

المبسوط

(قال - C -) (وإذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بجميع ماله فأجاز ذلك الورثة فعلى قول أبي حنيفة - C - 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 منازعتهم في الثلث فيكون بينهما نصفين فحصل لصاحب الجميع خمسة أسداس المال ولصاحب سدس الثلث المال .

قال الحسن - C - وهذا خطأ بل على قول أبي حنيفة يقسم المال بينهم أرباعا بطريق المنازعة .

وبيان ذلك أنه يبدأ بقسمة الثلث فإن حقهما فيه على السواء فيكون بينهما نصفين ثم يأتي إلى الثلثين فيقول : كان لصاحب الثلث سهمان من ستة ووصل إليه سهم فإنما بقي من حقه سهم واحد فلا منازعة فيه له فيما زاد على سهم واحد من الثلثين وذلك ثلاثة فيسلم ذلك لصاحب الجميع ويبقى سهم استوت منازعتهم فيه فيكون بينهما نصفان فحصل لصاحب الثلث سهم ونصف من ذلك وذلك الربع وحصل لصاحب الجميع أربعة ونصف وذلك ثلاثة أرباع المال .

وتخريج الحسن - C - أصح فإن على ما ذكره محمد - C - يؤدي إلى أن لا ينتفع صاحب الثلث بالإجازة أصلا لأنه لو لم تجز الوصية لهما كان الثلث بينهما نصفين ثم يأخذ صاحب الثلث سدسا آخر من الورثة بالإجازة ليسلم له كمال حقه فكذلك عند الاجتماع ينبغي أن ينتفع كل واحد منهما بالإجازة وذلك فيما قلنا .

وعلى قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله - القسمة على طريق العول فيضرب صاحب الجميع بثلاث وصاحب الثلث بسهم فيكون المال بينهم أرباعا .

وإن لم تجز الورثة ذلك فعندهما يقسم الثلث بينهما أرباعا .

وعند أبي حنيفة - C - نصفين لأن وصية صاحب الجميع فيما زاد على الثلث تبطل ضربا واستحقاقا .

(قال) (ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلثي ماله ولآخر بجميع ماله فأجازوا ففي قياس قول أبي حنيفة على ما ذكره محمد - C - 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 بينهما أثلاثا يحتاج إلى حساب له ثلث ينقسم أثلاثا وينقسم نصفين وذلك ثمانية عشر يسلم لصاحب الجميع مرة ستة ومرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك أحد عشر ولصاحب

الثلاثين مرة ثلاثة ومرة سهمين فذلك خمسة عشر ولصاحب الثلث سهمين) وأما على تخريج الحسن فيقول يقسم الثلث أولا بينهم أثلاثا بالتسوية فيكون المال من تسعة ثم حق صاحب الثلاثين في تسعة وصل إليه سهم يبقى له خمسة فما زاد على خمسة من الثلاثين وهو سهم واحد لا منازعة فيه لصاحب الثلاثين 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 الأخوين نصفين وقد استوت منازعتهم في سهمين فيكون بينهم أثلاثا فقد انكسر بالأثلاث والأنصاف فتضرب ثلاثة في اثنين فيكون ستة ثم ستة في تسعة أصل المال فيكون أربعة وخمسين منه تصح المسألة .

وعلى قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما - [] - القسمة على طريق العول يضرب فيه صاحب الجميع بثلاثة وصاحب الثلاثين بسهمين والثلث بسهم فيكون على ستة أسهم وإن لم تجز الورثة فالثلث بينهما كذلك عندهما يقسم على ستة وعند أبي حنيفة - C - يقسم الثلث بينهما أثلاثا . (قال) (ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بنصفه ولآخر بنصفه فأجازوا فعلى قول أبي حنيفة معهما الثلث لصاحب منازعة لا لأنه) المال سدس منهما واحد كل النصف صاحباً يأخذ - C - 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 الآخرين ثلاثة أتساع ونصف تسع وإن لم تجز الورثة فالثلث بينهم أثلاثا . وعند أبي حنيفة هما أن أجازت الورثة فجميعه مقسوم بينهما على ثمانية بطريق العول يضرب فيه صاحب النصف كل واحد منهما بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين . وإن لم يجيزوا فالثلث بينهم على ثمانية فلو أوصى بثلث ماله وبنصف ماله وبثلثي ماله وبخمس أسداس ماله فأجازوا .

أما قياس قول أبي حنيفة على ما ذكره محمد - C - فإنما زاد على ثلثي المال إلى خمسة أسداس لا يدعيه أحد منهم إلا صاحب خمسة أسداس فيأخذ ذلك بلا منازعة وهو سدس المال ثم زاد على النصف إلى الثلاثين لا يدعيه إلا صاحب الثلاثين 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 الباقي فيكون بينهم أثلاثا والثلث الباقي استوت منازعتهم فيه فيكون بينهم أرباعا فقد انكسر بالأثلاث والأرباع 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 الثلاثين أخذ مرة اثني عشرة ومرة أربعة ومرة ستة فذلك اثنان وعشرون وصاحب النصف أخذ مرة أربعة ومرة ستة فذلك عشرة وصاحب الثلث ما أخذ إلا 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 ويأخذ 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 ينازع فيه وكل واحد من الآخرين 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 والأرباع فاضرب ثلاثة في أربعة فيكون اثني عشر ثم اثني عشر في اثني عشر فيكون مائة وأربعة وأربعين منه تصح المسألة وإن لم تجز الورثة فالثلث بينهم أرباعا كما بينا فإن 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 بالأخماس والأثلاث والأنصاف فالسبيل أن تضرب هذه المخارج بعضها في بعض إلا أن الأربعة تجزئ 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 التخرج في قول أبي حنيفة .

وعلى تخريج الحسن يقسم الثلث بينهم أخماسا أولا فيكون المال من خمسة عشر ثم صاحب خمسة أسداس حقه في اثني عشر ونصف وصل إليه سهم بقي له أحد عشر ونصف وقد انكسر بالأنصاف فاضعه فيكون المال من ثلاثين وصل إلى كل واحد منهم سهمان وحق صاحب الثلثين في عشرين وصل إليه سهمان بقي 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 الإجازة في جميع المال فيكون على عشرين سهما لأن صاحب الجميع يضرب بستة وصاحب خمسة الأسداس بخمسة وصاحب الثلثين بأربعة وصاحب النصف بثلاثة وصاحب الثلث بسهمين وعند عدم الإجازة يكون الثلث بينهم على عشرين سهما .

(قال) (ولو أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربع ماله ولآخر بسدس ماله فأجازت الورثة

الوصية أخذ كل واحد منهم وصيته كاملة) لأن المال وفي بما أوجبه لكل واحد منهم زيادة وإن لم يجزوا ضرب كل واحد منهم في الثلث بوصيته فتكون القسمة بينهم على طريق العول بالاتفاق لأن الوصايا كلها وقعت في الثلث واستوت في القوة فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه .

فإن كان أوصى مع هذا بجميع ماله وبنصف ماله وأجازت الورثة .

فإن أبا يوسف - C - ذكر أن قياس قول أبي حنيفة - C - 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) (لأنه لا بد من اعتبار القسمة بطريق المنازعة فبعض الوصايا قد جاوزت الثلث وإذا وجب باعتبار القسمة بطريق المنازعة سقط اعتبار القسمة بطريق العول) لأن بينهما تضادا عند القسمة بطريق المنازعة فيكون التخريج ما قال : أن كل جزء فرغ من منازعة بعضهم فيدعى ذلك بعضهم فيقسم ذلك بين الذين يدعونه بالسوية .

قال محمد - C - وليس هذا بقياس قول أبي حنيفة في الوصايا التي لم تجاوز الثلث : أن كل إنسان يضرب في الثلث بوصيته ولا نجعل لبعضهم شيئا دون بعض ولكن قياس قول أبي حنيفة أن كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته ورده فإنه يقسم على ما وصفه أبو يوسف وأما الثلث الذي ليس إلى الورثة إجازته ولا رده فإنه يقسم على الوجه الذي كان يقسم عليه لو لم يجز الورثة وقد وجدها هنا 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 إجازة فيه للورثة فهو بين أصحاب الوصايا كلهم يقتسمونه كما كانوا يقتسمونه لو لم يجز الورثة يضرب 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 سبعة عشر فسهم 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 الأول الذي قاله أبو يوسف لكانت الإجازة ببعض وصية بعضهم ومعلوم أنه ليس للوارث على الموصى له هذه الولاية أن ينقص نصيبه بالإجازة) وبيان ذلك فيما إذا أوصى لرجل بجميع ماله ولا آخر بسدس ماله فأجازوا ففي قياس القول الأول لصاحب الجميع ثلث المال وسدسه بينه وبين صاحب الثلث نصفين والثلث الباقي بينهما وبين صاحب السدس أثلاثا فنصيب صاحب السدس عند الإجازة ثلث سدس وهو سهم من ثمانية عشر .

وإن لم يجيزوا كان له خمس الثلث لأنه يضرب في الثلث بالسدس بسهم ويضرب الآخرا ن كل واحد منهما بالثلث سهمين فيكون الثلث بينهم خمسة وسهام المال خمسة عشر فعند عدم الإجازة يسلم له سهم من ثمانية عشر فينتقص حقه بالإجازة 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 - C - : وهذا الذي قاله محمد غير صحيح أيضا فإن على ما ذهب إليه يؤدي إلى أن لا ينتفع صاحب السدس وصاحب الثلث بالإجازة أصلا بل يسلم لكل واحد منهما عند وجود الإجازة ما يسلم له عند عدم الإجازة ومعلوم أن كل واحد منهما ينتفع إذا انفرد به فكذلك عند الجميع ينبغي أن ينتفع كل واحد منهم بالإجازة وإنما يتحقق ذلك على ما ذهبت إليه من البداءة بقسم الثلث وهذا لأن القسمة بطريق العول تكون عن موافقة فهذا أقوى من القسم بطريق المنازعة وإنما يبدأ بالأقوى فيقسم الثلث بينهم في المسألة المذكورة آخرا 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 منازعتهم فيه فيكون بينهم أثلاثا فحصل لصاحب السدس عند الإجازة سهم ونصف وعند عدم الإجازة كان لا يسلم له إلا سهم واحد فقد انتفع بالإجازة وحصل لصاحب الثلث مرة سهمان ومرة ثلاثة أرباع سهم ومرة نصف سهم فيكون ثلاثة وربع وعند عدم الإجازة ما كان يسلم إلا سهمان فقد انتفع بالإجازة وسلم له بها سهم وربع فعرفت أن الصحيح من الطريق ما ذهب إليه الحسن .

ثم تخريج المسألة الأصلية على تخريج الحسن أن يبدأ بثلث المال فيضرب فيه صاحب النصف والثلث والجميع كل واحد منهم بالثلث وهو أربعة ويضرب فيه صاحب الربع بثلاثة وصاحب السدس بسهمين فيكون بينهم على سبعة عشر .

وإذا صار الثلث على ستة عشر كان جميع المال أحدا وخمسين فإذا اقتسموا الثلث على سبعة عشر فتقول : صاحب الثلث كان حقه في خمسة وعشرين ونصف وصل إليه أربعة بقي حقه في أحد وعشرين ونصف ما زاد على ذلك إلى تمام ثلثي المال وذلك اثنا عشر ونصف يسلم لصاحب الجميع بلا منازعة وصاحب الثلث كان حقه في سبعة عشر وصل إليه أربعة بقي 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 بقي 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 أثلاثا لكل واحد منهما سهم وثلث وحق صاحب السدس كان في ثمانية ونصف وصل إليه سهمان بقي حقه في ستة ونصف فما زاد على ذلك

إلى تسعة وثلاثة أرباع وهو ثلث وربع يكون بين الأربعة الباقين 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 بالإجازة كما بينا .

(قال) (ولو أوصي لرجل بنصف ماله ولآخر بسدس ماله فأجازت الورثة فإن صاحبي النصفين يأخذان ما زاد على الثلث دون المال وذلك الثلثان لكل واحد منهما الثلث فيضرب صاحبا السدس بثلث 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 الأصل (لأن صاحبي النصفين لم يبق لهما من وصيتهما إلا سدس السدس وهذا غلط) وإنما الباقي لكل واحد منهما السدس لاسدس السدس إلا أن يقال الألف واللام زيادة من الكاتب .

والصحيح أنه لم يبق لهم من وصيتهم إلا سدس سدس أي لكل واحد منهما سدس وهذا في بعض النسخ العتيقة وعند عدم الإجازة كل واحد منهما يضرب في الثلث بالثلث وصاحبا السدس بالسدس فيقتسمون الثلث على خمسة أسهم والله تعالى أعلم