الى المشتري في قول البايع بعت منك مضافا الى الشفيع كان البايع قال للشفيع بعت منك
بتحول الصفقة من المشتري الى الشفيع على ان يحول البيع الذي وقع بين البايع والمشتري كانه وقع
بين البايع والشفيع وليس المراد ان ينتقض البيع اصلا لانه لو انفسخ من الاصل لم يكن للشفعة
وجود لان الشفعة تقتضي سابقة وجود البيع وهذا معنى قوله يبقى اصل البيع لتعذر الانفساخ
قوله لامتناع قبض المشتري بالاخذ بالشفعة تعليل لقوله ان ينفسخ في حق الاضافة يعني
ينتفي قبض المشتري بسبب اخذ الشفيع الدار من البايع لا محالة فلما انتفى قبضه وجب القول
بالفسخ لكن لم يمكن الفسخ من الاصل لئلا يتعذر الشفعة فقيل بالانفساخ من حيث الاضافة
فحسب قوله ولهذا يرجع بالعهدة على البايع ايضاح لقوله يتحول الصفقة اليه اي الى الشفيع
قوله وفي الوجه الاول اي فيما اذا كان المبيع في يد البايع واخذ الشفيع منه قوله وقد
طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهي وقد اندرج ذلك فيما بينا قوله قال ومن اشترى دارا لغيره
فهو الخصم للشفيع اي قال القدوري في مختصره وتمامه فيه الا ان يسلمها الى الموكل يعني اذا
اشترى دارا لاجل غيره بالوكالة عنه يكون الوكيل الخصم للشفيع وذلك لان الشفعة من حقوق
العقد وحقوق العقد عندنا يتعلق بالعاقد فيتوجه الخصومة على الوكيل لانه العاقد فصار الوكيل
كالمشتري لنفسه بخلاف ما اذا سلم الدار الى الموكل حيث لا يتوجه الخصومة عليه لانه لم يبق للوكيل يد
في الدار ولا ملك فصار كالبايع اذا سلم الى المشتري يخرج من الخصومة بالتسليم غير ان البايع لا
يكون خصما اذا كانت الدار في يده حتى يحضر المشتري والوكيل اذا قبض خصم وان لم يحضر الموكل لان
المشتري لم يقم البايع مقام نفسه فلم يجز فسخ الملك عليه من غير حضوره واما الموكل فقد اقام الوكيل
مقام نفسه ورضي به فجاز ان ينفسخ الملك بمخاصمته وان لم يحضر الموكل وقال الامام الاسبيجابي في
شرح الطحاوي ومن اشترى دارا لرجل بامره وقبضها ثم جاء الشفيع فطلب الشفعة فانه ينظر ان
كان الوكيل لم يسلم الدار الى الموكل كان للشفيع ان ياخذ الدار منه ويكتب عهدته عليه وينقد الثمن
اليه ويدفعه الوكيل الى الموكل وان كان الوكيل سلم الدار الى الموكل اخذها منه وينقد الثمن
اياه ويكتب العهدة عليه وروي عن ابي يوسف انه قال لا ياخذ من يد الوكيل لانه انما اشتراها
للموكل وهو ليس بخصم فيها ولكن يقال سلم الدار الى الموكل ثم ياخذها الشفيع منه وفي ظاهر
الرواية ما ذكرنا انه ياخذ من يد الوكيل اذا كان في يده لان حقوق العقد راجعة الى العاقد فيكون
في حقوق عقده كالمالك والشفعة من حقوق العقد قوله وهذا لان الوكيل كالبايع من الموكل على ما

عرف

عرف وهو مذهب الكرخي وقد اختلف مشايخنا في العقود التي يتعلق الحقوق فيها بالوكيل
ان الملك فيها ينتقل من الوكيل الى الموكل بعد انتقاله الى الوكيل ام ينتقل الى الموكل ابتداء فذهب
الشيخ ابو الحسن الكرخي الى الاول وابو طاهر الدباس الى الثاني وبه قال الشافعي وقد مر البحث فيه
مستوفا في اوائل كتاب الوكالة قوله وكذا اذا كان البايع وصيا لميت فيما يجوز بيعه لما
ذكرنا يعني يكون الوصي هو الخصم للشفيع اذا باع ما يجوز بيعه لانه العاقد وبيان ذلك ان الورثة
اذا كان كلهم كبارا حضورا ولا دين ولا وصية فليس للوصي بيع شيء من التركة لعدم الولاية على
الكبار فان كان الكبار غيبا فله بيع العروض دون العقار لان له ولاية الحفظ وان كان
الورثة صغارا فله بيع الكل لانه قايم مقام الاب ولو كانوا صغارا وكبارا فله بيع العروض و
العقار من نصيب الصغار والكبار عند ابي حنيفة وقالا له بيع نصيب الصغار من العروض
والعقار دون نصيب الكبار الحضور فان كانوا غيبا باع عروضهم لا عقارهم كذا في المختلف
قوله قال واذا قضي للشفيع بالدار ولم يكن راها فله خيار الرؤية اي قال القدوري
في مختصره وذلك لان الشفيع مع المشتري بمنزلة المشتري مع البايع ثم المشتري له ان يرد
بخيار الرؤية والعيب فكذلك الشفيع له ان يرد بالخيارين على الذي اخذ منه وان كان شرط
المشتري بشرط البراءة لان المشتري لم يكن نايبا عن الشفيع فلا يكون سقوط الرد في
حق المشتري سقوطا في حق الشفيع قال الامام العتابي في شرح الجامع الكبير الاخذ
بالشفعة شراء من وجه من حيث انه يملك بثمن معلوم حيث يثبت له خيار الرؤية وخيار العيب
واستيفاء حقه من وجه حتى يستوي فيه القضاء وعدم القضاء والرضاء وعدم الرضاء ولو
بطل يبطل لا الى خلف حتى لا يكون الماخوذ منه ضامنا له سلامة البناء ونحو مثاله اذا اخذ
الشفيع الدار بالشفعة فله خيار الرؤية وخيار العيب سواء كان ذلك للمشتري او لم
يكن ولو بنى فيها بناء او غرس غرسا ثم استحقت الدار والعقار وامر بقلع البناء والغرس
يرجع على من اخذ منه بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس عليه لانه لم يضمن له سلامة البناء
لانه اخذ على كره منه ان اخذه بقضاء وكذا اذا اخذه بغير قضاء لانه مستوف عين حقه
لانه انما ياخذ بحق متقدم على البيع لكونه مقدما على الدخيل فيستوي فيه القضاء وغير القضاء
كالرجوع في الهبة لما كان الراجع اخذ عين حقه بحق متقدم على الهبة يستوي فيه القضاء
والرضاء قوله فله ان يردها وان كان المشتري شرط البراءة منه اي للشفيع ولاية

Copyright © King Saud University