27 - كِتَابُ: الهِبَاتِ

الهِبَةُ مَنْدُوبٌ إِلَيْهَا؛ لِمَا رَوَتْ عَائِشَةُ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا ـ؛ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «تَهَادَوْا تَحَابُّوا»[1] وَلِلأَقَارِبِ أَفْضَلُ؛ لِمَا رَوَىٰ عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «الرَّاحِمُونَ يَرْحَمُهُمُ اللهُ، ارْحَمُوا مَنْ فِي الأَرْضِ يَرْحَمْكُمْ مَنْ فِي السَّمَاءِ، الرَّحِمُ شُجْنَةٌ[2] مِنَ الرَّحْمَنِ، فَمَنْ وَصَلَهَا وَصَلَهُ اللهُ، وَمَنْ قَطَعَهَا قَطَعَهُ اللهُ»[3] وَفِي الهِبَةِ صِلَةٌ لِلرَّحِيمِ.

وَالمُسْتَحَبُّ أَلاَّ يُفَضِّلَ بَعْضَ أَوْلاَدِهِ عَلَىٰ بَعْضٍ فِي الهِبَةِ؛ لِمَا رَوَى النُّعْمَانُ ابْنُ بَشِيرٍ، قَالَ: أَعْطَانِي أَبِي عَطِيَّةً؛ فَأَتَىٰ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَعْطَيْتُ ابْنِي عَطِيَّةً، وَإِنَّ أُمَّهُ قَالَتْ: لاَ أَرْضَىٰ حَتَّىٰ تُشْهِدَ رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «فَهَلْ أَعْطَيْتَ كُلَّ وَلَدِكَ مِثْلَ ذَلِكَ؟ قَالَ: لاَ، قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «اتَّقُوا اللهَ، وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلاَدِكُمْ[4]»، أَلَيْسَ يَسُرُّكَ أَنْ يَكُونُوا فِي البِرِّ سَوَاءً؟ قَالَ: بَلَىٰ، قَالَ: «فَلاَ إِذَنْ»[5].

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللهُ: وَلأَنَّهُ يَقَعُ فِي نَفْسِ المَفْضُولِ مَا يَمْنَعُهُ مِنْ بِرِّهِ، وَلأَنَّ الأَقَارِبَ يَنْفَسُ بَعْضُهُمْ بَعْضاً مَا لاَ يَنْفَسُ العِدَا[6].

---

(1) أخرجه الطبراني في «الأوسط» كما في «نصب الراية» (4/ 121).

(2) الرحمُ: أصلهُ: رحم الأنثى، ثم نقل إلى القرابة؛ لأنهم سببها، يقال فيه: رحمٌ ورحمٌ، مثل كبدٍ وكبدٍ.
و «شُجْنَةٌ»: قال أبو عبيدٍ: يعني: مشتبكةٌ كاشتباك العروق، ومنه قولهم: «الحديثُ ذو شُجونٍ»، إنما هو تمسُّكُ بعضه ببعضٍ. وفيه لغتان: شجنةٌ وشُجْنةٌ. النظم.

(3) أخرجه أبو داود (2/ 703)، كتاب الأدب، باب في الرحمة حديث (4941)، والترمذي (4/ 285)، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في رحمة المسلمين، حديث (1924).

(4) أي: سوُّوا بينهم، وهو ـ هُهنا ـ بمعنى الاستقامة. النظم.

(5) أخرجه البخاري (5/ 211) كتاب الهبة: باب الهبة للولد حديث (2586) ومسلم (3/ 1241 ـ 1242) كتاب الهبات: باب كراهة تفضيل بعض الأولاد حديث (9/ 1623).

(6) ينفسُ: يحسُدُ، يقال: نفست علي بخيرٍ قليل، أي: حسدتَ.
والعِدا ـ بالكسر: الأجانبُ، وبالضم: الأعداءُ، وتُكسَرُ أيضاً. قال الشاعر: [الطويل].

إذا كنت في قومٍ عدىً لست منهم ... فكل ما عُلِفْتَ من خبيثٍ وطيبِ

النظم. ينظر: الصحاح (عدو)، وغريب الحديث (2/ 95).

فَإِنْ فَضَّلَ بَعْضَهُمْ بِعَطِيَّةٍ، صَحَّتِ العَطِيَّة؛ لِمَا رُوِيَ فِي حَدِيثِ النُّعْمَانِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «أَشْهِدْ عَلَىٰ هَذَا غَيْرِي»؛ فَلَوْ لَمْ يَصِحَّ لَبَيَّنَ لَهُ، وَلَمْ يَأْمُرْهُ أَنْ يُشْهِدَ عَلَيْهِ غَيْرَهُ.

وَلاَ يَسْتَنْكِف أَنْ يَهَبَ القَلِيلَ، وَلاَ أَنْ يَتَّهِبَ القَلِيلَ؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَوْ دُعِيتُ إِلَىٰ كُرَاعٍ لأَجَبْتُ[1]، وَلَوْ أُهْدِيَ إِلَيَّ كُرَاعٌ أَوْ ذِرَاعٌ لَقَبِلْتُ»[2].

فصلٌ: وَمَا جَازَ بَيْعُهُ مِنَ الأَعْيَانِ، جَازَ هِبَتُهُ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ يُقْصَدُ بِهِ مِلْكُ العَيْنِ؛ فَمُلِكَ بِهِ مَا يُمْلَكُ بِالبَيْعِ.

وَمَا جَازَ هِبَتُهُ، جَازَ هِبَةُ جُزْءٍ مِنْهُ مُشَاعٍ؛ لِمَا رَوَىٰ عُمَرُ بْنُ سَلَمَةَ الضَّمْرِيُّ؛ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ خَرَجَ مِنَ المَدِينَةِ حَتَّىٰ أَتَى الرَّوْحَاءَ، فَإِذَا حِمَارٌ عَقِيرٌ، فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللهِ، هَذَا حِمَارٌ عَقِيرٌ[3]، فَقَالَ: «دَعُوهُ؛ فَإِنَّهُ سَيَطْلُبُهُ صَاحِبُهُ» فَجَاءَ رَجُلٌ مِنْ فِهْرٍ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَصَبْتُ هَذَا، فَشَأْنُكُمْ بِهِ[4]؛ فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ أَبَا بَكْرٍ بِقَسْمِ لَحْمِهِ بَيْنَ الرِّفَاقِ»[5]، وَلأَنَّ القَصْدَ مِنْهُ التَّمْلِيكُ، وَالمُشَاعُ كَالمَقْسُومِ فِي ذَلِكَ.

فصلٌ: وَمَا لاَ يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنَ المَجْهُولِ، وَمَا لاَ يُقْدَرُ عَلَىٰ تَسْلِيمِهِ، وَمَا لَمْ يَتِمَّ مِلْكُهُ عَلَيْهِ؛ كَالمَبِيعِ قَبْلَ القَبْضِ ـ لاَ تَجُوزُ هِبَتُهُ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ يُقْصَدُ بِهِ تَمْلِيكُ المَالِ فِي حَالِ الحَيَاةِ، فَلَمْ يَجُزْ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ؛ كَالبَيْعِ.

فصلٌ: وَلاَ يَجُوزُ تَعْلِيقُهَا عَلَىٰ شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ يَبْطُلُ بِالجَهَالَةِ، فَلَمْ يَجُزْ تَعْلِيقُهُ عَلَىٰ شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ؛ كَالبَيْعِ.

---

(1) الكراعُ في الغنم والبقر بمنزلةِ الوظيف في الفرس والبعير، وهو: مستدقُ الساق، يُذَكَّرُ ويُؤَنَّثُ، والجمعُ: أكْرُعٌ. وفي المثل: «أعطى العبدُ كراعاً فطلب ذراعاً». والذراعُ: ذراعُ اليد، وهو أفضل من الكراع، وكان ﷺ يحب أكله، ولهذا سُمَّ فيه. النظم.

(2) أخرجه البخاري (9/ 154)، كتاب النكاح، باب من أجاب إلى كراع، حديث (5178).

(3) أي: معقور فعيل بمعنى مفعول. النظم.

(4) أي: اعملوا فيه برأيكم وأمركم. والشأن الأمر. النظم.

(5) أخرجه أحمد (3/ 452)، والنسائي (7/ 205)، كتاب الصيد والذبائح، باب إباحة أكل لحوم حمر الوحش، حديث.

و «الرفاقُ» جمعُ رفقةٍ، وهم الجماعاتُ يصطحبون في السفر. النظم.

فصلٌ: وَلاَ تَصِحُّ إِلاَّ بِالإِيجَابِ وَالقَبُولِ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكُ آدَمِيٍّ لآدَمِيٍّ؛ فَافْتَقَرَ إِلَى الإِيجَابِ وَالقَبُولِ؛ كَالبَيْعِ وَالنِّكَاحِ.

وَلاَ يَصِحُّ القَبُولُ إِلاَّ عَلَى الفَوْرِ؛ وَقَالَ أَبُو العَبَّاسِ: يَصِحُّ عَلَى التَّرَاخِي.

وَالصَّحِيحُ هُوَ الأَوَّلُ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكُ مَالٍ فِي حَالِ الحَيَاةِ، فَكَانَ القَبُولُ فِيهِ عَلَى الفَوْرِ؛ كَالبَيْعِ.

فصلٌ: وَلاَ يَمْلِكُ المَوْهُوبُ مِنْهُ الهِبَةَ مِنْ غَيْرِ قَبْضٍ؛ لِمَا رَوَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا؛ أَنَّ أَبَاهَا نَحَلَهَا جُدَادَ عِشْرِينَ وَسْقاً[1] مِنْ مَالِهِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الوَفَاةُ قَالَ: يَا بُنَيَّةُ، إِنَّ أَحَبَّ النَّاسِ غِنًى بَعْدِي لَأَنْتِ، وَإِنَّ أَعَزَّ النَّاسِ عَلَيَّ فَقْراً بَعْدِي لَأَنْتِ؛ وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جُدَادَ عِشْرِينَ وَسْقاً مِنْ مَالِي، وَوَدِدْتُ أَنَّكِ جَدَدْتِهِ وَحُزْتِهِ[2]، وَإِنَّمَا هُوَ اليَوْمَ مَالُ الوَارِثِ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ وَأُخْتَاكِ، قَالَتْ: هَذَانِ أَخَوَايَ، فَمَنْ أُخْتَايَ؟ قَالَ: ذُو بَطْنِ بِنْتِ خَارِجَةَ[3]، فَإِنِّي أَظُنُّهَا جَارِيَةً[4].

فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ القَبْضِ، قَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ إِنْ شَاءَ قَبَضَ، وَإِنْ شَاءَ لَمْ يَقْبِضْ.

وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: يَبْطُلُ العَقْدُ بِالمَوْتِ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ لاَزِمٍ؛ فَبَطَلَ بِالمَوْتِ، كَالعُقُودِ الجَائِزَةِ.

وَالمَنْصُوصُ: أَنَّهُ لاَ يَبْطُلُ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ يَئُولُ إِلَى اللُّزُومِ، فَلَمْ يَبْطُلْ بِالمَوْتِ؛ كَالبَيْعِ بِشَرْطِ الخِيَارِ.

فَإِذَا قَبَضَ، مَلَكَ بِالقَبْضِ.

وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: يَتَبَيَّنُ أَنَّهُ مَلَكَ بِالعَقْدِ، فَإِنْ حَدَثَ مِنْهُ نَمَاءٌ قَبْلَ القَبْضِ، كَانَ

---

(1) قوله: «نحلها جداد عشرين وسقاً». «شامل» معنى نحلها: أعطاها والنحلُ والنحلةُ والعطيَّةُ: واحدٌ.
وجُدادَ عشرين وسقاً معناه: ما يأتي حين يُجدُّ عشرين وسقاً.
والوسقُ: ستون صاعاً. وقد ذُكر. النظم.

(2) قبضته. ولو قال: «حُزتيه» لكان جائزاً، والأول: أفصحُ. ذكره الأزهريُّ. النظم.

(3) ذو هٰهنا بمعنى «الذي» في لغة طيىءٍ، يقولون: أنا ذو فعلتُ، أي: الذي فعلتُ. قال شاعرهم: [الوافر].

فإن الماءَ ماءُ أبي وجدي وبئري ذو حفرتُ وذو طويتُ

وهي: بنتُ خارجة بن أبي زهيرٍ، تزوجها بالسنح في بني الحارث بن الخزرج. والسّنْحُ: موضعٌ قريبٌ من المدينة. واسمها: حبيبةُ، وبنتها: أمُّ كلثوم بنت أبي بكرٍ رضي الله عنه. انتهى كلام. النظم.

(4) أخرجه مالك في «الموطأ» (2/ 752)، كتاب الأقضية، باب ما لا يجوز من النحل، حديث (40).

لِلْمَوْهُوبِ لَهُ؛ لأَنَّ الشَّافِعِيَّ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ ـ فِيمَنْ وُهِبَ لَهُ عَبْدٌ قَبْلَ أَنْ يُهِلَّ عَلَيْهِ هِلاَلُ شَوَّالٍ، وَقَبَضَ بَعْدَ مَا أَهَلَّ ـ: إِنَّ فِطْرَةَ العَبْدِ عَلَى المَوْهُوبِ لَهُ.

وَالمَذْهَبُ الأَوَّلُ، وَمَا قَالَ فِي زَكَاةِ الفِطْرِ فَرَّعَهُ عَلَىٰ قَوْلِ مَالِكٍ رَحِمَهُ اللهُ.

فصلٌ: فَإِنْ وَهَبَ لِغَيْرِ الوَلَدِ وَوَلَدِ الوَلَدِ شَيْئاً وَأَقْبَضَهُ ـ لَمْ يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فِيهِ؛ لِمَا رَوَى ابْنُ عُمَرَ وَابْنُ عَبَّاسٍ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ رَفَعَاهُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ: «لاَ يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يُعْطِيَ العَطِيَّةَ، فَيَرْجِعَ فِيهَا، إِلاَّ الوَالِدَ فِيمَا أَعْطَىٰ وَلَدَهُ»[1].

وَإِنْ وَهَبَ لِلْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ ـ جَازَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ؛ لِلخَبَرِ؛ وَلأَنَّ الأَبَ لاَ يُتَّهَمُ فِي رُجُوعِهِ؛ لأَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ أَوْ لإِصْلاَحِ[2] الوَلَدِ.

وَإِنْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ فَالمَنْصُوصُ: أَنَّ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ؛ كَالهِبَةِ.

وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: لاَ يَرْجِعُ؛ لأَنَّ القَصْدَ بِالصَّدَقَةِ طَلَبُ الثَّوَابِ، وَإِصْلاَحُ حَالِهِ مَعَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ؛ فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَغَيَّرَ رَأْيُهُ فِي ذَلِكَ، وَالقَصْدُ مِنَ الهِبَةِ إِصْلاَحُ حَالِ الوَلَدِ، وَرُبَّمَا كَانَ الصَّلاَحُ فِي اسْتِرْجَاعِهِ؛ فَجَازَ لَهُ الرُّجُوعُ.

وَإِنْ تَدَاعَىٰ رَجُلاَنِ نَسَبَ مَوْلُودٍ، وَوَهَبَا لَهُ مَالاً ـ لَمْ يَجُزْ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَرْجِعَ؛ لأَنَّهُ لَمْ يثبتْ لَهُ بُنُوَّتَهُ. فَإِنْ لَحِقَ بِأَحَدِهِمَا، فَفِيهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ يَجُوزُ؛ لأَنَّهُ ثَبَتَ أَنَّهُ وَلَدُهُ.

وَالثَّانِي: لاَ يَجُوزُ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ الرُّجُوعُ فِي حَالِ العَقْدِ.

وَإِنْ وَهَبَ لِوَلَدِهِ، وَوَهَبَ الوَلَدُ لِوَلَدِهِ ـ فَفِيهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: يَجُوزُ؛ لأَنَّهُ فِي مِلْكِ مَنْ يَجُوزُ لَهُ الرُّجُوعُ فِي هِبَتِهِ.

وَالثَّانِي: لاَ يَجُوزُ؛ لأَنَّهُ رُجُوعٌ عَلَىٰ غَيْرِ مَنْ وَهَبَ لَهُ، فَلَمْ يَجُزْ.

وَإِنْ وَهَبَ لِوَلَدِهِ شَيْئاً، فَأَفْلَسَ الوَلَدُ وَحُجِرَ عَلَيْهِ، فَفِيهِ وَجْهَانِ:

---

(1) أخرجه النسائي (6/ 576)، كتاب الهبة، باب رجوع الوالد فيما يعطى ولده وذكر اختلاف الناقلين للخبر في ذلك، حديث (3692).

(2) في أ: الصلاح.

أَحَدُهُمَا: يَرْجِعُ؛ لأَنَّ حَقَّهُ سَابِقٌ لِحُقُوقِ الغُرَمَاءِ.

وَالثَّانِي: لاَ يَرْجِعُ؛ لأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الغُرَمَاءِ، فَلَمْ يَجُزْ لَهُ الرُّجُوعُ؛ كَمَا لَوْ رَهَنَهُ.

فصلٌ: وَإِنْ زَادَ المَوْهُوبُ فِي مِلْكِ الوَلَدِ، أَوْ زَالَ المِلْكُ فِيهِ ثُمَّ عَادَ إِلَيْهِ ـ فَالحُكْمُ فِيهِ كَالحُكْمِ فِي المَبِيعِ إِذَا زَادَ فِي يَدِ المُشْتَرِي، أَوْ زَالَ المِلْكُ فِيهِ ثُمَّ عَادَ إِلَيْهِ، ثُمَّ أَفْلَسَ، فِي رُجُوعِ البَائِعِ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِي التَّفْلِيسِ.

فصلٌ: فَإِنْ وَهَبَ شَيْئاً لِمَنْ هُوَ دُونَهُ، لَمْ يَلْزَمْهُ أَنْ يُثِيبَهُ بِعِوَضٍ؛ لأَنَّ القَصْدَ مِنْ هِبَتِهِ الصِّلَةُ، فَلَمْ تَجِبِ المُكَافَأَةُ فِيهِ بِعِوَضٍ كَالصَّدَقَةِ.

وَإِنْ وَهَبَ لِمَنْ هُوَ مِثْلُهُ، [لَمْ يَلْزَمْهُ أَيْضاً أَنْ يُثِيبَهُ][1]؛ لأَنَّ القَصْدَ مِنْ هِبَتِهِ اكْتِسَابُ المَحَبَّةِ وَتَأْكِيدُ الصَّدَاقَةِ.

وَإِنْ وَهَبَ لِمَنْ هُوَ أَعْلَىٰ مِنْهُ، فَفِيهِ قَوْلاَنِ:

قَالَ فِي «القَدِيمِ»: لَمْ يَلْزَمْهُ أَنْ يُثِيبَهُ[2] عَلَيْهِ بِعِوَضٍ؛ لأَنَّ العُرْفَ فِي هِبَةِ الأَدْنَىٰ لِلأَعْلَىٰ أَنْ يَلْتَمِسَ بِهِ العِوَضَ، فَيَصِيرُ ذَلِكَ كَالمَشْرُوطِ.

وَقَالَ فِي «الجَدِيدِ»: لاَ يَجِبُ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكٌ بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَلاَ يُوجِبُ المُكَافَأَةَ بِعِوَضٍ؛ كَهِبَةِ النَّظِيرِ لِلنَّظِيرِ.

فَإِنْ قُلْنَا: لاَ يَجِبُ، فَشَرَطَ فِيهِ ثَوَاباً مَعْلُوماً، فَفِيهِ قَوْلاَنِ:

أَحَدُهُمَا: يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكُ مَالٍ بِمَالٍ، فَجَازَ؛ كَالبَيْعِ فَعَلَىٰ هَذَا يَكُونُ كَبَيْعٍ بِلَفْظِ الهِبَةِ فِي الرِّبَا وَالخِيَارِ وَجَمِيعِ أَحْكَامِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ بَاطِلٌ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ لاَ يَقْتَضِي العِوَضَ، فَبَطَلَ شَرْطُ العِوَضِ؛ كَالرَّهْنِ؛ فَعَلَىٰ هَذَا حُكْمُهُ حُكْمُ البَيْعِ الفَاسِدِ فِي جَمِيعِ أَحْكَامِهِ.

---

(1) في أ: لم يجب له العوض.

(2) الثوابُ في الهبة وغيرها، أصله: الرجوعُ، يقال: ثاب يثوبُ ثوباً وثواباً: إذا رجع بعد ذهابه؛ كأن الثواب يرجعُ إليه بعد ذهاب الموهوب من يده، وبعد عمله للخير. النظم.

وَإِنْ شَرَطَ فِيهِ ثَوَاباً مَجْهُولاً، بَطَلَ قَوْلاً وَاحِداً؛ لأَنَّهُ شَرَطَ العِوَضَ، وَلأَنَّهُ شَرَطَ عِوَضاً مَجْهُولاً.

وَإِنْ قُلْنَا: إِنَّهُ يَجِبُ العِوَضُ، فَفِي قَدْرِهِ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ أَنْ يُعْطِيَهُ إِلَىٰ أَنْ يَرْضَىٰ؛ لِمَا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ـ أَنَّ أَعْرَابِيّاً وَهَبَ لِلنَّبِيِّ ﷺ هِبَةً فَأَثَابَهُ عَلَيْهَا، وَقَالَ: أَرَضِيتَ؟ قَالَ: لاَ، فَزَادَهُ، وَقَالَ: أَرَضِيتَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَقَدْ هَمَمْتُ أَلاَّ أَتَّهِبَ إِلاَّ مِنْ قُرَشِيٍّ أَوْ أَنْصَارِيٍّ أَوْ ثَقَفِيٍّ»[1].

وَالثَّانِي: يَلْزَمُهُ قَدْرُ قِيمَتِهِ؛ لأَنَّهُ عَقْدٌ يُوجِبُ العِوَضَ، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ مُسَمًّى، وَجَبَ عِوَضُ المِثْلِ؛ كَالنِّكَاحِ.

وَالثَّالِثُ: يَلْزَمُهُ مَا جَرَتِ العَادَةُ فِي ثَوَابِ مِثْلِهِ؛ لأَنَّ العِوَضَ وَجَبَ بِالعُرْفِ، فَوَجَبَ مِقْدَارُهُ فِي العُرْفِ.

فَإِنْ قُلْنَا: إِنَّهُ يَجِبُ العِوَضُ، فَلَمْ يُعْطِهِ، ثَبَتَ لَهُ الرُّجُوعُ، فَإِنْ تَلِفَتِ العَيْنُ، رَجَعَ بِقِيمَتِهَا؛ لأَنَّ كُلَّ عَيْنٍ ثَبَتَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهَا إِذَا تَلِفَتْ، وَجَبَ الرُّجُوعُ إِلَىٰ بَدَلِهَا؛ كَالمَبِيعِ.

وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: لاَ يَجِبُ؛ لأَنَّ حَقَّ الوَاهِبِ فِي العَيْنِ، وَإِنْ نَقَصَتِ العَيْنُ، رَجَعَ فِيهَا.

وَهَلْ يَرْجِعُ بِأَرْشِ مَا نَقَصَ؟ فِيهِ وَجْهَانِ؛ كَالوَجْهَيْنِ فِي رَدِّ القِيمَةِ إِذَا تَلِفَتْ.

وَإِنْ شَرَطَ عِوَضاً مَجْهُولاً، لَمْ تَبْطُلْ؛ لأَنَّهُ شَرَطَ مَا يَقْتَضِيهِ العَقْدُ؛ لأَنَّ العَقْدَ عَلَىٰ هَذَا القَوْلِ يَقْتَضِي عِوَضاً مَجْهُولاً، وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ العِوَضَ، وَتَلِفَ المَوْهُوبُ، ضَمِنَ العِوَضَ بِلاَ خِلاَفٍ.

وَإِنْ شَرَطَ عِوَضاً مَعْلُوماً، فَفِيهِ قَوْلاَنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّ العَقْدَ يَبْطُلُ؛ لأَنَّ العَقْدَ يَقْتَضِي عِوَضاً غَيْرَ مُقَدَّرٍ، فَبَطَلَ بِالتَّقْدِيرِ.

وَالثَّانِي: يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ إِذَا صَحَّ بِعِوَضٍ مَجْهُولٍ، فَلأَنْ يَصِحَّ بِعِوَضٍ مَعْلُومٍ أَوْلَىٰ.

---

(1) أخرجه أحمد (1/ 295).

فصلٌ: وَإِنِ اخْتَلَفَ الوَاهِبُ وَالمَوْهُوبُ لَهُ؛ فَقَالَ الوَاهِبُ: وَهَبْتُكَ بِبَدَلٍ، وَقَالَ المَوْهُوبُ لَهُ: وَهَبْتَنِي عَلَىٰ غَيْرِ بَدَلٍ ـ فَفِيهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّ القَوْلَ قَوْلُ الوَاهِبِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يُقِرَّ بِخُرُوجِ الشَّيْءِ مِنْ مِلْكِهِ إِلاَّ عَلَىٰ بَدَلٍ.

وَالثَّانِي: أَنَّ القَوْلَ قَوْلُ المَوْهُوبِ لَهُ؛ لأَنَّ الوَاهِبَ أَقَرَّ لَهُ بِالهِبَةِ، وَادَّعَىٰ بَدَلاً الأَصْلُ عَدَمُهُ.

1 - بَابُ: العُمْرَىٰ وَالرُّقْبَىٰ[1]

العُمْرَىٰ: هُوَ أَنْ يَقُولَ: أَعْمَرْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ حَيَاتَكَ، أَوْ جَعَلْتُهَا لَكَ عُمْرَكَ.

وَفِيهَا ثَلاَثُ مَسَائِلَ:

إِحْدَاهَا: أَنْ يَقُولَ: أَعْمَرْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ حَيَاتَكَ، وَلِعَقِبِكَ بَعْدَكَ؛ فَهَذِهِ عَطِيَّةٌ صَحِيحَةٌ، تَصِحُّ بِالإِيجَابِ وَالقَبُولِ، وَيُمْلَكُ فِيهَا بِالقَبْضِ.

وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ مَا رَوَىٰ جَابِرٌ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ـ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمْرَىٰ لَهُ وَلِعَقِبِهِ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي أُعْطِيَهَا لاَ تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا»[2]؛ لأَنَّهُ أَعْطَىٰ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ المَوَارِيثُ.

وَالثَّانِيَةُ: أَنْ يَقُولَ: أَعْمَرْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ حَيَاتَكَ، وَلَمْ يَشْرُطْ شَيْئاً ـ فَفِيهِ قَوْلاَنِ:

قَالَ فِي «القَدِيمِ»: هُوَ بَاطِلٌ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكُ عَيْنٍ قُدِّرَ بِمُدَّةٍ، فَأَشْبَهَ إِذَا قَالَ: أَعْمَرْتُكَ سَنَةً، أَوْ أَعْمَرْتُكَ حَيَاةَ زَيْدٍ.

وَقَالَ فِي «الجَدِيدِ»: هُوَ عَطِيَّةٌ صَحِيحَةٌ، وَيَكُونُ لِلْمُعْمَرِ فِي حَيَاتِهِ، وَلِوَرَثَتِهِ بَعْدَهُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِمَا رَوَىٰ جَابِرٌ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ـ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَىٰ حَيَاتَهُ،

---

(1) العمرى: مأخوذةٌ من العمر؛ لأنه يهبها له مدة عمره.
والرُّقبى: لأن كل واحدٍ منهما يرقُبُ صاحبه، فأيهما مات كانت للحي. والرقوب: الانتظار. قال الله تعالى: ﴿**فارتقب إنهم مرتقبون**﴾ أي: انتظر إنهم منتظرون. النظم.

(2) أخرجه مالك (2/ 756)، كتاب الأقضية، باب القضاء، في العمرى، حديث (43)، ومسلم (3/ 1245)، كتاب الهبات، باب العمرى، حديث (20/ 1625).

فَهِيَ لَهُ وَلِعَقِبِهِ مِنْ بَعْدِهِ يَرِثُهَا مَنْ يَرِثُهُ مِنْ بَعْدِهِ»[1] وَلأَنَّ الأَمْلاَكَ المُسْتَقِرَّةَ كُلَّهَا مُقَدَّرَةٌ بِحَيَاةِ المَالِكِ، وَتَنْتَقِلُ إِلَى الوَرَثَةِ، فَلَمْ يَكُنْ مَا جَعَلَهُ لَهُ فِي حَيَاتِهِ مُنَافِياً لِحُكْمِ الأَمْلاَكِ.

وَالثَّالِثَةُ: أَنْ يَقُولَ: أَعْمَرْتُكَ حَيَاتَكَ، فَإِنْ مِتَّ عَادَتْ إِلَيَّ إِنْ كُنْتُ حَيّاً، وَإِلَى وَرَثَتِي إِنْ كُنْتُ مَيْتاً؛ فَهِيَ كَالمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ، فَتَكُونُ عَلَى قَوْلَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: تَبْطُلُ.

وَالثَّانِي: تَصِحُّ؛ لأَنَّهُ شَرَطَ أَنْ تَعُودَ إِلَيْهِ بَعْدَ مَا زَالَ مِلْكُهُ أَوْ إِلَى وَارِثِهِ، وَشَرْطُهُ بَعْدَ زَوَالِ المِلْكِ لاَ يُؤَثِّرُ فِي حَقِّ المُعْمَرِ؛ فَيَصِيرُ وُجُودُهُ كَعَدَمِهِ.

فصلٌ: وَأَمَّا الرُّقْبَى: فَهُوَ أَنْ يَقُولَ: أَرْقَبْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ، أَوْ دَارِي لَكَ رُقْبَى؛ وَمَعْنَاهُ: وَهَبْتُ لَكَ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنَّا يَرْقُبُ صَاحِبَهُ، فَإِنْ مِتَّ قَبْلِي عَادَتْ إِلَيَّ، وَإِنْ مِتُّ قَبْلَكَ فَهِيَ لَكَ.

فَتَكُونُ كَالمَسْأَلَةِ الثَّالِثَةِ مِنَ العُمْرَى، وَقَدْ بَيَّنَّا أَنَّ الثَّالِثَةَ كَالثَّانِيَةِ؛ فَتَكُونُ عَلَى قَوْلَيْنِ.

وَقَالَ المُزَنِيُّ: الرُّقْبَى أَنْ يَجْعَلَهَا لآخِرِهِمَا مَوْتاً، وَهَذَا خَطَأٌ؛ لِمَا رَوَى عَبْدُ اللهِ ابْنُ الزُّبَيْرِ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا - أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى أَوْ أَرْقَبَ رُقْبَى، فَهِيَ لِلْمُعْمَرِ يَرِثُهَا مَنْ يَرِثُهُ».

فصلٌ: وَمَنْ وَجَبَ لَهُ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، جَازَ لَهُ أَنْ يُبْرِئَهُ مِنْ غَيْرِ رِضَاهُ.

وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: لاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِقَبُولِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ؛ لأَنَّهُ تَبَرُّعٌ[2] يَفْتَقِرُ إِلَى تَعْيِينِ المُتَبَرَّعِ عَلَيْهِ، فَافْتَقَرَ إِلَى قَبُولِهِ؛ كَالوَصِيَّةِ وَالهِبَةِ، وَلأَنَّ فِيهِ الْتِزَاماً مِنْهُ، فَلَمْ يُمْلَكْ مِنْ غَيْرِ قَبُولِهِ كَالهِبَةِ.

وَالمَذْهَبُ الأَوَّلُ؛ لأَنَّهُ إِسْقَاطُ حَقٍّ لَيْسَ فِيهِ تَمْلِيكُ مَالٍ، فَلَمْ يُعْتَبَرْ فِيهِ القَبُولُ؛ كَالعِتْقِ، وَالطَّلاَقِ، وَالعَفْوِ عَنِ الشُّفْعَةِ وَالقِصَاصِ.

وَلاَ يَصِحُّ الإِبْرَاءُ مِنْ دَيْنٍ مَجْهُولٍ؛ لأَنَّهُ إِزَالَةُ مِلْكٍ لاَ يَجُوزُ تَعْلِيقُهُ عَلَى الشَّرْطِ، فَلَمْ يَجُزْ مَعَ الجَهَالَةِ؛ كَالبَيْعِ وَالهِبَةِ.

---

(1) أخرجه مسلم (3/ 1246)، كتاب الهبات، باب العمرى، حديث (26/ 1625)، والنسائي (6/ 274)، كتاب العمرى، باب اختلاف الناقلين، لخبر جابر في العمرى، وأحمد (3/ 317)، وابن أبي شيبة (7/ 142)، وأبو نعيم في «الحلية» (6/ 284)، من طريق أبي الزبير به.

(2) «التبرُّعُ» التطوعُ، وتبرعَ، أي: تطوعَ. النظم.