بجوار المشتري فى نصيب احدهما يكون رضا فى الآخر لان جوار الواحد لا يتجزى واما فى الثانية فلجار
اثنان فله ان يرضى باحدهما دون الآخر ما فترقا **فصل** **وبنا المشتري واتخاذه**
مسجدًا قاطع لحق البايع فى الفسخ يعني من اشترى دارا شراء فاسدا او قبضها وبنى او اتخذها
مسجدا ينقطع منها حق البايع فى الفسخ عند ابي حنيفة وعلى المشتري قيمتها **وللشفيع الاخذ بالقيمة**
فى الاول اي فى البنا عنده وعندهما لا ينقطع عنها حق البايع فى المسئلتين فليس له الاخذ فقيد بقوله فى الاول
لان فى اتخاذه مسجدا ليس له الاخذ اتفاقا اما عندهما فلعدم انقطاع حق البايع عنها واما عنده
فلصحة كونها مسجدا والمسجد لا يملك ذكر فى مبسوط شيخ الاسلام ان الخلاف فيما اذا جعله على هيئة
المسجد ولم ياذن للناس بان يصلوا حتى يكون رقبة الارض والبنا باقية على ملكه اما اذا اذن
للناس بان يصلوا فيه ينقطع عنه حق البايع اتفاقا فعلم من هذا ان تعليل المصنف شرحه بان
المسجد لا يملك غير صحيح لانه ان اراد ما هو مسجد حقيقة فليس هو محل الخلاف وان اراد ما هو
فى هيئة المسجد فانه يصح ان يملك ولعله اراد بان المشتري بنيته ان يجعله مسجدا توجه ان
يكون حقا لله تعالى ومثله لا يملك عادة فلو اخذه الشفيع يلزم ان يكون مملوكا اعلم ان
قيد البنا اتفاقي لان الخلاف كذا لو اخرجها عن ملكه بالهبة او جعلها مهرا او بالبيع فللشفيع
ان ينقض تصرفه وياخذها بالقيمة عنده فان اخذها بالبيع الثاني اخذها بالثمن لان البيع الثاني
صحيح لهما ان هذا التصرف لا يسقط حق البايع كما لا يسقط حق المالك اذا وجد فى المغصوب
وكذا اتخاذه مسجدا لا يسقط حقه لان الله تعالى لا يقبله لكون الفسخ واجبا عليه فاذا
لم ينقطع حق البايع لا تجب الشفعة لان حقه اقوى من حق الشفيع ولهذا يسقط حقه بالتاخير
دون حق البايع وله ان البنا حق المشتري وحق الفسخ فى الفاسد حق الشرع وحق العبد
مقدم عليه وباتخاذه مسجدا بعد قبض المشتري زال ملكه فيها الى الله وانقطع حق البايع
كما لو كان المشتري عبدا فقبضه فاعتقه **واذا بنى** المشتري بالشراء الصحيح **او غرس ثم قضى بها**
بالشفعة للشفيع **اخذه الشفيع بالثمن وقيمتهما** اي اخذ الشفيع المبيع بالثمن والبنا والغرس
بقيمتهما مقلوعًا **او كلفه** اي الشفيع المشتري **قلعهما** اي قلع بنايه وغرسه **وخيره** ابو يوسف اي الشفيع
بين الاخذ بذلك اي اخذ الشفيع المبيع بالثمن والبنا والغرس بقيمتهما قايمين **او الترك**
اي ترك الاخذ ولا يكلفه بالقلع كما لو بنى الموهوب له فى الارض الموهوبة ليس للواهب ان يقلع
بناءه ويملكه ولهما ان هذا التصرف وقع فى حق الغير من غير تسليط من جهته فله ان ينقضه
ويرجع فى الارض لانه بناء

كالراهن

كالراهن اذا بنى فى المرهون بخلاف ما استشهد به لان التصرف فيه حصل بتسليط من له جهة الحق
ولو بنى الشفيع او غرس فى الدار المشفوعة **ثم استحقت رجع** الشفيع **بالثمن** على من رده من البايع
او المشتري اتفاقا لانه تبين انه اخذه بغير حق **لا بقيمتهما** اي لا يرجع بقيمة البنا والغرس على من اخذ منه الدار
يعني اذا بنى الشفيع فى الدار المشفوعة او غرس فاقلع المستحق الشفيع لا يرجع بقيمتهما **ويرجع به** اي
ابو يوسف برجوع القيمة **فيهما** اي فى البنا والغرس لان الشفيع مع من اخذ منه صار كالمشتري المغرور
من جهة البايع ولهما الفرق بان المشتري كان مغرورا من جهة البايع ومسلطا على التصرف فى
المبيع والشفيع غير مغرور لانه متملك على صاحب اليد جبرا من غير اختيار فلا يرجع على احد **ويخير**
الشفيع **بين الاخذ** اي اخذ العرصة **بجميع الثمن او الترك اذا اصاب المبيع آفة سماوية** كما
اذا كان دارا فانهدم بناؤها لان البنا تابع للعرصة حتى يدخل فى بيعها من غير ذكر فالثمن لا يقابل الاتباع
ما لم تكن مقصودة وفى التبيين هذا اذا انهدم البنا بالكلية ولم يبق له نقض لانه لو بقي منه شيء واخذه
المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعا للارض فلا بد من سقوط بعض الثمن لانه مال قايم
بقي محتبسا عند المشتري فيكون له حصة من الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقض يوم
الاخذ **وان نقضها** اي الدار **المشتري خير** الشفيع **بين اخذ العرصة بالحصة** اي بحصتها
من الثمن **او الترك** لان التابع صار مقصودا بالاتلاف فقابله شيء من الثمن **ولا ياخذ** الشفيع **النقض**
بكسر النون وهو المنقوض لانه صار مفصولا ولم يبق التبعية ولا شفعة فى المنقول **وياخذ** الشفيع
ثمر النخل مع الارض اذا ذكر الثمر فى المبيع انما قيدنا به لان الثمر لا يدخل فى بيع النخل من غير ذكر وهذا
استحسان وكان القياس ان لا ياخذه الشفيع لانه ليس بتابع فصار كالمتاع الموضوع فى الارض ووجه
الاستحسان انه باعتبار الاتصال خلقة صار تبعا للنخل من وجه الا ان اتصاله لما كان للقطع لا للبقاء صار
كالزرع لم يدخل فى البيع الا بالذكر **وان حدث عند المشتري** اي الثمر ولم يكن على النخل حين البيع
ان هذه للوصل يعني ياخذ الشفيع الثمر وهذه الصورة ايضا لانه مبيع تبعا للنخل **فلو جدها** اي قطع
المشتري الثمر **سقط حصتها** اي حصة الثمر من الثمن **في غير الحادثة** اي فى الثمر الذي كانت عند البيع
ولم تكن حادثة عند المشتري لان شيئا من الثمن قابلها لكونها مبيعة قيد به لان الثمر لو كانت حادثة بعد
المشتري وجدها لا تسقط حصتها من الثمن لانها لم تكن موجودة عند العقد فياخذ الارض والنخل
بجميع الثمن **ولو انهدم علو فبيع السفل لا شفعة فيها** ابو يوسف الشفعة **للعلو** اي لصاحب
العلو بل تكون الشفعة لمن يجاور السفل **وخالفه** اي قال محمد الشفعة لصاحب العلو **ولو**

Copyright © King Saud University