

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 416 @ العَوَضُ مَشْرُوطًا فِي أَثْنَاءِ عَقْدِ الْهَبَةِ فَيُوجَدُ حَقٌّ فِي التَّصْمِينِ . وَسَيُوضَّحُ فِي الْآتِي : إِنَّ سَلَامَةَ الْمَوْهُوبِ الْمُعَوَّضِ شَرْطٌ فِي التَّعْوِضِ أَيْضًا . وَعَلَايَهُ لَوْ ضُبِطَ كُلُّ الْمَوْهُوبِ بِالِاسْتِحْقَاقِ بَعْدَ أَنْ أُعْطِيَ عَوَضًا لَهُ فَكَمَا أَنَّ سَلَامَةَ الْمَوْهُوبِ لَهُ الرُّجُوعَ بِكُلِّ الْعَوَضِ فَلَوْ ضُبِطَ نِصْفُ الْمَوْهُوبِ بِالِاسْتِحْقَاقِ فَلِلْمَوْهُوبِ لَهُ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ الْعَوَضِ أَيْضًا ; لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ مَالٌ سَالِمٌ فِي مُقَابِلِ نِصْفِ عَوَضِهِ (الْعَيْنَايَةُ وَالْهَنْدِيَّةُ) وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَيْسَ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ إِعَادَةُ بَاقِي الْمَالِ الْمَوْهُوبِ وَاسْتِرْدَادُ كُلِّ الْعَوَضِ (الْهَنْدِيَّةُ) . كَذَلِكَ لَوْ ضُبِطَ الْمَوْهُوبُ بِالِاسْتِحْقَاقِ وَتَلَفَ الْعَوَضُ أَوْ حَصَلَتْ فِيهِ زِيَادَةٌ وَحَدَثَ فِيهِ مَا نَعَى لِلرُّجُوعِ فَلَا يَلْزَمُ الْوَاهِبَ ضَمَانُ عِلَى رِوَايَةِ الْإِمَامِ أَبِي يُوسُفَ وَالْإِمَامِ الْأَعْظَمِ وَعَلَى هَذَا الْقَوْلِ لَا فَرْقَ بَيْنَ الْعَوَضِ وَأَصْلِ الْمَوْهُوبِ . وَفِي الْهَنْدِيَّةِ وَلَوْ اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْمَوْهُوبِ فَلِلْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي نِصْفِ الْعَوَضِ إِنْ كَانَ الْمَوْهُوبُ مِمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ سَوَاءٌ زَادَ الْعَوَضُ أَوْ نَقَصَ , فِي السَّعْرِ أَوْ زَادَ فِي الْبِدَنِ أَوْ نَقَصَ , فِيهِ كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ نِصْفَهُ وَنِصْفَ النِّقْصَانِ انْتَهَى . وَإِذَا كَانَ الْعَوَضُ مَشْرُوطًا أَثْنَاءَ الْعَقْدِ يَعْنِي لَوْ وَهَبَ أَحَدٌ مَالَهُ بِشَرْطِ أَنْ يُعْطَى , عَوَضًا مَعْلُومًا وَسَلَّامَهُ وَبَعْدَ أَنْ قَبِلَ الْعَوَضَ الْمَذْكُورَ ضُبِطَ كُلُّ الْعَوَضِ بِالِاسْتِحْقَاقِ فَلِلْوَاهِبِ أَيْضًا أَنْ يَسْتَرِدَّ نِصْفَ الْمَوْهُوبِ ; لِأَنَّ الْعَوَضَ إِذَا كَانَ مَشْرُوطًا أَصْبَحَ عَقْدُ الْهَبَةِ عَقْدَ مُبَادَلَةٍ فَلِذَا يُوزَعُ الْبِدَلُ عَلَى الْمُبْدَلِ وَيُقَسَّمُ (رَدُّ الْمُحْتَارِ , أَبُو السَّعْدِ الْعَوْدِ الْمِصْرِيُّ , الْعَيْنَايَةُ , جَوَاهِرُ الْفِقْهِ) . إِذَا ضُبِطَ الْمَوْهُوبُ الْمَشْرُوطُ فِيهِ الْعَوَضُ بِالِاسْتِحْقَاقِ بَعْدَ التَّقَابُضِ فَلِلْمَوْهُوبِ لَهُ اسْتِرْدَادُ الْعَوَضِ عَيْنًا إِذَا كَانَ مَوْجُودًا وَأَنْ يَضْمَنَ إِذَا تَلَفَ أَوْ أُتْلِفَ (الْهَنْدِيَّةُ) . وَقَدْ حَصَرَ عَبْدُ الْحَلِيمِ وَالْهَنْدِيُّ

مَسْأَلَةٍ اِلَا سْتَحَقَّاقِ الْاَلْفَةِ الْبَيَّانِ بِالْمَالِ الْغَيْرِ قَابِلِ
الْقِسْمَةِ وَذَكَرَ أَنَّ ضَيْطَ بَعْضِ الْمَوُحُوبِ أَوْ الْعَوَضِ الْقَابِلِ
الْقِسْمَةِ بِالِاسْتِحْقَاقِ يُوجِبُ بُطْلَانَ الْهَبَةِ فَيَرْجِعُ عَنْ كُلِّ
الْمَوُحُوبِ وَالْعَوَضِ . وَقَوْلُ الطَّحْطَاوِيِّ (هَذَا إِذَا اسْتَحَقَّ نَصْفًا
مُعَيَّنًا أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مُعَيَّنًا فَتَبْطُلُ الْهَبَةُ أَصْلًا)
مَبْنِيٌّ عَلَى ذَلِكَ . وَبِمَا أَنَّ هَذَا الْبَيَّانَ هُوَ حَسْبِمَا فُضِّلَ فِي
شَرْحِ الْمَادَّةِ (858) بِاعْتِبَارِ أَنَّ الشَّيْءَ الْعَارِضَ
بِالِاسْتِحْقَاقِ هُوَ شَيْءٌ مُقَارَنٌ وَلَمْ يَكُنْ الشَّيْءُ الْمَذْكُورُ
حَسَبَ رَأْيِ الْمَجْلِسَةِ شَيْئًا طَارِئًا فَلِذَلِكَ الْبَيَّانُ الْمَذْكُورُ
غَيْرُ مَقْبُولٍ هُنَا وَلَا تَخْتَلِفُ الْأَحْكَامُ الْمَبْنِيَّةُ فِي شَرْحِ هَذِهِ
الْمَادَّةِ سِوَاءِ أَكَانَ الْمَوُحُوبُ أَوْ الْعَوَضُ قَابِلًا لِلْقِسْمَةِ أَمْ
لَمْ يَكُنْ (أَبُو السَّعُودِ) . اِلَا خْتَلَفُ فِي اشْتِرَاطِ الْعَوَضِ : إِذَا
اخْتَلَفَ الْوَاهِبُ وَالْمَوُحُوبُ لَهُ فَقَالَ الْوَاهِبُ : قَدْ شَرِطَ الْعَوَضُ
وَقَالَ الْمَوُحُوبُ لَهُ : لَمْ يَشْتَرِطْ فَالْقَوْلُ لِلْمَوُحُوبِ لَهُ ()
أَنْظَرُ الْمَادَّةِ 76) وَيَخْتَلِفُ الْمَوُحُوبُ لَهُ هَهُنَا عَلَى دَعْوَى
الْوَاهِبِ بِاللَّهِ أَنَّ الْوَاهِبَ لَمْ يَشْتَرِطْ الْعَوَضَ . وَفِي هَذِهِ
الْحَالِ لِلْمَوُحُوبِ لَهُ الرُّجُوعُ عَنْ هَبَتِهِ إِذَا كَانَ الْمَوُحُوبُ
مَوْجُودًا أَمَّا إِذَا تَلَفَ فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ حَسْبِمَا جَاءَ فِي
الْمَادَّةِ (871) .