من حكم اللزوم وقد تنقلب الهبة لازمة بالتفويض لجمعنا بينهما وقال زفر هو بيع ابتداءً وانتهاءً وفي الحقايق وصورته ان يقول وهبتك ذا على ان تعوضني كذا اذ لو قال وهبتك بكذا فهو بيع اجماعا انتهى وكذا في غاية البيان وظاهره انه بيع ابتداء وانتهاء وفي فتاوى قاضي خان المكره على الهبة بشرط العوض اذا باع يكون مكرها او المكره بالبيع اذا باع بشرط العوض كان مكرها فيه والاكراه باحدهما يكون اكراها بالاخر انتهى فالظاهر ان في هذه المسيلة تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداءً وانتهاءً وقد صرح به في الفتاوى الظهيرية ذكره شيخنا رحمه الله وعزاه اليه قال وقال الناصحي في الجمع بين وقفي هلال والخصاف في باب ما يجوز من الوقف وما لا يجوز ولو وقف الواهب الارض التي شرط الاستبدال به ولم يشترط عوضا لم يجز وان شرط عوضا فهو كالبيع انتهى وفي المجمع واجاز محمد هبة الاب مال ابنه الصغير بشرط عوض مساو قيمة وقالا لا يجوز ويحتاج على قولهما الى الفرق بين مال الصغير وقيدنا بالعوض بكونه معينا لانه اذا كان العوض المشروط مجهولا يكون هبة ابتداءً وانتهاءً لبطلان اشتراطه كما صرحوا به والله اعلم هذا

فصل في بيان احكام مسايل متفرقة وهب رجل امة الا حملها او وهبها على ان يردها الموهوب له عليه اي على الواهب او وهبها على ان يعتقها او على ان يستولدها او وهب دارا على ان يرد الموهوب له عليه اي على الواهب شيئا منها اي من الدار او على ان يعوض الموهوب له الواهب في الهبة والصدقة شيئا عنها اي عن الدار صحت الهبة وبطل الاستثناء في الصورة الاولى و بطل الشرط في الصورة الباقية وهذا بالاجماع الا رواية عن احمد لفساد بالشرط وذلك لان الشرط يعمل في عقود المعاوضات لا التبرعات واما الاستثناء فلانه تصرف لفظي لا يعمل الا فيما تناوله اللفظ والحمل لم يدخل تحت اللفظ وانما هو وصف للجارية وكان تبعا لها فلا يصح استثناوه بخلاف الوصية حيث تجوز في الام دون الحمل وفي الحمل دون الام لان بابها اوسع قلت واعترض الزيلعي تبعا لصاحب النهاية على قولهم او يعوض شيئا عنها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جايزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد شيئا منها قال ملا خسرو اقول يختار الشق الاول وقوله فهي والشرط جايزان ممنوع وانما يجوز ان كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الكمال

في الصدقة انتهى قلت وقد سبقه رحمه الله الى هذا الجواب صدر الشريعة ومن ثم قيدنا العوض في المختصر بكونه معينا وهو قيد لازم اخل به صاحب الكنز وغيره من اصحاب المتون وفي العناية ولا يتوهم التكرار في قوله على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه لان الرد عليه لا يستلزم كونه عوضا فان كونه عوضا انما هو بالفاظ تقدم ذكرها انتهى والله اعلم
اعتق حمل امته ثم وهبها صح لانه لم يبق الجنين على ملك الواهب لخروجه عنه بالاعتاق فلم يكن هبة مشاع فتكون جايزة واشبه الاستثناء في امكان تجويز الهبة ولو دبره اي دبر ما في بطنها ثم وهبها اي الامة لم تصح الهبة لان الحمل باق على ملكه فلم يشبه الاستثناء في امكان تجويز الهبة لان الجواز في الاستثناء كان بابطاله وجعل الحمل موهوبا وههنا التدبير يمنع من ذلك فبقي هبة المشاع وهي لا تجوز فان قلت هب انها هبة مشاعة لكنها فيما لا يحتمل القسمة وهي جايزة قلت اجيب بان عرضية الانفصال في ثاني الحال ثابتة لا محالة فانزل منفصلا في الحال مع ان الجنين لم يخرج عن ملك الواهب وكان في حكم مشاع يحتمل القسمة ولما استشعر صاحب الهداية هذا السوال اردفه بقوله او هبة شيء مشغول بملك الواهب فهو كما اذا وهب الجوالق وفيه طعام الواهب وذلك لا يصح لهبة المشاع الحقيقي كما لا يصح تعليق الابراء عن الدين بشرط الامكان اي بشرط كاين فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء منه اي من الدين بطل الابراء لانه تعليق بشرط محض ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين ابراتك عنه وله عليه دين صح الابراء لانه تعليق بشرط كاين فيكون تنجيزا قال شيخنا رحمه الله في شرح الكنز وفرع قاضي خان على كون البراءة لا تصح تعليقا ما لو قال لمديونه اذا مت بفتح التاء فانت بريء من ذلك الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية ولو قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل بخلاف ما اذا قال اذا مت فانت في حل كان وصية انتهى قلت والذي وقفت عليه بنسختي من قاضي خان من فصل من كتاب الهبة لفظه رجل قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل بخلاف ما اذا قال اذا مت فانت في حل كان وصية انتهى قلت والذي وقفت عليه بنسختي من قاضي خان من فصل من كتاب الهبة لفظه رجل قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل لانه تعليق والبراءة لا تحتمل التعليق ولو قال رب الدين اذا مت فانت في حل فهو جايز لان هذه وصية ولو قالت لزوجها

Copyright © King Saud University