اذا كان ابراء لعابر مصرح

وكلبا ودينا وهو ابراء ان وهب لمن هو عليه والا فكالرهن يعني ان الشيء الذي ينقل الملك فيه شرعا تجوز هبته
ولو كان مجهولا وسواء كان مجهول القدر او الصفة كان مجهولا لهما او احدهما ولو ظهر انه الحق بكثير مما ظنه
ابن عبد الحكم وتفصيل اللخمي ضعيف وكذلك تجوز هبة الكلب المأذون في اتخاذه وكذلك الآبق واما غير المأذون
في اتخاذه فلا لانه خرج بقوله مملوك وكذا العبد الآبق يحتاج للتقييد بالمأذون لان المبالغة متعلقة بالمملوك
اي في كل مملوك ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلبا وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي لمن هو عليه ولغيره لا كراه
وهبه لمن هو عليه فهو ابراء فلا بد من قبوله لان الابراء يحتاج للقبول بخلاف الاسقاط كالطلاق والعتق وان وهبه
لغير من هو عليه فيشترط فيه ما يشترط في الرهن من الاشهاد ونحوه ودفع ذكر الحق ان كان وكذلك الاشهاد كحال فوات واما الجمع
بين الموهوب له ومن عليه الدين فشرط لكمال قبوله وان مكان الدين ان وهب الدين لغير من هو عليه فكيفيته
الدين الحاضر والمقر به ان كان يقبض ان هي بما بيده لا كان الجماعة ذكره مثلا وهو الاشهاد والجمع ودفع ذكر الحق ورهنا
لم يقبض وايسر راهنه او رضي مرتهنه والا قضي عليه بفكه ان كان الدين مما يعجل والا بقي لبعد الاجل
يعني ان الرهن قبل ان يقبضه المرتهن تصح هبته اذا كان الراهن موسرا وانما ابطلت الهبة الرهن مع تاخرها
عنه لانها ابطلته لتقدم الحوز فيها بخلاف الرهن لو ابطلناه لم يزد حق المرتهن فان اعسر الراهن فلا
لمرتهن اختصاص بالرهن عن الموهوب له لانه لم يرض مرتهنه بالهبة فقيل انه رضي باسقاط حقه من الرهن وان يكون دينه
بغير رهن وسواء كان المرتهن قبضه ام لا ووقع من الراهن الهبة بغير اذن المرتهن فيقضى على الراهن
بفكه اي الرهن اي بتعجيل الدين لصاحبه ان كان يقضى بتعجيله بان كان عروضا حالة او دراهم او دنانير ويعطى
للموهوب له وحل القضاء عليه بفكه اذا وهبه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه واما لو وهبه وهو لا يعلم انه لا
يقضى عليه بفكه فلا واجرا فسا له ان تمادى ويبقى لاجله ان حلف فان كان الدين لا يقضى بتعجيله بان كان
عروضا او طعاما من بيع فان المرتهن لا يجبر على قبضه ويستمر الرهن تحت يد مرتهنه لانقضاء الاجل ويسلم له ان يعطي
رهنا اخر فان انقضى الاجل واستمر اخذه الموهوب له وان مات الراهن احيط بدينه فقدم دينه وربهما بالنسب
عطفهما على مجهولا وقوله لم يقبض هو موضوع المسألة وقوله وايسر راهنه ابرا او ولو احال وقوله او رضي
مرتهنه اذ او غصب ورضي مرتهنه ان يقبض ما بيده بلا رهن ما المعطوف مقدر فهو مقطوع ما على وايسر واما
ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب له بل يقع للمرتهن ولو قبضها الموهوب له وقوله والا قضي عليه بفكه ممن
الراهن ويدفعه للموهوب له بصيغة او مفهمها وان بفعل هذا هو الركن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت
لك او مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولا كخذ هذا او لا مثل ميد او فعلا كدفعه له وتقوم قرينة
على اخراجه عنه وتمليكه للمعطي ومثل المؤلف للفعل بقوله كتحلية ولده والمعنى انه اذا حلى ولده الصغير

علي

القسم ما على سيرين محو وما ثبت

٤٧

بحلي ثم مات فانه يكون للصبي ولا يورث عن الاب والحاصل ان شهد بالتمليك وهو كذلك لا ان التحلية فيه عليه فلا
يشهد بالامتاع وقول ابن رشد واشهد له بذلك فيه نظر وينبغي ان يشار في قوله بصيغة الى ان قوله الهبة تمليك
بلا عوض وصحت في قوله وصحت في كل مملوك وقوله او مفهمها عطف على معناه اي مفهم معناها فلابد ان يفهم
الصيغة صيغة اخرى فلا يأتي المبالغة ويجوز ان يكون الضمير راجعا للهبة اي او مفهم الهبة ويكون قوله
بصيغة معناه بقول واما تحلية الزوجة فهو محمول على انه امتاع لا ابن مع قوله داره عطف على مفهمها اي
المفهم اعم من قول او فعل فيرجع هذا بالتفسير له الى قول لا ان ابنه لو قال الابن هذه الارض هي دار ابني
للعرف في قول الاب داره لابنه بذلك وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها وليس للولد ان يتخذ ما جعله منقوضا لانه
عارية وانقضت بموت الاب وكذلك الزوج وانما كان تفهيم ان الابن ابنته فانه كذلك حكما ولا يحتج به المغتفر
بخلاف الاجنبي اذا قال لا اخرج عن هذه الدار ونحوها واضافها له فانها تكون للابن بغير التعليل المتقدم
في الابن مع الاب وحيز وان بلا اذن واجبر عليه وبطلت ان تاخر لدين محيط يعني ان الشيء الموهوب
يحاز عن الواهب ولو لم ياذن في ذلك فان امتنع الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له لان الهبة تملك بالقول
على المشهور قال ابن عبد السلام القبول والحيازة معتبران الا ان القبول ركن والحيازة شرط قال ابن عرفة
وحقيقة الحوز في العطية رفع تصرف المعطي في العطية بصرف التمكن منه للمعطى او نائبه كالحبس ا هـ
ولا بد من معاينة البينة للحوز في الحبس والهبة والصدقة والرهن انظر نصها في باب الرهن ثم ان الهبة
تبطل اذا تاخر حوزها عن الواهب حتى قام عليه دين محيط بماله سواء كان قبل الهبة او بعدها كالعقد
الشرط وهو الحوز بعوده وحيز مخلوف على معنى ينقل الملك وحيز والضمير في عليه للحوز المفهوم من قوله
حيز وانما لم يقل وحيزت كما قال اولا وصحت وثانيا في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطلان
يتعلقان بالمعنى المصدري اذ هو الفعل وهو الذي يتعلق به الحكم كالصحة والبطلان فاعاد الضمير في قوله
حيز للمملوك من قوله في كل مملوك ينقل لانه هو الذي يوصف بالحوز بخلاف ما لو قال وحيزت اي الهبة وهو
اخصر وقوله لدين اي لثبوت دين محيط وثبوته اعم من ان يكون لسبقه او لحوقه ثم ان اللام في لدين يحتمل انها
للغاية فهي متعلقة بتاخر ويحتمل ان تكون للتعليل فهي متعلقة بتبطل او وهب لثان وحاز او اعتق
الواهب او استولد يعني ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا الثاني قبل الاول فانها تكون
للثاني لانه تقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة على الواهب للاول لانه فرط في الحوز وهذا هو المشهور وسواء
علم الاول وفرط او لا مضى من الزمان ما يمكنه فيه القبض او لا وكذلك تبطل الهبة اذا اعتق الواهب العبد قبل
ان يحوزه الموهوب له وسواء كان العتق ناجزا او الى اجل او كان تدبيرا او كتابة وسواء علم المعطى بالهبة او لم

Copyright © King Saud University