@ 737 @ الْإِمَامِ أَبِي يُوسُفَ أَمَّا عَلَى رَأْيِ الطَّرَفَيْنِ فَإِذَا كَانَ قَلْعُ الْأَبْنِيَةِ وَالْأَشْجَارِ مُضِرًّا بِالْأَرْضِ فَلَا تُقْلَعُ وَيَلْزَمُ الشَّفِيعَ أَخْذُهَا بِقِيمَتِهَا مَقْلُوعَةً وَإِذَا لَمْ يَكُنْ قَلْعُهَا مُضِرًّا تُقْلَعُ , (فَتْحُ الْمُعِينِ) . هَذِهِ الْمَادَّةُ مُتَفَرِّعَةٌ مِنْ قَاعِدَةِ ' يُزَالُ الضَّرَرُ الْأَشَدُّ بِالضَّرَرِ الْأَخَفِّ ' الْمُبَيَّنَةِ فِي الْمَادَّةِ , (27) ; لِأَنَّهُ يَجْتَمِعُ بِهَذَا ضَرَرَانِ , أَوَّلُهُمَا ضَرَرُ إجْبَارِ الْمُشْتَرِي عَلَى قَلْعِ الْأَشْجَارِ وَالْأَبْنِيَةِ وَلَيْسَ لِهَذَا الضَّرَرِ عِوَضٌ يُقَابِلُهُ , فَيَزُولُ حَقُّ الْمُشْتَرِي بِلَا عِوَضٍ وَيَكُونُ هَبَاءً , مَثَلًا لَوْ أَنْشَأَ الْمُشْتَرِي عَلَى الْعَرْصَةِ الَّتِي تُسَاوِي مِائَةَ دِينَارٍ بِنَاءً يُسَاوِي خَمْسَمِائَةِ دِينَارٍ وَأُجْبِرَ عَلَى قَلْعِهِ فَأَنْقَاضُهُ تُسَاوِي مِائَةَ دِينَارٍ فَقَطْ وَيَكُونُ الْأَرْبَعُمِائَةِ قَدْ ذَهَبَتْ أَدْرَاجَ الرِّيَاحِ , الثَّانِي ضَرَرُ إعْطَاءِ نُقُودٍ زِيَادَةً عَنْ ثَمَنِ الْمَشْفُوعِ بِإِجْبَارِهِ عَلَى إعْطَاءِ الْمُشْتَرِي قِيمَةَ الْأَبْنِيَةِ أَوْ الْأَشْجَارِ زِيَادَةً عَنْ ثَمَنِ الْمَشْفُوعِ إذَا أَرَادَ أَخْذَهُ بِالشُّفْعَةِ , وَفِي مُقَابِلِ هَذَا الضَّرَرِ يَدْخُلُ فِي مِلْكِ الشَّفِيعِ الْأَبْنِيَةُ أَوْ الْأَشْجَارُ , وَهِيَ تَكُونُ بَدَلًا لِلضَّرَرِ . وَعَلَيْهِ فَالضَّرَرُ الَّذِي لَهُ بَدَلٌ , أَخَفُّ مِنْ الضَّرَرِ الَّذِي لَيْسَ لَهُ بَدَلٌ , بِنَاءً عَلَيْهِ فَيَلْزَمُ ارْتِكَابُ أَهْوَنِ الضَّرَرَيْنِ , (الْهِنْدِيَّةُ , فَتْحُ الْمُعِينِ بِإِيضَاحٍ) , وَقَوْلُهُ فِي الْفِقْرَةِ الثَّانِيَةِ , (الْأَبْنِيَةُ وَالْأَشْجَارُ) احْتِرَازٌ عَنْ الزَّرْعِ ; لِأَنَّهُ لَوْ ظَهَرَ لِلْعَرْصَةِ الْمُشْتَرَاةِ شَفِيعٌ بَعْدَ أَنْ زَرَعَ فِيهَا الْمُشْتَرِي زَرْعًا فَتَبْقَى فِي يَدِ الْمُشْتَرِي إلَى إدْرَاكِ الزَّرْعِ . وَعَلَيْهِ فَلَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ إعْطَاءُ أُجْرَةِ مُدَّةٍ مَضَتْ قَبْلَ الْحُكْمِ لِوُجُودِهَا فِي مِلْكِهِ , أَمَّا بَعْدَ لُحُوقِ الْحُكْمِ بِالشُّفْعَةِ , فَيُعْطِي الْمُشْتَرِي لِلشَّفِيعِ أُجْرَتَهُ فِي الْحَصَادِ . وَالْفَرْقُ بَيْنَ الزَّرْعِ وَالْأَبْنِيَةِ أَوْ الْأَشْجَارِ هُوَ هَذَا : بِمَا أَنَّ لِلزَّرْعِ نِهَايَةً مَعْلُومَةً فَلَيْسَ فِي تَأْخِيرِهِ ضَرَرٌ كَبِيرٌ عَلَى الشَّفِيعِ ; لِأَنَّهُ سَيَأْخُذُ أُجْرَةَ

الْأَرْضِ , (فَتْحُ الْمُعِينِ , رَدُّ الْمُحْتَارِ) . ثُمَّ إذَا تَرَكَ الْأَرْضَ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي يَتْرُكُ بِغَيْرِ أَجْرٍ , (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّامِنِ) . الِاخْتِلَافُ بَيْنَ الشَّفِيعِ وَالْمُشْتَرِي فِي الْأَرْضِ : لَوْ أَرَادَ الشَّفِيعُ أَخْذَ عَقَارٍ بِالشُّفْعَةِ بَعْدَ أَنْ اشْتَرَاهُ الْمُشْتَرِي , وَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّهُ أَحْدَثَ فِيهِ بِنَاءً وَكَذَّبَهُ الشَّفِيعُ , فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي . فَإِذَا أَقَامَ كِلَاهُمَا الْبَيِّنَةَ رُجِّحَتْ بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ , وَالِاخْتِلَافُ فِي شَجَرِ الْأَرْضِ هَكَذَا أَيْضًا , وَلَكِنْ إنَّمَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي إذَا كَانَ مُحْتَمَلًا , حَتَّى إذَا قَالَ أَحْدَثْتُ فِيهَا هَذِهِ الْأَشْجَارَ أَمْسِ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى ذَلِكَ , وَكَذَلِكَ فِيمَا أَشْبَهَهُ مِنْ الْبِنَاءِ وَغَيْرِهِ , وَإِنْ قَالَ اشْتَرَيْتُهَا مِنْ عِشْرِينَ سَنَةً وَأَحْدَثْتُ فِيهَا هَذَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ , (الْهِنْدِيَّةِ فِي الْبَابِ الْعَاشِرِ) . - * * * * * - أَحْكَامُ النُّقْصَانِ فِي الْمَشْفُوعِ : بِمَا أَنَّ لِلنُّقْصَانِ فِي الْمَشْفُوعِ أَحْكَامًا فَقَدْ رُئِيَ بِأَنَّهَا عَلَى الْوَجْهِ الْآتِي : الْمَسْأَلَةُ الْأُولَى - إذَا انْهَدَمَتْ أَوْ احْتَرَقَتْ أَوْ خَرِبَتْ الدَّارُ الْمَشْفُوعَةُ بِغَيْرِ فِعْلِ الْمُشْتَرِي أَوْ جَفَّتْ الْأَشْجَارُ الَّتِي فِي الْبُسْتَانِ بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ لَمْ يَبْقَ مِنْ أَنْقَاضِهَا شَيْءٌ أَيْ إذَا لَمْ يَأْخُذْهَا الْمُشْتَرِي وَضَاعَتْ فَإِذَا شَاءَ الشَّفِيعُ أَخَذَ الْعَرْصَةَ بِكُلِّ الثَّمَنِ . وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ شُفْعَتَهُ وَإِلَّا فَلَيْسَ لَهُ تَنْزِيلُ مِقْدَارٍ مِنْ الثَّمَنِ فِي مُقَابِلِ الْأَبْنِيَةِ وَالْأَشْجَارِ ; لِأَنَّ الْأَشْجَارَ وَالْأَبْنِيَةَ بِمَا أَنَّهَا تَابِعَةٌ لِلْأَرْضِ , حَتَّى إنَّهَا تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ , كَمَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي الْمَادَّةِ , (232) , فَلَا حِصَّةَ لَهَا مِنْ الثَّمَنِ ; لِأَنَّ بِالِانْهِدَامِ لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِ أَحَدٍ