لا يحل الحايط المشترك بين اثنين

تصحيح الصلح على الانكار ولا على السكوت ولا على اسقاط اليمين ونحوها انتهى وفيه
نظر لان ما ذكره من الصلح على اباحة الفرج ونحوهما مما اخرجه النص والاجماع عن
عموم الآية والحديث والعام المخصوص حجة في الباقي عند محققي الاصول وعلى
هذا الكريم المجتهد البحث عن ساير المخصصات بان يصح دخول كل فرد من افراد
العام من القران والسنة حتى لو لم يصح دخول كل فرد من كتاب او سنة
اخرى كون الصلح على الانكار داخلا في ذلك العام لم يجر له الحكم بجوازه كما زعمه ابن
حزم لان القران والسنة لم يتكفلا ببيان ما لا يتناهى من الحوادث الجزئية تفصيلا
وهو ظاهر وبهذا اندفع ما ذكره من لزوم اللوازم الباطلة فانها مما قد ظهر بعد البحث
خروجها عن هذا العام **قال المص** رفع الله درجته **يح** ذهبت الامامية
الى ان الحايط المشترك بين اثنين ليس لاحدهما ادخال خشبة خفيفة فيها لا ايضا
فيه الا باذن صاحبه وقال الشافعي ومالك يجوز وهو مخالف لقوله عليه السلم
لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفس منه انتهى **قال** الناصب خفضه الله
اقول مذهب الشافعي ان الجدار لو كان مشتركا فليس لاحدهما وضع الجذوع
الا باذن الشريك ولا ان يتد فيه وتدا او يفتح فيه كوة ولا ان يترب الكتاب
من ترابه كساير الاموال المشتركة لا يستقل احدهما بالانتفاع فما الكذب في
نقل المذهب وما اجرءه على الكذب انتهى **اقول** نعم ما نسبه المص الى
الشافعي ومالك كما وقع في نسخة الناصب قد نسبه صاحب الينابيع الى مالك
واحمد دون الشافعي حيث قال لا يتصرف في الجدار الخاص والمشترك بلا اذن
الا في الاستناد متاع كالاستظلال وان منع على الاظهر قيل ومذهبهما اي مذهب
مالك واحمد جاز وضع الجذع ويجبر عليه ان لم يضر لقوله عم لا يمنعن احدكم جاره ان
يضع خشبته على جداره قلنا محمول على تاكيد الاستحباب لقوله عم لا يحل مال
امرء مسلم الا بطيب نفس منه انتهى ولعل تبديل احمد بالشافعي وقع سهوا
من قلم الناسخ او عمدا من الناصب ليقتصر على مجرد التشنيع بعدم مطابقة
النقل وتغميض العين عن التعرض لدفع اعتراض المص عن مالك وبالجملة
هولاء كالحلقة المفرغة على ما مر فعلى تقدير براة الشافعي عن المشاركة مع مالك
في القول بذلك فقد صح ان مالكا منهما لك فيه بل احمد ايضا فلا وجه لعدم
تعرض الناصب للجواب من قبلهما كما لا يخفى **قال المص** رفع الله
درجته **يط** ذهبت الامامية الى انه لا يجب على الشريك اجابة شريكه
الى عمارة المشترك من حايط او دولاب او غير ذلك وقال الشافعي ومالك
يجب ويجبر عليه وقد خالف العقل والنقل فان الانسان لا يجب عليه
عمارة ملكه ولا ملك غيره فباي وجه يجب عليه العمارة وقال عم الناس

لا يجب على الشريك اجابة شريكه

يتسلطون

يتسلطون على اموالهم انتهى **قال** الناصب خفضه الله اقول مذهب الشافعي
انه ليس لاحد الشريكين اجبار الآخر على عمارة الملك المشترك كما لا يجبر على
زراعة الارض المشتركة سواء كان الامتناع لمضارة او اعسار او غيرهما ولو اراد
احدهما اعادة ما انهدم بآلة نفسه لم يمنع اذا اعاده على الارض المختصة به ويكون
المعاد ملكا له هذا مذهب الشافعي ولم اعلم من اين له هذا الكتاب في الفقه
الشافعي وينقل عنه ما يريد انتهى **اقول** نعم قال صاحب الينابيع ولا
يجبر احد الشريكين على عمارة الملك كما لا يجبر على زراعة الارض المشتركة
وربما يتضرر قبل مذهبهما يجبر دفعا للضرر كعلف وفرق بانه ما به لزم عند
الانفراد انتهى فالحال في هذه المسئلة نقلا وتوجيها كالحال سابقها تامل
قال المص رفع الله درجته **يه** ذهبت الامامية الى ان الضمان ناقل
للدين وان المضمون عنه بري وقال الفقهاء الاربعة لا يبرا وقد خالفوا
قول النبي صلى الله عليه وسلم لعلي عم لما ضمن الدرهمين عن الميت جزاك الله
عن الاسلام خيرا وفك رهانك كما فككت رهان اخيك فدل على انتقال
الدين من ذمة الميت وقال لابي قتادة لما ضمن الدينارين هما عليك والميت
منهما بري قال نعم فدل براة ذمة المضمون عنه انتهى **قال** الناصب
خفضه الله اقول مذهب الشافعي ان حقيقة الضمان هو ضم ذمة الى ذمة
وهو التزام ولا يشترط رضى المضمون عنه ولا قبوله ولا ان عرفه الضامن
ويصح عن الميت المفلس وغيره يجوز للمضمون له مطالبة الضامن والاصيل
جميعا ومطالبة ايهما شاء ومطالبة احدهما ببعض الحق والاخر ببعضه ومهما
بري الاصيل بري الضامن وضامن الضامن ولو بري الضامن لم يبرء الاصيل
وبري ضامن الضامن لان الاصل فراغ زمان ثبوت الدين في ذمة الاصيل
فلو بري ذمته لم يتحقق معنى الضمان للضامن والحديث ان صح دل على فك
رهان الميت لانه كان مفلسا فبالاداء بري ذمته ولا دلالة له على براءة
ذمته بالضمان لان البراءة انما يتحقق بالاداء وكذا حديث ابي قتادة
فلا دليل على مذهبه من الحديثين انتهى **اقول** جميع المقدمات التي
نسبها الناصب الى الشافعي دعاو مجردة مطالب ببيانها من العقل و
النقل ودونه خرط القتاد واما ما ذكره من ان الحديث ان صح دل على فك
رهان الميت ولا دلالة له على براءة ذمته بالضمان ففيه ان الرهان
في قوله صلعم كما فككت رهان اخيك انما استعمل على سبيل المشاكلة
مع ما قبله بدليل قول الراوي لما ضمن الدرهمين عن الميت فانه لو كان
هناك مرهونا لما احتيج الى الضمان بل كانوا يستوفون الذين من

الضمان ناقل للدين وان المضمون عنه بري

Copyright © King Saud University

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