وظاهر عبارة كغيره عدم الفرق في هذه الالفاظ بين العالم بمعناها
والجاهل به واستشكله الاذرعي قال وفي الروضة في الكتابة عن
المروزي ان قريب الاسلام وجاهل الاحكام لا يصح تدبيره بلفظه
حتى ينضم اليه نية او زيادة لفظ انتهى والاقرب اخذا من قولهم في الطلاق
لا بد من قصد اللفظ ولو بوجه حتى يقصده نعم من اتى بلفظ صريح وادعى
جهله بمعناه لم يصدق الا ان دلت قرينة حاله على ذلك لعدم مخالطته
لمن يعرف كما صرح به الاذرعي **ولو اقتصر على اعمرتك** كذا ولم يتعرض لما
بعد موته **فكذا** هو هبة **في الجديد** لخبر الشيخين العمرى ميراث لاهلها
وجعلها له مدة حياته لا ينافي انتقالها لورثته فان الاملاك كلها مقدرة
بحياة المالك وكانهم لم ياخذوا بقول جابر رضي الله عنه انما العمرى التي
اجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقول هي لك ولعقبك فاذا قال
هي لك ما عشت فانها ترجع الى صاحبها لانه قال بحسب اجتهاده والقديم
بطلانه كما لو قال اعمرتك سنة **ولو قال** اعمرتك هذه او جعلتها لك عمرك
والحق به السبكي وهبتك هذه عمرك **فاذا عادت الي** او الى ورثتي ان كنت
مت **فكذا** هو هبة **في الاصح** الغاء للشرط الفاسد وان ظن لزومه لاطلاق
الاخبار الصحيحة ولهذا عدلوا به عن قياس سائر الشروط الفاسدة اذ
ليس لنا موضع يصح فيه العقد مع وجود الشرط المنافي لمقتضاه الا هذا
والثاني يبطل العقد لفساد الشرط وخرج بعمرك عمري او عمر زيد فيبطل
لانه تأقيت اذ قد يموت هذا او الاجنبي اولا **او جعلتها لك رقبى** وانتم
على ذلك او ضم اليه ما بعد اي التفسيرية في قوله **اي ان مت قبلي عادت
الي وان مت قبلك استقرت لك فالمذهب طرد القولين القديم والجديد**
فعلى الجديد الاصح يصح ويلغو الشرط الفاسد فيشترط قبولها والقبض
وذلك لخبر ابي داود والنسائي لا تعمروا ولا ترقبوا فمن ارقب شيئا او اعمره
فهو لورثته اي لا ترقبوا ولا تعمروا طمعا في ان يعود اليكم فان سبيله الميراث
ومقابل المذهب القطع بالبطلان **وما جاز بيعه** من الاعيان **جاز**
لم يؤنثه ليشمل كل ما قبله لان تأنيثه غير حقيقي **هبته** بالاولى لانها
اوسع اما المنافع فيصح بيعها بالاجارة وفي هبتها وجهان احدهما انها
ليست بتمليك بناء على ان ما وهبت منافعه امانة ورجحه جمع منهم ابن
الرفعة والسبكي والبلقيني وافتى به الوالد رحمه الله تعالى وعليه
فلا يلزم الا بالقبض وهو باستيفاء لا بقبض العين وفارقت الاجارة
بالاحتياج فيها لتقرر الاجرة والتصرف في المنفعة لا يقال يلزم على

ما لتقرر

٢٩٥

ما لتقرر انها على الوجهين لا يلزم بقبض لتقرر اتحادهما وان الخلاف فانما هو
في التسمية لا في الحكم وهو اللزوم وعدمه لانها لا تلزم على كل من الوجهين
لانا نمنع لزوم اتحادهما بل للخلاف فوائد منها ان الدار تكون مضمونة
على المتهب على الاول بخلافها على الثاني ومن ثم قال البلقيني فائدة
كونها عارية انها لو انهدمت ضمنها المتهب بخلاف ما اذا قلنا بانها غير
عارية ولا تصح هبة ما في الذمة بخلاف بيعه فوهبتك الف درهم مثلا
في ذمتي غير صحيح وان عينه في المجلس وقبضه والمريض يصح بيعه لوارثه
بثمن المثل لا هبته بل تكون وصية والولي والمكاتب يجوز بيعهما لا هبتهما
والمرهونة اذا اعتقها معسرا واستولدها يجوز بيعها للضرورة لا هبتها
ولو من المرتهن والاوجه عدم استثناء شيء من ذلك لان المانع من الهبة
امر خارجي في العاقد وطارئ في المعقود عليه فلا ايراد كما لا يرد ايضا ما لو
اعطى لبن شاة مجعولة اضحية او صوفها لاخر او نزل له عن حق التحجر واعطاه
جلد ميتة قبل الدباغ او دهنا نجسا للاستصباح به او تركت احدى الضرتين
نوبتها للاخرى او اعطى الطعام المغنوم في دار الحرب لمثله فان ذلك ليس
فيه هبة تمليك وانما هو نقل يد او حق الى غيره من غير تمليك ومن سماها
هبة اراد انه على صورتها والثمر ونحوه قبل بدو صلاحه تصح هبته من غير
شرط قطع وهبة الارض مع بذر او زرع لا يفرد بالبيع صحيحة في الارض
لانتفاء المبطل للبيع فيهما من الجهل بما يخصها من الثمن عند التوزيع
فالقول بان ذلك وارد على الضابط لجواز هبته دون بيعه مردود
وما لا يجوز بيعه كمجهول ومغصوب لمن لا يقدر على انتزاعه **وضال
وآبق فلا** يجوز هبته بجامع ان كلا منهما تمليك في الحياة ولا ينافيه خبر
زن وارجح لان الرجحان المجهول وقع تابعا للمعلوم على ان الاوجه كون
المراد بارجح تحقق الحق حذرا من التساهل فيه ولا قوله صلى الله عليه وسلم
للعباس رضي الله عنه في المال الذي جاء من البحرين خذ منه الحديث لان
الظاهر ان ما ذكر في المجهول انما هو بالمعنى الاخص بخلاف هديته وصدقته
فيصحان فيما يظهر واعطاء العباس الظاهر انه صدقة لا هبة لكونه
من جملة المستحقين **الا حبتي الحنطة ونحوهما** من المحقرات فانه يمتنع
لا هبتها اتفاقا كما في الدقائق وبحث الزركشي عدم صحة هبتها مردود
وان سبقه اليه الامام لانتفاء المحذور في تصدق الانسان بما يحقر
كما ورد في الخبر ولا في مال وقف بين جمع للجهل بمستحقه فيجوز الصلح
بينهم على تساو او تفاوت للضرورة قال الامام ولا بد ان يجري بينهم

Copyright © King Saud University