فلم يكن غارا بالاطلاق وان وقت المعير وقتا معينا ورجع قبله اي قبل الوقت الذي عينه ضمن ما نقص البناء او الغرس بالقلع وقال زفر لا ضمان عليه لانه لما علم ان له ولاية الاخذ فقد رضي بذلك ولنا انه لما وقت وقتا معلوما فالظاهر الوفا بما وعد وقد اعتمد على قوله ووثق به فقد غره بخلفه فيضمن بخلاف غير الموقت والذي ذكره الشيخ في الضمان هو قول القدوري وقيل يضمن رب الارض قيمة الغرس ويكون له وقيل ان كان في القلع ضرر بالارض فالخيار لرب الارض وان استعارها اي الارض ليزرعها لا يوخذ منه الارض باجر المثل لان فيه مراعاة الحقين كما في الاجارة اذا انقضت المدة والزرع لم يدرك ومونة الرد اي رد العارية الى المعير على المستعير لانه قبضه لمنفعة نفسه والرد واجب عليه وعلى المودع بكسر الدال في الوديعة لان منفعة حفظها عائدة اليه وكانت مونة ردها عليه وعلى الموجر ايضا اجرة رد العين المستاجرة لان منفعة القبض حصلت له وهي الاجرة فلا يكون الرد على المستاجر فلا تلزمه الاجرة وعلى الغاصب ايضا اجرة رد المغصوب لان الرد الى المالك واجب عليه والاجرة مونته فتجب عليه وعلى المرتهن ايضا اجرة رد الرهن لان قبضه قبض استيفاء وكان قابضا لنفسه وان رد المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او رد العبد المستعار الى دار المالك اي مولى العبد بري من الضمان اذا هلكت الدابة او العبد استحسانا والقياس ان لا يبرا لانه لم يردها الى صاحبها وانما ضيعها تضييعا وهو قول الثلاثة ووجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف وهو المعول عليه بخلاف المغصوب والوديعة فان الغاصب لا يبرا الا بتسليم العين المغصوبة الى المالك لانه متعد باثبات يده عليها فلا يكون انتهاها الا بالتسليم اليه حقيقة واما المودع فلا يبرا ايضا الا بتسليم الوديعة الى مالكها لانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره اذ لو رضي به لما اودعها عنده وان رد المستعير الدابة مع عبده او مع اجيره الذي استاجره اجارة مشاهرة او مسانهة وقيد بهما احترازا عن المياومة لانه لا يكون في عياله او ردها مع عبد رب الدابة او مع اجيره اي مع اجير رب الدابة بري من الضمان اذا هلكت استحسانا والقياس ان لا يبرا الا بالتسليم الى صاحبها كما ذكرناه الان وفي المنتقى لو كانت العارية شيئا نفيسا كالجوهرة ونحوه لا يبرا بالرد مع هولاء بخلاف ما اذا رده مع الاجنبي حيث يضمن لانه متعد في يد الاجنبي وعند الشافعي ومالك لا يضمن فيه ايضا ويكتب المعار [المستعير] لارض البيضاء للزراعة يكتب انك اطعمتني ارضك عند ابي حنيفة لان اعارة الارض قد تكون للزراعة وللبناء ولغيرها وكان مبهما والاطعام وان كان مجازا فهو معلوم وقالا يكتب اعرتني ارضك لان لفظ الاعارة حقيقة وكان اولى وبه قالت الثلاثة

هذا كتاب في بيان احكام الهبة وزنها فعلة بكسر الفاء لان اصلها وهبة من وهب كعدة اصلها وعدة من وعد وهو التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي من لدنك وليا وفي الشرع هي اي الهبة تمليك العين لغيره بلا عوض وهي امر مندوب وصنع محبوب وتصح اي الهبة بايجاب من الواهب كوهبت اي كقوله وهبت لانه صريح في الباب ونحلت لكثرة استعماله فيه واطعمتك هذا الطعام لان الاطعام صريح في الهبة ولو قال اطعمتك هذه الارض فهي عارية لانها لا تطعم وكقوله جعلته اي هذا الشيء لك لاشتماله على لام التمليك وكقوله اعمرتك هذا الشيء لقوله عليه الصلوة والسلام من اعمر عمري فهو للمعمر له ولورثته من بعده وكقوله حملتك على هذه الدابة حال كونه ناويا به اي بهذا الكلام الهبة لان المراد به الاركاب حقيقة فيكون عارية ويستعمل في الهبة مجازا يقال حمل الامير فلانا على فرس اي وهبه فيحمل عليها عند النية وكقوله كسوتك هذا الثوب لان الكسوة يراد بها التمليك لقوله داري لك هبة تسكنها لان اللام فيه للتمليك ظاهرا وقوله تسكنها مشورة وتنبيه على المقصود فصار نظير قوله هذا الطعام لك تاكله لا تقع الهبة

بقوله داري لك هبة سكنى او داري لك سكنى هبة وانما تصير عارية لان قوله هبة سكنى او سكنى هبة تفسير لتمليك المنفعة فيكون عارية لانها محكم فيها والهبة تحتملها وتحتمل تمليك العين فيحمل المحتمل على المحكم وقوله وقبول بالجر عطف على قوله بايجاب اي وتصح ايضا بقبول من الموهوب له لانها عقد يحتاج اليه كسائر العقود وتصح بتسليم وقبض في المجلس لانه عقد تبرع فلا يثبت الملك قبل القبض وقال مالك تملك بمجرد العقد كما في البيع بلا اذنه اي بلا اذن الواهب استحسانا والقياس ان لا يجوز بلا اذنه وبه قال الشافعي وجه الاستحسان ان القبض كالقبول في الهبة من حيث انه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك فيكون الايجاب منه تسليطا على القبض وتصح بعده اي بعد المجلس المراد بعد الافتراق به اي باذنه ولا تصح بعد الافتراق بلا اذن لانا اثبتنا التسليم فيه الحاقا له بالقبول وهو يتقيد بالمجلس لان الدلالة لا تعمل في مقابلة الصريح وقوله في محوز يتعلق بقوله وتصح اي وتصح الهبة في محوز اي مجموع قيد به احترازا عن المتصل كالثمرة على الشجرة وقيد بقوله مقسوم احترازا عن المشاع وتصح الهبة ايضا في مشاع لا يقسم كالعبد والدابة لان القبض الكامل فيه لا يتصور فاكتفي بالقاصر منه لا تصح فيما يقسم اي في مشاع يقسم كسهم من الدار وقال الشافعي يجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم لانه نوع تمليك فيجوز كالبيع وبه قال احمد ومالك في رواية ولنا ان الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم ~~[illegible]~~ شرطوا القسمة لصحة الهبة وما روي من قوله عليه الصلوة والسلام لا يجوز الهبة الا مقسومة في حديث غريب فان قسمه بعد ما وهبت مشاعا وسلمه صح لان تمام الهبة بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره الطحاوي وقاضيخان وذكر عصام انها تفيد الملك وبه اخذ المشايخ وان وهب رجل لاخر دقيقا في بر لا يصح وان طحن البر وسلم الدقيق وكذا لا يصح لو وهب دهنا في السمسم ووهب السمن في اللبن وان استخرجهما وسلمهما لان الموهوب معدوم الا اذا جدد العقد بعد استخراجهما وانما جازت الوصية بهما لان الوصية بالمعدوم تجوز واللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والتمر في النخل بمنزلة المشاع لانها موجودة وامتناع الجواز للاتصال وذلك يعود الى امتناع القبض كالشائع فاذا فصلها وسلم جاز لزوال المانع كما في هبة الدين بخلاف ما لو وهب الحمل وسلمه بعد الولادة حيث لا يجوز لان في وجوده احتمالا فصار كالمعدوم والدار التي فيها المتاع والجوالق الذي فيها الدقيق كالمشاع وملك الموهوب له العين الموهوبة بلا قبض جديد لو كانت في يد الموهوب له لان القبض ثابت فيها وهو الشرط سواء كانت في يده امانة او مضمونة لان قبض الامانة ينوب عن مثله لا عن المضمون والمضمون ينوب عنهما والاصل فيه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الاخر وان اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف دون العكس هذا اذا كان الموهوب في يده مضمونا كالغصب والمرهون والمقبوض على سوم الشراء لا اشكال فيه وكذا اذا كان في يده عارية او اجارة لانه قبضها لنفسه ويده ثابتة واما اذا كانت في يده بطريق الوديعة فمشكل لان يده يد المالك لانه نائب عنه في الحفظ وقبضه لاجل المالك فكيف ينوب هذا القبض عن قبض الهبة لكن لما كان للمودع يد حقيقة نزل قابضا لذلك لان اقامة يده مقام يد المالك حكما ما دام عاملا له وبعد الهبة ليس بعامل له فيعتبر الحقيقة وهبة الاب لطفله اي لولده الصغير تتم العقد لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الصغير لانه وليه سواء كانت العين الموهوبة في يده او في يد مودعه بخلاف ما اذا كان في يد غاصبه او في يد مرتهنه او مستاجره حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه وان وهب له اي للطفل اجنبي يتم الهبة بقبض وليه نحو الاب والجد ووصيهما سواء كان الصغير في حجرهم او لا بخلاف غيرهم من الاقارب والاجانب حيث لا يكون لهم ولاية القبض الا اذا كان في حجرهم وليس له اب وهو معنى قوله وامه اي ويتم بقبض امه

Copyright © King Saud University