ولو صالحه على دار اخرى او على ارض اخرى جاز باتفاق الروايات رجل ادعى في حايط رجل موضع جذع
او ادعى في داره طريقا او مسيل ما فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جايز لانه صلح عن المجهول
على معلوم ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ما او على ان يضع على حايط منها كذا كذا
جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة او اكثر اختلف
فيه المشايخ قال الكرخي يجوز هذا الصلح لانه لو استاجر حايطا ليضع عليه جذوعا معلومة مدة معلومة
او استاجر طريقا ليمر فيه مدة معلومة جاز وكذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر لا يجوز هذا الصلح
وان ادعى رجل حقا في دار فصالح على طريق فيها جاز اما اذا صالح على ان تكون رقبة الطريق للمدعي فهو
جايز باتفاق الروايات لان بيع رقبة الطريق يجوز باتفاق الروايات وكذا الصلح على الطريق وان
كان الصلح على حق المرور ففيه روايتان لان في جواز بيع حق المرور اختلاف الروايتين يجوز في رواية
ولا يجوز في رواية فكذا الصلح على حق المرور واما بيع المسيل وبيع حق وضع الجذوع لا يجوز باتفاق
الروايات فكذا الصلح على ذلك ولو ادعى في علو دار رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا
العلو او على بيت معين من علو آخر فهو جايز لانه صلح من المجهول على معلوم ولو ادعى في ارض رجل
حقا فصالحه على شرب نهر شهرا لا يجوز ولو صالحه على جريم نهر بارضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع ولو
ادعى في دار رجل حقا او ادعى كل الدار فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز في قول
ابي حنيفة لان عنده لو باع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذا الصلح عليه وعلى قول صاحبيه
جاز البيع فيجوز الصلح ولو ادعى اذرعا مسماة من دار رجل فصالحه المدعا عليه على دراهم مسماة جاز
عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعا عليه من دار في يد رجل معروف لذلك ان كان المدعي يعلم نصيب المدعا
عليه من ذلك جاز عندهم لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري
لا يعلم مقدار نصيب البايع والبايع يعلم او البايع والمشتري لا يعلمان لا يجوز في قول ابي حنيفة فكذا الصلح
وعند ابي يوسف يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد مضطرب ولو ادعى في بيت في يد رجل حقا فصالحه
المدعا عليه من ذلك على ان يبني على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز قال بعض المشايخ هذا اذا كان
السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان
او لم يكن وكذا الاجارة وقال بعض مشايخنا في اجارة السطح للبيتوتة عن اصحابنا روايتان في رواية كتاب
الصلح يجوز وفي رواية الاجارة لا يجوز واتفقت الروايات على انه لو استاجر علوا ليبني عليه لا يجوز رجل
ادعى نصف دار في يد انسان فصالحه الذي في يده على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار
هل يرجع المدعا عليه على المدعي بشيء من بدل الصلح فهو على وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار
شايعا او يدعي نصفا معينا فان ادعى نصفا شايعا فهو على ثلثة وجوه اما اذا قال المدعي النصف لي والنصف
للمدعا عليه او يقول النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هو او قال النصف لي والنصف الآخر لفلان
غير المدعا عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعا عليه فصالحه المدعا عليه على دراهم ثم استحق نصف
الدار رجع المدعا عليه على المدعي بنصف البدل لانه لو استحق كل الدار رجع بجميع البدل فاذا استحق النصف
رجع بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هو او قال النصف لي وسكت ثم
استحق نصف الدار شايعا لا يرجع المدعا عليه على المدعي بشيء من البدل لانه لما اقر بالنصف الآخر للمدعا عليه
فلا يرجع بشيء كما لو ادعى حقا في دار فصالحه المدعا عليه ثم استحق شيء من الدار فان المدعا عليه لا يرجع على المدعي
بشيء وان كان المدعي قال النصف لي والنصف الآخر لفلان غير المدعا عليه ثم صالحه المدعا عليه فاستحق
نصف الدار لا يرجع المدعا عليه على المدعي بشيء من البدل لان قوله النصف الآخر لفلان باطل لانه اقرار
بما في يد الغير فلا يصح اقراره فيصير كانه قال النصف لي وسكت وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالحه
المدعا عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعا عليه بجميع البدل على المدعي وان استحق
النصف الآخر لا يرجع بشيء وان استحق نصف شايع من الدار رجع المدعا عليه بنصف البدل على المدعي
اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا على ان يسكنها المدعا

عليه

عليه سنة ثم يدفعها الى المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعى ارضا في يد رجل انها له فاصطلحا على ان يزرعها الذي
في يده خمس سنين على ان تكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك لان المدعا عليه ثم منفعة الارض لنفسه وقتا
معلوما وجعل رقبة الارض للمدعي رجل ادعى ارضا او شيئا فاصطلحا على عبد معين للمدعا عليه يدفعه
الى المدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر فقبلت بينة العبد بطل الصلح ويعود المدعي على دعواه رجل
اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعلها مسجدا او الذين المسجد بين
اظهرهم جاز الصلح رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يديه
فصالحه احدهما عن حصته على مائة درهم فاراد الابن الآخر ان يشاركه في المائة لم يكن له ان يشاركه لان الصلح
معاوضة في زعم المدعي فداء عن اليمين في زعم المدعا عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك
حق الشركة في بدل الصلح بالشك وعن ابي يوسف في رواية لشريكه ان يشاركه في المائة رجل ادعى نخلة
في ارض رجل انها له باصلها فجحد المدعا عليه ثم صالحه على ان ما يخرج من ثمر العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك
لان هذا الصلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز فهذا اولى

باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء

هذا الباب مشتمل على فصول

الفصل الاول في استحقاق الحايط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في الجدار المشترك

رجلان تنازعا في حايط بين دارين وهو متصل ببنا احدهما يقضى به لصاحب الاتصال وقد ذكرنا هذه المسئلة
في كتاب الدعوى من هذا الكتاب بفروعها فلا نعيده جدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البنا عليه
لا يكون له ذلك الا باذن الآخر الشريك بذلك او لم يضر جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة
فاراد صاحب العيال ان يبنيه وابى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبي وقال الفقيه ابو الليث في زماننا يجبر
لانه لا بد ان يكون بينهما سترة قال رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل
القسمة يكون لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترة لا يجبر الآبي على البنا وان كان اصل الجدار لا يحتمل القسمة
على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبنا جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهى الجدار فرفعه احدهما
وبناه بماله نفسه ومنع الآخر عن وضع الحمولات على ما كان عليه في القديم قال الفقيه ابو بكر الاسكاف
ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني عليه حايطا يحمل
حمولاته على ما كان في الاصل كان الباني متبرعا في البنا ليس له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولات عليه
وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا الجدار
حتى يضمن له نصف ما انفق في البنا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يرجع عليه بنصف ما انفق ان
بناه بامر القاضي وبنصف قيمة البنا ان بناه بغير امر القاضي وقال الفقيه ابو الليث انما يرجع عليه
بنصف قيمة البنا اذا بنى بامر القاضي اما اذا بنى بغير امر القاضي لا يرجع بشيء وهو بمنزلة العلو والسفل اذا
كان العلو لاحدهما والسفل للآخر فانهدم فبنى صاحب العلو السفل بغير امر صاحب السفل ان بناه
بغير امر القاضي يكون متطوعا لا يرجع بشيء الا اذا كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض كذلك هنا
وان هدم صاحب السفل كان لصاحب العلو ان يامره بالبنا ليبني عليه العلو وذكر الناطفي رحمه الله
حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البنا ذكر في الامالي انه لا يجبر فان بناه الآخر ليس له ان يرجع
على شريكه اذا لم يكن له ان ياخذ شريكه بالبنا لان لشريكه ان يقسم ارض الحايط نصفين وفي العلو مع السفل
اذا انهدما فبنى صاحب العلو السفل حين امتنع صاحب السفل من البنا كان له ان يمنع صاحب السفل ان
يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو ما انفق في السفل ويكون السفل في يده بمنزلة الرهن قال ولا يشبه
هذا الحايط لان ارض الحايط تقسم والسفل متى انهدم لا يقسم وعن الفقيه ابي جعفر حايط بين رجلين
لكل واحد منهما عليه حمولة فسقط فبناه احدهما بماله بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة
عليه حتى يعطيه نصف قيمة الحايط مبنيا لحق البنا وان كان بناه باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه
بنصف ما انفق جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر حمولة فاراد الذي لا حمولة له ان يضع
عليه حمولة مثل حمولة شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كانت حمولة الشريك محدثة فللآخر

Copyright © King Saud University

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