

يقسم لكونه في حكم العروض.

معه درهمان فقال لرجل وهبت لك أحدهما أو نصفهما: إن استويا لم يجز، وإن اختلفا جاز لأنه مشاع لا يقسم، ولذا لو وهب ثلثهما جاز مطلقاً. تجوز هبة حائط بين داره ودار جاره لجار وهبة البيت في الدار، فهذا يدل على كون سقف الواهب على الحائط، واختلاط البيت بحيطان الدار لا يمنع صحة الهبة. مجتبي.

بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ

(صح الرجوع فيها بعد القبض) أما قبله فلم تتم الهبة (مع انتفاع مانعه) الآتي (وإن كره) الرجوع (محرماً) وقيل تنزيهاً. نهاية (ولو مع إسقاط حقه من الرجوع) فلا يسقط بإسقاطه. خانية. وفي الجواهر لا يصح الإبراء عن الرجوع، ولو صالحه من حق الرجوع على شيء صح وكان عوضاً عن الهبة، لكن سيجيء اشتراطه في العقد (ويمنع الرجوع فيها) حروف (دمع خزقه)

قاله: في البحر. قوله: (إن استويا) أي وزناً وجودة. خانية. قوله: (جاز) مخالف لما في الخانية، فإنه ذكر التفصيل فيما إذا قال نصفهما، ثم قال: وإن قال أحدهما لك هبة لم يجز كانا سواء أو مختلفين. قوله: (ثلثهما جاز) هذا يفيد أن المراد بقوله سابقاً أو نصفهما واحد منهما لا نصف كل، وإلا فلا فرق بينه وبين الثلث في الشيع، بخلاف حمله على أن المراد أحدهما فإنه مجهول فلا يصح. قوله: (مطلقاً) استويا أو اختلفا. منح. قوله: (تجوز هبة حائط الخ) وفي الذخيرة: هبة البناء دون الأرض جائزة. وفي الفتاوى عن محمد فيمن وهب لرجل غلة وهي قائمة لا يكون قابضاً لها حتى يقطعها ويسلمها إليه. وفي الشراء إذا خلى بينه وبينها صار قابضاً لها. متفرقات التاترخانية. وقدمنا نحوه عن حاشية الفصولين للرملي.

بَابُ الرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ

في الهامش: ولو قال الواهب أسقطت حقي في الرجوع لا يبطل حقه فيه. بزازية. قوله: (لكن سيجيء) أي عن المجتبي، والضمير في اشتراطه للعوض. قال الرملي: وقد يقال: ما في الجواهر لم يدخل في كلام المجتبي، إذ ما في الجواهر صلح عن حق الرجوع نصاً وقد صح الصلح فلزم سقوطه ضمناً، بخلاف ما لو أسقطه قصداً، فكم من شيء يثبت ضمناً ولا يثبت قصداً، وليس بحق مجرد حتى يقال بمنع الاعتياض عنه كما هو ظاهر. وما في المجتبي مسأله أخرى فتأمل. قوله: (اشتراطه) أي العوض، لكن سيجيء البحث في هذا الاشتراط. قوله: (ويمنع الرجوع الخ) هو كقول بعضهم: [الرجز]

يعني الموانع السبعة الآتية (فالدال الزيادة) في نفس العين الموجبة لزيادة القيمة (المتصلة) وإن زالت قبل الرجوع كأن شُبَّ ثم شاخ، لكن في الخانية ما يخالفه واعتمده القهستاني فليتنبه له، لأن الساقط لا يعود (كبناء وغرس) إن عدا زيادة في كل الأرض وإلا رجع، ولو عدا في قطعة منها امتنع فيها فقط. زيلعي (وسمن) وجمال وخياطة وصيغ وقصر ثوب وكبر صغير وسماع أصم وإبصار أعمى وإسلام عبد ومداواته وعفو جناية وتعليم قرآن أو كتابة أو قراءة ونقط مصحف بإعرابه، وحل تمر من بغداد إلى بلخ مثلاً ونحوها.

وَيَمْنَعُ الرَّجُوعَ فِي فَضْلِ الْهَبَةِ يَا صَاحِبِي حُرُوفُ دَمْعٍ خَزَقَةٌ

قال الرملي: قد نظم ذلك والذي العلامة شيخ الإسلام محيي الدين فقال: [الكامل]

مَنْعَ الرَّجُوعِ مِنَ الْمَوَاهِبِ سَبْعَةٌ فَزِيَادَةُ مَوْضُوعَةٍ مَوْتٌ عِوَضٌ

وَحَرْوُجُهَا عَنْ مِلْكٍ مَوْهُوبٍ لَهُ زَوْجِيَّةٌ قُرْبٌ هَلَاكٌ قَدْ عَرَضُ

قوله: (يعني الموانع) لا يقال بقي من الموانع الفقر لما سيأتي أنه لا رجوع في الهبة للفقير لأنها صدقة. شرنبلالية. قوله: (فالدال الزيادة) قيد بها لأن النقصان كالخيل وقطع الثوب بفعل الموهوب له أو لا غير مانع. بحر. وفي الخيل كلام يأتي. قوله: (في نفس العين) خرج الزيادة من حيث السعر فله الرجوع. بحر. قوله: (القيمة) خرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لو جنى الموهوب خطأ. بحر وتماه فيه. قوله: (كأن شُبَّ ثم شاخ) فيه أنه من قبيل زوال المانع كما قاله الإسيبجاني ولهذا سموها موانع. وعبرة القهستاني: مانع الزيادة إذا ارتفع، كما إذا بني ثم هدم عاد حق الرجوع كما في المحيط وغيره، ومن الظن أنه ينفيه ما في النهاية أنه حين زاد لا يعود حق الرجوع بعده، لأنه قال ذلك فيما إذا زاد وانتقص جميعاً كما صرح به نفسه اهـ.

قلت: في التاترخانية: ولو كانت الزيادة بناء فإنه يعود حق الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة في العين. كذا ذكر شمس الأئمة السرخسي. قوله: (لأن الساقط) تعليل لما يفهم من قوله: «فليتنبه له» فإنه بمنزلة قوله: وفيه نظر ح. قوله: (وإلا رجع) أي إن لم يعدا زيادة رجع. قال في الخانية: وهب داراً فبنى الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالقارسية «كاسناه» تنوراً للخيز كان للواهب أن يرجع، لأن مثل هذا يعد نقصاناً لا زيادة اهـ. قوله: (ولو عدا الخ) مفهوم قوله: «في كل الأرض» وقوله: «في قطعة منها» بأن كانت عظيمة. قوله: (ومداواته) أي لو كان مريضاً من قبل، فلو مرض عنده فداواه لا يمنع الرجوع. بحر. قوله: (وحل تمر) قال الزيلعي: ولو نقله من مكان إلى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه إلى مؤنة النقل: ذكر في المنتقى أن عندهما ينقطع الرجوع. وعند

وفي البزازية: والحبل إن زاد خيراً منع الرجوع، وإن نقص لا، ولو اختلفا في الزيادة ففي المتولدة ككبر، القول للواهب، وفي نحو بناء وخياطة وصيغ للموهوب له. خانية وحايي. ومثله في المحيط لكنه استثنى ما لو كان لا يبنى في مثل تلك المدة (لا) تمنع الزيادة (المنفصلة كولد وأرث وعقر) وثمرة فيرجع في الأصل لا الزيادة، لكن لا يرجع بالأم حتى يستغني الولد عنها، كذا نقله القهستاني، لكن نقل البرجندي وغيره أنه قول أبي يوسف، فليتنبه له.

ولو حبلى ولم تلد هل للواهب الرجوع؟ قال في السراج: لا، وقال الزيلعي: نعم.

أبي يوسف لا، لأن الزيادة لم تحصل في العين فصار كزيادة السعر. ولهما أن الرجوع يتضمن إبطال حق الموهوب له في الكراء ومؤنة النقل، بخلاف نفقة البعد، لأنها يبدل وهو المنفعة والمؤنة بلا بدل اهـ.

قلت: ورأيت في شرح السير الكبير للسرخسي أنه لو كانت الهبة في دار الحرب فأخرجها الموهوب له إلى موضع يقدر فيه على حملها لم يكن للواهب الرجوع، لأنه حدث فيها زيادة بصنع الموهوب له، فإنها كانت مشرفة على الهلاك في مضیعة وقد أحيها بالإخراج من ذلك الموضع اهـ. لكنه ذكر ذلك في صورة ما إذا ألقى شيئاً وقال حين ألقاها من أخذه فهو له. ذكره في التاسع والتسعين اهـ. قوله: (وفي البزازية) أقول: ما في البزازية جزم به في الخلاصة. قوله: (وإن نقص لا) قال في الهداية: والجواري في هذا تختلف، فمنهن من إذا حبلى اضفرّ لوناً ودق ساقها، فيكون ذلك نقصاً فيها لا يمنع الواهب من الرجوع اهـ. وينبغي حمل هذا على ما إذا كان الحبل من غير الموهوب له، فلو منه لا رجوع، لأنها ثبت لها بالحمل منه وصف لا يمكن زواله، وهو أنها تأهلت لكونها أم ولده كما إذا ولدت منه بالفعل كما ذكره بعض المتأخرين تفقهاً، وقد ذكروا أن الموهوب له إذا دبر العبد الموهوب انقطع الرجوع ط. قوله: (كولد) بنكاح أو سفاح. بزازية. قوله: (قول أبي يوسف) أقول: وظاهر الخانية اعتماد خلافه حيث قال: ولو ولدت الهبة ولداً كان للواهب أن يرجع في الأم في الحال. وقال أبو يوسف: لا يرجع حتى يستغني الولد عنها، ثم يرجع في الأم دون الولد اهـ. وكتبنا في أول العتق عند قوله: «والولد تبع الأم الخ» مسألة الحبل فراجعها. قوله: (ولو حبلى) تقدم قريباً أن الحبل إن زاد خيراً منع، وإن نقص لا فليكن التوفيق. سائحاني. قوله: (ولم تلد) مفهومه أنها لو ولدت ثبت الرجوع كما لو زال البناء. تأمل. قوله: (وقال الزيلعي الخ) والتوفيق ما مر عن البزازية وعن الهندية. قوله: (نعم) لأنه نقصان، وقدم في باب خيار العيب

وفي الجوهرة: مريض مديون بمستغرق وهب أمة فمات وقد وطئت يردّها مع عقرها هو المختار (والميم موت أحد العاقلين) بعد التسليم، فلو قبله بطل، ولو اختلفا والعين في يد الوارث

عن النهر أن الحبل عيب في بنات آدم لا في البهائم اهـ. قوله: (مريض مديون الخ).

فروع: وهب في مرضه ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة، لأنه وإن كان وصية حتى اعتبر فيه الثلث فهو هبة حقيقة فيحتاج إلى القبض.

وهب المريض عبداً لا مال له غيره ثم مات وقد باعه الموهوب له لا ينقض البيع ويضمن ثلثيه، وإن أعتقه الموهوب له والواهب مديون ولا مال له غيره قبل موته جاز، وبعد موت الواهب لا لأن الإعتاق في المرض وصية، وهي لا تعمل حال قيام الدين، وإن أعتقه الواهب قبل موته ومات لا سعاية على العبد لجواز الإعتاق ولعدم الملك يوم الموت. بزاوية. ورأيت في مجموعة منلا علي الصغيرة بخطه عن جواهر الفتاوى: كان أبو حنيفة حاجاً فوقعت مسألة الدور بالكوفة، فتكلم كل فريق بنوع، فذكروا له ذلك حين استقبلوه، فقال من غير فكر ولا روية: أسقطوا السهم الدائرة تصح المسألة، مثاله: مريض وهب عبداً له من مريض وسلمه إليه ثم وهبه من الواهب الأول وسلمه إليه ثم ماتا جميعاً ولا مال لهما غيره، فإنه وقع فيه الدور حتى رجع إليه شيء منه زاد في ماله، وإذا زاد في ماله زاد في ثلثه، وإذا زاد فيما يرجع إليه، وإذا زاد فيما يرجع إليه زاد في ثلثه، ثم لا يزال كذلك فاحتيج إلى تصحيح الحساب، وطريقه أن تطلب حساباً له ثلث وأقله تسعة ثم تقول: صحت الهبة في ثلاثة منها ويرجع من الثلاثة سهم إلى الواهب الأول، فهذا السهم هو سهم الدور فأسقطه من الأصل بقي ثمانية، ومنها تصح. وهذا معنى قول أبي حنيفة: أسقطوا السهم الدائر. وتصح الهبة في ثلاثة من ثمانية، والهبة الثانية في سهم فيحصل للواهب الأول ستة ضعف ما صححناه في هبته، وصححنا الهبة الثانية في ثلث ما أعطينا فثبت أن تصحيحه بإسقاط سهم الدور، وقيل دع الدور يدور في الهواء اهـ ملخصاً. وفيه حكاية عن محمد فلتراجع. قوله: (وقد وطئت) أي من الموهوب له أو غير ط. قوله: (والميم الخ) لينظر ما لو حكم بلحاظه مرتداً، أما إذا مات الموهوب له فلا أن الملك قد انتقل إلى الورثة. وأما إذا مات الواهب فلا أن النص لم يوجب حق الرجوع إلا للواهب، والوارث ليس بواهب. درر.

قلت: مفاد التعليل أنه لو حكم بلحاظه مرتداً فالحكم كذلك، وليراجع صريح النقل، والله أعلم. قوله: (بطل) يعني عقد الهبة، والأولى بطلت: أي لانتقال الملك للوارث قبل تمام الهبة. سائحاني. قوله: (ولو اختلفا) أي الشخصان لا بقيد الواهب والموهوب له، وإن كان التركيب يوهمه بأن قال وارث الواهب ما قبضته في حياته وإنما

فالقول للوارث، وقد نظم المصنف ما يسقط بالموت فقال: [الطويل]

كَفَّارَةٌ دِيَّةٌ خَرَجٌ وَرَابِعٌ ضَمَانٌ لِعِثْقٍ هَكَذَا نَفَقَاتُ
كَذَا هِبَةٌ حَكْمُ الْجَمِيعِ سَقُوطُهَا بِمَوْتٍ لِمَا أَنَّ الْجَمِيعَ صَلَاتُ

(والعين العوض) بشرط أن يذكر لفظاً يعلم الواهب أنه عوض كل هبته (فإن قال خذه عوض هبتك أو بدلها) أو في مقابلتها ونحو ذلك (فقبضه الواهب سقط الرجوع) ولو لم يذكر أنه عوض رجع كل بهبته (و) لذا (يشترط فيه شرائط الهبة)

قبضته بعد وفاته وقال الموهوب له بل قبضته في حياته والعبد في يد الوارث ط. قوله: (فالقول للوارث) لأن القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض. بحر. قوله: (كفارة) سقوطها إذا لم يوص بها، وكذا الخراج. قوله: (ديه) بسكون الهاء، وخراج بإسكان الجيم^(١)، ولو قال هكذا لكان موزوناً. خراج ديات ثم كفارة كذا. قوله: (ضمان) أي إذا أعتق نصيبه موسراً فضمنه شريكه. قوله: (نفقات) أي غير المستدانة بأمر القاضي. قوله: (صلات) بكسر الصاد. قوله: (والعين العوض) وهب لرجل عبداً بشرط أن يعوضه ثوباً إن تقايضا جاز، وإلا لا. خانية. قوله: (سقط الرجوع) أي رجوع الواهب والمعوض كما في الأنقروي، وإليه يشير مفهوم الشارح. سائحاني. قال في الهامش: المرأة إذا أرادت أن يتزوجها الذي طلقها فقال المطلق لا أتزوجك حتى تهبيني ما لك علي فوهبت مهرها الذي عليه على أن يتزوجها ثم أبى أن يتزوجها قالوا: مهرها الذي عليه على حاله تزوجها أو لم يتزوجها، لأنها جعلت المال على نفسها عوضاً عن النكاح، وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة. خانية. وأفتى في الخيرية بذلك اهـ. قوله: (رجع كل) برفع «كل» منوناً عوضاً عن المضاف إليه، لأن التملك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل المجازاة، فلا يبطل حق الرجوع بالشك. مستصفي. قوله: (بهبته) هاهنا كلام، وهو أن الأصل المعروف كالملفوظ كما صرح به في الكافي، وفي العرف يقصد التعويض، ولا يذكر خذ بدل هبتك ونحوه استحياء، فينبغي أن لا يرجع، وإن لم يذكر البدلية. وفي الخانية: بعث إلى امرأته هدايا وعوضته المرأة وزفت إليه ثم فارقتها فادعى الزوج أن ما بعثه عارية وأراد أن يسترد وأرادت المرأة أن تسترد العوض فالقول للزوج في متاعه لأنه أنكر التملك، وللمرأة أن تسترد ما بعثه إذ تزعم أنه عوض للهبة، فإذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضاً فلكل منهما استرداد متاعه. وقال أبو بكر الإسكافي: إن صرحت حين بعثت أنه عوض فكذلك، وإن لم تصرح به ولكن نوت أن يكون عوضاً

(١) في ط (خراج بإسكان الجيم) فيه نظر، والمناسب عبارة ط ونصها: قال ح: هو من الطويل من الضرب الثالث منه، والجزء الأول فيه التلم والجزء الثاني مقبوض مع تسكين هاء ديه.

كقبض وإفراز وعدم شيوع ولو العوض مجانساً أو يسيراً، وفي بعض نسخ المتن بدل الهبة العقد، وهو تحريف (ولا يجوز للأب أن يعوّض عما وهب للصغير من ماله) ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع. بحر (ولا يصح تعويض مسلم من نصراني عن هبته خمراً أو خنزيراً) إذ لا يصح تمليكاً من المسلم. بحر (ويشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب، فلو عوّضه البعض عن الباقي) لا يصح (فله الرجوع في الباقي) ولو الموهوب شيئين فعوّضه أحدهما عن الآخر: إن كانا في عقدين صح، وإلا لا، لأن اختلاف العقد كاختلاف العين والدراهم تتعين في هبة ورجوع مجتبی (ودقيق الحنطة يصلح عوضاً عنها) لحدوثه بالطحن، وكذا لو صبغ بعض الثياب أولت بعض السوق ثم عوّضه صح. خانية (ولو عوضه ولد إحدى جاريتين موهوبتين وجد) ذلك الولد (بعد الهبة امتنع الرجوع وصح) العوض (من أجنبي ويسقط حق الواهب في الرجوع إذا قبضه) كبذل الخلع (ولو) التعويض بغير إذن (الموهوب له) ولا رجوع ولو بأمره إلا إذا قال عوض عني على أي ضامن

كان ذلك هبة منها وبطلت نيتها، ولا يخفى أنه على هذا ينبغي أن يكون في مسألتنا اختلاف. يعقوبية. قوله: (أو يسيراً) أي أقل من الموهوب، لأن العوض ليس ببذل حقيقة، وإلا لما جاز بالأقل للربا. قوله: (أن يعوض) وإن عوض فللواهب الرجوع لبطلان التعويض. بزازية. قوله: (من ماله) أي من مال الصغير، ولو من مال الأب صح لما سيأتي من صحة التعويض من الأجنبي. سائحاني. قوله: (وهب العبد) فوهب مبني للمفعول: أي وهب له شخص شيئاً. قوله: (ثم عوض) أي عوض العبد عن هبته. قوله: (الرجوع) لعدم ملك التاجر المأذون الهبة فلم يصح العوض. قوله: (بحر) لأن العبد المأذون لا يملك أن يهب أولاً ولا آخراً في التعويض. سائحاني. ويحتمل أن وهب مبني للفاعل وعوض مبني للمفعول. قوله: (من نصراني) من بمعنى اللام. قوله: (خمراً) مفعول تعويض. قوله: (في هبة) يعني إذا وهب دراهم تعينت، فلو أبدلها بغيرها كان إعراضاً منه عنها، فلو أتى بغيرها ودفعه له فهو هبة مبتدأة وإذا قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لارجوع عليه، ومثل الدراهم الدنانير ط. قوله: (ورجوع) أي ليس له أن يرجع إلا إذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها، فلو أنفقها كان إهلاكاً يمنع الرجوع ط. قوله: (بالطحن) أي فلا يقال إنه عين الموهوب أو بعضه. قوله: (ثم عوضه) أي البعض: أي جعله عوضاً عن الهبة لحصول الزيادة فكأنه شيء آخر. قوله: (امتنع الرجوع) لأنه ليس له الرجوع في الولد فصح العوض. قوله: (ولا رجوع) أي للمعوض على الموهوب له ولو كان شريكه سواء كان بإذنه أو لا، لأن التعويض ليس

لعدم وجوب التعويض، بخلاف قضاء الدين (و) الأصل أن (كل ما يطالب به الإنسان بالحبس والملازمة يكون الأمر بأدائه مثبتاً للرجوع من غير اشتراط الضمان، وما لا فلا) إلا إذا اشترط الضمان. ظهيرية. وحيثئذ (فلو أمر المديون رجلاً بقضاء دينه رجع عليه) وإن لم يضمن لوجوبه عليه، لكن يخرج عن الأصل ما لو قال أنفق على بناء داري أو قال الأسير اشتري فإنه يرجع فيهما بلا شرط رجوع كفالة. خانية. مع أنه لا يطالب بهما لا بحبس ولا بملازمة، فتأمل (وإن استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض، وعكسه لا ما لم يرد ما بقي) لأنه يصلح عوضاً ابتداء فكذا بقاء، لكنه يخير ليسلم العوض، ومراده العوض الغير المشروط أما المشروط فمبادلة كما سيجيء فيوزع البذل على المبدل. نهاية (كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في كلها إن كانت قائمة لا إن كانت هالكة) كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع. خلاصة (وإن استحق جميع الهبة كان له أن يرجع في جميع العوض إن كان قائماً وبمثله إن) العوض (هالكاً وهو مثلي وبقيمته إن قيمياً) غاية (لو عوض النصف رجع بما لم يعوض) ولا يضر الشيوخ لأنه طارىء.

تنبيه: نقل في المجتبى أنه يشترط في العوض أن يكون مشروطاً في عقد الهبة، أما إذا عوضه بعده فلا ولم أر من صرح به غيره،

بواجب عليه، فصار كما لو أمره أن يتبرع لإنسان إلا إذا قال على أي ضامن، بخلاف المديون إذا أمر رجلاً بأن يقضي دينه حيث يرجع عليه وإن لم يضمن، لأن الدين واجب عليه. منح. قوله: (لعدم) علة لقوله: «ولا رجوع». قوله: (والأصل الخ) تقدم قبل كفالة الرجلين أصلاً آخران. قوله: (لكن) استدراك على قوله: «وما لا فلا». قوله: (رجع بنصف العوض) قال في الجوهرة: وهذا أي الرجوع فيما إذا لم يحتمل القسمة، وإن فيما يحتملها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض اهـ: أي لأن الموهوب له تبين أنه لم يملك ذلك البعض المستحق فبطل العقد من الأصل لأنه هبة مشاع فيما يحتمل القسمة. قوله: (وعكسه لا) أي إن استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة، لأن النصف الباقي مقابل لكل الهبة، فإن الباقي يصلح للعوض ابتداء فكان إبقاء، إلا أنه يتخير، لأنه ما أسقط حقه في الرجوع إلا ليسلم له كل العوض ولم يسلم له فله أن يرده. قوله: (ليسلم) الأولى لأنه لم يسلم له العوض. قوله: (الغير المشروط) أي في العقد. قوله: (ولو عوض النصف الخ) عوضه في بعض هبته بأن كانت ألفاً عوضه درهماً منه، فهو فسخ في حق الدرهم ويرجع في الباقي، وكذا البيت في حق الدار. بزازية. قوله: (ولا يضر الشيوخ) أي الحاصل بالرجوع في النصف. قوله: (ولم أر من صرح الخ) قائله صاحب المنح. أقول: صرح به في غاية البيان ونصه: قال أصحابنا: إن العوض الذي

وفروع المذهب مطلقة كما مر فتدبر (والخاء خروج الهبة عن ملك الموهوب له) ولو بهبة إلا إذا رجع الثاني فللأول الرجوع، سواء كان بقضاء أو رضا لما سيجيء أن الرجوع فسخ، حتى لو عادت بسبب جديد بأن تصدق بها الثالث على الثاني أو باعها منه لم يرجع الأول، ولو باع نصفه رجع في الباقي لعدم المانع، وقيد الخروج بقوله (بالكلية) بأن يكون خروجاً عن ملكه من كل وجه، ثم فرّع عليه بقوله (فلو ضحى الموهوب له بالشاة الموهوبة أو نذر التصديق بها وصارت لحماً لا يمنع الرجوع) ومثله المتعة والقران والنذر. مجتبى. وفي المنهاج: وإن وهب له ثوباً فجعله صدقة لله تعالى فله الرجوع خلافاً للثاني (كما لو ذبحها من غير تضحية) فله الرجوع اتفاقاً.

فرع: عبد عليه دين أو جناية خطأ فوهبه مولاه لغريمه أو لوليّ الجناية سقط

يسقط به الرجوع ما شرط في العقد، فأما إذا عوضه بعد العقد لم يسقط الرجوع، لأنه غير مستحق على الموهوب له، وإنما تبرّع به ليسقط عن نفسه الرجوع فيكون هبة مبتدأة، وليس كذلك إذا شرط في العقد، لأنه يوجب أن يصير حكم العقد حكم البيع، ويتعلق به الشفعة ويرد بالعيب، فدل أنه قد صار عوضاً عنها. وقالوا أيضاً: يجب أن يعتبر في العوض الشرائط المعتبرة في الهبة من القبض وعدم الإشاعة لأنه هبة. كذا في شرح الأقطع. وقال في التحفة: فأما العوض المتأخر عن العقد فهو لإسقاط الرجوع، ولا يصير في معنى المعاوضة لا ابتداء ولا انتهاء، وإنما يكون الثاني عوضاً عن الأول بالإضافة إليه نصاً كهذا عوض عن هبتك، فإن هذا عوض إذا وجد القبض ويكون هبة يصح، ويبطل فيما تصح وتبطل به الهبة، وأما إذا لم يضاف إلى الأول يكون هبة مبتدأة ويثبت حق الرجوع في الهبتين جميعاً اهـ مع بعض اختصار. ومفاده: أنهما قولان أو روايتان: الأول لزوم اشتراطه في العقد. والثاني لا بل لزوم الإضافة إلى الأول. وهذا الخلاف في سقوط الرجوع، وأما كونه بيعاً انتهاء فلا نزاع في لزوم اشتراطه في العقد. تأمل. قوله: (وفروع المذهب الخ) قلت: الظاهر أن الاشتراط بالنظر لما سبق من توزيع البذل على المبدل لا مطلقاً، وحيثنذا فما في المجتبى لا يخالف إطلاق فروع المذهب فتأمل. أبو السعود المصري. قوله: (كما مر) من دقيق الحنطة وولد إحدى جارتين. قوله: (سواء كان) أي رجوع الثاني. قوله: (فسخ) فإذا عاد إلى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقاً به. قوله: (لم يرجع الأول) لأن حق الرجوع لم يكن ثابتاً في هذا الملك. درر عن المحيط. قوله: (لا يمنع الرجوع) وجازت الأضحية كما في المنع عن المجتبى. قوله: (فجعله) أي الموهوب له. قوله: (عبد عليه دين الخ) صبي له على مملوك وصية دين، فوهب الوصي

الدين والجنانية، ثم لو رجع صح استحساناً، ولا يعود الدين والجنانية عند محمد ورواية عن الإمام، كما لا يعود النكاح لو وهبها لزوجها ثم رجع. خانية (والزاي الزوجية وقت الهبة، فلو وهب لامرأة ثم نكحها رجع ولو وهب لامرأة لا) كعكسه.

فرع: لا تصح هبة المولى لأم ولده ولو في مرضه، ولا تنقلب وصية إذ لا يد للمحجور، أما لو أوصى لها بعد موته تصح لعتقها بموته فيسلم لها. كافي (والقاف القرابة، فلو وهب لذي رحم محرم منه) نسباً (ولو ذمياً أو مستأمناً لا يرجع) شمني (ولو وهب لمحرم بلا رحم كأخيه رضاعاً) ولو ابن عمه (ولمحرم بالمصاهرة كأمهات النساء والربائب وأخيه وهو عبد لأجنبي أو لعبد أخيه رجع لو

عبد له للصبي ثم أراد الوصي الرجوع، في ظاهر الرواية له ذلك، وعن محمد المنع. بزازية. قوله: (استحساناً) قال في الخانية: وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والمعلّى عن أبي يوسف وهشام عن محمد، وعلى قول أبي يوسف: إذا رجع في الهبة ويعود الدين والجنانية، وأبو يوسف استفحش قول محمد وقال: أرايت لو كان على العبد دين لصغير فوهبه مولاه منه فقبل الوصي وقبض فسقط الدين، فإن رجع بعد ذلك لو قلنا لا يعود الدين كان قبول الوصي الهبة تصرفاً مضراً على الصغير ولا يملك ذلك، وأما مسألة النكاح ففيها روايتان عن أبي يوسف في رواية: إذا رجع الواهب يعود النكاح اهـ. قوله: (كعكسه) أي لو وهبت لرجل ثم نكحها رجعت ولو لزوجها. قوله: (لذي رحم محرم) خرج من كان ذا رحم وليس بمحرم، ومن كان محرمًا وليس بذي رحم. درر. فالأول كابن العم، فإذا كان أخاه من الرضاع أيضاً فهو خارج أيضاً، واحترز عنه بقوله: «نسباً» فإنه ليس بذي رحم محرم من النسب كما في الشرنبلالية، والثاني كالأخ رضاعاً. قوله: (منه نسباً) الضمير في «منه» للرحم، فخرج الرحم غير المحرم كابن العم، والمحرم غير الرحم كالأخ رضاعاً، والرحم المحرم الذي محرميته لا من الرحم كابن عم هو أخ رضاعاً، وعلى هذا لا حاجة إلى قوله: نسباً. نعم يحتاج إليه لو جعل الضمير للواهب ليخرج به الأخير. تدبر. قوله: (ولو ابن عمه) أي ولو كان أخوه رضاعاً ابن عمه، وهذا خارج بقوله: «منه» أو بقوله: «نسباً» لأن محرميته ليست من النسب بل من الرضاع. ولا يخفى أن وصله بما قبله غير ظاهر، لأن قوله: المحرم بلا رحم لا يشمل له لكونه رحمًا، ويمكن أن يقال قوله: «بلا رحم» الباء فيه للسببية: أي لمحرم بسبب غير الرحم كالباء في قوله بعده «بالمصاهرة». قوله: (ولمحرم) عطف على لمحرم فلا يمنع الرجوع. باقاني. قوله: (والربائب الخ) وأزواج البنين والبنات. خانية. قوله: (رجع) لأن الملك لم يقع فيها للقريب من كل وجه بدليل أن العبد أحق بما وهب له إذا احتاج إليه وهذا عنده، وقالوا: يرجع في الأولى دون الثانية

كانا) أي العبد ومولاه (ذا رحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها اتفاقاً على الأصح) لأن الهبة لأيهما وقعت وتمنع الرجوع. بحر.

فرع: وهب لأخيه وأجنبي ما لا يقسم فقضاه له الرجوع في حظ الأجنبي لعدم المانع. درر (والهباء هلاك العين الموهوبة ولو ادعاه) أي الهلاك (صدق بلا حلف) لأنه ينكر الرد (فإن قال الواهب هي هذه) العين (حلف) المنكر (أنها ليست هذه) خلاصة (كما يحلف) الواهب (أن الموهوب له ليس بأخيه إذا ادعى) الأخ (ذلك) لأنه يدعي مسبب النسب لا النسب. خانية (ولا يصح الرجوع إلا بتراضيهما أو بحكم الحاكم) للاختلاف فيه فيضمن بمنعه بعد القضاء لا قبله (وإذا رجع بأحدهما) بقضاء أو رضا (كان فسخاً) لعقد الهبة (من الأصل وإعادة للملكة) القديم لا هبة للواهب (ف) لهذا (لا يشترط فيه قبض الواهب وصح) الرجوع (في الشائع) ولو كان هبة لما صح فيه (وللواهب رده على بائعه مطلقاً) بقضاء أو رضا (بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء) لأن حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ فافترقا، ثم مرادهم بالفسخ من الأصل أن لا يترتب على العقد أثر في

كما في البحر. قوله: (ذا رحم محرم) صورته: أن يكون لرجل أختان لكل واحدة منهما ولد وأحد الولدين مملوك للآخر، أو يكون له أخ من أبيه وأخ من أمه وأحدهما مملوك للآخر. قوله: (هالك العين) وكذا إذا استهلك كما هو ظاهر، صرح به أصحاب الفتاوى. رملي. قلت: وفي البرازية: ولو استهلك البعض له أن يرجع بالباقي. قوله: (مسبب النسب) بضم الميم وفتح السين وتشديد الباء وهو المال: أي ادعى بسبب النسب مالاً لازماً وكان المقصود إثباته دون النسب. منح. قوله: (ولا يصح النخ) قال قاضيه خان: وهب ثوباً لرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له، لأن الرجوع في الهبة لا يكون إلا بقضاء أو رضا. سائحاني. قوله: (أو بحكم الحاكم النخ) الواهب إذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث: فيه روايتان، ذكر ابن سماعة في القياس: يعتبر من جميع ماله. خانية. قوله: (بمنعه) أي وقد طلبه لأنه تعدي، فلو أعتقه قبل القضاء نفذ، ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه، وكذا إذا هلك بعد القضاء لأنه أول القبض غير مضمون وهذا دوام عليه. بحر. قوله: (وإعادة) بنصبه معطوف على «فسخاً». قوله: (لا هبة) أي كما قاله زفر رحمه الله. قوله: (في الشائع) بأن رجع لبعض ما وهب. قوله: (على بائعه) أي بحكم خيار العيب: يعني ولم يعلم بالعيب قبل الهبة. أبو السعود. قوله: (مطلقاً) حال من رجوع الواهب. قوله: (وصف السلامة) ولهذا لو

المستقبل لا بطلان أثره أصلاً، وإلا لعاد المنفصل إلى ملك الواهب برجوعه. فصولين (اتفقا) الواهب والموهوب له (على) الرجوع في (موضع لا يصح) رجوعه من المواضع السبعة السابقة (كالهبة لقرايته جاز) هذا الإنفاق منهما. جوهرة. وفي المجتبى: لا تجوز الإقالة في الهبة والصدقة في المحارم إلا بالقبض لأنها هبة، ثم قال: وكل شيء يفسخه الحاكم إذا اختصما إليه فهذا حكمه، ولو وهب الدين لطفل المديون لم يجوز لأنه غير مقبوض، وفي الدرر قضى ببطلان الرجوع لما منع ثم زال المانع عاد الرجوع (تلقت) العين (الموهوبة واستحقها مستحق وضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لأنها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة (والإعارة كالهبة) هنا لأن قبض المستعير كان لنفسه، ولا غرور لعدم العقد، وتماه في العمادية (وإذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين فهي هبة ابتداء فيشترط التقابض في العوضين ويبطل) العوض (بالشيوخ) فيما يقسم

زال العيب امتنع الرد. قوله: (لعاد المنفصل) أي الزوائد المنفصلة المتولدة من الموهوب. كذا في الهامش. قوله: (لا يصح رجوعه) صفة للموضع. كذا في الهامش. قوله: (لأنها هبة) أي الإقالة هبة: أي مستقلة. وعبرة البرازية: استقال المتصدق عليه بالصدقة فأقاله لم يجوز حتى يقبض لأنه هبة مستقلة، وكذا إذا كانت الهبة لذي رحم محرم، وكل شيء لا يفسخه الحاكم إذا اختصما إليه فهذا حكمه، وتماه فيها فراجعها في نسخة صحيحة. قوله: (وكل شيء يفسخه) قيل الظاهر أنه سقط منه لفظة «لا» والأصل لا يفسخه كما هو الواقع في الخانية اهـ. وبه يظهر المعنى ويكون المراد منه تعميم المحارم وغيرهم مما لا رجوع في هبتهم. قوله: (ولو وهب الخ) سيجيء في الورقة الثانية أن المعتمد الصحة. سائحاني. قوله: (عاد الرجوع) مبني على ما قدمه عن الخانية واعتمده القهستاني، لكن في كلامه هناك إشارة إلى اعتماد خلافه.

قلت: ولا يخفى ما في إطلاق الدرر، فإن المانع قد يكون خروج الهبة من ملكه ثم تعود بسبب جديد، وقد يكون للزوجية ثم تزول، وفي ذلك لا يعود الرجوع كما صرحوا به. نعم صرحوا به فيما إذا بنى في الدار ثم هدم البناء وفيما إذا وهبها لآخر ثم رجع، ولعل المراد زوال المانع العارض، فالزوجية وإن زالت لكنها مانع من الأصل، والعود بسبب جديد بمنزلة تجدد ملك حادث من جهة غير الواهب فصارت بمنزلة عين أخرى غير الموهوبة، بخلاف ما إذا عادت إليه بما هو فسخ، هذا ما ظهر لي فتدبره. قوله: (وضمن) بتشديد الميم والمستحق فاعله والموهوب مفعوله. قوله: (التقابض) أي في المجلس وبعده بالإذن. سائحاني. قوله: (في العوضين) فإن لم يوجد التقابض فلكل واحد

(بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة) هذا إذا قال وهبتك على أن تعوضني كذا، أما لو قال وهبتك بكذا فهو بيع ابتداء وانتهاء، وقيد العوض بكونه معيناً، لأنه لو كان مجهولاً بطل اشتراطه فيكون هبة ابتداء وانتهاء.

فرع: وهب الواقف أرضاً شرط استبداله بلا شرط عوض لم يجوز، وإن شرط كان كبيع. ذكره الناصحي. وفي المجمع: وأجاز محمد هبة مال طفله بشرط عوض مساو ومنعاه

قلت: فيحتاج على قولهما إلى الفرق بين الوقف ومال الصغير انتهى، والله أعلم.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

(وهب أمة إلا حملها وعلى أن يردّها عليه أو يعتقها أو يستولدها أو) وهب (داراً على أن يرد عليه شيئاً منها) ولو معيناً كثلث الدار أو ربعها (أو على أن يعوض في الهبة والصدقة شيئاً عنها صحت) الهبة (وبطل الاستثناء) في الصورة الأولى (و) بطل (الشرط) في الصورة الباقية لأنه بعض

منهما أن يرجع، وكذا لو قبض أحدهما فقط فلكل الرجوع، القابض وغيره سواء. غاية البيان. قوله: (بيع انتهاء) أي إذا اتصل القبض بالعوضين. غاية البيان. إلا أنه لا تخالف لو اختلفا في قدر العوض لما في المقدسي عن الذخيرة اتفاقاً على أن الهبة بعوض. واختلفا في قدره ولم يقبض والهبة قائمة، خير الواهب بين تصديق الموهوب له والرجوع في الهبة أو بقيمتها لو هالكة، ولو اختلفا في أصل العوض فالقول للموهوب له في إنكاره، وللواهب الرجوع لو قائماً، ولو مستهلكاً فلا شيء له، ولو أراد الرجوع فقال أنا أخوك أو عوضتك أو إنما تصدقت بها فالقول للواهب استحساناً أه ملخصاً. قوله: (بلا شرط) متعلق بوهب. قوله: (إلى الفرق) قال شيخ والدي: وقد يفرق بينهما بأن الواقف لما شرط الاستبدال وهو يحصل بكل عقد يفيد المعاوضة كان هذا العقد داخلاً في شرطه، بخلاف هبة الأب مال ابنه الصغير. كذا قاله الرملي في حاشيته على المنح. مدني.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

قوله: (إلا حملها) اعلم أن استثناء الحمل ينقسم ثلاثة أقسام: في قسم يجوز التصرف ويبطل الاستثناء كالهبة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد. وفي قسم لا يجوز أصل التصرف كالبيع والإجارة والرهن، لأن هذه العقود تبطل بالشروط، وكذا باستثناء الحمل. وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعاً كالوصية، لأن أفراد الحمل بالوصية جائز فكذا استثناءه. يعقوبة. قوله: (شيئاً عنها) أي شيئاً مجهولاً ح. قوله: (لأنه بعض)

أو مجهول، والهبة لا تبطل بالشروط، ولا تنس ما مر من اشتراط معلومية العوض.

(أعتق حمل أمة ثم وهبها صح، ولو دبره ثم وهبها لم يصح) لبقاء الحمل على ملكه فكان مشغولاً به، بخلاف الأول (كما لا يصح) تعليق الإبراء عن الدين بشرط محض كقوله لمديونه إذ جاء غد أو إن مت بفتح التاء فأنت بريء من الدين أو إن مت من مرضك هذا أو إن مت من مرضي هذا فأنت في حل من مهري فهو باطل، لأنه مخاطرة وتعليق (إلا بشرط كائن) ليكون تنجيذاً كقوله لمديونه إن كان لي

وقد مر متناً أنه يشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب. قوله: (أو مجهول) الأول: راجع إلى صورة هبة الدار، والثاني: إلى قوله: «أو على أن يعوض» ولا يشمل الثلاث التي بعد الأولى، فالأولى تعليل الهداية بأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد، فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها، إلا أن يقال قوله: والهبة لا تبطل بالشروط من تنمة التعليل. قوله: (ولا تنس الخ) نبه عليه إشارة إلى دفع ما قاله الزيلعي تبعاً للنهاية من أن قوله: «أو على أن يعوض الخ» فيه إشكال، لأنه إن أراد به الهبة بشرط العوض، فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله: «بطل الشرط» وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض، لأنه ذكره بقوله: «على أن يرد عليه شيئاً منها» وحاصل الدفع أن المراد الأول، وإنما بطل الشرط لجهالة العوض. كذا أفاده في البحر. ثم رأيت صدر الشريعة صرح به فقال: مرادهم ما إذا كان العوض مجهولاً، وإنما يصح العوض إذا كان معلوماً. قوله: (بشرط محض الخ).

فروع: وهبت مهرها لزوجها على أن يجعل أمر كل امرأة يتزوجها عليها بيدها ولم يقبل الزوج، قيل لا يبرأ، والمختار أن الهبة تصح بلا قبول المديون، وإن قبل إن جعل أمرها بيدها فالإبراء ماض، وإن لم يجعل فكذلك عند البعض، والمختار أنه يعود، وكذا لو أبرأته على أن لا يضرها ولا يحجرها أو يهب لها كذا فإن لم يكن هذا شرطاً في الهبة لا يعود المهر.

منعها من المسير إلى أبيها حتى تهب مهرها، فالهبة باطلة لأنها كالمكرهة. وذكر شمس الإسلام خوفها بضرب حتى تهب مهرها فإكراه إن كان قادراً على الضرب، وذكر بكر سقوط المهر.

لا يقبل التعليق بالشروط، ألا ترى أنها لو قالت لزوجها إن فعلت كذا فأنت بريء من المهر لا يصح.

قال لمديونه: إن لم أقتض ما لي عليك حتى تموت فأنت في حل فهو باطل، لأنه تعليق والبراءة لا تحتمله. بزازية. قوله: (لأنه مخاطرة) لاحتمال موت الدائن قبل الغد أو

عليك دين أبرأتك عنه صح، وكذا إن مت بضم التاء فأنت بريء منه أو في حل جاز وكان وصية. خانية (جاز العمرى) للمعمر له ولورثته بعده لبطلان الشرط (لا) تجوز (الرقبي) لأنها تعليق بالخطر، وإذا لم تصح تكون عارية. شمني. لحديث أحمد وغيره «من أعمار عمرى فهي لمعمره في حياته وموته، لا ترقبوا فمن أرقب شيئاً فهو سبيل الميراث».

(بعث إلى امرأته متاعاً) هدايا إليها (وبعثت له أيضاً) هدايا عوضاً للهبة صرحت بالعوض أو لا (ثم افترقا بعد الزفاف وادعى) الزوج (أنه عارية) لا هبة وحلف (فأراد الاسترداد وأرادت) هي (الاسترداد) أيضاً (يسترد كل) منهما (ما

قبل موت المديون ونحو ذلك، لأن المعنى إذا مت قبلي وإن جاء الغد والدين عليك فيحتمل أن يموت الدائن قبل الغد أو قبل موت المديون، فكان مخاطرة. كذا قرره شيخنا.

وأقول: الظاهر أن المراد أنه مخاطرة في مثل إن مت من مرضك هذا، وتعليق في مثل إن جاء الغد والإبراء لا يحتملها، وأن المراد بالشرط الكائن الموجود حالة الإبراء. وأما قوله إن مت بضم التاء فإنما صح وإن كان تعليقاً لأنه وصية، وهي تحتل التعليق فافهم. وتقدمت المسألة في متفرقات البيوع فيما يبطل بالشرط، ولا يصح تعليقه به. قوله: (جاز العمرى) بالضم من الإعمار كما في الصحاح. قال في الهامش: العمرى هي أن يجعل داره له عمره فإذا مات ترد عليه اهـ. قوله: (لا تجوز الرقبى) هي أن تقول إن مت قبلك فهي لك لحديث أحمد وأبي داود والنسائي مرفوعاً «من أعمار عمرى الخ» كذا في الهامش في كافي الحاكم الشهيد باب الرقبى.

رجل حضرته الوفاة فقال داري هذه حبيس، لم تكن حبيساً وهي ميراث، وكذا إن قال داري هذه حبيس على عقبي من بعدي، والرقبي هو الحبيس وليس بشيء.

رجل قال لرجلين عبدي هذا لأطولكما حياة، أو قال عبدي هذا حبيس على أطولكما حياة فهذا باطل وهو الرقبى، وكذا لو قال لرجل داري لك حبيس، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: أما أنا فأرى أنه إذا قال لك حبيس فهي له إذا قبضها، وقوله: حبيس باطل، وكذلك إذا قال هي لك رقبى اهـ. وفيه أيضاً فإذا قال داري هذه لك عمرى تسكنها وسلمها إليه فهي هبة، وهي بمنزلة قوله: طعامي هذا لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه، وإن قال وهبت لك هذا العبد حياتك وحياته فقبضه فهي هبة جائزة، وقوله: حياتك باطل، وكذا لو قال أعمارتك داري هذه حياتك أو قال أعطيتكها حياتك فإذا مت فهي لي وإذا مت أنا فهي لوارثي، وكذا لو قال هو هبة لك ولعقبك من بعدك، وإن قال أسكنتك داري هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهي عارية،

أعطى) إذ لا هبة فلا عوض، ولو استهلك أحدهما ما بعثه الآخر ضمنه، لأن من استهلك العارية ضمنها. خاتية (هبة الدين ممن عليه الدين وإيرؤه عنه يتم من غير قبول) إذ لم يوجب انفساخ عقد صرف أو سلم، لكن يرتد بالرد في المجلس وغيره لما فيه من معنى الإسقاط، وقيل يتقيد بالمجلس. كذا في العناية. لكن في الصيرفية: لو لم يقبل ولم يرد حتى افترقا ثم بعد أيام رد لا يرتد في الصحيح، لكن في المجتبى: الأصح أن الهبة تمليك والإبراء إسقاط (تمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل إلا) في ثلاث: حوالة، وصية، و (إذا سلطه) أي سلط المملك غير المديون (على قبضه) أي الدين (فيصح) حيثئذ، ومنه ما لو وهبت من ابنها

وإن قال هي لك ولعقبك من بعدك فهي هبة له، وذكر العقب لغواه. قوله: (فلا عوض) لأنها إنما قصدت التعويض عن هبة، فلما ادعى العارية ورجع لم يوجد التعويض فلها الرجوع. قوله: (من غير قبول) لما فيه من معنى الإسقاط ح. قوله: (عقد صرف أو سلم) لأنه لا يتوقف على القبول في السلم والصرف لكونه موجباً للفسخ فيهما لا لكونه هبة. منح. قوله: (لكن يرتد الخ) استدراك على قوله: «يتم من غير قبول» بمعنى أنه وإن تم من غير قبول لما فيه من معنى الإسقاط لكنه يرتد بالرد لما فيه من معنى التمليك ح.

قال في الأشباه: الإبراء يرتد بالرد إلا في مسائل: الأولى: إذا أبرأ المحتال المحال عليه فردة لا يرتد. وكذا إذا قال المديون أبرئني فأبرأه، وكذا إذا أبرأ الطالب الكفيل. وقيل يرتد. الرابعة: إذا قبله ثم رده لم يرتد اه. قوله: (الإسقاط) تعليل للتعميم: يعني وإنما صح الرد في غير المجلس لما فيه من معنى الإسقاط، إذ التمليك المحض يتقيد رده بالمجلس، وليس تعليلاً لقوله: يرتد بالرد لما علمت أن علته ما فيه من معنى التمليك فتنبه ح. قوله: (لكن في الصيرفية) استدراك على تضعيف صاحب العناية القول الثاني. قوله: (لكن في المجتبى) استدراك على جعلهم كلاً من الهبة والإبراء إسقاطاً من وجه تمليكاً من وجه، وأنت خير بأن هذا الاستدراك مخالف للمشهور ح. قوله: (تمليك) أي فيحتاج إلى القبول. قال في الهامش: فمن قال بالتمليك يحتاج إلى الجواب. منح. قوله: (إسقاط) ومن قال للإسقاط لا يحتاج إليه منح. كذا في الهامش. قوله: (على قبضه) أي وقبضه. قال في جامع الفصولين: هبة الدين ممن ليس عليه لم تجز إلا إذا وهبه وأذن له بقبضه جاز صك لم يجز، إلا إذا سلطه على قبضه فيصير كأنه وهبه حين قبضه ولا يصح إلا بقبضه اه. فتنبه لذلك. رملي. قال السائحاني: وحيثئذ يصير وكيلاً في القبض عن الأمر، ثم أصيلاً في القبض لنفسه. ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض، وإذا قبض بدل الدراهم دنانير صح، لأنه صار الحق للموهوب له فملك الاستبدال، وإذا نوى في ذلك

ما على أبيه فالعتمد الصحة للتسليط، ويتفرع على هذا الأصل لو قضى دين غيره على أن يكون له لم يجز ولو كان وكيلاً بالبيع. فصولين (و) ليس منه ما (إذا أقرّ الدائن أن الدين لفلان وأن اسمه) في كتاب الدين (عارية) حيث (صح) إقراره لكونه إخباراً لا تمليكاً فللمقرّر له قبضه. بزازية. وتماه في الأشباه من أحكام الدين، وكذا لو قال الدين الذي لي على فلان لفلان. بزازية وغيرها.

قلت: وهو مشكل لأنه مع الإضافة إلى نفسه يكون تمليكاً، وتمليك الدين ممن ليس عليه باطل فتأمله. وفي الأشباه في قاعدة تصرف الإمام معزياً لصلح البزازية اصطلاحاً أن يكتب اسم أحدهما في الديوان فالعطاء لمن كتب اسمه الخ (والصدقة كالهبة) بجامع التبرع، وحيث (لا تصح غير مقبوضة ولا في مشاع يقسم

التصدق بالزكاة أجزأه كما في الأشباه اه. قوله: (ما على أبيه) أي وأمرته بالقبض. بزازية مدني. قوله: (للتسليط) أي إذا سلطته على القبض كما يشير إليه قوله: «ومنه» وفي الخاتية: وهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح أنه لا تصح الهبة إلا إذا سلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكاً للولد إذا قبض اه. فقول الشارح «للتسليط» أي التسليط صريحاً لا حكماً كما فهمه السائحاني وغيره، لكن لينظر فيما إذا كان الابن لا يعقل فإن القبض يكون لأبيه، فهل يشترط أن يفرز الأب قدر المهر ويقبضه لابنه أو يكفي قبوله كما في هبة الدين ممن عليه. قوله: (بالبيع) فلو دفع للموكل عن دين المشتري على أن يكون ما على المشتري للوكيل لا يجوز. قوله: (وليس منه) أي من تمليك الدين ممن ليس عليه. قوله: (فتأمله) يمكن الجواب بأن المراد الدين الذي لي على فلان بحسب الظاهر هو لفلان في نفس الأمر، فلا إشكال فتدبرح.

أقول: ويمكن أن يكون مبنياً على الخلاف، فإنه قال في القنية راقماً لعلي السعدي: إقرار الأب لولده الصغير بعين من ماله تمليك إن أضافه إلى نفسه في الإقرار، وإن أطلق فإقرار كما في سدس داري وسدس هذه الدار، ثم رقم لنجم الأئمة البخاري إقرار في الحاليتين لا تمليك اه. قال في إقرار المنح: فيفيد أن في المسألة خلافاً، ولكن الأصل المذكور هو المشهور، وعليه فروع في الخاتية وغيرها. وقد يجاب بأن الإضافة في قوله: «الدين الذي لي» إضافة نسبة لا مالك، كما أجاب به الشارح في الإقرار عن قولهم جميع ما في بيتي لفلان فإنه إقرار، وكذا قالوا من ألفاظ الإقرار جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب إليّ، والله تعالى أعلم. وقد مرت المسألة قبيل إقرار المريض وأجبنا عنه بأحسن مما هنا فراجع. قوله: (غير مقبوضة) فإن قلت: قدم أن الصدقة لفقرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله: وصح تصدق عشرة لفقرين. قلت: المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط فحيث هو مشاع يحتمل القسمة، بخلاف الفقيرين فإنه لا شيوخ كما تقدم.

ولا رجوع فيها) ولو على غني، لأن المقصود فيها الثواب لا العوض، ولو اختلفا فقال الواهب هبة والآخر صدقة فالقول للواهب. خانية.

فروع: كتب قصة إلى السلطان يسأله تمليك أرض محدودة فأمر السلطان بالتوقيع فكتب كاتبه جعلتها ملكاً له هل يحتاج إلى القبول في المجلس؟ القياس نعم، لكن لما تعذر الوصول إليه أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره.

أعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع فظفر به بعض غرمائه: إن كانت وهبت أو أقرضته ليس لها أن تسترد من الغريم، وإن أعطته ليتصرف فيه على ملكها فلها ذلك لا له.

دفع لابنه مالا ليتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات الأب: إن أعطاه هبة فالكل له، وإلا فميراث. وتماه في جواهر الفتاوى.

بحر. قوله: (ولو على غني) اختاره في الهداية مقتصراً عليه، لأنه قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب لكثرة عياله. بحر. وهذا مخالف لما مر قبيل باب الرجوع من أن الصدقة على الغني هبة، ولعلهما قولان. تأمل. قوله: (فأمر السلطان) هذا إنما يتم في أرض موات أو ملك السلطان، أما إذا أقطعه من غير ذلك فللإمام أن يخرجها متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج ط. قوله: (أو أقرضته) وسيأتي ما لو تصرف في ما لها وادعى أنه ياذنها. قوله: (وإلا فميراث) بأن دفع إليه ليعمل للأب.

فروع: دفع دراهم إلى رجل وقال أنفقها ففعل فهو قرض، ولو دفع إليه ثوباً وقال ألبسه نفسك فهو هبة، والفرق مع أنه تمليك فيهما أن التمليك قد يكون بعوض، وهو أدنى من تمليك المنفعة، وقد أمكن في الأول لأن قرض الدراهم يجوز، بخلاف الثانية. ولوالجية. وفيها: قال أحد الشريكين للآخر وهبتك حصتي من الربح والمال قائم لاتصح، لأنها هبة مشاع فيما يحتمل القسمة، ولو كان استهلكه الشريك صحت.

رجل اشترى حلياً ودفعه إلى امرأته واستعملته ثم ماتت، ثم اختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية، فالقول قول الزوج مع اليمين أنه دفع ذلك إليها عارية، لأنه منكر للهبة. منح. وانظر ما كتبناه أول كتاب الهبة عن خزانة الفتاوى: قال الرمي: وهذا صريح في در كلام أكثر العوام أن تمتع المرأة يوجب التمليك ولا شك في فساده اهـ. وسبقه إلى هذا صاحب البحر كما ذكرناه عنه في باب التحالف، وكتبنا هناك عن البدائع: أن المرأة إن أقرت أن هذا المتاع اشتراه لي سقط قولها، لأنها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال إليها فلا يثبت إلا بالبينة اهـ. وظاهره شمول ثياب البدن، ولعله في غير الكسوة الواجبة وهو الزائد عليها. تأمل وراجع. ويدل عليه ما مر أول الهبة من قوله:

بعث إليه بهدية في إثناء، هل يباح أكلها فيه إن كان ثريداً ونحوه مما لو حوله إلى إثناء آخر ذهبت لذته؟ يباح، وإلا فإن كان بينهما انبساط يباح أيضاً، وإلا فلا.

دعا قوماً إلى طعام وفرقهم على أخوة ليس لأهل خوان مناولة أهل خوان آخر ولا إعطاء سائل وخدام وهرة لغير رب المنزل ولا كلب، ولو لرب المنزل، إلا أن يناوله الخبر المحترق للإذن عادة. وتماه في الجوهرة وفي الأشباه: لا جبر على الصلوات إلا في أربع: شفعة، ونفقة زوجة، وعين موصى بها، ومال وقف. وقد حررت أبيات الوهبانية على وقف ما في شرحها للشربلالي فقلت: [الطويل]

وَوَاهِبُ دَيْنٍ لَيْسَ يَرْجِعُ مُطْلَقاً وَإِبْرَاءُ ذِي نِصْفٍ يَصِحُّ الْمُحَرَّرُ
عَلَى حَاجَتِهَا أَوْ تَرْكِ ظِلْمِهَا إِذَا وَهَبَتْ مَهْراً وَلَمْ يُوفَّ يَخْسَرُ
مُعْلَقُ تَطْلِيقٍ بِإِبْرَاءِ مَهْرِهَا وَإِنْكَاحُ أُخْرَى لَوْ بَرَدَ فَيُظْفَرُ

«اتخذ لولده ثياباً الخ» فحيث لارجوع له هناك ما لم يصرح بالعارية فهنا أولى. قوله: (خوان) بكسر الخاء وأخوة قبلها بكسر التاء منونة. قوله: (على الصلوات) بكسر الصاد. قوله: (مطلقاً) أي سواء قبل المديون أو لا، وقيل لا بد من القبول، ويظهر لك منه ما في كلام البحر حيث قال أول باب الرجوع: وأطلق الهبة فانصرفت إلى الأعيان، فلا رجوع في هبة الدين للمديون بعد القبول، بخلافه قبله لكونها إسقاطاً اهـ. وكأنه اشتبه عليه الرد بالرجوع، تأمل. قوله: (وإبراء ذي نصف الخ) قال قاضيه خان: وإذا كان دين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون جاز، وإن وهب نصف الدين مطلقاً ينفذ في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك اهـ. كذا في الهامش. قوله: (على حاجتها الخ) اشتمل البيت على مسألتين: الأولى: امرأة تركت مهرها للزوج على أن يحج بها فلم يحج بها، قال محمد ابن مقاتل إنها تعود بمهرها، لأن الرضا بالهبة كان بشرط العوض، فإذا انعدم العوض انعدم الرضا والهبة لا تصح بدون الرضا. والثانية: إذا قالت لزوجها وهبت مهري منك على أن لاتظلمني فقبل صحت الهبة، فلو ظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية. وقال بعضهم: مهرها باق إن ظلمها. كذا في الهامش. قوله: (معلق تطليق الخ) البيت للشربلالي نظم فيه مسألة سئل عنها وهي: قال لها متى نكحت عليك أخرى وأبرأتني من مهرك فأنت طالق، فهل إذا ادعى أنه أوفأها المهر فلم يبق ما تبرئه عنه وأنكرت يقبل في عدم الحنث؟ وإن لم يقبل بالنظر بسقوط حقها كما يقبل قوله: لو اختلفا في وجود الشرط؟ فأجاب: أن رد الإبراء لم يحنث، لأنه لو كان كما ادعت فردته أبطله، وإن كان كما ادعى فالرد معتبر لبطلان الإبراء المقتضي للحنث، وإنما اعتبر الرد مع دعوى الدفع لما يأتي أنه إذا قبض دينه ثم أبرأ غريمه وقبل صح الإبراء ويرجع عليه بما قبض اهـ ملخصاً. ومفهومه:

وَإِنْ قَبِضَ الْإِنْسَانُ مَالَ مَبِيعِهِ فَأَبْرَأَ يُؤْخَذُ مِنْهُ كَالَّذِينَ أَظْهَرُ
وَمِنْ دُونِ أَرْضٍ فِي الْبِنَاءِ صَحِيحَةٌ وَعِنْدِي فِيهِ وَفَقَةٌ فَيُحَرَّرُ

قلت: وجه توقفي تصريحهم في كتاب الرهن بأن رهن البناء دون الأرض وعكسه لا يصح لأنه كالشائع فتأمل، وأشارت بأظهر لما في العمادية عن خواهر زاده أنه لا يرجع، واختاره بعض المشايخ فيظفر: أي بنكاح ضررتها لأنه برده للإبراء أبطله فلا حنث فليحفظ اهـ.

أنه لو لم يقبل لم يصح الإبراء، قال: وإنما سطرته دفعاً لما يتوهم من الحنث بمجرد الإبراء، وانظر ما ذكره الشارح في آخر باب التعليق. وقال في الهامش: أي إذا علق طلاق امرأته على نكاح أخرى مع الإبراء عن المهر فتزوج فادعت امرأته الإبراء فادعى دفع المهر فالقول له في عدم الحنث، لكن قال في الأشباه: وعلى أن الإبراء بعد القضاء صحيح لو علق طلاقها بإيرائها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق، فإذا أبرأتها براءة إسقاط وقع اهـ. كذا في الهامش. قوله: (وإن قبض الإنسان) باع متاعاً وقبض الثمن من المشتري ثم أبرأ البائع المشتري من الثمن بعد القبض يصح إيراؤه، ويرجع المشتري على البائع بما كان دفعه إليه من الثمن. كذا في الهامش. قوله: (صحيحة) أي هي صحيحة. كذا في الهامش. قوله: (أي بنكاح) عبارة الشرنبلالي: أي بقهر المرأة لبقائها في نكاحه مع الضرة، وهو الأنسب حيث كان المعلق طلاقها لا طلاق الضرة.

فائدة: قال الزاهدي في كتابه المسمى بحاوي مسائل المنية للقاضي عبد الجبار: انتهت وسادة كرسى العروس وباعها بحل إن كانت وضعت للنهب اهـ.

أقول: وعليه يقاس شمع الأعراس والموالد. رملي على المنح، والله سبحانه أعلم.

قال الفقير إلى الباري سبحانه المرتجى كرمه وإحسانه وامتنانه محمد علاء الدين ابن المؤلف: هذا آخر ما وجدته على نسخة شيخنا المؤلف المرحوم الوالد السيد محمد أفندي عابدين عليه رحمة أرحم الراحمين وأحسن له الفوائد، ولكن يحتاج بعضه إلى مراجعة أصله المنقول عنه، فإنه لم يظهر لي، وليس عندي أصله لأرجع إليه، والله المسؤول وعليه التكلان ونسأله سبحانه التوفيق لأقوم طريق وهو حسبي ونعم الوكيل، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، وذلك في خامس وعشري صفر الخير نهار الأربعاء قبيل الظهر سنة ألف ومائتين وستين، أحسن الله ختامها آمين.