المال بالمال وهذه الاشياء ليست في معناها فيقتصر على مورد النص وعند الشافعي
يجب الشفعة وهو قول ابن ابي ليلى لانه عقد معاوضة مالية فتثبت الشفعة في الشقص
المملوك به كالبيع ولنا انه ملكه بسبب لا يثبت فيه خيار الشرط فلا يجب فيه الشفعة
كالمملوك بالهبة والوصية والميراث ولانه ليس في مقابلته عوض هو مال فصار
كالهبة والجواب عن قياسهم على البيع ونقل المقصود من عقد البيع عوض هو
مال وليس المقصود من النكاح العوض فلم يكن في حكم المعاوضات او نقول
لانسلم ان النكاح معاوضة على الاطلاق لان المعاوضة ما لا يتفكك عن العوض عنه وفي
النكاح قد يتفكك عنه هم في التفويض وعندنا في المهر بين واذا امتنع من تسليمه
ولا يقال الشفعة لازالة الضرر وهو مؤنة اجرة القسام وهو موجود في هذه المواضع
لانا نقول ببطلان ذلك بالهبة وبالعوض وتقوم المنافع ضرورة في عقد الاجارة
وقد ثبت تقومها ضرورة قضاء للحوائج والثابت بالضرورة يتقدر بقدر
الضرورة فلا يظهر في غير ذلك قوله او ما يضاهيه اي جعل شقصا من دار
بدل الخلع قوله لانه لا شفعة عنده الا فيه اي في الشقص الممهور لانه لا يروي الشفعة
بالجوار قوله ان يقوم منافع البضع في النكاح وعينها يعقد الاجارة ضرورة
اي تقوم منافع البضع في النكاح ضرورة وكذا تقوم عين منافع غير البضع
ضرورة ايضا كما في استئجار الدار للسكنى والدابة للركوب والثوب للبس
قوله في المعنى الخاص المطلوب وهو المالية قوله ولا يتحقق فيها اي لا يتحقق المعنى
الخاص وهو المالية في الدم والعتق قوله وعلى هذا اذا تزوجها بغير مهر فرض
لها الدار مهرا اي لا يجب فيها الشفعة قال في شرح الكافي وكذلك لو تزوج امرأة بغير
مهر ثم فرض لها الدار مهرا او صالحها على ان جعلها لها مهرا او اعطاها اياها لم يكن
فيها شفعة لانه في هذه الوجوه كلها يكون الدار عوضا عن البضع اذ الصلح والعوض يكون
تقديرا لمهر المثل او صالحها من مهرها على الدار او صالحها عليها مما يجب لها من المهر فلا شفعة
فيها لانه حينئذ يكون عوضا عن المهر فيكون بيعا حقيقة وقال في الشامل
صالحه على دار من جراحة خطأ يجب الشفعة لان الواجب المال قوله لانه مبادلة مال
بمال يعني لان مهر المثل او المسمى مال فاذا اباع الدار باحدهما يكون مبادلة المال بالمال لا محالة قوله

ولو تزوجها على دار على ان تزوجه عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجب
بحصة الالف وكر هذه المسئلة بطريق التفريع على مسئلة القدوري وهي من مسايل الاصل
قال الحاكم الشهيد في الكافي ولو صالح من دم عمد على دار على ان يؤدي صاحب الدم الف درهم عليه فلا
شفعة في الدار في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف يأخذ منها جزءا من احد عشر جزءا
بالف درهم وكذا لو تزوج على دار على ان تؤدي علي الزوج الف درهم فلا شفعة في شئ
من ذلك عند ابي حنيفة وعندهما يقسم الدار على مهر مثلها وعلى الف درهم فما اصاب الالف يجب
الشفعة وجه قولهما ان العقد اشتمل على نكاح وبيع فبعتبر كل واحد بجنسه يجب الشفعة فيما يقابل
الالف لانه بيع ولا يجب فيما يقابل المتعة لانه نكاح وتعذر الشفعة في الصداق لا يوجب التعذر
في البيع لان الشفعة تجب في المبادلة المالية لا في غيرها ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان
المقصود من هذا العقد هو النكاح لا البيع بدليل انه ينعقد بلفظ النكاح فكان
ثبوت البيع تبعا لثبوت النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع لانه لو كان معنى البيع فيه
اصلا مقصودا لكان نكاحا في بيع وكان شرطا مفسدا فيفسد البيع به فاذا كان تبعا ضمنا تبعا
كان حكم النكاح ولا شفعة في الصداق فكذا في البيع ولان الشفعة تجب في المبادلة المالية للقوي
الاتي على ما قالوا في شرح الكافي لرب المضارب لو باع دارا من المضاربة ورب المال شفيعها فلا
شفعة له لان البيع وقع له لان الدار له رقبة وللمضارب تسوغا فمن باع ابيع له لا يستحق الشفعة
وكان ينبغي ان تثبت الشفعة في قدر الوجه لان البيع لم يقع فيه كوب المال ولكن الوجه في
المضاربة تابع فمن وقع البيع له في الاصل فقد وقع في التابع له ايضا ولو باع المضارب دارا من
غير المضاربة كان لرب المال ان يأخذها بالشفعة بدار له من المضاربة ويكون له خاصة لانه
جار بدار المضاربة ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضارب شفيعها بدار المضاربة
فان كان فيها ربح فله ان يأخذها بالشفعة لانه جار بقدر نصيبه وان لم يكن فيها ربح لم يأخذ
لانه ليس بجار قوله قال او يصالح عليها بانكار فان صالح عليها بانكار وجبت الشفعة
اي قال القدوري في مختصره وهذه المسئلة مختلفة الالفاظ في الشرح والخطاف فيها
من الناس كذا في شرح الاقطع قال صاحب الهداية والصحيح او يصالح عنها بانكار
مكان قوله عليها وذلك لان اذا صالح عليها يجب فيها الشفعة سواء كان الصلح عن اقرار او انكار
او سكوت لان في زعم المدعي انه يأخذها عوضا عن حقه وكذا المدعى عليه يعطيها عوضا عن المال

Copyright © King Saud University