ههنا بالواو وفي قوله ولو وهبه بالفاء لكان احسن فتدبر قوله وكذا يجوز هبة
البناء دون العرصة اعلم ان الضابط في هذا المقام ان الموهوب اذا اتصل بملك
الواهب اتصال خلقة وامكن فصله لا يجوز هبته ما لم يوجد الانفصال والتسليم
كما اذا وهب الزرع او الثمر بدون الارض او الشجر او بالعكس وان اتصل اتصال
مجاورة فان كان الموهوب مشغولا بحق الواهب لم يجز كما اذا وهب السرج
على الدابة لان استعمال السرج انما يكون للدابة فكانت للواهب عليه يد مستعملة
فيوجب نقصانا في القبض وان لم يكن مشغولا جاز كما اذا وهب دابة
مسروجة دون سرجها لان الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الدابة وعليها
حمل لم يجز لانها مستعملة بالحمل ولو وهب الحمل عليها دونها جاز لان الحمل
غير مستعمل بالدابة ولو وهب دارا دون ما فيها من متاعه لم يجز ولو وهب
ما فيها وسلمها دونها جاز كذا في المحيط قوله لان المانع للجواز الاشتغال
بملك الواهب لا بملك المالك

باب الرجوع فيها

قوله ولنا ما روي
من قوله عليه السلام الواهب احق بهبته فصل هو من كلام عمر رضي الله عنه
لا من كلام النبي عليه السلام على ما نقل من غاية البيان لا يقال يحتمل ان يراد ما قبل
التسليم فلا يكون حجة لانا نقول لا يحتمل لان قوله احق يقتضي ان يكون للغير
حق ايضا ولا حق لغيره قبل التسليم ولانه يضيع قوله ما لم يثب اذ هو احق
قبله وان عوض الشيء ولكن ان يقول القبض من تمام الهبة فلا يطلق الهبة
الا على المقبوض وفي كلام الشارح اشارة الى ما قلنا فتدبر قوله ما لم يثب
منها من الاثابة وهي اعطاء العوض قوله على ان هذا الحكم غير مختص فللخصم ان يقول
المتبادر من قوله عليه السلام الا الوالد فيما يهب لولده جواز الرجوع من حيث
انها هبة فيكون في جميع ما وهب سواء كان قدر احتياج الوالد او زائدا
عليه واخذ الوالد من مال ولده زائدا على قدر الاحتياج غير جائز على ما عرف

الشارح

مولانا يعقوب پاشا

الشارح فكيف يكون المراد رجوع الوالد فيما وهبه لولده بل الاستثناء في
قوله عليه السلام الا الوالد فيما يهب لولده منقطع اي لكن الوالد ينتفع
بما وهبه لولده عند احتياجه اليه واما تأويل صاحب الهداية في جعله متصلا
بان يقول المراد بما روي نفي استبداد الرجوع واثباته للوالد فانه يتملكه
للحاجة وذلك يسمى رجوعا فمستغنى عنه ثم ههنا في مقابلة الخصم طريقان
احدهما ان يحمل النفي في قوله عليه السلام لا يرجع على التحريم ويقيد التحريم بالا
الاستبداد كما ذكر في الهداية اي لا يستقل احد بالرجوع بل يحتاج الى القضاء
او الرضاء الا الوالد وثانيهما ان يحمل النفي على الكراهة اي يكره الرجوع
لكل واهب الا للوالد ولو كان مراد صدر الشريعة بقوله اي لا ينبغي ان يرجع
الوجه الثاني والحق ظن بعض المحشين خلافه فتدبر قوله يرجع كل هبة
قيل ههنا كلام وهو ان الاصل ان المعروف كالملفوظ كما صرح به في الكافي
وفي العرف يقصد التعويض ولا يذكر خذ بدل هبتك ونحوه انتهى فينبغي
ان لا يرجع اذ العرف يحمل اعطاءه على التعويض انتهى وانت خبير بان
العرف انما يوجب ذلك اذا كان متعينا فيه واما اذا لم يكن متعينا فيه فلا
ويؤيده ما قلنا ان كل امرأة يكون عوضا لا من موهوب اذا اعتقد للعوضية
والا فلا فلا يلزم من اعطاء الاول بلا تعيين العوضية كونه عوضا للثاني
وبالجملة الحق المتنقح لا يسقط بالشك قوله وكل عقد افاد مقصوده
يلزم فيه منع ظاهر قوله وزيادة متصلة قال صاحب العناية في اصله ضعف
لثبوته على خلاف القياس لكونه تصرفا في ملك الغير ولا يبطل بالموانع
انتهى والظاهر ان ما ذكر بيان حكمه في بطلان الرجوع لا بيان علته
فلا يرد ما قيل ان البطلان لمانع لا يدل على الضعف فان الرد
بعيب ليس بضعيف مع انه قد يتعذر بحدوث عيب آخر عند المشتري

مولانا يعقوب پاشا

Copyright © King Saud University