بموجب تلك البينة مع النهر حريما له من جانبيه تبعا له ويكون
بقدر ما يكفي لطرح طينته وترابه آذاكري و نظف فهذا عند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى لا حريم للنهر في ملك الغير و لا في الموات الاجنبية
و في الفتاوى الخانية ولو حفر نهرا في مفازة او موضع
لا يملكه احد باذن الامام قال ابو حنيفة لا يستحق النهر
حريما وقال صاحباه يستحق مقدار عرض النهر حتى اذا كان
مقدار عرض النهر ثلاثة اذرع كان له من الحريم مقدار
ثلاثة اذرع من الجانبين من كل جانب ذراع و نصف و في
قول الطحاوي وعن الكرخي مقدار عرض النهر من كل جانب
انتهى ثم فرع المؤلف على ثبوت الحريم للنهر قوله فاذا اراد
هذا الذي ثبت له النهر وحريمه ان يعالج نهره يعني يكريه
و يصلحه فمنعه صاحب الارض لم يكن اي لم يجز له منعه
من ذلك لانه متصرف في ملكه فالمانع له متعد آثم ويطرح
ترابه على حافتي نهره في حريمه عندهما واما عند ابي حنيفة
رحمه الله فلصاحب الارض منعه من المرور على حافتي النهر
ومن القاء التراب عليهما لان النهر لا يستحق حريما عنده
فان كان مروره في اصل النهر فليس له منعه بالاتفاق و لا
يجوز لصاحب النهر حال الكري ان يتجاوز اصل النهر عنه
او حريمه عند صاحبيه ولا يدخل عليه اي على صاحب الارض
في ارضه من ذلك التراب ما يضره لما مر من حديث النهي
عن الاضرار وكذلك لو كان نهره ذلك يصب اي يجري في ارض
اخرى فمنعه صاحب الارض العليا قام صاحب النهر بينه
على اصل النهر انه له اجرت ذلك كما اجزته في العليا واجري
ماءه اي احكم باجرائه في ارضه وبالحريم للنهر من الجانبين
والخلاف في هذه كالتي قبلها قال ولو ان رجلا احتفر
نهرا او قناة او بئرا في ارض رجل بغير اذنه فله ان يمنعه
من ذلك وان ياخذه اي يلزمه بطم ما احدث من الحفر
في ارضه فان كان ذلك الحفر اضر بارضه ضمن قيمة ذلك
الفساد وهو ما نقص من ارضه بالحفر لانه متعد في فعل
ذلك كله قال ولو ان رجلا له قناة فاحتفر رجل بجنبها في

حريمها

حريمها قناة فاجراها من تحتها او من فوقها اي من احد
طرفيها كان لصاحب القناة ان يمنعه من ذلك وياخذه بطمها
للتعدي فان كان اذن له في احتفارها فحفرها فله ان يمنعه
بعد ذلك اذا شاء لانها بمنزلة عارية يسترده المعير متى شاء
و لا غرم عليه في الاذن يعني لا يغرم صاحب الارض لحافر
القناة اجرة الحفر بسبب انه اذن له فيه لان في حفر الارض
منفعة لحافرها وضررا لمالكها فلو غرمناه الاجرة كنا قد
الزمناه بتحمل ضررين والضرر مدفوع بنص الحديث وانما
لم يلزم الحافر بالطم وان كان الحفر ضررا لان صاحب
الارض لما اذن له بالحفر فقد رضي به فلا يكون الحافر متعديا
و لا ضمان مع عدم التعدي ما خلا خصلة بالفتح واحدة اي
الا في صورة واحدة فيضمن وهي ان يكون اذن له في الحفر
والبناء ووقت له وقتا معلوما كسنة مثلا ثم منعه من
ذلك قبل ان يجي الوقت فاذا كان على هذا ضمن له قيمة البناء
لانه غره بوعده بابقاء البناء فيها المدة التي سماها فاخلف
ولم يف بوعده وللمغرور ان يدفع الضرر عن نفسه بالرجوع
على الغار بقيمة البناء ويكون البناء لصاحب الارض وانما
وجب الضمان على رب الارض دفعا للضرر عن صاحب البناء
فان اراد صاحب البناء قلعه كان له ذلك لانه ملكه فكان
احق به الا ان يكون القلع مضرا بالارض فالخيار حينئذ
لرب الارض لانه صاحب اصل و ذا البناء صاحب تبع فكان الخيار
لصاحب الاصل لرجحانه و لم يضمن له اي لحافر القناة قيمة
الحفر لما تقدم آنفا قال ابو يوسف وسالت يا امير المؤمنين
عن حريم ما احتفر من الابار والقني والعيون للحرث اي لسقي
الارض التي يراد حرثها للزرع ولسقي الماشية هي الابل والبقر
والغنم والشفة اي الشرب في المفاوز متعلق باحتفر جمع مفازة
فاذا احتفر الرجل بئرا في مفازة هي الفلاة القفر لا ماء فيها
و لا ساكن سميت بذلك لانها مهلكة من فوز اذا مات او
للتفاؤل من الفوز للنجاة في غير حق مسلم و لا معاهد اي في
موات من الارض لا مالك له كان له اي لمحتفرها ما حولها
من الجوانب الاربعة حيث لا مانع من كل جانب اربعون ذراعا

Copyright © King Saud University