

المبسوط

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 أجنبي أكنت أبطل وصيته من أجل أنه سمى مال الأجنبي رأيت لو أوصى أن يشتري له نسمة بمائة درهم أو بخرم أو خنزير أو بانسان حر أو يزداد مع هذه المائة شيء لا يصلح من ماله أكنت أبطل الوصية لا أبطلها وهي جائزة من ثلثه .

رأيت لو أوصى أن يعتق عنه نسمة بمائة درهم بعينها فإذا فيها درهم ستوقه 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 أكننا نبطل الوصية قيل هذا كله على الخلاف ومن عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمختلف على المختلف لا يصح 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 والعق يكون من جهته وولأؤه له وإذا لم يجيزوا 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 الزام شيء لم يرض بالتزامه وإذا أوصى أن يعتق عنه نسمة وأوصى لآخر بالثلث فثلث ماله يقسم على الثلث وعلى أدنى ما يكون من قيمة النسمة لان بمطلق التسمية لا يثبت الا الأدنى فإنه هو المتيقن به وإنما 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 فإنه 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 فإن مات العبد فقد انقطع رجاء تنفيذ هذه الوصية لفوات محلها فيرجع إلى الوارث ذلك ان كان سمى ما يشتري به من الثلث ولو أوصى إلى رجل أن يشتري له نسمة بهذه المائة بعينها فيعتقها من الثلث عنه فإن اشترى بها نسمة فأعتقها عنه ثم استحق رجل تلك المائة أو بعضها أو لحقه دين والمائة أكثر من ثلثه فالوصي ضامن لتلك المائة لانه هو المشتري فالثلث مضمون في ذمته حتى يسلمها للمشتري ثم بما ظهر تبين ان الوصي مخالف لانه اشترى باكثر من ثلث مال الميت