شرايط الاحيا فالمص رحمه الله جعلها خمسة احدها انتفا اليد ولم يذكر
الجماعه ان عده من الشرايط قطعًا كالمقطع لكنه اشار الى اشتراط اخيرا وان لم
يذكره في العدد ومنهم من جعلها سته باضافه الحمى وهو واضح ومنهم من لم يذكر
انتفاء اليد منها لان اليد وان لم ترجع الى احد هذه الامور فلا معنى ولهذا
وجه لكن تظهر فايدته مع اشتباه الحال وفي الدروس جعل الشرايط سبعة فاضاف
الى السته المشهوره اذن الامام عليه السلم وقصد التملك ووجود ما يخرجها عن الموات
والمص قد اشار الى الثلثه ايضا فالاول ذكره في اول الكتاب والثاني يستفاد
من اشتراطه الامور المذكوره في التملك فانه يستلزم القصد لان التملك ارادة
الملك ولم يجعلها شرطا في الملك لعدم استلزامه القصد واما الثالث فيستفاد
من كيفية الاحيا المملك وسياتي قوله ان لا يكون عليها يد لمسلم فان ذلك يمنع
من مباشرة الاحيا لغير المتصرف وفي حكم يد المسلم يد المسالم والضابط اليد
المحترمه ولا يشترط في الحكم لليد العلم بسبب الموجب لها بل يكفي عدم العلم بكونها
ليست عن سبب حكمي ولو اشترط العلم بالسبب لاستغني عن هذا الشرط لان اسباب
الاختصاص ترجع الى باقي الشرايط ولو علم اثبات اليد بغير سبب مملك ولا
موجب اولويه فلا عبره بها كما لو استندت الى مجرد تغلب على الارض او بسبب
اصطلاح اهل القريه على قسمه بعض المباحات الاصليه كما يتفق في ذلك كثيرا ولكونه
محيّا لها في الاصل وقد زالت اثاره اذا قلنا بزوال الملكه ونحو ذلك ان لا يكون
حريما لعامر كالطريق والشرب وحريم البير والعين فان حريم المعمور كنفسه من حيث
انه استحق باستحقاقه المواضع التي هي من مرافقه كالطريق فلا يجوز لاحد اخذ
طريق يسلك منه المالك الى عمارته لما فيه من التضرر المنفي بالاجماع وكذا
الشرب وحريم العين وما شابه ذلك من سيل ماء العامر ومطرح قمامته وملقا

ترابه

ترابه والاته وكلما يتعلق بمصلحه وهذا مما لا خلاف فيه انما الخلاف في ان
مالك العامر هل يملك الحريم المذكور تبعا للعامر ام يكون اولى واحق به من
غيره وليس يملك حقيقه فالاشهر انه يملك كما يملك العامر لانه مكان استحقه
بالاحيا فملك كالمحيى ولان معنى الملك موجود فيه لانه يدخل مع المعمور
في بيعه وليس لغيره احياوه ولا التصرف فيه بغير اذن المحيي ولان الشفعه
تثبت بالشركه في الطريق المشترك وهو يدل على الملك وقال بعضهم انه غير
مملوك وانما هو حق من حقوقه لان الملك يحصل بالاحيا ولم يوجد فيها احيا
واجيب بمنع المقدمتين بانه لا يشترط في تحقق الاحيا مباشره كل جزء من المحكوم
باحيايه الا ترى ان عرصه الدار تملك ببنايه الدار وان لم يوجد في نفس
العرصه احيا وانما الاحيا تاره يكون بجعله معمورًا وتاره بجعله تبعًا للمعمور وتظهر
فايده القولين في بيع الحريم منفردًا فعلى الاول يجوز دون الثاني وحد الطريق
لمن ابتكر ما يحتاج اليه في الارض المباحه خمسة اذرع وقيل سبعه اذرع فالثاني
يتباعد هذا المقدار يظهر من قوله حد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج اليه ان هذا
حد طريق الاملاك وتقدير العباره ان حد الطريق الناسه لمن ابتكر شيا يحتاج
الى طريق في ارض مباحه مقدار خمس اذرع او سبع بمعنى انه على المحيي بعده ان يتباعد
هذا المقدار وبعضهم جعله حد الطريق مطلقا وهو اولى وفي الارشاد حد الطريق
المبتكر خمس اذرع فجعل الابتكار صفه للطريق لا للشي يحتاج الى الطريق وليس بجيد
ايضا اذ لا يشترط في الطريق ان يكون مبتكرا بل لو كان هناك طريق في ارض
متسعه فعل من يريد احيا ما حوله من الاول والثاني استناد ذلك المقدار ومستند
الخمس روايه ابي العباس البقباق عن ابي عبد الله ع قال اذا تشاح قوم في طريق
فقال بعضهم سبع اذرع وقال بعضهم اربع اذرع فقال ابو عبد الله ع بل خمس

Copyright © King Saud University

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