في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه بعد مضي مدة يجعل الحال حكما فيه حتى لو كان الماء جاريا في الحال
كان القول قول الاجير وهو رب الطاحونة وان كان منقطعا كان القول قول المستاجر **قوله** وما ذكره
تعبير للاستحقاق والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق **قوله** فالقول لهم ايضا ولا يحكم الحال فالحاصل ان
المراة متمسك في هذه المسئلة بما يتمسك به الورثة في المسئلة الاولى والورثة في هذه المسئلة
متمسكون بما تمسك به المراة في المسئلة الاولى غير انها متمسك في المسئلتين بالظاهر لاثبات
الاستحقاق والظاهر يكفي لدفع الاستحقاق لا للاثبات والورثة هم الدافعون جميعا في المسئلتين
فان قيل الماء اذا كان جاريا في مسئلة الطاحونة يجعل الماء حجة لصاحب الطاحونة حتى
يقضي بالاجر على المستاجر فقد تمسك بالحال لاثبات استحقاق الاجر **قلنا** ثمة اتفقوا
على سبب الوجوب وهو العقد واختلفوا في التاكيد والظاهر يصلح حجة للتاكيد وابقاء
ما كان على ما كان وفي مسئلة الميراث اختلفا في وجود السبب وهو الزوجية مع اتفاقهما في
الدين عند الموت فلا يصلح الظاهر حجة يوضحه ما ذكر في المبسوط انه لو لم ينقض الاجارة حتى
عاد الماء لزمته الاجارة فيما بقي من الشهر وان كان يوما واحدا فلم يكن له ان ينقضها
لزوال العذر ويمكنه من الانتفاع فيما بقي من المدة نعلم انهما اتفقا على السبب الموجب في
الحال **فان قيل** هذا يشكل بمسئلة ذكرها محمد رح في الاصل اذا مات الرجل وترك ابنين
فقال احد الابنين مات ابي مسلما وقد كنت مسلما حال حيوته وقال الاخر صدقت وكنت
مسلما ايضا اسلمت حال حيوته وكذبه الابن المتفق على اسلامه وقال انما اسلمت بعد موت
الاب فالقول قول الابن المتفق على اسلامه ولم يجعل الحال حكما على اسلام الابن المختلف
في اسلامه فيما مضى مع قيام السبب في الحال وهو البنوة **قلنا** ما ذكرنا من الطريق
انما يصار اليه اذا اختلفا في الماضي في ثبوت ما هو ثابت في الحال اما اذا اتفقا في الماضي
على خلاف ما هو ثابت في الحال غير انهما اختلفا في مقداره فلا يصار الى تحكيم الحال وان
كان السبب قائما الا ترى ان في مسئلة الطاحونة اذا اتفقا على الانقطاع من بعض مدة
الاجارة بان قال المستاجر كان الماء منقطعا شهرين وقال صاحب الطاحونة لا بل انقطع
الماء شهرا فالقول قول المستاجر مع يمينه منقطعا كان الماء او جاريا في الحال لانهما
اختلفا في جريان مقداره وانقطاع مقدار ذلك غير ثابت في الحال لانهما اختلفا في
جريان مقداره وانقطاع مقدار وذلك غير ثابت في الحال فكذا الاختلاف هنا في تقدم
مدة الاسلام لا في نفس الاسلام انه كان اولم يكن والثابت في الحال نفس الاسلام لا الاسلام
المقدم وهنا هو المراد في المسئلة **قوله** حيث لا يومر بالدفع اليه لان صاحب اليد معترف
بانه ملك الغايب فهو محق في ابقاء يده في الوديعة يدا للغايب فلا يملك ابطالها ويملك ذلك
وفي تصحيح اقراره تنفيذ اقراره في ملك الغير بخلاف ما هنا ثم ان المسلم يبقى مالكا

واذا كان

واذا كان المالك هو الوارث فلم يكن في تصحيح اقراره تنفيذ اقراره في ملك الغير لو دفع حال
لا يسترده قال شيخ الاسلام علاء الدين ليس له ان يسترده لانه يسعى في نقض ما اوجبه وروى
عن ظهير الدين المرغيناني انه تردد في ذلك ولو لم يدفع حتى هلك في يده قيل لا يضمن وكان
ينبغي ان يضمن لان المنع من وكيل المودع في ذمته بمنزلة المنع من المودع والمودع يوجب
الضمان فكذا من وكيله **قوله** وقال للاول ليس له ابن غيري قضى بالمال للاول وهل يضمن للثاني
اذا دفع الى الاول بغير قضاء يضمن نصفه للثاني كذا في المهذب **قوله** والمسئلة فيما ثبت الدين
الارث بالشهادة ولم يقل الشهود لا نعلم له وارثا غيره دفع اليه من غير كفيل فاما اذا شهدوا ولم
يشهدوا انه ابن فلان مالك هذه الدار ولم يشهدوا على عدد الورثة ولم يقولوا في شهادتهم لا
نعرف له وارثا غيره فان القاضي يتلوم زمانا على قدر ما يرى فان حضر وارث غيره قسم المال ∴
بينهم وان لم يحضر دفع المال اليه وهل ياخذ كفيلا بما دفع اليه قال ابو حنيفة رح لا وقال ابو يوسف
ومحمد رح ياخذ ثم انما يدفع الى الوارث الذي حضر جميع المال لا يدفع المال بعد التلوم اذا كان هذا
الوارث ممن لا يحجب بغيره كالاب والابن اما اذا كان ممن يحجب بغيره كالجد والاخ والعم لا يدفع
المال اليه ما لم يقم البينة على عدد الورثة او شهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيره وقال الامام التمرتاشي رح ولو قال المودع لرجل هو ابن الميت ولم يعلم القاضي يتانى في ذلك زمانا على
حسب ما يرى ذكره بكر رح ان في كل موضع يتلوم القاضي يكون ذلك مفوضا الى القاضي وقدر
الطحاوي رح مدة التلوم بالحول فان لم يظهر وارث اخر امر بدفع المال وياخذ كفيلا لاحتمال ان
يظهر وارث اخر قيل هذا قولهما وعند ابي حنيفة رح لا ياخذ وقيل ياخذ عند الكل لان الثابت
بالاقرار دون الثابت بالبينة كذا في النهاية **قوله** واعطى امراة الغايب النفقة من ماله وهي امراة
تستحق النفقة وزوجها غايب وله عند رجل وديعة والمودع مقر بالوديعة والزوجية فالقاضي
يفرض لها النفقة وياخذ منها كفيلا **قوله** ان حق الحاضر ثابت قطعا اي فيما اذا لم يكن وارث
اخر وظاهرا فيما اذا كان وارث اخر لكن القاضي مكلف بالعمل بما ظهر عنده من الحجة وقد ظهر
كونه وارثا والعمل بالظاهر واجب عليه فلا يؤخر حقه لحق موهوم الى زمان التكفيل اذا ثبت لو لم
يجد كفيلا كان منع حقه **قوله** لمن اثبت الشراء قوله لا يكفل اي لا يؤخذ الكفيل من المشتري الذي
اثبت شراءه بالحجة ولا يؤخذ الكفيل من رب الدين الذي اثبت دينه على العبد حتى بيع العبد
لاجل دينه وان كان يتوهم حضور مشتري اخر قبله وغريم اخر في حق العبد على المتيقن المعلوم
لا يؤخر الى زمان التكفيل لامر موهوم **قوله** او اقرار العبد اي اقر العبد الابق انه لفلان **قوله**
وهذا كشف عن مذهبه اي فان قوله وهو ظلم يكشف عن مذهب ابي حنيفة رح ان المجتهد
يخطى ويصيب وقول من قال كل مجتهد مصيب ينزع الى مذهب اهل الاعتزال لما ان عندهم
الاصلح واجب على الله تعالى وكان صيانة الله المجتهدين عن الخطا وتقريبهم على الصواب واجبا

Copyright © King Saud University

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