بما صالحه به ودين المسألة وبين مسألة يحيى في كتاب الرهون والصلح في كتاب الديات فيمن قتل رجلا
عمدا فصالح أولياءه أحدهما واستقاد منه أولياؤه الآخر بأن القاتل لا منفعة له في الصلح إذ أقتل بوجه
وفي الرهون منه منفعة لأولياء القاتل معا لأن الذي لا يشفع والمصالح في الشفعة له في الصلح منفعة
إذ قد يقبل من الشركة بقلة الإشراك ومن يكون شريكه صالحه خاصة وفي التقييد في النقل عن ابن رشد
مثله وهو في نوازل ابن رشد في شفيع له إخوان وهب ماله والشفعة للمبتاع على مال أخذه منه و
طلب أخوه أخذه الشفعة وقال لا شفعة لك لأنه لا يغير معناه على مذهب أصبغ بجواز هبة الشفيع
للمبتاع شفعته بعد البيع أو بيعه إياها منه وأما على القول بأنه لا يجوز وأما على القول بأنه لا يجوز
وهو معنى ما في المدونة وهو الأظهر الذي أقول به فيرد الأخ على المبتاع ما أخذ منه على ذلك لأنه بيع من
الممنوع ويكون أحق بالشفعة إن شاء أخذ وإن سلمها فللأخ أخذ الجميع بالشفعة إلخ وفي أول
مسألة من سماع ابن القاسم إن سلم بعض الشركاء الشفعة وأبى بعضهم فللآخر أخذ جميع المبيع نصيبه
ونصيب من سلم (ابن رشد) إن سلمها بعد وجوبها ولم يقبل ذلك وقال الآخر على وجه تركها وكره الأخذ فليس
له أخذ حظه وحده ومن سلم من شركائه لا يعلم ولو قال سلمت للمشتري أو لمن سلم له ذلك سلمت لك
شفعتي فأصبغ في الواضحة إن سلم على وجه الهبة والعطية للمشتري أحق المشتري فيطلب من سلم له
ويكون البيع على هذا بمنزلة المشتري بتوليه الشفيع البائع للشفعة فلا تكون لمن سواه من الشفعاء
شفعة وإذا كان يكون ابتداء لئلا فيكون لهم منها بقدر حظوظهم وعلى هذا تأول ابن لبابة رواية ابن القاسم
عن مالك لا يجوز أن يبيع الرجل شفعة وجبت له ولا يهبها وقال معناه من غير المبتاع واستدل برواية في كتاب
ابن سحنون والصلح بجواز بيع شفعته من المبتاع بعد وجوب صفقته قبل أن يستشفع ولا يجوز له بيع
ذلك من غيره وحكى مثله عن مالك من رواية أشهب أنه لا يجوز له بيعها من غير المبتاع قبل أخذها وأخذها
بعد وروى أنه لا يبيعها ولا يهبها من المبتاع ولا من غيره وهو الصواب والرواية التي جلب ابن لبابة لا حجة
له وتلك على أخذ العوض من المبتاع على تسليمها لما يجوز بعد وجوب الصفقة وسمى ذلك بيعا لما فيه
من معنى البيع وقول أصبغ شاذ بعيد في النظر وحكى ابن لبابة الاتفاق أنه رد ابن أعلى جنا عقد بنفسه وثمن
شراء نصيب رجل من مال وما وجب له من استشفاع في نصيب كان بيع في ذلك المال قبل ذلك الأجل ثمت
له شفعة قال في تصوله من غرائب الشيخان أنه لا يجوز وأنه غير ... ونقله ... يتخلل في هذا
أنه لا يجوز للشفيع أن يهب ما وجب له من الاستشفاع لغير المبتاع ولا يبيعه منه واختلف هل له هبته
ذلك للمبتاع أو بيعه منه على قولين أصحهما جواز ذلك فيخلص للمشتري فلا يكون لغير البائع أو الواهب
من الشفعاء عليه شفعة إلا أن يكونوا لمن لا شيء فيكون لهم منها بقدر حقوقهم والثاني أن ذلك لا يجوز و
يفسخ البيع فيكون الشفيع على شفعته وينزع من الهبة فيما هو من التسليم وأما بيع الشفيع
نصيبه الذي يستشفع وهبته قبل أن يأخذ في الشفعة فلا يجوز اتفاقا وتسليمها قبل بعد وجوبها
له جائز اتفاقا (وسئل) رضي الله عنه عن رجل اشترى من رجل نصف جنان ثم إن رجلا آخر
ادعى على المشتري بدعوى في نصف هذا الجنان فلا ذكره فيه ثم صالحه على الإنكار بأن دفع له ذلك النصف
المشتري من الجنان المذكور صلحا على الدعوى المذكورة بنصفه ثم قام مالك النصف الثاني يطلب بالمنابة
المصالح في النصف الثاني بالشفعة للشريك الثاني فهل له الشفعة عليه أم لا وإذا ثبتت الشفعة
فبماذا تكون (فقال) الشفعة ثابتة وهي مسألة الصلح في الدار في كتاب الشفعة وتكون الشفعة
فيه بقيمة المدعى المذكور الذي أنكره ورجع عنه هذا الشقص وإنما له الشفعة فيه لو قام شريك المدعي فيه
يشفع المدعى عليه لأنه يقول لا شيء له دفع ولم أعاوض عنه إلا فداء لليمين والله الموفق (قلت)
قوله رحمه الله وهي مسألة الصلح في الدار في كتاب الشفعة يريد قوله في المدونة وإن ادعيت سهما في دار

الشفعة في الشقص المصالح به

بيد رجل

بيد رجل ما ذكر وصالحه منه على شقص دفعه إليه من داره فالشفعة في الشقص الذي دفع فيه بقيمة
الشيء المدعى فيه لأن هذا يقر أنه إنما اشتراه ودفع في ثمنه الشقص المدعى فيه ولا شفعة في الشقص المدعى
فيه لأن هذا يقول إنما افتديت منه بما دفعت فيه ولم أشتره (أبو محمد) ولو كان الصلح على الإقرار كانت
الشفعة في الشقصين (عياض) يقوم من هذا أن الشفعة في المناقلة على أحد الروايات لأن حجة دافع الشقص
أن يقول إنما لم أبع أصلا إنما باطل ولم أبغ بيعا غير الأصول فالشفعة على ... فيما أخذ فيه في ذكر أخذها
فيه فيه على أربعة أقوال ثالثها في رواية الأخوين يشفعها إن أخذ كل واحد من صاحبه شقصا له معه فيه شريك
والرابع لمطرف يشفعها فيما فيه شركة وشفعة في جهة إن أخذ ما لا شريك له فيه مع صاحبه والقول فيه
في على الإطلاق لرواية ابن القاسم عن مالك في العتبية وكتاب ابن حبيب وسقوطها كذا الحكم رواية ابن القاسم
عن أصحابه من الأول وربيعة وغيرهم والمدونين الثمن وبالقول الرابع القضاء قاله ابن سحنون و
المتيطي وصاحب البيان في تعيين المناقلة المختلف في إيجاب الشفعة فيه طريقة انظر في رسم حلف
ليرفعن من سماع ابن القاسم وفي المدونة إشارة إلى وجوبها عليه إذ قيل دار في وصالحه على شقص فيه
الشفعة بقيمة الدار (وسئل) رحمه الله عمن رجل اشترى دارا واستحق منها جزء بعد أن هدم
فيه المشتري بجوز بناء لها فأخذ بالشفعة فهل يأخذ له كل والنقض الذي وجد مهدوما وكيف يأخذ
لو هلك منه شيء وكيف يقوم (فقال) هذه مسألة كتاب الشفعة وهي مشكلة إلا أن الذي يصح به الفتيا
في هذه أن يأخذ بالشفعة كلها وجد من عرصة ونقض بجميع الثمن ولا شيء على المشتري في هدمه لأنه هدم
لوجه جائز فنقص من الثمن أو زاد فإن فات النقض أو بعضه فيقوم الثمن على البناء والعرصة ويقوم الشفيع
بمقدار العرصة والثمن والشفعة في الانفكاك وهي إحدى الأربع مسائل التي اختلف فيها مالك (قلت)
هذه النازلة لا إشكال فيه قال في كتاب الشفعة ولا يضمن المبتاع للشفيع ما حدث عنده من الشقص من
هدم أو حرق أو غرق أو ما غار من بئر أو عين ولا يحط للشفيع لذلك من الثمن فإما أخذ بجميع الثمن أو ترك
وكذا لو هدم المبتاع البناء ليبنيه أو ليوسع فيه فإما أخذه الآن الشفيع مهدوما مع نقضه بجميع
الثمن أو ترك وقال ابن القاسم لو هدم المبتاع ثم بنى قبل الشفيع أخذ بجميع الثمن وقيمة ما عمر فيه وإن باع شفعة
له ابن يونس قال أشهب يوم القيام ولو قيمة النقض الأول منقوضا يوم الشراء يحسب كم قيمة العرصة بلا بناء
وكم قيمة النقض مهدوما ثم يقسم الثمن على ذلك فإن وقع منه للنقض نصفه أو ثلثه فهو الذي عيب للشفيع
على المشتري وحط عنه من الثمن ويغرم ما بقي مع قيمة البناء قائما ابن المواز وهو قول مالك وأصحابه وهذه
المسألة التي قال الشيخ إنها مشكلة لأنه اختلف أن يعطي المشتري قيمة بنائه قائما وهو متعد فيه (فأما)
(بـ ـمحمد) لما قيل لم كيف يمكن أن يحدث بنيانا في مشاع فقال يكون قد اشترى الجميع فيبني ويغرس ثم أستحق
رجل نصف ذلك مشاعا أو يكون شريك البائع غائبا فيرفع المشتري إلى السلطان فيطلب القسم فيقسم
السلطان أو عرصة يسأله فيقسم عليه على أنه شريك غائب فقد لا علم أنه وجبت له الشفعة ولو علم ذلك
لم يجز له أن يقسم عليه إذ لو جاز قسمه عليه لكان كقسمته بنفسه أو لا يجوز للحاكم أن يفعل على الغائب
ما لا يجوز للغائب أن يفعله فلو جاز قسمه عليه مع علمه بوجوب الشفعة لما كانت له شفعة ولما تقرر
للغائب شفعة لقدرة المشتري على إبطالها بهذا وأشار إلى أنه لا يجوز المسألة في المدونة والعتبية والنقد وابن
يونس (قلت) وقعت النازلة في مختصر الشيخ أبي محمد وذكر ابن شاس رحمه الله أجوبة أخرى وتبعه ابن
الحاجب عليه وقبله ابن عبد السلام وابن هارون وزيفها ابن عرفة وإن بعضها يرجع لجواب أبي محمد وقد نقل
الشيخ في التقييد ما ذكره ابن شاس (قلت) تبع ابن شاس فيها أبا الفضل رحمه الله في عيون الأدلة
وذكر الأبهري رحمه الله في المعونة أنه يتصور ذلك بوجوه قال منها أن يكون المشتري يعلم بالبيع والعالم
شريكه بالبناء والغرس وكتمه البيع ثم ظهر على ذلك ومنها أن يكون صاحبه أراد القسمة فقاسمه وبنى وغرس

إذا هدم المشتري الشقص ثم أراد الشريك الأخذ بالشفعة

Copyright © King Saud University

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