الرجوع فيها وان وهبه نخلا فحملت فهي قبل التابير زياده متصله وبعده زياده منفصله

فصـل وان تلف بعض العين او نقصت قيمتها لم يمنع الرجوع فيها ولا ضمان على الابن فيما
تلف منها لانه تلف على ملكه وسوا تلف بفعل الابن او بغير فعله وان جنا العبد جنايه تعلق
ارشها برقبته فهو كنقصانه بذهاب بعض اجزايه وللاب الرجوع فيه فان رجع فيه
ضمن ارش الجنايه وان جني على العبد فرجع الاب فيه فارش الجنايه للابن لانه بمنزله الزياده
المنفصله فان قيل فلو اراد الاب الرجوع في الرهن وعليه فكاكه لم يملك ذلك فكيف يملك الرجوع
في العبد الجاني اداء ارش جنايته قلنا الرهن يمنع التصرف في العين بخلاف الجنايه وليس
فك الرهن فسخ لعقد عقده الموهوب له وهاهنا لم يتعلق الجنايه من جهه العقد فافترقا

فصـل والرجوع في الهبه ان يقول قد رجعت فيها او ارتجعتها او نحو ذلك من الالفاظ الداله على الرجوع
ولا يحتاج الى حكم حاكم وبهذا قال الشافعي وقال ابو حنيفه لا يصح الرجوع الا بقضا قاض لان
ملك الموهوب له مستقر ولنا انه خيار في فسخ عقد فلم يفتقر الى قضا كالفسخ بخيار الشرط
فاما ان اخذ ما وهبه لولده فان نوى الرجوع كان رجوعا والقول قوله في نيته وان لم يعلم هل نوى
الرجوع او لا وكان ذلك بعد موت الاب فان لم توجد قرينه تدل على الرجوع لم يحكم بكونه رجوعا
لان الاخذ يحتمل الرجوع وغيره فلا يزيل حكما يقينيا بامر مشكوك فيه وان اقترنت به
قراين داله على الرجوع ففيه وجهان احدهما يكون رجوعا اختاره ابن عقيل لانه اكتفينا
في العقد بدلاله الحال ففي الفسخ اولى ولان لفظ الرجوع انما كان رجوعا لدلالته عليه فكذلك
كلما دل عليه والاخر لا يكون رجوعا وهو مذهب الشافعي لان الملك ثابت للموهوب له يقينا
فلا يزول الا بالصريح وهكذا الخلاف فيها على نفس العقد فمن اوجب الايجاب والقبول فيه لم يكتف
ههنا الا بلفظ يقتضي زواله ومن اكتفى في العقد بالمعاطاه الداله على الرضا به فههنا اولى
وان نوى الرجوع من غير فعل ولا قول لم يحصل الرجوع وجها واحدا لانه اثبات الملك على مال مملوك
لغيره فلم يحصل بمجرد النيه كسائر العقود وان علق الرجوع بشرط فقال اذا جا راس الشهر
فقد رجعت في الهبه لم يصح لان الفسخ للعقد لا يقف على شرط كما لا يقف العقد عليه

مسـئله قال فان مات ولم يرده فقد ثبت لمن وهب له اذا كان ذلك في صحته يعني اذا فاضل بين ولده
في العطايا او خص بعضهم بعطيته ثم مات قبل ان يسترده ثبت ذلك للموهوب له ولزم وليس
لبقيه الورثه الرجوع هذا المنصوص عن احمد رحمه الله في روايه محمد بن الحكم والميموني
وهو اختيار الخلال وصاحبه ابي بكر وبه قال مالك والشافعي واصحاب الراي واكثر اهل العلم
وفيه روايه اخرى عن احمد ان لسائر الورثه ان يرتجعوا ما وهبه اختارها ابن بطه وابو حفص
العكبريان وهو قول عروه بن الزبير واسحق قال احمد عروه قد روى الاحاديث الثلثه حديث
عايشه وحديث عمر وحديث عثمان وتركها وذهب الى حديث النبي صلى الله عليه وسلم يرد
الرجل في حياته وبعد موته وهذا قول اسحق الا انه قال اذا مات الناحل فهو ميراث بينهم
لا يستغني ان يسع احد ما اعطي دون اخوته واخواته لان النبي صلى الله عليه وسلم سمى ذلك
جورا بقوله لا تشهدني على جور والجور حرام لا يحل للفاعل فعله ولا للمعطي تناوله والموت
لا يغيره عن كونه جورا فيجب رده ولان ابا بكر وعمر رضي الله عنهما امرا قيس بن سعد برد قسمه
ابيه حين ولد له ولد ولم يعلم به ولا اعطاه شيا وكان بعد موت سعد فروى سعيد
باسناده من طريقين ان سعد بن عباده قسم ماله بين اولاده وخرج الى الشام فمات
بها ثم ولد بعد ذلك ولد فمشى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما الى قيس بن سعد فقالا ان سعدا
قسم ماله ولم يدر ما يكون وانا نرى ان ترد هذه القسمه فقال قيس لم اكن لاغير شيا صنعه
سعد ولكن نصيبي له هذا معنى الخبر ووجه الاول قول ابي بكر رضي الله عنه لعايشه لما
نحلها نحلا وددت لو انك كنت حزتيه فيدل على انها لو كانت حازته لم يكن له الرجوع
وكذلك قول عمر رضي الله عنه لا نحله الا نحله يحوزها الولد دون الوالد ولانها عطيه لولده
فلزمت بالموت كما لو انفرد وقوله اذا كان في صحته يدل على ان عطيته في مرض موته
لبعض ورثته لا ينفذ لان العطايا في مرض الموت بمنزله الوصيه في انها تعتبر من الثلث
اذا كانت لاجنبي اجماعا وكذلك لا ينفذ في حق الوارث قال ابن المنذر اجمع كل من احفظ
عنه من اهل العلم على ان حكم الهبات في المرض الذي يموت فيه الواهب حكم الوصايا هذا
مذهب المدني والشافعي والكوفي فان اعطى احد بنيه في صحته ثم اعطى الاخر في مرضه فقد
توقف احمد فيه فانه سئل عمن زوج ابنه فاعطى عنه الصداق ثم مرض الاب وله ابن اخر

Copyright King Saud University