20864
دار الافتاء
فتوی نمبر ۸۹/۲۰۶۰
جامعہ دارالعلوم کراچی

محترم جناب مفتی صاحب جامعہ دارالعلوم کراچی!

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

گزارش ہے کہ آجکل مکان و جائیداد کے ہبہ (گفٹ) کی ایک صورت جو بکثرت رائج ہے وہ یہ ہے کہ والدین اپنے بیٹے/بیٹی کو قانونی رجسٹریشن کے ذریعہ مکان سرکاری کاغذات میں اُن کے نام کر دیتے ہیں اور کاغذات کبھی حوالہ کر دیتے ہیں اور کبھی نہیں کرتے، لیکن اپنی زندگی میں وہ خود اسی مکان میں رہتے ہیں اور ان کا ساز و سامان بھی اسی مکان میں ہوتا ہے۔ اور اپنی دانست کے مطابق یہ سمجھتے ہیں کہ گفٹ ہو گیا اور اب یہ مکان بیٹے/بیٹی کا ہے۔ کیا اس طرح موہوب لہٗ کے نام رجسٹریشن کروانے سے ہبہ درست ہو جاتا ہے یا نہیں؟ کیا رجسٹریشن شرعی لحاظ سے قبضہ شمار ہو گی؟ اس کیلئے کیا صورت اختیار کرنی چاہئے؟ عموماً ایسا ہوتا ہے کہ والد اپنی زندگی میں جائیداد تقسیم کرتے وقت دوسری اولاد کو اپنی دیگر مملوکہ اشیاء مثلاً نقد رقم، زیور، گاڑی وغیرہ میں سے حصہ دیتا ہے اور ایک بیٹے کو دوسروں کے حصوں کے بقدر یا کچھ کم زیادہ "مکان" کی صورت میں دیتا ہے، والد کے انتقال کے بعد مسئلہ پوچھنے پر اسے علماء کی طرف سے یہ جواب ملتا ہے کہ باقی اولاد کا ہبہ تو درست ہو گیا، لیکن مکان چونکہ خالی کر کے نہیں دیا گیا تھا اس لئے مکان کا ہبہ درست نہیں ہوا، لہٰذا مکان ترکہ میں تقسیم ہو گا، جس کا نتیجہ یہ کہ دوسرے ورثاء کو تو جائیداد میں سے والد کی زندگی میں بھی حصہ ملا اور انتقال کے بعد بھی بطور وراثت حصہ ملا، جبکہ مکان والے بیٹے کو زندگی میں جو حصہ ملا اُس میں بھی دوسروں کا حصہ نکل آیا، اور اس کا اپنا حصہ بہت کم ہو گیا۔ ازراہِ کرم مسئلہ کی اہمیت کے پیشِ نظر اگر تفصیلاً جواب عنایت فرمائیں تو نوازش ہو گی۔

سائل: عبداللہ کراچی

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الجواب حامداً ومصلیاً

حضراتِ فقہاءِ حنفیہؒ سمیت دیگر متعدد فقہاءِ کرامؒ کے نزدیک ہبہ کے تام ہونے کیلئے موہوب لہٗ (جس کو ہبہ کیا جائے) کا شئی موہوب (جو چیز ہبہ کی جائے) پر قبضہ کرنا ضروری ہے۔ اور ہبہ تام ہونے کیلئے قبضہ کی شرط خلفاءِ راشدینؓ کے فیصلوں سے ثابت ہے، البتہ قبضہ کی کیفیت اور نوعیت کیا ہونی چاہئے؟ اس کا چونکہ نص میں ذکر نہیں ہے، اس لئے اس کا مدار عُرف پر ہے، یعنی عُرف میں جسے قبضہ سمجھا جاتا ہو وہی شرعاً بھی قبضہ شمار ہو گا، خواہ قبضہ حقیقی ہو یا حکمی۔ (عبارت نمبر ۱، ۲) چنانچہ حضراتِ فقہاءِ کرامؒ نے اپنے اپنے زمانے کے عُرف کے لحاظ سے مختلف اشیاء کے قبضہ کی مختلف صورتیں بیان فرمائی ہیں، لیکن عبارات میں غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ زمین کے قبضہ کیلئے جن امور کو حضراتِ فقہاءِ کرامؒ نے لازم قرار دیا ہے وہ امور درحقیقت بذاتِ خود مقصود نہیں، بالخصوص جبکہ وہ منصوص بھی نہیں، بلکہ ان امور سے اصل مقصود یہ ہے کہ قبضہ کرنے والا اس زمین پر ہر قسم کے مالکانہ تصرفات کرنے میں خود مختار ہو۔ چنانچہ اس مقصد کے حصول کیلئے اُس زمانے میں جو امور ضروری سمجھے جاتے تھے اُنہیں فقہاءِ کرامؒ نے ضروری قرار دیا، لیکن چونکہ وہ عُرف پر مبنی ہیں اس لئے عُرف کے بدلنے سے قبضہ کی صورتوں میں بھی تبدیلی ہو سکتی ہے۔

(جاری ہے۔۔۔)

البتہ بنیادی چیز جس پر تمام فقہاءِ کرامؒ زمین کے قبضہ کے حوالے سے متفق ہیں وہ ہے "تخلیہ"۔ اور تخلیہ کی حقیقت یہ ہے کہ ارضِ موہوبہ اور موہوب لہٗ کے درمیان تمام رکاوٹوں کو اس طرح ختم کر دیا جائے کہ موہوب لہٗ کو اپنی مرضی سے اس میں تصرف کی قدرت اور اختیار حاصل ہو جائے اور کوئی مانع نہ ہو۔ نیز اس بات پر بھی اتفاق ہے کہ اشیاء کے مختلف ہونے سے اُن کے قبضہ کی کیفیت بھی مختلف ہوتی ہے، یعنی ہر چیز میں مالکانہ تصرفات کا اختیار ملنے کی کیفیت وہی ہوگی جو اُس کے مناسب ہو۔ (عبارت نمبر ۳،۴،۵،۶)

اس اصولی بات کے بعد واضح رہے کہ اگر کوئی شخص اپنا رہائشی مکان (جس میں وہ خود اور اس کی اولاد رہائش پذیر ہو یا اُس کا ساز و سامان اس میں موجود ہو) اپنے بیٹے یا بیٹی کو ہبہ کرنا چاہے تو فقہاءِ کرامؒ کی تصریح کے مطابق وہ اگر درجِ ذیل صورتوں میں سے کوئی صورت اختیار کرے تو اس کا ہبہ درست ہوگا، ورنہ نہیں۔ کیونکہ یہ مشغول کا ہبہ ہے اور واہب کا ساز و سامان اور اس کی اولاد، موہوب لہٗ کیلئے تصرف سے مانع ہوتا ہے، لہٰذا یہ مکان بدستور واہب کی ملکیت میں رہے گا۔ وہ صورتیں یہ ہیں:

دارالافتاء

۱.....وہ اپنا یہ مکان اپنے ذاتی ساز و سامان سمیت بیٹے/بیٹی کو ہبہ کرے، نیز وہ خود اور اس کی اولاد وغیرہ بھی تھوڑی دیر کیلئے گھر سے باہر چلے جائیں تاکہ موہوب لہٗ (جس کو ہبہ کیا جارہا ہے اُس) کا قبضہ شرعاً مکمل ہو جائے۔ (عبارت نمبر ۷)

۲.....اگر سامان ہبہ کرنا مقصود نہ ہو تو مکان سے اپنا سامان نکال کر کسی دوسری جگہ عارضی طور پر منتقل کر دے اور موہوب لہٗ کو خالی مکان عملاً مالک و قابض بنا کر دینے کے بعد اُس کی اجازت سے سامان واپس لے آئے۔ (عبارت نمبر ۸)

۳.....واہب اپنے سامان کے بارے میں موہوب لہٗ سے کہہ دے کہ میرا یہ سامان تمہارے پاس عاریت یا ودیعت ہے، اس کے بعد اُسے مکان ہبہ کر دے۔ (عبارت نمبر ۹)

۴.....یہ مکان موہوب لہٗ کو فروخت کرے اور احتیاطاً قانونی طور پر بھی فروخت کرنے کے کاغذات بنوادے، اس کے بعد اگر چاہے تو مکان کی قیمت اُسے معاف کر دے۔ (عبارت نمبر ۱۰)

اب قابلِ غور بات یہ ہے کہ اگر کوئی شخص مذکورہ بالا صورتوں میں سے کوئی صورت اختیار نہ کرے، بلکہ محض سرکاری کاغذات میں موہوب لہٗ کے نام رجسٹریشن کروادے تو کیا رجسٹریشن قبضہ کے قائم مقام ہو کر ہبہ درست ہوگا یا نہیں؟ اس کا جواب یہ ہے کہ علی الاطلاق ہر صورت میں محض رجسٹریشن کو قبضہ کے قائم مقام کہنا تو مشکل ہے، اس لئے کہ بعض اوقات رجسٹریشن بے نامی بھی ہوتی ہے۔ البتہ اگر اس کے ساتھ ایسے قوی قرائن مل جائیں جن سے یہ واضح ہو کہ واہب کا مقصد موہوب لہٗ کو مالک بنانا اور تصرف کا مکمل اور قطعی اختیار دینا ہے تو ان قرائن کی وجہ سے رجسٹریشن کو اقتضاءً مکان خالی کر کے دینے کے قائم مقام قرار دیا جاسکتا ہے۔ بشرطیکہ:

(جاری ہے۔۔۔)

۱..... رجسٹریشن سے پہلے یا رجسٹریشن کے وقت زبانی یا تحریری مُثبتِ ملک کوئی عقد کیا جائے مثلاً ہبہ یا بیع وغیرہ۔ اور اس عقد سے اثباتِ ملک مقصود بھی ہو، یعنی کسی مصلحت کی وجہ سے محض نام کی کارروائی نہ ہو۔

۲..... رجسٹریشن کرواکر مکان کے کاغذات موہوب لہٗ کے حوالے کر دیئے جائیں۔

۳..... رجسٹریشن کے بعد واہب، حقیقی قبضہ دینے سے انکار نہ کرے۔

اگر ان شرائط میں سے کوئی شرط نہ پائی جائے، مثلاً (۱) واہب زبانی یا تحریری کوئی عقد نہ کرے یا عقد سے اثباتِ ملک مقصود نہ ہو، بلکہ کسی مصلحت کی وجہ سے محض کارروائی ہو، (۲) یا رجسٹریشن کے بعد کاغذات موہوب لہٗ کے حوالے نہ کرے، (۳) یا رجسٹریشن کے بعد حقیقی قبضہ دینے سے انکار کردے تو ان صورتوں میں چونکہ شرعاً ضمان موہوب لہٗ کی طرف منتقل نہیں ہوتا اور بعض صورتوں میں عُرفاً بھی مالکانہ تصرف پر قادر نہیں سمجھا جاتا، اس لئے یہ رجسٹریشن قبضہ کیلئے کافی نہیں ہوگی۔ [1]

دار الافتاء

رجسٹریشن کے ذریعہ مکان کے ہبہ کی دو صورتیں اور ان کا شرعی حکم:

اس تفصیل کے بعد صورتِ مسئولہ کا حکم یہ ہے کہ والد یا والدہ اپنی اولاد میں سے کسی کو رجسٹریشن کے ذریعہ مکان ہبہ کریں تو اس کی دو صورتیں ہیں:

۱..... مکان پر صرف والد یا والدہ کا ظاہری قبضہ ہو، یعنی وہ اپنے اہل و عیال اور ساز و سامان کے ساتھ اس میں رہائش پذیر ہوں، اور جس بیٹے/بیٹی کو ہبہ کیا جائے اُس کا اس مکان کے ظاہری قبضہ سے تعلق نہ ہو، یعنی موہوب لہٗ اس مکان میں نہ رہتا ہو، بلکہ کسی اور مکان میں رہتا ہو۔

اس صورت میں جب تک فقہاءِ کرامؒ کے ذکر کردہ طریقوں میں سے کوئی طریقہ اختیار نہ کیا جائے تو ہبہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ رجسٹریشن کو اقتضاءً قبضہ کے قائم مقام اُس وقت سمجھا جاتا ہے جب موہوب لہٗ اس میں مالکانہ تصرف پر قادر ہو، جبکہ اس صورت میں قانونی اعتبار سے بھی ہبہ کے بعد جائیداد کا قبضہ موہوب لہٗ کو منتقل کرنا ضروری

---

[1] **اہم وضاحت:** فقہ البیوع (۴۰۲/۱) میں حضرت مولانا مفتی محمد تقی عثمانی صاحب مد ظلہم نے مسئلۃ التسجیل پر کلام فرماتے ہوئے شیخ مصطفیٰ زرقاءؒ کی رائے نقل فرمائی ہے جنہوں نے رجسٹریشن کو قبضہ کے قائم مقام قرار دیا ہے اور اُن کی رائے پر حضرت مد ظلہم نے دو اشکالات فرمائے ہیں، اس کے بعد اپنا رجحان ظاہر فرمایا ہے کہ تخلیہ کے بغیر محض رجسٹریشن کو اُس قبضہ کے قائم مقام نہیں قرار دیا جا سکتا جس سے ضمان منتقل ہوتا ہے۔ لیکن جو شرائط اوپر لکھی گئی ہیں اُن سے مذکورہ اشکالات کا جواب ہو جاتا ہے۔ نیز حضرت مد ظلہم نے زبانی وضاحت بھی فرمائی کہ یہ بحث اس صورت سے متعلق ہے جب دارِ موہوبہ یا مبیعہ پر محض واہب یا بائع کا قبضہ ہو، موہوب لہٗ یا مشتری کا اس پر قبضہ نہ ہو۔

(جاری ہے۔۔۔)

ہے، جس سے معلوم ہوا کہ ایسا شخص قانوناً اُس مکان میں تصرف پر قادر نہیں، لہٰذا تخلیہ نہ پائے جانے کی وجہ سے اس صورت میں رجسٹریشن شرائط کے ساتھ بھی قبضہ کیلئے کافی نہیں ہوگی۔(عبارت نمبر۱۱، ۱۲)

۲﴾..... اولاد میں سے جس کو مکان ہبہ کیا جائے وہ اپنے والدین کے ساتھ اسی مکان میں رہائش پذیر ہو، (جیسے عموماً ہوتا ہے کہ والدین اپنے ساتھ رہائش پذیر بیٹے کو ہبہ کر دیتے ہیں، جبکہ وہ خود بھی اسی مکان میں رہ رہے ہوتے ہیں اور بیٹے کی بھی اسی مکان میں رہائش ہوتی ہے)۔ یا شوہر اپنی بیوی کو وہ مکان ہبہ کر دے جس میں اس کے ساتھ رہائش ہو۔

اس صورت میں اگر رجسٹریشن میں انتقالِ ملک کے قرائن پائے جاتے ہوں، نیز اوپر ذکر کردہ شرائط بھی پائی جائیں تو چونکہ عُرفاً اور قانوناً ایسے شخص کیلئے اس مکان میں مالکانہ تصرف سے کوئی مانع نہیں ہے اس لئے اقتضاءً یہ رجسٹریشن قبضہ کے قائم مقام ہو جائے گی۔ اور انتقالِ ملک کا ایک قرینہ یہ بھی ہے کہ والد یا والدہ اپنی زندگی میں جائیداد تقسیم کرتے وقت دوسری اولاد کو اپنی دیگر مملوکہ اشیاء مثلاً نقد رقم، زیور، گاڑی وغیرہ میں سے حصہ دیں اور کسی بیٹے یا بیٹی کو دوسروں کے حصوں کے بقدر یا کچھ کم و زیادہ "مکان" کی صورت میں دیں۔

واضح رہے کہ اس صورت میں اگرچہ واہب اور موہوب لہٗ دونوں کا ظاہری قبضہ ہے لیکن گزشتہ شرائط کے ساتھ عقدِ ہبہ اور رجسٹریشن کے بعد اب موہوب لہٗ کے قبضہ کو ترجیح حاصل ہے، کیونکہ قانوناً بھی اس صورت میں جائیداد کے ہبہ کی تکمیل کیلئے محض اعلان ہی کافی ہے، جس سے قبضہ کے انتقال اور جائیداد پر قبضہ چھوڑنے کی واضح نیت ظاہر ہو۔ (دیکھئے قانون ہبہ ۱۹۰۸ء و قانون رجسٹری ۱۹۰۸ء) اور عُرفاً بھی اس صورت میں موہوب لہٗ کیلئے واہب کا وجود یا اس کا سامان تصرف سے مانع نہیں ہوتا، بالخصوص اگر ہبہ کرنے والا والد یا والدہ بوڑھی اور موہوب لہٗ کے زیرِ کفالت ہو اور وہ موہوب لہٗ کے ماتحت اور غیر مختار ہو کر موہوب لہٗ کی اجازت سے وہاں رہائش رکھے تو اس صورت میں ان کا وجود اور اُن کا ساز و سامان بطریقِ اولیٰ موہوب لہٗ کیلئے قبضہ کرنے سے مانع نہیں ہوگا۔

نیز اس صورت میں موہوب لہٗ کا قبضہ قوی ہونے کی تائید کتاب البیوع میں ذکر کردہ ایک مسئلہ سے بھی ہوتی ہے، اور وہ یہ ہے کہ مبیع اگر بائع اور مشتری دونوں کے قبضہ میں ہو اور بائع زبانی یہ کہہ دے کہ میری طرف سے رکاوٹ نہیں ہے تم قبضہ کر لو، تو کیا یہ تخلیہ معتبر ہو کر قبضہ شمار ہوگا یا نہیں؟ یعنی بائع کا ظاہری قبضہ بھی ختم ہونا (اور گھر کے سودے میں بائع کا گھر سے نکلنا) ضروری ہے یا نہیں؟ اس بارے میں فقہی جزئیات دونوں طرح کی ملتی ہیں، بعض عبارات سے معلوم ہوتا ہے کہ بائع کا ظاہری قبضہ بھی ختم ہونا ضروری ہے ورنہ مشتری کا قبضہ معتبر نہیں ہوگا، (عبارت نمبر ۱۳) جبکہ بعض عبارات سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر بائع کی طرف سے رکاوٹ نہ ہو تو مشتری کا قبضہ قوی ہے اور معتبر ہے۔ اور بائع کے ظاہری قبضہ کو اس لئے مانع قرار نہیں دیا کہ زبانی طور پر قبضہ کی اجازت دیدینے کے بعد اب اُس کا قبضہ

(جاری ہے۔۔۔)

مشتری کے قبضہ کی بنسبت کمزور ہے۔(عبارت نمبر۱۴) اور عبارات کے اس اختلاف کی وجہ غالباً ایک اور اختلاف ہے،اور وہ یہ کہ بائع کے گھر میں تخلیہ معتبر ہوتا ہے یا نہیں؟حضرت امام ابویوسفؒ کے نزدیک یہ تخلیہ معتبر نہیں، جبکہ حضرت امام محمدؒ کے نزدیک یہ تخلیہ معتبر ہے اور مال ہلاک ہونے کی صورت میں مشتری کا نقصان سمجھا جائے گا،اور فتاویٰ ہندیہ میں اس قول کو مفتیٰ بہ لکھا ہے۔ (واضح رہے کہ تخلیہ کے لحاظ سے ہبہ اور بیع کا حکم ایک جیسا ہے) (عبارت نمبر۱۵،۱۶)

البتہ اس صورت میں اُن فقہی عبارات سے اشکال ہو سکتا ہے جن میں صراحةً واہب کے یا اس کے اہل اور سامان کے گھر میں ہوتے ہوئے مکان کے ہبہ کو غیر معتبر قرار دیا گیا ہے،(عبارت نمبر۱۷) لیکن اس کا جواب یہ ہے کہ بظاہر وہاں واہب کا مالکانہ طور پر اس طرح بااختیار ہو کر رہنا مراد ہے کہ وہ یا اس کا سامان موہوب لہٗ کیلئے مالکانہ تصرف میں رکاوٹ بنے، لیکن جہاں واہب کا وجود یا اس کا ساز و سامان مالکانہ تصرف میں رکاوٹ نہ بنے وہاں محض وجود یا ساز و سامان کو ہبہ سے مانع نہیں سمجھا جائے گا۔ چنانچہ خود فقہاءِ کرامؒ نے ہبۃ المشغول کی بعض ایسی صورتوں میں ہبہ درست ہونے کا حکم لکھا ہے جہاں شاغل موہوب لہٗ کے تصرفات کیلئے مانع نہیں ہوتا، مثلاً بیوی کا شوہر کو مکان ہبہ کرنا،اسی طرح جب واہب کا سامان موہوب لہٗ کے پاس ودیعةً یا عاریةً یا غصباً رکھا ہوا ہو اور مکان ہبہ کیا جائے، یا مکان میں واہب اور موہوب لہٗ کے علاوہ کسی اور کا سامان ہو تو ان تمام صورتوں میں مکان مشغول ہونے کے باوجود ہبہ درست قرار دیا گیا ہے۔(دیکھئے عبارت نمبر ۱۸،۱۹،۲۰)

(۱) . . .بدائع الصنائع – (٦ / ١٢٣)

والكلام في هذا الشرط في موضعين في بيان أصل القبض أنه شرط أم لا وفي بيان شرائط صحة القبض أما الأول فقد اختلف فيه قال عامة العلماء شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء وقال مالك رحمه الله ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض وجه قوله أن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد الملك قبل القبض كالوصية ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم وهو ما روينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعا وروي عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهذا تغيير المشروع.

(جاری ہے۔۔۔)

(٢) . . . المغني – ابن قدامة – (٤/ ٢٣٥)

وإن كان المبيع دراهم أو دنانير فقبضها باليد وإن كان ثيابا فقبضها نقلها وإن كان حيوانا فقبضه تمشيته من مكانه وإن كان مما لا ينقل ويحول فقبضه التخلية بينه وبين مشتريه لا حائل دونه وقد ذكره الخرقي في باب الرهن فقال : إن كان مما ينقل فقبضه أخذه إياه من راهنه منقولا وإن كان مما لا ينقل فقبضه تخلية راهنة بينه وبين مرتهنة لا حائل دونه ولأن القبض مطلق في الشرع فيجب الرجوع فيه إلى العرف كالإحراز والتفرق والعادة في قبض هذه الأشياء ما ذكرنا

(٣) . . .فقه البيوع – (١/٣٩٨)

اتفقت المذاهب الأربعة على أن القبض في العقار يحصل بالتخلية. . . . . إلخ

(٤) . . .بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع – (٥/ ٢٤٤)

والقبض عندنا هو التخلية، والتخلي وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه فيجعل البائع مسلما للمبيع، والمشتري قابضا له، وكذا تسليم الثمن من المشتري إلى البائع،

(٥) . . .البحر الرائق – (٥/ ٢٦٨)

لأن قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به

(٦) . . .شرح المجلة للأتاسي – (٣٤٥/٣)

وهو (أي القبض) في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه.

(٧) . . .درر الحكام في شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر (١/ ٢٥٢)

وكذلك إذا باع شخص داره ممن يساكنه فيها فإذا لم يخل الدار ويخرج منها فلا يعد المشتري قابضا وإذا باع الأب من ابنه الصغير داره التي يسكنها أو التي فيها عياله وأمتعته أو ثيابه التي يلبسها أو دابته التي يركبها أو التي تحمل أمتعته فلا يتحقق التسليم ما لم يخل الدار وينزع الثياب ويضع الحمل عن الدابة حتى لو بقي الأب ساكنا في الدار التي باعها فاحترقت أو انهدمت فإنها تهلك من ماله

(٨) . . . لسان الحكام – (ص: ٣٧٠)

وفي الملتقطات رجل له دار فيها أمتعة فوهب الدار لرجل لا يجوز لأن الموهوب مشغول

(جاری ہے۔۔۔)

بما ليس بموهوب فلا يصح التسليم

(۹)۔۔۔الدر المختار – (۵/ ۶۹۲)

وفي الجوهرة، وحيلة هبة المشغول أن يودع الشاغل أولا عند الموهوب له ثم يسلمه الدار مثلا فتصح لشغلها بمتاع في يده

(۱۰)۔۔۔حاشية ابن عابدين – (۵ / ۶۸)

من أراد أن يهب نصف دار مشاعا يبيع منه نصف الدار بثمن معلوم ثم يبريه عن الثمن بزازية.

(۱۱)۔۔۔ **قانون ہبہ ۱۹۰۸ء بحوالہ محمڈن لاء قانون رجسٹری ۱۹۰۸ء**

جائیداد ہبہ کرنے کی صورت میں قبضے کا انتقال درجِ ذیل صورتوں میں کیا جاسکتا ہے:

(۱) اگر جائیداد ہبہ کرنے والے کے اپنے قبضے میں ہو تو اس کیلئے ضروری ہے کہ ہبہ کے بعد جائیداد کا قبضہ اس شخص کو منتقل کر دے۔

(۲) اگر ایسی جائیداد کرایہ داروں کے قبضے میں ہو تو کرایہ داروں کو ہبہ کی اطلاع دے دینا اور جس کے حق میں ہبہ کیا گیا ہو اُس کو کرایہ ادا کرنے کی ہدایت کر دینا کافی ہے۔

(۳) اگر دونوں فریق ایسی جائیداد میں رہ رہے ہوں تو ایسی جائیداد کے ہبہ کی تکمیل کیلئے ہبہ کرنے والے کا اعلان ہی کافی ہے جس سے قبضے کے انتقال اور جائیداد پر قبضہ چھوڑنے کی واضح نیت ظاہر ہوتی ہو۔

(۱۲)۔۔۔فقه البيوع – (۱/ ۳۹۸)

فالذي يظهر أنه لا ينبغي أن يعتبر التسجيل قبضا ناقلا للضمان في الفقه الإسلامي، إلّا إذا صاحبته التخلية بالمعنى الذي ذكرناه فيما سبق.

(۱۳)۔۔۔البحر الرائق (۵/ ۳۳۳)

وإن اشترى دابة والبائع راكبها، فقال المشتري احملني معك فحمله فعطبت هلكت على المشتري قال القاضي الإمام هذا إذا لم يكن على الدابة سرج، فإن كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون قابضا وإلا فلا، ولو كانا راكبين فباع المالك منهما الآخر لا يصير قابضا كما إذا باع الدار والبائع والمشتري فيها. اهـ.

(۱۴)۔۔۔المحيط البرهاني في الفقه النعماني (۹/ ۲۳۹، ط:إدارة القرآن)

وتسليم المبيع هو أن يخلي بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه من غير حائل، وكذا التسليم في جانب الثمن، وقال الشافعي رحمه الله: التخلية ليست

(جاری ہے۔۔۔)

دار الافتاء

بقبض، والصحيح مذهبنا؛ . . . .

١١٧٦١– وإن كانت الرمكة في يد البائع وهو ممسك لها فقال للمشتري: هاك الرمكة فأثبت المشتري يده عليها حتى صارت الرمكة في أيديهما، والبائع يقول للمشتري: خليت بينك وبينها، وأنا لا أمسكها منعاً لها منك، وإنما أمسكها حتى تضبطها، فانفلتت من أيديهما فالهلاك على المشتري؛ لأن المشتري قابض لنصفها حقيقة ولنصفها حكماً لتمكنه منه؛ لأن البائع لا يمنعه من ذلك.

فإن قيل: الرمكة في يد البائع حقيقة، وقيام يد البائع عليها يمنع بثبوت يد غيره عليها، قلنا: قيام يد الإنسان على المحل يمنع ثبوت يد غيره عليه على طريق المنازعة والمقابلة، لا على طريق التمكين إياه، ويد البائع ثابتة علي الرمكة علي طريق تمكين المشتري وإعانته عليه إياه على تقرير يده، فلا يمنع ذلك صحة قبض المشتري.

١١٧٦٢– وإن كانت الرمكة في يد البائع ولم تصل إليها يد المشتري فقال البائع للمشتري: خليت بينها وبينك فاقبضها، فأني إنما أمسكها لك، فانفلتت من يد البائع قبل أن يقبض المشتري وهو يقدر على أخذها من البائع وضبطها، كان الهلاك على البائع، بخلاف ما إذا كانت الرمكة في أيديهما والبائع لا يمنعها من المشتري فانفلتت فإن هناك الهلاك على المشتري.

والفرق: أن المشتري لا يصير قابضاً للمشترى ما لم يزل قبض البائع، ومتى كانت الرمكة في أيديهما والبائع لا يمنع فقد زال قبض البائع حكماً؛ لأن يد المشتري ثابتة على أحد النصفين حقيقة، وعلى النصف الآخر ثابتة حكماً لما مر، ويد البائع ثابتة على أحد النصفين لا غير، فكان قبض البائع دون قبض المشتري، فيرتفع بقبض المشتري، وأما إذا كانت الرمكة كلها في يد البائع فلم يزل قبض البائع حكماً؛ لأن جميع الرمكة في يد البائع حقيقة، ويد المشتري ثابتة عليها حكماً، إذا كان لا يمنعها البائع عن المشتري فكان قبض المشتري دون قبض البائع فلا يرتفع به قبض البائع، ومع قيام قبض البائع لا يعتبر قبض المشتري، وبخلاف ما إذا لم تكن الرمكة في يد البائع ولا في يد المشتري وهي بقرب من البائع والمشتري بحيث لو أراد المشتري قبضها أمكنه ذلك، فقال البائع للمشتري: خليت بينك وبينها فانفلتت في هذه الحالة كان الهلاك على المشتري؛ لأن الثابت لكل واحد

(جاری ہے---)

منها أعني البائع والمشتري في هذه الصورة التمكين من القبض لا القبض الحقيقي، فكان يد كل واحد منهما مثل يد صاحبه، فجاز أن تزول يد البائع بيد المشتري، وإن كانت الرمكة ببعد من المشتري والبائع فقال البائع للمشتري: خليت بينها وبينك فهذا لا يكون قبضاً، وقد مر هذا في فصل الضيعة والدار.

(١٥) . . .الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)

وأجمعوا على أن التخلية في البيع الجائز تكون قبضا وفي البيع الفاسد روايتان والصحيح أنها قبض كذا في فتاوى قاضي خان والتخلية في بيت البائع صحيحة عند محمد – رحمه الله تعالى – خلافا لأبي يوسف – رحمه الله تعالى – رجل باع خلا في دن في بيته فخلى بينه وبين المشتري فختم المشتري على الدن وتركه في بيت البائع فهلك بعد ذلك فإنه يهلك من مال المشتري في قول محمد وعليه الفتوى هكذا في الصغرى.

(١٦) . . .الدر المختار – (٥/٦٩٠)

(والتمكن من القبض كالقبض فلو وهب لرجل ثيابا في صندوق مقفل ودفع إليه الصندوق لم يكن قبضا) لعدم تمكنه من القبض (وإن مفتوحا كان قبضا لتمكنه منه) فإنه كالتخلية في البيع اختيار وفي الدرر والمختار صحته بالتخلية في صحيح الهبة لا فاسدها

(١٧) . . .درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٢/ ٤٤٨)

ويلزم أن يكون الإذن بالقبض بعد التخلية والتسليم. ولا اعتبار للإذن الذي يكون قبل التخلية. كما لا اعتبار للتسليم قبل التخلية. إلا أن الهبة تصح إذا وجد في الدار الموهوبة إنسان أجنبي حر ولا تعد مشغولة بقعوده لكن لو سلم الواهب الدار وهو موجود فيها أو أهله فلا يصح هذا التسليم (الهندية عن الخانية)

(١٨) . . .غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٣/ ٨٦)

قوله: هبة المشغول لا تجوز. وذلك كما لو كان لرجل دار وفيها أمتعة فوهبها من رجل لا يجوز؛ لأن الموهوب مشغول بما ليس بموهوب فلا يصح التسليم؛ فرق بين هذا وبين ما إذا وهبت المرأة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة فيها والزوج ساكن معها حيث يصح، والفرق أنها وما في يدها في الدار في يده؛ فكانت الدار مشغولة بعياله، وهذا لا يمنع صحة قبضه.

(جاری ہے۔۔۔)

(١٩)...جامع الفصولين- (٢ / ٣١)

أما إذا كان المتاع في يد الموهوب له بغصب أو عارية ذلك فلا يمتنع

(٢٠)...الفتاوى الهندية - (٤ / ٣٨٠)

واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الأول من هبة الزيادات أنه لا يمنع فإنه قال لو أعار داره من إنسان ثم المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو أن المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وإن تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما أنها لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا في الفصول العمادية.............والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

محمد حذيفه عفا الله عنه

دار الافتاء جامعہ دار العلوم کراچی

٥/رجب المرجب-١٤٤٠ھ

١٣/مارچ-٢٠١٩ء

الجواب صحیح
بندہ محمد تقی عثمانی عفی عنہ
١١-٧-١٤٤٠

الجواب صحیح
احقر محمود اشرف غفر اللہ
١١/٧/١٤٤٠ھ
19-03-2019

الجواب صحیح
عبد المنان عفی عنہ
١٢/٧/١٤٤٠ھ
20-3-2019

الجواب صحیح
١٢-٧-١٤٤٠ھ

الجواب صحیح
١١/٧/١٤٤٠ھ

الجواب صحیح
محمد یعقوب عفا اللہ عنہ
١٢/٧/١٤٤٠ھ

الجواب صحیح
شاہ محمد تفضل علی عفی عنہ
١٢/٧/١٤٤٠ھ

دار الافتاء
فتویٰ نمبر ٨٩/٢٠٦٠
١٢/٧/١٤٤٠
٢٠/٣/٢٠١٩

قانونِ ہبہ

(جائیداد کو ہبہ کے ذریعے منتقل کرنے کا طریقہ کار)

بحوالہ

محمڈن لاء

قانون رجسٹری 1908ء

یہ معلوماتی مواد عام فہم اردو زبان میں عوام کی رہنمائی کیلئے وزارت قانون و انصاف
اور انسانی حقوق کے انصاف تک رسائی کے پروگرام کے پیچ نمبر 3 کے تحت تیار کیا گیا ہے۔
اس مواد کی تیاری کیلئے تکنیکی معاونت سی آر سی پی نے فراہم کی ہے۔

قانونِ ہبہ

(جائیداد کو ہبہ کے ذریعے منتقل کرنے کا طریقہ کار)

سوال 1۔ ہبہ سے کیا مراد ہے؟

جواب۔ ہبہ سے مراد ایک شخص کا کسی دوسرے شخص یا اس کے کسی نامزد کردہ فرد کو اپنی جائیداد بلا معاوضہ اور فوراً منتقل کر دینا ہے۔ ہبہ زبانی اور تحریری دونوں صورتوں میں ہوسکتا ہے۔

سوال 2۔ کون سے افراد ہبہ کرنے کے اہل ہیں؟

جواب۔ ایسے افراد جو عاقل، بالغ اور جائیداد کے قانونی مالک ہوں، اپنی جائیداد بذریعہ ہبہ منتقل کرنے کا اختیار رکھتے ہیں۔

سوال 3۔ جائیداد ہبہ کرنے کے لئے بنیادی شرائط کون سی ہیں؟

جواب۔ درج ذیل شرائط کو پورا کئے بغیر جائیداد ہبہ نہیں کی جاسکتی:

(1) ہبہ کرنے والے کی طرف سے پیش کش۔

(2) جس کے حق میں ہبہ کیا گیا ہو، اس کا قبول کرنا۔

(3) جائیداد کی ملکیت اور قبضے کا منتقل کرنا۔

سوال 4۔ جائیداد کے کتنے حصے تک ہبہ کیا جاسکتا ہے؟

جواب۔ تمام جائیداد کا ہبہ کسی بھی فرد کے حق میں کیا جاسکتا ہے۔

سوال 5۔ مرض الموت سے کیا مراد ہے؟

جواب۔ مرض الموت کا مطلب ہے ایسی حالت جس میں کسی شخص کے کسی وقت بھی فوت ہونے کا خطرہ ہو یا ایسی بیماری کا شکار ہونا جس کا نتیجہ موت ہو۔

سوال 6۔ ہبہ کن صورتوں میں کیا جاسکتا ہے؟

جواب۔ ہبہ درج ذیل صورتوں میں کیا جاسکتا ہے:

ہبہ بالعوض:

یہ دراصل ایک فروخت ہے اور اس میں فروخت کی تمام خصوصیات پائی جاتی ہیں۔ اس میں ملکیت کے انتقال کی تکمیل کے لئے قبضہ دینے کی ضرورت نہیں ہوتی اس کے ذریعے قابل تقسیم جائیداد کا غیر تقسیم شدہ حصہ بھی منتقل ہوسکتا ہے۔

ہبہ بشرط العوض:

ہبہ جو معاوضے کی شرط کے ساتھ کیا جائے ہبہ بشرط العوض کہلاتا ہے۔ اس ہبہ میں قبضہ کی سپردگی لازمی ہے اور یہ قابل منسوخی بھی

ہے البتہ جب ہبہ قبول کرنے والا عوض ادا کردے تو وہ نا قابل تنسیخ ہوجاتا ہے۔

سوال 7۔ جائیداد ہبہ کرنے کی صورت میں قبضے کا انتقال کس طرح کیا جاسکتا ہے؟

جواب۔ جائیداد ہبہ کرنے کی صورت میں قبضے کا انتقال درج ذیل صورتوں میں کیا جاسکتا ہے:

(1) اگر جائیداد ہبہ کرنے والے کے اپنے قبضہ میں ہو تو اس کے لئے ضروری ہے کہ ہبہ کے بعد جائیداد کا قبضہ اس شخص کو منتقل کردے۔

(2) اگر ایسی جائیداد کرایہ داروں کے قبضہ میں ہو تو کرایہ داروں کو ہبہ کی اطلاع دے دینا اور جس کے حق میں ہبہ کیا گیا ہو اس کو کرایہ ادا کرنے کی ہدایت کردینا کافی ہے۔

(3) اگر دونوں فریق ایسی جائیداد میں رہ رہے ہوں تو ایسی جائیداد کے ہبہ کی تکمیل کے لئے ہبہ کرنے والے کا اعلان ہی کافی ہے جس سے قبضہ کے انتقال اور جائیداد پر قبضہ چھوڑنے کی واضح نیت ظاہر ہوتی ہو۔

سوال 8۔ کیا نابالغ کے حق میں جائیداد ہبہ کرنے کی صورت میں بھی قبضہ کی تبدیلی ضروری ہے؟

جواب۔ اگر باپ کی طرف سے اپنی نابالغ اولاد یا کسی قانونی وارث کی طرف سے اپنی تحویل میں موجود نابالغ فرد کے حق میں ہبہ ہو تو اس صورت میں قبضہ کی تبدیلی ضروری نہیں ہوتی۔ اگر ہبہ والد یا قانونی وارث کی ع لاوہ کسی اور شخص نے کیا ہو تو اس کے باپ یا قانونی وارث کو جائیداد کا قبضہ دے کر پورا کیا جاسکتا ہے۔

سوال 9۔ کیا غیر تقسیم شدہ جائیداد کا ہبہ جائز ہے؟

جواب۔ ایسی غیر تقسیم شدہ جائیداد جو نا قابلِ تقسیم بھی ہو' کا ہبہ جائز نہیں ہے کیونکہ جائیداد ہبہ کرنے کے لئے ضروری ہے کہ جس کے حق میں ہبہ کیا گیا ہو اس کو اس کا حصہ علیحدہ کر کے دیا جائے۔ ایسی غیر تقسیم شدہ جائیداد جو قابلِ تقسیم تو ہو لیکن تقسیم نہ کی گئی ہو' کا ہبہ فاسد ہے' البتہ جائیداد کو تقسیم کردینے سے ہبہ جائز قرار پائے گا۔

سوال 10۔ کیا وارث اور غیر وارث دونوں کے حق میں ہبہ کیا جاسکتا ہے؟

جواب۔ ہبہ کسی کے حق میں بھی کیا جاسکتا ہے۔

سوال 11۔ کیا ایسا ہبہ جس نے مستقبل میں نافذ ہونا ہو درست ہے؟

جواب۔ ایسا ہبہ جس نے مستقبل میں نافذ ہونا ہو' وہ قانونی طور پر درست نہیں ہوتا کیونکہ اس کے ساتھ قبضہ نہیں دیا جاتا۔

سوال 12۔ فریب کی نیت سے کیے گئے ہبہ کی کیا قانونی حیثیت ہے؟

جواب۔ ہر جائیداد کے انتقال میں جو ہبہ کے ذریعے کی گئی ہو' ہبہ کرنے والے کی نیک نیتی کا ہونا ضروری ہے اور اگر کوئی آدمی قرض خواہوں وغیرہ کو دھوکہ دینے کے لئے ہبہ کرے تو یہ غیر قانونی اور منسوخ تصور ہوگا۔

سوال13۔ کیا ہبہ کرنے کے بعد اسے منسوخ کیا جاسکتا ہے؟

جواب۔ ہبہ کرنے والا یہ اختیار رکھتا ہے کہ قبضہ حوالے کرنے سے پہلے جس وقت چاہے ہبہ کو منسوخ کردے کیونکہ سپردگی سے پہلے ہبہ مکمل نہیں ہوتا البتہ قبضہ منتقل کرنے کے بعد ہبہ منسوخ نہیں کیا جاسکتا۔

سوال14۔ قانونِ ہبہ سے متعلق مزید معلومات کہاں سے حاصل کی جاسکتی ہیں؟

جواب۔ درج ذیل ذرائع سے بھی قانونِ ہبہ سے متعلق مزید معلومات حاصل کی جاسکتی ہیں:

(1) قانون وانصاف کمیشن، حکومتِ پاکستان، سپریم کورٹ بلڈنگ، اسلام آباد، فون نمبر 051-9220483۔
فیکس نمبر 051-9214416، ای میل ljcp@ljcp.gov.pk، ویب سائٹ www.ljcp.gov.pk

(2) کنزیومر رائٹس کمیشن آف پاکستان (سی آر سی پی) پوسٹ بکس 1379، اسلام آباد، فون نمبر 111-739-739، ای میل main@crcp.org.pk۔

(3) ضلع اور تحصیل کچہری میں موجود دفتر معلومات۔

(4) محمڈن لاء

(5) قانون رجسٹری 1908ئ۔

دار الافتاء