وقال ابو الحسن عليه ما نصه اختلف في هذه المسألة على اربعة اقوال احدها انها لا تلزم بالقول وتتم ولا تفتقر الى حيازة
كالبيع سواء وهو قول ابن حنبل وابي ثور والثاني تنعقد بالقول ولا تتم الا بالحيازة وهو قول مالك واصحابه الثالث
انها لا تنعقد بالقول ولا تجب به كوصية لوارث وانما تجب بالقبض والحيازة وهو مذهب اهل العراق والشافعي الرابع
التفرقة بين الهبة والصدقة فالزم الصدقة دون الهبة ثم قال فقوله وكذلك الحبس والعرف والعطاء والنحل ابن سهل
لا شيء الا انه لا تتم الا بالحيازة كالحبس والهبة والصدقة والعرف والعطية والنحلة والعرية والمنحة والهدية والاسكان
والعارية والارفاق والعدة والاحرام والصلة والحباء والرهن وهو ما ذكرها ابن يونس في اول كتاب الصدقة
قال ابو محمد ولما كان الواهب لوارث او لاجنبي اذا امسك الهبة حتى يموت كمن زاد على ثلثه في وصيته او خص
بالوصية بعض ورثته بطل لانه ينتفع بذلك حياته على ان يخرج ذلك من راس المال عن ورثته بعد وفاته فاستدل
مالك على عدم صحة الهبة الا بالحيازة بما روي عن الصحابة والذريعة لانه عنده دليل هـ ط وجميع ما تقدم وقال
المنجور في شرح المنهاج لما ذكر مسائل ابن سهل عند قول صاحب المنهاج وما بغير عوض ينتقل بحوزه حتم به يتكمل
ما نصه ما هذا الرهن من هذه الاقوال في ظاهر المؤلف وبقي عليهما معا السلف ولو قيل كل عقد معروف يفتقر الى الحوز
لشمل السلف والرهن يتبرع به بعد العقد ويبقى ما انعقد عليه البيع ونحوه من الرهن الخ ثم ذكر كلام الكفالة فقال
صدر الكفالة ثم قال النحلة من ادية العطية والمنحة هبة غلة الاصول والارفاق ان يرفق جاره بطريق ونحوه
من الفاظ العطاء الا فقار والاخبال الاول اعارة الناقة لركوبها والثاني اللبن والوبر او فرس يغزو عليه ثم قال
والمشهور ان الكفالة لا تحتاج الى حوز مع ان الضمان يكفي فيه التزام الضامن ولا تشترط فيه الحيازة من قبل الاخذ
وتظهر ثمرة الخلاف في كون الضمان يحتاج الى حوز ام لا في الضامن اذا كان في محل لا تناله فيه الاحكام ثم انتقل الى موضع
تناله الاحكام فمن لا يشترط الحيازة لا يوجب عليه غرما والمشهور يوجب عليه الغرم وهنا ذكر ان الحمل عن الزوج
لا يبطل بالموت الخ ولم افهم البناء المذكور وان سلمه في تكملة المنهاج شارحها وقال ابن عرفة ما نصه والمذهب
لغو التحويز في هبات ان قبض الموهوب له الهبة بغير اذن الواهب جاز قبضه اذ ينص عليه بذلك ان منعه
وقول ابن عبد السلام بشرط اذن الواهب على القول الثاني بعدم لزوم الهبة بالعقد مفهوم تعليلها وقوله ولا يبعد تخريجه
على المشهور من افتقار الرهن الى اذن الراهن يرد بقوة بقاء ملك الراهن هـ ط وفي نقل الحطاب في التزاماته وبعضه في شرحه
مختصر ما ملخصه اذا قال لولده تعلم واصلح نفسك ولك قريتي فكانه فعل الولد ثم مات الاب والقرية بيده قبل بلوغ الولد
الحوز فقال ابن القاسم لا تكون له القرية الا ان يعرف تخفيف ذلك باشهاده الاب على ذلك ابن رشد لان قوله لك قريتي ليس بنص
في تكميله اياها لاحتمال ان يريد تزويجها ابن القاسم او يكون اراد التحريض ولم يفعل ما اوجب له القرية به من اصلاح
نفسه وتعلمه عوضا فيمضي دون حيازة الكبير واما الصغير فتصح له ان اشهد بحيازة ابيه له والحاصل
ان اشهد صحت للصغير بحيازة ابيه له ولا تصح للكبير الا بالحيازة لها عن الاب وبغير اشهاد لم تصح لواحد منهما وقوله
ولم يجعل الخ في ذلك اختلاف فحكى ابن حبيب عن مطرف من اعطى امراته النصرانية دارا ما كان بها على ان تسلم فاسلمت

المذهب لغو التحويز في الهبة

بلا اراها من العطية لانه ثم اشهدها ولا اشهاد يكفيها عن الحيازة وان مات بها وبه اقول وقال اصبغ لا اراها الا عطية
ولابن ابي حازم في رجل قال لابنه ان تزوجت فلك جاريتي هي له ان تزوج وان مات الاخذ من راس المال وان كان
دين حاص به وقال ابن القاسم هي له دون الغرماء ان فلس وان مات اخذها من راس المال ولا شيء فيها لاهل الديون ولو
قال بدل الجارية مائة دينار كان اسوة الغرماء في الموت والفلس لانها ليست شيئا بعينه ابن رشد وقول ابن القاسم هو الصحيح
لا قول ابن ابي حازم ومعناه اذا وجبت له الهبة بالتزويج قبل ان يتداين الاب هـ وقال في التزاماته في مسألة النصرانية
والظاهر انه لا فرق بين الزوجة وغيرها وفي كلام ابن رشد ترجيح بعدم الجواز وبه افتى ابن الحاج قائلا لان الاسلام ثمن
الدار ثم قال قلت ولعلهم انما حكموا بالتزوج في هذا لان الملتزم لما علم ان ذلك الفعل واجب على الملتزم له حمل على انه اراد الترغيب
في الاتيان بذلك الفعل وانما اسقطوا الحيازة في احد القولين لانهم اعتبروا عدم الجبر للكافر على الاسلام فصار اسلامه تنبيها
بالفعل الجائز الخ وان قال لعبده ان تركت شرب الخمر فانت حر لزمه ان ترك ذلك وظهر صدقه بصلاح حاله لا بدعواه تركت وهو
في نوازل سحنون واقره ابن رشد وذكر هنا انه اذا قال طلق زوجتك ولدك كذا انه لازم ولا يحتاج الى حوز لانه ثمن الطلاق ولكن
فيه هنا طول وانظر حقيقة الحوز عند قول المتن او جوز الخ وفي نوازل ابن رشد لما نصه ان عاش لو شهد لاحدهما
بالحيازة وشهدت بينة اخرى بعدمها فالقول قول بينة الحيازة حكاه ابن المواز هـ ط وقال في بيان ابن رشد في سماع سحنون
من كتاب الزكاة ما نصه سئل سحنون عن الذي يتصدق على الرجل بالف درهم ويجعلها المتصدق فقامت سنين فلم يقبلها المتصدق عليه
او قبلها قال ان قبلها استقبل بها حولا وسقط ما مضى من السنين وان لم يقبلها جعلت الى صاحبها وادى عنها زكاة ما مضى
من السنين قال ابن رشد وفي النوادر لابن القاسم من رواية سحنون عنه ان قبلها المتصدق عليه استقبل بها حولا ولم تسقط
عنه الزكاة وجه قول سحنون انه لما تصدق المتصدق بالدنانير وللمتصدق عليه الا يقبلها صارت الصدقة موقوفة على قبوله
فان قبلها خرجت عن ملك المتصدق يوم تصدق بها فلم تجب عليه زكاتها ووجه قول ابن القاسم ان المتصدق عليه لما كان له ان
يقبل او يرد بما اوجب له المتصدق على نفسه وكان ان قبل وجبت له الصدقة بالقبول وجب الا تخرج عن ملك المتصدق الا
بالقبول فكان عليه زكاتها ثم قال ولو كانت هذه الصدقة مما له غلة لكانت الغلة على قول ابن القاسم للمتصدق الى يوم
القبول ان قبل وعلى قول سحنون تكون للمتصدق عليه ان قبل هـ ونقل هذا ابن عرفة مختصرا له اثر كلامه على زكاة الدين
الموهوب وفيه فوائد وتحقيق واذا ثبت هذا فقول المتن وحيز بناه للمجهول ليشمل الموهوب له وغيره
اذا حاز للموهوب له كما رايته في نقل التوضيح وقوله وان بلا اذن هو صريح في لغو التحويز في الهبة ونحوها بخلاف الرهن
فقد قال فيه وسل تكفي بينة على المحوز الخ والفرق هو ان الرهن على ملك الراهن والهبة بالقبول انتقل ملكها على المذهب
للمعطى كما في صريح التوضيح اي مع القبول كما رايته في المعونة وتراه ان شاء الله تعالى عند قول المتن او وهب لثان وعند
قوله او اعتق او استولد بدليل ان حقيقته تمليك بلا عوض وبدليل قول ابن عرفة يرد بقوة ملك الراهن وهذا ظاهر
قولهم الهبة تلزم بالقول وتستقر بالحوز وقوله وان بلا اذن يشمل اذا حازها الموهوب كرها من الواهب وهو كذلك كما
رايته في كلام الجواهر وقوله وحيز ظاهره وان تاخر الحوز من وقت الاتهاب وهو كذلك كما رايته في المعونة وغيرها وقوله

تعارض بينتي الحيازة وعدمها

Copyright © King Saud University

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