

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

الشجر الذي دخل تبعا للأرض ثمر مؤبر فهو للبائع للسنة خلافا لابن عتاب محتجا بأنه حيث تناولت الأرض الشجر وهو أصل الثمر المؤبر فتناولوه بالأولى أما إن كان غير مؤبر فهو للمشتري اتفاقا قوله ومحل ذلك أي ومحل تناول العقد على البناء والشجر للأرض وتناول العقد على الأرض ما فيها من بناء وشجر كان ذلك العقد بيعا أو غيره إن لم يكن شرط أو عرف بخلافه وإلا عمل بذلك الشرط أو العرف فإذا اشترط البائع أو الراهن أو نحوهما أفراد البناء أو الشجر عن الأرض أو جرى العرف بأفرادهما عن الأرض في البيع أو الرهن أو نحوهما فلا تدخل الأرض في العقد عليهما وكذلك لو اشترط البائع أفراد الأرض عن البناء والشجر أو جري العرف فأفرادهما عن الأرض في البيع أو الرهن أو نحوهما فلا تدخل الأرض في العقد عليهما وكذلك لو اشترط البائع أفراد الأرض عن البناء والشجر أو جري العرف فإنهما لا يدخلان في العقد على الأرض تنبيه ليس من الشرط تخصيص بعض أمكنة بالذكر بعد قوله جميع ما أملك مثلا فإذا قال بعته جميع أملاكي بقرية كذا وهي الدار والحانوت مثلا وله غيرهما فذلك الغير للمبتاع أيضا ولا يكون ذكر الخاص بعد العام مخصصا له لأن ذكر الخاص بعد العام إنما يخصه ويقصره على بعض أفرادها إذا كان منافيا له وهنا ليس كذلك قوله صوابه والبذر أي عطفًا على الضمير البارز في تناولتهما أي تناول العقد على الأرض ما فيها من بناء وشجر وتناول أيضا البذر المغيب فيها لا الزرع البارز على وجهها وإنما كان هذا الصواب لأن البذر إن جعل عطفًا على الزرع كان ماضيًا على خلاف المشهور من عدم تناول الأرض للبذر وإن جعل البذر عطفًا على المثبت يلزم عليه الفصل بين المفيين بمثبت لأن قوله ومدفونا عطف على الزرع فيكون فيه تشبیه في العطف حيث عطف على المثبت تارة وعلى المنفي أخرى قوله لأن إباره أي المفيت لدخوله تبعا خروجه من الأرض أي ظهوره على وجهها وما ذكره من أن إبار الزرع خروجه من الأرض هو المشهور ويترتب عليه ما ذكر من تناول العقد على الأرض البذر الكائن فيها وعدم تناوله للزرع الظاهر على وجهها وقيل أن إبار الزرع بخروج البذر من يد باذره وعليه فلا يتناول العقد على الأرض البذر ولا الزرع وقيل إباره بأفراكه وعلى هذا فالعقد على الأرض يتناول البذر المغيب فيها والزرع الظاهر على وجهها قوله فلا تتناولوه أي لما يأتي من أن المؤبر لا يدخل تبعا قوله ولا تتناول أي الأرض أي العقد عليها مدفونا الخ قوله أو ادعاه أي شخص فليس الفاعل ضميرا عائدا على المالك قوله فهو لقطة أي يعرفها واجدها سنة وبعدها توضع في بيت المال هذا مقتضى نص بن خلافا لما في عقب من أن المراد بكونه لقطة أنه يوضع في بيت المال ابتداء من غير تعريف سنة لأن شأن المدفون طول العهد

فهو مال جهلت أربابه محله بيت المال قوله فركاز أي فيخمس والباقي لواجده قوله وإلا فهي لقطة أي وإلا بأن علم أنه جرى عليها ملك الغير بأن وجدت مثقوبة فهي لقطة فمحل كونها للمشتري إذا علم أو ظن أو شك أنها تخلقت في بطنه وما ذكره من أنها إذا لم يعلم أنه جرى عليها ملك لأحد تكون للمشتري أحد أقوال ثلاثة واختاره الشيخ أحمد الزرقاني وقيل أنها للبائع وصوبه بعضهم وقيل أن بيع الحوت وزنا فالجوهرة الموجودة في بطنه للمشتري وإن بيع جزافا فهي للبائع قوله أو أكثره بالرفع عطف على الضمير المستتر في المؤبر أي المؤبر هو أو أكثره من غير فصل بضمير أو غيره وإلى هذا أشار الشارح بقوله المؤبر هو أو أكثره وحاصله أن من اشترى أصولا عليها ثمرة قد أبرت أو أكثرها فإن العقد على الأصول لا يتناول تلك الثمرة وحينئذ فهي للبائع والقول قوله في أن التأبير كان قبل العقد إن نازعه المشتري وادعى حدوثه بعده كما قاله ابن المواز وقيل القول قول المشتري وهو قول القاضي إسماعيل قوله والتأبير خاص أي التأبير بالمعنى الآتي خاص الخ فلا ينافي قوله بعد والتأبير في غيره الخ كذا قيل وقرر شيخنا العدوي أن المسألة ذات طريقتين فهذه طريقة لبعضهم وقوله وأما التأبير في غيرها هذه طريقة للباجي