والشمس على الاخر فللسول المنع في ظاهر الرواية وبه يفتى وقال بعض
والصحا وله المنع وعلى هذا لو اراد ان يبني حماما او تنورا او اصطبلا
فله ذلك بلا خلاف ولو استفتع ويتعدى ضرره الى البناء فعلى الخلاف انتهى
وفي فتاوى قارى الهداية الفتوى على انه ممنوع من التصرف على وجه
يتضرر به الجار وان كان يتصرف في ملكه فاجاب بان الجار يمنع ان يفتح
كوة يشرف فيها على جاره انتهى فقد اختلف الافتا وينبغي ان يعول على ظاهر
الرواية ثم لما فرغ من بيان قسمة الاعيان شرع في بيان احكام قسمة
الاعراض وهي المهاياة واخر عن قسمة الاعيان لكونها فرعا والمهاياة
مفاعلة من الهيئة التي انتفع بها الشريك الاول وفي عرف الفقها
هي عبارة عن قسمة المنافع وهي جايزة استحسانا والقياس يابا لانها
مبادلة المنفعة بجنسها اذ كل واحد من الشريكين في نوبته ينتفع بملك
شريكه عوضا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته لكنا تركنا القياس
بقوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم وهي المهاياة بعينها وللحاجة اليه
اذ يتعذر اجتماع على الانتفاع فاشبه القسمة ولهذا يجري فيه جبر القاضي
ان طلبها بعض الشركا وابى غيره ولم يطلب قسمة العين كما يجري في القسمة
الا ان القسمة اقوى منها في استكمال المنفعة لانه جمع المنافع في زمان واحد
والتهايو جمع على التعاقب ولهذا اي ولكون القسمة اقوى لو طلب احد
الشريكين القسمة والاخر المهاياة ولا يبطل المهاياة بموت احدهما
ولا بموتهما لانه لو انتقض لاستانفه الحاكم لجواز ان تطلب الورثة المهاياة
فلا فايدة في النقض ثم الاستيناف ولو تهاياه في سكنى دار على ان يسكن احدهما
في بعضها والاخر في البعض او احدهما في العلو والاخر في السفل او في سكنى
دارين على ان يسكن كل واحد منهما دارا او تهايا في خدمة عبد على ان يخدم
هذا يوما وهذا يوما او في خدمة عبدين على ان يخدم هذا العبد هذا
وهذا العبد هذا او تهايا في غلة دار على ان ياخذها هذا شهرا وهذا شهرا
او تهايا في غلة دارين على ان ياخذ هذا غلة هذه وهذا غلة هذه صح
التهايو في هذه الوجوه الستة الاول يجوز بالاتفاق لان هذه القسمة
على هذا الوجه جايزة فكذا المهاياة وقيل يجوز عنده بالتراضي ولا يجبر اعتبارا
بالقسمة وعنه انه لا يجوز التهايو اصلا لا بجبر ولا بالتراضي لانه يصير
بيع المنافع بالمنافع من جنسها نسيئة وذلك لا يجوز والثاني ايضا يجوز
بالاتفاق وكذا الثالث يجوز بالاتفاق والرابع يجوز على الاصح وعن ابي حنيفة
انه لا يجوز الا بالتراضي لان قسمة الرقيق لا يجري فيها الجبر عنده فكذا
منفعته والاصح ان القاضي يهايي بينهما جبرا بطلب احدهما والخامس يجوز
بالاتفاق والسادس فيه اختلاف والاظهر انه يجوز بالاتفاق ولو زادت غلة

الدار

الدار الواحدة في نوبة احدهما على الغلة في نوبة الاخر يشتركان في الزيادة
تحقيقا للتعادل بخلاف الزيادة في المنافع وبخلاف الزيادة في غلة احدى
الدارين حيث لا يشتركان فيها لانه يحمل على الفرض قال صاحب الهداية ولو
زادت الغلة في نوبة احدهما عليها في نوبة الاخر يشتركان في الزيادة
تحقيقا للتعادل بخلاف الزيادة في المنافع ما اذا كان التهايو على المنافع
واستغل احدهما في نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التهايو حاصل
وهو المنافع فلا يضره زيادة الاستغلال من بعد التهايو على الاستغلال
في الدارين جايز ايضا في ظاهر الرواية ولو فضل غلة احدهما لا يشتركان
فيه بخلاف الدار الواحدة والفرق ان في الدارين معنى التمييز والافراز
راجح لاتحاد زمان الاستيفا وفي الدار الواحدة متعاقب الوصول
اي وصول المنفعة فاعتبر قرضا وجعل كل واحد في نوبته كالوكيل
عن صاحبه فلهذا يرد اليه حصته من الفضل انتهى ولو تهايا في غلة
عبد او غلة عبدين او تهايا في ثمرة شجرة او تهايا في لبن شاة لا اي لا
يصح في هذه الوجوه اي لا يجوز الاول لا يجوز بالاتفاق لانه لا يتاتى الا
في زمانين فيتوهم تغيرهما بخلاف التهايو في خدمته لجريان المسامحة
فيها الثاني لا يجوز عند ابي حنيفة لان التهايو في الخدمة جوز للضرورة ولا
ضرورة في الغلة لانه يمكن قسمتها وقالا يجوز لامكان التعادل بينهما والثالث
لا يجوز بالاتفاق والرابع لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما والخامس
والسادس على الخلاف والسابع والثامن لا يجوز بالاتفاق لانها اعيان
باقية ترد عليها القسمة عند حصولها فلا حاجة الى التهايو بخلاف لبن بني
ادم حيث يجوز المهاياة فيه حتى لو كانت جاريتان مشتركتان بين
اثنين فتهايا بان ترضع احداهما ولد الاخر جاز لان لبن بني ادم لا قيمة
له فجرى مجرى المنافع والحيلة في الثمار ونحوها ان يشتري نصيب شريكه
ثم يبيع كلها بعد مضي نوبته او ينتفع باللبن المقدر بطريق القرض في نصيب
صاحبه اذ قرض المشاع جايز ذكره في تبيين الكنز هذا كتاب
في بيان احكام المزارعة لما كان الخارج من عقد المزارعة من انواع ما تقع
فيه القسمة ذكر المزارعة بعدها وهي مفاعلة من زارع من الزرع
وهو الالقاء الحب ونحوه في الارض وفي الشرع هي اي المزارعة عقد على الزرع
ببعض الخارج وتسمى المخابرة والمحاقلة ويسميها اهل العراق القراح قال
في مختار الصحاح والخبير النابت وفي الحديث نستخلب الخبير اي نقطع
النبات وناكله وجمعه القراح بالفتح المزرعة التي ليس عليها بناء ولا فيها
شجر اقرحة انتهى فتكون تسمية العقد بالقراح تسمية له باسم بعض
اركانه لان قيامها باربعة اشيا الارض والبذر والعمل والبقر لا محالة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)