بل للاخذ وهو لا يتمكن منه في الحال بثمن موجل فلا يا بد في الطلب في الحال
ولهما ان حقه قد ثبت ولهذا له ان ياخذ بثمن حال ولو لا حقه ثابت لما
كان له ذلك والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة **و** ياخذ
بمثل الخمر وقيمة الخنزير ان كان الشفيع ذميا يعني لو اشترى ذمي من
ذمي دارا بخمر او خنزير فان كان شفيعه ذميا اخذه بمثل الخمر وقيمة الخنزير
لان هذا صحيح فيما بينهم فاذا صح ترتب عليه احكام البيع مثل الشفعة
ونحوها غير ان الذمي لا يتعذر عليه تسليم الخمر فياخذها لانها من ذوات
الامثال والخنزير من ذوات القيم فتجب عليه قيمته ولو كان الشفيع
مسلما وذميا اخذ كل واحد منهما النصف لما ذكرنا من قيمة الخمر او مثلها ولو
اسلم الذمي صار حكمه حكم المسلم من الابتدا فياخذها بالقيمة قيد بكونه ذميا
احترازا عما اذا كان مرتدا فانه لا شفعة له سوا قتل على ردته او مات
او لحق بدار الحرب ولا حق لورثته فان الشفعة لا تورث ذكره في العناية
و ياخذ **بقيمتها** اي الخمر والخنزير **لو** كان الشفيع **مسلما** لانه لا يقدر على ذلك
لكونه ممنوعا عن تملكهما وتمليكهما فتجب عليه قيمتهما كما في ضمان العدوان
والخنزير من ذوات القيم فتجب عليهما قيمته فان قلت قيمة الخنزير
تقوم مقام عينه فوجب ان يحرم على المسلم تملكه بخلاف قيمة الخمر على ما عرف
في موضعه قلت انما يحرم عليه تمليكها اذا كانت القيمة بدلا عن الخنزير
واما الخنزير فيتقدر بقيمته بدل الدار فلا يحرم عليه كذا قاله الزيلعي
واجاب عنه الاكمل بان مراعاة حق الشفيع واجبة بقدر الامكان ومن
ضرورة ذلك دفع قيمة الخنزير بخلاف ما اذا امر على العاشر انتهى **وطريق**
معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع الى ذمي اسلم او فاسق تاب من
فسقه من المسلمين فان وقع الاختلاف في ذلك فالقول قول المشتري
مثل ما اذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن واذا اسلم احد المتبايعين
والخمر غير مقبوضة انتقض البيع لفوات القبض المستحق بالعقد لان الاسلام
يمنع قبض الخمر بحكم البيع كما يمنع العقد على الخمر ولكن لا يبطل حق الشفيع
في الشفعة لان وجوب الشفعة باصل البيع وقد كان صحيحا وبقاؤه
ليس بشرط لبقا الشفعة كذا في العناية **و** ياخذ الشفيع **بالثمن وقيمة**
البنا والغرس مقلوعين **لو بنى المشتري او غرس او كلف** الشفيع **المشتري قلعهما**
اي البنا والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحقي القلع كما مر في
باب الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان ياخذ بالثمن
وقيمة البنا والغرس وبين ان يترك وهو قول الشافعي رحمه الله
تعالى لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري هنا محق
في البنا قلنا بني في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليطه

كا

٣٥٢

كما ينقض الشفيع جميع تصرفاته اي المشتري **حتى الوقف والمسجد والمقبرة**
صرح به الزيلعي في شرح الكنز وغيره في غيره وفي المجتبى ولهذا ينتقض بيعه
وهبته وغيره من التصرفات واما الزرع فيقلع قياسا وانما لا يقلع استحسانا نا
لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجر **ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بني**
وغرس ثم استحقت ولا يرجع بقيمة البنا والغرس خلافا لابي يوسف
لعدم الغرور والتسليط لا من البايع ولا من المشتري بخلاف المشتري حيث
يرجع لانه مغرور من جهة البايع وسلط عليه **و** ياخذ الشفيع **بكل الثمن**
ان خربت الدار او جف الشجر من غير صنع احد **و** لو **لم يبق شي من نقض او خشب**
اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان ياخذ بالشفعة
ياخذ بجميع الثمن ولا يسقط من الثمن شي لانهما تابعان للارض حتى يدخلا في
البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شي من الثمن ولهذا يبيعهما في هذه الصورة
مرابحة من غير بيان وقيدنا بقولنا ولم يبق شي من نقض وخشب لانه اذا
بقي شي من ذلك واخذه المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعا للارض فلا
بد من سقوط بعض الثمن بحصة ذلك لانه عين مال قايم بقي محتبسا عند
المشتري فيكون له حصة من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد
وعلى قيمة النقض يوم الاخذ كذا في تبيين الكنز وبهذا ظهر لك ان كلام الكنز
والوقاية اطلاق في محل التقييد والله تعالى اعلم **بخلاف ما اذا اتلف بعض**
الارض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لان الفايت بعض الاصل
ذكره الزيلعي **و** ياخذ الشفيع **بحصة العرصة** من الثمن **ان نقض المشتري البنا**
لانه صار مقصودا بالاتلاف والبيع اذا صار مقصودا به يقابله شي من
الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بافة سماوية فاذا كان له حصة من
الثمن يقسم الثمن على قيمة الارض والبنا يوم العقد عليها بخلاف المسئلة
الاولى وهو ما اذا انهدم بنفسه وكان النقض باقيا حيث يعتبر فيها قيمة
النقض يوم الاخذ بالشفعة لانه صار له قسط من الحبس **ونقض الاجنبي**
كنقضه اي كنقض المشتري **والنقض له** اي للمشتري لا للشفيع لانه صار منفصلا
فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع **و** ياخذ الشفيع **بثمرها ان ابتاع ارضا وثمرا**
او ثمرا في بره والقياس ان لا يكون له اخذ الثمر لعدم التبعية كالمتاع الموضوع
فيها وجه الاستحسان انه بالاتصال خلقة صار تبعا من وجه ولانه متولد
من المبيع فيسري اليه الحق الثابت في الاصل الحادث قبل الاخذ كالمبيعة اذا
ولدت قبل القبض فان المشتري يملك الولد تبعا للام كذا هذا **وان جزه**
المشتري او هلك بافة سماوية وقد اشتراها بثمرها سقط حصته
من الثمن في الاول وهو ما اذا اشتراها بثمرها بالشرط فكان له ان يسقط
من الثمن بحصته **و** ياخذها **بكل الثمن في الثاني** لان الثمن لم يكن موجودا