وقعت بعد العلم تكون مفتوحة **(والا)** أي وإن لم يحصل الاتصال المذكور **(فمشترك)**
منفصلا عن جدار بهما أو متصلا بهما اتصالا يمكن إحداثه أو لا يمكن أو متصلا
بأحدهما اتصالا لا يمكن إحداثه بأن وجد الاتصال في بعضه أو مثل الأزج
الذي عليه بعد ارتفاعه أو بني الجدار على خشبة طرفاها في ملكيهما **(فلهما)** اليد عليه
لعدم المرجح وعبارة المحرر والروضة كأصلها فهو في أيديهما وذلك أولى من عبارة
المصنف فليتأمل **(تنبيه)** أفهم كلامه أنه لا يحصل الترجيح بغيره لكن فلا
ترجح بالنقش بظاهر الجدار كالصور والكتابات المتخذة من جص أو آجر أو
غيره ولا بالجذوع كما سيأتي ولا بتوجيه البناء وهو جعل أحد جانبيه وجها
كأن يبني بلبنات مقطعة ويجعل الأطراف الصحاح إلى جانب وسواء صح الكسر
إلى جانب ولا بمعاقد القمط بكسر القاف وإسكان الميم وبضمها لكنه بضمها
جمع قماط والمراد به جمع القمط وهو حبل رقيق تشد به الجريد ونحوه وإذا
لم ترجح بهذه الأشياء لأن كون الجدار بين الملكين علامة قوية في الاشتراك فلا
يغير بأسباب ضعيفة معظم القصد بها الزينة كالتجصيص والتزويق
(فإن أقام أحدهما بينة) أنه له **(قضي له به)** لأن البينة مقدمة على اليد
وتكون العرصة له تبعا على الأصح **(وإلا)** أي وإن لم تكن لأحدهما بينة
أو أقاماها كل منهما **(حلفا)** أي حلف كل منهما على نفي استحقاق صاحبه
للنصف الذي في يده ولا يلزمه أن يتعرض لإثباته كما نقله الشيخان
عن النص وأنه مستحق للنصف الذي بيد صاحبه لأن كل واحد مدعى عليه
وبيده على النصف والقول قوله فيه كالعين الكاملة وقيل يحلف كل منهما
على الجميع لأنه يدعيه **(فإن حلفا أو نكلا)** عن اليمين **(جعل الجدار بينهما)** بظاهر
اليد فينتفع كل بما يليه على العادة **(وإن حلف أحدهما)** ونكل الآخر كما في المحرر
(قضي له) بالكل وتتضح مسألة الحلف بما ذكروه في الدعاوى والبينات وهو
أنه إن حلف من بدأ القاضي بتحليفه ونكل الآخر بعده حلف الأول اليمين
المردودة ليقضى له بالجميع وإن نكل الأول ورغب الثاني في اليمين فقد اجتمع
عليه يمين النفي للنصف الذي ادعاه صاحبه ويمين الإثبات للنصف
الذي ادعاه هو فهل تكفيه يمين واحدة يجمع فيها النفي والإثبات أو لا بد
من يمين للنفي وأخرى للإثبات وجهان أصحهما الأول فيحلف أن الجميع له
ولا حق لصاحبه فيه أو يقول لا حق له في النصف الذي يدعيه والنصف الآخر
لي **(ولو كان لأحدهما عليه جذوع لم يرجح)** بذلك لأنها لا تدل على الملك لأنها
تشبه الأمتعة فيما لو تنازع اثنان دارا بيد أحدهما ولأحدهما فيها أمتعة فإذا
تحالفا بقيت الجذوع بحالها لاحتمال أنها وضعت بحق من إعارة أو إجارة
أو بيع أو قضاء قاض يرى الإجبار على الوضع والذي ينزل عليه منها الإعارة
لأنها أضعف الأسباب فلمالك الجدار قلع الجذوع بالأرش أو الإبقاء بالأجرة
(والسقف بين علوه) أي الشخص **(وسفل غيره كجدار بين ملكين فينظر**
أيمكن إحداثه بعد بناء العلو) بأن يكون السقف عاليا فيثقب وسط الجدار
وتوضع رأس الجذوع في الثقب ويسقف فيصير البيت الواحد بيتين **(فيكون**
بينهما) لاشتراكهما في الانتفاع به فإنه ساتر لصاحب السفل وأرض

لصاحب

لصاحب العلو **(أو لا)** يمكن إحداثه بعد بناء العلو كالأزج الذي لا يمكن عقده على وسط
الجدار بعد امتداده في العلو **(فلصاحب السفل)** يكون لاتصاله ببنائه خاتمة
لو كان السفل لأحدهما والعلو لآخر وتنازعا في الدهليز أو العرصة فمن الباب إلى المرقى
مشترك بينهما لأن لكل منهما يدا وتصرفا بالاستطراق ووضع الأمتعة وغيرهما والباقي
للأسفل لاختصاصه به يدا وتصرفا وإن تنازعا في المرقى الداخل وهو منقول فإن
كان في بيت لصاحب السفل فهو في يده أو في غرفة لصاحب العلو فهو في يده أو
منصوبا في موضع الرقي فلصاحب السفل كسائر المنقولات كما قاله ابن خيران
وقال في الروضة إنه الوجه وإن كان المرقى مثبتا في موضعه كالسلم المسمر
فلصاحب العلو لأنه المنتفع به وكذا إن كان مبنيا ولم يكن تحته شيء فإن كان تحته
بيت فهو بينهما كسائر السقوف أو موضع جرة أو نحوها فلصاحب العلو عملا
بالظاهر مع ضعف منفعة الأسفل ولو تنازعا في حيطان السفل التي عليها الغرفة
فالمصدق صاحب السفل فإنها في يده أو في حيطان الغرفة فالمصدق صاحب العلو
لأنها في يده

باب الحوالة

هي بفتح الحاء أفصح من كسرها
ومعناها في اللغة الانتقال من قولهم حال العهد إذا انتقل عنه وتغير وفي
الشرع عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة ويطلق على انتقاله من ذمة إلى أخرى
والأول هو غالب استعمال الفقهاء والأصل فيها قبل الإجماع خبر الصحيحين
مطل الغني ظلم فإذا أتبع أحدكم على ملي فليتبع بإسكان التاء في الموضعين أي فليحتل
كما رواه هكذا البيهقي ويسن قبولها على مليء لهذا الحديث وصرفه عن الوجوب
القياس على سائر المعاوضات وخبر لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه
ويعتبر في الاستحباب كما بحثه الأذرعي أن يكون المليء وافيا ولا شبهة في ماله والملي
بالهمزة الغني والمطل إطالة المدافعة والأصح أنها بيع دين بدين جوز للحاجة ولهذا
لم يعتبر التقابض في المجلس وإن كان الدينان ربويين فهو بيع لأنها إبدال مال بمال
لأن كل واحد ملك بها ما لم يملكه فكأن المحيل باع المحتال ما له في ذمة المحال عليه بما
للمحتال في ذمته وقيل استيفاء وهو المنصوص في الأم فكأن المحتال استوفى ما على
المحيل وأقرضه المحال عليه قال ابن الحداد والتفريع على قول البيع لم أره مستمرا
وأركانها ستة محيل ومحتال ومحال عليه ودين للمحتال على المحيل ودين للمحيل
على المحال عليه وصيغة وكلها تؤخذ من كلامه الآتي وإن سمى بعضها شروطا كما قال
(يشترط لها) لتصح **(رضى المحيل والمحتال)** لأن للمحيل إيفاء الحق من حيث شاء فلا يلزم
بجهة وحق المحتال في ذمة المحيل فلا ينتقل إلا برضاه لأن الذمم تتفاوت والأمر
الوارد للاستحباب كما مر وقيل للإباحة وطريق الوقوف على تراضيهما إنما هو
الإيجاب والقبول على ما مر في البيوع وعبر كغيره هنا بالرضى تنبيها على أنه لا يجب
على المحتال الرضى بالحوالة وتوطئة لقوله **(لا المحال عليه في الأصح)** فلا يشترط رضاه
لأنه محل الحق والتصرف كالعبد المبيع ولأن الحق للمحيل فله أن يستوفيه بغيره كما
لو وكل غيره بالاستيفاء والثاني يشترط رضاه بناء على أن الحوالة استيفاء ولا
يتعين لفظ الحوالة بل هو أو ما يؤدي معناه كنقلت حقك إلى فلان أو جعلت ما
أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي عليه بحقك وقوله أحلني كبعني
في البيع فتصح الحوالة به ولا تنعقد بلفظ البيع مراعاة للفظ وقيل تنعقد
مراعاة للمعنى كالبيع بلفظ السلم ولو قال أحلتك على فلان بكذا ولم يقل بالدين الذي