

المبسوط

نصيبه فسدت المزارعة للمنفعة في هذا الشرط لأحدهما فإن أبطله صاحبه جازت المزارعة لأن المنفعة في هذا الشرط للموهوب له خاصة فتسقط بإسقاطه وهو شرط وراء ما تم به العقد فإذا سقط صار كأن لم يكن فبقي العقد صحيحا وإليه أعلم .

\$ كتاب الشرب \$ قال الشيخ الإمام الأجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الإسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله إجماعا على أن الشرط هو النصيب من الماء للأراضي كانت أو غيرها قال الله تعالى ! وقال تعالى ونبيهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر وقسمة الماء بين الشركاء جائزة بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يفعلون ذلك فأقرهم عليه والناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا من غير نكير منكر وهو قسمة تجري باعتبار الحق دون الملك إذ الماء في النهر غير مملوك لأحد والقسمة تجري تارة باعتبار الملك كقسمة الميراث والمشتري وتارة باعتبار الحق كقسمة الغنيمة بين الغانمين ثم بدأ الكتاب بحديث رواه عن الحسن البصري رحمه الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حفر بئرا فله ما حوله أربعين ذراعا عطنا لما شقه والمراد الحفر في الموات من الأرض عند أبي حنيفة رحمه الله بإذن الإمام وعندهما لا يشترط إذن الإمام على ما نبينه وظاهر الحديث يشهد لهما لأن النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الحفر فقط ومثل هذا في لسان صاحب الشرع لبيان السبب لقوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرّم منه فهو حر ولكن أبو الحسن رحمه الله يقول اتفقنا على أن الاستحقاق لا يثبت بنفس الحفر ما لم يكن ذلك في الموات من الأرض وهذا اللفظ لا يمكن العمل بظاهره إلا بزيادة لا يدل اللفظ عليها فلا يقوى الاستدلال بها ثم فيه دليل على أن البئر لها حريم مستحق من قبل أن حافر البئر لا يتمكن من الانتفاع ببئره إلا بما حوله فإنه يحتاج أن يقف على شفير البئر يسقي الماء وإلى أن يبنى على شفير البئر ما يركب عليه البكرة وإلى أن يبنى حوضا يجمع فيه الماء وإلى موضع تقف فيه مواشيه عند الشرب وربما يحتاج أيضا إلى موضع تنام فيه مواشيه بعد الشرب فاستحق الحريم لذلك وقدر الشرع ذلك بأربعين ذراعا وطريق معرفة المقادير النص دون الرأي إلا أن من العلماء رحمهم الله من يقول بأربعين ذراعا من الجوانب الأربعة من كل جانب