وفي مشاع لا يقسم ولا يجوز في مشاع يقسم
واحترز بقوله محوز عن المتصل كالثمرة على
الشجرة وبقوله مقسوم عن المشاع وقال
الشافعي يجوز هبة المشاع فيما ينقسم
وفيما لا ينقسم لانها عقد تمليك والمحل
قابل له فاشبهت البيع وكونه تبرعا
لا ينافي الملك في الشيوع كالقرض والوصية
وتسليمه ممكن بالتخلية او بتسليم
الكل اليه كالمشاع الذي لا يحتمل القسمة
ولنا ان الخلفاء الراشدين وغيرهم من
الصحابة شرطوا القسمة لصحة الهبة
ولان القبض منصوص عليه في الهبة فيشترط
وجوده على الكمل الوجوه كما في استقبال
القبلة لما كان منصوصا عليه يشترط
وجوده على الكمال حتى لو استقبل الحطيم
لا يجوز صلاته مع انه من البيت بالسنة
ولان القبض ~~منصوص عليه في الهبة فيشترط~~
~~وجوده على الكمل الوجوه كما في استقبال القبلة~~
~~لما كان منصوصا عليه يشترط وجوده على~~
~~الكمال حتى لو استقبل الحطيم لا يجوز صلاته~~
~~مع انه من البيت بالسنة ولان القبض~~ ثبت
مطلقا والمطلق يتناول الكامل والكامل هو الموجود
من كل وجه والقبض في المشاع ليس في حيزه من

كل وجه وفي حيز شريكه من وجه وتمامها او الحيازة
لا يحصل الا بالقسمة لان الانفصال بها تتميز ويجمع
وما لا يجتمع لا يصير محوزا او يكون احرازا
ناقصا فلا ينهض لافادة الملك ولان اشتراط
اصل القبض في الهبة كان للتحرز عن
وجوب الضمان على المتبرع لاحتمال هلاكه
قبل القبض او لئلا يلزمه المطالبة بالتسليم
وهذا المعنى هنا لانه لو صح لوجب عليه
اجرة القسمة ويطالبه بالقسمة فيكون عقد
التبرع موجبا لضمان القسمة على المتبرع
ولمطالبته بالقسمة وهو خلاف موضوع التبرع
قال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل بخلاف
ما لا يقسم لانه لا تجب اجرة القسمة فيه ولا يتصور
فيه الا بالقبض الناقص فاكتفي به ولانا لو
اعتبرنا كمال القبض فيه لانسد باب الهبة
فيه وفيما يقسم لا ينسد ولا يقال يستوجب
المهايأة فيما لا يقسم وهو ايجاب على المتبرع
فوجب ان يمنع لانا نقول المهايأة قسمة المنافع
والتبرع وقع في العين فيكون ايجابا في غير
ما تبرع به فلا يبالي وانما المحظور الايجاب
في عين ما تبرع به والقبض في الوصية ليس
بشرط لصحتها وكذا في البيع الصحيح وفي البيع
الفاسد والسلم والصرف غير منصوص

لانه في حيزه من وجه صح

كل موجود من وجه دون وجه لان القبض عبارة عن كون الشيء في حيز القابض والمشاع صح

القبض ٤

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات

Copyright © King Saud University

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