تحضر الموكل فيحلف على انه لم يسلمها لانه لو قضى بها فى الحال ثم حضر الشفيع ونكل عن اليمين لزم نقض القضاء
فيجب تأخيره صيانة له عن النقض وامر به محمد بقضاء الشفعة للحال لان الحق لما ثبت عند القاضى وجب
عليه الحكم بما ظهر عنده فلا يؤخر لامر موهوم فان الشفيع يحتمل ان لا يحضر او يحضر ولا ينكل رد الدار على المشترى
ولو باع او وهب يعنى من اشترى دارا فباعها من غيره او وهبها له ثم غاب فادعى الشفيع على الحاضر اى
على المشترى الثانى او على الموهوب له فانكر اى الحاضر فاراد الشفيع اقامة البينة تجعله ابو يوسف الحاضر خصما
فتقبل بينته وقالا لا يكون خصما له ان الموهوب له او المشترى الثانى ذو اليد ومدع لرقبة الدار لنفسه
فيكون خصما لمن ينازعه كما لو صدقه فى الدعوى لكن يؤخذ منه كفيل بالثمن او يوضع الثمن عند عدل نظرا للغايب
ولهما ان القضاء على الغايب قصدا لا يجوز وفى جعله خصما ابطال حق الغايب قصدا فلا يجوز بخلاف ما اذا
صدقه لان الاقرار حجة قاصرة فلا تتعدى عن نفسه واما البينة فحجة مطلقة يظهر بها القضاء على الغايب

فصل فيما يبطل به الشفعة وما لا تبطل ولو ترك الاشهاد على طلبه مع القدرة او صالح عن شفعته
على عوض او باع ما يشفع به بيعا باتا قبل القضاء مطلقا اى علم بشراء العقار او لم يعلم او ساوم المشترى اى طلب
الشفيع ان يشترى منه او استأجر منه اى العقار من المشترى او اخذه اى العقار من المشترى مزارعة او معاملة
اى مساقاة مع علمه بالشراء او مات الشفيع قبل القضاء بها بطلت جواب لو قيدنا البيع بالبات لانه لو باع ما يشفع به
بالخيار لا تبطل شفعته ما دام الخيار ثابتا لان الملك لم يزل ولو رجع اليه بعقار بخيار رؤية او عيب بقضاء او بغيره
لا يعود اليه حق الشفعة لانه لما بطل لا يعود الا بسبب جديد وقيدنا بقوله قبل القضاء لانه لو باع ما يشفع به
بعد القضاء لا يبطل شفعته لتأكده بالقضاء فالآن نشرع فى بيان عللها على الترتيب اما بطلان الشفعة فى المسئلة
الاولى فلان تركه يدل على الاعراض واما فى الثانية فلان الشفيع ليس له حق فى المحل وانما الثابت له حق التملك
وهو فعله والفعل لا يتقوم الا بالعقد فلم يجز الاعتياض عنه فيبطل شفعته لانه اسقطها واما فى الثالثة فلزوال
سببه الاستحقاق فلا يتوقف على العلم واما فى سومه فلدلالته على الاعراض عن الشفعة فكذا فى العقود
الباقية وانما شرط فيها العلم بالشراء لان دلالتها على الاعراض ليست بصريحة بخلاف تسليم الشفعة حيث يسقط به
مع الجهل بالشراء لانه صريح فى الاسقاط كالطلاق واما فى موتها اذا مات الشفيع بعد البيع قبل القضاء
وقال الشافعى يورث الشفعة عن الشفيع وفى المصفى تقسم على ورثته بعدد الرؤس والذكر والانثى
فيه سواء قيدنا بقولنا قبل القضاء لانه لو مات بعد القضاء بها قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم
لورثته اتفاقا كذا فى الحقايق له انه حق يعتبر فى الشرع كالقصاص ولنا ان الشفعة هى دلالة التملك
وهى لا تبقى بعد موت صاحبها فكيف تورث عنه بخلاف القصاص لان من عليه القصاص صار كالمملوك
لمن له القصاص حتى صح الاعتياض عنه والعين المملوكة تبقى بعد موت المالك وفى المحيط لو باع حق الشفعة
من انسان لا يكون تسليما لان البيع لم يصادف محله ولو قال اجنبى للشفيع سلم حق الشفعة للمشترى فقال
سلمته كذا صح استحسانا لان اللام للتعليل فكانه قال سلمتها لاجل فلان ولو مات المشترى لم تبطل الشفعة لان سبب
الاستحقاق قايم حتى لو بيع فى دين المشترى لان حق الشفيع كان متقدما على المشترى فكذا يكون مقدما على من

للحق

تثبت الحق من قبله ولو بيع فللشفيع نقضه وان باعه القاضى ولا شفعة لوكيل البايع ان كان شفيعا لان البايع
لو كان شفيعا لم يكن له الاخذ بالشفعة لان البيع تمليك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة فكذا الوكيل
القايم مقامه ولا لمن ضمن له الدرك يعنى من ضمن للمشترى عن البايع الدرك وهو تبعة الاستحقاق ان كان شفيعا
فلا شفعة له لان ضمان الدرك تقرير للبيع ففى اخذه بالشفعة ابطال ذلك فلم يصح بخلاف وكيل المشترى حيث له
الشفعة لان المشترى لو كان شفيعا لم يبطل شفعته فكان له ان يشارك سائر الشفعاء ان لم يتقدموا عليه لان الاخذ
بالشفعة تملك كالشراء فيكون مقررا له فكذا وكيله ولو كان الخيار للبايع وشرط لثالث فاجاز فهو كالبايع
لا شفعة له وان كان الخيار للمشترى وشرطه لثالث فاجاز فهو كالمشترى فله الشفعة ولو باع المريض مرض الموت
من وارثه بمثل القيمة او اكثر واخذ الآخر الشفعة فالبيع والشفعة باطلان عند ابى ح وقالا يجوز بيعه ويصح الشفعة
مبنى على هذا الخلاف اذا باع وصى الميت من الوارث ذكره فى الفصول لهما ان حق الورثة تعلق بمالية امواله لا
باعيانها ولهذا جاز للمورث استبدالها بامثالها وبهذا البيع لم تنتقص ماليتها فلم يمنع تصرفه مطلقا فيا لحق
الورثة وله ان الوصية لم تجز لوارث لان فيها ايثار بعض الورثة على الباقين فيفضى ذلك الى العداوة عرفا
والبيع من الوارث كالوصية له لان عين بعض المال قد يكون اولى من ماليته فاذا لم يصح البيع الشفعة بناء عليها
عليه الا ان تجيز بقية الورثة لانهم رضوا بسقوط حقهم او باقل يعنى لو باع المريض من وارثه دارا باقل من قيمتها كما
لو باع دارا بالفين وقيمتها ثلثة الاف ثم مات والاجنبى شفيعها ولا مال له غيرها فلا شفعة له اتفاقا ذكره فى المحيط
فى هذه المسئلة لا شفعة للاجنبى عند ابى ح وله الشفعة بثلثة الاف عندهما بناء على ان بيعه لوارثه لا يجوز عنده
ويجوز عندهما سكتوا وكان للمريض مال غيرها ولا انظر كيف وردا النص الخلافية على صيغة الوفاق وقيد بقيد لا احتياج اليه
ولو باع المريض دارا من اجنبى بالمثل اى بمثل القيمة او باكثر ووارثه شفيعها فشفعة الوارث باطلة عند ابى ح لان تلك
الصفقة تنتقل الى الوارث بالشفعة فيصير كانه باعها من وارثه وذا غير جايز وقالا له الشفعة لان هذا البيع جايز
عندهما او باقل يعنى لو باع المريض دارا من اجنبى باقل من قيمتها فلا شفعة له اى للشفيع الوارث اتفاقا وفى المحيط
مريض باع دارا من اجنبى بالفين وقيمتها ثلثة الاف ولا مال له غيرها ثم مات وابنه شفيعها لا شفعة له اتفاقا وفى
رواية الاصل عندهما قالا يأخذها بقيمتها لان المريض صار بايعا للدار من الشفيع حكما فصار كما لو باع منه بالفين وقيمتها
ثلثة الاف كان للوارث ان يأخذها بثلثة الاف عندهما فى الاصح احترز به عما قيل لا يجوز له الاخذ عما قيل له الاخذ
عندهما بمثل القيمة وانما احترز عنه لان الشفعة انما شرعت على الثمن وتمام القيمة لم يكن منه فلا يجوز الاخذ
ولا بالثمن لان فيه محاباة للوارث ولا يعمل باجازة الوارث لانه لا يعمل فى حق المشترى لان المحاباة تخرج من
الثلث وهنا لا مال له غيرها واجازة الوارث تتضمن ابطال ملك المشترى لانها صحت اخذها الشفيع فيبطل ملكه
ولو كان له مال غيرها فاجاز الورثة فله الشفعة اتفاقا انظر كيف ترك المص هذا القيد مع انه مفيد واذا
اخبر انها اى الشفيع ان الدار بيعت بالف وان المشترى فلان فسلم الشفيع الشراء ثم ان علم اى ان المشترى
غير فلان او ان البيع باقل من الف او بمكيل اى علم ان البيع بمكيل او موزون وقيمته الف او اكثر لم تبطل شفعته
لان تسليمه من بيع الالف كان لاستكثاره واذا ظهر ان الثمن اقل منه فله الاخذ وفى المحيط هذا اذا كان التفاوت