وان كان كاسيا لان شيئا من ذلك لا يدخل في مفهوم الارض ولا البواقي قوله ولا يمنع صحة بيع الارض لكن للمشتري مع الجهل الخيار من الزرع
والاضامجنا انامع عدم منعه صحة البيع فظاهر لعدم منعه من التسليم واما ثبوت الخيار مع الجهل فلانه لاشتغال المبيع باحد هذه بعد البيع
به الى زمان تزويله او بعضه قوله ولو قال بحقوقها سوء على ما سبق اي لا يندرج شيء من ذلك في بيع الارض والبواقي وان قال البايع بعتكها
بحقوقها على الاصح اذ ليس من ذلك حقوقها بل حقوقها الممر ومجرى الماء واشباه ذلك وقال الشيخ رحمه الله يدخل وفيه ضعف قوله اما لو قال
وما اغلق عليه بابه او ما هو فيه او ما اشتملت عليه حدوده دخل الجميع قد يتوهم من قوله وما اغلق عليه بابها بالعطف اعتبار
قوله بحقوقها ليندرج فيه ما ذكر وليس مرادا وان اقتضته العبارة لان قوله بعتكها بما فيها او بما اشتملت عليه حدودها وما اغلق عليه
يقتضي دخول ذلك كما صرح به في التذكرة وقد ورد الاخير في مكاتبة محمد بن الحسن الصفار عن العسكري عليه السلام واعلم ان مقتضى العبارة
البذر الكامن في الارض المبيعة اذا اتى بواحدة من هذه العبارات وفي المختلف ان البذر اذا كان اصلا في البيع الاطلاق بطل البيع
على ضمه الى الارض وان كان الاصل هو الارض والبذر تابع صح البيع وهو بناء على ان الجهالة انما تمنع في البايع واطلق في الدروس
الصحة تبعا لاطلاق الشيخ في المبسوط والخلاف والمسألة موضع توقف وسياتي في كلام المصنف التصريح فيها بالصحة نعم لو وصف الزرع
قدره صح قطعا على ذلك ولو صالح عليه مطلقا قوله ويدخل العلم بعلي في ضمان المشتري ويده بالتسليم اليه فان تعذر اشتغاله اي
المذكور في ضمان المشتري وفي يده بالتسليم اليه ولو لم يعلق واحدة من العبارات الثلاث التي تقتضي اندراج الامور المذكورة من الزرع والبذر
الزرع في المبيع وان تعذر اشتغال المشتري بالمبيع صح على اصح الوجهين لحصول التسليم المعتبر وتعذر الاشتغال وقت ما لا ينافي
والاحجار ان كانت مخلوقة او مدرجة في البناء دخلت لا اشكال في الثاني اذا علمناه يدخل البناء في بيع الارض او على تقدير
اما الاول فقد استشكله في المختلف من حيث كون الاسم لا يصدق عليها ولا تدخل تحت معناه وليس بجيد فان الحجر جزء الارض
فيدخل وان لم يشترطها وع ان كانت الحجارة المخلوقة مضرة بالغراس وتمنع عروقه من النفوذ وكون ذلك يجبر المشتري مع جهالة
فان كان المشتري عالما فلا خيار له لرضاه بالعيب قوله واجبار البايع على القلع لانه اذا دخل المبيع في ملكه كان له طلب تخلية
ولو اشترط بقاءها فلا بد من تعيين المدة اذ ليس هناك امد ينتظر ذكر نحوه في التذكرة قوله وعلى البايع تسوية الحفر لانه نقصان في
لتخليص ملكه ولوجوب التسليم موفرا قوله والاقرب عدم ثبوت الاجرة عن مدة القلع او مدة بقاء الزرع لانها مستثناة كذا
التابع توضيح ما ذكره ان علمه باشتغال المبيع بذلك يقتضي رضاه على هذه الحالة لكن حين صار ملكا للمشتري له مطالبة البايع
الملك على الوجه المعتاد ولا بد لذلك من مدة فيجب استثناؤها ويحتمل ضعيفا الثبوت لاستيفاء البايع منافع ملك المشتري في
وهو ضعيف والاول هو الاصح قوله وارش العيب مع التحويل لانه صدر من البايع ولم يدل على استثنائه دليل قوله ولو ترك
الحجارة للمشتري ولم يكن بقاؤها مضرا سقط خيار المشتري لا كلام في ثبوت الخيار مع الضرر اما اذا لم يكن مضرة فانه يشكل سقوط الخيار
بمجرد ترك البايع لها اذ لا يجب عليه قبولها وما رتبه هذه بما اذا اختلطت اللقطة المبيعة بغيرها حيث الحق ذوات بالمتجدد بينهما قوله ولا
بمجرد الاعراض بل لا بد من عقد فعلى هذا لو اراد البايع الرجوع بها لكان للمشتري الخيار كما صرح به في التذكرة ويحتمل عدم
لان سقوط الخيار انما هو في مقابلها ولو وهبه اياها هبة غير لازمة والاحتمالان آتيان هنا ايضا قوله وفي دخول البناء
عدم الدخول لانحوان المراد بالبناء ما عدا حيطان البستان فانها داخلة في لفظ البستان وما في معناه لعدم
وبه صرح في التذكرة ومنشأ الاشكال من التردد في تناول الاسم لمطلق البناء الواقع في البستان لتخيل انه من توابع
عدم الدخول للشك في ذلك وعدم استقرار العرف به نعم يدخل مع حصول القرينة الدالة على ارادة دخوله المتعاقدين قوله
العريش الذي يوضع عليه القضبان على اشكال العريش شيء يعمل من الخشب وغيره شبه السقف يلقى عليه قضبان العنب
القضبان نعم اداة ذكره في القاموس ومنشأ الاشكال الشك في دخوله في مسمى البستان والاصح تحكيم العرف في

دخوله كالمثبت وما لو امحى يدخل بخلاف غيره وفي الدروس اعتبر كونه مثبتا دائما او غالبا وهو قريب مما قلناه قوله ويدخل المجاز
والشرب على اشكال الاشكال انما هو في الشرب لان المجاز من ضروراته فلا شك في دخوله ومنشاؤه من الشك في تناول اللفظ
له وفاد الظاهر انه لا فرق بينهما لان كل واحد منهما من ضرورات الانتفاع وان كان ضرورة المجاز اشد لامتناع الانتفاع
بدونه واما الشرب فان الانتفاع بالبستان النفع المطلوب من امثاله لا يكون بدونه وان امكن الانتفاع بوجه او فيكون حاله
من جهة كونه بستانا دليلا على تناول الشرب واراد بهما اياه قوله والاعلى والاسفل الا ان تشهد العادة باستقلال الاعلى بان
يكون لساطرين مستقل ومرافق على حدة وبدونه يدخل عملا بمقتضى العرف ومبادرة المعنى الى الفهم وعلى هذا يحمل مكاتبة الصفار
الى العسكري عليه السلام بعدم دخول الاعلى قوله والمثبت سواء عد من اجزاء الدار كالسقوف والابواب المنصوبة والحلق والمغا ليق
اولا بل اثبت للارتفاق كالسلم المثبت والرفوف المثبتة والاوتاد المغروزة ضابط ما يدخل من المثبتات ما يعد جزءا
في العادة او من مرافقها التي الدار عرفا ونقل المصنف في التذكرة دخول السلالم المسمرة والرفوف والاوتاد المثبتة وفيه نظر فان
ما اثبت من هذه محسوب من الدار بالتبعية خصوصا السلم المنصوب مثبتا للغرفة ونحوها واختار في الدروس باخارة المصنف
هنا وهو الاصح قوله دون الرحى المثبت فلا يدخل شيء من حجريها لا الاعلى ولا الاسفل اذ لا يعد من الدار وانما اثبت لسهولة الارتفاق
بها كيلا يتحرك ويتزعزع عند الاستعمال وليست كالحمام اذ هو من جملة البيوت فظاهر اطلاقهم دخول الحمام الذي يعد من مرافق الدار دخول
قدره من النحاس ونحوه وفي الفرق بينه وبين الرحى توقف الا ان يلحظ كونه مثبتا مع القطع بعد الحمام من المرافق واحد حجري الرحا
غير مثبت مع الشك في كونهما من المرافق للدار عادة قوله وخشب العصارين والخوابي المدفونة هي جمع خانية وهي
وعدم دخولها في الدار واضح اما لو وضعت المصبغة او المدبغة او دكان القصار ففي دخول الخشبة والخوابي اذا كانت مثبتة احتمال
قوله الا المفاتيح لانها من توابع المغاليق المثبتة وهذا في غير مفاتيح الاقفال لان كلا من القفل والمفتاح غير مثبت قوله وفي الالواح الدكا كين
الاشكال من حيث انها تنقل وتحول فصارت كالفرش ومن حيث انها ابواب الا قوى دخولها وجعلها منقولة نوع ارتفاق لئلا
يضيق الموضع بها لان كرها مطلوب لاستنارة المكان فلو اثبت لم تعبث حمله قوله ولو قال بحقوقها وبعد دخول الجميع لان الجميع معدود
من حقوقها وقد سبق في اول كتاب البيع كلام فيما اذا كان المبيع الى جانب ملك المشتري او طريق قوله ولو لم يقل فاشكال ينشأ من حمله
على دخول المجاز وهو صالح للواحد والكثير ومن ان الحكم بدخوله انما هو لمقتضى العرف من حيث توقف الانتفاع عليه ويكفي في ذلك مجاز
واحد فدخول الجميع لا دليل عليه وهذا الواضح لوجوب التمسك باصالة عدم الدخول لانتفاء الدليل الناقل عنه قوله فان قلنا بدخول الجميع فلا بحث
والا وجب التعيين فبدونه يبطل العقد لان ابهام المسلوك موجب لجهالة المبيع كما سبق اذ المسلوك من الجوانب متفاوت وقد حكمنا بعدم
دخول الجميع فلا بد من التعيين قوله الوتد والدسكرة في الدروس والصفعة في عرف اهل الشام والدسكرة هي الوتد نص عليه في
القاموس قوله وفي دخول الاحجار الثابتة وسطها اشكال اقربه عدم الدخول ينشأ من الشك في دخولها في مسمى الوتد ولعل الظاهر
العدم نعم لو اقتضى العرف دخولها في المسمى او دلت القرينة على ذلك كالمساومة على المجموع او تدل بمن لا تقابل له عادة الا المجموع حكم
بدخولها قوله دون الالواح وان كانت نابتة من عروق الشجرة المبيعة اذ لا تعد جزءا منها عرفا قوله ولو تجددت فللمالك الارض
الا ان عند صلاحية الاخذ لا شبهة انها للمشتري لانها نماء ملكه ولا يجب على البايع ابقاؤها لان البيع انما اقتضى ابقاء الشجرة وما
يعد من اجزائها والالواح ليست منها وانما سوغ ازالتها عند صلاحية الاخذ وذلك حيث ينتفع بها اذا اخذت كما في الزرع
والثمرة اذا اشتراها والمرجع في ذلك الى العرف فلا يسوغ قبل ذلك لما فيه من الاضرار بالمشتري ولا يستحق البايع على المشتري اجرة لذلك
لان الابقاء الى اوان الانتفاع من مقتضيات العقد وهنا اشكال وهو ان الوتد ان شمله اسم الشجرة وجب ابقاؤه كالشجرة و
الا لم يستحق التبقية كالثمرة وهنا تابل يزال حالا كما لو نبت حب الغير في ارض آخر ويمكن الجواب بان اسم الشجرة لا يتناوله

Copyright © King Saud University

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