@ 42 @ يعد حجة في حق العموم وإن كان خاصا ببلدة مثلا لا يكون حجة خلافا لمشايخ بلخ فإنهم يرونه حجة في تلك البلدة ويكون حينئذ من العرف الخاص الذي بيناه فيثبت به حكم خاص . واعتبار الإجماع العمومي الشرعي حجة يعمل بها إنما هو لاستحالة تواطؤ ذلك الجمع على الكذب والضلال والحاصل أن استعمال الناس غير المخالف للشرع ولنص الفقهاء يعد حجة كالبيع بالوفاء وبيع السلم مثلا فقد اتفق الفقهاء وأجمع الناس على جوازه لما مست الحاجة إليه مع أنه في الأصل غير جائز . مثال ذلك : إذا استعان شخص على شراء مال وبعد وقوع البيع والشراء طلب المستعان به من المستعين أجرة فينظر إلى تعامل أهل السوق فإذا كان معتادا في مثل هذه الحال أخذ أجرة فللمستعان به أخذ الأجرة المثلية من المستعين وإلا فلا . وكذلك لو أهدى شخص شيئا كالتفاح مثلا في صحن يجب رد الصحن لأنه يرد عادة ولو أهدى بلحا أو عنبا في سل لا يرد السل لصاحبه لجريان العادة بعدم رد السل . وكذلك لو استأجر شخص عاملا ليعمل له في بستانه يوميا فتعيين وقت العمل من اليوم عائد إلى العرف والعادة في تلك البلدة وكذلك لو تعورف في بلدة وقف المنقول كوقف الكتب الشرعية والعلمية والمصاحف الشريفة حكم بجوازه ويكون الوقف صحيحا مع أن وقف المنقول في الأصل غير صحيح . | إن العرف والعادة يكون حجة إذا لم يكن مخالفا لنص أو شرط لأحد المتعاقدين كما لو استأجر شخص آخر لأن يعمل له من الظهر إلى العصر فقط بأجرة معينة فليس للمستأجر أن يلزم الأجير العمل من الصباح إلى المساء بداعي أن عرف البلدة كذلك بل يتبع المدة المعينة بينهما . | قد ذكرنا أن اجتهاد الإمام أبي يوسف في النص إنه إذا كان مبنيا على العرف والعادة كالحديث الوارد في الذهب والفضة أنهما من الموزونات والملح والشعير والبر من المكيلات يترك ويصار إلى العرف والعادة إذا تبدلت بتبدل الأزمان فالذهب والفضة في زماننا يقربان أن يكونا عدديين والتمر والملح أصبحا وزنيين والقمح والشعير كادا أن يصيرا وزنيين وأما إذا كان النص غير مستند على العرف والعادة فيعتبر النص ولا يصار إلى العرف والعادة خلافا للإمام أبي حنيفة ومحمد رحمهما ا فإنهما يعتبران النص كيفما كان ولا يتركانه بداعي تغير الأحوال بتغير الأزمان والمختار للمجلة قول أبي يوسف . | $ (المادة 38) $ الممتنع عادة كالممتنع حقيقة | يعني أن ما استحال عادة لا تسمع فيه الدعوى كالمستحيل عقلا كما لو ادعى شخص بأن الجنين الذي في بطن هذه المرأة قد باعني المال الفلاني أو أقر بأنه استقرض منه كذا مبلغا فلأنه قد أسند ادعاءه وإقراره لسبب مستحيل عادة فإقراره وادعاؤه غير صحيحين . وكذلك إذا ادعى من عرف بالفقر على من عرف بالغنى

بأنه استدان منه مبلغا لا تجوز العادة وقوع مثله لا تسمع فيه الدعوى وكما لو ادعى أن زيدا ابنه ولا يولد مثله لمثله وكذا لو أقر إنسان قائلا لفلان عندي ثوب في عشرة أثواب يكون إقراره بثوب واحد لا بعشرة أثواب لأن العشرة أثواب لا يجوز أن تكون ظرفا