والله اعلم

اتفاق الاصحاب على المنع وال... عندي انه يجوز **فرع** حيث منعنا فتح الباب الى السكة المنسدة فصالحه اهل السكة
بمال جاز وللخلاف انه هناك بذل مال في مقابلة الهوى قال في التتمة ثم ان قدروا امدا فهو اجارة وان اطلقوا جازم
وشرطوا التابيد فهو بيع جزء شائع من السكة وتنزيله منزلة احدهم كما لو صالح رجلا على مال ليجري في
ارضه نهرا كان ذلك تمليكا للنهر ولو صالح بمال على فتح باب من داره الى داره ويكون كالصلح عن
اجراء الماء الى سطحه ولا يملك شيئا من الدار والسطح لان السكة لا تراد الا للاستطراق فاثبات الاستطراق
فيها يكون نقلا للملك واما الدار والسطح فلا يقصد بهما الاستطراق واجراء الماء **قلت** قال اصحابنا لو كانت
داره في اخر السكة المنسدة واراد نقل بابها الى الوسط وجعل ما بين الباب واسفل السكة دهليزا فان شركنا
الجميع في جميع السكة كان للباقين منعه والا فلا والله اعلم **الامر الثالث** فتح المنافذ والكوات
للاستضاءة فلا منع منه لمصادفته الملك بل له ازالة الجدار وجعل شباك مكانه **فرع** قال الامام لو وقع
من لا باب له في السكة المنسدة بابا برضا اهلها كان لاهلها الرجوع متى شاءوا ولا يلزمهم بالرجوع شيء بخلاف بحالهم
ما لو اعار الارض للبناء والغراس ثم رجع فانه لا يقلعه مجانا وهذا لو ازاله لغيره والقياس انه لا فرق **فرع** قال
الروياني اذا كان بين داريه طريق نافذ فحفر تحته سردابا من احداهما الى الاخرى واحكمه بالازج لم
يمنع قال ومثله اجاب الاصحاب فيما اذا لم يكن نافذا لان لكل واحد دخول هذه الرفاق كالشارع والدرب
النافذ قال وغلط من قال بخلافه وهذا اختيار منه لكونها في معنى الشارع والظاهر خلافه ولعدد الامام
عن جواز دخولها بانه من قبيل الاباحة المستفادة من قرائن الاحوال **قلت** هذا الذي ذكره الروياني فيما اذا كان
الطريق نافذا صحيح وكذا صرح به القاضي ابو الطيب وغيره واما قوله ذلك فيما اذا لم يكن الطريق نافذا
ونقله ذلك عن الاصحاب فضعيف ولا يوجد ذلك في كتب معظم الاصحاب ولعله وجده في كتاب او كتابين
واني رأيت له مثل ذلك كثيرا وكيف كان فهذا الحكم ضعيف فان الاصحاب مصرحون بان الطريق في السكة
المنسدة ملك لاصحاب السكة وانهم لو ارادوا اشبرها وجعلها مثل الحجاز ونقل الامام اتفاق الاصحاب
على هذا واذا ثبت انها ملكهم فالقرار تابع للارض كما تبعها الهوى وكما لا يجوز اخراج الجناح فوق ارضهم
بغير رضاهم كذا السرداب تحتها والله اعلم **الفصل الثاني في الجدار** بين المالكين وهو ملم
قسمان الاول المختص فهل للجار وضع الجذوع عليه بغير اذن مالكه قولان القديم نعم ويجبر المالك
ان امتنع والجديد لا ولا يجبر فعلى القديم انما يجبر بشروط احدها ان لا يحتاج مالك الجدار الى وضع الجذوع
عليه والثاني لا يزيد الجار في ارتفاع الجدار ولا يبني عليه ازجا ولا يضع عليه ما يضر الجدار والثالث ان لا
يملك شيئا من جدران البقعة التي يريد تسقيفها او لا يملك الا جدارا وان ملك جدارين فليسقف عليهما اور
وليس له اجبار صاحب الجدار ولم يعتبر الامام هذا الشرط هكذا بل قال يشترط كون الجوانب الثلاثة
من البيت لصاحب البيت ويحتاج الى رابع فاما اذا كان الكل لمعير ولا يضع ولو واحدا قال ولم يعتبر
بعض الاصحاب هذا الشرط واعتبر في التتمة مثل ما ذكره الامام وحكى الوجهين فيما اذا لم يملك
الا جانبا او جانبين والمذهب ما قدمناه وان قلنا بالجديد فلا بد من رضا المالك فان رضي
بلا عوض فهو عارية يرجع فيها قبل وضع الجذوع والبناء عليها قطعا وبعده على الاصح كسائر

العواري واذا رجع لا يتمكن من قلعه مجانا قطعا وفي فائدة الرجوع وجهان اصحهما انه يتخير
بين ان يبقي باجرة وبين ان يقلع ويضمن ارش النقص كما لو اعار ارضا للبناء لكن في اعارة الارض خصلة
ثالثة وهي تملك البناء بقيمته وليس لمالك الجدار ذلك لان الارض اصل فجاز ان يستتبع البناء والجدار
تابع فلا يستتبع والثاني ليس له الا الاجرة ولا يملك القلع اصلا لان ضرر القلع يصل الى ما هو خالص
ملك المستعير لان الجذوع اذا رفعت اطرافها لم تستمسك على الجدار الباقي والوجه الثالث لا يملك الرجوع
اصلا ولا يستفيد به القلع ولا طلب الاجرة للمستقبل وبه قطع العراقيون لان مثل هذه الاعارة يراد
بها التابيد فاشبه الاعارة لدفن ميت وانه لا نبش ولا اجرة فعلى هذا لو رفع الجذوع صاحبها او سقطت
بنفسها لم يملك اعادتها بغير اذن جديد على الاصح وكذا لو سقط الجدار فبناه مالكه بتلك الالة لان
الاذن انما تناول مرة فان بناه بغير تلك الالة فلا خلاف انه لا يعيد الا باذن جديد لانه جدار اخر
قلت الخلاف في جواز الاعادة بلا اذن ولو منعه المالك لم يعد بلا خلاف اذ لا ضرر كذا صرح به
صاحب التتمة واشار القاضي ابو الطيب او صرح بجريان الوجهين في جواز منعه فقال في وجه ليس له
منعه لانه صار له حق لازم هذا كله اذا وضع اولا باذن فلو ملك دارا ورأينا خشبا على الجدار
ولا نعلم كيف وضع فاذا سقط الحائط فليس له منعه من اعادة الجذوع بلا خلاف كذا صرح به القاضي ابو
الطيب وصاحب المهذب والشامل واخرون لانا حكمنا بانه وضع بحق وشككنا في المجوز للرجوع ولو
اراد صاحب الحائط نقضه فان كان مستهدما جاز وحكم اعادة الجذوع ما سبق والا فلا والله اعلم
اما اذا رضي بعوض فقد يكون على وجه البيع او الاجارة وسنتكلم فيهما ان شاء الله تعالى ولو صالحه عنه
على مال لم يجز على قول الاجبار لان من ثبت له حق لا يجوز اخذ عوض منه عليه وان قلنا لا اجبار جاز بخلاف
الصلح عن الجناح لانه هواء مجرد **القسم الثاني** المشترك والكلام فيه على ثلاثة امور **الاول**
الانتفاع به فليس لاحد الشريكين ان يتد فيه وتدا او يفتح فيه كوة او يترب الكتاب بترابه بغير اذن شريكه
كسائر الاملاك المشتركة ولا يستقل احد الشريكين بالانتفاع ويستثنى من الانتفاع ضربان احدهما
لو اراد احدهما وضع الجذوع عليه ففي اجبار شريكه القولان كالجار واولى والثاني الانتفاع فيه المسامحة من
الانتفاعات فلكل واحد منهما الاستظلال به كالاستناد واسناد المتاع عليه ويجوز في الجدار الخالص للجار
مثله وهو كالاستضاءة بسراج الغير والاستظلال بجداره وانه جائز ولو منع احدهما الاخر من الاستناد
فهل يمتنع وجهان لانه عناد محض قلت اصحهما لا يمتنع والله اعلم ومن الضرب الثاني ما اذا بنى في ملكه جدارا
متصلا بالجدار المشترك بحيث لا يقع ثقله عليه **الامر الثاني** قسمته اما في كل الطول ونصف العرض
واما في نصف الطول وكل العرض وليس المراد من الطول الارتفاع عن الارض فان ذلك سمك وانما طول
الجدار امتداده من زاوية البيت الى زاويته الاخرى مثلا والعرض هو البعد الثاني واذا كان طوله عشر
ادرع وعرضه ذراعا فقسمته في كل الطول ونصف العرض ان يجعل لكل واحد نصف ذراع من
العرض في طول عشرة ادرع وقسمته بالعكس ان يجعل لكل واحد خمسة ادرع طولا في عرض ذراع
واي واحد من النوعين تراضيا عليه جاز لكن كيف يقسم وجهان احدهما يعلم بعلامة وخط يرسم

Copyright © King Saud University