فان الحكم في قطعه والصلح عنه كالحكم في الغصن الا ان العروق لا ثمر لها فان اتفقا على ان ما نبت من عروقها لصاحب الارض او جزء معلوم منه فهو كالصلح على الثمرة فيما ذكرنا فعلى قولنا اذا اصطلحا على ذلك فمضت مدة ثم ابى صاحب الشجرة دفع نبا بها الى صاحب الارض فعليه اجر المثل لانه انما تركه في ارضه لهذا فلما لم يسلم له رجع باجر المثل كما لو بذل لها بعوض لم يسلم له وكذلك الحكم **مسئلة** ولا يجوز ان يشرع فيمن مال حائطه الى هوى ملك غيره او زلق من اخشابه الى ملك غيره فالحكم فيه على ما ذكرنا
الى طريق نافذ جناحا ولا ساباطا ولا دكانا الجناح هو الروشن يكون على اطراف خشب مدفونة في الحائط واطرافها خارجة الى الطريق لا يجوز اخراجه سواء كان يضر بالمارة في العادة او لا يضرهم ولا يجوز ان يجعل فيها ساباطا بطريق الاولى وهو المستوفى لهواء الطريق كله على جدارين سواء كان الجداران ملكا او لم يكونا اذن الامام في ذلك او لم ياذن وقال ابن عقيل ان لم يكن فيه ضرر جاز باذن الامام لانه نائبهم فجرى اذنه مجرى اذن المشتركين في الدرب الذي ليس بنافذ وقال ابو حنيفة يجوز من ذلك ما لا ضرر فيه وان عارضه رجل من المسلمين وجب قلعه وقال مالك والاوزاعي والشافعي واسحق وابو يوسف ومحمد يجوز اذا لم يضر بالمارة ولا يملك احد منعه لانه ارتفق بما لم يتعين ملك احد فيه من غير مضرة اشبه المشي في الطريق والجلوس فيها واختلفوا في الذي لا يضر ما هو فقال بعضهم ان كان في شارع تمر فيه الجيوش والا حمال فيكون بحيث اذا سار فيه الفارس ورمحه منصوب لا يبلغه وقال اكثرهم لا يتقدر بذلك بل يكون بحيث لا يضر بالعماريات والمحامل ولنا انه بنا في ملك غيره بغير اذنه فلم يجز كبناء الدكة او بناء ذلك في درب غير نافذ بغير اذن اهله ولا يمكن التحرز منه ولا نسلم انه لا مضرة فيه يفارق المرور في الطريق فانها جعلت لذلك ولا مضرة فيه والجلوس لا يدوم ولا يمكن التحرز منه ولا نسلم انه لا مضرة فيه فانه يظلم الطريق وربما سقط على المارة او سقط منه شيء وقد تعلو الارض بمرور الزمان فيصدم رؤس الناس ويمنع مرور الدواب بالاحمال ويقطع الطريق الا على الماشي وقد راينا مثل هذا كثيرا وما يفضي الى الضرر في ثاني الحال يجب المنع منه في ابتدائه كما لو اراد بناء حائط مائل الى الطريق يخشى وقوعه على من يمر فيها ولنا على ابي حنيفة انه بناء في حق مشترك لو منع بعض اهله لم يجز فلم يجز بغير اذنهم كما لو اخرجه الى هوى دار مشتركة وذلك لان حق الادمي لا يجوز لغيره التصرف فيه بغير اذنه وان كان ساكنا كما لا يجوز اذا منع فاما الدكان فلا يجوز بناؤه في الطريق بغير خلاف علمناه سواء كان الطريق واسعا او لا وسواء اذن فيه الامام او لم ياذن لانه بنا في ملك غيره بغير اذنه ولانه يؤذي المارة ويضيق عليهم ويعثر به العاثر اشبه ما لو كان الطريق ضيقا **فصل** ولا يجوز اخراج الميازيب الى الطريق الاعظم ولا الى درب نافذ الا باذن اهله وقال ابو حنيفة ومالك والشافعي يجوز اخراجه الى الطريق الاعظم لان عمر اجتاز على دار العباس وقد نصب ميزابا الى الطريق فقلعه فقال العباس تقلعه وقد نصبه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده فقال والله لا نصبته الا على ظهري وانحنى حتى صعد على ظهره فنصبه وما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فلغيره فعله ما لم يقم دليل على اختصاصه به ولان الحاجة تدعو الى ذلك ولا يمكنه رد مائه الى الدار ولان الناس يعملون ذلك في جميع بلاد الاسلام من غير نكير ولنا ان هذا تصرف في هواء مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه فلم يجز كما لو كان الطريق غير نافذ ولانه يضر بالطريق واهلها فلم يجز كبناء دكة فيها او جناح يضر باهلها ولا يخفى ما فيه من الضرر فان ماءه يقع على المارة وربما جرى فيه البول او ماء نجس فينجسهم ويزلق الطريق ويجعل فيها الطين والحديث قضية في عين فيحتمل انه كان في درب غير نافذ او تجددت الطريق بعد نصبه ويحتمل انه يجوز ذلك لان الحاجة داعية اليه والعادة جارية به مع ما فيه من الخبر المذكور **مسئلة** ولا يجوز ان يفعل ذلك في ملك انسان ولا درب غير نافذ الا باذن اهله اما في ملك الانسان فلا يجوز بغير اذنه لانه تصرف في ملك الغير فلم يجز بغير اذنه ولا يجوز ذلك في الدرب وبه قال الشافعي في الجناح والساباط اذا لم يكن له في الدرب باب وان كان له في الدرب باب فقد اختلف اصحابه فمنهم من منعه ايضا ومنهم من اجاز له اخراج الجناح والساباط لان له في الدرب استطراقا فملك ذلك كما يملكه في الدرب النافذ ولنا انه بناء في هواء ملك قوم معينين اشبه اذا لم يكن له فيه باب

ولا نسلم

ولا نسلم الاصل الذي قاسوا عليه فان اذن اهل الدرب فيه جاز لان الحق لهم فجاز باذنهم كما لو كان لمالك واحد **مسئلة** فان صالح عن ذلك بعوض جاز في احد الوجهين وقال القاضي واصحاب الشافعي لا يجوز في الجناح والساباط لانه بيع للهوى دون القرار ولنا انه يبني فيه باذنهم فجاز كما لو اذنوا له بغير عوض ولانه ملك لهم فجاز لهم اخذ عوضه كالقرار اذا ثبت هذا فانما يجوز بشرط كون ما يخرجه معلوم المقدار في الخروج والعلو وهكذا الحكم فيما اذا اخرجه الى ملك انسان معين يجوز باذنه بعوض وبغيره اذا كان معلوم المقدار **فصل** ولا يجوز ان يحفر في الطريق النافذ بئرا لنفسه سواء جعلها لماء المطر او ليستخرج منها ما ينتفع به ولا غير ذلك لما ذكرنا من قبل وان اراد حفرها للمسلمين ونفعهم او لنفع الطريق مثل ان يحفرها ليستقي الناس من مائها وتشرب منه المارة او لينزل فيها ماء المطر عن الطريق نظرنا فان كان الطريق ضيقا او كانت في ممر الناس بحيث يخاف سقوطها انسان فيها او دابة او يضيق عليهم ممرهم لم يجز لان ضررها اكثر من نفعها وان حفرها في زاوية من طريق واسع وجعل عليها ما يمنع الوقوع فيها جاز لان ذلك نفع بلا ضرر فجاز كتمهيدها وبناء صف فيها فاما فعله في درب غير نافذ فلا يجوز بغير اذن اهله لان هذا ملك لقوم معينين فلم يجز فعله بغير اذنهم كما لو فعله في بستان انسان ولو صالح اهل الدرب عن ذلك بعوض جاز سواء حفرها لنفسه لينزل فيها ماء المطر عن داره او ليستقي منها ماء لنفسه او حفرها للسبيل ونفع الطريق وكذلك ان فعل ذلك في ملك انسان معين **مسئلة** واذا كان ظهر داره في درب غير نافذ ففتح فيه بابا لغير الاستطراق جاز لانه له رفع جميع حائطه فبعضه اولى قال ابن عقيل ويحتمل انه لا يجوز لان شكل الباب مع تقادم العهد ربما استدل به على حق الاستطراق فيضر باهل الدرب بخلاف رفع الحائط فانه لا يدل على شيء **مسئلة** فان فتحه للاستطراق لم يجز بغير اذنهم لانه ليس له حق في الدرب الذي هو ملك غيره وفيه وجه اخر انه يجوز لانه له رفع جميعه والاول اولى لان الدرب لا حق له فيه فلم يجز ان يجعل له فيه حق الاستطراق فان صالحهم جاز لان الحق لهم فاشبه دورهم اذا صالحهم على شيء منها **فصل** وان كان ظهر داره الى زقاق نافذ ففتح في حائطه بابا اليه جاز لانه يرتفق بما لم يتعين ملك احد عليه فان قيل هذا فيه اضرار باهل الدرب لانه يجعله نافذا يستطرق اليه من الشارع قلنا لا يصير الدرب نافذا وانما تصير داره نافذة وليس لاحد استطراق داره **مسئلة** ولو كان بابه في اخر الدرب ملك نقله الى اوله ولم يملك نقله الى داخل منه في احد الوجهين لانه اذا نقل بابه الى ما يلي باب الدرب فقد ترك بعض حقه ومتى اراد رد بابه الى موضعه الاول كان له لان حقه لم يسقط فاما ان اراد نقل بابه الى تلقاء صدر الزقاق لم يكن له ذلك نص عليه احمد لانه يقدم بابه الى موضع الاستطراق وفيه وجه اخر انه يجوز لانه كان له ان يجعل بابه في اول البناء اي موضع شا فتركه في موضع لا يسقط حقه كان يحوله بعد فتحه لا يسقط ولانه له ان يرفع حائطه كله فلم يمنع من رفع بعضه والاول اولى لانه لا يلزم من جواز رفع الحائط جواز الاستطراق كالمسئلة قبلها **فصل** فان كان في الدرب بابان لرجلين احدهما قريب من باب الزقاق والاخر في داخله فاراد صاحب الدار ان يحول بابه فله تحويله حيث شا لانه لا منازع له فيما يجاوز الباب الاول اذا قلنا ان صاحب القريب ليس له ان يتقدم الى داخل الدرب وان قلنا له التقدم به جاز لكل واحد منهما فان كان في داخل الدرب باب لثالث فحكم الاوسط حكم الاول فيما ذكرناه **فصل** اذا كان لرجل داران متلاصقتان ظهر كل واحد منهما الى ظهر الاخرى وباب كل واحدة منهما الى درب غير نافذ فرفع الحاجز بينهما وجعلهما دارا واحدة جاز لانه تصرف في ملكه المختص به وان فتح من كل واحدة منهما بابا الى الاخرى ليتمكن من التطرق من كل واحدة منهما الى كلا الدربين فقال القاضي لا يجوز لان ذلك يثبت الاستطراق في الدرب الذي لا ينفذ من دار لم يكن لها فيه طريق ولانه ربما ادى الى اثبات الشفعة في قول من

Copy… rsity