

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 51 , وَلَا تَصِحُّ هَيْبَةُ الشَّائِعِ هُوَ أَنْ الشُّيُوعَ طَارِئٌ
وَالْهَيْبَةُ كَانَتْ لِجَمِيعِ الدَّارِ . كَذَلِكَ الْوَكِيلُ يَبِيعُ مَا لَمْ يَصِحُّ
لَا يَصِحُّ لَهُ أَنْ يُوَكَّلَ بِبَيْعِ ذَلِكَ الْمَالِ الْمُوَكَّلِ
بِبَيْعِهِ ، لَكِنَّ لَوْ جَاءَ رَجُلٌ وَبَاعَ الْمَالَ فُضُولًا وَالْوَكِيلُ أَجَازَ
الْبَيْعَ تَكُونُ إِجَازَتُهُ صَحِيحَةً وَالْبَيْعُ نَافِذًا ، كَذَلِكَ لَا يَصِحُّ
بَيْعُ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ لِأَجْنَبِيٍّ حِصَّتَهُ فِي الْأَثْمَارِ غَيْرِ
النَّاصِحَةِ ؛ لِأَنَّ الْأَجْنَبِيَّ لَوْ أَرَادَ قَطْفَ الْأَثْمَارِ وَأَخَذَ
حِصَّتَهُ مِنْهَا لَتَضَرَّرَ الشَّرِيكُ ، أَمَّا لَوْ اتَّفَقَ الشَّرِيكَانِ عَلَى
بَيْعِ الثَّمَرِ لِشَخْصٍ أَجْنَبِيٍّ ، ثُمَّ بَعَدَ الْبَيْعَ فَسَخَّ أَحَدُهُمَا
الْبَيْعَ بِالتَّضَرُّعِ مَعَ الْمُشْتَرِيِّ لَا يُفْسَخُ الْبَيْعُ فِي النَّصْفِ
الْآخِرِ وَيَبْقَى صَحِيحًا . (الْمَادَّةُ 56) : الْبِقَاءُ أَسْهَلُ مِنَ
الْإِبْتِدَاءِ . بِمَا أَنَّ الْبِقَاءَ أَسْهَلُ مِنَ الْإِبْتِدَاءِ فَالَّذِي لَا
يَجُوزُ ابْتِدَاءً قَدْ يَجُوزُ بِقَاءً مِثَالُ : لِلشَّرِيكِ أَنْ يُوجِّرَ
حِصَّتَهُ الشَّائِعَةَ لِشَرِيكِهِ الْآخِرِ ، وَلَكِنَّ لَوْ جُوزَ لَهُ أَنْ
يُوجِّرَ حِصَّتَهُ لِأَحَدِ شُرَكَائِهِ إِذَا كَانُوا مُتَعَدِّدِينَ أَوْ لِشَخْصٍ
أَجْنَبِيٍّ ، أَمَّا لَوْ أَجَّرَ الدَّارَ جَمِيعَهَا عَلَى أَنْزَلِهَا لَهُ ، ثُمَّ
بَعَدَ إِجْرَاءَ عَقْدِ الْإِجَارِ ظَهَرَ مُسْتَحِقُّ لِنَصْفِ ذَلِكَ الدَّارِ
وَأَثْبَتَ الْمُسْتَحِقُّ مِلَاكِيَّتَهُ بِنَصْفِهَا لَا تُفْسَخُ الْإِجَارَةُ فِي
النَّصْفِ الْآخِرِ وَتَكُونُ صَحِيحَةً بِقَاءً ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ جَائِزَةً
ابْتِدَاءً ، كَذَلِكَ لَوْ نَصَّبَ حَاكِمٌ نَائِبًا عَنْهُ فِي الْحُكْمِ ، وَهُوَ
غَيْرُ مَا ذُوْنِ بِيَدِهِ فَذَلِكَ النَّصْبُ غَيْرُ صَحِيحٍ وَالْأَحْكَامُ الَّتِي
يَحْكُمُ بِهَا تَكُونُ غَيْرَ مُعْتَبَرَةٍ ، وَلَكِنَّ إِذَا حَكَمَ ذَلِكَ النَّائِبُ
فِي شَيْءٍ وَالْحَاكِمُ الَّذِي أَنْزَلَهُ أَجَازَ ذَلِكَ الْحُكْمَ يُمْسِكُ
الْحُكْمُ مُعْتَبَرًا وَصَحِيحًا فَالْإِنْزَابَةُ هُنَا جَائِزَةٌ بِقَاءً أَيْضًا وَإِنْ
لَمْ تَكُنْ جَائِزَةً ابْتِدَاءً . (الْمَادَّةُ 57) : لَا يَتِمُّ التَّيَرُّعُ
إِلَّا بِقَيْضِ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ مَا خُوذَةُ مِنَ الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ الْقَائِلِ
{ لَا تَجُوزُ الْهَيْبَةُ إِلَّا مَقْبُوضَةً } عَلَى أَنْزَلِهِ لَوْ كَانَتْ الْهَيْبَةُ

تَتِمُّ بِدُونِ الْقَيْصِ لِأَصْبَحَ الْوَاهِبُ حِينَئِذٍ مُجْبِرًا عَلَيَّ أَدَاءَ
شَيْءٍ لَيْسَ بِمُجْبِرٍ عَلَيَّ أَدَائِهِ ، وَذَلِكَ مُخَالَفٌ لِرُوحِ التَّيْرُوعِ
فَالتَّيْرُوعُ هُوَ إعْطَاءُ الشَّيْءِ غَيْرِ الْوَاجِبِ ، إعْطَاؤُهُ إِحْسَانًا
مِنَ الْمُعْطِي . مِثَالُ : لَوْ وَهَبَ شَخْصٌ مَا لَّا لِآخِرٍ فَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ
بِإِذْنِ الْوَاهِبِ لَأَ يَحِقُّ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ بِذَلِكَ الْمَالِ . كَذَا لَوْ
عَدَلَ شَخْصٌ - بَعْدَ أَنْ أُخْرِجَ زُقُودًا بِيَدِهِ لِيُعْطِيَهَا فَتَقِيرًا
وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ - عَنِ إعْطَائِهِ إِيَّاهَا ، فَلا يُجْبِرُ عَلَيَّ ذَلِكَ
. وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْهَيْبَةَ سَوَاءٌ كَانَتْ بِإِعْرَاضٍ أَوْ كَانَتْ بِشَرْطِ
الْعَرَضِ فَتَمَامُهَا مَوْقُوفٌ عَلَيَّ الْقَيْصِ ، وَلَكِنْ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ
تَمْلِكُ مُضَافٌ إِلَيَّ مَا بَعْدَ الْمَوْتِ لَّا تَتَوَقَّفُ عَلَيَّ الْقَيْصِ ،
وَلِزُومِهَا لِلْوَرَثَةِ نَاشِئٌ عَنِ وَفَاةِ الْمُورِثِ الَّذِي لَهُ وَحْدَهُ
حَقُّ الرُّجُوعِ عَنِ تَبِيرِ عِهِ . (الْمَادَّةُ 58) : التَّصَرُّفُ عَلَيَّ
الرَّغْبَةِ مَنْحُوطٌ بِالْمَصْلَاحَةِ . هَذِهِ الْقَاعِدَةُ مَأْخُودَةٌ مِنْ
قَاعِدَةِ ' تَصَرُّفُ الْقَاضِي فِيمَا لَهُ فِعْلُهُ مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ
وَالْأَوْقَافِ مُقَيَّدٌ بِالْمَصْلَاحَةِ ' أَيُّ أَنْ تَصَرُّفَ الرَّاعِي فِي
أُمُورِ الرَّعِيَّةِ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَبْنِيًّا عَلَيَّ الْمَصْلَاحَةِ ، وَمَا
لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ لَّا يَكُونُ صَاحِبًا . وَالرَّعِيَّةُ هُنَا : هِيَ عُمُومُ
النَّاسِ الَّذِينَ هُمْ تَحْتَ وَلايَةِ الْوَالِيِّ . مِثَالُ ذَلِكَ : إِذَا لَمْ
يُوجَدْ وَلِيٌّ لِلإِقْتِيلِ فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّهُ فَكَمَا أَنَّ لَهُ حَقًّا
بِأَنْ يَقْتَصَّ مِنَ الإِقَاتِلِ لَهُ أَنْ يَقْبِلَ الدِّيَّةَ بَدَلًا عَنْ
الْقِصَاصِ ، إِلا أَنَّهُ يُشْتَرَطُ