ولم يفسدها الشرط لانه ليس على المعمر وانما شرط ذلك على ورثته ومتى لم يكن الشرط مع المعقود
معه عليه لم يوثر فيه واما قوله في الحديث الاخر لانه اعطا عطاءً وقعت فيه المواريث فهذه
الزياده من كلام ابي سلمه ابن عبد الرحمن كذلك رواه ابن ابي ذيب وفصل هذه
الزياده فقال عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى فيمن اعمر عمرى له ولعقبه فهي له بتله لا يجوز
للمعطي فيها شرط ولا مثنويه قال ابو سلمه لانه اعطا عطا وقعت فيه المواريث **فصل**
والرقبى هي ان يقول هذا لك عمرك فان مت قبلي رجع الي وان مت قبلك فهو لك ومعناه
هي لاخرنا موتا وكذلك فسرها مجاهد سميت رقبى لان كل واحد منهما يرقب موت صاحبه
وقد روي عن احمد انه قال هي ان يقول هي لك حياتك فاذا مت فهي لفلان او هي راجعه
الي والحكم فيها على ما تقدم ذكره وانها كالعمرى اذا شرط عودها الى المعمر وقال علي رضي
الله عنه العمرى والرقبى سوا وقال طاوس من ارقب شيا فهو سبيل الميراث وقال
الزهري الرقبى وصيه يعني ان معناها اذا مت فهذا لك وقال الحسن ومالك وابو حنيفه
الرقبى باطله لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل الرقبى ولان معناها انها
للاخر منا وهذا تمليك معلق بخطر ولا يجوز تعليق التمليك بالخطر ولنا ما روينا من
الاخبار وحديثهم لا نعرفه ولا نسلم ان معناها ما ذكروه بل معناها انها لك حياتك فان
مت رجعت الي فتكون كالعمرى سوا الا انه زاد شرطها لورثه المرقب قبله وهذا
بين تاكيد على العمرى **فصل** تصح العمرى في غير العقار من الحيوان والثياب لانها نوع
هبه فصحت في ذلك كسائر الهبات وقد روي عن احمد في الرجل يعمر الجاريه فلا ارى
له وطيها قال القاضي لم يتوقف احمد عن وطي الجاريه لعدم الملك فيها لكن على طريق
الورع لان الوطي استباحه فرج وقد اختلف في صحه العمرى وجعلها بعضهم تمليك المنافع
فلم ير له وطيها لهذا ولو وطيها كان جايزا **فصل** وان وقت الهبه في غير
العمرى والرقبى فقال وهبتك هذا سنه او الى ان يقدم الحاج او الى ان يبلغ ولدي
او مده حياه فلان ونحو هذا لم يصح لانها تمليك للرقبه فلم يصح توقيته كالبيع ويفارق
العمرى والرقبى لان الانسان انما يملك الشي عمره فاذا ملكه عمره فقد وقته بما هو موقت

به

به في الحقيقه فصار ذلك كالمطلق وان شرط رجوعها اليه بعد ذلك كان شرطا على
غير الموهوب له بخلاف غيره **مسله** قال وان قال سكناها لك عمرك كان له
اخذها اي وقت احب لان السكنى ليست كالعمرى والرقبى اما اذا قال سكنى هذه
الدار لك عمرك او اسكنتكها عمرك ونحو ذلك فليس بعقد لازم لانه في الحقيقه هبه
المنافع والمنافع انما تستوفى بمضي الزمان شيا فشيا فلا يلزم الا في قدر ما قبضه منها
واستوفاه بالسكنى وللمسكن الرجوع متى شا وايهما مات بطلت الاباحه وبهذا قال
اكثر العلما وجماعه اهل الفتوى منهم الشعبي والنخعي والثوري والشافعي واسحق واصحاب
الراي وروي معنى ذلك عن حفصه وقال الحسن وعطا وقتاده هي كالعمرى تكون له ولعقبه
لانها في معنى العمرى فثبت فيها مثل حكمها وحكي عن الشعبي انه قال اذا قال هي لك اسكن
حتى تموت فهي له حياته وموته وان قال داري هذه اسكنها حتى تموت فانها ترجع الى
صاحبها لانه قال هي لك فقد جعل له رقبتها فتكون عمرى فاذا قال اسكن داري هذه
فانما جعل اليه نفعها دون رقبتها فتكون عاريه ولنا ان هذا اباحه المنافع فلم يقع
لازما كالعاريه وفارق العمرى فانها هبه للرقبه فاما اذا قال هذه لك اسكنها حتى
تموت فانه يحتمل لك سكناها حتى تموت وتفسيرها بذلك دليل على انه اراد السكنى فاشبه
ما لو قال هذه لك سكناها وان احتمل ان يريد به الرقبه واحتمل ان يريد السكنى فلا
يزيل ملكه بالاحتمال **فصل** اذا وهب هبه فاسده او باع بيعا فاسدا ثم وهب تلك
العين او باعها بعقد صحيح مع علمه بفساد الاول صح العقد الثاني لانه تصرف في ملكه عالما بانه
ملكه وان كان يعتقد صحه العقد الاول ففي صحه الثاني وجهان احدهما صحته لانه تصرف
صادف ملكه وتم بشروطه فصح كما لو علم فساد الاول والثاني لا يصح لانه تصرف يعتقد
فساده فيفسد كما لو صلى يعتقد انه محدث فبان متطهرا وهكذا لو تصرف في عين يعتقد
انها لابيه فبان انه قد مات وملكها بالميراث او غصب عينا فباعها يعتقدها مغصوبه
فبان انه قد ملكه ففيه الوجهان قال القاضي اصل الوجهين من باشر امراه بالطلاق يعتقدها
اجنبيه فبانت امراته او واجهه بالعتق من يعتقدها حره فبانت امته ففي وقوع الطلاق

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)