قوله والوصية بذلك اي وبخلاف الوصية ببيع الشرب وصدقته وهبته قال في الاصل وان باعه شرب
يوم او اقل من ذلك او اكثر فانه لا يجوز وذلك لمعاني ثلاثة احدها ان الشرب عبارة عن النصيب من الماء والماء
لا يملك قبل الاحراز ولهذا من لا شرب له من هذا النهر اذا سقى ارضه بشرب غيره لا يضمن ولو كان مملوكا ضمن
واذا لم يكن مملوكا قبل الاحراز لم يجز بيعه والثاني ان المبيع وهو الماء مجهول لانه لا يصير معلوما الا بالاشارة
او بالكيل والوزن ولم يوجد شي من هذا فكان مجهولا جهالة تفضي الى المنازعة والجهالة على هذا الوجه
توجب فساد البيع ولان فيه غررا لا يعلم ان الماء يجي او ينقطع وقال شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
في شرح كتاب الشرب من مشايخ بلخ كابي بكر الاسكاف ومحمد بن سلمة وغيرهم رحمهم الله يجوزون
بيع الشرب يوما او يومين حتى يزداد نوبة المشتري لان اهل بلخ تعاملوا ذلك لحاجتهم الى ذلك
والقياس مما يترك بالتعامل كما جوزنا الاستصناع للتعامل وان كان القياس يابى جوازه وكان
الفقيه ابو جعفر واستاذه ابو بكر البلخي لا يجوزان ذلك ويقولان هذا تعامل بلدة واحدة والقياس
يترك بتعامل البلاد كلها كما في الاستصناع ولا يترك بتعامل بلدة واحدة قوله وكذا لا يصلح
مسمى في النكاح قال محمد رحمه الله في الاصل واذا تزوج الرجل على شرب بغير الارض فالنكاح
جائز وليس لها من الشرب شي وانما لها مهر المثل وذلك لان النكاح يصح من غير تسمية اصلا فلا يصح
مع تسمية مال مجهول اولى وانما وجب لها مهر المثل لفساد التسمية لان المسمى مجهول المقدار
فان الماء يزداد وينتقص وجهالة قدر المسمى يمنع صحة التسمية كما لو تزوجها على مكيل او موزون
مجهول المقدار لا يصح التسمية حتى لا يكون لها من المسمى شي وانما يكون لها مهر المثل فكذا هذا ثم ان
محمدا رحمه الله ذكر في الاصل هذا ثلاث مسايل احدها هذه والثانية الخلع وهو انه اذا خالع امراة
على شرب لها بغير ارض كان باطلا يعني ان التسمية باطلة حتى لا يكون له من الشرب شي اما الطلاق
فواقع لان وقوع الطلاق يعتمد وجود القبول لا وجود المقبول الا ترى انه لو خالعها على خمر او خنزير
فقبلت وقع الطلاق وان لم يجب المقبول فكذا هذا ولما وجب عليها رد ما اخذت من المهر لان المسمى
لا يقع الخلع مجانا لان المسمى ليس بمال مال مجهول القدر وقبلت ذلك بخلاف ما اذا خالعها على خمر او خنزير
فانه يقع الخلع مجانا لان المسمى ليس بمال متقوم والثالثة مسئلة الصلح على دم العمد وهو ان يصالح
من دم العمد على شرب بدون الارض فان القصاص يسقط اذا قبل القاتل لان سقوط القصاص يعتمد
وجود القبول لا وجوب المقبول الا ترى انه لو صالح عن دم العمد على خمر او خنزير يسقط القصاص
لوجود القبول وان لم يجب المقبول فكذا هذا ولا يكون له شي من الشرب لان التسمية لا يصح لجهالة قدر

المسمى

المسمى الا انه لا يقع الصلح مجانا بل يجب على القاتل رد الدية لان الصلح لو وقع على خمر او خنزير لم يقع مجانا
وانما يقع بالدية وهنا اولى لان الشرب مال حلال كذا قال خواهر زاده رحمه الله في شرحه وقال في الشا مل
الصلح عليه اي على الشرب في قصاص نفسا او دونه باطل وجاز العفو لوجود شرطه وهو القبول وعلى القا تل
الدية وراس الجناية قياسا وبه ناخذ لانه لم يرض بسقوطه مجانا قوله ولا يصلح بذلك الصلح عن
الدعوى قال في قسم المبسوط من الشامل الصلح من الدعوى على الشرب باطل وهو على دعواه لان المصالح
عليه مجهول محتاج الى قبضه وقال شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب الشرب واذا ادعى رجل
قبل رجل دعوى في ارض او دار او كرم فصالحه من دعواه على شرب بغير ارض كان الصلح باطلا لان الصلح متى وقع على
خلاف جنس الحق كان فيه معنى البيع وبيع الشرب بلا ارض لا يجوز فكذا لا يجوز الصلح على الشرب
من غير ارض واذا بطل الصلح بقي المدعي على راس دعواه كما لو صالحه على مكيل او موزون مجهول القدر
بقي المدعي على راس دعواه فكذا هذا فان كان المدعي قد شرب من ذلك الشرب سنة او سنتين فلا ضمان
عليه وان استوفاها بحكم عقد فاسد لما بينا من المعاني قبل هذا قوله ولا يباع الشرب في دين
صاحبه بعد موته بدون ارضه وذلك لان بيع الشرب في حال حياته لا يجوز بقدر الدين فكذا
بعد وفاته قوله الاصح ان يضم الى ارض لا شرب لها الى اخره وهذا قول اكثر المشايخ رحمهم
الله في معرفة قيمة الشرب كذا قال خواهر زاده رحمه الله في شرحه وهو ان يضم هذا الشرب الى
جريب من الارض اقرب ما يكون من هذا الشرب فيباع باذن صاحبها ثم ينظر بكم يشتري فيكون
فضل ما بينهما فيه الشرب فان كان يشتري مع الشرب بمائة وخمسين وبدون الشرب بمائة
يعرف ان قيمة الشرب خمسون درهما فنصف الخمسون الى الدين فان لم ياذن صاحب الارض يشتري
من مال الميت ارض فيباع الشرب معها قوله واذا سقى الرجل ارضه مخرها ما اي ملاها فسال
من مايها في ارض رجل فغرقها او نزت ارض جاره من هذا الما فلا ضمان عليه لانه غير متعد فيه
اي في السقي والمخر قال في الاصل واذا سقى الرجل ارضه ومخرها فسال من مايها في ارض رجل
فغرقها لم يكن على رب الارض ضمان قال خواهر زاده اراد بقوله مخرها اي ملاها وكذلك اذا
نزت ارض جاره ثم قال خواهر زاده قال الفقيه ابو جعفر تاويل ما قال محمد رحمه الله اذا سقى بيان ارض جاره
ارضه سقيا فيسقى بمثله في العرف والعادة فاما اذا سقى سقيا لا يسقى بمثله في العرف فغرقت ارض جاره
فهذا مسبب لا مباشر لان سقي المثل قد يغرق ارض جاره وقد لا يغرقها والمسبب لا يضمن ما تولد
من فعله ما لم يكن متعديا في التسبيب كما لو حفر بيرا في داره فوقع فيه انسان فاما اذا سقى

Copyright © King Saud University