يقسم اي من شانه القسمة كالارض والثوب المذروع ونحو ذلك ولو وصلية اي ولو كانت الهبة لشريكه اي شريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اي افرز الجزء الموهوب المشاع وسلمه الي الموهوب له تمت الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلمه شايعا لا يملكه حتي لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضيخان كلبن في ضرع وصوف علي غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخل هذه نظاير المشاع لا امثلتها اذ لا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتي اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صح هبتها كما في المشاع بخلاف دقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن حيث لا تصح اصلا اي سواء افرزها وسلمها او لا لان الموهوب في حكم المعدوم وشرطه ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد التي الاستحالة هي عين اخر علي عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه محل للملك حتي يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز وتتم عطف علي قوله فتتم بالقبض وتفريع علي قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به في متاع في داره وطعام في جرابه اذا سلمها بما فيهما بخلاف العكس يعني لو وهب متاعا في داره او طعاما في جرابه وسلمهما اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب دارا وفيها متاع الواهب وسلم الكل الي الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب لا يصح الهبة والاصل ان الموهوب متي كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتي كان شاغلا لا يمنع التسليم فيصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل لا مشغول وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا يشغل المظروف الا اذا وهب المتاع والطعام ايضا فقبض الكل باذنه يصح في الكل يعني لو وهب الدار ولم يسلم حتي

وهب المتاع

وهب المتاع او وهب الجراب ولم يسلم حتي وهب الطعام وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم انما قال باذنه لانه ان لم ياذن له بالقبض فقبض ضمن لانه افسد ملك غيره كذا في الكافي وينوب القبض في المجلس هنا بالقبول يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد اذا قبض الموهوب باذنه صح الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ حتي قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد لا عند ابي يوسف والمختار انه يصح في صحيحها اي الهبة بالتخلية لا فاسدها كذا في فتاوي الظهيرية وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او ودع عنده الدار والمتاع ثم وهب له الدار فانه يصح ولو وهب ارضا وزرعا وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع يتبع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق بعض الشايع فيما يحتمل القسمة فيبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق البعض الشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري يفسده وفي الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شايعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طار كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط اقول عده صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الي ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتي كذا في الفصولين وفي الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع

Copyright © King Saud University

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