

حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة

وتمام تفاصيل المشاع وما يتعلق به فيه في الفصل الحادي والثلاثين فراجعه إن شئت وقد مر بعض ما ذكرناه ويأتي بعضه .

قال في البحر وأما إجارته فإن كان من شريكه فهو جائز وإن من أجنبي لا يجوز مطلقا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهي فاسدة على قوله فيجب أجر المثل على الأصح خلافا لمن قال بطلانها فلم يوجب شيئا وأما الشيوع الطارئ ففي ظاهر الرواية لا يفسد الإجارة وأما إعارته فجائزة إن كانت من شريكه وإلا فإن سلم الكل فهي إعارة مستأنفة للكل وإلا لا يجبر . وأما رهنه فهو فاسد فيما ينقسم أولا من شريكه أو من أجنبي بخلاف الرهن من اثنين فإنه جائز .

وأما وقفه فهو جائز عند أبي يوسف خلافا لمحمد فيما يحتملها وإن كان مما لا يحتملها فجائز اتفاقا وأفتى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول أبي يوسف وأما وديعته فجائزة وتكون مع الشريك .

وأما قرضه فجائز كما إذا دفع إليه ألفا وقال خمسمائة قرض وخمسمائة شركة . كذا في النهاية هنا . وأما غصبه فمتصور .

قال البزازي وعليه الفتوى وذكر له في الفصول صورا .

وأما صدقته فكهبته إلا إذا تصدق بالكل على اثنين فإنه يجوز على الأصح وإذا عرف هذا فهبة المشاع فيما لا ينقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لأنها لا تمكن .

وأما المهايأة فلا تجب في ظاهر الرواية لأنها إعارة فإن كل واحد منهما يصير معيرا نصيبه من صاحبه .

والجبر على الإعارة غير مشروع وفي رواية يجب وهو الذي يفيد كلام الزيلعي لأنها قسمة المنافع والتبرع وقع في العين فيكون إيجابا في غير ما تبرع به فلا يبالي به وإنما المحذور الإيجاب ففي عين ما تبرع به .

وقال قاضي زاده بعد نقل إن المهايأة لا تجب مع علته عن صاحب غاية البيان لعل هذا الجواب غير صحيح لأن التهاؤ يجب ويجري فيه جبر القاضي إذا طلبه أحد الشركاء لا سيما فيما لا يقسم .

نص عليه في عامة الكتب .

وأما دعوى الشائع إذا ادعى رجل ثلاثة أسهم من عشرة أسهم من دار وقال هذه الثلاثة الأسهم من العشرة الأسهم من الدار المحدودة ملكي وحقي وفي يد هذا الرجل بغير حق ولم يذكر أن جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد شهوده أن جميع هذه الدار في يده فإن الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة .

وأما استحقاق الشائع إذا استحق نصف الدار شائعا أو ثلثها أو ربعها فالمشتري بالخيار عندنا إن شار رد ما بقي ورجع بكل ثمنه وإن شاء أمسك ما بقي ورجع بثمنه على بائعه انتهى بزيادة .

قوله (لا يبقى منتفعا به بعد أن يقسم) أي ليس من شأنه أن يقسم بمعنى أنه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة أصلا كعبد واحد ودابة واحدة أو لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير انتهى .
درر أي فإن البيت الصغير إذا قسم ربما ينتفع به مخزنا أو مربطا للحمار ولكنه لا ينتفع به للبينونة كالانتفاع السابق فهو مما لا يقسم فيصح هبة بعضه مشاعا وكذا الحمام الصغير إذا قسم يمكن أن يجعل بيتا أو مربطا للدواب ولكن لا يمكن أن يبقى حماما كما كان فهو مما لا يقسم بخلاف الحمام الكبير الذي يمكن أن يقسم ويجعل له موقد ثان أو أكثر فإن هبة بعضه مشاعا لا تصح .

واحتياجه إلى موقد ثان لا يخرج عن كونه قابلا للقسمة حيث أمكن أن يتخذ له موقدا كالمقسم الذي يحتاج إلى طريق أو مسيل ويمكن فيه ذلك فإنه قابل للقسمة فكذا هذا .
وفي أول