

الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل

لا يجوز بيع كل ماء عد كمياه العيون .

قوله ولايجوز بيع كل ماء عد كمياه العيون ونقع البئر ولأما في المعادن الجارية كالقمار والملح والنفط ولأما ينبت في أرضه من الكلاً والشوك .

هذا مبني على أصل وهو أن الماء العد والمعادن الجارية والكلاً النابت في أرضه : هل تملك بملك الأرض قبل حيازتها أم لا يملك ؟ فيه روايتان .

إحداهما : لا تملك قبل حيازتها بما تراد له وهو المذهب .

قال المصنف والشارح : هذا ظاهر المذهب وجزم به في الوجيز و الخلاصة وغيرهما وقدمه في الهداية و التلخيص و المحرر و الفروع و الرعايتين و الحاويين و الفائق وغيرهم .

والرواية الثانية : تملك ذلك بمجرد ملك الأرض اختاره ابو بكر .

قال في القاعدة الخامسة والثمانين : وأكثر النصوص عن أحمد تدل على الملك واطلقهما في المذهب .

وتأتي هاتان الروايتان في كلام المصنف في باب إحياء الموات وكثير من الأصاب ذكروهما هناك .

فعلى المذهب : لا يجوز لمالك الأرض بيع ذلك ولا يملك بعقد البيع لكن يكون مشتره أحق به من غيره .

وعلى المذهب أيضا : / من أخذ منه شيئا ملكه على الصحيح من المذهب نص عليه وعليه

جماهير الأصحاب لكن لايجوز له دخول ملك غيره بغير إذن ربه ولو استأذنه حرم منعه أن لم يحصل ضرر .

واختار ابن عقيل أنه لا يملكه بأخذه وخرجه رواية من أن النهي يمنع التملك .

وعلى الرواية الثانية : يجوز لمالك الأرض التصرف فيه بسائر ما ينقل الملك لأنه متولد من أرضه وهي مملوكة له .

وجوز ذلك الشيخ تقي الدين في مقطع محسوب عليه يريد تعطيل ما يستحقه من زرع وبيع الماء .

قال في الاختيارات : ويجوز بيع الكلاً ونحوه والموجود في أرضه إلا إذا قصد استنباته .

وعلى الرواية الثانية أيضا : لايدخل الظاهر منه في بيع الأرض إلا بشرط سواء قال بحقوقهما أو لا صرح به الأصحاب .

وذكر المجد احتمالا يدخل فيه جعلاً للقرينة العرفية كاللقط .

وله الدخول لرعي كلاً وأخذه ونحوه إذا لم يحوط عليه بلا ضرر نقله ابن منصور وقال لأنه ليس لأحد أن يمنعه .

وعنه مطلقاً نقله المروزي وغيره [وعنه عكسه وهو]