اذا جحدها بحضرة المالك او حضرة من يخاف منه عليها لا يضمن لانه حفظ ايضا فالاولى ان ينظر
الى وجود من يخاف منه وعدمه الى حضرة المالك وغيبته كذا قيل وفيه انه يلزم منه ان يضمن
ان جحدها عند اجنبي اذا لم يحضر من يخاف منه مع انه مخالف لما قالوا فالاولى ان ينظر
الى وجود المودع مع عدم من يخاف منه قوله فان الخلط استهلاك وهذا عند ابي حنيفة مطلقا
قيل المذكور في الهداية ان هذا التفصيل عند الامامين في خلط المال بجنسه وذكر قبله
ان خلط المودع الوديعة بجنسها تشركه ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض بالبيض
والسود بالسود والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير فالكل بينهما لانه لا يمكنه الوصول الى
عين الحق صورة ويمكنه معنى بالقيمة فكان استهلاكا من وجه فيميل الى ايهما شاء
وانت خبير بان هذا المعنى جار في المائع ايضا ووجه التفصيل فيه غير ظاهر انتهى اقول
الظاهر ان المراد بالتفصيل وجوب الضمان او الشركة وهذا متقرر في المائع ايضا عند محمد رحمه
الا ان صاحب الهداية لم يتعرض بشق الضمان لظهوره واما عند ابي يوسف يجعل المغلوب
في المائع مستهلكا صورة ومعنى فيتعين الضمان ثم قول صدر الشريعة وكذا عند ابي يوسف رحمه
الا اذا خلطه بما هو اقل منه فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة لا ينافي على
اطلاقه بل يختص بما هو غير مائع قوله فانه الفعل كالحفظ اي فان كل فعل كالحفظ
مثلا اذا اضيف الى اثنين في شيء قابل للتجزي لا يكون المراد الا البعض قوله
وامكن المهايأة من التهيؤ بمعنى الحضور اي المناوبة ان يثبت بحيث يهايأ المفاعلة قوله
فصار مناقضا لاصله اي فصار الشرط مناقضا الاصل الشرط وهو الحفظ لانه
قيد له قوله لان الوارث يختلفان قال صاحب الخلاصة لو كانت مثليا
او اخرجه لا يضمن ونقل عن خواهر زاده انه يضمن مطلقا قوله وقالا
يضمن ان هلك ان شاء ودليلهما يعلم من المسئلة الآتية قوله فالالف له بمنزلة البيع عند البيع
او اقراره عندهما لان النكول اقرار على قولهما قوله وعليه الالف بينهما لو
قضى المسافة وقيل لكل منهما الالف لان كلا منهما ادعى الالف مستقلا وهو اقرب لكل
منهما به

بالقيمة

منهما به عند نكوله عن اليمين لكان اسهل واعلم ان النكول ههنا يفارق الاقرار فانه
اذا اقر لاحدهما يقضى له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما
تصير حجة بقضاء القاضي فيجوز تأخير القضاء ويحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما
وقضى القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام البزدوي يحلف للثاني فان نكل يقضي بينهما
لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان
القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل لاحدهما يقضى له ولا يؤخر
ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر كذا في شرح الوقاية
قوله وضاع المودع هكذا عبارة الشيخ لكن لو قال وضاع الوديعة لكان
ابعد عن اللبس قوله ويشترط عليه الضمان اي بقصد الوديعة قوله اذا جني
وقد وجد الجناية بدفعه الى الثالث بلا رضا مالكه وفي هذه المسئلة اختلاف
الامامين فصله شارح المجمع فان شئت فراجع اليه كتاب الوديعة قوله
فان التحق او وجد فيه بالنظر الى ما قبله من قوله يمنع عبد الى آخره لقوة شبهه
على الترتيب والتمثيل للاول ظاهر افقط قوله وسيأتي تحقيق وجه التسمية
في اواسط باب ما يصح رهنه منه بعد قوله اعلم ان الاعيان قوله محوزا
بالحاء المهملة والزاء المعجمة اي مجموعا ومضبوطا وقد مر تفسيره في كتاب الهبة
قوله لان المرتهن لم يحز بالحاء المهملة والزاء المعجمة اي لم يجمعه ولم يضبط
الحوز بمعنى الجمع قوله احترازا عن عكسه فانه ايضا لا يجوز قوله لا ما قيل ان الاول
احتراز عن رهن المشاع والثالث عن رهن ثمر على شجر بهذا رد على صدر الشريعة
وكانه نظر الى القوة في المنافية وضعفها فالشيوع اقوى من الاتصال الخلقي بين
الشيئين فلذلك اعتبر تقدمه في الذكر واتصال الفرع بالاصل وان كان
اقوى من عكسه الا ان اتصال الاصل ومحليته اقتضت تقديمه في الذكر مع زيادة
مناسبة ذكر التفريع بالمحل واما لفظ المحوز فهو في الاصل بمعنى الجمع وما كان في

Copyright © King Saud University