بخلاف ذلك فيتطرق اليها الاحتمال وزعم بعضهم ان قوله فاذا وقعت الحدود الخ مدرج
لان الاول كلام زيادة والثاني مستقل ولو كان الثاني مرفوعا لقيل وقال واذا وقعت
الخ وتعقب بان الادراج لا يثبت بالاحتمال العقلي والتشهي والاصل ان كلما ذكر في
الحديث فهو منه حتى يثبت الادراج بدليل كمجي رواية مبينة للقدر المدرج او استحالة
ان النبي صلى الله عليه وسلم يقوله وقد قوي حديثنا اجماع اهل المدينة عليه كما قال مالك
وعلى ذلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا وقال احمد اذا اختلفت الاحاديث فالحجة
فيما عمل به اهل المدينة مالك انه بلغه ان سعيد بن المسيب سئل عن الشفعة هل
فيها من سنة فقال نعم الشفعة ثابتة في الدور والارضين ولا تكون الا بين
الشركا لا بالجوار بالسنة الصحيحة لانه اذا لم تثبت الشفعة للشريك اذا اقسم وضرب
الحدود فالجار الملاصق الذي لم يقسم ولا ضرب الحدود ابعد من ذلك مالك انه بلغه
عن سليمان بن يسار مثل ذلك الذي قاله ابن المسيب قال مالك في رجل اشترى
شقصا بكسر المعجمة واسكان القاف وصاد مهملة قطعة مع قوم في ارض بحيوان
متعلق باشترى عبدا او وليدة اي امة بدل من حيوان او ما اشبه ذلك من العروض
فجا الشريك ياخذ بشفعته بعد ذلك فوجد العبد او الوليدة قد هلكا ولا يعلم
احد قدر قيمتهما فيقول المشتري قيمة العبد او الوليدة مائة دينار ويقول
صاحب الشفعة الشريك قيمتهما خمسون دينارا قال مالك يحلف المشتري ان قيمة
ما اشترى به مائة دينار ثم بعد حلفه ان شاء ان ياخذ صاحب الشفعة ما حلف
عليه المشتري اخذ او يترك الا ان ياتي الشفيع ببينة ان قيمة العبد او الوليدة
دون ما قال المشتري فياخذه بما شهدت به البينة وبهذا قال الجمهور والشافعي
والكوفيون لان الشفيع طالب اخذ والمشتري مطلوب ماخوذ فوجب ان القول قوله
بيمينه لانه مدعى عليه والشفيع مدع حيث لا بينة ولا علم بها قاله ابو عمر ومن وهب
شقصا في دار او ارض مشتركة فاثابه به الموهوب له بها نقدا او عروضا فان الشركا
ياخذونها بالشفعة ان شاؤوا ويدفعون الى الموهوب له قيمة مثوبته اي
ما اثاب به دنانير او دراهم وان شاؤوا اسلموا لانه حقهم ومن وهب هبة في دار او
ارض مشتركة فلم يثب بضم اوله منها اي بدلها ولم يطلبها فاراد شريكه
ان ياخذها بقيمتها فليس ذلك له ما اي مدة كونه لم يثب عليها فان اثيب
فهو للشفيع بقيمة الثواب الذي حصل ان علم ببينة او حلف كما فوقه وفي رجل
اشترى شقصا في ارض مشتركة بثمن الى اجل فاراد الشريك ان ياخذها بالشفعة
قال مالك ان كان مليا فله الشفعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل وان كان مخوفا
ان لا يودي الثمن الى ذلك الاجل لانه عديم فان جاء بحميل ضامن ملي غني ثقة
مثل الذي اشترى منه الشقص في الارض المشتركة فذلك له والا فلا شفعة
ولا تقطع شفعة الغائب غيبته بالرفع فاعل وان طالت غيبته وليس لذلك
عند احد تقطع اذا انتهى اليه الشفعة لعذره بالغيبة فحقه باق فاما

ان كان

ان كان حاضرا فهل حقه باق مطلقا حتى يصرح بالاسقاط وهو قول مالك في الابهري وهو
القياس لانه حق ثبت له فلا يبطل بسكوته ولا شفعة له بعد سنة رواه اشهب
عن مالك وبالغ فيه حتى قال اذا غربت الشمس من اخر ايام السنة فلا شفعة لكن المعتمد
من مذهب المدونة ان ما قاربها له حكمها وفيه انه الشهر والشهران او ثلاثة اشهر او اربع
خلاف قال مالك في الرجل يورث الارض نفرا من ولده ثم يولد لاحد النفر ولد ثم
يهلك الاب الذي هو الولد فيبيع احد ولد الميت حقه في تلك الارض فان اخا البايع
الذي هو ولد الميت احق بشفعته من عمومته شركا ابيه لانه شريك لا جده دون عمومته
وهذا الامر عندنا بالمدينة والشفعة بين الشركا على قدر حصصهم ياخذ كل انسان
منهم بقدر نصيبه ان كان قليلا فقليلا وان كان كثيرا فبقدره وذلك اذا تشاحوا
فيها فان كانت دار بين ثلاثة لاحدهم النصف واخر الثلث واخر السدس فباع صاحب
النصف فان لصاحب الثلث ثلثي النصف ولصاحب السدس ثلثه فيصير له ثلث
الدار ولذلك ثلثاها وهذا هو المشهور وقيل على عدد الروس فاما ان يشتري رجل
من رجل من شركائه حقه نصيبه في المكان فيقول احد الشركا انا اخذ من الشفعة
بقدر حصتي ويقول المشتري ان شئت ان تاخذ الشفعة كلها اسلمتها اليك
وان شئت ان تدع تترك فدع فان المشتري اذا خيره في هذا واسلمه اليه فليس
للشفيع الا ان ياخذ الشفعة كلها او يسلمها اليه فان اخذها فهو احق بها
والا فلا شي له لتضرر المشتري بتبعيض ما اشترى قال مالك في الرجل يشتري الارض
فيعمرها بضم الميم بالاصل يضعه فيها او البير يحفرها بكسر الفا ثم ياتي رجل
فيدرك فيها حقا فيريد ان ياخذها بالشفعة انه لا شفعة له فيها الا ان
يعطيه قيمة ما عمر فان اعطاه قيمة ما عمر قائمة كان احق بشفعته والا فلا
حق له فيها بل للمشتري لانه فعل بوجه جائز في ملك صحيح ومن باع حصته من ارض
او دار مشتركة فلما علم ان صاحب الشفعة ياخذ بالشفعة استقال المشتري
طلب منه الاقالة فاقاله قال ليس ذلك له والشفيع احق بها بالثمن الذي
كان باعها به ان شاء ومن اشترى شقصا في دار او ارض وحيوانا وعروضا
في صفقة واحدة فطلب الشفيع شفعته في الارض او الدار او فيهما فقال المشتري
خذ ما اشتريت جميعا فاني انما اشتريته جميعا فليس له ذلك قال مالك بل ياخذ
الشفيع شفعته في الارض او الدار او فيهما بحصتها من ذلك الثمن وبيان ذلك
انه يقام اي يقوم كل شي اشتراه على حدته بكسر الحاء اي متميزا عن غيره على الثمن الذي
اشتراه به ثم ياخذ الشفيع شفعته بالذي يصيبها من القيمة من راس الثمن
ولا ياخذ من الحيوان والعروض شيا اذ لا شفعة فيها الا ان يشا ذلك فياخذ
لا بالشفعة اذ لا شفعة في حيوان وعرض بل الا ان المشتري اراد ذلك فان لم يشاه لزم
المشتري الحيوان والعروض ومن باع شقصا من ارض مشتركة فسلم بعض من له فيها
الشفعة للبايع وابى بعضهم الا ان ياخذ بشفعته ان من ابى ان يسلم اخذ

Copyright ... King Saud University

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