للشفيع نصف العقار المشفوع ولشريكه الآخر الذي باع من الثلاثة نصفه فباع كل واحد منهم سدسا ولو قلنا
بان الشفعة منقسمة على حسب السهام فللشفيع تمام نصيب الاول وهو السدس وثلثة ارباع نصيب الباقي ولكل
اربعة لأن بيد الشفيع نصف بالاصل وهو ثلثة اسداس وشريكه في نصيب الثاني هو الاول وبيده سدس فبينهما
الاربعة بيد الاول منها ثلثه والثاني واحد فاذا اوزع الشقص المشفوع على السهام كان قسط الشفيع ثلثه
ارباعه واربعة وكذا للشفيع ثلثة اخماس سهم ج لانه له فيه شريكين آ و ب وبيد كل واحد منهما سهم وبيده ثلاثة
فالقسمة اخماس فنصيبه بالتوزيع ثلثة اخماس وللاول ربع سهم ب وخمس سهم ج وللب خمس سهم ج فتصح المسئلة من
مائة وعشرين لأن اصل الفريضة ستة وقد انكسر السدس تارة في مخرج الربع واخرى في مخرج الخمس وهما متباينان
فيضرب احد المخرجين في الآخر ثم المرتفع وهو عشرون في اصل الفريضة تبلغ مائة وعشرين للشفيع منها ستون
بالشركة وعشرون سدس الاول وخمسة عشر ثلثة ارباع سدس الثاني واثنا عشر ثلثة اخماس سدس الثالث و
ذلك مائة وسبعة وللاول خمسة من الثاني واربعة من الثالث وللثاني اربعة من الثالث وذلك تمام الفريضة
وعلى القول بان الشفعة على عدد الرؤس يصح من ستة وثلثين لأن للشفيع سدس الاول ونصف سدس الثاني
وثلث سدس الثالث وللاول نصف سدس الثاني وثلث سدس الثالث وللثاني ثلث سدس الثالث فينكسر السدس
تارة في مخرج النصف واخرى في الثلث وهما متباينان فنضرب اثنين في ثلثة ثم المرتفع في اصل الفريضة تبلغ ستة
وثلثين للشفيع منها ثمانية عشر بالشركة وستة نصيب الاول وثلثة من نصيب الثاني واثنان من نصيب الثالث وللاول ثلثة
واثنان فللشفيع تسعة وعشرون والباقي كما ذكر واعلم انا متى قلنا عند اشتراك الاول والثاني او احدهما فالشفيع في
فرض من الفروض فبنا الحكم على القول بثبوتها مع كثرة الشفعاء واضح وان قلنا بعدم مشاركتهما كما لو اخذ من
الجميع او من الاول خاصة او منه ومن الثاني قبل صح اخذه وان قلنا باشتراط اتحاد الشريك لان الشريك
المستحق للشفعة متحد وقيل يختص ذلك بما لو اخذ من الجميع ويشكل القولان بان النصوص مطلقة في ان
الشركاء متى كانوا ثلثة وليس لواحد منهم شفعة الشامل لما اذا كان كل واحد من الشركاء مستحقا للشفعة وعدمه
وهو متحقق هنا قبل الاخذ بالشفعة اذ لا شبهة في كون كل من المشتريين من الشريك شريكا وان لم يكن مستحقا فان
ذلك ليس شرطا على ما حققناه سابقا والبحث آت ايضا فيما لو باع الشريك من اثنين او ازيد دفعة فان اعتبار الشركة
المانع كونه مستحقا للشفعة فالشفيع واحد ومن الشريك القديم سوا اخذ من الجميع ام من البعض اذ لا حق
بعضهم على بعض شفعة لاستوائهم في الملك وان اكتفينا في المنع بمطلق الشريك فلا شفعة هنا لاحد ايضا
اما اللاحقين ولا فتراق وانما للقديم فليكن الشركاء قبل قوله لو باع احد الحاضرين ولهما شريكان غايبان
فالحاضر هو الشفيع في الحال اذ ليس غيره فاذا اخذ وقدم احد الغايبين فيما اخذ الحاضر بالتسوية ولو قدم
الاخر شاركهما فيما اخذا فيكون له ثلث ما حصل لكل واحد منهما قوله البحث في هذه المسئلة كما ذكر في المسئلة
الاولى على تقدير عينه الجميع ثم حضور احدهم اذ لا يعرف الحال بين حضوره ابتدا او بعد البيع كما ذكرناه
ثم آت هنا قوله لو كانت الدار بين اخوين فمات احدهما وورثه اثنان فباع احد الوارثين كانت الشفعة بين
العم وابن الاخ لتساويهما في الاستحقاق وكذا لو كان وارث الميت جماعة وجه اشتراك العم وابن اخيه ظ
لكونهما شريكين وان اختلف سبب الملك اذ لا مدخل له في استحقاق الشفعة وينبه بذلك على خلاف بعض
العامة حيث ذهب الى اختصاص ابن الاخ بالشفعة استنادا الى ان ملكه اقرب الى الملك الاخ لانهما ملكا بسبب واحد

ولهذا

ولهذا لو ظهر دين على ابيهما بيع فيه ملكهما دون ملك الغير واذا كان اقرب ملكا كان احق بالشفعة كالشريك
مع الجار ورد بان النظر الى ملك المشتري لا الى سببه لان الضرر المحوج الى اثبات الشفعة لا يختلف
كذا الحكم لو ورث الميت جماعة اذ لا فرق على التقديرين الواحد والجماعة قوله ويستحق الشفيع الاخذ بالعقد
وانقضاء الخيار لانه وقت اللزوم وقيل بنفس العقد وان لم ينقض الخيار على ان الانتقال يحصل بالعقد
وهو اشبه اما لو كان الخيار للمشتري خاصة فانه يستحق بنفس العقد لتحقق الانتقال اذا اشتمل
بيع المشفوع على خيار فان كان للمشتري فلا خلاف في استحقاق الشفيع الشفعة بنفس العقد
لان انتقال الملك عن البايع يحصل به ولا يتوقف على انقضاء الخيار والشفعة مترتبة على صحة البيع
وانتقال الملك الى المشتري لتوجه عنه ويكون الدرك عليه وان كان الخيار للبايع او لهما او للبايع مع
اجنبي فان لم يقل بانتقال المبيع الى المشتري فلا شفعة الى ان ينقض الخيار لتحقق الانتقال وان قلنا
بانتقال الملك بالبيع كما هو اشهر القولين واصحهما ثبتت الشفعة لحصول المقتضي وهو البيع الناقل
للملك مع وجود الشريك وانتفاء المانع اذ ليس الا الخيار وهو غير صالح للمانعية لان التزلزل ثابت
كونه مؤثرا لكن هل يسقط خيار البايع بالاخذ قيل نعم لانتقال الملك عن المشتري المانع من فسخ البايع لا
انما يأخذه على تقدير الفسخ من المشتري والاصح العدم لاصالة البقاء فان فسخ البايع او ذو الخيار بطلت
الشفعة وان لم يفسخ حتى خرجت المدة ثبتت واما على تقدير كون الخيار للمشتري فظاهرهم سقوط
خياره لانتفاء العائد من الفسخ بخلاف فسخ البايع لانه غرضه على تقدير الفسخ حصول الثمن وقد
حصل من الشفيع لكن قال س ويلزم على قول الفاضل وغيره كون اخذ الشفيع على تقدير خيار
البايع مراعى ان يكون المطالبة على تقدير الفسخ حصول الثمن وقد حصل من الشفيع ما كون الخيار للمشتري
مراعاة ايضا واللزوم غير واضح للفرق بين الامرين بما ذكرناه من حصول الفايدة للبايع لا للمشتري الا ان
يقال بان المشتري لم يتعلق غرضه في الخيار بعين الثمن كما اذا اراد ان يدفع دركه عنه ويلزم على هذا
ان يراعى سقوط خياره باشتراط سقوط الدرك عنه مع انهم حكموا بانه ليس للمشتري الرد بالعيب لو
رضي الشفيع بالعيب مع ان فيه الدرك فليكن هنا كذلك واعلم ان التفصيل الذي نقلناه عنهم بالفرق
بين ما لو كان الخيار للبايع او للمشتري ذكره في باب الشفعة وفرعه بما ذكره من انتقال
المبيع الى ملك المشتري على تقدير كون الخيار له دون ما اذا كان للبايع او لهما وسيأتي نقله عنه
كذلك في الكتاب مع انه قال في ف في باب الخيار من البيع انه اذا كان للمشتري اخذ زال ملك
البايع عن الملك بنفس العقد لكنه لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي الخيار فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد
الاول وعلى هذا فينبغي التسوية في عدم ثبوت الشفعة عنده مع الخيار مطلقا لعدم انتقال الملك الى المشتري
ح مطلقا وثبوت الشفعة متوقف على تملكه لموجبه كما اعترف به هو وغيره هنا لكنه كما حكم بثبوت
الشفعة هنا لو كان الخيار للمشتري ورجع عن ذلك القول ولم ينقل غيره بذلك القول لم يتحقق الخلاف
وفي المسئلة زيادة على التفصيل المذكور قوله وليس للشفيع تبعيض حقه بل يأخذ الجميع او يدع لان
حقه هو المجموع من حيث هو مجموع ولما في تبعيض الصفقة من الاضرار بالمشتري ولا يناسب بناء
الاخذ الذي شرع لدفع الضرر فعلى هذا لو قال اخذت نصف الشقص مثلا بطلت شفعته بناء على اعتبار

Copyright © King Saud University