الى البيع وفى عبارة المص ثلاثة ومعناها انه اذا لم يبذل البايع قيمة
الولد فالاصح انه تباع الام والولد معا ويصرف ما يخص الولد الى
المفلس وما يخص الام للبايع والثانى لا يصار اليه حتى تعتبر الام بل يستقل
حقه من الرجوع ويضارب بالثمن ولو كانت الدابة المبيعة حاملا
عند الرجوع دون البيع او عكسه بالنصب اى حاملا عند البيع
دون الرجوع بان انفصل الولد قبله فالاصح تعدي الرجوع
الى الولد ووجه الاصح فى الاولى كون الحمل تابعا فى البيع فكذا فى الرجوع
ووجه مقابلة ان البايع انما يرجع فيما كان عند البيع والحمل ليس
كذلك فيرجع فى الام فقط قبل الوضع كما قاله الجوينى وذكر المص
فى الروضة انه ظاهر كلام الاكثرين لا بعده على ما ذكره الصيدلانى
وانما رجح الوجه الثانى فى نظاير المسئلة من الرهن والرد بالعيب
ورجوع الوالد فى هبته لان سبب الفسخ هنا نشا من جهة المفلس
فلم تراع جهته بخلافه ثم واما الصورة الثانية فالخلاف فيها مفرع
على كون الحمل يعلم فكانه باع عينين فيرجع فيهما او لا يعلم فلا يرجع فيه
ولما كان الاصح الرجوع ولو كانت حاملا عندهما رجع فيها حاملا قطعا
ولو حدث بينهما وانفصل فقد مر انه للمشترى وبذلك يكمل للمسئلة اربعة
احوال واستتار الثمر بكمامه بكسر الكاف وهو اوعية الطلع وظهوره
بالتابير اى تشقق الطلع قريب من استتار الجنين وانفصاله
فاذا كانت الثمرة على النخل عند البيع غير مؤبرة وعند الرجوع مؤبرة
فهى كالحمل عند البيع المنفصل قبل الرجوع فيتعدى الرجوع اليها
على الراجح وهى اولى بتعدى الرجوع اليها من الحمل لانها مشاهدة
موثوق بها بخلافه ولذلك قطع بعضهم بالرجوع فيها ولو حدثت
الثمرة بعد البيع وهى غير مؤبرة عند الرجوع رجع فيها على الراجح لما
مر فى نظيره لكن من الحمل وهذه المسئلة لا تنشا ولها عبارة المص
قاله الشارح دافعا به الاعتراض عليه بان هذه اولى بعدم تعدي
الرجوع ولو كانت الثمرة غير مؤبرة عند البيع والرجوع رجع فيها
جزما ولو حدثت بعد البيع وكانت مؤبرة عند الرجوع فهى للمشترى
ومتى رجع البايع فى الاصل من الشجر او الارض وبقيت الثمرة او الزرع
للمفلس والغرما تركه الى وقت الجذاذ من غير اجرة ولو غرس المشترى
الارض المبيعة او بنى فيها ثم افلس وحجر عليه قبل وفاء الثمن واختار
البايع الرجوع فى الارض فان اتفق الغرما والمفلس على تفريغها

من

من الغراس والبنا فعلوا لان الحق لهم لا يعدوهم ويجب بتسوية الحفر
وغرامة ارش النقص من مال المفلس ان نقصت بالقلع ويقدم البايع
به على ساير الغرما لانه لتخليص ماله واصلاحه كما قاله الاكثرون وجزم
به فى الكفاية وانما لم يرجع البايع بارش مبيع وجده ناقصا لان
النقص هنا حدث بعد الرجوع واخذها يعنى البايع برجوعه لانها عين
ماله لم يتعلق بها حق لغيره وليس له الزامهم باخذ قيمة الغراس والبنا
ليتملكهما مع الارض لان المبيع قد سلم له وينبغى كما قاله الاذرعى ان
لا يقلع الا بعد رجوعه فى الارض كما اقتضاه كلام العمرانى وغيره
والا فقد يوافقهم ثم لا يرجع فيتضرروا الا ان تكون المصلحة لهم فلا
يشترط تقدم رجوعه فان امتنعوا من القلع لم يجبروا عليه لان وضع
المشترى للبنا والغراس بحق فلم يكن متعديا بل له اى البايع ان يضارب
بالثمن وله ان يرجع فى الارض ذكره زيادة ايضاح وحينئذ يلزمه
ان يتملك الغراس والبنا بقيمته اى له مجموع الامرين كما افاده
الشارح مبينا به انه ليس له تملكهما من غير رجوع ولا عكس وحينئذ
فيتخير بين المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالارش وله
بدل تملك ما ذكر ان يقلعه ويغرم ارش نقصه لان مال المفلس
مبيع كله والضرر يندفع بكل منهما فاجيب البايع لما طلبه منهما بخلاف
ما لو زرعها المشترى واخذها البايع لا يتمكن من ذلك لان للزرع
امدا ينتظر فسهل احتماله بخلاف الغراس والبنا فان اختلفوا عمل
بالمصلحة والاظهر انه ليس له ان يرجع فيها ويبقى الغراس والبنا
للمفلس ولو بلا اجرة لنقص قيمتهما بلا ارض فيحصل له الضرر به
والرجوع انما شرع لدفع الضرر ولا يزال الضرر بالضرر ولو امتنع
من ذلك ثم عاد اليه مكن واستشكال ابن الرفعة له بان الرجوع فورى
يرد بان تخييره كما ذكر يقتضى اغتفار نوع تروله لمصلحة الرجوع فلم
يوثر ما يتعلق به من اختيار شيء وعوده لغيره بقدر الامكان والثانى
له ذلك كما لو صبغ الثوب ثم حجر عليه قبل اداء الثمن فانه يرجع فيه
دون الصبغ ويكون المفلس شريكا معه بالصبغ وفرق الاول بان
الصبغ كالصفة التابعة للثوب ولو كان المبيع له مثليا كان كان له
حنطة فخلطها المشترى بمثلها او دونها فله اى البايع بعد الفسخ اخذ
قدر المبيع من المخلوط ويكون فى الدون مسامحا بنقصه كنقص العيب
قبل الحجر او بعده ولا يجاب طالب البيع وقسمة الثمن كما لا يجبر الشريك

Copyright ... University