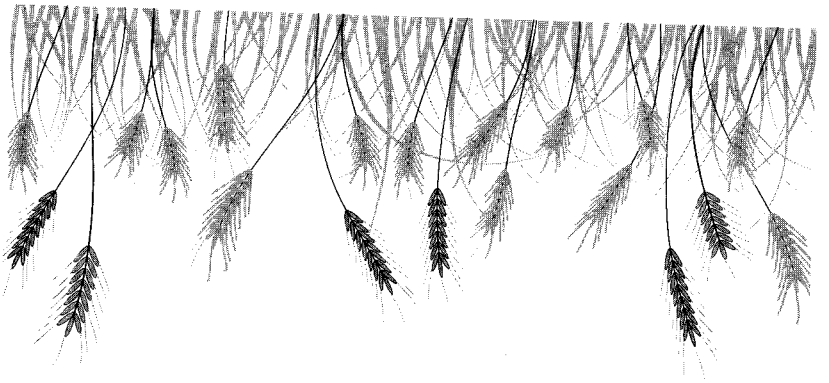

الفصل الثاني

مصرف الوصية بالأنصباء، والأجزاء، والمرتبات

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الوصية بالأنصباء، والأجراء.

المبحث الثاني: الوصية بالأعيان، والمرتبات.

المبحث الأول
الوصية بالأنصباء، والأجزاء

الأنصباء: جمع نصيب، ونصيب الإنسان حظه المقدّر، والمراد هنا: ما قدره الله تبارك وتعالى للوارثين.

وفيه مطالب:

المطلب الأول
إذا أوصى بمثل نصيب أحد الورثة

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الورثة متساويين في الميراث:

صورة ذلك: أن يقول: أوصيت لزيد بمثل نصيب أحد أبنائي.

اختلف العلماء رحمهم الله في قدر نصيب الموصى له على قولين:

القول الأول: أنه يعطى الموصى له مثل نصيب أحدهم.

وكأنه واحد منهم زائداً على الفريضة.

وهذا هو قول أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد[1].

---

(١) الدر المختار ٥/ ٤٢٩، روضة القضاة ٢/ ٦٨٦، تكملة البحر الرائق ٨/ ٤٧٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٦، أسنى المطالب ٣/ ٦٢، مطالب أولي النهى ٤/ ٥١٣.

وحجته: أن الموصي جعل وراثه أصلاً وقاعدة، فيحمل عليه نصيب الموصى له، ويجعل مثلاً له، وهذا يقتضي ألا يزاد أحدهما على صاحبه.

القول الثاني: أنه يعطى مثل نصيب أحدهم من أصل المال.

وبه قال الإمام مالك، وابن أبي ليلى، وداود[١].

وحجته: أن الوارث يستحق نصيبه قبل الوصية من أصل المال؛ لذا وجب أن يعطى الموصى له من الأصل.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه استدلال في محل النزاع.

وعلى هذا الأقرب القول الأول.

المسألة الثانية: أن يكون الورثة متفاضلين في الميراث:

إذا كان الورثة متفاضلين في الميراث، فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: أن للموصى له مثل نصيب أقلهم ميراثاً زائداً على الفريضة.

وهو قول جمهور أهل العلم[٢].

وحجته: أن عبارة الموصي تقتضي التسوية بينهما، وعند تفاضل الورثة في الميراث جعلنا له الأقل؛ لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه، فلا يثبت بالشك.

القول الثاني: أنه يقسم المال سهاماً متساوية على عدد رؤوس الورثة، ثم يعطى الموصى له سهماً منها، والباقي يقسم بين الورثة جميعاً على حسب مواريثهم.

وهو المعتمد عند مالك، وزفر، وابن أبي ليلى[٣].

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) رد المحتار٥/ ٤٢٩، تبيين الحقائق ٦/ ١٨٨، الحاوي ١٠/ ١٩، روضة الطالبين ٦/ ٢٠٨، الإنصاف ٧/ ٢٧٥، كشاف القناع ٤/ ٣٨١.

وحجته: أن الورثة عند التفاضل في الميراث، لا يمكن اعتبار أنصبائهم لتفاضلهم، فلما تعذر العمل بقول الموصي اعتبرنا عدد رؤوسهم.

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم، فإنه لم يتعذر العمل بقول الموصي إذا أعطينا الموصى له مثل ما لأقل الورثة.

الوجه الثاني: أننا لو أعطيناه سهماً من عدد رؤوسهم عند التفاضل لخالفنا ما تقتضيه عبارة الموصي؛ لأن ما أعطيه ليس بنصيب لأحد ورثته، وعبارته إنما اقتضت أن يعطى مثل نصيب أحدهم، وتفاضل الورثة في الميراث لا يمنع كون نصيب الأقل نصيب أحدهم، فيأخذ مثله الموصى له، عملاً بما تفيده عبارة الموصي، وذلك أولى من إعطائه شيئاً لا تدل عليه عبارة الموصي، ولا تقتضيه ظاهراً.

القول الثالث: أنه يعطى نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثى.

وبه قال بعض المالكية[١].

وحجته: الاحتياط للموصى له والورثة.

القول الرابع: أنه يعطى نصيب ذكر.

وبه قال بعض المالكية[٢].

وحجته: الاحتياط للموصى له.

الترجيح:

الذي يترجح عندي هو ما ذهب إليه جمهور أهل العلم؛ لقوة دليله.

---

(١) الذخيرة ٧/ ٦٧، المنتقى ٦/ ١٧٣، حاشية الزرقاني ٨/ ١٩٦.

(٢) المصادر السابقة.

وإليك مثالين على القولين السابقين:

المثال الأول: إذا كان الورثة متساوين في الميراث.

رجل أوصى بمثل نصيب أحد ورثته لشخص، وتوفي عن أربعة أبناء، فعلى قول الجمهور المسألة من خمسة لكل ابن سهم، وللموصى له سهم، وهو خمس التركة.

وعلى قول مالك ومن وافقه، المسألة من أربعة: للموصى له ربعها وهو ربع التركة، والباقي ثلاثة للأبناء.

المثال الثاني: إذا كان الورثة متفاضلين في الميراث.

رجل أوصى بمثل نصيب أحد ورثته لشخص، وتوفي عن أربع زوجات وابن، فعلى قول الجمهور المسألة من ثمانية، وتصح من اثنين وثلاثين، للزوجات الثمن، أربعة لكل واحدة سهم، والباقي للابن، ويضاف على سهام المسألة مثل حظ إحدى نسائه الأربع؛ لأنه الأقل، فتكون المسألة من ثلاثة وثلاثين: للموصى له سهم، ولكل زوجة سهم، والباقي للابن.

وعلى قول مالك تقسم التركة على عدد رؤوس الورثة، وعددها خمسة، فيكون للموصى له الخمس، والباقي يقتسمه الورثة على حسب فروضهم.

٤ زوجات	١	١/٤
ابن	٧	٢٨
موصى له		١

صورتها على رأي الجمهور.

وصورتها على رأي الإمام مالك واضحة.

المطلب الثاني

أن يوصي بمثل نصيب وارث معين

إذا كان الوارث الذي أوصى بمثل نصيبه معيناً ـ كالوصية بمثل نصيب ابنه، فإن الموصى له يعطى مثل نصيب المعين مضافاً إلى الفريضة على قول الجمهور، وعلى قول مالك ومن وافقه للموصى له مثل نصيب المعين من أصل المال غير مزيد على الفريضة، والكلام على هذا كالكلام على غير المعين[1]، والاستدلال هو الاستدلال.

مثال ذلك: أن يوصي بمثل نصيب ابنه لشخص ويموت عن ثلاثة أبناء، فعلى قول الجمهور المسألة من ثلاثة، ويضاف إليها مثل نصيب أحد الأبناء، فتكون من أربعة، للموصى له سهم ـ وهو ربع التركة ـ ولكل ابن سهم.

وعلى قول الإمام مالك: المسألة من ثلاثة: يعطى الموصى له مثل نصيب أحد الأبناء ـ وهو ثلث التركة ـ، والباقي يقتسمه الأبناء فيما بينهم وهو اثنان لا ينقسم عليهم، وعدد رؤوسهم ثلاثة، نضربها في أصل المسألة ثلاثة، فتصح من تسعة، للموصى له الثلث ثلاثة، ولكل ابن اثنان.

❋ ❋ ❋

(١) المصادر السابقة.

المطلب الثالث

الوصية بنصيب وارث معين كابنه زيد

والفرق بين هذه المسألة، والتي قبلها: أن التي قبلها هناك وصى له بمثل نصيب وارث، وهنا وصى له بنصيب وارث معين.

وقد كره بعض العلماء مثل هذه الوصية،

(٢١٧) روى سعيد بن منصور قال: حدثنا خالد، قال: أنا داود، عن عامر، في رجل له ثلاثة بنين، فأوصى لرجل بمثل نصيب أحد ولده قال: «يجعل رابعاً»[١].

(٢١٨) وروى سعيد بن منصور: نا هشيم، وخالد بن عبد الله، قالا جميعاً: أنا مغيرة، عن إبراهيم: «أنه كان يكره أن يوصي الرجل بمثل نصيب بعض الورثة، وإن كان أقل من الثلث»[٢].

(٢١٩) وعن أنس رضي الله عنه: «أنه أوصى بمثل نصيب أحد ولده»[٣].

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

---

(١) سنن سعيد بن منصور (٣٤٩).

(٢) سنن سعيد بن منصور (٣٤٥).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ٧/ ٢٩٢، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٢٧٢.
وفيه عمارة الصيدلاني، قال ابن حجر في تقريب التهذيب ٢/ ٤٠٩: «صدوق، كثير الخطأ».

القول الأول: أن الوصية صحيحة.

وهو قول جمهور أهل العلم[١].

وحجتهم في ذلك:

١ ـ عموم أدلة الوصية[٢].

٢ ـ أن المعنى المراد منها هو الوصية بمثل نصيب هذا الوارث المعين لا بنفس نصيبه، ولكن الوصي حذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه، وحذف المضاف مع قيام قرينة تدل عليه سائغ في لغة العرب، فمعنى أوصيت بنصيب ابني: أوصيت بمثل نصيب ابني.

٣ ـ القياس على الوصية بجميع المال، فإنها تتضمن الوصية بنصيب جميع الورثة، ومع ذلك تصح كوقفه على إجازة الورثة، وكذلك الوصية بنصيب وارث.

القول الثاني: أن الوصية باطلة.

وهو قول الحنفية، وقول للشافعية، وبه قال القاضي من الحنابلة[٣].

وحجته: أن هذه وصية بما فرضه الله ﷻ للابن أو لغيره من الورثة، وما فرضه الله ﷻ لإنسان لا يملك أحد سواه أن يجعله لآخر، فكان هذا بمنزلة ما لو وصى له بمال ابنه من غير الميراث.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ القول الأول؛ لأن تصحيح وصيته بتأويل يسوغ مثله، وإذا كان ذلك ممكناً فهو أولى من إبطالها، ولأنه يبعد كل

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) ينظر: الباب الأول.

(٣) تبيين الحقائق ٦/ ١٨٨، حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٩، الحاوي الكبير ١٠/ ٢٠، روضة الطالبين ٦/ ٢٠٨، أسنى المطالب ٣/ ٦٦، الإنصاف ٧/ ٢٧٥.

البعد أن يريد الموصي الوصية بنصيب وارثه؛ لأنه يعلم أنه ممنوع من مجاوزة الثلث بالوصية، فبالأولى بنصيب وارثه.

مثال ذلك: هلكت امرأة عن زوجها، وابنها، وابنتها، وأوصت لأخيها بنصيب زوجها، فالموصى له يعطى الربع، ويقسم الباقي بين الورثة.

فأصل مسألتهم: من أربعة، والباقي بعد الوصية ثلاثة، وهو منكسر مباين.

فتصح مسألتهم، من ستة عشر، للموصى له أربعة، وللزوج ثلاثة، وللبنت ثلاثة، وللابن ستة.

وإذا أوصت بنصيب ابنها لأخيها، أعطي الأخ النصف إذا أجازه الورثة، وإن لم يجز الورثة ردت إلى الثلث، وقسم الباقي بين الورثة.

وعلى قول الجمهور: إذا كانت الوصية بنصيب ابن وله ابنان، فللموصى له الثلث، وإن كان له ثلاثة فللموصى له الربع.

وإذا أوصى بنصيب ذي فرض أعطي الموصى له فرض الموصى بنصيبه على أصل المسألة كالعول، فإذا أوصى بنصيب الجدة أعطي السدس، وزيد على الفريضة سدسها، وهكذا.

فرع:

اختلف العلماء لوقت اعتبار عدد الأولاد إذا كانت الوصية بنصيب الابن على أقوال:

القول الأول: أن المعتبر وقت الوصية، زاد الأولاد بعد ذلك أو نقصوا.

وهو ظاهر قول جمهور أهل العلم[1].

وحجته: أن وقت الوصية وقت التبرع.

---

(١) المصادر السابقة.

القول الثاني: أن العبرة بيوم الموت.

وهو قول بعض المالكية[١].

وحجته: أن العبرة بالوصايا هو وقت الموت.

القول الثالث: الفرق بين علم الموصي بتغير عددهم، وعدم علمه، فإن علم بزيادتهم، أو نقصهم، ولم يغير وصيته، فالمعتبر وقت الموت، وإن لم يعلم بذلك، فالمعتبر وقت الوصية.

وهو قول بعض المالكية[٢].

وحجته: ما تقدم من تعليل القولين.

والأقرب: هو القول الأول؛ إذ هذه الوصية بمنزلة ما عينه من مال، فينفذ إذا خرج من الثلث دون زيادة أو نقص.

❋ ❋ ❋

المطلب الرابع

الوصية بنصيب شخص لو كان موجوداً لكان وارثاً

الوصية صحيحة، وطريق العمل بهذه الوصية أننا نقدر ذلك الشخص موجوداً، ثم ننظر ماذا يكون له مع وجوده، فنعطيه الموصى له.

مثال ذلك: لو توفي المورث عن أخوين، وأوصى بمثل نصيب أخ ثالث، فإننا نعطي الموصى له الربع، ولو كانوا ثلاثة نعطيه الخمس، وهكذا.

---

(١) الذخيرة ٧/ ٦٨، حاشية الرهوني ٨/ ٢٧٦.

(٢) الذخيرة ٧/ ٦٨، حاشية الرهوني ٨/ ٢٧٦، الوصايا ص٣٤٨.

المطلب الخامس

الوصية بضعف نصيب وارث

إذا أوصى بضعف نصيب ابنه، فإن الموصى له يعطى مثلي نصيب الابن، وهو مذهب الحنفية، والأظهر عند المالكية، ومذهب الشافعية، والحنابلة[١].

في مواهب الجليل: «قال ابن القصار: حُكي عن أبي حنيفة والشَّافعيِّ أنّهما يقولان: ضعف النصف مثله مرّتَين، وهو أقوى من جهة اللغة. انتهى»[٢].

القول الثاني: أن الضعف هو المثل.

وهو قول بعض المالكية[٣]، وبه قال أبو عبيد القاسم بن سلام: الضعف المثل.

الأدلة:

أدلة الجمهور:

١ ـ قوله تعالى: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾[٤] أي: مثلين.

وإذا كان الضعفان مثلين، فالواحد مثل.

٢ ـ أن الضعف عبارة عن الشيء ومثله.

---

(١) ينظر: المصادر السابقة.

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣٦٨.

(٣) المصدر السابق.

(٤) من الآية ٣٠ من سورة الأحزاب.

(٢٢٠) ما رواه ابن أبي شيبة من طريق الشيباني، عن السفاح، عن مطر، عن داود بن كردوس، عن عمر بن الخطاب ﷺ «أنه صالح نصارى بني تغلب على أن تضعف عليهم الزكاة مرتين، وعلى أن لا ينصروا صغيراً، وعلى أن لا يكرهوا على دين غيرهم»[(١)].

فعمر ﷺ من أهل اللغة سليقة، وقد فهم ولاته من قوله، مثل ما فهم الجمهور من كلمة الضعف، وعملوا به، ووافقهم عمر على ذلك.

---

(١) المصنف (٣/ ١٩٨) ـ وكما في نصب الراية (٢/ ٣٦٣) ـ عن علي بن مسهر، ويحيى بن آدم في كتاب الخراج (٢٠٦) ـ ومن طريقه البيهقي في الكبرى (٩/ ٢١٦) ـ حدثنا أبو بكر بن عياش،
وعبد الرزاق (٩٩٧٤) عن ابن جريج،
جميعهم عن أبي إسحاق الشيباني، عن السَّفاح، عن داود بن كردوس، قال: صالَحَ عمر ﷺ بني تغلب...
وأخرجه أبو يوسف في كتاب الخراج (ص١٢٠) قال: حدثني بعض المشايخ، عن السفاح، عن داود بن كردوس، عن عبادة بن النعمان التغلبي، أنه قال لعمر بن الخطاب: فذكر نحوه.
وأخرجه البيهقي (٩/ ٢١٦) من طريق أبي إسحاق الشيباني، عن السفاح، به.
وأخرجه أبو عبيد في الأموال (رقم ٧٠) ـ وعنه ابن زنجويه في الأموال (رقم ١١١) ـ، والبلاذري في فتوح البلدان (ص ١٨٦) عن أبي معاوية، عن أبي إسحاق الشيباني، به.
وداود بن كردوس: مجهول.
انظر: التاريخ الكبير (٣/ ٢٢٩)، الجرح والتعديل (٣/ ٤٢٣)، ثقات ابن حبان (٤/ ٢١٦)، المحلَّى (٧/ ٣١٤)، ضعفاء ابن الجوزي (١/ ٢٦٧)، المغني في الضعفاء (١/ ٢٢٠)، ديوان الضعفاء والمتروكين (١٢٨)، الميزان (٢/ ١٩)، إكمال تهذيب الكمال (٤/ ٣٧٩)، تهذيب التهذيب (٤/ ٩٤)، اللسان (٣/ ٤١١).
وقال ابن حزم (٧/ ٣١٤): «والسفاح، وداود بن كردوس مجهولان». وقال ابن حزم (٦/ ١١١) في مسألة أخذ الزكاة من نصارى بني تغلب (٦/ ١١٢): «واحتجوا بخبر واهٍ مضطرب في غاية الاضطراب».

٣ ـ أنه قول أهل اللغة والتفسير، قال ابن منظور: «لأن الضّعْفَ في كلام العرب على ضربين: أَحدهما المِثل، والآخر أَن يكون في معنى تضعيف الشيء، قال تعالى: ﴿لِكُلٍّ ضِعْفٌ﴾[١] أي: للتابع والمتبوع؛ لأَنهم قد دخلوا في الكفر جميعاً، أي: لكلٍّ عذاب مُضاعَفٌ، وقوله تعالى: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ لَهُمْ جَزَآءُ ٱلضِّعْفِ بِمَا عَمِلُواْ﴾[٢] قال الزجاج: جزاء الضعف ههنا عشر حسنات، تأويله: فأولئك لهم جزاء الضعف الذي قد أَعلمناكم مِقْداره، وهو قوله: ﴿مَن جَآءَ بِٱلْحَسَنَةِ فَلَهُۥ عَشْرُ أَمْثَالِهَا﴾[٣] قال: ويجوز فأُولئك لهم جزاء الضعف، أي: أَن نجازيهم الضعف»[٤].

٤ ـ **قال الألوسي**: «قال بعض المحققين: الضعف اسم ما يضعف الشيء كالثني اسم ما يثنيه، من ضعفت الشيء بالتخفيف، فهو مضعوف على ما نقله الراغب بمعنى ضعفته، وهو اسم يقع على العدد بشرط أن يكون معه عدد آخر فأكثر، والنظر فيه إلى فوق بخلاف الزوج، فإن النظر فيه إلى ما دونه، فإذا قيل: ضعف العشرة لزم أن تجعلها عشرين بلا خلاف؛ لأنه أول مراتب تضعيفها، ولو قال: له عندي ضعف درهم لزمه درهمان ضرورة الشرط المذكور، كما إذا قيل: هو أخو زيد اقتضى أن يكون زيد أخاه، وإذا لزم المزاوجة دخل في الإقرار، وعلى هذا له ضعفا درهم منزل على ثلاثة دراهم، وليس ذلك بناء على ما يتوهم أن ضعف الشيء موضوعه مثلاه وضعفيه ثلاثة أمثاله، بل ذلك لأن موضوعه المثل بالشرط المذكور، وهذا مغزى الفقهاء في الأقارير والوصايا»[٥].

---

(١) من الآية ٣٨ من سورة الأعراف.

(٢) من الآية ٣٧ من سورة سبأ.

(٣) من الآية ١٦٠من سورة الأنعام.

(٤) لسان العرب ٩/ ٢٠٣.

(٥) تفسير الألوسي ٣/ ٢١١، روح المعاني ٤/ ٥٥، تفسير الرازي ٣/ ٤٩٧.

دليل القول الثاني:

أنه قول أهل اللغة، قاله أبو عبيد، والزجاج[١].

قال الأزهري: «الضعف في كلام العرب: المثل، هذا هو الأصل، ثم استعمل الضعف في المثل وما زاد، وليس للزيادة حد، يقال: هذا ضعف هذا أي: مثله، وهذان ضعفاه، أي: مثلاه، قال: وجاز في كلام العرب أن يقال: هذا ضعفه أي: مثلاه وثلاثة أمثاله؛ لأن الضعف زيادة غير محصورة، فلو قال في الوصية: أعطوه ضعف نصيب ولدي أعطي مثليه، ولو قال: ضعفيه أعطي ثلاثة أمثاله، حتى لو حصل للابن مئة أعطي مئتين في الضعف وثلثمئة في الضعفين، وعلى هذا جرى عرف الناس واصطلاحهم، والوصية تحمل على العرف لا على دقائق اللغة»[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه مردود بأن العرب تنطق الضعف مفرداً ومثنى، فتقول إن أعطيتني درهماً فلك ضعفاه أو لك ضعفه، إلا أن التثنية أحسن.

الترجيح: هو ما ذهب إليه الجمهور؛ إذ هو قول أكثر أهل اللغة والتفسير.

❋ ❋ ❋

المطلب السادس

الوصية بمثل نصيب من لا يرث لو كان وارثاً

إذا أوصى لشخص بمثل نصيب ابنه الكافر، أو بمثل نصيب أخيه

---

(١) المحكم ١/ ١٤٦، العباب الزاخر ١/ ٤٥٩، تهذيب اللغة ٣/ ٣٧٩.

(٢) المصباح المنير ٢/ ٣٦٢.

المحجوب أو غيرهم ممن لا يرث لمانع، فلا شيء للموصى له؛ لأن الموصي أوصى بمثل نصيب من لا نصيب له، ومثله لا شيء له، فلا شيء للموصى له.

وقال الحنفية: تصح الوصية بنصيب الابن إذا لم يكن له ابن[١].

❋ ❋ ❋

المطلب السابع

إذا أوصى بجزء أو حظ

إذا أوصى الميت لشخص بجزء أو حظ من ماله، فإن الورثة يعطون الموصى له ما شاؤوا؛ لأن الجزء والحظ، وكذا الشيء والرزق يصدق على القليل والكثير، ولا حد لذلك في اللغة، ولا في الشرع فكان على إطلاقه.

قال في الشرح الكبير: «إذا وصى له بجزء وحظ أو نصيب أو شيء، فللورثة أن يعطوه ما شاؤوا لا نعلم فيه خلافاً، وهو قول الشافعي وأبي حنيفة، وابن المنذر وغيرهم؛ لأن كل ما يعطونه جزء وشيء وحظ ونصيب، وكذلك إن قال: أعطوا فلاناً من مالي أو ارزقوه؛ لأن ذلك لا حد له في الشرع ولا في اللغة، فكان على إطلاقه»[٢].

قال ابن منظور: «الحَظُّ: النَّصِيب، زاد الأزهري عن الليث من الفَضْل والخيْر، وفلان ذو حَظّ وقِسْم من الفضل، قال: ولم أَسمع من الحظِّ فِعْلاً،

---

(١) حاشية الزرقاني ٨/ ١٩٦، المغني ٦/ ٣٥.

(٢) ١٧/ ٤٠٩.

قال ابن سيده: ويقال هو ذو حَظٍّ في كذا، وقال الجوهري وغيره: الحَظّ: النصيب، والجَدّ، والجمع: أَحُظٌّ في القِلَّة، وحُظوظ وحِظاظ في الكثرة»[١].

وقال ابن منظور: «والجُزْء في كلام العرب: النَّصِيبُ، وجمعه أجْزاء»[٢].

وقال النووي[٣]: «فإن ادعى الموصى له أن الموصي أراد أكثر من ذلك:

قال الأكثرون: منهم أبو منصور، والحناطي، والمسعودي: يحلف الوارث أنه لا يعلم إرادة الزيادة.

وحكى البغوي: أنه لا يتعرض للإرادة، بل يحلف أنه لا يعلم استحقاق الزيادة وسلم أنه لو أقر لمبهم ومات، وجرى مثل هذا النزاع بين المقر له والوارث حلف الوارث على نفي إرادة المورث، وفرق بأن الإقرار إخبار والوصية إنشاء أمر على الجهالة.

ورد المتولي افتراق البابين إلى شيء آخر، فقال: الوارث هنا يحلف أنه لا يعلم الموصي أراد الزيادة، ولا يحلف أنه أراد هذا القدر، وفي الإقرار يحلف أنه لا يعلم الزيادة وأنه أراد هذا القدر.

أوصى بثلث ماله إلا شيئاً قبل التفسير وتنزيله على أقل ما وحمله الشيء المستثنى على مال كثير، وقال الأستاذ أبو منصور: يعطى زيادة على السدس، قال: وكذا لو قال: أعطوه ثلث مالي إلا قليلاً، ولو قال: أعطوه الثلث إلا كثيراً جاز أن يعطيه أقل من السدس، والصحيح المعروف هو الأول».

---

(١) لسان العرب ٧/ ٤٤٠.

(٢) لسان العرب ١/ ٤٥، تهذيب اللغة ٤/ ٣٢.

(٣) روضة الطالبين ٦/ ٢١٣.

فرع:

قال: أعطوه أكثر مالي، فالوصية بما فوق النصف، ولو قال: أكثر مالي ومثله، فالوصية بجميع ماله، ولو قال: أعطوه زهاء ألف درهم أو معظم الألف أو عامته، فالوصية بما فوق النصف، قلت: هذا في زهاء مشكل؛ لأن زهاء ألف معناه في اللغة قدر ألف، ولا يصدق ذلك على خمسمئة ودرهم، والله أعلم.

ولو قال: أعطوه دراهم أو دنانير فأقل ما يعطى ثلاثة، ولفظ الدراهم والدنانير عند الإطلاق يحمل على نقد البلد الغالب، وليس للوارث التفسير بغيره، فإن لم يكن غالباً رجع إلى الوارث.

❋ ❋ ❋

المطلب الثامن

الوصية بالسهم

السين والهاء والميم ـ أصلان ـ أحدهما يدل على تغير في اللون، والآخر يدل على حظ ونصيب وشيء من أشياء[١].

ويطلق السهم هنا على السدس، وعلى أقل سهم من سهام الورثة، وعلى ما تصح منه الفريضة من السهام.

وقد اختلفت كلمة العلماء في الوصية بالسهم على خمسة أقوال:

القول الأول: أن ذلك إلى الورثة يعطونه ما شاؤوا.

وهو قول الشافعية[٢].

---

(١) معجم مقاييس اللغة ج٣ باب السين والهاء وما يثلثهما.

(٢) المهذب ١/ ٤٦٤، الحاوي الكبير ٨/ ٢٠٦، أسنى المطالب ٣/ ٦٣، شرح البهجة ٢/ ٣٤.

وحجته:

١ ـ أن السهم يقع على القليل والكثير، فأشبه ما لو أوصى بجزء، أو حظ.

ونوقش: بأنه يلزم منه أن عطية الوارث أي شيء ولو كان شيئاً حقيراً، وهذا ينافي مقصود الموصي.

٢ ـ أنه قول أهل اللغة:

قال ابن منظور: والسَّهْم: النصيب المحكم، والسَّهْم: الحظُّ، والجمع سُهْمان وسُهْمة، الأخيرة كأُخْوة، وفي هذا الأَمر سُهْمة، أي: نصيب، وحظّ من أَثَر[(١)].

القول الثاني: أن الموصى له يعطى السدس.

وهو قول لأبي حنيفة، ومذهب الحنابلة، وهو مروي عن الحسن، وإياس بن معاوية، والثوري[(٢)].

وحجته:

(٢٢١) ١ ـ ما رواه البزار من طريق محمد بن عبيد الله، عن أبي قيس، عن الهزيل، عن عبد الله أن «**رجلاً أوصى لرجل بسهم من ماله، فجعل له النبي ﷺ السدس**»[(٣)].

---

(١) لسان العرب ١٢/ ٣١٤، المصباح المنير ١/ ٢٨٩.

(٢) مجمع الأنهر ٢/ ٦٩٨، نتائج الأفكار ١٠/ ٤٤٢، المغني ٨/ ٤٢٣، كشاف القناع ٤/ ٣٨٤.

(٣) مسند البزار ٣/ ٩، وقال: «وهذا الحديث لا نعلم يروى كلامه عن النبي ﷺ إلا من هذا الوجه بهذا الإسناد، وأبو قيس فليس بالقوي، وقد روى عنه شعبة والثوري، والأعمش وغيرهم».

وهو ضعيف جداً؛ فيه محمد بن عبيد الله العرزمي، وهو ضعيف.

وأخرجه الطبراني في الأوسط من طريق أبي بكر الحنفي به، وقال: «لم يرو هذا=

(٢٢٢) ٢ ـ ما رواه ابن أبي شيبة من طريق محمد بن أبي قيس، عن الهذيل أن رجلاً جعل لرجل سهماً من ماله ولم يسم، فقال عبد الله: «**له السدس**»[١].

٣ ـ أن السهم في كلام العرب السدس.

قال إياس بن معاوية: السهم في كلام العرب السدس، فتنصرف الوصية إليه كما لو تلفظ به الموصي[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن السهم في لغة العرب كما يطلق على السدس يطلق على الحظ والنصيب.

٤ ـ أن السدس أقل سهم مفروض يرثه ذو قرابة من النسب، فتنصرف الوصية إليه.

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم؛ فأقل نصيب مفروض هو الثمن، والتفريق بين سهام الورثة من النسب، وغيرهم لا معنى له.

القول الثالث: أنه يعطى أقل سهم من سهام الورثة زائداً على الفريضة، إلا أن يكون السهم أكثر من السدس فلا يزاد عليه.

وهو قول أبي حنيفة، والرواية الثانية عن الإمام أحمد[٣].

= الحديث عن أبي قيس إلا العرزمي، تفرد به: أبو بكر الحنفي، ولا يروى متصلاً عن رسول الله ﷺ إلا بهذا الإسناد».

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٦/ ٢١٢.

وقد تصحف اسم وكيع إلى محمد بن أبي قيس، كما تصحف الهزيل إلى الهذيل.

وهذا الأثر ضعيف جداً.

معلول بعلتين:

١ ـ محمد، وهو ابن عبيد الله العزرمي.

٢ ـ أبو قبيس هو: عبد الرحمن بن ثروان. قال عنه في التقريب ٢/ ٦٦٦: «صدوق، ربما خالف».

(٢) الحاوي الكبير ٨/ ٢٠٦، المغني ٨/ ٤٢٤.

(٣) بدائع الصنائع ١٠/ ٥٢٨، مجمع الأنهر ٦٩٨، المغني ٨/ ٤٢٣، المبدع ٦/ ٧٩.

وحجته: أن سهام الورثة هي أنصباؤهم فيعطى الموصى له أقلها؛ لأنه اليقين فإذا زاد السهم على السدس دفع له السدس؛ لأنه أقل سهم يرثه ذو قرابة من النسب.

القول الرابع: أنه يعطى سهماً مما تصح منه الفريضة زائداً على أصلها.

وهو قول شريح القاضي، والرواية الثالثة عن الإمام أحمد[١].

وحجته: أن الموصي إذا قال: أوصيت له بسهم، إنما قصد سهام الفريضة فينبغي أن ينصرف إليها؛ لأن وصيته منها، أشبه ما لو قال: فريضتي كذا وكذا سهماً لك منها سهم.

القول الخامس: أنه يعطى سهماً من أصل الفريضة ولو عائلة.

وهذا قول المالكية[٢].

وحجته: أنه لما قال سهم من مالي كان ذلك راجعاً إلى أجزاء ماله وسهامه، فوجب أن تكون القسمة عليه دون اعتبار الفروض[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم؛ إذ يحتاج إلى دليل.

مثال ذلك: إذا أوصى رجل بسهم لشخص، ومات عن أم وثلاث أخوات متفرقات، فالمسألة من ستة: للأم السدس واحد، وللأخت الشقيقة النصف ثلاثة، وللأخت لأب السدس واحد تكملة الثلثين، وللأخت لأم السدس واحد، يضاف عليها سهم للموصى له فيكون له السبع.

هذا على الأقوال الثلاثة المتقدمة، وعلى قول المالكية له سهم من أصل الفريضة، والباقي يقسم بين الورثة على حسب فروضهم.

---

(١) المغني ٨/ ٤٢٤.

(٢) شرح مختصر خليل ٨/ ١٨٧، بلغة السالك ٤/ ٥٩٩، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٧.

(٣) المعونة ٣/ ١٦٢٧، وحاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٧.

٧/٦

١	٦/١	أم
٣	٢/١	
١		أخت ش
١	٦/١	أخت لأم
١	٦/١	أخت لأب موصى له

صورتها على رأي الثاني، والثالث، والرابع، وعلى رأي المالكية له سهم من ستة، ويبقى خمسة تقسم على الورثة على قدر أنصبائهم.

الترجيح:

الراجح: الذي يظهر لي ـ والله أعلم ـ هو أن الورثة يعطونه ما شاؤوا؛ لأن السهم يقع على الكثير والقليل، وهو معنى الحظ والنصيب، والعرب كما تطلق السهم على السدس فهي تطلقه أيضاً على غيره.

❋ ❋ ❋

المطلب التاسع

الوصية بجزء شائع معلوم في جميع المال

مثل الوصية بثلث ماله، أو ربعه.

فالوصية صحيحة إجماعاً؛ لحديث سعد رضي الله عنه: «**الثلث والثلث كثير**»[1].

ولا يشترط أن يكون للموصي مال يوم الوصية، ولا بقاؤه بعينه إذا كان

(١) تقدم تخريجه برقم (٢).

موجوداً عند جمهور العلماء، فإذا لم يكن له مال وقت الوصية أو كان وهلك واستفاد مالاً قبل موته، فإن الوصية تنفذ في جميع التركة حاضرها وغائبها، ودينها ونقدها، ويعتبر الموصى له شريكاً للورثة بنسبة الجزء الموصى له به.

وعند الظاهرية: تختص الوصية بالموجود يوم الوصية، فإن لم يكن له مال واستفاده، أو كان وهلك ثم استفاد غيره لم يكن للموصى له شيء، إلا أن يقول الموصي يخرج من متخلفي كذا، فتنفذ في الجميع حينئذ[١].

❋ ❋ ❋

المطلب العاشر

الوصية بجزء الشائع في نوع من المال

كثلث غنمه مثلاً، فإن هنا خلافاً:

القول الأول: أن المعتبر ما وجد يوم التنفيذ زاد المال على يوم الوصية أو نقص، فإذا كانت غنمه مئة وصارت ألفاً، فإنه يعطى ثلثها بالقيمة، كما أنها إذا هلكت ولم تبق إلا واحدة، فإنه لا يعطى إلا ثلث ما بقي؛ لأن الموصى له شريك للورثة، فالزيادة له ولهم والنقص عليه وعليهم.

وبه قال مالك[٢].

القول الثاني: باختصاص الوصية بالموجود يوم الوصية، فإذا هلك واستفاد غيره لم يكن للموصى له حق في المستفاد؛ لبطلان وصيته بهلاك الموصى في الموجود يوم الوصية[٣].

---

(١) المحلى ٩/ ٣٢١.

(٢) المدونة ٤/ ٤١٣، الذخيرة ٧/ ٥٩، الزرقاني ٨/ ١٩١، الوصايا ص٣٤٩.

(٣) البدائع ٧/ ١٥٥.

وإذا لم يبق إلا ثلث الموصى بثلثه أخذه الموصى له كله، كمن أوصى بثلث دراهمه أو غنمه، فهلك الثلثان وبقي الثلث، فإنه يعطى للموصى له ما بقي ولا شيء للورثة فيه.

وهو قول الحنفية[١].

واختلفوا إذا كان مال الموصي بجزئه مختلف الأجناس كالثياب والدور والرقيق.

فقال أبو حنيفة: للموصى له ثلث الباقي.

وقال صاحباه: الباقي كله للموصى له إذا كان قدر وصيته، كمن أوصى بثلث ثلاثة أعبد أو ثلاث دور، فهلك اثنان أو استحق وبقي واحد، فإن العبد الباقي أو الدار الباقية للموصى له عند محمد بن الحسن وأبي يوسف، وعلى قول أبي حنيفة ليس له إلا ثلث الباقي[٢].

وكذلك اختلفوا إذا لم يكن للموصي ما وصى به وقت الوصية ثم استفاد على قولين: الصحيح عندهم أن الوصية صحيحة، وقيل: باطلة، فإذا أوصى له بثلث أراضيه ولا أرض له، ثم ملك ذلك صحت الوصية على الأول، وبطلت على الثاني[٣]

وسبب الخلاف: اختلافهم في اشتراط وجود الموصى به وقت الوصية وتقدم.

❋ ❋ ❋

(١) الفتاوى الهندية ٦/ ١٠٤.
(٢) الفتاوى الهندية ٦/ ١٠٤.
(٣) البدائع ٧/ ٣٥٥.

المطلب الحادي عشر

الوصية بجزء شائع في معين

كثلث هذه الدار وهذه الأرض، فإن الوصية صحيحة اتفاقاً إذا كان المعين في ملك الموصي وقت الوصية.

فإذا لم يكن في ملكه، فمذهب المالكية صحتها، ومذهب الحنفية والحنابلة بطلانها، وللشافعية قولان بالصحة والبطلان[١].

❋ ❋ ❋

المطلب الثاني عشر

هلاك الموصى بجزئه

اتفق الفقهاء على بطلان الوصية إذا هلك الموصى بجزئه أو استحق كله، واختلفوا إذا لم يبق منه إلا قدر الموصى به أو أقل.

القول الأول: ليس للموصى له إلا ثلث الباقي أو ربعه حسب الوصية قل أو كثر، ولا ينظر إلى ما هلك أو استحق.

وهو قول المالكية[٢].

---

(١) راجع ما سبق في شروط الموصي.

(٢) المدونة ٤/ ٣١٤، الذخيرة ٧/ ٦٣.

القول الثاني: يعطى الباقي كله للموصى له، فإذا أوصى له بثلث هذه الدار فاستحق الثلثان، فإن الثلث الباقي للموصى له، وإن استحق النصف أعطي الموصى له ثلث الدار والباقي للورثة.

وهو قول الأئمة الثلاثة[١].

(١) المصادر السابقة، ويأتي في مبطلات الوصية.