مسألة وفصول : إذا أوصى لولد فلان فهو للذكر والأنثى بالسوية وإن أوصى لبنات فلان دخل فيه البنات دون غيرهن .

مسألة : قال : وإذا أوصى لولد فلان فهو للذكر والأنثى بالسوية وإن قال لبنيه فهو للذكور دون الإناث : .

أما إذا أوصى لولده أو لولد فلان للذكور والإناث والخناثى لا خلاف في ذلك لأن الاسم يشمل الجميع قال ا تعالى : { يوصيكم ا في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين } وقال تعالى : { ما اتخذ ا من ولد } نفى الذكر والأنثى جميعا وإن قال : لبني أو بني فلان فهو للذكور دون الإناث والخناثى هذا قول الجمهور وبه قال الشافعي وأصحاب الرأي وقال الحسن و إسحاق و أبو ثور هو للذكر والأنثى جميعا لأنه لو أوصى لبني فلان وهم قبيلة دخل فيه الذكر والأنثى وقال الثوري إن كانوا ذكورا وأناثا فهو بينهم وإن كن بنات لا ذكر معهن فلا شيء لهن لأنه متى اجتمع الذكور والأناث غلب لفظ التذكير ودخل فيه الإناث كلفظ المسلمين والمشركين .

ولنا أن لفظ البنين يختص الذكور قال ا تعالى { أصطفى البنات على البنين } وقال تعالى : { أم اتخذ مما يخلق بنات وأصفاكم بالبنين } وقال : { زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين } وقال : { المال والبنون زينة الحياة الدنيا } وقد أخبر أنهم لا يشتهون البنات فقال : { ويجعلون البنات سبحانه ولهم ما يشتهون * وإذا بشر أحدهم بالأنثى } الآية وإنما دخلوا في الاسم إذا صاروا قبيلة لأن الاسم نقل فيهم عن الحقيقة إلى العرف ولهذا تقول المرأة أنا من بني فلان إذا انتسبت إلى القبيلة ولا تقول ذلك إذا انتسبت إلى أبيها .

فصل : وإن أوصى لبنات فلان دخل فيه الإناث دون غيرهن لا نعلم فيه خلافا ولا دخل فيهن الخنثى المشكل لأنا لا نعلم كونه أنثى .

فصل : وإن أوصى لولد فلان أو لبني فلان ولم يكونوا قبيلة فهو لولده لصلبه وأما أولاد أولاده فإن كانت قرينة تدل على دخولهم مثل أن يوصي لولد فلان وليس له إلا أولاد أولاده أو قال ولا يعطي ولد البنات شيئا أو قال إلا ولد فلان أو فضلوا ولد فلان على غيرهم ونحو ذلك دخلوا لأن اللفظ يحتملهم والقرينة صارفة له إليهم فصار كالتصريح بهم وإن دلت القرينة على إخراجهم فلا شيء لهم وإن انتفت القرائن لم يدخلوا في الوصية لأن اسم الولد حقيقة عبارة عن ولد الصلب فإن قيل فقد دخلوا في قول ا تعالى { يوصيكم ا في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين } قلنا إنما دخلوا فيه إذا لم يكن ثم ابن من ولد الصلب ودخلوا مع الإناث

على أنهم إنما يرثون ما فضل عن البنات على ما ذكر تفصيله في الفرائض ولا يمكن ذلك ها هنا فانتفى دخولهم ويحتمل أن يدخل ولد البنين في الوصية إذا لم تكن قرينة تخرجهم لأنهم دخلوا في اسم الولد في كل موضع ذكره ا تعالى من الإرث والحجب وغيره .

فصل : وإن وصى لولد فلان أو بني فلان وهم قبيلة كبني هاشم وبني تميم دخل فيهم الذكر والأنثى والخنثى ويدخل ولد الرجل معه ولا يدخل فيه ولد بناتهم لأن ذلك اسم للقبيلة ذكرها وأنثاها قال ا تعالى : { يا بني آدم } { ولقد كرمنا بني آدم } يريد الجميع وقال : { ولقد آتينا بني إسرائيل الكتاب } وروي أن جواري من الأنصار قلن شعر : .

(نحن جوار من بني النجار ... يا حبذا محمد من جار) .

ويقال امرأة من بني هاشم لا يدخل ولد البنات فيهم لأنهم لا ينتسبون إلى القبيلة .

فصل : وإن أوصى لأخواته فهو للإناث خاصة وإن أوصى لاخوته دخل فيه الذكر والأنثى جميعا لأن ا تعالى قال : { وإن كانوا إخوة رجالا ونساء } وقال : { فإن كان له إخوة فلأمه السدس } وأجمع العلماء على حجبها بالذكر والأنثى وإن قال لعمومته فالظاهر أنه مثل الأخوة يشمل الذكر والأنثى لأنهم أخوة أبيه وإن قال لبني إخوته أو لبني عمه فهو للذكور دون الإناث إذا لم يكونوا قبيلة والفرق بينهما أن الأخوة والعمومة ليس لهما لفظ موضوع يشمل الذكر والأنثى سوى هذا اللفظ وبنو الاخوة والعم لهم لفظ يشمل الجميع وهو لفظ الأولاد فإذا عدل عن اللفظ العام إلى لفظ البنين دل على إرادة الذكور ولأن لفظ العمومة أشبه بلفظ بني الأخوة والعم يشبه بني فلان وقد دللنا عليهما والحكم في تناول اللفظ للبعيد من العمومة وبني العم والأخوة حكم ما ذكرنا في ولد الولد مع القرينة وعدمها