و لكن لا تسمع البينة اي ببينة الشفيع عليه اي على البائع حتى يحضر المشتري
ويفسخ بحضوره اي المشتري لانه المالك ويقضي اي القاضي بالشفعة والعهدة
على البائع قبل تسليم المبيع الى المشتري والعهدة على المشتري لو كان ذلك
بعده اي بعد تسليم المبيع اليه لان البائع يصير اجنبيا فلا يشترط
حضوره ولا تكون العهدة عليه كما في الهداية وشرح الغرر اذا علمت
هذا ظهر لك ان قول الوقاية والعهدة على البائع الطلاق في محل التقييد
والله تعالى اعلم والمراد بالعهدة الرجوع بالثمن عند الاستحقاق و
للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه
اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ
بعد القبض وان كان قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة اليه
فيثبت له الخيار اذا اشترى منها ولا يسقط خياره برؤية المشتري
ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يبطل
بشرطه ورؤيته في حقه كذا في تبيين الكنز وقد تقدم الكلام على هذه
وان الاسبيجابي قائل بان التحول اصح من غير تفصيل والله تعالى
اعلم بالصواب وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فقال المشتري
الفا وهابنه وقال الشفيع الف صدق المشتري مع يمينه لان الشفيع
يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره ولا يتحالفان
لان التحالف عرف بالنص فيما اذا وجد الانكار من الجانبين والدعوى
من الجانب والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئا فلا يكون الشفيع منكرا
فلا يكون في معنى ما ورد به النص فامتنع القياس كذا في الرمز ولو
برهنا اي وان اقام كل منهما البينة على دعواه فالشفيع احق بتقديم
برهانه عندهما وعند ابي يوسف البينة بينة المشتري لانها تثبت الزيادة
وعند الشافعي واحمد تهاترتا والقول للمشتري وعندهما يقرع وعند
مالك يحكم بالاعدل والا فاليمين كذا ذكره العيني في رمزه ولهما ان
بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة لان الشفيع لو ترك
تركه ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه بلا قبضه اي الثمن فالقول له
اي للبائع ومع قبضه اي الثمن فالقول للمشتري يعني ان ادعى المشتري
ثمنا وادعى بائعه اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال
البائع لان الامر ان كان كما قاله البائع فالشفيع ياخذ به وان كان
كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وان كان قبض
الثمن اخذها بما قال المشتري ولم يلتفت الى قول البائع لانه لما
استوفى الثمن انتهى حكم العقد فصار كالاجنبي فبقي الاختلاف
بين المشتري والشفيع وفي المجتبى ولو كان نقد الثمن غير ظاهر

فقال

فقال البائع بعت الدار بالف وقبضت الثمن ياخذها الشفيع بالف لانه لما
بدا بالاقرار بالبيع تعلقت به الشفعة فبقوله قبضت الثمن يريد اسقاط حق الشفيع
فيرد عليه ولو قال قبضت الثمن وهو الف لم يلتفت الى قوله لانه بقوله
قبضت الثمن خرج من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن وحط
البعض يظهر في حق الشفيع كما مر فياخذه بما بقي وحط الكل والزيادة لا
اي لا يظهر ذلك في حق الشفيع حتى لا تلزمه الزيادة ولا يسقط عنه
شيء من الثمن فياخذه بجميع المسمى عند العقد لان الحط لما التحق باصل العقد
صار الباقي هو الثمن كانه لم يسم غير ذلك ولا فرق في ذلك بين ان يكون
الحط قبل اخذه بالشفعة او بعده لوجود الالتحاق في الصورتين فيرجع
الشفيع على المشتري بالزيادة ان كان اوفاه الثمن ولو حط البعض الثمن
بعد تسليم الشفعة كان له ان ياخذه بالباقي لانه تبين له ان الثمن اقل فلا
يصح تسليمه بخلاف حط الكل حيث لا يلتحق باصل العقد لانه لو التحق لكان
هبة او بيعا بلا ثمن وهو فاسد فلا شفعة فيهما وكذا الزيادة تلتحق
باصل العقد وانما لا تظهر في حق الشفيع لانه استحق اخذها بالمسمى
قبل الزيادة فلا يمكنه ابطال حقه الثابت له فلا يتغير العقد في حقه
كما لا يتعين بتجديدهما العقد لما يلحقه بذلك من الضرر ويلتحق به في حق نفسه
لان له ولاية على نفسه دون الشفيع كذا في تبيين الكنز وفي الغنية علم
انه اشتراه بالف فسلم ثم حط البائع مائة فله الشفعة لالتحاق المحطوط
باصل العقد كما لو باعه بالف فسلم ثم زاد البائع له جارية او متاعا انتهى
فان قلت ما الفرق بين ما ذكرت وبين التولية والمرابحة حيث تصح
الزيادة في حقه ايضا حتى جاز بناؤهما عليها قلت لانه ليس فيه ابطال
حق احد لان المشتري لا يستحق عليه احد بيع المرابحة فيلتحق في حقهما باصل
العقد والله تعالى اعلم وفي الشراء بمثلي ياخذ بمثله وفي الشراء القيمي بالقيمة
ثم فرع عليه بقوله وفي بيع عقار بعقار ياخذ الشفيع كلا منهما اي من
العقارين بقيمة العقار الاخر لانه بدله وهو من ذوات القيم وفي الشراء
بثمن مؤجل ياخذ بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل اي يصبر حتى
يمضي الاجل المضروب بين البائع والمشتري فياخذها عند ذلك وليس
له ان ياخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر ومالك واحمد والشافعي في
القديم له ان ياخذها في الحال بالثمن المؤجل لان الشراء وقع به ولنا ان الاصل
في الثمن ان يكون حالا وانما يؤجل بالشرط ولا شرط في حق الشفيع ثم لا بد من
الطلب ان كان يصبر الى حلول الاجل ولو سكت عنه اي الطلب ولم يطلب في
الحال وصبر حتى يطلب حلول الاجل بطلت شفعته عندهما وعند ابي
يوسف لا تبطل بالتاخير الى حلول الاجل لان الطلب ليس بمقصود لذاته

Copyright ... University

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