باب

الرجل يقف الارض على فلان أوعلى فلان أو يقول فى الحج عنى أوفى الغزو عنى

قلت أرأيت الرجل اذا قال أرضى الكذا التى حدّها الاول ينتهى الى كذا والثانى والثالث والرابع صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد أوعلى عمرو وعلى ولده وولد ولده وأولادهم أبدا ماتوالدوا ومن بعدهم على المساكين ماالقول فى ذلك

مطلب أوصى بعبده لزيد أو عمرو

قال قد روى عن أبى حنيفة رحمه الله أنه قال فى رجل أوصى فقال قدأوصيت بعبدى هذا لزيد أو لعمرو ثم مات انه يخير الورثة أن يعطوا العبد أيهما شاؤا من زيد وعمرو وروى عنه قول آخر أنه قال الوصية باطلة وقال أبو يوسف يجبر الورثة أن يعطوا العبد أيهما شاؤا من زيد وعمرو وروى عنهما أنهما قالا اذا قال قد أوصيت بأحد عبدىّ هذين لزيد ان الورثة يجبرون على أن يعطوا زيدا أىّ العبدين شاؤا من قبل أن هذه وصية لانسان واحد والمسئلة الاولى الوصية لاحد الاثنين لزيد أو لعمرو فقد سوّى أبو يوسف بينهما فقال يجبر الورثة فى ذلك فى الوجهين جميعا على أن يعطوا أيهما شاؤا ❊ قال أبو بكر انما قاس أصحابنا كثيرا من مسائل الوقوف على الوصايا ولا نعلم فى هذا رواية عن أحد من أصحابنا فالوقف فى هذا الباب خاصة لايشبه الوصية من قبل أن الوصية انما تجب بعد موت الموصى وهذا ملك الموصى حتى يقبلها الموصى له والوقف ليس كذلك من قبل أن الوقف اذا كان فى صحة الواقف وحياته وجب أن يكون قد خرج من ملكه الى الوقف (١) فقال انما أجاز من أجاز من أصحابنا الوقف فلايجوز أن يكون فى الوقف اختيار للورثة لانا ان جعلنا للورثة خيارا فى ذلك فكانه انما صار وقفا بعد موت الواقف وفيه علة أخرى أن الواقف لوكان أشهد على هذا الوقف على ماذكرنا وهو حى لم

مطلب أوصى بأحد عبديه هذين لزيد

مطلب قياس كثير من مسائل الوقف على الوصايا

(١) قوله فقال انما الخ كذا فى النسخ التى بيدنا ولعل فى العبارة تحريفا وسقطا من النساخ ووجه الكلام قال أى أبو بكر وانما أجاز من أجاز من اصحابنا الوقف بشرط خروجه عن ملك الواقف فلايجوز أن يكون فى الوقف اختيار الخ فتأمل . كتبه مصححه

يكن ذلك وقفا صحيحا ولم يجبر الواقف على أن يبين ماوقفه على زيد أو على عمرو أرأيت لوقال قائل أجبر الواقف مادام حيا على أن يبين الوقف وعلى من هو أيلزم الواقف ذلك أرأيت ان قال الواقف لا أبين ولا أجعله لاحد منهما ما القول فى ذلك أو قال أبطله ولا أجعله لواحد منهما أرأيت الوقف اذا جعله الواقف على أن له الخيار فيه ان شاء أمضاه وان شاء أبطله هل يجوز الوقف على هذا وقدقال من أجاز الوقف من أصحابنا ان الواقف اذا اشترط ابطال الوقف فالوقف على هذا باطل وان مات الواقف وله الخيار فى ابطاله فان الوقف باطل وهو ميراث بين ورثته

مطلب يفسد البيع لوقال المالك بعت الدار من زيد أو عمرو فقبلا الخ

أرأيت رجلا له دار فقال قد بعت دارى هذه من زيد أو عمرو بمائة دينار فقالا جميعا قد قبلنا هذا البيع هل يكون هذا بيعا وهل يجبر على أن يجعل الدار لاحدهما بالبيع أرأيت لوكان له داران فقال قد بعت احدى داريّ هاتين من زيد أوعمرو بمائة دينار هل يكون هذا بيعا وهل يؤخذ بامضائه لاحدهما أرأيت لوقال وهبت احدى داريّ هاتين لزيد أوعمرو وقدقبلا جميعا الهبة وقبضا الدار هل تجوز هذه الهبة ولمن تكون من الرجلين فان كانت صدقة فقال قد تصدقت باحدى هاتين الدارين على زيد أوعلى عمرو وملكته اياها فقبلا جميعا الصدقة وقبضا احدى الدارين هل تجوز الصدقة وهل يجبر على أن يجعلها لاحدهما فاما البيع فقدقال أصحابنا لو أن رجلا قال لرجل بعتك أحد عبدىّ هذين بألف درهم فقبل ذلك ان البيع فاسد لايجوز وكذلك لوقال قد بعت عبدى هذا من زيد أو عمرو بالف درهم فقبلا جميعا هذا البيع ان البيع باطل لايجوز ولا يجبر البائع على امضاء البيع لاحدهما أرأيت لوقال بعت هذا العبد من زيد بالف درهم أومن عمرو بمائة دينار وقالا قدقبلنا هل يكون هذا بيعا وهل يجبر على امضاء هذا البيع فهذا كله قياس واحد وهوغير جائز وكذلك الواقف لوقال قد وقفت احدى داريّ هاتين على فلان ومن بعده على المساكين ان هذا باطل لايجوز ألا ترى أنه لو قال قد بعت عبدى هذا من زيد بالف درهم أو بمائة دينار وقبل زيد وافترقا على هذا أن هذا البيع لايجوز لانهما افترقا على غير ثمن معلوم وكذلك الوقف على زيد وعلى

ولده و ولد ولده أو على عمرو و ولده و ولد ولده ومن بعد ذلك على المساكين لايجوز هذا الوقف ولا يكون وقفا حتى يبينه ويجعله مؤبدا على مايجوز ألا ترى أن رجلا لوقال قد جعلت أرضى هـذه صدقة موقوفة لله أبدا على زيد وعلى ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعـدهم على المساكين أو قد أوصيت بثلث مالى لعمرو أنه لايجوز واحد من هذين وهذا كله باطل **قلت** أرأيت رجلا قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله أبدا على أهل بيتى أوعلى قرابتى ثم من بعدهم على المساكين ماالحكم فى ذلك **قال** أهل بيت الرجل هم من قبل أبيه من كان يناسبه الى أقصى أب له فى الاسلام وأما قرابته فهم من قبل أبيه ومن قبل أمه الى أقصى أب يناسبه من قبل أبيه ومن قبل أمه ففى هذا الباب اذا قال على أهل بيتى أو على قرابتى فقد دخل أهـل بيته فى الوجهين جميعا و وجب لهم الوقف فيكون الوقف جاريا لهم يأخذون غلته وأما قرابته من قبل أمه فلا يعطون على الشك شيأ ولايكون لهم فى الوقف حق من قبل أن الوقف يكون لهم فى حال ان كان أراد القرابة و يبطل عنهم ان كان أراد أهل البيت فلا يعطون من غلة هذا الوقف شـيأ على الشك **قلت** فان قال قائل فلم لا تعمل الامرين جميعا فتقول اذا كان قرابته كلهم عشرة أنفس خمسة من قبل أبيه وخمسة من قبل أمه فتقول ان كان أراد بالقول قرابته من قبل أمه كان لاهل بيته نصف الغلة وكان لقرابته من قبل أمه نصف الغلة هذه حال وان كان انما أراد بالقول أهل بيته كانت الغلة كلها لهم فلهم فى حال جميع الغلة ولهم فى حال نصف الغلة فنعطيهم ثلاثة أرباع الغـلة ونعطى الربع الباقى للمساكين **قال** ان هـذا القول ليس يلزمنا ومن يلزمنا أن نقول فيما لوقال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على عم فلان أو على خال فلان ومن بعد ذلك على المساكين أن نجعل الغلة كلها بين العم والخال لكل واحد منهما نصفها ومن بعدهما على المساكين وهـذا عندنا لايجوز من قبل أن الوقف ليس بمبتوت ولا مقطوع ألا ترى أنه لو كان حيا لم نجبره لوخاصمه العم أوالخال على أن يجعل ذلك لاحدهما فاذا كان الامر لايحكم به عليه

لو كان حيا لم يحكم به بعد موته على الورثة لانه لما كان له الخيار فى تفويضه الى أحدهما كان ذلك باطلا ألا ترى أنه لو قدمه العم أو الخال الى القاضى فاقاما عليه بينة بهذا القول ما كان يصنع الحاكم فى هذا أرأيت لو قال له الحاكم بين هذا الوقف فاجعله لاحدهما فقال لا ولكنى أبطله أما كان له أن يبطله ولا يجبر على امضائه **قلت** فان قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على عمى فلان بن فلان وعلى ولده وولد ولده أبدا ثم من بعدهم على المساكين أو على أهل بيتى أبدا ثم من بعدهم على المساكين ما القول فى ذلك **قال** قد خص عمه وولده بالوقف ثم قال على أهل بيتى فعمه وولده فى الوجهين جميعا يستحقون الوقف امابانفسهم واما بآبائهم من أهل البيت فينظر الى أقل مايصيبهم وهم اذا ضممناهم الى جماعة أهل البيت على عدد الرؤس كم الذى يصيبهم فيجعل ذلك لهم من غلة الوقف وأما سائر أهل البيت فلا شئ لهم من غلة الوقف لانهم يثبتون فى حال وفى حال يبطل عنهم وهذا لايشبه قوله قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على زيد وعلى ولده أبدا أوعلى عمرو وولده أبدا ومن بعد ذلك على المساكين من قبل أن الغلة تكون لزيد وولده فى حال وتبطل عنه وعن ولده فى حال وتصير لعمرو وولده فى الحال الآخر واذا كان ذلك يبطل فى حال فلا يكون لهم شئ فالوقف باطل وأما قوله على عمى وولده أو على أهل بيتى ومن بعدهم على المساكين فان عمه وولده لايبطل ذلك عنهم من قبل أنهم من أهل البيت **قلت** فان قال قد جعلت أرضى هذه التى حدها الاول والثانى والثالث والرابع صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على وجوه سماها مما لاينقطع أو قد جعلت أرضى هذه الاخرى صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على هذه الوجوه أو قال على وجوه أخر **قال** لاتكون واحدة من الارضين وقفا لانا لاندرى أى الارضين تجعل وقفا **قلت** فان قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أن يحج عنى بغلتها فى كل سنة ما كانت الدنيا أو يغزى عنى بغلتها فان انقطع ذلك كانت الغلة للمساكين **قال** قد قال أبو حنيفة فى رجل

مطلب وقف الارض على أن يغزى عنه بغلتها

قال قد أوصيت بثلث مالى الى فلان يجعله فى أى أبواب البر شاء فمات فلان قبل أن يرى من ذلك شيأ ان الوصية تبطل من قبل أن الرأى كان فى ذلك الى فلان فلما مات فلان بطل رأيه و يرجع هـذا الثلث ميراثا وقال أبو يوسف هـذا كله انما أراد به ما عنـد الله تبارك وتعالى والقربة اليه فلا أرى أن أبطل هـذه الوصية ولكنى أجعله فى (١) أحد الوجهين ونقول فى مسئلة الحج والغزو انا نجعل ذلك على مذهب أبى يوسف فى أحد هذين الوجهين ولا نبطل الوصية وكذلك كل ما كان من وجوه البر مما لم يكن لانسان بعينه ان الحاكم ينبغى له أن يجعل وصيا فى ذلك ينفذه فى أحد الوجهين ولا تبطل الوصية فان قال قائل ان الوصية بالثلث لا تشبه الوقف من قبل أن الثلث اذا مات الموصى له وجب الثلث فى الحج أو فى الغزو أو فى أى أبواب البر كان فيجب أن ينفذ ذلك على ما أوصى به وأما الوقف فان الارض لم تصر وقفا بعد لما كان له الخيار فيها لو كان حيا فى أن يصرف ذلك فيما يرى أو يقول قد رأيت أن أبطل هذا الوقف فلا أنفذه فى شئ من هذين الوجهين وكذلك اذا قال قد جعلتها وقفا على أن يحج عنى بغلتها أو يغزى عنى بغلتها أبدا ألا ترى أنه لو قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على عمى فلان وعلى ولده وولد ولده ونسله أبدا أو على المساكين أنه لم يبت هذا الوقف ولم يخرجه عن ملكه الى أحد هذين الوجهين فكيف يجعل ذلك وقفا ألا ترى انه لو قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على زيد أو على زيد وعمرو فيجب فى أحد هذين القولين أن يكون زيد قد ثبت وصح له ما سماه لانه ان كان وحده وجب الوقف له كله وكانت غلته عليه وبعده على المساكين أو تكون غلته عليه وعلى عمرو فزيد قد ثبت فى الوجهين جميعا **قلت** فما ترى أن تجعل لزيد من هذا الوقف **قال** أما على قول من يقول بانه يستحق الكل فى حال والنصف فى حال فانه يجعل لزيد من هذا الوقف ثلاثة أرباع غلة هذا الوقف وأما على القول الآخر فانه يقول لا أجعل لزيد الا ما أستيقن أنه له

(١) قوله أحد الوجهين الظاهر أحد الوجوه وكذلك القول فيما سيأتى . كتبه مصححه

فأجعل له نصف الغلة وهو أقل الامرين واذا جعل على هـذا القياس (١) بطل ألا ترى أنه لو شهد رجل أنه وقف هـذه الارض على زيد مادام حيا ومن بعـده على المساكين وشهد آخر أنه وقفها على زيد وعمرو ومن بعدهما على المساكين أنى أحكم لزيد بنصف غلة هـذا الوقف من قبل أنهما قد أجمعا عليـه **قلت** فما تقول فى رجل قال قد أوصيت بثلث مالى لزيد أو لزيد وعمرو ثم مات ماالقول فى ذلك **قال** أما قياس قول أبى يوسف فانه يقال للورثة ان شئتم فاجعلوا هـذا الثلث لزيد وان شئتم فاجعلوه لزيد وعمرو فأىّ ذلك فعلوه فهو جائز **قلت** فان كان الورثة ابنين للميت فقال أحدهما أرى أن أجعله كله لزيد وقال الآخر أرى أن أجعله كله لزيد وعمرو **قال** يقال لهما أجمعا على شئ واحد فاذا أجمعا على شئ واحد نفذه الحاكم **قلت** فان قالا هذا القول ثم لم يجمعا على شئ حتى مات أحدهما **قال** فوارث الميت منهما يقوم فى ذلك مقام الميت فان لم يكن له وارث الا أخوه أنفذ الثلث على ماقال هذا الحى الباقى منهما **قلت** فان أوصى بالثلث على ما قلنا ثم مات (٢) ولا وارث له **قال** القياس أن تكون الوصية باطلة ويرجع الثلث ميراثا الى الورثة من قبـل أن قول أبى يوسف انه يقال للورثة أعطـوا الثلث أىّ الرجلين شئتم انما هو استحسان ليس بقياس لان الثلث انما هو شئ أطلق للميت أن يوصى به فلما قال قد أوصيت بثلث مالى لزيد أو لعمرو فلم يوجبه لاحـدهما فيكون له فلما لم يفعل ذلك فيجب أن يكون ذلك مردودا على الورثة واما أن يقال فى وارثين جعل لاحـدهما فليس يجب على هذا أن يقول كل هـذا الثلث لى فلا أرى أن أجعله لواحد من هذين الرجلين وان كان إنما هو شئ للميت فان ثلثه لمن أوصى له به فيجب أن يسلم ذلك له وان

---

(١) قوله بطل أى الزائد على النصف كذا بهامش الاصل

(٢) قوله ولا وارث له ينافيه قوله بعد ويرجع الثلث ميراثا الى الورثة وقوله فيجب أن يكون مردودا على الورثة والظاهر أن يقال وله وارث والله أعلم اه من هامش الاصل كتبه مصححه

لم يكن أوجبه لاحدهما فهو لى فيرد الىّ ألا ترى أنه لو امتنع فقال لا أجعله لاحدهما هل تجبره على ذلك وتحبسه حتى يفعل ذلك قال فليس هذا من الحقوق الواجبة عليه فأحبسه حتى يفعل ذلك وانما هذا استحسان وأما أمر الوقف فهو أشكل وأغمض من أمر الوصية بالثلث من قبل أن الثلث يجب بعد الموت من قبل أن للموصى أن يبطل ذلك ويرجع عنه والوقف يحتاج أن يقطعه ويبته على أمر يجوز فيه الوقف ألا ترى أنه لو قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أن غلتها للمساكين أبدا مادامت الدنيا وعلى أنى بالخيار فى ذلك شهرا فمات قبل أن يمضى الشهر فهل تكون هذه الارض وقفا قال لا تكون وقفا حتى يجعلها مبتوتة مقطوعة لانه مادام فيها بالخيار فهى على ملكه وما كان على ملكه فليس بوقف فان قال قائل هو اذا جعلها مبتوتة ولم يكن فيها خيار وجعل آخرها للمساكين الى ملك من خرجت فانه يقال له قد خرجت من ملكه وان لم تكن خرجت الى ملك أحد من الناس فقد صارت وقفا لايقدر أن يرجع فيها واذا جعلها على أنه بالخيار فى هذا الوقف فلم يخرجها من ملكه وانما يقاس الوقف على أمر المساجد ألا ترى أن الرجل اذا جعل داره مسجدا أو بناها كما تبنى المساجد وأذن للناس فى الصلاة فيه فصلوا فيه فقد صار مسجدا وخرج من ملكه وان لم يخرج الى ملك أحد من الناس وليس له الرجوع فيه ولو أن رجلا قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على المساكين وإلا قد جعلت أرضى هذه الاخرى صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على المساكين لم تكن واحدة من الارضين وقفا وكان هذا الكلام باطلا فقد روى محمد بن الحسن فى النوادر عن أبى يوسف أنه قال فى رجل قال قد أوصيت لفلان بثلث مالى وإلا فقد أوصيت به لفلان لرجل آخر ان قوله وإلا بمنزلة قوله أو فيقال للورثة ادفعوا الثلث الى أيهما شئتم وكذلك لو قال لامرأتين له هذه طالق وإلا فهذه قال هو بمنزلة قوله أو هذه ويكون له أن يوقع الطلاق على أيهما شاء وكذلك ان قال عبده هذا حر وإلا فهذا ان الخيار اليه فيوقع العتق على أيهما شاء

مطلب
قوله هذه طالق والا فهذه بمنزلة قوله أو هذه

قال محمد اذا قال قد أوصيت بثلث مالى لفلان والا فقد أوصيت به لفلان ان الثلث للاول منهما وكذلك الطلاق والعتاق تطلق الاولى منهما ويعتق الاول من العبدين اذا وقع التخيير ووجب له أن يختار أيهما شاء وكذلك الوقف قياس على الوصية بثلث ماله يبطل الوقف على مذهب أبى يوسف وأما على مذهب محمد فانه ان قال قائل تكون الارض الاولى موقوفة فهو بعيد ليس بقياس والوقف يحتاج أن يكون مقطوعا قد أبت وخرج من ملك الواقف له الى الوقف وأمضاه فاذا لم يفعل الواقف ذلك وكان منه هذا القول على الشك فلم يجب الوقف فى واحدة من الارضين وهذا يفسد فى البيوع والاجارات والهبات وما أشبه ذلك من الامور وانما وقف أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ماوقفوه مؤبدا مبتوتا باقيا على وجه الدهر فما كان على تلك الحال فهو جائز وماخالف ذلك مما يدخل فيه الخيار كان له أن يبطله وما كان له أن يبطله فلم يخرجه من ملكه ألا ترى أن محمد بن الحسن قال لايصح الوقف حتى يكون محوزا مقسوما وحتى يخرجه من يده الى يد غيره فيقبضه للوقف وحتى يكون آخره للمساكين ولا يستثنى لنفسه منه شيأ فالوقف على هذه السبل التى وصفناها قد خرج ذلك منه الى غيره مخرج الوقوف لانى أستحسن فى الوصية أن نقول للورثة أعطوا الثلث أى الرجلين شئتم وانه لايجوز أن يستحسن ذلك فى الوقف ألا ترى أن رجلا لو قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله أبدا على المساكين ان شاء فلان ذلك ثم مات الواقف ثم شاء فلان هل يجوز هذا الوقف وقد مات الواقف ولم يقطع الامر فيه قال هذا لايجوز ولا تكون هذه الارض وقفا وكذلك اذا قال الرجل قد جعلت هذه الارض وقفا مؤبدا على زيد أو عمرو لم يجز أن يقال لوارثه اجعلها وقفا على أى الرجلين شئت وكذلك لو قال قد جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة أبدا أو جعلت أرضى هذه الاخرى صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على المساكين فانه لايجوز أن يقال لوارثه اجعل أى الارضين شئت وقفا من قبل أن الواقف لما مات صارت الارضان جميعا ميراثا للوارث ألا ترى أنه لو كان عليه دين يحيط بما له