

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

لا ينقسم بعضه ملك وبعضه وقف وأبى الموقوف عليه أو الناظر التعمير بعد أمر الحاكم له به فإنه يقضي عليه بالبيع على المعتمد خلافاً لمن قال أنه لا يباع ويعمره طالب العمارة ويستوفي ما صرفه على الوقف من غلته وعلى الأول فيباع منه بقدر الإصلاح لا جميعه حيث لم يحتج له كذا في عقب وكتب الشيخ أحمد النفراوي بطرته المعتمد أنه يباع الكل ولو كان ثمن البعض يكفي في العمارة دفعا للضرر بتكثير الشركاء كما صرح به الوانوغي اه نعم محل البيع إذا لم يكن للوقف ريع يعمر منه ولم يوجد من يستأجره سنين ويدفع الأجرة معجلة يعمر بها وإلا فلا يباع قوله لمن يعمر أي لشخص آخر يعمر فإن أبى الشريك الثاني وهو المشتري أن يعمر فإنه يقضي عليه بمثل ما قضى به على الأول قوله وقيل بقدر أي وقيل يبيع القاضي منه بقدر ما يعمر ما أبواه من حظه قوله إنما أبيع للضرورة أي وهي ترتفع بقدر الحاجة قوله الأخف أي الذي هو أخف في الضرر من كثرتهم قوله والمراد الخ جواب عما يقال ظاهر المصنف أن الحاكم يقول للشريك الممتنع من التعمير من أول الأمر حكمت عليك أن تعمر أو تبيع وليس كذلك إذ الحكم إنما يكون بمعين وهو إذا قال له حكمت عليك أن تعمر أو تبيع لم يكن المحكوم به معينا بل الحاكم يأمره أولاً بالعمارة بأن يقول له عمر فإن امتنع قال له حكمت عليك بالبيع ويجبره عليه فالقضاء إنما يتعلق بالبيع والمتعلق بالعمارة الأمر وأجيب بأن القضاء مستعمل في حقيقته وهو الحكم بالنسبة للبيع وفي مجازه وهو الأمر بالنسبة للتعمير فأو في كلام المصنف ليست للترديد في الحكم بل للتنوع أي تنوع حالتين إحداهما من غير قضاء والثانية بقضاء ولا يتولى القاضي البيع بعد حكمه به بل الذي يتولاه الشريك المحكوم عليه أو وكيله وظاهر المصنف أن الآبي يجبر على البيع وإن كان له مال ظاهر يمكن التعمير منه وهو كذلك خلافاً لسحنون القائل إن كان له مال أجبر على العمارة منه فقط كما يفيدته نقل ح عن البرزلي وانظر إذا جبره القاضي على البيع هل للشريك الذي أراد العمارة أخذه بما وقف عليه من الثمن أولاً لاحتمال أن يكون أراد إخراج شريكه أو يفرق بين من يفهم منه إرادة ذلك فلا يمكن ومن لا يفهم منه إرادة ذلك فيمكن والظاهر كما قال شيخنا الأول وما ذكره المصنف من أن الحاكم يأمر الآبي بالتعمير فإن امتنع حكم عليه بالبيع لجميع حصته ويجبره عليه أحد أقوال ثلاثة ذكرها ابن رشد أشار لها ابن عرفة بقوله وإذا دعا أحد شريكه ما لا ينقسم صاحبه لإصلاحه أمر به فإن أبى ففي جبره على بيعه ممن يصلح أو يبيع القاضي عليه من حظه بقدر ما يلزم من العمل فيما بقي من حظه ثالثها إن كان ملياً جبره على الإصلاح وإلا فلا الأول لابن رشد عن ابن القاسم ومالك وسحنون قوله فإن من أبى العمارة لا يجبر على

البيع الخ أي سواء كان على البئر أو العين زرع أو شجر فيه ثمر مؤبر أم لا وهذا القول الذي ذكره الشارح هو قول ابن القاسم وقال ابن نافع يجبر الشريك على البيع إن أبي العمارة إن كان على البئر أو العين زرع أو شجر فيه ثمر مؤبر وقد ضعفه ابن رشد ورجح ما قاله ابن القاسم قوله ما حصل من الماء بعمارتك وهو إما كل الماء إن كان التخريب أذهب كل الماء وحصل الماء بالتعمير أو ما زاد منه بالعمارة هذا هو الصواب قوله وسواء كان كل منهما أي من السفلى والعلو قوله فهذه المسألة مما استثنى الخ أي فهذه المسألة وكذا ما قبلها مما استثنى الخ وحاصله أن المستثنى من عدم جواز بيع الوقف خمس مسائل هذه المسألة والتي قبلها وبيع العقار الوقف لتوسعة المسجد والطريق والمقبرة إذا كانت الحاجة داعية لتوسيع ما ذكر وكان التوسيع إنما يكون بالعقار الموقوف لكونه بجوار المسجد أو الطريق أو المقبرة قوله على الأسفل أي الواهي وقوله أجبر رب الأسفل على البناء