

[1]

(الجزء الثامن والعشرون من) كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي وكتب ظاهر الرواية أنت * ستا وبالاصول أيضا سميت صنفا محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي (تنبيه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان دار المعرفة بيروت - لبنان

[2]

بسم الله الرحمن الرحيم (باب الوصية بغلة الارض والبستان) (قال رحمه الله) وإذا أوصى لرجل بغلة بستانه ولاخر برقبته وهو ثلث ماله فالرقبة لصاحب الرقبة والغلة لصاحب الغلة ما بقي لان الوصية بالغلة في البستان كالوصية بالخدمة في العبد والسكنى في الدار وقد بينا هناك أن يقدم حق صاحب الخدمة والسكنى على حق صاحب الرقبة وان لكل واحد منهما ما أوصى له به فهذا مثله وكذلك ان قال ثمرته لفلان ثم مات ولا ثمرة فيه فالحاصل أن الوصية بالغلة تنصرف إلى الموجود وإلى ما يحدث سواء قال أبدا أو لم يقل لان اسم الغلة حقيقة للموجود والحادث جميعا فأما الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول الحادث الا محازا فإذا أوصى له بثمره بستانه ولم يقل أبدا فان كان في البستان ثمرة حين يموت الموصى فانما يستحق الموصى له تلك الثمرة ولاحق له فيما يحدث بعد ذلك لان اللفظ إذا صار مستعملا في حقيقته ينتفى المجاز عنه وإذا لم يكن في البستان ثمرة عند موت الموصى فلم يستعمل اللفظ في حقيقته فيجب استعماله في المجاز ويكون له ما يحدث من الثمار ما عاش بمنزلة الغلة فان كان قال أبدا فله الموجود والحادث أبدا جميعا في الفصلين لانه في التنصيص على التأييد عم الايجاب الحادث والموجود والسقى والخراج وما يصلحه وعلاج ما يصلحه على صاحب الغلة لانه هو المتنفع بالبستان ولو أوصى له بصوف غنمه أو بالبانها أو بسمنها أو باولادها أبدا لم يجر الا ما على ظهورها من الصوف وما في ضروعها من اللبن ومن السمن الذي في اللبن الذي في الضرع ومن الولد الذي في البطن يوم يموت الموصى وما حدث بعد ذلك فلا وصية له فيه وهذا والغلة والثمرة في القياس سواء ولكني أدعى القياس فيه واستحسن ذلك قيل مراده ان القياس في الثمرة والغلة أن لا يستحق الا الموجود فيه

عند موته كما في الاولاد لانه انما يملك بالوصية ما هو مملوك للموصى والعين الحادث بعد موته لا تكون مملوكة له فلا يستحقها الموصى له ولكنه استحسن فقال الثمار التي تحدث يجوز أن تستحق بايجابه بعقد من العقود كالمعاوضة على قول من يجيزها فكذلك يجوز استحقاقها بالوصية عند التنصيص على التأبيد لان الوصية أو سع العقود جواز بخلاف ما في البطن فان ما يحدث مما ليس بموجود في الحال لا يجوز استحقاقه بشئ من العقود والوصية نوع من العقود وقيل بل مراده ان القياس في مسألة الصوف واللبن والولد ان يستحق الموجود والحادث عند التنصيص على التأبيد؟ لان المحل الذي يحدث منه هذه الزوائد يجعل مبقى على ملك الميت حكما لاشتغاله بوصيته والوصية فيما يحدث منها تصير كالمضاف إلى حالة الحدوث فيضع ذلك كما في الثمار ولكنه استحسن فقال ما في بطون الحيوان ليس في وسع البشر ايجاد ما ليس بموجود منه فلا يصح ايجابه للغير بشئ من العقود بخلاف الثمار فان لصنع العباد تأثيرا في ايجاده ولهذا جاز عقد المعاوضة وهو شركة في الخارج فيصح ايجاب الوصية فيما يحدث منه عند التنصيص على التأبيد والدليل على الفرق أنه لو أوصى بيد عبده لانسان أو لرجل حياته لا تصح الوصية ولو أوصى بقوائم الخلاف أو سعف النخل صحت الوصية فكان الفرق هذا ان سعف النخل وان كان وصفا للنخل فانه يحتمل التملك ببعض العقود بخلاف اطراف الحيوان فإذا ظهر هذا الفرق فيما هو موجود منهما فكذلك فيما يحدث وكذلك لو أوصى له بولد جاريته أبدا فانه لا يستحق الا الموجود في البطن عند موته حتى إذا ولدت لاقل من ستة أشهر بعد موته فهو له من الثلث وإذا ولدت لاكثر من ستة أشهر لم يكن للموصى له فيه حق ولا فيما تلد بعده لانه لا يتيقن بوجوده عند الموت وفي الوصية بالثمرة إذا استحق الحادث ثم مات الموصى له فان مات قبل أن تحدث الثمرة بطلت وصيته لان الثابت له حق الاستحقاق وذلك لا يورث عنه وان كان موته بعد ما أثمر البستان فتلك الثمرة لورثته لان تلك العين صارت مملوكة له فيخلفه وارثه (ألا ترى) انه لو كان باعه في حياته وأخذ ثمنه جاز بيعه وكان الثمن لورثته بعد موته وإذا أوصى بغلة نخلة أيد الرجل ولاخر برقبته ولم يدرك ولم تحمل فالنفقة في سقيها والقيام عليها على صاحب الرقبة لان بهذه النفقة ينمو ملكه ولا ينتفع صاحب الغلة بذلك فليس عليه شئ من هذه النفقة فإذا أثمرت فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك ترجع إليه فان الثمرة به تحصل فان حملت عاما ثم أحالت فلم تحمل شيأ فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعة ذلك

لصاحب الغلة فالاشجار التي من عاداتها أن تحمل في سنة ولا تحمل في سنة يكون ثمارها في السنة التي تحمل فيها وجود وأكثر منها إذا كانت تحمل في كل عام وهو نظير نفقة الموصى بخدمته فانه على الموصى له بالخدمة بالليل والنهار جميعا وان كان هو ينام بالليل ولا يخدم لانه إذا استراح بالنوم بالليل كان أقوى على الخدمة بالنهار فان لم يفعل وأنفق صاحب الرقبة عليها حتى تحمل فانه يستوفى نفقته من ذلك لانه كان محتاجا إلى الانفاق لكيلا يتلف ملكه فلا يكون متبرعا فيه ولكنه يستوفى النفقة من الثمار وما يبقى من ذلك فهو لصاحب الغلة ولو أوصى لرجل

بثلث غلة بستانه أبدا ولا مال له غيره فقاسمهم البستان فأغل أحد النصيبين ولم يغل الاخر فانهم يشتركون فيما خرج من الغلة لان القسمة في ذلك باطلة فان الموصى له بالغلة لا يملك شيئا من رغبة البستان والقسمة لتمييز ملك أحدهما من ملك الاخر وذلك لا يتحقق هاهنا فتبطل القسمة وما حصل من الغلة يكون مشتركا بينهم بالحصة وللورثة أن يبيعوا ثلثي البستان لانه لاحق للموصى له بثلث الغلة في ثلثي البستان فإذا نفذ بيعهم قام المشتري مقامهم فيكون شريك صاحب الغلة ولو أوصى بغلة بستانه الذي فيه لرجل وأوصى بغلته أبدا له أيضا ثم مات الموصى ولا مال له غيره وفي البستان غلة تساوي مائة والبستان يساوي ثلثمائة فللموصى له ثلث الغلة التي فيه وثلث ما يخرج من الغلة فيما يستقبل أبدا لان الوصية تنفذ من الثلث وطريق تنفيذها من الثلث هو أن يعطى ثلث الغلة الموجودة وثلثها للورثة ثم يصير كأنه أوصى له بغلته وليس فيه غلة فيكون له ثلث ما يحدث من الغلة أبدا ولو أوصى بعشرين درهما من غلته كل سنة لرجل فأغل سنة قليلا وسنة كثيرا فله ثلث الغلة كل سنة يحبس وينفق عليه كل سنة من ذلك عشرون درهما ما عاش هكذا أوجب الموصى وربما لا تحصل الغلة في بعض السنين فلهذا يحبس ثلث الغلة على حقه وكذا لو أوصى بان ينفق عليه خمسة دراهم كل شهر من ماله فانه يحبس جميع الثلث لينفق عليه منه كل شهر خمسة كما أوجب الموصى وعن أبي يوسف انه قال يحبس مقدار ما ينفق عليه في مدة يتوهم أن يعيش إليها في العادة فأما ما زاد على ذلك فلا يشتغل بحبسه لان الظاهر انه يموت قبل ذلك وشرط استحقاقه بقاؤه حيا فانما يثبت هذا الشرط بطريق الظاهر لما تعذر الوقوف على حقيقته فأما في ظاهر الرواية قال يتوهم أن تطول حياته إلى أن ينفق عليه جميع الثلث أو يهلك بعض الثلث قبل أن ينفق فيحتاج إلى ما بقى منه للانفاق عليه فلهذا يحبس جميع الثلث ويستوى ان أمر بان ينفق عليه في كل شهر منه

[5]

درهما أو عشرة دراهم ولو أوصى أن ينفق عليه كل شهر أربعة من ماله وعلى آخر كل شهر خمسة من غلة البستان ولا مال له غير البستان فثلث البستان بينهما نصفان لاستواء حقهما فيه (ألا ترى) ان كل واحد منهما لو انفرد استحق جميع الثلث بوصيته ثم يباع سدس غلة البستان لكل واحد منهما فيوقف ثمنه على يد الموصى أو على يد ثقة ان لم يكن له وصى وينفق على كل واحد منهما من نصيبه ما سمي له في كل شهر فان ماتا جميعا وقد بقي من ذلك شيء رد على ورثة الموصى لبطلان وصيته بالموت وكذلك لو قال ينفق على فلان أربعة وعلى فلان وفلان خمسة حبس السدس على المنفرد والسدس الاخر على المجموعين في النفقة لانهما كشخص واحد فيما أوجب لهما ولو أوصى بغلة بستانه لرجل وبنصف غلته لآخر وهو جميع ماله قسم ثلث الغلة بينهما نصفان عند أبي حنيفة في كل سنة لان وصية كل واحد منهما فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فان كان البستان يخرج من ثلثه كان لصاحب الجميع ثلاثة ارباع غلته كل سنة وللآخر ربعها القسمة على طريق المنازعة كما هو مذهبه وعندهما القسمة على طريق العول فان لم يكن له مال سواه فثلثه بينهما اثلاثا وان كان يخرج من ثلثه فالكل بينهما اثلاثا على أن يضرب صاحب الجميع بالجميع والاخر بالنصف ولو أوصى لرجل بغلة بستانه وقيمه ألف ولاحر بغلة عبده وقيمه خمسمائة وله سوي ذلك ثلثمائة فالثلث بينهما على أحد عشر سهما في قول أبي حنيفة لان جميع ماله ألف وثمانمائة فثلثه

ستمائة والموصى له بغلة البستان تبطل وصيته فيما زاد على الثلث ضرباً واستحقاقاً فانما يضرب هو بستمائة والاخر بخمسمائة وقيمة العبد فإذا جعلت كل مائة سهماً كان الثلث على أحد عشر سهماً بينهما لصاحب العبد خمسة أسهم في العبد ولصاحب البستان ستة في غلته ولو أوصى لرجل بغلة أرضه وليس فيها نخل ولا شجر ولا مال له غيرها فان تواجر فيكون له ثلث الغلة وان كان فيه شجر أعطى ثلث ما يخرج منها لانه يستحق بمطلق التسمية في كل موضع ما يتناوله الاسم عرفاً وإذا أوصى أن تواجر أرضه من رجل سنين مسماة كل سنة بكذا ولا مال له غيرها فان كان سمي أجره مثلها جاز له وان كان أقل منه حسب ذلك من الثلث لان المحاباة في الاجرة بمنزلة المحاباة في الثمن فيكون من ثلثه وهذا لان المنفعة تأخذ حكم المالية بالعقد بدليل انه لو أجر أرضه ولم يسم الاجر كان له أجر مثل ما استوفى المستأجر من المنفعة كما في البيع إذا لم يذكر الثمن ولو أوصى لرجل بغلة أرضه ولاخر برقبته وهى تخرج من

[6]

الثلث فباعها صاحب الرقبة وسلم صاحب الغلة البيع جاز وبطلت وصيته ولاحق له في الثمن لان الملك لصاحب الرقبة وحق صاحب الغلة في المنفعة فاجازته البيع تكون ابطالا لحقه في المنفعة ويسلم الثمن لصاحب الرقبة كما لو باع الاخر العين المستأجرة ورضى به المستأجر ولو أوصى له بغلة بستانه فاعل البستان سنين قبل موت الموصى ثم مات الموصى لم يكن للموصى له من تلك الغلة شئ الا ما يكون في البستان حين يموت أو ما يحدث بعد ذلك لان وجوب الوصية بالموت وانما يضاف إلى البستان من الغلة عند الموت ما يكون موجوداً فيه أو ما يحدث بعد ذلك فان اشترى الموصى له البستان من الورثة بعد موته جاز الشراء وبطلت وصيته كما لو باعوه من غيره برضاه وكذلك لو أعطوه شيئاً على أن يبرأ من الغلة فكذلك جائز لانه أسقط حقه بما استوفى منهم من العوض ولو أسقط حقه بغير عوض جاز فذلك بالعوض وكذلك في سكنى الدار وخدمة العبد إذا صالحوه منه على شئ معلوم فهو جائز لانه أسقط حقه بعوض واسقاط الحق عن المنفعة يجوز بالعوض وغير العوض وان كان لا يحتمل التملك بعوض إذا ملكه أو بغير عوض على ما سبق بيانه والله أعلم (باب الوصية في العتق) (قال رحمه الله) وإذا أوصى بعتق عبده بعد موته أو قال أعتقوه أو قال هو حر بعد موتى بيوم وأوصى لانسان بالف درهم تحاصاً في الثلث وليس هذا من العتق الذي يبدأ به وانما يبدأ به إذا قال هو حر بعد موتى عنهما أو أعتقه في مرضه ألبته أو قال ان حدث لي حدث من مرضى هذا فهو حر فهذا يبدأ به قبل الوصية وكذلك كل عتق يقع بعد الموت بغير وقت فانه يبدأ به قبل الوصية بلغنا عن ابن عمر وابراهيم قالا إذا كان وصية وعتق فانه يبدأ بالعتق وكان المعنى فيه ان العتق الذي يقع بنفس الموت سببه يلزم في حالة الحياة على وجه لا يحتمل الرجوع عنه بخلاف الوصية بالعتق فانه يحتمل الرجوع عنه ولكن هذا لا يستقيم في قوله ان حدث لي حدث من مرضى هذا فان هذا يحتمل الفسخ ببيع الرقبة ولو قال هو حر بعد موتى بيوم فان سببه لا يحتمل الفسخ بالرجوع عنه ومع ذلك لا يكون مقدماً على سائر الوصايا ولكن الحرف الصحيح ان يقول ما يكون منفذاً عقب الموت من غير حاجة إلى التنفيذ فهو في المعنى أسبق مما يحتاج إلى تنفيذه بعد الموت لان هذا بنفس

الموت يتم والاخر لا يتم الا بتنفيذ من الموصى بعد موت الموصى والترجيح يقع بالسبق * يوضحه أن العتق المنفذ بعد الموت مستحق استحقاق الديون فان صاحب الحق ينفرد باستيفاء دينه إذا ظفر بحبس حقه وههنا يصير مستوفيا حقه بنفس الموت والدين مقدم على الوصية فالعتق الذي هو في معنى الدين يقدم أيضا فأما ما يحتاج إلى تنفيذه بعد الموت فهو ليس في معنى الدين فيكون بمنزلة سائر الوصايا ولو أعتق أمته في مرضه فولدت بعد العتق قبل أن يموت الرجل أو بعد ما مات لم يدخل ولدها في الوصية لانها ولدت وهي حرة وهذا التعليل مستقيم على أصلهما لان المستسعاة عندهما حرة عليهما دين والعتق في المرض نافذ عندهما كسائر التصرفات وكذلك عند أبي حنيفة ان كانت تخرج من ثلثه وان كان الثلث أكثر من قيمتها فعليها السعاية فيما زاد على الثلث وتكون بمنزلة المكاتبه ما دامت تسعى وحق الغرماء والورثة لا يثبت في ولد المكاتبه لان الثلث والثلثين لا يعتبر من رقبتهما انما يعتبر من بدل الكتابة فلا يثبت حق المولى في ولدها حتى يعتبر خروج الولد من الثلث فان ماتت قبل أن تؤدي ما عليها من السعاية كان على ولدها أن يسعى فيما على أمه في قياس قول أبي حنيفة بمنزلة ولد المكاتبه وعندهما لا شيء على الولد لانه حر فلا يلزمه السعاية في دين أمه بعد موتها ولو دبر عبدا له وقال ان حدث لى حدث من مرضى هذا فانت حر ثم مات من مرضه تحاصا في الثلث لانهما استويا في المعنى الاستحقاق بعد الموت على معنى ان كل واحد منهما في مرض موته فيتحصان في الثلث ولو أوصى لعبده بدراهم مسماه أو بشئ من ماله مسمي لم تجز كما لو وهب له في حال حياته وهذا لان الكسب يملك الرقبة ففي حياته الملك له في الموصى به والموصى له بعد موته الملك لورثته في جميع ذلك فهذه الوصية لا تفيد شيئا والعقود الشرعية لا تنعقد خالية عن فائدة قال ولو أوصى له ببعض رقبته عتق ذلك المقدار وسعى في الباقي في قول أبي حنيفة بمنزلة ما لو وهب له بعض رقبته في حياته لان العتق عند أبي حنيفة يتجزأ ولو أوصى له برقبته كلها عتق من الثلث وكذلك لو وهب له رقبته أو تصدق بها عليه في مرضه عتق من الثلث ولو أوصى له بثلث ماله جاز لان هذه الوصية تتناول ثلث رقبته فان رقبته من ماله فيعتق ذلك القدر منه بالموت وبصير عندهما حرا وعند أبي حنيفة بمنزلة المكاتب فتصح الوصية له بالمال فإذا بقى له من الثلث شئ أكمل له ذلك من رقبته وأعطى ما فضل على ذلك ان كان في المال كان في قيمته فضل على الثلث سعى فيه للورثة بعد موته

ولو أوصى بعبده لرجل ثم أوصى بذلك العبد أن يعتق أو يدبر فهذا رجوع عن الوصية الاولى لان بين الوصيتين في محل واحد منافاة يعنى التملك والعتق بعد موته فالاقدم على الثانية منه دليل الرجوع عن الاولى ولانه صرفه بالوصية الثانية إلى حاجته واستثنى ولاء لنفسه ولو صرفه إلى حاجته في حياته كان به راجعا عن الوصية الاولى أرايت لو لم يكن راجعا فأعتق الوصي نصفه عن الميت كان يضمن للموصى له النصف الباقي من تركة الميت أو يستسعى الغلام فيه أو يكون شريكا في الغلام هذا كله مستبعدا قال ولو أوصى بعبده لرجل ثم أوصى أن يباع من آخر بثمن سمي حط عنه الثلث ولا مال له غيره فللموصى له بالبيع أن يشتري خمسة

أسداس العبد بثلثي قيمته ان شاء أو يدع لان الوصية بالمحابة بمنزلة سائر الوصايا وقد استوت الوصيتان من حيث استغراق كل واحد منهما الثلث بينها نصفان لصاحب البيع نصفه وهو السدس وللآخر نصف الثلث وهو سدس الرقبه ولا يقال ينبغي أن يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بخمسة أسداس قيمته لان الوصية بالرقبة وصية بالعين فلا يمكن تنفيذها من محل آخر بسوى العين وان أبى الموصى له بالبيع ان يشتريها كان للموصى له بالعين ثلث الرقبه لان الوصية بالمحابة كانت في ضمن البيع وقد بطلت الوصية بالبيع حين ردها الموصى له فيسلم الثلث للموصى من ذلك له بالرقبة ولو أوصى بعنقه ثم أوصى له أن يباع وعلى عكس هذا قال آخر بالآخر لان هاتين الوصيتين لا يجتمعان في محل واحد والثانية منهما دليل الرجوع عن الاولى فهو كالتصريح بالرجوع وإذا أوصى بعبده ان يباع ولم يزد على ذلك أو أوصى بان يباع بقيمته فهو باطل لانه ليس في هذه الوصية معنى القرية فيجب تنفيذها بحق الموصى ولا حق فيها للعبد أيضا لان صفة المملوكية فيه لا تختلف بالبيع انما يتغير النسبة من حيث أنه ينسب إلى المشتري بالملك بعد ما كان منسوباً إلى البائع ولا يمكن تنفيذها لحق الموصى له وهو المشتري لانه مجهول جهالة نسبة ولو أوصى أن يباع نسيئة صحت الوصية بنسبة البيع للعتق بان يحسن العبد خدمة مولاه فيرغب في اعتاقه ولا يتمكن من ذلك لعله ماله فيبيعه نسيئة ويحط من ثمنه ممن يعتقه ليحصل به ما هو مقصود وهو تخلص العبد عن ذل الرق وهو معنى قوله عليه السلام لبعض أصحابه فك الرقبه وأعتق النسيمة الحديث في تنفيذ هذه الوصية حق الموصى وحق العبد فيجب تنفيذها لذلك ثم يباع كما أوصى ويحط من ثمنه مقدار الثلث ان لم يجد من يزيدهم على ذلك ولان معدن الوصية لثلث وفي تنفيذ هذه الوصية حق الموصى فيجب

[9]

تنفيذها من معدن هو خالص حقه وهو الثلث ولو أوصى أن يباع من رجل بعينه ولم يسم ثمناً فإنه يباع منه بقيمته لا ينقص منه شيء لان تنفيذ هذه الوصية لحق المشتري وهو معلوم وانما أوصى له بالعين بعوض يعد له فكان تنفيذ هذه الوصية ببيعه منه بمثل القيمة فان شاء أخذ وان شاء ترك ولو أوصى بان يعتق عبده وأبى العبد ان يقبل ذلك فإنه يعتق من الثلث لان تنفيذ هذه الوصية لحق الموصى فانه استثنى ولاءه لنفسه ولو أوجب العتق له لم يترد برده مراعاة لحق المولى في الولاة فكذلك إذا أوصى بعنقه ولو أوصى بان يباع عبداً آخر من فلان بكذا وحط من قيمته مقدار الثلث فالثلث بينهما نصفان لانهما استويا في القوة من حيث ان كل واحد منهما يحتمل الرجوع عنه ويحتال إلى تنفيذه بعد الموت فان كان أعتق العبد بنفسه فابى عتقه ثم باع العبد الآخر وحط عنه الثلث من جميع المال قيل للمشتري يحط عنك نصف الثلث واد ما بقي ان شئت ويسعى المعتق في نصف قيمته وان بدأ بالبيع ثم أعتق سلمت المحابة للمشتري وعلى العبد السعاية في قيمته وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله فانه يقول إذا بدأ بالمحابة ثم بالعتق تقدم المحابة وإذا بدأ بالعتق تحاصا وان كانتا محابتين أو عتقين تحاصا وفي قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله يبدأ بالعتق في الوجوه كلها ولا يحط شيء من القيمة عن المشتري الا أن يفضل شيء من الثلث وفي قول زفر رحمه الله ان ما بدأ به منهما يبدأ به لان لكل واحد منهما نوع قوة وقوة المحابة من حيث ان سببه تجارة وهو غير محجور عن التجارة بسبب المرض وقوة العتق من حيث انه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه فلما استويا في القوة يبدأ بما بدأ به منهما بمنزلة واجبين أو تطوعين وأبو

يوسف ومحمد قالا المحاباة بمنزلة الهبة حتى لا تصح ممن لا تصح منه الهبة كالأب والوصى والعتق مقدم على الهبة وإن أجره فكذلك المحاباة وهذا لأن المحاباة إما أن تكون تملك العين بغير عوض أو إسقاطا للعوض فإن كان إسقاطا فهو كالإبراء عن الدين وإن كان تملكها فهو كالهبة والعتق مقدم على كل واحد منهما لأن المعنى الذي لأجله قدمنا العتق على الهبة أن الاستحقاق به يثبت بنفسه وأنه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه بخلاف الهبة وهذا المعنى موجود في المحاباة لأنه يحتمل الفسخ كالهبة يوضحه في أن الوصية بالمحاباة ثابتة بطريق البيع ولهذا لو فسخ البيع لا تبقى الوصية بالمحاباة وما يكون مقصودا بنفسه فهو أقوى مما يكون ثابتا تبعا وأبو حنيفة يقول المحاباة أقوى سببا من العتق لأن بسبب المحاباة التجارة فإن البيع بالمحاباة عقد تجارة حتى يجب للشفيع

[10]

الشفيع في الكل والشفيع تختص بالمعاوضات دون التبرعات ولهذا قلت أن البيع بالمحاباة يصح من العبد المأذون والصبي المأذون وبالمرض لا يلحقه الحجر عن التجارة فاما العتق تبرع محض وبالمرض يصير محجورا عن التبرعات فمن هذا الوجه المحاباة أقوى ومن حيث الحكم العتق أقوى لأنه لا يحتمل الفسخ غير أن السبب يسبق الحكم لأن الحكم يثبت بالسبب فلماذا بدأ بالمحاباة قلنا يبدأ بها لبداية الموصى ولقوة السبب فإذا بدأ بالعتق فالعتق يقدم سببه على المحاباة حسا وسبب المحاباة أقوى حكما فيقع التعارض بينهما في قوة السبب فقلنا بأنهما يتحاضان وإنما يبدأ بما بدأ به الموصى إذا كانا لمستحق واحد فاما إذا كانا لمستحقين فلا كما لو أوصى بثلثه لانسان ثم أوصى بثلثه لآخر ولا يستدل عليهم إلا بما قالوا أن الوصية بالمحاباة بيع فإن ما يثبت ضمنا للشيء يعتبر حكمه بذلك الشيء كالبيع الذي يثبت ضمنا للعتق يجعل بمنزلة العتق حتى لا يتوقف على القبول وهذا لما ثبت ضمنا للتجارة يجعل بمنزلة التجارة وإنما لا يحتمل العتق الفسخ لفوات المحل فإن المسقط يكون مثلا شيئا وتعذر الفسخ عند فوات المحل ثابت في البيع والهبة أيضا يوضح ما قلنا أن المحاباة تستحق استحقاق الديون لأن استحقاقها بعقد ضمان فمن هذا الوجه هي كالديون ومن حيث أنه لا يقابله بدل مقصود كان بمنزلة التبرع فيوفر حظه عليهما فليشبهه بالتبرع يعتبر من الثلث ولشبهه بالديون يكون مقدما على ما هو تبرع محض إذا حصلت البداية بها فإن بدأ بالبيع وحابى بالثلث ثم أعتق عبدا وهو الثلث ثم باع وحابى بالثلث فللبائع الأول نصف الثلث ونصف الثلث بين المعتق والمشتري الآخر لأنه لا مزاحمة للعتق مع المحاباة الأولى فيجعل في حقها كالمعدوم ويقسم الثلث بين المحاباتين نصفين ثم النصف الذي يصيب المشتري الآخر يزاحمه فيه المعتق لأن المعتق مقدم عليه وإنما كان المعتق محجورا لحق صاحب المحاباة الأولى وقد خرج الوسط حين استوفى حقه ففيما بقى يعتبر حق صاحب العتق وصاحب المحاباة الأخرى فلماذا كان الباقي بينهما نصفين قال وإذا اشترى الرجل ابنه في مرضه بالف درهم وذلك قيمته وله ألف درهم سوى ذلك فإنه ابنه يعتق ولا سعاية عليه ويرثه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يسعى في جميع قيمته ويقاص بها من ميراثه لأن العتق في المرض وصية ولا وصية لو ارث والابن وارث هاهنا بالاتفاق فيلزمه رد رقبته لبطلان الوصية له وقد تعذر رده فيلزمه السعاية في قيمته وهو بناء على أصلهما أن المستسعى حر عليه دين فيوجوب السعاية عليه لا يخرج من أن يكون وارثا وأبو حنيفة يقول

لو أوجبتنا عليه السعاية في قيمته كان مكاتبا لان المستسعى في بدل رقبته عنده مكاتب والمكاتب لا يرث فيجب تنفيذ الوصية له وإذا أنفذنا الوصية له وأسقطنا عنه السعاية صار وارثا لا يزال يدور هكذا وقطع الدور واجب فيجمع له بين الميراث والوصية لضرورة الدور لان ثبوت الوصية للوارث أسهل من ابطال ميراثه (الأثرى) ان الميراث لا يرتد برد أحد فانه واجب بايجاب الله تعالى والوصية للوارث تصح عند اجازة الورثة فلهذه الضرورة جمعنا له بين الوصية والميراث وهو نظير جواز تنفيذ الوصية فيما زاد على الثلث لضرورة الدور وقد بينا ذلك في كتاب الهبة انه قد تنفذ الهبة في ثلث المال لضرورة الدور والوصية للوارث بمنزلة الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث ولو اشترى ابنه بالف درهم وقيمه خمسمائة وأعتق عبده آخر يساوي خمسمائة ولا مال له غيرهما ففي قول أبي حنيفة المحاباة تقدم لانه بدأ بها وقد استغرقت الثلث فيجب على كل واحد من العبدین السعاية في قيمته ولا يرث الابن شيأ لما عليه من السعاية وعندهما العتق مقدم الا أن الابن وارث فلا وصية له ولكن يعتق العبد الاخر محاباة ويسعى الابن في قيمته وبطالب البائع بالرد فيما زاد على قيمته من الثمن فيكون ميراثا بينهم على فرائض الله تعالى ولو كان قيمة الابن ألفا فاشتراه بالف وأعتق عبدا آخر يساوي ألفا على قول أبي حنيفة يتحصان في الثلث ويسعى الابن فيما زاد على حصته ولا ميراث له لانه مستسعى في بعض قيمته فلا يكون وارثا وعند أبي يوسف ومحمد الابن وارث فعليه أن يسعى في جميع قيمته ويقاص بها من ميراثه قال وإذا أعتق الرجل أمته ثم تزوجها وهو مريض ثم دخل بها وقيمتها ألف درهم ومهر مثلها مائة فان كانت قيمتها ومهر مثلها يخرج من الثلث جعلت لها الميراث والمهر وأجزت النكاح وان كانت قيمتها ومهر مثلها لا يخرج من الثلث دفع لها مهر مثلها والثلث مما بقى بعد المهر ثم سعت فيما بقى من قيمتها ولا ميراث لها وهذا قول أبي حنيفة وقد طعن عيسى رحمه الله في اشتراطه خروج القيمة ومهر المثل من الثلث قال كيف يستقيم هذا والمهر دين يعتبر من جميع المال والقيمة وصية تعتبر من الثلث ولكن يقول مراده من ذلك خروج القيمة من الثلث بعد دفع مهر المثل من المال لان مهر المثل دين فيعتبر فيبدأ به ثم إذا كانت القيمة تخرج من ثلث ما بقى فقد عرفنا نفوذ العتق وصحة النكاح وثبوت الميراث لها ولكن يجمع على أصله لها بين الميراث والوصية لضرورة الدور وان كانت قيمتها ومهر مثلها لا يخرج من الثلث فقد علمنا بوجوب السعاية عليها في بعض قيمتها وانها كالمكاتبه والمولى إذا

تزوج مكاتبته لا يصح النكاح ولكنه لما دخل بها يلزمه مهر المثل للشبهة فيأخذ مهر مثلها أولا ثم لها الثلث مما بقى بطريق الوصية ويسعى فيما بقى من قيمتها وفي قول أبي يوسف ومحمد النكاح جائز على كل حال لان المستسعاة عندهما حرة عليها دين فيكون لها مهر مثلها والميراث وعليها السعاية في قيمتها لانها حين ورثت لم يكن لها وصية فيحاسب بالقيمة التي عليها من مهرها وميراثها لانه لا فائدة في قبض ذلك منها

حين وجب ردها عليها فان بقي شئ اذاه إلى الورثة وان كان زادها شياً على مهر مثلها بطلت الزيادة لانها وارثة له ولو أعتق أمته وقيمتها ألف ثم استدان منها مائة درهم ثم تزوجها ثم مات ولم يدخل بها وترك ألفين سوى ذلك عندهما هذا والاول سواء والنكاح جائز وترث ولها مهرها لانتهاء النكاح بالموت ولها دينها الذي استدان منهما لكون بينة معاينه وعليها السعاية في قيمتها لانها لا وصية لها وعند أبي حنيفة النكاح باطل لانها تستوفى في دينها من المال ثم لها ثلث ما بقي بطريق الوصية وقيمتها ومهر مثلها يزيد على الثلث فلذلك بطل النكاح ولو أعتقها وليس له مال غيرها ثم تزوجها فاستدان منها مائتي درهم فانفقها على نفسه وذلك في مرضه ثم مات فالنكاح باطل في قول أبي حنيفة ولا ميراث لها ولا مهر إذا لم يكن دخل بها وعليها السعاية في ثلث ما بقي بعد الدين ولو أعتقها في مرضه ثم تزوجها وليس له مال غيرها ثم اكتسب ما لا تخرج هي ومهرها من ثلثه فان النكاح جائز ولها المهر والميراث ولا سعاية عليها لان المعتبر عند الموت فان وجوبه الوصية يكون عند موته وعند ذلك رقيتها تخرج من الثلث بعد المهر فلا تسعى في شئ وتبين ان النكاح كان صحيحا بينهما بالموت فلها المهر والميراث ويجمع لها بين الميراث والوصية لضرورة الدور وإذا أشهد الرجل على وصيته في كتاب شهودا ولم يقرأها عليهم ولم يكتبها بين أيديهم فان ذلك لا يجوز لانهم لم يعرفوا ما في الكتاب والشهادة على ما قال في الكتاب لا على الكتاب وبدون علم الشاهد المشهود به لا يصح الاشهاد وان قرأها عليهم فقالوا نشهد عليك بذلك فحرك رأسه بنعم ولم ينطق فهذا باطل لانهم لم يسمعوا اقراره وتحريك الرأس من الناطق لا يكون اقرار إذ هو محتمل في نفسه يجوز ان يكون لاستبعاد الشئ ويجوز ان يكون للرضي به وان كتبها بين أيديهم وقال اشهدوا انها وصية أو قرأها عليهم فقال اشهدوا ان هذا وصية فهو جائز لانه سمعوا اقراره وعلموا بما كتبه بين أيديهم أو قرأه عليهم وكذلك لو قالوا نشهد ان هذه وصيتك قال نعم فهو جائز لانه أخرج كلامه مخرج الجواب فيصير ما تقدم

[13]

كالمعاد فيه قال تعالى فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا قالوا نعم وإذا شهد الشاهدان انه أعتق أحد عبديه في وصيته وقال سماه لنا فنسيناه لم تجز شهادتهم لانهم لم أثبتوا الشهادة وقد أقرروا على أنفسهم بالعقلة وبانهم ضيعوا الشهادة وان شهدوا انه أعتق أحد عبديه الاربعة بغير عينه فهذا والاول سواء في القياس ولكني استحسنت هذا وأجيزه فيعتق من كل واحد منهم ربه ان كانت قيمتهم سواء ويسعى كل واحد في ثلاثة ارباع قيمته وقد تقدم بيان هذا في العناق فان كانت قيمتهم مختلفة أخذوا قلمهم قيمة وأكثرهم قيمة فجمعنا قيمتهما ثم أخذنا نصف ذلك وقسمناه بينهم على قدر قيمتهم حتى إذا كان قيمة أحدهم ألفا وقيمة الثاني ألفين وقيمة الثالث ثلاثة آلاف وقيمة الرابع أربعة آلاف فانه يجمع بين أقلهم قيمة وأكثرهم قيمة وذلك خمسة آلاف ثم يؤخذ نصف ذلك وهو ألفان وخمسائة فيضرب أحدهم فيه بألف والاخر بالفين والاخر بثلاثة آلاف والاخر باربعة آلاف فإذا جعلت كل ألف سهما بلغت السهام عشرة فللاول عشر ألفين وخمسائة وذلك مائتان وخمسون ربع قيمته وللثاني عشرون وذلك خمسمائة ربع قيمته وللثالث ثلاثة اعشار وذلك سبعمائة وخمسون ربع قيمته فان قيمته ثلاثة آلاف وللآخر اربعة اعشار وهو ألف درهم ربع قيمته فان كان له عبدان فشهد الشاهدان انه قال هذا حر وهذا فانه يعتق من كل

واحد منهما ثلثه ان لم يكن له مال غيرهما فان كان له مال غيرهما يخرج من ثلثه عتق من كل واحد منهما نصفه وليس للورثة أن يعتقوا أحدهما ويمسكوا الآخر لان العتق بالموت يشيع فيهما وانما ينفذ من ثلث ماله ولو شهدوا انه قال لفلان عيدي هذا أو عيدي هذا للاخر وصية وهما يخرجان من الثلث كان للورثة أن يعطوه أبهما شاؤا لان المستحق واحد وهو الموصى له والاقل متيقن به فللورثة أن لا يعطوه الزيادة على ذلك بخلاف العتق وهناك العتق وهناك العتق شاع فيهما بالموت لان المستحق مختلف وليس أحدهما بالتقديم بأولى من الآخر ولو شهدوا انه أعتق عبده هذا وهو يخرج من الثلث ثم شهد آخران من الورثة انه أعتق عبدا آخر سواه فشهادتهما جائزة ويتحصان في الثلث لانه لا تهمة في شهادة الورثة فان فيه ابطال ملكهم عن العبد وتأخير حقهم إلى خروج السعاية فكانوا في هذه الشهادة كالأجانب وقد ثبت حق كل واحد منهما بمثل ما ثبت به حق الآخر فيتحصان في الثلث ولو شهد الاجنبيان انه أوصى لفلان بالثلث واجازه القاضي ثم شهد الوارثان انه أعتق عبده هذا في مرضه وهو الثلث جاز اعتاقه من الثلث وبطلت الوصية بالثلث لان

[14]

ثبوتهما بالبينة كثبوتهما بالمعينة والعتق والمنفذ في الثلث مقدم على سائر الوصايا وذكر في الزيادات ان شهادة الوارثين لا تقبل هاهنا لان الموصى له بالثلث استحق الثلث عليهما بقضاء القاضي فهما بهذه الشهادة يبطلان استحقاقه وما قضى به القاضي عليهما بهذه الشهادة فلا يقبل ولكن يعتق العبد لا قرارهما بفساد رقه وعليه السعاية في قيمته لان العتق في المرض نفذ من الثلث وقد بينا ان الثلث كله مستحق للموصى له بقضاء القاضي ولو شهد الاجنبيان انه أوصى ان يعتق عبده سالم وهو الثلث وشهدا وارثان انه رجع عن ذلك وأوصى بعنق عبده زياد وهو الثلث جازت شهادتهما لانه لا منفعة في هذه الشهادة للورثة إذ لا فرق في حقهم بين أن يكون الاول هو المستحق للثلث عليهم أو الآخر ولانهما يشهدان للاخر على الاول فهو بمنزلة ماله أوصى لرجل بالثلث فشهد وارثان انه قد رجع عنه وجعله لهذا الآخر أو انه أشركه معه فيه ولو كانت قيمة العبد الثاني أقل من الثلث أجزت شهادتهما للاخر فأعتقه ولا أصدقهما على الفصل الذي في الاول لانهما بشهادتهما على الرجوع عن وصيته يجران إلى أنفسهما منفعة ولا تقبل شهادتهما على ذلك ولكن يثبت عتق الآخر بشهادتهما لان أحد الحكمين ينفصل عن الآخر ولا تهمة في هذا فينفذ العتق للعبيد من الثلث بالحصص ولو شهد شاهدان انه أعتق عبديه هذين في مرضه وقيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر خمسمائة ولا مال له غيرهما فالثلث بينهما اثلاثا لان الوصية لكل واحد منهما بالبراءة عن السعاية فيضرب بجميع ما أوصى له به في الثلث وان كان أكثر من الثلث ولو كان أوصى بأحدهما لرجل وبالاخر لآخر فكذلك عند أبي يوسف ومحمد الجواب وعند أبي حنيفة الثلث بينهما نصفان لان الموصى له بالعين تبطل وصيته فيما زاد على الثلث عند عدم الاجازة ضربا واستحقاق وإذا قال الرجل في مرضه لعبد له ومدبر أحد كما حر ثم مات ولا مال له غيرهما وقيمتها سواء فللمدبر ثلثا الثلث وللآخر ثلثه لان قوله أحد كما حر يتخير العتق وهو معتبر في حق المدبر لحاجته إلى ذلك فيجب له حرية رقبته ويشيع فيهما بالموت قبل البيان فكان القن موصى له بنصف رقبته والمدبر موصى له بجميع رقبته لا يزداد على ذلك شئ بما أصابه من العتق في المرض لان العتق في المرض وصية كالتدبير فيضرب المدبر في الثلث

بجميع رقبته والقرن بنصف رقبته فكان الثلث بينهما اثلاثا ولو كان قال في
الصحة سعى المدبر في سدس قيمته والاخر في نصف قيمته لان العتق
في الصحة من جمع المال فإذا فات البيان بالموت عتق من كل واحد منهما
نصفه من جميع المال

[15]

وانما مال الميت رقبة واحدة والمدبر موصي له بالنصف الباقي من رقبته
فتنفذ وصيته من الثلث فيسلم له بالعتق البات نصف الرقبة وبالتدبير ثلث
الرقبة ويسعى في سدس القيمة وانما يسلم للقرن نصف رقبته بالعتق
البات فيسعى في قيمته ولو شهد شاهدان انه دبر عبده فلانا ان قتل وانه
قد قتل وشهد شاهدان انه مات موتا فانى أجز العتق من الثلث لان في
احدى الشهادتين اثبات العتق والقتل وفي الاخرى نفيهما والمثبت من
البينتين أولى وكذلك لو شهدا أنه أعتقه ان حدث به حدث في مرضه أو
سفره هذا وانه قد مات في ذلك السفر أو المرض وشهد آخران انه رجع
من ذلك السفر ومات في أهله فانى أجز شهادة شهود العتق لان في
شهادتهما اثبات العتق واثبات تاريخ سابق في موته وان شهدا هذان
الآخران انه قال ان رجعت من سفري هذا فمت في أهلى ففلان حر وانه
قد رجع فمات في أهله وجاؤا جميعا إلى القاضي فانى لا أجز شهادة
الذين شهدا على الرجوع وأجزا شهادة اللذين شهدا انه مات في أهله
ذلك لانهما أثبتا موته بتاريخ سابق ولايد من القضاء بموته في ذلك الوقت
لانعدام المعارض ثم الموت لا يتكرر عادة فيبطل شهادة الآخرين جميعا
ضرورة (الأثرى) ان الرجل لو قال ان مت في جمادى الاخر ففلان حر وان
مت في رجب ففلان حر لعبد آخر فشهد شاهدان انه مات في جمادى الاخر
وشهد آخران انه مات في رجب أخذنا بقول الشاهدين على الموت الاول
لهذا المعنى ولو شهدا انه قال ان مت من مرضى هذا ففلان حر وقالوا لا
ندرى مات أم لا فقال الغلام مات منه وقال الوارث صح منه ثم مات
فالقول قول الوارث مع بمينه لان الغلام يدعى شرط العتق والوارث منكر
لذلك فالظاهر وان كان يشهد للغلام ولكن ثبوت الشرط ظاهرا لا يكفى
لثبوت الحرية لان الظاهر يدفع به الاستحقاق ولا تثبت به الاستحقاق وان
أقاما جميعا البينة فالبينة بنية العبد لانه هو المثبت للشرط والعتق وان
قال ان مت من مرضى هذا ففلان حر وان برأت منه ففلان آخر حر فقال
العبد قد مات منه وقال الوارث قد برأ فالقول قول الوارث لما بينا فان
أقام الاخر البينة على ما يدعى اعتقته أيضا لانه يثبت العتق بيينة لنفسه
وان قامت البينتان لهما أخذت بيينة الذين شهدوا على الوقت الاول انه
مات من مرضه وأبطلت الاخرى لانه لا يموت مرتين وإذا أمته في الاول
بطل الاخر ضرورة لان الميت لا يموت والله أعلم

[16]

(باب عتق النسمة عن الميت) (قال رحمه الله) وإذا اشترى الموصى نسمة
ليعتقها عن الميت كتب هذا ما اشترى فلان بن فلان وصي فلان بن فلان
اشترى مملوكا يقال له فلان الفلاني وهو رجل قد اجتمع بكذا درهما نسمة
كان فلان بن فلان أوصى أن يشتريه بها له فيعتقها عنه ثم يكتب التقايب

وما بعده على الرسم والحاصل ان الصك حكاية ما جرى والمقصود التوثيق فينبغي أن يكتب على أحوط الوجوه فالنسمة هي الرقبة التي تشتري للعتق وينبغي للوصي إذا لم يعين الموصي رقبة أن يشتري رجلا محتمعا لان معنى التقرب انما يتم باعتاق مثله فان الصغير والمجنون عاجزان عن الكسب والانشى كذلك فيصير بعد العتق عيالا على غيره وإذا كان رجلا قد اجتمع يتخلص من ذلك الرق ويتفرغ للعبادة والتكسب للانفاق على نفسه فانما يتم معنى الرقبة في أعتاق مثله وقصد الموصي التقرب وصفة الاطلاق تقتضي الكمال وإذا أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم فلم يبلغ ثلث ماله مائة درهم لم يعتق عنه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يعتق عنه بالثلث رقبة ما بلغت لان وجوب تنفيذ هذه الوصية لحق الموصي وهو قصده التقرب ولهذا صحت وصيته من غير تعيين النسمة فيجب تنفيذ وصيته من محلها ويحصل مقصوده بقدر الامكان كما لو أوصى أن يحج عنه بمائة درهم فلم يبلغ الثلث الا خمسين درهما يحج عنه من حيث يبلغ الثلث وكذلك لو أوصى أن يصدق له من ماله بمائة وأبو حنيفة يقول تنفيذ الوصية لغير من أوجبها له الموصي لا يجوز وهو انما أوجب الوصية بنسمة قيمتها مائة درهم والتي قيمتها خمسون غير التي قيمتها مائة فلو قلنا بأنه يشتري بثلث ما يوجد كان هذا تنفيذ الوصية لغير من أوجب له الموصي ثم للموصي في تقدير الثمن غرض صحيح وهو التحرز عن اعتناق الحديث والتقرب باعتاق أفضل الرقاب على ما روى أن النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن أفضل الرقاب فقال أعلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها والانسان قد يرغب في ولاء عبد كثير القيمة ويتحرز عن ولاء قليل القيمة ففي تنفيذ هذه الوصية من الثلث ابطال مقصود الموصي والزمام ولازم يرض بالتزامه وبهذين الحرفين يتضح الفرق بين هذا وبين الصدقة والحج وانما نظير هذا من مسألة الحج لو أن صحبنا أمر رجلا أن يحج عنه رجلا بمائة درهم فأحج عنه رجلا بخمسين درهما وهناك يصير مخالفا ضامنا فكذلك هاهنا وعلى

[17]

هذا الخلاف لو أوصى أن يعتق نسمة بجميع ماله فلم يجز الورثة ذلك فالوصية تبطل في قول أبي حنيفة وفي قولهما يشتري له بالثلث نسمة فتعتق عنه واستكثر من الشواهد لهما في الاصل قال رأيت لو أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائتي درهم مائة من ماله ومائة من مال فلان لرجل اجنبي أكنت ابطال وصيته من أجل انه سمى مال الاجنبي رأيت لو أوصى أن يشتري له نسمة بمائة درهم أو بخمر أو خنزير أو بانسان حر أو يزداد مع هذه المائة شئ لا يصلح من ماله أكنت ابطال الوصية لا ابطالها وهي جائزة من ثلثه. رأيت لو أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم بعينها فإذا فيها درهم ستوفة أو أكثر لا ينفق أما كنت أمره أن يشتري بما بقي رأيت لو تجوز بهذا البائع أما كنت أمره أن يشتري بها رأيت لو استحق منها درهم أو هلك منها درهم أكتنا تبطل الوصية قيل هذا كله على الخلاف ومن عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمختلف على المختلف لا يوضح الكلام وقيل بل أبو حنيفة رحمه الله يفرق بين هذه الفصول فيقول إذا أوصى أن يشتري نسمة بجميع ماله فلو أجازت الورثة لكان المشتري كله والعتق يكون من جهته وولأوه له وإذا لم يجزوا لو قلنا يشتري بثلثه كنا نلزمه ولو لم يرض بالتزامه وأما في مسألة ماله ومال غيره لو أجاز الغير هناك لا يكون المشتري كله له ولا ينفذ العتق في جميعه من جهته فليس في تنفيذ وصيته في ماله الزمام شئ لم يرض بالتزامه وإذا أوصى أن يعتق عنه نسمة

وأوصي لآخر بالثلث فثلث ماله يقسم على الثلث وعلى أدنى ما يكون من قيمة النسمة لان بمطلق التسمية لا يثبت الا الادنى فانه هو المتقين به وانما يجب قسمة الثلث على مقدار ما يثبت من كل وصيته فما أصاب قيمة النسمة يعتق به النسمة وما أصاب الثلث فهو للموصى له بالثلث ولو أوصى أن يشتري عبد فلان فيعتق عنه فانه يشتري من ثلثه لان تنفيذ الوصية محلها الثلث وإذا امتنع صاحبه من البيع بالثلث أوقف الثلث حتى يبيعه صاحبه لانه مشغول بالوصية فما دام فيه رجاء التنفيذ يجب أن يوقف الثلث عليه فان مات العبد فقد انقطع رجاء تنفيذ هذه الوصية لفوات محلها فيرجع إلى الوارث ذلك ان كان سمي ما يشتري به من الثلث ولو أوصى إلى رجل أن يشتري له نسمة بهذه المائة بعينها فيعتقها من الثلث عنه فان اشتري بها نسمة فأعتقها عنه ثم استحق رجل تلك المائة أو بعضها أو لحقه دين والمائة أكثر من ثلثه فالوصى ضامن لتلك المائة لانه هو المشتري فالثمن مضمون في ذمته حتى يسلمها للمشتري ثم بما ظهر تبين ان الوصي مخالف لانه اشترى باكثر من ثلث مال الميت

[18]

ولا يمكن تنفيذ وصيته في أكثر من ثلثه فصار مخالفاً مشترياً لنفسه فالثمن دين عليه وانما قضى بمال الميت ديناً عليه فيضمن مثلها ويكون العتق عن نفسه لان أعتق ملك نفسه فان خرج للميت مال لم يعلم به من دين أو عين يكون ثمن النسمة الثلث من ذلك برئ الوصي من الضمان لان بما ظهر من المال تبين ان الوصي غير مخالف وانه نفذ الوصية في محلها فلا يلحقه عهد ولا ضمان وإذا أوصى أن يباع عبده ويشتري بثمنه نسمة فتعتق عنه فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فأعتقها وهو الثلث ثم رد العبد من عيب بعد ذلك ضمن الوصي الثمن لانه هو المشتري فتتعلق حقوق العقد به وذلك رد الثمن عند رد المبيع عليه بالعيب ثم يقال بع العبد فان بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان لانه تبين انه غير مخالف في شراء النسمة والعتق عن الميت بل هو منفذ الوصية في محلها وان نقص عنه أو زاد عليه فالعتق عن الوصي لانه مخالف في الوجهين أما إذا نقص ثمن العبد عما اشترى به النسمة فظاهر وكذلك إذا زاد عليه لانه انما أمره أن يعتق عنه نسمة يشتريها بثمن العبد وهذه نسمة اشترى بها بعض الثمن فكان غير ما تناوله الوصية فلماذا كان مشترياً لنفسه في الوجهين والعتق عنه ويشتري بالثمن نسمة أخرى فيعتقها عن الميت ولو لم يرد العبد بالعيب ولكن استحق رجوع المشتري على الوصي بالثمن لانه هو الذي قبض منه بحكم البيع الثمن فكان العتق عن الوصي نفسه لانه تبين بطلان الوصية وان اشترى الوصي النسمة لا يمكن تنفيذها عن الميت فكان مشترياً لنفسه على ما هو الاصل انه متى تعذر تنفيذ الشراء على من اشترى له ينفذ على العاقد وكان العتق عن الوصي نفسه ولا يرجع على الورثة في نصيبهم بشئ من المال لان الميت لم يوص في ذلك المال بشئ فكيف يرجع الوصي به. أرأيت لو اشترى شيئاً لليتيم من ميراثه أو باع له فلحقه غرم وليس لليتيم مال أكان يرجع في حصة غيره من الورثة ولو أوصى بأن يشتري من ثلثي ماله نسمة تعتق عنه وماله ثلثمائة فاشترى الوصي بمائة نسمة فأعتقها وأعطى الورثة مائتين فاستحققت النسمة وردت في الرق وقبض الوصي المائة ليشتري بها نسمة أخرى فتلفت منه مائة يرجع على الورثة بثلث ما أخذوا ليشتري به في قول أبي حنيفة وما تقدم من المقاسمة باطل ما لم يحصل مقصود الموصى وفي قولهما مقاسمة الوصي الورثة جائزة ولا يرجع فيما أصاب الورثة بشئ وقد بطلت

الوصية وهذا نظير ما تقدم بيانه في الحج ولو أوصى أن يشتري له نسمة بعينها فتعتق عنه فاشتراها الوصي ثم ماتت فقد بطلت الوصية لانها وقعت لشخص بعينه فلا يمكن تنفيذها لشخص آخر وقد فات محل الوصية

[19]

فتبطل الوصية وكذلك لو جنت جنابة قبل أن تعتق فدفعت بها بطلت الوصية لغوات محلها وهو ملك الموصى ولو فداها الورثة كانوا متطوعين في الفداء وتعتق عن الميت لانها طهرت عن الجنابة وبقيت على ملكه محلا لوصيته والورثة ما كانوا مجبورين على الفداء فكانوا متبرعين فيه لان النسمة باقية على ملك الموصى حكما فكأنهم فدوها من الجنابة في حياة الموصى ولو أوصى بعتق أمة له تخرج من ثلثه كان حالها كذلك فان ولدت النسمة أو الأمة قبل أن تعتق فالولد رقيق للورثة لان الوصية بالعتق لا تسرى إلى الولد فان فيه الزام الميت الولاء وانما التزم الميت ولاء الأمة لا ولاء ولدها والأمة قبل أن تعتق مبقاة على حكم ملك الميت فيفصل منها الولد لذلك الا أن الورثة لا يملكونها لكونها مشغولة بوصية الميت وذلك غير موجود في الولد فكان الولد للورثة وان كانت النسمة والام ذات رحم محروم من الورثة لم تعتق بذلك حتى تعتق عن الميت لان اشتغالها بالوصية يمنع انتقالها إلى الوارث بل هي مبقاة على حكم ملك الميت ولهذا كان ولاؤها له إذا عتقت عنه ولو أعتقها بعض الورثة عن نفسه كان العتق عن الميت لان العتق في هذه العين مستحق عن الميت وما يكون مستحقا على المرء في عين بجهة فعلى أي وجه أتى به يقع عن الوجه المستحق وتصريحه بخلافه باطل وكذلك لو قال أنت حرة ان دخلت الدار أو قال بعد موتي لم تكن مدبرة ولكنها تعتق عن الميت ان دخلت الدار ومات القائل لان الوارث في حكم المالك لها بدليل انه يملك وزوائدها وكسبها الا انه لا يجعل ملكا فيما فيه ابطال وصية الموصى فأما فيما فيه تنفيذ وصيته فيجعل الوارث كالمالك فيصح منه تعليق عتقها بموته أو بشرط آخر وعند وجود الشرط يجعل كالمنجز لعتقها فيعتق عن الميت وبه فارق الوصي فانه إذا علق عتقها بالشرط لم يصح التعليق لان الوصي غير مالك لها وانما يتصرف بحكم التفويض والمفوض إليه ينجز العتق والمأمور بالتنجز إذا علق العتق بالشرط كان ذلك منه باطلا ولو قال لها الوارث أنت حرة على ألف درهم ان قبلت فقبلت فهي حرة بغير شيء لانها لا تعتق لوجود الشرط وانما تعتق بجهة لوصية عن الميت وكان ذلك بغير جعل ولو أوصى أن تعتق نسمة عن شيء واجب عليه من ظهار أو غيره فانها تعتق من ثلثه لانه لا يجب الاعناق عنه بعد موته بغير وصية فإذا أوصى كان معتبرا من ثلثه كالتطوعات وكذلك الزكاة وحجة الاسلام وقد بينا هذا فيما سبق ولو أوصى بعتق نسمة فاشترت له أو بعتق أمة له تخرج من الثلث فجنى عليها جنابة فالارث للورثة لان الارش بمنزلة الولد في كونه

[20]

فارغا عن الوصية فالوارث بمنزلة المالك لها فيما هو فارغ عن الوصية الميت فكان كسبها للورثة لهذا المعنى ولو زوجها لم يجز لان ولاية التزويج تثبت لملك الرقبة وهم لا يملكون رقبته لكونها مشغولة بالوصية

فان دخل بها الزوج سقط الحد للشبهة ووجب المهر وكان ذلك بمنزلة ولد ولدته فيكون للورثة ولو أوصى إلى رجل ببيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين فباعه الوصي وقبض الثمن فهلك عنده ثم استحق العبد كان أبو حنيفة مرة يقول يضمن الوصي ولا يرجع على أحد بشئ لان الوصية قد بطلت باستحقاق العبد والوصى هو الذي قبض الثمن فيضمن مثله للمشتري ولا يرجع على الورثة بشئ لان الميت ما أوصى بشئ مما وصل إلى الورثة ثم رجع وقال يرجع الوصي بما يضمن من الثمن في مال الميت وهو قولهما لان الوصي في هذا البيع كان عاملا للميت فما يلحقه من العهدة بسبب عمله يرجع به على الميت ويكون ذلك بمنزلة الدين له يستوفيه من جميع ماله وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه يرجع بقدر ثلث ماله مما يغرم لانه انما لحقه هذا الغرم باعتبار وصية الميت ومحل الثلث فلماذا يقتصر رجوعه على ثلث مال الميت والله أعلم (باب الوصي والوصية) (قال رحمه الله) ويكتب في كتاب وصيته تركته لان الكتاب للتوثق والرجوع إليه عند المنازعة وأكثر ما تقع فيه المنازعة التركة التي تصير في يد الموصى فينبغي أن يذكرها في الكتاب ان كتب فيه انه يعمل كذا ان مات من مرضه هذا أو في سفره هذا فرجع من ذلك السفر وبرأ من ذلك المرض بطلت تلك الوصية لانه عقلا بشرط وقد فات والوصية إلى الغير اثبات الخلافة أو الاطلاق وهو يحتمل التعليق بالشرط كالوكالة أو هي اثبات الولاية بمنزلة تقليد القضاء فيحتمل التعليق بالشرط وإذا أوصى إلى رجلين فمات أحدهما جعل القاضي مكانه وصيا آخر والكلام ها هنا في فصول ثلاثة * أحدها أن أحد الوصيين لا ينفرد بالتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا في أشياء معدودة استحسانا وفي قول أبي يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وجه قوله أن الوصايا تثبت؟ الولاية للوصي في التصرف وكل واحد من الوصيين يتصرف بانفراده كانه ليس معه غيره كالاخوين في النكاح والابوين وهذا لان الولاية لا تحتمل التجزى ويتكامل السبب في حق كل واحد منهما

[21]

بانفراده يثبت الحكم بخلاف الوكيلين فان الوكالة اناية وانما جعلهما نائبين عنه في التصرف فلا تثبت الانابة لكل واحد منهما بانفراده وبيان ان ثبوت حق التصرف للوصي لا يكون الا بعد زوال ولاية الموصى والانابة تستدعى قيام ولاية المنوب عنه وتبطل سقوط ولايته كالوكالة وأما الولاية بطريق الخلافة فتستدعى سقوط ولاية من هو أصل ليصير الخلف قائما مقامه كالجدة مع الاب وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا سبب هذه الولاية التفويض فلا بد من مراعاة سبب التفويض وانما فوض اليهما حق التصرف وكل واحد منهما في هذا السبب بمنزلة شطر العلة وشطر العلة لا يثبت شياً من الحكم بخلاف الاخوين فالسبب هناك الاخوة وهي متكاملة في حق كل واحد منهما * يوضحه ان ولاية التصرف للوصي بعد موت الموصى باعتبار اختبار الموصى ورضاه به وهو انما رضي برأى المثني فرأى الواحد لا يكون كراى المثني ومقصوده توفير المنفعة عليه وعلى ورثته وذلك عند اجتماع رأييهما أظهر فاشبهت من هذا الوجه الوكالة فأما الاشياء المعدودة فهو تجهيز الميت وشراء ما لا بد منه للصغير وقضاء الدين ورد الوديعة وتنفيذ الوصية في العين وقبول الهبة والخصومة والقياس في هذه الاشياء ان لا ينفرد أحدهما به لما قلنا ولكننا استحسنا لان التجهيز لا يمكن تأخيره وربما يكون أحدهما غائبا ففي اشتراط اجتماعهما الحاق الضرر لا توفير المنفعة عليه وكذلك شراء ما لا بد للصبي منه فان ذلك لحاجته فلا

يحتمل التأخير والظاهر ان الموصى رضى برأى كل واحد منهما على الانفراد فيه عند تحقق الحاجة وأما قضاء الدين فلان صاحب الدين يستبد باستيفائه من غير حاجة فيه إلى فعل أو رأى من الوصي فرد الوديعة كذلك والوصية بالعين إذا كانت تخرج من الثلث كذلك فالوصى له أن يأخذه فكذلك لاحدهما أن يعينه على ذلك بالتنسليم والخصومة مما لا يتحقق اجتماعهما عليه (ألا ترى) انهما وان حضرا لم يتكلم الا أحدهما لانهما لو تكلمتا جميعا لم يفهم القاضي كلام كل واحد منهما ولهذا ملك أحد الوكيلين الخصومة والتفرد بها اما قبول الهبة والصدقة فانه لا يستدعى الولاية (ألا ترى) ان الصبي يقبل بنفسه ومن يعوله وان كان أجنبيا له ان يقبل الهبة له فأحد الوصيين بذلك أولى فاما اقتضاء الدين واسترداد الوديعة فهو على الخلاف لان هذا يقبل التأخير ويتحقق اجتماعهما عليه وفيه توفير المنفعة لان حفظ الواحد لا يكون كحفظ المثنى وانما رضى الموصى بحفظهما ولم يذكر في الكتاب فأما إذا أوصى إلى كل واحد منهما على الانفراد وقد قال كثير من مشايخنا ان هاهنا يتفرد كل واحد منهما

[22]

بالتصرف بمنزلة الوكيلين إذا وكل واحد منهما على الانفراد ولكن الاصح ان الخلاف في الفصلين لان وجوب الوصية يكون عند الموت وعند الموت انما تثبت الوصية لهما معا بخلاف الوكالة وهذا لان بالاىصاء إلى الثاني يقصد اشتراكه مع الاول وهو يملك الرجوع عن الوصية إلى الاول فيملك أشارك الثاني معه وقد يوصى الانسان إلى غيره على طن أنه يتمكن من اتمام مقصوده وحده ثم يتبين له عجزه عن ذاك فيضم له غيره فكان بمنزلة الوصية اليهما معا بخلاف الوكيلين فان رأى الموكل قائم هناك وإذا عجز الوكيل يمكن الموكل من المباشرة بنفسه فلم يكن قصده ضم الثاني إلى الاول وانما كان قصده اناية كل واحد منهما منابه بانفراده فان مات أحدهما جعل القاضي مكانه وصيا آخر أما عند أبي حنيفة ومحمد فلان الاخر عاجز عن التفرد بالتصرف والقاضي قائم مقام الميت في النظر فيعجزه بنفسه عن النظر فيضم إليه وصيا آخر وعند أبي يوسف الحى منهما وان كان يقدر على التصرف فانما كان الموصى قصد أن يخلف متصرفين في حقوقه وتحصيل مقصوده بنصب وصى آخر هاهنا لان رأى الميت منهما باق حكما برأى من نصبه وروى الحسن عن أبي يوسف ان الحى لا يتفرد بالتصرف هاهنا لان الموصى ما رضى برأيه وحده ولا يكون للوصى أن يرضى بما يعلم ان الموصى لم يرض به بخلاف ما إذا أوصى إلى غيره وإذا مات وأوصى إلى آخر فهو وصية في تركته وتركته الميت الاول عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركته الميت الاول بحال وقال ابن أبى ليلى لا يكون وصيا في تركته الميت الاول الا أن يوصى إليه بوصية الاول وجه قول الشافعي ان الوصي بمنزلة الوكيل لانه مفوض إليه بوصية الاول التصرف بعد الموت بعقد فهو كالمفوض إليه التصرف في حالة الحياة بالعقد وهو الوكيل ثم الوكالة تنقطع بموت الموكل ولا يملك الوكيل أن يوكل به غيره فكذلك الوصي إذا مات ولا معنى للفرق لان حق التصرف للموصى انما يثبت بعد سقوط ولاية وصي لان حق التصرف انما يثبت له في الوقت الذي فوض إليه التصرف في الوجهين جميعا وانما تصح الوصية باعتبار قيام ولاية الموصى حكما كما تصح الوصية له بالمال بعد موته باعتبار قيام ملكه فيه حكما وفقه ما بينا ان الموصى رضى برأيه والناس في الرأي يتفاوتون فلا يكون ذلك منه رضا برأى غيره ولهذا لا يوكل الوصي أيضا عندي وحدثنا في ذلك الوصي يتصرف بولاية منتقلة إليه فيملك الاىصاء إلى الغير كالجذ

وتقريره ان الولاية التي كانت ثابتة للموصى تنتقل في المال إلى الوصي في النفس وإلى الجد في النفس ثم

[23]

الجد فيما ينتقل إليه قائم مقام الاب فكذلك الوصي فيما انتقل إليه لانه خلف عن الاول وباعتبار هذه الخلاف يجعل الاول قائما حكما والخلف يعمل عمل الاصل عند عدم الاصل ومن شرط ثبوت الخلاف اعدام الاصل * يوضحه ان مقصود الموصى أن يتدارك برأيه ما فرط فيه بنفسه ولما استعان به في ذلك مع علمه انه قد تخترمه المنية قبل تتميم مقصوده فقد صار راضيا بايصاله إلى الغير في ذلك لما فيه من تحصيل مقصوده وبه فارق الوكيل لان الموكل هناك قائم يمكنه أن يحصل مقصوده بنفسه فلا يضمن لوكله الرضا بوكيل غيره أو الايصال إلى غيره عند موته فأما ابن أبي ليلى فيقول هو بمطلق الايصال يجعل الوصي خلفا عنه فيما هو من حوائجه وحقوقه التي فرط فيها وهذا مقصور على تركته فأما التصرف في تركة الموصى فليس من حوائجه في شيء فلا يملك الوصي ذلك الا بالتنصيص عليه ولكننا نقول بعد قبوله الوصية وموت الموصى صار التصرف في تركة الاول وأولاده الصغار من حوائجه فيما هو مستحق عليه بمنزلة التصرف في تركة نفسه * يوضحه انه جعل الثاني خلفا عنه قائما مقامه في كل مكان يملكه بنفسه مما يقبل النقل إلى الغير بعد موته وقد كان ملك التصرف في التركتين جميعا في حال حياته فيخلفه الوصي الثاني فيهما جميعا بمطلق الايصال وعن أبي يوسف رحمه الله كذلك إلى أن يخص تركته عند الايصال إلى الثاني فحينئذ يعمل تخصيصه لانه نظر لنفسه في هذا التخصيص وهو انه لا يتحمل وبال التصرف في ملك الغير حيا وميتا وإذا قبل الوصي الوصية في حياة الموصى ثم أراد الخروج منها بعد موته فليس له ذلك والوصية له لازمة لان المقصود توفير المنفعة على الموصى ودفع الضرر عنه وبعد ما قبل الوصي لو جاز له الرد بعد الموت تضرر به الموصى لانه ترك النظر والايصال إلى الغير اعتمادا على قبوله وبصير هذا الوصي بالقبول كالغار له والغرور حرام والضرر مدفوع بخلاف الوصية بالمال فان هناك وان قبله في حياته فله أن يرده بعد موته لان المقصود هناك توفير المنفعة على الموصى له وليس في رده معنى الضرر والغرور حق الموصى لانه إذا رده لا يضيع المال بل يصير إلى وارثه وذلك خير للموصى شرعا فأما إذا لم يقبل الوصي حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبله وان شاء رده لانه متبرع بالتصرف في حق الغير فلا يلزمه ذلك بدون قبوله كالوكالة وليس في رده هنا غرور من جهته وانما الموصى هو الذي اغتر حين لم يعرف عن حالة أنه يقبل الوصية أم لا فان رده في وجه الموصى فقال الموصى ما كان ظني بك هذا فمن يقبل وصيتي إذا أمكث حتى

[24]

مات الموصى ثم قبل لم تكن وصية لان برده في وجهه بطلت الوصاية فلا يمكن قبولها بعد ذلك ولو أنه ردها في غير وجه الموصى ثم قبلها بأن سمع كلام الناس في ذلك لا يكون وصيا عندنا وقال زفر رحمه الله يكون وصيا لان رده في غير وجه الموصى انما يتم إذا بلغ الموصى فإذا لم يبلغه حتى

قبل صار كأن الرد لم يوجد ولكننا نقول قبل القبول هو ينفرد بالرد في وجه الموصى وفي حال غيبته فيبطل العقد برده ولا يعتبر القبول بعد ذلك ولو قبلها بعد موته ولم يكن ردها في حياته فقد لزمته الوصية بمنزلة ما لو قبلها في وجهه بل أولى لان أو ان ولايته بعد الموت فالقبول في هذه الحالة يكون ألزم منه قبل أو انه ثم دليل القبول كصريح القبول حتى لو باع بعض تركة الميت أو اشترى للورثة بعض ما يحتاجون إليه أو اقتضى مالا أو قضاه لزمته الوصية لوجود دليل القبول والرضى به كالمشروط له الخيار إذا وجد منه ما يدل على الاجازة أو الفسخ كان ذلك بمنزلة التصريح بذلك والاصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام ليريرة أن وطئك الزوج فلا خيار لك وإذا اشتكى الورثة أو بعضهم الوصي إلى القاضي فانه لا ينبغي له أن يعزله حتى تبدو له منه خيانة لان الموصي اختاره ورضى به والشاكي قد يكون ظالما في شكواه فما لم يتبين خيانتة لا يحتاج القاضي إلى النيابة عن الميت في النظر له والاستبدال به فان علم منه خيانة عزله عن الوصية لان الموصى اعتمد في اختياره أمانته والظاهر أنه لو علم بخيانتة عزله والقاضي بعد موته قائم مقامه نظرا منه للميت وان كان الوصي هو الذي شكى إلى القاضي عجزه عن التصرف فعلى القاضي أن ينظر في ذلك فان علم عدالته وعجزه عن الاستبداد ضم إليه غيره لانه لو لم يفعل ذلك فاما أن يتصرف الوصي بالعجز عن التصرف في حقوق نفسه أو يترك التصرف في حوائج الموصى فيتمكن الخلل في مقصوده ويرتفع هذا الخلل بضم غيره إليه وان ظهر عنده عجزه عن القيام بالوصية استبدل به لانه مأمور بالنظر من الجانبين ولو ظهر عند الموصى في حياته عجزه استبدل به فكذلك من قام مقامه في النظر وهو القاضي وإذا أوصى إلى عبد غيره فالوصية باطلة وان أجاز مولاه لان الوصية ولاية الرق ينقضي ولايته على نفسه فيمنع ولايته على غيره ولانه عاجز عن تحصيل مقصود الموصى لان منافعه لمولاه فالظاهر أنه يمنعه من التبرع به على غيره وكذلك بعد اجازته على غيره لان هذا بمنزلة الاعارة منه للعبد فلا يتعلق به اللزوم فإذا رجع عنه كان عاجزا عن التصرف وكذلك ان أوصى إلى عبده والورثة كبار أو فيهم كبير فللكبير أن يمنعه من

[25]

التصرف وله أن يبيع نصيبه منه فيمنعه المشتري من التصرف فان كانت الورثة صغارا كلهم فالوصية إليه جائزة في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد وهو القياس لان الرق الذي ينقضي الولاية قائم في عبده كما هو في عبد غيره ولانه صار مملوكا للورثة واثبات الولاية للمملوك على المالك من أبعد ما يكون كما لو كان فيهم كبير وأبو حنيفة يقول أوصى إلى مخاطب مطلع فيجوز كما لو أوصى إلى مكاتبه أو مكاتب غيره ومعنى قولنا مطلع أي مستبد بالتصرف في حوائج الموصى على وجه لا يملك أحد منعه عن ذلك ولا اكتساب سبب يمنعه ولو كان الرق يمنع الايضاء إليه لم تجز الوصية إلى المكاتب لقيام الرق فيه الا أنهما يقولان المكاتب لا يصير مملوكا للوارث فلا يؤدي إلى اثبات الولاية للمملوك على المالك وأبو حنيفة يقول الصغار من الورثة وان كانوا يملكون رقبة العبد فلا يملكون التصرف عليه فيجوز اثبات ولاية التصرف له في حقوقهم بخلاف ما إذا كان فيهم كبير وانما استحسنت أبو حنيفة هذا لما رأى فيه من توفر المنفعة على الميت وعلى ورثته فان من ربي عبده وأحسن إليه فالظاهر أن شفقتة على الصغار من أولاده بعد موته أكثر من شفقة الاجنبي ولهذا اختاره للوصية فلتوفير المنفعة عليه جوز الوصاية إليه

استحسانا كالوصية إلى مكاتبه فان عجز المكاتب عن المكاتبه عاد فنا فيكون الجواب فيه كالجواب في العبد وإذا أوصى المسلم إلى ذمي أو إلى حربى مستأمن أو غير مستأمن فهو باطل لان في الوصية اثبات الولاية للوصي على سبيل الخلافة عنه ولا ولاية للذمي ولا للحربى على المسلم ثم الوصي يخلف الموصى في التصرف كما أن الوارث يخلف المورث في الملك بالتصرف ثم الكافر لا يرث المسلم فكذلك لا يكون وصيا للمسلم وكذلك ان أوصى الذمي إلى الحربى لم تجز لهذا المعنى ولو أوصى الذمي إلى الذمي فهو جائز لانه يثبت لبعضهم على البعض ولاية بالقرابة فكذلك بالتفويض وأحدهما يرث صاحبه فيجوز أن يكون وصيا له أيضا ولو أوصى إلى رجل مسلم أو إلى امرأة أو أعمى أو محدود في قذف فهو جائز لان هؤلاء من أهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا ولو أوصى إلى فاسق منهم متخوف على ماله فالوصية باطلة لان الايضاء إلى الغير انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصى لنفسه ولاولاده وبالايضاء إلى الفاسق لا يتم معنى النظر ولم يرد بقوله الوصية إليه باطلة أنه لا يصير وصيا بل يصير وصيا لكون الفاسق من أهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف نفذ تصرفه ولكن القاضي يخرج من الوصية ويجعل مكانه وصيا آخر لانه لم

[26]

يحصل نظر الموصي لنفسه وكان عليه أن يتدارك ذلك وإذا لم يفعل حتى عجز عن النظر لنفسه بالموت أتاب القاضي منابه في نصب وصي آخر له بمنزلة ما لو أوصى مكانه وصيا آخر لهذا وإذا أوصى إلى رجل بماله فهو وصى في ماله وولده وسائر أسبابه عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا إلا فيما جعله وصيا فيه لانه تفويض التصرف إلى الغير فيختص بما خصه به المفوض كالتوكيل ولئن سلمنا أن الوصي تثبت له الولاية فيثبت هذه الولاية ايجاب الموصى وقيل يقبل التخصيص كولاية القضاء لما كان سبب التقليد كان قابلا للتخصيص وهذا لان الايضاء إلى الغير مشروع بحاجة الموصى وهو اعلم بحاجته فربما يكون التفريط منه في نوع دون نوع فنجعله وصيا فيما فرط فيه وربما يؤتمن هذا الوصي على نوع دون نوع أو يعرف هدايته في نوع من التصرف دون نوع وربما يعرف شفقة الام على الاولاد ولا ياتمناها على ما لهم فيجعل الغير وصيا على المال دون الاولاد للحاجة إلى ذلك فكان هذا تخصيصا مقيدا فيجب اعتباره ووجه قولنا انه ينصرف بولاية منتقلة إليه فيكون كالجد وكما أن تصرف الجد لا يختص بنوع دون نوع لانه قائم مقام الاب عند عدمه فكذلك تصرف الوصي فيما يقبل النقل إليه ودليل صحة هذه القاعدة أن الايضاء يتم بقوله أوصيت اليك مطلقا ولو كان طريقه طريق الانابة لم يصح الا بالتنصيص على ما هو المقصود كالتوكيل فانه لو قال وكلتك بمالى لا يملك التصرف وكذلك لو قال جعلتك حاكما لا يملك تنفيذ القضاء ما لم يتبين له ذلك وههنا لما صح الايضاء إليه مطلقا عرفنا أنه اثبات للولاية بطريق الخلافة والدليل عليه أن ولايته بعد زوال ولاية الموصى بخلاف التوكيل والتقليد في الحكومة ولئن سلمنا أن الايضاء تفويض ولكن لما كان هذا التفويض انما يعمل بعد زوال ولاية الموصى وعجزه عن النظر كان جوازه لحاجته والحاجة تتجدد في كل وقت فهو عند الايضاء لا يعرف حقيقة ما يحتاجون فيه إلى النائب بعده فلو لم تثبت للوصي حق التصرف في جميع الانواع تضرر به الموصى والظاهر أنه بهذا التخصيص لم يقصد تنفيذ ولايته بما سمي وانما سمي نوعا لان ذلك كان أهم عنده والانسان في مثل هذا يذكر الالهم وهذا بخلاف الوكالة لان رأى الموكل قائم عند تصرف الوكيل فإذا تجددت الحاجة أمكنه أن ينظر

فيه بنفسه أو بتفويضه إليه أو إلى غيره وكذلك في التقليد فان رأى المقلد قائم فيمكنه أن يفصل بنفسه أو يفوض ذلك إليه أو إلى غيره عند الحاجة ولو أوصى بماله المعين إلى رجل وبتقاضي الدين إلى آخر

[27]

فهما وصيان في العين والدين جميعا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله كل واحد منهما وصى فيما سمي له خاصة وهو رواية عن أبي يوسف أيضا وجه قوله أن الموصى أحسن النظر لنفسه ههنا حين اختار التصرف في العين بمن يكون أمينا قادرا على التصرف فيه واختار لتقاضي الدين من يكون مهتديا إلى ذلك والفصل الاول انما قلنا تتعدى الوصاية من نوع إلى نوع لان به تمام النظر للميت وتمام النظر ههنا في أن يختص كل واحد منهما بما سمي له فانما يختار لتقاضي إلى الناس وللتصرف في العين أمين الناس * يوضحه أن هناك التصرف في بعض الانواع للموصى منصوص عليه وفي البعض مسكوت عنه فيلحق بالمنصوص عليه وههنا التصرف لكل واحد منهما فيما سمي له منصوص عليه فلا يلحق غير المنصوص بالمنصوص وفي اثبات الشركة بينهما قصر ولاية كل واحد منهما عما سمي له لانه لا ينفرد بالتصرف عند أبي حنيفة إذا ثبت الشركة بينهما وأبو حنيفة يقول الايضاء إلى الغير مملوك للموصى شرعا والتقييد بنوع دون نوع غير مملوك له بدليل أنه لو قيد تصرفه بنوع ونهاه عن التصرف في سائر الانواع ولكن لم يوص إلى غيره في ذلك كان له أن يتصرف في الكل عرفنا أن التقييد غير مملوك له فانما يعتبر من كلامه ما يكون مملوكا له وذلك الايضاء اليهما * يوضحه أن في حق كل واحد منهما أحد النوعين منصوص عليه والاخر مسكوت عنه وقد بينا في الواحد إذا نص له على نوع تتعدى ولايته إلى سائر الانواع فكذلك ههنا والدليل عليه أنه لو ذكر لكل واحد منهما نوعا خاصا ولم يتعرض لسائر الانواع يثبت لهما ولاية التصرف في سائر الانواع على سبيل الشركة فكذلك في النوع الذي سمي لكل واحد منهما لان الولاية بطريق الوصية لا تقبل التمييز في الانواع على أن يكون نائبه في بعضها على وجه الاختصاص وفي بعضها على وجه الشركة ولو قال فلان وصي حتى يقدم فلان ثم الوصية إلى فلان فهو كما قال لانه قد يحتاج إلى هذا لكون من يختاره لوصيته غائبا فيحتاج إلى نصب غيره لكيلا يضيع ماله إلى أن يقدم الغائب ثم إذا قدم فهو المختار للوصية وهذا لان الوصية الخاصة إلى الوصي الاول قد انتهت بقدم الثاني فهو كالمنتهي ببلوغ الولد وقد جعل الوصية للثاني معلقة بقدمه والوصية تقبل التعليق ثم بهذا الفصل يستدل محمد رحمه الله فيقول التقييد نارة يكون من حيث الزمان وتارة يكون من حيث النوع ثم لما صح النوع له أن يقيد بصرف كل واحد منهما بزمان فكذلك يصح تقييده بالنوع بخلاف ما إذا سمي نوعا ولم يذكر سائر

[28]

الانواع لانه لو سمي جزءا من الزمان كالوصية إليه شهرا أو سنة كان وصيا بعد ذلك الوقت إلى أن يدرك الولد ثم إذا نص لكل واحد منهما على جزء من الزمان كان الامر على ما نص عليه ولكن قد روى عن أبي حنيفة رحمه الله

أنه قال إذا قدم فلان فهما وصيان فعلى هذا يندفع السؤال لان الوصية في حق الثاني تنضاف إلى ما بعد قدومه وفي حق الاخر مطلقة فيتصرف الاول إلى أن يقدم فلان لان المضاف إلى وقت أو المعلق بالشرط لا يكون موجودا قبله فإذا وجد الشرط صار الثاني وصيا والاول وصى فيشتركان في التصرف ولو سلمناه فالفرق ما ذكرنا من حيث ان ههنا لا تثبت الشركة بينهما بحال فان العقد في حق أحدهما مطلق وفي الاخر معلق فاما ههنا فتثبت الشركة بينهما فيما سوى النوعين اللذين نص عليهما والعقد في كل واحد منهما مطلق ولان ثبوت الخلافة لهما واحد وهو عند موت الموصى فلهذا تثبت الوصية لكل واحد منهما في النوعين جميعا وكذلك لو أوصى ببعض ولده وميراثهم إلى رجل وبقية ولده وميراثهم إلى آخر فهما وصيان في جميع المال والولد استحسانا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان ولاية الموصى كانت ثابتة في الكل وهي مما تقبل النقل إلى الغير بالايضاء فيقومان مقامه بعد موته في جميع ذلك وإذا اختلف الوصيان في المال عند من يكون فانه يكون عند كل واحد منهما نصفه وان اختلفا استودعاه رجلا وان أحيا كان عندهما لان حفظ المال اليهما ويتعذر اجتماعهما على حفظه أثناء الليل والنهار لانهما ينقطعان بذلك عن أشغالهما فيكون لكل واحد منهما أن يحفظ نصفه كالمودعين فيما يحتمل القسمة وان أحيا استودعاه رجلا لان الوصي لو كان واحدا كان له أن يودع المال من غيره لانه قائم مقام الموصى فيما له من ولاية التصرف في المال والايذاء يدخل في هذا وقد يعجز الوصي عن الحفظ بنفسه لكثرة أشغاله فإذا جاز للوصي الواحد أن يودع المال جاز للوصيين ذلك وأن أحيا أن يكون عندهما جاز لانهما لما جاز لهما أن يودعاه غيرهما فلان يجوز لهما أن يودعاه أحدهما وهو أقرب إلى موافقة رأى الموصى كان أولى قال وللوصي أن يتجر بنفسه بمال اليتيم ويدفعه مضاربة وبشارك به لهم وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله ليس له أن يفعل شيئا من ذلك سوى التجارة في ماله بنفسه لان الموصى جعله قائما مقامه في التصرف في المال ليكون المال محفوظا عنده وانما يحصل هذا المقصود إذا كان هو الذي يتصرف بنفسه فلا يملك دفعه إلى غيره للتصرف كالوكيل ولكننا نقول هو قائم مقام الموصى في ولايته في

[29]

مال الولد وقد كان للموصى أن يفعل هذا كله في ماله فكذلك الوصي وهذا لان المأمور به ما يكون أصلح لليتيم وأحسن قال الله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي أحسن وقال تعالى ويستلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وقد يكون الاحسن في تفويض التصرف في ماله إلى غيره ببعض هذه الاسباب لعجزه عن مباشرة ذلك بنفسه اما لكثرة أشغاله أو لقله هدايته وقال محمد إذا لم يشهد الوصي على نفسه أنه يعمل بالمال مضاربة كان ما اشترى للورثة وهذا قولهم جميعا لان الوصي في التصرف في ماله قائم مقامهم ولو تصرفوا بأنفسهم كان الريح؟ لهم لانه نماء ملكهم فكذلك الوصي إذا تصرف ثم هو كتب أعمل فيه مضاربة يريد أن يتملك عليهم بعض الربح الحاصل وهو ليس بأمين في ذلك الا أن يشهد قبل العمل أنه يعمل بالمال مضاربة لانه بهذا الاشهاد لا يملك شيئا من ماله عليهم بل يبقى بعض ما يحصل بعمله على ملكه ويجعل بعض ذلك لهم باعتبار ماله فلا تتمكن التهمة في تصرفه فلهذا يجوز ولو أوصى بالثلث والورثة صغار فقاسم الموصى أهل الوصية فأعطاهم الثلث وأمسك الثلثين للورثة فهو جائز لانه قائم مقام الورثة فان الموصى أثبت له هذه

الخلافة لحاجة ورثته إلى ذلك وليكون قائما مقامه في النظر لهم إلى أن يتمكنوا من النظر لانفسهم فجازت مقاسمته مع أصحاب الوصية كما تجوز مقاسمة الورثة معهم أن لو كانوا بالغين فان هلكت حصة الورثة في يد الوصي لم يرجعوا على أهل الوصية بشئ لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمه فان كان الوارث كبيرا وصاحب الوصية صغيرا فاعطى الوصي الوارث الثلثين وأمسك الثلث لصاحب الوصية لم تصح هذه القسمة على الموصى له حتى إذا هلك الثلث في يد الموصى كان لصاحب الوصية أن يرجع على الوارث بثلاث ما بقى في يده وهذا لان الوصي لا ولاية له على الموصى له فلا يقوم مقامه في المقاسمة مع الورثة ثم الموصى له يملك المال ابتداء بالعقد الا أن يبقى له ما كان من الملك للميت في المقاسمة ولا ولاية للموصى في تميز الملك الثابت له بقبوله بعقد جديد فاما الوارث فيخلف المورث في ملكه ويبقى له ما كان ثابتا للمورث ولهذا يرد بالعيب فيقوم الوصي مقامه في تميز ذلك الملك باعتبار أنه خلف عن الميت وإذا ثبت أن القسمة لم تصح ههنا فما هلك من المال يهلك على الشركة وما يبقى يبقى على الشركة ولو كانت الورثة صغارا فقال الوصي أنفقت عليهم كذا درهما فان كان ذلك نفقة مثلهم في تلك المدة أو زيادة شئ قليل فهو مصدق فيه وعليه اليمين ان اتهموه لانه أمين فالقول قوله في المحتمل مع اليمين

[30]

ثم هو مسلط على الانفاق عليهم بالمعروف وبالقليل من الزيادة لا يخرج انفاقه من أن يكون بالمعروف لان التحرز عن ذلك القدر غير ممكن والمسلسط على الشئ إذا أخبر فيما سلط عليه بما لا يكذبه الظاهر فيه يجب قبول قوله كالمودع يدعى رد الوديعة وان اتهموه فعليه اليمين لدفع النهمة وإذا كان في الورثة صغير وكبير فقاوم الوصي الكبير وأعطاه حصته وأمسك حصة الصغير فهو جائز لانه قائم مقام الصغير في التصرف في ماله والمقاسمة مع الكبير من التصرف في ماله لانه تميز به ملكه عن ملك غيره فيكون فعله كفعل الصغير بعد بلوغه وإذا كانت الورثة صغارا فقال الوصي أنفقت على هذا كذا وعلى هذا كذا وكانت نفقة أحدهما أكثر فهو مصدق فيما يعرف من ذلك لانه النفقة للحاجة وربما تكون حاجة أحدهما أكثر لان كان أكبر سنا أو لان الناس يتفاوتون في الاكل فباختياره مع التفاوت لا يزول احتمال الصدق في كلامه ولا يخرج الظاهر من أن يكون شاهدا له فيقبل قوله في ذلك وإذا قال الوصي للوارثين وهما كبيران قد أعطيتكما ألف درهم وهو الميراث فقال أحدهما صدقت وقال الآخر كذبت فان الذي صدقه ضامن لمائتين وخمسين درهما يؤديها إلى شريكه بعد ما يحلف شريكه ما قبض الخمسمائة ولا ضمان على الوصي في ذلك لانه أمين أخبر باداء الامانة وقد أقر الذي صدقه بقبض خمسمائة وأنكر الآخر أن يكون قبض وقول الوصي غير مقبول عليه في وصول الخمسمائة إليه وان كان مقبولا في براءته عن الضمان وانما بقى من التركة الخمسمائة التي أقر المصدق بقبضها فيلزمه أن يدفع نصفها إلى شريكه بعد أن يحلف شريكه ما قبض شيئا لان المصدق يدعى الاختصاص بهذه الخمسمائة والوصي يشهد له بذلك ولا يثبت الاختصاص بقولهما وما زاد على هذه الخمسمائة من التركة كالباقي وإذا قسم الوصي التركة بين الورثة وهم صغار وعزل لكل انسان نصيبه أو كانوا صغارا وكبارا وذلك منه بغير محضر من الكبار لم يجز وما هلك يهلك منهم جميعا لان القسمة لتمييز الانصبا والواحد لا ينفرد بذلك ثم الوصي لا ينفرد بالتصرف في مال

البتامى مع نفسه الا لمنفعة ظاهرة تكون لهم وبالقسمة لا يحصل ذلك لكل واحد منهم فكانت قسمته باطلة وما هلك يهلك على الشركة وما بقى يبقى على الشركة وإذا قضى الوصى ديننا على الميت بشهود فلا ضمان عليه وان كان قضى ذلك بغير أمر القاضى لانه قائم مقام الموصى في جوائجه وتفريغ الذمة بقضاء الدين من جوائجه وقد كان لصاحب الدين أن يأخذ دينه إذا طفر بجنس حقه من التركة فللوصى أن

[31]

يعطيه ذلك أيضا وان لم يأمره به القاضى وان لحق الميت دين بعد ذلك فهو ضامن لحصة الغريم الاخر لانه خص بعض الغرماء بقضاء دينه وليس للوصى ذلك فان حق الغرماء تعلق بالتركة وفي التخصيص ابطال حق بعضهم ولا ولاية للوصى على واحد منهم في ابطال حقه فيكون دفعه جناية في حق الغريم الاخر وان كان أعطى الاول بأمر القاضى فلا ضمان عليه لان دفعه بأمر القاضى كدفع القاضى ولكن الغريم يتبع القابض والقاضى بهذا لا يصير ضامنا شيئا فالمأمور من جهته بالدفع كذلك ولكن الغريم يتبع القابض بحصته لانه ظهر أن المقبوض كان مشغولا بحقيهما ثم ليس في الدفع بأمر القاضى ابطال حق الاخر عن المدفوع لانه إذا كان ذلك معلوما للقاضى فالقابض لا يتمكن من الجحود وأما إذا دفع بغير أمر القاضى فذلك منه ابطال لحق الاخر أو بغير نص كذلك لان القابض ربما يجحد القبض فيكون القول قوله في ذلك فلا يتمكن الغريم الاخر من اتباعه قال ولو كان اوصى إلى رجلين فدفعنا إلى رجل ديننا وشهدا أنه له على الميت ثم لحق الميت دين بعد ذلك بشهادة غيرهما فهما ضامنان لجميع ما دفعا لان شهادتهما بالدين على الميت غير مقبولة في هذه الحالة لتمكن التهمة فيها فقد صارا ضامنين لما دفعا إلى الطالب من غير حجة وانما قصدا بشهادتهما اسقاط الضمان عن أنفسهما فإذا بطلت شهادتهما بذلك بقى دفعهما المال المدعى جناية في حق من أثبت دينه بشهادة غيرهما فكانا ضامنين لجميع ما دفعا ولو لم يكونا دفعا حتى شهدا عند القاضى فقضى القاضى بالدين الاول فهما في ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بشهادتهما وأمرهما بالدفع ثم قامت بينة على دين بعد ذلك لم يكن عليهما ضمان لانه لا تهمة في شهادتهما بالدين الاول فهما في ذلك كغيرهما من الاجانب وانما دفعا بعد ثبوت الدين بأمر القاضى فلا ضمان عليهما ولكن الغريب يتبع المقضى حتى يأخذ منه حصته لانه تبين أن المقبوض كان مشغولا بحقهما قال ولو شهد وارثان بدين على الميت جازت شهادتهما وهي كشهادة غيرهما لانه لا منفعة لهما في هذه الشهادة بل عليهما فيها ضرر والوصى مصدق في كفن الميت فيما يكفن به مثله لانه مسلط على ذلك أمين منصوب له ولو اشترى الوصى الكفن من ماله ونقد له الثمن كان له أن يرجع في مال الميت لانه كفن ومعنى هذا أن الكفن لا يمكن تأخيره وقد لا يكون مال الميت حاضرا يتيسر الاداء منه في الحال فيحتاج الوصى إلى أن يؤدي ذلك من مال نفسه ليرجع به من مال الميت وكذلك الوارث قد يحتاج إلى ذلك فلا يكون متبرعا فيما آداه من مال

[32]

نفسه وكذلك لو قضى الوصي أو لوارث من ماله ديناً كان على الميت بشهود فله أن يرجع به في مال الميت لأنه هو المأخوذ وهو الذي يخاصم في دين الميت معناه قد ثبت عليه الدين في حال لا يتيسر عليه أدائه من مال الميت فيحتاج إلى الأداء من مال نفسه ليرجع به في مال الميت ولا فرق في حق الميت بين أدائه من مال نفسه ليرجع به في ماله وكذلك الوصي يشتري لليتيم الطعام والكسوة من ماله بشهادة الشهود أو يؤدي من مال نفسه خراجهم بشهود فله أن يرجع بذلك في مال الميت لأن شراء ما يحتاج إليه الصبي لا يقبل التأخير وفي الخراج بعد ما طوبى بالأداء لا يتمكن من التأخير فيؤدي من مال نفسه لعدم تيسر الأداء من مال الميت في ذلك الوقت فلا يصدق على أداء الخراج ولا شراء شيء من ماله إلا بشهادة شهود على ذلك لأنه يدعى لنفسه ديناً في مال الميت وهو لم يجعل أميناً في ذلك وإن كان للميت عنده مال فقال أدبت منه وانفقت منه عليه فهو مصدق على ذلك بالمعروف لأنه أمين فيما في يده من المال فهو ينفي الضمان عن نفسه بما يخبر به مما هو محتمل فيقبل قوله في ذلك وهو نظير المودع إذا أمره المودع بقضاء دينه من الوديعة فزعم أنه قد قضى صاحب الدين دينه كان القول قوله مع اليمين في براءة نفسه عن الضمان بخلاف ما إذا أمره بقضاء دينه من مال نفسه فقال قد قضيت لا يقبل قوله في إثبات حق الرجوع له عليه إلا بينة وإذا قبض الوصي ديناً كان للميت على إنسان كتب له البراءة بما قبض ولم يكتب البراءة من كل قليل أو كثير لأنه لا يدري لعل للميت ما لاسوى ذلك فيكون بما يكتب عليه البراءة من كل قليل وكثير مبطلاً لحق الميت ولأنه أمين فيما يقبضه فأنما يكتب له البراءة عما هو أمين فيه وهو ما وصلت إليه يده ولو أقر الوصي أن هذا جميع ماله عليه لم يصدق على الورثة لأنه مجازف في هذا الإقرار لا طريق له إلى معرفة كون المقبوض جميع ماله للميت عليه بخلاف ما إذا أقر الموصى بذلك لأنه عالم بما أقر به ولأنه مسقط لما وراء ذلك من جهته وهو يملك الإسقاط فاما الوصي فلا يملك إسقاط شيء من حق الورثة وإنما يملك الاستيفاء ثم هذا من الوصي إقرار على الغير ومن الموصى إقرار على نفسه وكذلك إبراء الوصي الغريم لا يجوز إلا أن يقول برئت الآن من المال الذي كان عليك فحينئذ هو إقرار بالقبض لأنه ببراءته بفعل من المطلوب متصل بالطالب وذلك إيفاء المال وفي قوله برئت كذلك الجواب عند أبي يوسف وعند محمد هو لفظ إبراء كما بيناه في الكفالة وإذا أخذ الصبي مال الورثة

[33]

إلى رجل لم يجز عليهم وإن كانوا صغاراً وكذلك إن حط شيئاً عن الغريم لأن هذا إسقاط في الدين الواجب لا يعقد هو ثابت في الاستيفاء فيكون في الإسقاط كاجنبى آخر والتأخير إسقاط المطالبة إلى مدة فهو بمنزلة الإبراء فإذا احتال به على إنسان أملاء من الغريم فهو جائز لأنه ليس فيه إسقاط حقهم بل فيه تصرف على وجه النظر لهم لأن الدين في ذمة الملتئى يكون أقوى منه في ذمة المفلس فهو بمنزلة ما لو اشترى لهم عينا وإن كان الذي احتال عليه مفلساً والغريم ملئاً فالحوالة باطلة والمال على الأول على حال لأنه لا منفعة لهم في هذا التصريف بل فيه ضرر عليهم وهو مأمور بقربان مالهم على الأصل والاحسن وكذلك إذا صالح على حق اليتيم فإن كان الصلح خيراً له يوم صالح فهو جائز وإن كان شراً له لم يجز معناه إذا كان الدين لليتيم ولا حجة له على ذلك فصالح الوصي على مال يستوفيه لليتيم خير له من يمين المدعى عليه وإن كان لليتيم بينة فالصلح

شر له لما فيه من اسقاط بعض حقه مع تمكنه من اثباته فان مبنى الصلح على الحط والتجوز بدون الحق وكذلك ان ابتاع لنفسه من متاعهم بشياً فان كان ذلك خيراً لهم فان ابتاع باكثر من ثمن مثله وان كان ثمن المثل أو دون ذلك لم يجز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وفي وقوله الاول وهو قول محمد وزفر رحمه الله لا يجوز بحال وكذلك الخلاف فيما إذا باع مال نفسه من مال اليتيم فان كان بمثل قيمته أو أكثر لم يجز وان كان أقل من قيمته فهو على الخلاف فأما الاب إذا فعل هذا مع نفسه يجوز في قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله بمثل قيمته أو بعين يسير وفي قول زفر لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد من الجانبين في البيع والشراء كالوكيل وهذا لانه يؤدي إلى تضاد الاحكام لانه يكون مستزيداً مستنقصاً مسلماً متسلماً طالبا مطالباً ثم في حق نفسه هو متهم وليس للاب والوصي أن يتصرف في مال اليتيم على وجه يؤدي إلى التهمة (ألا ترى) انه لا يعامل الأجنبي بعين فاحش لاجل التهمة فكذلك لا يعامل نفسه في ذلك * وجه الاستحسان أن الاب غير متهم في حق ولده لان له من الشفقة عليه ما يؤثره على نفسه ويكون تصرفه مع نفسه مع أجنبي آخر سواء في انتفاء التهمة ثم في هذا التصرف يكون نائباً محضاً في جانب الصغير ولهذا لو بلغ الصغير كانت العهدة عليه لان الاب يمكنه التزام سبب الزام العهدة اياه بأن يأذن له في التجارة فإذا صار نائباً في جانبه لا يؤدي إلى تضاد الاحكام بخلاف الوكيل وأما وجه قول محمد في الوصيين انما تركنا القياس في الاب لمعنى وفور شفقتة وذلك لا يوجد في حق الوصي فيؤخذ فيه بالقياس

[34]

(ألا ترى) أنه لا يملك التصرف مع نفسه بمثل قيمته لهذا ولو كان هو مالكا للتصرف مع نفسه لملك مثل قيمته كما يملك ذلك مع الأجنبي وأبو حنيفة وأبو يوسف استحسنا إذا كان للصبي في تصرفه منفعة ظاهرة لانه قد ظهر منه ما يدل على وفور الشفقة وإيثاره الصبي على نفسه فيما هو المقصود بالتصرف لانه لا مقصود فيه سوى المالية فباعتبار هذا المعنى يلتحق بمن هو وافر الشفقة وهذا لانه يمكن أن يجعل نائباً في جانب الصبي لانه يملك أن يلزمه العهدة بالاذن له في التجارة كالأب بخلاف ما إذا كان تصرفه بمثل القيمة لانه لم يظهر منه ما ينفي التهمة عنه ولا ما يكون جائزاً لنقصان تفويت المقصود بالعين على الصبي وإذا نفذ الوصي أمور الميت وسلم الباقي إلى الوارث وأراد أن يكتب على الوارث كتاب براءة للوصي من كل قليل أو كثير فللوارث أن يمتنع من ذلك لانه لا يدري ان ما سلم إليه جميع حقه فلعله أخفى بعض ذلك أو أتلفه فان الخيانة من الاوصياء ظاهرة واداء الامانة منهم نادر فلا يجب على الوارث أن يكتب له البراءة الا بما أخذ منه بعينه فهذا هو العدل بينهما لان على طريقة القياس من استوفى حق نفسه لا يلزمه أن يكتب البراءة لغيره ولكن لاجل النظر للوصي يأمره أن يكتب له البراءة وانما يكتب على وجه لا ينصور هو به وذلك في أن يكتب البراءة مما أخذ منه بعينه قال وإذا أعطى الوصي أحد الورثة وهو كبير نصيبه مما وصل إليه من الميراث وهو ألف درهم ثم جحد وقال لم يكن عندي غير هذا فهو ضامن لالف أخرى حصة الصغير لانه قد تقدم منه الاقرار بوصول الالفين إليه لان من ضرورة دفعه ألفاً إلى أحدهما اقراره ان المدفوع نصيبه اقرار بان عنده مثل ذلك للصغير فالثابت بضرورة النص كالثابت بالنص فكان في الجحود بعد ذلك مناقضاً فلا يقبل قوله ويضمن للصغير ألف أخرى وإذا كان في الورثة صغير كان للوصي أن

يبع العقار وسائر الميراث وكذلك لو كان على الميت دين أو أوصى بوصية وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس له أن يبيع حصة الكبار من العقار وإنما يبيع حصة الصغار خاصة وكذلك لا يبيع إلا بقدر الدين من العقار وهو قول ابن أبي ليلى والقياس هذا لأن ولايته على نصيب الصغير دون نصيب الكبير اعتبار الحالة الاختلاط بحالة الانفراد وكذلك ولايته باعتبار الدين فيتقدر بقدر الدين وفيما زاد على ذلك يجعل كأنه لا دين على الميت ولا صغير في ولايته فلا يكون له أن يبيع العقار وأبو حنيفة استحسّن فقال لما ثبتت له الولاية في بيع البعض ثبتت في الكل لأن الولاية بسبب الوصاية لا تحتمل التجزى

[35]

وهذا لأن في بيع البعض اضراما بالصغير والكبير جميعا لأنه يثبت به نصيب الكبير والاشقاص لا يشتري بما يشتري به الجل فكان في بيع الكل توفر المنفعة عليهم وللوصي ولاية في نصيب الكبير فيما يرجع إلى توفير المنفعة عليه (ألا ترى) أنه يملك الحفظ وبيع المنقولات حال غيبته لما فيه من المنفعة له * قال وإذا أوصى بالثلث في أشياء يشتري به ويتصدق بها والورثة كلهم كبار فللوصي أن يبيع العقار كله في قول أبي حنيفة لما فيه من توفير المنفعة على الورثة وعندهما ليس له أن يبيع من العقار غير الثلث لأن ثبوت الولاية له بسبب الوصية فيقتصر على معدن الوصية وهو الثلث فإن كانت الورثة كبارا كلهم وليس عليه دين ولم يوص بشئ فإن كانت الكبار غيبا أو بعضهم كان للوصي أن يبيع الحيوان والعروض لأنه يملك حفظ التركة إلى أن يحضروا فيقتسموا وبيع الحيوان والعروض من الحفظ لأنه يخشى عليها التلف وحفظ الثمن أيسر وليس له ولاية بيع العقار لأنها مختصة بنفسها فبيعها ليس من الحفظ وإن كانوا حضورا لم يكن له أن يبيع شيئا من ذلك ولكن يسلم الكل إليهم لينظروا فيه لانفسهم بالبيع أو القسمة بينهم لأنهم يتمكنون من النظر لانفسهم إذا كانوا حضورا فلا حاجة إلى نظر الوصي لهم وإن كانوا غيبا فأجر الوصي عبدا أو دابة فهو جائز لأن هذا من باب النظر والحفظ فإن المنفعة أقرب إلى الهلاك من العين لأنها لا تبقى وقتين ففي استبدال ذلك بما يبقى لهم وهي الاجرة توفر المنفعة عليهم وما اشترى الوصي للرفيق من الكسوة فلا ضمان على الوصي فيه لأنه أمين حافظ لهم بحق فهلاكه في يده كهلاكه في أيديهم وإذا قسم الوصي المال بينهم وهم كبار فأعطى نصيب الحضور منهم وأمسك نصيب الغائب فهو جائز لأنه في العروض يملك البيع في نصيب الغائب فيملك القسمة أيضا وهذا لأن في قسمته معنى الحفظ في حق الغائب لأنه يتميز بالقسمة ملكه من ملك غيره وإذا قسم الوصيان مال الورثة وأخذ لك واحد منهما طائفة فقال أحدهما الذي عندي لفلان خاصة والذي عندك لفلان فقسمتهما باطلة لأن الوصيين في التصرف كوصي واحد والوصي الواحد لو قاسم نفسه لم تجز القسمة فكذلك الوصيان وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ظاهر لأن كل واحد منهما لا يستبد بالتصرف عندهما وأما عند أبي يوسف فيستبد كل واحد منهما بالتصرف مع الأجنبي فإذا اجتمعا في تصرف كانا في ذلك كشخص واحد وقد اجتمع في هذه القسمة فهما فيه كوصي واحد ولو غاب أحد الوصيين فقاسم الآخر الورثة وأعطى الكبار حصتهم وأمسك حصة الصغير فإن

ذلك لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد حتى إذا ضاعت حصة الصغير كان له أن يرجع فيما قبض الكبار بحصته وفي قول أبي يوسف تجوز هذه القسمة وهذا بناء على ما سبق من بيع أحد الوصيين وشرائه لليتيم بدون رضا صاحبه وإذا كان للميت وديعة عند رجل فأمره الوصي أن يقرضها أو يهبها أو يسلفها فأمره باطل لأنه لا يملك مباشرة هذه التصرفات بنفسه فلا يعتبر أمره به ويكون الضمان على الذي فعل ذلك لأنه هو المستهلك للمال يدفعه إلى الغير على وجه التملك منه وإن أمره أن يدفعها إلى رجل فدفعها إليه جاز وبرئ منها لأن الوصي بهذا يصير موكلًا للقابض بالقبض وهو يملك القبض بنفسه فيملك أن يوكل غيره * يوضحه أنه لو قبض بنفسه ودفعه إلى هذا الرجل وديعة كان ذلك صحيحًا منه فكذلك إذا أمر من في يده أن يدفعه إليه ولو أمره الوصي بأن يعمل بالمال مضاربة أو يشتري به متاعًا كان ذلك جائزًا لأن هذا تصرف يملك الوصي مباشرته بنفسه فيعتبر أمره فيه ويكون بمنزلة شراء الصبي بعد بلوغه والله أعلم (باب اقرار الوارث) (قال رحمه الله) وإذا أقر الوارث أن أباه أوصى بالثلث لفلان وشهدت الشهود أن أباه أوصى بالثلث لآخر فإنه يؤخذ بشهادة الشهود ولا شيء للذي أقر له الوارث لأن الشهادة حجة في حق الكل والاقرار حجة في حق المقر خاصة فوصية المشهود له ثابتة في حق المقر له ووصية المقر له ليست بثابتة في حق المشهود له ومحل الوصية الثلث وإذا صار الثلث مستحقًا للمشهود له بقضاء القاضى لم يبق للمقر له شيء لأن الوارث إنما أقر له بالثلث وصية والاستحقاق بالوصية لا يكون إلا في محلها قال ولو أقر الوارث أن أباه أوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل أوصى به لفلان أو قال أوصى به لفلان لا بل لفلان فهو للأول في الوجهين جميعًا ولا شيء للآخر لأن الأول استحق بالوصية والاستحقاق بالوصية لا يكون إلا في محلها قال ولو أقر الوارث استحقاقه بالرجوع عنه وقوله لا بل لاستدراك الغلط بالرجوع عن الأول وإقامة الثاني مقامه ولم يصح رجوعه وما بقي الثلث مستحقًا للأول لا يملك المقر إيجابه لغيره فأقراره للثاني صادم محلا هو مستحق لغيره فكان الأول أحق به * قال ولو أقر اقرارًا متصلًا فقال أوصى بالثلث لفلان وأوصى به لفلان جعلت الثلث بينهما نصفين لأنه أشرك الثاني مع الأول في الثلث

والعطف للاشراك وهو صحيح منه لأن الكلام المتصل بعضه ببعض إذا كان في آخره ما يغير موجب أوله يتوقف أوله على آخره ويصير هذا بمنزلة ما لو أقر لهما معًا بخلاف ما إذا لم يكن كلامه متصلًا لأن البيان المعبر له بمنزلة الاستثناء يصح موصولًا لا مفصولًا وقد بيناه في الاقرار * قال وإذا أقر أنه أوصى به لفلان ودفعه إليه ثم قال لا بل لفلان فهو ضامن له حتى يدفع مثله إلى الثاني ولا يصدق على الأول لأنه بالكلام الثاني اقرار الثلث كان مستحقًا للثاني دون الأول وقد دفعه إلى الأول باختياره فصار مستهلكًا للمدفع ويجعل ذلك كالقائم في حقه فيلزمه دفع مثله إلى الثاني ولا يقبل قوله في الرجوع عن الاستحقاق الذي أقر به للأول ولو كان دفعه إلى الأول بقضاء القاضى لم يضمن للثاني شيئًا لأنه ما استهلك شيئًا من المال فإن الدفع كان بقضاء القاضى ومحل الوصية تعين فيما قضى به القاضى للأول فيكون هو شاهدًا للثاني على الأول والشاهد إذا

ردت شهادته لم يغرّم شيئاً بخلاف الاول فهناك هو الذي دفع بنفسه فكان مستهلكا وتعيينه في حق الثاني غير صحيح فيجعل في حق الثاني كان محل الوصية في يده على حاله ولو أقر لرجل بوصية ألف بعينها وهو الثلث ثم أقر لآخر بعد ذلك بالثلث ثم رفع إلى القاضي فإنه ينقد الاول لانه أقر له والمال فارغ عن حق الغير وبقضاء القاضي يتعين المدفوع إلى الاول محلا للوصية ولا يكون للثاني على الوارث شيء لانه لم يبق شيء من محل الوصية في يده ويتبين أن الوارث في الكلام الثاني كان شاهدا للثاني على الاول لا مقرا له على نفسه وشهادة الورثة على الوصية جائزة كما تجوز شهادة غير الوارث لانه لا منفعة له في هذه الشهادة بل عليه فيها ضرر * قال وإذا شهد وارثان أن الميت أوصى لفلان بالثلث فدفعنا ذلك إليه ثم شهدا انما كان أوصى به لآخر وقالوا أخطأنا فانهما لا يصدقان على الاول لانهما رجعا عن شهادتهما بعد تمام الاستحقاق للاول فلا يعمل رجوعهما في حقه وهما ضامنان للثلث يدفعانه إلى الآخر لان اقرارهما على أنفسهما صحيح وقد أقرنا أنهما استهلكا محل حق الثاني بالدفع إلى الاول فكانا ضامنين له ولو لم يكونا دفعا شيئاً أجزت شهادتهما للآخر وأبطلت وصية الاول لانهما يشهدان للاول على الآخر فان محل الوصية ما ثبت مستحقا للاول وقد شهدا ان استحقاق ذلك المحل للثاني دون الاول فوجب قبول شهادتهما لانتفاء التهمة عنهما خلاف الاول فقد صارا ضامنين هناك لانهما متهمان في حق الاول من حيث انهما قصدا بشهادتهما للثاني اسقاط الضمان عن أنفسهما * قال وإذا كانت الورثة ثلاثة والمال ثلاثة آلاف

[38]

فأخذ كل انسان ألفا ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى بالثلث لفلان ووجد الاخران ذلك فانه يعطيه ثلث ما في يده استحسانا وفي القياس يعطيه في الفصل الثاني نصف ما في يده وفي الفصل الاول ثلاثة أخماس ما في يده وجه القياس أن المقر في حق نفسه كان ما أقر به حق ولا يصدق في حق غيره فإذا كانا اثنين فالمقر يزعم أن حقه في التركة وحق المقر له سواء لانه يقول له الثلث وصية والثلثان بينى وبين آخر نصفان وإذا كان يزعم أن حقهما سواء يقسم ما في يده بينهما نصفين كما لو أقر باخ آخر وهذا لانهما يزعمان أن حق الجاحد في ثلث المال وقد أخذ نصف المال فما أخذه زيادة على حقه كالتاوي فلا يكون ضرر ذلك على أحدهما دون الآخر وكذلك في الفصل الاول المقر يزعم أن للمقر له الثلث والثلثان بينا أثلاثا وحقه في ثلاثة من تسعة وحقى في سهمين فيجعل ما في يده بينهما أخماسا باعتبار زعمه وجه الاستحسان أن الجاحد مع ما أخذ يجعل كالمعدوم وكان جميع التركة ما في يد المقر وهو الوارث فانما يلزمه أن يدفع الثلث إلى المقر له بطريق الوصية * يوضحه أنا لو أخذنا بالقياس فأمرناه أن يدفع إليه نصف ما في يده ثم أقر الابن الآخر بالوصية بالثلث الاخر فانه يدفع إليه نصف ما في يده أيضا فيؤدي إلى تنفيذ الوصية في نصف المال والوصية لا تنفذ في أكثر من ثلث المال فلهذا أخذنا بالقياس ولو كان المال ألفا عينا وألفا دينا على أحدهما فأقر الذي ليس عليه دين أن أباهما أوصى لهذا بالثلث أخذ من هذه الالف ثلثها وكان للمقر ثلثها لان في زعم المقر أن حق المقر له في ثلث كل ألف وكان منعه الابن المديون حقه في الدين لا يلزمه أن يدفع إليه من العين زيادة على حقه فلهذا يعطيه ثلث العين الذي في يده وفي القياس يعطيه نصف ذلك لاقراره أن حقهما في التركة سواء ولو كان المال كله عينا فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم أقر كل

واحد منهما على حياله الرجل غير الذي أقر له صاحبه أن الميت أوصى له بالثلث فإن كل واحد منهما يأخذ ثلث ما في يد الذي أقرب به وهذا يدل على أن ترك القياس أحسن من القياس وأن القياس في هذا فاحش قبيح يعني أن القول به يؤدي إلى تنفيذ الوصية في نصف المال (ألا ترى) أن الميت لو ترك امرأة وابناً فأخذت المرأة الثمن ثم أقرت أن الميت أوصى لهذا بالثلث فإن المقر له يأخذ ثلث ما في يدها ولو أخذنا بالقياس لكان يأخذ أربعة أخماس ما في يدها لأنها تزعم أن حق الموصي له في أربعة من اثني عشر وحققها في واحد وهو ثمن ما بقي فبهذا ونحوه تبين أن الأخذ بالقياس ههنا قبيح * قال ولو ترك اثنين

[39]

وعشرين درهما فاقسماها نصفين ثم غاب أحدهما فأقام رجل البيعة على الحاضر بوصية الثلث أخذ منه نصف ما في يده لانه أثبت بالبيعة أن حقهما في التركة على السواء فأخذنا بالقياس ههنا بخلاف مسألة الاقرار لان ههنا وصية المشهود له ثبتت في حق الحاضر والغائب حتى إذا رجع الغائب كان لهما أن يرجعا عليه بما أخذه زيادة على حقه فلا يجعل هومع ما في يده كالمعدوم بخلاف مسألة الاقرار * يوضحه أن ههنا لو أقام آخر البيعة على الوصية بالثلث أيضا على الغائب ثم اجتمعا لم يكن لهما الا الثلث بينهما نصفين فلا يؤدي هذا إلى تنفيذ الوصية في أكثر من الثلث بخلاف الاقرار على ما بينا * وإذا أقر الوارث بوصية لرجل تخرج من الثلث أو بعث ثم أقر بدين بعد ذلك لم يصدق على ابطال الوصية والعنق وكان الدين عليه في نصيبه لان محل الدين جميع التركة وقد بقي في يده جزء من التركة فيؤمر بقضاء الدين منه باقراره وأصل هذا الفرق فيما إذا أقر أحد الابنين بدين على الميت فانه يؤمر بقضاء جميع الدين من نصيبه بخلاف الوصية وقد أوضحنا هذا؟ في كتاب الاقرار فان أقر الوارث بدين ثم أقر بدين يبدأ بالاول لان صحة اقراره على الميت بالدين باعتبار ما في يده من التركة وقد صار ذلك مستحقا للاول وهو فارغ حين الاقرار له وانما أقر للثاني والمحل مشغول بحق غيره فلا يصح اقراره ما لم يفرغ المحل من حق الاول كالراهن إذا أقر بالمرهون لانسان فان أقر لهما في كلام متصل استويا لان في آخر كلامه ما يغير موجب اوله وإذا قال الوارث لفلان كذا من الدين ولفلان كذا من الوديعة والوديعة بعينها وهو جميع ما ترك الميت فانهما يتحصان فيها لانه حين أقر بالوديعة فقد أقر هناك بدين شاغل لما في يده من التركة فيكون هذا بمعنى اقراره بوديعة مستهلكة فكانه استهلكها بتقديم الاقرار بالدين عليها والاقرار بوديعة مستهلكة اقرار بالدين وكأنه أقر بدينين في كلام موصول وان بدأ بالوديعة ثم بالدين بدئ؟ بالوديعة لانه أقرب بها ولا دين هناك فصارت عينها مستحقه للمقر له ثم الاقرار بالدين انما يصح في تركة الميت لا فيما تبين أنه ليس من تركته وإذا أقر بوديعة بعينها ثم بوديعة أخرى بكلام متصل بدئ بالاول لان الاول استحق ذلك العين بنفسه بنفس الاقرار والاقرار الثاني لا يصح في المحل الذي استحقه الاول وهذا بخلاف الدينين لان موجب ثبوت الدينين الشركة بينهما في التركة فكان في آخر كلامه ما يغير موجب اوله وههنا ليس موجب ثبوت الوديعة بأعيانها الشركة بين المقر لهما في شئ بل كل واحد منهما يستحق ما أقر له بعينه فليس في آخر كلامه ما يغير موجب اوله

فلهذا كان المتصل والمنقطع في هذا سواء حتى انه إذا أقر بوديعتين بغير أعيانهما فهو والاقرار بدينين سواء * قال وإذا أقر أحد الورثة بدين وأنكر ذلك بقيتهم لزمه في نصيبه جميع الدين عندنا بخلاف الوصية وفي الحقيقة لا فرق فانا نجعل في موضعين الجاحد مع ما في يده كالمعدوم وكان الوارث هو المقر والتركة ما في يده ولو كان كذلك لكان يؤمر بقضاء جميع الدين مما في يده إذا كان بقى بذلك ولا يؤمر بأن يدفع إليه بالوصية الا الثلث وهذا لان الموصى له شريك الوارث والدين مقدم على الميراث من حيث انه لا ميراث له الا بعد قضاء جميع الدين ولو كان الوارث واحدا فقال هذه الوديعة لفلان لا بل لفلان أو قال هي لفلان ثم قال بعد ما سكت ولفلان معه فانها للاول دون الثاني لان الاول استحقها على وجه لا يملك الوارث الرجوع عنه ولا الاشراك لغيره فيه ولو قال هي وديعة لفلان ودفعها إليه ثم أقر أنها كانت لهذا الاخر وأنه قد أخطأ فهو ضامن للثاني مثلها لانه قد استهلكها بالدفع إلى الاول بزعمه وإذا لم يدفع فهو غير مستهلك شيئا وانما هو شاهد للثاني على الاول وعلى الميت وقد ردت شهادته فلا يكون ضامنا شيئا * قال ولو قال أوصى إلى هذا بالثلث ولهذا على أبي دين ألف درهم في كلام متصل والدين يستغرق جميع المال أجزت الدين وأبطلت الوصية لان الدين مقدم على الوصية وفي آخر كلامه ما يعبر موجب اوله لان موجب اول كلامه استحقاق المقر له ثلث التركة في الوصية مطلقا وموجب آخر كلامه أن يكون استحقاق الوصية مؤخرا عن الدين والبيان معتبر صحيح إذا كان موصولا (ألا ترى) أنه لو قال أوصى إلى فلان بالثلث وأعتق هذا العبد وهو الثلث صدقته في العتق وأبطلت الوصية لانها بيان معتبر فالعتق المنفذ مقدم في الثلث على سائر الوصايا وان فصل من الاقرايين أجزت الثلث الاول لان البيان بمنزلة الاستثناء لا يصح مفصولا فيبقى محل الوصية مستحقا للاول وقد فسد رق العبد باقراره فعليه أن يسعى في جميع قيمته لان سقوط السعاية عنه باعتبار الوصية ولم يبق شئ من محل الوصية فعليه السعاية في قيمته ولو أقر الوارث ان أباه أوصى لفلان باكثر من الثلث وانه قد أجاز به بعد موت أبيه ثم مات الوارث قبل أن يقضيه الموصى له وعليه دين فان الوصية يبدأ بها من مال أبيه قبل دين الوارث لان ما أقر به الوارث من الوصية والاجازة كالمعاينة فانه غير متهم في ذلك حين أقر في صحته واستحقاق الموصى له عند اجازة الوارث يكون بطريق الوصية من جهة المورث فتم استحقاقه بنفس الاقرار به ثم اقراره بالدين انما يشغل

تركته لاما كان مستحقا بعينه لغيره فان كان الوارث قد استهلك مال أبيه فهو دين فيما ترك الوارث يحاص صاحبه صاحب دين الوارث لان اقراره بذلك بعد ما استهلكه اقرار بالدين على نفسه ومن أقر بدين ثم بدين ثم مات تحاص الغرماء؟ في تركته * قال وإذا شهد وارثان على الوصية جازت وشهادتهما على جميع الورثة لانه لاتهم في شهادتهما فان كانا غير عدلين أو أقرا ولم يشهدا بالحصة فشهادتهما في نصيبهما لان اقرارهما ليس بحجة على غيرهما وكذلك شهادتهما بدون صفة العدالة لا تكون حجة على غيرهما وانما هي حجة عليهما ولا يقال إذا شهدا في الابتداء وهما عدلان فهما متهمان في اخراج الكلام مخرج الشهادة لانهما لو لم يذكرنا

لفظة الشهادة لزمها في نصيبهما خاصة وهذا لان في الوصية لا يتأتى هذا الاشكال فانهما لو شهدا أو أقرأ لم يلزمهما الا مقدار حصنهما وانما هذا الاشكال في الدين ومع هذا تقبل شهادتهما لانه لم يلزمهما قبل الشهادة قضاء شئ من نصيبه لتمكن التهمة في اخراجهما الكلام مخرج الشهادة ولو شهدا وهما عدلان على الوصية وعلى بقية الورثة أنهم أجازوها بعد الموت جازت شهادتهما لانهما لم يجران بهذه الشهادة إلى أنفسهما شيئا ولو شاهد أن انه أوصى بالثلث لهذا الرجل وشهد وارثان أنه رجع عن الوصية بالثلث لهذا وجعله لهذا الاخر جازت شهادتهما لانهما يشهدان للثاني على الاول ولا يجران إلى أنفسهما شيئا ولو لم يشهدا على الرجوع ولكن شهدا بالثلث للاخر تحاصا في الثلث لانه لا تهمة في شهادتهما فانه لا فرق في حقهما بين ان يكون المستحق للثلث عليهما واحدا أو مثني ولو شهد شاهدان أنه أوصى لهذا الاجنبي وشهد وارثان أنه أوصى بالثلث لهذا الوارث وأجازت الورثة فالثلث الاجنبي لا استحقاق الاجنبي الثلث سببه أقوى من حيث انه غير محتاج إلى اجازة الورثة ولانه لما ثبت استحقاق الثلث للاجنبي ثبت أنه لاحق للوارث فيه فشهادتهما على اجازة الورثة ليست بشئ وبدون الاجازة لا مزاحمة للوارث مع الاجنبي في محل الوصية * قال ولو شهد وارثان أنه رجع عن وصيته للاجنبي وجعلها لهذا الوارث وأنهما مع جميع الورثة قد سلموا له ذلك بعد الموت كان ذلك جائزا في قول أبي يوسف رحمه الله الاول وفي قوله الاخر لاتقبل شهادة الوارثين على ذلك وهو قول محمد رحمه الله وجه قوله الاول ان الورثة بالاجازة قد أخرجوا الثلث من حق أنفسهم فهذه شهادة بالاستحقاق للثاني على الاول فلا يتمكن فيه التهمة كما لو شهدا بذلك للاجنبي وجه قوله الاخر أن الاجنبي استحق الثلث عليهما فهما يبطلان ذلك الاستحقاق

[42]

بشهادتهما على الرجوع فيتهما في ذلك وهذا لانهما يوجبان للثاني مع ذلك الاستحقاق حتى يكون تحويلا من الاول إلى الثاني لان الاستحقاق للاول ثابت من غير اجازتهم والاستحقاق للثاني لا يثبت الا باجازتهم ولان الاستحقاق للثاني مع اجازتهم مختلف فيه فمن العلماء من يقول لا وصية للوارث وان اجازت الورثة ولو قضى القاضى بذلك معتمدا على ظاهر الخبر ينفذ قضاؤه فمن هذا الوجه يجران إلى أنفسهما شيئا بخلاف ما اذا شهدا بها لاجنبي آخر (باب اقرار الوارث بالعتق) (قال رحمه الله) وإذا مات رجل وترك وارثا واحدا وثلاثة أعيد قيمتهم سواء لا مال له غيرهم فقال ذلك الوارث أعتق أبي هذا في مرضه ثم قال بعد ذلك لا بل هذا ثم قال لا بل هذا فانهم يعتقون جميعا لانه حين أقر للاول عتق كله إذ ليس في قيمته فضل على الثلث ثم بالكلام الثاني رجع عن الاقرار الاول وأقر للثاني ورجوعه باطل ولكنه زعم أنه استهلك الاول باقراره فيجعل ذلك كالقائم في حقه فيعتق الثاني كله باقراره وكذلك الثالث وانما هذا بمنزلة اقراره بالثلث لفلان وصية ودفعه إليه ثم أقر به للاجنبي لان العتق لا يحتاج فيه إلى التسليم فنفس الاقرار به بمنزلة التسليم في المال ولو قال في كلام متصل أعتق أبي هذا وهذا وهذا سعى كل واحد منهم في ثلثي قيمته لان في آخر كلامه ما يغير موجب اوله فيتوقف اوله على آخر ويصير كأنه أقر لهم في كلام واحد فقال اعتقهم الميت فيعتق ثلث كل واحد منهم ويسعى في ثلثي قيمته * ولو قال أعتق أبي هذا ثم سكت ثم قال وهذا ثم سكت ثم قال وهذا عتق الاول كله ونصف الثاني وثلث الثالث لانه أقر بالثلث للاول في الكلام الاول فيعتق كله ثم في الكلام الثاني أقران الثلث بينه وبين

الاول نصفان فيكون اقراره للثاني بنصف الثلث صحيحا فيعتق نصفه
وابطاله استحقاق الاول في النصف غير صحيح بل يجعل هو في حق الثاني
كالمستهلك لذلك النصف ثم أقر في الكلام للثالث أن الثلث بينهم اثلاث
فيصح ايجاب الثلث للثالث ولا يصح رجوعه عن شئ عما أوجبه للاولين بل
يجعل هو كالمستهلك لما زاد على مقدار حق الاولين في حق الثالث ولو
أقر أن أباه أعتق هذا في مرضه وهو الثلث وشهد الشهود أنه أعتق هذا
الاخر وهو الثلث فالذي أقام البينة حر ويسعى الذي أقر له الوارث في
قيمته لان الوارث انما أقر له بطريق الوصية وقد صار محل الوصية

[43]

كله للذي أقام البينة ولو أقر الوارث أن أباه دبر هذا العبد في مرضه ثم
سكت ثم قال وأعتق هذا الاخر في مرضه فان المدبر يعتق كله من الثلث
ويعتق من الاخر نصف الثلث لان اقراره بالتدبير له واقراره بالعتق في
مرضه سواء فانه يعتق من الثلث بعد موته في الوجهين وقد بينا في كتاب
العتق أن الاول يعتق كله وأنه يعتق من الثاني نصفه وكذلك لو شهد الشهود
على اقرار الوارث في حياة أبيه أو بعد موته أن أباه أعتق عبده هذا وهو
ينكر أخذ بذلك لان الثابت من اقراره بالبينة كالثابت بالمعانة ولو عايناه
اقراره بذلك كان مؤاخذا به سواء أقر بذلك قبل موت أبيه أو بعده وكذلك لو
شهد أحد الشاهدين أنه أقر بذلك قبل موت أبيه وشهد الاخر أنه أقر له بعد
موت أبيه فالشهادة جائزة لانه اقرار كله يعنى أن الاقرار قول والقول
فيما يعاد ويكرر وحكم الاقرار قبل الموت وبعد الموت واحد في حقه فهو
بمنزلة شاهدي الاقرار إذا اختلفا في المكان أو الزمان وذلك لا يمنع قبول
الشهادة فهذا قياسه (باب الوصية بالعتق على مال أو خدمة) (قال رحمه
الله) وإذا أوصى الرجل لعبده بأن يؤدي كذا وكذا ويعتق فهو جائز على ما
قال ان كان الذي شرط عليه أداءه أكثر من قيمتها أو مثلها أو دونها
بمقدار ثلث ماله فان كان النقصان عن القيمة أكثر من ثلث ماله حط عنه
ثلث المال ويسعى فيما بقى اعتبار لما أوصى به بمال نقده في مرضه
وهذا لان هذا في معنى الوصية ببيعه من غيره ولو أوصى ببيعه من معلوم
بثمن مسمى وجب تنفيذ وصيته فان حط شيئا من الثمن في قيمته يجعل
ذلك من ثلث ماله وكذلك إذا أوصى بأن يباع من نفسه بل أولى لان في هذه
الوصية منفعة الموصى أيضا من حيث الولاء وانما جعلنا هذا في معنى البيع
لانه شرط عليه اداء ما يقوم مقام مالية رقبة في توفر المنفعة على الورثة
ودفع الضرر عنهم فان حقهم في المالية وذلك يسلم لهم بهذا الطريق
فان أعتق مع هذا عبدا على غير جعل بدئ بالعتق من غير جعل ثم أعتقنا
هذا الاخر بما بقى من الثلث على ما بينا لان ما نفذ من العتق في حال
حياته مقدم على ما أوصى به بعد موته عتقا كان أو غيره فان ما بعده صار
بحيث لا يحتمل الفسخ ولا يحتاج فيه إلى التنفيذ وما أوصى به ليس بهذه
الصفة فلهذا قدمنا العتق المنفذ في ثلثه وإذا أوصى أن يخدم عبده بعد
موته ورثته سنة ثم يعتق لم يجر

[44]

الا أن يجيزه الورثة لان الوصية بخدمة العبد لبعض ورثته بمنزله الوصية بالرقبة وذلك باطل الا أن يجيزه الورثة ثم الوصية بالعتق للعبد مرتبة على الوصية بالخدمة متأخرة عنها فإذا بطلت الاولى لعدم اجازة الورثة تبطل الثانية لغوات شرطها فإذا صحت الاولى باجازه الورثة بعد الموت وهم كبار يجب تنفيذ الاخرى جزما على خدمة العبد سنة كما أوصى به ولو أوصى بأن يخدم جميع الورثة سنة ثم هو حر فهذا جائز لانه ليس في هذه الوصية ايتار بعض الورثة ولكنه ايفاء ما كان من استخدام الورثة اياه سنة بعد موته ثم أوصى بعتقه بعد ذلك فيجب تنفيذ وصيته من الثلث فان كره ذلك بعضهم أجبر عليه لان سلامة خدمته لهم بطريق الارث لا بطريق الوصية والارث لا يرد لكراهة الورثة فان قبل الخدمة لا تورث قلنا نعم مقصودا ولكنها تورث تبعا لملك الرقبة ولما لم يجب تنفيذ الوصية بالعتق في الحال صارت الرقبة مع الخدمة مملوكة لهم ارنا على أن يعاد إلى الميت حكما عند الاعناق وهو بعد مضي السنة لتسليم الولاء له ثم مقصود من كره منم ابطال الوصية بالعتق والوارث لا يملك ذلك في محل الوصية وهو الثلث فان أوصى أن يخدم فلانا سنة ثم هو حر وفلان غير وارث فهو جائز من الثلث لانه جمع بين وصيتين تصح كل واحدة منهما منفردة فيصح ترتب احدهما على الاخرى أيضا فان أبى أن يقبل الخدمة لم يجبر على ذلك لان الخدمة ههنا تسلم للموصى له بالوصية وللموصى له حق الرد في الموصى به على ما نيينه في الوصية بالرقبة بعد هذا وإذا بطلت الوصية الاولى برده بطلت الثانية حكما لانه أوجبها مرتبة على الاولى وقد فات شرطها حين رد الوصية بالخدمة وكذلك لو قتل ثم مات قبل سنة لان الوصية بالخدمة تبطل بموت الموصى له فان الارث لا يجرى في مجرد المفعة فوارث الموصى له لا يخلفه في ذلك وكذلك لو قال إذا خدم فلانا سنة أو أن خدم سنة فهو حر فان الشرط يفوت بموت فلان قبل مضي السنة فتبطل الوصية بالعتق لغوات الشرط فان كان فلان غائبا فقدم بعد موته بسنة فالخدمة تكون له من يوم قدم لان الموصى ذكر سنة منكرا ولا حاجة إلى تعيين السنة التي تعقب موته لان الجهالة في الموصى به لا تمنع صحة الوصية ولو قال يخدم فلانا هذه السنة ثم هو حر فلم يقدم حتى مضت السنة بطلت الوصية بالخدمة لغوات محلها فانه عين الوصية للمنافع التي تحدث في السنة التي عينها وذلك يفوت بمضيها ويبطل العتق أيضا لغوات شرطه ولو قال يخدم فلانا سنة ثم هو حر ولا مال له غيره فانه يخدم فلان يوما والورثة يومين فإذا مضت ثلاث سنين عتق لان

[45]

الوصية تنفذ من الثلث وفي تسليم العبد إلى الموصى له ليعلمه في جميع السنة قصر يد الوارث عن جميع التركة لمكان الوصية وذلك لا يجوز وحق الورثة ضعف حق الموصى له فقلنا يخدم الموصى له يوما والورثة يومين حتى يمضي ثلاث سنين فيصير مستوفيا كمال حقه في الوصية بالخدمة ويتم به شرط الوصية بالعتق فيعتق ثلثه وعليه السعاية في ثلثي قيمته للورثة ولو أوصى أن يخدم ورثته سنة ثم هو حر فصالحوه من الخدمة على دراهم وعجلوا عتقه جاز لان الخدمة مستحقة لهم بالميراث فيجوز الاعتياض عنه بالمال ويجعل وصول البديل إليهم كوصول المبدل بان يخدمهم سنة فيعتق منه ثلثه ثم هم أسقطوا حقهم عن الخدمة بعوض ولو أسقطوه بغير عوض وعجلوا العتق جاز لان الميت صار راضيا بالتزام ولائه فكذلك إذا أسقطوه بعوض ولو أوصى أن يعتق عنه هذه الجارية بعد موته بسنة فولدت ولدا وأغلت عليه قبل السنة أو بعدها فذلك للورثة وعتق هي

من الثلث وقد بينا فيما سبق أن الوصية بالعتق لا تسرى إلى الولد ولا إلى الكسب والغلة والورثة بمنزلة الملك لهما فيما هو فارغ عن الوصية لان سبب الملك لهم فيها قد تقرر والباقي لملك الميت كذلك الا أنا نجعلها كالباقية على ملك الميت حكما لضرورة الحاجة إلى تنفيذ وصيتها وفيما وراء ذلك هي مملوكة للورثة وان جنت جناية فذلك إلى الوارث ان شاء دفعها بالجناية وأبطل العتق وان اشاء فداها بالارش وأعتقها؟ عن الميت لانه بمنزلة المالك لها في حكم الجناية فان اختار دفعها دفع به محل الوصية بالعتق وهو ملك الميت وان اختار الفداء فقد طهرت عن الجناية وبقيت محلا للعتق عن الميت كما كانت والوارث متبرع في الفداء لانه غير مجبور على ذلك وإذا أعتقها أحد الورثة عن نفسه قبل مضي السنة فهو حر عن الميت لان الوارث بمنزلة المالك فلا بد من تنفيذ عتقه ثم عتقها مستحق عن الميت وما استحق في عين بجهة فعلى أي وجه أتى به يقع عن المستحق عليه وعليه حصة من بقي من الورثة من قيمة الخدمة لاحتباس ذلك عنده حتى نفذ العتق فيه من بعض الورثة وذلك متقوم فيما هو بينه وبين الورثة على ما بينا وإذا كان أعتقه بعد مضي السنة فلا شيء على أحد إذا كان يخرج قيمتها من الثلث لان هذا تنفيذ للوصية وأحد الورثة بمنزلة جماعتهم في تنفيذ جميع وصية الموصى في العتق بعد موته وان دبرها وارث عن نفسه ثم مات فهي حرة عن الميت بمنزلة ما لو علق عتقها بشرط آخر وقد يوجد الشرط وان لم يمت فتديبره باطل لانه لا يملك اعتاقها عن نفسه فلا يملك تدبيرها عن نفسه أيضا وليس في التدبير تنفيذ وصية الميت

[46]

وكذلك لو قال الوصي لانسان بعد مضي السنة اعتقها عن الميت فأعتقها أو احتضر الوصي فأوصى إلى آخر أن يعتقها عن الميت جاز ذلك بخلاف الأمور بالعتق في حالة الحياة إذا أمر غيره به لان الأمور نائب محض والأمر ما أنابه مناب نفسه في الوصية إلى الغير وللوصي ولاية تحصيل المقصود بنفسه وفي أمره غيره بذلك وايصائه إليه بعد موته تحصيل مقصود الموصى فيصح ذلك من الموصى وإذا أوصى بعتق ما في بطن جاريته بعد موته بشهر فهو جائز لان ما في البطن كالمفصل في حكم مقصود المعتق فيه فان أعتق الام بعض الورثة فهي حرة عنه وما في بطنها حر عن الميت لان الجنين تابع للام في العتق الذي أوجبه المعتق فيها ولو أعتق الجنين أحدهما عتق عن الميت فذلك إذا أعتق الام أحدهم وقد صارت الام مشتركة بينهم بالميراث لانها فارعة عن الوصية فإذا أعتقها أحدهم يخير شركاؤه كما هو قول أبي حنيفة في عتق أحد الشركاء المملوك المشترك وان دبرها قبل أن تلد فتديبره جائز لانه يملك نصيبه منها ومن ضرورة نفوذ التدبير منه في نصيبه منها نفوذه في نصيبه من الولد لان الجنين لا ينفصل عنها في حكم التدبير كما لا ينفصل في حكم العتق فانه بمنزلة جزء منها وتبطل وصية الميت في الجنين لفوات محله وهو ان يكون المملوك باقيا على ملك الموصى حكما ليعتق عنه فيكون ولاؤه له وينفذ التدبير من الذي دبر في بعض الجنين عن نفسه بتقرر ملكه ويستحق ولاءه ضرورة فيفوت به محل الوصية ولو أوصى أن يعتق عنه جاريته فلانة بعد موته بسنة وهي الثلث فباعها الورثة فبيعهم باطل لانها باقية على ملك الميت حكما مشغولة بحاجته فبيعهم اياها في هذه الحالة كبيعهم اياها قبل موت الموصى أو كبيع الورثة التركة المستغرقة بالدين وذلك باطل فهذا أيضا كذلك بل أولى لان في البيع ابطال الوصية بالعتق

أصلاً فإن ولدت من المشتري فالولد ولده والمشتري مغرور من جهة الورثة حيث لم يعلم بالوصية حين اشتراها وولد المغرور حر بالقيمة إلا أن ههنا لا قيمة لها لأنها لو وجبت وجبت للورثة وللمشتري أن يرجع بها عليهم لاجل الغرور فلا فائدة في إيجابها وعليه العقر لهم لأنه وطنها بشبهة وإيجاب العقر مقيد فإن المشتري لا يرجع بما يغرم من العقر على البائع بسبب الغرور ويردون عليه لبطلان البيع وتؤخذ الجارية وتعتق عن الميت بعد سنة كما أوصى ولو أوصى يعتق جاريته وقيمتها ألف وله ألفان فهلكت الألفان قبل أن يعتقها الوصي فإن الجارية يعتق ثلثها وتسعى في ثلثي قيمتها لأن ما هلك من المال قبل استيفاء الورثة صار كأن لم يكن وهو والهالك قبل

[47]

موت الوصي سواء فلم يبق إلا الجارية فلا تنفذ الوصية في أكثر من الثلث فيعتق ثلثها وتسعى في ثلثي قيمتها والله أعلم (باب الوصية إذا لم يقبلها الموصى له) (قال رحمه الله) قد بينا أنه لا حكم لقبول الموصى له ورده في حياة الموصى لأن أوان وجوب الوصية ما بعد موته ولا معتبر بالقبول والرد قبل أوانه فإذا مات الموصى فإن قبل الموصى له الوصية فالملك له في الموصى به قبضه أو لم يقبضه لأن بمجرد القبول يلزم العقد على وجه لا يملك أحد إبطاله فيثبت حكمه وهو الملك بخلاف الهبة بعد القبول قبل القبض وإن رد الموصى له الوصية بطلت برده عندنا وفي قول الشافعي لا تبطل وهو إحدى الروايتين عن زفر لأن الملك بالوصية بمنزلة الملك بالارث على معنى أنه عقب الموت ثم الارث لا يرتد برد الوارث فكذلك الوصية وهذا لأن الملك هاهنا يثبت بطريق الخلافة وهو أن الموصى له صار خلفاً عن الموصى في ملك الموصى به كالوارث في التركة وجه قول علمائنا رحمهم الله أن هذا تملك المال بالعقد فلا يثبت إلا بالقبول أو مما يقوم مقامه كالتمليك لسائر العقود وهذا لأن الملك يثبت للموصى له ابتداءً ولهذا لا يرد بالعيب ولا يصير مغروراً فيما اشتراه الموصى والملك المتجدد يستدعى شيئاً مبتدأً واحداً لا يملك تكميم سبب الملك لغيره بغير رضاه بخلاف الميراث فإنه يبقى للوارث الملك الذي كان ثابتاً للمورث حتى يرد بالعيب ولا يصير مغروراً فيما اشتراه المورث والبقاء لا يستدعى سبباً مبتدأً أو لأن أحدًا لا يثبت له على غيره ولأنه ادخال الشيء في ملكه قصداً من غير اختياره وفي الميراث الملك ثبت من غير اختيار من المورث (ألا ترى) أنه لو أراد أن يمنعه لا يتمكن من ذلك وللشرع هذه الولاية فأما ما هنا فإن الملك يثبت بإيجاب الموصى بدليل أن له أن يمنعه من ذلك الرجوع عن الوصية قبل موته ولا يثبت إلا بالقبول من الموصى له لانعدام ولاية الموصى عليه ولأن تنفيذ الوصية لمنفعة الموصى له ولو أثبتنا الملك له قبل قبوله تضرر به فإنه لو أوصى له بعبد أعمى تجب عليه نفقته إذا أثبت الملك له ولو أوصى بدينار مسكرة أو بزبل اجتمعت في داره ولو ثبت الملك له بغير قبوله وجب عليه نقلها بناءً أو أبي وفي هذه من الضرر عليه ما لا يخفى وكذلك لو أوصى له بانية أو بمملوك له ذي رحم محرم منه أو مملوك قد حلف بعنقه أن ملكه لو دخل في ملكه

[48]

من غير قبوله لكان يعتق عليه ويلزمه ولاؤه وليس لاحد أن يلزمه الولاء من غير اختياره ولو أوصى له بزوجه أو ملكها بدون قبوله نفذ نكاحه وليس للموصى ولاية افساد نكاحه فلهذا قلنا بانه لا يثبت له الملك ما لم يقبل وكذلك ان أوصى بأم ولده فما لم يقبلها لا تصير أم ولد له فان لم يعلم الموصى له بالوصية بعد موت الموصى حتى مات ففي القياس وورثته بمنزلته لا يجبرون على القبول وهو احدى الروايتين عن زفر رحمه الله لان الورثة انما يخلفونه بالقيام في الملك الذي كان ثابتا له في حياته وهاهنا الملك ما كان ثابتا له في حياته قبل قبول الوصية وانما كان الثابت له حق القبول وهو حق مناكد لا يملك غيره ابطاله فيقوم وارثه فيه مقامه فلا يثبت الملك ما لم يقبل الوارث وهذا لان موت الموصى له مناف للوصية لا تتم لها (ألا ترى) أنه لو مات في حياة الموصى بطلت الوصية وهاهنا الوصية ما كانت تامة قبل موته ويستحيل أن يكون الموت الذي هو المنافي متمما للوصية ولكننا ندع القياس في هذا ونجعلها من مال الموصى له استحسانا حتى إذا كانت أم ولده تعتق وإذا كانت غير أم ولده تصير مملوكة لورثته لان سبب الملك قديم من جهة الموصى على وجه لا يتمكن هو ولا من يقوم مقامه من ابطاله وانما بقى حق الرد للموصى له وذلك يبطل بموته كالمشترى إذا شرط الخيار لنفسه ثم مات في مدة الخيار ثم الملك لان الثابت له حق الرد ولم يبق بعد موته فيتم الملك فهذا مثله وهذا لان حق الرد انما كان ثابتا له لحاجته إلى دفع الضرر عن نفسه وقد انتهت حاجته بموته ولو كان الموصى له حيا لم يعلم بالوصية وكان يطؤها بالنكاح حتى ولدت له أولادا ثم علم بالوصية فهو بالخيار لان اقدمه على وطئها قبل العلم بالوصية لا يكون دليل القبول والرضا منه بالوصية والنكاح كان قائما بينهما قبل القبول وحل الوطئ ثابت له بحكم النكاح فلهذا نفى خياره في القبول إذا علم بالوصية فان قبلها كانت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب وأولاده أحرار ان كانوا يخرجون من الثلث لانهم حدثوا بعد تمام الوصية من جهة الموصى وبعد تمام السبب الموجب للملك قبل ثبوت الملك فكانوا بمنزلة الولد الحادث في مدة الخيار إذا تم الملك للمشترى وان رد الوصية فهي وأولادها للورثة والنكاح بينه وبينها قائم ونسب الاولاد منه ثابت ولو أوصى رجل لرجلين بثلثه فرد أحدهما الوصية بعد موته كان للاخر حصته من الوصية إذا قبل لان في حق الراد منهما بطلت الوصية برده ولو بطلت بسبب آخر بان كان وارثا جاز في حصة الاخر فكذلك إذا بطلت برده وهذا لان الشيعو لا يمنع صحة الوصية بخلاف الهبة

[49]

فان القسمة مشروطة في الهبة ليتم القبض والقبض ليس بشرط لوقوع الملك في الوصية وإذا أوصى رجل بوصية فقبلها بعد موته ثم ردها على الورثة فرده جائز إذا قبلوا ذلك لان الرد عليهم فسخ للوصية وهم قائمون مقام الميت ولو تصور منه الرد على الميت كان ذلك صحيحا إذا قبله فكذلك إذا ردها على الورثة الذين يقومون مقامه وهذا لان فسخ العقد معتبر بالعقد فإذا كان أصل هذا العقد بالايجاب والقبول كذلك يجوز فسحه بالتراضي وبهذا فارق الصدقة والهبة فان ذلك ابتداء التملك والشيعو فيما يحتمل القسمة مع صحته وهذا فسخ الوصية والشيعو لا يؤثر في فسخ الوصية كما لا يؤثر في أصل الوصية وان ردها على بعض الورثة دون البعض ففي القياس هذا باطل لان هذا تملك منه لمن ردها عليه فيكون التملك بلفظ الهبة والاعطاء ولكننا نستحسن فنجعل ذلك كالرد على جماعتهم وكان بينهم على فرائض الله تعالى لان أصل العقد كان بينه وبين

الموصى والرد فسخ لذلك العقد فيجوز بينه وبين الموصى أيضا وأحد الورثة يقوم مقام الورثة في حقوقهم كجماعتهم فكان الرد على أحدهم بمنزلة الرد عليهم أو هذا فسخ لقبوله وهو يتفرد بفسخ القبول في حق نفسه وإنما كان لا يثبت في حق الورثة إذا أبوا ذلك دفعا للضرر عنهم وعن مورثهم فإذا رضوا بذلك أو رضى به أحدهم وهو قائم مقامهم في فسخ القبول منهم وصار كأنه رده قبل أن يقبل فيكون ميراثا للورثة وكذلك لو كان على الميت دين فوهبه الطالب للورثة أو لعضهم فهو هبة لهم كلهم كأنه وهبه للميت لأن أصل المنفعة بهذه الهبة للميت وأنه يبرئ ذمته لها وأحد الورثة يقوم مقامه فيما هو من حقه ولو أوصى له بخادم ثم مات الموصى فوهب انسان للخادم ألف درهم والخادم هي الثلث ثم قبل الموصى له الوصية فله الخادم وثلث الألف لأن السبب من جهة الموصى قديم لكن لم يثبت الملك للموصى له لانعدام القبول منه والكسب الحادث بعد تمام السبب يثبت فيه حكم السبب فإذا قبل فله الخادم وثلث الألف لأنه لو خرج جميع الألف من الثلث سلمت له فكذلك يسلم له ثلثها وكذلك لو ولدت ولدا فان هلك بعض المال فله الخادم من الثلث فان بقى شئ من الثلث فله ذلك من الولد والهبة في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد الثلث؟ من الخادم وولدها وما وهب لها بالحصه لا يقدم شئ من ذلك على شئ لأن حدوث ذلك بعد تمام السبب وقبل تمام الملك بمنزلة المقترن باصل السبب (ألا ترى) أن المبيعة قبل القبض إذا ولدت جعل الولد كالموجود عند العقد في اقتسام الثمن عند القبض

[50]

فكذلك هاهنا ولو كان جميع ذلك موجودا عند العقد وأوصى بالكل كان يسلم للموصى له بالثلث من الكل بالحصه والدليل عليه أن التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم الميت وكذلك الموصى به بعد الموت وقبل القبول ثبوت حكم الوصية في الولد والكسب ليس بطريق التبعية لأن حكم التبعية لا يبقى بعد الانفصال ولا تعتبر السراية لأن السراية إلى غير متولد من الاصل لا تكون والكسب غير متولد من الاصل فعرفنا أن ثبوت الحكم في الولد والكسب باعتبار أنه يجعل كالموجود ويصير كأن الوصية تناولته قصدا وأبو حنيفة يقول الجارية هي المقصودة بالوصية والكسب والولد تبع فانما يبدأ من محل الوصية ما هو المقصود بالوصية لان استقرار الحكم يكون في محله فيكون هو فيما هو المقصود وبيان ذلك أن وجوب الوصية بالموت وعند الموت الموجود أم فقط والموجب إنما أوجب الوصية فيها ثم يثبت حكم الوصية فيما يحدث من الكسب والولد بعد ذلك بطريق التبعية والانفصال لا ينافى التبعية (ألا ترى) أنه ولد المبيعة قبل القبض يكون مملوكا تبعا ولهذا لا يمنع رد الاصل بالعيب والدليل عليه أن حكم الوصية لا يثبت في الكسب والولد الحادث قبل موته لان ثبوت الحكم بطريق التبعية لا يكون الا بعد ثبوته في الاصل فإذا ثبت هذا فنقول الوصية فيما زاد على الثلث أضعف من الوصية بالثلث وما يثبت حكم الوصية فيه تبعا يكون أضعف مما يثبت حكم الوصية فيه مقصودا فيتعين للقوى محل أقوى وللضعيف محل يليق به * يوضحه انا لو أخذنا بما قال أبو يوسف ومحمد أدى إلى أن تبطل الوصية في الاصل لمكان البيع فانه إذا كان الثلث بقدر قيمتها قبل أن تلد يجب تنفيذ الوصية في جميعها ثم إذا ولدت ولدا قيمته مثل قيمتها تنفذ الوصية في نصف الام ونصف الولد أو في ثلث الام وثلثي الولد فيؤدى إلى أن تبطل الوصية في بعض الاصل لاجل تنفيذ الوصية في التبعية ولا يجوز أن يكون التبعية مبطلا للحكم الثابت في الاصل

بحال والله أعلم (باب الوصية بمثل نصيب أحدهم) (قال رحمه الله) وإذا كان للرجل خمس بنين فأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وثلاث ما بقي من الثلث فالقريضة من أحد وخمسين سهما لصاحب النصيب ثمانية أسهم ولصاحب ثلث ما بقي ثلاثة ولكل ابن ثمانية فتخرج المسألة على طريق الكتاب أن نقول السبيل

[51]

أن يأخذ كل واحد من الخمسة البنين ثمانية وتزيد على ذلك سهما بثمانية لانه أوصى له بمثل نصيب أحدهم ومثل الشئ غيره ثم يضرب بعد ذلك في ثلاثة لاجل وصيته له بثلاث ما بقي من الثلث فيكون ثمانية عشر ثم تطرح السهم الذي زده بقى سبعة عشر فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فيكون جميع المال أحدا وخمسين وانما طرحنا هذا السهم الزائد لتبيين مقدار الثلث والثلثين ولا وصية في الثلثين فلا يمكن اعتبار السهم الزائد فيه فلهذا طرحناه فإذا عرفت أن ثلث المال سبعة عشر فطريق معرفة النصيب من ذلك أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في ثلاثة ثم في ثلاثة فيكون تسعة ثم تطرح من ذلك سهما كما طرحت في الابتداء يبقى ثمانية فهو النصيب فإذا رفعت ذلك من سبعة عشر يبقى تسعة فللموصى له ثلث ما يبقى وثلاث ذلك ثلاثة يبقى ستة نضيفها إلى ثلثي المال وذلك أربعة وثلاثون فيكون أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب فاستقام والعامه يسمون هذا طريق الحشو على معنى أن محمدا رحمه الله حشا به كتبه والحساب يسمونه طريق اليتيم واليتيم هو الاصل ولكن كل ما يعتمدونه في كتب الحساب لكثرة ما يقع فيه من الاختلاف ويحتاج إلى تغيير بعض الشرط في كل نوع فزعموا أن الطريق الذي أحكم فيه شرط واحد يخرج عليه أنواع المسائل أولى بالتأمل وأرادوا بذلك الطريق الجبر فاما المتقدمون من أصحابنا فاختاروا هذا الطريق لانه أليق بكلام الفقهاء وطريق الدينار والدرهم يعتمده أهل الحساب وهو في المعنى مثل طريق الجبر ولكنه أقرب إلى فهم من يكون متبدئا في علم الحساب وبيان تخريج المسألة عليه أن يجعل ثلث المال ديناراً أو ثلاثة دراهم لحاجتك إلى الحساب إذا رفعت منه النصيب يكون لما بقي ثلث صحيح فيعطى بالوصية بالنصيب دينار وبالوصية بثلاث ما يبقى درهما يبقى من الثلاثة درهمان يضم ذلك إلى ثلث المال وهو دينار أو ستة دراهم فحصل في يدك ديناران وثلاثة دراهم وحاجتك إلى خمسة دنائير لانك جعلت النصيب ديناراً فينبغي أن يكون لكل ابن دينار فتجعل الدنائير مثلهما قصاصا يبقى في يدك ثمانية دراهم تعدل بعدل ثلاثة دنائير فاقلب الفضة فاجعل آخر الدراهم آخر الدنائير وآخر الدنائير آخر الدراهم فصار كل دينار بمعنى ثمانية وكل درهم بمعنى ثلاثة ثم عد إلى الاصل وقل قد جعلت الثلث ديناراً وذلك ثمانية وثلاثة دراهم فجملته سبعة عشر أعطينا بالنصيب ديناراً وهو ثمانية وثلاث فثلث يبقى درهم وهو ثلاثة وحصل في يد الورثة ديناران كل دينار ثمانية فذلك ستة عشر وثمانية دراهم كل درهم بثلاثة فذلك أربعة وعشرون إذا جمعت بينهما يكون الكل أربعين بين خمسة بنين لكل

[52]

ابن ثمانية مثل النصيب * وأما طريق الجبر والمقابلة وهو الذي يعتمده الحساب فهي أن تأخذ ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيئاً يبقى معك ثلث مال الأثني فتعطي بالوصية بثلث ما يبقى ثلث ذلك وذلك تسع مال الا ثلث شيء يبقى من الثلث في يدك تسع مال الا ثلثا شيء يضم ذلك إلى ثلثي المال فيصير ثمانية اتساع مال إلا ثلثي شيء وذلك يعدل خمسة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئاً فينبغي أن يكون لكل ابن شيء فاجبر ثمانية اتساع مال بثلثي شيء وزد على ما يقابله وهو خمسة أشياء ثلثي شيء فصار معنا ثمانية اتساع مال يعدل خمسة أشياء وثلث شيء غير أن المال ناقص تسعه وهو ثمن ما معنا فزيد عليه مثل ثمنه ويزيد على خمسة أشياء وثلثي شيء مثل ثمنه أيضاً وليس لذلك ثمن صحيح فانكسر بالاثمان فاضرب خمسة أشياء وثلثي شيء في ثمانية فيكون خمسة وأربعين وثلثا لان خمسة في ثمانية باربعين وثلثين في ثمانية بخمسة وثلث زد على ذلك مثل ثمنه وذلك خمسة وثلثان فيكون أحداً وخمسين فظهر أن المال الكامل أحد وخمسون فالثلث من ذلك سبعة عشر ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئاً وضربنا كل شيء في ثمانية فتبين أن النصيب ثمانية إذا رفعتها من سبعة عشر بقي تسعة للموصى له بثلث ما يبقى ثلاثة بقي ستة تضمها إلى ثلثي المال أربعة وثلثين فيكون أربعين بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب * فأما بيان الطريق الخطأين وتسمى طريق التقدير أيضاً أن يجعل الثلث أربعة اسم ويعطي بالوصية بالنصيب سهما وبالوصية بثلث ما يبقى سهما يبقى سهماً يضمهما إلى ثلثي المال ثمانية يكون عشرة وحاجة البنين إلى خمسة لانا جعلنا النصيب سهما فظهر الخطأ بالزيادة خمسا فعد إلى الاصل واجعل الثلث خمسة أسهم ثم أعط بالنصيب سهمين وبثلث ما يبقى سهماً يبقى من الثلث سهماً ضمهما إلى ثلثي المال عشرة كان اثني عشر وحاجتنا إلى عشرة الا أنا جعلنا النصيب سهمين فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وكان الخطأ الاول بالزيادة خمسا فلما زدنا سهماً أذهب الخطأ بثلثه وبقي من الخطأ سهماً وقد علمنا ان كل سهم يؤثر في ثلثه فالسبيل أن يزيد ما يذهب الخطأ سهمين وذلك ثلثا سهم فيجعل الثلث خمسة وثلثين يعطي بالنصيب سهمين وثلثين؟ وثلث ما يبقى سهم ويضم السهمين الباقيين إلى ثلثي المال وهو أحد عشر وثلث فيصير ثلاثة عشر وثلث وبين خمسة بنين لكل ابن سهماً وثلثان مثل النصيب فان أردت تصحيح الحساب قلت قد انكسر بالاثلاث والسبيل أن يضرب خمسة وثلثين في ثلثه فيصير سبعة عشر فهو الثلث وقد كان النصيب سهمين وثلثين ضربت ذلك في ثلثه فهو

[53]

ثمانية وكان المقسوم بين البنين الخمسة ثلاثة عشر وثلثا ضربت ذلك في ثلاثة فيكون أربعة بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب وطريق الجامع الاصغر وهو من فروع الخطأين وهو انه لما ظهر أن الخطأ الاول كان بزيادة خمسة والخطأ الثاني كان بزيادة سهمين فاضرب المال الاول وهو أربعة في الخطأ الثاني وهو سهماً فذلك ثمانية واضرب المال الثاني وذلك خمسة في الخطأ الاول وهو خمسة فيكون خمسة وعشرين ثم اطرح الاقل من الاكثر فإذا طرحت ثمانية من خمسة وعشرين بقي سبعة عشر فهو ثلث المال * ومعرفة النصيب أن يأخذ النصيب الاول وهو واحد ويضربه في الخطأ الثاني فيكون اثنين ويأخذ النصيب الثاني وذلك اثنين بضربهما في الخطأ الاول وهو خمسة يكون عشرة ثم اطرح الاقل من الاكثر يبقى ثمانية وهو النصيب والتخريج الح كما بينا * وطريق الجامع الاكبر وهو من

فروع الخطأين أيضا انه لما ظهر أن الخطأ الاول كان بزيادة خمسة فالسبيل أن تضعف المال سوى النصيب فيكون الثلث سبعة أعط النصيب سهمًا يبقى ستة للموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك سهمان يبقى أربعة يضم ذلك إلى ثلثي المال أربعة عشر فيكون ثمانية عشر وحاجتنا إلى خمسة لانا جعلنا النصيب سهمًا فظهر الخطأ الثاني بزيادة ثلاثة عشر فيضرب المال الاول وهو الاربعة في الخطأ الثاني وهو ثلاثة عشر فيكون اثنين وخمسين فيضرب المال الثاني وهو سبعة في الخطأ الاول وخمسة فيكون خمسة وثلاثين ثم اطرح الاقل من الاكثر فإذا طرحت خمسة وثلاثين من اثنين وخمسين يبقى سبعة عشر فهو ثلث المال * ومعرفة النصيب أن يطرح أقل الخطأين من أكثرهما بلا ضرب وأقل الخطأين خمسة وأكثرهما ثلاثة عشر فإذا طرحت خمسة من ثلاثة عشر بقى ثمانية فهو نصيب والتخريج إلى آخره كما ذكرنا * وطريق السطوح وهو برهان الجبر بعمل المهندسين أن تأخذ مربعًا مستوي الاضلاع والزوايا فتخط في طوله خطين فيصير ثلاثة سطوح ثم في عرضه ثلاثة خطوط فيصير في كل سطح أربعة ثم تبدأ بالسطح الذي على يمينك وتدفع البيت الاول من النصيب وتتم ذلك وتدفع البيت الثاني منه بثلث ما يبقى وسم ذلك قطعة بقي من هذا السطح بيتان هما قطعتان وتجمعهما إلى السطحين الاخرين فيكون ذلك نصيبين وثمان قطعًا وحاجتنا إلى خمسة أنصبا فيعطي نصيبين إلى اثنين ويبقى ثمان قطعًا بين ثلاثة بنين لكل ابن قطعتان وثلاث قطعًا فظهر أن النصيب بمعنى قطعتين وثلثي قطعة وانا حين أعطينا الموصى له النصيب بيتا كان ذلك بمعنى قطعتين وثلثي قطعة وان الذي

[54]

حصل في يد الورثة نصيبان كل نصيب قطعتان وثلاث قطعًا فذلك خمسة قطعًا مع ثمان قطعًا فيكون ثلاثة عشر قطعة وثلث قطعة بين خمسة بنين لكل ابن قطعتان وثلاث قطعًا مثل ما أعطينا بالنصيب فاستقام وهذا صورته ثم الحاصل بعد هذا أن تخرجها على طريق الكتاب وعلى طريق نصيب نصيب نصيب الجبر وهو الاصل عند أهل الحساب وتدع ما سوى ذلك للتحرز قطعة قطعة عن التطول والاشتغال بما ليس فيه كبير فائدة * ولو كان أوصى بمثل قطعة قطعة قطعة نصيب أحدهم وبربع ما يبقى من الثلث الاخر فالفريضة من تسعة قطعة قطعة وستين لصاحب النصيب أحد عشر ولصاحب ربع ما يبقى ثلاثة ولكل ابن أحد عشر وبيانه على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين وهم خمسة فتزيد عليه سهمًا بالوصية بالنصيب ثم تضرب ذلك في أربعة لمكان الوصية بربع ما يبقى فيصير أربعة وعشرين ثم تطرح منه سهمًا يبقى ثلاثة وعشرون فهو الثلث والثلاثان ضعف ذلك فتكون الجملة تسعة وستين فهو المال والثلث وعشرون ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في أربعة ثم في ثلاثة فيصير اثني عشر ثم تطرح منه واحد يبقى أحد عشر فهو النصيب فإذا رفعت من ثلاثة وعشرين أحد عشر بقى اثنا عشر للموصى له بربع ما يبقى ثلاثة يبقى تسعة تضم ذلك إلى ثلثي المال ستة عشر وأربعين فيكون خمسة وخمسين بين خمسة بنين لكل ابن أحد عشر مثل النصيب * وطريق الجبر في ذلك أن تأخذ ثلث مال مجهول وتعطي بالوصية بالنصيب شيئًا وبالوصية بربع ما يبقى ربع ما بقي وهو ربع الثلث الا ربع شئ بقي معك ثلاثة أرباع الثلث الا ثلاثة ارباع شئ فتضم ذلك إلى ثلثي المال فيصير أحد عشر جزءًا من اثني عشر جزءًا من مال الا ثلاثة ارباع شئ وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبر بثلاثة ارباع شئ وزد على ما يقابله ثلاثة ارباع شئ فيصير أحد

عشر جزءاً من اثني عشر جزء من مال يعدل خمسة أشياء وثلاثة أرباع شئ
فالمال ناقص فأكملة بأن تزيد عليه جزءاً من أحد عشر وزد على ما يقابله
مثل ذلك وليس لخمس أشياء وثلاثة أرباع جزء من أحد عشر جزء صحيح
فاضرب خمسة وثلاثة أرباع في أحد عشر فيكون ثلاثة وستين وربيع فان
خمس في أحد عشر خمسة وخمسون وثلاثة أرباع في أحد عشر ثمانية
وربيع بم زد عليه مثل جزء من احد عشر جزءاً منه وذلك خمسة وثلاثة أرباع
فيكون

[55]

تسعة وستين وهو المال الكامل * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شياً
وضربناه في أحد عشر فتبين ان النصيب أحد عشر والتخريج إلى آخره كما
بيننا * ولو كان أوصى له بمثل نصيب أحدهم والآخر بخمس ما يبقى من
الثالث فالغريضة من سبعة وثمانين لصاحب النصيب أربعة عشر وللآخر
ثلاثة ولكل ابن أربعة عشر فأما تخريجه على طريق الكتاب فإن تزيد على
عدد البنين واحد للوصية بالنصيب فيكون ستة ثم تضرب ذلك في خمسة
لوصيته بخمس ما بقي فيكون ثلثين ثم تطرح ما زدت وهو واحد يبقى
تسعة وعشرون والثلثان ثمانية وخمسون فيكون جملة المال سبعة
وثمانين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وذلك واحد وتضربه في خمسة
ثم في ثلاثة فيكون خمسة عشر ثم تطرح منها واحداً يبقى أربعة عشر فهو
النصيب فإذا رفعت ذلك من الثلث تسعة وعشرين يبقى خمسة عشر
للموصى له بخمس ما بقي خمس ذلك ثلاثة يبقى اثنا عشر تضمه إلى ثلثي
المال ثمانية وخمسين فيصير سبعين بين خمسة بنين لكل ابن أربعة عشر
مثل النصيب وطريق الجبر في ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول وتعطى
بالوصية بالنصيب شيئاً يبقى ثلث مال الا شئ ويعطى بالوصية الآخر خمس
ذلك وهو خمس الثلث الا خمس شئ بقي أربعة أخماس الثلث الا أربعة
أخماس شئ ويضم ذلك إلى ثلثي المال فتصير الجملة أربعة عشر جزءاً من
خمس عشر جزءاً من المال الا أربعة أخماس شئ وذلك يعدل خمسة أشياء
فاجبره بأربعة أخماس شئ وزد على ما يعدله مثله فيصير أربعة عشر جزءاً
من خمسة عشر جزءاً ثم زد على ما يعدله مثل ذلك وليس لخمس وأربعة
أخماس جزء من أربعة جزء صحيح فتضرب خمسة وأربعة أخماس في أربعة
عشر فيكون ذلك أحد وثمانين وخمسا لان خمسة في أربعة عشر سبعون
وأربعة أخماس في أربعة عشر أحد عشر وخمس ثم زد عليه جزءاً من أربعة
عشر جزء منه وذلك خمسة وأربعة أخماس فيكون سبعة وثمانين فهو المال
الكامل الثلث منه تسعة وعشرون * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شياً
وضربناه في كل شئ أربعة عشر فتبين أن النصيب أربعة عشر ثم التخريج
إلى آخره كما بيننا * ولو أوصى بمثل نصيب أحدهم الا ثلث ما يبقى من
الثالث بعد النصيب فالغريضة من سبعة وخمسين النصيب عشرة والاستثناء
ثلاثة ولكل ابن عشرة * وتخرجه على طريق الكتاب أن تأخذ عدد البنين
خمس فتزيد عليها سهمها بالوصية بالنصيب ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون
ثمانية عشر ثم تزيد عليها سهمها مثل ما زدت أولاً فيكون تسعة عشر فهو
ثلث المال وثلثان ثمانية وثلثون فالجملة سبعة وخمسون ومعرفة

[56]

النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد وتضربه في ثلاثة فيكون تسعة ثم تزيد عليه سهما كما فعلته في أصل المال فيكون عشرة وهو النصيب الكامل إذا رفعته من تسعة عشر بقي تسعة استرجع بالاستثناء من النصيب مثل ثلث ما بقي وهو ثلاثة وضم ذلك إلى تسعة فيكون اثني عشر ثم تضم ذلك إلى ثلثي المال ثمانية وثلاثين فيكون خمسين بين خمسة بنين لكل ابن عشرة مثل كامل * وطريق الجبر فيه أن تأخذ مثل ثلث مال مجهول فتعطي بالوصية بالنصيب شيئا ثم تسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما بقي وذلك ثلث الثلث إلا ثلث شيء فيصير معك أربعة أتسع مال الأشياء وثلث شيء تضمه إلى ثلثي المال فيكون الجملة مالا وتسع مال الأشياء وثلث شيء وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وثلث شيء وزد على ما يعدله مثله فصار مالا وتسع مال يعدل ستة أشياء وثلث شيء والمال زائد بعشرة فاطرح منه عشرا واطرح مما يعد له العشر أيضا وليس لسته وثلث عشر صحيح فاضرب ستة وثلثا في عشرة فيكون ثلاثة وستين وثلث اطرح منه عشرة وهوسنة وثلث بقي سبعة وخمسون فظهر أن المال الكامل سبعة وخمسون * ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شيء في عشرة فتبين أن النصيب الكامل عشرة والتخريج كما بينا ولو قال الرابع ما يبقى من الثلث بعد النصيب كانت الفريضة من خمسة وسبعين النصيب منها ثلاثة عشر والاستثناء بثلاثة * وتخريجه على طريق الكتاب أن تزيد على عدد البنين سهما للموصى له بالنصيب ثم تضرب ذلك في أربعة الوصية بربع ما يبقى فيكون أربعة وعشرين ثم تزيد عليه سهما فذلك خمسة وعشرون وهو ثلث المال والثلثان خمسون فالمال كله خمسة وسبعون * ومعرفة النصيب أن تضرب النصيب وهو سهم من أربعة في ثلاثة فيكون اثني عشر ثم تزيد عليه سهما فالنصيب الكامل ثلاثة عشر إذا رفعها من خمسة وعشرين مع اثني عشر فتسترجع بالاستثناء مثل ربع ما بقي وهو ثلاثة فتضم ذلك إلى اثني عشر فيكون خمسة عشر ثم تضم ذلك ثلثي المال وهو خمسون فيكون خمسة وستين بين خمسة بنين لكل ابن ثلاثة عشر مثل نصيب كامل * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث المال وتعطي بالوصية بالنصيب شيئا ثم تسترجع بالاستثناء مثل ربع ما بقي فيصير معك خمسة أجزاء من اثني عشر جزءا من مال الأشياء وربع شيء تضمه إلى ثلثي المال فتكون الجملة مالا واثني عشر جزءا من مالا الأشياء وربع شيء وذلك يعدل خمسة أشياء فاجبره بشيء وربع شيء وزد على ما يعد له منها فصار مالا وجزأ من اثني عشر يعدل ستة أشياء وربع المال زائد فاطرح من الجملة جزءا

[57]

من ثلاثة عشر لتبين المال الكامل واطرح مما يعدله مثل ذلك وليس لسته وربع جزء من ثلاثة عشر صحيح فاضرب ستة وربعاً في ثلاثة عشر فيكون ذلك أحداً وثمانين وربعاً ثم اطرح منه جزءاً من ثلاثة عشر وهو ستة وربع يبقى خمسة وسبعون فهو المال ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئا ف ضربنا كل شيء في ثلاثة عشر فتبين أن النصيب الكامل ثلاثة عشر والتخريج كما بينا * وإذا مات الرجل وترك ابنتين وأما وامرأة وعصبة وأوصى بمثل نصيب إحدى ابنتيه وثلث ما بقي من الثلث فالفريضة من ستة وستين والنصيب ستة عشر وثلث ما بقي اثنتان والسبيل في تخريج المسألة أن نصح الفريضة الأولى بدون الوصية فنقول أصل الفريضة من ستة للابنتين الثلثان أربعة وللام السادسة سهم وللمرأة ثمن ثلاثة أرباع سهم والباقي للعصبة فتكون القسمة من أربعة وعشرين لمكان الكسر باعتبار نصيب المرأة إلا أن في معرفة حكم نصيب المرأة لا حاجة لنا في

ذلك فيجعل أصل الفريضة من ستة ثم يزيد عليها مثل نصيب احدى الابنتين وذلك سهمان لو وصيته بالنصيب فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون أربعة وعشرين ثم تطرح ما زدت وذلك سهم بقى اثنان وعشرون فهو الثلث والثلثان أربعة وأربعون والمال ستة وستون ومعرفة النصيب أن تأخذ سهمين وتضرب ذلك في ثلاثة يكون ستة ثم في ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تطرح منها سهمين يبقى ستة عشر فهو النصيب إذا رفعت ذلك من الثلث اثنين وعشرين يبقى ستة للموصى له بثلاث ما بقي ثلث ذلك اثنان بقى أربعة تضمها إلى ثلثي المال أربعة وأربعين فيكون ثمانية وأربعين للابنتين الثلثان اثنان وثلثون لكل واحدة منهما ستة عشر مثل النصيب وللأم السدس ثمانية وللمرأة الثمن ستة والباقي وهو سهمان للعصبة * وعلى طريق الجبر فالسبيل أن تأخذ ثلث مال وتعطى بالوصية بالنصيب شيئاً وبالوصية بثلاث ما يبقى ثلث المال الباقي يبقى ملاك منها مال الا ثلثي شئ تضمه إلى ثلثي المال فيكون ثمانية أتساع إلى ثلثي شئ الباقي وذلك بعد ونصيب احدى الابنتين ثلث المال فيظهر أن حاجتنا إلى ثلاثة اشياء فاجبر بما يثبت شئ وزد على ما يعدله ثلاثة مثل ذلك وليس ذلك وليس لثلاثة أجزاء صحيح والمال ناقص فرد عليه مثل ثمنه وزد عليه ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة وثلاثين ثمن صحيح فاضرب ثلاثة اشياء وثلثي شئ في ثمانية فيصير تسعة وعشرين وثلاثاً ثم زد عليه مثل ثمنه وهو ثلاثة وثلثان فيكون ثلاثة وثلثين فهو المال الكامل الثلث من ذلك أحد عشر * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئاً

[58]

وضربنا كل شئ في ثمانية فتبين أن النصيب ثمانية إذا رفعت من أحد عشر يبقى ثلاثة للموصى له بثلاث ما بقى سهم ثم يضم ما بقي وهو سهمان إلى ثلثي المال وهو اثنان وعشرون فيكون أربعة وعشرين بين الورثة للابنتين الثلثان ستع عشر لكل واحدة منهما ثمانية مثل النصيب وللأم السدس أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة والباقي للعصبة فخرج على هذا الطريق مستقيماً على النصف مما أخرجه محمد رحمه الله ولو أوصى بمثل نصيب احدى الابنتين الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب فالفريضة من ستمائة وأربعة وعشرين والنصيب مائة وستون وثلث الباقي ستة عشر فقد طول محمد رحمه الله الحساب في هذه المسألة ليخرج ميراث المرأة مستقيماً ولا حاجة بنا إلى ذلك في معرفة الوصية والمسألة تخرج من دون هذا الاصل الذي ذكرنا أن الفريضة من ستة ثم تزيد للموصى له بالنصيب مثل نصيب احدى الابنتين سهمين فيكون ثمانية ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون أربعة وعشرين ثم تزيد عليه سهمين كما هو الاصل في مسائل الاستثناء فيكون ستة وعشرين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك اثنين وخمسين فيكون جملة المال ثمانية وسبعين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب سهمين وتضرب ذلك في ثلاثة فيكون ستة ثم في ثلاثة فيكون ثمانية عشر ثم تزيد عليه سهمين فيكون عشرين فهو النصيب الكامل إذا رفعت من الثلث يبقى ستة فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى وذلك سهمان فيصير معك من الثلث ثمانية تضمها إلى ثلثي المال اثنين وخمسين فيكون ذلك ستين بين الورثة للابنتين الثلثان أربعون لكل واحدة منهما عشرون مثل النصيب الكامل وللأم السدس عشرة وللمرأة الثمن الا أنه ليس للستين ثمن صحيح فلماذا ضرب محمد رحمه الله أصل الحساب ثمانية وسبعين في ثمانية فيكون ستمائة وأربعة وعشرين وخرج المسألة من ذلك لاجلها * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال فتعطى بالنصيب شيئاً

وتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما يبقى من ذلك ثلث الا ثلث شئ فيكون معك أربعة اتسع مال الاشياء وثلث شئ تضمه إلى ثلثي المال فتصير الجملة مالا وتسع مال الا شيا وثلث شئ وذلك ثلاثة أشياء لانا جعلنا النصيب شياً ونصيب احدى الابنتين ثلث المال وجيره بشئ وثلث شئ وزد على ما يعد له مثله فكان مالا وتسع مال يعدل أربعة أشياء وثلث شئ والمال زائد فاطرح الزيادة وهو عشر الجملة واطرح ما يعد له مثل ذلك أيضا وليس لأربعة وثلاثة عشر صحيح فاضرب أربعة أشياء وثلثاه في عشرة فيكون ذلك ثلاثة وأربعين وثلثا ثم اطرح منه عشره وذلك أربعة وثلث يبقى تسعة

[59]

وثلاثون فهو المال الكامل الثلث منه ثلاثة عشر * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شياً فضربنا كل شئ في عشرة فتبين ان النصيب الكامل عشرة إذا رفعتها من ثلاثة عشر يبقى ثلاثة فتسترجع بالاستثناء مثل ثلث ما بقي سهما فيصير معك من الثلث أربعة تضمها إلى ثلثي المال ستة وعشرين فيصير ذلك ثلاثين مقسومة بين الورثة للابنتين الثلثان عشرون لكل واحدة عشرة مثل النصيب الكامل وللأم السدس خمسة وللمرأة الثمن وذلك ثلاثة وثلاثة ارباع للعصبة فاستقام التخريج من نصف ما أخرجنا على طريق الكتاب ولو كان أوصى بمثل نصيب المرأة وثلث ما بقي من الثلث فالغريضة من مائتين وأربعة وثلاثين والنصيب أربعة وعشرون وثلث الباقي ثمانية عشر والتخريج على طريق الكتاب أن تصحيح الغريضة هاهنا من أربعة وعشرين لانه أوصى بمثل نصيب المرأة فلا بد من معرفة نصيب المرأة مستقيماً فتجعل الغريضة من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللأم السدس أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة والباقي وهو سهم العصبة ثم تزيد على ذلك مثل نصيب المرأة ثلاثة لوصيته بمثل نصيبها فيكون سبعة وعشرين تضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بثلث ما بقي فيكون احدى وثمانين ثم تطرح ما زدنا وهو ثلاثة بقي ثمانية وسبعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك مائة وستة وخمسون فيكون جملة المال مائتين وأربعة وثلاثين ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو ثلاثة وتضربها في ثلاثة فيكون تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح ثلاثة يبقى أربعة وعشرون فهو النصيب إذا رفعت ذلك من الثلث ثمانية وسبعين يبقى أربعة وخمسون للموصى له بثلث ما بقي ثلث ذلك وذلك ثمانية عشر يبقى ستة وثلاثون تضمها إلى ثلثي المال مائة وستة وخمسون فيكون جملته مائة واثنين وتسعين للمرأة ثمن ذلك وذلك أربعة وعشرون مثل ما أعطينا الموصى له بنصيبها وقسمة الباقي بين الورثة معلومة كما بيناه * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال وتعطى بالوصية بالنصيب شياً وبالوصية الاخرى ثلث ما بقي يبقى معك تسعا مال الا ثلثي شئ تضمه إلى ثلثي المال فيكون ثمانية اتسع مال الا ثلث شئ وذلك يعدل ثمانية أشياء لانا جعلنا النصيب شياً ونصيب المرأة الثمن فعرفنا ان حاجة الورثة الي ثمانية أشياء فاجبر ثمانية اتسع مال بثلثي شئ وزد على ما يعدله مثله فيصير ثمانية اتسع مال بثلثي شئ وزد على ما يعدله مثله فيصير ثمانية اتسع مال يعدل ثمانية أشياء وثلثي شئ والمال ناقص فزد عليه مثل ثمنه وزد على ما يعدله مثله وليس لثمانية وثلاثين ثمن صحيح فاضرب ثمانية أشياء وثلثي شئ في ثمانية فيكون سبعة وستين وثلثا وثمانين فزد عليه مثل ثمنه

وذلك ثمانية وثلاثون فيصير المال ثمانية وسبعين فهو المال الكامل الثلث من ذلك ستة وعشرون ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئاً وضربنا كل شئ في ثمانية فعرفنا أن النصيب ثمانية إذا رفعتها من ستة وعشرين بقيت ثمانية عشر للموصى له بثلاث ما بقي ذلك بقى اثنا عشر يضم ذلك إلى ثلثي المال اثنين وخمسين للمرأة الثمن ثمانية مثل النصيب والتخريج في الميراث كما بينا * ولو كان لرجل خمس بنين فأوصى لاحدهم بكمال الربع بنصيبه وبثلث ما بقي من الثلث الآخر فأجازوا فالفريضة من اثني عشر النصيب اثنان ويكمله الربع واحد وثلث ما بقي من الثلث واحد * وتخرج المسألة على طريق الكتاب أن نقول المال لولا الوصية بين البنين الخمسة على خمسة لكل واحد منهم سهم فإذا أوصى لاحدهم بكمال الربع بنصيبه فهذه وصية منه للوارث ولا يصح ذلك بالأجازة الورثة فإذا أجازوا فالسبيل أن يطرح نصيب الابن الموصى له وهو سهم يبقى أربعة ثم يضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بثلاث ما يبقى من الثلث فيكون اثني عشر فهو المال الثلث من ذلك أربعة والربع ثلاثة * ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد فتضربه في ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه واحداً يبقى اثنان فهو النصيب فإذا دفعت إلى الابن الموصى له كمال الربع وهو ثلاثة واسترجعت منه مقدار النصف وذلك اثنان بقى واحد فعرفنا أن وصيته بتكملة الربع واحد فإذا رفعت ذلك السهم من ثلث المال أربعة بقى ثلاثة للموصى له بثلاث ما يبقى ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان يضمهما إلى ثلثي المال ثمانية فيكون عشرة بين خمسة بنين لكل ابن سهمان مثل النصيب فإذا ضم الابن الموصى له هذين السهمين إلى السهم الذي أخذه بالوصية حصل له ثلاثة وذلك كمال ربع المال بنصيبه وطريق الجبر في ذلك أن تأخذ ثلث مال فتعطي الابن الموصى له ثلاثة أرباعه لأنه أوصى له بكمال الربع بنصيبه ونحن نعلم أن الربع ثلاثة أرباع الثلث فلماذا تعطيه ثلاثة أرباع الثلث ثم تسترجع منه النصيب شيئاً فتضمه إلى ما يبقى من الثلث وتعطي الموصى له الآخر ثلث ما يبقى وهو ثلث شئ وثلثي ربع الثلث بقى معنا ثلثا ربع الثلث وثلثا شئ فتضم ذلك إلى ثلثي المال فيصير ثمانية أجزاء وثلث جزء من اثني عشر جزءاً من مال وثلثي شئ وذلك يعدل خمسة أشياء لانا جعلنا النصف شيئاً فقلنا شئ قصاص بمنله يبقى ثمانية معنا أجزاء وثلثا جزء من اثني عشر جزءاً من مال يعدل ذلك أربعة أشياء وثلثا وأربعة وثلث مثل نصف ثمانية وثلاثين فيتبين أن كل جزء بمعنى شئ واحد وأنا في الابتداء أعطينا الابن ثلاثة أجزاء ثم استرجعنا منه بالنصيب شيئاً وذلك بمعنى جزء يبقى له بالوصية بالتكملة

جزء واحد فكان الباقي من الثلث ثلاثة أجزاء أعطينا الموصى له بثلاث ما يبقى جزءاً واحداً يبقى جزء وان ضمنا ذلك إلى ثلثي المال ثمانية أجزاء فيكون عشرة بين خمسة بنين لكل ابن جزآن مثل النصيب الذي جعلناه مستثنى وهو الشئ والله أعلم (باب العين بالدين) (قال رحمه الله) وإذا مات الرجل وترك ابنين له على أحدهما دين عشرة دراهم وترك عشرة عينا ولأمال له غير ذلك ولا وارث له غيرهما وأوصى بالثلث فان الفريضة من ثلاثة الثلث واحد ولكل واحد من الابنين واحد فاطرح نصيب الذي عليه الدين واقسم العين على سهمين للموصى له خمسة وللبن خمسة وفي

تخريج المسألة طريقان أحدهما أن حق الموصى له بالثلث في سهم من ثلاثة وحق كل ابن في سهم والابن المديون مستوف حقه مما عليه وزيادة فهو لا يزاحم الاخرين في قسمة العين ولكن العشرة العين بين الموصى له وبين الابن الذي لا دين عليه نصفان لاستواء حقيهما في التركة فإذا أخذ الابن الذي لا دين عليه خمسة تبين أن الابن المديون صار مستوفيا مثل ذلك مما عليه خمسة وأن المتعين من التركة خمسة عشر أعطينا الموصى له بالثلث ثلث ذلك خمسة فاستقام إلى أن يتيسر خروج ما بقى من الدين فإذا تيسر ذلك أمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك ستة وثلثان وأدى ثلاثة وثلثا فكان ذلك بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له نصفين كما كانت العشرة العين فاخذ الموصى له مرة خمسة ومرة درهما وثلثين وذلك ستة وثلثان ثلث العشرين وسلم لكل ابن ستة وثلثان * وطريق آخر أن الدين في حكم التاوى ما لم يخرج فلا يعتبر في القسمة ولكن العشرة العين تقسم أثلاثا فيأخذ الموصى له ثلثها ثلاثة وثلثا والابن الذي لا دين عليه مثل ذلك ويبقى ثلاثة وثلث نصيب الابن المديون الا أنه لا يعطى له ذلك فان لهما عليه هذا المقدار وزيادة وصاحب الدين متى طفر بجنس حقه من مال المديون يكون له أن يأخذه فهما يأخذان ذلك بهذا الطريق فيقتسمانه نصفين لاستواء حقيهما في ذمته فحصل لكل واحد منهما خمسة الا أن يتيسر خروج ما بقى من الدين ثم القسمة كما بينا * وطريق الجبر فيه أن جزأ من الدين قد تعين باعتبار أنه نصيب الابن المديون وحاجتنا إلى معرفة مقدار ذلك فالسبيل أن تجعل الخارج من الدين شيئا وتضمه إلى العشرة العين فتقسم ذلك أثلاثا للموصى له الثلث وذلك ثلاثة دراهم

[62]

وثلث ثلث شئ ولكل واحد من الاثنين مثل ذلك وحاجتنا إلى شيئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيئا وهو نصيب أحد الاثنين فكان حاجتنا إلى ستين وثلثي شئ قصاص بمثله يبقى في يد الاثنين وسنة وثلثان وذلك يعدل شيئا وثلث شئ وإذا كانت ستة وثلثين يعدل شيئا وثلث شئ عرفنا أن الذي يعدل الشئ من الدراهم خمسة وانا حين جعلنا الخارج من الدين شيئا كان ذلك بمعنى خمسة دراهم ثم أعطينا الموصى له ثلث العشرة وثلث شئ وذلك خمسة دراهم ثم الترخيع إلى آخره كما بينا وكذلك لو كانت الوصية بثلث العين والدين لان المتعين من الدين قدر الثلث وزيادة فيجب تنفيذ الوصية الموصى له باعتبار ما تعين من الدين فكان هذا والوصية بثلث المال سواء ولو لم يوص له بالثلث ولكنه أوصى له بربع ماله فالعين بين الموصى له وبين الابن الذي لا دين عليه على خمسة لان أصل الفريضة من ثمانية لحاجتنا إلى الحساب إذا رفعنا منه الربع يقسم ما بقى نصفين وذلك ثمانية للموصى له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم على أحد الطريقين تطرح السهام الابن المديون وتقسم العين بين الموصى له والابن الاخر على مقدار حقهما فيضرب الابن فيها بثلاثة والموصى له بسهمين فكانت القسمة على خمسة للموصى له خمسا العشرة وهو أربعة دراهم وللابن ثلاثة اخماسها ستة وظهر أن المتعين من الدين ستة باعتبار نصيب الابن المديون فيكون المتعين في الحاصل ستة عشر وقد نفذنا الوصية في ربعها أربعة إلى أن يتيسر خروج ما بقى فيمسك الابن المديون تمام نصيبه مما عليه وذلك سبعة ونصف ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم ذلك بين الموصى له والابن الاخر على خمسة وخمسها وهو درهم للموصى له فقد أخذ أربعة مرة ومرة درهما وذلك خمسة كمال ربع العشرين وحصل للابن

الآخر مرة سنة ومرة درهم ونصف وذلك سبعة ونصف وسلم للابن المديون
مما عليه مثل ذلك فاستقام * وعلى الطريق الآخر لا يعتبر الدين في
القسمة وتقسّم العين بينهم على ثمانية للموصى له ربعها وذلك درهمان
ونصف وللأبن الذي لا دين عليه ثلاثة أثمانها وثلاثة أرباعها وللأبن المديون
مثل ذلك إلا أنه لا يعطى له ذلك لأن عليه لهما فوق ذلك فيستوفيان ذلك
من حقهما ويقتسمانه أخماساً على مقدار حقهما في ذمته خمسا ذلك وهو
درهم ونصف للموصى له فحصل له أربعة وثلاثة أخماسه درهمان ونصف
وربع للأبن الذي لا دين عليه يحصل له ستة إلى أن يتيسر خروج بقية الدين
ثم القسمة كما بينا * وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيئاً وبضم
العشرة إلى العين فيقسم بينهم للموصى له ربعها درهمان ونصف ورابع
شئ وللأبنين ما بقي وحاجة

[63]

الأبنين إلى شئين لانا جعلنا الخارج من الدين شيئاً وفي يدهما ثلاثة أرباع
شئ فيجعل ذلك قصاصاً بمثله يبقى في يدهما سبعة دراهم ونصف يعدل
شيئاً ورابع شئ فظهر أن الدين يعدل من الدراهم ستة وأنا حين جعلنا
الخارج من الدين شيئاً كل ذلك بمعنى ستة دراهم ثم التخرج كما بينا ولو
كان أوصى له بالخمس كان له ثلث العين وللأبن ثلثاه لأن أصل الفريضة
من خمسة لحاجتنا إلى حساب له خمس صحيح وأقل ذلك خمسة للموصى
له سهم والباقي وهو أربعة بين الأثنين نصفين فعلى إحدى الطريقين
يطرح نصيب الأبن المديون ويقسم العين بين الموصى له والأبن الآخر
فيضرب الأبن فيها بسهمين والموصى له بسهم فله ثلث العشرة العين
وللأبن ثلثها فظهر أن المتعين من الدين ثلثها أيضاً ستة وثلثان وأن جملة
أن العين ستة عشر وثلثان أخذ الموصى له خمس ذلك ثلاثة وثلثاً إلى أن
يتيسر خروج بقية الدين فيمسك الأبن المديون حصته مما عليه وذلك ثمانية
دراهم ويؤدى درهمين فيكون بين الآخرين على ثلاثة للموصى له الثلث
وهو ثلثا درهم فقد أخذ مرة ثلاثة وثلثا ومرة ثلثي درهم فذلك أربعة خمس
العشرين والباقي وهو ستة عشر بين الأثنين نصفان لكل واحد منهما
ثمانية وقد أخذ الأبن مرة ستة وثلثين ومرة درهما وثلثاً وذلك كمال حقه
وعلى الطريق الآخر الدين تارة فتقسم العين بينهما أخماساً يأخذ الموصى
له خمسها درهمين والأبن خمسها أربعة دراهم وذلك مثل نصيب الأبن
المديون إلا أنه لا يعطى ذلك ولكنهما يأخذانها قصاصاً مما لهما عليه
فيقتسمان ذلك أثلاثاً على مقدار حقيهما فله ثلث ذلك وهو درهم وثلث
للموصى له فقد أخذ مرة درهمين ومرة درهما وثلث ذلك ثلاثة وثلث أخذ
الأبن مرة أربعة ومرة درهمين وثلثين وذلك ستة وثلثان ثم التخرج كما بينا
* وعلى طريق الجبر يجعل الخارج من الدين شيئاً فتضمه إلى العشرة العين
وتعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس يبقى في يد الأثنين ثمانية
دراهم وأربعة أخماس وحاجتنا إلى شئين وأربعة أخماس شئ فيجعل
أربعة أخماس شئ قصاصاً بمثلها يبقى في يدهما ثمانية دراهم يعدل شيئاً
وخمس شئ فظهر أن الدين يعدل الشئ ستة وثلثان وأنا حين جعلنا
للمتعين من الدين شيئاً كان ذلك ستة وثلثين ثم التخرج كما ذكرنا ولو كان
أوصى له بدرهم أو بأكثر إلى خمسة دراهم أخذ وصيته كلها من العين لأن
الوصية بالدراهم المرسلة تنفذ من الثلث مقدماً على حق الوارث وقد بينا
أن ثلث ما تعين من المال خمسة لأن جميع المتعين خمسة عشر وإذا كانت
الوصية بخمسة دراهم أو أقل أمكن تنفيذها في الحال من ثلث

العين فكذلك وجب تنفيذها بخلاف الاول فالموصى له بالثلث شريك الوارث في التركة (ألا ترى) ان هناك بزداد حقه بزيادة التركة وينتقص بنقصانها فلهذا كانت القسمة كما بينا ولو أوصى بالثلث وبالربع كان للابن نصف العين ونصف العين بين صاحبي الوصية على سبعة لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة لان الوصيين حازا الثلث ولكن الوصية لا تنفذ في أكثر من الثلث المتعين من المال وقد بينا أن الثلث المتعين خمسة دراهم نصف العين فيعزل ذلك لتنفيذ الوصيتين ثم يضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فثلثها أربعة وربعها ثلاثة فإذا ضرب كل واحد منهما بحقه كانت القسمة بينهما على سبعة أسهم لصاحب الثلث أربعة ولصاحب الربع ثلاثة * ولو أوصى لرجل بثلث العين ولاخر بربع العين والدين كان نصف العين بين صاحبي الوصية يضرب فيها صاحب العين بثلاثة وثلث وصاحب ربع العين والدين بخمسة لانه قد تعين من الدين مقدار خمسة فالموصى له بربع العين والدين يضرب في محل الوصية بجميع حقه وذلك خمسة دراهم والموصى له بثلث العين يضرب بجميع وصيته وذلك ثلاثة دراهم وثلث فيقسم محل الوصية وهو نصف العين بينهما على ثمانية وثلث ثم يحتسب الابن المديون نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويؤدى ما بقى فيأخذ الابن نصفه وصاحبه الوصية نصفه فيقتسمان ذلك بينهما على ثمانية وثلث كما فعلاه في القسمة الاولى ولو أوصى بربع العين لرجل وثلث العين والدين لاخر فان لاهل الوصية نصف الدين يضرب فيها صاحب ربع العين بجميع وصيته درهمن ونصف وصاحب ثلث العين والدين بجميع وصيته ستة وثلثان لان المتعين من الدين فوق ثلثها فيكون محل الوصية بينهما على تسعة وسدس إلى أن يتيسر خروج ما بقى من الدين ثم التخرج كما بينا ولو لم يوص بهذا ولكنه أوصى بنصف المال كله الدين والعين وأجاز الابن المديون ولم يجز الاخر فان العين بين الابن وصاحب الوصية نصفان لانه لا معتبر باجازة الابن المديون في قسمة العين والابن الاخر لم يجز الوصية فكان الموصى له بالنصف في المقاسمة معه كالموصى له بالثلث فلهذا يقتسمان العين نصفين إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يحتسب للابن المديون نصيبه مما عليه خمسة لانه مجيز للوصية فيجعل في حقه كأنهما أجازا ولو أجازا كان للموصى له نصف المال عشرة وكل ابن خمسة فلهذا يحتسب للابن المديون خمسة ويؤدى مما بقى وهو خمسة فيأخذ الابن منها درهما وثلثين لانه لم يجز الوصية فيجعل في حقه كأنهما لم يجزرا

وتمام حقه ستة وثلثان وقد وصل إليه خمسة فيأخذ الابن درهما وثلثين كما حقه ويأخذ صاحب الوصية ثلاثة وثلثا فحصل للموصى له ثمانية وثلث وسبعة وثلثان بلا منه أحد لانه ثلث جميع المال ودرهم وثلثان حصة المجيز فضل ما بين الثلث والنصف لان ذلك الفضل ثلاثة وثلث فحصة المجيز نصفها درهم وثلثان * ولو ترك ابنا وامراة وعشرة دراهما عينا وعشرة على امرأته ديناً وأوصى لرجل بدرهمن ولاخر بما بقى من الثلث ولاخر بالربع فأبوا أن يجزوا فان الغريضة من اثني عشر الثلث أربعة وللمرأة

الثلث بعد الثلث وذلك سهم فاطرح نصيبها لان عليها فوقها واقسم العين على أحد عشر سهما سبعة للابن والاربعة لاهل الوصية فإذا تبين محل الوصية بهذه القسمة يضرب فيها صاحب دين درهمين وصاحب الربع بما أصاب ثلاثة ولم يرد بقوله بضرب صاحب الربع ثم ما أصاب ثلاثة دراهم وانما راد به ثلاثة أسهم من سهام الفريضة فقد سمى له الربع وذلك ثلاثة أسهم من اثني عشر وقد فسره في كتاب العين والدين كذلك إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ المرأة بحسب نصيبها مما عليها وذلك درهم وخمسة اثمان وثلث لان الوصايا قد استغرقت الثلث فان ميراثها ثمن الثلثين وثلثا المال ثلاثة عشر وثلث وثلث درهم وخمسة اثمان وثلث درهم فهما سواء ويؤدي ما بقي فيكون بين الابن وصاحب الوصية بالربع وصاحب الوصية بالدرهمين مقسوما على نحو ما بينا في العشرة العين ولا شيء لصاحب الوصية مما بقي لانه لم يبق من الثلث بعد الوصيتين شيء فثلث المال ستة وثلثان واحدى الوصيتين درهمان والآخرى الربع خمسة فذلك سبعة فعرفنا أن الوصيتين جاوزتا الثلث فلا يكون لصاحب ما بقي شيء * ولو ترك ابنين وعشرة عينا وعشرة على أحد ابنيه دينا وأوصى لرجل بثلث العين والآخر بربع الدين فان العين تقسم أثلاثا فيأخذ صاحب ثلث العين ثلثها والابن الذي لا دين عليه ثلثها ويبقى ثلثها نصيب الابن المديون فلا يعطى ذلك بل يضرب فيها الابن بما بقي له وصاحب الوصية بالدين بربع الدين لانه قد تعين من الدين ربعها وزيادة فيضرب هو بجميع وصيته ويقسم نصيب الابن المديون وذلك ثلاثة وثلث بينهما على هذا ولا شيء للموصى له بثلث العين من هذا لانه قد استوفى كمال حقه فإذا تيسر خروج الدين أمسك الابن المديون نصيبه مما عليه وذلك سبعة وقيراط لانه أوصى بثلث العين وهو ثلاثة وثلث وربع الدين وذلك درهمان ونصف فيكون خمسة وخمسة أسداس وذلك دون جميع المال فيعطى كل واحد منهما كمال حقه يبقى أربعة عشر درهما وسدس بين الابنين نصفين

[66]

لكل واحد منهما سبعة وقيراط والقيراط نصف السدس فلهذا قال يمسك للابن المديون نصيبه مما عليه سبعة وقيراط ويؤدي ما بقي فيقتسمه صاحب ربع الدين والابن الذي لا دين عليه على ما بقي لكل واحد منهما كما كانا اقتسما ثلث العين بينهما على مقدار حق كل واحد منهما فقد خرج جواب هذه المسائل في كتاب العين والدين بخلاف هذا وما ذكرنا هناك ادق تبين ذلك إذا أنتبهنا إليه ان شاء الله * ولو ترك ابنين له على أحدهما عشرة دراهم دينا وترك عشرة عينا وترك رجلين غريمين على كل واحد منهما عشرة دراهم فأوصى لكل واحد من الغريمين بما على صاحبه وأوصى لآخر بثلث العين فجاء أحد الغريمين بما عليه فاداه والآخر لا شيء له فان هذه العشرة العين والعشرة التي على الابن عين كلها تقسم على ستين سهما فيأخذ أهل الوصية ما أصاب ثلاثة عشر وثلثا ويأخذ الابنان ما أصابا ستة وأربعين وثلثين لكل ابن ثلاثة وعشرون وثلث والوجه في تخرج المسألة أن نقول وصيته لكل واحد من الغريمين بما على صاحبه ووصيته لكل واحد منهما بما عليه سواء لانه لا فائدة في أن يأخذ كل واحد منهما من صاحبه مثل ما يعطيه فلان حق كل واحد منهما دين في ذمة صاحبه وقد ظفر كل واحد منهما بجنس حقه مما هو لصاحبه وهو ما في ذمته ولو كان في يده كان له أن يأخذه قضاء من حقه فإذا كان في ذمته يتملكه أيضا قضاء لحقه إذا عرفنا هذا فنقول حين أدى أحدهما ما عليه فقد صار المال العين عشرين فتبين أن جميع الدين الذي على الابن الآخر قد تعين لان الوصية لا

تنفذ في أكثر من الثلث وإذا ضمنا ما على الابن إلى العين كان ثلث الجملة عشرة ونحن نتيقن ان مقدار الثلث يسلم للابن المديون فلهذا تعين جميع ما عليه ثم حق الموصى له بثلث العين في ثلاثة وثلث حق كل واحد من الغريمين في عشرة وذلك ثلاثة وعشرون وثلث وإذا صار الثلث بين أصحاب الوصايا على ثلاثة وعشرين وثلث فالثلثان ستة وأربعون وثلثان فالجملة سبعون إلا أنه يطرح نصيب الغريم المفلس لان عليه فوق حقه وزيادة فلهذا جعلت القسمة فيما بقي وهو ستة وأربعون وثلثان بين الابنين نصفين لكل واحد منهما ثلاثة وعشرون وثلث فيحسب للابن المديون مما عليه ويستوفى الفضل من العين ويحسب للغريم المقدم نصيبه مما عليه فيحصل تنفيذ الوصية في ثلاثة وعشرين وثلث وللإختصار وجه بان يجعل كل ثلاثة وثلث سهما فيكون حق أصحاب الوصايا سبعة أسهم والجملة على أحد وعشرين وثلثين ثم يطرح نصيب المقدم ثلاثة ويقسم الثلثان على ثمانية عشر سهما فيكون كل سهم من

[67]

ذلك درهما وثلثين فيحصل للموصى له ثلث العين درهم وثلثان وللموصى له المؤدى خمسة دراهم ولكل واحد من الابنين أحد عشر فيستوفى الابن الذي لا دين عليه أحد عشر وثلثين فيستوفى المديون درهما وثلثين فيسلم له ما عليه وهو عشرة ويحسب للموصى له المقدم كما عليه خمسة أيضا فيحصل تنفيذ الوصية في أحد عشر وثلثين ويسلم للابنين ضعف ذلك إلى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ يقسم الكل على أحد وعشرين سهما فيمسك الغريم المديون نصيبه مما عليه ويؤدى ما بقي فيقتسمه أهل الوصية والورثة على ما اقتسموا عليه قبل ذلك * ولو ترك ابنين وعشرة دينا على أحدهما وعشرة عينا وأوصى لرجل بثلثي الدين فنصيب العين للابن الذي لا دين عليه والنصف الآخر هو نصيب الذي على الدين فكأنه خرج عليه مما عليه فيبدأ بصاحب الوصية ويأخذ الخمسة كلها لان الوصية في محل غير مقدم في التنفيذ على حق الورثة إذا كان يخرج من الثلث وهاهنا مقدار الخمسة يخرج من الثلث فباعتبار ما تعين من الدين وهو نصيب الابن المديون فيأخذ الموصى له ذلك إذ لا فائدة في أن يدفع ذلك إلى المديون ثم يسترده باعتبار دينه قبله فإذا تيسر خروج ما على المديون يحسب الذي عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثين فيؤدى الفضل ثلاثة وثلثا ويقتسمانه نصفين كما اقتسما العشرة العين فيحصل للموصى له ستة وثلثان مقدار ثلثي الدين وهو ثلث جميع المال ويسلم لكل ابن ستة وثلثان ولو أوصى مع هذا بثلث العين لآخر فان نصف العين بين صاحبي الوصية لان الوصية انما تنفذ من الثلث وباعتبار ما تعين من الدين ثلث المال نصف العين ثم يضرب فيه صاحب ثلث العين بثلاثة وثلث وصاحب ثلثي المال بثلاثة وثلث فيقتسمانه نصفين ويجب للذي عليه الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويؤدى ثلاثة وثلثا فيأخذ الابن نصفها وصاحب الوصية نصفها بينهما نصفان قال الحاكم الجليل رحمه الله وهذا الجواب على هذا السؤال غلط لانه أوصى لأحدهما بثلثي الدين فاما أن يضرب بجميع وصيته ستة وثلثين أو بما تعين من الدين خمسة فاما أن يضرب بثلاثة وثلث كما يضرب به صاحب ثلث العين فهذا لا معنى له وقد أجاب بمثله في كتاب العين والدين وإذا كانت الوصية بثلث الدين وهو صواب لان ثلث الدين وثلث العين سواء لكن مشايخنا رحمهم الله على تصويب الحاكم فيما ذكر * قال رحمه الله ولما ذكره في الكتاب وجه صحيح أيضا فان نصف

الدين صار في حكم المتعين ولو تعين جميعه لكان الموصى له بثلثي الدين
يضرب في محل الوصية

[68]

بسته وثلاثين فإذا تعين نصفه فانما يضرب بثلاثة وثلين * يوضحه أن
المتعين من الدين في حق وصية صاحب الدين لا يزيد على ستة وثلث لان
وصية الموصى له بثلث العين في ثلث العين مقدم وانما يبقى للابنين ثلثا
العين بينهما نصفين لكل واحد منهما ثلاثة وثلث والمتعين من الدين في
حق الموصى له بالدين قدر نصيب الابن المديون من العين وذلك ثلاثة وثلث
فلهذا قال يضرب بثلاثة وثلث في محل الوصية كما يضرب الموصى له بثلث
العين ولكن هذا مستقيم قبل أن يخرج ما بقي من الدين فبعد خروج الدين
لا وجه للقسمة بينهما مناصفة الا أن تكون المسألة على ما ذكره في كتاب
العين والدين أوصى لاحدهما بثلث الدين ولاحر بثلث العين ولو ترك مع هذا
ثوباً قيمته خمسة دراهم فأوصى لرجل بثلث ماله وأوصى لآخر بالثوب فان
نصيب الثوب من الثوب أربعة غير ربع ونصيب صاحب الثلث أربعة غير ربع
ويكون ثلث ذلك في الثوب وثلثاه في العشرة يأخذ الابن الذي لادين عليه
سبعة ونصفاً ويأخذ ما بقي من الثوب وتمام سبعة ونصف مما بقي من
العشرة ويحسب للذي عليه الدين نصيبه ثمانية وثلثاً إلى آخره ووجه تخرج
المسألة ان تقول اجتمع في الثوب وصيتان وصية بجميعه وبثلثه فتكون
القسمة على طريق المنازعة عند أبي حنيفة رحمه الله ويكون الثوب
بينهما على ستة خمسة للموصى له بالثوب وسهم للموصى له بالثلث ثم
كل خمسة من العشرة العين تكون على ستة وذلك اثنا عشر للموصى له
بالثلث من ذلك أربعة تبلغ سهام الوصايا عشرة وحق الورثة في ضعف ذلك
عشرين الا أنه يطرح سهام الابن المديون في الحال ويقسم العين وهو
خمسة عشر درهماً في الحاصل سبعة ونصف للابن الذي لا دين عليه
والثوب مع درهمين ونصف بين الموصى لهما نصفان نصف ذلك وهو ثلاثة
وثلث وثلاثة ارباع للموصى له بالثوب كله في الثوب ونصفه وهو ثلاثة
وثلث وثلاثة ارباع للموصى له بثلث المال ثلث ذلك في الثوب وثلثاه في
العشرة على حساب أصل حقه في الثوب والعشرة فيسلم له من العشرة
درهمان ونصف ومن الثوب قدر درهم وربع إلى أن يتيسر خروج الدين هذا
كله مستقيم الا حرفاً وقع فيه الغلط من جهة الكتاب وهو أنه قال يأخذ
الابن الذي لادين عليه ما بقي من الثوب وتمام سبعة ونصف مما بقي من
العشرة ولم يبق من الثوب شيء لان ثلاثة ارباع الثوب أخذه الموصى له
بالثوب وربعه أخذه الموصى له بثلث المال على ما بينا من تخرج قول أبي
حنيفة وكذلك لو قسمنا الثوب على طريق العول يكون الثوب
بينهما هكذا فإى شيء بقي من الثوب حتى يأخذه

[69]

الابن فعرفنا ان الصحيح أنه يأخذ سبعة ونصفاً من العشرة العين فإذا
تيسر خروج الدين فنقول جملة المال خمسة وعشرون وانما تنفذ الوصية
في ثلثها وذلك ثمانية وثلث ويكون نصيب كل ابن ثمانية وثلثاً أيضاً فيحسب
للابن المديون نصيبه مما عليه ويؤدى درهماً وثلثين ثم يستقبل القسمة

في الثلث وهو ثمانية وثلث بين صاحبي الوصية ويضرب معه فيها صاحب الثوب بخمسة اسداس الثوب وذلك أربعة دراهم وثلث ويضرب معه الاخر بسبعة ونصف وذلك ثلث العشرين ستة وثلثان وسدس الثوب خمسة اسداس الثوب فيكون سبعة ونصفا فما أصاب صاحب الثوب كان في الثوب وما أصاب الاخر كان في الثوب له من ذلك خمس ما بقي منه والباقي من نصيبه في الدراهم لان حقه في الاصل كان في الثوب في ثلاثة مقدار ذلك درهم وثلثان وفي المال ستة وثلثان فإذا جعلت كل درهم وثلثين سهما يكون ذلك أربعة فعرفنا ان أصل حقه في المحليين أربعة أخماس خمس نصيبه في الثوب وأربعة أخماسه في الدراهم وان شئت قلت يأخذ من الثوب مثل ثلث ما أصاب صاحب الثوب ويأخذ ما بقي من الدراهم وهذا الاول في المعنى سواء إذا تأملت وان مثل ثلث ما أخذه صاحب الثوب خمس حق صاحب ثلث المال وإذا ترك ابني ومائتي درهم عينا وثلثمائة درهم على أحد ابنيه دينا وسيقا قيمته مائة فأوصى لرجل بالسيف ولاخر بثلث العين فلاهل الوصية نصف العين يضرب فيه صاحب السيف بخمسة اسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف وثلث المائتين إلى آخره لان قسمة السيف بينهما على طريق المنازعة عند أبي حنيفة وقيمة السيف على ستة خمسة اسداسه لصاحب السيف وسدسه لصاحب ثلث العين ثم صار كل مائة من العين على ستة أيضا فذلك اثنا عشر للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فتكون سهام الوصيتين عشرة وإذا صار الثلث عشرة فالثلثان عشرون ثم يطرح سهام الابن والمديون لان عليه فوق حقه وتقسّم العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين للموصى لهما بالسيف قدر الخمسين من المائتين وللابن الذي لا دين له قدر مائة وخمسين من العين وبحسب للمديون مثله مما عليه فيستقيم الثلث والثلثان ثم المعزول لتنفيذ الوصية بين الموصى لهما نصفان لاستواء حقهما نصف ذلك وذلك خمسة وسبعون للموصى لهما بالسيف كله في السيف وذلك ثلاثة أرباع السيف ونصف ذلك للموصى له بثلث العين ثلث ذلك في السيف وذلك خمسة وعشرون وثلثاه في المائتين وذلك خمسون على مقدار أصل حقه في المحليين إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يحسب للابن

[70]

المديون نصيبه مما عليه مائتا درهم لان جملة المال خمسمائة والسيف وقيمته مائة وذلك ستمائة تنفذ الوصية في ثلثها ويسلم لكل ابن ثلثها وذلك مائتا درهم ويؤدى مائة فإذا أداها اقتسموا الثلث بينهم فيضرب فيه صاحب السيف بخمسة اسداس السيف وصاحب الثلث بسدس السيف وثلث خمسمائة فما أصاب صاحب السيف كان في السيف وما أصاب صاحب الثلث كان في السيف أو نقول الابن الاخر يأخذ من هذه المائة ما بقي من حقه وذلك خمسون درهما لانه وصل إليه مائة وخمسون وحقه مائتين لم يستقبل قسمة الثلث بين صاحبي الوصية على نحو ما ذكره * قال الحاكم الجليل رحمه الله قوله يضرب بثلث خمسمائة خطأ بين لانه انما أوصى له بثلث العين فكيف يضرب بثلث العين والدين وقوله يضرب بسدس السيف أيضا غير سديد لان الوصية بثلث العين لا تقع على العروض وانما تقع على النقد خاصة وقد ذكر نحو هذه المسألة في كتاب العين والدين فقال لو أوصى له بثلث العين وبثلث كذا وسمى تلك العروض وإذا حمل على ذلك وجب تنفيذ وصيتهما إذا خرج من الدين ثلاثة وثلثون وثلث لان وصيتهما تخرج الان من ثلث ما يعين من المال أما طعنه في اللفظ الاول فهو على

ماقاله وأما طعنه في اللفظ الثاني ففيه نظر لان اسم العين فيما هو متعين بمنزلة اسم المال فيما هو متمول واسم المال في الوصية يقع على كل ما يتمول مال الزكاة وغيره فيه سواء وان كان في بعض المواضع يختص بمال الزكاة فكذلك اسم العين في الوصية يقع على كل متعين النقد والنسيئة فيه سواء وكانه بالغ في البيان في كتاب العين والدين فسمى ذلك العروض لازالة هذا الابهام وأما قوله إذا خرج من الدين ثلاثة وثلاثون وثلاث فقد وجب تنفيذ وصيتهما فهو مستقيم وبيانه أن جملة العين من المال ثلثمائة درهم وثلاثة وثلاثون وثلاث وانما يعزل ذلك لتنفيذ الوصيتين اللتين كانتا بالسيف وقيمتها مائة وثلث المائتين وذلك ستة وستون وثلثان فعرفنا أن بخروج ثلاثة وثلاثين وثلاث من الدين يجب تنفيذ الوصيتين وأنه يتعين مما بقى من الدين مثل نصف العين بسبب الابن المديون * ولو ترك ابنين وامرأة وعلى امرأته عشرة دينا وعلى أحد ابنيه دين عشرة وترك نوبا يساوي خمسة وأوصى بالثوب إلى لرجل فان الثوب يقسم بين الموصى له والابن الذي لاديين عليه على خمسة عشر سهما لصاحب الوصية ثمانية وللابن سبعة لان الفريضة انما تستقيم من أربعة وعشرين للموصى له ثمانية وللمرأة ثمن ما بقى سهمان ولكل ابن سبعة ثم تطرح سهام الابن وسهام المرأة لان عليها فوق ذلك يبقى الثوب فيضرب

[71]

فيه الابن الذي لاديين عليه بمقدار حقه وهو سبعة والموصى له بثمانية فيكون بينهما على خمسة عشر سهما ويحسب للابن المديون نصيبه مما عليه وكذلك للمرأة نصيبها مما عليها فتستقيم القسمة إلى تيسر خروج الدينين فحينئذ يسلم لصاحب الثوب جميع الثوب لانه موصى له بالعين وقيمتها دون الثلث فيكون حقه فيه مقدما على حق الوارث ويبقى المال عشرين درهما للمرأة الثمن درهما ونصف يمسك ذلك مما عليها ويؤدى سبعة ونصفا ولكل ابن ثمانية وثلاثة أرباع فيمسك الابن المديون مما عليه نصيبه ويؤدى درهما وربعا فيحصل في يد الابن الذي لا دين عليه ثمانية وثلاثة أرباع مثل ما حبسه المديون فاستقام * ولو مات وترك ابنين وامرأتين على احدهما مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة درهم وتلك خادما تساوي مائة درهم فأعتقها عند الموت فان الخادم تسعى في نصف قيمتها لان العتق في مرض الموت وصية فتنفذ من الثلث وثلث ماله نصف العين وهو نصف رقبته فيسلم لها ذلك وتسعى في نصف قيمتها للمرأة من ذلك ثمنه وللابن سبعة أثمانه فتصير المرأة المديونة مستوفيه مما عليها مثل ما وصل إلى المرأة الاخرى والابن المديون مستوف مما عليه مثل ما وصل إلى الابن الاخر فيستقيم الثلث والثلثان إلى أن يتيسر خروج الدينين فحينئذ يرد على الخادم ما اخذ منها من السعاية لانه تبين أن جميع المال ثلثمائة وقيمتها مائة فهي خارجة من الثلث فيرد عليها ما أخذ منها والمال المقسوم بين الورثة مائتا درهم ثمن ذلك للمرأتين وذلك خمسة وعشرون لكل واحدة منهما اثنا عشر ونصف فتمسك المديونة مما عليها مقدار حقهما تؤدى سبعة وثمانين ونصفا إلى الابن الذي لاديين عليه ويمسك الابن المديون نصيبه مما عليه سبعة وثمانين ونصفا ويؤدى ما بقى اثنا عشر ونصف إلى المرأة التي لا دين عليها فقد وصل إلى كل واحد منهما كمال حقه * قال وإذا ترك ابنين على كل واحد عشرة وترك رجلين على كل واحد منهما عشرة وأوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه وأوصى لآخر بالثلث ثم أدى أحد الرجلين فان هذه العشرة والعشرين التي على الابنين يجمع كله فيقسم بين الورثة وبين صاحب الثلث والذي أدى العشرة على

ثلاثة وأربعين سهما لان وصيته لكل واحد منهما بما على صاحبه ووصيته بما عليه سواء وبإداء أحدهما صار ما على الابنين في حكم المتعين أما من حيث الظاهر فلان الوصية تنفذ من الثلث والثلثان يسلم لهما وذلك مقدار ما عليهما فمن حيث الحقيقة نصيب كل واحد منهما بالقسمة أكثر مما عليه وبيان ذلك أن العشرة التي أدى أحد الغريمين صارت بين الموصى له

[72]

بالثلث وبين المؤدى أسداسا فباعتبار القسمة على طريق المنازعة عند أبي حنيفة له السدس وللمؤدى خمسة وللآخر مما عليه مثل ذلك خمسة للموصى له بالثلث سهم وكذلك ما كان على كل ابن يصير ستة فذلك اثنا عشر للموصى له بالسدس أربعة فجملة ما للموصى له بالثلث ستة ولكل واحد من الاخوين خمسة فذلك ستة عشر هذا مبلغ سهام الثلث والثلثان ضعف ذلك اثنان وثلثون الا أن نصيب الغريم الذي لم يؤد يطرح وذلك خمسة يبقى للاخوين أحد عشر سهما وللورثة اثنان وثلثون وذلك ثلاثة وأربعون سهما أحد عشر من ذلك لاصحاب الوصيتين لصاحب الوصية بالثلث ستة ولصاحب العشرة خمسة وللورثة اثنان وثلثون ونحن نعلم أن اثنين وثلثين من ثلاثة وأربعين أكثر من ثلاثة فتبين أن نصيب كل واحد منهما فوق ما عليه فلماذا جعل ما عليهما كالمتعين في القسمة فإذا قدر الآخر على الاداء يحسب له نصيبه مما عليه وذلك أن يقسم المال أربعين درهما على ثمانية وأربعين سهما فيمسك نصيبه مما عليه خمسة ويؤدى ما بقى فيقسم بينهم على ثلاثة وأربعين سهما كما بينا في القسمة الاولى * ولو مات وترك ابنين وامراة وخادما يساوى مائة درهم وترك على رجل مائة درهم وأوصى للرجل بما عليه وأوصى أن يعتق الخادم فان الخادم يعتق منها خمستها وتسعى في أربعة أخماسها للورثة لان الوصية بالعتق تقدم بالتنفيذ على سائر الوصايا فوصية الخادم مثل وصية الرجل الآخر لان قيمتها مثل ما أوصى به للآخر فكان الثلث بينهما على سهمين والثلثان أربعة الا أنه يطرح سهم المديون لان عليه فوق نصيبه ويبقى الخادم فتضرب هي بسهم فيها والورثة بأربعة فلهذا يعتق خمستها وتسعى للورثة وتسعى في أربعة أخماس قيمتها فإذا أدى المديون ما عليه يحسب له نصيبه مما عليه وذلك في الحاصل ثلث ما عليه نصف ثلث جميع المال ويؤدى ما عليه ويدفع من ذلك إلى الخادم تمام الثلث من قيمتها ويأخذ الورثة الفضل فحصل للورثة من جهة كل واحد منهما ستة وثلثون وثلثان ونفذ بالوصية لهما في ستة وستين وثلثين لكل واحد منهما وثلاثة وثلثون وثلث هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فأما قول أبي حنيفة رحمه الله فيخلاف هذا ذكره في كتاب العين والدين فقال ان الخادم يسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءا من قيمتها لان من أصله أن الموصى له بما زاد على الثلث عند عدم اجازة الورثة لا يضرب بما زاد على الثلث من وصيته والموصى له بالعتق يضرب بجميع وصيته في الثلث وههنا أوصى لكل واحد منهما بنصف المال والمديون انما يضرب في الثلث

[73]

بمقدار ثلث المال وذلك ستة وستون وثلثان والخادم تضرب بجميع قيمتها وهو مائة فإذا جعلت كل ثلاثة وثلثين وثلث سهما صار ذلك خمسة أسهم للخادم ثلاثة وللمديون سهمان والثلثان عشرة ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الورثة في الخادم بعشرة والخادم بثلاثة فلهذا قال تسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من قيمتها إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ تكون القسمة بينهم على خمسة عشر فإذا قسمت الديون يصيبه مما عليه ستة وعشرون وثلثان لأن له سهمين من خمسة عشر فإذا قسمت المائتين على خمسة عشر كان كل سهم من ذلك ثلاثة عشر وثلثاً فلهذا يمسك ستة وعشرين وثلثين ويؤدى ما بقى فإذا أداه رد على الخادم إلى تمام أربعين درهماً لأن حقه في خمس المال في الحاصل وذلك ثلاثة من خمسة عشر وخمس المائتين أربعون فقد نفذنا الوصية لهما في ستة وستين وثلثين وأخذ الورثة من الخادم ستين درهماً ومن المديون ثلاثة وسبعين وثلثاً فذلك مائة وثلاثة عشر وثلث ضعف ما نفذنا فيه الوصية فاستقام * ولو ترك ابنين والغبين عينا وألفاً دينا على رجل وأوصى لصاحب الدين بما عليه وأوصى لآخر بألف من العين فإنه يأخذ الموصى له بالعين أربعمائة لأن الثلث بينه وبين الموصى له المديون على سهمين فتكون الفريضة من ستة يطرح سهم المديون وتقسم العين بين الاثنين والموصى له بالعين على خمسة للموصى له بالعين خمسمائة وخمس العين أربعمائة فإذا خرج الدين فالموصى له المديون يحبس مما عليه مقدار حقه وذلك خمسمائة درهم نصف الثلث ويؤدى ما بقى فيقسم بينه وبين الورثة على خمسة له الخمس منه حتى يصير مستوفياً الخمسمائة كمال حقه ويحصل تنفيذ الوصية لهما في ألف ويسلم للورثة ألفان ولو كان أحد الألفين دينا على أحد الابنين كان لصاحب الوصية من الألف العين ثلثها لأن الابن المديون مستوف حقه مما عليه فيطرح نصيبه وذلك سهمان يبقى للابن الآخر سهمان وللموصى له بثلث العين سهم فكانت القسمة في الألف العين بينهما على ثلاثة ثلثها إلى أن يتيسر خروج الدينين فحينئذ يحسب للابن المديون نصيبه مما عليه وهو ثمانمائة درهم ويؤدى ما يبقى فيكون بينهما على ثلاثة فيأخذ الموصى له نصيبه من ذلك والموصى له الآخر يمسك نصيبه مما عليه خمسمائة ويؤدى ما بقى فيكون بينهم على خمسة للابنين أربعة وللموصى له بثلث العين واحد فيسلم في الحاصل لكل واحد من الابنين ألف درهم وقد نفذنا الوصية لهما في ألف لكل واحد منهما خمسمائة وإنما جعل نصيب الابن المديون مما عليه ثمانمائة قبل أداء الموصى له المديون لأن ما عليه يضم إلى الألف

[74]

العين ثم يقسم بين الموصى له بالثلث وبين الابنين على خمسة فللابن المديون خمسا ذلك وذلك ثمانمائة فلهذا قال يحسب له ثمانمائة ويؤدى مائتين والله أعلم بالصواب (باب الدعوى من بعض الورثة للوارث) (قال رحمه الله) وإذا مات الرجل وترك ابنين فادعى أحدهما أختا يعنى بنتا للميت وكذبه الآخر فإن الأخت تأخذ من المقر بها ثلث ما في يده عندنا وقال ابن أبى ليلى خمس ما في يده لأنها إنما تأخذ منه الفاضل على نصيبه بزعمه بما في يده وأصل التركة بزعمه على خمسة لكل ابن سهمان وللأخت سهم وفي يده نصف المال سهمان ونصف الفاضل على نصيبه بزعمه نصف سهم من سهمين ونصف وذلك خمس ما في يده بوضحه أنه أقر لها بسهم من جميع التركة نصف ذلك السهم في يده ونصفه في يد أخيه والأخ يظلمها بالجحود فليس لها أن تأخذ شيئاً مما لها في يد الجاحد

وانما تأخذ من المقر مقدار مالها من الحق وفي يده وذلك نصف سهم خمس ما في يده * وجه قولنا ان الذي في يد المقر جزء من التركة وفي زعمها ان حقه في التركة في سهم وحق المقر في سهمين وزعمه معتبر في حقه فيضرب كل واحد منهما فيما في يده بحصته فيكون بينهما أثلاثا وهذا لان الجاحد استوفى زيادة على حقه فيجعل ذلك في حقه بمنزلة ما لو غصبه غاصب فلا يكون ضرره على بعض الورثة دون البعض والحاصل انه يجعل الجاحد مع ما في يده في حق المقر كالمعدوم فكان جميع التركة ما في يد المقر وهو الوارث خاصة فيقسم ذلك بينه وبين أخته * أثلاثا ولو لم يقر باخت وأقر بزوجة لآبيه أعطاهما سبعة ما في يده لانه زعم ان الميت ترك ابنتين وامرأة فتكون الفريضة من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة فتضرب هي فيما يده بسهمين وهو بسبعة فيعطيهما سعة ما في يده وعند ابن أبي ليلى ما فضل نصيبه مما في يده وذلك نصف الثمن ولو كانت له امرأة معروفة سواها فان المقر يعطى هذه التي أقر بها مما في يده لان بزعمه الفريضة من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سعة فهو يضرب فيما هو في يده بسبعة والمقر لها بسهم فيعطيهما ثمن ما في يده * ولو ترك ابنا وبنينا وزوجة فادعت الابنة أختا لها أعطتها نصف ما في يدها لانها تزعم ان حقهما في التركة سواء فان كانت أقرت باخ لها أعطت ثلثي ما في يدها لانها تزعم ان حقه في التركة ضعف حقهما ولو تركت زوجا وأما وأختا فادعت الاخت أختا وأقر بذلك الزوج وحدث

[75]

الام فالفريضة من عشرين لان الفريضة بزعم الام تستقيم على ثمانية وأصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم الثلث سهمان وللأخت النصف ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية لها سهمان وهو الربع وعلى زعم الزوج والاخت الفريضة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت أثلاثا فانكسرت بالأثلاث فاضرب سنة في ثلاثة فتكون ثمانية عشر للام ثلاثة وللزوج تسعة وللأخ أربعة سهمان فاقرار الاخ والاخت ولا يكون معتبرا في حق الام في حق الام وجودها لا يكون معتبر في حقهما فتجعل في حق المقرين القسمة على الفريضة الثانية فحقهما خمسة عشر وفي حق الام تجعل القسمة على الفريضة الاولى وحقهما ربع المال فالسبيل ان يضم إلى خمسة عشر مثل ثلاثة حتى لا يكون المضموم ربع المبلغ وهو نصيب الام ومثل ثلاثة خمسة فإذا ضمنت خمسة إلى خمسة عشر كان عشرين للام خمسة فإذا أخذت نصيبها قسم ما بقي وهو خمسة عشر على ما اتفقوا عليه للزوج سبعة وللأخ أربعة وللأخت سهمان * ولو تركت زوجا وأختا فآقر الزوج ان لها أختا وحدثت الاخت فان الزوج يعطيه خمس ما في يده لان بزعمه الفريضة من ستة له ثلاثة وللأخ سهمان فيقسم ما في يده بينهما باعتبار زعمه فلماذا يأخذ خمس ما في يده وكذلك لو أقر باخت مثل الاخت المعروفة لاب وأم أو لاب أعطاهما خمس ما في يده وكذلك لو أقر باخت مثل الاخت المعروفة لاب وأم أو لاب فالفريضة من ستة للزوج ثلاثة وللأختين الثلثان أربعة يعول بسهم وهو يزعم ان حقهما في سهمين وحقه في ثلاثة فيعطيهما خمس ما في يده * ولو تركت زوجا وأختا لاب وأم فأقر الزوج باخت لاب أعطاهما ربع ما في يده لانها خلفت بزعمه زوجا وأختا لاب وأم وأختا لاب فللزوج النصف ثلاثة وللأخت لاب وأم ثلاثة وللأخت لاب السدس تكملة الثلثين سهم فهي تضرب فيما في يده بسهم وهو بثلاثة فلماذا يعطيهما ربع ما في يده وكذلك لو أقر باخ أو أخت لام لان نصيب المقر له سهم بزعمه وهو السدس وان أقر بهما

لام أعطاهما خمسي ما في يده لانه يقول تركت زوجا وأختا لاب وأم وأختا لام فيكون لهما الثلث سهمان من ستة ويعول بسهمين فحقها بزعمه في سهمين وحقه في ثلاثة فلهذا يعطيها خمسي ما في يده ولو تركت زوجا وأختا لاب فاقر الزوج بام فانه يعطيها خمسي ما في يده لانه حقهما بزعمه الثلث سهمان من ستة وحقه في ثلاثة * ولو تركت زوجا وأختا لاب فاقر الزوج باخت لاب وأم أعطاهما نصف ما في يده لانه يزعم أن حقها في التركة سواء لكل واحد منهما

[76]

ثلاثة من سبعة * ولو ترك ابنتين وامرأة فاقر أحد الابنتين بامراتين أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين سهما مما في يده لانه يزعم انه خلف ثلاث نسوة وابنتين فللنسوة الثمن بينهن أثلاثا لا يستقيم وللابن سبعة نصفان لا يستقيم فيضرب ثلاثة في اثنتين فيكون ستة ثم يضرب ثمانية في ستة فيكون ثمانية وأربعين منه تصح القسمة لكل امرأة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فهو يزعم أن حقها في أربعة أسهم يضربان بذلك فيما في يده وهو واحد وعشرون فلهذا أعطاهما أربعة من خمسة وعشرين مما في يده * ولو ترك ابنتين وأبوين فأقرت إحدى الابنتين بامرأة أعطتها ثلاثة من أحد عشر مما في يدها لان الفريضة بزعمها من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللأبوين السدسان ثمانية وللمرأة الثمن ثلاثة فتعول إلى سبعة وعشرين وهي المنبرية التي أحاب فيها علي رضي الله عنه على المنبر على البديهة فقال انقلب تمنها تسعا فإذا هي تزعم أن حق المرأة ثلاثة وحقها في ثمانية فيقسم ما في يدها بينهما على ذلك * ولو ترك امرأة وابنة وأبوين فأقرت المرأة بامرأة أخرى أعطتها نصف ما في يدها لان نصيب النساء من التركة في يدها وقد زعمت أن حقها في التركة في ذلك سواء فان أقرت لها إحدى الابنتين أيضا فانها تأخذ نصف ما في يد المرأة ولا تأخذ من الابنة شيئا لان ميراث النساء الثمن واحدة كانت أو اثنتين وذلك الثمن في يد المرأة وهي مقرة للآخرى بنصيبها من ذلك فلا تأخذ من الابنة شيئا لذلك * ولو ترك ابنتين وأبوين فأقرت إحدى الابنتين بامرأة وصدقته الام فالفريضة من تسعين سهما للابنتين ستون وللأبوين ثلاثون فخذ نصيب الام خمسة عشر ونصيب الابنة ثلاثين وذلك نصف المال من الحاصل واعط المرأة من ذلك تسعة وللابنة أربعة وعشرين وللأم اثني عشر وقد طول هذه المسألة وهي تخرج من خمسة عشر لانهما يزعمان ان المرأة لها ثلاثة وللابنة ثمانية وللأم أربعة مما في أيديهما وهو نصف المال يقسم بينهما على ذلك تضرب فيه المرأة بثلاثة والام بأربعة والابنة بثمانية فتستقيم من خمسة عشر * ولو جددت الام ولم تقر قسمت ما في يد الابنة على ثلاثة وثلاثين وهو تطويل غير محتاج إليه أيضا فقد بينا أن القسمة تستقيم من أحد عشر ولو لم تقر الابنة بالمرأة وأقرت الام قسمنا ما في يدها على أحد وعشرين للام اثنا عشر وللمرأة تسعة وهذا أيضا تطويل فان القسمة تستقيم من سبعة لانها تضرب فيما في يدها فحقها أربعة والمرأة ثلاثة فيكون بينهما على سبعة * ولو تركت زوجا وأختا فادعى الزوج ابنة كبيرة لها من غيره قاسمها ما في يده على أربعة ونصف للزوج سهم ونصف وللابنة ثلاثة

لانه يزعم أن حقه الربع سهم ونصف من ستة فيقسم ما في يده على اثني عشر وفي الحاصل تعطيه ثلثي ما في يدها لانه يزعم أن حقه في ثمانية وحققها في أربعة فيعطيهما ثلثي ما في يدها وإذا كان الورثة اثنين فأقر أحدهما على ابنة لابن بشركة أو بوديعة بعينها أو مجهولة وكذبه الآخر فانه يستوفيه كله من نصيب المقر عندنا وقال ابن أبي ليلى يأخذ منه بقدر حصته وهو قول الشافعي ومذهبنا مذهب علي رضي الله عنه وقد تقدم بيان المسألة في الاقرار * قال ولو أقر بشركة كانت بينه وبين ابنه فان كان أقر بشركة النصف أخذ من حصته الثلثين لانه يزعم ان المال على أربعة أسهم للمقر له سهران ولكل ابن سهم فهو يضرب فيما في يده بسهم والمقر له بسهمين فيعطى ثلثي ما في يده وان كان أقر بالثلث أخذ منه النصف لانه يزعم ان المال على ثلاثة أسهم للمقر له سهم ولكل ابن سهم فحقه فيما في يده مثل حق المقر له بزعمه فلماذا أخذ منه نصف ما في يده قال وإذا كان للميت ابنان وعبدان لامال له غيرهما قيمة كل واحد منهما ثلاثمائة فأقر أحد الابنين ان أباهما أعتق هذا بعينه في مرضه وأقر الآخر أنه أعتق أحدهما لا يدري أيهما هو فان الذي أقر له بعينه يعتق منه ثلثا نصيبه ويسعى له في الثلث الآخر في نصف قيمته ويعتق من نصيب الآخر الثلث منهما جميعا ويسعيان له في ثلثي نصيبه لان كل واحد من العبدین صار مشتركا بينهما نصفيين والعتق في المرض وصية فالذي أقر بالعتق لأحدهما بعينه فقد أقر أنه عتق منه بقدر الثلث من مال الميت وذلك ثلثا رقبته واققراره نافذ في نصيبه غير نافذ في نصيب شريكه فيعتق ثلثا نصيب ويسعى له في ثلث نصيبه والنصف من الآخر مملوك له وقد تعذر عليه استدامة الرق باقرار شريكه فيسعى له الآخر في نصف قيمته وقد أقر الآخر بالثلث مبهما لان العتق المبهم بالموت يشيع فيهما فينفذ اقراره في نصيبه مبهما فيعتق ثلث نصيبه من كل واحد منهما ويسعى كل واحد منهما له في ثلثي نصيبه وان أقر أحدهما أنه أعتق هذا بعينه وأقر الآخر أنه أعتق هذا بعينه سعى كل واحد منهما للذي أقر له في ثلث نصيبه منه وللذي أنكر عتقه في جميع نصيبه منه لان اقراره حجة عليه دون صاحبه وقد تعذر استدامة الرق في نصيبه من الآخر باقرار صاحبه ولو قال أحدهما أعتق أحدهما في مرضه ولا يدري أيهما هو وأنكر الآخر عتق من نصيب المقر من كل واحد منهما ثلث نصيبه لاقراره والثلث لهما ويسعى كل واحد منهما للآخر في نصيبه كاملا لانكاره عتقهما جميعا ولو شهد أنه أعتق هذا بعينه وقال أحدهما أعتق هذا الآخر أيضا

عتق ثلثا الذي شهدا له ويسعى الآخر في جميع قيمته لهما لان الذي شهدا له أولى بالثلث من الآخر فان شهادتهما له حجة بمنزلة شهادة غيرهما ولو شهد أجنبيان بالعتق لأحدهما كان هو أولى بالثلث من الذي أقر له الوارث لان رق الآخر يفسد باقرار أحدهما بعينه ولم يبق من الثلث شيء فتلزمه السعاية في جميع قيمته لهما ولو شهد أحدهما أنه أعتق هذا بعينه في صحته وشهد الآخر أنه أعتق هذا الآخر في مرضه عتق نصيب الشاهد من الذي شهد له في الصحة لان العتق في الصحة من جميع المال فهو مقر بحريته واققراره حجة عليه في نصيبه ويسعى للآخر في نصف قيمته لانكاره عتقه ويعتق ثلثا نصيب الذي شهد له في المرض من الذي شهد له ويسعى

له في ثلث نصيبه ولاخيه في جميع نصيبه لانه أقر بالثلث لهذا الاخر
واقراراه في نصيبه صحيح وفي زعمه أن شريكه صار متلفا لنصيبه من
الاخر فيكون ذلك محسوبا عليه وان مال الميت رقبان فالثلث منه ثلثا
رقية فلهذا يعتق ثلثا نصيبه والله أعلم بالصواب (باب اقرار المريض
وأفعال) (قال رحمه الله) وإذا كان على المريض دين في الصحة فعصّب في
مرضه من انسان شيأ ثم قضاه فهو جائز لانه لو رد عين المغصوب لم يكن
لغرماء الصحة عليه سبيل فكذلك إذا رد عليه مثله أو قيمته لان ذلك يحكى
عينه وهذا بدل مال وصل إلى المريض فهو بمنزلة ما لو اشترى شيأ بمثل
قيمته ونقد ثمنه فلا يكون لغرماء الصحة على البائع سبيل لان المريض ما
أتلف عليهم شيأ حين وصل إليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى وكذلك ما
أخذه فأنفقه على نفسه في كسوته وطعامه ودوائه ثم قضاه فانه قد
وصل إليه ما تكون ماليته مثل مالية ما أدى ثم حاجته في ماله تقدم على
حق غرمائه * ولو استأجر أجيروا أو تزوج امرأة وأعطاهما ذلك لم يجز وكانا
أسوة غرماء الصحة فيه لانه لم يصل إليه مثل ما يكون ما أدى في صفة
المالية فكان هذا ابطالا منه لحق غرماء الصحة عن ذلك المال وتخصيص
بعض غرمائه بقضاء الدين والمريض ممنوع عن ذلك الا أن الدين وجب لهما
بسبب لا تهمة فيه فكان أسوة غرماء الصحة في ماله ولو أقر المريض أن
دينه الذي على هذا الرجل لفلان فان ذلك لا يجوز حتى يستوفى غرماء
الصحة دينهم لان اقراره في المرض بدين له على الغير كاقراراه بعين له
في يده أو في يد غيره وذلك غير صحيح منه في حق غرماء الصحة وهذا
بخلاف ما إذا أقر باستيفاء

[79]

الدين من غريمه وهو غير وارث وقد كان الدين في الصحة لانه مسلط على
الاستيفاء وقد ثبت للغريم حق براءة ذمته عند اقراره بالاستيفاء منه فلا
يتغير ذلك بمرضه وهو غير مسلط على الاقرار بالدين الواجب له أو لغيره
بل هو ممنوع من ذلك لحق غرماء الصحة كما هو ممنوع من تملكه منه
بالحبة وقد ذكرنا في كتاب الشفعة بيع المريض من الاجنبي بالمحابة وغير
المحابة وما يجب فيه من الشفعة للوارث وغير الوارث وما ذلك من
اختلاف الروايات وأن بيعه من وارثه غير صحيح أصلا عند أبي حنيفة
وعندهما وابن أبي ليلى إذا باع بالقيمة أو باكثر جاز قال ولو أوصى رجل
إلى رجل بثلثه يضعه حيث أحب أو يجعله حيث أحب فهما سواء وله أن
يجعله لنفسه ولمن أحب من ولده لانه قائم مقام الموصى في الوضع
والجعل والموصى له وضعه فيه أو في ولده أو جعله له جاز ذلك فكذلك
الموصى إذا فعل ذلك لان الوضع والجعل يتحقق منه في نفسه كما يتحقق
في غيره وليس له أن يجعله لاحد من ورثة الميت لانه قائم مقام الموصى
فان جعله لبعض ورثته فهو باطل ويرد على جميع الورثة وليس له أن
يعطيه بعد ذلك احد لانه ممثل أمر الموصى فينتهي به ما فوض إليه
وبصير فعله كفعل الموصى ولو فعله الموصى لبعض ورثته كان ذاك باطلا
وكان مردودا على جميع الورثة فهذا مثله ولو أوصى بثلثه إليه أن يعطيه
من شاء فليس له أن يعطيه نفسه لانه مأمور بالاعطاء من جهة الموصى
وهو لا يكون معطيا نفسه كما يكون جاعلا لها واضعا عندها ألا ترى أن من
عليه الزكاة أو صدقة الفطر ليس له أن يضعه في نفسه لانه مأمور بالايتاء
والاداء ولا يحصل ذلك بالصرف إلى نفسه ومن وجد ركازا له أن يضع
الخمس في نفسه إذا كان مصرفا له لان الواجب جعل الخمس لمصارف
الخمس ووضعها فيهم وقد جعل ذلك ولو أوصى إلى رجل فقال قد جعلت

ثلثى لرجل سميته فصدقوه فقال الوصي هو هذا وخالفه الورثة لم يصدق الوصي على ذلك لانه اوصى بما هو خلاف حكم الشرع وهو اثبات الاستحقاق بشهادة شاهد واحد لان الوصي هاهنا بمنزلة الشاهد وشهادة الواحد لا تكون حجة بخلاف الاول فان هناك اوصى إليه بالوضع والواضع يكون منسباً بالتصرف على وجه النيابة لا شاهداً فلم يكن ذلك وصية بما يخالف الشرع وعلى هذا قال للوصي اعتق أي عبدي شئت كان له أن يعتق أيهم شاء ولو قال قد اعتقت عبدي فسميته للوصي فصدقوه في ذلك لم يصدق ولو اوصى إلى رجلين أن يضعا ثلثه حيث شاء أو يعطياه من شاء أو اختلفا فقال أحدهما أعطيه فلانا وقال الآخر لا بل فلانا لم يكن لواحد من الرجلين شيء لان الوصيين

[80]

لم يجمعاً على واحد منهما وإنما فوض الموصي الرأي في الوضع اليهما وهذا شيء يحتاج فيه إلى الرأي لاختيار المصروف ورأي الواحد لا يكون ك رأي المثني ولو قال قد أوصيت بثلثي لفلان وقد سميته للوصيين فصدقوهما فقال هو هذا وشهدا له بذلك جازت شهادتهما لخلوها عن التهمة وشهادة المثني حجة تامة وإن اختلفا في ذلك أبطلت قولهما لان كل واحد منهما يشهد بغير ما شهد به صاحبه ولو اوصى بعبده أن يعتق ثم اوصى له أن يباع أو على عكس ذلك فهذا رجوع عن الوصية الاولى للمنافاة بين التصرفين في محل واحد وكذلك لو اوصى بان يعتق نصفه بعد ما اوصى ببيعه من رجل أو على عكس ذلك كانت الثانية رجوعاً عن الاولى في جميع العبد وان أضاف الثانية إلى نصفه لان بين التصرفين في العقد الواحد منافاة وإن اوصى به لرجل ثم اوصى به أن يباع لرجل آخر تحاصفاً فيه وكذلك ان بدأ بالبيع ثم بالوصية لان كل واحد منهما تملك أحدهما بعوض والآخر بغير عوض والجمع بينهما في عبد واحد صحيح فلا يكون اقدامه على الثانية دليل الرجوع عن الاولى وإذا شهد شاهد ان بعد موته أنه قال في حياته لعبديه أحدهما حر جازت الشهادة اما عندهما فلان الدعوى ليست بشرط في عتق العبد وعند أبي حنيفة العتق المبهم يشيع فيهما بالموت فتتحقق الدعوى منهما ويجعل الثابت من اقراره بشهادتهما كالثابت بالمعينة ولو سمعا ذلك منه ثم مات عتق من كل واحد منهما نصفه فهذا مثله والله اعلم بالصواب (باب الشهادة في الوصية وغيرها) (قال رحمه الله) وإذا شهد الوصيان أنه اوصى إلى هذا معهما فإن كذبهما ذلك الرجل فشهادتهما باطلة لانهما متهمان فيها وأنهما يثبتان بشهادتهما من يعينهما على التصرف وإن ادعاهما الرجل جازت شهادتهما استحساناً وفي القياس لا تجوز لاجل التهمة ولكنه استحسن فقال لو سألا من القاضي أن يجعل هذا الرجل وصياً معهما والرجل راغب في ذلك كان على القياس للقاضي أن يجيبهما إلى ذلك فلا يتهمان في اخراج الكلام مخرج الشهادة في هذه الحالة فاما إذا كان الرجل مكذباً لهما فهما متهمان في اخراج الكلام مخرج الشهادة لانهما لو سألا ذلك من القاضي لم يجبهما إذا لم يكن الرجل راغباً فيه ثم إذا كذبهما الرجل أدخلت معهما آخر لان في ضمن شهادتهما اقراراً منهما بوصي آخر معهما للميت واقرارهما حجة عليهما فلا يتمكنان من

[81]

التصرف بعد ذلك بمنزلة ما لو مات أحد الاوصياء الثلاثة وكذلك لو صدقهما وقال لا أقبل الوصية كان له ذلك لانه لم يسبق منه القبول ولكن يتعذر على الوصيين التصرف بدون رأى الثالث فيدخل القاضى معهما وصيا ثالثا وهذا القياس والاستحسان في فصول أربعة أحدها ما بينا والثانى إذا شهد ابنا الميت ان أباهما أوصى إلى هذا ففي القياس لا تقبل شهادتهما لانهما ينصبان نائباً عن أبيهما ومن يتصرف لهما ولو شهدا أن أباهما وكل هذا الرجل ففي حياته والاب غائب لم تقبل الشهادة فكذلك إذا شهدا بالوصية وفي الاستحسان إذا كان الرجل مدعياً للوصية تقبل شهادتهما لخلوها عن التهمة فانهما لو سألا من القاضى أن يجعل هذا الرجل وصياً والرجل راعب فيه أجابهما القاضى إلى ذلك بخلاف ما إذا لم يكن الرجل مدعياً للوصية وبخلاف الوكالة فانما لو سألاه أن يوكل هذا الرجل عن أبيهما لم يفعل ذلك وهذا لانه ليس للقاضى ولاية في مال أبيهما والثالث الموصى لهما إذا شهدا أن الموصى أوصى إلى هذا فهو القياس والاستحسان لان الموصى له بالثلث شريك الوارث فهو في هذه الشهادة كالوارث والرابع غريمان لهما على الميت دين له شهدا أنه أوصى إلى هذا الرجل في القياس لا تقبل الشهادة بمنزلة ما لو شهدا في حياته أنه وكل هذا الرجل بقضاء ديونه وهذا لان في هذه الشهادة منفعة لهما فانهما يطالبانه بقضاء دينهما وفي الاستحسان إذا كان الرجل مدعياً للوصية قبل الشهادة لان للقاضى أن ينصب وصياً بالتماسهما من غير شهادة فلا يتهمان في اخراج الكلام مخرج الشهادة * ولو أن غريمين للميت عليهم دين شهدا أن الميت أوصى إلى هذا جازت شهادتهما قياساً واستحساناً لخلوها عن التهمة فانهما ينصبان بشهادتهما من يطالبان بقضاء الدين فتقبل الشهادة لخلوها عن التهمة ولو شهدا بنا الميت الموصى أو أبوه ورجل آخر أن الميت أوصى إليه أبطلته لانه يشهد للموصى بثبوت ولاية التصرف له والولادة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر * وكذلك لو شهد ابنا أحد الوصيين أن الميت أوصى إلى أبيهما وإلى الآخر فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لأبيهما والمشهود به كلام واحد فإذا بطل في حق أبيهما بطل في الآخر وشهادة ابني الوصيين على أن الموصى عزله وأوصى إلى رجل آخر جائزة لانهما يشهدان على أبيهما بالعزل ويشهدان للاجنبي بولاية التصرف * وكذلك شهادة ابني الغريمين أو غريمه على انه عزل هذا وأوصى بولاية التصرف إلى الآخر جائزة لانهما يشهدان بثبوت الولاية للثاني وينقل ولاية التصرف من الاول إلى الثاني فلا تتمكن التهمة فيهما واختلاف الشاهدين

[82]

على أنه أوصى إليه في الوقت والمكان لا تفسد الشهادة لان الايضاء إلى العين قول تكرر فلا يختلف المشهود به باختلافهما في المكان والزمان * ولو شهد أنه قال هو وكيلي فيما تركت بعد موتى جعله وصياً له لان النائب بعد الموت وصي سواء شهد بلفظة الوصاية أو بلفظة الوكالة قال ولا تجوز شهادة الوصي للموصى للميت لانه متهم في شهادته بأثبات حق القبض لنفسه وكذلك لو شهد الوصي للميت شهادة بعد أن يدرك ورثته ويقبضوا مالهم لم أجز شهادته لانه لو قبض ذلك جاز قبضه عليهم فكان هو الخصم في ذلك فلا شهادة له فيما كان خصماً فيه ولو شهد الوصي لوارث كبير أو صغير على الميت بدين لم تجز شهادته له في قول أبى حنيفة رحمه الله وفي قولهما وابن أبى ليلى رحمهم الله تجوز شهادته للكبير ولا تجوز شهادته للصغير لانه إذا شهد للصغير فهو الذى يقبض وإذا شهد للكبير فليس له حق القبض فيما للكبير الحاضر فلا تتمكن التهمة في شهادته وأبو

حنيقة يقول كان هو الخصم فيما شهد به حين كان هذا الكبير صغيرا فلا يكون شاهدا فيه * وقد بينا المسألة في الشهادات وأما فيما ليس من الميراث فان شهادة الوصي للصغير لا تقبل على الصغير لانه هو القابض وتجوز للكبير لانه أجنبي في ذلك فانه انما صار خصما بقبوله الوصاية فيما هو من جملة ميراث الميت فاما فيما للوارث الكبير على الأجنبي لا بطريق الارث فهو أجنبي * وإذا شهد شاهدان لرجل على الميت بدين وشهد رجلان للشاهدين على الميت بدين فهو جائز في قول أبي حنيقة ومحمد رحمها الله وقال أبو يوسف تبطل شهادتهم وهذه ثلاثة فصول أحدها لاتقبل الشهادة بالاتفاق وهو أن يشهد رجلان لرجلين بوصية الميت لهما بالثلث ويشهد المشهود لهما للشاهدين بالوصية بالثلث وهذا لان الثلث مشترك بين الموصي لهم فشهادة كل فريق لاقت محلا مشتركا بين الشاهد والمشهود له وفي الوجه الثاني الشهادة مقبولة بالاتفاق وهو أن يشهد الرجلان أن الميت أوصى لهما بهذا العبد ويشهد الآخر أن الميت أوصى للشاهدين بهذه الجارية فالشهادة تقبل لان كل واحد من الفريقين يثبت الحق للمشهود عليهما في محل لاشركة لهما في ذلك المحل والفصل الثالث على الخلاف وهو فصل الدين فأبو يوسف يقول حق الغرماء بعد الموت يتعلق بالتركة ولهذا لا يثبت الملك للوارث ولا ينفذ تصرفه فيه إذا كان الدين محيطا بها فشهادة كل فريق تلاقى محلا مشتركا فهو نظير مسألة الوصية بالثلث وهذا لان المقصود من اثبات الدين بعد الموت الاستيفاء من التركة وباعتبار المقصود تتحقق الشركة بينهم فيه وأبو حنيقة ومحمد قالا كل

[83]

فريق انما يشهد للفريق الآخر بالدين في ذمة الميت ولو شهدا بذلك في حياته كانت الشهادة مقبولة فكذلك إذا شهدوا به بعد موته وهذا لان الدين بالموت لا يتحول من الذمة إلى التركة (ألا ترى) أن التركة لو هلكت لا يسقط شئ من الدين وأن للوارث أن يستخلص التركة لنفسه بقضاء الدين من محل آخر فلا تتمكن الشركة بينهم ههنا بخلاف الوصية بالثلث فان حق الموصي له ثبت في عين التركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة ولو أراد الوارث أن يستخلص التركة لنفسه ويقضى حق الموصي له من محل آخر لم يكن له ذلك فكانت الشركة بينهم ثابتة في التركة باعتبار شهادتهما وكذلك لو شهد بذلك ابنا هذين لهذين فهذا والاول في الفصول الثلاثة سواء لان الشركة كما تمنع قبول شهادة الشريك لنفسه قبول شهادة ابنه له ولو شهد الميت أو غيرهما بدين لرجلين على الميت ثم شهد هذان الرجلان بدين لآخر على الميت فهو جائز لانهما يضران أنفسهما فان دينهما قد ثبت فيها وبشهادتهما يثبتان من يزاحمهما في التركة وهذا بخلاف الاول على قول أبي يوسف لان هناك تتمكن تهمة المواضعة بين الفريقين لنفع كل واحد منهما صاحبه بشهادته ولا يتمكن مثل ذلك ههنا وإذا شهد الوصيان بدين على الميت أو بوصية فشهادتهما جائزة لخلوها عن التهمة فان دفعا ذلك قبل أن يشهدا به ثم شهد فشهادتهما باطلة لانهما صارا ضامنين لما دفعا بغير حجة فهما بشهادتهما يدفعان الضمان عن أنفسهما وكذلك شهادة ابنيهما أو ابويهما لاتقبل بعد الدفع لانهما يدفعان الضمان بشهادتهما عن أبيهما أو أبنيهما والله أعلم (باب الاستثناء) (قال رحمه الله) وإذا أوصى رجل لرجل بدينار الا درهما أو بمائة درهم الا ديناراً فهو كما قال يعطى من ثلثه دينار الا درهما وهذا قول أبي حنيقة وأبي يوسف فأما عند محمد يعطى ما سمي له أولا والاستثناء باطل وقد

بيننا المسألة في الاقرار أن الاستثناء بخلاف الجنس لغو عند محمد رحمه الله لان الاستثناء لاخراج ما وراءه ولولاه لكان الكلام متناولا له ولا يتحقق ذلك مع اختلاف الجنس فلا يكون هذا استثناء على الحقيقة بل يكون استثناء منقطعا بمعنى لكن فمعناه أوصيت له بالدينار ولكن لم أوص له بدرهم فلا يكون رجوعا على شيء وهما يقولان المجانسة في المقدار ثابتة معنى من حيث انها ثبتت في الذمة ثبوتا صحيحا وانما كان الاستثناء عبارة

[84]

عما وراء المستثنى بطريق المعنى دون الصورة فكان اعتبار المعنى فيه مرجحا فلهذا صح استثناء المقدر من المقدر وان لم يكن من جنسه صورة فعلى هذا لو قال كر حنطة الا درهما أو كر شعير الا مختوم حنطة نقص من الشعير قيمة ذلك وكذلك لو قال له دارى هذه أو عبدي هذا الا مائة درهم فعندهما يبطل من ذلك قيمة مائة درهم ويجوز له ما بقي من الثلث وهذا مشكل فان الدار والعبد ليسا بمقدورين ولكنهما يشترطان أن يكون المستثنى مقدرا والمستثنى هنا مقدر وكانهما يعتبران الاستثناء فاعتبار المالية في المقدرات يعرف بالتسمية فيصح استثناء القدر من خلاف جنسه مقدرا كان أو غير مقدر أو يقول هذا في معنى وصية بيع الدار والعبد منه بمائة فكأنه يقول جعلت ملك هذه الدار وماليتها محاباة الا بقدر مائة درهم فاني لا أخلفها له بعوض ولو كانت الدار قيمتها ألفا فأوصى ببيعها منه بمائة جازت المحاباة من الثلث فها هنا كذلك الا أن هناك التملك مضاف إلى جميع الدار وههنا إلى ما وراء المستثنى معنى وقيمة مائة درهم من الدار يكون للورثة والباقي للموصى له * ولو قال أوصيت له بما بين العشرة والعشرين أو من العشرة إلى العشرين أو ما بين العشرة إلى العشرين فهو سواء وله تسعة عشر درهما في قول أبي حنيفة وعندهما له تمام العشرين استحسانا وروى زفر عن أبي حنيفة أن له ثمانية عشر وهو قول زفر وكذلك لو قال بما بين المائة إلى المائتين فعند أبي يوسف ومحمد يدخل الغائتان استحسانا فله المائتان وفي رواية زفر لا يدخل الغائتان فله تسعة وتسعون وفي قول أبي حنيفة تدخل الغاية الاولى للضرورة ولا تدخل الغاية الثانية فله مائة وتسعة وتسعون وقد بينا المسألة في الاقرار * ولو أوصى له بعشرة دراهم في عشرة فله عشرة وعلى قول زفر عشرون باعتبار أن حرف في بمعنى حرف الواو أو بمعنى حرف مع وعند الحسن بن زياد له مائة بطريق الحساب فانك إذا سألت واحدا من الحساب كم عشرة في عشرة يقول مائة ولكننا نقول له عشرة لان حرف في للطرف والعشرة لا تصلح طرفا للعشرة فيلغو آخر كلامه ويجعل بمعنى الواو ومع مجازا وبالمجاز لا يثبت تملك المال كما لا يثبت بالسك والضرب من حيث الحساب تكثر السهام لا أصل المال فعشرة دراهم وان ضربتها في عشرة أو في مائة تكثر السهام فيها ولا يزداد وزنها * ولو قال بعشرة أذرع في عشرة أذرع من داره أو أرضه جعلت له مائة ذراع مكسرة لان لذوى المساحات طولاً وعرضاً فقولها فيها عشرة في عشرة لبيان الطول والعرض وذلك لا يتناول الا مائة ذراع مكسرة بخلاف الدراهم فليس فيها لا طول ولا عرض وانما يعرف

[85]

مقدارها بالوزن وبأول كلامه صار مقدار الوزن معلوما فيكون آخر كلامه خاليا عن الفائدة ولو أوصى له بثوب سبع في أربع جعلت له ذلك كما قال لان للثوب طولا وعرضا فانما مراده بهذا اللفظ فيه بيان الطول والعرض على أن يكون الاكثر لبيان طوله والاقل لبيان العرض وهذا لان اسم الثوب لا يتغير بزيادة الطول والعرض ونقصانهما وانما يتغير الوصف فكان قوله سبعا في أربع بيانا لصفة ما أوصى له به من الثوب بخلاف الدراهم فزيادة المقدار يتبدل الاسم لانه لا يقال للمائة عشرة دراهم بحال وكذلك لا يقال لها عشر مرات عشرة في العادة فلم يبق الا الغاء آخر الكلام فيه * ولو أوصى له بحنطة في جوالق أعطيته الحنطة دون الجوالق لانه اوجب له مطروفا في ظرف فانما يستحق المطروف خاصة وذكر الجوالق لتعيين محل الجوالق وهذا لان حرف في للظرف وانما يقال أوصى له بكذا ولا يقال أوصى له في كذا فانما يتناول الوصية بهذا اللفظ ما اتصل به حرف الباء وهو الحنطة دون ما اتصل به حرف في وهو الجوالق ولو أوصى له بهذا الجراب الهروي أعطيته الجراب وما فيه لانه اوصل حرف الباء بالجراب والجراب الهروي اسم للجراب المملوء بيانا دون الجراب فارغا * ولو أوصى له بهذا الدين الخل أعطيته الدين وما فيه كأنه قال بهذا الدين والخل فيكون حرف الباء متصلا بهما جميعا معنى ولانه وصل هذا الحرف بالدين وسمى الدين الخل وانما يسمى به حقيقة إذا كان مملوا خلا * وكذلك لو أوصى له بقوصرة تمر ولو أوصى له بسيف أعطيته السيف بجفنه وحمائله لان اسم السيف عند الاطلاق يتناول الكل ولو أوصى له بسرج أعطيته السرج وما حمل من متاعه ولو أوصى له بقبة أعطيته عيدان القبة من غير كسوة لان الاسم للعيدان (ألا ترى) أن في العادة لا يكون مع القبة كسوة ولكن كل مالك يتخذ كسوة القبة لنفسه على حسب ما يريد به بخلاف السرج والسيف ولو أوصى بقبة تركية أعطيته القبة بالكنودلان الاسم يطلق على الكل عادة (ألا ترى) أنه لا يتخذ كل مالك للعيدان الا كنودا آخر عادة وان أوصى له بحجلة فله الكسوة دون العود لان اسم الحجلة يتناول الكسوة بدون العيدان والعيدان بدون الكسوة لها اسم اخر وهي القبة فلهذا لا يستحق باسم القبة الكسوة ولا باسم الحجلة العيدان * ولو أوصى له بسلة زعفران أعطيته الزعفران دون السلة وكان ينبغي على قياس ما تقدم أن يستحق السلة لانه وصل حرف الباء بالسلة ولكنه ترك القياس لعرف الناس فانهم إذا قالوا سلة زعفران فانما يريدون به بيان مقدرا الزعفران لا حقيقة السلة كما يقال كيل حنطة

[86]

وكيل شعير * وكذلك لو أوصى له بهذا العسل وهو في زق أعطيته العسل دون الزق وكذلك لو قال بهذا السمن أو الزيت وما أشبه ذلك لانه سمي في وصيته له المطروف ويتسمية المطروف لا يستحق الطرف فلهذا لم يكن له من الوعاء شيء والله أعلم بالصواب (باب الوصية بما في البطن) (قال رحمه الله) وإذا أوصى رجل لرجل بما في بطن هذه الجارية ثم ولدت بعد موته لستة أشهر أو أكثر فلا وصية له لانه أوصى بالمعدوم ولم يعلم وجوده عند موت الموصى حقيقة ولا حكما ووجوب الوصية بالموت فما لم تكن العين معلومة الوجود عند وجوب الوصية لا تكون الوصية به صحيحة وبيان ذلك أن أدنى مدة الحمل ستة أشهر فيحتمل أن يكون هذا الولد من علوق حادث بعد موته وقد بينا أن الوصية بما في بطن الحيوان لا تصح قبل الوجود واسناد العلوق إلى وقت سابق يكون لضروره الحاجة إلى اثبات نسبه وذلك لا يوجد ههنا وان جاءت به لاقل من ستة أشهر وجب الوصية به

من الثلث لانا تيقنا بوجوده عن وجوب الوصية وهو حالة الموت * ولو قال ان كان في بطن فلانه جارية فلها وصية الف وان كان في بطنها غلام فله وصية الفين فولدت جارية لتسه أشهر الا يوما ثم ولدت غلاما بعد ذلك بيومين فيها جميعا الوصية لانا حكما بوجود الذي انفصل قبل تمام ستة أشهر عند موت الموصى وهما توأمان خلقا من ماء واحد فمن ضرورة الحكم بوجود احدهما في وقت الحكم بوجود الاخر فيه والوصية أخت الميراث وفي الميراث الجنين في البطن والمولود في الحكم سواء إذا انفصل حيا فكذلك في الوصية ثم شرط الوصية بالالف وجود الجارية في بطنها وقد وجد الشرطان وان ولدت غلامين أو جارتين لاقل من ستة أشهر فذلك إلى الورثة يعطون أي الغلامين شاؤا أو أي الجارتين شاؤا لانه أوجب الوصية لاحدهما ومثل هذه الجهالة اليسيرة المستدركة لا تمنع صحة الوصية كما لو أوصى بثلاثة لفلان أو فلان والبيان إلى الورثة لانهم قائمون مقام مورثهم * ولو قال ان كان الذي في بطنك غلام فله الفان وان كانت جارية فلها الف فولدت غلاما وجارية فليس لواحد منهما شئ لان اللفظ المذكور يتناول جميع ما في بطنها بمنزلة قوله ان كان ما في بطنك أو جميع ما في بطنك ولم يكن جميع ما في بطنها ولم يكن جميع ما في بطنها على احدى الوصيتين اللذين بهما علق استحقاق الوصية * وكذلك لو قال ان كان حملك فهو اسم جميع المذكور لجميع

[87]

المجهول قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن ثم العده لا تنقضي الا بوضع جميع ما في البطن وإذا ترك امرأة حبلى فأوصى رجل لما في بطنها وصية ثم وضعت الولد لاقل من ستة وجبت له الوصية لانا نسند العلوق إلى حال حياته لضرورة الحاجة إلى اثبات نسب الولد منه وإذا اسندنا فقد حكما يكون الولد موجودا في البطن حين أوجب له الوصية فكان ذلك بمنزلة علمنا حقيقة وان ولدت ميتا فلا وصية له لانه لا يستحق الوصية الا باعتبار صفة الحياة فيه بعد موت الموصى ولا يعلم ذلك حين انفصل ميتا بخلاف ما إذا انفصل حيا ثم مات (ألا ترى) أن في حكم الميراث الذي انفصل ميتا لا يجعل ولدا في حكم الاستحقاق فكذلك في الوصية وان ولدت ولدين أحدهما حي والاخر ميت فالوصية للحي منهما بخلاف ما إذا ولدتهم حين لانه تم استحقاق الوصية لهما فبموت أحدهما بعد ذلك يصير نصيبه لورثته وأما إذا انفصل أحدهما ميتا فلم تعلم حياته بعد موت الموصى فلا يصح ضممه إلى الحي فكانت الوصية كلها للحي بمنزلة ما لو أوصى لحي وميت وهما منفصلان والله أعلم بالصواب (باب الوصية بالجزء والسهم) (قال رحمه الله) وإذا أوصى لرجل بسهم من ماله فله أحسن سهام ورثته سهام يزداد ذلك على الفريضة الا أن يكون أحسن السهام أكثر من السدس فلا يزداد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي موضع آخر قال له السدس فيتناوله فيما إذا لم يكن في سهام ورثته أقل من ذلك وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله يزداد على الفريضة للموصى له بسهم كسهم أحدهم قل ذلك أو أكثر الا أنه إذا زاد على الثلث رد إلى الثلث ان لم يجر الورثة لا لان السهم لا يتناول ذلك بل لان الوصية لا تنفذ فيما زاد على الثلث بدون الاجازة * وجه قولهما أن التركة بموته تصير سهاما بين ورثته لكل واحد منهم سهم فتسمية السهم للموصى له في هذه الحالة انما تتناول أحد تلك السهام ولا يثبت الا أقلها لان في كون الاقل مرادا تيقن وفيما زاد على ذلك شك وأبو حنيفة اعتبر السدس لحديث ابن مسعود رضي الله عنه حين سئل عن أوصى لرجل بسهم من ماله فقال له

السدس وهكذا نقل عن اياس بن معوية وجماعة من أهل اللغة قالوا لسهم السدس والدليل عليه أن لفظة السهم انما تتناول سهم من يكون من جملة ورثته باعتبار الاصل لا باعتبار سبب عارض وذلك القرابة دون الزوجية فما يكون عارضا في مزاحمة ما هو

[88]

أصلى كالمعدوم وسهام من يستحق بالقرابة السدس أو الثلث أو النصف فاما الربع والثلث انما يستحق بالزوجية فيتناول اللفظ أدنى ما يستحق من السهام بالقرابة وهو السدس حتى لا يزداد على ذلك ولكن ينقص عنه إذا كان في سهم ورثته أقل من ذلك لانه انما يوجب له مثل سهم أحد ورثته فلا يستحق الا المتيقن به وهو الاقل وهذا لانه لما ذكر السهم دون الثلث عرفنا انه مالك أداء الثلث لا النصف لانه ليس له أن يوصى بالنصف فيتعين السدس مرادا له * يوضحه أن أعدل الاعداد في خروج سهام الفرائض منه السنة فانها تشتمل على ما يستحق من السهام بالقرابة الاصلية كالسدس والنصف والثلث والثلثين (ألا ترى) ان الدراهم تجرى على الاسداس فيجعل للسدس سبيلا على حدة ولا يجعل ذلك للثلث ولا للربع فعرفنا ان السدس عدل في هذا الباب فيستحق ذلك بالتسمية الا أن يكون أحسن سهام ورثته دون ذلك ثم يزداد ذلك القدر على سهام الفريضة لانه يجعل الموصى له شريك ورثته بسهم وقد علمنا أنه لم يرد تحويل سهم أحد ورثته إليه لانه لا سبيل إلى ذلك فعرفنا أن المراد ايجاب مثل أحد السهام له ومثل الشيء غيره ولو أوصى له بجزء من ماله أو بنصيب من ماله أو بطائفة من ماله أو ببعض ماله أو بشقص من ماله أعطاه الورثة ما شاؤا لانه سمي له شيئا مجهولا وليس لنا عبارة من جنس ما سمي ليصرف مقدار المسمى بالرجوع إلى عبارة وجهالة الموصى به لا تمنع صحة الوصية والوراث في البيان يقام مقام المورث بخلاف السهم فقد وجدنا هناك عيارا من جنس ما سمي عند وجوب الوصية يمكن أن يعلم به مقدار الوصية وذلك سهام ورثته بعد موته * ولو أوصى له بالثلث الا شيئا أو الا قليلا أو الا يسيرا أو بزهاء ألف أو بعامة هذه الالف أو جل هذه الالف أو بعظم هذه الالف وذلك يخرج من الثلث فله النصف من ذلك وما زاد على النصف فهو إلى الورثة يعطون منه ما شاؤا لانه ليس فيه أكثر من مستثنى مجهول وأن جهالته توجب جهالة المستثنى منه ولكن الوصية في المجهول صحيحة ثم في العادة المستثنى بهذه الالفاظ يكون دون المستثنى منه والكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء ذلك المستثنى فيجعل كأنه أوصى بنصف الالف وزيادة فيكون القول في مقدار بيان الزيادة إلى الورثة ثم عاد إلى بيان قول أبي حنيفة قال إذا أوصى بسهم من ماله وله ابنتان وامرأة وأبوان فله ثلاثة من ثلاثين سهما عندهم جميعا لان هذه الفريضة من سبعة وعشرين بعد العول وأحسن السهام نصيب المرأة فيزداد للموصى له مثل نصيبها فيكون له ثلاثة من ثلاثين وكان له عشرة بنين وعشرة بنات فله سهم من أحد وثلاثين لان

[89]

المال بين أولاده على ثلاثين سهما وأخس السهام سهم بنت فيزاد ذلك على سهام الفريضة للموصى له * ولو كانت امرأة لها أبوان وابنتان وزوج فللموصى له سهم من ثمانية أسهم ونصف لان أصل هذه الفريضة من بعد العول من سبعة ونصف للابنتين الثلثان أربعة وللزوج الربع سهم ونصف وللأبوين السدسان فزدنا على ذلك مثل أخس السهام وذلك سهم * ولو تركت المرأة أختين لاب وأم وأختين لام وأما وزوجا جعلت له سهما من أحد عشر سهما لان هذه الفريضة بعد العول من عشرة للاختين لاب وأم وأربعة للاختين لام سهران وللام سهم وللزوج ثلاثة فيزاد على ذلك سهم للموصى له * ولو تركت زوجا وأخوين وأوصت بسهم من مالها ففي قول أبي حنيفة له السدس لان سهم أحد الورثة زائد على السدس فله السدس ولانه ليس للأخوين فريضة معلومة وانما الفريضة من ستة باعتبار أنها أعدل الأعداد كما بينا وفي قولهما له الخمس لان أخس الانصاء الربع وهو نصيب أحد الأخوين فيزاد على أربعة للموصى له سهم وهو الخمس * ولو ترك الرجل امرأة وأما وأختين لاب وأم وأختين لام فأوصى بسهم من ماله جعلت لصاحب الوصية سهما من تسعة أسهم ونصف لان أصل الفريضة من ثمانية ونصف بعد العول للاختين لاب وأم أربعة وللأختين لام سهران وللام سهم وللمرأة سهم ونصف فذلك ثمانية ونصف ثم يزداد للموصى له مثل أخس السهام سهما فلهذا كان له سهم من تسعة ونصف والله أعلم بالصواب (باب الوصية على الشرط) (قال رحمه الله) وإذا أوصى الرجل لامته أن تعتق على أن لا تتزوج ثم مات فقالت لا أتزوج فانها تعتق من ثلثة لان الشرط قبولها الامتناع من التزوج وقد قبلت (ألا ترى) أنه لو أعتقها على مال عتقت بنفس القبول فكذلك إذا أوصى بعتقها على أن لا تتزوج تجب الوصية لها بنفس القبول فتعتق من ثلثة * يوضحه أنه لم يقصد المولى بهذا اللفظ انعدام التزوج منها أبدا فان ذلك لا يتم الا بموتها وبعد موتها لا يتصور عتقها فعرفنا أن مراده انعدام التزوج عقيب موته وقد وجد ذلك حين قبلت أن لا تتزوج فتعتق ثم الامتناع من التزوج لا يصير دينا في الذمة لاحد على أحد فان تزوجت بعد ذلك جاز نكاحها ولم تبطل وصيتها لانها قد عتقت والعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده ولم يكن للمولى في هذا الشرط منفعة ظاهرة ولا لورثته

[90]

ففواته لا يوجب عليها السعاية كما لو كان شرط عليها أن تصوم أو تصلى تطوعا * يوضحه أن القدر المشروط امتناعها من الزواج عقيب موته ولم يعقب ذلك وان تزوجت بعد ذلك * وكذلك لو قال هي حرة ان ثبتت على الاسلام أو على أن لا ترجع عن الاسلام فان أقامت على الاسلام ساعة بعد موته فهي حرة من ثلثة لانه لم يكن الشرط بثلثها على الاسلام إلى وقت موتها فان الجزاء وهو العتق لا يترك فيها بعد ذلك واللفظ إذا تعذر فيه اعتبار الاقصى يعتبر الادنى وذلك في أن تثبت على الاسلام ساعة بعد موته ثم ظاهر ما قال يدل على أن العتق يتنجز فيها من غير تنجيز وتأويله أنه لم يصف ذلك إلى ما بعد الموت فأما إذا أضافه إلى ما بعد الموت فانها لا تعتق لان العتق إذا لم يتنجز بنفس الموت فلا بد من التنفيذ بعد ذلك وقد بينا ما في هذا الكلام في كتاب العناق في قوله أنت حر بعد موتى بيوم * ولو أوصى لام ولده بألف درهم على أن لا تتزوج أو قال ان لم تتزوج أو على أن تثبت مع ولدي فقبلت وفعلت ما شرط عليها بعد موته يوما أو أقل أو أكثر فلها الوصية لان المعبر وجود أدنى ما يتناول اللفظ لعلمنا انه لم يرد به الاقصى فيتم استحقاقها بقبولها لوجود ذلك الادنى منها ثم لو تزوجت بعد

ذلك لم تبطل وصيتها * ولو أوصى لخادمة أن تقيم مع أبيه أو مع ابنه حتى يستغنيا ثم هي حرة ولا وارث له غيرهما وهي تخرج من ثلثه فان كانا كبيرين خدمتهما حتى تتزوج الجارية ويصيب الغلام خادما أو ما لا يبلغ خادما يستغنى به عن خدمتها وان كانا صغيرين تخدمهما حتى يدركا فإذا أدركا عتقت لان مطلق اللفظ محمول على ما يتفاهم الناس في مخاطباتهم وهو شرط عليها الخدمة إلى غاية وهو استغناؤهما عن خدمتها فلا بد من اعتبار تلك الغاية وهي استغناء الكبير عن خدمتها فإذا كانا صغيرين فاستغناؤهما يكون بالادراك لانهما عند ذلك يتمكنان من القيام بخدمتهما فإذا وجدت تلك الغاية فقد وجد ما شرط عليها فيجب اعتاقها من ثلثه حتى إذا لم يكن له مال غيرها أعتقت وسعت في ثلثي قيمتها للورثة فان مات أحدهما أو ماتا قبل أن يستغنيا بطلت وصيته بالعتق لغوات الشرط * وإذا أوصى النصراني بخادم له بالعتق أن ثبتت على النصرانية بعد موته أو على الاسلام فثبتت على ذلك بعد موته ساعة أو أكثر فانها تعتق من ثلثه فان تغيرت بعد ذلك لم تبطل وصيتها وعتقها ماض وان أسلمت عقيب موته بلا فصل ولم تثبت على النصرانية فانها لا تعتق لان المعبر أدنى ما يتناوله اللفظ وشرط ثبوت الوصية ثباتها على ما شرط عليها وهو أن تثبت عليه بعد موته فان ثبتت على ذلك ساعة

[91]

فقد تم الشرط وان لم تثبت فقد بطلت الوصية لغوات الشرط * ولو أوصى لام ولده بالف درهم ان لم تتزوج أبدا أو وقت لذلك وقتا فهو كما قال لانه لاوجه لحمل اللفظ على أدنى ما يتناوله بعد تصريحه بالتأيد أو بعد التوقيت نصا بل ما نص عليه أولى بالاعتبار فان تزوجت قبل ذلك الوقت فوصيتها باطلة لغوات الشرط * وكذلك لو قال لامته أعتقوها ان لم تخرج من عند ولدي إلى شهر أو قال هي حرة ان لم تتزوج شهرا فإذا تزوجت قبل الشهر أو خرجت من عند ولده بطلت وصيته لها لغوات الشرط * ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تتزوج فلانا بعينه فقبلت ذلك عتقت من ثلثه فان تزوجت بعد ذلك لم يضرها ذلك لانه ذكر الشرط مطلقا فيتناول الأدنى ويتم بوجود ذلك منها بعد موته ساعة فيجب اعتاقها وبعد ما عتقت لا يمكن ردها إلى الرق * ولو أوصى لها بالعتق على أن لا تتزوج فلانا بعينه أبدا فقبلت ذلك فانها تعتق من ثلثه فان تزوجته بعد ذلك أو لم تتزوج فلا شئ عليها لانا علمنا ان المولى لم يقصد تأخير عتقها امتناعها عن التزوج أبدا إذ لا يتصور العتق بعد ذلك بانه شرط وانما شرط قبولها ذلك وامتناعها من التزوج بعد موته ساعة وقد وجد ذلك ثم لا منفعة للمولى في هذا الشرط فقواته لا يوجب عليها السعاية في شئ بعد ما عتقت وان كان فلان ذلك وارثه لا وارث له غيره وقد اعتقها على أن تتزوجه فأبى أن تزوجه نفسها فانها تسعى في قيمتها لان في التزوج به منفعة الوارث واشترطت منفعة لوارثه عليها كاشتراطه منفعة لنفسه ولو أعتقها في حياته على أن تتزوج به فأبى كانت عليها السعاية في قيمتها لان الشرط الذي فيه منفعة موجهة المطالبة به والامتناع منها يلزمها رد بمقابلته والعتق بعد ما نفذ لا يمكن رده فكان الرد بايجاب السعاية عليها * ولو أوصى بعتق عبد له على أن لا يفارق ولده أبدا وعليه دين يحيط بماله بطلت وصيته وبيع في الدين لان الدين مقدم على الوصية والميراث فان أعتقه الورثة لم يجر عتقهم لكون الدين محيطا بالتركة فكذلك بعد وصية الاب فان كان فيه فصل على الدين جاز عتق الورثة لان الدين الذي هو عين محيط لا يمنع ملك الوارث في جميع التركة في قول أبي حنيفة رحمه الله الاخر وإذا نفذ العتق منهم

ضمنوا الدين للغرماء لان حقهم تعلق بمالية رقبته وقد أتلفوا ذلك عليهم
بالاعتاق والله أعلم بالصواب (باب وصية الصبي والوارث) (قال رحمه الله)
وإذا أوصى الصبي بوصية فوصيته باطلة سواء مات قبل الادراك

[92]

أو بعده عندنا وقال الشافعي وصيته بما يرجع إلى الخير ويكون مستحسنا
عند أهل الصلاح صحيحة يجب تنفيذها وكذلك الخلاف في المحنون واستدل
في ذلك بحديث عمر رضى الله عنه أنه أجاز وصية غلام يفاع أوقال يافع
وهو الذى قارب البلوغ ولم يبلغ بعد وهذا لان أوان وجوب الوصية ما بعد
الموت وبالموت يستغنى هو عن المال وانما لا يصح تصرفه في حياته
لمعنى النظر له حتى يبقى له المال فيصرفه إلى حوائجه بعد البلوغ
ومعنى النظر له في تنفيذ وصيته إذا مات في ذلك لانه يكتسب الزلفى
والدرجة بعد ما استغنى عن المال بنفسه والدليل عليه أن الوصية أحب
الميراث والصبي في الارث عنه بعد الموت مساو للبالغ فكذلك في الوصية
قال ولا يلزمنى على قولى هذا أن اسلامه لا يصح بنفسه وأن قبول الهبة
والصدقة لا يصح لان ما فيه منفعة للصبي إذا أمكن تحصيله له بوليه لا يعتبر
فيه عقله ورشده وإذا لم يمكن تحصيله بوليه يعتبر فيه عقله ورشده
توفيرا للمنفعة عليه والاسلام يحصل له بغيره وكذلك قبول الهبة والصدقة
فاما اكتساب الاجر بالوصية فلا يمكن تحصيله له بغيره فلا بد من اعتبار
عقله فيه وأصحابنا رحمهم الله يقولون هذا تملك المال بطريق التبرع ولا
يصح من الصبي والمحنون كالهبة والصدقة وهذا لان اعتبار عقله فيما
ينفعه دون ما يضره (الأتري) أنه لم يعتبر عقله في حق الطلاق والعتاق لان
ذلك يضره باعتبار أصل الوضع فكذلك تملك المال بطريق التبرع فيه ضرر
باعتبار أصل الوضع وان تصور في الوصية منفعة فذلك باعتبار الحال وفي
التصرفات يعتبر أصل الوضع لا الاحوال (الأتري) أن الطلاق قد ينفعه في
بعض الاحوال بأن يطلق امرأته الفقيرة ويتزوج باختها الموسرة ولم يعتبر
هذا فهذا مثله وكما أن منفعة الوصية لا يمكن تحصيلها له بوليه فمنفعة
الهبة والصدقة من حيث الاجر وصلة الرحم لا يمكن تحصيلها بوليه وهذا لا
يدل على أنه كان يملك ذلك بنفسه وتأويل حديث عمر رضى الله عنه أنه
كان الغلام بالغا ولكنه كان قريب العهد بالبلوغ ومثله يسمى يافعا بطريق
المجاز (الأتري) أنه لم يستفسر وصيته كانت بعمل القرية أو بغيره وكذلك
لو قال الصبي إذا أدركت ثم مت فثلثي لفلان فهو باطل لان قول الصبي
هدر في التبرعات كما هو هدر في الطلاق والعتاق ثم لا يصح منه اضافة
الطلاق والعتاق إلى ما بعد البلوغ كما لا يصح منه غيرهما فكذلك اضافة
التبرع وهذا بخلاف المكاتب إذا قال إذا أعتقت فثلث مالى وصية لفلان لان
المكاتب مخاطب له قول ملزم في حق نفسه فيصح اضافة التبرع إلى حالة
حقيقة ملكه فاما الصبي فغير مخاطب

[93]

وليس له قول ملزم في التبرعات أصلا فاما المكاتب إذا أوصى بثلث ماله
ثم أدى فعتق ثم مات فعند أبى حنيفة الوصية باطلة وعند أبى يوسف هي
صحيحة وهذا نظير ما سبق في كتاب العتاق إذا قال المكاتب كل مملوك

أملكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا وإذا أوصى الحربى المستأمن بماله لمسلم أو ذمى فهو جائز من قبل أن حكمنا لا يجرى على ورثته ومعنى هذا أن امتناع نفوذ الوصية فيما زاد على الثلث لحق الورثة بدليل أنهم إذا أجازوا كان نافذا وليس لورثته حق مرعى عندنا لان من فى دار الحرب فى حق من هو فى دار الاسلام كالميت ولان ثبوت الحرمة فى هذا بسبب الامان والامان كان لحقه لا لحق ورثته ومن حقه تنفيذ وصيته لا ابطالها وان أوصى باقل من ذلك القدر أجزت وصيته ورددت الباقي على ورثته لان ذلك مراعاة لحق المستأمن أيضا لا لحق ورثته ومن حقه تسليم ماله إلى ورثته إذا فرغ عن حاجته وتصرفه والزيادة على مقدار ما أوصى به فارغ عن ذلك * وكذلك لو أعتق عبدا له عند الموت أو دبر عبدا له فى دار الاسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث وان شهد على وصيته أهل الذمة أجزت ذلك وان كانوا على غير ملته لان الكفر كله ملة واحدة وشهادة أهل الذمة على المستأمن مقبولة ولو أوصى له مسلم أو ذمى بوصية جاز ذلك لانه مادام فى دارنا فهو فى المعاملات بمنزلة الذمى بدليل عقود التمليكات فى حالة الحياة وذكر فى الامالى أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا تصح الوصية من المسلم والذمى للمستأمن لانه وان كان فى دارنا صورة فهو من أهل دار الحرب حكما حتى يتمكن من الرجوع إلى دار الحرب ولا يتمكن من اطالة المقام فى دار الاسلام ووصية من هو من أهل دار الاسلام لمن هو من أهل دار الحرب باطلة لان لتباين الدارين تأثيرا فى قطع العصمة والموالة ومحمد قال الوصية تبرع بالتمليك ابتداء بعد الموت فتعتبر بالتبرع فى حالة الحياة كالهبة والصدقة وذلك صحيح من المسلم للمستأمن فكذلك هذا وان أوصى الحربى فى دار الحرب بوصية ثم أسلم أهل الدار وصاروا ذمة ثم اختصموا فى تلك الوصية فان كانت قائمة بعينها أجزتها وان كانت قد استهلكت قبل الاسلام أبطلتها من قبل أنى لا أخذ أهل الحرب بما اغتصب بعضهم من بعض فالمستهلك قبل الاسلام بمنزلة المغصوب والمستهلك لا ضمان فيه على المستهلك وما كان قائما بعينه فالاسلام الموجود منه بعد العقد قبل حصول المقصود بمنزلة المقترن بالعقد فيجب تنفيذها ولا تجوز وصية الذمى باكثر من الثلث لان أهل الذمة التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع

[94]

إلى المعاملات فكما أن الوصية فيما زاد على الوصية والوصية لبعض الورثة لا تجوز من المسلم مراعاة لحق ورثته فكذلك لا تجوز من الذمى وان أوصى لغير أهل ملته فهو جائز لانهم أهل ملة واحدة فى حكم الارث فكذلك فى حكم الوصية وان أوصى لحربى فى دار الحرب لم تجز لتباين الدارين بينهما حقيقة وحكما ولهذا لا يجرى التوارث بينهما وان أوصى الذمى للبيعة أو للكيسة أن ينفق عليها فى اصلاحها أو أوصى أن يبنى بماله بيعة أو كيسة أو بيت نار أو أوصى بان يذبح لعبيدهم أو للبيعة أو لبيت نارهم ذبيحة جاز فى قول أبى حنيفة ولم يجرى شئ منه فى قول أبى يوسف ومحمد (ووصايا أهل الذمة على ثلاثة أوجه) منها أن يوصى بما هو قرية عندنا وعندهم كالوصية بالصدقة والعتق والاسراج فى البيت المقدس فهذا يجب تنفيذه من ثلثه بالاتفاق كما يجب تنفيذه إذا كان الموصى مسلما فانهم يتقربون إلى الله تعالى بذلك بزعمهم وان كانوا لا يثابون على ذلك * ووجه منها أن يوصى بما هو قرية عندنا معصية عندهم كالوصية بالحج والغزو إلى الروم إذا كان الموصى منهم فهذه الوصية تبطل لانه لا يعتقد القرية فيه وانما أمرنا أن نبنى الاحكام على ما يعتقدون الا أن يوصى بشئ من ماله لاقوام معينين

يصرفونه إلى هذه الجهة فحينئذ تنفذ الوصية لا عيانهم لا لمعنى القرية وهو نظير المسلم يوصى بشئ من ماله للمغنيات أو للنائحات فإن كانوا أقواما بعينهم يحصون جازت الوصية لهم والا بطلت * ووجه منها أو يوصى بما هو قرية عندهم معصية عندنا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة الوجه الاول يجب تنفيذها وعندهما بمنزلة الوجه الثاني لانه ليس في هذه الوصية معنى القرية حتى يقال انها وقعت لله تعالى فإذا لم يكن لقوم معينين كان كان الموصى له مجهولا جهالة مستبهمة فلا تصح الوصية وان كان لاقوام معينين فهذه وصية منه لهم فيجب تنفيذها كما في الوجه الثاني وأبو حنيفة يقول الموصى في هذه الوصية قصد التقرب إلى ربه فيجب تنفيذ وصيته وان كان لا يثاب عليه أو كان معصية في الحقيقة كما في الوجه الاول فان اصراره على الكفر واشتغاله بالوصية معصية منه وهو غير مثاب على ما يوصى به من الصدقة ومع ذلك يجب تنفيذ وصيته وهذا لانا أمرنا بان نبني احكامهم على ما يعتقدون (ألا ترى) انا نجوز التصرف منهم في الخمر والخنزير بناء على اعتقادهم وانما نعتبر ما يظهرون من غير ان نعتبر حقيقة ما يضمرون في ذلك ولهذا يحلفون بالله في الخصومات والدليل عليه ان فيما تبطل الوصية بغير اعتقادهم لا اعتقاد المسلمين فكذلك فيما تصح الوصية وان بني في حياته بيعة أو كنيسة أو بيت نار ثم

[95]

مات كان ميراثا أما عندهما فلان هذه معصية وعند أبي حنيفة هذا بمنزلة الوقف والوقف عنده لا يلزم في حالة الحياة ولا يمنع الارث بخلاف ما اذا كان مضافا إلى ما بعد الموت وهذا بخلاف بناء المسجد من المسلم فان ذلك تقرب بتحرير تلك البقعة وجعلها لله تعالى خالصا (ألا ترى) انه يعدها لعباد الله تعالى فاما بقعة البيع فاما يعدها للتبرك وعبادة الشياطين فلا تتحرر به عن ملكه فلهذا تصير ميراثا لورثته ووصية الذمي بالخمر والخنزير جائزة لانها مال متقوم في حقهم بمنزلة الشاة والعصير في حقنا ولو أوصى الذمي إلى المسلم فذلك جائز عندنا والشافعي لا يجوز ذلك لان الوصي يخلف الموصى وكما أن اختلاف الدين يمنع الخلافة بسبب الارث في الملك والتصرف فكذلك يمنع الخلافة في التصرف بجهة الايضاء إليه ولكننا نقول تفويض التصرف بجهة الايضاء إليه بعد موته بالوصية كتفويض التصرف إليه في الوكالة في حياته الا انه إذا كان في التركة خمر أو خنزير فينبغي للمسلم أن يوكل ببيع ذلك من يثق بأمانته من أهل الذمة ولا يباشره بنفسه لانه ممنوع من التصرف في الخمر والخنزير شرعا ومنهى عنه وإذا شهد قوم من أهل الذمة بدين على الذمي والوصى مسلم فالشهادة جائزة لان الدين بهذه الشهادة لا يثبت في ذمة الوصي انما يثبت في ذمة الميت فيكون القضاء به على الميت وعلى ورثته وهي حجة عليهم (ألا ترى) أن ذميا لو وكل بخصومته مسلما فشهد عليه شهود من أهل الذمة جازت الشهادة قال ولا تجوز شهادتهم بما تولاه الوصي من عقود لان مباشرته العقد لغيره بمنزلة مباشرته لنفسه وانما يجب الدين في ذمته فلا يثبت الا بشهادة هي حجة في حقه * ولو أوصى الذمي للمسلم أو المسلم للذمي بوصية جاز ذلك عندنا اعتبارا للتبرع بالتبرع بعد الوفاة بالتبرع حالة الحياة * ولو أوصى المسلم بيت له يبني مسجدا فهو جائز من ثلثه لانه تقرب بتلك البقية إلى الله تعالى حين جعلها معدة لاقامة الطاعة فيها ولو فعل ذلك في حياته جاز فكذلك إذا أوصى بعد موته * ولو أوصى بان يرم مسجد مبنى أو يلقى فيه حصى أو يجصص أو يعلق عليه أبواب فهو جائز

من ثلثه لوجود معنى القرية فيما أوصى به ولم يذكر في الكتاب إذا أوصى بشئ من ماله للمسجد وذكر في نوادر هشام أن ذلك لا يجوز عند أبي يوسف إلا أن يبين فيقول لمرمة المسجد أو لعمارته أو لمصالحه فان مطلق قوله للمسجد يوجب التملك من المسجد كقوله لفلان والمسجد ليس من أهل الملك وعلى قول محمد هذه الوصية جائزة من ثلثه لان العرف يقيد مطلق لفظه وفي العرف انما يفهم من هذا اللفظ مرمة المسجد أو عمارته وان جعل

[96]

السفل مسجدا والعلو مسكنا أو على عكس ذلك فهو ميراث يباع لان الاصل في المساجد الكعبة وتلك البقعة جعلت لله تعالى وتحررت عن حقوق العباد فكل ما يكون في معنى ذلك فهو نافذ وما لم يكن في معناه فليس بمسجد وعلى قول الحسن ان جعل السفلى مسجدا دون العلو جاز وان جعل العلو مسجدا دون السفلى لا يجوز لان المسجد ماله قرار وتأيد وعن أبي يوسف أنه جوز ذلك كله حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل بأهلها وقد بينا هذا الحبس في كتاب الوقف وإذا أوصى المسلم ببيعة أو كنيسة فوصيته باطله لان المسلم لا يتقرب إلى الله تعالى بمثل هذه الوصية وهو لم يقع لانسان بعينه * ولو أوصى المسلم بغلة جارية تكون في نفقة المسجد ومرمته فانهدم المسجد وقد اجتمع من غلتها شئ انفق عليه ذلك في بنائه لان وصيته بهذا اللفظ تقع لمصالح المسجد ومن المصالح بناء المسجد بعد الانهدام ولو انهدم المسجد وليس بيده غلة مجتمعة فأنى المسجد ثانيا وأنفق عليه من غلتها يعني بطريق الاستقراض فيقضى ذلك من غلتها في المستقبل وان شاء أجمعوا على بناء المسجد من غير ذلك لان التدبير فيه إلى أهل المسجد والله أعلم بالصواب (باب الوصية بسدس داره) (قال رحمه الله) وإذا قال الرجل في مرضه ثلثي لفلان أو سدسي لفلان ثم مات قبل أن يقبض فهو في القياس باطل لانه مجهول غير معروف وحكمها مختلف وهذا التعليل لانه لم يبين أن مراده الهبة في حياته أو الوصية بعد موته وحكمهما مختلف وقيل معناه ان مطلق هذا اللفظ يتناول الهبة والموهوب مجهول غير مقبوض وذلك دون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وقيل معناه ان حقيقة هذا اللفظ يتناول اللفظ نفسه لانه قال ثلثي وسدسي ونفسه لا تحتمل الايجاب للغير ولا يمكن حمله على ماله لانه مجهول فانه لا يدري أله مال أم لا وأى مقدار ماله ومن أي جنس ماله ولكنه أستحسن فجعل ذلك وصية من جميع تركته كما سمي لان حقيقته تسقط اعتباره بدليل العرف كمن حلف لا يشتري بنفسها ينصرف إلى الدين دون الورق بدليل العرف والعرف الظاهر انهم لا يريدون باطلاق هذا اللفظ في المرض ايجاب الوصية في ثلث المال فكأنه أوصى له بثلث ماله ومعنى قوله بثلثي أي بالثلث الذي جعل لى الشرع حق التصرف فيه بالوصية بعد موتى على ما قال رسول الله صلى الله عليه

[97]

وسلم ان الله تعالى تصدق عليكم الحديث * وإذا قال في وصيته سدس دارى لفلان فان ذلك جائز وليس هذا باقرار لانه أضاف ما جعله لفلان إلى

نفسه أولاً فيه تبين أن المراد إيجابه له لا الإخبار أنه كان له وبذكر هذا اللفظ في حالة الوصية يستدل على أن مراده الوصية دون الهبة والشيوخ لا يمنع صحة الهبة لأن القسمة تنمى القبض وأصل القبض ليس بشرط في معنى الوصية فكذلك القسمة بخلاف الهبة * ولو قال له السدس في داري فهذا إقرار لأن اللام لثبات الملك فقد أخبر بملكه في سدس منكر وجعل داره طرفاً لذلك السدس فلا يصير هو بإضافة الطرف إلى نفسه بمضيف ملك السدس إلى نفسه حتى يكون ذلك تملكاً منه ابتداءً فهو بمنزلة قوله ذرة في كفى لفلان أو نواة في كفى لفلان * ولو قال له ألف درهم من مالى لم يكن هذا إقراراً وهو وصية إذا كان ذكر في وصيته بخلاف قوله له ألف درهم في مالى لأن حرف في للطرف وحرف من للتبعيض فإذا جعل الألف بعضاً من ماله كان مضيفاً الألف إلى نفسه ثم موجباً لفلان * وإن قال عبدي هذا لفلان أو داري هذه لفلان فهذا مثل قوله سدس داري لفلان في القياس إن لم يقبضها في حياته فهو باطل بخلاف قوله سدس داري لفلان لأن حقيقة هذا اللفظ للتملك في الحال ففي العبد والدار يمكن تحصيل مقصوده مع اعتبار حقيقة اللفظ لأن اللفظ فيها يصح وفي قوله سدس داري لا يمكن تحصيل مقصوده مع مراعاة حقيقة اللفظ فهذا حملنا ذلك على الوصية * ولو قال درهم من دراهمي لفلان فليس هذا بإقرار لأن من للتبعيض فقد جعل ما أوجبه لفلان من بعض ملكه وكذلك لو قال بيت من داري لفلان فليس هذا بإقرار بخلاف قوله بيت في داري * ولو قال سدس داري لفلان ولم يقل بعد موتى ولم يقل ذلك في حالة الوصية فهذه هبة لأنه لا يمكن حمل لفظه على الوصية من غير دليل وليس في لفظه ما يدل ولا في حاله ما يدل على ذلك فتكون هذه هبة غير مقسومة ولا مقبوضة ولو قال أوصيت بان يوهب لفلان سدس داري بعد موتى وصية أو يتصدق به عليه وصية أجزت ذلك وكذلك لو قال سدس داري لفلان بعد موتى هبة أو صدقة جاز ذلك لأنه لما قال بعد موتى فقد صرح بالوصية فإنه أضاف التصرف إلى ما بعد الموت والتصرف المضاف إلى ما بعد الموت يكون وصية فيجب تنفيذها من الثلث والله أعلم بالصواب

[98]

(باب الوصية بالكمال) (قال رحمه الله) رجل ترك خمس بنين وبنات فأوصى لأحد بنيه بكمال الربع بنصيبه فأجازوا فالقسمة من ستة وثلاثين الربع من ذلك تسعة ونصيبه من ذلك ستة وكمال الربع ثلاثة والباقي بين الآخرين لكل ابن ستة وللأبنة ثلاثة فتخرجه على طريق الكتاب أن تقول أصل الفريضة لو لم يكن فيها وصية من أحد عشر لكل ابن سهمان وللأبنة سهم فاطرح نصيب الموصى له وذلك سهمان واضرب ما بقى وهو تسعة في أربعة لأجل الوصية بكمال الربع فيكون ستة وثلاثين سهماً فهو المال * ومعرفة النصيب أن تأخذ ما طرحته وذلك سهمان فتضربهما في أربعة فيكون ثمانية ثم اطرح من ذلك اثنين يبقى ستة فإذا طهر المال والنصيب يأخذ الموصى له ربع المال تسعة ستة من ذلك ميراثه بلامنة الإجازة وثلاثة الوصية فإذا تبين أن وصيته ثلاثة أسهم يرفع ذلك من رأس المال قبل قسمة الميراث فإذا رفعت ثلاثة من ستة و ثلاثين يبقى ثلاثة وثلاثون بين خمسة بنين وبنات لكل ابن ستة مثل النصيب وللأبنة ثلاثة * وطريق الدينار والدرهم في ذلك أن يجعل المال أربعة دراهم وأربعة دنانير لحاجتك إلى حساب له ربع صحيح ثم يدفع إلى الموصى له الربع وذلك دينار ودرهم ويسترد منه بالنصيب دينار فيصير في يد الورثة أربعة دنانير وثلاثة دراهم وحاجتهم إلى خمسة دنانير ونصف لانا جعلنا نصيب الابن ديناراً وأربعة

دنانير التي في أيديهم قصاص بمثلها يبقى له ثلاثة دراهم يعدل ديناراً ونصفاً فانكسر فإذا ضوعف يكون ستة دراهم تعدل ثلاثة دنانير ثم اقلب القضية فيصير كل دينار بمعنى ستة فذلك أربعة وعشرون وأربعة دراهم كل درهم بمعنى ثلاثة فتكون الجملة ستة وثلاثين ثم أعطينا الموصى له ديناراً ودرهماً وذلك تسعة واسترجعنا منه بالنصيب ديناراً وذلك ستة فظهر التخريج كما بينا * وطريق الجبر فيه أن يأخذ ما لا فيعطى الموصى له ربعة ثم يسترد بالنصيب شيئاً فيكون في بدل ثلاثة ارباع مال وشئ وحاجة الورثة إلى خمسة أشياء ونصف شئ لانا جعلنا النصيب شيئاً فاجعل الشئ بالشئ فصاصاً يبقى في يدك ثلاثة ارباع مال يعدل أربعة أشياء ونصف شئ فزد على ما يعدله مثل ذلك وذلك شئ ونصف شئ فإذا زدت على أربعة أشياء ونصف شيئاً ونصف شئ يصير ستة أشياء فظهر أن المال الكامل يعدل ستة أشياء فإذا أردت تصحيحه على وجه لا ينكسر فاضرب ستة في ستة فيكون ستة

[99]

وثلاثين فهو المال الربع منه تسعة * ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئاً وضربنا كل شئ في ستة فتبين أن النصيب ستة وطريق الخطأين فيه أن يجعل ثلث المال أربعة ويعطى الموصى له ثلاثة كمال الربع ويسترد منه بالنصيب سهماً فيضم ذلك إلى ما في يد الورثة فيصير عشرة وحاجتهم إلى خمسة ونصف لانا جعلنا نصيب الموصى له سهماً فظهر الخطأ بزيادة أربعة ونصف فعد إلى الاصل وزد في النصيب نصف سهم فتبين أن النصيب سهم ونصف وحاجتهم إلى ثمانية وربع لانا جعلنا نصيب الابن سهماً ونصفاً فيكون لخمسة بنين سبعة ونصف وللابنة ثلاثة ارباع فذلك ثمانية وربع فظهر الخطأ الثاني بزيادة سهمين وربع وكان الخطأ الاول بزيادة أربعة ونصف فلما زدنا في النصيب نصف سهم أذهب نصف الخطأ فالسبيل أن تزيد سهماً كاملاً ليذهب جميع الخطأ فيسترد بالنصيب من الموصى له سهمين يضمه إلى ما بقي من الثلث فيكون ثلاثة ثم يضم ذلك إلى ما في يد الورثة وهو ثمانية فتصير أحد عشر مقسوماً بين خمسة بنين والابنة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاستقام التخريج فإذا عرفت طريق الخطأ فطريق الجابرين تخرج عليه مستقيماً أيضاً * ولو ترك ثلاثة بنين وابنة وأوصى للابنة بالربع بنصيبها وأوصى بثلثي ما بقي من الثلث فأجازوا بالفريضة من ثمانية وأربعين نصيب الابنة من ذلك خمسة وتمام الربع سبعة وثلثا ما بقي من الثلث ستة ولكل ابن عشرة * أما على طريق الكتاب فنقول أصل الفريضة بدون الوصية على سبعة لكل ابن سهمان وللابنة سهم فاطرح نصيب الموصى لهما وذلك واحد ثم اضرب ما بقي وهو ستة في ثلاثة لوصيته بثلثي ما بقي من الثلث فيكون ثمانية عشر ثم زد على ذلك سهمين لانه لو كان أوصى بثلث ما بقي من الثلث كنا نزيد سهماً واحداً وإذا أوصى بثلثي ما بقي من الثلث تزيد سهمين فيكون ذلك عشرين ثم يضرب ذلك في أربعة لمكان وصيته بكامل الربع فيكون ثمانين فهو ثلث المال وجملة المال مائتان وأربعون الربع من ذلك ستون * ومعرفة النصيب أن تأخذ ما طرحته وهو واحد فتضرب ذلك في أربعة ثم تطرح واحداً ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيصير تسعة ثم في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم تطرح من ذلك سهمين لما بينا أنه لو كان أوصى له بثلث ما بقي من الثلث كنا نطرح من مبلغ عدد النصيب سهماً فإذا أوصى بثلثي ما بقي من الثلث نطرح لاجل ذلك سهمين يبقى خمسة وعشرون وهو النصيب فإذا أخذت الابنة ربع المال ستين واسترد منها بالنصيب فإذا أخذت خمسة وعشرين

يبقى لها خمسة وعشرون مقدار وصيتها ثم يرفع ذلك من ثلث المال وهو ثمانون يبقى خمسة وأربعون للموصى له

[100]

بثلثي ما بقى ثلثا ذلك وذلك ثلاثون يبقى خمسة عشر يضم ذلك إلى ثلثي المال مائة وستين فيكون مائة وخمسة وسبعين بين ثلاثة بنين وابنة لكل ابن خمسون وللأبنة خمسة وعشرون مثل نصيبها فاستقام التخریح * وطريق الجبر في ذلك أن يأخذ ثلث مال مجهول فيعطى الموصى له بالربع ثلاثة أرباع ذلك لان ثلاثة أرباع الثلث ربع الجميع ثم يسترد منها بالنصيب شياً فيكون الباقي من الثلث سهما من أربعة وشئ فللموصى له بثلث ما يبقى سهم وثلثا شئ يضم ذلك إلى ثلثي المال وذلك ثمانية أسهم وثلث سهم وثلث شئ وذلك يعدل سبعة أشياء لانا جعلنا نصيب الابنة شياً فيجعل ذلك ثلث شئ قصاصا يبقى ثمانية أسهم وثلث يعدل ذلك ستة أشياء وثلث شئ فزد عليه بقدر ثلاثة أسهم وثلثي سهم ليتم المال وزد على ما يعدله وهو ستة أشياء وثلثا شئ مثل ذلك ولا طريق لمعرفة ذلك والا بأن تضرب ستة في ثمانية يكون ثمانية وأربعين وثلثين في ثمانية يكون خمسة وثلثا وستة في ثلث اثنان وثلثان في ثلث تسعان فذلك خمسة وخمسة اتساع ثم تزيد عليه ثلاث مرات ستة وثلثين فذلك عشرون وثلثا ستة وثلثين وذلك أربعة وأربعة اتساع فيكون أربعة وعشرين وأربعة اتساع إذا زدت ذلك على خمسة وخمسين وخمسة اتساع كان ذلك ثمانين فتبين أن المال الكامل ثمانون وليس له ثلث صحيح فيضرب ذلك في ثلاثة فيصير مائتين وأربعين فهو جميع المال الثلث ثمانون والرابع ستون ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شياً وقد ضربنا كل شئ في ثمانية وثلث ثم يضرب ذلك في ثلاثة كما ضربنا أصل المال فيكون ذلك خمسة وعشرين فظهر أن النصيب خمسة وعشرون ثم التخریح كما بينا في الطريق الاول قال ثم بين هذه الاجزاء موافقة بالخمسة فيختصر على الخمس من كل واحد وخمس مائتين وأربعين ثمانية وأربعون وخمس خمسة وعشرين خمسة فهو النصيب وخمس خمسة وثلثين سبعة وخمس خمسين الذي هو نصيب كل ابن عشرة فاستقام قال رحمه الله رجل أوصى بداره تباع لرجل بألف درهم وأوصى لرجل بقرض ألف درهم سنة فاستهلك الوارث المال بعد موت أبيه وقد كان أبوه ترك ألفي درهم ودارا قيمتها ألف درهم فانه تباع الدار من الذي أوصى له ببيع الدار بألف درهم ويستوفى منه الالف فيدفع ذلك إلى الموصى له بالقرض سنة ثم يؤخذ منه ذلك فهو للوارث لانه ليس في البيع محاباة وانما تنفذ الوصية للموصى له بالقرض في جميع الثلث والثلث ثمن الدار فيقرض ذلك منه سنة ولا يقال الاجل لا يلزم في القرض لان هذا في حالة الحياة فاما بعد الموت فالاجل يلزم في القرض

[101]

لا القرض بمنزلة العارية؟ ولو أوصى بأن تعار داره من فلان سنة كان يجب الوفاء بذلك فكذلك إذا أوصى بأن يقرض الالف منه سنة فإذا مضت السنة فقد فرغ الالف من الوصية فيرد على الوارث * رجل مات وترك أربعة بنين وأوصى لاحدهم بالثلث بنصيبه وربع ما يبقى من الثلث الاخر فاجازوا قال

هي من تسعة وثلاثين سهما النصيب ثمانية وتكملة الثلث خمسة وربع ما بقي من الثلث سهما * وتخرجه على طريق الكتاب أن نقول أصل الفريضة من أربعة لكل ابن سهم فيطرح نصيب الموصى له يبقى ثلاثة ثم تضرب ذلك في أربعة لوصيته بربع ما يبقى فيكون اثني عشر ثم تزيد عليه سهما فيكون ثلاثة عشر ثم تضرب ذلك في ثلاثة لوصيته بتكملة الثلث فيكون تسعة وثلاثين سهما فهو المال الثلث منه ثلاثة عشر * ومعرفة النصيب أن تأخذ واحدا وتضربه في ثلاثة فيكون ثلاثة ثم تطرح منه سهما لمكان وصيته بربع ما يبقى ثلاثة عشر واسترجعت منه بالنصيب ثمانية بقي خمسة فهو مقدار الوصية له فإذا رفعت ذلك من الثلث بقي ثمانية للموصى له بربع ما يبقى ربع ذلك سهما بقي ستة فتضم ذلك إلى ثلثي المال ستة وعشرين فيكون ذلك اثني عشر وثلاثين بين أربعة بنين لكل ابن ثمانية * وطريق الجبر فيه أن تأخذ ثلث مال مجهول فتعطي الموصى له بتكملة الثلث ثم تسترد منه بالنصيب شيئا فتعطي الموصى له بربع ما يبقى ربع ذلك الشيء يبقى من الثلث ثلاثة أرباع شيء تعدل أربعة أشياء لانا جعلنا النصيب شيئا فثلاثة أرباع شيء قصاص بمثله يبقى ثلثا المال يعدل ثلاثة أشياء وربع شيء فيكمل المال بان يزيد عليه بمثل نصفه ثم يزيد على ما يعدله مثل نصفه وذلك شيء وستة أثمان شيء وقد انكسر بالاثمان فيضرب ثلاثة وربع في ثمانية فيكون ذلك ستة وعشرين يزيد عليه مثل نصفه وذلك ثلاثة عشر فيكون تسعة وثلاثين فظهر أن المال الكامل يعدل تسعة وثلاثين ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شيء في ثمانية فإذا ظهر أن النصيب ثمانية والثلث ثلاثة عشر استقام التخرج كما بينا فان ترك أبويه؟ وامراته وثلاث بنات فأوصى لاحدهن بالثلث من جميع المال بنصيبها والآخرى بالخمسة بنصيبها فأجازوا ذلك قال هي من مائة سهم وخمسة أسهم والوصية من ذلك أربعة وعشرون بقي واحد وثمانون للمرأة منها تسعة وللأبوين أربعة وعشرون ولكل واحد من البنات ستة عشر فاعط صاحب الثلث مع نصيبها تسعة عشر وصاحبة الخمس مع نصيبها خمسة والتخرج على طريق الكتاب أن تصح الفريضة فيكون أصلها من أربعة وعشرين لحاجتنا إلى ثمن وسدس وثلثين ويعول بثلاثة فيكون من

[102]

سبعة وعشرين حظ البنات ستة وعشر بينهن أثلاثا لا يستقيم فتضرب سبعة وعشرين في ثلاثة فيكون احدا وثمانين يستقيم منها للمرأة تسعة ولكل واحد من الأبوين اثنا عشر ولكل ابنة ستة عشر ثم يحتاج لمعرفة الوصية إلى حساب له ثلث وخمس وذلك بان يضرب ثلاثة في خمسة فيكون خمسة عشر ثم يطرح نصيب الابنتين الموصى لهما من أحد وثمانين وذلك اثنان وثلاثون يبقى تسعة وأربعون فاضرب تسعة وأربعين في خمسة عشر فيكون ذلك سبعمائة وخمسة وثلاثين فهو مبلغ المال * ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب واحدة منهما وذلك ستة عشر فيضرب ذلك في خمسة عشر بعد ما يطرح منه الثلث والخمس والثلث خمسة والخمس ثلاثة فإذا طرحتهما بقي سبعة فاضرب ستة عشر في سبعة فيكون ذلك مائة واثني عشر هذا نصيب كل واحدة منهما ثم بين المال وبين النصيب موافقة بالسبع فيختصر على السبع من واحدة منهما وسبع سبعمائة وخمسة وثلاثين مائة وخمسة وسبع مائة واثني عشر ستة عشر فعند الاختصار المال مائة وخمسة والنصيب ستة عشر وثلث جميع المال خمسة وثلاثون فيعطي الموصى لهما بالثلث خمسة وثلاثون ويسترد منهما بالنصيب ستة عشر يبقى وصيتهما تسعة عشر وخمس جميع المال أحد وعشرون فيعطي ذلك

الموصى لهما بالخمس نصيبها من ذلك ستة عشر ووصيتهما خمسة فإذا ظهر مقدار وصيتهما وذلك أربعة وعشرون يرفع ذلك من أصل المال ويبقى واحد وثمانون مقسوما بينهم بالميراث للمرأة تسعة وللأبوين الأربعة وعشرون وللبنات ثمانية وأربعون بينهم لكل واحدة منهن ستة وعشر مثل نصيبها وطريق الجبر فيه أن تأخذ مالا مجهولا فتعطي ثلثه أحدهما وخمسا للآخرى وقد انكسر المال بالاثلاث والاحماس فظهر فيه عدد السهام خمسة عشر بطريق الضرورة فلصاحبة الثلث خمسة ولصاحبة الخمس ثلاثة ثم تسترجع بالنصيب من كل واحدة منهما شيئا فتضم ذلك إلى ما في يدك فيصير معك سبعة أجزاء من خمسة عشر جزءاً من مائة وستين وحاجتك إلى خمسة أشياء ونصف ثمن شيء لانا جعلنا نصيب كل ابنة شيئا فلهن ثلاثة أشياء وذلك ستة عشر بقى وراء ذلك أحد عشر نصيب الأبوين والام وإذا كان ستة عشر ثلاثة أشياء فأحد عشر يكون شئين وثلث سهم نصف ثمن شيء فإذا عرفت هذا قلت الشئان بمثلتهما قصاص يبقى سبعة أجزاء من خمسة عشر جزءاً من مال يعدل ثلاثة أشياء ونصف ثمن والمال ناقص فيزيد عليه مثله ومثل سبعة وهو ثمانية أجزاء حتى يتم المال ثم يزيد على ما يعدله مثل ذلك وليس لثلاثة أشياء ونصف ثمن سبع صحيح

[103]

فالسبيل أن يضرب ثلاثة أشياء ونصف ثمن في مخرج نصف الثمن وهو ستة عشر فيكون ذلك تسعة وأربعين يضم إليه مثله فيكون ثمانية وتسعين ومثل سبعة وسبعة فيكون مائة وخمسة فنتبين أن المال الكامل يعدل مائة وخمسة ومعرفة النصيب أنا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شيء في تسعة عشر فظهر أن النصيب ستة عشر ثم الترخيص إلى آخره كما بينا * وان ترك ثلاثة بنين وامرأة فأوصى لاحد بنيه بثلاثة أرباع الثلث بنصيبه ولرجل أجنبي بربع الثلث قال هي من مائتين وثمانية وثمانين للاجنبي من ذلك أربعة وعشرون والباقي بينهم بالميراث وليس للأب وصية ههنا لان ميراثه أكثر من ثلاثة أرباع الثلث وانما يتبين لك هذا إذا صححت الفريضة فتقول للمرأة الثمن سهم من ثمانية والباقي وهو سبعة بين البنين الثلاثة ثلاثا لا يستقيم فتضرب ثمانية في ثلاثة فتكون أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فعرفنا أنه ما أوصى للأب بشئ وطلب منه أنه يتجاوز بدون حقه فيسقط اعتبار وصيته للأب وتبقى وصيته للاجنبي بربع الثلث فالسبيل أن تضرب أصل الفريضة في حساب له ثلث وربع وأقل ذلك له اثنا عشر فإذا ضربت أربعة وعشرين في اثني عشر يكون ذلك مائتين وثمانية وثمانين الثلث من ذلك ستة وتسعون وانما أوصى للاجنبي بربع الثلث وربع ستة وتسعين أربعة وعشرون فيأخذ الموصى له ذلك المقدار وإذا رفعت من مائتين وثمانية وثمانين أربعة وعشرين يبقى مائتان وأربعة وستون للمرأة ثمن ذلك وذلك ثلاثة وثلاثون يبقى مائتان وأحدى وثلاثون بين البنين الثلاثة لكل ابن سبعة وسبعون فاستقام الترخيص فإذا ترك امرأة وثلاث أخوات وجدا فأوصى لاحد أخواته بالثلث بنصيبها وللآخرى خمسة أسداس الوصية فأجازوا قال هي من مائتين وأحدى وستين سهما الوصية من ذلك مائة واحد وعشرون لأحدى الأختين وصيتها ستة وستون وللآخرى خمسة أسداس الوصية خمسة وخمسون بقى بعد ذلك مائة وأربعون بين الورثة للمرأة الربع والباقي بين الأخوات والجد في قول زيد للجد اثنتان وأربعون ولكل واحد عشرون فأما الترخيص على طريق الكتاب فأن تصح أصل الفريضة وهي من أربعة للمرأة الربع والباقي بين الأخوات والجد بالمقاسمة لان ذلك خير للجد من السدس ومن ثلث ما بقي وعلى أصل زيد

ينظر في الجدالي المقاسمة والى السدس والى ثلث ما بقى فأى ذلك كان خيرا له أعطي ذلك والمقاسمة هاهنا خير ثم قسمة ثلاثة على خمسة لا تستقيم فتضرب أربعة في خمسة فيكون عشرين للمرأة خمسة وللجد ستة ولكل أخت ثلاثة ثم يحتاج في معرفة

[104]

الوصية إلى حساب له ثلث وثلثه خمسة أسداس وأقل ذلك ثمانية عشر بان تضرب ثلاثة في ستة ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب احدى الاختين وهو ثلاثة وخمسة أسداس نصيب الاخرى وهو سهمان ونصف يبقى أربعة عشر ونصف في ثمانية عشر فيكون المبلغ مائتي سهم واحد وستين سهما * ومعرفة النصيب أن نأخذ نصيب احدى الاخوات وذلك ثلاثة فنضرب ذلك في ثمانية عشر وهو أن تطرح منها الثلث وخمسة أسداس الثلث وذلك أحد عشر يبقى سبعة وثلاثة في سبعة يكون أحدا وعشرون فهو النصيب الكامل وثلث المال سبعة وثمانون فتعطى الموصى لها بالثلث سبعة وثمانين وتسترد منها بالنصيب أحدا وعشرين يبقى ستة وستون فإذا تبينت وصيتها تبينت وصية الاخرى وهو خمسة أسداس هذا المقدار خمسة وخمسون فيكون جملة الوصية لهما مائة واحدا وعشرين إذا رفعت ذلك من مائتين واحدا وستين يبقى مائة وأربعون للمرأة الربع من ذلك خمسة وثلثون يبقى مائة وخمسة بين الجد والاخوة بالمقاسمة للجد اثنان وأربعون ولكل أخت واحد وعشرون مثلا النصيب فاستقام التخرج وطريق الجبر فيه أن نأخذ مالا مجهولا فنعطى الثلث احدى الاخوات وخمسة أسداس الثلث للاخرى فيظهر في المال عدد ثمانية عشر سهما من السهام بطريق الضرورة وأعطينا احدهما ستة و الاخرى خمسة ثم استرجعنا من احدهما شيئا ومن الاخرى خمسة أسداس شئ فيصير معنا سبعة أسهم من ثمانية عشر جزءا من مال وشئ وخمسة أسداس وشئ وحاجتنا إلى ستة أشياء وثلثي شئ فقد جعلنا نصيب الأخت وهو ثلاثة من عشرين شيئا كما بينا فعرفنا أن حاجتنا إلى ستة أشياء وثلثي شئ فشئ وخمسة أسداس شئ بمثله قصاص يبقى أربعة أشياء وخمسة أسداس بعد ذلك سبعة أجزاء من ثمانية عشر جزءا من مال والمال ناقص فاكماله بان تزيد عليه مثله ومثل أربعة أسباعه وإذا زدت على المال هذا فزد على ما يعدله وهو أربعة أشياء وخمسة أسداس شئ مثله ومثل أربعة أسباعه وليس ذلك بصحيح فالسبيل أن تضرب ثلاثة في سبعة فيكون أحدا وعشرين وانما فعلنا ذلك لانا ضمنا إلى أربعة وخمسة أسداس مثله فيكون الكسر على الا ثلاث ثم تضرب أربعة وخمسة أسداس في أحد وعشرين فيكون ذلك مائة سهم وسهمين ونصفا يضم إليه مثله فذلك مائتان وثلاثة أسهم ومثل أربعة أسباعه فلكل سبعة من مائة واحد ونصف يكون أربعة عشر ونصفا فأربعة أسباعه يكون ثمانية وخمسين إذا ضمنت ذلك إلى مائتين وثلاثة يكون مائة واحد

[105]

وستين وتبين أن المال الكامل مائتان واحد وستون * ومعرفة النصيب انا جعلنا النصيب شيئا وضربنا كل شئ في أحد وعشرين فتبين أن النصيب أحد

وعشرون ثم التخريج كما بينا أما قول أبي حنيفة وهو مذهب أبي بكر رضى الله عنه الاخوات كالأجانب لا يرثن مع الجد فجازت الوصية كأنه أوصى لصاحبة الثلث بكمال الثلث بنصيبها ان كانت وارثة وان لم تكن وارثة فبالثلث واللاخرى خمسة أسداس الثلث فاحتجنا إلى حساب له ثلث وخمسة أسداس وأقله ثمانية عشر فاضربه في أصل الفريضة وذلك أربعة فيصير اثنين وسبعين فثلثه أربعة وعشرون وخمسة أسداس الثلث عشرون فكانت وصية أحدهما أربعة وعشرين ووصية الآخر عشرين ومبلغهما أربعة وأربعون يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربه سبعة والباقي وهو أحد وعشرون للجد هذا إذا أجزن وان لم يجزن جعلت الثلث على سهام الوصايا ووصية أحدهما الثلث ستة من ثمانية عشر ووصية الاخرى بخمسة أسداس الثلث خمسة فمبلغهما أحد عشر والثلثان ضعفه اثنان وعشرون والجميع ثلاثة وثلاثون والثلث لاصحاب الوصايا بينهما على قدر حقهما يبقى اثنان وعشرون ربه للمرأة خمسة ونصف والباقي للجد * فان ترك ابنين وخمس بنات فأوصى لابنه بخمسة أسداس الثلث بنصيبه وأوصى لاحدى البنات بالخمس من جميع المال بنصيبها فأجازوا فهي من ثلثمائة وستين سهمًا الوصية منها أحد وثلاثون سهمًا للابن من ذلك ستة أسهم وللابنة خمسة وعشرون والباقي ميراث بينهم * وتخرجه على طريق الكتاب أن تصح الفريضة فيكون ذلك من سبعة للابن سهمان ولكل ابنة سهم ثم يحتاج في معرفة الوصية إلى حساب له خمس وسدس وثلث وذلك بان يضرب المخارج بعضها في بعض خمسة وستة وثلاثة وثلاثون في ثلاثة يكون تسعين ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب الموصى لهما وذلك ثلاثة يبقى أربعة فتضرب أربعة في تسعين يكون ذلك ثلثمائة وستين فهو مبلغ المال ومعرفة النصيب أن تأخذ نصيب الابن وذلك سهمان فتضرب ذلك في تسعين بعد ما تطرح منها الخمس وخمسة أسداس الثلث خمسة وعشرون والخمس ثمانية عشر وذلك ثلاثة وأربعون إذا طرحت من تسعين ثلاثة وأربعين يبقى سبعة وأربعون فإذا ضربت نصيب الابن وذلك سهمان في سبعة وأربعين يكون ذلك أربعة وتسعين وإذا تبين نصيب الابن تبين نصيب الابنة لان نصيبها نصف نصيبه وذلك سبعة وأربعون ثم ثلث المال مائة وعشرون فخمسة أسداس الثلث مائة ونصيب الابن أربعة وتسعون

[106]

فتبين أن نصيب الوصية له كانت بستة أسهم تمام خمسة أسداس الثلث وخمس ثلثمائة وستين اثنان وسبعون نصيب الابنة من ذلك سبعة وأربعون فظهر أن الوصية لهما خمسة وعشرون وإذا رفعت مقدار وصيتهما وذلك أحد وثلاثون من أصل المال ثلثمائة وستين يبقى ثلثمائة وتسعة وعشرون بين الابن والبنات للذكر مثل حظ الانثيين فللابن أربعة وتسعون مثل نصيبه ولكل ابنة سبعة وأربعون مثل نصيب الابنة فاستقام وطريق الجبر يتيسر تخرجه في هذه المسألة بالقياس على ما سبق إذا تأملت في ذلك فلا يكون في الاشتغال به الا مجرد التطويل من غير فائدة فان ترك امرأته وأبويه وثلاث بنات فأوصى لاحدى امرأته بنصيبها بالخمس واللاخرى بالسدس بنصيبها وبربع ما بقى من الثلث فأجازوا قال هي من خمسمائة وأربعين سهمًا الوصية منها مائة واثنان وستون بينهما لصاحبه الخمس من ذلك سبعة وثمانون وميراثها أحد وعشرون فذلك مائة وثمانية خمس جميع المال ولصاحبة الثلث تسعة وستون وميراثها أحد وعشرون فذلك تسعون سدس جميع المال ولصاحبة ربع ما بقى ستة أسهم * وأما تخرجه على طريق الكتاب فان نقول أصل الفريضة من ستة للابوين السدسان وللبنات

الثلاثان وللمرأتين ثلاثة أرباع سهم فتعول بثلاثة أرباع فتكون القسمة من ستة وثلاثين فإذا أردت معرفة الوصية احتجت إلى حساب له خمس وسدس وثلث فتضرب خمسة في ستة فتكون ثلاثين ثم تطرح المرأتين وذلك ثلاثة أرباع من أصل الفريضة يبقى ستة فتضرب ذلك في تسعين فيكون خمسمائة وأربعين سهما الخمس من ذلك مائة وثمانية والسدس من ذلك تسعون ومعرفة نصيب المرأتين أن تأخذ نصيبهما وذلك ثلاثة أرباع فيضرب في تسعين بعد ما يطرح من ذلك الخمس والسدس وخمس تسعين ثمانية عشر والسدس خمسة عشر فإذا طرحتهما من تسعين يبقى سبعة وخمسون فإذا ضربت ثلاثة أرباع في سبعة وخمسين يكون ذلك اثنين وأربعين وثلاثة أرباع فاطرح منه ثلاثة أرباع مقدار ما أخذت في الابتداء يبقى اثنان وأربعون لكل واحدة منهما أحد وعشرون فإذا أعطينا احدهما مائة وثمانية واسترجعنا منها بالنصيب أحدا وعشرين يبقى سبعة وثمانون فهذه وصيتها وأعطينا الأخرى تسعين فاسترجعنا منها أحدا وعشرين يبقى تسعة وستون فهذه وصيتها فإذا ضمنت تسعة وستين إلى سبعة وثمانين يكون ذلك مائة وستة وخمسين يبقى أربعة وعشرون للموصى له بربع ما يبقى من الثلث ربع ذلك ستة ويضم

[107]

ما بقى وهو ثمانية عشر إلى ثلثي المال ثلثمائة وستين فيكون ثلثمائة وثمانية وسبعون مقسوما بينهم بالميراث للمرأتين من ذلك اثنان وأربعون قسمتها بينهم مع العول لكل واحدة أحد وعشرون مثل نصيبها وللأبوين مائة واثنان عشر سهما لكل واحد ستة وخمسون وللبنات مائة وأربعة وعشرون لكل ابنة أربع وعشرون وثلثان فاستقام التخرج فان ترك خمس بنات وأبوين وأوصى لأحدى بناته بالثلث ونصيبها وبثلاثة أرباع الوصية لآخر فأقر الأب بابن وأنكر البنات وأجازوا كلهم الوصية بالفريضة من ثمانمائة وثمانية وعشرين الوصية منها ثلثمائة وثمانية وسبعون لصاحب الثلث من ذلك مائتان وستة عشر وميراثها ستون فذلك تمام الثلث وللأخرى مائة واثنان وستون فذلك ثلاثة أرباع وصية الأول ويدخل الابن مع الأب في نصيبه وهو خمسة وسبعون فيأخذ منها أربعين أو لا نقول اقرار أحد الورثة بوارث آخر صحيح في حقه على أن يشارك المقر له في نصيبه لان المقر يعامل في اقراره كأن ما أقر به حق ثم تصحيح الفريضة بدون هذا الاقرار فنقول أصلها من ستة للأبوين السدسان وللبنات أربعة وعلى ما أقر به الأب للأبوين السدسان والباقي بين الأولاد للذكر مثل حظ الانثيين أسباعا فنضرب ستة في سبعة فيكون اثنين وأربعين للأب من ذلك سبعة وهو السدس وللأم كذلك تبقى ثمانية وعشرون بين الابن والبنات للابن ثمانية ولكل ابنة أربعة فتبين أن نصيب الابن بزعم الأب ثمانية ونصيب الاب سبعة فالسدس هو نصيب الأب يضرب كل واحد منهما فيه بجميع حقه فيصير على خمسة عشر وإذا صار السدس على خمسة عشر كان جميع المال تسعين هذا وجه تصحيح سهام الفريضة وإذا أردت معرفة الوصية احتجت إلى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر ثم تطرح من أصل الفريضة نصيب إحدى البنات وثلاثة أرباع نصيب الأخرى على حسب وصيته لهما ونصيب إحدى البنات اثنا عشر وثلاثة أرباع نصيب الأخرى تسعة فذلك أحد وعشرون إذا طرحت ذلك من تسعين يبقى تسعة وستون فإذا ضربت تسعة وستين في اثني عشر يكون ذلك تمام مائة وثمانية وعشرين فهو مبلغ المال الثلث من ذلك مائتان وستة وسبعون فتأخذ إحدى المرأتين ذلك وتسترد منها نصيبها وطريق معرفة ذلك أن تأخذ نصيبها اثني عشر وتضرب

ذلك في اثني عشر بعد ما تطرح منها وثلاثها وثلاثة أرباع الثلث ثلثها أربعة
وثلاثة أرباع الثلث ثلاثة فذلك سبعة إذا طرحت سبعة من اثني عشر تبقى
خمسة تضرب اثني عشر في خمسة فيكون ستين

[108]

فهو نصيبها إذا رفعت ذلك من مائتين وستة وسبعين يبقى مائتان وستة
عشر فهو وصيتها ووصية الاخرى ثلاثة أرباع ذلك مائة واثنان وستون فإذا
ضمنت ذلك إلى مائتين وستة عشر يكون ثلاثمائة وثمانية وسبعين إذا
رفعت ذلك من أصل المال يبقى هناك أربعمائة وخمسون مقسومة بينهم
للابوين السدسان مائة وخمسون لكل واحد منهما خمسة وسبعون وللبنات
ثلثمائة بينهم اخصا لكل واحدة منهن ستون مثل النصيب ثم ما أخذ الاب
يقسم بينه وبين المقر له على خمسة عشر فيكون كل جزء من ذلك خمسة
فثمانية أجزاء من ذلك للابن وذلك أربعون سهما وسبعة للاب وذلك خمسة
وثلاثون سهما فاستقام التخرج * ولو ترك ابنين وعشرة دراهم عينا
وعشرة دينا على أحدهما وأوصى بخمس ماله الا الا درهما فانك ترفع من
العين درهمين للموصى له وذلك خمس المال ثم تسترجع منه بالاستثناء
درهما فترد ذلك على الابنين فتصير العين في أيديهما تسعة نصف ذلك
للابن الذي لا دين عليه ونصفه نصيب الابن المديون فلا يعطي ذلك لان
عليه فوق حقه ولكن يقسم ذلك بين الابن الذي لا دين عليه والموصى له
أثلاثا لان حق الموصى له في خمس الدين الذي على المديون وحق الابن
الذي لا دين عليه في خمس ذلك فما تعين لهما من ذلك يقسم بينهما أثلاثا
ثلثه وهو درهم ونصف للموصى له وثلثاه وهو ثلاثة للابن فقد وصل إلى
الابن مرة أربعة ونصف ومرة ثلاثة وذلك سبعة ونصف وقد تعين من الدين
مثل ذلك للابن المديون فكان جملة المال العين سبعة عشر درهما ونصفا
خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد نفذنا الوصية في الدفعتين في ذلك
فاسترجعنا درهما بالاستثناء فبقى له درهما ونصف والمقسوم بين
الابنين خمسة عشر لكل واحد منهما سبعة ونصف ولو كان أوصى بالخمس
الا درهمين فالسبيل أن يعطى للموصى له خمس العشرة وذلك درهما ثم
استرجعها بالاستثناء فيصير في يدك عشرة دراهم بين الابنين نصفين
فياخذ الابن الذي لا دين عليه خمسة والخمسة التي هي نصيب الابن
المديون تقسم بين الموصى له والابن الذي لا دين عليه أثلاثا كما بينا في
الفصل الاول فيسلم للموصى له درهم وثلثا درهم وللابن في المرتين
ثمانية وثلث فظهر أن المتعين من الدين ثمانية وثلث وأن جملة المال
ثمانية عشر وثلث خمس ذلك ثلاثة وثلثان وقد نفذنا الوصية في هذا
المقدار في الدفعتين واسترجعنا بالاستثناء درهمين بقى له درهم وثلثا
درهم * ولو أوصى بخمس ماله لرجل الا درهما منه لآخر فانك تأخذ ثلث
العشرة العين فتعطي صاحب

[109]

الدرهم درهما ويبقى في يد الموصى له بالخمس الا درهما درهما وثلث
لان الموصى له بالمستثنى حقه في الثلث مقدم فان الموصى له بالخمس
شريك الوارث في التركة والموصى له بالثلث بشئ مسمى حقه مقدم على

حق الوارث فلهذا يعطي صاحب الدرهم من الثلث درهما ويبقى للاخر من الثلث درهما وثالث ويسلم للابن الذي لا دين عليه ستة وثلثان إلى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ القسمة واضحة على ما تقدم في بابه * ولو ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم لرجل وبثلث ماله لآخر فأجازوا فالقريضة من ستة لصاحب الثلث اثنتان وللموصى له بمثل نصيب أحدهم واحد ولكل واحد من الاثنين سهم لان الموصى له بمثل النصيب عند الاجازة كابن آخر فكأنه ترك أربع بنين وأوصى بثلث ماله فالقريضة من ستة للموصى له بالثلث سهمان ولكل واحد من الابنين سهم فيأخذ الموصى له بمثل النصيب سهمًا من أربعة من الثلثين وان لم يجيزوا فالقريضة من تسعة فالثلث من ذلك بين الموصى له بالثلث وبين صاحب النصيب سهمان من ذلك لصاحب الثلث وسهم للموصى له بالنصيب على اعتبار أحوالهما عند الاجازة فانهم لو أجازوا كان حق الموصى له بالثلث ضعف حق الموصى له بالنصيب فكذلك عند عدم الاجازة يقسم الثلث بينهما على مقدار حقهما أثلاثا وهذا قول أبي يوسف رحمه الله بناء على أصله أن الوصية الواقعة في حق الورثة تبطل عند عدم الاستحقاق ولا تبطل في حق الضرر بها في الثلث فأما على قول محمد رحمه الله فالثلث بينهما على خمسة للموصى له بالثلث ثلاثة وللموصى له بالنصيب سهمان لان أصل القريضة من تسعة لاحتنا إلى حساب ينقسم ثلثاه أثلاثا للموصى له بالثلث ثلاثة ولكل ابن ثلث الثلثين وذلك سهمان وفي حال عدم الاجازة الموصى له بمثل النصيب لا يستحق من الثلثين شيئا وانما جعل الموصى نصيب أحد ورثته عيارا لما أوجبه له بالوصية ونصيب أحد البنين سهمان فعرفنا أنه أوجب للموصى له بمثل النصيب سهمين وللموصى له بالثلث ثلاثة فيقسم ذلك الثلث بينهما على مقدار حقهما فتكون الوصية على خمسة للموصى له بالثلث ثلاثة ولصاحب النصيب سهمان (مسألة) قالها محمد رحمه الله في وصي الام فيما تركت من الميراث ووصي الاخ والعم وابن العم وجميع من يورث من الصغار والكبار والغائب من الورثة بمنزلة وصي الاب ووصي الجد اب لاب إذا لم يكن له اب ولا وصى اب في الكبير الغائب فكل شئ جائز لوصي الاب على الوارث الكبير الغائب فهو جائز لوصي من ذكرناه ومالا فلا ومعنى هذا الكلام أن لوصي من سميناه حق

[110]

الحفظ ومنع ما يخشى عليه التلف لان ذلك من الحفظ وحفظ الدين أيسر من حفظ العين كما إذا أوصى الاب في حق الكبير الغائب ولانه الحفظ وهذا لوجهين أحدهما أن الحفظ من حق الميت ربما يظهر عليه دين يحتاج إلى قضائه من تركته والوصى قائم مقامه فيما هو من حقه والثاني أن وصي الام بمنزلة الام وللام ولاية الحفظ على ولدها الصغير في ماله كما أن لها ولاية حفظ نفسه فكذلك لوصي الام ذلك ولو أن وصى الاب باع رقيقا أو شيئا من الميراث على الكبير الغائب جاز بيعه فيما سوى العقار ولا يجوز في العقار فكذلك وصى الام في حق الصغير ومن ذكرنا من الصغير والكبير الغائب ولا يتجر وصى الاب على الكبير الغائب لان التجارة تصرف دون الحفظ وليس له سوى الحفظ في حق الكبير الغائب فكذلك وصى الام في حق الصغير وكل شئ ورثه الكبير الغائب من غير ابنه فليس لوصي أبيه عليه سبيل لان ثبوت حق الحفظ له في الموروث عن الاب لحق الاب وذلك لا يوجد فيما ورثه الكبير من غير الاب فكذلك وصى الام وأما وصى الاب على الولد الصغير فأمره عليه جائز فيما باع واشترى في جميع ذلك لانه قائم مقام الاب وللاب ولاية مطلقة في التصرف في مال ولده

الصغير فيثبت تلك الولاية لوصية الذي هو قائم مقامه بعد موته والله أعلم بالصواب (كتاب العين والدين) (قال) الامام الاجل الزاهد شمس الائمة رضي الله عنه وعن والديه * أعلم أن جميع مسائل هذا الكتاب وترتيبها من عمل محمد بن الحسن رحمه الله فأما أصل التخريج والتفريع فمن صنعة الحسن بن زياد وقد كان له من البراعة في علم الحساب ما لم يكن لغيره من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله ولكنه كان شكس الخلق فكان لا يؤلف معه لصغره وكان يخلو فيصنف ثم عثر محمد رحمه الله على تصنيفاته سرا فانتسخ من ذلك ما ظهر في بعض أبواب الجامع وأكثر كتب الحساب من تلك الجملة خصوصا هذا الكتاب وفيه من دقائق الفقه والحساب ما لم يوجد مثله في غيره ثم بدأ الكتاب بوصية الرجل بثلاث ماله لان محل الوصية الثلث شرعا قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم الحديث وذكر الطحاوي في مشكل الآثار أن من الناس من أنكر صحة هذا اللفظ عن رسول الله

[111]

صلى الله عليه وسلم لان في لفظ التصدق ما ينبئ عن التقرب فلا يستقيم أن يقال ان الله تعالى يتقرب إلى عباده قال وليس كما ظنوا ومراده صلى الله عليه وسلم أن الله تعالى جعل لكم ثلث أموالكم لتكتسبوا به لانفسكم في حال حاجتكم إلى ذلك ولفظ التصدق مستعار لهذا المعنى وهو كقوله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا والاستقراض يكون للحاجة ولا يجوز أن يقال ان الله تعالى يحتاج إلى عباده فيستقرض منهم ولكن لفظ القرض على وجه المجاز والاستعارة مع أنه لا يبعد أن يقال ان الله تعالى يتقرب إلى عباده قال النبي صلى الله عليه وسلم فيما يآثره عن ربه لا أزال أتقرب إلى عبدي وهو يتباعد عني وقال من تقرب الي شبرا تقربت إليه ذراعا ثم نقول الموصى له بالثلث شريك الوارث في التركة ولهذا يزداد حقه بزيادة التركة وينتقص بنقصان التركة ولا يقدم تنفيذ الوصية له تسليم الميراث إلى الوارث لوجهين أحدهما أن الاستحقاق ثبت له بمثل ما ثبت به الاستحقاق للوارث وهو السهم السابع المذكور ممن يملك الايجاب له فالميراث للورثة المذكور في كتاب الله تعالى بذكر السهام والسدس والربع والثلث فالوصية بالثلث والربع والسدس تكون مثل ذلك والثاني أن الايجاب في الابتداء كان إلى الموصى للاقارب والاجانب جميعا ثم بين الله تعالى نصيب الاقارب في آية الموارث فيقي الايجاب للاجانب في محل الوصية على ماكان إلى الموصى وهو بهذا الايجاب يجعل الموصى خليفة نفسه فيما سمي له لان الوارث خليفته شرعا (ألا ترى) أن الوصية بثلاث المال صحيحة فيمن له مال له في الحال فعرفنا أنه اثبت له الخلافة ثم ملك المال من ثمرات تلك الخلافة ولهذا كان وجوبها بالموت بمنزلة الوراثة * إذا عرفنا هذا فنقول إذا أوصى الرجل بثلاث ماله لرجل وله ثلاثون دينارا قيمتها ثلثمائة درهم لا مال له غيرها كان له ثلث الدينائر أو ثلث الدراهم لان ماله عند موته الجنسان وقد أوجب له الوصية بثلاث ماله وليس صرف هذا الايجاب إلى أحد الجنسين بأولى من الآخر فيستحق ثلث كل جنس وهو شريك الوارث فكما أن حق الوارث يثبت في ثلثي كل جنس فكذلك حق الموصى له في ثلث كل جنس فان هلك منها عشرون دينارا بعد موت الموصى أو قبله كان للموصى له ثلث العشرة الباقية أو ثلث ثلثمائة درهم لان ما هلك قبل موت الموصى صار كأن لم يكن فان وجوب الوصية بالموت وانما يتناول ثلث ماله عند الموت وكذلك ما هلك بعد موت الموصى قبل

القسمة لان التركة بعد الموت قبل القسمة مبقاة على حكم ملك المورث
ولهذا لو ظهر فيها زيادة يقضى

[112]

من الزيادة دينه وتنفذ وصيته فكان الهالك بعد موته بمنزلة الهالك قبل موته وانما يكون للموصى له ثلث المال يوم تقع القسمة والثاني أن المال بالموت صار مشتركاً بين الوارث والموصى له والاصل في المال المشترك إذا توى منه شيء أن التاوي يكون من نصيب الشركاء بالحصص والباقي كذلك لانه ليس بعضهم بادخال الضرر عليه بالتوى بأولى من البعض الاخر وكذلك لو كان أوصى له بسدس ماله فانما له سدس الباقي من الدنانير والدرهم لو كان أوصى له بثلث الدنانير أو ثلث الدراهم ثم مات ولم يترك شيئاً غيرها كان للموصى له ثلث كل جنس الا أن في هذا الفضل يقدم تنفيذ وصيته على حق الورثة لانه استحق عند الموت مالا يسمى فيكون هو في معنى الغريم في انه تقدم حخته في محله على حق الوارث (الا ترى) أنه لو كان له أموال سوى الدراهم والدنانير لم يكن للموصى له من ذلك شيء والدراهم والدنانير لو هلكت قبل موت الموصى أو بعده بطلت الوصية وأنه لا بد من تمام ملكه فيهما وقت الايضاء لتصحيح الوصية فبهذا تبين أنه يستحق العين بهذا الايجاب فلا يكون بينه وبين الوارث شركة بل يكون حقه مقدماً على حق الوارث في العين الذي ثبت استحقاقه له فيعطى له ثلث الدنانير وثلث الدراهم وما بقي بعد ذلك فهو للوارث فان هلك عشرون ديناراً قبل موته أو بعد موته فان كان للميت سواهما مال فان الموصى له يستحق الدنانير العشرة مع ثلث الدراهم إذا كان يخرج ثلث ذلك من ثلث ماله لان حق الموصى له في هذين الجنسين مقدم على حق الوارث فكان حقه كالأصل وحق الوارث فيهما كالتبع والاصل أن المال الذي يشتمل على أصل وتبع إذا هلك منه نجعل الهالك من التابع دون الاصل كمال المضاربة إذا كان فيها ربح فعرفنا أن بهلاك بعض المال لا يقوم شيء من محل الوصية فيجب تنفيذ جميع وصيته مما بقي إذا وجد شرطه وهو كونه خارجاً من ثلثه وان لم يكن له مال سواهما فله ثلث ما بقي من المال نصفه فيما بقي من الدنانير ونصفه فيما بقي من الدراهم لان بهلاك بعض الدنانير لم يبطل شيء من وصيته فقد تبقى من الدنانير مقدار ما أوصى له بمقداره وبقاء ذلك يبقى جميع وصيته فيها الا أنه لا يجوز تنفيذ الوصية في أكثر من الثلث بدون اجازة الورثة وانما يتقرر استحقاقه في ثلث الباقي من المال وذلك في المالين على السواء فيكون نصف حقه من الدنانير ونصفه من الدراهم وبيان ذلك بأن تجعل ما بقي من الدنانير كأنه درهم فيكون ماله أربعمائة للموصى له ثلث ذلك وذلك مائة وثلاثة وثلاثون وثلث نصف ذلك من

[113]

الدراهم وذلك ستة وستون وثلثان ونصف ذلك من الدنانير وذلك ستة وثلثا دينار أو نجعل الدراهم دنانير فيكون الكل بمعنى أربعين ديناراً والتخريج كما بينا بخلاف ماله أوصى له بثلث ماله فان هناك حقه مختلط بحق الوارث فبعد هلاك بعض المال انما يبقى من وصيته في كل مال بقدر ما يبقى منه فلهذا كان له ثلث ما بقي من الدنانير وثلث الدراهم * ولو كان أوصى له

بسدس الدنانير وسدس الدراهم ثم هلك من الدنانير عشرون ديناراً أخذ السدس كله من الباقي لان جميع وصيته باق بعد هلاك بعض الدنانير وهو خارج من ثلث ما بقى من المال فان جميع وصيته خمسة دنانير وخمسين درهما وقد بقى من المال ما يزداد ثلثه على هذا المقدار فيأخذ جميع وصيته (ألا ترى) أنه لو ظهر في المالكين زيادة لم يكن للموصى له الا مقدار ما سمي له فكذلك إذا هلك بعض المال قلنا لا يبطل شئ من وصيته لكون حقه مقدما على حق الوارث في المحل الذي غير الوصية فيه * ولو هلك من الدراهم أيضا مائتا درهم وقد كان أوصى له بسدس ماله فانه يأخذ سدس المائة الباقية وسدس العشرة الدنانير لان ما هلك صار كأن لم يكن فهو شريك الوارث في الباقي بسهم شائع سماه له الموصى فيأخذ ذلك السهم من المالكين فان كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس الدنانير كان له من الدنانير الباقية ثلثها ومن الدراهم الباقية كذلك لان جميع وصيته باق ببقاء ثلث كل نوع لانه لا تنفذ له الوصية الا في ثلث ما بقى من المال وثلثه بقدر ستة وستين وثلثين إذا جعلت العشرة دنانير بمعنى مائة درهم فيأخذ ذلك من المالكين نصفين نصفه مما بقى من الدنانير وذلك ثلاثة وثلث ونصفه مما بقى من الدراهم وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث بل هذا مال له ثلث ما بقى من المالكين * وإذا ترك الرجل ألف درهم ومائة شاة قيمتها ألف درهم وأوصى لرجل بسدس ماله فاستحق نصف القيمة أخذ الموصى له سدس الباقي من القيمة وسدس الدراهم لان الموصى له شريك الوارث حكما إذا لهالك يكون من نصيب الشركاء بالحصص فكذلك المستحق إذا استحق تبين انه لم يكن مالا له وانما أوجب له الموصى سدس ماله وماله نصف القيمة وجميع الدراهم فيستحق سدس كل واحد منهما وكذلك ولو استحق نصف الدراهم أيضا وكذلك لو كان أوصى له بالثلث فانه يأخذ ثلث ما بقى من كل مال باعتبار ان المستحق صار كأن لم يكن * ولو كان أوصى بسدس الغنم وسدس الدراهم ثم استحق نصف المالكين أخذ ثلث ما بقى كله نصفه في الغنم ونصفه في الدراهم لان حقه هاهنا مقدم على حق الوارث فقد أوجب الوصية له في عين فيتعين

[114]

جميع وصيته باعتبار ما بقى من المالكين وبالاستحقاق لا يبطل شئ من وصيته كما إذا هلك بعض المالكين وزفر رحمه الله يقول في هذا الموضوع للموصى له سدس ما بقى منهما لان بالاستحقاق تبين أن المستحق لم يكن مملوكا له وصحت هذه الوصية باعتبار قيام ملكه وفيه الايضاء فلا يستحق الا سدس ما كان مملوكا فاما بالهلاك فلا يتبين ان الكل لم يكن مملوكا له وقت الايضاء فاستحق هو سدس الجميع ثم تبقى وصيته ببقاء محلها وقد بينا هذه المسألة في الوصايا وأصلها فيما ذكر في الجامع الصغير إذا أوصى بثلث ثلاثة دراهم فاستحق منها درهما فللموصى له جميع الدرهم الباقي إذا كان يخرج من ثلثه عندنا وعند زفر له ثلث الدرهم الباقي ولو كان هلك منها درهما كان للموصى له جميع الدرهم الباقي بالاتفاق وكذلك لو كان مكان الغنم ابل أو بقرة أو ثياب من صنف واحد أو شئ مما يكال أو يوزن فاما إذا ترك ألف درهم وثلاثة أعبد وأوصى لرجل بسدس الا عبدا وسدس الدراهم أو أوصى له بسدس ماله ثم هلك عبد كان له في الوجهين سدس العبد الباقي وسدس الدراهم وكذلك الاستحقاق أما في الوصية بسدس المال فالجواب واضح وفي الوصية بسدس الا عبد والدراهم قيل هذا الجواب قول أبي حنيفة فاما عند أبي يوسف ومحمد رحمهم الله فهذا وما سبق سواء ويكون له نصف العبد الباقي مع سدس

الدرهم لان عندهما الرقيق يقسم قسمة واحدة بمنزلة سائر الحيوانات من جنس واحد (ألا ترى) انها تثبت في الذمة بمطلق التسمية في العقود المبنية على التوسع كسائر الحيوانات فكانت الوصية بسدس الرقيق كالوصية بسدس الغنم وسدس الابل وعند أبي حنيفة الرقيق لا يقسم قسمة واحدة على وجه الجبر لان المقصود بالقسمة الانتفاع فلا بد من المعادلة في المنفعة للاجبار على القسمة وذلك في العبيد متعذر لما فيها من التفاوت العظيم في المنفعة وذلك في العبد باعتبار التفاوت في المعاني الباطنة فتكون العبيد بمنزلة أجناس مختلفة * ولو أوصى له بسدس ثلاثة أشياء من أجناس مختلفة كالابل والبقر والغنم واستحق جنسان أو هلكا لم يكن له الا سدس الباقي فكذلك ان كان أوصى له بسدس الاعد الثلاثة فاستحق عيذان أو هلكا لم يأخذ الا سدس العبد الباقي (ألا ترى) انه لو بقى الكل له يستحق بتلك التسمية نصف العبد الباقي بطريق الاجبار على القسمة فكذلك بعد هلاك العبدین بخلاف نصف واحد مما توجد فيه القسمة بطريق الاجبار وقيل هذا الجواب قولهم جميعا كما أطلق في الكتاب لان الرقيق عندهما وان كان يقسم قسمة واحدة فليل القسمة هنا بمنزلة الاجناس

[115]

المختلفة (ألا ترى) أن مال المضاربة إذا كان ألف درهم فاشترى بها المضارب عبيدين كل عبد يساوي ألفا لم يملك المضارب شيئا منهما ويجعل كل واحد منهما مشغولا برأس المال بمنزلة الجنسين بخلاف ما اذا اشترى بها مائة شاة تساوي ألفين فان المضارب يملك حصته من الربح فذلك في حكم الوصية يفصل بين الموضعين ولو كان مكان العبيد دار فاستحق نصفها مقسوما أو غير مقسوم فهما سواء فان كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقي وان أوصى له بسدس الدار وسدس الدراهم أخذ ثلث ما بقي من الدار وسدس الدراهم لان الدار الواحدة تقسم قسمة واحدة واستحقاق نصفها لا يبطل شيئا من وصيته (ألا ترى) أنه لو لم يستحق منها شيء كان يأخذ ثلث نصفها بتلك التسمية عند القسمة فكذلك بعد استحقاق النصف ولم يذكر الهلاك في الدار لان ذلك لا يتحقق فان كان مكان الدار ثلاثة دور متفرقة أو مجتمعة الا أن كل دار منها عليها حائط على حدة فأوصى له بسدس ماله أو بسدس الدور والدراهم فاستحق داران منها فله سدس الدراهم وسدس الدار الباقية في الوجهين أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلان الدور كالأجناس المختلفة من حيث انها لا تقسم قسمة واحدة وانما تقسم كل دار على حدة وكذلك عندهما لانهما لا يطلقان القول في الدور انها تقسم قسمة واحدة ولكنهما يقولان ان رأى الامام النظر في قسمة الدور له أن يفعل ذلك قبل أن يرى النظر في حكم أجناس مختلفة فذلك قلنا لا يكون للموصى له الا سدس الباقي * ولو أوصى لرجل بسدس ماله وقد ترك ألف درهم وثلاثة أثواب أحدها هروى والآخر مروى والآخر قوصي فهلك ثوبان منها فله سدس الباقي وكذلك لو كان أوصى له بسدس الثياب وسدس الدراهم لان الثياب أجناس مختلفة ههنا (ألا ترى) أن مطلق التسمية لا تثبت دينا في الذمة في شيء من العقود والأجناس المختلفة لا تقسم قسمة واحدة وانما استحق الموصى له سدس كل ثوب بما أوجب له الموصى فبعد هلاك الثوبين لا يستحق من الثوب الباقي الا سدسه ولو هلك نصف الدراهم أيضا فان كان أوصى له بسدس ماله فله سدس الباقي وان كان أوصى له بسدس الدراهم وسدس الثياب كان له سدس الباقي وثلث الدراهم الباقية لان في الدراهم وصيته تبقى بقاء ما بقي منها وقد كان

أوصى له منها بسدس وذلك ثلث الدراهم الباقية فيأخذها كلها وهو ما استحق من الثوب الباقي الا سدسه بما أوجب له الموصى فلهذا لا يأخذ من الثوب الباقي الا سدسه وإذا ترك ثلثمائة درهم وعدلا زطيا يساوي ثلثمائة وقد أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث

[116]

العدل وثلث الدراهم فان الموصى يقتسمان الثلث بينهما نصفين لاستواء حقيهما فان ثلث العدل وثلث الدراهم ثلث جميع المال إذ لامال له سوى هذين النوعين فيكون الثلث بين الموصى لهما نصفين نصف ذلك يأخذه الموصى له بثلث العدل وثلث الدراهم من المالين أولا لان الموصى له بالثلث شريك الوارث فكما أن حق الموصى له بمال معين مقدم على حق الوارث في التنفيذ في محله فكذلك هو مقدم على حق الموصى له بثلث المال فإذا أخذ هو سدس العدل وسدس الدراهم خرج من البين ثم يقسم ما بقى بين الموصى له بثلث المال وبين الورثة أحماسا لان الموصى له يضرب في الباقي بسهم والورثة بحقهم وهو أربعة أسهم فان ضاع نصف الدراهم قبل موت الموصى أو بعده اقتسما ثلث ما بقى يضرب فيه صاحب ثلث المال بثلاثة أسهم والاخر بأربعة أسهم في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان بماهلك من الدراهم يبطل من وصية الموصى له بثلث المال بعض وصيته ولا يبطل من وصية الموصى له بثلث العين شئ وقد بقى من العين مقدار ما أوصى له به وزيادة فإذا حق الموصى له بثلث المال في ثلث المال يوم تقع القسمة وذلك مائة وخمسون والموصى له بثلث العين في المائتين مائة فما بقى من الدراهم ومائة ثلث العدل فيجعل كل خمسين سهما فيكون حقه أربعة أسهم وحق الموصى له بثلث المال ثلاثة أسهم والثلث بينهما على سبعة والثلاثان أربعة عشر فيكون جملته أحدا وعشرين للموصى له بثلث العين من ذلك أربعة أسهم يأخذه مقدما من المالين نصفين لان حقه فيهما سواء ثم يقسم ما بقى من المالين بين الوارث وبين الموصى له بثلث المال على سبعة عشر سهما يضرب الوارث في ذلك بجميع حقه أربعة عشر والموصى له بالثلث في ثلاث فأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما نصفان لان من أصله أن الموصى له بالعين تبطل وصيته فيما زاد على الثلث ضربا واستحقاقا عند عدم اجازة الورثة فانما يضرب هو في الثلث بثلث ما بقى من العين وذلك مائة وخمسون وكذلك الموصى له بثلث المال ولهذا كان الثلث بينهما نصفين * قال وإذا ترك الرجل ثلثمائة درهم وجراب هروى يساوي ستمائة درهم وأوصى لاحد رجلين بثلث ماله وللآخر بسدس الجراب وثلث الدراهم فان الموصى له بثلث المال يضرب في الثلث بثلاثة أسهم ويضرب الموصى له الاخر بسهمين فما أصاب الموصى له بسدس الجراب وثلث الدراهم كان له نصف ذلك في الجراب ونصفه في الدراهم لان وصيته بقدر مائتي درهم سدس الجراب وثلث الدراهم ووصية الاخر بثلث جميع المال وذلك ثلثمائة فإذا

[117]

جعلت كل مائة سهما كان حق الموصى له بثلث المال في ثلاثة أسهم وحق الآخر في سهمين فيكون الثلث بينهما على خمسة والثلاثان عشرة حق الورثة فيكون الحصة على خمسة عشر سهما من ذلك حق الموصى له بالعين بأحدهما أولا من المالكين نصفين لان حقه في المالكين على السواء ثم يقسم ما بقى بين الموصى له بالثلث وبين الورثة يضرب فيه الورثة بعشرة والموصى له بالثلث بالثلاثة فتكون القسمة بينهما على ثلاثة عشر سهما فان لم يقتسموا شيأ حتى هلك نصف الجراب لم يبطل شيء من وصية الموصى له بالعين فهو يضرب في الثلث بثمانين والموصى له بثلث المال فكذلك يضرب بثمانين وهو ثلث المال حتى تقع القسمة فلهذا كان الثلث بينهما نصفين نصف الثلث للموصى له بالعين يأخذ ذلك من المالكين نصفين ثم يقسم الباقي بين الورثة والموصى له بالثلث على خمسة أسهم فان ضاع كان ضاع من الدراهم ولم يضع من الجراب شيء ضرب الموصى له بالعين في الثلث بأربعة أسهم وضرب الآخر فيه بخمسة لان وصيته باقية كلها فهو يضرب بثمانين والموصى له بالثلث انما يضرب بثلث الباقي من المال والباقي سبعمائة وخمسون والجراب ونصف الدراهم فثلث ذلك مائتان وخمسون إذا جعلت كل خمسين سهما يكون له خمسة وللآخر أربعة فكان الثلث بينهما على تسعة وحصة المال على سبعة وعشرين للموصى له بالعين من ذلك أربعة أسهم يأخذها أولا من المالكين نصفين ثم يقسم ما بقى من المال بين الورثة والموصى له بالثلث على ثلاثة وعشرين سهما لان الورثة يضربون بجميع حقهم وذلك ثمانية عشر سهما والموصى له بخمسة قال ولو ترك ثلثمائة درهم وسييفا يساوي مائة درهم وأوصى لرجل بربع ماله وأوصى لآخر بسدس السيف وثلث الدراهم فالثلث بينهما على خمسة أسهم للموصى له بالعين سهما وللوصى له بالربع ثلاثة أسهم لان حصة المال أربعمائة فوصية الموصى له بالربع مائة درهم ووصية الآخر بسدس السيف وذلك ستة عشر وثلثان وسدس الدراهم وذلك خمسون درهما فيكون ذلك ستة وستين فإذا جعلت تفاوت ما بين الاول والاكثر وهو ثلاثة وثلاثون وثلث بينهما يكون للموصى له بالعين سهما فلذا كان الثلث بينهما على خمسة وحصة المال على خمسون عشر للموصى له بالعين من ذلك سهما ربع ذلك في السيف وثلاثة أرباعه في الدراهم بحسب وصيته في كل المال ثم الباقي بين الورثة والموصى له بالربع على ثلاثة عشر سهما لان كل واحد منهما يضرب في الباقي بجميع حقه فان لم يقتسموا حتى ضاع مائة درهم كان الثلث بين صاحبي الوصية على سبعة عشر سهما لان هلاك

[118]

بعض الدراهم لا يبطل من وصية الموصى له بالعين شيأ فهو يضرب في الثلث بسنة وثلاثين والموصى له بالربع انما يضرب بربع ما بقى وذلك خمسة وسبعون درهما فاجعل تفاوت ما بين الاقل والاكثر وذلك ثمانية وثلث بينهما فيكون حق الموصى له بالعين ثمانية أسهم وحق الموصى له بالربع تسعة وان شئت قلت قد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع فتجعل المائة على اثني عشر سهما للموصى له بالعين ثلثا ذلك ثمانية أسهم وللموصى له بربع المال ثلاثة أرباع ذلك تسعة فإذا جمعت بينهما كان تسعة عشر سهما وهو الثلث وحصة المال أحد وخمسون سهما للموصى له بالعين منها ثمانية أسهم ربع ذلك في السيف وثلاثة أرباعه فيما بقى من الدراهم والباقي مقسوم بين الموصى له بالربع وبين الورثة على ثلاثة وأربعين سهما لان الورثة يضربون بجميع حقهم وذلك أربعة وثلاثون

والموصى له بالربع يضرب بتسعة فان هلك من الدراهم مائة أخرى قبل القسمة فالثلث بين الموصى لهما على سبعة أسهم لان الموصى له بالعين يضرب بسنة وستين وثلثين على حاله والاخر انما يضرب بربع الباقي وذلك خمسون فإذا جعلت تفاوت ما بين الاول والاخر انما يضرب والاكثر وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بالربع ثلاثة وللآخر أربعة فلهذا كان الثلث بينهما على سبعة وجملة المال أحد وعشرون للموصى له بالعين أربعة ربع ذلك في السيف وثلاثة أرباعه فيما بقي من الدراهم والباقي مقسوم بين الآخر والورثة على سبعة عشر سهما لان الوارث يضرب في الباقي بأربعة عشر والموصى له بالربع بثلاثة * وإذا ترك عبدا يساوي ألف درهم وترك ألفي درهم سواه فأوصى بالعبد لرجل وثلث ماله لآخر فالثلث بينهما نصفان لان من أصل أبي حنيفة رحمه الله أن القسمة في العبد بينهما على طريق المنازعة فيكون على ستة أيضا خمسة للموصى له بالعبد وسهم للآخر وكل ألف من الالفين يكون على ستة أيضا فللموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فحصل لكل واحد منهما خمسة فلهذا كان الثلث بينهما نصفين وعندهما يقسم العبد على طريق العول أرباعا للموصى له بالعبد ثلاثة وللموصى له بالثلث سهم من العبد ثم يجعل كل ألف على ثلاثة باعتبار الاصل إذ ليس فيها عول فيكون للموصى له بالثلث سهما من الالفين وسهم من العبد فله ثلاثة أيضا فلهذا كان الثلث بينهما نصفين فقد اتفق الجواب مع اختلاف التخرير وقد تقدم بيان هذا في الوصايا فان لم يقتسموا حتى هلك ألف درهم فالثلث في قول أبي حنيفة على سبعة أسهم لان العبد صار على ستة والالف الباقية كذلك على ستة للموصى له بالثلث منها سهما وله من العبد سهم

[119]

فهو يضرب في الثلث بثلاثة والموصى له بالعبد بأربعة لان حقه وان كان في خمسة الا أنه انما يضرب بقدر الثلث وثلث الباقي أربعة فوصيته فيما زاد على أربعة تبطل ضربا واستحقاقا كما هو أصل أبي حنيفة رحمه الله فلهذا يضرب هو بأربعة أسهم والثلث بينهما على سبعة وجملة المال أحد وعشرون للموصى له من ذلك أربعة أسهم كله في العبد فيأخذه وما بقي من العبد يضم إلى الالف الباقية فيقسم بين الورثة وصاحب الثلث على سبعة عشر سهما يضرب الوارث بأربعة عشر والموصى له بالثلث بثلاثة وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فالثلث بينهما على خمسة لان العبد يصير على أربعة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم ثم الالف الباقية تكون على ثلاثة أسهم باعتبار الاصل للموصى له بالثلث سهم فكان حقه في سهمين وحق الآخر في ثلاثة فلهذا كان الثلث بينهما على خمسة وجملة المال على خمسة عشر للموصى له بالعبد ثلاثة أسهم كله في العبد ثم يقسم ما بقي بين الورثة والموصى له بالثلث على اثني عشر سهما للموصى له بالثلث سهما وذلك سدس ما بقي في الحاصل يأخذه من المالكين وخمسة أسداس ما بقي للورثة وإذا ترك عبدا يساوي ألف درهم وترك ألف درهم فأوصى بعنق العبد وأوصى لرجل بثلث الالف فالثلث بينهما يقسم أخماسا للعبد ثلاثة أخماسه بعنق منه ذلك ويسعى فيما بقي لان الوصية بالعنق غير مقدمة على الوصية الاخرى انما ذلك في العنق المنفذ باعتبار انه لا يحتمل الرجوع عنه فأما الوصية بالعنق في احتمال الرجوع عنه كغيره فيضرب العبد في الثلث بقيمته وهو ألف درهم والاخر بثلث الالفين فيكون التفاوت ما بين الاقل والاكثر وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث سهم فيكون للعبد ثلاثة أسهم وللموصى له بثلث

الالف سهمان فإذا صار الثلث بينهما على خمسة كان جميع المال على خمسة عشر والمال ثلاثة ألف فكل ألف على خمسة ثم يسلم للعبد ثلاثة أخماس رقبته وذلك ستمائة ويسعى للورثة في أربعمئة ويأخذ الموصى له بثلاث الالفين خمسى الالف وذلك أربعمئة فيبقى للورثة من الالفين ألف وستمئة وقد استوفوا من العبد أربعمئة فيسلم لهم ألفان وقد نفذنا الوصية هذا ان أدى العبد السعاية وان كان مفلسا لا يقدر على أداء ما عليه قسمت الالفان بين الموصى له بثلاث الالفين وبين الورثة على ستة لان ما في ذمة العبد تاو فيعول هو بوصيته ويبقى حق الموصى له بثلاث الالفين في أربعمئة وحق الورثة في الفين فيجعل كل أربعمئة بينهما فيكون حق الورثة خمسة أسهم وحق الموصى له سهما فيأخذ سدس الالفين وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وتبين ان السالم

[120]

للعبد من رقبته مثل هذا ومثل نصفه وذلك خمسمائة فالمتعين من المال ألفان وخمسمائة وقد نفذنا الوصية لهما في ثمانمئة وثلاثة وثلاثين وثلث وسلم للورثة ضعف ذلك ألف وستمئة وستة وستون وثلثان فاستقام التخرج إلى أن يؤدي العبد السعاية فإذا قدر على ذلك أمسك مقدار وصيته وذلك ستمائة فادى أربعمئة فيأخذ الموصى له بثلاث الالفين من ذلك ستة وستين وثلثين حتى يتم له أربعمئة كمال حقه وتأخذ الورثة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا حتى يسلم كمال الالفين وفي الكتاب يقول ما خرج من السعاية أخذ الموصى له من الورثة مثل سدس الخارج وهذا موافق لما بينا إذا تأملت وإذا ترك عبدا يساوى ألف درهم وأوصى بعقده وترك أيضا ألف درهم وأوصى لرجل بثلاث ماله وللآخر بسدس الالفين بعينهما فالثلث بينهما على أحد عشر سهما لان وصية العبد بقيمته وهي ألف فيضرب في الثلث بجمعها وان كانت أكثر من الثلث لانه وصية البراءة عن السعاية فيكون بمنزلة الوصية بالالف المرسله يستحق الضرب بجمعها وان جاوزت الثلث وصاحب ثلث المال وصيته ستمائة وستة وستون وثلثان وصاحب ثلث الالف وصيته مائة وستة وستون وثلثان فيجعل هذا سهما فيكون حقه في سهم واحد وحق صاحب الثلث في أربعة أسهم وحق العبد في ستة أسهم فإذا جمعت بين هذه السهام كانت أحد عشر وهو الثلث والجملة ثلاثة وثلاثون للعبد من ذلك ستة عشر ونصف يسلم له من ذلك ستة ويسعى في عشرة ونصف والموصى له بسدس الالف يأخذ سهما من ستة عشر ونصف من الالف ويجمع ما بقى فيقسم بين الموصى له بثلاث المال وبين الورثة على ستة وعشرين سهما للورثة من ذلك اثنان وعشرون وللموصى له بالثلث أربعة هذا إذا أدى العبد ما عليه من السعاية فان لم يقتسموا حتى ضاع نصف الدراهم واستحق نصف العبد قسمت الثلث على ستة أسهم لان وصية العبد ترجع إلى النصف رقبته وذلك ثلاثة ووصية صاحب الثلث ترجع إلى سهمين لان ثلث المال ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولم ينقص من وصية صاحب السدس الالف شئ فيكون الثلث بينهم على ستة والمال ثمانية عشر نصف العبد الباقي تسعة يسلم من ذلك ثلاثة وهو ثلث النصف ويسعى في ثلثي النصف ويأخذ الموصى له بسدس الالف من الخمسمائة إلى السعاية فيكون مقسوما بين الورثة والموصى له بالثلث على أربعة عشر سهما للورثة من ذلك اثنا عشر وللموصى له سهمان على قدر سبعة للموصى له بالثلث سبع ذلك ولا فرق بين سهم من سبعة وبين سهمين من أربعة عشر. وقال

محمد في جميع هذه المسائل إذا أوصى لرجل بشئ بعينه ولاخر بثلت ماله مرسلًا قسم الثلث على وصاياهما فيأخذ الموصى له بشئ بعينه حصته من الثلث فيما أوصى له ثم يعطى صاحب الثلث من الذي أوصى به بعينه للرجل مثل ثلث ما أخذ ذلك الرجل وما بقى من حصته جعل فيما بقى من المال لان وصيته شائعة في المالكين جميعًا فيجب تنفيذها من كل مال بحصته والله أعلم بالصواب (باب الوصية باكثر من الثلث) (قال رحمه الله) وإذا أوصى لرجل بثلت ماله ولاخر بجميع ماله فأجاز ذلك الورثة فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله يقسم المال بينهما على طريق المنازعة وبيان ذلك أنه لا منازعة لصاحب الثلث فيما زاد على الثلث فيسلم ذلك لصاحب الجميع وهو ثلثا المال فقد استوت منازعتهما في الثلث فيكون بينهما نصفين فحصل لصاحب الجميع خمسة أسداس المال ولصاحب سدس الثلث المال قال الحسن رحمه الله وهذا خطأ بل على قول أبى حنيفة يقسم المال بينهم أرباعًا بطريق المنازعة وبيان ذلك انه يبدأ بقسمة الثلث فان حقهما فيه على السواء فيكون بينهما نصفين ثم يأتي إلى الثلثين فيقول كان لصاحب الثلث سهمان من ستة ووصل إليه سهم فانما بقى من حقه سهم واحد فلا منازعة فيه له فيما زاد على سهم واحد من الثلثين وذلك ثلاثة فيسلم ذلك لصاحب الجميع ويبقى سهم استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما نصفان فحصل لصاحب الثلث سهم ونصف من ذلك وذلك الربع وحصل لصاحب الجميع أربعة ونصف وذلك ثلاثة أرباع المال وتخريج الحسن رحمه الله أصح فان على ما ذكره محمد رحمه الله يؤدي إلى أن لا ينتفع صاحب الثلث بالاجازة أصلا لانه لو لم تجز الوصية لهما كان الثلث بينهما نصفين ثم يأخذ صاحب الثلث سدسا آخر من الورثة بالاجازة ليسلم له كمال حقه فكذلك عند الاجتماع ينبغي أن ينتفع كل واحد منهما بالاجازة وذلك فيما قلنا وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله القسمة على طريق العول فيضرب صاحب الجميع بثلاث وصاحب الثلث بسهم فيكون المال بينهم أرباعًا وان لم تجز الورثة ذلك فعندهما يقسم الثلث بينهما أرباعًا وعند أبى حنيفة رحمه الله نصفين لان وصية صاحب الجميع فيما زاد على الثلث تبطل ضربًا واستحقاقًا * قال ولو أوصى لرجل بثلت ماله ولاخر بثثي ماله ولاخر بجميع ماله فأجازوا ففي قياس قول

أبى حنيفة على ما ذكره محمد رحمه الله ما زاد على الثلثين لا منازعة فيه لصاحب الثلثين ولا لصاحب الثلث فيسلم لصاحب الجميع ثم ما زاد على الثلث إلى تمام الثلثين لا منازعة لصاحب الثلث وصاحب الجميع وصاحب الثلثين يدعيانه فيكون بينهما نصفين وقد استوت منازعتهم في الثلث فيكون بينهم اثلاثًا يحتاج إلى حساب له ثلث ينقسم اثلاثًا وينقسم نصفين وذلك ثمانية عشر يسلم لصاحب الجميع مرة ستة ومرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك أحد عشر ولصاحب الثلثين مرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك خمسة عشر ولصاحب الثلث سهمين وأما على تخريج الحسن فيقول يقسم الثلث أولاً بينهم اثلاثًا بالتسوية فيكون المال من تسعة ثم حق صاحب الثلثين في تسعة وصل إليه سهم يبقى له خمسة فما زاد على خمسة من الثلثين وهو

سهم واحد لا منازعة فيه لصاحب الثلثين فيأخذه صاحب الجميع وحق صاحب الثلث كان في ثلاثة وصل إليه سهم بقي له سهمان فما زاد على السهمين إلى تمام خمسة وذلك ثلاثة لا منازعة فيها فيكون بين الاخوين نصفين وقد استوت منازعتهم في سهمين فيكون بينهم أثلاثا فقد انكسر بالأثلاث والانصاف فتضرب ثلاثة في اثنين فيكون ستة ثم ستة في تسعة أصل المال فيكون أربعة وخمسين منه تصح المسألة. وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله القسمة على طريق العول يضرب فيه صاحب الجميع بثلاثة وصاحب الثلثين بسهمين والثالث بسهم فيكون على ستة أسهم وان لم تجز الورثة فالثالث بينهما كذلك عندهما يقسم على ستة وعند أبي حنيفة رحمه الله يقسم الثلث بينهما أثلاثا * قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بنصفه ولاخر بنصفه فأجازوا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يأخذ صاحبا النصف كل واحد منهما سدس المال لانه لا منازعة لصاحب الثلث معهما فيما زاد على الثلث وكل واحد منهما يدعى الزيادة إلى تمام النصف وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما ذلك القدر ثلاثة استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا فحصل لصاحب الثلث تسعة ولكل واحد من الاخرين ثلاثة أتساع ونصف تسع وان لم تجز الورثة فالثالث بينهم أثلاثا وعند أبي حنيفة هما ان أجازت الورثة فجميعه مقسوم بينهما على ثمانية بطريق العول يضرب فيه صاحب النصف كل واحد منهما بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وان لم يجيزوا فالثالث بينهم على ثمانية فلو أوصى بثلث ماله وبنصف ماله وبثلثي ماله وبخمس أسداس ماله فأجازوا أما قياس قول أبي حنيفة على ما ذكره محمد رحمه الله فانما زاد على ثلثي المال إلى خمسة أسداس لا يدعيه

[123]

أحد منهم الا صاحب خمسة أسداس فيأخذ ذلك بلا منازعة وهو سدس المال ثم زاد على النصف الثلثين لا يدعيه الا صاحب الثلثين وصاحب خمسة أسداس وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما سدسا آخر ثم ما زاد على الثلث إلى تمام النصف وذلك سدس واحد لا يدعيه صاحب الثلث ويدعيه الباقيون فيكون بينهم أثلاثا والثالث الباقي استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أرباعا فقد انكسر بالأثلاث والارباع فاضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر ثم اثني عشر في ستة فيكون اثنين وسبعين فصاحب خمسة أسداس يأخذ مرة اثني عشر ومرة أربعة فذلك ثمانية وعشرون ومرة ستة فذلك أربعة وثلاثون وصاحب الثلثين أخذ مرة اثني عشر ومرة أربعة ومرة ستة فذلك اثنان ولو عشرون وصاحب النصف أخذ مرة أربعة ومرة ستة فذلك عشره وصاحب الثلث ما أخذ الا ستة فتكون القسمة بينهم على هذا * وعلى تخريج الحسن يقسم الثلث أولا بينهم أرباعا بالسوية فيكون من اثني عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه في عشرة وصاحب الثلث حقه في ثمانية وبأخذ كل واحد منهما سهما فما زاد على سبعة إلى ثمانية وهو سهم واحد يأخذه صاحب خمسة أسداس بلا منازعة وصاحب النصف حقه في ستة وصل إليه واحد بقي له خمسة فما زاد على ذلك إلى تمام سبعة وذلك سهمان هو لا ينزع فيه وكل واحد من الاخرين يدعيه فيكون بينهما نصفين وما زاد على ثلاثة إلى تمام خمسة وذلك سهمان لا يدعيه صاحب الثلث فيكون بين الثلاثة أثلاثا والباقي وهو ثلاثة استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أرباعا وقد انكسر بالأثلاث والارباع فاضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر ثم في اثني عشر فيكون مائة وأربعة وأربعين منه تصح المسألة وان لم تجز الورثة فالثالث بينهم أرباعا كما بينا فان كان أوصى مع

هذا أيضا بجميع ماله فعلى تخريج محمد نقول ما زاد على خمسة أسداس لا يدعيه أحد سوى صاحب الجميع فيأخذه بلا منازعة وفيما زاد على الثلثين إلى خمسة أسداس لا منازعة لصاحب الثلثين فيكون بين صاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع نصفين وما زاد على النصف إلى تمام الثلثين وذلك سدس آخر لا يدعيه صاحب النصف فيكون بين الثلثين وصاحب خمسة أسداس وصاحب الجميع أثلاثا وما زاد على الثلث إلى تمام النصف وهو سدس آخر بينهم وبين صاحب النصف أرباعا وقد استوت منازعتهم في الثلث فيكون بينهم أخماسا فقد انكسر بالاخماس والاثلث والانصاف فالسبيل أن تضرب هذه المخارج

[124]

بعضها في بعض الا أن الاربعة تجزى عن اثنين فيضرب خمسة في أربعة فتكون عشرين ثم في ثلاثة فتكون ستين ثم يضرب أصل الفريضة وهو ستة في ستين فيكون ثلثمائة وستين منه يصح التخريج في قول أبي حنيفة وعلى تخريج الحسن الثلث يقسم بينهم أخماسا أو لا فيكون المال من خمسة عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه في اثني عشر ونصف وصل إليه سهم بقى له أحد عشر ونصف وقد انكسر بالانصاف فاضعه فيكون المال من ثلاثين وصل إلى كل واحد منهم سهمان وحق صاحب الثلثين في عشرين وصل إليه سهمان بقى له ثمانية عشر فما زاد على ذلك إلى عشرين وذلك سهمان بين صاحب الجميع والخمسة أسداس نصفين ثم ما زاد على ثلاثة عشر إلى ثمانية عشر وذلك خمسة بينهما وبين صاحب الثلثين أثلاثا ثم ما زاد على ثمانية إلى ثلاثة عشر وذلك خمسة بينهم وبين صاحب النصف أرباعا ثم الباقي وهو ثمانية بينهم أخماسا وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القسمة عولية عند الاجازة في جميع المال فيكون على عشرين سهما لان صاحب الجميع يضرب بستة وصاحب خمسة الاسداس بخمسة وصاحب الثلثين بأربعة وصاحب النصف بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وعند عدم الاجازة يكون الثلث بينهم على عشرين سهما * قال ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع ماله ولاخر بسدس ماله فأجازت الورثة الوصية أخذ كل واحد منهم وصيته كاملة لان المال وفي بما أوجبه لكل واحد منهم وزيادة وان لم يجزوا ضرب كل واحد منهم في الثلث بوصيته فتكون القسمة بينهم على طريق العول بالاتفاق لان الوصايا كلها وقعت في الثلث واستوت في القوة فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه فان كان أوصى مع هذا بجميع ماله وينصف ماله وأجازت الورثة فان أبا يوسف رحمه الله ذكر أن قياس قوله أبي حنيفة رحمه الله في ذلك أن لصاحب الجميع نصف المال وسدس المال بينه وبين صاحب الثلث أثلاثا ونصف سدس بينهم وبين صاحب الربع أرباعا والباقي بينهم وبين صاحب السدس أخماسا قال لانه لا بد من اعتبار القسمة بطريق المنازعة فيعض الوصايا قد جاوزت الثلث وإذا وجب باعتبار القسمة بطريق المنازعة سقط اعتبار القسمة بطريق العول لان بينهما تضادا عند القسمة بطريق المنازعة فيكون التخريج ما قال ان كل جزء فرغ من منازعة بعضهم فيدعى ذلك بعضهم فيقسم ذلك بين الذين يدعونه بالسوية قال محمد رحمه الله وليس هذا بقياس قول أبي حنيفة في الوصايا التي لم تجاوز الثلث ان كل انسان يضرب في الثلث بوصيته ولا تجعل لبعضهم شيئا دون بعض ولكن قياس

قول أبي حنيفة أن كل شئ زاد على الثلث فكان إلى الورثة اجازته ورده فانه يقسم على ما وصفه أبو يوسف وأما الثلث الذي ليس إلى الورثة اجازته ولا رده فانه يقسم على الوجه الذي كان يقسم عليه لو لم يجر الورثة وقد وجد هاهنا محل القسمة بطريق العول ومحل القسمة بطريق المنازعة فلا بد من اعتبارهما جميعا فيكون القول في هذه المسألة أن النصف لصاحب الجميع خالصا والسدس بينه وبين صاحب النصف نصفان ثم يبقى الثلث الذي لا اجازة فيه للورثة فهو بين أصحاب الوصايا كلهم يقتسمونه كما كانوا يقتسمونه لو لم يجر الورثة بضرب فيه صاحب الجميع وصاحب النصف وصاحب الثلث كل واحد منهم بالثلث وذلك أربعة من اثني عشر وصاحب الربع بثلاث وصاحب السدس بسهمين فإذا جمعت بين هذه السهام بلغت سبعة عشر وإذا صار سهام الثلث سعة عشر فسهام جميع المال أحد وخمسون ثم إذا أخذ الموصى له بالجميع نصف ذلك خمسة وعشرين ونصفا فقد انكسر بالانصاف فاضعه فيكون سهام المال مائة واثنين منه تصح المسألة * قال ولو كان قوله على التفصيل الاول الذي قاله أبو يوسف لكانت الاجازة ببعض وصية بعضهم ومعلوم أنه ليس للوارث على الموصى له هذه الولاية أن ينقص نصيبه بالاجازة وبيان ذلك فيما إذا أوصى لرجل بجميع ماله ولا آخر بسدس ماله فأجازوا ففي قياس القول الاول لصاحب الجميع ثلث المال وسدسه بينه وبين صاحب الثلث نصفين والثلث الباقي بينهما وبين صاحب السدس أثلاثا فنصيب صاحب السدس عند الاجازة ثلث سدس وهو سهم من ثمانية عشر وان لم يجيزوا كان له خمس الثلث لانه يضرب في الثلث بالسدس بسهم ويضرب الاخران كل واحد منهما بالثلث سهمين فيكون الثلث بينهم خمسة وسهام المال خمسة عشر فعند عدم الاجازة يسلم له سهم من ثمانية عشر فينقص حقه بالاجازة وهذا لا يستقيم فعرفنا أن الطريق ما قلنا وهو أن صاحب الجميع يأخذ ثلثي المال ثم يقسم الثلث بينهم على طريق العول فيكون أخماسا * قال الحسن رحمه الله وهذا الذي قاله محمد غير صحيح أيضا فان على ما ذهب إليه يؤدي إلى أن لا ينتفع صاحب السدس وصاحب الثلث بالاجازة أصلا بل يسلم لكل واحد منهما عند وجود الاجازة ما يسلم له عند عدم الاجازة ومعلوم أن كل واحد منهما ينتفع إذا انفرد به فكذلك عند الجميع ينبغي أن ينتفع كل واحد منهم بالاجازة وانما يتحقق ذلك على ما ذهب إليه من البداءة بقسم الثلث وهذا لان القسمة بطريق العول تكون عن موافقة فهذا

أقوى من القسم بطريق المنازعة وانما يبدأ بالاقوى فيقسم الثلث بينهم في المسألة المذكورة أخرا على خمسة ويكون المال على خمسة عشر ثم صاحب الثلث كان حقه في خمسة وصل إليه سهمان بقي له ثلاثة فما زاد على ثلاثة وهو سبعة وهو لا يدعيه فيسلم لصاحب الجميع وصاحب السدس كان حقه في سهمين ونصف وصل إليه سهم بقي له سهم ونصف فما زاد على سهم ونصف إلى تمام ثلاثة يكون بين صاحب الجميع وصاحب الثلث نصفين يبقى سهم ونصف استوت منازلهم فيه فيكون بينهم أثلاثا فحصل لصاحب السدس عند الاجازة سهم ونصف وعند عدم الاجازة كان لا يسلم له الاسهم واحد فقد انتفع بالاجازة وحصل لصاحب الثلث مرة

سهمان ومرة ثلاثة أرباع سهم ومرة نصف سهم فيكون ثلاثة وربع وعند عدم الاجازة ما كان يسلم الا سهمان فقد انتفع بالاجازة وسلم له بها سهم وربع فعرفت أن الصحيح من الطريق ما ذهب إليه الحسن ثم تخرج المسألة الاصلية على تخرج الحسن أن يبدأ بثالث المال فيضرب فيها صاحب النصف والثالث والجميع كل واحد منهم بالتثالث وهو أربعة ويضرب فيه صاحب الربع بثلاثة وصاحب السدس بسهمين فيكون بينهم على سبعة عشر وإذا صار الثلث على ستة عشر كان جميع المال أحداً وخمسين فإذا اقتسموا الثلث على سبعة عشر فتقول صاحب الثلث كان حقه في خمسة وعشرين ونصف وصل إليه أربعة بقى حقه في أحد وعشرين ونصف ما زاد على ذلك إلى اتمام ثلثي المال وذلك اثنا عشر ونصف يسلم لصاحب الجميع بلا منازعة وصاحب الثلث كان حقه في سبعة عشر وصل إليه أربعة بقى له ثلاثة عشر فما زاد على ذلك إلى أحد وعشرين ونصف وذلك ثمانية ونصف بين صاحب الجميع وصاحب النصف نصفان لكل واحد منهما أربعة وربع وصاحب الربع كان حقه في سبعة عشر وثلاثة أرباع وصل إليه ثلاثة بقى حقه في تسعة وثلاثة أرباع فما زاد على تسعة وثلاثة أرباع إلى تمام ثلاثة عشر لا منازعة له فيه فتكون القسمة بين صاحب الثلث والنصف والجميع أثلاثاً لكل واحد منهما سهم وثلاث وحق صاحب السدس كان في ثمانية ونصف وصل إليه سهمان بقى حقه في ستة ونصف فما زاد على ذلك إلى تسعة وثلاثة أرباع وهو ثلث وربع يكون بين الأربعة الباقيين أرباعاً فيبقى ستة ونصف وقد استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أخماساً * ثم طريق التصحيح يضرب المخارج بعضها في بعض وإذا خرجت المسألة بهذه الصفة ظهر أن كل واحد منهم ينتفع بالاجازة كما بينا * قال ولو أوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بسدس

[127]

ماله فأجازت الورثة فان صاحبي النصفين يأخذان ما زاد على الثلث دون المال وذلك الثلثان لكل واحد منهما الثلث فيضرب صاحب السدس بثالث المال وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما ثلث المال ثم يبقى لكل واحد منهم الوصية بسدس المال فيقتسمون الثلث بينهم على ثلاثة فتكون القسمة من تسعة * قال في الاصل لان صاحبي النصفين لم يبق لهما من وصيتهما الا سدس السدس وهذا غلط وانما الباقي لكل واحد منهما السدس لا سدس السدس الا أن يقال الالف واللام زيادة من الكاتب والصحيح انه لم يبق لهم من وصيتهما الا سدس سدس أي لكل واحد منهما سدس وهذا في بعض النسخ العتيقة وعند عدم الاجازة كل واحد منهما يضرب في الثلث بالتثالث وصاحب السدس بالسدس فيقتسمون الثلث على خمسة أسهم والله تعالى أعلم (باب الوصية بالعتق والمال يفضل فيه أحد الورثة صاحبه) (قال رضى الله عنه) وإذا أعتق عبداً له في مرضه قيمته ألف درهم لامال له غيره ثم قتل رجل المولى عمداً وله ابنان فعفا أحدهما فان حصة الذي لم يعف على القاتل خمسة آلاف درهم فإذا أداها عتق العبد كله ولا شئ عليه لان المؤدى مال الميت فانه بدل نفسه ولو وجب بالخطأ كان له بمنزلة الدية فيقسم الكل قسمة واحدة وهاهنا العبد ليس من جنس الدية فكذلك إذا وجب بالعمد بعد عتق أحد الوليين وقد ظهر خروج قيمته من الثلث فيعتق كله ثم يقسم كل الخمسة آلاف بين الاثنين على اثني عشر سهماً للعافي منهما سهم وللآخر أحد عشر سهماً لانه ظهر ان التركة ستة آلاف قيمته العبد ونصف الدية ولو لم يوص بشئ لكانت تقسم على اثني عشر لان العبد بينهم نصفان ونصف الدية للذى لم يعف فيكون

حق العافي خمسمائة وحق الاخر خمسة آلاف وخمسمائة بينهما يكون ذلك اثني عشر سهما فكذلك بعد تنفيذ الوصية لا يختص به بعض الورثة بل يكون عليهم بالحصه فان المستحق بالوصية في حق الورثة كالتاوى ومايتوى من المال المشترك يكون على الشركاء بالحصه فهذا مثله وانما يكون الضرر عليهم بالحصه فإذا قسمنا الباقي على اثني عشر سهما كما كان يقسم الكل لو لم يكن هناك وصية * فان قيل كيف يستوفي العافي شياً من الدية وقد أسقط نصيبه بعفوه * قلنا ما يستوفيه في حقه ليس بديه بل هو عوض عما تلف من نصيبه بالعبد باعتبار

[128]

حصه شريكه لان الاعتاق في حكم الوصية بالعنق للعبد فيقدم في الثلث على حق الورثة فيكون ضرره على الورثة بالحصه فيأخذ هو جزءاً مما في يد صاحبه من المال عوضاً عما سلم للعبد من نصيبه فما لم يكن مستحقاً عليه في نصيبه فان قيل حقه كان في ثلث العبد بدليل أنه لو لم يعف لكان العبد يسعى في ثلثي قيمته بينهما فكيف يضرب بنصف العبد وحقه في ثلثي العبد * قلنا نعم كان حقه في ثلث العبد لضيق المحل وقد اتسع المحل بظهور خمسة آلاف للميت وهذا لان ضرر تنفيذ الوصية على الوارثين بالحصه (الأثرى) انه لو ترك ابناً وامراًة وأوصى بعين ماله فانه تقسم التركة وتنفذ الوصية بينهما على ثمانية فيكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بحسب ميراثهما فهاهنا كذلك فان حق الذي لم يعف في التركة اصعاف حق العافي فينبغي أن تكون صورة تنفيذ الوصية عليهما بحسب ذلك في الوصية بقدر الالف فجزء من اثني عشر جزءاً منه حصه العافي وذلك ثمانية وثمانون وثلث بقى له في العبد أربعمائه وستة عشر وثلثان وقد تلف ذلك بتنفيذ الوصية في جميع العبد فيأخذ ذلك القدر مما في يد صاحبه وإذا قسمنا خمسة آلاف على اثني عشر كان كل سهم من ذلك أربعمائه وستة عشر وثلثين ولو كانت قيمة العبد ثلاثة آلاف درهم سعى العبد في ثلثمائة وثلاثة وثلثين وثلث جملة مال الميت ثمانية آلاف فانما يسلم للعبد الثلث من ذلك والثلث ألفان وثلث ألف يسلم ذلك القدر من رقبته ويسعى فيما بقى وهو ثلث ألف فإذا أدى السعاية جمع ذلك إلى خمسة آلاف واقتسمها الابنان على ستة عشر سهماً ثلاثة للعافي والباقي للآخر لانه لو لم يكن هاهنا وصية لكانت قيمة جميع التركة بينهما على هذه السهام لان حق العافي في نصف العبد ألف وخمسمائة وحق الاخر في نصف العبد ونصف الدية وذلك ستة آلاف وخمسمائة فإذا جعلت كل خمسمائة سهماً كان حق الذي لم يعف ثلاثة عشر سهماً وحق العافي ثلاثة أسهم فكذلك بعد تنفيذ الوصية تكون قسمة ما بقى من التركة بينهما على هذه السهام والباقي من التركة خمسة آلاف وثلثمائة وثلثين وثلثا فإذا قسمت على ستة عشر كان لك سهم من ذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثين وثلثا فيكون للعافي في الحاصل ألف درهم وللذى لم يعف ما بقى فان كان العبد مات قبل أن يؤدي ما عليه من السعاية كان للعافي سدس الخمسة والباقي للآخر لان العبد حين هلك علمنا ان وصيته مثل نصف الباقي من المال وهو خمسة آلاف فان الوصية تنفذ في الثلث والثلث مثل نصف ما يسلم للورثة فإذا كان السالم من التركة خمسة آلاف

عرفنا أن الوصية للعبد تنفذ في نصفه ألفين وخمسمائة وأن جملة التركة سبعة آلاف وخمسمائة حق العاقى من ذلك ألف ومائتان وخمسون فإذا جعلت كل ألف ومائتين وخمسين سهما يكون حق العاقى في سهم وحق الآخر في خمسة وإنما تقسم التركة بعد تنفيذ الوصية على ما كانت تقسم عليه لو لم يكن هناك وصية فيكون حق العاقى سدس الخمسة آلاف والباقي كله للذى لم يعف * ولو كان على الميت مع ذلك دين ألف درهم قضوا الدين من هذه الخمسة آلاف لأن الدين يقدم في التركة على الميراث والوصية ثم يقسم الباقي بين الابنين على سبعة للعاقى سهم وللآخر ستة لأنه لما قضى الدين كله بالف درهم كان الباقي في يد الورثة أربعة آلاف وإنما تنفذ الوصية للعبد في نصف ذلك وذلك ألفان فهو الذى جنى من العبد فإذا ضمته إلى نصف الدية يكون سبعة آلاف فلو لم يكن هاهنا دين ولا وصية لكان حق العاقى في ألف درهم نصف ما جنى من العبد وحق الآخر في ستة آلاف فكذلك يقسم ما بقى بعد قضاء الدين وتنفيذ الوصية ليكون ضرر الدين والوصية عليهما بالحصص وإذا جعلت كل ألف سهما يكون ذلك على سبعة أسهم ينقسم الباقي وهو سبعة آلاف بينهما على سبعة سبعة للعاقى وستة أسباعه للآخر * وإذا كان لرجل عبدان يساوى كل واحد منهما ألفى درهم فأعتقهما في مرضه ثم قتل عمدا وله ابنان فعفا أحدهما وغرم الآخر خمسة آلاف فإنه يسعى كل واحد من العبدين في خمس ثلثه لأن جملة التركة تسعة آلاف وإنما تنفذ الوصية لهما في ثلثه وذلك ثلاثة آلاف لكل واحد منهما ألف وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته ويسعى كل واحد منهما في ربع قيمته فإذا أديا ذلك ضم إلى الخمسة آلاف فيقسمه الابنان على تسعة أسهم سهما للعاقى وسبعة للآخر لأنه لو لم يكن ههنا وصية لكان حق العاقى في ألفين وحقه في سبعة آلاف فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقي على مقدار حقيهما وتجعل كل ألف سهما فان مات أحد العبدين قيل أن يؤدي شيئا يسعى الباقي في ستمائة لأن الباقي قيمته ألفان فإذا ضمته إلى نصف الدية يكون سبعة آلاف يقسم ذلك بينه وبين الابنين أخماسا لأن حقه في نصف الثلث سهم من ستة وحق الورثة في أربعة وخمس سبعة آلاف وأربعمائة وظهر أن السالم له من قيمته ألف وأربعمائة ويسعى في ستمائة وظهر أن السالم للآخر أيضا ألف وأربعمائة وأن جملة المال ثمانية آلاف وأربعمائة نفذنا الوصية لهما في ألفين وثمانمائة وحصل في يد الورثة خمسة آلاف وستمائة فاستقام الثلث والثلثان ثم ما في يد الاثنين يقسم بينهما اثنين وأربعين سهما فما أصاب ثلاثة وثلاثين ونصف وهو الذي

لم يعف وما أصاب ثمانية ونصفا فهو للعاقى لأن جملة المال في الحاصل ثمانية آلاف وأربعمائة ولو لم يكن هناك وصية لكان للعاقى من ذلك ألف وسبعمائة وللذى لم يعف ستة آلاف وسبعمائة فالسبيل أن نجعل كل مائة سهما فيكون حق العاقى سبعة عشر سهما وحق الذى لم يعف سبعة وستون سهما فجملته أربعة وثمانون فكذلك بعد تنفيذ الوصيتين يقسم على أربعة وثمانين سهما سبعة عشر للعاقى والباقي للآخر إلا أنه خرجه في الكتاب من نصف ذلك إلى اثنين وأربعين ولا يجوز لأنه انكسر بالانصاف فجعل للعاقى ثمانية ونصف وهو نصف سبعة عشر وللذى لم يعف ثلاثة

وثلاثون ونصف نصف سبعة وستين فان كان للميت ألف درهم سوى العبدین فان لكل واحد من العبدین ألفا وستمئة درهم وصية فيسعى العافي منهما في أربعمئة وقد استحق من الميت ألفا وستمئة وما بقى منه تاو فجملة التركة تسعة آلاف وستمئة وانما كان كذلك لان الباقي في يد الورثة ستة آلاف فإذا ضمته إلى قيمة العبد الباقي يكون ثمانية آلاف خمس ذلك للعبد الباقي بطريق الوصية وذلك ألف وستمئة فإذا تبين وصية العبد الباقي تبين أن السالم للميت من رقبته مثل ذلك وأنه استحق منه بقدر ألف وستمئة فيكون جملة المال تسعة آلاف وستمئة وقد نفذنا الوصية لهما في ثلث ذلك ثلاثة آلاف ومائتين دخل يد الورثة ستة آلاف وأربعمئة ثم يقسم بين الابنين على ثمانية وأربعين سهما فما أصاب ستة وثلاثين ونصفا فهو للذي لم يعف وما أصاب أحد عشر سهما ونصفا فهو للعافي لانه لو لم يكن هناك وصية فان نصف الدية للذي لم يعف خاصة والباقي وهو أربعة آلاف وستمئة بينهما نصفان لكل واحد منهما ألفان وثلثمائة فيكون حق العافي في الفين وثلثمائة وإذا جعلت كل مائة سهما يكون ثلاثة وعشرين وحق الذي لم يعف في سبعة آلاف وثلثمائة وإذا جعلت كل مائة سهما يكون ذلك ثلاثة وسبعين وجملة السهام ستة وتسعون فكذلك بعد تنفيذ الوصية يقسم الباقي بينهما على هذه السهام ليكون ضرر تنفيذ الوصية عليهما بالحصة ولان الكتاب خرج المسألة من ذلك على ثمانية وأربعين لانه لا يجوز الكسر بالانصاف قال وإذا ترك الرجل عبيد يساوي كل واحد منهما ألفي درهم وقد أعتقهما في مرضه ولأمال له غيرهما ثم قتل عمدا وله ثلاثة بنين فعفا أحدهم عن الجناية فعلى القاتل ثلثا الدية والعتيق من العبدین ثلاثة عشر ألفا وستمئة وستة وثلاثون لان جملة مال الميت هذا المقدار وهو رقبتهما مع ثلثي الدية فيسلم لهما الثلث بطريق الوصية وذلك ثلثمائة وخمسمائة وخمسون وخمسة وأتساع فعليهما السعاية

[131]

فيما بقى من قيمتهما وذلك أربعمئة وأربعة وأربعون وأربعة أتساع فإذا أديا ضم ذلك إلى ثلثي الدية ويقسم ذلك على اثنين وثلاثين سهما أربعة منها للعافي والباقي للاخرين لانه لو يكن هاهنا وصية لكان جميع التركة بينهم على هذه السهام فان مقدار أربعة آلاف وهو قيمة العبدین بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ألف وثلث ألف فإذا جعلت كل ألف على ثلاثة أسهم كان ذلك بينهم على اثني عشر سهما وثلثي الدية إذا جعلت كل ألف على ثلاثة يكون عشرين سهما فيكون حق العافي أربعة أسهم وحق كل واحد من الاخرين أربعة عشر سهما فكذلك بعد تنفيذ الوصية يضرب كل واحد منهم في الباقي بجميع حقه فتكون القسمة على اثنين وثلاثين سهما للعافي أربعة ولكل واحد من الاخرين أربعة عشر فإذا مات أحد العبدین قبل أن يؤدي شيئا عتق من رقبة الباقي منهما خمس ثمانية آلاف وثلثا ألف فيسعى فيما بقى لان الميت منهم مستوف لوصيته وقد توى ما عليه من السعاية فانما يعتبر في الحال رقبة الباقي مع ثلثي الدية وحق الباقي منهما في نصف الثلث وحق الورثة في الثلثين فيكون ذلك بينهم على خمسة أسهم خمسة للعافي وأربعة للورثة فقد انكسر الالف بالاثلاث والاحماس فتضرب ثلاثة في خمسة فيكون خمسة عشر ثم تضرب ثمانية وثلاثين في خمسة عشر فيكون مائة وثلاثين للباقي خمس ذلك وذلك ستة وعشرون وإذا سلم له بالوصية هذا المقدار تبين أن السالم للميت مثل ذلك وأن جميع المال مائة وستة وخمسون نفذنا الوصية للعبدین في اثنين

وخمسين لكل واحد منهما في ستة وعشرين وحصل للورثة مائة وأربعة
وفاستقام الثلث والثلثان ثم تقسم الديون من السعاية وثلثي الدية على
اثنين وخمسين سهما للعافي منهم ستة أسهم والباقي للاخرين فهذا
طريق الاختصار واعتبره محمد رحمه الله فأما على طريق البسط الذي بينا
فنقول لو لم يكن هاهنا وصية لكان جملة المال مائة وستة وخمسون
مقسوم بينهم فأما مائة سهم من ذلك فهو بينهما وثلثا بين الذين لم يعفوا
ستة وخمسين هذا للعبد الباقي وما جى من العبد الميت فيكون بينهم
أثلاثا لكل واحد منهم ثمانية عشر وثلثان انكسر بالاثلاث فاضرب ستة
وخمسين في ثلاثة فيصير مائة وثمانية وستين وسهام ثلثي الورثة فيصير
ثلثمائة فتكون جملته أربعمائه وثمانية وستين للذي عفا ستة وخمسون
وللاخرين لكل واحد منهما مائتا سهم وستة أسهم فكذلك بعد تنفيذ الوصية
تكون القسمة بينهم على هذا ولكنه اعتبر طريق الايجاز فقال لما وجب
قسمة ثمانية آلاف وثلثي ألفين بين الباقي والورثة على خمسة تضرب
ثمانية وثلاثين في خمسة فتكون

[132]

خمسة وأربعين وثلث الباقي خمس ذلك وهو ثمانية وثلثان ويسلم للميت
مثل ذلك من رقبته إذا ضمته إلى هذا تكون الجملة اثنين وخمسين فلولم
يكن هاهنا وصية لكان مقدار ثلثي الدية وذلك ستة وثلثان ضربته في
خمسة فتكون ثلاثة وثلاثين وثلثا بين الذين لم يعفوا نصفين وما بقى وذلك
ثمانية عشر وثلثان بينهم أثلاثا لكل واحد منهم ستة وتسعون فكذلك بعد
تنفيذ الوصية يقسم ما بقى بينهم على هذه السهام حق العافي في ستة
أسهم ويسعى في سهم وحق الاخرين في خمسة وأربعين سهما وسبعة
أتساع سهم بينهما نصفان فتكون القسمة على هذا ومعرفة ذلك من حيث
الدراهم سهل إذا تأملته قال وإذا أوصى الرجل لرجل بعبد بعينه يساوى
أربعة آلاف لا مال له غيره ثم قتل رجل الموصى عمدا وله ابنان فعفا
أحدهما فللموصى له ثلاثة أرباع العبد ويرد ربع العبد إلى الخمسة آلاف
التي تؤخذ من القاتل فيقتسهما الابنان على أربعة وخمسين سهما للعافي
منهما اثنا عشر لان جملة مال الميت تسعة آلاف فتنفذ الوصية في ثلثه
وذلك ثلاثة آلاف وثلاثة آلاف قيمته ثلاثة أرباع العبد ثم لو لم يكن ههنا
وصية لكان المائتان بين الابنين اتساعا للعافي تسعا ذلك وهو نصف قيمة
العبد والباقي للاخر فكذلك بعد تنفيذ الوصية ما بقى يقسم بينهم على هذه
السهام لا أن ما يصيب العافي يكون بعض ذلك في العبد وبعضه في الدية
فلا بد من بيان ما يسلم له من العبد ومن الدية فالسبيل في معرفة ذلك أن
تضرب تسعة في ستة فيكون ذلك أربعة وخمسين كان حق العافي من ذلك
في سهمين ضربتهما في ستة فيكون اثني عشر سهما فيأخذ نصف ما
بقي من العبد والباقي من العبد ربه مقدار ذلك بالسهام تسعة فنصفه
أربعة ونصف ويكون ما بقى له من هذه الاثنى عشر سهما وذلك سبعة
ونصف في نصف الدية ويكون للذي لم يعف اثنين وأربعين سهما نصف ما
بقي من العبد وهو أربعة ونصف ما بقى له من المال بعد ذلك لان الضرر
في تنفيذ الوصية يكون عليهما على قدر ميراثهما وقد كان العبد بينهما
قبل الوصية فذلك بعد تنفيذ الوصية فجعل ما بقى بينهما نصفين وانما
فعل هذا في هذه المسألة بخلاف ما بعده لان هناك الباقي سعى به وهو
دراهم من جنس الدية فقسّم الكل قسمة واحدة وههنا العبد ليس من
جنس الدية فلا بد من قسمة ما بقى من العبد بينهما نصفين كما كان جميع
العبد قبل الوصية ثم يعطى العافي من الدية مقدار ما بقى من حقه بما

[133]

(باب الوصية بالعتق والمحابة) (قال رحمه الله) وإذا باع الرجل في مرضه عبدا من رجل بألف درهم وقيمه ألفان ثم أعتق عبده آخر يساوي ألف درهم ولا مال له غيره فالمحابة أولى من العتق في قول أبي حنيفة وقد بينا هذه المسألة في الوصايا وعند أبي حنيفة رحمه الله للمحابة قوة من حيث السبب وهو أن سببه عقد الضمان وللعتق قوة من حيث الحكم وهو أنه لا يحتمل الرد فإذا بدأ بالمحابة كانت مقدمة في الثلث وإذا بدأ بالعتق تحاصفا فيه وعند أبي يوسف ومحمد العتق أولى على كل حال فعندهما يعتق العبد مجانا لأن قيمته بقدر الثلث فيخير المشتري فان شاء نقض البيع ورد العبد لما لزمه من الزيادة في الثمن ولم يرض به وان شاء نقض العقد وأدى كمال قيمة العبد ألفي درهم وعند أبي حنيفة المحابة أولى لأنه بدأ بها فيسلم العبد للمشتري بالالف ولم يبق من الثلث شيء لأن العتق لا يمكن رده فيسعى العبد في قيمته للورثة فان كان قيمة المعتق ألفا وخمسائة فعلى قول أبي حنيفة يبدأ بالمحابة كما بينا ثم يسلم للمعتق باقى الثلث من قيمته وهو مائة وستة وستون وثلثان لأن جملة المال ثلاثة آلاف وخمسائة وقد سلم للمشتري بالمحابة مقدار ذلك ألف فيسلم للعبد ما بقى من الثلث وعندهما العتق مقدم فيسلم للعبد مقدار الثلث ويسعى فيما بقى وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويخير المشتري كما بينا فان مات العبد قبل أن يؤدي شيئا فالمشتري بالخيار في قول أبي حنيفة رحمه الله ان شاء أخذ العبد بألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وان شاء نقض البيع لأن العبد ما كان يسلم له من الوصية شيء قبل سلامة المحابة للمشتري وقد هلك فصار كأن لم يكن وانما المال في الحاصل ألف درهم فيسلم للمشتري من المحابة بقدر ثلث المال وثلث الالفين ثلث ألف فعليه أن يؤدي ما زاد على ذلك ويتخير لأنه لزمه زيادة في الثمن ولم يرض بالالتزام وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق مقدم فالعبد فيما مر مستوف لوصيته ويتخير المشتري بين أن يغرر كمال قيمة العبد المعتق ألف درهم وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله يتحصان في الثلث والمحابة مثل قيمة العبد فيكون الثلث بينهما نصفين فيعتق نصف العبد ويسعى في نصف قيمته ويأخذ المشتري عبده بألف وخمسائة لأن السالم له من المحابة بقدر نصف الثلث ويخير المشتري لما لزمه من الزيادة في الثمن فان اختار فسخ البيع عتق العبد كله وبطلت عنه السعاية لأن الوصية بالمحابة كانت في ضمن البيع فتبطل ببطلان البيع وبطلانها ينعدم مزاحمة المشتري مع العبد في الثلث فيعتق العبد كله من الثلث وان اختار المشتري أخذ العبد بألف وخمسائة ثم مات

[134]

العبد المعتق قبل أن يؤدي شيئا فالمشتري بالخيار ان شاء أخذ العبد بألف وستمائة وان شاء تركه لأن العبد مات مستوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية وذلك خمسمائة فيكون ضرر التوى على المشتري وعلى الورثة بعد

حقهما خمسة على المشتري وذلك مائة درهم ونصف وإن شئت قلت
الباقى وهو ألفا درهم مقسوم بين المشتري والورثة أخماسا لأن
المشتري يضرب فيه بنصف الثلث والورثة بالثلثين فانما يسلم للمشتري
بالمحابة خمس ذلك وهو أربعمائة فعليه أن يؤدي ألفا وستمائة وقد تبين
أن السالم للعبد الميت مثل ذلك وهو أربعمائة فيكون جملة ذلك ألفين
وأربعمائة نفذنا الوصية لهما في ثلث ذلك وهو ثمانمائة لكل واحد منهما
في أربعمائة ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق تخلص المعتق الاول والمشتري
في الثلث لأن العتق الثاني انفرد عن المحابة فلا يزاحمهما والعتق الاول
مقدم على المحابة فيزاحمهما في الثلث ثم ما أصاب المعتق الاول
يشاركه فيه المعتق الآخر للمجانسة والمساواة بينهما وإذا كان الثاني
محبوبا بصاحب المحابة فإذا استوفى هو حقه خرج من البين فإن قيل
كيف يستقيم هذا ولم يصل إلى صاحب المحابة كمال حقه فما يأخذه
صاحب العتق الثاني يسترده منه صاحب المحابة لأن حقه مقدم على حقه
قلنا لا كذلك فإنه لو استرد ذلك منه المعتق الاول لكان حقهما في الثلث
سواء ثم يؤدي إلى وقت لا ينقطع والسبيل في الدوران يقطع فإن نقص
صاحب المحابة البيع لما لزمه من زيادة الثمن كان الثلث بين المعتق
نصفين لاستواء حقهما فإن عند المجانسة المتقدم والمتأخر سواء لانهما
قد جمعتهما حالة واحدة وهي حالة المرض * ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق ثم
حابى فالثلث بين المعتق الاول وبين صاحبي المحابة أثلاثا لأن المحابين
من جنس واحد وسبب كل واحد منهما عقد الضمان فاستويا والمعتق الاول
مقدم عليهما فيزاحمهما في الثلث وإذا قسم الثلث بينهم أثلاثا وصل
المعتق الآخر فما أصاب المعتق فيهما أصاب صاحب المحابة الآخر
فيقتسمون ذلك كله بينهم أثلاثا أما مزاحمته مع المعتق الاول فللمجانسة
ومع صاحب الآخر لأن عتقه كان مقدما على هذه المحابة إلا أنه كان
محبوبا بحق صاحب المحابة الاول وقد استوفى هو حصته وخرج من البين
فيقسم ما بقى بين الثلاثة أثلاثا بالسوية ولو حابى ثم أعتق ثم حابى
فالثلث بين صاحبي المحابة لاستوائهما في السبب والمجانسة بينهما ولا
مزاحمة للعتيق مع صاحب المحابة الاول فإذا سلم نصف الثلث لصاحب
المحابة الاول دخل المعتق في النصف الذي أصاب صاحب المحابة الآخر
فيتحصان فيه لأن عتقه كان مقدما على المحابة

[135]

الآخيرة فهو مزاحم له فيما يخصه * ولو حابى ثم أعتق ثم حابى ثم أعتق
فالثلث بين صاحبي المحابة نصفان للمساواة بينهما في السبب ولا
مزاحمة لواحد من المعتقين مع المحابة فيما أصابه لأن عتقه كان مقدما
على المحابة الآخيرة فيكون هو مزاحما له في حصته ثم يشارك المعتق
الآخر المعتق الاول فيما أصابه للمساواة والمجانسة بينهما وإنما كان
المعتق الآخر محبوبا لصاحبي المحابة وقد خرجا من البين قال وعلى
قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله المحابة وسائر الوصايا سوى العتق
البات أو التدبير أو العتق الذي يقع بعد الموت بغير أجل سواء يتحصان في
الثلث لأن المحابة بمنزلة الهبة وهي لا تحتمل الفسخ كالهبة وقد ثبت
بحديث عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن العتق المنفذ مقدم على سائر
الوصايا فكذلك على سائر المحابة وثبت بطريق المعنى المحابة وسائر
الوصايا فيتحصان في الثلث * قال وإذا تصدق الرجل في مرضه على رجل
بألف درهم فقبضها ووهبها لذي رحم محرم منه وقبضها وهو غير وارث ثم
أعتق عبدا ثم مات بدئ بالعتق في قولهم جميعا لأن سبب هذه الوصايا

استوى في القوة وهو أن يجعل ذلك تبرع وهذا دليل لابي حنيفة رحمه الله في أنه ينظر إلى السبب دون الحكم فإن الهبة لذي الرحم المحرم والصدقة لا رجوع فيها بخلاف سائر الوصايا ثم مع ذلك يسوي بينهما وبين سائر الوصايا إلا أنهما يقولان التصديق والهبة تملك فيكون محتملا للرجوع فيه إلا أن حصول المقصود به وهو نيل الثواب وصلة الرحم لا يرجع فيه لا أنه غير محتمل للفسخ بخلاف العتق فإنه اسقاط للرق والمسقط يتلافى ما يتصور فلا يتصور الرجوع فيه ولو لم يعتق مع الهبة والصدقة ولكنه حابي فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يبدأ بالمحابة على كل حال لان سببه عقد الضمان فيكون مقدما على التبرع وان كان من أصله تقديم المحابة على العتق إذا بدأ بها فلان يقدم على سائر الوصايا أولى وعندهما يتحصان صاحب المحابة وصاحب الهبة والصدقة لان المحابة عندهما كغيرها من الوصايا سوى العتق وقد استوت في الحكم فان الموصى لا ينفرد بفسخ الهبة والصدقة كما لا ينفرد بفسخ البيع الذي فيه المحابة فيتحصون في الثلث والله أعلم بالصواب (باب الوصية في العتق والدين على الاجنبي) (قال رحمه الله) كان لرجل مائة درهم عين ومائة درهم على آخر دين فأوصى لرجل بثلث ماله فانه يأخذ ثلث العين لانه سمي له ثلث المال ومطلق اسم المال يتناول العين دون

[136]

الدين (ألا ترى) أن من حلف لامال له وله ديون على الناس لم يحدث ثم ما خرج من الدين بعد ذلك أخذ منه ثلثه حتى خرج الدين كله لانه يعين الخارج مالا له فيلتحق بما كان عنيا في الابتداء ولا يقال لما لم يثبت حقه في الدين قبل أن يخرج فكيف يثبت حقه فيه إذا خرج فان مثل هذا غير ممتنع (ألا ترى) أن الموصى له بثلث المال لا يثبت حقه في القصاص فإذا انقلب مالا ثبت حقه فيه وهذا لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث في التركة إلا أن الملك في الدين يثبت بالارث ولا يثبت بالوصية كالملك في القصاص وإذا تعين الدين والموصى له شريك الوارث في مال الميت وهذا المتعين مال الميت جعلناه مشتركا بينهما حتى يكون السالم للموصى له قدر الثلث من مال الميت وكذلك لو كان أوصى له بثلث المائة العين وثلث الدين وفي الحقيقة مسائل هذا الباب نظير مسائل الباب المتقدم في الفرق بين الوصية بالمال المرسل والوصية بالمال العين إلا أن هناك التفريع على نقصان المال بالهلاك والاستحقاق وهاهنا التفريع على نقصان زيادة المال بخروج الدين والمعنى جامع للفصلين فنقول إذا أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث المائة العين اقتسما ثلث المائة العين نصفين لان حقهما قبل خروج الدين سواء فكل واحد منهما لو انفرد استحق ثلث المائة العين فإذا اجتمعا قسم ثلث العين بينهما نصفين فان خرج من الدين خمسون درهما ضمت إلى العين وكان ثلث جميع ذلك بينهما على خمسة لان حق الموصى له بثلث العين في ثلاثة وثلاثين وثلث وحق الموصى له بثلث المال في خمسين ثلث ما بقى من المال فيجعل تفاوت ما بين الاقل والاكثر بينهما فانما يضرب الموصى له بالثلث ثلاثة والموصى له بثلث العين بسهمين فيكون العين الثلث بينهما على خمسة والثلثان عشرة ثم صاحب ثلث العين حقه مقدم فيأخذ خمس الثلث وذلك عشرون درهما وذلك كله من العين ويقسم الباقي بين صاحب ثلث المال والورثة على ثلاثة عشر سهما لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث في التركة * قال ولو كان أوصى بثلث العين لرجل وبثلث العين والدين لاخر ولم يخرج من الدين شئ اقتسما ثلث العين فكان لصاحبي الوصية ثلث ذلك خمسون

درهما بينهما أثلاثا في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الثلث لصاحبي الوصية في العين والثلاثان للآخر لانه لما تعين من الدين خمسون فقد ظهر جميع ما هو محل حق صاحب الوصية بثلث العين والدين على ما بينا أن حقه في الحال المحل المضاف إليه وصيته مقدم على حق الوارث فيضرب هو في الثلث بجميع وصيته وذلك ستة وستون وثلاثان والآخر انما يضرب بثلث

[137]

العين فيكون الثلث بينهما أثلاثا لهذا بخلاف الاول فان الموصى له بثلث المال شريك الوارث وانما يضرب هو بثلث ماتعين من المال فذلك خمسون درهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما في هذه المسألة على خمسة أيضا لان حق صاحب الثلث في العين والدين وان كان ستة وستين وثلثين الا أنه لا يضرب في الثلث بأكثر من خمسين لان الثلث المتعين من المال هذا المقدار ووصيته فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا عند أبي حنيفة فانما يضرب هو بثلاثة أسهم والآخر بسهمين فكان الثلث بينهما مقسوما على خمسة ولو كان الدين مائتي درهم فأوصى لرجل بثلث العين والآخر بثلث الدين فثلث العين للموصى له بثلث العين خاصة لان وصية كل واحد منهما مضافة إلى محل عين وانه انما يستحق وصيته من ذلك المحل خاصة فلهذا لا يزاحم الموصى له بثلث الدين صاحب العين في شئ من العين فان خرج من العين خمسون درهما ضممته إلى المائة وأخذ صاحب الوصية من ذلك الثلث واقتسماه على خمسة أسهم لان صاحب ثلث الدين يضرب في الثلثين بجميع ما تعين من الدين فان حقه فيه مقدم على حق الوارث فهو يضرب بخمسين وثلث وصاحب العين بثلاثة وثلثين وثلث وكانت القسمة على خمسة فما أصاب صاحب وصية العين وهو عشرون درهما كان له في العين وما أصاب الآخر وهو ثلاثون درهما كان له في الخارج والدين * قال ولو كان أوصى بثلث ماله لرجل وبثلث الدين لآخر وقد خرج من الدين خمسون درهما اقتسم صاحب الوصية الثلث نصفين لان العين من المال مائة وخمسون فانما يضرب صاحب ثلث المال بخمسين وكذلك صاحب ثلث الدين يضرب بما تعين من الدين وذلك خمسون فكان الثلث بينهما نصفين ولكن يصير الموصى له بثلث الدين وذلك خمسة وعشرون درهما يأخذ من الخارج من الدين ثم ما بقى منه مع المائة العين يقسم بين الموصى له بثلث المال وبين الوارث أخماسا لان الموصى له بثلث المال شريك الوارث * ولو كان أوصى بثلث العين والدين لرجل وبثلث الدين لآخر ثم خرج من الدين خمسون درهما ضمت إلى العين وكان ثلث ذلك بين صاحبي الوصية على ثمانية أسهم ثلاثة لصاحب الوصية في الدين في الخارج منه وخمسة منها للآخر سهمان في العين وثلاثة أسهم في الخارج من الدين في قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله لان المتعين من الدين حقهما فيه على السواء وذلك خمسون درهما فصاحب ثلث الدين انما يضرب في الثلث بخمسين وصاحب ثلث العين والدين انما يضرب بثلاثة وثمانين وثلث العين

[138]

قدر الخارج من الدين فيجعل كل ستة عشر وثلثين سهما فيكون حق صاحب ثلث الدين في ثلاثة أسهم وحق الاخر في خمسة فيقسم الثلث بينهما على ثمانية وما أصاب صاحب الدين يأخذ جميعه من الخارج من الدين وما أصاب الاخر يأخذ خمسة من العين وثلاثة أخماسه من الدين على مقدار وصيته في المحليين وأما في قياس قول أبي حنيفة فالثلث بينهما أثلاثا ثلاثة لصاحب ثلث العين والدين وثلاثة لصاحب ثلث الدين وهذا بناء على أصليين له أحدهما اعتبار القسمة بطريق المنازعة عند اجتماع الحقين في محل هو عين والاخر بطلان الوصية فيما زاد على الثلث عند عدم الاجارة ضربا واستحقاقا فيقول منازعتهما في الخارج من الدين سواء فيكون بينهما نصفين ولصاحب ثلث العين والدين من العين ثلاثة فيكون جميع حقه ثمانية وخمسين وثلثا الا أن ذلك فوق ثلث المتعين من المال فتطرح الزيادة على الثلث من حقه وذلك ثمانية وثلث فانما يضرب هو في الثلث بخمسين درهما وصاحب ثلث العين بخمسة وعشرين فيكون الثلث بينهما أثلاثا ثلث ذلك وذلك ستة عشر وثلثان للموصى له بثلث الدين كله في الخارج من الدين وثلثا ذلك للموصى له بثلث العين والدين ثلاثة أسباعه من الخارج من الدين وأربعة أسباعه من المال العين لان وصيته في المالين كانت بهذا المقدار خمسة وعشرين من الدين وثلاثة وثلثين وثلث من العين وما طرحنا من أحد المحليين لا يكون خاصة بل يكون منهما بالحصه فلهذا استوفى ما أصابه من المحليين بحسب حقه فيهما ولو أوصى لرجل آخر معهما بثلث العين ولم يخرج من الدين شئ كان ثلث العين بين الموصى له بثلث العين وبين الموصى له بثلث العين والدين نصفين لاستواء حقهما في العين فان خرج من الدين خمسون درهما كان ثلث جميع ذلك بين أصحاب الوصايا على عشرة ثلاثة منها لصاحب ثلث الدين وسهمان لصاحب ثلث العين وخمسة لثالث في قول أبي يوسف ومحمد لان صاحب ثلث الدين يضرب بخمسين وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلثين وثلث وصاحب ثلث العين والضرب بثلاثة وثلثين وثلث وصاحب ثلث العين والضرب بثلاثة وثلثين وثلث فيجعل كل ستة عشر وثلثين سهما يصير حق صاحب ثلث العين سهمين وحق صاحب ثلث الدين ثلاثة وحق الاخر خمسة فيكون الثلث بينهم على عشرة ويستوفى كل واحد منهم ما أصابه في محل حقه فاما قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فالثلث بينهم على ثلاثة عشر سهما لصاحب ثلث العين والدين ستة ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب ثلث الدين ثلاثة لان على أصله الخارج من الدين مقسوم بين الدين لهم وصية في الدين نصفين

[139]

لكل واحد منهما خمسة وعشرون فصاحب ثلث العين انما يضرب بثلاثة وثلث وصاحب ثلث الدين يضرب بخمسة وعشرين وحق صاحب ثلث العين والدين في ثمانية وخمسين وثلث الا أنه لا يضرب بما زاد على الخمسين لما بينا فإذا جعلنا كل ثمانية وثلث سهما نصف الخمسين ستة أسهم وخمسة وعشرون وثلاثة وثلثون وثلث أربعة فتكون جملة السهام ثلاثة كله في الخارج من الدين ولصاحب ثلث العين أربعة كله في العين والثالث ستة في العين والدين جميعا على مقدار حقه منهما أسباعا كما بينا فان قيل لماذا اعتبر أبو حنيفة رحمه الله القسمة بطريق المنازعة في الخارج من الدين وفي العين اعتبر القسمة بطريق العول وفي كل واحد من الموضوعين انما أوصى بالثلث قلنا نعم ولكن وصيتهما في الخارج من الدين ضعيفة من حيث انه لا يتمكن تنفيذها الا باعتبار مال آخر وهو ما لم يخرج من الدين وفي الوصية الضعيفة عند القسمة باعتبار المنازعة كما في

الوصية التي جاوزت الثلث فأما وصية كل واحد منهما في العين فوصيته قوية لا تنفيذها يمكن من غير اعتبار مال آخر فاعتبر العول فيه لهذا ولو لم يكن هذا أوصى لاحدهم بثلث العين والدين ولكنه أوصى له بثلث ماله مرسلًا فقبل أن يخرج شيء من الدين ثبت العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين أن يخرج شيء من الدين ثلث العين بين صاحب ثلث المال وثلث العين نصفين لاستواء حقهما في العين ولا شيء لصاحب ثلث الدين منه لأنه لم يتعين شيء من محل حقه فان خرج شيء من الدين خمسون درهما فالثلث بينهما على ثمانية سهمان منها لصاحب وصية العين وثلاثة لصاحب ثلث المال في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ثلث العين يضرب في الثلث بثلاثة وثلاثين وصاحب ثلث الدين يضرب بجميع ما خرج من الدين العين ثم يقسم بين الورثة والموصى له بثلث العين وبربع الدين والمؤدى على ستمائة وستة وتسعين سهما لأنه يحتسب بسهام الربع هاهنا وذلك خمسة عشر فيكون ثلث المال مائتين وثمانية وستين والثلثان ضعف ذلك خمسمائة وستة وثلاثون ثم تطرح سهام من لم يؤد من الثلث وذلك مائة وثمانية يبقى من الثلث مائة وستون إذا ضمته إلى ثلثي المال يصير ستمائة وستة وتسعين لصاحب الثلث منها أربعون كلها من المائة العين وللمؤدى مائة وخمسة كله مما أدى ولصاحب الربع خمسة عشر كله من المؤدى أيضا والباقي للورثة ولو خرجت المائة الاخرى قسم المال كله على ثمانمائة وأربعين لأنه يحتسب بسهام حق صاحب الخمس أيضا فقد تعين محل حقه فيكون سهام الثلث على مائتين وثمانين والثلثان ضعف ذلك خمسمائة وستون

[140]

فتكون الجملة ثمانمائة وأربعين لصاحب ثلث العين أربعون ولصاحب الربع خمسة عشر وللأكبر مائة وخمسة ولصاحب الخمس اثنا عشر وللأصغر مائة وثمانية يستوفى كل واحد منهم حقه في محله والباقي للورثة * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إذا لم يخرج من الدين شيء فالمائة العين بين الورثة والموصى له بثلث العين على ثلثمائة سهم لصاحب ثلث العين منها عشرون والباقي للورثة وهذا تطويل غير محتاج إليه فانه يستقيم من جزء من عشرين جزءا من ثلثمائة وهو خمسة عشر * وبيان ذلك أن القسمة عندهما بطريق العول وقد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع والاحماس فصارت كل مائة على ستين سهما الا أنه لا يحتسب بسهام حق صاحب الربع والخمس ما لم يتعين محل حقهما فانما يضرب كل واحد من الغريمين في الثلث بستين وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون الثلثمائة أربعين سهما والثلثان مائتين وثمانين ثم تطرح سهام حق الغريمين يبقى حق صاحب ثلث العين في عشرين وحق الورثة في مائتين وثمانين فتكون القسمة على ثلثمائة وعلى ما قلنا من الاختصار لما بين أنه لا يحتسب بنصيب صاحب الربع والخمس فانما يصير كل غريم في الثلث بمائة درهم وصاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث فإذا جعلت الاقل سهما كان سهام الثلث سبعة والثلثان أربعة عشر ثم يطرح سهام الغريمين يبقى حق ثلث العين في سهم وحق الورثة في أربعة عشر فتكون القسمة بينهم على خمسة عشر فان خرجت المائة التي أوصى بربعها ضمت إلى المائة العين ثم كانت القسمة على أربعمائة سهم وخمسة وعشرين سهما لأنه تعين محل حق صاحب الربع والقسمة بينهما بطريق العول فكان حق الاكثر في ستين وحق صاحب الربع في خمسة عشر فيكون خمسة وسبعين وحق الاصغر في ستين وذلك مائة وخمسة وستون وثلثان وحق صاحب ثلث

العين في عشرين فيكون ذلك مائة وخمسة وخمسين هذا ثلث المال
والثلثان ثلثمائة وعشرة الا أن يطرح نصيب من عليه الدين وذلك ستون
يبقى من الثلث خمسة وتسعون فإذا ضمته إلى ثلثمائة وعشرة يكون
أربعمائة وخمسة فتقسم العين بينهم على ذلك وعلى ما قلنا من الاختصار
صاحب الربع يضرب بخمسة وعشرين وكل غريم يضرب بمائة وصاحب ثلث
العين بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل مائة على اثني عشر للكسر بالاثلاث
والارباع فصاحب ثلث العين يضرب بأربعة وكل واحد من الغريمين باثني
عشر وصاحب الربع بثلاثة فيكون الثلث بينهم على أحد وثلاثين والثلثان
اثنان وستون ثم يطرح نصيب

[141]

المديون يبقى من الثلث تسعة عشر فإذا ضمته إلى اثنين وستين يكون
أحدا وثمانين فتقسم العين بينهم على هذا لصاحب الربع ثلاثة ولصاحب
الثلث أربعة والغريم المؤدى اثنا عشر والباقي للورثة وفي الكتاب خرجه
من خمسة أمثاله فان خرجت المائة الاخرى اقتسموا جميع المال على
خمسمائة سهم وسهم وهو على الطريق المطول لانه يحتسب حق صاحب
الربع والخمس هاهنا فقد تعين محل حقهما فيضرب كل واحد من
الغريمين بستين وصاحب الخمس باثني عشر وصاحب الربع بخمسة عشر
وصاحب ثلث العين بعشرين فتكون جملة سهام الوصايا مائة وسبعة
وستين فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك وذلك ثلثمائة وأربعة وثلاثون
فإذا ضممت إليه الثلث فيكون خمسمائة سهم وسهم فتقسم المال بينهم
على ذلك عشرون لصاحب الثلث وخمسة عشر لصاحب الربع واثنا عشر
لصاحب الخمس ولكل غريم ستون يأخذ كل واحد منهم ذلك من محل حقه
والباقي للورثة * ولو كان أوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولرجل
بثلث ماله ولاخر بربع المائتين الدين قسمت المائة العين بين الورثة
والموصى له بثلث المال في قياس قول أبي حنيفة على خمسمائة
وسبعين سهما للموصى له بالثلث من ذلك تسعون سهما وما بقي فللورثة
لانه اجتمع في كل مائة من الدين ثلاثة وصايا وصية بجمعها وبتلثها
وبربعها والقسمة عنده على طريق المنازعة وقد صار كل مائة على أربعة
وعشرين سهما في الحاصل لحاجتنا إلى حساب له ثلث وربع وينقسم
نصف سدسه نصفين ثم قلنا ما على الاكثر وهو ستة عشر يسلم له بلا
منازعة ويفاوت ما بين الثلث والربع وذلك سهم لا منازعة فيه لصاحب
الربع فيكون بين الاخرين نصفين وقد استوت منازلهم في الربع وهو ستة
فيكون بينهم اثلاثا فحصل لكل غريم مما عليه تسعة عشر سهما وللموصى
له بالربع مما على كل واحد منهما سهمان وللموصى بالثلث مما على كل
واحد منهما ثلاثة وله من المائة ربع الثلث ثمانية أسهم فجملة حقه أحد
عشر سهما الا أنه لا يحتسب بنصف صاحب الربع لانه لم يتعين شئ من
محل حقه فانما يضرب كل غريم بتسعة عشر سهما والموصى له بالثلث
بأربعة عشر سهما فجملة هذه السهام اثنان وخمسون فهو ثلث المال
والثلثان مائة وأربعة الا أنه يطرح نصيب الغريمين وذلك ثمانية وثلاثون
يبقى حق الورثة في مائة وأربعة وحق الموصى له بالثلث في أربعة عشر
فيقسم المائة العين بينهم على مائة وثمانية عشر سهما أربعة عشر
لصاحب ثلث العين والباقي للورثة * وفي الكتاب قد خرجه

من خمسة أمثال ما ذكرنا وهو تطويل غير محتاج إليه وكأنه بناه على ما سبق من جعل كأنه مائة على ستين سهما ولكن لا حاجة إلى ذلك ها هنا لانعدام الوصية بالخمسة * فان قيل هذا الجواب لا يستقيم فانكم قلتم لا يحتسب بسهام حق صاحب الثلث في الدين ولم يتعين محل حقه أيضا فينبغي أن لا يحتسب بنصيبه من الدين وإنما يحتسبه بنصيبه من المائة العين فقط * قلنا قد بينا أن الموصى له بثالث المال شريك الورثة وقد وجب الاحتساب بسهام حق الغريمين وحق الورثة في ذلك الدين لدفع الضرر عن الورثة فمن ضرورة الاحتساب بحقهم الاحتساب بحق صاحب الثلث أيضا ولا ضرورة في حق الموصى له بربع الدين فلماذا كانت القسمة على ما بينا فان خرجت احدى المائتين ضمت إلى العين ثم قسمت بين الورثة وصاحب الثلث وصاحب الربع والمؤدى على سبعمئة وخمسة عشر وهو يخرج مستقيما من خمس ذلك على ما بينا أنه يحتسب في القسمة ها هنا بسهام صاحب الربع في المؤدى وذلك سهما وحق المؤدى في تسعة عشر فيكون ذلك أحدا وعشرين وحق الغريم الآخر في تسعة عشر فيكون ذلك أربعين وحق الموصى له بالثلث في أربعة عشر فيكون أربعة وخمسين هو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك مائة وثمانية إلا أنه يطرح نصيب من لم يؤد من الثلث وذلك تسعة عشر يبقى خمسة وثلاثون إذا ضمته إلى مائة وثمانية يكون ذلك مائة وثلاثة وأربعين فيقسم ما تعين بينهم على هذا لصاحب الربع سهما وللمؤدى تسعة عشر ولصاحب الثلث أربعة عشر والباقي للورثة * وفي الكتاب خرجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فان خرجت المائة الأخرى فهو على قياس ما بينا يعتبر سهام صاحب الربع في المائة الأخرى أيضا يكون الثلث ستة وخمسين وثلث المائة اثني عشر فيكون جملة المال على مائة وثمانية وستين لصاحب الربع أربعة عشر والباقي للورثة * وفي الكتاب خرجه من خمسة أمثال ما ذكرنا فجعل القسمة من ثمانمئة والعين سهما وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إذا لم يخرج من العين شئ اقتسم الورثة والموصى له بثالث المائة العين على سبعة أسهم لانه لا يحتسب بوصية صاحب الربع إذا لم يتعين شئ من محل حقه ولكن كل غريم يضرب في الثلث ثمانية وصاحب ثلث المال يضرب بثالث المال وذلك مائة أيضا فيكون الثلث بينهم أثلاثا وإذا صار الثلث على ثلاثة فالثلثان ستة ثم يطرح نصيب الغريمين ويبقى حق الموصى له بالثلث في سهم وحق الورثة في ستة فيقسم المائة العين بينهما أسباعا فان خرجت احدى المائتين

ضمت إلى العين وقسم بينهم على مائة وخمسة لانه وجب اعتبار وصية صاحب الربع في المائة التي خرجت وقد انكسر كل مائة بالأثلاث والأرباع ويجعل كل مائة على اثني عشر فانما يضرب كل غريم باثني عشر والموصى له بالثلث كذلك والموصى له بالربع بثلاثة فيكون الثلث بينهم على تسعة وثلاثين والثلثان ثمانية وسبعون إلا أنه يطرح نصيب الذي لم يؤد وذلك اثنا عشر يبقى من الثلث سبعة وعشرون إذا ضممت ذلك إلى ثمانية وسبعين يصير ذلك كله مائة وخمسة فلماذا كانت قسمة العين بينهم على هذا فان خرجت المائة الباقية قسم جميع المال بينهم على اثنين وأربعين سهما لان الموصى له بالربع انما يضرب بربع المائتين وذلك خمسون وكل

غريم يضرب بمائة والموصى له بثلث المال يضرب بمائة أيضا فإذا جعلت كل خمسين سهما تصير سهام الوصايا سبعة أسهم فهو الثلث والثلثان ضعف ذلك فتكون الجملة احدى وعشرين للموصى له بالربع سهم الا أن هذا السهم نصفه بما أدى كل غريم فلذلك ضعف الحساب فجعل القسم من اثنين وأربعين للموصى له بالربع سهمان ولكل غريم أربعة ويأخذ ذلك من محل حقه ثم يقسم ما بقى بين الورثة وصاحب الثلث على ثمانية أسهم لان حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق صاحب الثلث في أربعة فان جعلت كل أربعة أسهم سهما يكون حق الورثة سبعة أسهم وحق صاحب الثلث سهما فلهذا قال القسمة بينهم على ثمانية * قال وإذا كان الرجل مائة درهم عينا ومائتان على رجلين دينا كل واحد منهما مائة فأوصى لرجل بثلث ماله ولكل واحد من صاحبي الدين بما على صاحبه فلصاحب الثلث ثلث العين وللورثة ثلثاها لانه لا يحتسب بوصية الغريمين هاهنا فان محل حق كل واحد منهما في ذمة الاخر فما لم يتعين شئ منه بالاداء لا يحتسب بوصيته فيه كما لو كانت الوصية لاجنبي آخر فتبقى المائة العين مقسومة بين الورثة والموصى له بثلث المال أثلاثا فان خرجت احدى المائتين ضمت إلى العين وقسمنا على قول أبي حنيفة على سبعة وثلاثين سهما بين الورثة ولصاحب الثلث والموصى له بالمائة التي لم تخرج لانه لما تعين احدى المائتين وجب الاحتساب بوصية الموصى له بها في هذه المائة ومن ضرورته الاحتساب بوصية الموصى له بالمائة الاخرى أيضا لان الذي لم يوجد لا يتمكن من استيفاء نصيبه وقد بقى عليه فوق حقه فلا بد من أن يجعل مستوفيا حقه مما عليه إذا عرفنا هذا فنقول كل مائة من الدين صار على ستة أسهم للموصى له بالثلث سهم منها بطريق المنازعة وخمسة لمن أوصى له بها وللموصى له بالثلث من المائة العين سهمان فيكون جملة سهام الوصايا أربعة عشر هو

[144]

الثلث والثلثان ثمانية وعشرون فتكون الجملة على اثنين وأربعين سهما الا أنه يطرح نصيب الذي لم يؤد وهو خمسة أسهم فيبقى تسعة وثلاثون سهما فتقسم العين للموصى له المؤدى من ذلك خمسة أسهم يأخذه عوضا عما يسلم لصاحبه من حقه وانما يأخذ ذلك من المائة التي أداها والباقي من المال بين الورثة والموصى له بالثلث على ثمانية لان حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق الموصى له بالثلث في أربعة فإذا جعلت كل أربعة سهما تكون القسمة بينهم على ثمانية وان لم يخرج من الدين غير خمسين درهما من احدى المائتين ضمنت الخمسين إلى المائة العين ثم اقتسمتها الورثة وصاحب الثلث أثلاثا لانه لا يحتسب هاهنا بشئ من وصية صاحبي الدين فقد بقى على كل واحد منهما مقدار حقه وزيادة فلا يسلم لواحد منهما شئ من العين وانما كان لوصيتهما لضرورة تعين شئ لحق أحدهما ولم يوجد ذلك هاهنا فإذا ثبت أنه لا يحتسب بوصيتهما والموصى له بثلث المال شريك للوارث فيقسم ما تعين بينهم أثلاثا إلى أن يؤدى أحدهما مما عليه مقدار الزيادة على نصيبه من المائة فإذا لم يبق عليه الا بقدر نصيبه وصار هو مستوفيا لنصيبه جعل هذا ومالو أدى جميع المائة سواء فحينئذ تكون القسمة على سبعة وثلاثين سهما كما بينا وقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذا كقول أبي حنيفة رحمه الله الا في فصل وهو أنه إذا خرج الدين على أحدهما فحينئذ يقسم ما تعين عندهما على ثمانية أسهم للمؤدى سهم من ذلك لان كل غريم يضرب بمائة درهم وصاحب الثلث كذلك فيكون الثلث بينهم على ثلاثة والثلثان ستة الا أنه يطرح السهم الذي هو

نصيب من لم يؤد وتقسم العين بين من بقى منهم على ثمانية أسهم للمؤدى سهم من ذلك يأخذه مما أدى على سبيل العرض عما له في ذمة صاحبه ان كان أدى جميع المائة وان بقى عليه شئ من ذلك يقاص ذلك الذي بقى عليه إذا لم يكن ذلك فوق حقه ثم يقسم ما بقى بين صاحبي الثلث والورثة على مقدار حقهما أسباعا لصاحب الثلث سبعة وللورثة ستة أسباعه والله أعلم بالصواب (باب الوصية في العين والدين على بعض الورثة) (قال رحمه الله) وإذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائة درهم دينا على أحد ابنيه فأوصى لرجل بثلث ثم مات ولم يدع وارثا غير ابنيه ولا مالا غير هاتين المائتين وللموصى له بثلث المال نصف المائة العين وفي تخرىج المسألة طريقان أحدهما أن الموصى له بالثلث شريك

[145]

الوارث وحقه في سهم وحق الابنين في سهمين الا أن المديون مستوف حقه مما عليه فيطرح سهم لان عليه مثل حقه والزيادة ويبقى في العين حق الذي لادين عليه وحق الموصى له بالثلث وحق كل واحد منهما في سهم فلهذا تقسم العين بينهما نصفين والثاني أن الدين في حكم التاوى فلا يعتبر في القسمة ولكن تقسم العين بين الابنين والموصى له بالثلث أثلاثا الا أن نصيب الابن المديون لا يسلم له لان عليه للاخرين هذا القدر وزيادة ويستوفيان هذا القدر قضاء مما لهما عليه فان صاحب الدين إذا طفر بجنس حقه من مال المديون أخذه وحقهما سواء قبله فيقتسمان هذا الثلث بينهما نصفين فعلى الطريقين يسلم للاخرين الذي لا دين عليه خمسة وتبين أن السالم للمديون مما عليه مثل هذا لان ذلك القدر تعين من الدين فإذا ضمته إلى العين صار المال خمسة عشر درهما وقد نفذنا الوصية في مثلها خمسة * وقد ذكرنا بعض طريق الحساب في هذه المسألة في كتاب الوصايا ولا نشغل باعادة تلك الطريق هاهنا فان من سلك طريق الورع من أصحابنا لا يستحسن الاشتغال بتلك الطريق وقد أشرنا إلى بعض ذلك في حساب الوصايا * ولو كان أوصى بربع ماله كان للموصى له المائة العين أما على طريق الاول فلانك تحتاج إلى حساب ينقسم ثلاثة أرباعه نصفين وأقل ذلك ثمانية للموصى له سهمان ولكل ابن ثلاثة ثم يطرح نصيب الابن المديون ويضرب الابن الاخر في العين بثلاثة والموصى له بسهمين فكانت القسمة بينهما على خمسة وعلى الطريق الاخر الموصى له بالربع يسلم له ربع العين وثلاثة أرباعه بين الابنين نصفين نصيب الابن المديون من العين سبعة وثلاثون ونصف ولكن لا يسلم له بل يستوفيان قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله أخماسا فيستوفيان هذا القدر بينهما أخماسا ففي الحاصل يسلم للموصى خمسا العين أربعون درهما وللابن ستون ويتعين من الدين مثل ذلك فيكون جملة المال مائة وستين وقد نفذنا الوصية في ربعها أربعين إلى أن ينسب خروج ما بقى من الدين فيمسك الابن المديون بمقدار حصته وذلك خمسة وستون فيؤدى خمسة وعشرين فيقسم بين الموصى له والابن الاخر أخماسا خمسا للموصى له وذلك عشرة فإذا ضمه إلى أربعين يسلم له خمسون كمال الربع ويسلم لكل ابن خمسة وسبعون * ولو كان أوصى بخمس ماله فالمائة العين بين الابن الذي لادين عليه والموصى له أثلاثا لان أصل الحساب من خمسة للموصى له سهم وهو الخمس ولكل ابن سهمان ثم يطرح نصيب الابن المديون فيضرب كل واحد من الاخرين في العين بسهام حقه

فيكون بينهما أثلاثا لهذا وعلى الطريق الآخر يأخذ الموصى له خمس العين وذلك عشرون ولكل ابن نصف ما بقي وذلك أربعون إلا أنه لا يسلم للمديون نصيبه ولكن الآخرين يأخذان ذلك قضاء مما لهما قبله وحقهما قبله أثلاثا فيقسمان هذه الأربعين بينهما للموصى له بثلاثة عشر وثلاث إذا ضمه إلى العشرين يكون ثلاثة وثلاثين وثلاث وذلك ثلث المائة وللأبن ستة وستون وثلثان وقد نفذنا الوصية في خمس ذلك ثلاثة وثلاثين وثلاث فإذا تيسر خروج ما بقي من الدين أمسك المديون كمال حقه مما عليه من الدين وذلك ثمانون فأدى عشرين فاقتسمه الموصى له والأبن الآخر أثلاثا للموصى له من ذلك ستة وثلثان فإذا ضمه إلى ما كان أخذه كانت الجملة أربعين درهما وذلك خمس المائتين وعلى هذا لو أوصى بثلاث العين وثلاث الدين فهي بمنزلة الوصية بثلاث المال في التخرير إلا أن ما يسلم للموصى له هاهنا يكون مقدما في التنفيذ باعتبار أنه يوصى بالعين وفيما تقدم هو شريك الوارث باعتبار أن الوصية له كانت بثلاث المال مرسلا وقد بينا هذا الفرق * وكذلك لو أوصى بربع العين والدين فهو نظير ما تقدم في التخرير إلا أن هاهنا الموصى له يأخذ نصف العين بخلاف ما إذا كان أوصى له بربع المال لانا نعلم أنه تعين من الدين قدر الربع وزيادة وحق الموصى له مقدم هاهنا في التنفيذ من ثلث المال فجميع وصيته هاهنا تخرج من ثلث المتعين من المال لان وصيته بقدر خمسين درهما ربع المالين وقد تعين من الدين هذا المقدار باعتبار أن الأبن المديون يصير مستوفيا بقدر حصته مما عليه فإذا أخذ الموصى له نصف العين وسلم الأبن الذي لا دين عليه نصف العين ظهر أن المتعين من الدين مثل ذلك فإن حق الاثنين في التركة سواء فإن ظهر أن المتعين من الدين مقدار خمسين تبين أن وصية الموصى له ما جاوز من الثلث فلهذا يعطى جميع حقه مقدما على حق الوارث بخلاف ما تقدم فهناك إنما أوصى له بربع المال فهو بهذه الوصية يكون شريك الوارث بربع المال فلهذا لا ينفذ جميع وصيته من القدر المتعين من المال واستوضح هذا الفرق بما لو كان الدين على رجل آخر فأوصى بربعه لانسان ثم خرج من الدين عشرة أو عشرون فإن ذلك كله يسلم له للموصى له بربع الدين ويكون حقه في ذلك مقدما على حق الوارث بخلاف ما إذا كانت الوصية له بربع المال وعلى هذا لو كانت الوصية بخمس العين والدين استوفى الموصى له جميع حقه من العين وذلك أربعون درهما لانه قد تعين من دينه مقدار حقه والزيادة وحقه فيما تعين مقدم على حق الورثة وجميع وصيته دون ثلثي ماتعين فلهذا يأخذ جميع حقه من

المال العين * ولو كان أوصى بثلاث ماله لرجل وربع ماله لآخر فالقول ان الوصيتين جاوزنا الثلث فيعزل لتنفيذهما ثلث المتعين من المال وذلك خمسون درهما نصف العين ثم يقسم ذلك بين الموصى لهما على سبعة أسهم لان الموصى له بالثلث يضرب بثلاث ما تعين وذلك خمسون والموصى له بالربع يضرب بما تعين وذلك سبعة وثلاثون ونصف فإذا جعلت تفاوت ما بين الاكثر والاقل وهوانتا عشر درهما ونصف بينهما يكون حق صاحب الثلث أربعة أسهم وحق صاحب الربع ثلاثة فلهذا قسم نصف العين بينهما على سبعة إلا أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فحينئذ يمسك المديون

كمال حقه وذلك ستة وستون وثلثان وبؤدى ثلاثة وثلثين وثلثا فيأخذ الابن الذي لا دين عليه نصفها ويقسم نصفها بين الموصى لهما على سبعة أسهم كما ذكرنا في القسمة الاولى وان قسمته على طريق السهام قلت قد انكسرت المائة بالاثلاث والارباع فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فالموصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو أربعة والموصى له بالربع يضرب بثلاثة فتكون القسمة على ما يسلم لهما بينهما على سبعة * ولو كان أوصى بثلث ماله وخمسه كان نصف العين بين الموصى لهما على ثمانية لان حق صاحب الثلث في كل عشرة دراهم سهم يكون حق صاحب الثلث في خمسين خمسة أسهم وحق صاحب الخمس ثلاثة فلهذا يقسم محل الوصية بينهما على ثمانية وعلى الطريق الاخر يحتاج إلى حساب له خمس فخمسه ثلاثة فتكون القسمة بينهما على ثمانية * ولو كان أوصى بثلث ماله وربعه وخمسه كان نصف العين بينهم على خمسة وأربعين سهما عشرين منها لصاحب الثلث وخمسة عشر لصاحب الربع واثنا عشر لصاحب الخمس لان صاحب الثلث يضرب بخمسين وصاحب الربع خمسة عشر سهما وحق صاحب الخمس اثنا عشر سهما فيضرب كل واحد منهم في محل الوصية بسهام حقه وعلى طريق السهام يحتاج إلى حساب له ثلث وربع وخمس وذلك بأن تضرب ثلاثة في أربعة ثم في خمسة فتكون ستين للموصى له بالثلث ثلاثة وعشرون وللموصى له بالربع ربه خمسة عشر وللموصى له بالخمس خمسة عشر فإذا جمعت بين هذه السهام كانت سبعة وأربعين سهما * ولو أوصى بثلث العين والدين وبخمس ماله كان بمنزلة من وصى بثلث ماله وخمس ماله لان الوصيتين جاوزتا الثلث وقد بينا أن عند مجاوزة الثلث لا فرق بين الوصيتين بالعين وبين الوصية بالمال مرسلا في أنه تنفذ الوصية لهما في نصف العين فأما في القسمة بينهما فقال أبو حنيفة هذا والاوّل أيضا سواء لان حق الموصى له بثلث

[148]

العين والدين في ستة وستين وثلثين فقد تعين من الدين مقدار حقه فيها وزيادة وحق الموصى له بخمس المال في خمس ما تعين وذلك ثلاثون درهما الا أن من أصله أن الموصى له بالزيادة على ثلث المتعين من المال تبطل وصيته في الزيادة ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمس الاخر بثلاثين فتكون القسمة بينهما ثمانية أسهم كما في الفصل المتقدم فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فالموصى له بثلث العين والدين يضرب فيه بجميع حقه وذلك ستة وستون وثلثان فالسبيل أن يجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم فيكون حق صاحب الخمس في تسعة أسهم وحق صاحب الثلث في عشرين سهما فيقسم نصف العين بينهما على تسعة وعشرين سهما وقد فسره بعد هذا ونص على الخلاف بهذه الصفة * ولو كان أوصى الرجل بثلث ماله ولاخر بربع العين والدين اقتسما نصف العين نصفين لان الموصى بثلث المال حقه في خمسين ثلث المتعين من المال وكذلك حق الموصى له بربع العين والدين فقد تعين من الدين والعين مقدار حقه فيهما وزيادة وحقه فيهما مقدم على حق الورثة فلهذا ضرب هو بخمس كما ضرب صاحب الثلث فكان قسمة نصف العين بينهما نصفين * ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع العين والدين اقتسما نصف العين نصفين لان المتعين من الدين نصفه وفيه وفاء بوصية صاحب الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته وذلك خمسون وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين أيضا ثلث المتعين من المال فكان محل الوصية بينهما نصفين * ولو كانت الوصية بثلث ماله وبخمس العين والدين كان نصف العين بين

الموصى لهما أتساعا لصاحب الثلث خمسة ولصاحب الخمس أربعة لان صاحب الخمس يضرب بجميع حقه وذلك أربعون درهما فقد تعين من الدين مقدار حقه وزيادة وصاحب الثلث يضرب بخمس فإذا جعلت كل عشرة سهما كان لصاحب الثلثين خمسة ولصاحب الخمس أربعة فلهذا كانت القسمة بينهما أتساعا * ولو كانت الوصية بثلث العين والدين وبربع ماله كان نصف العين بينهما على خمسة وعشرين سهما تسعة منها لصاحب الربع وستة عشر لصاحب الثلث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فهو بينهما على سبعة أسهم وقد ذكر هذه المسألة قبل هذا وأجاب فيها بجواب مبهم فقال هذا بمنزلة وصيته بثلث المال وبربع المال وقد تبين بما ذكرناه هنا أن مراده هناك المساواة بينهما في أن تنفيذهما من نصف العين خاصة أو المساواة بينهما في التخريج على قول أبي حنيفة رحمه الله خاصة دون قولهما ثم بيان التخريج على قولهما

[149]

أن صاحب ثلث العين والدين يضرب في محل الوصية بثلث العين وثلث الدين جميعا فقد تعين من الدين فوق ثلث وثلث الدين ستة وستون وثلثان وصاحب ربع المال إنما يضرب بسبعة وثلثين ونصف ربع ما تعين من المال فقد انكسر العشر بالاثلاث والارباع فالسبيل أن تجعل كل عشرة على اثني عشر مكان حق صاحب الربع خمسة وأربعين وحق صاحب ثلث العين والدين في ثمانين ولكن بينهما موافقة بالخمس فيقتصر بالخمس من خمسة وأربعين على خمسها وذلك تسعة ومن ثمانين على خمسها وذلك ستة عشر فصاحب الربع يضرب بتسعة وصاحب الثلث بستة عشر فكانت القسمة بينهما على خمسة وعشرين سهما وأما على قول أبي حنيفة فصاحب ثلث العين والدين إنما يضرب بخمسين لان ما زاد على ذلك إلى تمام ستة وستين وثلثين جاوز الثلث فبطلت وصيته في ذلك ضربا واستحقاقا وصاحب الربع إنما يضرب أربعة أسهم وحق صاحب الربع ثلاثة فلهذا كانت القسمة بينهما على سبعة أسهم * ولو كانت الوصية بربع ماله وبخمس العين والدين اقتسما نصف العين على أحد وثلثين سهما خمسة عشر سهما لصاحب الربع وستة لصاحب الخمس لان صاحب الخمس إنما يضرب بالف درهم وصاحب ربع المال إنما يضرب بسبعة وثلثين ونصف فيكون كل عشرة على أربعة أسهم فحق صاحب الخمس ستة عشر وحق صاحب الربع خمسة عشر * ولو أوصى مع هذا بثلث ماله اقتسم أصحاب الوصايا نصف العين على أحد وخمسين سهما لان صاحب الثلث إنما يضرب بثلث ما تعين وذلك خمسون وقد جعلنا كل عشرة على أربعة أسهم فيصير حقه في عشرين سهما إذا ضمنت ذلك إلى أحد يكون أحدا وثلثين وخمسين فيقسم محل الوصية وهو نصف العين بينهم على هذا لصاحب الثلث عشرين ولصاحب الربع خمسة عشر ولصاحب الخمس ستة عشر * ولو لم يكن أوصى بثلث ماله ولكنه أوصى بثلث العين والدين اقتسم أصحاب الوصايا نصف العين على سبعة وخمسين سهما وثلثي سهم لصاحب الخمس منهما ستة عشر ولصاحب الرد خمسة عشر والباقي لصاحب الثلث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ثلث العين والدين إنما يضرب بستة وستين درهما وثلثين وصاحب الخمس بأربعين وصاحب ربع المال بسبعة وثلثين ونصف فيجعل كل عشرة على اثني عشر سهما فيكون لصاحب الربع خمسة وأربعون ولصاحب الخمس ثمانية وأربعون فذلك ثلاثة وتسعون

ولصاحب ثلث العين والدين ثمانون فجملته تكون مائة وثلاثين وسبعين وفي الكتاب أقتصر على الثلث من ذلك لانه يجوز بالكسر بالاثلاث فجعل محل الوصية بينهم على سبعة وخمسين وثلثي سهم وجعل لصاحب الخمس ستة عشر وهو ثلث ثمانية وأربعين ولصاحب الربع خمسة عشر وهو ثلث خمسة وأربعين ولصاحب الثلث ستة وعشرون وثلثان وهو ثلث ثمانين فاما على قول أبي حنيفة رحمه الله بالتخريج على الاصلين المعروفين له أن في الوصايا في العين تكون القسمة على طريق المنازعة وان الوصية بما زاد على الثلث تبطل عند عدم الاجازة ضربا واستحقاقا فنقول قد تعين من الدين خمسون واجتمع فيها ثلاثة وصايا وصية بثلاثة وثلثين وثلث لصاحب ثلث الدين وبعشرين لصاحب خمس الدين وباتني عشر ونصف لصاحب ربع المال فما زاد على عشرين إلى تمام ثلاثة وثلثين وثلث لا منازعة فيه لصاحب الخمس والربع فيسلم لصاحب الثلث وذلك ثلاثة عشر وثلث ثم ما زاد على اثني عشر ونصف إلى تمام عشرين لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الاخرين يدعى ذلك وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهم سبعة ونصفا فإذا قدرجنا من الخمسين ثمانية وعشرين وثلثا يبقى أحد وعشرون وثلثان استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا لكل واحد منهم سبعة وتسعون ثم تخريجه من حيث السهام فذلك أيسر فنقول قد انكسرت العشرة بالاثلاث والارباع فيجعل كل عشرة على اثني عشر فيصير الخمسون الدين على ستين سهما حق صاحب الخمس في أربعة وعشرين وحق صاحب الربع في خمسة عشر فما زاد على ذلك إلى أربعة وعشرين وهو تسعة لا منازعة فيه لصاحب الربع وكل واحد من الاخرين يدعيه وفي المال سعة فيأخذ كل واحد منهما تسعة ويبقى هناك ستة وعشرون استوت منازعتهم فيه فانكسر الا ثلاث فتضرب ستين في ثلاثة فيكون مائة وثمانين كان ما أخذ صاحب الثلث خمسة وعشرين ضربت في ثلاثة فذلك خمسة وسبعون وما أخذ صاحب الخمس تسعة ضربته في ثلاثة فذلك سبعة وعشرون وثمانية وسبعون بينهم لكل واحد منهم ستة وعشرون فحصل لصاحب ثلث العين والدين من الدين مائة وواحد ولصاحب الخمس ثلاثة وخمسون ولصاحب الربع ستة وعشرون ثم المائة العين تصير على ثلثمائة وستين كل خمسين على مائة وثمانين لصاحب الثلثين من ذلك مائة وعشرون فجملة ماله مائتان وأحد وعشرون الا أن ثلثا المتعين من المال مائة وثمانون فما زاد على ذلك من وصيته يبطل ضربا واستحقاقا فهو انما يضرب بمائة وثمانين وصاحب الخمس حقه من العين اثنان وسبعون

ومن الدين ثلاثة وخمسون فيكون جملة ذلك مائة وستة عشر فإذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة أربعمائة وأحد عشر سهما فيقسم نصف العين بينهم على ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله لصاحب الربع مائة وستة عشر ولصاحب الخمس مائة وعشرون ولصاحب الثلث مائة وثمانون * ولو أوصى لرجل بربع ماله ولاخر بربع العين ولاخر بربع العين والدين كان نصف العين بينهما على سبعة لان صاحب ربع العين والدين يضرب

بخمسين كمال حقه وصاحب ربع العين يضرب بسبعة وثلاثين ونصف ربع ما تعين من المال فيجعل كل اثني عشر ونصف سهما فيصير حقه في ثلاثة وحق الآخر في أربعة فهذا كانت تضرب العين بينهم على سبعة * ولو أوصى بثلث ماله لرجل وبثلث العين والدين فعلى قولهما نصف العين بينهما على سبعة لان صاحب العين والدين يضرب بستة وستين ثلثين وصاحب ثلث المال يضرب بخمسين فإذا جعلت كل ستة عشر وثلثا سهما كانت القسمة بينهما على سبعة وفي قول ابي حنيفة رحمه الله الثلث بينهم نصفان لان صاحب العين لا يضرب بما زاد على الخمسين فيستوى هو بصاحب ثلث المال ولو أوصى بخمس ماله لرجل وبخمس العين والدين لآخر فنصف العين بينهما على سبعة لان صاحب خمس العين والدين انما يضرب بأربعين وصاحب خمس المال انما يضرب بثلاثين خمس العين والمال فإذا جعلت كل عشرة سهما صار حق أحدهما في أربعة أسهم وحق الآخر في ثلاثة فهذا كانت القسمة بينهما على سبعة * ولو أوصى لرجل بثلث العين ولاخر بثلث الدين كان نصف الدين بينهما نصفين لانه قد تعين من الدين مقدار وصية صاحب الدين وزيادة فهو يضرب بجميع وصيته في محل الوصية وهو نصف العين كما يضرب صاحب العين بجميع وصيته فللمساواة كانت نصف العين بينهما نصفين * وكذلك لو أوصى بربع العين لرجل وربع الدين لآخر الا أن هاهنا إذا اقتسما نصف العين بينهما نصفين فقد وصل إلى كل واحد منهما كمال حقه فما يخرج من الدين بعد ذلك يكون للابن خاصة وفي الاول ما وصل اليهما كمال حقهما فإذا خرج الدين أمسك المديون كما حقه وأدى الفضل وهو ثلاثة وثلثون وثلث فكان نصف ذلك للابن الذي لا دين عليه ونصفه بين صاحبي الوصية نصفان * ولو كان أوصى بخمس العين لرجل وبخمس الدين لآخر أخذه جميع وصيتهما بقدر أربعين درهما لان وصيتهما دون نصف العين فان وصيتهما بقدر أربعين درهما ونصف العين خمسون فيأخذ كل واحد منهما كمال حقه يبقى من العين ستون فهي للابن الذي لا دين عليه وقد سلم للمديون

[152]

مثل ذلك مما عليه إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يمسك المديون كمال حقه وذلك ثمانون ويؤدى إلى أخيه عشرين * ولو أوصى بثلث العين لرجل وبربع الدين لآخر كان نصف العين بينهما على سبعة لصاحب الربع ثلاثة وللآخر أربعة لان وصيتهما فوق نصف العين هاهنا فانما يقول نصف العين لتنفيذ الوصيتين باعتبار أنه ثلث المتعين من المال ثم يضرب فيه صاحب ثلث العين بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين بخسمة وعشرين فإذا جعلت تفاوت ما بين الاقل والاكثر وهو ثمانية وثلث سهما يكون لهذا ثلاثة وللآخر أربعة وما خرج من الدين أخذ نصفه إلى أن يستوفيا وصيتهما ثم ما يخرج بعد ذلك يكون للابن الذي لا دين عليه لان الباقي من وصيتهما ثمانية وثلث فإذا خرج ستة عشر وثلثان وأخذ نصفه فاقسماه بينهما على سبعة فقد استوفى كل واحد منهما كمال وصيته فما يخرج بعد ذلك يكون للابن الذي لا دين عليه * ولو أوصى بثلث ماله وبثلث العين لآخر وبربع الدين لآخر كان نصف العين بينهم على ثلاثة عشر سهما لان صاحب ثلث المال يضرب بخمسين ثلث المتعين من المال وصاحب ثلث العين يضرب بثلاثة وثلاثين وثلث وصاحب ربع الدين يضرب بخسمة وعشرين فإذا جعلت كل ثمانية وثلث سهما يصير حق صاحب ثلث المال ستة أسهم وحق صاحب ربع الدين ثلاثة فهذا قسم محل الوصية بينهم على ثلاثة عشر سهما * ولو كان أوصى بثلث العين والدين مكان وصيته بثلث المال مرسلا فنصف العين

بينهم على خمسة عشر في قول أبى يوسف ومحمد لان صاحب ثلث العين والدين يضرب بسنة وستين وثلثين فإذا جعلت كل ثمانية وثلث سهمها يكون حقه في ثمانية أسهم فلهذا كانت قسمته العين بينهم على خمسة عشر لصاحب ثلث العين والدين ثمانية ولصاحب ثلث العين أربعة ولصاحب ربع الدين ثلاثة فاما في قياس قول أبى حنيفة نصف العين بينهم على خمسة وعشرين للاصلين المعروفين له على ما بينا * ووجه التخرج أنه يتعين من الدين خمسون وفيه وصيتان لصاحب ثلث العين والدين بثلاثة وثلثين وثلث لصاحب ربع الدين بخمسة وعشرين بمقدار ثمانية وثلث تفاوت ما بين الحقين يسلم لصاحب الثلث بلا منازعة يبقى أحد وأربعون وثلثان وقد استوت منازعتهم فيه فيكون بينهما نصفين لكل واحد منهما عشرون وخمسة أسداس فكان لصاحب ربع الدين عشرون وخمسة أسداس وللآخر تسعة وعشرون وسدس قبله من العين ثلاثة وثلثون وثلث فيكون جملة حقه اثنين وستين وأربعة أسداس فالسبيل أن تجعل كل أربعة

[153]

وسدس سهمها فيكون حق صاحب ربع الدين خمسة أسهم وحق صاحب ثلث العين ثمانية أسهم فكان حق صاحب ثلث العين والدين اثنين وستين وأربعة اتساع؟ الا انه لا يضرب بما زاد على الخمسين لان وصيته في الزيادة على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا فانما يضرب هو بخمسين فإذا جعلت كل أربعة وسدس سهمها يكون ذلك اثني عشر سهمها فهو يضرب باثني عشر وصاحب ثلث الدين بثمانية وصاحب ربع الدين بخمسة فتكون الجملة خمسة وعشرين سهمها فيقسم نصف سهم على ذلك * وإذا كان لرجل مائة درهم عينا ومائتا درهم على أحد ابنيه فأوصى لرجل بربع ماله ولاخر بثلث العين ولاخر بخمس الدين فنصف العين بين أصحاب الوصايا على مائة وثلاثة وثلثين في قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله لان صاحب ربع المال انما يضرب بسبعة وثلثين ونصف وصاحب ثلث الدين يضرب بثلاثة وثلثين وثلث وصاحب خمس الدين يضرب بأربعين لانه قد تعين من الدين خمسون وذلك فوق حقه فقد انكسر على عشرة بالاثلاث والارباع فيحمل كل عشرة على اثني عشر فكان حق صاحب خمس الدين في ثمانية وأربعين وحق صاحب ربع المال في خمسة وأربعين وحق صاحب ثلث العين في أربعين فإذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائة وثلاثة وثلثين سهمها فلهذا قسم نصف العين بينهم على ذلك وأما على قياس قول أبى حنيفة فنصف العين بين أصحاب الوصايا على مائتين وستين لانه اجتمع مما تعين من الدين وصيتان وصية بأربعين منها لصاحب الخمس وبأثني عشر ونصف لصاحب ربع المال فقدر سبعة وعشرين ونصف خرج عن منازعة صاحب الربع فيسلم لصاحب الخمس يبقى اثنان وعشرون ونصف استوت منازعتهم فيه فكان بينهما نصفين لكل واحد منهما أحد وعشرون عشر وربع فقد انكسر الدرهم بالارباع ولصاحب ثلث العين من العين ثلاثة وثلثون وثلث ولصاحب ربع المال من ذلك خمسة وعشرون فجملة ما أصاب الربع ستة وثلثون وربع ولصاحب الخمس ثمانية وثلثون وثلثة ارباع فقد انكسر بالاثلاث والارباع فالسبيل أن تجعل كل درهم على اثني عشر سهمها فيصير مائتين من الدين وذلك خمسون ستمائة والمائة العين ألف ومائتان ولكنك تجعل الموافقة بينهما بالخمس فاختر من ستمائة على خمسها وهو مائة وعشرون والمائة العين على مائتين وأربعين ثم نعود إلى الاصل فنقول حق صاحب خمس الدين في أربعة وتسعين وحق

صاحب الربع في ثلاثين مقدار ستة وستين تسلم لصاحب الخمس بلا
منازعة يبقى أربعة وخمسون استوت منازلتهما فيه فكان

[154]

بينهما نصفين فحصل لصاحب ربع المال من الدين سبعة وعشرون
ولصاحب خمس الدين مرة ستة وستون ومرة سبعة وعشرون فذلك ثلاثة
وتسعون ولصاحب الربع من المائة العين ستون سهما فإذا ضمنت إليه
سبعة وعشرين يكون سبعة وثمانين لصاحب ثلث العين ثمانون ثلث مائتين
وأربعين فإذا جمعت بين هذه السهام كانت الجملة مائتين وستين وان ثلاثة
وتسعين مع سبعة وثمانين يكون مائة وثمانين إذا ضمنت إلى ذلك ثمانين
يكون مائتين وستين وكانت القسمة بينهم على ذلك عند أبي حنيفة * ولو
لم يكن أوصى بربع ماله ولكنه أوصى بربع العين والدين كان نصف العين
على تسعة وثمانين سهما في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان
صاحب خمس الدين يضرب بأربعين وصاحب ربع العين والدين انما يضرب
بخمسة وسبعين لانه تعين من الدين مقدار الربع فهو يضرب بجميع وصيته
فيها وصاحب العين بثلاثة وثلاثين وثلث فتجعل كل عشرة على تسعة لانه
انكسر كل عشرة بالاثلاث والانصاف فتضرب اثنين في ثلاثة فيكون ستة
وإذا صار كل عشرة على ستة فسهام مائتين من الدين ثلاثون وسهام
المائة العين ستون ثم صاحب خمس الدين انما يضرب بأربعة وعشرين
وذلك أربعة اخماس ما تعين من الدين وصاحب ربع العين والدين انما
يضرب بخمسة وأربعين ثلاثون بسهام مائتين من الدين خمسة عشر سهام
ربع المائة العين وأربعة وعشرون إذا ضمته إلى خمسة وأربعين يكون
تسعة وستين وصاحب ثلث العين يضرب بعشرين سهما ثلث العين فيكون
ذلك تسعة وثمانين فلهذا كانت قسمة نصف العين بينهم على تسعة
وثمانين سهما وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ولم يذكر قول
أبي حنيفة * قال رضى الله عنه وكان شيخنا الامام يقول انما لم يذكره لانه
مل من ذلك ويمكن تخريجه على الاصلين اللذين بينهما له فنقول اجتمع
فيما تعين من الدين وصيتان لصاحب الخمس بأربعين ولصاحب الربع
بخمسين الا ان القسمة عنده على طريق المنازعة فالعشرة تسلم لصاحب
الربع بلا منازعة ونصف الباقي بالمنازعة له ثلاثون ولصاحب الخمس
عشرون ولصاحب الربع من العين خمسة وعشرون فيجتمع له خمسة
وخمسون الا ان فيما زاد على الخمسين تبطل وصيته ضربا واستحقاقا
فانما يضرب هو بخمسين وصاحب الخمس بعشرين وصاحب ثلث العين
بثلاثة وثلاثين وثلث فيجعل كل عشرة على ثلاثة أسهم لانكسار العشرة
بالاثلاث فيكون حق صاحب ثلث العين عشرة وحق صاحب ربع العين والدين
خمس عشرة لان حقه كان في خمسين وقد جعلنا كل عشرة على ثلاثة
فتكون خمسة

[155]

عشر وحق صاحب ربع الدين كان في عشرين فيكون ستة فإذا جمعت بين
هذه السهام كان أحدا وثلاثين سهما فيقسم نصف العين بينهم على أحد
وثلاثين سهما في قول أبي حنيفة رحمه الله بهذا * وإذا كان للرجل مائتا

درهم عينا ومائة على أحد ابنيه ديناً فأوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع الدين ولاخر بخمس العين فالمال كله عين لان نصف العين محل لتنفيذ الوصية ونصفه للابن الذي لا دين عليه وهو مائة درهم ويسلم للمديون منه مثل ذلك وذلك جميع ما عليه فظهر أن المال قد تعين كله فيعول المائة وهو ثلث المال لتنفيذ الوصايا فيضرب فيه الموصى له بربع الدين بخمسة وعشرين والموصى له بخمس العين بأربعين والموصى له بثلث المال بمائة فالسبيل أن يجعل كل عشرة على سهمين فيكون لصاحب الثلث عشرون ولصاحب ربع الدين خمسة ولصاحب خمس العين ثمانية فإذا جمعت بين هذه السهام كان ثلاثة وثلاثين والثلثان ضعف ذلك فيكون جملة المال بينهم على تسعة وتسعين سهماً عندهم جميعاً * وإذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على امرأته ديناً ثم مات وترك امرأته وابنه وأوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والموصى له على أحد عشر سهماً فالسبيل في هذا أن يصح الفريضة فيخرجها من ثمانية للمرأة الثمن سهم وللأبن سبعة ثم يريد الموصى له مثل نصف الفريضة لان الوصية؟ بثلث المال وبكل عدد ردت عليه مثل نصفه تكون الزيادة ثلث الجملة فإذا زدت أربعة على ثمانية صار اثني عشر ثم يطرح نصيب المرأة لانها مستوفية لحقها بما عليها فيضرب الابن في العين بسبعة والموصى له بأربعة فيكون بينهما على أحد عشر ولو كانت الوصية بربع ماله كانت المائة العين بينهما على تسعة وعشرين للموصى له ثمانية وللأبن أحد وعشرون لا بل يزيد على ثمانية مثل ثلثه وليس له ثلث صحيح فاضرب ثمانية في ثلاثة فيكون أربعة وعشرين يزيد عليه مثل ثلثه ثمانية فيكون اثني عشر وثلاثين يطرح من ذلك نصيب المرأة وهو ثلاثة ويضرب الابن بأحد وعشرين والموصى له بثمانية ولو كانت الوصية بخمس ماله فالمائة العين بينهما على تسعة أسهم لانك تزيد على ثمانية مثل ربعها وذلك سهمان ثم تطرح نصيب المرأة سهماً يبقى تسعة تقسم العين على ذلك للموصى له سهمان وللأبن سبعة فان كان مكان الابن أخ لآب وأم وقد أوصى بثلث ماله فالعين بين الاخ والموصى له بالثلث على خمسة لان أصل الفريضة من أربعة فتزيد عليه للموصى له مثل نصفه سهمين فيكون ستة ثم يطرح نصيب المرأة فيبقى حق الابن في ثلاثة وحق الموصى له في سهمين فعلى ذلك تقسم العين بينهما * ولو ترك مائة عينا ومائة على

[156]

امراته ديناً ومائة على ابنه ديناً وترك مع ذلك بنتاً وقد أوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين البنت والموصى له على تسعة عشر لان أصل الفريضة من ثمانية والقسمة من أربعة وعشرين للموصى له ثلاثة وللأبن أربعة عشر وللأبنة سبعة فيزداد للموصى له بالثلث مثل نصفه اثنا عشر ثم يطرح نصيب الابن والمرأة فكل واحد منهما مستوف حقه مما عليه وانما تقسم العين بين الابنة والموصى له على تسعة عشر لابنه سبعة وللموصى له اثنا عشر فان أدت المرأة ما عليها صار المال كله عينا مقسوماً على ستة وثلاثين سهماً لانها إذا أدت ما عليها فقد صار نصيب الابن أكثر مما عليه وبيان ذلك أن جملة المال ثلثمائة اقسماً على ستة وثلاثين سهماً يكون كل مائة اثني عشر ونصيب الابن أربعة عشر فعرفنا أن نصيبه أكثر من مائة فيجب له ما عليه وللمرأة نصيبها بما عليها ثلاثة أسهم ويؤدي ما بقي فيكون ذلك مع المائة العين مقسوماً بين الابنة والموصى له والابن على أحد وعشرين سهماً لانه قد وصل إلى الابن اثنا عشر بما عليه من الدين يبقى حقه في سهمين وحقهما في تسعة عشر كما بينا * ولو

كانت الوصية بخمس ماله ولم تؤد المرأة شيئاً فالمال الذي على الابن عين لان نصيبه أكثر من مائة وبيان ذلك أنه يطرح نصيب المرأة ويقسم المائة العين مع ما على الابن بينهم على سبعة وعشرين لان الفريضة كانت من أربعة وعشرين وزدنا الموصى له بالخمس مثل ربعها ستة فيكون ثلاثين ثم يطرح نصيب المرأة ثلاثة يبقى سبعة وعشرون فيكون كل مائة على ثلاثة عشر ونصف فحق الابن أربعة عشر فعرفنا أن نصيبه أكثر من المائة فلهذا قسمنا المائتين على سبعة وعشرين للموصى له بالخمس ستة وللابنة سبعة وللابن أربعة عشر ثلاثة عشر ونصف قد كان مستوفيا له ويستوفي نصف سهم مما بقى * قال وإذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على ابنته دينا ثم مات وترك من الورثة امرأته وابنته وابنه لا وارث له غيرهم وأوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والمرأة والموصى له على تسعة وعشرين سهما للموصى له من ذلك اثنا عشر وللابن أربعة عشر وللمرأة ثلاثة لان القسمة بين الورثة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابن أربعة عشر وللابنة سبعة ثم تزداد الوصية بثلث المال مثل نصفه اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم يطرح من ذلك نصيب الابنة لانها مستوفيه حقا مما عليه فيبقى تسعة وعشرون فلهذا تقسم العين بينهم على تسعة وعشرين كما بينا * وإذا كان للمرأة مائة درهم عينا ومائة على زوجها دينا من صداقها فأوصت لرجل بربع مالها ثم ماتت وترك من الورثة زوجها وأمها وأختها لابيها

[157]

وأما وأختين لامها فالمائة العين تقسم بين الام والاختات والموصى له على أحد وثلاثين لانا نصح قبل الوصية فنقول للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس سهم وللأختين للام الثلث سهما وللأختين لاب وأم الثلثان أربعة فتكون القسمة من عشرة وهي مسألة أم الفروج ثم تزداد الوصية بالربع مثل ثلاثة وليس للعشرة ثلث صحيح فاضرب ثلاثة في عشرة فيكون ثلاثين ثم يزداد للموصى له مثل ثلثها عشرة ثم يطرح نصيب الزوج لان عليه فوق حقه ونصيبه كان ثلاثة ضربناها في ثلاثة فتكون تسعة فإذا طرحت ذلك من أربعين يبقى أحد وثلاثون فتقسم العين بينهم على هذا للموصى له عشرة وقد كان للام سهم ضربناه في ثلاثة فهو ثلاثة وللأختين للام سهما ضربناهما في ثلاثة فتكون ستة؟ وللأختين لاب وأم أربعة ضربناها في ثلاثة فتكون اثني عشر * قال وإذا كان للرجل على امرأته مائة درهم دينا فمات وترك مائة عينا وأوصى لرجل بخمس ماله وترك من الورثة امرأته وابنته وأبويه فالمائة العين بين الموصى له وبين الابنين والابوين على مائة وثلاثة عشر سهما لان هذه الفريضة إذا صححتها كانت من سبعة وعشرين فانها مسألة المنبرية ثم يزداد للموصى له ربع ذلك لانه أوصى له بمثل سبعة وعشرين فتكون مائة وخمسة وثلاثين الا أنه يطرح نصيب المرأة لانها استوفت حقا مما عليها وقد كان نصيبها ثلاثة ضربناها في أربعة فتكون اثني عشر يبقى ثلاثة ومائة وعشرون فتقسم العين بينهم على هذا للموصى له سبعة وعشرون وللابنين أربعة وستون وقد كان لهما ستة عشر وضربنا ذلك في أربعة وبحسب للمرأة نصيبها مما عليه سبعة عشر درهما وسبعة اشباع فيؤدى ما بقى فيقتسمونه على ما وصفنا * قال وإذا كان للرجل عشرة دراهم عينا وعشرة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بخمس ماله الا درهما فان الموصى له يأخذ من العشرة العين درهمين ونصفا ويأخذ الابن الذي لا دين عليه ما بقى وطريق التخريج لهذه المسألة من أوجه أحدها انا لانعتبر الاستثناء في الابتداء ولكن يعطى الموصى له

بالخمس خمس العين وذلك درهمان ثم يسترجع بالاستثناء أحدهما فيكون في يد الورثة تسعة بين اثنين لكل واحد منهما أربعة ونصف ولكن لا يعطى الابن المديون نصيبه فان عليه فوق حقه بل يقسم ذلك بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له على مقدار حقهما قبله وحقهما قبله اثلاثا فان درهمين من الدين للموصى له لانه خمس العشرة الدين ولكل ابن أربعة فإذا اقتسما أربعة ونصفا بينهما اثلاثا يكون للموصى له درهم ونصف وللابن ثلاثة فقد أخذ الموصى له مرة سهمها قدره درهم

[158]

ونصف وأخذ الابن مرة أربعة ونصفا ومرة ثلاثة فيكون ذلك تسعة وقد تعين من الدين مثل ذلك فتبين ان العين تسعة عشر ونصف خمس ذلك ثلاثة ونصف وقد نفذنا الوصية في ثلاثة ونصف واسترجعنا بالاستثناء درهما إلى ان يؤدي الابن المديون ما عليه فحينئذ يمسك من ذلك كمال حقه ثمانية ونصفا ويؤدي ما بقي وهو درهم ونصف فيقسم بين الابن والموصى له على مقدار حقهما اثلاثا فيحصل للموصى له ثلاثة ولكل ابن ثمانية ونصف * والطريق الثاني أن تجعل العشرة العين مقسومة بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له على مقدار حقهما اثلاثا لان المديون استوفى حقه مما عليه فتطرح سهامه فإذا طرحت قسمنا العشرة اثلاثا وكان للموصى له ثلاثة وثلاث ثم منه بالاستثناء خمسة اسداس درهم لان المستثنى درهم من خمس جميع المال وهو أربعة وهو ربع ما يسلم للموصى له وربع ثلاثة وثلاث خمسة اسداس فيبقي للموصى له درهمان ونصف ويسلم للابن سبعة ونصف والتخريج كما بينا وعلى طريق الدينار والدرهم نقول السبيل أن يجعل الخارج من الدين دينار ويضمه إلى العشرة العين فيكون للموصى له عشرة خمس ذلك وذلك درهم وخمس دينار ثم يسترجع بالاستثناء درهما فيضمه إلى الباقي فيكون بين الاثنين نصفين ولكل واحد منهما أربعة دراهم ونصف وخمسا دينار وحاجتنا إلى دينارين فانا جعلنا الخارج من الدين وهو نصيب الابن المديون دينارا فأربعة اخماس دينار قصاص بمثلها يبقى في يد الورثة تسعة دراهم يعدل دينارا أو خمسا فتبين ان قيمة الدينار سبعة ونصف وانا حين جعلنا الخارج من الدين دينارا كان ذلك يجرى سبعة ونصفا وأعطينا الموصى له درهمين وخمس دينار قيمته درهم ونصف فكانت ثلاثة ونصفا استرجعنا منه درهما يبقى له درهمان ونصف فاستقام وطريق الجبر فيه أن تجعل الخارج من الدين شيئا وتضمه إلى العشرة العين ويعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس شيء فيسترجع بالاستثناء درهما وحصل في يد الورثة تسعة دراهم وأربعة اخماس شيء في يد الورثة قصاصا بمثلها يبقى في أيديهم تسعة دراهم تعدل شيئا وخمس شيء فأكمل ذلك شيئين بأن تزيد على ذلك مثل ثلثه وزد ما يعدله أيضا مثله مثليه وذلك ستة فيكون خمسة عشر فإذا تبين أن الشيئين يعدلان خمسة عشر عرفنا أن الشيء الواحد يعدل تسعة دراهم ونصفا فاما حين جعلنا الخارج من الدين شيئا كان ذلك بمعنى سبعة ونصف وطريق الخطائين في ذلك ان تجعل الخارج من الدين درهما فيكون عدل أحد عشر ثم يعطى الموصى له خمس ذلك درهمين وخمسا ويسترجع بالاستثناء

درهما فيكون في يد الورثة تسعة دراهم وأربعة أخماس وحاجة الورثة إلى درهمين ظهر الخطأ بزيادة سبعة وأربعة أخماس فعد إلى الاصل واجعل الخارج من الدين درهمين فاعط الموصى له خمس ذلك درهمين وخمس درهم واسترجع بالاستثناء درهما فيكون في يد الورثة عشرة وثلاثة أخماس وحاجته إلى أربعة ظهر الخطأ بزيادة ستة وثلاثة أخماس وكان الخطأ الاول بزيادة سبعة وأربعة أخماس فلما زدنا في النصيب درهمين ثبت خطأ درهم وخمس وبقي خطأ ستة وثلاثة أخماس فعرفنا ان كل درهم يؤثر في درهم وخمس وبقي خطأ ستة وخمس فالسبيل أن يزيد ما يذهب خطأ ما بقي وذلك خمسة دراهم ونصف فان خمسة دراهم يذهب خطأ ثلاثة أخماس درهم إذا كان ما بين كل درهم خمس فإذا زدنا هذا في الخارج من الدين ظهر أن الخارج من الدين سبعة ونصف والتخريج الخ كما بينا وعند معرفة طريق الخطأين يتيسر التخريج على طريق الجامعين * قال ولو كان أوصى له بخمس ماله الا ثلاثة دراهم أخذ الموصى له من العشرة والعين خمسة اسداس درهم يكون للذي لا دين عليه منها تسعة دراهم وسدس أما على الطريق الاول فنقول لا يعتبر الدين في الابتداء لانه تاو ولا الاستثناء ولكن يعطى الموصى له خمس العين وذلك درهما ثم يسترجع منه بالاستثناء ثلاثة دراهم وفي يده درهما فالدرهم الثالث يكون دينا عليه ويسمى هذا ومالا عليه على المال فإذا استرجعنا منه بالاستثناء ثلاثة صار معنا أحد عشر فيقسم ذلك بين الاثنين نصفين لكل واحد منهما خمسة ونصف الا أن نصيب الابن المدبون يأخذه الابن الذي لا دين عليه والموصى له قصاصا بحقهما وحقهما قبله أثلاثا فان للموصى له من تلك العشرة درهمين وللابن أربعة فيقسم بين الاثنين هذه الخمسة ونصف بينهما اثلاثا ثلث ذلك درهم وخمسة اسداس للموصى له فإذا أخذ ذلك قضى ما عليه بدرهم وتبقى له خمسة اسداس والباقي للابن وهو تسعة دراهم وسدس ويسلم للمديون مثل ذلك مما عليه إلى أن يتيسر خروج ما بقى من الدين فحينئذ يمسك المديون مما عليه كمال حقه تسعة دراهم ونصف لان خمس المال أربعة والمستثنى ثلاثة فانما يبقى للموصى له درهم والباقي بين الاثنين وذلك تسعة عشر لكل واحد منهما تسعة ونصف فيؤدى المديون نصف درهم ثم يقسم ذلك بين الموصى له والابن الذي لا دين عليه أثلاثا على مقدار حقهما فيكون كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه وعلى الطريق الثاني السبيل أن تقسم العين بين الابن الذي لا دين عليه والموصى له على مقدار حقهما أثلاثا ويحصل للموصى له ثلاثة وثلث ثم يسترجع

منه بالاستثناء ثلاثة ارباع ما سلم له كان مقدار ذلك درهمين ونصفا فتبقى خمسة اسداس درهم ثم التخريج إلى اخره كما بينا وتخرجه على طريق الحساب على نحو ما قلنا في المسألة الاولى * قال ولو أوصى لرجل بدرهم من ماله أو بدرهمين ثم مات ولم يترك غير ابنه فان الموصى له يأخذ جميع وصيته من العشرة العين لان ما سمي له أقل من ثلث العين والموصى له بقدر سهمين من المال وحقه مقدم على حق الورثة في الثلث فلهذا قلنا يأخذ جميع وصيته سواء أوصى له بثلاثة أو أربعة أو خمسة وان كان أوصى له بستة فحينئذ لا يأخذ الا خمسة لان ثلث المتعين من

المال خمسة فانه قد تعين من الدين نصيب الابن المديون وذلك خمسة دراهم مثل نصف العين فان السالم للابن الاخر نصف العين فلهذا يأخذ الموصى له نصف العين فان خرج من الدين شئ كان الخارج بين الابن والموصى له بمنزلة العين إلى أن يصل إلى الموصى له كمال حقه وهو ستة دراهم ثم يسلم ما بقي ما بعد ذلك للابن الذي لا دين عليه قال فان أوصى لرجل بدرهم ولاخر بخمس ماله فان الموصى له بالدراهم يأخذ من العين درهما ويأخذ الموصى له بالخمس من العين ثلاثة دراهم وسدسا والباقي للابن الذي لا دين عليه وذلك لان الموصى له بخمس المال شريك الوارث كما ان حق الموصى له بمال مسمى يكون مقدما على حق الوارث فكذلك يكون مقدما على حق من هو شريك الوارث فيبدأ بالموصى له بالخمس بالدراهم فيعطي درهما يبقى تسعة دراهم فيأخذ الموصى له بالخمس خمس العين درهمين يبقى سبعة بين الابنين نصفين ولكن الابن المديون لا يعطى نصيبه بل يكون نصيبه للموصى له بالخمس وللابن الاخر مكان مالهما عليه وحقهما قبله اثلاث لان حق الموصى له في الدرهمين مما عليه وحق الابن في أربعة فيقتسمان نصيبه هو ثلاثة ونصف بينهما أثلاثا للموصى له درهم وسدس فقد أخذ مرة درهمين فصار له ثلاثة وسدس وللابن خمسة أسداس وقد تعين من الدين مثل ذلك المتعين خمسة عشر درهما وخمسة أسداس وقد نفذنا الوصية في خمس ذلك ثلاثة وسدس إلى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فيمسك المديون نصيبه مما عليه سبعة ونصفا ويؤدى درهمين ونصفا فيقسم بين الموصى له والابن الاخر اثلاثا حتى يحصل للموصى له كمال حقه أربعة دراهم وللابن سبعة ونصف وعلى الطريق الاخر يجعل كان المال كله عين فلا يعتبر في الابتداء وصية الموصى له بالدراهم في مقاسمة الورثة فيكون حق صاحب الخمس في أربعة دراهم وحق الابن الذي لا دين عليه في ثمانية فتقسم العين بينهما على مقدار حقهما

[161]

أثلاثا لان الابن المديون يستوفى حقه مما عليه فيحصل للموصى له ثلاثة وثلاث ثم نقول وصية صاحب الدراهم مثل ربع وصية صاحب الخمس فيسترد من الابن الذي لا دين عليه مثل ربع ما أخذ منه الموصى له بالخمس وذلك خمسة أسداس درهم فيضم إلى ما في يده فيصير أربعة دراهم وسدسا ثم حق الموصى له بالدراهم مقدم فيعطي درهما من هذه الجملة ويبقى للموصى له بالخمس ثلاثة دراهم وسدس والتخريج كما بينا * ولو كان المال اثني عشر درهما عينا واثني عشر على أحد ابنيه ديناً وأوصى لرجل بسدس المال يأخذ من العين ثلاثة دراهم وسبع درهم لان وصيته لاحدهما بدرهمين من العين وهو مقدم كما بينا فيأخذ درهمين والموصى له بسدس المال يأخذ من العين درهمين فسدس المال بينه وبين الابن الاخر على مقدار حقهما قبله أسباعا فان حق الموصى له قبله في الدرهمين وحق الابن في خمسة فسبعاه درهم فيكون للموصى له سبعة هذه الاربعة وللابن خمسة أسباعه وكل سبع أربعة أسباع فسبعاه درهم وسبع إذا ضم ذلك إلى الدرهمين كان ثلاثة وسبعاً يبقى في يد الابن ستة وستة أسباع وقد نفذنا الوصية في سدس ذلك ثلاثة وسبع إلى أن يثبت خروج الدين فيمسك الابن المديون حصته وذلك تسعة دراهم ويؤدى ثلاثة فيقتسمها الابن وصاحب سدس المال أسباعا سبعاه للموصى له وذلك تسع درهم إذا ضمه إلى ما أخذ يحصل له أربعة سدس المال ويبقى للابن درهمان وسبع إذا ضمه إلى ما أخذ كان ذلك له تسعة دراهم كمال حقه * وعلى الطريق الاخر يجعل

المال كله كأنه عين ولا تعتبر الوصية بسدس العين في الابتداء فيكون للموصى له بسدس المال وللأبن الآخر على مقدار حقهما أسباعا سبعا للموصى له وذلك ثلاثة دراهم وثلاثة أسباع ثم وصية الموصى له بسدس العين مثل نصف وصية الموصى له بسدس المال فيسترد من الابن مثل نصف ما أخذه الموصى له وذلك درهم وخمسة أسباع فإذا ضم ذلك إلى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة دراهم وسبع يأخذه الموصى له وذلك درهم وخمسة أسباع فإذا ضم ذلك إلى ثلاثة وثلاثة أسباع يكون خمسة دراهم وسبع يأخذ الموصى بسدس العين من ذلك درهمن لأن حقه مقدم ويبقى للموصى له بسدس المال ثلاثة دراهم وسبع والتخريج كما بينا * وإذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة على أحد ابنيه دينا فأوصى لرجل بنصف العين أخذ الموصى له نصفها لأن وصيته ما زادت على ثلث المتعين من المال فقد تعين من الدين مثل نصف العين وهو نصيب الابن المديون فلهذا ينفذ للموصى له مثل جميع وصيته فلو أوصى له بثلثي العين أخذ أيضا نصفها لأن وصيته * زادت

[162]

على الثلث والمتعين من الدين يكون مثل نصيب الابن الذي لا دين عليه فلو نفذنا الوصية في ثلث العين كان السالم للابن ثلاثة وثلثا ويتعين من الدين مثل ذلك فيحصل تنفيذ الوصية في نصف المال وذلك لا يجوز فلهذا يسلم له نصف العين ولو أوصى لرجل بنصف ماله وأجاز الابن الوصية له ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فاجازة الابن الذي عليه الدين باطلة في المال أما قوله ولم يجز كل واحد منهما ما أجاز صاحبه فانما تظهر فائدة هذا في المسألة الثانية وأما قوله ان اجازة الابن المديون باطلة فلان المديون لا يسلم له شئ من العين وأما من الاجازة في سلامة شئ من المال منها للموصى له فانما تعمل اجازة من يكون متمكنا من استيفاء شئ من العين دون من لا يكون متمكنا (ألا ترى) أن الابن الذي أجاز وصية أبيه لو لم يكن وارثا بأن كان قاتلا كانت اجازته باطلة فهذا مثله ثم يأخذ الموصى له نصف العين وذلك خمسون درهما بلا منة لاحد ويكون للابن الذي لا دين عليه النصف الباقي وقد أجاز للموصى له وصيته فيعطيه من هذا النصف اثني عشر ونصفا فيؤمر بدفع ذلك القدر إلى الموصى له وعلى الطريق الآخر يجعل كأن المال عين فيكون للموصى له الثلث ستة وستون وثلثان بلا منة الاجازة يبقى من حقه ثلاثة وثلثون وثلث نصف ذلك في حصة كل واحد من الاثنين وذلك ستة عشر وثلثان فيعطى له من العين الثلث وذلك ثلاثة وثلثون وثلث يبقى ستة وستون وثلثان بين الاثنين نصفين ثم لا يعطى المديون نفسه بل يقسمه الاخران على مقدار حقهما قبله وحقهما قبله سواء فيأخذ الموصى له ستة عشر وثلثين فيحصل له خمسون درهما ثم ان الموصى له يأخذ من الابن الذي لا دين عليه مثل ربع نصيبه الاصلى وذلك ثمانية وثلث فيصير له ثمانية وخمسون وثلث و يأخذ أيضا مثل ربع ما أخذه في المرة الثانية وهو في أربعة دراهم وسدس فيكون ذلك اثنين وستين ونصفا وانما يأخذ مثل أربعة لما بينا أنه انما أجاز له الوصية فيما زاد على الثلث إلى تمام النصف وما زاد على الثلث إلى تمام النصف يكون ربع الثلثين فعرفنا أن كل واحد منهما انما أجاز له الوصية في ربع ما يسلم له إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ الابن المديون يمسك ميراثه وذلك ستة وستون وثلثان ويؤدي ثلاثة وثلثين ونصفا فيقسم بين الآخرين لكل واحد منهما ستة عشر وثلثان ثم يستوفى الموصى له من الابن الذي لا دين

عليه ربع ما أخذ باعتبار اجازته وذلك أربعة وسدس فيسلم له ستة وستون
وثلاثان ويأخذ من الابن الذي عليه الدين ما أجاز الوصية فيه

[163]

لانه لما تعين الدين عملت اجازته وذلك ستة وعشر وثلاثان فيصير له ثلاثة
وثلاثون وثلاث وقد كان السالم له بلا منة خمسون وظهر الان أن ثلث المال
سنة وستون وثلاثان فيأخذ من كل واحد منهما أيضا ثمانية وثلاثا حتى يسلم
له كمال مائة درهم ويبقى لكل واحد منهما خمسون درهما فان قال الابن
الذي لا دين عليه قد أجزت له جميع وصيته وجميع ما أجاز له أخي من ذلك
كله أخذ الموصى له من المائة العين ثلثها لان اجازة المديون في العين انما
تصح بحق الابن الذي لا دين عليه وقد أجاز هو اجازته فكما أن وصية
الموصى تنفذ باجازته في حقه وإذا نفذت اجازتهما قلنا المائة العين
تقسم بين الابن والموصى له على مقدار حقهما وحق الموصى له مائة في
درهم وحق كل ابن في خمسين فتقسم المائة العين بينهما أثلاثا ثلثاها
للموصى وذلك ستة وستون وثلاثان وثلثها للابن وقد تعين من الدين مثل
ذلك فظهر أن المتعين من المال مائة وثلاثة وثلاثون وثلث وانما نفذنا
الوصية في نصفها فإذا تيسر خروج الدين أمسك المديون حصته وذلك
خمسون درهما وأدى خمسين فافتسهما الابن والموصى له أثلاثا للموصى
له ثلثاها وذلك ثلاثة وثلاثون وثلث فيصل إليه كمال حقه مائة درهم ويسلم
لكل ابن خمسون درهما * ولو كان أوصى له بنصف العين ونصف الدين
فأجاز الوارثان ذلك فاجازة الذي عليه الدين باطلة ويأخذ الموصى له ثلثي
المال العين لانه قد تعين من الدين نصفه باعتبار نصيب الابن المديون وقد
بيننا أن الموصى له بالمال العين حقه مقدم على حق الوارث وقد أجاز الابن
الذي لا دين عليه وصيته واجازته صحيحة في حقه فيضرب الموصى له
بنصف العين ونصف الدين وذلك مائة درهم والابن انما يضرب فلهذا كانت
العين بينهما أثلاثا للموصى له ثلثاها وللابن ثلثها * فان قيل فإذا سلم
للابن ثلثها وظهر أن المتعين من الدين ثلثها * قلنا السالم للابن ثلث العين
في الصورة وفي الحكم نصف العين لان الموصى له انما استحق تلك
الزيادة عليه باعتبار اجازته فيكون كالسالم له في حكم وبهذا يتبين أن
المتعين من الدين في الحكم خمسون درهما * ولو أجاز له الابن الذي لا
دين عليه وصيته وأجاز أيضا ما أجاز له أخوه أخذ الموصى له من المال
المعين خمسة وسبعين درهما والابن الذي لا دين عليه خمسة وعشرين
درهما لانه انما يستحق باجازة كل واحد منهما ستة عشر درهما وثلثي
درهم نصف ذلك في الدين ونصفه في العين وقد بينا أن اجازة الابن
المديون في العين غير صحيح بحق الذي لا دين عليه ولو لم يجز الابن الآخر
اجازته لكان الموصى له يأخذ ستة وستين وثلثين فإذا أجاز اجازته أخذ مع
ذلك ثمانية

[164]

وثلاثا حصته من الاجازة في المائة العين فتكون خمسة وسبعين درهما
وعلى الطريق الاخر تقسم المائة العين أثلاثا ثم الموصى له يأخذ من الابن
الذي لا دين عليه حصة اجازته في المائة العين وذلك ثمانية وثلث ويقسم

نصيب الابن المديون وهو ثلث المائة بينهما نصفين فيسلم له أيضا ستة عشر وثلثان فيكون ذلك ثمانية وخمسين وثلثا والنصف الذي أخذه الابن الذي لا دين عليه يأخذه أيضا بالاجازة لان ذلك قد تعين من الدين وانما يسلم له عوضا عن حصته من الدين وقد أجاز وصيته فيه فيكون حق الموصى له فيه مقدما على حقه فإذا ضم ذلك إلى ما أخذه كان له خمس وسبعون فإذا ثبت خروج ما بقى من الدين أمسك المديون من ذلك خمسين ودفع من ذلك اليهما خمسين فيكون بينهما نصفين لان حصة الاجازة في الدين قد وصلت إليه فبقى حقهما فيما بقي من الدين سواء فإذا اقتسما هذه الخمسين نصفين سلم للموصى له مائة درهم كمال حقه ولكل ابن خمسون ولو كان أوصى له بثلث ماله أجاز أو لم يجر فهو سواء وبأخذ الموصى له نصف العين لان الموصى له يستغنى عن اجازة الورثة في استحقاق ثلث المال بالوصية وهو شريك الورثة بالثلث فيما يتعين من المال وما يتوى منه ولو كان أوصى بثلث العين وثلث الدين لرجل فأجاز أخذ من العين مائة وخمسين وثلثا * قال رضى الله عنه واعلم بأن اجازتهما هاهنا في الابتداء معتبره وفي الانتهاء غير معتبره ثم نصف العين وهو خمسون سالم للموصى له بلا منة الاجازة يبقى إلى تمام حقه ستة عشر وثلثان فانه قد تعين من الدين مقدار حقه والزيادة فيه وحقه مقدم وما يسلم له بالاجازة يكون من جهة الابنين نصفين الا أن اجازة الابن المديون غير معتبرة في العين واجازة الابن الاخر معتبرة فيأخذ حصته ثمانية وثلثا فلهذا كان له ثمانية وخمسون وثلث فان أجاز الابن الاخر ما أجاز له لابن المديون أيضا أخذ الموصى له من المائة العين ستة وستين وثلثين لان حصة المديون انما كانت لا تسلم للموصى له بالاجازة لدفع الضرر عن الابن الاخر فإذا رضى به الابن الاخر أخذ كمال حقه فقد تعين من الدين مقدار حقه وقد صحت الاجازة منهما جميعا وحقه فيما تعين يقدم على حق الورثة * قال رضى الله عنه طعن عيسى في هذا الفصل وقال انه أعطى الموصى له جميع وصيته قبل خروج ما بقى من الدين ولم يفعل مثل هذا فيما تقدم لا في الوصية بثلث المال ولا في الوصية بثلث العين والدين ومن حيث المعنى لا فرق بين هذا وبين ما سبق ولكننا نقول انما فعل ذلك استحسانا لاطهار تأثير الاجازة فان اجازتهما بعد خروج الدين

[165]

لغو فلو لم يحصل له جميع وصيته قبل خروج ما بقى من الدين صارت منة الاجازة لغوا أصلا وهي معتبرة بخلاف ما سبق فهناك الاجازة موثرة بعد خروج ما بقى من الدين لان الوصية بنصف المال فمن هذا الوجه يقع الفرق بينهما ثم إذا خرج ما بقى من الدين بطلت الاجازة وأمسك الابن المديون ستة وستين وثلثين كمال حقه وأعطى ثلاثة وثلثين إلى أخيه وقد سلم للموصى له كمال حقه لو كان أوصى بنصف ماله فأجاز الابن الذي عليه الدين ولم يجر الاخر فاجازته باطلة لان المديون لا يتمكن من أخذ شئ من العين ولا تتعين اجازته فيه ولانه مستوف جميع ميراثه ولكن الموصى له يأخذ نصف العين فإذا خرج ما بقى من الدين وذلك ثلاثة وثلثون وثلث اقتسماه نصفين حتى يستوفى الذي لا دين عليه ستة وستين وثلثين كمال حقه ثم يرجع الموصى له على الابن المديون بسنة عشر وثلثين لانه لما تعين المال كله عملت اجازته في حصته وذلك ستة عشر درهما وثلثا درهم فيأخذ ذلك منه ويبقى للابن المديون خمسون درهما لانه في حقه يجعل كأنهما أجازا وقد سلم الابن الاخر ستة وستين وثلثين لانه في حقه يجعل كأنهما لم يجيزا وإذا ترك الرجل ابنين وله على أحدهما ألف درهم وترك

دارا تساوي ألف درهم فأوصى لرجل بماله فللموصى له ثلث الدار وللأبن الذي لا دين عليه ثلث الدار في يد الوارث والموصى له حتى يرفع إلى القاضي الأمر بخلاف ما سبق فإن هناك المال العين من جنس الدين فنصيب المدبون منه يأخذه الموصى له والأبن الآخر قضاء بمالهما عليه لان صاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه يكون له أن يأخذه وهاهنا نصيبه من الدار ليس من جنس ما عليه من الدين فلا يبقى وصاحب الدين يأخذه لما في أخذه من معنى البيع وذلك لا يتم لصاحب الدين وحده ولكنه يوقف في أيديهما لما له من الدين عليه بمنزلة المرهون في يد المرتهن والمبيع في يد البائع محبوس بالقبض والأبن محبوس بالجعل وهذا لانه لو سلم ذلك إلى الابن المديون ازداد نصيبه على الابن الآخر من التركة وذلك لا يجوز ثم يرفع الأمر إلى القاضي فيقول القاضي للأبن المديون أد ثلثي الألف التي لهما عليك والأبنا ثلث الدار الذي صار لك وأوفينا هؤلاء حقوقهم لان القاضي نصب للنظر ودفع الضرر عن الجانبين وذلك فيما قلنا فان أدى اليهما ثلثي الألف أخذ ثلث الدار لانه وصل اليهما كمال حقهما ويصل إليه كمال حقه أيضا وان لم يفعل باعه القاضي فأخذا ثمنه نصفين قيل هذا قولهما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله فلا يبيع القاضي نصيبه من الدار لان لهما عليه ديناً ومن أصل أبي حنيفة رحمه

[166]

الله أن القاضي لا يبيع؟ على المديون ماله وقيل بل هو قولهم جميعاً لان نصيبه من الدار تركه الميت وللقاضي في التركة ولاية البيع لمكان الدين فيبيع نصيبه ويدفع الثمن اليهما نصفين لان حقهما فيما عليه سواء ثم يرجعان عليه بما بقي لهم وكذلك كل مال تركه الميت سوى الدراهم فهو والدار سواء لان نصيب الابن المديون من هذا المال ليس من جنس ما عليه وكذلك المال لو كان دنانير الأعلى قول ابن أبي ليلى فانه يقول يأخذون ذلك قضاء مما لهما عليه وهذا مذهبه أيضا في صاحب الدين إذا ظفر بشئ من مال المديون يأخذ النقدين ودينه من النقد الآخر وهو اختيار بعض مشايخنا أيضا لان الدراهم والدنانير في كثير من الأحكام كجنس واحد وأما في ظاهر الرواية فأخذ الدنانير مكان الدراهم يكون مبادلة فلا ينفرد به صاحب الدين وكذلك ان كانت الدراهم التي عليه نهرجة وما تركه الميت أجود منها لانهما لو استوفيا نصيبه مكان ما عليه باعتبار الوزن كان فيه ابطال حق المديون في الجودة ولو استوفيا باعتبار القيمة التي في الدار فان كان ما عليه أجود مما خلفه الميت من الدراهم فرضيا بأخذ نصيب المديون قصاصا فلهما ذلك لانهما تجوزا بدون حقهما وأسقطا حقهما في الجودة وان لم يرضيا بذلك كانت كجنس آخر من الدنانير وغيرها لانهما لا يتمكنان من استيفاء ذلك باعتبار القيمة لما فيه من معنى الربا وقد انعدم الرضا منهما باستيفاء ذلك قضاء من حقهما باعتبار الوزن فيكون في معنى خلاف جنس الدين فيرفع إلى القاضي حتى يبيعه لهم فيوفيهما حقهما * ولو كان للميت على أحد ابنيه ألف درهم ديناً وترك عبداً يساوي ألف درهم وداراً تساوي ألف درهم ولم يوصى بشئ فالأبن الذي لا دين عليه يستوفى حصته من العين ويمنع المديون من حصته حتى يستوفى منه ما عليه من الدين لانه لا يتمكن من استيفاء نصيبه مكان ما عليه من الدين لانعدام المجانسة ولا يتمكن المديون من أخذه لانه حينئذ يسلم له من التركة أكثر مما يسلم لآخيه فيبقى نصيبه موقوفاً إلى أن يعطى نصف ما عليه من الدين إلى أخيه فان أعتق الابن المديون العبد نفذ العتق من نصيبه لانه مالك لنصيبه وان كان ممنوعاً عنه لحق أخيه فينفذ عتقه فيه

كالمشتري إذا أعتق المبيع قبل القبض ومولى الابن إذا أعتقه قبل أداء الجعل فإذا أنفذ العتق في نصيبه كان الشريك بالخيار في نصيبه كما هو الحكم في عبد بين شريكين يعتقه أحدهما ولا شيء على العبد من الدين الذي على الابن الآخر لأن ذلك الدين ما تعلق بماليته وإن كان هو محبوساً في يده بمنزلة الابن والمبيع بخلاف المرهون إذا

[167]

أعتقه الراهن وهو معتبر فإن على العبد السعاية في الدين وكان متعلقاً بماليته وتلك المالية سلمت للعبد فللابن الذي لادين عليه أن يحبس نصيب أخيه من التركة حتى يستوفي منه نصف الدين لأن قبل اعتاق العبد كان حق الحبس ثابتاً له في هذا النصف من الدار فلا يبطل ذلك باعتاق العبد وإن أعطاه نصف الدار لسكنه ولو بأجرة ثم بدا له أن يأخذه حتى يعطيه نصف الدين لم يكن له ذلك لأنه بالتسليم إليه على أي وجه صار مسقطاً حقه في الحبس والساقط يكون متلاشياً فلا يحتمل الإعادة كالبائع إذا سلم المبيع إلى المشتري باعارة أو اجاره * وإذا ترك الرجل ثلثمائة درهم ديناً على أحد ابنيه وهو معسر وأعتق عبداً في مرضه يساوي ثلثمائة سعى العبد في نصف قيمته للابن الذي لادين عليه لأن حقهما في سعائته سواء إلا أن الابن المديون يستوفي جميع حقه ما عليه فلا يكون له أن يرجع على العبد بشيء من السعاية ولكن نصف قيمته يسلم للابن الذي لا دين عليه يوضحه أن المعتق في المرض وصية فالعبد موصى له بنصف المال وقد بينا أن المال المعين يقسم بين الموصى له والابن الذي لا دين عليه نصفين وسعائته بمنزلة مال العين فيكون بينهما نصفين إلى أن يتيسر خروج الدين فحينئذ يمسك المديون نصيبه وذلك مائة درهم ويؤدي مائة درهم فيكون بين الابن المعتق نصفين حتى يسلم للابن الذي لا دين عليه مائتا درهم وقد نفذنا الوصية للعبد في مائتين فاستقام الثلث والثلثان * ولو كان الغلام قيمته مائة درهم يسعى العبد أيضاً في نصف قيمته لما بينا أن سعائته في حكم المتعين من المال والدين تارة فيسعى في نصف القيمة للابن الذي لا دين عليه فإذا تيسر خروج الدين أمسك المديون كمال حقه مائة وخمسين فادى مائة وخمسين فيقسم مائة من ذلك بين الابن الذي لا دين عليه والعبد نصفين وما بقي للابن الذي عليه دين لأنه لما خرج العين تبين أن رقبة العبد كان ربع مال الميت فينفد عتقه في جميعه مجازاً ويكون لكل ابن نصف ثلثمائة وذلك مائة وخمسون وقد أخذ من العبد خمسين درهما فيرد ذلك عليه ويسلم للابن الذي لادين عليه في الحاصل مائة وخمسون وقد أمسك المديون مثل ذلك مما عليه فاستقام التخريج * وإذا مات الرجل وترك ابناً وامراً وترك مائة ديناً على امرأته ومائة عينا وقد أوصى من ماله بعشرين درهماً لرجل ولاخر بما بقي من ثلثه ولاخر بربع ماله فإن الوصية بما بقي من الثلث تبطل لأن الموصى له بالباقي بمنزلة العصبية فانما يستحق ما يفضل عن حق ذوى السهام ولم يفضل شيء لاستغراق الوصيتين

[168]

الاخيرتين ثم العين بين الموصى له بالربع والموصى له بالدرهم على أحد عشر سهما أربعة من ذلك للموصى له بالدرهم وللموصى له بالربع لانا نصح السهام قبل الوصية فللمرأة الثمن سهم من ثمانية والباقي للابن ثم يزداد للوصيتين مثل نصفه أربعة ثم يطرح نصيب المرأة لانها مستوفية حقها مما عليها يبقى أحد عشر سهما وإذا قسمت المائة العين على أحد عشر كان كل سهم من ذلك تسعة دراهم وجزأ من أحد عشر جزأ من درهم فيكون للموصى لهما ستة وثلاثون درهما وأربعة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم وللابن ما بقي وقد يظهر أن المتعين من الدين تسعة دراهم وجزأ من أحد عشر جزأ من درهم إذا ضمنت ذلك إلى مائة كان ثلثه ستة وثلاثين درهما وأربعة أجزاء من أحد عشر ثم يضرب الموصى له بالربع بربع ذلك وذلك تسعة وعشرون درهما وثلاثة أجزاء من أحد عشر جزأ من درهم فقد انكسر بجزء من أحد عشر جزأ فالسبيل أن يضرب سبعة وعشرين وثلاثة أجزاء في أحد عشر فيكون ثلثمائة والموصى له بالدرهم يضرب بعشرين درهما إذا ضربت ذلك في أحد عشر يكون مائتين وعشرين ثم بين هذه الأجزاء موافقة بنصف العشر فإذا اقتصرت من ثلثمائة على نصف عشرها يكون ذلك أحد عشر فيقسم الثلث على ستة وعشرين سهما وإذا صار الثلث على هذا فالثلثان اثنان وخمسون نصيب المرأة يطرح وذلك ستة ونصف وياخذ الموصى له بالدرهم أحد عشر فيقسم ما بقي بين الموصى له بالربع وبين الابن يضرب فيه الابن بحقه والموصى له بخمسة عشر تكون القسمة بينهما على هذا إلى أن يتيسر خروج ما بقي من الدين فيحب للمرأة نصيبها مما عليها ويؤدى ما بقي ثم تنفذ الوصيتان في ثلث المال يضرب فيه الموصى له بالعشرين بعشرين والموصى له بالربع بالخمس فيقتسمان الثلث بينهما على سبعة هذا هو الصحيح من الجواب وقد ذكر في كتاب الوصايا أن القسمة تكون بينهما على خمسة وبيننا أن ذلك غلط والصحيح ما ذكرنا هاهنا مفسرا * وإذا مات الرجل وترك ابنتين له على أحدهما مائة درهم دينا وترك مائة درهم عينا وعلى أجنبيين على كل واحد منهما مائة دينا فأوصى لكل واحد من الاجنبيين بما عليه وأوصى لآخر بثلث المائة العين فأدى أحد الاجنبيين ما عليه والآخر مفلس فان هذه المائة العين والمائة التي على الابن تقسم على ثمانية عشر سهما ثلاثة للمؤدى وسهم للموصى له بثلث العين والباقي بين الاثنتين نصفين لانه لما أدى أحد الغريمين صار ما على الابن عينا فانه يسلم للابن الآخر نصف الدين وذلك مائة ويسلم للمديون مثل ذلك

[169]

وهو جميع ما عليه ثم يقول كل واحد من الغريمين الموصى له بمائة والذي لم يؤد مستوف وصيته مما عليه فلا بد من أن تغير سهامه فيجعل كل مائة على ثلاثة يضرب الموصى له بثلث العين فيسلم وكل غريم بثلاثة فيكون الثلث بينهم على سبعة والثلثان أربعة عشر فذلك أحد وعشرون ثم يطرح نصيب الغريم الذي لم يؤد يبقى ثمانية عشر فلهذا كانت القسمة ثلاثمائة بينهم على ثمانية عشر كل مائة على ستة فيكون كل سهم ستة عشر وثلثان يسلم للموصى له بثلث العين ستة عشر وثلثان وللغريم المؤدى خمسين وللآخر مما عليه مثل ذلك فظهر أن المتعين من المال ثلثمائة وخمسون وإذا نفذنا الوصية لهم في ثلث ذلك مائة وستة عشر استقام ولو لم يكن أوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولكنه أوصى لكل واحد منهما بما على صاحبه فلم يؤد واحد منهما شيأ فالمائة العين بين الموصى له بثلث العين والابن على ثلاثة أسهم لان الغريمين لا يقع لهما وصية ما لم

يتعين محل حقهما بالاداء فان كان كل واحد منهما موصى له بما على صاحبة وان أدى أحدهما ما عليه فهذا والفصل الاول في التخرىج سواء لان محل احدى الوصيتين تعين بالاداء فيتعين له محل الوصية الاخرى أيضا من قبل أن للموصى على صاحبه مثل ما لصاحبه فيما أدى فيأخذه قصاصا به وبطريق المقاصة يتعين ما على الاخر فلا فرق بين هذا وبين وصيته لكل واحد منهما بما عليه * وإذا ترك الرجل على أحد ابنيه مائة دينا وترك ثوبا يساوي مائه درهم فأوصى لرجل بثلث ماله فثلث الثوب للموصى له وثلث الابن الذي لا دين عليه وثلث موقوف إلى ان يؤدي المديون ما عليه وقد تقدم بيان نظير هذا أن عند اختلاف الجنس لا يتمكنان من أخذ نصيب الابن المديون فصالحهما * ولو ترك مع الثوب مائة عينا والثوب يساوي خمسين درهما ووصى لرجل بثلث ماله والاخر بالثوب فان في قياس قول أبى حنيفة يقسم العين والثوب بين الابن الذي لا دين عليه وبين اصحاب الوصايا على ستة وعشرين سهما وهذه من أدق المسائل من هذا الجنس لاجتماع قسطين فان العين تحتاج إلى قسمة على حدة لوجود المجانسة والثوب يحتاج إلى قسمة على حدة وقد اجتمع في الثوب وصيتان وصية بجمعها ووصية بثلثه والقسمة عنده في مثل هذا على طريق المنازعة فيكون الثوب على ستة أسهم ثم المائة العين تكون اثني عشر سهما كل خمسين منها ستة للموصى له بالثلث أربعة فيحصل لكل واحد من الموصى لهما خمسة وإذا كان المال المتعين مائة وخمسين ظهر أن المتعين من الدين مثل نصفه وذلك خمسة وسبعون فيكون تسعة أسهم ولصاحب الثوب خمسة فيجعل

[170]

الثلث بينهما على ثلاثة عشر والثلثان ستة وعشرون ثم يطرح نصيب المديون ويضرب الابن الذي لا دين عليه بثلاثة عشر والموصى لهما بثلاثة عشر فتكون قسمة العين بينهم على ستة وعشرين والثوب ثلث العين فإذا صار الكل على ستة وعشرين كان الثوب من ذلك ثمانية وثلثين للموصى له بالثلث من الثوب خمسة أسهم ثمانية وثلثين تأخذ ذلك يبقى من الثوب ثلاثة وثلثان يضم ذلك إلى المائة العين فنقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له فأما المائة فتقسم بينهما على أحد وعشرين قسما يضرب الابن ثلاثة عشر والموصى له بثمانية وأما ما بقي من الثوب فيقسم على أربعة وخمسين فيه الموصى له بالثلث ثمانية والاثنتان بستة وعشرين هذا لانه لا مجانسة بين التويين وبين الدراهم فلا بد من اعتبار نصيب الابن المديون من الثوب على أن يوقف ذلك في يد الابن الذي لا دين عليه إلى أن يؤدي ما عليه من الدين أو يبيعه القاضي لحق الموصى لهما فان قيل فلهذا تبين ان المتعين من الدين مقدار خمسة وسبعين قلنا لا كذلك فان القدر الذي يوقف من الثوب لما لم يكن سالما للمديون في الحال كان السالم له في العين عوضه مما عليه باعتبار المالية فهذا الطريق يتبين أن المتعين من الدين ما ذكرنا فان أدى المديون والا بيع نصيبه من الثوب فيقسم ثمنه بينهما على أحد وسبعين سهما باعتبار حقهما فيما في ذمته فان لم يبع ذلك حتى أدى الابن ما عليه فان القسمة الاولى تنتقص ويقسم المال كله على اثنين وأربعين بينهما لان الثوب يكون بين الموصى لهما على ستة بطريق المنازعة والمائتان على أربعة وعشرين كل خمسين على ستة فيكون للموصى له بالثلث ثمانية وله من الثوب سهم فذلك تسعة وللموصى له بالثوب خمسة فيكون الثلث بينهما على أربعة أسهم والثلثان ثمانية وعشرون فتكون القسمة على اثنين وأربعين سهما خمسة من ذلك

للموصى له بالثوب كله من الثوب ثم يضم ما بقى من الثوب إلى المائتين فيقسمهما الاثنان وصاحب الثلث على سبعة وثلاثين تسعة من ذلك للموصى له بالثلث تسع ذلك فيما بقى من الثوب وثمانية أتساعه في الدراهم والباقي بينهما نصفين فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إذا لم يؤد الابن ما عليه قسمت المائة العين والثوب على عشرة أسهم لانه اجتمع في الثوب وصيتان والقسمة عندهما بطريق العول فيكون الثوب على ستة ويستقيم في الابتداء أن يجعل عليه ثلاثة ولكن في الانتهاء ينكسر بالنصاف فجعلناه على ستة لهذا يضرب صاحب الثوب في الثوب بستة وصاحب الثلث بسهمين فتكون سهمًا الثوب ثمانية وقد بينا أن المتعين من الدين خمسة

[171]

وسبعون فتجعل كل خمس على ستة فتكون سهام العين اثني عشر وسهام خمسة وسبعين تسعة فذلك أحد وعشرون للموصى له بالثلث ثلث ذلك تسعة إذا ضمته إلى ثمانية يكون خمسة عشر فهو سهام الثلث والثلثان ضعف ذلك وذلك ثلاثون الا أنه يطرح نصيب المديون مما عليه وتقسم العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما على ثلاثين والثوب من ذلك مقدار الثلث فتكون عشرة للموصى له بالثوب من ذلك ستة يضم ما بقى من الثوب إلى المائة العين للقسمة بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له بالثلث فأما المائة العين والموصى له بالثلث فيضرب في ذلك بتسعة والابن بخمسة عشر فتكون القسمة بينهما على أربعة وعشرين سهمًا وأما ما بقى من الثوب فيكون مقسومًا بينهما على تسعة وثلاثين لانه يضرب الورثة في ذلك بثلاثين والموصى له بتسعة فتالقسمة بينهم على تسعة وثلاثين يوقف نصيب الابن المديون مما عليه لهما وان خرجت المائة الدين فقد انتقضت القسمة الاولى ويجب اعادة القسمة على أربعة وعشرين سهمًا لان الثوب يكون على أربعة ثلاثة للموصى له بالثوب وكل خمسين من المائتين على ثلاثة لانه لا عول فيها فيكون ذلك اثني عشر للموصى له بالثلث ثلث ذلك أربعة فيحصل له خمسة وللآخر ثلاثة فيجعل الثلث بينهما على ثمانية والثلثان ستة عشر فيكون المال على أربعة وعشرين سهمًا ثلاثة لصاحب الثوب كله في الثوب ثم يضم ما بقى من الثوب إلى المائتين فيقسم بين الاثنتين والموصى له بالثلث على أحد وعشرين سهمًا للموصى له بالثلث خمسة خمس ذلك فيما بقى من الثوب وأربعة أخماسه في المائتين والباقي بين الاثنتين نصفين وإذا ترك الرجل مائتي درهم عينا وثلثمائة على أحد ابنيه دينا وترك كرا حنطة يساوي مائة درهم فأوصى الرجل ولاخر بثلث المائتين العين وثلث الكرا فان قول أبي حنيفة رحمه الله فيه أن المائتين والكرا يقسم على أربعة أسهم لان اجتمع في الكرا وصيتان جميعًا وثلثه والقسمة على طريق المنازعة عنده كان الكرا على ستة وكل مائة من العين كذلك للموصى له بثلث المائتين العين أربعة أسهم منها وسهمان من الكرا فذلك خمسة للموصى له بالكرا خمسة فيكون الثلث بينهما على عشرة ولا يعتبر في حق الموصى له بغير شئ من الدين لان وصيته في العين خاصة فإذا صار الثلث بينهما على عشرة والثلثان عشرون يطرح نصيب المديون وهو عشرة وتقسم العين بين الابن والموصى لهما على عشرين سهمًا خمسة أسهم من ذلك وهو الربع للموصى له بالكرا كله في الكرا والربع ثلثمائة خمسة وسبعون وهو ثلاثة أرباع الكل في الحاصل ثم يضم

ما بقى إلى الكر إلى المائتين العين فيقسم بين الموصى له بالثلث والابن الذي لادين عليه على خمسة عشر سهما فما أصاب خمسة أسهم فهو للموصى له بثلث العين خمس ذلك في الكر وأربعة اخماسه في المائتين العين على مقدار حقه فيهما وخمس ذلك خمسة عشر درهما فيكون له من الكر ثلاثة أخماس الربع الباقي ومن المائتين ستون درهما ويكون للابن بينه وبين الابن المدبون نصفين فتوقف حصة المديون من الكر في يد أخيه حتى يبيعه القاضى أو يؤدى ما عليه فإذا أدى ما عليه انتقضت القسمة الاولى وصار المال كله عينا فيأخذ الموصى له بالكر خمسة أسداس الكر والآخر سدس الكر وثلث المائتين العين وذلك ستة وستون وثلثان لان الوصيين دون ثلث المال فيجب تنفيذهما وقسمة ما بقى بين الاثنين نصفين فاما على قولهما فالقسمة في الكر بطريق العول فتكون على أربعة وثلث المائتين العين سهمان لانا نجعل كل مائة على ثلاثة فيكون للموصى له بالثلث ثلاثة وللوصى له بالكر كذلك فإذا صار الثلث على ستة كان الثلثان اثنى عشر ثم يطرح نصيب المديون ويقسم ما بقى بين الابن الذي لادين عليه والموصى لهما على اثنى عشر وبين هذه الاجزاء موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث وهو أربعة للموصى لهما سهمان وللابن سهمان وفي الحاصل للوصى له بالكر ثلثمائة وهو ثلاثة أرباع الكر كما هو قول أبى حنيفة رحمه الله وللوصى له بالثلث ربع ذلك أيضا من الكر والمائتين أثلاثا فيصير مستوفيا الربع الباقي من الكر بحصته ويسلم للابن الذي لادين عليه مائة وخمسون إلى أن يتيسر خروج الدين فيمسك الابن المديون مقدار حقه ويؤدى ما بقى فيأخذ الموصى له بالثلث ذلك ما بقى من حقه وهو ستة عشر وثلثان وما بقى يكون للابن وإذا مات الرجل وترك امرأة وابنين وترك على امرأته عشرة دينا وعلى أحد ابنيه عشرة دينا وترك سيفا يساوى خمسة دراهم فأوصى لرجل بالسيف فالسيف يقسم بين الابن الذي لادين عليه والموصى له على خمسة عشر سهما لان أصل الفريضة من ثمانية والقسم من ستة عشر ثم يزداد بنصف الموصى له مثل نصف ذلك ثمانية ثم يطرح نصيب الابن المديون ونصيب المرأة لان على كل واحد منهما فوق نصيبه ويضرب الموصى له في السيف بثمانية والابن الذي لادين عليه بسبعة فيكون بينهما على خمسة عشر ثمانية للموصى له وسبعة للابن الذي لادين عليه ويحسب للمرأة نصيبها مما عليها اثنين ونصف وتؤدى ما بقى ويحسب للابن الآخر نصيبه مما عليه ثمانية وثلاثة

أرباع فيؤدى درهما وربعاً يأخذ الابن ذلك كله ويأخذ صاحب السيف جميع السيف قال عيسى وهذا غلط فان السيف ليس من جنس ما على المرأة والابن من الدين فكيف يأخذ الابن من الدين نصيبهما من السيف قضاء عما له عليهما ولكن ينبغي أن يعتبر في قسمة السيف سهامهم جميعا ثم يوقف نصيب المديون من ذلك على قياس ما ذكرنا ومن أصحابنا من يقول ما ذكره صحيح لان السيف كله مشغول بالوصية ليس للورثة منه شئ وإذا خرج الدين فانما يعتبر فيه حق الابن الذي لادين عليه خاصة قبل خروج الدين ولا يعتبر فيه حق الآخرين ولكن هذا المعنى موجود فيما سبق من

مسألة الكر وقد قال هناك يوقف نصيب الابن المديون من الكر إلى أن يبيعه القاضى فلا بد من أن يكون أحد الجوابين غلطا هذا ما تقدم ولكنه ذكر في الاصل وما أصاب سبعة أسهم فهو للابن الذي لادين عليه على ما وصفت لك فكأنه بهذا اللفظ يشير إلى التوقف ويريد أن حصته تسلم له وحصه الاخرين تكون موقوفة في يده * وإذا ترك ابنين وامرأتين وترك على أحد امرأته مائة درهم وعلى أحد ابنيه مائة وترك خادما يساوى مائة فاعتقها عند الموت فانها تنصف قيمتها للمرأة والابن الذي لا دين عليه لان القسمة من ستة عشر ثم تزداد في الوصية مثل نصفه ثمانية ويطرح نصيب الغريمين مما عليهما يبقى حق الخادم في ثمانية وحق اللذين لا دين عليهما فلهذا يسلم للخادم نصف قيمتها للمرأة من ذلك الثمن والابن سبعة أثمان ولا يوقف شئ مما يتعين للغريمين هاهنا لان الواجب على الخادم السعاية والسعاية من جنس ما عليها من الدين فيأخذ اللذان لا دين عليهما نصيب الاخرين من ذلك قصاصا بما لهما عليه بخلاف ما سبق فإذا تيسر خروج الدينين رد على الخادم ما أخذ منها من السعاية لانها خرجت من الثلث وتمسك المرأة المديونة حصتها مما عليها اثني عشر ونصفا وتؤدي سبعة وثمانين ونصفا للابن الذي لا دين عليه ويمسك الابن المديون مما عليه حصته وذلك سبعة وثمانون ونصف ويؤدي اثني عشر ونصفا إلى المرأة التي لا دين عليها فقد وصل إلى كل ذي حق حقه وإذا ترك ابنين على كل واحد منهما مائة درهم دينا وترك على رجلين على كل واحد منهما مائة فأوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه وأوصى لآخر بثلث ماله ثم أدى أحد الرجلين ما عليه فان هذه المائة والمائتين العين التي على الاثنين تجمع فيقسم ذلك كله بين الوارثين والموصى له بالثلث والذي أدى المائة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على ثلاثة وأربعين سهما والحاصل أن المال كله صار في حكم العين باداء أحد

[174]

الغريمين ما عليه لان الوصايا لا تنفذ في أكثر من الثلث فنحن نعلم بالقسمة أن نصيب كل واحد من الابنين المائة عليه وأكثر فيصير ما على الابنين عينا بهذا الطريق ثم المؤدى يأخذ نصيب الغريم الاخر بما أدى قضاء مما عليه قبله فيتعين ذلك القدر مما عليه ويثبت عليه حق الموصى له بالثلث فيقدر ما يجعل للموصى له بالثلث من ذلك ينتقص فيه استيفاء ما عليه فيصير مستوفيا مثله مما بقى ولا يزال كذلك حتى يصير جميع ما عليه في حكم العين فلهذا جعلناه كله عينا وقد اجتمع في كل مائة مما على الابنين يصير على ستة أنصباء للموصى له بالثلث من ذلك أربعة فكان له في الحاصل ستة أسهم ولكل غريم خمسة فيكون الثلث بينهم على ستة عشر والثلثان ضعف ذلك فتكون سهام الجملة ثمانية وأربعين فتطرح من ذلك سهام الغريم الذي لم يؤد خمسة أسهم ويقسم ثلثمائة على ذلك ثلاثة وأربعين خمسة من ذلك للمؤدى في المائة التي أداها صاحبه وثمانية وثلثين للابن وللموصى له بالثلث للموصى له من ستة يستوفيه من المائة العين ويحسب للابنين ما عليهما بنصيبهما ويأخذان ما بقى ويؤدي الذي عليه المائة ما بقى عليه من المائة وهو ثمانية وخمسون وثلث فيستوفى كل واحد منهما حصته على ما بينا ولو ترك ابنين وامرأة وترك خادما يساوى مائة درهم وعلى رجل مائة فأوصى للرجل بما عليه وأوصى بأن يعتق الخادم فانه يعتق من الخادم خمسها وتسعى في أربعة أخماسها للورثة في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الوصية بالعتق لا تكون مقدمة على الوصية الاخرى فالثلث بينهما وبين الموصى له الاخر نصفين

على سهمين والثلاثان أربعة ثم يطرح نصيب الموصى له لان عليه فوق حقه فيضرب الخادم فيه بسهمه والورثة بأربعة فلهذا سعت في أربعة أخماس قيمتها حتى يؤدي الرجل ما عليه فحينئذ يمسك مقدار حقه وهو ثلث ما عليه من المائة ويؤدي الثلثين فيدفع إلى الخادم من ذلك تمام الثلث من قيمتها وهو ثلاثة عشر وثلث وما بقى فهو للورثة وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله فان الخادم تسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من قيمتها لان من أصله أن الموصى له بالسعاية يضرب بجميع وصيته وان كان أكثر من الثلث والموصى له بالعين لا يضرب بما زاد على الثلث والثلث هاهنا ستة وستون وثلثان والموصى له بالدين يضرب بهذا القدر والخادم يضرب بجميع قيمتها فإذا جعلت المائة على ثلاثة يكون الثلث بينهم على خمسة ثم يطرح نصيب الغريم ثم يبقى حق الخادم في سهمين وحق الورثة في عشرة فلهذا قال انها تسعى في عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من قيمتها

[175]

فإذا تيسر خروج الدين بحسب المديون نصيبه مما عليه فذلك ستة وعشرون وثلثان ويؤدي ما بقى فيرد على الخادم من ذلك إلى تمام أربعين درهما وذلك خمس المال لان حقه في ثلاثة أخماس الثلث هو خمس المال والله تعالى أعلم (باب العتق في المرض والصحة) (قال رحمه الله) وإذا قال الرجل في مرضه لجارية لا مال له غيرها هذه أم ولدي ثم مات فان صدقه الورثة فهي حرة لا سبيل عليها وان كذبوه سعت في ثلث قيمتها فالحاصل أن هذه المقالة من المولى اما أن يكون معها ولد أولاً يكون معها ولد واما أن تكون ولدت الولد في ملكه أو اشتراها في صحته أو مرضه واما أن يصدقه الورثة في ذلك أو يكذبوه فان صدقوه في ذلك فهي حرة مع ولدها لا سعاية عليها لان الثابت بتصادقهم في حقه كالثابت بالبينة وان كذبه الورثة في ذلك فان كان معها ولد ولدت في ملكه فهي حرة مع ولدها سواء كان قال في صحته أو مرضه لان ثبوت نسب الولد يكون شاهداً لها ويكون ذلك كاقامة البينة في اثبات حريتها وحرية الولد وانما قلنا بقول المولى في حق النسب لان ذلك من حوائجه وان لم يكن معها ولد فان كان هذا القول في صحته فهي حرة من جميع المال لانه يملك اعتاقها في صحته فلا تتمكن التهمة في اقراره بأمية الولد لها فان قيل هذا المعنى موجود فيما إذا أقر لها بالتدبير في صحته قلنا نعم ولكن بسبب انتفاء التهمة يصير ما أقرب منه كأنه أنشأه ولو اسند الاستيلاء في صحته اعتبرت من جميع المال ولو أنشأ التدبير كان معتبراً من الثلث وهذا لان التدبير مضاف إلى ما بعد الموت بخلاف الاستيلاء وان كان قال في مرضه ولم يكن معها ولد فانها تسعى في ثلثي قيمتها لانه صار متهما في اقراره فانه لو أعتقها في هذه الحالة كانت من ثلثه فلعله أخرج الكلام مخرج الاقرار لابطال حق الورثة عنها فلهذا لاتصدق فيما زاد على الثلث وتسعى في ثلثي قيمتها وان كان معها ولد قد اشتراها فان كان اشتراها في صحته عتقا من جميع المال لانه يسند اقراره لهما إلى وقت الشراء وقد كان ذلك منه بالصحة وان كان اشتراها في مرضه فان الولد يسعى في ثلثي قيمته لان دعوته دعوة التخديم فيكون بمنزلة الاعتاق وانما عتق عليه من حين ملكه وذلك في مرضه فيسعى في ثلثي قيمته فيرث ذلك أقرب الناس من الميت بعد هذا الولد عند أبي حنيفة رحمه الله لان المستسعى عنده

مكاتب فلا يرث شيئاً وعندهما المستسعى حر فيرثه مع سائر الورثة وإذا كان وارثاً عندهما لم يكن وصية وكان عليه السعاية في جميع القيمة وهي لا تسعى في شيء لأن ثبوت نسب الولد شاهد لها في حق أمية الولد فينزل ذلك منزلة إقامة البينة فلماذا لا يلزمها السعاية في شيء ولو قال في صحته هذه أم ولدى أو مدبرتي ثم مات ولا مال له غيرها فأنها تعتق وتسعى في ثلث قيمتها لأنه خير نفسه بين الجانبين التدبير وأمية الولد وحكهما مختلف فكان البيان إليه مادام حياً وبموته فات البيان وليس أحدهما بأولى من الآخر فيثبت حكم كل واحد من الكلامين في نصفه فيعتق نصفها من جميع المال بأقراره بالاستيلاء في صحته والنصف الآخر منها إنما يعتق بالتدبير فيكون من الثلث وماله نصف رقيبتها فيعتق ثلث ذلك النصف وتسعى في ثلثيه وذلك ثلث قيمتها في الحاصل ولو قال هذه أم ولدى أو حرة أو مدبرة فهذا والأول سواء تعتق وتسعى في ثلث قيمتها لأن العتق في المرض معتبر من الثلث كالتدبير فكان قوله أو حرة أو مدبرة ككلام واحد لأن حكمهما واحد وإنما اعتبار الكلام بحكمه لا بصورته فلماذا كان هذا الفصل والأول في التخرج سواء ولو أن رجلاً له جارية ولها ابنة ولا بنتها ابنة وله عبد وجميع هؤلاء يولد مثلهم لمثله فقال في صحته أحد هؤلاء ولدى ثم مات ولم يثبت نسب أحدهم لأن المقر له بالنسب منهم مجهول والنسب في المجهول في حكم العين كالمعتق بخطر البيان والنسب لا يحتمل التعليق بالشرط فلا يصح إيجابه في المجهول وإذا لم يثبت النسب به كما لو قال لمعروف النسب هذا ابني ثم يعتق من الغلام ربعه ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته لأنه يعتق في الحال وهو أن يكون هو المقصود ويرث في ثلاثة أحوال وتسعى الجارية في ثلثي قيمتها لأنها تعتق في حالين لأنها إن كانت هي المقصودة فهي حرة وإن كان المقصود ولدها فهي حرة بالاستيلاء أيضاً ولكن أحوال الإصابة كحالة واحدة في أصح الروايات يعتق ثلثها وتسعى في ثلثي قيمتها ويسعى كل واحد من الاثنين في نصف قيمتها لأن العليا منهما تعتق في ثلاثة أحوال بأن تكون هي المقصودة وابنتها أو أمها وأحوال الإصابة حالة واحدة فكأنها تعتق في حال دون حال وكذلك الصغرى إن كانت هي المقصودة أو أمها أو جدتها فهي حرة وإن كان المقصود هو الغلام فهي أمة فيعتق نصفها وإن كان هذا منه في مرضه اقتسموا الثلث على ذلك يضرب فيه الغلام بربع قيمته والجارية بثلث ذلك وواحد من الولدين بالنصف فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع ونصف وذلك اثنا عشر ونصف ثم الطريق في التخرج معلوم * ولو قال

في صحته لامة له حامل أنت حرة أو ما في بطنك ثم مات قبل أن يبين فالابنة حرة لا سبيل عليها لانا قلنا بحريتها فإن الام إن كانت هي المقصودة فهي حرة ويعتق من الام نصفها لأنها تعتق في حال دون حال فتسعى في نصف قيمتها وإن كان قال ذلك في مرضه وقيمة كل واحد منهما ثلثمائة درهم ولأمال له غيرهما سعت الام في ثلاثة أرباع قيمتها والابنة في ربع قيمتها لأن النصيب من الابنة يعتق بطريق التبعية وفي حال لائمة لا يعتبر الخروج من الثلث في هذا الوصف لانا لو اعتبرنا ذلك جعلناه مقصوداً وفيما هو تبع فيه لا يكون مقصوداً ولأن بطريق التبعية إنما يعتق حال كونه تخلق في البطن وهو ليس بمال متقوم عند ذلك فإذا ثبت

أنه لا يجعل هذا النصف مالا للمولى يبقى مال المولى فيه ونصف الثلث من ذلك وذلك نصف رقية بينهما نصفان لان كل واحد منهما يضرب في الثلث بنصف رقبته من الولد النصف بطريق التبعية والرابع من الثلث فلهذا كان عليه السعاية في ربع قيمته ولو أعتق من الام ربعها فتسعى في ثلاثة أرباع قيمتها فان ماتت الام قبل موت السيد ثم مات السيد سعت الابنة في ثلثي قيمتها لان الام حين ماتت قبل موت السيد وقد خرجت من أن تكون مستحقة لشيء من هذه الحرية وانما كان يستحق الولد بطريق التبعية سعيا بناء على استحقاتها فإذا بطل ذلك في حقها بقى الولد كله مالا للمولى وقد أعتقه في مرضه ولامال له سواه فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته ولو قال المولى قبل الموت قد أوقعت العتق على الابنة سعت الابنة في ثلث قيمتها وتكون بالامانة لان بتعين المولى خرجت الام من أن تكون مستحقة لشيء من الحرية فلا يكون شيء من الولد تبعاً لها أيضاً وكان مال المولى رقبتهما وقد عتقت الابنة في مرضه فينفذ العتق من ثلثه وثلث ماله ثلثان فيه للابنة وان لم يوقع ولكن الابنة ماتت قبل السيد سعت الام في ثلثي قيمتها لان الابنة بموتها خرجت من أن تكون محلاً أو مزاحماً للام فيتعين العتق في الام ولا مال له سواهما جعلتها السعاية في ثلثي قيمتها فان قال المولى في مرضه وهما حيان قد أوقعت العتق على الام عتقت الابنة كلها بغير سعاية لان بيانه تعين العتق فيها من حين أوقع والابنة كانت في بطنها عند ذلك فتعتق كلها بطريق التبعية وعلى الام أن تسعى في ثلثي قيمتها لانه لامال للمولى سوى رقية الام ولو لم يوقع العتق على واحد منهما حتى مات ثم ماتت الام سعت الابنة في قول أبي حنيفة رحمه الله في جميع ما كان على الام من السعاية لان المستسعى عندهما حر عليه دين من السعاية وهي ثلاثة أرباع قيمتها لان نصف الولد الذي هو تبع الام لا يعتق الا بعتق الام والام

[178]

لا تعتق الا بآداء السعاية وهي قبل الآداء بمنزلة المكاتبه وولد المكاتبه بعد موت الام يسعى فيما عليه لانه لا ينال العتق الا بذلك وعليه أن يسعى في ربع قيمته أيضاً مع ثلاثة أرباع قيمة أمه لان النصف الذي هو مقصود منه لا يعتق الا بآداء السعاية وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يسعى الولد في شيء مما كان على الام لان المستسعى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحرة السعاية في دين الام بعد موتها ولكنها تسعى في خمسي قيمتها لان نصفها عتق بغير وصية والوصية في النصف الباقي وقد ماتت الام مستوفية ولو صيتها وهي نصف الثلث ويؤدى ما عليها من السعاية فانما مال الميت نصف الولد يضرب فيه الولد بسهم والورثة بأربعة فيكون عليه السعاية في أربعة أخماس نصف قيمته وذلك خمسا جميع قيمته ولو لم تجب الام ومات الولد سعت الام في أربعة أخماس قيمتها لان الولد مستوف لو وصيته وقد نوى ما عليه من السعاية فانما تضرب الام في رقبتهما بنصف الثلث وذلك سهم والورثة بأربعة ولو أن رجلاً قال لامة لا مال له غيرها وفي صحته أنت حرة الساعة أو إذا مت سعت في ثلثي قيمتها لانه أدخل حرف أو بين كلامين مختلفين الحرية والتدبير وقد فات البيان لموته فانما يثبت من كل واحد منهما نصفه فقد عتق نصفها بالحرية الثابتة في صحته فلا يكون ذلك معتبراً من الثلث والنصف الباقي يعتق بالتدبير من الثلث فانما يسلم لها ثلث ذلك النصف وعليها السعاية في ثلثي قيمتها ولو قال أنت حرة الساعة أو إذا مرضت فانها تعتق إذا مرض ولا يعتق منها في الصحة شيء فإذا مات من مرضه سعت في ثلثي

قيمتها لاصل قد بناه في الزيادات أنه من ذكر وقتين وأضاف الحرية إلى أحدهما بحرف أو فانما يقع في آخر الوقتين ومضى عتق بأحد فعلين فانما يقع عند وجود أولهما فإذا جمع بين وقت وفعل لا يقع الطلاق والعتاق ما لم يوجد الفعل لانه ان وجد الفعل أولا جعل في حق الموجود كان الاخر مثله وان وجد الوقت أولا يجعل في حق الموجود كان الاخر مثله فهنا اما ان يقول هو منصف العتق إلى آخر الوقتين فان زمان المرض وقت كزمان الصحة فلا يقع الا في زمان المرض أو جمع بين وقت وفعل بقوله وإذا مرضت فانما يقع عند وجود المرض وعتق المرض يكون معتبرا من الثلث بخلاف قوله إذا مت فان ذلك تدبير لا تعليق بمنزلة قوله في الصحة أنت حرة أو مدبرة والتدبير واقع في الحال بعق البيان ولهذا يمنع به البيع قال رضى الله عنه طعن أبو حازم في هذه المسألة وقال في المسألة الاولى أيضا ينبغي أن لا يعتق منها في الصحة لان قوله وإذا مت تعليق بالشرط في الظاهر والحقيقة جميعا ولا

[179]

يترك شئ من العتق الا بعد الموت بخلاف قوله أنت حرة أو مدبرة فان ذلك ليس بتعليق واللفظ معتبر في التعليق (ألا ترى) أنه لو قال أنت مدبرة أن دخلت الدار كان ذلك باطلا وما كان الا باعتبار لفظة التعليق في أحد الفصلين دون الاخر ولو قال أن شئت فأنت طالق غدا تعتبر المشيئة في الحال وما كان الا باعتبار لفظة فكذلك هاهنا ولكننا نقول ما ذكره محمد رحمه الله أصح لان قوله و إذا مت وان كان تعليقا في الصورة فقد غلب عليه معنى التدبير (ألا ترى) أنه يمنع له البيع في الحال وبعد ما غلب على صورة اللفظ معنى يسقط اعتبار تلك الصورة كما لو قال لامرأة أنت طالق ان شئت فانه يكون هذا تفويضا حتى يقتصر على المجلس ولا يكون يمينا وان وجدت صورة الشرط لانه غلب عليه معنى آخر فهذا كذلك بخلاف قوله ان مت فأنت حرة ان دخلت الدار لان هناك علق بالموت عتقا معلقا بالدخول وذلك باطل حتى لو قال ههنا أنت حرة الساعة وإذا مت في سفري هذا فانه لا يعتق شئ من هذا الا بعد موته لانه لم يغلب على صورة الشرط معنى التدبير فانه لا يمنع البيع بذلك الكلام فيبقى التعليق معتبرا وكذلك لو قال أنت حرة الساعة وأو إذا مت من مرضى هذا فإذا مات من هذا المرض عتقت من ثلثه بتا ولو قال لعبدین له في صحته أنتما حران أو أحدكما مدبر وقيمتها سواء ثم مات ولأمال له غيرهما فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه بغير وصية ويكون لكل واحد منهما سدس قيمته من وصيته ويسعى في ثلث قيمته لانه خير نفسه بين حرية وتدبير فكان الخيار إليه وقد انقطع خياره بموته فيثبت نصف كل واحد منهما وذلك حرية رقبة واحدة وتدبير نصف رقبة وليس أحدهما بأولى من الاخر فتشيع الحرية فيهما ويعتق كل واحد منهما نصفه وكذلك تدبير نصف رقبة يشيع فيهما الا أن العتق بالتدبير يكون من الثلث وماله رقبة واحدة فيسلم لهما بالتدبير ثلث رقبة لكل واحد منهما السدس ويسعى كل الا واحد منهما في ثلث قيمته وكذلك لو قال أنتما حران أو مدبران لانه لا يسلم لهما بالتدبير ثلث رقبة بل ما أوجب لهما من التدبير أو أكثر ولو قال في صحته أنتما حران أو أحدكما حر ثم مات ولأمال له غيرهما سعى كل واحد منهما في نصف قيمته لانه خير نفسه بين تدبير رقتين وحرية رقبة فانما يثبت بعد موته نصف كل واحد منهما فيعتق نصف رقبته بالعتق الثابت بينهما لكل واحد منهما الربع ويكون مال الميت رقبة ونصفا فانما يعتق بالتدبير نصف رقبة

بينهما نصفان ففي الحاصل يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته

[180]

وكذلك لو قال أحد حر أو مدبر فان الثابت بعد موته حرية نصف رقبة وتدير نصف رقبة وتتبع كل واحد منهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته ولو قال لعبد ومدبر في صحته وقيمتها سواء ولا مال له غيرهما أحدهما حر ثم مات سعى العبد في نصف قيمته والمدبر في سدس قيمته ولانه أوجب عتق رقبة لآحدهما فبموته وتشيع فيهما فيعتق من كل واحد منهما نصفه ثم ما بقى من المدبر يعتق من ثلث ماله وماله رقبة واحدة فانما يسلم له بالتدير ثلث رقبة ويلزمه السعاية في سدس قيمته وانما يعتق من العبد نصف رقبته ويسعى في نصف قيمته فان مات العبد بعد موت السيد قبل أن يؤدي شيئاً سعى المدبر في ثلث قيمته لان نصف العبد قد توى بموته وخرج من أن يكون محسوباً من مال المولى فانما ماله نصف رقبة المدبر فيعتق بالسدس ثلث ذلك النصف مع النصف الذي عتق منه بالعتق الثابت فيلزمه السعاية في ثلث قيمته ولو مات المدبر وبقى العبد سعى في نصف قيمته على حاله لانه لاحظ للعبد من الوصية فموته في حقه ويقاؤه سواء لو كان هذا القول في المرض من المولى ولم يمت واحد منهما ومات السيد كان للعبد ثلث الثلث وللمدبر ثلث الثلث لان العتق في المرض وصية فالعبد بوصى له بنصف رقبته والعبد يوصى له بجميع رقبته ولا تزداد وصيته بالعتق في المرض فكان الثلث بينهما أثلاثاً فان قيل لما لم يكن للمدبر في العتق في المرض نصيب ينبغي أن يسلم ذلك كله للفن فيكون هو موصى له بجميع رقبته قلنا انه لا تظهر فائدة اعتبار العتق في حق المدبر بعد موته فاما في حال حياته فهو مفيد فلا بد من اعتبار مزاحمته مع الفن في العتق الثابت فهذا جعلنا العتق موصى له بنصف رقبته فان مات المدبر بعد موت السيد قبل أن يؤدي شيئاً سعى العبد في ستة أسباع قيمته لان المدبر مات مستوفياً لوصيته ويؤدي ما عليه من السعاية فانما بقى من مال المولى رقبة العبد يضرب فيه العبد بحقه وهو سهم والورثة بستة مقدار حقهم ولو كان العبد مات سعى المدبر في ثلاثة أرباع قيمته لان العبد مات مستوفياً لوصيته وانما مال الميت رقبة المدبر خاصة فيضرب فيه المدبر بحقه سهمين والورثة بستة فيسلم له الربع ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته ولو قال لعبد ومدبر في صحته أو مرضه أحد حر أو مدبر ثم مات عتق بالتدير والآخر رقيق لانه خير نفسه بين كلامين فهو صادق في أحدهما فان كان أحدهما مدبراً فيكون كلامه اخباراً لا ايجاباً كما لو قال أحدهما حر أو عبد وجمع بين حر وعبد وقال هذا الكلام ان صيغة كلامه اخبار

[181]

في الوجوه كلها وانما جعلناه ايجاباً وبالضرورة يصح الخبر به سابقاً فلا حاجة بنا إلى أن نجعل كلامه ايجاباً بل يكون اخبار عن مال المدبر كما هو صيغة كلامه ولو قال لمدبرين له وعبد في صحته أحدهم حر وقيمة كل واحد ثلثمائة ثم مات ولا مال له غيرهم سعى العبد في ثلثي قيمته وكل واحد من

المديرين يعتق من ثلث ماله وماله رقبان فلهم الثلث من ذلك وهو ثلثان فيه يعتق من كل واحد منهما ثلثة العتق الثابت في ثلثة بالتدبير ويسعى في ثلثي قيمته فان مات أحد المديرين قبل أن يؤدي شيئاً سعى العبد في ثلثي قيمته على حاله والمدير في خمسي قيمته لان المدير وان كان مستوفيا لوصيته توى ما عليه من السعاية ولاحظ للعبد في الوصية فهو يسعى في ثلثي قيمته على حال ومال الميت ثلثا رقبة كل واحد من ساقين فيضرب المدير الباقي في ذلك بسهم والورثة باربعة فيكون بينهم على خمسة وانما يسلم للمدير خمس الباقي وقيمة الباقي أربعمائه فخمسة ثمانون فقد سلم للمدير بالعتق الثابت الثلث وذلك مائة وبالتدبير ثمانون وانما بقى عليه السعاية في مائة وعشرين ومائة وعشرين من ثلثمائة خمسه * ولو مات العبد أيضا سعى العبد في أربعة أخماس ثلثي قيمته لانه لم يبق من مال الميت الا ثلثا رقبته فهو يضرب في ذلك بسهم والورثة باربعة فلهذا سعى في أربعة أخماس ثلثي قيمته * ولو قال المولى ذلك في مرضه ثم مات كان الثلث بينهم أسباعا لان القن أصابه من هذا الايجاب ثلث رقبة فهو موصى له بثلث رقبة ولا يزداد حقهما بالايجاب الذي كان في المرض فإذا جعلنا كل ثلث رقبة سهما يكون لكل واحد منهما ثلثة وللقن سهم وإذا صار الثلث على سبعة فالثلثان أربعة عشر والمال كله أحد وعشرون كل رقبه سبعة ويسلم للقن سهم وهو السبع من رقبته ويسعى في ستة أسباع قيمته فإذا مات العبد قبل أن يؤدي شيئاً سعى كل واحد من المديرين في سبعة أعشار قيمته لان العبد مات متسوفيا لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فان مال الميت رقبة المديرين وهما يضربان في ذلك بستة و الورثة باربعة عشر فيكون ذلك عشرين كل رقبة عشرة يسلم لكل واحد منهما ثلاثة ويسعى في سبعة * ولو كان الميت أحد المديرين يسعى المدير الباقي في ثلثي قيمته والقن في ثمانية أتساع قيمته لان الباقي من مال الميت رقبتها يضرب فيه القن بسهم والمدير بثلاثة والورثة باربعة عشر فيكون ثمانية عشر لكل رقبة تسعة يسلم للمدير وذلك ثلث رقبته والقن سهم وذلك تسع رقبته ويسعى في ثمانية أتساع قيمته وان مات العبد أيضا سعى المدير الباقي في أربعة عشر جزءاً من سبعة

[182]

عشر جزءاً من رقبته لان الباقي من الحاصل من مال الميت رقبته خاصة فيضرب الورثة بحقهم وذلك أربعة عشر والمدير بحقه ثلاثة فتكون رقبته على سبعة عشر وقد مات كل من الاخرين مستوفيا لوصيته إذا ضمنت ذلك القدر إلى ما يسلم للباقي استقام الثلث والثلثان وإذا كان للرجل خمسة أعبد قيمة كل واحد منهم أربعمائه فقال في مرضه أحدكم حر فمات أحدهم قبل موت السيد ثم مات السيد وقع العتق على الاربعة الباقي لان الذي مات خرج من أن يكون مزاحماً للباقي في الحرية المتهمه بين الاربعة الباقيين بعد موت المولى لكل واحد منهم ربعه ويسعى كل واحد منهم في ثلاثة أرباع قيمته فان مات أحدهم قبل أن يؤدي شيئاً لم ينتقص من حق الباقيين شئ لان الذي مات مستوف لوصيته وتوى ما عليه من السعاية الا انه قد بقي ثلاثة فان بوصية كل واحد منهم إذا جمعتهما كان دون الثلث من مال الميت فلهذا لا ينتقص حقهم بما توى من السعاية على الميت وان مات أحد الباقيين أيضا يسعى الباقيان كل واحد منهما في أربعة أخماس قيمته لان الميتين قد استوفيا وصيتهما وتوى ما عليهما من السعاية وانما مال الميت رقبة الباقيين وهما يضربان بحقهما كل واحد منهما بسهم والورثة بحقهم وذلك ثمانية فان الثلث بينهم على أربعة

فتكون السهام عشرة كل رقبة خمسة فلهذا يسعى كل واحد منهما في أربعة أخماس قيمته وإذا قال الرجل في مرضه لامة ان كان أول ولد تلدينه غلاما فهو حر وان كان أول ولد تلدينه جارية فانت حرة فولدت غلاما وجارية لا تدري أيهما أول ثم مات من مرض ولا مال له غيرهم وقيمة كل واحد منهم ثلثمائة فالابنة رقيق ويعتق الغلام نصفه من ثلث ونصفه يعتق الام لانا نيقنا برق الابنة كمال الشرط ثم الغلام يعتق على كل حال لانها ان ولدت الغلام أولا فالغلام حر وان ولدت الجارة أولا فالغلام حر أيضا تبعاً للغلام فلهذا يعتق كله والجارية تعتق في حال دون حال لانها ان ولدت الغلام أولا فهي أمة وان ولدت الجارية أولا فهي حرة فيعتق نصفها طعن عيسى في هذا الجواب وقال ينبغي ان لا يعتق شئ من الام لانه وقع الشك في شرط عتقها فان شرط عتقها ولادة الجارية أولا وهذا مشكوك فيه وما لم يقع الشرط لا يترك شئ من الجزء (ألا ترى) أنه لو قال ان لم أدخل الدار اليوم فعبدته حر فمضى اليوم ومات المولى ولا يدري أدخل أو لم يدخل لم يعتق العبد للشك فيما هو شرط وان كان الظاهر أنه لم يدخل ولكننا نقول ما ذكره في الكتاب صحيح فان شرط عتقها ولادة الجارية وقد وجد ذلك ولكن كون ولادة الغلام سابقا مانع وهذا المانع

[183]

مشكوك فيه فانما هذا اعتبار الاحوال في المانع لا في الشرط فان ولادة الجارية صارت وما لم يكن موجودا أو أعلم وجوده كان أولا ما لم يعلم تقدم غيره عليه فإذا كانت هذه المقالة في مرضه يسعى الغلام في نصف سدس قيمته وتسعى الام في ثلاثة أسداس ونصف سدس قيمتها لان نصف رقبة الغلام لا يعد مالا للمولى فان العتق فيه تبع الام فانما مال الميت رقتان ونصف ثم الغلام بنصف رقبة وكذلك الام تضرب بنصف رقتها فان وصية كل واحد منهما هذا المقدار فكان الثلث بينهما على سهمين والثلثان أربعة فتكون جملته ستة والمال رقتان ونصف فقد انكسر بالانصاف فاضعفه فيكون خمسة ثم ستة على خمسة لا يستقيم فتضرب ستة في خمسة فتكون ثلاثين فصارت كل رقبة على اثني عشر ونصف الرقبة ستة فاما العبد فقد عتق منه نصفه تبعاً للغلام ويسلم له في النصف الباقي خمسة لانه كان حقه في سهم وقد ضربناه في خمسة فانما يبقى عليه السعاية في سهم بالاثني عشر وذلك نصف سدس قيمته والام صارت رقتها على اثني عشر سهم لها من ذلك خمسة وذلك سدسان ونصف سدس فعليها السعاية في ثلاثة أسداس ونصف سدس فان مات الغلام قبل أن يؤدي شياً سعت الام في ثلاثة أخماس قيمتها لان الغلام مات مستوفياً لوصيته وتوى ما عليه من السعاية فانما مال الميت رقبة الام والابنة يضرب الورثة في ذلك بأربعة والام بسهم فيكون أخماساً ولكن إذا قسمت خمسة على رقتين كان كل رقبة سهمين ونصفاً فاضعف فيكون كل رقبة على خمسة فانما يسلم للغلام من رقتين سهمان من خمسة وتسعى في ثلاثة أخماس قيمتها ولو ماتت الام وبقي الغلام وسعى الغلام في قول أبي حنيفة رحمه الله في جميع ما كان على أمه وعليه بمنزلة العبد ما لم يؤد جميع ذلك لان المستسعى عنده بمنزلة المكاتب فالنصف الذي هو تبع الام من الغلام لا يعتق الا بعق الام فهو محتاج إلى اداء سعاية الام ليستند العتق في ذلك النصف فلهذا في جميع ما على أمه كولد المكاتب بعد موت الام وعلى قولهما ليس عليه أن يسعى فيما على أمه لان المستسعى عندهما حر عليه دين وليس على ولد الحرة سعاية في دين أمه ولكن عليه أن يسعى في خمسى نصف قيمة نفسه لان الام ماتت مستوفيه لوصيتها ويعاد ما عليها

من السعاية وانما مال الميت نصف رقبة الغلام مع رقبة الابنة يضرب الورثة في ذلك بأربعة والغلام بسهم فيكون خمسة وقسمه رقبة ونصف على خمسة لا تستقيم فالسبيل أن يضعف رقبة ونصفا فيكون ثلاثة ثم تضرب ذلك في خمسة فتكون خمسة عشر للابنة من ذلك عشرة ونصف رقبة الغلام خمسة يسلم له

[184]

من ذلك ثلاثة لانه كان حقه في سهم ضربناه في ثلاثة فانما يجب على السعاية في خمسى نصف رقبته وإذا كان لرجل ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم في ثلثمائة فقال في مرضه أحدكم حر على مائة درهم وقبلوا ذلك جميعا ثم مات السيد قبل البيان ولأمال له غيرهم فانه يعتق ثلث كل واحد منهم بثلث المائة لان العتق بعوض يصح ايجابه في المجهول كالعتق بغير عوض فان الايجاب في المجهول كالمعلق بالشرط والعتق بعوض يحتمل التعليق بالشرط كالعتق بغير عوض ولما قبلوا جميعا فقد وجد القبول ممن يتناوله الايجاب فيعتق أحدهم وكان للمولى الخيار في البيان وقد انقطع خياره بموته فيشيع العتق فيهم جميعا ويكون على كل واحد منهم ثلث المائة بحصة ما يسلم له من العتق لان المال هاهنا تبع العتق وثبوت التبع يثبت المتبوع ثم انما حصلت الوصية لهم بقدر المائتين وذلك دون الثلث فيسلم لكل واحد منهما مقدار ثلث المائتين ويسعى كل واحد منهما في ثلثي قيمته فهو دية مع ثلث المائة هي عوض ولو لم يكن الا عبدان قيمة أحدهما مائة درهم وقيمة الاخر ثلثمائة فقال في مرضه أحدكما حر على مائة درهم فقبلا ثم مات السيد فانه يعتق من كل واحد منهما نصف بنصف المائة لما بنا والغلام الذي قيمته مائة يسعى في نصف قيمته ولا وصية له الا أنه يسلم له نصف رقبته بخمسين درهما وذلك مثل قيمة نصفه فعرفنا أنه لا وصية له ويسعى الاخر في نصف قيمته أيضا مع الخمسين فله من قيمته مائة درهم وصية لانه سلم له نصف رقبته بخمسين وقيمة نصف رقبته مائة وخمسون فعرفنا أنه لو أوصى له بمائة وهذا لانه ان كان هو المراد بالايجاب ففي هذا الايجاب وصية له بمائة درهم وان كان المراد صاحبه فلا وصية في هذا الايجاب لاحد فباعتماد الاحوال ثبتت الوصية بقدر المائة ويكون ذلك كله للارفع فانه لا وصية للاوكس ولو كان له ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة فقال في صحته أحدكم حر على مائة درهم والاخران حران بغير شئ فقبلوا ذلك فهم أحرار لانه أوجب الحرية لأحدهم بعوض في قبولهم فقبلوا قبول من يتناوله الايجاب ونزول العتق بعوض باعتبار القبول وقد وجد وأعتق الاخرين بغير شئ فقد تيقنا بحريرتهم ولاخيار للمولى في الايقاع لان ايقاع العتق المتهم بالبيان انما يصح ممن يملك الايجاب وبعد ما عتقوا لا يملك المولى ايجاب الدين فيهم ابتداء فلا خيار له في الايقاع ولا شئ عليهم لان الذي يرث المال منهم مجهول والقضاء بالمال على المجهول غير ممكن (الأتري) أن ثلاثة نفر لو قالوا لرجل لك على أحدنا ألف درهم لم يجب على أحدهم شئ

[185]

وهذا بخلاف ما سبق فان هناك للمولى حق البيان في العتق فيكون المال عليهم وههنا ليس للمولى في العتق حق البيان فيبقى مقصودا بالوجوب ولا يمكن ايجابه على المجهول مقصودا ولو قال أحدكم حر على مائة درهم والاخر على مائتي درهم والثالث على ثلثمائة فقبلوا جميعا فهم أحرار لان كل واحد منهم حر قيل مطلقا فقد قبل ما يتناوله من الايجاب فيعتقون جميعا وعلى كل واحد منهم مائة درهم لانه لا يجب من المال على كل واحد منهم الا المتيقن به والمتعين في حق كل واحد منهم مقدار المائة فقط وهو بمنزلة ثلاثة نفر أقروا أن الرجل على أحدهم مائة وعلى الاخر مائتين وعلى الثالث ثلثمائة فليس له أن يأخذ من كل واحد منهم الامائة فلو قال لعبد له في مرضه قيمة كل واحد منهما ثلثمائة أحدكما حر بمائة درهم والاخر بمائتي درهم فقبلا ذلك ثم مات السيد سعى كل واحد منهما في ثلثي قيمته لانه أوصى لهما بنصف قيمته ولا يمكن تنفيذ وصيته الا في مقدار الثلث فيسلم لكل واحد منهما ثلث قيمته بالوصية ويسعى في ثلثي قيمته ولو أن رجلا قال لعبد ان أدبت إلى ألفا فانت حر وان أدبت إلى ألفين فانت حر فلكل واحد من الكلامين صحيح لان تعليق العتق بالشرط صحيح من المولى ما لم يترك العتق مرة كان أو مرات كما لو قال لعبد ان دخلت الدار فانت حر أو ان كلمت فلانا فانت حر فأى الشرطين وجد عتق العبد فهنا ان أدى الالفين عتق بالكلام الثاني لوجود الشرط فان وجد المولى احدى الالفين ستوفية عتق العبد بالالف الخيار خاصة وليس له على العبد بدل الستوفة لان الستوفة ليس من جنس الدراهم فتبين أن العبد انما أدى إلى المولى ألف درهم وأنه انما أعتق بالكلام الاول لوجود الشرط وهو أداء الالف ستوفة للمولى ان كانت من كسب العبد ولا دين عليه وان كانت الستوفة دينا على العبد ردها على الغرماء لانهم أحق بكسبه من مولاه وكذلك لو وجد في الالفين درهما ستوقا أو وجدها تنقص من وزن ألفي درهم شيئا لانه تبين أن بادائه تم الشرط الاول ولم يتم الشرط الثاني فانما يعتق بالكلام الاول وان وجد الالف زيوفا أو نهرجة واستحقت فعلى العبد بدلها لانه انما عتق بالكلام الثاني هاهنا فان الزيف من جنس الدراهم والمستحق كذلك فيكون العبد مؤديا الالفين ثم المال المقبوض باعتبار هذا الشرط في حكم العرض فإذا وجده زيوفا استبدله به فإذا استحقت رجع بمثله بمنزلة بدل الكتابة فان قيل القبض في المستحق ينتقص من الاصل بالاستحقاق وكذلك في الزيوف بالرد ولهذا بطل

[186]

الصرف والسلم عند أبي حنيفة رحمه الله إذا وجد الكسر زيوفا فرده فكان ينبغي أن يعتق بالكلام الاول لان قبض المولى انما تم في الالف درهم قلنا نعم بالرد ينتقص القبض ولكن لا يتبين أن القبض لم يكن قائما فينتقص بانتقاص القبض ما يحتمل النقص ودن مالا يحتمله والعتق الواقع لا يحتمله النقص فبالرد والاستحقاق لا يتبين من نزول العتق ما لم يكن باعتبار أداء الالفين وكذلك لو كان هذا في المرض ثم مات السيد فوجد الورثة الامر على ما وصفت لك الا ان السيدان كان حابي الغلام من قيمته شيئا وكان هذا الغلام أقل من قيمته كان الفضل له من الثلث وقد بينا أصل هذه المسألة في كتاب العتاق أن القدر المؤدى من المال في حكم العوض استحسانا ولهذا يجبر المولى على القبول إذا حابي العبد فلا يعتبر معنى الوصية في قدر المؤدى لوجود العوض وفيما زاد على ذلك تعتبر الوصية فيكون ذلك من ثلث ماله وكذلك ولو قال لعبد ان أدبت إلى ألفا فانت حر وان أدبت إلى مائة دينار فانت حر فأدهما جميعا فانه يعتق بهما لوجود

الشرطين جميعا والعتق يصير مضافا إلى العلة ثبوتنا فكان يستقيم اضافة الحكم إلى علتين إلى كل واحد منهما بكماله فكذلك يصح اضافته إلى شرطين فان وجد الالف ستوقفه أو نبهرجه أو ناقصه أو استحقت فعلى ما وصفنا في الالفين يعنى أن في الستوق يكون العتق واقعا باداء المائة الدينار خاصة وفي الزيوف والمستحق يكون العتق واقعا بادائهما فيستبدل بالزيوف المستحق والله أعلم بالصواب (باب اقرار الوارث لو ارث معه فيصدقه صاحبه أو يكذبه) (قال) الشيخ الامام الاجل شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسى رحمه الله * وإذا مات الرجل وترك ابنا لا وارث له غيره وترك مالا فأقر الابن لرجل أنه أخوه لابييه؟ فإنه لا يصدق على النسب حتى لا يثبت نسبة من الميت لا في رواية عن أبى يوسف قال إذا كان الابن واحدا يثبت النسب باقراره بابن آخر لانه قائم مقام أبيه فأقراره كاقرار الاب والاصل فيه ماروى أن عبد الله بن ربيعة وسعد بن أبى وقاص رضى الله عنهما لما تنازعا بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ولد وليدة زمعة قال عبد الله ولد أبى ولد على فراش أبى وقال سعد ابن أخى عهد إلى فيه أخى فقال عليه السلام هو لك يا عبد الله الولد للفراش وللعاهر الحجر فقد أثبت النسب من زمعة باقرار عبد الله لانه كان هذا الوارث دون أخيه

[187]

سودة فقد كانت مسلمة عند موت الاب وزمعة قتل كافرا وعبد كان على دينه يومئذ فكان هو الوارث خاصة وجه ظاهر الرواية أنه يحمل هذا النسب على غيره باقراره واققراره لا يكون حجة على الغير وبيانه أن الاخوة لا تثبت بينهما الا بواسطة الاب فما لم يثبت نسبه من أبيه لا يكون أخا له فعرفنا أنه يحمل نسبه على أبيه وانما يقوم هو مقام الاب فيما يخلفه فيه من المال وفي النسب لا يخلفه فلا يكون قائما مقامه في الاقرار ولا حجة في حديث عبد بن زمعة لان قوله عليه السلام هو لك قضاء بالملك لعبد في ذلك الولد فإنه كان ولد أمة أبيه وقوله الولد للفراش لتحقيق نفى النسب من عتبه بن أبى قاص فقد كان عاهرا لا فراش له على أنه روى أن تلك الوليدة كانت أم ولد لزمعة وليست ولد أم الولد بسبب من غير دعوة وفي بعض الروايات قال عند أبى ولد على فراش أبى أقربه أبى فانما أقامه مقام أبيه في اظهار اقراره بقوله ثبوت النسب كان باقراره لا باقرار عبد ثم نقول المقر له يشارك المقر في الميراث فيأخذ منه نصف ما ورث من الاب لان في كلامه اقرارا بشيئين بالنسب وبالشركة في الميراث والنسب انما يقربه على غيره فلم يصح والشركة في الميراث انما يقر بها على نفسه لانه صار أحق بجميع الميراث فصح اقراره بذلك ولا يبعد أن يثبت له الشركة في الميراث وان لم يثبت النسب كما لو قال لعبد وهو معروف النسب من غيره هذا ابني فإنه يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه فان دفع النصف إليه ثم أقرب ببن آخر لابييه وكذبه الاول فيه وكذبه الآخر في الاول فان كان دفع النصف إلى الاول بقضاء القاضى أخذ الآخر نصف ما بقى في يده لانه بالكلام الثاني أقر أن حقه وحق الثاني في الشركة سواء واققراره حجة في حقه فيدع إليه نصف ما بقى في يده ولا يغرم له شيئا مما دفعه إلى الاول لانه انما دفع ذلك بقضاء القاضى فلا يصير ضامنا شيئا من ذلك المدفوع لاحد ويجعل ما أخذه الاول زيادة على حقه كالتاوى فيكون ضرر ذلك عليهما جميعا وان كان دفعه إلى الاول بدون قضاء القاضى أخذ الآخر ثلثى ما بقى في يده وهو ثلث جميع المال لاقرار حق كل واحد منهم في ثلث المال وأنه دفع إلى الاول قدر السدس زيادة على حقه وانما دفعه بعد

قضاء فيكون ذلك محسوباً من نصيبه فيدفع إلى الآخر مما بقى في يده
كمال حقه وهو ثلث جميع المال أو ما دفع إلى الأول زيادة على حقه
كالقائم في يده حكماً ويجعل كأن الباقي في يده ثلثا التركة فيدفع الثاني
نصف ذلك هو ثلث جميع التركة والدليل على صحة الفرق بين الدفع بقضاء
وغير قضاء أن الوصي إذا قضى دين بعض الغرماء من التركة

[188]

بقضاء القاضى لم يكن ضامناً لسائر الغرماء شيئاً ولو دفع بغير قضاء
القاضى كان ضامناً حصة سائر الغرماء وكذلك لو كان لوارث هو الذي قضى
بعض الغرماء دينهم وعلى هذا في جناية المدبر إذا دفع المولى القيمة ثم
جنى جناية أخرى يفصل الدفع بقضاء وبغير قضاء في قول أبى حنيفة
رحمه الله على ما بينا في الديات وهما يستويان هناك بين الدفع بقضاء
وبغير قضاء والفرق لهم بحرف وهو أنه متى دفع إلى الأول وليس هناك
حق واجب بغيره لم يكن ضامناً سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء لأنه فعل
بنفسه عين ما يأمر القاضى به لو رفع الأمر إليه ومتى كان حق الثاني ثابتاً
عند الدفع إلى الأول يفصل بين الدفع بقضاء وبغير قضاء بيانه فيما قال
في كتاب العتق في المرض رجل زوج أمته واستوفى صداقها ثم أعتقها
في صحته ثم مات ولم يدخل الزوج بها فيضرب الوارث في التركة ثم
اختارت هي نفسها حتى صار الصداق ديناً على المولى وهو مستغرق
للتركة فإن تصرف الوارث في التركة لم ينفذ تصرفه لأن في الفصل الأول
الدين لم يكن واجباً حين تصرف وفي الفصل الثاني واجباً حين تصرف وقد
سبق نظائره في كتاب الرهن فهنا قد تبين باقراره أن حق الثاني كان
ثابتاً حين دفع إلى الأول ففصل بين الدفع بقضاء وبغير قضاء وفي مسألة
الجناية لم يتبين أن حق الثاني كان ثابتاً حين دفع القيمة إلى الأول فلا
يغرم الثاني شيئاً سواء دفع بقضاء أو بغير قضاء وإن كان المقر دفع النصف
إلى الأول بقضاء قاض ودفع الربع إلى الثاني بغير قضاء قاض ثم أقر بآبن
آخر وأنكر الأولين وأنكرهما الثالث أيضاً فإن الثالث يأخذ منه ثلثي ما بقى
في يده وهو سدس جميع الميراث لأنه لا يغرم له شيئاً مما دفعه إلى الأول
فإنه دفع بقضاء القاضى فيجعل ذلك كالتاوى يبقى نصف التركة في يده
وقد أقر أن حقه وحق الثالث والثاني في هذا لنصف سواء لكل واحد منهم
ثلثه وهو سدس جميع الميراث لأنه لا يغرم له شيئاً مما دفعه إلى الأول فإنه
دفع ذلك بقضاء القاضى في المال وقد دفع إلى الثاني زيادة على حقه
بغير قضاء القاضى فيكون ذلك محسوباً عليه من نصيبه فيدفع إلى الثالث
كمال حقه وهو سدس جميع المال ثلثي ما بقى في يده وثلث المدفوع إلى
الثاني لما كان محسوباً عليه جعل كالقائم في يده فكان الباقي في يده
ثلثي النصف فيدفع إلى الثالث نصف ذلك وهو سدس جميع المال ولو كان
دفع النصف إلى الأول بغير قضاء القاضى ودفع الثلث إلى الثاني بقضاء
القاضى ثم أقر بالثالث فصدق فيه الأول وكذبه الثاني وكذباً جميعاً للثاني
فإن الثالث يأخذ منه نصف ما بقى في يد الابن المعروف

[189]

فيضمه إلى ما في يد المقر به الاول فيقتسمانه نصفين قال في بعض النسخ وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وأما على قول محمد فيأخذ منه ثلث ما بقى في يده فيضمه إلى ما في يدي الاول فيقتسمانه نصفين وزعم كل واحد منهما أن تخريجه على قياس قول أبي حنيفة وذكر الخصاف طريقا آخر لتخريج جنس هذه المسائل وزعم أنه هو الصحيح على أصل أبي حنيفة رحمه الله وأجاب في هذه المسألة أن الثالث يأخذ منه خمس ما بقى في يده فيضمه إلى ما في يدي المقر به الاول فيقتسمانه نصفين وهذه المسألة تنبني على ما بينا في كتاب الاقرار رجل مات وترك ابنين فأقر أحدهما بابنين آخرين للميت وصدقه الاخر فان المتفق عليه يأخذ من المقر ربع ما في يده في قول أبي يوسف رحمه الله فيضمه إلى ما في يد المصدق فيقتسمانه نصفين وما بقى في يد المقر بينه وبين المجهود نصفان وجه البناء عليه أن المقر به الاول هاهنا بمنزلة التصديق لانه لما أقر له في وقت لم يكن له بشئ صار كالابن المعروف والثالث بمنزلة المتفق عليه لان المعروف قد أقر به وصدقه الاول به ثم بيان تخريج أبي يوسف أن المقر قد أقر بان الثالث مساو له في تركة الميت فانه دافع أربعة والتركة بينهم أرباعا الا أنه لا يغرم له شيئا مما دفعه إلى الثاني لانه دفعه بقضاء القاضى ولا يغرم له شيئا مما دفعه إلى الاول وان دفعه بغير قضاء قاض لان الاول مصدق به فيسلم له نصيبه في المدفوع الاول من جهته فيبقى ما بقى في يد المقر له وقد أقر أن حقهما فيه على السواء فيأخذ منه نصف ما بقى في يده لهذا ثم يضمه إلى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين لانهما تصادقا أن حقهما في التركة سواء * وجه تخريج محمد رحمه الله أن المقر يقول للثالث انا قد أقررت بان حقى في سهم وحقك في سهم وحق الباقي في سهم الا أن السهم الذي فيه حقك نصفه في يدي ونصفه في يد الاول وذلك يصل اليك من جهته لانه أقر بك ولاغرم على شئ مما دفعته إلى الثاني لاني دفعته بقضاء القاضى فيبقى ما في يدي وحقك فيه في نصف سهم وحقى في سهم فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيكون ما في يده بينهما أثلاثا لهذا وجه تخريج الخصاف أن المقر يقول للثالث انا قد أقررت بانك رابع أربعة ولاغرم لك على في شئ مما دفعته إلى الاول لان حقك في ذلك النصف يصل اليك من جهته يبقى حقك في سهم من أربعة من النصف الذي هو في يدك والباقي وهو ثلاثة بيني وبين الثاني نصفين لكل واحد منها سهم ونصف وما دفعت إليه زيادة على حقه انما دفعته بقضاء القاضى فلا يكون مضموما على فانا اضرب فيما في يدي بحقى وهو سهم ونصف وأنت تضرب بحقك

[190]

وهو سهم فانكسر بالانصاف فتضعفه فيكون للثالث سهمين وللمقر ثلاثة فصار ما في يده على خمسة فلهذا يأخذ منه خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين * ولو كان المقر به الاول وأنكر الثاني والثالث وأقر الثاني بالثالث وأنكرا جميعا الاول فان الثالث يأخذ مما في يد المعروف سدس جميع المال وهو جميع ما بقى في يده فيضمه إلى ما في يد الثاني فيقتسمانه نصفين لانه أقر أن المال بينهم أرباعا وأن حق الاول كان في ربع المال وقد دفع إليه النصف بغير قضاء القاضى فالربع الذي دفعه إليه زيادة على حقه يكون من نصيبه خاصة أو يجعل ذلك كالقائم في يده فكان في يده ثلاثة أرباع المال فيلزمه أن يدفع إلى الثاني والثالث كمال حقهما وهو نصف المال وقد دفع إلى الثاني ثلث المال فيدفع إلى الثالث السدس حتى يجتمع في يدهما نصف المال فيقتسمانه نصفين

لتصادقهما ويصير كل واحد منهما مستوفيا كمال حقه تزعمه ولو لم يصدق كل واحد منهما بالثالث والمسألة بحالها فانه يدفع إلى الثالث ما يبقى في يده وهو سدس المال ويغرم له أيضا ثلث سدس جميع المال لانه أقر أن المال بينهما أرباعا الا أنه دفع إلى الثاني ثلث المال بقضاء القاضى فلا يغرم شيئا من ذلك للثالث وقد دفع إلى الاول النصف بغير قضاء القاضى فيكون ضامنا للثالث ما دفعه إلى الاول زيادة على حقه ويجعل ذلك كالقائم في يده ثلثا التركة فعليه أن يدفع إلى الثالث ثلث الثلثين وثلث الثلثين سدس وثلث سدس والباقي في يده السدس فيدفع إليه ذلك ويغرم له ثلث سدس من ماله حتى يصير هو مستوفيا كمال حقه بزعمه * ولو أن رجلا مات وترك ابنين وألقى درهم فأخذ كل واحد منهما الفائم أقر أحدهما باخ من أبيه وأنكره صاحبه فانه يأخذ من المقر نصف ما في يده لانه أقر أن حقهما في التركة سواء واقرارته حجة فيما في يده وان لم يكن حجة فيما في يد أخيه فيدفع إليه نصف ما في يد أخيه فان أعطاه ذلك ثم أقر باخ آخر من أبيه وصدقه فيه الاخ والمعروف وأنكره المقر به الاول فان كان الابن المعروف دفع نصف ما في يده إلى الاول بقضاء القاضى أخذ منه المقر به الثاني خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد الابن الاخر المعروف فيقتسمانه نصفين فان كان دفع النصف الاول بغير قضاء قاض أخذ منه المقر به الثاني خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد الابن الاخر المعروف فيقتسمانه نصفين في قول أبى يوسف وقال محمد رحمه الله ان كان دفع النصف إلى الاول بقضاء القاضى أخذ الباقي منه ثلث ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء أخذ منه خمس جميع ما كان في يده فيضمه إلى ما في يد

[191]

الابن المعروف فيقتسمانه نصفين وهذا بناء على مسألة الاقرار التي بناها * وجه تخريج أبى يوسف أن المقر لو أقر بهما جميعا وصدقه المعروف في أحدهما لكان المتفق عليه يأخذ منه ربع ما في يده في قول أبى يوسف رحمه الله لانه يقول له أنا قد أقررت بان حقلك في ربع التركة ونصف التركة في يد أخي وهو مقر بنصيبك فانما يبقى حقلك فيما في يدي في الربع وهو سهم من أربعة وما بقى وهو ثلاثة بيني وبين المجهود نصيفان فإذا أقررت به أولا ودفعت إليه نصف ما في يدي فما دفعته زيادة على حقه لا يكون مضموما على لاني دفعته بقضاء القاضى فيبقى حقلك فيما في يدي في سهم وحقى في سهم ونصف فلهذا يعطيه خمس ما في يده وان كان دفع النصف إلى الاول بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة على حقه يكون محسوبا عليه ويجعل القائم في يده فيدفع إلى الثاني جميع حقه إذ لو أقر بهما معا وذلك ربع النصف ثمن جميع المال فيضمه إلى ما في يد الابن المعروف فيقتسمانه نصفين لانهما تصادقا أن حقهما في التركة سواء * وجه تخريج محمد رحمه الله أنه لو أقر بهما معا لكان المتفق عليه يأخذ من المقر خمس ما في يده لانه يقول حقلك في سهم وحقى في سهم وحق الجحود في سهم الا أن السهم الذي هو حقلك نصفه في يدي ونصفه في يد شريكى وهو مقر لك بذلك وانما تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسهم والمجهود بسهم فلهذا يأخذ خمس ما في يده فإذا أقر بالمجهود أولا ودفع إليه نصف ما في يده بقضاء القاضى لم يكن ذلك مضمونا فانما يضرب هو فيما بقى في يده بسهم والمتفق عليه بنصف سهم فلهذا يأخذ ثلث ما في يده وان كان الدفع بغير قضاء القاضى فما دفعه زيادة على حقه محسوب عليه فيدفع إلى المتفق عليه جميع ما كان

يدفع أن لو أقر بهما معا وذلك خمس نصف المال فيضمه إلى ما في يد
المعروف فيقتسمانه نصفين ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ الثاني
من الابن المعروف الذي أقر به خاصة لأنه يحتاج إلى قسمة ما يأخذ مع
الآخرين أيضا فيما بينهم ثم يأخذ منه ثلث ما في يده لأنه أقر له بثلث
التركة نصف في يده ونصف في يد أخيه وهو يقر له بذلك فلا يأخذ منه الا
ما أقر به مما في يده وذلك الثالث بمنزلة ابن للميت أقر بابنته فانها تأخذ
منه ثلث ما في يده فإذا أخذ كل ضمه إلى ما في يد الاول والمعروف لدى
أقر بهما لانهم تصادقا أن حقهم في التركة سواء فما يصل إليهم يقسم
بينهم أثلاثا باعتبار تصادقهم وانما يتوى بأخذ الابن الآخر زيادة على حقه
ويكون عليهم بالحصه وما يبقى يبقى لهم بالحصه كما هو الحكم في المال
المشترك لو أن رجلا مات وترك ثلاثة أخوة له من أبيه وأمه

[192]

فاقتسموا المال بينهم أثلاثا ثم أقر أحدهم باخ للميت من أبيه وأمه فدفع
إليه نصف ما في يده ثم أقر باخ آخر وصدقه فيه أحد أخوته المعروفين
وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فإذا كان دفع نصف ما في يده إلى الاول
بقضاء قاض أخذ منه الآخر خمس ما بقي في يده فضمه إلى الذي أقر به
خاصة فاقتسماه نصفين وان كان دفع النصف إلى الاول بغير قضاء قاض
دفع إلى الثاني ربع ثلث جميع المال يضمه إلى ما في يد الذي أقر به
فاقتسماه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد إلى الاول بقضاء قاض
دفع إلى الثاني ثلث ما في يديه وان كان دفعه بغير قضاء قاض أخذ منه
الآخر خمس ما بقي في يده فضمه إلى الذي أقر به خاصة فاقتسماه
نصفين وان كان دفع إلى الاول بغير قضاء قاض دفع إلى الثاني ربع ثلث
جميع المال فضمه إلى ما في يده الذي أقر به فاقتسماه نصفين في قول
أبي يوسف وقال محمد رحمه الله ان كان دفع إلى الاول بقضاء قاض دفع
إلى الثاني ثلث ما في يديه وان كان دفعه بغير قضاء قاض دفع إلى الثاني
خمس جميع المال فضمه إلى ما في يد الذي أقر به فاقتسماه نصفين وجه
تخريج أبي يوسف أن المقر زعم أن حق الثاني في خمس المال الا أن أحد
أخوته المعروفين كذبه وصار هو مع ما أخذ المعدوم وانما نعتبر القسمة
بين الباقيين فمن حجه أن يقول للثاني انما أقررت بان لك ربع ما في
أيدينا والذي في يد المصدق بك يصل إليك من جهته يبقى حقا فيما في
يدي في سهم من أربعة وذلك ربع ثلث المال والباقي وهو ثلاثة بينى وبين
المقر له الاول نصفان الا أنى دفعت إلى الاول زيادة على حقه بقضاء
القاضى فلا يكون محسوبا على وانما يبقى ما في يده فانت تضرب بسهم
وأنا بسهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون لى ثلاثة ولك سهمان
فلهذا يأخذ منه خمس ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء فما دفع إليه
زيادة على حقه هو محسوب على الدافع فيدفع إلى الثاني جميع ما أقر له
به وذلك ربع ثلث جميع المال ثم يضم ذلك إلى ما في يد المصدق به
فيقتسمانه نصفين لتصدقهما على أن حقهما في التركة سواء ووجه
تخريج محمد أن المقر يقول للمقر له حقا في سهم ولكن نصف ذلك
السهم في يدي ونصفه في يد المصدق لك وهو يصل إليك من جهته فانت
تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسهم والمقر له الاول بسهم فيكون
الثلث الذي في يدي بينا أخماسا لك منه الخمس فان كان دفع إلى الاول
زيادة على حقه بقضاء القاضى لم يكن ذلك محسوبا عليه وانما يبقى ما
في يده يضرب فيه الثاني بسهم والمقر بسهمين فلهذا يأخذ ثلث ما بقي
في يده

وان كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوباً عليه فيدفع إلى الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس جميع المال فيضمه إلى ما في يد المصدق به فيقتسمانه نصيفين لتصادقهما على أن حقهما سواء وإنما خرجا هذه المسألة على أن الذي كذب بهما مع ما أخذ صار في حكم المعدوم وهذا لأنه إنما أخذ ما أخذ بنسبه المعروف فلا يكون ذلك مضموناً على أحد سواء كان أخذه بقضاء قاض أم لا ولو كان المقر به الآخر أقر به الأخوة المعروفون جميعاً فإن كان المقر بهما دفع النصف إلى الأول بقضاء قاض دفع إلى الثاني ثلث ما بقي في يده وإن كان دفعه إليه بغير قضاء قاض دفع إليه خمس ثلث جميع المال فضمه إلى ما في يد الأخوين المعروفين فاققسموها أثلاثاً لأن المقر يقول للثاني حقه في خمس جميع المال والذي في يد أخوي لك بيني وبين الأول لي سهمان وله كذلك فإن دفعك بغير قضاء فما دفعه زيادة على حقه محسوب عليه فيدفع إلى الثاني كمال حقه مما في يده وهو خمس ثلث جميع المال فيضمه إلى ما في يد الأخوين المعروفين لأنهم تصادقوا على أن حقهما سواء فيقتسمون ذلك أثلاثاً ولم يذكر قول محمد إلا في بعض النسخ فإنه قال على مذهبه التخرج بطريق السهام فالمقر له يقول للثاني حقه في سهم وحقى في سهم وحق الأول في سهم إلا أن السهم الذي حقه ثلثه في يدي ثلثاه في يد كل واحد من الآخرين وهما مفران بك فإنما تضرب فيما في يدي بثلاث سهام وأنا بسهم والأول بسهم فإذا جعلت كل ثلث سهماً كانت القسمة أسباعاً للثاني سبع ما في يده فإذا كان دفع إلى الأول بقضاء لم يغرماً شيئاً من ذلك فالمقر يضرب فيما في يده بثلاثة والثاني بسهم فيقسم ما في يده بينهما أربعاً وإن كان دفعه بغير قضاء كان ذلك محسوباً عليه فيأخذ الثاني منه مقدار حقه مما في يده وهو ثلث جميع المال فيضمه إلى ما في يد المعروفين فيقتسمونه بينهم أثلاثاً* ولو أن رجلاً مات وترك ابناً وابنة فأقرت الابنة بأخ لها وأنكره أخوها فإنه يأخذ ثلثي ما في يد الابنة لأنها أقرت أن حقه ضعف حقهما فإنها زعمت أن الميت خلف ابنتين وابنة وأن المال بينهم على خمسة لكل ابن سهمان ولكل بنت سهم إلا أن الابن المعروف أخذ زيادة على حقه بنسبه المعروف فلا يكون شيئاً من ذلك مضموناً عليهما ولكن يجعل ذلك كالتأوي فيقسم ما في يده بينهما على مقدار حقهما أثلاثاً فإن أعطته ذلك ثم أقرت بأخت من أبيها وصدقها فيها الابن المعروف المقر به الأول وصدقته هي به أيضاً فإنها تأخذ من الابن المعروف ربع ما في يده فتضمه إلى ما وفي يد الابنة والمقر به الأول فيقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين لأن الابن المعروف يزعم

أن الميت خلف ابناً وابنتين وأن المال بينهم أربعاً حق هذه في ربع المال وبعض المال في يد الابنة والمقر له وحقها في ذلك يصل إليها لاقرارهما به فإنما يأخذ مما في يد الابن مقدار حقه مما في يده وذلك ربع ما في يده فيضمه إلى ما في يد الابنة والمقر به الأول فيقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين لتصادقهم فيما بينهم ولو كانت المقر بها كذبت بالأول أخذت من الابنة المعروفة ثلاثة أثمان؟ ما بقي في يدها إن كانت أعطت الأول بقضاء

قاص وان كانت أعطته بغير قضاء أخذت هذه الاخيرة منها سدس ثلث جميع المال فضمته إلى ما في يد الابن المعروف فيقتسمانه أثلاثا في قول أبي يوسف وقال محمد رحمهما الله إذا أعطت الاول بقضاء قاص أخذت الثانية ربع ما في يدها فضمته إلى ما في يد الاخر فيقتسمانه على ثلاثة وجه تخريج أبي يوسف أن الابنة زعمت أن حق الثانية في سدس المال لانها تقول الميت ترك ابنين وابنتين فتكون القسمة من ستة لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم فانما حق الثانية في سهم من ستة من كل جزء من المال ونصيبها في يد الابن المعروف يسلم لها من جهته يبقى حقها في سهم مما في يدها وما بقي وهو خمسة بينهما وبين المقر به الاول أثلاثا للمقر به الاول ثلاثة وثلث وللمقره سهم وثلثان فما دفعت إلى الاول زيادة على حقه انما دفعت بقضاء قاص ولا يغرم شيأ من ذلك ولكن الثانية تضرب فيما بقي في يدها بسهم وهي بسهم وثلثين فإذا جعلت كل ثلث سهمها يصير حق المقره خمسة وحق الثانية ثلاثة فلماذا أخذت منها ثلاثة أثمان ما بقي في يدها وان كان الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها وانما تأخذ الثانية كمال حقها مما في يدها وذلك سدس ثلث جميع المال فضمت ذلك إلى ما في يد الابن المعروف وقاسمته أثلاثا لتصادقهما فيما بينهما * ووجه تخريج محمد رحمه الله أن المقره زعمت أن حق الثانية في سهم ولكن ثلثا ذلك السهم في يد الابن المعروف وهو مقر بها فانما تضرب هي فيما في يد المقره بثلث سهم والمقره بسهم والمقر به الاول بسهمين فإذا جعلت كل ثلث سهمها كان ذلك عشرة أسهم لها عشر ما في يدها وهو الثلث فان دفعت إلى الاول زيادة على حقه بقضاء قاص لم يكن ذلك محسوبا عليها فلماذا أخذت ربع ما في يدها وان كا الدفع بغير قضاء كان ذلك محسوبا عليها فتأخذ الثانية كمال حقها مما في يدها وذلك عشر ثلث جميع مال * وإذا ترك الرجل ابنين ومالا فاققسماه نصفين ثم ان أحدهما أقر بأخوين له من أبيه معا فصدقه أحدهما في أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فالذي أقر به جميعا يأخذ من يد المقر بالأخوين ربع ما في يده فيضمه إلى ما في يد الذي

[195]

أقر به خاصة فيقتسمانه نصفين في قول أبي يوسف وقال محمد يأخذ منه خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد المقر خاصة فيقتسمانه نصفين وما بقي في يد الابن المقر بهما اقتسمه هو والابن الذي أنكره أخوه نصفين وأبو يوسف رحمه الله يقول ولو صدقه فيهما لكان يأخذ كل واحد منهما ربع ما في يد المقر بهما فكذلك إذا صدقه في أحدهما يأخذ المتفق عليه ربع ما في يد المقر اعتبار الحال تصديقه به خاصة بحال تصديقه بهما لان تكذبه بالآخر لا يغير نصيبه فيما في يده ومحمد يعتبر السهام فيقول في زعم المقر أن حق المتفق عليه في سهم ولكن نصف ذلك السهم في يد المصدق وهو يصل إليه من جهته فانما يضرب المتفق عليه فيما في يد المقر بنصف سهم والمقر بسهم فلماذا يأخذ خمس ما في يده وهذه المسألة أصل هذه المسائل وكان من حقه أن يقدمها ولكنه قد ذكر هذه المسألة في كتاب الاقرار فلماذا بدأ بالتفريعات عليه هاهنا ثم أعاد المسألة أيضا لتكون أوضح في البيان فان تصادق المقر بهما فيما بينهما بدأ المتفق عليه بالذي أقر به خاصة لتصادقهما فيما بينهم ثم يأخذ منه ثلث ما في يده لانه يزعم أن الميت ترك ثلاث بنين وأن حقه في ثلث ما في يده وثلث ما في يد أخيه وانما يأخذ منه مقدار ما أقر له به مما في يده فيضمه إلى ما في يد المقر بالأخوين فيقتسمونه لانهم تصادقوا أن حقه في التركة

سواء * وإذا ترك الرجل ابنا وامرأة فاققسما المال ثم أقرت المرأة بابنين للمرأة معاو صدقها الابن في أحدهما وتكاذب المقر بهما فيما في يدهما فان الابن الذي أقر به الابن المعروف يأخذ مما في يد المرأة وهو سبعة أجزاء من أربعة وعشرين جزأ فيضمه إلى ما في يد الابن المعروف فيقاسمه نصفين ورجع محمد رحمه الله عليه عن هذا وقال لا يأخذ مما في يد المرأة شيأ وفي بعض النسخ ذكر رجوع أبي يوسف مكان رجوع محمد وقال ما في يد المرأة بينهما وبين الابن المجهود على عشرة أسهم له سبعة ولها ثلاثة وفي بعض النسخ قال ذلك بينهما على ثمانية لها سهم وللمجهود سبعة * فوجه ظاهر الرواية أن الذي أقر به الابن المعروف يأخذ مما في يد المرأة سبعة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة فهي تزعم أن حق كل واحد من المقر بهما في سبعة أسهم من أربعة وعشرين من التركة والذي في يدها جزء من التركة فيدفع إلى الذي أقر به الابن المعروف مقدار حقه مما في يدها وذلك سبعة من أربعة وعشرين فيضمه إلى ما في يد الابن المعروف فيقاسمه نصفين لتصادقهما على أن حقهما سواء * ووجه رجوعهما عن هذا القول أن حق المرأة في ثمن المال سواء كان للميت ابن أو ثلاث بنين وليس في يدها

[196]

الا مقدار نصيبها وهو الثمن فهي إنما أقرت للمتفق عليه بأن نصيبه في يد الابن المعروف وذلك يصل إليه من جهته فلا يأخذ شيأ مما في يدها (ألا ترى) أن الابن المعروف لو صدقها فيهما لم يأخذ واحد منهما شيأ مما في يدهما فكذلك إذا صدقهما في أحدهما ولكن المعاملة له مع الابن المعروف فيقاسمه فيما في يده نصفين وتبقى معاملة المجهود مع المرأة في بعض النسخ بنى الجواب على زعمها وهي زعمت أن حق المجهود في سبعة من أربعة وعشرين وحقها في ثلث فيضرب كل واحد منهما فيما في يدها بحقه فلهذا كانت القسمة على عشرة وفي بعض النسخ بنى على زعم الابن المجهود وفي زعمه أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن القسمة من ستة عشر لها سهمان ولكل ابن سبعة فيضرب هو بسبعة وهي بسهمين فكانت القسمة بينهما على تسعة وفي بعض النسخ قال الابن المعروف لما كذب المجهود صار هو مع ما في يده في حق المجهود كالمعدوم فيجعل كأن جميع التركة ما في يد المرأة وهي الوارثة مع المجهود فتكون القسمة بينهما على ثمانية لها الثمن وللمجهود سبعة أثمانه ولو تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ الابن المتفق عليه من الابن المعروف سبعة أسهم من ستة عشر سهما مما في يده وإنما بدأ به لحاجته إلى مقاسمة ما يأخذ مع المقر به الآخر ثم في زعم الابن الآخر المعروف أن الميت خلف ابنين وامرأة وأن القسمة على ستة عشر للمتفق عليه سبعة أسهم من ستة عشر سهما من جميع التركة والذي في بعض التركة فيعطيه نصيبه من ذلك وهو سبعة أسهم من ستة عشر ثم يجمع إلى ما في يد المرأة فيقسم بين المقر بهما والمرأة على سبعة من ستة عشر ثم يجمع إلى ما في يد المرأة فيقسم بين المقر بهما والمرأة على سبعة عشر سهما لانهم تصادقوا أن الميت خلف امرأة وثلاث بنين وأن القسمة من أربعة وعشرين لها ثلاثة ولكل ابن سبعة فيقسم ما وصل إليهم باعتبار زعمهم تضرب فيه المرأة وكل واحد من المقر بهما بسبعة فتكون القسمة بينهم سبعة عشر سهما * وإذا ترك الرجل ثلاثة بنين فاققسما المال ثم أقر أحدهم بثلاثة أخوة معا وصدقه أحد أخوته في ابنين منهما وصدقه الآخر في واحد من هذين وتكاذب الثلاثة فيما بينهم فانما يسمى كل واحد منهم ليكون أوضح في

البيان فالذي أقر به بالثلاثة نسميه الأكبر والذي صدقه في الاثنين نسميه الأوسط والذي صدقه في واحد نسميه الأصغر ثم نسمى الذي أقروا به جميعا متفقا عليه والذي أقر به اثنان مختلفا فيه والذي أقر به الأكبر خاصة نسميه مجحودا ثم نقول المتفق عليه يأخذ من الأكبر سدس ما في يده ومن الأوسط خمس ما في يده فيضمه إلى ما في يد

[197]

الأصغر ويقاسمه نصفين لان الأكبر زعم أن الميت ترك ستة بنين وان حق المتفق عليه في سدس كل جزء من التركة والذي في يده جزء من التركة فأخذ المتفق عليه منه سدس ما في يده لهذا والأوسط زعم أن الميت ترك خمسة بنين وأن حق المتفق عليه في خمس التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده ثم يضم ذلك كله إلى ما في يد الأصغر فيقتسمانه نصفين لتصادقهما أن حقهما في التركة سواء ثم يأخذ المختلف فيه من الأكبر خمس ما في يده لان الأصغر قد كذب به فهو مع ما في يده في حقه كالمعدوم فانما تبقى المعاملة بين خمسة فالأكبر يزعم أن حقه في خمس التركة وأن التركة في حقه ما في يده وما في يد الأوسط والأوسط مصدق به فانما يأخذ هو مما في يد الأكبر خمس ما في يده لهذا ثم يضم ذلك إلى ما في يد الأوسط فيقاسمه نصفين وما بقي في يد الأكبر بينه وبين المجحود نصفين لانهما تصادقا فيما بينهما فقد انكسر الحساب بالاحماس والاسداس فالسبيل أن يضرب خمسة في ستة فتكون ثلاثين ثم تضعف ذلك للحاجة إلى المقاسمة بالانصاف فمنه تخرج المسألة وان كان الأصغر انما أقر بالذي أنكره الأوسط والمسألة بحالها فان اللذين أقر بهما الأوسط يأخذان من الأكبر خمس ما في يده لان الأصغر يكذب بهما فيجعل هو كالمعدوم في حقهما وانما يبقى المعتبر في حقهما الأكبر والأوسط مع ما في يدهما ففي زعم الأكبر أن حق كل واحد منهما في الخمس وأن مالهما في يد الأوسط واصل اليهما من جهته فانما يأخذان مما في يد الأكبر ما أقر لهما به وذلك خمسا ما في يده فيضمانه إلى ما في يد الأوسط ويقتسمانه أثلاثا لتصادقهم فيما بينهم وبأخذ الابن الذي أقر به الثالث ثلث ما في يد الأكبر لان الأكبر زعم أن حقه في سهم وحقى في سهم الا أن السهم الذي هو حقه نصفه في يدي ونصفه في يد الأصغر فان الأوسط في حقه كالمعدوم لانه مكذب به فانما يضرب هو فيما في يده بنصف سهم والأكبر بسهم فلهذا يأخذ ثلث ما في يده فيضمه إلى ما في يد الثالث ويقاسمه نصفين لتصادقهما فيما بينهما فان قيل كيف يستقيم مقاسمة الأولين مع الأوسط أثلاثا وهما مكذبان فيما بينهما قلنا نعم ولكن الأوسط مقر بهما والذي في يد كل واحد منهما مثل ما في يد صاحبه وانما حاجتهما إلى المقاسمة مع الأوسط وذلك لا يختلف بتكاذبهما فيما بينهما ويتصادقهما فان كان الثلاثة المقر بهم صدق بعضهم ببعض والذي أقر به الثالث هو أحد الابنين اللذين أقر بهما الأوسط فان المتفق عليه هاهنا يبدأ بالأصغر لحاجته إلى مقاسمة صاحبه بتصديقه بهما

[198]

فياخذ من الاصغر ربع ما في يده لان الاصغر يزعم أن الميت ترك أربعة بنين وأن حق المنفق عليه في ربع ما في يد الاخرين وذلك يصل إليه من جهتهما فلهذا يأخذ منه ربع ما في يده ويأخذ الاوسط خمس ما في يده لان الاوسط يزعم أن الميت خلف ابنين لان حقه في خمس كل جزء وفي يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده ويأخذ المختلف فيه من الاوسط في حقه لان له ربع ما في يده وربع ما في يد الاكبر والاكبر مصدق به فلهذا يأخذ ربع ما في يده ثم يجمعان ذلك كله إلى ما في يد الابن المعروف وهو الاكبر فيقتسمون ذلك مع المجهود على أربعة أسهم بينهم بالسوية لتصادقهم أن حقه في التركة سواء ولو كان الذي أقربه الثالث يأخذ منه ثلث ما في يده لان الثالث وهو الاصغر مقر له بثلث ما في يده فان الاوسط في حقه كالمعدوم لانه مكذب له وإذا صار هو كالمعدوم ففي زعمه أن الابن للميت هو الاكبر وهذا الذي هو أقربه فلهذا يأخذ منه ثلث ما في يده ويأخذ اللذان أقر بهما الاوسط نصف ما في يد الاوسط لان الاصغر في حقه كالمعدوم فانه مكذب بهما يبقى البنون أربعة في زعم الاوسط هو والاكبر وعلى هذا فلكل من واحد من هذين ربع التركة باعتبار زعمه وفي يده جزء من التركة فإذا أخذ كل واحد منهما ربع ما في يده بزعمه عرفنا أنهما أخذوا مما في يده النصف ثم يجمعون ذلك كله إلى ما في يد الاكبر فيقتسمونه على أربعة أسهم لتصادقهم فيما بينهم ولو أن رجلا ترك ابنتين وامرأة فافتسموا ماله ثم أقر الابنان جميعا بامرأة للميت وكذبتهما المرأة فانها تأخذ من الابنتين سهما من خمسة عشر لانهما أقرتا أن الميت ترك ابنتين وامرأتين فتكون القسمة من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة وما أخذته المعروفة زيادة على حقه فانما أخذت ذلك المعروف ولا يغرم الابنان شيئا من ذلك ولكن يقسم ما في يدهما بينهما وبين المقر لهذا هي تضرب بسهم وكل واحد منهما بسبعة فلهذا أخذت منهما سهما من خمسة عشر بينهم * ولو لم يترك الا ابنتين فافتسما المال ثم أقر أحد الابنين بامرأة وانكرها الاخر أخذت تسعى ما في يده لانه يزعم أن الميت خلف امرأة وابنتين وأن لها سهمين من ستة عشر ولكل ابن سبعة فهي تضرب فيما في يده بسهمين وهو بسبعة فلهذا أخذت تسعى ما في يده فان وقع ذلك إليها بقضاء قاض ثم أقر بامرأة أخرى وصدقها فيها أخوه وتكاذبت المرأتان فيما بينهما فانهما يأخذان مما في يد المقر بهما جزأ من

[199]

أربعة عشر جزأ وثمان جزء مما في يده فيجمع ذلك إلى ما في يد الابن الاخر ويقاسمه على تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة في قول أبي يوسف وقال محمد رحمه الله عليهما أخذ منه جزأ من خمسة عشر جزأ مما في يده فيضمه إلى ما في يد الابن الاخر ويقاسمه أتساعا فاما تخريج قول أبي يوسف وهو أن في زعم المقر أن حق الثانية في نصف ثمن ما في يده وذلك سهم من ستة عشر جزأ وحق الاول في مثل ذلك الا أن ما دفع إلى الاول زيادة على حقه كان بقضاء القاضى ولا يكون مضمونا عليه فإذا أخذت الثانية سهما من ستة عشر يبقى هناك خمسة عشر بين المقر وبين الاولى للمقر سبعة وللأولى سهم فظهر أن حق الاول كان في ثمن خمسة عشر سهما وسبعة أثمان فان ثمن ثمانية واحد وثمان سبعة أثمان فإذا رفعت من خمسة عشر سهما وسبعة أثمان يبقى عشر وثمان هذا حق المقر فيضرب فيما بقى في يده بثلاثة عشر وثمان والثانية بسهم واحد فيصير ما بقى في يده بينهما على أربعة عشر جزأ وثمان جزء وقد انكسر بلا ثمان فالسبيل أن يضرب أربعة عشر وثمان في ثمانية فيكون ذلك مائة

وثلاثة عشر كان حق الثانية في سهم ضربته في ثمانية فذلك ثمانية فهو لها فإذا أخذت ذلك ضمت إلى ما في يد الابن الآخر وتقاسمه على تسعة أسهم لان الابن الآخر يزعم أن الميت خلف ابنين وامرأة فيكون لها سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فلهذا يقسم ما في يده على تسعة أسهم لها سهمان وله سبعة وأما على قول محمد رحمه الله يأخذ منه جزأ من خمسة عشر جزأ مما في يده فيضمه إلى ما في يد الآخر فيقاسمه أتساعا لانه لو أقر مما في يد شريكه وهو يقربك فانما تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسبعة فانكسر بالانصاف فيضعفه فيصير حقها سهما وحق المقر أربعة عشر فلهذا أخذت منه جزأ من خمسة عشر جزأ فضمت إلى ما في يد الابن فيقاسمه أتساعا * ولو كان دفع إلى الاول نصيبه بغير قضاء؟ خذت الاخرى منه نصف ثمن نصيبه لانه قد أقر أن حقها في نصف ثمن المال وفي يده جزء من المال وما دفع إلى الاخرى زيادة على حقه انما دفع بغير قضاء فيكون محسوبا عليه ويجعل كالقائم في يده فيعطى الثانية كمال حقها مما في يده وذلك نصف الثمن فيضمه إلى الآخر ويقاسمه أتساعا لما بينا ولو تصادقت المرأتان فيما بينهما أخذت المرأة المجمع عليها من الابن الذي أقر بها وحدها ثمن ما في يده لانه أقر أن حقها في ثمن المال وفي يده جزء من

[200]

المال فيدفع ثمن ذلك إليها بحكم اقراره ثم يضمه إلى ما في يد المقر بهما ويقسم ذلك بينه وبين المرأتين على تسعة أسهم للمرأتين سهمان وللابن سبعة لانهم اتفقوا فيما بينهم على أن الميت خلف ابنين وامرأتين والقسمة من ستة عشر للمرأتين سهمان ولكل ابن سبعة فيجعل ما في أيديهم مقسوما بينهم على هذا للابن سبعة ولكل امرأة سهم * ولو أن رجلا هلك وترك أخوين فأقر أحدهما بامرأة للميت وأنكرها الآخر أخذت من الذي أقر بها خمس ما في يده لان في زعمه أن قسمة التركة من ثمانية للمرأة الربع سهمان ولكل أخ ثلاثة فرزعه معتبر في حقه فهو يضرب فيما في يده بثلاثة والمرأة بسهمين فلهذا أخذت منه خمس ما في يده فإذا دفع إليه ثم أقر بأخ لهما وللميت وصدق أخوه فيه وأنكر المقر به المرأة فان كان دفع المرأة نصيبها بقضاء قاض أخذ منه الاخ خمس ما بقى في يده فيجمعه إلى ما في يد الاخ ومقاسمة نصف في قول أبي يوسف باخذ ثلث ما في يده وجه قول أبي يوسف أن المقر يزعم أن حق الباقي في ربع المال لانه يقول الميت خلف امرأة وثلاثة أخوة فيكون للمرأة الربع ولكل أخ مثل ذلك وهو يقول للمقر له أما لو أقررت بك وبالمراة معا كيف تأخذ منى ربع ما في يدي سهما من أربعة يبقى ثلاثة بينى وبين المرأة نصفين لكل واحد سهم وونصف وقد أخذت هي زيادة على حقها وانما أخذت بقضاء القاضى فلا يكون ذلك محسوبا على فانت تضرب فيما بيدي بسهم وأنا بسهم ونصف فهذا الطريق يعطيه سهما من سهمين ونصف مما بقى في يده وذلك خمسا ما في يده لانه وقع الكسر بالانصاف فإذا أضعفته يكون خمسة وأما محمد رحمه الله فيقول المقر بقول للمقر له أنا قد أقررت بأن حقك في سهم وحقى في سهم وحق المرأة في سهم ولكن السهم الذي هو حقك نصفه في يدي ونصفه في يد شريكه وهو مقر بك وما دفعته إلى المرأة بقضاء القاضى لا يكون محسوبا على فانت تضرب فيما في يدي بنصف سهم وأنا بسهم فلهذا يعطيه ثلث ما في يده ويضمه إلى ما في يد الآخر فيقاسمه نصفين لانهما تصادقا على أن حقهما في التركة سواء وان كان دفع إلى المرأة نصيبها بغير قضاء أخذ منه المقر به جميع نصيبه لانه

أقر أن حقه في ربع كل شئ وما دفعه إلى المرأة بغير قضاء القاضى محسوب عليه ويجعل كالقائم في يده فلهذا يعطيه ربع جميع نصيبه فيضمه إلى ما في يد الآخر فيقسم نصفين وأن كان الاخ المقر به قد صدق بالمرأة فانه يأخذ من الاخ الذي أقر به وحده ثلث ما في يده لان الذي أقر به وحده زعم أن الميت انما خلف ثلاث

[201]

أخوة وأن المال بينهم أثلاثا فهو مقر لهذا الاخ بثلث ما في يده فيأخذ ذلك منه ويضمه إلى ما في يد المرأة والاخ المقر بهما فيقسموه أثلاثا لانهم يتصادقون فيما بينهم أن حقه في الذكر سواء وأن لكل واحد منهم ربع التركة فما يصل إلى يدهم يقسم بينهم باعتبار تصادقهم * ولو هلك وترك ابنين فافر أحدهما بامرأتين معا وصدقه أخوه في احدهما وكذبه في الاخرى وتكادبت المرأتان فيما بينهما فان المرأة التي أقر بها الاثنان تأخذ من الابن الذي أقر بهما نصف ثمن نصيبه لانه يزعم أن الميت خلف ابنين وامرأتين وأن حق كل امرأة في نصف الثمن سهم من ستة عشر وفي يده جزء من التركة فتأخذ منه نصف ثمن ذلك وتضمه إلى ما في يد الابن والاخر وتقاسمه أتساعا لان الابن الاخر يزعم أن الميت خلف ابنين امرأة وأن للمرأة سهمان من ستة عشر ولكل ابن سبعة فما تحصل في يدهما من التركة يقسم بينهما على زعمهما يضرب فيه الابن بسبعة والمرأة بسهمين ويقاسم الابن المقر بهما المرأة الباقية ما في يده على ثمانية لان في زعمه حقه في سهم وحقه في سبعة فما بقى في يده يقسم بينهما على ذلك فان أقر الاثنان بعد ذلك باخ لهما من أبيهما وأنكرت المرأتان وأنكرهما هو أيضا وقد كان الاثنان دفعا إلى المرأتين نصيبهما بغير قضاء قاض أخذ من كل واحد من الابنين الثلث من جميع نصيبه بعد الثمن لانهما زعما أن للمرأة الثمن وأن الباقي بينهما أثلاثا وقد دفعا إلى المرأتين زيادة على حقهما بغير قضاء قاض فيجعل ذلك محسوبا عليهما فانما يدفعان إلى المقر له الثلث مما أصاب كل واحد منهما بعد الثمن باعتبار زعمه وان كان الدفع بقضاء القاضى أخذ كل واحد منهما ثلث ما بقى في يده لان ما دفعا إلى المرأتين زيادة على حقهما كان بقضاء فلا يكون مضموما عليهما فلهذا يدفع كل منهما إلى المقر له ثلث ما بقى في يده ولم يذكر في هذا الفصل الخلاف بين أبى يوسف ومحمد رحمهما الله وفي المختصر في بعض نسخ الاصل ذكر أن المرأة التي اجتمع عليها ابنان تأخذ من الذي أقر بهما جميعا على قول محمد رحمه الله سهمان من سبعة عشر سهمان مما في يده فيضمه إلى ما في يد المقر بهما خاصة فيقسمانه على تسعة وهو صحيح على أصل محمد رحمه الله في اعتبار السهام لانه يقول أنا قد أقررت لك بان حقه في سهم وحق الاخرى في سهم وحقى في سبعة ولكن السهم الذي هو حقه نصفه في يد أخى وهو مصدق بك فانك تضربين فيما في يدى بنصف سهم والاخرى بسهم وأنا بسبعة فتكون القسمة على ثمانية ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون سبعة عشر فهذا الطريق تأخذ منه سهمان

[202]

من سبعة عشر سهما ولو هلك وترك ثلاث بنين فأقر أحدهم بثلاث نسوة
لابيه وصدقه أحد الابنين في امرأتين منهم وصدقة الثالث في إحدى هاتين
وتكاذب النسوة فيما بينهن فانما تسمى المرأة التي أقر بها البنون مجمعا
عليها والتي أقر بها اثنان مختلفا فيها والثالثة محجودة والابن الذي أقر
بثلاثة نسوة الاكبر والذي أقر بامرأتين الاوسط والذي أقر بواحدة الاصغر
ثم نقول المجموع عليها تأخذ من الاكبر ثلث ثمن نصيبه ومن الاوسط
نصف ثمن نصيبه فتضمه فيها من الاكبر جزءا من سبعة عشر جزءا من نصيبه
فتضمه إلى ما في يد الاكبر بينه وبين المحجودة على ثمانية أسهم لها
سهم وله سبعة في قول أبي يوسف ووجه تخريجه أن الاكبر أقر أن الميت
خلف ثلاث نسوة وثلاث بنين وأن القسمة من أربعة وعشرين لكل امرأة
سهم وذلك ثلث الثمن فالمجمع عليها تأخذ مما في يد الاكبر مقدار ما أقر
لها به في يده وذلك ثلث ثمن نصيبه جزءا من أربعة وعشرين وتأخذ من
الاوسط نصف ثمن نصيبه لان الاوسط يزعم أن الميت خلف امرأتين وأن
لكل واحدة منهم نصف الثمن فالمجمع عليها تأخذ مما في يده نصف الثمن
باعتبار اقراره ثم يضم جميع ما أخذت إلى ما في يد الاصغر فيقاسمه على
عشرة أسهم لانهما يتصادقان فيما بينهما أن الميت خلف ثلاث بنين وامرأة
واحدة وأن لها ثلاثة من أربعة وعشرين ولكل ابن سبعة مما في أيديهما
يقسم باعتبار تصادقها بضرب فيه الابن بسبعة والمرأة بثلاثة والمختلف
فيها تأخذ من الاكبر جزءا من سبعة عشر من نصيبه من قبل أن الاصغر
يكذب بها ولا تعتبر سهامه في حقها يبقى حق الاكبر في سبعة وحق
الاوسط في سبعة وحق النسوة في ثلاثة فإذا جمعت هذه السهام كانت
عشر فانما أقر لها بسهم من سبعة فلهذا أخذت مما في يده جزءا من سبعة
عشر جزءا يضم ذلك إلى ما في يد الاوسط ويقاسمه على سبعة عشر سهما
للمرأة ثلاثة وللأوسط أربعة عشر لان في زعم الاوسط أن الثمن بين
المرأتين نصفان وذلك ثلاثة من أربعة عشر لكل واحد سهم ونصف ولكل
ابن سبعة فيضرب هو فيما حصل في أيديهما بسبعة والمختلف فيها بسهم
ونصف انكسر بالانصاف فأضعفه فيكون سبعة عشر لها ثلاثة وله أربعة
عشر ثم المحجودة تقاسم الاكبر ما بقى في يده على ثمانية لان في زعم
الاكبر أن حقها في سهم وحقه في سبعة فما بقى في يده يقسم بينهما
على هذه فيكون على ثمانية لها سهم وله سبعة وأما في قول محمد
فالمجمع عليها تأخذ من الاكبر سهما من ستة وعشرين سهما ونصف سهم
فتضمه إلى ما في يد الاوسط والاصغر فيجعل كل واحد منهما

[203]

نصف ذلك وانما أخذت من الاكبر هذا المقدار لان الاكبر يزعم أن حقها في
ثلث الثمن وحق المختلف فيها في نصف ثمن وحق المحجودة في ثمن
وحقه في سبعة أثمان وثلث الثمن سهم من أربعة وعشرين ونصف الثمن
سهم ونصف والثمن ثلاثة فحقه في أحد وعشرين وهو سبعة أثمان وحق
المحجودة في ثلث وحق المختلف فيها في سهم ونصف وحق المجمع
عليها في سهم فإذا جمعت هذه السهام كانت ستة وعشرين ونصف فلهذا
أخذت مما في يده سهما من ستة وعشرين ونصف ثم يضم ذلك إلى ما في
يد الاخرين نصفين ليتيسر معاملتهما في المقاسمة معها وتأخذ المختلف
فيها مما في يد الاكبر سهما ونصفا من ستة وعشرين ونصف سهم لما أن
حقها فيما يده هذا المقدار لان الاصغر مكذب بها فإذا أخذت ذلك ضمت
إلى ما في يدي الاوسط ثم تأخذ المجمع عليها من الاوسط سهما ونصفا
من ثمانية عشر سهما نصف الثمن وأن حق المختلف فيها في ثلاثة وحقه

في أربعة عشر وهو سبعة أثمان فإذا جمعت هذه السهام كانت ثمانية عشر ونصفاً فيأخذ منه سهماً ونصفاً من ثمانية عشر ونصف لهذا ويضمه إلى ما في يد الأصغر فيقاسمه على عشرة أسهم لها ثلاثة وله سبعة لانهما تصادقا على أن حقهما في ثمن المال ثلاثة من أربعة وعشرين وأن حقه في سبعة عشر فيقسم ما في يده بينهما على هذا ثم يقاسم الأوسط مع المختلف فيها ما بقي في يده على سبعة عشر سهماً لتصادقهما على أن حق الأوسط في أربعة عشر وحقها في ثلاثة فيقاسم الأكبر المجودة ما بقي على ثمانية لتصادقهما أن حقها في سهم وحقه في سبعة ولو كانت المرأة التي أقر بها الأصغر هي التي أنكرها الأوسط والمسألة بحالها أخذت تلك المرأة من الأكبر جزءاً من نصيبه لأن الأوسط مكذب بها فيسقط اعتبار سهامه في حقها وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر فلهذا أخذت منه سهماً من سبعة عشر مما في يده وضمت ذلك إلى ما في يد الأصغر فيقاسمه على عشرة لها ثلاثة وله سبعة لتصادقهما على هذا واللذان أقر بهما الأوسط تأخذان من الأكبر جزئين من سبعة عشر جزءاً من نصيبه لأن الأصغر مكذب بهما فلا تعتبر سهامه في حقهما وذلك سبعة يبقى سبعة عشر فلهذا أخذنا منه سهمين من سبعة عشر ثم يضمن ذلك إلى ما في يد الأوسط ويقاسمهما على عشرة أسهم للمرأتين ثلاثة وللأوسط سبعة لأن الأوسط مقربان حقهما في ثلاثة من أربعة وعشرين وهو الثمن وحقه في سبعة فان تصادق النسوة فيما بينهما والتي أقر بها الآخر إحدى المرأتين اللتين أقر بهما الأوسط فان المجودة تأخذت من

[204]

الأصغر ثمن نصيبه لأنه أقر لها بثمن جميع التركة وفي يده جزءاً من التركة فتأخذ منه ثمن ما في يده وتأخذ من الأوسط نصف ثمن نصيبه لأن الأوسط أقر بان الثمن بينهما وبين الأخرى نصفان لها نصف ثمن التركة وفي يده جزءاً من التركة فيعطيهما نصف ثمن ذلك وتأخذ المختلف فيها من الأوسط جزءاً ونصفاً من سبعة عشر جزءاً من نصيبه لأن الأصغر مكذب بها فتطرح سهامه وذلك سبعة من أربعة وعشرين يبقى سبعة عشر وقد أقر لها بنصف الثمن وهو سهم ونصف فلهذا أخذت مما في يده سهماً ونصفاً من سبعة عشر سهماً ثم يجمع ما في يد النسوة إلى ما في يد الأكبر فيقتسمون ذلك على عشرة أسهم للنسوة ثلاثة ولكل ابن سبعة فما يجمع في أيديهم يقسم بينهم على ما تصادقوا ولو كان الأصغر انما أقر بالنفي أنكرها الأوسط والمسألة على حالها أخذت تلك من الأصغر ثلاثة أجزاء من سبعة عشر جزءاً من نصيبه لأن الأوسط مكذب بها فيسقط اعتبار نصيبها في حقه وقد أقر الأصغر لهذه بثمن كامل فلهذا تأخذ منه ثلاثة أسهم من سبعة عشر سهماً من نصيبه لأن الأصغر يكذب بهما فيسقط اعتبار سهامه في حقهما والأوسط أقر لهاتين بثمن كامل فلهذا تأخذان منه ثلاثة أسهم من سبعة عشر من نصيبه ثم يجمع ما في يد النساء إلى ما في يد الأكبر ويقسم ذلك بينه وبينهن على عشرة له سبعة ولكل امرأة سهم لانهم تصادقوا فيما بينهم على أن القسمة من أربعة وعشرين وأن لكل ابن سبعة ولكل امرأة سهم فما يجمع في أيديهم يكون مقسوماً بينهم على ما تصادقوا عليه * وإذا تركت المرأة زوجها وأبويها فأقر الزوج بثلاث بنين للمرأة من غيره وصدقته الام في اثنين منهم وصدقته الاب في الثالث وتكاذب البنون فيما بينهم فان الابنين اللذين أقرت بهما الام يأخذان من الزوج الثلث من نصيبه وثلث خمس نصيبه فيضمنانه إلى نصيب الام ويقتسمونه على أربعة عشر سهماً للام أربعة ولكل ابن خمسة وبأخذ الابن

الذي أقر به الاب من الزوج السدس من نصيبه فيجمعه إلى نصيب الاب ويقاسمه على سبعة للابن خمسة وللاب سهمان وفي رواية أبى حفص رحمه الله قال يأخذ الابن اللذان صدقت بهما الام من الزوج خمس نصيبه وثالث خمس نصيبه أما أصل الفريضة قبل الاقرار فمن ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم ثلث ما بقي وهو سهم والباقي للاب فإذا اقتسموا بهذه الصفة ثم وجد الاقرار كما بينا فيبدأ بالابن الذي أقر به الاب فنقول يأخذ من الزوج السدس من نصيبه في الروايتين جميعا لان الزوج يزعم أن الميت ترك ثلاث بنين وزوجا وأبوين أصله

[205]

من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللأبوين السدسان أربعة والباقي وهو خمسة بين البنين لا ينقسم أثلاثا فيضرب اثني عشر في ثلاثة فيكون ستة وثلاثين للزوج تسعة وللأبوين اثنا عشر لكل واحد منهما ستة والباقي وهو خمسة عشر بين البنين الثلاث لكل واحد منهم خمسة ثم يطرح نصيب الام في حق هذا الابن لانها كذبت به فلذا طرحنا من ستة وثلاثين الثلث فلهذا أخذ من الزوج سدس ما في يده فيضمه إلى ما في يد الاب ويقاسمه على سبعة باعتبار زعمهما لانهما يقولان الورثة زوج وأبوان وابن والقسمة من اثني عشر للزوج الربع وللأبوين السدسان والباقي وهو خمسة للابن والابن يضرب فيما وصل اليهما بخمسة والاب بسهمين فتكون القسمة على سبعة فأما الابن اللذان صدقت بهما الام فقد قال في رواية أبى حفص يأخذان من الزوج خمس نصيبه وثالث خمس نصيبه وثالث خمس نصيبه وهذا غلط من الكاتب والصحيح ثلثي خمس نصيبه لان حقهما يطرح من نصيب الابن في المقاسمة مع الزوج لانه كذب بهما وفي زعم الزوج أن حقهما في عشرة أسهم وهما يأخذان عشرة من ثلاثين مما في يده وذلك خمس نصيبه وثلاثا خمس نصيبه صار على خمس فخمسة ستة وثلاثا خمسه أربعة فذلك عشرة وفي رواية أبى سليمان رحمه الله قال يأخذان منه ثلث نصيبه وثالث خمس نصيبه لانهما يقولان له لو أخذنا منك عشرة فقط كنت على جميع حقلك لانه يبقى لك خمسة عشر وفي يدك نصف المال فقد صار على ثلاثين فجميع المال يكون ستين الربع منه خمسة عشر وقد وافقنا على أن الاب أخذ فوق حقه لان حقه السدس وقد أخذ الثلث فلا يجوز ضرر الزيادة علينا خاصة بل يكون علينا وحقلك على ما زعمت في تسعة فادفع أنت تسعة ونحن ندفع عشرة ويبقى في يدك ستة لان ما في يدك صار على ثلاثين وقد دفت إلى الابن الذي أقر به الاب خمسة والينا عشرة ودفعت أنت تسعة يبقى ستة فهذه الستة تقسم بيننا وبينك على اعتبار أصل حقنا وحقلك في خمسة عشر وحقنا في عشرة الا أن الزوج يقول لهما وحق الابن الاخر مع حقي لاني مقر له وقد أخذ هو مني فيصير حقنا في الاصل عشرين وحقكما عشرة فتقسم هذه الستة بينهم أثلاثا للابنين من ذلك سهمان فتبين أن جميع ما أخذ من الزوج اثنا عشر سهمًا من ثلاثين وذلك ثلث نصيبه وثالث خمس نصيبه لان ثلث نصيبه عشرة وثالث خمس نصيبه منهم ثم يضمن ذلك إلى نصيب الام ويقتسمونه على أربعة عشر سهمًا لان بزعمهم أن الميت خلف زوجا وأبوين والابنين وأن القسمة من أربعة وعشرين للزوج ستة وللأم أربعة

وللاب كذلك والباقي وهو عشرة بين الابنين نصفان فيضرب كل واحد منهما فيما اجتمع في ايديهم بخمسة والام بأربعة فتكون القسمة بينهم على أربعة عشر سهما فان تصادق البنون فيما بينهم فان الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه ويأخذ الاخران من الام نصف نصيبها فيقسم جميع ذلك مع ما في يد الزوج على أربعة وعشرين سهما أما الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه لان في يد الاب ثلث التركة وقدم أن حقه السدس وأن ما زاد على السدس مما في يده نصيب الابن فعليه أن يدفع ذلك إليه وذلك نصف نصيبه واللذان أقرت بهما الام قال في رواية أبي سليمان يأخذان منها نصف نصيبها أيضا لان حقها مثل حق الاب وقد أقرت هي أيضا بابنين للميت كما أقر الاب بابن فكما أن الذي أقر به الاب يأخذ منه نصف نصيبه فكذلك يأخذان هذان من الام نصف نصيبها ليكون الباقي لها مثل نصف ما بقي للاب * وفي رواية أبي حفص قال لا يأخذ ورثة الام شيئا وهو الصواب لان في يد الام سدس التركة ولا ينقص نصيبها عن السدس مع البنين كيف يأخذان منها شيئا وبين جميع الورثة اتفاق أن حقها السدس وانما يفضل الاب على الام عند عدم الولد فاما بعد وجود الولد فحقها مثل حقه وقد بقي في يد الاب سدس التركة فينبغي أن يسلم لها من التركة السدس ونصيب هذان يصل اليهما من محله لوجود الاقرار من الزوج والابن الثالث لهما فلهذا لا يأخذان منها شيئا ولكن يقسم ما اجتمع في يد الزوج والبنين بينهم على أربعة وعشرين لاعتبار زعمهم وقد زعموا أن القسمة من ستة وثلاثين وأن للزوج تسعة والبنين خمسة عشر فإذا جمعت ذلك كان أربعة وعشرين ولو لم يتصادقا فيما بينهم ولكن اللذان أقرت الام بهما صدق الام أحدهما بالذي أقر به الاب وكذبا جميعا بالباقي وكذبا بهما فان اللذين تصادقا فيما بينهما يأخذان من الزوج ثلث نصيبه فيجمعانه إلى ما في يد الاب فيقسمونه على أربعة عشر أربعة للاب وعشرة للابنين نصفان هكذا ذكر في نسخ أبي سليمان وفي نسخ أبي حفص زيادة وهو الصواب فانه قال الذي أقرت به الام من هذين اللذين تصادقا يأخذ سهما أو لا ربع ما في يدها لان الام تزعم أن القسمة من أربعة وعشرين وأن حق هذا في جميعه الا أن الاب قد كذب به فيطرح نصيب الاب في حقه وذلك أربعة يبقى عشرون فحقه في خمسة من ذلك وخمسة من عشرين هو الربع فلهذا أخذ منها ربع ما في يدها ثم يأخذان من الزوج ثلث نصيبه لان بزعم الزوج القسمة من ستة وثلاثين الا أنه يطرح من ذلك ستة لان الاب يكذب بأحدهما والاخ

بالاخر فلا بد من أن يطرح نصيب أحدهما في مقاسمة الزوج مع هذين فإذا طرحنا ستة يبقى ثلاثون فيأخذان منه عشرة من ثلاثين وهو الثلث ويجمعان ذلك إلى ما في يد الاب فيقسمونه على أربعة عشر لان بزعمهما القسمة من أربعة وعشرين للاب أربعة ولكل واحد منهما خمسة فلهذا يسهم بينهم على أربعة عشر فان قيل كيف يستقيم هذا والاب يكذب بأحدهما قلنا نعم ولكن لو اعتبرنا المقاسمة بين الاب وبين الذي صدق به خاصة أدى إلى الدور لان ما يأخذه الذي صدق به الاب لا يسلم له ولكنه يقاسم الاخر لتصادقهما فيما بينهما ثم يرجع على الاب فيقاسمه للتصادق فيما بينهما فلا يزال يدور هكذا فلضرورة الدور قلنا بان الاب يقاسمهما

خمسا وهذا لان نصيب الاب لا يختلف بعدد البنين سواء كان الابن واحدا أو أكثر كان للاب السدس فلهذا جعلنا تصديقه في أحدهما كتصديقه فيهما؟ في المقاسمة إذا تصادقا بينهما ثم يأخذ الابن الباقي ستة أجزاء ونصف جزأ من ثلاثين جزأ من نصيب الزوج لان الاب يكذب به فيطرح نصيبه في المقاسمة بينه وبين الزوج فتكون القسمة من ثلاثين إلا أنه يقول للزوج قد دفعت إلى أب الاخوان عشرة فلو دفعت إلى خمسة فقط تبقى خمسة عشر وذلك ربع جميع التركة فلا يدخل عليك من ضرب النقصان شئ وقد دفعت عشرين فادفع أنت تسعة تبقى ستة فهذه الستة تقسم بيننا وبينك على مقدار حقنا وحقك واما حقك في التركة خمسة عشر وصل اليك ثلاثة أخماس حقك يبقى حقك في خمسين وذلك ستة وحقنا في جميع التركة بزعمك خمسة وعشرون وصل اليها خمسة عشر يبقى عشرة وذلك خمسا نصيبنا وقد أخذ الابنان حقهما وزيادة تبقى قسمة هذه السنة بيني وبينك فانا أضرب بخمسي حقي وذلك سهمان وأنت تضرب بستة فتكون قسمة هذه السنة بيننا أرباعا لي ربيع وستة سهم ونصف فإذا أخذت منه سهما ونصفا مع الخمسة يكون ستة ونصفا فلهذا قال يأخذ ستة ونصفا من ثلاثين من نصيب الزوج قال الحاكم غلط في هذا الجواب في نصف سهم والصواب أنه يأخذ منه ستة أجزاء فقط هكذا قاله ابن منصور لانه يصل إليه بعض نصيبه من جهة الام فانها مصدقة فلا يضرب في السنة الباقية معه بسهمين ولكن انما يضرب بسهم وخمس والزوج يضرب بستة فتكون قسمة هذه السنة بينهما أسداسا للابن منه سهم وقد أخذ منه خمسة فظهر أنه انما يأخذ منه ستة فقط فيضمه إلى نصيب الام ويقاسمها على تسعة للام أربعة وللابن خمسة لانهما تصادقا على أن القسمة من أربعة وعشرين

[208]

وأن نصيب الام أربعة ونصيب الابن خمسة فما يجتمع في أيديهما يقسم بينهما على ذلك وإذا مات الرجل وترك ابنا فأقر الابن باخ له من أبيه فأعطاه نصف ما في يده ثم ان الابن المقر له أقر باخ لهما وقال المقر به للآخر أنا ابن الميت وأما أنت فليست له باين فقد كذب الاخ الابن المعروف فيك لم يلتفت إلى قوله ولا يأخذ مما في يد هذا المقر الا نصف ما في يده وذكر في كتاب الفرائض إذا أقر بامرأة ودفعت إليها نصيبها ثم أقرت المرأة باين فقال المقر به أنا ابن الميت وأما أنت فليست بامرأة له فانه يأخذ منها جميع ما في يدها وكذلك لو كان الميت امرأة فأقر ابنها بزواج ودفعت إليه نصيبه ثم أقر الزوج باين فقال المقر به أنا ابن لها وأنت لست بزواج لها فانه يأخذ منه جميع ما في يده * وقال زفر رحمه الله في الفصلين جميعا يأخذ المقر به الآخر من المقر جميع ما في يده وهو القياس لانهما تصادقا على نسب المقر به الآخر ولم يوجد التصادق في حق المقر به الاول فمن تصادقا عليه يكون أولى بالمال بمنزلة ما لو مات رجل وله ابنان قد كانا عبيد فقال أحدهما لصاحبه عتقنا جميعا قبل موت الاب وقال الآخر أما أنا فعتقت قبل موته وأما أنت فانما عتقت بعد موته فانه يكون المال كله للذي اتفق أنه عتق قبل موته وعن أبي يوسف قال في الفصلين لا يأخذ المقر به الآخر الا مقدار حصته مما في يد الاول على ما أقر له به ولا يعتبر تكذيبه به فان الاول يقول استحقاقك انما يثبت باعتبار اقرارى فإذا كنت غير وارث كما زعمت لا يثبت لك باقرارى شئ وأنت تأخذ شيا من التركة فمن ضرورة أخذك الشئ من التركة باعتبار اقرارى الحكم بقرايتي ونفذ الحكم بذلك ولا يعتبر تكذيبك في وأما وجه ظاهر الرواية في الفرق بين الفصلين

أن الزوج والمرأة انما يأخذان الميراث بسبب ليس بقائم في الحال فان النكاح يرتفع بالموت وانما يأخذان بنكاح قد كان في حالة الحياة فليس من ضرورة الحكم به في حق الاول الحكم به في حق الثاني وقد كذب الثاني بهما فلا تكون لهما المزاحمة معه في استحقاق التركة فاما ذو القرابة فانما يستحق التركة بسبب قائم في الحال وهو سبب لا يحتمل الرفع بعد ثبوت وقد جرى الحكم به حين أخذ شيئاً من التركة من الابن المعروف فلا يعتبر تكذيب الثاني في حقه فلماذا لا يأخذ من المقر به الاول الا نصف ما في يده وكذلك لو لم يقر الابن المعروف باخ ولكنه أقر أن لهذا الرجل على الميت ألف درهم وأنكر صاحب الالفين لا يأخذ من الالفين الا الثلثين لان تكذبه بعد ما جرى الحكم في الدين بالدين الاول غير معتبر (ألا ترى) أنا لو أبطلنا حق صاحب

[209]

الالف بهذا التكذيب فافر صاحب الالفين بالف لآخر وكذبه المقر له بدين صاحب الالفين يأخذ منه خمسي الالف حتى تناسخ ذلك عشرة ثم ان العاشر أقر للاول الذي أقر له الوارث فانه يأخذ هو الالف منه ثم يأخذون منه حتى يدور عليهم جميعا ولا يزال يدور كذلك فهذا لا يستقيم ولكن الحكم فيه ما بينا أن تكذبه لا يعتبر بعد ما حكمنا بدفعه * وإذا ترك الرجل ثلاثة بنين فأقر أحدهم بابنين وصدقه الاخر ان في أحدهما وتكاذب الاثنان فيما بينهما فان المتفق عليه يأخذ من الذي أقر بهما خمس ما في يده في قول أبي يوسف وفي قول محمد سبع ما في يده لان المقر بهما يزعم أن الميت ترك خمسة بنين وان حق المتفق عليه في خمس التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيه خمس ما في يده (ألا ترى) أن الاخرين لو صدقاه فيهما كان يأخذ كل واحد منهما خمس ما في يده فتكذبهما بالاخر لا يغير الحكم فيما بينهما ومحمد رحمه الله يقول المقر يقول للمتفق عليه حقي في سهم وحق المحجود في سهم وحقك في سهم الا أن ثلثي سهمك في يد الاخرين وقد صدقا بك متحملا على ثلثي ما بيدك؟ فأنت تضرب فيما في يدي بثلث سهم وأنا بسهم والمجود بسهم فجعلنا كل ثلاثة سهما فلهذا يأخذ سبع ما في يده فنضمه إلى ما في يد الاخرين ويقتسمون ذلك أثلاثا لتصادقهم على أن حقهم في التركة سواء ولو أقر أحدهم بابنين فصدقه أحد اخوته في أحدهما وكذبه الثالث فيهما وتكاذبا فيما بينهما أخذ الابن الذي أقر به الاثنان من المقر بهما ربع ما في يده في قول أبي يوسف لان الذي كذب بهما لا يعتبر في المقاسمة بين المقر والمقر به وإذا سقط اعتباره يجعل كأن المعروف اثنان والتركة ما في أيديهما فأقر أحدهما بابنين وصدقه الاخر في أحدهما وقد بينا في هذا بعينه أن على قول أبي يوسف يأخذ المتفق عليه من المقر ربع ما في يده وعلى قول محمد خمس ما في يده فكذلك في هذا الفصل وفائدة هذه الاعادة بيان أنه لا يقيد بالذي أنكرهما جميعا ولا يدخل نصيبه في شئ من فريضتهما فيكون ايضا لجمع ما سبق وإذا تركت المرأة زوجها وأختها وأمها فأقرت الاخت بأخ لها وصدقها في ذلك الزوج وكذبتها الام فان الفريضة من عشرين سهما والحاصل أن هاهنا فريضتان فريضة معروفة بدون اعتبار الاقرار وفريضة مجهولة باعتبار الاقرار فالمقاسمة بين المقر والمقره وسائر الورثة على الفريضة المعروفة وبين المقره والمصدق والمقر به على الفريضة المجهولة فأما الفريضة المعروفة فهي عولية من ثمانية لان للزوج النصف ثلاثة من ستة وللأخت النصف ثلاثة وللأم الثلث سهما فتكون القسمة من ثمانية للام سهما وهو الربع والفريضة

المجهولة أصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين أثلاثا لا يستقيم فيضرب ستة في ثلاثة فيكون ثمانية عشر للزوج تسعة وللام ثلاثة والباقي بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين فما في يد الزوج والاخت وهو ثلاثة أرباع التركة تكون مقسومة على الفريضة المجهولة من خمسة عشر سهما وإذا صار ثلاثة أرباع المال على خمسة عشر كان جميع المال على عشرين سهما للام من ذلك الربع خمسة باعتبار الفريضة المعروفة وللزوج من الباقي تسعة وما بقي هو ستة بين الاخ والاخت للاخ أربعة وللخت سهما فان أنكر الزوج أيضا فان الاخت قد أقرت للزوج بأمر هو أكثر لنصيبه لو صدقها فإذا لم يصدقها فالفريضة من أربعين سهما وبيان هذا الكلام أن باعتبار الفريضة المعروفة للزوج ثلاثة أثمان المال وباعتبار الفريضة المجهولة على ما أقرت الاخت به للزوج نصف المال كاملا فعرفنا أنها أقرت للزوج بالزيادة فإذا كذبها الزوج في ذلك كانت الفريضة من أربعين لان الفريضة المجهولة من ستة والفريضة المعروفة عولية من ثمانية وقد صارت القسمة من عشرين كما بينا فالزوج يدعى أن حقه في ثلاثة أثمان وذلك سبعة ونصف والاخت تقر له بتسعة من ثمانية عشر فما زاد على سبعة ونصف إلى تمام تسعة وهو سهم ونصف قد أقرت الاخت به للزوج وكذبها الزوج في ذلك وقد انكسر بالانصاف فاضعف الحساب فيكون من أربعين سهما للام كمال الربع وهو عشرة يبقى ثلاثون فالاخت تزعم أن للزوج في ذلك ثمانية عشر والزوج يدعى أن له من ذلك خمسة عشر فيأخذ خمسة عشر ويأخذ الاخ والاخت اثني عشر فيقسمان ذلك للذكر مثل حظ الانثيين ويبقى ثلاثة أسهم قد أقر الاخ والاخت بها للزوج والزوج كذبها فتكون موقوفة في يد الاخت حتى يصدقها الزوج فيأخذ ما أقرت به وليس للاخ والام على ذلك سبيل لان الام استوفت كمال حقه والاخ كذلك استوفى كمال حقه بزعمه * وإذا ترك الرجل امرأته وأبويه فأقرت المرأة بابنين للميت وصدقها الاب في أحدهما وكذبتهما الام فيهما وتكاذبا فيما بينهما أخذ الابن الذي أقر به الاب من المرأة ثلاثة عشر سهما من أربعين سهما من نصيبها في قول أبي يوسف وفي قول محمد يأخذ من المرأة أربعة أسهم وثلاث سهم من صلابة وعشرين سهما وثلاث سهم لان الفريضة المعروفة من اثني عشر للمرأة الربع ثلاثة وللام ثلاث ما بقي وهو ثلاثة والباقي للاب والفريضة المجهولة على ما أقرت به المرأة من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة وللأبوين السدسان ثمانية

لكل واحد منهما أربعة والباقي بين الابنين نصفان وذلك ثلاثة عشر فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون من ثمانية وأربعين للمرأة ستة ولكل ابن ثلاثة عشر وللأبوين لكل واحد منهما ثمانية ثم يطرح نصيب الام في مقاسمة الابن الذي صدق به الاب مع المرأة لانها قد كذبت به فإذا طرحنا ثمانية من ثمانية وأربعين يبقى أربعون فقد أقرت المرأة أن حق هذا الابن في ثلاثة عشر سهما من أربعين من التركة وفي يدها جزء من التركة فيعطئها مقدار حقه من ذلك وذلك ثلاثة عشر سهما من أربعين فيضمه إلى نصيب

الاب ويقاسمه على سبعة عشر سهما للاب من ذلك أربعة وله ما بقي لانهما تصادقا على أن الفريضة من أربعة وعشرين لان الميت خلف ابنا واحدا وأن للاب أربعة وللابن ثلاثة عشر فما يصل اليهما يقسم بينهما على اعتبار زعمهما ويقاسم الابن الباقي المرأة ما بقي في يدها على تسعة عشر سهما لها ستة وله الباقي لانهما تصادقا على أن القسمة من ثمانية وأربعين وأن للمرأة ستة وللابن الباقي ثلاثة عشر فما بقي في يدها يقسم بينهما على ذلك وجه قول محمد رحمه الله أن الابن الذي أقر به الاب يأخذ من يدي المرأة أربعة أسهم وثلاث سهم من ثلاثة وعشرين سهما وثلاث لانها زعمت أن حق هذا الابن في ثلاثة عشر ولكن ثلث ذلك في يدها وثلاثا ذلك في يد الاب لان في يدها ربع التركة على الفريضة المعروفة وفي يد الاب نصف التركة وقد صدق الاب بهذا الابن فيكون متحملا عنها ثلثي نصيبه وذلك ثمانية وثلثان فانما يبقى حقه فيما في يدها في أربعة وثلاث وحق الابن الاخر في ثلاثة عشر وحق المرأة في ستة فإذا جمعت هذه السهام كانت ثلاثة وعشرين وثلثا فلهذا يأخذ منها أربعة وثلثا من ثلاثة وعشرين وثلث ثم يقاسمه كل واحد منهما مع من أقر به كما بينا في تخريج قول أبي يوسف ولو تصادق الابنان فيما بينهما أخذ الابن الذي أقر به الاب منه ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه لانه يزعم الاب أن الفريضة من أربعة وعشرين الا أنه يطرح نصيب الام وهو أربعة لانها مكذبة به يبقى عشرون ففي زعم الاب ان للابن ثلاثة عشر سهما من عشرين سهما من نصيبه فتأخذ منه هذا المقدار ونضمه إلى نصيب المرأة فيقتسمونه على اثنين وثلثين سهما لانهم تصادقوا على أن القسمة من ثمانية وأربعين وان نصيب المرأة ستة ونصيب كل ابن ثلاثة عشر فما تحصل في أيديهم يقسم بينهم على ذلك يضرب فيه كل ابن بثلاثة عشر والمرأة بستة فتكون القسمة من اثنين وثلثين سهما وقيل هذا الجواب غلط والصحيح أن الابن انما يأخذ من الاب ثلاثة

[212]

عشر سهما وثلث سهم من عشرين سهما لان الاب لا يدعي الزيادة على سدس التركة فانه أقر أن الميت ترك ابنا وفي يده نصف التركة وقد صار على عشرين فيكون جميع التركة أربعين سهما السدس من ذلك ستة وثلثان فإذا كان الاب لا يدعي أكثر من ستة وثلثين كان عليه أن يدفع ما زاد على ذلك إلى الابن لانه يدعي جميع ذلك وذلك ثلاثة عشر وثلث * وحكى الحاكم هذا الطعن عن السري * وقال صوابه أن يأخذ أربعة عشر سهما من عشرين سهما وهو غلط من الكاتب انما الصواب أن يأخذ ثلاثة عشر سهما وثلثا كما بينا وإذا ترك الرجل ابنين وعبيدين وقيمتها سواء فأخذ كل واحد منهما عبدا ثم أقر أحد الابنين بأخت له من أبيه وأنكرها صاحبه أخذت من العبد الذي في يده خمسة لانه أقر أن الميت خلف ابنين وابنة وأن حقها في خمس كل عبد فيعطىها خمس العبد الذي في يده ويضمن لها المقر سدس قيمة العبد الذي في يد أخيه لان ذلك العبد كان في يدهما فلا ضمان على المقر له في النصف الذي كان منه في يد الجاحد في الاصل وهو ضامن لنصيبها من النصف الذي كان في يده لانه أعطاه إلى الجاحد باختياره ونصيبها من ذلك الثلث لان ذلك النصف لو كان في يده لكان يعطىها ثلث ذلك باعتبار اقراره فيضمن لها ثلث النصف باعتبار اخراجه من يده وذلك سدس جميع قيمته ولو ترك دارين وابنا وابنة فاقتهما كل واحد منهما دارا ثم أقرت الابنة باخ لها من أبيها وكذبها فيه أخوها فانه يأخذ منها خمسي الدار التي في يدها لانها زعمت أن الميت خلف ابنين وابنة وأن

القسمة من خمسة لكل ابن سهمان فنعطيه خمسى الدار التي في يدها لهذا وتضمن له خمسى قيمة الدار التي في يد أخيها لان ثلث ذلك الدار باعتبار الاصل في يدها وقد دفعت إلى أخيها باختيارها فكانت ضامنة للمقر له نصيبه من ذلك بزعمها ونصيبه ثلثا تلك الثلث فانه لو كان ذلك في يدها أمرت بدفع ثلثيه إلى الاخ فلهذا ضمننت له خمسى قيمة تلك الدار * وإذا ترك الرجل ابلا وبقرا وابنين فاققسما فأخذ أحدهما الابل بنصيبه والاخر البقر بنصيبه ثم أقر أحدهما باخ وأخت معا وصدقه أخوه في الاخت وكذبه في الاخ وتكاذب المقر بهما فيما بينهما فان الابنة تأخذ من المقر بها سبع ما في يده فيسلم لها لانها تزعم أن الميت خلفه ثلاثة بنين وابنة فتكون القسمة من سبعة ونصيبها السبع فلهذا يعطيها سبع ما في يده ولا يضمن لها شيأ مما دفعه إلى الابن الاخر لان الابن الاخر يصدق بها فيصل إليها نصيبها من ذلك ثم يرجع على أخيها الذي أقر بها خاصة بخمس ما صار له لانه يزعم أن الميت خلف ابنين وابنة

[213]

وان نصيبها الخمس فلهذا يعطيها ما صار له ويضمن لها أيضا ثلث سبع قيمة ما صار لآخيه وهو المقر بها وقيل هذا غلط والصواب أن يضمن لها ثلثى سبع قيمة ما صار لآخيه المقر بها لانه قد دفع نصف ذلك إليه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يلزمه أن يدفع إليها ثلث ذلك النصف فيكون غارما لها قيمة ذلك الا أنه قد وصل إليها سبع ذلك من جهة الاخ فيحتاج إلى حساب له سبع وثلث وأقل ذلك أحد وعشرون فسبعة ثلاثة وثلثه سبعة فإذا صار النصف على أحد وعشرين كان جميع ذلك اثنين وأربعين فحقها بزعمه في ثلث النصف وذلك سبعة من اثنين وأربعين وقد وصل إليها السبع وذلك ستة نصف ذلك وهو ثلاثة مما كان في الاصل في يد أخيه ونصف ذلك من النصف الذي دفعه إلى أخيه فانما يسقط عن الدفع ضمان هذه الثلاثة ويبقى عليه ضمان أربعة أسهم وسبع الكل ستة فأربعة تكون ثلثى السبع فلهذا يضمن لها ثلثى سبع قيمة ما صار لآخيه ويأخذ الاخ المقر به مما صار للمقر سبعة لان الميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة والقسمة من سبعة للاخ من ذلك سهمان فلهذا نعطيها سبعة ما صار له فان قيل الاخ الاخر مكذب له فلماذا لا يطرح نصيبه في المقاسمة معه على قياس المسائل المتقدمة قلنا لانه ضامن له من حصته مما دفع إلى أخيه باعتبار اختلاف جنس المال فلا حاجة إلى أن يطرح نصيبه من ذلك قال ويضمن له خمس ما صار لآخيه لانه دفع النصف إلى أخيه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يعطيه خمس ذلك النصف لان بزعمه أن للاخت من ذلك سهمان والباقي منه بينه وبين الاخ نصفان لكل واحد منهما سهمان وخمسا النصف خمس الجميع فلهذا يضمن له خمس ما صار لآخيه قال الحاكم هذا الحرف غلط وصوابه انه يضم له ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهمان مما صار في يد أخيه هكذا ذكره أبو عصمة عن المقبرى عن عيسى ابن أبان لانه لانه قد دفع نصف ذلك إليه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يلزمه أن يدفع إليها ثلث ذلك النصف فيكون غارما لها قيمة ذلك الا أنه قد وصل إليها سبع ذلك من جهة الاخ فيحتاج إلى حساب له سبع وثلث وأقل ذلك أحد وعشرون فسبعة ثلاثة وثلثه سبعة فإذا صار النصف على أحد وعشرين كان جميع ذلك اثنين وأربعين فحقها بزعمه في ثلث النصف وذلك سبعة من اثنين وأربعين وقد وصل إليها السبع وذلك ستة نصف ذلك وهو ثلاثة مما كان في الاصل في يد أخيه ونصف ذلك من النصف الذي دفعه إلى أخيه فانما يسقط عن الدفع ضمان هذه الثلاثة ويبقى عليه ضمان أربعة أسهم وسبع الكل ستة فأربعة تكون ثلثى السبع

فلهذا يضمن لها ثلثي سبع قيمة ما صار لآخيه ويأخذ الآخ المقر به مما صار للمقر سبعة لان الميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة والقسمة من سبعة للاخ من ذلك سهمان فلهذا نعطيه سبعمي ما صار له فان قيل الآخ الآخر مكذب له فلماذا لا يطرح نصيبه في المقاسمة معه على قياس المسائل المتقدمة قلنا لانه ضامن له من حصته مما دفع إلى آخيه باعتبار اختلاف جنس المال فلا حاجة إلى أن يطرح نصيبه من ذلك قال ويضمن له خمس ما صار لآخيه لانه دفع النصف إلى آخيه باختياره ولو كان ذلك في يده لكان يعطيه خمس ذلك النصف لان بزعمه أن للاخت من ذلك سهمان والباقي منه بينه وبين الآخ نصفان لكل واحد منهما سهمان وخمسا النصف خمس الجميع فلهذا يضمن له خمس ما صار لآخيه قال الحاكم هذا الحرف غلط وصوابه انه يضم له ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما مما صار في يد آخيه هكذا ذكره أبو عصمة عن المقبري عن عيسى ابن أبان لانه لو لم يكن دفع إليه لكان يعطى الاخت سبع ذلك على ما بينا والباقي وهو ستة أسباع بينهما نصفان لكل واحد منهما ثلاثة وإذا صار النصف على سبعة كان الجميع أربعة عشر فعرفنا ان حصته من ذلك بزعمه ثلاثة أسهم من أربعة عشر سهما فانما يضمن ذلك القدر لصاحبه يدفعه إلى آخيه باختياره والله تعالى أعلم (تم الجزء الثامن والعشرون من كتاب المبسوط) (ويليه الجزء التاسع والعشرون * وأوله باب الوصية بأكثر من الثلث)

مكتبة يعسوب الدين عليه السلام الإلكترونية