الدعوي أو ما يستحق عليه هذه الشفعة اي يقول وحلفه بالله ما يستحق الشفيع
هذه الشفعة علي وهذا اليمين على الحاصل اي على المشتري وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان في الاستحلاف
على السبب اضرار المدعي عليه بجواز ان يكون قد فسخ العقد واذا استحلف على الحاصل
يكون رعاية لحقهما الا ان يدعي الشفعة على من لا يراها بالجوار فيستحلف على السبب لانه
لو حلف فيه على الحاصل لصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي فان نكل
المشتري قضي بها اي بالشفعة اعلم انه ذكر في هذا الكتاب ومتن الكنز ان القاضي يسال
المدعي عليه عن ملك الشفيع اولا وليس كذلك بل يسال القاضي اولا المدعي عن موضع الدار
وحدودها لانه ادعى فيها حقا فلا بد ان تكون معلومة كما لو ادعى رقبتها فاذا بين الشفيع
ذلك يساله هل قبض المشتري الدار لانه لو لم يكن يقبضها لا يصح دعواه على المشتري حتى
يحضر البايع فاذا بين ذلك يساله عن سبب شفعته لاحتمال ان يزعم ما ليس بسبب
سببا او يكون هو محجوبا بغيره فاذا بين سببا صالحا وانه غير محجوب بغيره يساله انه
متى علم وكيف صنع حين علم لانه يبطل بطول الزمان وبما يدل على الاعراض فاذا بين ذلك
يساله عن طلب التقرير وكيف كان وعند من اشهد وهل كان الذي اشهد عنده اقرب
من غيره على ما بيناه فاذا بين ذلك كله اقبل على المدعي عليه وسال عن ملك الشفيع الى
اخر ما ذكر كذا في التبيين ولا يلزم الشفيع احضار الثمن الى مجلس القاضي وقت خصومته الا بعد
القضاء بها اي بالشفعة لان الثمن لا يجب عليه قبل القضاء فلا يجب احضاره والزمه اي محمد
الشفيع به قبله اي باحضار الثمن قبل القضاء فلا يقضي القاضي بها اذا لم يحضره لاحتمال ان
يكون الشفيع مفلسا فيتوى مال المشتري وهو رواية اي قول محمد رواية عن ابي حنيفة
ولو حكم القاضي قبل احضار الثمن فللمشتري ان يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن اليه لانه لا يمكن له
البايع والمشتري واذا كان المبيع في يد البايع لم يسمع البينة اي القاضي بينة الشفيع ولم
يقض له بالشفعة حتى يحضر المشتري لان للبايع يدا وللمشتري ملكا فلا بد من اجتماعهما
ولو قضي بها قبل حضوره يكون قضاء على الغايب وانه لا يجوز بخلاف ما بعد القبض حيث لا
يشترط حضور البايع لان العقد قد انتهى بالتسليم الى المشتري فصار البايع اجنبيا فيفسخ
البيع بحضرته اي بحضرة المشتري ويقضى بها اي بالشفعة ويجعل العهدة اي ضمان الثمن
عند الاستحقاق على البايع اذا اخذ الشفيع الدار من يده لانه اذا اخذها منه ينفسخ

العقد

العقد الذي جرى بين البايع والمشتري فيكون متملكا على البايع فكانه اشترى منه فتكون
العهدة عليه لا على المشتري اي قال الشافعي العهدة على المشتري سواء اخذها من يد البايع او المشتري
لان العقد لا ينفسخ فيكون متملكا على المشتري فتكون العهدة عليه كما لو اخذها منه ويرد
الشفيع الدار المشفوعة بخيار الرؤية والعيب لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشرا لانه
مبادلة المال بالمال مع شرط المشتري البراءة عن خيار العيب في عقده لان الخيار
حق للشفيع فلا يسقط باسقاط المشتري ومن اشترى لغيره كان خصما للشفيع لان
الاخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه الى الوكيل لانه هو العاقد الا بالتسليم
الى الموكل يعني اذا سلم الوكيل المبيع الى الموكل يخرج عن كونه خصما لانه لا يد له ولا ملك فيكون
الخصم هو الموكل ولو قال المشتري لوكيل الشفيع قد سلم موكلك الشفعة يامر
ابو يوسف بتاخير القضاء حتى يحضر الموكل فيحلف على انه لم يسلمها لانه لو قضى بها
في الحال ثم حضر الشفيع ونكل عن اليمين لزم نقض القضاء فيجب تاخيره صيانة له عن
النقض وامر به اي محمد بقضاء الشفعة للحال لان الحق لما ثبت عند القاضي وجب عليه
الحكم بما ظهر عنده فلا يوخره لامر موهوم فان الشفيع يحتمل ان لا يحضر اصلا وان حضر
ونكل رد الدار على المشتري ولو باع او وهب يعني من اشترى دارا فباعها من غيره او
وهبها له ثم غاب فادعى الشفيع على الحاضر اي على المشتري الثاني او على الموهوب له فانكر
الحاضر فاراد الشفيع اقامة البينة جعله ابو يوسف الحاضر خصما فتقبل بينته وقالا لا يكون خصما
له لان الموهوب له او المشتري الثاني ذو اليد ومدع لرقبة الدار لنفسه فيكون خصما لمن ينازعه
كما لو صدقه في الدعوى لكن يوخذ منه كفيل بالثمن او يوضع الثمن عند عدل نظرا للغايب
ولهما ان القضاء على الغايب قصدا لا يجوز وفي جعله خصما ابطال حق الغايب قصدا فلا يجوز
بخلاف ما اذا صدقه لان الاقرار حجة قاصرة فلا تعدو عن نفسه واما البينة فحجة مطلقة يظهر
بها على الغايب

فصل في ما تبطل به الشفعة وما لا تبطل

ولو ترك الاشهاد على
طلبه مع القدرة او صالح من شفعته على عوض او باع ما يشفع به بيعا باتا قبل القضاء
بها مطلقا اي علم بشرا العقار او لم يعلم او ساوم المشتري اي طلب الشفيع ان يشتري منه
او استاجره اي العقار من المشتري او اخذه اي العقار من المشتري مزارعة او معاملة
اي مساقاة مع علمه بالشراء او مات الشفيع قبل القضاء بها بطل جواب لو وقيدنا البيع بالبات

Copyright © King Saud University

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