

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 395 جاز (الهنديّة) ؛ لأنّ المموهوب في هذه الصّورة
غير مَشْغُولٍ بَلْ شَاغِلٌ لِمِلْكِ الواهبِ وَهَذَا لَا يُوجِبُ ثُبُوتَ يَدِ
الواهبِ عَلَى المموهوبِ وَالْوَاقِعُ أَنَّ يَدَ الواهبِ وَإِنْ كَانَتْ
قَائِمَةً فِي الطَّرْفِ فَيَمَّا أَنَّ الطَّرْفَ آتِيًا لِلْحِفْظِ فَهُوَ تَابِعٌ
وَتَثْبُوتُ الْيَدِ التَّابِعِ لَا يُوجِبُ قِيَامَ الْيَدِ فِي الْأَصْلِ (أَوْ
السُّعُودِ الْمِصْرِيِّ) . - * * * * * - أَمَّا هَيْبَةُ المَشْغُولِ فَلَا تَجُوزُ
أَيُّ لَا تَجُوزُ هَيْبَةُ الْمَالِ الْمَشْغُولِ بِمَتَاعِ الواهبِ وَمِلْكِهِ (
الْبَهْجَةُ) ؛ لِأَنَّ المموهوبَ إِذَا كَانَ مَشْغُولًا بِمَتَاعِ الواهبِ كَانَ
كَالْمُشَاعِ وَفِي حُكْمِهِ . مَثَلًا لَوْ وَهَبَ أَحَدٌ دَارَهُ الْمَشْغُولَةَ
بِأَمْتِنَتِهِ وَسَلَّامَهُ إِيسَاهَا فَلَا تَجُوزُ . إِلَّا إِذَا سَلَّامَهَا بِعَدِّ
تَخْلِيَتِهَا مِنْ الْأَمْتِنَةِ الْمَذْكُورَةِ . فَحِينَئِذٍ تَصِحُّ الْهَيْبَةُ
كَمَا تَصِحُّ لَوْ وَهَبَهُ الْأَمْتِنَةُ أَيْضًا وَسَلَّامَهُ الْكُلِّ مَعًا (
النُّظَرُ الْمَادَّةُ 24) (الطَّحْطَاوِيُّ) . وَقَوْلُهُ فِي هَذِهِ الْأَمْتِنَةِ
إِذَا سَلَّامَ المموهوبَ وَالْمَشْغُولَ بِهِ مَعًا لَيْسَ احْتِرَازًا عَنْ
تَسْلِيمِ المموهوبِ وَحْدَهُ وَتَمَامِ الْهَيْبَةِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ أَوْ لِي
فَيَمَّا إِذَا سَلَّامَ المموهوبَ وَحْدَهُ : كَذَلِكَ لَوْ وَهَبَ أَحَدٌ هَاتَيْنِ
الْغُرَفَتَيْنِ وَسَلَّامَ إِحْدَاهُمَا مَشْغُولَةً فَلَا تَصِحُّ الْهَيْبَةُ فِي
كِلَاهُمَا (الهنديّة) . وَيَلْزَمُ أَنْ يَكُونَ الْإِذْنُ بِالْقَبْضِ بِعَدِّ
التَّخْلِيَةِ وَالتَّسْلِيمِ . وَلَا اعْتِبَارَ لِلْإِذْنِ السَّذِيِّ يَكُونُ قَبْلَ
التَّخْلِيَةِ . كَمَا لَا اعْتِبَارَ لِلتَّسْلِيمِ قَبْلَ التَّخْلِيَةِ . إِلَّا أَنْ
الْهَيْبَةُ تَصِحُّ إِذَا وَجِدَ فِي الدَّارِ المموهوبَةِ إِنْسَانٌ أَجَنَبِيٌّ
حُرٌّ وَلَا تُعَدُّ مَشْغُولَةً بِقُعُودِهِ لَكِنْ لَوْ سَلَّامَ الواهبُ الدَّارَ
وَهُوَ مَوْجُودٌ فِيهَا أَوْ أَهْلُهُ فَلَا يَصِحُّ هَذَا التَّسْلِيمُ (
الهنديّة عَنْ الْخَانِيَّةِ) . مُسْتَثْنِيَّاتٌ ، تَجُوزُ هَيْبَةُ ثَلَاثَةِ
أَنْوَاعٍ لِلْمَشْغُولِ . أَوَّلًا - لَوْ وَهَبَ الْأَبُ الْمَشْغُولَ لِطِفْلِهِ
جَازَتْ (الدُّرُّ الْمُخْتَارُ) . مَثَلًا لَوْ وَهَبَ أَحَدٌ دَارَهُ
الْمَشْغُولَةَ بِأَمْتِنَتِهِ أَوْ مَزْرَعَتَهُ الْمَشْغُولَةَ بِزَرْعِهِ أَوْ

تَصَدَّقَ بِهِمَا عَلَىَّ وَأَشْهَدَ عَلَى ذَٰلِكَ كَانَ ذَٰلِكَ صَاحِبًا أَمَّا
لَوْ وَهَبَ أَحَدُ وَلَدِهِ الْكَبِيرَ السَّاكِنَ مَعَهُ فِي مَنْزِلٍ مَمْلُوكٍ ،
ذَٰلِكَ الْمَنْزِلُ ، وَهُوَ مَشْغُولٌ بِمَتَاعِهِ فَلَا تَصِحُّ الْهَبَةُ إِلَّا
تَخْلِيَةً وَتَسْلِيمًا (عَلِيٌّ أَفَنَدِي) . ثَانِيًا - لَوْ وَهَبْتُ الزَّوْجَةَ
دَارَهَا السَّاكِنَةَ فِيهَا وَزَوْجُهَا وَالَّتِي فِيهَا أَمْتَعْتُهَا
لَزَوْجُهَا جَازَتْ (الدُّرُّ الْمُخْتَارُ) ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ مَعَ الدَّارِ
وَالْمَتَاعِ فِي يَدِ الزَّوْجِ فَكَانَتْ الدَّارُ فِي يَدِ الْمَوْهُوبِ لَهُ
مَعْنَى فَصَحَّتْ الْهَبَةُ الطَّحْطَاوِيُّ . حَتَّى أَزْنَهُ لَوْ تَوُفِّيَ
الزَّوْجُ ، قَبْلَ التَّخْلِيَةِ وَالتَّسْلِيمِ فَلِلْزَوْجَةِ إِدْخَالُ تِلْكَ
الدَّارِ فِي الْمِيرَاثِ ؛ لِأَنَّ الزَّوْجَةَ مَعَ مَا فِي يَدِهَا مِنْ
الْأَمْتَعَةِ فِي يَدِ الزَّوْجِ ، (الْحَمَوِيُّ ، عَلِيٌّ أَفَنَدِي) . ثَالِثًا -
لَا يُخِلُّ تَمَامُ الْهَبَةِ انْشِغَالُ الْمَوْهُوبِ بِمِلْكٍ غَيْرِ الْمَالِكِ (
مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ وَعَلِيٌّ أَفَنَدِي) مَثَلًا لَوْ وَهَبَ أَحَدُ دُكَّانَهُ
الْمَمْلُوكَةَ وَهَبَ مَشْغُولَةً بِأَغْلَالِ شَخْصٍ آخَرَ وَسَلَّطَهَا لَهُ مَعَ
الْأَغْلَالِ تَكُونُ الْهَبَةُ صَاحِبَةً فِي الدُّكَّانِ (الْبَهْجَةُ وَعَلِيٌّ أَفَنَدِي)
كَذَٰلِكَ لَوْ وَهَبَ الْمُعِيرُ لِلْمُسْتَعِيرِ الدَّارَ الَّتِي
شُغِلَتْ بِأَمْتَعَتِهِ كَانَتْ الْهَبَةُ صَاحِبَةً (أَبُو السُّعُودِ) لَوْ
أَعَارَ دَارًا إِنْسَانًا ثُمَّ إِنَّ الْمُسْتَعِيرَ غَصَبَ مَتَاعًا وَوَضَعَهُ فِي
الدَّارِ وَهَبَ الْمُعِيرُ الدَّارَ مِنَ الْمُسْتَعِيرِ صَحَّتْ الْهَبَةُ فِي
الدَّارِ ؛ لِأَنَّ زَنْهَهُ تَبَيَّنَ أَنَّ الشَّاعِلَ مِلْكٌ غَيْرُ الْوَاهِبِ (
الطَّحْطَاوِيُّ) . كَذَٰلِكَ لَوْ سَلَّطَ الدَّارُ وَفِيهَا الْمَتَاعُ الَّتِي
غَصَبَهُ الْوَاهِبُ أَوْ الْمَوْهُوبُ لَهُ صَحَّتْ الْهَبَةُ ؛ لِأَنَّ يَدَ غَيْرِهِ
قَاصِرَةٌ عَنْهَا فَلَمْ يَطْهَرْ أَنْزَلُهَا مَشْغُولَةً بِمَتَاعِ الْوَاهِبِ (
الْبَحْرُ) وَمِنْ صُورِ