كتاب الشرب

وَهُوَ النَّصِيبُ مِنَ المَاءِ، وَقِسْمَةُ المَاءِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ وَيَجُوزُ دَعْوَىٰ الشِّرْبِ بِغَيْرِ أَرْضٍ، وَيُورَثُ، وَيُوصِي بِمَنْفَعَتِهِ دُونَ رَقَبَتِهِ وَلاَ يُبَاعُ، وَلا يُوهَبُ، وَلا يُتَصَدَّقُ بِهِ، وَلاَ يَصْلُحُ مَهْراً، وَلاَ بَدَلاً في الخُلْعِ، وَلاَ بَدَلاً في الصُّلْحِ عَنْ دَعْوَىٰ المَالِ وَلاَ في القَصَاصِ.

وَالمِياهُ أَنْوَاعٌ: ماءُ البَحْرِ، وَهُوَ عامٌّ لِجَمِيعِ الخَلْقِ الاِنْتِفَاعُ بِهِ بالشَّفَةِ

كتاب الشرب

(وهو النصيب من الماء) للأراضي وغيرها. قال الله تعالى: ﴿لها شرب ولكم شرب يوم معلوم﴾[1]. قال: **(وقسمة الماء بين الشركاء جائزة)** وبعث رسول الله ﷺ والناس يفعلونه فأقرّهم عليه[2]، وتعامله الناس إلى يومنا من غير نكير، وهو قسمة باعتبار الحقّ دون الملك، لأن الماء غير مملوك في النهر، والقسمة تارة تكون باعتبار الملك، وتارة باعتبار الحقّ كقسمة الغنائم. قال: **(ويجوز دعوى الشرب بغير أرض)** استحساناً لجواز أن يكون الشرب حقاً له بدون الأرض بأن اشترى الأرض والشرب ثم باع الأرض وبقي الشرب أو ورثه، وقد يملك بالإرث ما لا يملك بالبيع كالقصاص والخمر؛ وإذا شهدوا بشرب يوم من النهر لا تقبل إذا لم يقولوا من كم يوم، ولو ادّعى أرضاً على نهر شربها منه فشهدوا له بالأرض قضى بها وبحصتها من الشرب، لأن الأرض لا تنفك عن الشرب؛ ولو ادّعى الشرب وحده فشهدوا له لا يقضي بشيء من الأرض. قال: **(ويورث ويوصي بمنفعته دون رقبته)** لأنه حقّ مالي فيجري فيه الإرث، وجهالة الموصى به لا تمنع الوصية، لأن الوصية من أوسع العقود حتى جازت للمعدوم وبالمعدوم. قال: **(ولا يباع ولا يوهب، ولا يتصدّق به)** للجهالة الفاحشة وعدم تصوّر القبض، ولأنه ليس بمتقوّم حتى لو سقى به غيره لا يضمن **(ولا يصلح مهراً)** لما بينا ويجب مهر المثل **(ولا بدلاً في الخلع)** حتى تردّ ما قبضت من المهر **(ولا بدلاً في الصلح)** عن دعوى المال **(ولا في القصاص)** ويسقط القصاص وتجب الدية.

(والمياه أنواع) الأوّل **(ماء البحر، وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفة وسقي**

---

(١) سورة الشعراء، آية (١٥٥).

(٢) أنظر سنن أبي داود في كتاب الأقضية برقم ٣٦٣٧، والترمذي في سننه برقم ١٣٦٣، في أمر السقاية.

وَسَقْيِ الأَرَاضِي وَشَقّ الأَنْهَارِ. وَالأَوْدِيَةُ والأَنْهَارُ العظام كَجَيْحُونَ وَسَيْحونَ وَالنِّيلِ وَالفُرَاتِ وَدَجْلَةَ، فالنَّاسُ مُشْتَرِكُونَ فِيهِ في الشَّفَةِ وَسَقْيِ الأَرَاضِي وَنَصْبِ الأَرْحِيَةِ. وَمَا يَجْرِي في نَهْرٍ خاصّ لِقَرْيَةٍ فَلِغَيْرِهِمْ فِيهِ شَرِكَةٌ في الشَّفَةِ؛ وَمَا أُحْرِزَ في حُبّ وَنَحْوِهِ فَلَيْسَ لأَحَدٍ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئاً بِدُونِ إِذْنِ صَاحِبِهِ وَلَهُ بَيْعُهُ، .....

الأراضي وشقّ الأنهار) لا يمنع أحد من شيء من ذلك كالانتفاع بالشمس والهواء.

(و) الثاني **(الأودية والأنهار العظام كجيحون وسيحون والنيل والفرات ودجلة، فالناس مشتركون فيه في الشفة وسقي الأراضي ونصب الأرحية)** والدوالي إذا لم يضرّ بالعامة، وذلك بأن يحيي مواتاً ويشقّ نهراً لسقيها ليس في ملك أحد لأنه مباح في الأصل وغلبة الماء تمنع قهر غيره واستيلاءه عليه، وإن كان يضرّ بالعامة فليس له ذلك، لأن دفع الضرر عنهم واجب، وذلك بأن يكسر ضفته فيميل الماء إلى جانبها فيغرق الأراضي والقرى، وكذا شقّ الساقية للرحى والدالية.

(و) الثالث **(ما يجري في نهر خاصّ لقرية فلغيرهم فيه شركة في الشفة)** وهو الشرب والسقي للدوابّ، ولهم أخذ الماء للوضوء وغسل الثياب والخبز والطبخ لا غير، وإن أتى على الماء كله. روي أنه وردت على أبي حنيفة مسائل من خراسان فدفعها إلى زفر ليكتب فيها: منها رجل له ماء يجري إلى مزارعه فيجيء رجل فيسقي إبله ودوابه منه حتى ينفذه كله هل له ذلك؟ فكتب زفر: ليس له ذلك، فعرضها على أبي حنيفة فغلطه وقال: لصاحب الإبل ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: **«الناس شركاء في ثلاث»**[1] الحديث، والحديث يشمل الشُّربَ والشِّربْ، إلا أن الشرب خصّ في النهر الخاصّ دفعاً للضرر عن أهله، وبقي حقّ الشفعة للضرورة إما لشدّة الحاجة، أو لأنه لا يقدر على استصحاب الماء في كلّ مكان. والبئر والحوض حكمهما حكم النهر الخاص.

(و) الرابع **(ما أحرز في حبّ ونحوه فليس لأحد أن يأخذ منه شيئاً بدون إذن صاحبه وله بيعه)** لأنه ملكه بالإحراز وصار كالصيد والحشيش إلا أنه لا يقطع في سرقته لقيام شبهة

---

(١) أخرجه أحمد في مسنده، ج ٥/ ٣٦٤، وأبو داود في سننه برقم ٣٤٧٧، ولفظهما «المسلمون شركاء في ثلاث..»، وهو حديث صحيح، وأخرجه ابن ماجة في سننه، برقم ٢٤٧٢، والطبراني في معجمه الكبير، ج ١١/ ٦٦ برقم ١١١٠٥.

وَلَوْ كَانَتِ البِئْرُ أَوِ العَيْنُ أَوِ النَّهْرُ في مِلكِ رَجُلٍ لَهُ مَنْعُ مَنْ يُرِيدُ الشَّفَةَ مِنَ الدُّخُولِ في مِلْكِهِ إِنْ كَانَ يَجِدُ غَيْرَهُ بِقُرْبِهِ في أَرْضٍ مُبَاحَةٍ. فَإِنْ لم يَجِدْ فإِمَّا أَنْ يَتْرُكَهُ يَأْخُذُ بِنَفْسِهِ أَوْ يُخْرِجَ المَاءَ إِلَيْهِ، فإِنْ مَنَعَهُ وَهُوَ يَخَافُ العَطَشَ عَلَىٰ نَفْسِهِ أَوْ مَطِيَّتِهِ قاتَلَهُ بالسِّلاحِ، وفي المُحْرَزِ بالإِنَاءِ يُقَاتِلُهُ بِغَيْرِ سِلاحٍ، وَالطَّعامُ حالَةَ المَخْمَصَةِ كَالمَاءِ المُحْرَزِ بالإِنَاءِ.

الشركة فيه بالحديث. قال: **(ولو كانت البئر أو العين أو النهر في ملك رجل له منع من يريد الشفة من الدخول في ملكه إن كان يجد غيره بقربه في أرض مباحة، فإن لم يجد فإما أن يتركه يأخذ بنفسه)** بشرط أن لا يكسر ضفته **(أو يخرج الماء إليه، فإن منعه وهو يخاف العطش على نفسه أو مطيته قاتله بالسلاح)** لما روي أن قوماً وردوا ماءً فسألوا أهله أن يدلوهم على البئر فأبوا، فسألوهم أن يعطوهم دلواً فأبوا، فقالوا لهم: إن أعناقنا وأعناق مطايانا قد كادت تنقطع فأبوا أن يعطوهم، فذكروا ذلك لعمر رضي الله عنه فقال: هلا وضعتم فيهم السلاح؟[1] ولأنه منع المضطّر عن حقه، لأن حقه ثابت في الشفة فكان له أن يقاتله بالسلاح **(وفي المحرز بالإناء يقاتله بغير سلاح)** لأنه ملكه بالإحراز حتى كان له تضمينه، إلا أنه مأمور أن يدفع إليه قدر حاجته فبالمنع خالف الأمر فيؤدّ به **(والطعام حالة المخمصة كالماء المحرز بالإناء)** في الإباحة والمقاتلة والضمان لما بينا، ولو كان النهر أو البئر في موات قد أحياه فليس له أن يمنع صاحب الشفة من الدخول إذا كان لا يكسر المسناة، لأن الموات كان مشتركاً والإحياء لحقّ مشترك فلا يقطع حقّ الشفة. والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: **«المسلمون»**[2] وفي رواية: **«الناس مشتركون في ثلاث: في الماء والكلأ والنار»**[3] أثبت الشركة فيها للناس كافة، المسلمون والكفار فيه سواء فحكم الماء ما ذكرنا. وأما الكلأ إن كان في أرض مباحة فالناس فيه شركاء في الاحتشاش والرعي كاشتراكهم في ماء البحر، وإن كان في أرض مملوكة وقد نبت بنفسه فهو كالنهر في أرضه لا يمنع عنه وله المنع من الدخول في ملكه، وإن لم يجد غيره فعلى التفصيل الذي ذكرنا

---

(١) قال ابن قطلوبغا في تخريج أحاديث الاختيار في كتاب الشراب: أخرجه محمد بن الحسن في الأصل عن أبي حنيفة عن الهيثم عن عمر بلفظه، وهو منقطع.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده، ج ٥/ ٣٦٤، وأبو داود في سننه برقم ٣٤٧٧، وقد تقدم تخريجه قبل.

(٣) تقدم تخريجه، ولم يثبت بلفظ «الناس شركاء» بل ثبت بلفظ «المسلمون شركاء..».

فصل
[حكم كري الأنهار العظام]

كَرْيُ الأنهارِ العِظَامِ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ، وَمَا هُوَ مَمْلُوكٌ لِلْعَامَّةِ فَكَرْيُهُ عَلَىٰ أَهْلِهِ، وَمَنْ أبى مِنْهُمْ يُجْبَرُ، وَمَئُونَةُ الكَرْيِ إِذَا جاوَزَ أَرْضَ رَجُلٍ تُرْفَعُ عَنْهُ

في الماء، وإن أنبته في أرضه فهو مملوك له، والكلأ ما انبسط على الأرض ولا ساق له كالإذخر ونحوه؛ أما ما له ساق فهو شجر وهو ملك لصاحب الأرض لأنه عليه الصلاة والسلام إنما أثبت الشركة في الكلأ لا في الشجر، والعوسج من الشجر. وأما النار فلو أوقد ناراً في مفازة فالجمر ملكه وليس له أن يمنع أحداً من الاستضاءة والاصطلاء وأن يتخذ منها سراجاً، لأن الجمر من الحطب وأنه ملكه والنور جوهر الجمر، ولأنا لو أطلقنا الناس في أخذ الجمر لم يبق له ما يصطلي به ولا ما يخبز ويطبخ به، وإن أوقد النار في ملكه فله أن يمنع غيره من الدخول في ملكه لا من النار كما مرّ في الماء والكلأ.

فصل
[حكم كري الأنهار العظام]

(كري الأنهار العظام على بيت المال) وهي التي لا تدخل في المقاسم كسيحون وإخوته جيحون والنيل ودجلة والفرات وما شابهها، لأن منفعتها للعامة فيكون في مالهم، فإن لم يكن في بيت المال شيء أجبر الناس على كريه إذا احتاج إلى الكري إحياء لحقّ العامة ودفعاً للضرر عنهم، لكن يخرج الإمام من يطيق العمل ويجعل مؤونتهم على المياسير الذين لا يطيقونه **(وما هو مملوك للعامة فكريه على أهله)** لأنّ منفعته لهم **(ومن أبى منهم يجبر)**: دفعاً للضرر العامّ، وهو ضرر الشركاء بالضرر الخاصّ، كيف وفيه منفعته فلا يعارضه وإن كان فيه ضرر عام بأن خافوا أن ينشقّ النهر فيخرج الماء إلى طريق المسلمين وأراضيهم، فعليهم تحصينه بالحصص، والنهر المملوك لجماعة مخصوصين فكريه عليهم، ومن أبى منهم قيل يجبر لما مرّ، وقيل لا يجبر لأنّ كلّ واحد من الضررين خاص، ويمكن دفعه بالكري بأمر القاضي، ثم يرجع على الآبي، ولا كذلك الأوّل. قال: **(ومؤونة الكري إذا جاوز أرض رجل ترفع عنه)** وقالا: الكري عليهم جميعاً من أوله إلى آخره بحصص الشرب والأراضي لأن الأعلى يحتاج إلى ما وراء أرضه لتسييل ما فضل من مائه كي لا يغرق أهله. ولأبي حنيفة أنه متى جاوز الكري أرضه تمكن من سقيها واندفعت حاجته فلا

(سم)، وَلَيْسَ عَلَىٰ أَهْلِ الشَّفَةِ شَيْءٌ مِنَ الكَرْيِ. نَهْرٌ لِرَجُلٍ يَجْرِي في أَرْضِ غَيْرِهِ لَيْسَ لِصَاحِبِ الأَرْضِ مَنْعُهُ. نَهْرٌ بَيْنَ قَوْمٍ اخْتَصَمُوا في الشِّرْبِ فَهُوَ بَيْنَهُمْ عَلَىٰ قَدْرِ أَرَاضِيهِمْ، وَلَيْسَ لِلأَعْلَىٰ أَنْ يُسْكِرَ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ إِلاَّ بِتَرَاضِيهِمْ، وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمْ أَنْ يَشُقَّ مِنْهُ نَهْراً، أو يَنْصِبَ عَلَيْهِ رَحىً أَوْ يَتَّخِذَ عَلَيْهِ جِسْراً أَوْ يُوَسِّعَ فَمَهُ، أَوْ يَسُوقَ شِرْبَهُ إلى أرضٍ لَيْسَ لَهَا شِرْبٌ إِلاَّ بِتَرَاضِيهِمْ، . . . . .

يلزمه ما بعد ذلك، حتى لو أمكنه السقي بدون الكري لا يجب عليه الكري وما ذكر من الحاجة يندفع بسده من أعلاء، وليس على صاحب المسيل عمارته كمن له على سطح آخر مسيل ماء. وإذا جاوز الكري أرض رجل هل له أن يفتح الماء؟ قيل له ذلك لأن الكري قد انتهى في حقه، وقيل لا، لأنه لا يختص بالانتفاع بالماء، ولهذا جرت العادة بالكري من أسفل النهر أو بترك بعضه من أعلاه. قال: **(وليس على أهل الشفة شيء من الكري)** لأنها شركة عامة. قال: **(نهر لرجل يجري في أرض غيره ليس لصاحب الأرض منعه)** لأن صاحب النهر مستعمل له بإجراء مائة عملاً بالبينة، وعلى هذا المصب في نهر أو على سطح والميزاب والطريق في دار غيره إلا أنه لا بدّ له أن يقول في الدعوى مصب ماء الوضوء أو المطر أو غيره لمكان التفاوت. قال: **(نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو بينهم على قدر أراضيهم)** لأن المقصود من الشرب سقي الأرض فيقدّر بقدرها، بخلاف الطريق لأن التطرق إلى الدار الواسعة والضيقة سواء، ولو كان لبعض الأراضي ساقية وللبعض دالية ولا شيء للبعض وليس لها شرب معلوم فالشرب بينهم على قدر أراضيهم التي على حافة النهر، لأن المقصود من النهر سقي الأرض لا اتخاذ السواقي والدوالي فيستوي حالهم فيما هو المقصود، ولأن الأراضي في الأصل لا بدّ لها من شرب؛ وإن كان لها شرب معروف من غير هذا النهر فلا حق له في هذا النهر. قال: **(وليس للأعلى أن يسكر[1] حتى يستوفي إلا بتراضيهم)** لما فيه من إبطال حق الباقين وهو منع الماء عنهم في بعض المدة، ولأنه يحتاج إلى إحداث شيء في وسط النهر وربما ينكبس ما يحدث فيه عند السكر، ورقبته مشتركة بينهم فلا يجوز لكن يشرب بحصته، فإذا رضوا بذلك جاز لأن الحقّ لهم، وكذلك لو اصطلحوا على أن يسكر كل واحد في نوبته جاز لما قلنا. لكن لا يسكر إلا بلوح أو باب ولا يسكر بالطين والتراب لأنه يكبس النهر وفيه ضرر، وإن لم يسكر باللوح فبالتراب.

---

(١) قوله: أن يُسْكِرَ، أي يسدّ النهر.

وَلَوْ كَانَتِ القِسْمَةُ بِالكِوَى فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمْ أَن يَقْسِمَ بالأيَّامِ، ولا مُناصَفَةً، وَلاَ يَزِيدُ كَوَّةً، وَإِنْ كانَ لا يَضُرُّ بالباقينَ.

قال: **(وليس لأحدهم أن يشق منه نهراً، أو ينصب عليه رحى، أو يتخذ عليه جسراً أو يوسع فمه، أو يسوق شربه إلى أرض ليس لها شرب إلا بتراضيهم)** أما شق النهر ونصب الرحى فلأن فيه كسر ضفة النهر وشغل ملك الغير ببنيانه، إلا أن لا تضر الرحى بالنهر ولا بالماء ويكون مكانها له خاص فيجوز، لأنه تصرف في ملكه من غير إضرار بالغير. وأما اتخاذ الجسر فهو كطريق خاص بين قوم والقنطرة كالجسر. وأما توسعة فمه لأنه يكسر ضفة النهر ويزيد على مقدار حقه. وأما سوق شربه إلى أرض أخرى فلأنه ربما تقادم العهد فيدعيه ويستدل به على أنه له، فإذا رضوا بذلك جاز لأنه حقهم. قال: **(ولو كانت القسمة بالكوي فليس لأحدهم أن يقسم بالأيام، ولا مناصفة)** لأن الحق ظهر بذلك فيترك على حاله، إلا أن يتراضيا لأن الحق لهما. قال: **(ولا يزيد كوة وإن كان لا يضر بالباقين)** لما بينا، بخلاف النهر الأعظم لأن له أن يشق فيه نهراً مبتدأ فزيادة الكوة أولى.

obeikandl.com