وكذلك لو كان المتنازع فيه بعيرا او لاحدهما عليه حمل كان هو اولى لظهور التصرف والحصص بالملك قال
او حائطا او خصا والوجه او القمط الى احدهما فهو بينهما وقالا لمن اليه الوجه والقمط اذا تنازع
رجلان في حائط ووجهه الى احدهما او تنازعا في خص وقمط الى احدهما ولا بينة لهما فالحائط والخص بينهما
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا هو اي الحائط والخص لمن الوجه والقمط اليه والقمط بكسر القاف
ما يشد به الاخصاص ومنه معاقد القمط لهما ان الظاهر يشهد لمن يكون القول قوله لان الانسان يتربع
بان يكون طرف الحائط المتنازع فيه مثل الخلال من طرف الحائط المملوك من اسفله الى اعلاه وله انهما متساويان
في اليد والدعوى ولا ترجيح بالقمط فقد يجعل الى الجار وكذلك قد يحسن وجه الحائط لانه مرئى
العين فلا يصلح ذلك مرجحا قال وكل من صاحب علو وسفل ممنوع من التصرف في غير الاباذن الاخر
ولجازه ان يضره اذا كان علو لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا او يدخل فيه
جذعا او ينقب كوة بدون رضا صاحب العلو وكذا ليس لصاحب العلو ان يبني عليه كنيفا ولا يضع جذعا بدون اذن صاحب
العلو وقالا ذلك اذا لم يكن ضررا ظاهرا لانه يتصرف في ملكه ولا ضرر فيه على غيره وله ان ملكه قد تعلق به
حق غيره وليس لاحد ان يتصرف في ملكه اذا كان فيه حق غيره بدون اذنه كالراهن لا يتصرف في المرهون
الا باذن المرتهن وعلله في كتاب الحيطان لابي حنيفة رضي الله عنه ان المستحق على صاحب السفل حمل شيء
بعينه لصاحب العلو فلا يجوز الزيادة على ذلك كمن استاجر جملا ليحمل عليه الف من لا يجوز ان يزيد على ذلك
قليلا ولا كثيرا وعللهما ان ما لا يمانع في العادة ولا يتبين ضرره يجوز كالسطح والعصا مع الراكب
على الجمل قال وكان ابو بكر الخوارزمي يقول في المسكين بقول ابي يوسف ومحمد وكذلك الخلاف في البيت يكون سفله لرجل
وعلوه لاخر فهدم لا يجوز لصاحب السفل ان يهدم سفله وليس لصاحب العلو ان يبني على علوه عنده خلافا لهما
فصل قال واذا كانت تركة في يد رجل فجاء احد الزوجين فصدقه ذو اليد يامره باعطاء اقل النصيبين لا اكثرهما
رجل في يده مال زعم انه تركة فلان فجاء احد الزوجين يطلب نصيبه من التركة فاعترف ذو اليد بالزوجية وصدقه
على ذلك فان كان المدعي هو الزوج يعطيه الربع وان كان هو الزوجة يعطيها الثمن عند ابي يوسف وقال محمد
يعطي الزوج النصف والزوجة الربع لانه ثبت استحقاقها وظاهر تصادقهما والمزاحم مشتبه فوجب الكمال
النصف فصار كما لو ثبت بالبينة ولم يظهر وارث وقال الشهود لا نعلم له وارثا اخر ولابي يوسف رحمه الله ان
اقل النصيبين هو المتيقن والزائد عليه مشكوك فيه فيعطى ما هو المتيقن قال ولا يشترط حضرة الوارث رجل

ادعى هذه الدار انها ملكه فشهد شاهداه ان هذه الدار كانت لابيه او جده وهذا ابنه او ابن ابنه لا وارث له غيره
قال ابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لا يستحق المدعي حتى يجر الميراث فيقولا مات وتركها ميراثا له وقال ابو يوسف
رحمه الله تثبت ولا حاجة الى جر الميراث لانهما اثبتا انها كانت لابيه وجده واثبتا ان المدعي
وارثه واثبتا سبب زوال الملك عن المورث وهو الموت فينتقل الى الوارث ضرورة وقد شهداه بالملك
ولهما ان موافقة الشهادة الدعوى شرط ثبوتها ولا موافقة فان المدعي يدعي الدار ملكا لنفسه وهما
يشهدان بالملك لغيره وليس ملك الوارث عين ملك المورث لان ملك الوارث يتجدد في العين ولهذا فان التركة
لو كانت صدقة تحل للوارث الغني تناولها ولو لا تجدد ملكه لما جاز وكان ملك الوارث ملكا جديدا فلا
بد من ان يثبت له ليوافق الشهادة الدعوى وذلك باثبات الانتقال اليه بان يشهدا انه مات وتركها ميراثا له
او يشهدا بانها كانت ملك مورثه عند موته ليصح الانتقال او يشهدا بما هو دليل الملك وهو اليد عند
الموت قال والمدعي انه ابن هذا الميت اخذ المنقول بشهود لا نعلم له وارثا غيره لا يوجد منه كفيل اذا ادعى
رجل انه ابن هذا الميت وانه وارثه واقام بينة على ذلك فقال الشهود نشهد انه ابن هذا الميت وانه وارثه
ولم يقولوا لا نعلم له وارثا غيره حتى يلزم القاضي زمانا فلم يظهر له وارث اخر دفع المال اليه ولا ياخذ منه
كفيلا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا ياخذ منه كفيلا احتياطا فقد يكون له وارث اخر فيحضر فيتيسر
احضاره في مجلس القضاء بواسطة مطالبة الكفيل به ففي ذلك نظر للغائب ان كان وله ان هذا شيء احتاط
به القضاة وانه ظلم لانه قد لا يجد من يتكفل عنه او يكره الا انه يتاخر وجوده فيكون فيه منع حقه مع توجهه او
يؤخره لامر موهوم وانه لا يجوز قال ولو برهن ان هذه الدار ميراث له ولاخيه الغائب لا وارث لهما غيرهما فالقاضي
يحكم له بحصته ويترك حصة الغائب مع ذي اليد وقالا ان كان جاحدا وضعت الحصة في يد عدل رجل ادعى
ان هذه الدار التي في يد زيد تركة له ولاخيه الغائب واقام البينة ان اباه مات وتركها ميراثا بينه وبين
اخيه الغائب ولا وارث له غيرهما قال ابو حنيفة رضي الله عنه يقضى له بحصته ويترك نصيب اخيه في يد من
الدار في يده وقالا ان كان ذو اليد منكرا اخرج نصيب الغائب من يده ووضع في يد عدل قيل الاختلاف في جواز
القضاء بنصفها للغائب فعندهما يقضى له وعنده لا يقضى وقيل بل الاختلاف في نزع حصته من يد ذي اليد والترك
فيها بناء على القول الاول لان الواحد يصلح خصما عن المورث في اثبات حقه فيثبت الحق للجميع فينتقل منه الى الورثة
فاذا جاز القضاء وجب النزع من يده خوفا عن انكاره وله ان الوارث خصم عن الميت لا عن غيره في الورثة فلا

Copyright © King Saud University