على قول ابي حنيفة قال بعضهم ليس له ذلك بل ينقله من ذلك المكان وقال بعضهم له ذلك ما لم يفحش
وهل لصاحب الارض ان يمنع صاحب النهر من المرور على المسناة قال بعضهم له ذلك وقال بعضهم
له حق المرور عليها قوله على ما ذكرناه اي في تعبير القاضي قوله وجه البناء اي بناء وجه مسألة المختصر
على مسألة من احيى نهرا على المذهبين ان باستحقاق الحريم ثبت اليد عليه عندهما اعتبارا
لا حقيقة كما ثبت اليد على النهر حقيقة والقول في المنازعة لصاحب اليد وعند ابي حنيفة لما لم يثبت
استحقاق الحريم لم يثبت اليد عليه ايضا فكان الظاهر شاهدا لصاحب الارض فالقول لمن
يشهد له الظاهر قوله وان كانت مسألة مبتدأة وهذا اشارة الى قول اهل التحقيق
من مشايخنا حيث قالوا هذه مسألة مبتدأة لا بناء على مسألة من احيى نهرا في ارض موات
لان ثمة للنهر حريما بالاتفاق وانما الخلاف هنا فيما اذا لم يعرف ان المسناة في يد من هي
بان كانت متصلة بالارض مساوية لها ولم تكن اعلى منها قوله لاستوائهما اي لاستواء
الحريم والارض وهذا لان الحريم لو كان مرتفعا كان القول لصاحب النهر وقد مر قبل هذا
والقضاء في موضع الخلاف قضاء ترك يعني ليس هو لقضاء ملك واستحقاق ولهذا
لو اقام صاحب النهر بينة ان له حريما يقضى له بها فلو كان قضاء ملك واستحقاق لم ينقض لان
المقضي عليه في حادثة لا يكون مقضيا له في تلك الحادثة ابدا قوله ولا نزاع فيما به استمساك
الماء جواب عن قولهما ان النهر لا ينتفع به الا بالحريم لحاجته قال الحاجة الاصلية لصاحب النهر
استمساك الماء وهي تندفع بدون ملك الحريم ولا كلام لنا فيها وانما نزاعنا فيما وراء الحاجة
الاصلية نحو الغرس والقاء الطين هل له ذلك ام لا على انا نقول ان الحاجة لا تدل على قيام
الملك لا محالة الا ترى ان صاحب العلو يحتاج الى السفل ثم عند المنازعة لا يقضى له بالسفل
وقولهما ان صاحب النهر لا يستمسك الماء الا بالحافتين فكان اولى بهما قلنا هذا معارض
بالمثل لان صاحب الارض يدفع عنها بهما قوله فهو من مواضع الخلاف يعني عند ابي حنيفة
الغرس لصاحب الارض وعندهما لصاحب النهر ملقى طينه على الحافتين ولصاحب الارض
ان يغرس ما لا يمنع القاء الطين على الحافتين كذا ذكر الفقيه ابو الليث **فصل في مسائل
الشرب والمياه** مسائل هذه الفصول كلها من هنا الى كتاب الاشربة ليست بمذكورة في البداية
لانها ليست في الجامع الصغير ومختصر الكرخي وانما ذكرها شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده
في شرح كتاب الشرب ثم لما ذكر احياء الموات ذكر عقيبه مسائل الشرب لان الانسان اذا احيى
مواتا احتاج لا محالة الى الماء فذكر الشرب وهو النصيب من الماء لهذا وقدم فصل الماء على فصل

كري

كري الانهار لان الماء هو الاصل فقدمه لاصالته قوله واذا كان لرجل نهر او بير او قناة فليس
له ان يمنع شيئا من الشفة والشفة الشرب لبني ادم والبهائم قال ابو يوسف رح في كتاب الخراج
وكل من كانت له نهر او بير او قناة فليس له ان يمنع ابن السبيل ان يشرب منها او يسقي دوابه
بعيره وغنمه وليس له ان يمنع شيئا من ذلك للشفة والشفة عندنا الشرب لبني ادم والبهائم والغنم
والدواب وله ان يمنع السقي للارض والزرع والنخل والشجر وليس لاحد ان يسقي شيئا من ذلك
الا باذنه فان اذن له فلا باس بذلك وان باع ذلك لم يجز البيع ولا يحل للبائع والمشتري
لانه مجهول غرر لا يعرف وكذلك لو كان في مصنعة يجتمع فيها الماء من السيول فلا خير في بيعه
ايضا ولو سمى له كيلا معلوما او عددا ايام معلومة لم يجز ذلك ايضا للحديث الذي جاء في ذلك
والسنة ولا باس ببيع الماء اذا كان في الاوعية هذا قد احرز فاذا احرزه في وعائه فلا باس
ببيعه وان هيأ له مصنعة فاستقى فيها باوعيته حتى جمع فيها ماء كثيرا ثم باع من ذلك فلا
باس واذا دفع في الاوعية وقد احرز وقد طاب بيعه فاذا كان انما يجتمع من السيول
فلا خير في بيعه الى هنا لفظ كتاب الخراج ثم قال فيه ولو ان صاحب العين او النهر او البير
او القناة منع ابن السبيل من الشرب منها او سقي دابته او بعيره او شاته حتى يخاف على نفسه
فان اصحابنا كانوا يرون القتال على الماء اذا خاف الرجل على نفسه بالسلاح اذا كان في الماء فضل
عن حاجته ولا يرون ذلك في الطعام ويرون فيه الاخذ والغصب من غير قتال فاما
المخمصة فانهم كانوا يرون منه اذا اخيف على النفس قتال المانع وهو في المصانع والابار
والانهار وقتال المانع منه وهو في الاوعية عند الاضطرار اذا كان فيه فضل عن حاجة
يده ويحتجون في ذلك بحديث عمر في القوم الذين وردوا ماء فسالوا اهله ان يدلوهم
على البير فلم يدلوهم عليها فقالوا ان اعناقنا واعناق مطايانا قد كادت تنقطع من العطش
فدلونا على البير واعطونا دلوا نستقي فلم يفعلوا فذكروا ذلك لعمر بن الخطاب فقال فهلا وضعتم
فيهم السلاح الى هنا لفظ كتاب الخراج وقالوا في شرح الطحاوي ولو ان الناس احتاجوا اليه
اي الى ماء بير او حوض او عين في ارضه لشفاههم او لمواشيهم وارادوا دخول ارضه
للاستقاء كان له ان يمنعهم من الدخول في ارضه او داره ويقال له اما ان تاذن للناس في الدخول
في الحضرة وداره فيستقون الماء او انت الذي تحمل اليهم وليس له الامتناع عن احد هذين
الامرين فان امتنع ومنع الناس من الاستقاء فانهم يقاتلونه بالسلاح خلاف ما اذا كان

Copyright © King Saud University

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