ارشه لم يرجع المشتري على الشفيع بشيء لانه انما دفع اليه قيمة العبد غير معيب وان ادى قيمته معيبا رجع المشتري عليه بما
ادى من ارشه وان عفا عنه ولم ياخذ ارشا لم يرجع الشفيع عليه بشيء لان البيع لازم من جهة المشتري لا يملك فسخه فاشبه
ما لو حط عنه بعض الثمن بعد لزوم العقد وان عاد الشقص الى المشتري ببيع او هبة او ارث او غيره فليس للشفيع اخذه
بالبيع الاول لان ملك المشتري زال عنه وانقطع حقه منه وانتقل حقه الى القيمة فاذا اخذها لم يبق له حق بخلاف ما لو
غصب شيئا لم يقدر على رده فادى قيمته ثم قدر عليه فانه يرده الى ملك المغصوب منه لم يزل عنه **فصل** ولو كان ثمن
الشقص مكيلا او موزونا فتلف قبل قبضه بطل البيع وبطلت الشفعة لانه تعذر التسليم فتعذر امضاء العقد فلم تثبت
الشفعة كما لو فسخ البيع في مدة الخيار بخلاف الاقالة والرد بالعيب وان كان الشفيع قد اخذ الشقص فهو كما لو اخذه
في المسئلة التي قبلها لان المشتري الشقص انتقض فهو قبل تقبيض ثمنه فاشبه ما لو اشتراه منه اجنبي **فصل** فان اشترى
شقصا بعبد او ثمن معين فخرج مستحقا فالبيع باطل ولا شفعة فيه لانها انما تثبت في عقد ينقل الملك الى المشتري وهو
العقد الصحيح فاما الباطل فوجوده كعدمه فان كان الشفيع قد اخذ بالشفعة لزمه رد ما اخذ على البايع ولا يثبت ذلك
الا ببينة او اقرار من الشفيع والمتبايعين فان اقر المتبايعان وانكر الشفيع لم يقبل قولهما عليه وله الاخذ بالشفعة ويرد
العبد الى صاحبه ويرجع البايع على المشتري بقيمة الشقص وان اقر الشفيع والمشتري دون البايع لم تثبت الشفعة ووجب
على المشتري قيمة العبد على صاحبه ويبقى الشقص معه يزعم انه للبايع والبايع ينكره ويدعي عليه وجوب رد العبد وللمشتري
ينكره فيشتري الشقص منه ويتصادقان وان اقر الشفيع والبايع وانكر المشتري وجب على البايع رد العبد على صاحبه لم
تثبت الشفعة ولم يملك البايع مطالبة المشتري بشيء لان البيع صحيح في الظاهر وقد ادى ثمنه الذي هو ملكه في الظاهر وان
اقر الشفيع وحده لم تثبت الشفعة ولا يثبت شيء من احكام البطلان في حق المتبايعين فاما ان اشترى الشقص بثمن في الذمة
ثم نقد الثمن فبان مستحقا كانت الشفعة واجبة لان البيع صحيح فان تعذر قبض الثمن من المشتري لاعسار او غيره فللبايع
فسخ البيع ويقدم حق الشفيع لان بالاخذ بها يحصل للمشتري ما يؤدي به ثمنا فتزول عسرته ويحصل الجمع بين الحقين وكان اولى
فصل واذا وجبت الشفعة وقضى القاضي بها والشقص في يد البايع ودفع الثمن الى المشتري فقال البايع للشفيع اقلني
فاقاله لم تصح الاقالة لانها تصح بين المتبايعين وليس بين الشفيع والبايع بيع وانما هو مشتر من المشتري فان باعه اياه
صح لان العقار يجوز التصرف فيه قبل قبضه **مسئلة** وان اجره المشتري اخذه الشفيع وله الاجرة من يوم اخذه لانه
صار ملكه باخذه مسئلة وان استغله المشتري فالغلة له لانه نما ملكه مسئلة وان اخذه الشفيع وفيه زرع او ثمرة ظاهرة
فهي للمشتري مبقاة الى الحصاد والجذاذ **مسئلة** واذا زرع المشتري الارض فللشفيع الاخذ بالشفعة ويبقى زرع
المشتري الى اوان الحصاد لان ضرره لا يتنافى ولا اجرة عليه لانه زرعه في ملكه ولان الشفيع اشترى الارض وفيها زرع للبايع
فكان له مبقى الى الحصاد بلا اجرة كغير المشفوع وان كان في الشجر ثمر ظاهر اثمر في ملك المشتري فهو له مبقى الى الحصاد كالزرع
فصل واذا نمى المبيع في يد المشتري لم يخل من حالين احدهما ان يكون نماء متصلا كالشجر اذا كبر او ثمرة غير ظاهرة فان
الشفيع ياخذه بزيادته لانها زيادة غير متميزة فتبعت الاصل كما لو رد بعيب او خيار او اقالة فان قيل فلم لا يرجع الزوج
في نصفه زايدا اذا طلق قبل الدخول قلنا لان الزوج يقدر على الرجوع بالقيمة اذا فاته الرجوع في العين وفي مسئلتنا
اذا لم يرجع في الشقص سقط حقه من الشفعة فلم يسقط حقه من الاصل لاجل ما حدث من البايع واذا اخذ الاصل
تبعه نماؤه المتصل كما ذكرنا في الفسوخ كلها الحال الثاني ان تكون الزيادة منفصلة كالغلة والاجرة والطلع المؤبر
والثمرة الظاهرة فهي للمشتري لانها حدثت في ملكه وتكون مبقاة في رؤوس النخل الى الجذاذ لان اخذ الشفيع من المشتري
شراء ثان فيكون حكمه حكم ما لو اشترى برضاه وان اشتراه وفيه طلع غير مؤبر فابره ثم اخذ الشفيع اخذ الاصل دون الثمرة
وياخذ الارض والنخل بحصتهما من الثمن كما لو كان المبيع شقصا وسيفا **مسئلة** وان قاسم المشتري وكيل الشفيع
او قاسم الشفيع لكونه اظهر له زيادة في الثمن او نحوه او غرس او بنى فللشفيع ان يدفع اليه قيمة الغراس والبناء ويملكه او

يقلعه

يقلعه ويضمن النقص **مسئلة** فان اختار الشفيع اخذه فاراد المشتري قلعه فله ذلك اذا لم يكن فيه ضرر
وجملة ذلك انه يتصور بناء المشتري وغرسه في الشقص المشفوع على وجه مباح في مسائل منها ان يظهر
المشتري انه اشتراه باكثر من ثمنه او انه وهب له او غير ذلك مما يمنع الشفيع من الاخذ بها فيتركها او يقاسمه
ثم يبني المشتري ويغرس فيه ومنها ان يكون غائبا فيقاسمه وكيله او صغيرا فيقاسمه وليه ونحو ذلك ثم يقدم
الغايب او يبلغ الصبي فياخذ بالشفعة وكذلك ان كان غائبا او صغيرا وطلب المشتري من الحاكم القسمة ثم قدم
الغائب وبلغ الصبي فاخذه بالشفعة بعد غرس المشتري وبنائه فان للمشتري قلع غرسه وبنائه ان اختار
ذلك لانه ملكه فاذا قلعه فليس عليه تسوية الحفر ولا نقص الارض ذكره القاضي وهو قول الشافعي لانه غرس
وبنى في ملكه وما حدث من النقص انما حدث في ملكه وذلك مما لا يقابله ثمن وظاهر كلام الخرقي ان عليه ضمان
النقص الحاصل بالقلع لانه اشترط في قلع الغرس والبناء عدم الضرر وذلك لانه نقص دخل على ملك غيره لاجل
تخليص ملكه فلزمه ضمانه كما لو كسر محبرة غيره لاخراج ديناره منها قولهم ان النقص حصل في ملكه ليس كذلك
لان النقص الحاصل بالقلع انما حصل في ملك الشفيع فاما نقص الارض الحاصل بالغرس والبناء فلا يضمنه لما
ذكروه فان لم يختر المشتري القلع فللشفيع الخيار بين ثلاثة اشياء ترك الشفعة وبين دفع قيمة الغراس والبناء
فيملكه مع الارض وبين قلع الغراس والبناء ويضمن له ما نقص بالقلع وبهذا قال الشعبي والاوزاعي وابن ابي ليلى
ومالك والليث والشافعي والبتي وسوار واسحق وقال حماد بن ابي سليمان والثوري واصحاب الراي يكلف المشتري القلع
ولا شيء له لانه بنى فيما استحق عليه اخذه فاشبه الغاصب ولانه بنى في حق غيره بغير اذنه فاشبه ما لو كانت مستحقة
ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار ولا يزول الضرر عنهما الا بذلك ولانه بنى في ملكه الذي ملك بيعه فلم
يكلف قلعه مع الاضرار كما لو لم يكن مشفوعا وفارق ما قاسوا عليه فانه بناه في ملك غيره ولانه عرق ظالم وليس لعرق
ظالم حق اذا ثبت هذا فانه لا يمكن ايجاب قيمته مستحقا للبقاء في الارض لانه لا يستحق ذلك ولا قيمته مقلوعا لانه
لو وجبت قيمته مقلوعا لوجب قلعه ولم يضمن شيئا ولانه قد يكون مما لا قيمة له اذا قلعه ولم يذكر اصحابنا كيفية
وجوب القيمة فالظاهر ان الارض تقوم مغروسة ومبنية ثم تقوم خالية منهما فيكون ما بينهما قيمة الغراس والبناء
فيدفعه الشفيع الى المشتري ان احب او ما نقص منه ان اختار القلع لان ذلك هو الذي زاد بالغراس والبناء
ويحتمل ان يقوم الغرس والبناء مستحقا للترك بالاجرة او لاخذه بالقيمة اذا امتنعا من قلعه فان كان للغرس وقت
يقلع فيه فيكون له قيمة وان قلع قبله لم يكن له قيمة او تكون قيمته قليلة فاختار الشفيع قلعه قبل وقته فله ذلك
لانه يضمن النقص فيتخير بين ضرر المشتري سواء كثر النقص او قل ويعود كثرة النقص على الشفيع وقد رضي
بتحمله وان غرس او بنى مع الشفيع او وكيله في المشاع ثم اخذه الشفيع فالحكم في اخذ نصيبه من ذلك كالحكم في
اخذ جميعه بعد المقاسمة **مسئلة** وان باع الشفيع ملكه قبل العلم سقطت شفعته في احد الوجهين وللمشتري
الشفعة فيما باعه الشفيع في اصح الوجهين وجملة ذلك ان الشفيع اذا باع عالما بالحال سقطت شفعته لانه لم يبق
له ملك يستحق به ولان الشفعة تثبت لازالة الضرر الحاصل بالشركة عنه وقد زال ذلك ببيعه وان باع بعضه
ففيه وجهان احدهما تسقط ايضا لانها استحقت بجميعه واذا باع بعضه سقط ما تعلق بذلك من الشفعة
فيسقط باقيها لانها لا تتبعض فيسقط جميعها بسقوط بعضها كالرق والنكاح وكما لو عفا عن بعضها والثاني
لا تسقط لانه قد بقي من نصيبه ما يستحق به الشفعة في جميع المبيع لو انفرد فكذلك اذا بقي وللمشتري الاول
الشفعة على المشتري الثاني في المسئلة الاولى وفي الثانية اذا قلنا بسقوط شفعة البايع الاول لانه شريك

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)