التملك فلا يملك الا بالاخذ والاخذ انما يكون بالتراضي او بحكم القاضي لان ملك الغير لا يتملك الا برضاه او بحكم
من له ولاية واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه ويشهد على البايع
ان كان المبيع في يده او على المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلك استقرت شفعته ثم لا يسقط بالتاخير
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت اما الاشهاد في الحال ويسمى
طلب المواثبة فلما قلنا من الحديث الشفعة لمن واثبها وفي خبر اخر الشفعة كحل العقال ثم يشترط
الاشهاد على ذي اليد بايعا كان او مشتريا لان الطلب انما يتم من ذي اليد والا فعند العقار اقامة
للمحل مقام صاحبه لان المحل شرطه وقال محمد بطل ان تركه شهرا بعده ذلك لان الملك ثابت للمشتري
وانما يثبت الحق للشفيع زمانا معلوما كخيار البيع فلا يزيد على الشهر لان ما وراء الشهر بعيد اجلا كما عرف
في الايمان ولابي حنيفة انه ثبت له حق قوي فلا يبطل بمضي المدة كحق المالك القديم في المال الذي
استولى عليه الكفار واحرزوه ثم ظهرنا عليه والشفعة واجبة في العقار وان كان لا يقسم للاطلاق
الادلة ولا شفعة في العروض والسفن ولا في البناء والنخلة اذا بيعت دون العرصة لانه يثبت
بخلاف القياس في العقار لتعذر الانتقال والذمي في الشفعة كالمسلم لعموم الاثر فلهم ما للمسلمين واذا ملك العقار
بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولا شفعة في الدار يتزوج الرجل عليها او يخالع المراة بها
او يستاجر بها دارا او يصالح بها من دم عمد او يعتق عليها عبدا او يصالح عنها بانكار لان
العوض ليس بمال والشفعة تثبت بخلاف القياس فيما اذا كان العوض مالا فان صالح عليها
باقرار او سكوت وجبت الشفعة لان المعاوضة قد تحققت بالتعاطي بخلاف الانكار لانه لم يتبين
عدم المعاوضة **فصل** واذا تقدم الشفيع الى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سال

98

القاضي المدعى عليه فان اعترف المشتري بملكه الذي يشفع به والا كلف الشفيع اقامة البينة فان
عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به فان نكل او قامت
للشفيع بينة ساله القاضي هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قيل للشفيع اقم البينة فان عجز
عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع او بالله ما يستحق عليه في هذه شفعة من الوجه الذي
ذكره لانه لا بد من كون الشفيع مالكا للدار التي يشفع بها ولا بد من ان تكون الدار التي يدعي الشفعة
فيها مبيعة ولا يظهر ذلك الا بالبينة او النكول او الاقرار ويجوز المنازعة في الشفعة قبل ان
يحضر الشفيع الثمن فاذا قضي بالشفعة فللشفيع ان يؤدي الثمن ثم ياخذ الدار وللشفيع الرد بخيار
الرؤية والعيب لانه متملك بالثمن كالمشتري الا ان رضا المتملك عليه ليس بشرط في حقه شرعا واذا
حضر الشفيع البايع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة لان المدعى في يده ولا يسمع القاضي
البينة حتى يحضر المشتري لانه المالك فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البايع لان المدعى
عليه والعهدة على البايع لانها اخذت منه واذا كانت الدار في يد المشتري فلا حاجة الى حضرة البايع
لانه ليس له يد ولا ملك وتقام البينة على المشتري وتقضي بالشفعة عليه والعهدة عليه لانها اخذت
منه وان استحقت الدار رجع الشفيع على المشتري ثم يرجع المشتري على البايع لان القاضي لم يفسخ العقد
الذي جرى بينهما بل قضى بنقل ذلك البيع حين قضى بالشفعة على المشتري واذا ترك الشفيع الاشهاد
حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وكذلك ان اشهد في المجلس ولم يشهد على احد المتبايعين
او عند العقار لما رويناه من الحديث فتعلق تاكد الحق بالطلب مواثبة وتقريرا وان صالح من شفعته
على عوض اخذه بطلت الشفعة لترك الطلب ويرد العوض لانه لا يقابله مال فاذا مات ورثته

Copyright © King Saud University

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