بل هو رشوة محض اولى فصح الاسقاط ويبطل الشرط ذكره الزيلعي قلت وفي المجتبى بتعليق ابطال الشفعة بالشرط جائز حتى لو قال سلمت لك الشفعة ان كنت اشتريته لنفسك فاذا اشتراه فله الشفعة لانه اسقاط محض انتهى يعني والاسقاطات يجوز تعليقها والله اعلم وفي فتاوى قاضيخان كان قال الشفيع ان لم اجي بالثمن الى ثلاثة ايام فانا بري من الشفعة ولم يجي بالثمن الى ثلاثة ايام ذكر ابو رستم عن محمد انه تبطل شفعته لان تسليم الشفعة اسقاط محض يصح تعليقه بالشرط وقال بعض المشايخ لا تبطل شفعته وهو صحيح لان الشفعة متى ثبتت بطلت المواثبة والاشهاد فتاكدت لا تبطل ما لم يسلم بلسانه انتهى ولا يخفى عليك ان هذا لا يعارض ما تقدم نقله عن المجتبى لجواز حمل كلام المجتبى على نفس بطلانها قبل ثبوتها وتقررها بطلب المواثبة والاشهاد والله تعالى اعلم وفي قاضيخان ايضا وان قال الشفيع للمشتري سلمت هذه الدار لك او شفعة هذه الدار لك ان اشتريتها لك وقد كان المشتري اشتراها لغيره لا تبطل شفعته لانه تعليق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة اسقاط يحتمل التعليق والمعلق بالشرط لا يكون عدم الشرط **وبيع شفعته بمال** يعني يبطلها لان البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فكان عبارة عن الاسقاط فقط مجازا كبيع الزوج زوجته من نفسها بخلاف الاعتياض عن القصاص وملك النكاح واسقاط الرق لان ملكه في هذه الاشياء متقرر في المحل ولهذا يستوفيه وينفرد به والكفالة بالنفس في هذه الاشياء متقرر في المحل ولهذا يستوفيه وينفرد به لمفسد كالكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي رواية اخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال وقيل في الشفعة كذلك حتى لا يجب المال ولا تبطل الشفعة وقال هذه رواية في الكفالة خاصة ووجه الفرق بينهما على هذه الرواية ان الشفعة بالاعراض دون الكفالة خاصة ووجه الفرق بينهما على هذه الرواية ان الشفعة تبطل بالاعراض دون الكفالة والاصح ان الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب المال ولو صالح على اخذ نصف الدار ببعض الثمن يجوز ولو صالح على اخذ بيت بحصته من الثمن لا يجوز الصلح ولا تسقط شفعته لانه لم يوجد منه الاعراض عنها لان الثمن مجهول لان حصته من الثمن غير معلوم عند الاخذ ومثله من الجهالة يمنع صحة البيع ابتداء والاخذ بالشفعة بيع من الشفيع **ويبطلها موت الشفيع قبل الاخذ بعد الطلب وقبله** ولا يورث عنه وقال الشافعي لا تبطل لانها حقه والوارث يخلفه في حقوقه ولنا ان حق الشفعة حق التملك وهو حق قائم

بالشفيع

بالشفيع فلا يبقى بعد موته **لا** يبطلها موت **المشتري** لوجود المستحق **ويبطلها بيع ما يشفع به قبل القضا بالشفعة مطلقا** يعني لا فرق بين ان يكون عالما بين ان يكون عالما وقت بيع داره بشرا المشفوعة او لم يكن عالما لانه لا يختلف في الحالين فصار كالتسليم الصريح فانه لا يختلف بين ان يعلم ببيعها او لم يعلم كما تقدم تقريره **ولو** باع التي يشفع **بشرط الخيار لا** اي لا تبطل شفعته لبقا السبب لان خيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه **ويبطلها شرا الشفيع من المشتري** لانه بالاقدام على الشرا من المشتري اعراض عن الطلب وبه تبطل الشفعة ولمن هو بعده من الشفعا ان ياخذها منه بالشفعة جعل معرضا عن الاخذ بسببه فلا يثبت له به حق لانه اعراض بخلاف ما اذا اشتراها ابتدا من غيره ان يثبت له فيها حق الاخذ لان شراءه هنا لم يتضمن اعراضا لانه مقبل على التملك وهو معنى الاخذ بالشفعة وانما اشتراها لعدم التمكن من اخذها بطريق اخر ولا كذلك هنا **وكذا** اي مثل ما تقدم مما يبطل الشفعة **ان استاجرها او ساومها او طلب الشفيع منه** اي من المشتري **ان يوليه** عقد الشراء **او ضمن الشفيع الدرك** عن البايع للمشتري فان الشفعة تبطل بذلك لان ذلك دليل الاعراض ذكره الزيلعي وغيره **قيل للشفيع انها** اي الدار التي تثبت فيها الشفعة له **بيعت بالف** درهم **فسلم** شفعتها لاجل الاستكثار **ثم علم انها بيعت باقل** من الالف **او علم ان الدار بيعت ببر او شعير قيمته الف** درهم **او اكثر** من الالف **فله الشفعة** لان التسليم كان لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس ظاهرا فاذا تبين بخلاف ذلك كان له الاخذ للتيسير وعدم الرضا على التقرير لكون الثمن غيره لان الرغبة في الاخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا فاذا اسلم على البعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم او دنانير فلا يظهر فيه التيسير فلا يكون له الاخذ وكذا اذا اخبر ان الثمن عروض كالثياب والعبيد ثم ظهر انه مكيل او موزون او اخبر ان الثمن مكيل او موزون فظهر من خلاف جنسه من المكيل او الموزون فهو على شفعته لما ذكرنا وان ظهر انه جنس اخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه او ظهر انه فضة او ذهب قدره مثل قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم التفاوت لان في غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت **ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا شفعة له** وهذا قول ابي يوسف وهو استحسان والقياس ان يثبت له حق الشفعة وهو قول ابي حنيفة وزفر لان الجنس مختلف حقيقة وحكما ولهذا

Copyright © King Saud University