إن غرسها أو بنى فيها : أخذ بقلع غرسه وبنائه الخ .

قوله وإن غرسها أو بنى فيها : أخذ بقلع غرسه وبنائه وتسوية الأرض وأرش نقصها وأجرتها .

وهذا مقطوع به عند جمهور الأصحاب .

إلا أن صاحب الرعاية قال : لزمه القلع في الأصح .

قال في القاعدة السابعة والسبعين : والمشهور عن الإمام أحمد C : للمالك قلعه مجانا وعليه الأصحاب وعنه : لا يقلع بل يتملكه بالقيمة .

وعليها : لا يقلع إلا مضمونا كغرس المستعير كذلك حكاهما القاضي و ابن عقيل .

تنبيه : شمل كلام المصنف : ما لو كان الغارس أو الباني أحد الشريكين وهو كذلك حتى ولو لم يغصبه لكن غرس أو بنى من غير إذن وهو صحيح نص عليه في رواية جعفر بن محمد : أنه سئل عن رجل غرس نخلا في أرض بينه وبين قوم مشاعا ؟ قال : إن كان بغير إذنهم قلع نخله .

ويأتي هذا أيضا في الشفعة .

فوائد .

منها : لو زرع فيها شجرا بنواه فالمنصوص عن الإمام أحمد C ـ وعليه الأصحاب ـ : أنه له كما في الغراس .

ويحتمل كونه لرب الأرض لدخوله في عموم أخبار الزرع قاله الحارثي .

ومنها : لو أثمر ما غرس الغاصب فقال في المجرد و الفصول وصاحب المستوعب و نوادر المذهب : الثمر لمالك الأرض كالزرع إن أدركه أخذه ورد النفقة وإلا فهو للغاصب .

واختاره القاضي ونص عليه في رواية علي بن سعيد .

قال في الفروع : ونصه فيمن غرس أرضا : الثمرة لرب الأرض وعليه النفقة .

وقال المصنف في المغني والشارح وصاحب الفائق و ابن رزين : لو أثمر ما غرسه الغاصب فإن أدركه صاحب الأرض بعد الجذاذ : فللغاصب وكذلك قبله .

وعنه : لمالك الأرض وعليه النفقة انتهوا .

قال ابن رزين ـ عن القول بأنه صاحب الأرض ـ ليس بشيء .

قال الحارثي : وفيه وجه أنه للغاصب بكل حال .

وحكاه ابن الزاغوني في كتاب الشروط رواية عن الإمام أحمد .

قال : هذا أصح اعتبارا بأصله .

قال : والقياس على الزرع ضعيف .

واختار الحارثي ما قدمه المصنف وقدمه في الرعايتين و الحاوي الصغير ذلك لمالكها ففي إجباره على قبوله وجهان كالصبغ في الثوب على ما يأتي ومنها : لو غصب أرضا فبناها دارا بتراب منها وآلات من المغصوب منه : فعليه أجرتها مبنية وإن كانت آلاتها من مال الغاصب : فعليه أجرة الأرض دون بنائها لأنه إنما غصب الأرض والبناء له فلم يلزمه أجرة ماله فلو أجرها فالأجرة لهما بقدر قيمتهما .

نقل ابن منصور ـ فيمن بنى فيها ويؤجرها ـ الغلة على النصيب .

ونقل ابن منصور أيضا : ويكون شريكا بزيادة بناء .

ومنها لو طلب أخذ البناء أو الغراس بقيمته وأبى مالكه إلا القلع : فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة وفي البناء تخريج : إذا بذل صاحب الأرض لصاحب القيمة : أنه يجبر على قبولها إذا لم يكن في النقض غرض صحيح وهو للمصنف والمذهب : الأول .

وذكر ابن عقيل رواية فيه : لا يلزمه ويعطيه قيمته ونقله ابن الحكم .

وروى الخلال فيه عن عائشة ـ Bها ـ مرفوعا له ما نقص .

قال أبو يعلى الصغير : هذا منعنا من القياس .

ونقل أبو جعفر بن محمد فيها : لرب الأرض أخذه وجزم به ابن رزين وزاد : وتركه بأجرة : انتهى .

ومنها : إذا اتفقا على القيمة : فالواجب قيمة الغراس مقلوعا حكاه ابن أبي موسى وغيره .

وإن وهبهما الغاصب لرب الأرض ليدفع عن نفسه كلفة القلع : فقبله جاز .

وإن أبى إلا القلع ـ وكان في قلبه غرض صحيح ـ لم يجبر على القبول وإن لم يكن له في القلع غرض صحيح ففي إجباره على القول : احتمالان وأطلقهما في المغني و الشرح و الحارثي و الفروع .

قال في الرعاية : وإن وهبها لرب الأرض : لم يلزمه القبول وإن أراد القلع وإلا احتمل وجهين انتهى .

قلت : الأولى أنه لا يجبر .

ومنها : لو غصب أرضا وغراسا من شخص واحد فغرسه فيها : فالكل لمالك الأرض فإن طالبه رب الأرض بقلعه ـ وله في قلعه غرض صحيح ـ أجبر عليه وعليه تسوية الأرض ونقصها ونقص الغراس .

وإن لم يكن في قلعه غرض صحيح : لم يجبر على الصحيح من المذهب وقدمه في المغني و الشرح و الحارثي و الفروع وغيرهم .

وقيل : يجبر وهو احتمال للمصنف .

وإن أراد الغاصب قلعه ابتداء : فله منعه قاله الحارثي وصاحب الرعاية وغيرهما ويلزمه

أجرته مبنيا كما تقدم .

فائدتان .

إحداهما : لو غرس المشتري من الغاصب ولم يعلم بالحال فقال ابن أبي موسى و القاضي في المجرد وتبعه عليه المتأخرون : للمالك قلعه مجانا ويرجع المشتري بالنقص على من غره .

قال الحارثي : الحكم كما تقدم قاله أصحابنا وقدمه في المحرر و الرعايتين و الحاوي الصغير وغيرهم .

وقال في القاعدة السابعة والسبعين : المنصوص أنه يتملكه بالقيمة ولا يقلع مجانا نقله حرب و يعقوب بن بختان قال : ولا يثبت عن الإمام أحمد C سواه وهو الصحيح انتهى .

ويأتي كلام المصنف ما هو أعم من ذلك في الباب في قولهوإن اشترى أرضا فغرسها وبنى فيها فخرجت مستحقة .

الثانية : الرطبة ونحوها : هل هي كالزرع في الأحكام المتقدمة أو كالغراس ؟ فيه احتمالان وأطلقهما في المغني و الشرح و الفروع و الفائق و قواعد ابن رجب و الزركشي .

أحدهما : أنه كالزرع قدمه ابن رزين في شرحه وقال : لأنه زرع ليس له فرع قوي فأشبه الحنطة .

قال الزركشي : ويدخل في عموم كلام الخرقي .

قلت : وكذا غيره .

والوجه الثاني : هو كالغراس .

قال الناظم : وكالغرس في الأقوى : المكرر جزه .

ويأتي قريبا لو حفر في الأرض بئرا