نهر جوك دخل تحت القسمة وهو عام عام فان لكل واحد من الناس حق للشفعة منه لان حق الشفعة اذا
ثبت في النهر الخاص ففي العام اولى وان اراد احد ان يكري منه نهرا الى ارضه يمنع منه اضر بهم ام لم يضر
لانه لابد من ان يكسر من حافتي النهر وذاك مملوك لا يملك الا باذن المالك فكري هذا النهر على اهله لا على
بيت المال لانه مملوك لهم لا للعامة الناس فان ابى البعض من الكري يجبر على كريه كيلا يلحق بالعامة
ضرر لانهم يتضررون لو لم يجبر الابي لانهم يحتاجون الى كري نصيبه فلانا نقول ضرر العامة ولا يقال اذا اجبر
يلحق الضرر بالابي ايضا حيث يحتاج الى انفاق مال في كري نصيبه لانا نقول ضرر العامة اعلى الضررين
فيحتمل ادنى الضررين لدفع الضرر الاعلى ولان ضرر الابي يعوض وهو سقي ارض نفسه وضرر العامة
لا عوض له فلا يستوي الضرران وهذا معنى قوله فلا يعارض به اي لا يعارض الضرر العام بالضرر
الخاص بل يغلب جانب الضرر العام ولذلك يجبر الابي عن تحصين النهر اذا كان ثمة خوف غرق
الاراضي من الانشقاق واذا لم يكن فلا لانه موهوم ولا يشبه التحصين الكري لانه معلوم فيجبر
الابي لا محالة واما حكم غير خاص من كل وجه فان لكل واحد من الناس حق الشفعة لقوله عليه الصلاة
والسلام الناس شركاء في ثلاث فان اراد واحد منهم ان يكري منه نهرا الى ارضه لم يكن له ذلك،
الا برضى اصحابه اضر بهم ام لم يضر بهم ام لم يضر لانه ليس له مثل هذا في النهر العام المملوك لهم
فان ابى البعض اختلف المشايخ فيه قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجبر الابي وقال
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يجبر الابي على الكري فقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ويقول
استاذي ابو بكر البلخي احد وجه قول ابي بكر الاسكاف ان هنا توجه ضرران ضرر الابي وهو
اتلاف المال في كري نصيبه وضرر اصحابه وهو انهم يحتاجون الى كري نفسه حتى يتمكنوا من
سقي اراضيهم وضرر الابي بعوض فانه يسقي ارضه وضرر اصحابه بغير عوض ولا شك ان ما
كان من الضرر بغير عوض ولا شك انما كان من الضرر بغير عوض اكبر الضررين فيجب دفعه،
يحتمل الضرر الادنى كما في الابي عن كري النهر العام ووجه ما ذهب اليه ابو بكر البلخي والفقيه ابو
جعفر ان ضرر الابي وضرر اصحابه فتقابلا واستويا فيترك ما كان على ما كان لما تعذر دفع احدهما.
بالاخر كما في الحائط بين اثنين اذا انهدم او انهدم علو وسفل فاراد احدهما ان يبني لا يبني الاخر
لا يجبر الابي بل يقال للاخر ابن انت ان شئت وانما قلنا باستواء الضررين لان لكل واحد يعرض اما
عرض ضرر الابي اذا ابى على الكري فظاهر وكذا عوض ضرر اصحابه لانه يمكنهم ان يرفعوا الامر الى القاضي
حتى ياذن لهم في حفر نصيبه على ان يستوفوا منه مؤنة الكري من نصيبه من الشرب بان يستوفوا

من

١٣٩

من نصيب الابي من الشرب قدر ما يبلغ فيه بما انفقوا في نصيبه للكري فاذا استوى الضرران وجب،
ترك ما كان على ما كان لك اذكر خواهرزاده رحمه الله في شرح كتاب الشرب الا ان العباره تبدلت،
طلبا للاختصار **قوله** والفاصل بينهما استحقاق الشفعة به وعدمه اي بين النهر العام والخاص والضمير،
في به اي النهر قال ابو العباس الناطفي رحمه الله في الاجناس حق الشرب في الاراضي يجري مجرى الطريق
في الاذن في استحقاق الشفعة لانه من حقوق الارض فان كان بحيث يجري في الارض السفن لا شفعة
بحق الشرب كما لا شفعة في الاستطراق في طريق نافذ واذا كان النهر يجري فيه السمار يا بدون السفن تعلق
حق الشرب الشفعة كما يتعلق بطريق سكة غير نافذ الشفعة **قوله** بخلاف الشفعة بخلاف ما تقدم
اي بخلاف الابي في كري النهر المملوك العام حيث يجبر الابي على الكري لان الضررين ما استويا بل ضرر.
الشركا اكبر الضررين على ما بينا **قوله** ولا جبر في حق الشفعة جواب سوال مقدر بان يقال ان كان
لا يجبر الابي على الكري لحق الشركا فلم لا يجبر لحق الشفعة كما قيل انه يجبر لحق الشفعة لان الخبر
لحق الشفعة لا يستقيم ولهذا لو امتنعوا جميعا من الكري لا يجبرون على الكري لحق اصحاب الشفعة كذا ذكره.
خواهرزاده رحمه الله في شرحه **قوله** ومؤنة كري النهر المشترك عليهم من اعلاه فاذا جاوز ارض
رجل رفع عنه وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا هي عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص
الشرب والارضين والضمير المستتر في جاوز ورفع الى الكري وضع المسئلة في النهر الخاص وبيان
ذلك ما قال في التحفة ان النهر اذا كان بين عشرة لكل واحد منهم عليه ارض فان الكري من فوهة،
النهر الى ان يجاوز شرب اولهم بينهم على عشرة اسهم على كل واحد منهم العشر فاذا تجاوز شرب
الاول خرج هو من الكري ويكون الكري على الباقين على تسعة اسهم فاذا تجاوز شرب الثاني سقط
عنه النفقة ويكون الكري على الباقين على ثمانية اسهم وعلى هذا الترتيب وقالا ان المؤنة بينهم
على عشرة اسهم من اول النهر الى اخره لهما ان الكري مؤنة من مؤن الملك وجميع النهر مشترك فيما
بينهم من اوله الى اخره ولهذا لو بيعت ارض في اسفل النهر كان للكل حق الشفعة فاذا كان النهر
مشتركا كان الكري عليهم جميعا ولان اهل الاسفل شاركوا اهل الاعلى في كري النهر لانه مفتح مائهم
فليشارك الاعلى اهل الاسفل ايضا لانه مصب مائهم والجامع الحاجة الى المفتح والمصب لانه لو لم
يكن له مصب الفضل مائه يغرق ارضه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الكري انما يجب لامكان سقي.
الارض الا ترى ان النهر اذا لم يكن منكبسا وكانت الاراضي يمكن سقيها بدون الكري لا يجب الكري والذي
جاوز الكري ارضه امكنه سقي ارضه ولم يبق له حاجة فلا يجب عليه الكري بعد ذلك كما لو لم يكن

Copyright © King Saud University

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