اوغرس موضعا من ارض الشركة بحضرة شريكه وعلمه ولا يغير عليه ولا ينكر فاعله على ذلك
ثم باعه او بعضه فقام الشريك [illegible] نصيبه منه والباقي بالشفعة فان قام عليه او
ورثته قبل انقطاع حجته [illegible] الاربعون سنة فانه يقسم ذلك فما صار في حق القايم من ذلك
كان له وكان بالخيار في ذلك [illegible] البنيان والغرس مقلوعا او يامره بقلع ذلك ولم يكن له
فيما سكن منه [illegible] فيما اغترس من ذلك كانه [illegible] فهذا اذا كان بعلمه ولم يكن له شفعة
لان البيع لا يتم الا بعد القسم ان احب المبتاع ذلك وان لم يسلم كذلك [illegible] قام فله كراما صار له
من البقعة على البائع او الغارس وقيل انه ياخذه قايما قلت اذا بنا الشريك او غرس
[illegible] اذن شريكه هل يكون لشريكه نصيبه ويدفع ما نابه من الغرس قيمته قايما للشبهة
او مقلوعا للتعدي انظر بيان ابن رشد في اول الاستحقاق واما قوله يقسم ذلك فصحيح
اذا كان [illegible] كما ذكروا دنا واما اذا كان غايبا فقال في المدونة هو بالخيار ان شا
امضى البيع او اخذ نصيبه والباقي بالشفعة ولم يمكنه من القسمة بعد ان احضره
سوالا وجوابا واحفظ لاشهب لانه المقاسمه ويبني على ما يقع له في القسمة من النصيبين
للانصبا وفيه ايضا على العامل اعادة الغرس ابدا حتى يتم او يوبس منه وما كان
في الارض من شجرة مطعمة او نابتة فهي لرب الارض والعامل فيه سقيه وعلاجه ولا يجوز
ان يشترطها وما نبت فيها مما لم يجعلا به فذلك للعامل على شرطه وفيه عن المتاخرين
لا ينبغي ان يشترط المغارس على العامل من الشجر الا ما يشبه بعضه بعضا ويكون نباته
واحدا كالعنب والتين فوهم علم تقارب نباتها والاجاص والزيتون خلاف ذلك قلت
تقدم قول ابن حبيب وان ظاهره الاطلاق وفيه ان اعطى الاب او الوصي ارض الصغار
ممن يكون مغارسة جاز وان عملاها بانفسهما في ذلك كان لهما قيمة عملهما مقلوعا قلت
يجري على معاملته لما يكون عليه من النظر في الاصلح للصغار او يفرق بين الاب والوصي
وهو ظاهر المدونة على ما قال ابو عمران واما اعطاء ذلك لغيرهما فيحتمل ان يجري على بيع
لعلهما فينظر فيه بالاصلح او على المعاوضة بالربع لانه [illegible] اصلا عن ارض فهو اسهل
وفيه ما عمل الرجل في ارض زوجته ثم مات فلورثته قيمة ذلك منقوضا وقيل مقلوعا
وهو احسن قلت تقدم الحكم فيمن بنا او غرس بشبهة ابن حبيب سئل ابن عتاب
عمن توفي وترك ابنة وقدم عليها وصيا فزوجها بحسن نظر وتوفي عنها فبقيت [illegible]
توكلت زوجها على النظر في مالها فدفع لها ارضا مغارسة فلما تمت بينا سماها على الوجه
الذي غارس عليه واستقل كل منهما بنصيبه ثم طلب الغارس نصيبه واقتطعه دون [illegible] وكذا
فعلت المراة فلما كان الان ثبت عند القاضي اهمال المراة وانها كانت بكرا [illegible] وقدم الناظر
عليها زوجها ينظر لها فقام على الغارس في الارض المذكورة وادعى الغبن فيها فاجاب ما فعلته
المحجورة من توكيل زوجها ودفعه الحرية على المغارسة مردود ومن فعلها غير ماض ويفسخ وما
وقع من المقاسمة كذلك ويعطى للغارس قيمة ما غرس وعمر قايما لانه فعله بشبهة الا على وجه

غصب وكذا اجاب ابن عبد الصمد انما فعله الوكيل من المغارسة والقسمة غير صحيح وللزوج الا
بعقب ذلك ورد ما كان على غير السداد ولا [illegible] على الزوج لوكالته لكونه كان على غير
صحة لكون افعال المحجور مردودة وان مات وعنه [illegible] واجاب اصبغ بن محمد برجوع الارض الى
المحجورة ويجري الامر على ما غرس او بنا على [illegible] وجه الحق واجاب ابن رشد للزوج المولى عليها
الان الرد في المغارسة ويفسخ ذلك كله ويعطى الغارس من مال اليتيمة قيمة نصف الغرس
قايما وقيمة نصفه مقلوعا واجاب ابن الحاج للوصي فيما فعلته المحجورة منكرا رده ان راى
ذلك لا سيما وقد ذكر المتقدم ان فيه غبنا ابن حدير وفي بعض هذه الاجوبة الحاق غير
يعقد دعنه وراي لغيرهم الاعتذار من مثل هذا والله اعلم بالصواب واتفاق هؤلاء الاشياخ
ومن تقدمهم على رد ما فعلته المحجورة انما هو على مذهب غير ابن القاسم واما ابن القاسم
فانه ينظر الى ما هو حسن نظر لها خاطرا حسنة مضى وان لم يحكم باطلاق المحجورة لم يظهر
سفه يرد وبهذا افتى فيها طليطلة وقول ابن حارث واصحابه موافق لهؤلاء المفتين وقول
ابن عتاب يعطى قيمته قايما هو قول المدنيين ورواية عن مالك وبه قال ابن وهب وابن
حبيب وانما يعطى قيمته مطروحا عنده مما في التعدي وفيما بني في ارض صغير او غايب وعن
اصبغ وابن القاسم يعطي قيمته منقوضا في الوجهين ولم يجعلا الغايب كالحاضر ولا
للصغير على الكبير وهذا الاختلاف هو الذي ذكره ابن رشد والله اعلم ابن عرفة ناظر
يعقدها في المغارسة بتسمية المتغارسين والارض وتحديدها وانها بيضا غير معشبة
متنابية الغراسة وتسمية ما يغرس فيها وجنسه وحفرها وحد نباتها الى الاطعام او الى امد
معلومة معروفة دونه وتسمية ما لكل واحد عند ذلك من الارض والثمرة والمعرفة
بقدر ذلك والنزول وعقد الاشهاد **المساقاة** عياض المساقاة مشتقة
من سقي الثمرة اذ هو من معظم عملها واصل منفعتها قلت قال شيخنا وحقيقتها شرعا
عقد على مونة النبات بقدر لا من غير غلته بلفظ المساقاة او مرادفه زاد في مختصره لا بلفظ
بيع او اجارة او جعل في موضع بلفظ المساقاة الى اخره ولم يرسمه ابن الحاجب قال ابن عبد السلام
لان رسم الغراس دال عليه وتعقبه شيخنا انظره عياض هي سنة مستثناة من المخابرة
وكراء الارض بما يخرج منها ومن بيع الثمرة والاجارة قبل طيبها او وجودها وبالاجارة
بالمجهول [illegible] والاصل فيها معاملة النبي صلى الله عليه وسلم اهل خيبر وهو اصل دعت
الضرورة اليه وينفرد باحكام مختصة به وينعقد باللفظ كساير الاجارات والاسم من يعطي
المبيع ولا ينعقد الا بلفظ المساقاة على مذهب ابن القاسم فلو قال استاجرتك على عملها
بنصف ثمرته او نحوه لم يجز وشروطها ثمانية احدها ان تكون في اصل
شجر او ما في معناه من ذوات الثمار والاوراق المنتفع بها كالورد وان تكون قبل طيب الثمرة
مدة معلومة ما لم يطل جدا بلفظ المساقاة يجوز مشاع [illegible] ويكون العمل على العامل
ولا يشترط احدهما من الثمرة ولا من غيرها شيا معينا خاصا [illegible] ولا يشترط العامل

Copyright © King Saud University