عن جده رضي الله تعالى عنه ان الابيض بن جمال استقطع رسول الله
صلى الله عليه وسلم ملح مارب فقال الاقرع بن حابس يا رسول الله اني
وردت هذا الملح في الجاهلية وهو بارض ليس بها ملح من ورده اخذه
وهو مثل الماء العد من الارض فاستقال الابيض بن جمال في اقطاعه
الملح فقال اقيلك على ان تجعله مني صدقة فقال النبي صلى الله
عليه وسلم هو منك صدقة وهو مثل الماء العد من ورده اخذه قال
ابو عبيد والماء العد هو الذي له مواد تمده مثل العيون والابار وقال
غيره هو الماء المجتمع المعد فان انقطعت هذه المعادن الظاهرة
لم يكن لاقطاعها حكم فكان المقطع وغيره فيها سواء وجميع من وردها
اسوة مشتركون فان منعهم المقطع منها كان بالمنع متعديا وكان لما
اخذه مالكا لانه متعد بالمنع لا بالاخذ وكف عن المنع وصرف عن مداومة
العمل لئلا يشتبه اقطاعه بالصحة او يصير معه من حكم الاملاك
المستقرة انتهى وحريم بير الناضح وهو البعير كالعطن وهو ما يستقى
به وفي شرح الوقاية بين العطن البير الذي تناخ الابل حولها وتسقى
وبير الناضح الذي يستخرج ماوها بسير الابل ونحوه اربعون ذراعا من
كل جانب لقوله عليه الصلاة والسلام من حفر بيرا فله ما حولها
اربعون ذراعا لان حافر البير لا يتمكن من الانتفاع بالبير الا بما
حولها فقدره الشرع باربعين ذراعا ثم قيل الاربعون من الجوانب
الاربعة كل جانب عشرة اذرع لان ظاهر اللفظ جمع الجوانب الاربعة
والصحيح ان المراد اربعون ذراعا من كل جانب لان المقصود دفع الضرر
عنه كيلا يحفر احد بيرا بجانبها فيتحول ماء الاولى الى الثانية ولا
يندفع هذا الضرر ان يكون بعشرة اذرع من كل جانب فتقدر باربعين
كيلا تتعطل عليه المصالح ولا فرق في ذلك بين ان يكون البير المعطن
او الناضح عند ابي حنيفة وعندهما ان كانت للعطن فاربعون وان
كانت للناضح فحريمها ستون ذراعا لقوله عليه الصلاة والسلام
حريم البير خمسماية ذراع وحريم بير العطن اربعون ذراعا
وحريم الناضح ستون ذراعا ولان استحقاق الحريم باعتبار
الحاجة وحاجة بير الناضح اكثر لانه يحتاج الى موضع يسير فيه الناضح
وهو البعير وقد يطول الرشا وفي بير العطن يستقى بيده فلا بد من
التفاوت بينهما وله ما روينا من غير فصل ومن اصله ان العام المتفق على
قبوله والعمل به يترجح على الخاص المختلف في قبوله والعمل به ولهذا رجح قوله عليه
الصلاة والسلام ما اخرجته الارض ففيه العشر على قوله ليس فيما دون خمسة
اوسق صدقة وعلى قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الخضروات صدقة

مطلب العام المتفق على قبوله

ودرج

ودرج اصحابنا كلهم قوله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر مثلا بمثل على
خبر العرايا اذا حفرها اي البير في موات باذن الامام هذا قيد لثبوت الحريم
المتقدم ذكره للحافر واما اذا حفرها في غير موات او في موات بغير اذن
الامام لا يكون الحكم كذلك وحريم العين خمسماية من كل جانب اي خمسماية ذراع
لما روينا ولان العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري اليه الماء ومن
موضع يجري منه الى المزرعة فقدره الشارع بخمسماية ولا مدخل للرأي في
المقادير فاقتصر ثم قيل هو خمسماية من الجوانب الاربعة من كل جانب ماية
وخمسة وعشرون ذراعا والاصح انه خمسماية ذراع من كل جانب والذراع
هو المكسرة وهو ست قبضات وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسر
منه قبضة ومنع غيره من الحفر فيه اي في الحريم المذكور لانه صار ملكا لصاحب
البير ضرورة تمكنه من الانتفاع بها فكان الحافر متعديا بالحفر في ملك غيره
فان حفر رجل في حريمه كان للاول ان يكبسه لما ذكرنا من انه متعد
فيه وكان له ان يمنعه ويزيد تعزيره ولو اراد ان ياخذه بحفره كان له
ذلك لانه اتلف ملكه بالحفر ثم اختلفوا فيما يواخذ به الباني فقيل يكبسه
لان ازالة تعديه كما اذا وضع شيئا في ملكه وقيل يضمنه النقصان وليس له ان
يكلفه الكبس بل يكبسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره كان لصاحبه ان
يواخذه بقيمته لا ببناء الجدار وهو الصحيح ولو حفر الثاني بيرا في منتهى حريم
البير الاولى باذن الامام فذهب ماء البير الاولى وتحول الى الثانية فلا شيء عليه
لانه غير متعد في فعله والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فلا تكون له
المخاصمة بسببه ثم شبه هذه المسئلة بما هي في قال كمن بنى حانوتا
عند حانوت غيره فكسدت الحانوت الاول بسببه فانه لا شيء عليه ذكره
الزيلعي في تبيينه وللثاني الحريم لبيره التي حفرها من الجوانب الثلاثة دون الجانب
البير الاولى لسبق ملك الاول فيه وللقناة حريم بقدر ما يصلحه
القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر حريمه بشيء يمكن ضبطه وعن محمد انه
بمنزلة البير في استحقاق الحريم وقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا حريم
له ما لم يظهر على وجه الارض لانها نهر في الحقيقة فتعتبر بالنهر قالوا وعند
ظهور الماء بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمها بخمسماية ذراع وحريم شجر غرس
في الارض بالموات خمسة اذرع من كل جانب لا جزم به في المختار
حيث قال ولو غرس شجرة في ارض موات فحريمها من كل جانب خمسة اذرع
ليس لغيره ان يغرس فيه انتهى لانه يحتاج الى الحريم لجذاذ ثمره والوضع فيه
وروي ان رجلا غرس شجرا في ارض فلاة فجاء آخر واراد ان يغرس شجرة في حريم
بجنبها فاختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم فجعل صلى الله عليه وسلم من
الحريم خمسة اذرع واطلق للآخر فيما وراء ذلك ولا يحرم ما منع عن دجلة

Copyright ... University