

كتاب الشفعة

ذكر كتاب الشفعة بعد كتاب الغصب المناسبة بينهما لان في كل واحد منهما مال الانسان بغير رضاه وشر فلهما ان الشفعة مشروعة والغصب غير مشروع بل هو عدوان محض وكان القياس ان يقدم كتاب الشفعة لشرعيتها ولكن تقدم الغصب لكثرة الحاجة الى معرفته لانه يقع كثيرا في الامارات والبياعات والاجارات والشركات والاضاربات والمزارعات وغيرها لاسيما هذه الزمان فانه زمان الظلم والظيف والتهدي ولقد احسن من قال

الظلم في خلق النفوس فان تجدد ذاعفسة فلعله لا ينظلم

اه اتقاني رحمه الله تعالى (قوله في المتن هي تلك البقعة الخ) قال الاتقاني ثم الشفعة (٣٣٥) عبارة عن حق التملك في العقار يدفع

ضرر الجوار اه (قوله) وسببها اتصال ملك الشفيع الخ وقيل بسببها البيع كما سمي في قبيل قوله وتستر بالاشهاد اه وكتب ما نسبه قال الاتقاني وسبب الشفعة اعداد الاشياء الثلاثة الشركة

فرض ان كان يغلب على ظنه انه يقبل منه ولا يسعه تركه ولو علم انه يمان بذلك او يضرب وهو لا يصبر على ذلك او يقع الفتن فتركه افضل ولو علم انه يصبر على الضرب والضرر ولم يصل الى غيره بذلك ضرر فلا بأس به وهو يحاهد بذلك ولو علم منهم أنهم لا يقبلون منه ولا يخاف منهم ضرر بالاشتماء هو بالتميل والامسرا افضل قال رحمه الله (ومن غصب أم ولداً ومدبرة فبانت ضمن قيمة المدبرة لا أم الولد) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا يضمن أم الولد أيضاً لانها تامة ومعهما كالمدبرة وعنده غير مة ومعة بخلاف المدبرة وقد ذكرناه ووجهه من الجانبين في كتاب العتق والله أعلم بالصواب

كتاب الشفعة

في البقعة والشركة في المحقوق والجوار على سبيل الملاصقة وعند الشافعي لا تستحق بالجوار وسببها بيان اختلاف اه وكتب ايضا ما نصه والسبب فيها أصل الشركة لا قدرها وأصل الجوار لا قدره حتى لو كان للدار شرك واحد أو جوار واحد أخذ كل الدار بالشفعة كما شرى به وجواره أو قل اه بدائع (قوله وايضا الدواب والصغار) فان قلت في المملوك بالارث والهبة والوصية لا تثبت الشفعة فتنتقض عليكم فلنا انما لا تثبت في هذه الصور لوجهين أحدهما أن هذه الاسباب لا يكثر وجودها فلا حاجة

وهي في اللغة مأخوذة من الشفع وهو الضم ضد الوتر ومنه شفاعا النبي صلى الله عليه وسلم للذين لانه يضمهم به الى الفائزين يقال شفع الرجل شفعه اذا كان فردا فصار له ثمان والشفيع فيما نحن فيه يضم المأخوذ الى مالكه فلذلك سمي شفعة قال رحمه الله (هي تلك البقعة جبر على المشتري بما قام عليه) هذا في الشرع ومعناه اللغوي موجود فيه وهو الضم وزيد عليه أو وصاف من التملك للبقعة على وجه الجبر وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشتري لانما يجب لدفع ضرر الدخيل عنه على الدوام بسبب سوء المعاشرة والمعاملة من حيث اعلاء الجدار وابقاد النار ومنع ضوء النهار واتارة الغبار وايضا الدواب والصغار لاسيما اذا كان يضاده كما قيل لأضيق السجن معاشرة الاضداد وشرطها أن يكون الخمل عقارا مستقلا كان أو علواً أو تحت الأرض أو أن يكون العقدة قد مضت منه مال عال ورصبتها أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها وحكمها جوار الغالب عند تحقق السبب وصفتها أن لا يخذلها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت بها ما يثبت بالشراء ثم الرد بخيار الرؤية والعيب قال رحمه الله (وتجب للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ان كان خاصاً للجوار الماصق) لما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لا يحمل له أن يبيع حتى يؤذن شركه فان شاء أخذ وان شاء ترك وان باعه ولم يؤذنه فهو أحق به رواه مسلم والنسائي وأبو داود وعن عباد بن الصامت أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة بين الشركاء في الارضين والدور رواه عبد الله بن أحمد في المسند وقال عليه الصلاة والسلام الجار أحق بشفعة جاره ينظر بها وان كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً رواه أبو داود وأحمد والدارقطني وابن ماجه وقال عليه الصلاة والسلام جار الدار أحق بالدار من غيره رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه وقال عليه الصلاة والسلام الجار أحق بسبقه ما كان رواه أحمد والنسائي وابن ماجه وانما وجبت عرسه على الترتيب الذي ذكرهنا

الى اثبات حق الشفعة لدفع الضرر والحاصل بها بخلاف البيع فانه يكثر وجوده والثاني لو ثبتت الشفعة تبطل هذه الاشياء اما أن ثبت بعوض أو لا بعوض والثاني ليس مشروع في الشفعة والاول لا يمكن لان حق الشفعة انما ثبت في الشرع بالملك جعل الفتن الذي اشتراه أو بقيته كما اذا اشتري داراً بعد ما أخذها ببيعة العبد وفي هذه المواضع لم يملك الدار بمن فكيف يأخذها به أو بقيته ألا ترى أن الخلط سبب الشفعة بالاتفاق ومع هذا لا تثبت الشفعة بالخلط بهذه الاشياء اه اتقاني رحمه الله (قوله سقلا كان أو علواً) اذا الشفعة لا تجب في المنقولات فصدائل تثبت تبعاً للعقار اه معراج (قوله وأن يكون العقدة قد مضت) أي ومن شرطها طلب الشفيع اه اتقاني (قوله وقال صلى الله عليه وسلم الجار أحق بسبقه الخ) والسبق القرب والمراد منه الشفعة ونحوه كما به بالسبب والصاد جميعاً

كأصراط يقال دار فلان بسقف دار فلان أي بقرب منها وأبيات الغوم متساقفة أي متقاربة وسقبت الدار وأسقطت لغتان فصيحتان  
 والمنزل سقبة وسقبت كذا في الجهره راه اتقاني (قوله وقال الشافعي رحمه الله لاشفعة بالجوار الخ) وعند أهل المدينة مثل يحيى بن سعيد  
 الانصاري يوربينة بن أبي عبد الرحمن ومالك بن أنس لاشفعة بالجوار به يقول الشافعي وأحمد واسحق ومذهب سفیان الثوري وعبد الله  
 ابن المبارك مثل مذهبنا أن الجار له شفعة كذا ذكر الترمذي في جامعه اه اتقاني (قوله ولأن الشفعة ثبتت على خلاف القياس) أي لأن  
 تلك مال الغير بغير رضاه لا يمتل اه اتقاني (فرعان) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره الشفعة تستحق عندنا جميعا  
 بثلاثة مدان بالشركة فيما وقع عليه عقدا لبيع أو بالشركة في حقوق ذلك أو بالجوار الأقرب فالأقرب وتفسير ذلك دار بين قوم فيها منازل  
 لهم فيها شركة بين بعضهم وفيها ماله (٢٤٤) مفردا لبعضهم وساحة الدار موضوعة بينهم بشرط قون من منازلهم فيها أو باب الدار

التي فيها المنازل في زقاق غير  
 نافذ فباع بعض الشركاء في  
 المنزل أصيبه من شركه أو  
 من رجل أجنبي بحقوقه  
 من الطرف في الساحة وغيرها  
 فالشريك في المنزل أحق  
 بالشفعة من الشريك في  
 الساحة ومن الشريك في  
 الزقاق الذي فيه باب الدار  
 فإن سلم الشريك في المنزل  
 الشفعة فالشريك في الساحة  
 أحق بالشفعة وإن سلم  
 الشريك في الساحة فالشريك  
 في الزقاق الذي لا منفذ له  
 الذي يشرع فيه باب الدار  
 أحق بهد ما بالشفعة من الجار  
 الملاصق وجميع أهل الزقاق  
 الذين طرقتهم فيه شركاء  
 في الشفعة من كان في أدناه  
 وأقصاه في ذلك سواء كان سلم  
 الشركاء في الزقاق فالجار  
 الملاصق من لا طرقت له في  
 الزقاق بعد هؤلاء أحق  
 وليس لقب الملاصق من  
 الجيران شفعة من لا طرقت  
 له في الزقاق وهذا قول أبي

حنيفة وأبي يوسف وزفر ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد اه اتقاني قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره قال  
 أبو يوسف في دار بين رجلين ورجل فيهما طرقت فباع أحدهما نصيبه من الدار شريك في الدار أحق بالشفعة في ذلك ولا شفعة لصاحب  
 الطرقت قال وقال وكذلك دار بين رجلين لأحددهما حائط في الدار بينهما وبين رجل يعني بأرضه فباع الذي له شركه في الحائط نصيبه من  
 الدار والحائط قال فالشريك في الدار أحق بالشفعة الدار ولا شفعة للشريك في الحائط في الدار وله الشفعة في الحائط وأرضه وكذلك دار بين  
 رجلين ولأحددهما بيت في الدار بينهما وبين رجل آخر فباع الذي له الشركه في البيت نصيبه من الدار والبيت والشريك في الدار أحق بالشفعة الدار  
 ولا شفعة للشريك في البيت في الدار وله شفعة في البيت اه اتقاني (قوله قرطبان) القراخ الأرض البارزة التي لم تخلط بهائني والماء

الأنهار وجبت لدفع الضرر الدائم الذي يلحقه من جهته على ما يتأ فكل ما كان أكثر اتصالا كان أخص  
 بالضرر وأشد تعابده فكل أحق بها لقوة الواجب لها فليس للأضعف أن يأخذ من وجوه الأقوى  
 إلا إذا تركه حفيظا يأخذ إذا أشهد بأنه يطعم اعتمد علمه بالبيع وإن لم يشهد عند ذلك سقط حقه وعن أبي  
 يوسف رحمه الله أنه لا يأخذ وإن تركه لأنه محجوب به قلنا تحقق السبب في حقه وانما حقت عليه غيره لقوته  
 فإذا تركه كان له أن يأخذ وهو نظير دين العتمة مع دين المرض وقال الشافعي رحمه الله لاشفعة بالجوار  
 لقول جابر رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قضى بالشفعة في كل مال لم يقسم فإذا وقعت الحدود  
 وصرفت الطرق فلا شفعة رواه البخاري وقال عليه الصلاة والسلام إذا وقعت الحدود وصرفت  
 الطرق فلا شفعة رواه الترمذي وصححه وقال عليه الصلاة والسلام إذا قسمت الدار وحددت فلا شفعة  
 رواه أبو داود وابن ماجه وعنه ولأن الشفعة ثبتت على خلاف القياس كيلا يلزمه مؤنة القسمة وهذا  
 المعنى لا يمتد في الجار لأنه لا يقاسم ولهذا لا تجب عنده في المشترك إذا كان لا يتحمل القسمة كالبيت والحمام  
 والبيت الصغير وقوع الامن من لزوم المؤنة ولنا ما روي والمراد بعماري والله أعلم أنه لا تجب للجار  
 بقسمة الشركاء لأنهم أحق منه وحقه متأخر عن حقههم وبذلك يحصل التوفيق بين الأحاديث ولا نسلم أن  
 الشفعة وجبت لدفع أجرة القسمة وكيف يكون ذلك وأجرة القسمة مشروعة وكيف يجوز إلحاق الضرر  
 بالمستري بأخذ ماله بغير رضاه لدفع حكم مشروع وإنما العلة الموجبة دفع ضرر يلحقه بسوء العشرة  
 على الدوام ولو كان لدفع أجرة القسمة لوجب في المنقول وقوله إن كان خاصا أي الشرب أو الطريق إن  
 كان خاصا يستحق به وإن لم يكن خاصا لا يستحق به الشفعة والطريق الخاص أن يكون غير نافذ وإن  
 كان نافذا فليس بخاص وإن كانت سكة غير نافذة تشعب منها سكة غير نافذة فبيعت دار في السفلى  
 فلا يملك الشفعة دون أهل العليا وإن بيعت دار في العليا فلا يملك السكنين الشفعة لأن في العليا حقا  
 لأهل السكنين حتى كان لهم كاهم أن يمزوا فيها وليس في السفلى حق لأهل العليا حتى لا يكون لهم أن  
 يمزوا فيها ولا لهم فتح الباب اليها على ما بينا في كتاب القضاء والشرب الخاص عندنا أي حنيفة ومحمد  
 رحمه ما الله أن يكون شرهما صغيرا لا يجرى فيه السفن وإن كان كبيرا بحيث يجرى فيه السفن فليس  
 بخاص فإذا بيع أرض من الأراضي التي يسقى منها الأيتحق أهل النهر الشفعة بسببه والجار أحق منهم  
 بخلاف النهر الصغير وقيل إذا كان أهله لا يحصون فهو كبير وإن كانوا يحصون فهو صغير وعليه عامة  
 المشايخ لا يمكن اختلافه وإن حدث ما يحصى وما لا يحصى فبعضهم قدر ما لا يحصى بجملة ما لا يحصى وبعضهم  
 يار بين وعن أبي يوسف رحمه الله الخاص أن يكون نهر يسقى منه قرطبان أو ثلاثة وما زاد على ذلك فهو عام

وقيل هو موقوف على الرأي المجهدين في كل عصر ان رأوهم كثيرا كانوا كثيرا وان رأوهم قليلا كانوا قليلا  
وهو أشبهه القابل قال رحمه الله (والشريك في خشية على الخطوط وواضح الجدوع على الخطوط جار)  
ولا يكون شريك لأن الشراكة المعتبرة هي الشراكة في العقار لا في المنقول والخشية منقولة ويوضع الجدوع  
على الخطوط لا يصر شريك في الدار وكذا بالشراكة في الجدوع لا يكون شريك في الكهنة جار ملازق لو جرد  
الاتصال بقية أحدهم ما يثبت بها الآخر فيستحق الشفعة على أنه جار ملاصق ولا يترجم بذلك على غيره من  
الجيران وكذا إذا كان بهن الجيران شريك في الجدار لا يقدم على غيره من الجيران لأن الشراكة في البناء  
المجرب دون الأرض لا يستحق بها الشفعة ولو كان البناء والمكان الذي عليه البناء مشتركا بينهما كان  
هو أولى من غيره من الجيران ويتأق ذلك بأن يبقى الشريك في المشتركة ثم يفتقهما الأرض غير موضع  
البناء فيبقى البناء وموضعه على الشراكة وإنما كان هو أولى لأنه شريك في بعض المبيع والشريك أولى  
أما في موضع البناء فظاهر لكونه شريك فيه وأما في الباقي فكذلك عندنا في الشفعة ومحمد بن جهم الله  
واعدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله لأن الضرر الأكبر به حيث كان شريك في البعض فيقدم على  
الجار وفي رواية أخرى عنه وهو الجار سواء في غير موضع الجدار لأن الشفعة في غير موضع  
الجدار بالجار وغيره من الجيران يساوية فيه وعلى هذا لو كان بهن الجيران شريك في منزل من الدار  
أو بيت متهما فيعت الدار كان هو الحق بالمنزله لما ذكرنا واستتواني القيمة في رواية لأن كلهم جيران في حق  
القيمة وكذا لو كانت دار بين رجلين ولا حدهم بينهم أي مشتركة بينهما وبين آخر غير شريك في الدار  
فباعها كان الشريك في الدار أولى بشفعة الدار لأنه شريك فيها والآخر جار والشريك في البئر أولى بالبئر  
لأنه شريك فيها والآخر جار وعلى هذا لو كان سفلى بين رجلين عليه ما لا حدهما مشتركة بينهما وبين  
آخر فباع سفلى والآخر لو كان هو المثل شريك في المثل وسفلى لشريك في السفلى لأن كل واحد منهما  
شريك في نفس المبيع في حقه وجار في حق الآخر وشريك في الحق إذا كانت طريقتهما واحدا قال رحمه  
الله (على عدة رؤس بالمبيع) أي شجب الشفعة بالمبيع وتقسيم على عدد الرؤس إذا كانوا كثيرين  
وقال الشافعي رحمه الله على مقدار الانضمام لأن الشفعة من ممراتي الملك ألا ترى أنهم التمسك بالشفعة  
فأشبهه الغلة والريد والولد والخرة ولنا أنهم استخروا في سبب الاستحقاق لوجوده استحقاق الكل في  
حق كل واحد منهم، ولهذا لو انفردوا أخذ الكل والاستتواني في الغلة يوجب الاستتواني في الحكم ولا  
ترجح بكثرة الغلة بل بقرينة فيها ألا ترى أن أحد الخصمين إذا أقام شاهدين والآخر أربعة فهم امرأه وكذا  
صاحب البحر احتج مع صاحب جراحة واحدة بخلاف الخرم مع الجرح فان الخرم أقوى لأنه لا يختلف عنه  
الموت فكان أولى بأضافة الموت إليه وما استشهد به من الوارث وغيره متولد من الملك فيستحق بقية الملك  
وعلى ملك الغير لا يتولد من ملكه فكيف يجعل من غير أنه بل التسليم أصل الملك لا قدره وأسدكم لا يراد  
بزيادة الغلة ولو أشتط بعضهم حقه قبل القضاء لهم كان من بوي يأخذ الكل لأن السبب الاستحقاق  
الكل قد وجدوا مقر في حق كل واحد منهم والتشخيص لأزاحة وقد زالت وتطير الرهن فأنه يجوز بكل  
الدين وبكل جزء من أجزاءه وهذا لو أوفى البعض أو كان رهنا عند رجلين فقتضى دين أحدهم ما ليس له  
أن يأخذ من الرهن بخلاف ما إذا أشتط حقه بعد القضاء حيث لا يكون له أن يأخذ نصيب الآخر لأنه  
بالقضاء قطع حق كل واحد منهم في نصيب الآخر ولو كان بعضهم غائبا فيقتضى بالشفعة بين الخاضعين  
في الجميع لأن الغائب يحتمل أن لا يطلب فلا يؤخر بالشك وكذا لو كان الشريك غائبا فطلب الخاضع  
بقضيه له بالشفعة لما ذكرنا ثم إذا حضر وطلب الشفعة قضى له به التحق طلبه غير أن الغائب إذا كان  
بمساواة الخاضع لا يقضي له بكل إذا أسقط الخاضع حقه لتحقق انقطاع حقه من الباقي بالقضاء وهو تطير  
ما لو قضى للشريك ثم تزاد ليس للجار أن يأخذ لأنه بالقضاء للشريك انقطع حقه وطلبه لا يقضي عليه  
بذلك لتقدمه عليه ولو أراد الشفيع أن يأخذ البعض ويترك البعض فليس له ذلك إلا برضا الشفيع لأنه

التقاضي الذي لم يخطأ به شيء  
كذات في تهذيب الديوان اه  
التقاضي (قوله والاشارة الخ)  
وكان أحدهما جار ملاصقا  
من جانب واحد والآخر  
ملاصق من ثلاثه جوانب  
فهما سواء اه شرح معني  
للتقاضي (قوله بخلاف الخ)  
أي من الرقبسة اه (قوله  
حيث لا يكون له) أي لمن  
بقي اه

(قوله حتى إذا أقر بالبيع) أي ويحمد المشتري اه (قوله لو جرد رغبة عنها) قال القدوري في شرحه لمخضرم الكرخي والشفعة تجب برغبة  
 البائع عن ملكه بدليل أنه لو ادعى أنه باع داره من زيد فجدد زيد ذلك وجبت الشفعة لأجل اعترافه بخروج الشيء عن ملكه وإن لم يحكم  
 بدخوله في ملك المشتري ثم قال وهذا المعنى هو سبب الشفعة اه اتفاقاً (قوله أو يحكم الحاكم) قال الاتفاقى ولا يملك الشفيع الدار قبل  
 تسليم المشتري اليه أو قضاء القاضى (٣٤٤) وإن أثبت شفعة بطلب المواثبة وطلب التقرير حتى إن المبيع لو كان كرمافاً كل

المشتري ثمارة سنين فإنه  
 لا يكون مضموناً عليه ولا  
 يطرح عن الشفيع شيء  
 من الثمن لما كل من ثمارة  
 إذا كانت الثمار حدثت بعد  
 ما قبض المشتري الكرم  
 فهذا معنى قولنا أنه يملك  
 بالأخذ لا بالطلب على الأفراد  
 كذا في شرح الطحاوى اه

باب طلب الشفعة

(قوله في اثنين ثم تدعى مجلسه  
 على الطلب) قال في الهداية  
 والأشهاد فيه أى في طلب  
 المواثبة ليس بالزوم قال  
 الكفاكى لأن طلب المواثبة  
 ليس لأثبت الحق وإنما شرط  
 هذا الطلب ليعلم أنه غير  
 معرض عن الشفعة حتى  
 يكتفه الخلف حين طلب  
 المشتري حلفه أنه طلبها كما  
 سمع وفي التمهيد والاشهاد  
 أصح بالأشهاد عند الطلب  
 لأنه شرط صحة هذا الطلب  
 بل لا اعتبار بشيئ من المشتري  
 عند التكرار الطلب اه

(قوله فالأول طلب المواثبة)  
 ومعنى الطلب الأول طلب  
 المواثبة تيمم كالمقضى الحديث  
 وهو قوله عليه الصلاة  
 والسلام الشفعة لمن واثبها

لجنته ضرر بتفريق الصفقة عليه ولو جعل بعض الشفعة نصيبه لبعض لا يصح ويستقط حقه به  
 لأعراضه ويقسم بين الباين على عدد رؤسهم وكذلك كان أحد الشفيعين حاضرًا والآخر غائبًا فطلب  
 الحاضر الشفعة في النصف عنى حساب أنه يستحق في النصف بطلت شفيعته لأنه يستحق الكل والقسمة  
 لأزاحة فإذا تلتقى شيء منها وجد الأعراض فيه فسقط في الكل لكونه لا يتجزأ وكذلك كانا حاضرين  
 فطلب كل واحد منهما النصف بطلت شفيعتهما ولو طلب أحدهما الكل والآخر النصف بطل حق من  
 طلب النصف وللاخر أن يأخذ الكل أو يتبرأ وليس له أن يأخذ النصف لما ذكرنا والبايع في قوله بالبيع  
 يتعلق بتجب في قوله تجب للخلط معناه تجب له الشفعة بعد البيع أى بعده لأنه سبب له لأن السبب هو  
 الاتصال على ما بيننا والشرط رغبة المالك عنها حتى إذا أقر بالبيع أخذها الشفيع لو جرد رغبته عنها  
 وقيل البيع والسبب بدليل أن الشفيع لأسقط الشفعة قبل الشراء لا يصح لكونه اسقاط قبل وجود  
 سببه وهو البيع ولو كان السبب الاتصال لا يصح لكونه بعد وجود السبب وجوابه أنه انما لم يصح  
 الاستقاط قبله لفقد شرطه وهو البيع لأن السبب لا يكون سبباً لا عند وجود شرطه كما في الطلاق المعلق  
 قال رحمه الله (وتستقر بالأشهاد) لأنها حق ضعيف يبطل بالأعراض فلا بد من الأشهاد بعد طلب  
 المواثبة للاستقرار كما أنه لا بد له من طلب المواثبة وهو أن يطلب كما سمع لقوله عليه الصلاة والسلام  
 الشفعة لمن واثبها وقال عليه الصلاة والسلام الشفعة لكل العقال ولأن رغبته فيها بذلك تعلم ولأنه  
 يحتاج إلى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكن ذلك إلا بالأشهاد قال رحمه الله (وتلك بالأخذ بالراضى أو  
 قضاء القاضى) أى تلك الدار المشفوعة بأحد الأمرين إما بالأخذ إذا سلمها المشتري رضاه أو بحكم  
 الحاكم من غير أخذ لأن ملك المشتري قد تم بالشراء فلا يخرج عنه إلى الشفيع الإرضاء أو بحكم الحاكم  
 لأن للحاكم ولاية عامة فيفقد على ذلك في ضمن الحكم بالحق وولايته على نفسه فوق ولاية القاضي  
 عليه فبذلك أولى بذلك وتظهر الهمية لما تم ملك الموهوب لا يخرج عن ملكه إلا بأحد الأمرين  
 المذكورين إلا أن أخذ الشفعة بقضاء القاضى أسقط حتى كان الشفيع أن يتبع من الأخذ إذا سلم  
 المشتري له بغير قضاء لأن في القضاء زيادة فائدة وهي عبودية الخادفة معلومة للقاضى وتبين سبب ملكه  
 فإذا كانت المشفوعة ملكاً لأحد الأمرين فقبل وجود أحدهما لا يثبت له فيها شيء من أحكام الملك حتى  
 لا يورث عنه إذا مات في هذه الحالة وتبطل شفيعته إذا باع داره التي يشفع بها ولو بيعت دار يجنبها في هذه  
 الحالة لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها والله سبحانه وتعالى أعلم

باب طلب الشفعة

قال رحمه الله (فإن علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب ثم على البائع لو في يده) أى إذا كان  
 المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار فهذان طلبان فالأول طلب المواثبة والثاني طلب التقرير  
 وقبضه طلب ثالث وهو طلب الأخذ والملك ولا بد من هذه الثلاثة ما لا أول وهو طلب المواثبة فلما روينا  
 وبيننا المعنى والشرط أن يطلب كما علم على الفور من غير تأخير ولا سكوت لأن سكوت بعد العلم يدل على

أن طلبها على وجه السرعة والمبادرة فما علمه من الزوب على الاستعارة لأن من يئب هو الذى يسرع فى طي الارض عشيه اه رضاء  
 اتفاقاً (قوله والشرط أن يطلب كما علم) أى على الفور سواء كان عنده انسان أو لم يكن وفى كتاب الاجناس نقل عن كتاب الشفعة لموسى بن  
 نصر صاحب محمد بن الحسن يحتاج الشفيع أن يظلم ساعة بالبيع وشكلم بإسائه بالطلب حضره الشهر وألم تحضره وقال الحسن بن  
 ابن زياد من قول نفسه ليس عليه أن يشكلم بالطلب إذا لم يكن يحضره أحد اه اتفاقاً

(قوله) ويشترط أنه يكون متصلاً بعلمه عند عامة المشايخ (يعني أن عامة المشايخ على أن طلب الشفعة على الفور اه اتقاني وكتب ما نصه) قال الاتقاني والاحمد بن هنادي أن طلب الشفعة على الفور في رواية وفي رواية هشام بن عمار في المجلس وهو اختيار الكرخي قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره وإذا بيعت الدار وله شقيق فليطع ذلك الشقيق فان محمد أقوال في الاصل ان لم يطلب مكانه بطلت شفيعته قال القدوري في شرحه وهذا يقتضي أن الطلب على المجلس ثم قال الكرخي وقال ابن وهب ان لم يطلب حتى بلغه بطلت شفيعته وقال في موضع آخر فان لم يطلب ساعة بطلت شفيعته قال وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف قال القدوري وهذا يقتضي أن الطلب على الفور ثم قال الكرخي وقال ابن رستم عن محمد اذا بطلت الشفعة صاحبها فسكت فهو ورضاه هو ترك الشفعة قال القدوري وهذا يدل أنه على الفور ثم قال الكرخي وقال هشام بن عمار عن محمد بن نويرة اذا بطلت شفيعته فسكت عني ثم اذا عاها من ساعة فهو على شفيعته قال القدوري وهذا يفيد المجلس وقال ابن أبي ليلى ان تركه الطلب ثلاثة أيام بطلت شفيعته وقال الشعبي (١) ان تركها بطلت وقال سريان لا تبطل أدا حتى يبطلها بقوله كذا ذكر القدوري في شرحه ووجه رواية القدوري عليه الصلاة والسلام ان طلب الشفعة كسنة عتق ان قيد عاينت والاذهبت ووجه رواية المجلس أنه خيار تلك كخيار القبول (٢) والخيرة ولأنه يترقى استظر هل يصلح له

الاختصاص لا يصلح وذلك لا يمكن على الفور وان ثبت انما على المجلس وهو أصح الروايتين كان على شفيعته ما لم يقم أو يتشاغل بغير الطلب اه (قوله) وعنه أن له التأمل الى آخر المجلس) أي روى عن محمد بن الشفيع مجلس العلم اه اتقاني (قوله) وهذا هو الرواية أخذ الكرخي) قال الاتقاني قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره بعدما ذكر في روايات الاصل والرواية وليس هذا عندى اختلافاً في رواية ولا معنى لان جميع العبارات انما يريد بها ان لا يكون الطلب متراخياعن الحال تراخي يدل

رضاه بجوار الطار سلطان ومعاشرته فبطلت شفيعته ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو وسطه فقد ألتفت الى آخره بطلت شفيعته اذا كان ذلك بعد علم المشتري والتمن لان السكوت انما يكون دليل الرضا بعد العلم به ما كان لا يكون سكوته رضاه الا اذا كان بعد العلم بالزوج ثم اذا أخبر بخرقة الشمس ودينهم عليه وان لم يكن بحضوره أحد يطلب من غير شاهد لان عندنا الطلب صحيح من غير شاهد والاشهاد لحفاة الجود والطلب لا بد منه كي لا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى وان كان الخلف اذا كان لا يكون مع رضاعته او رضاه بالجوار الخليل ويشترط أن يكون متصلاً بعلمه عند عامة المشايخ وهو مروى عن محمد رحمه الله تعالى وعنه أن له التأمل الى آخر المجلس كالمخيرة لانه تلك فلا بد من التأمل فيه كسائر التماسكات و بهذه الرواية أخذ الكرخي رحمه الله ولو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله أو لا رسول ولا قوة الا بالله العلي العظيم أو سبحان الله لا تبطل شفيعته على هذه الرواية لان الأول حده على الخلاء من جواره والساق تعجب منه لعدم الاختراجه والثالث الافتتاح الكلام ولا يدل شيء منه على الاعراض وكذا اذا قال من ابتاعها وبكم بيعت لانه يرغب فيها ثم دون من يرغب عن محالها فبعض دون بعض فلا يدل ذلك قبل العزبه على الاعراض وكذا الوفاة خلت في الله ويصح السلب بكل لفظ فهو منه طلب الشفعة في الحال ولا يجب عليه الطلب حتى يخبره بدر جلال غير عبدان أو واحد عبد عبد أبي حنيفة رحمه الله أو رجل واحد أو ثمان لان فيه التزام من وجه دون وجه فيشترط فيه أحد شرطى الشهادة أو العداة أو العدد وقد كرناهم من قبل مع أخواتها وعندنا ما يجب عليه الا الشهادة اذا أخبره واحد أو عدداً صغيراً كان أو كبيراً اذا كان الظاهر حقاً او الميشتد بطلت شفيعته ولو أخبره المشتري بنفسه يجب عليه الطلب بالاجماع كفيما كان لانه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم وأما الثاني وهو طلب التفرير

على ترك المطالبة بالشفعة أو الاعراض عنها وهو عندى على مثال ما قالوا في المخيرة في الطلاق في رجل قال زوجته أمر لك ببيدك وكتبك المشتري اذا أوجب له البائع البيع قال قد بعنتك هذا العبد أنت فله شترى خيار الرذ أو القبول في المجلس ما لم يظهر منه استبدل به على الاعراض عن الجواب والتوك اه اتقاني (قوله) لا تبطل شفيعته على هذا الرواية (يعني الرواية الثانية عن محمد التي عبر عنها بقوله) وعنه الخ وهي التي اختارها الكرخي قال الاتقاني قال الكرخي في مختصره قال هشام بن عمار في رواية عن محمد اني عبر عنها بقوله وعنه الخ شفيعته انما الحمد لله قد اعيت شفيعته أو قال سبحان الله أو قال الله أكبر قد اعيت شفيعته أو قال صاحب الذي يدعى الشفعة فقبله فبدأه بالسلام قبل ان يدعى الشفعة ثم ادعاها أو قال حين أخبر البيع من اشتراها أو يك باعها أو عطس صاحبه فشفيعته فقبل ان يدعى الشفعة ثم ادعاها قال محمد هو في هذا كله على شفيعته انما هذا العبد الكرخي ثم قال الاتقاني وقال في التوازل سئل أبو بكر البلخي عن الشفيع اذا سلم على المشتري قال تبطل شفيعته اه (قوله) وقد كرناهم من قبل مع أخواتها) أي في آخر فصل القضاء بالمراتب من كتب أدب القاضي (قوله) اذا كان الظاهر حقاً) وجه قوله ما أن من أخبار المعاملات فيقبل فيه قول الواحد عدلاً كان أو غير عدل كسائر أخبار المعاملات اه اتقاني (قوله) ولو أخبره المشتري بنفسه) أي بان قال اشتريت دار فلان اه (قوله) وأما الثاني وهو طلب التفرير) أي والاشهاد اه هداية

﴿فرع﴾ قال في خلاصة التماوى الشفيع اذا علم بالليل ولم يقدر على الخروج والاشهاد فان أشهد حين أصبح صح اه اتقاني

(١) قوله الخشني ان تركها بطلت هكذا في الاصل ولعل في الكلام سقط قرره اه كنهه

(قوله لا تله على الفور) قال  
 الشيخ الامام عمار الدين  
 الاسيبي رحمه الله في شرح  
 الكافي ثم يذهب على الفور  
 بعد طلب المراجعة الى الدار  
 او الى البائع او الى المشتري  
 فيطلب الشفعة عند واحد  
 من هؤلاء ويضم على ذلك  
 ويسمى هذا طلب التقرير  
 ولو ترك هذا واخر من غير  
 عذر يقال شفخته اه اتفاق  
 (قوله او على المشتري) أي  
 سواء كانت الافر في يده او لا  
 لان المالكه يأخذ الشفعة  
 منه اه دراية (قوله وذكر  
 شيخ الاسلام أنه يصح  
 استحسانا) أي لان الاشهاد  
 حصل على العاقد فيصح كما  
 يصح على المشتري اه دراية  
 (قوله وأما الثالث) أي من  
 أنواع الطلب اه (قوله وهو  
 طلب الاخذ والتمس) وسماه  
 بعضهم طلب الخفض وسماه قال  
 الاتقاني وسماه في شرح  
 الكتاب طلب المستحق في  
 وهو أن يروح الشيخ الاثر  
 الى القاضي فيثبت شفخته  
 عنده بالجهة اه (قوله وهذا  
 عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
 في ظاهر الرواية) أي وعليه  
 الفتوى اه (قوله) (قوله  
 بطلت شفخته) أي في قول  
 زفر اه (قوله لا تسقط  
 بالتأخير) أي بالاتفاق اه  
 كما في (قوله وقال شيخ  
 الاسلام) أي يوافقان  
 في جامعه وصاحب المنافع  
 والخلاصة اه كما في قال

فلا بد من الاشهاد فيه لانه يحتاج اليه لاثباته عند القاضي ولا يمكنه الاثبات على طلب المراجعة نظرا  
 لانه على الفور فيحتاج بعد ذلك الى الاشهاد للتقرير حتى لو أمكنه ذلك وأشهد عنده طلب المراجعة بان يلفه  
 البيع بعينه المشهور والمشتري أو البائع حاضر أو كان عند البائع يكسبه ويقوم ذلك مقام الظلمين  
 ذكره شيخ الاسلام وكذا في هذا الطلب أن يتم من المكان الذي يصح فيه ويشهد على البائع ان كان  
 له سهم في يده أو على المشتري أو عند البائع فاذا قبل ذلك استقرت شفخته وانما في الاشهاد عند  
 هؤلاء الثلاثة ان المشتري والبائع قد سمى في المالك أو باليد أو ما عند العقار فله الحق به ولا يكون  
 البائع خصمه مما يستلزم التسليم المبيع الى المشتري اعم المالك واليد فلا يصح الاشهاد عليه بعده هكذا ذكره  
 القدروري والناطقي وذكره شيخ الاسلام أنه يصح استحسانا ومقتضى هذا الطلب مقدرة بالتمسك من الاشهاد  
 مع القدرة على احدى هؤلاء الثلاثة حتى لو تذكر ولم يطلب بطلت شفخته وان قصد الاخذ من هذه الثلاثة  
 وترك الاقرب فان كافر اوجع في مصره جازا استحسننا لان نواحي مصر جعلت كنجية واحدة حكما  
 كأنهم في مكان واحد وان كان بعضهم في مصره والبعض في مصر آخر أو في الرستاق فقصدا لا بعد وترك  
 الذي في مصره بطلت شفخته قياسا واستحسانا للمكانين حقيقة وحكما وان كان الشفيع غائبا  
 يطلب طلب المراجعة فيعلم ثم يفسد في تأخير طلب التقرير بقدر المسافة الى احدى هذه الثلاثة وصوره  
 هذا الطلب أن يقول له فلانا اشتري هذه الدار أو باشفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن  
 فأشهدوا على ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يشترط تسمية المبيع وتحديد يده لان مطالبته بغير معلوم  
 لا يصح فادلم بين المطلوب لم يكن فطلب ما خصه من المبيع فلم يكن لها حكم حتى يبين المطلوب وأما  
 الثالث وهو طلب الاخذ والتمسك فلا بد منه أيضا لانه لا يحكم له به بدون طلبه وتبين كيفية غنمنا الطلب  
 من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (ثم لا تسقط بالتأخير) أي لا تسقط الشفعة بتأخيرها هذا  
 الغائب وهو المالك عند بطلت شفخته بالاشهاد وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله  
 في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله أنه اذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر  
 بطلت شفخته لانه دليل الاعراض والتسليم كما في تأخير الظلمين الاولين وقال رحمه الله ان آخر هذا  
 الطلب الى شهر من غير عذر بطلت شفخته وعنده القدرة ثلاثة ايام ان لم يلق تسقط بالتأخير الحق المشتري  
 ضرره من جهة انه لا يتسليم عن التصرف فيه فحسبه ان يتنقض تصرفه وهو مدفوع قال عليه الصلاة  
 والسلام لا تصرف ولا تصرف الا في الاسلام ثم قدر تلك المدة ثلاثة ايام في رواية لانها هي التي ضربت لابلء  
 العذار كما في النكاح فله دفع والمدين للشفعة وفي رواية قدرها بشهر وهو قول زفر وايضا عن أبي يوسف  
 رحمه الله انه لا بد من اهل ومادونه عاجل على ما حرم في الامان وبوجه الظاهر ان حقه قد تقرر بالاشهاد فلا  
 يسأل بالتأخير كما في الرواية فوق وما ذكر من الضرر يمكنه ان التمسك بأن يرفع الامر الى الحاكم فمأخوذ بالاشهاد  
 أو بالتسليم على أنه مشكل مما اذا حصل الشفيع غائبا بحيث لا تسقط بالتأخير ولو كان ضرره مرعى  
 تسقط اذا لاقى في لزوم الضرر في حقه بين أن يكون حاضرا أو غائبا ولو كان التأخير بغيره من مرض  
 أو حبس أو عدم فاض يرى الشفعة بالخوار في بلد لا تسقط بالاجماع وان تلك المدة لا يكونه لا يمكن  
 من المدة وفي مصره وقال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على أنه اذا أخر شهر اسقطت الشفعة لتغير احوال  
 الناس في وقت الاثر ارباب القبر قال رحمه الله (فان طلب عند القاضي) قال المدعي عليه فان أقر بذلك  
 ما يشهد به أو تسمى على أو برهن الشفيع سأل عن الشراء فان أقر به أو نكل أو برهن الشفيع قضى بها  
 أي اذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب الشفعة عند القاضي سأل القاضي المدعي عليه وهو  
 المشتري عن الدار التي يشفع بها الشفيع هل هي ملك الشفيع أم لا فان أقر بأن ملكه أو أنكر ونكل  
 عن الدين أو أقام الشفيع بينة أنها ملكه سأل القاضي المشتري عن الشراء فيقول له هل اشتريت أم لا

(قوله) سألته عن سبب شفيعته و حدود ما يشفع بها قال الاتقائي روجه الله و شرط في اقتناوي ربه ان حدود دار الشفيع التي طلبها الشفيعه  
بها بان قال أنا شفيعها بالجوار يداري التي احدثت ودها كذا والثاني كذا والثالث ( راجع ص ١٠٠ ) كذا والرابع كذا ولا يشترط تحديد

دار الشفيع على ما قال  
انما صاف لي اذا قال أنا شفيع  
الدار التي اشتراها فلا بد من  
فلا بد وهي في بلدة كذا في  
بجدة كذا في مكة كذا وبين  
حدودها يداري التي تلازقها  
كفي وان لم يذ كر حدود داره  
قال الغيبة أبو الميث وأما  
الطلب عند الحاكم ان يقول  
اشترى هذه الدار التي احدث  
حدودها كذا والثاني كذا  
والثالث كذا والرابع كذا  
وأنا شفيعها بالجوار يداري  
التي احدث حدودها كذا  
والثاني كذا والثالث كذا  
والرابع كذا طلبت أخذها  
بشفيعتي فربما يسأل  
بشفيعتي هذه اه اتقائي  
(قوله) يقول الاتقائي الخ وقد  
رغم وهو احد الروايتين  
عن أبي يوسف ليس عليه  
اؤتمن البينة على الملك لان  
البدليل على الملك ألا ترى  
أن الشهود يشهدون بالملك  
بشهادة السيد فوجب أن  
يقضى بالشفيع لا جليها  
ولما أن السيد الظاهر في الملك  
والظاهر يدفع بالدعوى  
ولا يستحق به على الغير اه  
اتقائي (قوله وطلب) أي  
الشفيع اه (قوله) وهو  
قول أبي يوسف أي وقد  
هو الكلام فيه في فصل  
كيفية التمن اه (قوله)

فان أقر بأنه اشترى أو نكل عن التمن أو أقام الشفيع بينة قضى بالشفيعه له و هو عندنا وهذا هو طلب  
الشفيع الموعود به فذكر هنا سؤال القاضي المذبح عليه عن ملك الشفيع أو لا عقيب طلب الشفيع وليس  
صحيح ذلك بل اتفق على يسأل المذبحي أو لا قبل أن يقبل على المذبح عليه عن مريض الدارين من غير شهادة  
وحدودها لانه ادعى فيها حقا فلا بد من أن تكون معه ائمة لان دعوى الجوار لا تصح فصار كذا الذي  
ملك رقبتهما فإذا بين ذلك سألته هل قبض المشتري الدار أم لا لانه اذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري  
حتى يحضر البائع فإذا بين ذلك سألته عن سبب شفيعته و حدود ما يشفع بها لان الناس يختلفون فيه  
فأما ادعاه بسبب غير صالح أو يكون هو محجوب بانغيره فإذا بين سببا صالحا ولم يكن محجوبا بانغيره سألته أنه  
مضى و كيف صنع حين علم لانها بتعطل بطول الزمان وبالأعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك  
فإذا بين ذلك سألته عن طلب النقر وكيف كان وعند من أشهد (١) وهل كان الذي أشهد عنه كان أقرب  
من غيره أم لا على الوجه الذي بيناه فذا بين ذلك كله ولم يخل بشئ من شروطه تجردوا أو قبل على الذي  
عليه فسألته عن الدار التي يشفع بها هل هي ملك الشفيع أم لا وان كانت هي في يد الشفيع وهي تطلب على  
الملك ظاهر لان الظاهر لا يصح للاستحقاق فلا بد من ثبوت ملكه بحجة لاستحقاق الشفيعه فبأنه عنه  
فان أكر أن يكون ملكا له يقول الاتقائي أقم البينة أن ملكك فان حجرت عن البينة وطلب عنها استخلف  
المشتري بالثمن ما به سلم أنه مالك للذي ذكره ما يشفع به لانه ادعى عليه حقا وأقر بلزومه ثم هو في بدعيه  
فيخلف على نفي العلم وهذا عند أبي يوسف روجه الله وعند محمد روجه الله يخلف على البينات لان المذبح  
يدعي عليه استحقاق الشفيعه بينا النسب فصار كذا الذي عليه الملك بسبب الشراء من نكل أو قامت  
الشفيع بينة أو أقر المشتري بذلك ثبت ملك الشفيع في الدار التي يشفع بها أو ثبت السبب وبسبب ذلك  
يسأل القاضي الاتقائي عليه فيقول له هل اشترت أم لا فان أنكر الشراء قال الشفيع أقم البينة أنا اشترى  
لان الشفيعه لا تجب الا بالشراء فلا بد من ثبوتها بالبينة فان حجرت عن اقامة البينة وطلب عين المشتري  
استخلف بالله ما اشترى أو بالله ما يشفعني عليه في أنه لا ارضة من الوجه الذي ذكره فهذا التمسك على  
الخاصة وهو قول أبي حنيفة ومحمد روجه الله والاول على السبب وهو قول أبي يوسف روجه الله على  
ما بيناه في الدعوى وانما يخلف على البينات لانه تخلف على فعل نفسه وعلى ما في يده أسئلة وفي منته  
يخلف على البينات على ما عرف في موضعه فان نكل أو أقر أو قامت للشفيع بينة قضى به الظاهر والحق  
بالحجة قال روجه الله (ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل بعد القضاء) بل يجوز له المنازعة  
وان لم يحضر الثمن الى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي له بالشفيعه لزمه احضار الثمن وهذا ظاهر رواية  
الفضل وعن محمد روجه الله أن القاضي لا يقضى له بالشفيعه حتى يحضر الثمن وهو رواية الحسن عن أبي  
حنيفة روجه الله احضار الثمن وجه الظاهر أن الثمن قبل القضاء غير واجب عليه ولا يطلب  
بأنه والاحضار للتسليم ولا يجب التسليم قبل الوجوب فلامعنى لاحضاره قبل القضاء ثم اذا قضى  
القاضي له بالشفيعه قبل احضار الثمن فله شترى أن يحبس الثمن عنه حتى يدفع الثمن اليه لان ما نزل  
منزلة البائع والمشتري وينفذ القضاء عند محمد روجه الله أيضا لانه فصل بمحتمله ولو أخر دفع الثمن بعد  
ما قال ادفع الثمن اليه لا تبطل بالاجماع لأنها كدها بالقضاء بخلاف ما اذا أخر قبل القضاء بعد ان شهد عند  
محمد روجه الله حيث تبطل اقدم التأكيد قال روجه الله (وخادم البائع لو في يده) أي الشفيع أن يتخادم  
البائع اذا كان المبيع في يده لان له يد ائمة أصلا لانه كان خصما كالبايع بخلاف المردع والمستعير

احضار الثمن أي ان لو قضى القاضي قبل احضار الثمن لم يأمن أن يكون الشفيع مقلبا فيستحق ملك الدار ويتأخر الثمن عن  
المشتري وهذا لا يجوز وليس كذلك البيع لان الملك ينتقل رضا البائع فلذلك استوى ما فيه من رد وما لا فيرد فيه اه اتقائي

(١) قوله وهل كان الذي أشهد عنه كان هذا في النسخ بتكرار لفظ كان اه محجبه



لأنه قائم مقام الأب ولو كان أصغر أو بكار فإنه يبيع العروض والعقار من نصيب الصغير والبنكار عند أبي حنيفة رحمه الله وقاله يبيع نصيب  
الصغار من العروض والعقار دون نصيب البنكار الحضور فإن كانوا غيبا يبيع عروضهم لأعتبارهم كذا في المختلف اه اتفاق رحمه الله (قوله  
ولا بشرط البراءة منه) قال الامام العتافي في شرح الجامع الصغير الاخذ بالشفعة شراء من وجه من وجه حيث انه مملوك بشن معلوم حتى يثبت له  
تعمير الرؤية وخيار العيب واستيفاء حقه من وجه حتى يستوى قيمة القضاة وعدم القضاة (ص ٣٧) والرضا وعدم الرضا ولو بطل بطل

الى خلافه حتى لا يكون  
المأخوذ منه ضمانا له سلامة  
البناء ونحوه مثالا اذا اخذ  
الشفيع الدار بالشفعة فله  
خيار الرؤية وخيار العيب  
سواء كان ذلك للمشتري أو لم  
يكن ولو غنى فيه ابتداء أو غرس  
غرسا ثم تحققت الدار والشفيع  
وأمر بقطع البناء والغرس  
يرجع على من أخذه منه  
بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء  
والغرس عليه لأنه لم يضمن  
لسلامة البناء لأنه أخذته  
على كره منه ان أخذه بقضاء  
وكذا اذا أخذه بغير قضاء  
لأنه يستوفى حين حقه لأنه  
انما يأخذه بحق متقدم على  
البيع لكونه متقدما على  
التخيل فيستوفى فيه القضاء  
وغير القضاء كالرجوع في  
الهمة لما كان الرجوع أخذ  
عين بحق متقدم على  
الهمة يستوفى القضاء والرضا  
اه اتفاق (قوله والمشتري  
لا يدعى) أي لان الشفيع  
مختر بين أخذ المبيع وتركه  
فلم يتحقق كونه مدعى عليه  
لأنه هو الذي اذا ترك الدعوى  
لا يتركها والشفيع انما تراه  
الدعوى يتركها فيمكن  
استيفاءهما في معنى ما ورد

والعيب وان شرط المشتري البراءة منه) لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد  
القبض وان كان قبله فشرائه من البائع لتحويل الصفقة اليه فيثبت له الخياران فيه كذا اشتراطهما  
باختيار عما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن  
الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤية في حقه قال رحمه الله (وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول  
للمشتري) لان الشفيع يدعى عليه استحقاق الاخذ عند نقد الاقل والمشتري يشكر ذلك والتحول للمشتري  
مع عيبه ولا يتحققان لان المختلف عرف بالهن فيما اذا وجد الاكرا من الجانبين والدعوى من  
الجانبين والمشتري لا يدعى على الشفيع شيئا فلا يكون الشفيع منكرا فلا يكون في معنى ما ورد به النص  
فامتنع القياس قال رحمه الله (وان برهنا فالشفيع) أي وان أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع وهذا  
قول أبي حنيفة ومحمد بن وهب الله وقال أبو يوسف والشافعي رحمه الله البينة بينة المشتري لانها ثابتة  
الزيادة والبينة المثبتة للزيادة أولى كذا اختلف البائع والمشتري أو الوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار  
الثمن أو المشتري من العدو مع المالك القديم في ثمن العبد المأسور وأقاما البينة فان بينة البائع ولو وكيل  
والمشتري من العدو أولى لما فهم من اثبات الزيادة ولهما أن بينة الشفيع أكثر اثباتا لانها ملزمة للمشتري  
وبينة المشتري ليست بملزمة للشفيع لتخيره بين الاخذ والترك ولأنه لا تنافي بين البيتين في حق الشفيع  
لأنه يمكن أن يعمل بهما أن يثبت العقدان فيما أخذنا المشتري بأيه ما شاء فلا يصر الى الترجيح لان اشتغال  
بالترجيح عند تعدد العمل به ما هو ونظير ما اذا اختلف المولى مع عبده فقال المولى قلت لك اذا أدبت الى  
أفقر فأنت حر وقال العبد قلت لي اذا أدبت الى ألسا فأنت حر وأقاما البينة فان البينة بينة العبد بالانها  
مازومة أو لانه لا تنافي فيثبت التعاقبان ويهتق العبد بأداء أي المالكين شاء بخلاف المسائل المستشهد بها  
أما البائع والمشتري فلان كل واحد من البيتين ملزمة حتى يخرى كل واحد منهما ولا يمكن الجمع بينهما  
حتى يأخذ بأيه ما شاء لان العقد الثاني يكون فسخا للأول في حقهما قولا أخذنا المشتري الا بالثمن فانما  
تعذر الجمع صرنا الى الترجيح بالزيادة وفيما نحن فيه لا يتعدى الجميع لأنه لا يفسخ الأول بالثمن الثاني  
في حق الشفيع فبأخذ بأيه العدين شاء ولهذا يباعه المشتري من غيره كأنه أن يأخذه بالبيع الثاني  
ان شاء وان شاء الأول وأما الوكيل والموكل فقد روى ابن سماعة عن محمد بن جهم انه ان البينة بينة الموكل  
فلا يرد والفرق على الظاهر أن الوكيل مع الموكل كالبايع مع المشتري لوقوع المبادلة الحكيمية بينهما  
ولهذا يجري الصالح بينهما فكانت بينة كل واحد منهما ملزمة ولا يمكن العمل به مقدمتا الى الترجيح  
بالزيادة ولا كذلك الشفيع مع المشتري ولهذا لا يجري الخلاف بينهما على ما بيننا وأما المالك القديم  
مع المشتري من العدو فقد ذكر في السير الكبير أن البينة بينة المالك القديم والمعنى فيه أن بينة ملزمة  
وبينة المشتري من العدو غير ملزمة لخبر المالك القديم بين الاخذ والترك فصار كالشفيع وإن سلمنا  
ففيها العمل بالبينة غير ممكن في حق المالك القديم لان البيع الأول يفسخ بالثمن فيوجد التعارض  
فصرنا الى الترجيح بالزيادة وفي حق الشفيع لا يفسخ فلم يوجد التعارض قال رحمه الله (وان ادعى  
المشتري فبما وادعى بالثمن أقل منه ولم يقض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) لان الامر ان كان

بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسبعة فاعلمت بالثمن فافترقا فلا يرجع لم يجز الصالح اه اتفاق (قوله  
أو المشتري من العدو) أي الحربي اه (قوله لانه يمكن أن يعمل بهما) أي لانه يجوز أن يشتري من اثنين حره بألف ومرة بألفين فأمكن  
فصديق البيتين اه كافي (قوله ولئن سلمنا) أي أن بينة المشتري أولى كما هو ظاهر الرواية اه اتفاق (قوله أخذها الشفيع بما قال  
البائع) أي ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدار في يده أو في يد المشتري اه اتفاق

(قوله وقبض الثمن) أي هو قال المشتري بالثمن اه فاقبه (قوله ولا شيء له على الغريم) أي مؤاخذه الكل منهم باقراره تأمل تدر اه (قوله حتى يأخذها باق) هذا اذا حط البائع أما اذا حط وكمل البائع عن المشتري بعض الثمن صح حطه ويضمن قدره للبائع ولا يكون ذلك حطاً عن الشفيع لان حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد اه فتاوى فاضلخان وكتب ما نصه قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسيبي وان زاد البائع في الثمن زيادة (٢٤٨) بعد العقد أخذ الشفيع الدار بالثمن الاول فلا يصح تفسيره ما في حقه وكذلك

لو باعه المشتري من آخر  
بثمن أكثر من ذلك كان  
للشفيع أن يأخذها بالثمن  
الاول من المشتري الآخر  
ويرجع المشتري الآخر على  
البائع الثاني بما يوق له لان  
حق الشفيع تعلق بالعقد  
الاول وتكون العهدة على  
المشتري الاول لانه أخذ  
بقضية العقد الاول ومتى  
انقض العقد الثاني لم يسلم  
للمشتري الدار فيرجع بالثمن  
وقد وصل اليه بعضه من يد  
الشفيع فيرجع بالبقية  
على بائعه ان كان قد دفع  
الثمن اليه ولو أخذ بالبيع  
الثاني كان له ذلك ولا يكون  
قد سلم للبيع الاول وهو  
يصلح سبب الاستحقاق للشفعة  
كالمبيع الاول ومتى أخذه  
بائسرا الماني من يد المشتري  
الآخر كانت العهدة عليه  
وذا يرجع عن بائعه بشيء  
لانه وصل اليه تمام حقه  
وذلك لو وهبها للمشتري  
وسلمها أو وهبها أو تزوج  
بها امرأة كان للشفيع  
ان يطالب ذلك كما هو يأخذها  
بالشفعة الاولى لان حقه  
التصرفات تبطل بحسب  
المبيع الاول فكان له حتى  
التقص لم يعدها على مالك

كما قاله البائع فالشفيع يأخذه وان كان كما قاله المشتري يكون حطاً عن المشتري بدعواه الاقل وسط  
البعض يظهر في حق الشفيع على ما بينا في البيوع فيما أخذه به ولان علة المشتري بايجاب البائع فكان  
القول قوله في مقدار الثمن مادامت مطالبته باقية فما أخذ الشفيع بقوله ولو كان ما ادعاه البائع أكثر  
مداعاه المشتري قبلها وأبغ ما شكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فيما أخذها الشفيع بذلك لان التذلول  
حسب مكانة قراره بما يتبعه من حله فان حله فاسخ القضاء العقد بينهما على ما عرف في كتاب الدعوى  
بأخذها للشفيع بما يقوله البائع لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع لان حقه ثبت بالبيع  
فلا يقبل بطلان على ابطاله بالفسخ الا ترى ان الدار اذا ردت على البائع بغير ابطال حقه وان كان الرد  
بقضاء قال رحمه الله (وان قبض أخذها بما قال المشتري) أي لو كان البائع قبض الثمن أخذها للشفيع  
عما قال المشتري اذا ثبت ذلك بالينة أو يمينه على ما بينا لان البائع باستيفاء الثمن خرج من بين والحق  
بالايجاب لانها حكم العقد فلا يلتفت الى قوله فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري على طاه وقد  
بيننا ان القول في قول المشتري ولو كان قبض الثمن غير ظاهر فقال البائع بعث الدار بألف وقبض الثمن  
بأخذها للشفيع بألف لانه لما بدأ بالقرار بالبيع تطلعت الشفيع به لان اقراره بمقدار الثمن صحيح قبل  
قبض الثمن وبعده لا يصح على ما بينا والتمن غير مقبوض ظاهر الان الاصل عدم القبض فيمضي حتى  
يوجد ما يبطله وقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد ابطال حق الشفيع لانه اذا قبض الثمن يخرج من بين  
فيكون أخيراً فلا يشمل اقراره بمقدار الثمن على ما بينا فلا يقبل قوله قبضت في حق الشفيع لانه يريد  
بذلك أن يجعل نفسه أجنبياً حتى لا يقبل اقراره بمقدار غير ذلك فيما أخذها المشتري بألف ولو بدأ بقبض  
الثمن قبل بيان التمسك بأن قال بعث الدار وقبضت الثمن وهو ألف درهم لم يلتفت الى قوله في مقدار الثمن  
لانه لما أقر بقبض الثمن أو اخرج به من بين فصار أجنبياً فلا يعتبر قوله في مقدار الثمن على ما بينا وقال  
في النهاية نظيره ما اذا قال الوصي استوفيت جميع ماليت على عمر فلان وهو ألف درهم وقال الغريم  
بل كان على أنفسا درهم وقصدت أوقيتا جميع ذلك فالوصي ضامن للألف ولا شيء له على الغريم ولو قال  
استوفيت ثمن ألف درهم وهو جميع ماليت عليه فبقال فلان كان على ألف درهم وقد أوفيتا الكل  
فالوصي الذي يرجع عليه بألف أخرى لانه لما بين قبض الجميع صار أجنبياً فلا يقبل بيان قدره بهده وما لم  
بين أن قبض الجميع لا يكون أجنبياً فيقبل قوله في بيان قدره فيكون التذلول خصمه لا يكره في الأولى  
دون الثانية قال رحمه الله (وحط البعض يظهر في حق الشفيع لاحط الكل والزيادة) أي حط بعض  
الثمن يظهر في حق الشفيع حتى يأخذها بما يقى ولا يظهر حط الكل في حقه ولا الزيادة على الثمن بعد عقد  
البيع حتى لا تكثر الزيادة ولا يسقط عنه شيء من الثمن فيما أخذه بجميع المسمى عند العقد لان الحط لما  
التحق بأصل العقد صار الباقي هو الثمن كأنه لم يسم غير ذلك ولا فرق في ذلك بين أن يكون الحط قبل أخذه  
بالتذلول أو بعد لوجود الالتصاق في العورتين فيرجع الشفيع على المشتري بالزيادة ان كان أوفاه  
الثمن ولو حط بعض الثمن بعد تسمية الشفيع كان له أن يأخذها بالباقي لانه تبين له أن الثمن أقل فلا  
يصح تسمية الحط بالكل حيث لا يلتحق بأصل العقد لانه لو التحق بالكل كان حقه أو يباع باليمن وعرفنا

المشتري يأخذ الحط الذي لا هو هذا بخلاف المشتري ذمراً فاسدا اذا تصرف شيئاً من هذه التصرفات لا يكون للبائع حق  
القبض وان كان من الاسترداد فالتسليم لا يفعل ما فعله بتدبيره بخلاف ان لا يكون له حق القبض لتعلق حق الغير بتدبيره خلاف الشفيع  
رئيس الاحكام من هو الاعمى الشفيع شيء من الثمن انما الثمن للمشتري الاول لان التملك وقع عليه ولا يأخذ الدار حتى ينقد الثمن لانه عند  
تذلول الشفيع اليه تزل منزلة المشتري والمشتري منزلة البائع فلا يكون يسبيل من أخذه حتى يصل الثمن الى بائعه اه اتفاقاً

(قوله في المن أخذها الشفيع بيمينه) ويصير قيمة ذلك الشيء وقت الشراء لا وقت الاخذاه منافع (قوله يأخذ كل واحد منهما بقيمة الآخر)  
 أي يأخذ شفييع كل واحد منهما ما شقوعه بقيمة الآخر أي منافع (قوله في المن ويحتمل لومؤجلا) وهذا إذا كان الاجل معلوما ما إذا  
 كان مجهولا كالمصداق والدياس وهو ذلك وقال الشفيع أنا أجعل الثمن وأخذها لم يكن له ذلك لان الشراء بالاجل المجهول فاسد وحق  
 الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد كذا في الذخيرة اه غايه (قوله والشافعي) (٣٤٤) أي في القديم اه هداية (قوله في المن

فلا تنفعه فيها وكذلك الزيادة المتحقق بأصل العقد وانما لا تظهر في حق الشفيع لانها مستحقة أخذها  
 بالمعنى قبل الزيادة فلا تلك ابطال حقه الثابت له فلا يغير العقد في حقه كما لا يغير بتحديد العقد لما  
 يطقه بذلك من الضروريات تحقق به في نفسه لانه ولاية على نفسه دون الشفيع بخلاف بيع المراجعة  
 والتولية حيث تحقق الزيادة في حقه أيضا حتى جازبناؤه مما عليها لا يثبت فيه ابطال حتى أحسدلان  
 المشتري لا يفتقن عليه أحد ببيع المراجعة فيلحق في حقه ما بأصل العقد وفيه خلاف زفر والشافعي  
 وجهما الله وقد بينا في البيوع وبيننا الخليل من ابيانين قال رحمه الله (وان اشترى دارا بعرض أو بمغار  
 أخذها الشفيع بيمينه وعده لوسلما) لان الشفيع يتكلمها بعين ما عكسها المشتري به ثم المثل لا يجاوز  
 اما أن يكون مثلا له صورة ومعنى كالتكبير والموزون والعسدي المتقارب أو مهني لا بصورة وعرضا معا  
 ذلك فيعتبر ذلك المثل كما في ضمان العودان فيأخذ به بدلها ولو لم يجر لها ولو اشتراها بعقار يأخذ كل واحد  
 منهما بقيمة الآخر قال رحمه الله (وهي حال لومؤجلا أو يصير حتى يعضى الاجل يأخذها) أي يأخذها  
 من المشتري بيمينه حال اذا كان الثمن مؤجلا أو يصير حتى يعضى الاجل فيأخذها عند ذلك وليس له أن  
 يأخذها في الحال بيمين مؤجل وقال زفر والشافعي ومالك يجهنم الله له ذلك لان الشفيع حق الاخذ  
 بالثمن الذي يملك به المشتري بيمينه والاجل صفة للدين الا ترى أنه يقال دين مؤجل ودين حال ولنا  
 أن الاجل يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد فاشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق  
 الشفيع كالتجارة والبراعة من العيوب ورضاه به في حق المشتري لا يدلنا على رضاه به في حق الشفيع  
 لتفاوت الناس فيه ولا نسلم انه وصف للدين لان الاجل حق المطالب والدين حق الطالب ولو كان  
 وصفه لا يستحقه المطالب ولهذا يبيع ما اشتراه بيمين مؤجل من راجحة أو بولية لا يثبت الاجل من غير  
 شرط ولو كان صفة له لثبت ثم ان أخذها من البائع بيمين حال سقط الثمن عن المشتري التحول الصفة الى  
 الشفيع على ما بينا من قبيل ويرجع البائع على الشفيع بيمين حال وان أخذها من المشتري يرجع  
 البائع على المشتري بيمين مؤجل لان الاجل ثبت بالشرط فلا يبطل بأخذها الشفيع بيمين حال كما يبطل  
 بيمينه المشتري بيمين حال وان اختار الانتظار كان له ذلك لان له أن لا يلزم الضمير الزائد وقوله أو يصير  
 أي عن الاخذ أما الطلب فلا بد منه في الحال حتى لو سكت ولم يطلب بطلت شفيعه عند أي حنيفة وحمد  
 رحمه الله وبه كان يقول أبو يوسف رحمه الله أولا ثم يرجع عنه وقال لا يبطل شفيعته بالتأخر الى  
 حلول الاجل لان الطلب ليس بعقد ولذا انه بل لا يخذ وهو لا يمكن منه في الحال بيمين مؤجل فلا فائدة  
 في طلبه في الحال فلا يكون سكوت دليل الاعراض واهم أن حق الشفيع قد ثبت وان كان له أن  
 يأخذها بيمين حال ولو أن حقه ثابت لما كان له الاخذ في الحال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه  
 يبطل الشفعة قال رحمه الله (ويمثل الخمر وقيمة الخنزير ان كان الشفيع ذميا أو بيمينه ما لموسلما) أي  
 لو اشترى ذميا من ذميا عقارا بيمين مؤجل أو خنزير فان كان شفيعه ذميا أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير لان هذا  
 البيع يتقضى بيمينه فيما بينهم فاذا صح ترتيب عليه أحكام البيع ومن جهة الاحكام وجوب الشفعة به  
 فيستحقه ذميا كان الشفيع أو مسلما غير أن الذي لا تستحقه عليه تسليم الخمر فأخذها لانهم من ذوات

وعيش الخمر وقيمة الخنزير  
 الخ قال في الهداية والمسلم  
 والذي في الشفعة سواء  
 قال الاتقاني قال الشفيع  
 أو الحسن الكرخي في حقه  
 وأهل الاسلام في اشتقاق  
 الشفعة وأهل الذممة  
 والمستأمنون من أهل  
 العرب والعبيد المأذون لهم في  
 التجارة والحرار والمكاتبون  
 والمعتق بعضه في وجوب  
 الشفعة لهم وعليهم سواء  
 وكذلك النساء والصبيان فيما  
 وجب لهم أو وجب عليهم  
 من ذلك والخضعة فيما يجب  
 على الصبيان بأثرهم فان  
 لم يكونوا فأورعها الآباء فان  
 لم يكونوا فالأجداد من قبل  
 الاب فان لم يكونوا فأوصياء  
 الاجداد فان لم يكونوا  
 فالامام أو الحاكم يقيم لهم  
 من يوجب عنهم فيه وأهل  
 العدل وأهل البني في الشفعة  
 أيضا سواء الى هنا لفظ الكرخي  
 رحمه الله قال القديري في  
 شرحه وقال ابن شبرمة  
 لا شفعة للكافر وقال الخرخي  
 من أصحاب أحمد بن حنبل  
 ولا شفعة للكافر على مسلم  
 ولنا ما روي أن شريعتنا  
 التي على مسلم بالشفعة

(٣٣٣ - زبدي خامس) فكتب بذلك الى عمر بن الخطاب فأجازوه وانه حق متعلق بالبيع فاستوى فيه المسلم والذي كان ذميا يصيب اه  
 وكتب ما نصه ثم قيد شراءه بالخمر والخنزير احتراماً عما اشتراه بالمئة فالبيع باطل ولا شفعة فيه اه كما في قوله بالمئة أو دم اه اتقاني وقوله  
 ولا شفعة فيه أي لان الشفعة لا تجب بالبيع الباطل اه (نوع) المسلم اذا اشترى في دار الحرب دارا وشفيعها مسلم لا شفعة فيه وان  
 أسلم أهلها لان أسكمانا غير بارية قيمه فلا شفعة حال البيع كذا في الشامل اه اتقاني

(قوله ولو كان شفيعها مسلما و ذميا الخ) قال الاتقاني واذا اشتراها بخمر وشفيعها كافر ومسلم فهو مسأوه في الشفعة لانهم مسأوه في عامته و يأخذ المسلم نصف قيمته الخمر والكافر نصفها عمل نصف الخمر لان الاخذ بالنخل يمكن في حقه فان أسلم قبل أن يأخذها لم تبطل شفيعته لان الاسلام ليس يبطل للشقوق ( ٤٥ ) ولكن بأخذ بقيمة الخمر كالمسلم الاصل سواء اه (قوله والمستأمن كالذمي)

الامثال والمسلم لا يقدر على ذلك لكونه ممنوعا من علمكها وملكها فيجب عليه قيمتها كما في ضمان العدوان والخنزير من ذوات القيم فيجب عليه ما قيمته ولا يقال قيمة الخنزير تقوم مقام عينه فوجب أن يهرم على المسلم علمكها بخلاف قيمة الخمر على ما عرف في موضعه لاننا نقول انما يحرم عليه علمكها اذا كانت القيمة بدلا عن الخنزير وما اذا كانت بدلا عن غيره فلا يحرم وهنابدل عن الدار لا عن الخنزير وانما الخنزير يقدر بقيمة بدل الدار فلا يحرم عليه علمكها بل يملكها بان أسلم المشتري قبل أن أخذ الشفيع الدار بالشفعة فان الشفيع يأخذها بقيمة الخنزير ولو كان شفيعها مسلما و ذميا أخذ كل واحد منهما النصف بمال كزنا من قيمة الخمر أو مثلها اعتبارا ببعض بالكل ولو أسلم الذي صار حقه كحكم المسلم من الابتداء فمأخذها بقيمة الخمر والخنزير كما اذا كان الثمن مثله فاقطع قبل الاخذ بالشفعة فانه يأخذها بقيمة للتميز كذا هذا والمستأمن كالذمي في جميع ما ذكرنا من الاحكام لالتزامه أحكامه اذ مقامه في دارنا صار كالذمي في تلك المدة ولا فرق بين أن يكون المشتري دارا أو بيعة أو كنيسة فان الشفيع يأخذ بالشفعة لان ملك الذي فيها ثابت اذا كان يعتقد أن ملكه لا يزول بجعله بيعة أو كنيسة وان كان يعتقد أنه يزول فكذلك أيضا لانه باقدا ماله على بيعها صار معتقدا جواز بيعها والذي اذا دان بدنيا ينفذ تصرفه على مقتضى دينها وان كان في دينهم لا يجوز ولهذا اذا تراقه والشافعي يحكم بينهم باحكامنا والميرتة لا شفعة له وطريق معرفة قيمة الخمر والخنزير بالرجوع الى ذمي أسلم أو فاسق تاب ولو أسلم أحدا المتعاقدين والخمر غير متبوضة تنقض البيع لان الاسلام يمنع قبضها ولكن لا تبطل الشفعة لانها وجبت بالبيع فلا تبطل بانتقاضه كما اذا اشترى دارا بعد فله العمد قبل القبض فان البيع ينتقض به لا كذو الكون لا تبطل الشفعة فمأخذها بالشفيع بقيمة العمد قال رحمه الله (وبالثلث وقيمة البناء والغرس لو بنى المشتري أو غرس أو كاف المشتري قطعهما) أي اذا بنى المشتري أو غرس في الارض المنبوعة ثم قضى للشفيع بالثمن فالتبضع بالخيار ان شاء أخذها بالثلث وقيمة البناء والغرس مقاومها وان شاء كلف المشتري قطعها فمأخذ الارض فارغة وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكلفه بالقلع ولكنه بالخيار ان شاء أخذها بالثلث وقيمة البناء والغرس وان شاء تركه وبه قال مالك والشافعي رحمه الله لانه ليس يعتد في البناء والغرس من ثبوت ملكه فيه بالسراء فلا يجعل باحكام السدان فهو باكلوه وبه والمشتري شراء فاسدا وكذا اذا زرعها المشتري فان كل واحد منهما لا يكلف القلع لتصرفه في ملكه فكذا المشتري في المنبوعة ولهذا لا يكلف قطع الزرع وهذا لان ضرر الشفيع بالزام قيمة البناء والغرس أهون من ضرر المشتري بالقلع لان الشفيع يحصل له بمقابل القيمة عوض وهو البناء والغرس فلا يعد ضررا ولم يحصل للمشتري بمقابل القلع شيء فكان الاول أهون فكان أولى بالتحمل ووجه ظاهر الرواية أنه بنى في محل تعلق بدحق متما كذا للغير من غير تسليم من جهة من له الحق فينقض كالراعي اذا بنى في المرهون وانما قلنا ذلك لان حق الشفيع أقوى من حق المشتري ولهذا تنقض جميع تصرفات المشتري حتى الوقف والمسجد والمقبرة بخلاف بناء الموهوب له على قول أبي حنيفة رحمه الله والمشتري شراء فاسدا لانه يتسلط منه ولا يتسلط من الشفيع هنا لان حق الاسترداد للواهب والبايع ضعيف ولهذا لا ينقض تصرفه ما فلا يتبى بعد البناء وحق الشفيع قوي فيبقى بعده كما يقطع المسحق بناء المغرور وغرسه ولهذا أن يأخذ بقيمة متلوها كالمسحق ولا مساواة بين الحقين حتى يرجح زيادة الضرر لان الترجيح انما يصار اليه

أي في حق الشفعة اه غاية (قوله والميرتة لا شفعة له) قال الاتقاني وقال أي في الشامل باع المرتد ارا ثم قتل لا شفعة فيها عند أبي حنيفة خلافا لهما لان عند أبي حنيفة تصرف المرتد موقوف فاذا اتصل به الموت يحكم بأنه لم يكن صحيحا وعند أبي يوسف هو بمنزلة مريض وعند محمد هو بمنزلة من عليه القصاص تصرفه صحيح فكذلك هذا فالوأسلم قبل التصاق جازي به ولا شفيع الشفعة بالاجماع لما عرف وقال ايضا اشترى المسلم دارا والميرتة شفيعها فقتل لا شفعة له ولا ورثته لانه باقتل تين أنه في حكم من زال ملكه في وقت البيع والوالميرتة لان الملك ليس يثبت لهم حنيفة وقال ايضا اشترى المرتد ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع لان شفيعه معتدلة بالخروج من ملك البائع وقد خرج اه اتقاني (قوله والخمر غير متبوضة) أي والدار غير متبوضة أو متبوضة اه غاية (قوله فلا تبطل بانتقاضه) أي ثم يأخذها الشفيع بقيمة الخمر ان كان مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما اه غاية (قوله حتى الوقف الخ) سيأتي ايضا في كلام الشارح عند قوله في باب ما تبطل به الشفعة وموت عند الشفيع اه (قوله والمسجد الخ) قال الاتقاني نقلا عن شرح الطحاوي ولو جعلها المشتري مسجدا أو مقبرة تدفن فيه الموتى أو رباطا ثم جاء الشفيع كان له أخذها وابطال كل ما صنع المشتري فيها اه

مسلم اه غاية (قوله حتى الوقف الخ) سيأتي ايضا في كلام الشارح عند قوله في باب ما تبطل به الشفعة وموت عند الشفيع اه (قوله والمسجد الخ) قال الاتقاني نقلا عن شرح الطحاوي ولو جعلها المشتري مسجدا أو مقبرة تدفن فيه الموتى أو رباطا ثم جاء الشفيع كان له أخذها وابطال كل ما صنع المشتري فيها اه

(قوله وفي الزرع القياس أن يقطع) حال الاتقاني ولو أن المشتري زرع في الأرض ثم حضر الشفيع فإن المشتري لا يجبر على قلبه بالأجماع ولكنه ينظر إلى وقت الادراك ثم يقضى الشفيع اه (قوله في الثمن وان فعله الشفيع فاستحق الخ) قال في الهداية ولو أخذ الشفيع فبني فيها أو غرس ثم استحق رجوع بالثمن لانه تبين انه أخذها بغير حق ولا يرجع بقيمة البناء (٣٥١) والغرس لا على البائع ان أخذ منه ولا على المشتري ان أخذها

عند التساوي ويرعى الاوافق فيه فيحتاج الى قلبه فيلحقه ضرر زائد وفي الزرع القياس أن يقطع الأنا استحقنا وقتنا لا يقطع لان لم يمتها معلومة كيلا يتضرر المشتري بالتلف من غير عوض وليس على الشفيع كبير ضرر بالتأخير لانه يتربح باجر قال رحمه الله (وان فعله الشفيع فاستحق رجوع بالثمن فقط) معناه أن الشفيع لو أخذ الأرض بالشفعة ففيها أو غرس ثم استحق فكيف المستحق الشفيع بالقطع فقطع البناء والغرس يرجع الشفيع على المشتري بالثمن لانه تبين أن المشتري أخذ الثمن من الشفيع بغير حق لان الأرض لم تكن في ملكه فبسترد ثمنه الثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع ان كان أخذها منه ولا على المشتري ان أخذها منه معناه لا يرجع عما قص بالقطع وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يرجع به لانه ممتلك عليه فكان كالمشتري ووجه الظاهر وهو الفرق بينه وبين المشتري أن المشتري من ضرور من جهة البائع ومسألة عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط للشفيع من جهة المشتري لان الشفيع أخذها منه جبرا وتطهير الجارية بالمسورة اذا أخذها المالك القديم من مالكها الجدي بغير ثمن أو بالثمن فاستولدها ثم استحققت من يده وضمن قيمة الولد يرجع عليه بما دفع اليه من القيمة أو الثمن ولا يرجع بقيمة الولد لانه لم يغرّه بخلاف ما لو كان مشتريا حيث يرجع به ما على البائع لانه مغرور من جهته قال رحمه الله (وبكل الثمن ان خربت الدار أو جف الشجر) ومعناه لو اشتري أرضا فبنيها أو غرس فأنهدم البناء من غير صنع أحد يأخذها الشفيع بكل الثمن ولا يسقط من الثمن شيء لانها ما باعها الأرض حتى يدخلان في البيع من غير ذلك فلا يقابلها ما شيء من الثمن ولهذا لا يبيعه ما في هذه الصورة من جهة من غير بيان بخلاف ما اذا تلف بعض الأرض بغير حيث يسقط من الثمن بحصته لان الفاتحة بعض الأصل وهذا اذا لم يندم البناء ولم يبق له نقض ولا من الشجر شيء من حطب أو خشب وأما اذا بقي شيء من ذلك وأخذ المشتري لانفسه من الأرض حيث لم يكن تبعا للأرض فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصة ذلك لانه عين مال قائم بقي محتسبا عند المشتري فيكون له حصته من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقص يوم الأخذ قال رحمه الله (وبحصة العرصه ان نقض المشتري البناء) أي يأخذ الشفيع العرصه بحصته من الثمن ان نقض المشتري البناء لانه صار مقصودا بالاتلاف والتبع اذا صار مقصودا به يقابل به شيء من الثمن بخلاف الأول لان الهلاك فيه بأفة سماوية فلا كان له حصته من الثمن بقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد عليها بخلاف المسئلة الأولى وهو ما اذا أنهدم بنفسه وكان النقص باقيا حيث يعتبر فيها قيمة النقص يوم الأخذ بالشفعة لانه صار له قيمة بالحس ونقص الاجنبي البناء كنفذ المشتري قال رحمه الله (والنقض) أي النقص للمشتري لان الشفيع انما كان يأخذ بطريق التبعية للعرصة وقد زالت بالانفصال قال رحمه الله (وبمزاها ان ابتاع أرضا ونحوها أو أقرق يده) أي يأخذها الشفيع مع غيرها ان كان المشتري اشتري الأرض مع غيرها بان شرطه في البيع أو أقرق عند المشتري بعد الشراء لان الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط لانه ليس يتبع بخلاف الخجل والقياس أن لا يكون له أخذ الثمر لعدم التبعية كالمنازع الموضوع فيها ووجه الاستحسان أنه بالاتصال خلفة صار تبعا من وجه ولانه متولد من المبيع فيسرى اليه الحق الثابت في الأصل الحادث قبل الأخذ كالبعية اذا اولدت قبل القبض فان المشتري يملك الولد معها باللام كذا هذا قال رحمه الله (وان جدد المشتري سقط حصته من الثمن) أي في الفصل الأول وهو ما اذا اشتراها بغيرها بالشرط فكان له فيسقط من الثمن بحصته وان هلك

منه وعن أبي يوسف انه يرجع لانه ممتلك عليه فترلا منزلة البائع والمشتري والفرق على ما هو المشهور وان المشتري مغرور من جهة البائع ومسألة عليه ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لان يجبر وعليه اه قال الاتقاني قال الكرخي في مختصره واذا اشتري الرجل دارا فأخذها الشفيع بالشفعة فبنيها ثم استحققت الدار فان المستحق يأخذ الدار ويقال للشفيع اهدم بناءك ولا يرجع على المشتري بقيمة البناء ان كان أخذ الدار من يده لانه ليس مغرور وهو أدخل نفسه في الأخذ بالشفعة وأجبر من كانت في يده على تسليم ذلك اليه وهذه الرواية المشهورة وهي رواية محمد في الاصول ولم يحك عن أحد من أصحابنا خلافا وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف قال سمعت أبا يوسف سئل عن رجل اشترى دارا وأخذها رجل بالشفعة فاستحققت الدار من يده وقد بنى فيها على من يرجع بقيمة البناء قال على الذي قبض الثمن وكذلك روى الحسن بن زياد عن

أبي يوسف أن الشفيع يرجع على المشتري بقيمة البناء الى هنا لفظ الكرخي (قوله حيث يسقط من الثمن بحصته) أي لان الأرض ليس بعضها يتبع لبعض فاذا لم يسلم للشفيع سقطت حصتها بكل حال والبناء يتبع للأرض فاذا سلم للمشتري سقطت حصته وان لم يسلم له لم يسقط اه اتقاني في فرع قال الشيخ الامام أبو الحسن الكرخي في مختصره قال بشر بن الوليد وعلي بن ابي حمزة عن ابي يوسف قال في رجل

اشترى دارا فهدم بناءه فباعه ثم جاء شفعه بها فانه يقسم الثمن على قيمة البناء منيا وعلى قيمة الارض فما اصاب الارض ياخذها الشفيع بذلك هكذا قال ابو حنيفة وكذلك لو نزع بايا من الدار فباعه ولو احترق البناء حتى ذهب أو غرق من غير فعله حتى ذهب فلم يبق منه شيء فان ابا حنيفة قال في ذلك ياخذ الشفيع بجميع الثمن أو يترك فان اهدم البناء فكان على الارض مهد وما كان الثمن يقسم على قيمة البناء مهد وما على قيمة الارض فياخذ الشفيع الارض عما اصابه ولو استعمل له على البناء اذا نزل الارض الى هنا لفظ الكرخي في مختصره قال القدروري في شرحه أما وجوب الشفعة في البناء المتصل فلا تنافي حكم الجزع من العريضة بدلالة دخوله في العتق من غير اسمية وأما اذا هدمه فالشفعة فيه عندنا ومن أصحاب الشافعي (٢٥٦) من قال ياخذ مع الدار وهذا اذا ساد لانه منفصل عما علقته به الشفعة فلم يكن

للشفيع أخذه كالمهر وأما اذا هدمه المشتري أو هدمه أجنبي أو اهدم بنفسه ولم يهلك فان الشفيع ياخذ الارض بخصمها فان احترق بغير فعل أحد أخذها الشفيع بكل الثمن وللشافعي قولان أحدهما يأخذها بجميع الثمن والاخر انه يأخذها بالحصصة في الجميع أما اذا احترق البناء فلان حق الشفيع مع المشتري كحق المشتري مع البائع ومعلوم أن البناء اذا احترق في يد البائع كان المشتري بالخيار ان شاء أخذ بجميع الثمن أو تركه فكذلك هذا ولانه قبض دخل في البيع بغير فعل أدى فصار كالتروهي البناء أو شق الحائط وأما اذا هدم المشتري فالاتباع لاحصصتها لها بالعقد ولو اهدم البائع بالقبض ولهذا لو هدم البائع البناء سقطت حصته عن المشتري فكذلك اذا هدمه أجنبي لان العريضة سلم للمشتري فكانه باعه

بأية سمائية فكذلك لانها تدخل بالتسمية صارا أصلا فيسقط بخصمته من الثمن بقوانه وأما في النصل الثاني فيأخذ الارض والنخل بجميع الثمن لان الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يدخل عند الاخذ في المبيع الا تبعا فلا يقابل شيء من الثمن وكان أبو يوسف رحمه الله يقول أو لا يحبط عنه من الثمن في النصل الثاني ايضا لان حال المشتري مع الشفيع كحال البائع مع المشتري قبل قبض المبيع ولو أكل البائع الثمر الطراد بعد العقد سقط حصته من الثمن فكذلك هنا ثم رجع الى ما ذكر في الكتاب من أنه لا يسقط شيء من الثمن لان الشفيع يأخذ بما قام على المشتري وهو قام عليه المبيع بدون الثمر بجميع الثمن فيما أخذه وهذا لان الطراد من الثمر بعد القبض لاحصصه له من الثمن بخلاف ما اذا كانت موجودة عند العقد لانها تدخل قصد اهل ما بينا وبخلاف الحادثة قبيل القبض عند البائع لانها حدثت على ملك المشتري ويكون لها حصصة من الثمن اذا صارت مقصودة بورد القبض عليها أو بالاستملاك وليس للشفيع أن يأخذ الثمر بعد الحداد في الفصلين زوال التبعية بالانفصال قبيل الاخذ والله أعلم بالصواب

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب

قال رحمه الله (الما يجب الشفعة في عقار ملك بعوض هو مال) قوله في عقار يتناول ما يقسم وما لا يقسم وقال الشافعي رحمه الله لا يجب فيما لا يقسم كالبئر والحمام والنهر والطين وهذا ما ينسب على أن الشفعة تجب لدفع أجر العتق عند هدمه وعندنا لدفع ضرر سوء العشرة على الدوام فبني كل على قاعدته والخصوص تشتملنا انما المطلقة فتناول ما يقسم وما لا يقسم واحتراز بشيئا بعوض عما اذا ملك بالهبة فان الشفعة لا يجب فيها وبقوله هو مال عما اذا ملك به عوض هو غير مال كالمهر والطلق والصلح عن دم المهر والعتق ونحو ذلك فان الشفعة لا تجب في عبادة الاشياء على ما بينه من قريب قال رحمه الله (لا يغررض في ذلك) أي لا تجب الشفعة في عرض وسفينة وقال مالك رحمه الله تجب في السفينة لانها تنسكن في الماء والشار ولما صار في عبادة الصلاة والسلام قال لاشفعة الا في دار ربع أو حائط ولان الاخذ بالشفعة ثبت بالنص على خلاف القياس في العتق فلا يجوز الحاق المنقول به لانه ليس في معنى العقار وهذا لان الشفعة انما شرعت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام وما ينقل ويحول لا يدوم فلا يدوم الضرر فيه كما يدوم في العقار لان المنقول يشتري للمبيع عادة ولمصلحة العتق ثم يخرج عنه عن ملكه اذا قضى وطره ولا كذلك العقار قال رحمه الله (وبناء ونخل بيعا بلا عريضة) لانهم امنة ولان فلا تجب فيما اذا يباع الارض وان يباع الارض تجب فيها الشفعة تبعاً للارض بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة

وكذلك اذا اهدم نفسه ولم يملكه لان الشفعة سقطت عنه وهو عين قائمة فلا يجوز أن يسلم المشتري بغير شيء الا أنه قال في ويستحق المشتري اذا هدمه أو هدمه أجنبي ان الثمن يقسم على قيمته قائما الا ان يدخل في ضمان المشتري بالاتلاف وهو على هذه الصفة فاما اذا اهدم نفسه فلم يدخل في ضمان أحدهما فاعتبر قيمته على حاله مهدوما اه اتقاني (قوله وأما في الفصل الثاني) أي وهو ما اذا أهدم في يده اه

باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

(قوله بخلاف العلو) أي عدم وجوب الشفعة في البناء بخلاف العلو فان الشفعة تجب فيه قال الكرخي في مختصره وان يسع سفل عقار دون لوجه أو عاود دون سندها أو ما يربط فيه الشفعة بما يجمعها أو كل واحد منهما على انفراد وقال أبو يوسف ان وجوب الشفعة في





بالقبض وانما تجب الشفعة لقبول حق الفسخ فاذا سقط الفسخ لما اتصلا المبيع بزيادة أو نزوال ملك المشتري فقد زال الحق المانع من وجوب الشفعة فوجب الشفعة كالبيع المشروط فيه ان خيار البائع اذا سقط خياره وانما وجبت الشفعة بالقيمة لان البيع الفاسد لا يجب فيه المسمى وانما يملك بالقيمة والشفعة تجب بمثل العرض الذي لزم المشتري اه اتقاني (قوله لان شرط وجوب الشفعة الخ) قال الاتقاني رحمه الله تعالى عن شرح الكافي لشيخ الاسلام علاء الدين الاسيجاني رحمه الله واذا اشتري اراشرا فاسدا فتمتصها وبنائها فان البائع قيمتها فاذا جاء الشفيع اخذها بالشفعة في قياس قول أبي حنيفة ويهدم المشتري بناءه ولا شفعة فيها أصل المسئلة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى في الدار بناء يتقطع حق الاسترداد عند أبي حنيفة متى انقطع لزوم البيع فيظهر للشفيع الشفعة لان المانع من ثبوت حق الشفعة قيام حق الاسترداد للبائع وقد بطل وعندهما لا يتقطع حق الاسترداد فلا يثبت للشفيع حق الشفعة فيكون للشفيع ان يأمر المشتري بهدم (٣٥٥) البناء لانه لو بناه في البيع الصحيح يكون له حق القبض فاذا بناه في

فتجب وهو المراد بقوله ما لم يسقط حق الفسخ بالبناء أي بناء المشتري فيها لان حق البائع ينقطع به عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لا ينقطع به فلا تجب فيها الشفعة وتخصيصه بالبناء لانه لا يملكه في نفسه لان شرط وجوب الشفعة ان ينقطع حق البائع ولا يختص ذلك بالبناء بل ينقطع حق البائع باخراج المشتري المبيع بالبيع أو غيره على ما عرف في البيع الفاسد فان أخرجه عن ملكه بالبيع كان للشفيع ان يأخذها بأي البعيرين شاء لانه قطع حق البائع فان أخذها بالبيع الثاني أخذها بالتمن لان البيع الثاني صحيح والواجب فيه الثمن فيما أخذه به وان أخذها بالبيع الاول أخذها بغيره لان الواجب فيه القيمة ولا يعود حق البائع بقبض البيع الثاني لياخذها للشفيع لان البيع الثاني كان صحيحا مفيدا للملك وانما فسخ الحق الشفيع ولو عاد حق البائع لبطل حق الشفيع ومن المحال ان يبطل حقه بالفسخ لاجله لان ما يكون من مقتضيات حق شخص لا يثبت على وجه يبطل حقه وكذا ان أخرجه عن ملكه بغير البيع كالمهبة أو جعله مورا أو غير ذلك نقض تصرفه وأخذها بغيره لما ذكرنا وان بيعت دار بغيرها قبل القبض فلا يباح الشفعة في المبيعة لبقاء ملكه فيها وان سلمها الى المشتري فهو وشبهه لان الملك له ولا يؤدي أخذها الى تقرر الفساد لان الفسخ يمكن بعد الاخذ بالشفعة والفساد في المأخوذة بخلاف المشتراة شراء فاسدا لان أخذها بالشفعة يؤدي الى تقرر الفساد على ما بينا ثم ان سلم البائع المبيع الى المشتري قبل الاخذ بالشفعة بطلت شفعتها كما اذا باعها قبل الاخذ بالشفعة وان سلمها بعد ذلك لم يملكها لان ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم فلا يبطل باخراج الأولى عن ملكه وانما يستحق المشتري الدار المبيعة بغيرها بالشفعة اذا كان يبيعها بعد قبضه لاقبله لان الشفعة انما تستحق بالملك ولا ملك له قبله وان بيعت بعد القبض فاستردتها البائع منه قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت شفعتها ونحو وجهها عن ملكه قبل الاخذ فصار كما اذا باعها قبله وان استردتها بعد الحكم لهما بقيت على ملكه لما ذكرنا قال رحمه الله (أو قسمت بين الشركاء أي لو قسمت الدارين الشركاء لا تجب الشفعة لجارهم بالقسمة بينهم لان القسمة فيما معنى الافراز ولهذا يجزى فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة وهي المبادلة من كل وجه قال رحمه الله (أو سلمت شفعتها ثم ردت بخيار روية أو شرط أو عيب بقضاء) أي اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ردت الى البائع بخيار روية

المبيع الفاسد أولى اه (قوله نقض) أي الشفيع اه (قوله قبل القبض) أي قبل ان يقبض المشتري اه (قوله وان سلمها الى المشتري) قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسيجاني رحمه الله في شرح الكافي فان كان المشتري قد قبضها فبيعت دار بغيرها قلته مشتري ان يأخذها بالشفعة لانه قد ملك الدار بالقبض فصار جارا عند وقوع البيع فاذا قبض الثاني له بالشفعة ثم ردت الدار فساد البيع لم تبطل الشفعة لان القضاء قد صح فلا يبطل بزوال الملك في داره لان بقاء الجوار رئيس بشرط بقاء الاستحقاق وان لم يأخذها حتى ردت الدار بطلت شفعتها لان قيام

الجوار عند القضاء بالاستحقاق شرط ولم يوجد ولا شفعة للبائع أيضا فيما لان جواره حدث بعد البيع اه اتقاني (قوله لما ذكرنا) أي وهو ان بقاء ملكه في التي يشفع بها بعد الحكم ليس بشرط كذا في الهداية وأما ما ذكره الشارح فهو قوله لان ملكه في المشفوعة قد تقرر بالحكم الخ اه من خط قارى الهداية رحمه الله (قوله لان القسمة فيما معنى الافراز) أي وهو تعبير الحق وقوله تعديل الانصاه اه اتقاني (قوله ولهذا يجزى فيها الجبر) أي وفيها معنى المبادلة أيضا اه اتقاني (قوله ثم ردت الى البائع بخيار روية) لم تجب الشفعة للشفيع لان هذا فسخ يثبت شاء البائع أو أبي فلا يثبت له شبه بالعتد بخلاف الاقالة اه اتقاني وكتب بانصاه قال أبو الحسن الكرخي اذا اشتري رجل من رجل دارا وسلم الشفيع الشفعة ثم ردت الى المشتري الدار بخيار روية أو بخيار شرط قبل قبض الدار أو بعد ذلك فأراد الشفيع ان يأخذ الدار بالشفعة فليس له ذلك وان ردها بعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء أخذها بغيره وان كان بقضاء فلا شفعة له في الرد وجاهل هذا ما ذكره القدروري في شرحه ان الشفيع اذا سلم الشفعة ثم عاد المبيع الى البائع على حكم الملك الازل فلا شفعة له بالعود لانه اسقط شفعتها عن ذلك ولا يعود الا بعود سبب آخر وكل موضع عاد الى البائع بحكمه لم يثبت كذا للشفيع كذا في التمهيد

والردي خيار الردي وهو الشرط بوجوب عهد المالك الأول وكذلك الردي بالعيب قبل القبض لأنه فسخ من الاصل وأما الردي بالعيب بعد القبض  
 فيختلف فيه القضاء وغير القضاء فإن كان بقضاء قاض فلا شفعة فيه لأنه انفسخ المقدم من أصاره وعاد على حكم المالك الأول وإن ردها بغير  
 قضاء ففيه شفعة لأن التي عادها كد بقوله ورضاه فدار كما مره من مدة علفت به الشفعة اه اتقاني (قوله كيفما كان) أي قبل  
 القضاء أو بعده اه قارئ الهداية (قوله وفي الجامع الصغير الخ) قال الاتقاني رحمه الله واعاد كونه من مدة علفت به الشفعة في قوله ولا خيار  
 رؤية اختلافي الرويتين في كل منهما فإنه يروى بكسر الراء عطفا على القسمه أي لاشفعة في الردي بخيار الرؤية كالأشفعة في القسمه  
 ويروى بفتح الراء وضمة عطفا على الشفعة وعلى المحل أه ارواية الكسر فظاهر حيث لا تثبت الشفعة في خيار الرؤية لأنه فسخ من الاصل  
 والرواية الأخرى أي بم القصة أو الاليت السمرقندي في شرح الجامع الصغير في ال معناه لاشفعة في قسمه ولا خيار رؤية في القسمه أيضا  
 وأما العيب في القسمه بخيار الرؤية لأنه (٢٥٦) لا فائدة في رده لأنه لو رده كان له أن يطلب القسمه من ساعته فلا يكون في الرد فائدة

وأكرر هذه الرواية نفس  
 الاسلام الجدوى ومن تبعه  
 كالصدر الشهيد وصاحب  
 الهداية فقال خفر الاسلام  
 محمد بن يعقوب عن أبي  
 حنيفة قال لاشفعة في قسمه  
 ولا خيار رؤية أما الشفعة  
 في القسمه فلان القسمه  
 ليست يبيع محض بل فيه  
 معنى الأفسار الأثرى أن  
 الممتنع عنها يتخير عليها ولا  
 خلاف أن في القسمه معنى  
 الأفران والشفعة إنما سرت  
 في البيع فلا يبيع اثباتها  
 في التي يخالفه كالموجب  
 في مساواة مال بغير مال  
 وأما قوله ولا خيار رؤية فإن  
 كانت الرواية بكسر الراء  
 فالتعريف لاشفعة في الرد  
 بخيار الرؤية وإن كانت  
 الرواية بفتح الراء فإن معناه  
 أن لا تثبت خيار الرؤية في

القسمه ونائب غير صحيح بل الصحيح المذكور في كتاب القسمه أن تثبت خيار الرؤية في القسمه وخيار الشرط تثبت  
 في ذلك بلا اشكال كل ذلك في كتاب القسمه وحل فقر الدين فاختار في شرح الجامع الصغير رواية الفسخ على ما إذا كانت التركة تكملا  
 أو وزوايا من جنس واحد فاقسمه أو لا تثبت خيار الرؤية لاندوردة القسمه بخيار الرؤية فيحتاج إلى القسمه مرة أخرى فيقع في نصيبه عين  
 ما وقع في المرة الأولى أو مثله فلا يثبته بخيار الرؤية أما لو كانت عتاراً أو شيئاً آخر فيقتد بخيار الرؤية لاندوردة بخيار الرؤية فإذا اقتسموا ما  
 ربحا يقع في نصيبه الطرف الذي وافقه فيكون مفيداً اه مع حذف وكسب ما منه خيار الرؤية والشرط هل يشترط في القسمه ردها  
 بعيب قبل القبض بغير قضاء ردها بعيب قبل القبض بقضاء لا يجب الشفعة فيها لأنه فسخ من الاصل ردها بعيب بعد القبض بالقضاء  
 يجب الشفعة ردها بعيب بعد القبض بقضاء لا يجب الشفعة لأنه فسخ (قوله وبه قال المشايخ) في الكافي وبه أخذ بعض المشايخ اه  
 (قوله إن ردها المشتري بعيب) أي بعد القبض اه (قوله وحده) أي مراد القدرى اه (قوله وأما عندهما فيجوز بيعه الخ) الرد  
 بالعيب يسئل القبض فسخ من الاصل في حق النكاح حتى كان له أن يردّه على بائعه وإن كان بغير قضاء أو ما عدا ذلك بخيار الشرط والرؤية

أو شرط كيفما كان أو بعيب بقضاء قاض لا يجب الشفعة فيها لأنه فسخ من كل وجه فلا يمكن أن يحصل  
 عقد جديد فعادة في قديم ملك البائع والشفعة تجب في الإنشاء لا في الاستمرار والبقاء على ما كان ولا فرق  
 في ذلك بين أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده وفي الجامع الصغير ولا شفعة في قسمه ولا خيار رؤية  
 بخبر معناه لاشفعة بسبب الردي بخيار الرؤية ولا تصح الرواية بالنصب عطفا على الشفعة لأن معناه يصير  
 على هذا التقدير أن خيار الرؤية لا تثبت في القسمه فيفسد المعنى لأن المذكور في كتاب القسمه أن خيار  
 الرؤية بخيار الشرط يشترطان في القسمه لأن شروطه مانع في الرضا في العقود التي لا تتعقد لزمتها بالأرض  
 والقسمه من الماسم آمن معنى المبادلة والمبادلة أغلب في غير المكمل والموزون فيجوز فيه اختيار الرؤية ولا  
 يجوز في المكمل والموزون لأن معنى الأفران فيه ما هو الغالب وهذا كان لكل واحد من الشرطيين أن  
 يأخذ نصيبه من غير إذن صاحبه ولا بد فائدة فيه لأنه باعادة القسمه بأخذ نصيبه أو مثله بالانقاص  
 بخلاف غيرها مما من العقار والعمومس لأنه إذا أصابه غير ما أصابه في الأول قد يحصل غرضه لأن المساواة  
 فيما عند القسمه تثبت بضر من الاحتداد فيحصل أن يقع في قابه أن نصيب غيره أسمن فتفيد الاعادة  
 وقال في الكافي وفتح شمس الأعمدة السمرقندي رحمه الله الرواية بالنصب وقال لا تثبت خيار الرؤية في  
 القسمه سواء كانت القسمه بقضاء أو برضا وبه قال المشايخ رحمه الله قال رحمه الله (وتجب لو ردت بلا  
 قضاء أو تقاضاً) أي تجب الشفعة إن ردها المشتري بعيب بغير قضاء التقاضي أو تقاضياً بالبيع وقال زفر  
 رحمه الله لا يجب لأن شفعة قد بطلت بالتسليم والردي بالعيب بغير قضاء قاله والاقالة فسخ لقدمه إذا كان  
 والعبارة قصد المماقين فلان الأقالمة تثبت للأختراضيهما كالبيع غير أنهم ما قصد الفسخ فيصح فيما  
 لا يتضمن ابتال الحق الغير لأنهما ولاية على أنفسهم فيكون فسخها في حقها ولا ولاية لها على غيرها ما  
 فيكون بيعاً جديداً في حق الشفيع لو جرد بعد البيع فيها وهو مبادلة المال بالمال بتراضيهما فيجوز له  
 بهما حق الشفعة وقال صاحب الهداية وعاد الردي بالعيب بعد القبض لأن فسخه فسخ من الاصل  
 وإن كان بغير قضاء واعاد بيعه فسخ من هذا على قول محمد رحمه الله لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز  
 كافي المنقول فلا يمكنه جله على البيع وأما عندهما فيجوز بيعه قبل القبض فما المانع له من جله على

(قوله في المتن وبالصلح عن الشفعة على عوض) وجميع الفصل الذي في كتاب الصلح ٥١ (قوله ولا يتعلق اسقاطه بالخائز من الشرط) قال في الهداية ولا يتعلق اسقاطه بالخائز من الشرط فبالفاسد أولى ٥١ أي لا يتعلق اسقاط حق الشفعة بالخائز من الشرط وهو ما ليس فيه ذكر مال فبالفاسد من الشرط أولى أن لا يتعلق وهو ما فيه ذكر مال ولو نافية (٣٥٧) نظر لأن اسقاط حق الشفعة يتعلق بالخائز من الشرط ألا ترى إلى ما قال

البيع وهذا لأن الردي بالعيب بغير قضاء قاله والاقالة ببيع عند أبي يوسف رحمه الله مطبقا ما لم يتخذ سحله  
بهما وعند أبي حنيفة رحمه الله وإن كان فسخا في حق من كان فيه الكفاية ببيع جديد في حق غيره ما لم يكن جهلا  
ببغاف في حق الشفعة فلا يفرق الخيال بين أن يكون بعد القبض أو قبله والله أعلم بالصواب

الشرط ألا ترى إلى ما قال  
شهد في الجامع الكبير لو قال  
الشفيع سلبت شفعة هذه  
المدارن كنت اشترتها لنفسك  
وقد اشترها غيره أو قال  
البايع سلمت لك إن كنت بعثتها  
لنفسك وقد باعها الغير وليس  
بتسليم وذلك لأن الشفيع  
علق التسليم بشرط وضح  
هذا التعليق لأن تسليم  
الشفعة اسقاط محض  
كالطلاق والعتاق ولهذا  
لا يرتد بالرد وما كان اسقاطا  
شخصيا لم يعلقه بالشرط  
وما صح تعليقه بالشرط  
لا ينزل الإبعاد وجود الشرط  
ولم يوجد الشرط فلا ينزل  
التسليم كذا ذكر الشيخ أبو المهيبن  
في شرح الجامع الكبير ٥١  
انتقائي (قوله والكفالة  
بالتفسيخ) قال الاتقائي  
وقد اخلفت الرواية في  
الكفالة بالنفس إذا سقطها  
بعوض فقال في إحدى  
الروايتين الكفالة باطلا  
والمريض باطل وسوى بينهما  
وبين الشفعة لأن اسقاط  
الحق فيها لا يقف على عوض  
فطلان العوض من طريق  
الحكم لا يمنع من بطلانها  
وقال في الرواية الأخرى

باب ما يبطل به الشفعة

قال رحمه الله (وتبطل بترك الموائبة أو التقرير) أي تبطل الشفعة بترك الموائبة أو طلب التقرير  
حين علم مع القدرة عليه بأن لم يستأذنه أو لم يكن في الصلاة لأن تبطل بالأعراض ورتبة الطرفين  
أو أحدهما مع القدرة عليه دليل الأعراض على ما بيننا من قبل قال رحمه الله (وبالصلح عن الشفعة  
على عوض وعليه رده) أي تبطل الشفعة إذا صلح المشتري الشفيع على عوض وعلى الشفيع رد  
العوض لأن حق الشفعة ليس بمقرر في المحل وإنما هو محرز بحق المالك فلا يجوز أخذ العوض عنه ولا  
يتعلق اسقاطه بالخائز من الشرط كما إذا قال الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك  
فيما اشتريت أو على أن لا تطلب الثمن مني لكونه ملاما حتى لو تراضيا سقط حق كل واحد منهما ومع  
هذا لا يتعلق اسقاط الشفعة بهذا الشرط بل يستقط بغير رد قوله أسقطت بدون تحقق الشرط فلأن لا يتعلق  
سقوطه بالشرط الفاسد وهو شرط الاعتراض عن حق ليس بحال بل هو شرط محض أولى فيصح الاسقاط  
ويجوز الشرط وكذلك ما بعثه شفيعه بحال لما بيننا ولأن البيع عليك مال بحال وحق الشفعة لا يتجمل  
التجلي فكأن عبارة عن الاسقاط فقط كما إذا كبيع الزوج زوجته من نفسها بخلاف الاعتراض عن  
القصاص وملاك النكاح واسقاط الرق لأن ملكه في هذه الأشياء معتز في المحل ولهذا يستوفيه  
وينفرد به ألا ترى أن الأولى أن يقتله قصاصا بغير قضاء ولا رضا فعلم أن حقه ثابت في المحل في حق القتل  
ولو لا ذلك لما تمكن من القتل بغير قضاء ولا رضا وتظير ما نص فيهما إذا قال الخيرة اختار بيني بالنفس أو قال  
الثنين لآخر أنه اختار ترك الفسخ بألف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في  
هذا عبرة الشفعة في رواية وفي رواية أخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب الممان وقيل في الشفعة كذلك  
حتى لا يجب الممان ولا تبطل الشفعة وقيل هذه الرواية في الكفالة خاصة ووجه الفرق بينهما على هذه  
الرواية أن الشفعة تبطل بالأعراض دون الكفالة والاصح أن الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب  
الممان هذا إذا كان بعد البيع وأما قبل البيع فلا يسقط به لأن اسقاط الحق قبل وجوده لا يصح وبعبارة  
يسقط بالاسقاط علم بالسقوط أو لم يعلم لأنه لا يبطل بالجهل بالأحكام في دار الإسلام ولا يرتد بالرد ولا يجوز  
حق ولو صلح على أخذ نصف الدار بنصف الثمن يجوز ولو صلح على أخذ بيت بجمسته من الثمن لا يجوز  
الصلح ولا تسقط شفعة لأنه لم يوجد منه الأعراض غير أن الثمن محمول لأن حقه من الثمن غير مأمومة  
عند الأخذ ومنه من الجهالة يمنع صحة البيع ابتداء أو الأخذ بالشفعة ببيع من الشفيع قال رحمه الله  
(وعوت الشفيع لا المشتري) أي عوت الشفيع قبل الأخذ بعد الطلب أو قبل تبطل الشفعة ولا تورث  
عنه ولا تبطل عوت المشتري وقال الشافعي لا تبطل عوت الشفيع أيضا لأن هذا حق معتبر في الشرع

(٣٣٣ - زيلعي خامس) ان سقط وذلك لأنه لا يملك من الشفعة بدلالة أنه لا تبطل بالسكوت والأعراض ما لم يرض باسقاطها  
فإذا لم يسلم العوض لم تسقط ٥١ (قوله وقال الشافعي لا تبطل عوت الشفيع أيضا) أي وقت قبل الشفعة إلى ورثته والخلاف فيما إذا مات  
الشفيع قبل القضاء بالشفعة له فإذا مات بعد القضاء قبل تقديس وقبض البيع فلابد من لزوم ورثته بالاتفاق قال الامام الاستيعابي رحمه  
الله في شرح الطحاوي صورته أن دار بيعت ولا شفيع وطلب الشفعة فاقبضها بالطلين ثم مات قبل الاستد بالقبض أو بتسليم المشتري إليه

فأراد ورثته أخذها فلا يسألهم ذلك ولو كان الشفيع مملوكها بالقضاء أو بتسليم المشتري إليه ثم ماتت تكون ميراثا لورثته اه اتفاق  
 قوله وصكذ الوباغ المتقاضى بعد موته أو باعها بوصية كان له نقضه قال الاتفاقى فاذا باع القاضى أو الوصى في دين المشتري  
 فلا شفيع أن يبطل البيع لأن هذا التصرف تضمن ابطال حق الغير فيشفيع وكذلك لو وصى المشتري فيه بوصية كان للشفيع نقضها  
 وأخذها اه (قوله وكذا إراء الغريم) أى صحیح وان لم يعلم من له الدين اه (قوله لان كل ذلك اسقاط الخ) قال في شرح الكافي رجل  
 باع دارا ورضى الشفيع ثم جاء يدعى أنه لم يعلم انخذها الى موضع كذا أو ظن انها أقرب أو أبعد ويدهى شفيعه حين علم قال لا شفيع له لان  
 صحة التسليم لا تقف على كون الدار مملوكة كصحة الإبراء في الدين لا توقف على العلم بدارها ففي صحح التسليم كان هذا دعوى بعد  
 التسليم فلا يسمع اه اتفاقى (٣٥٨) (قوله في المأمن ولا شفيعه ان باع أو بيته) قال في الهداية وكيل البائع اذا باع وهو الشفيع

فلا شفيع له ولو وكيل المشتري  
 اذا باع قله الشفيع اه  
 (قوله والاصل فيه الخ)  
 هكذا قال صاحب الهداية  
 قال الاتفاقى قال في شرح  
 الطحاوى وسيان ذلك أن  
 صاحب الدار ولو كل شفيع  
 الدار بالبيع قباعها فلا شفيع  
 له لأنه هو الذى باع ولو أن  
 مناربا لرجل باع دارا من  
 المضاربة ورب المال شفيعها  
 بداره أخرى فلا شفيع له لأنه  
 بيع له وان كان لا يملك شريمه  
 عن البيع وان كان المشتري  
 وكل شفيع الدار بشرائها  
 فأنشأها له فله الشفيع  
 ألا ترى أنه لو اشترى دارا  
 لنفسه وهو الشفيع كان  
 له الشفيع حتى لو باعها شفيع  
 مثله أخذ نصف الدار منه  
 ولو باع شفيع دونه فلا شفيع  
 له وكذلك لو اشترى المضارب  
 بمال المضاربة دارا ورب  
 المال شفيعها كان له أن  
 يأخذها بالشفيع لأنه اشترى

كالتصاوص وحق الرقباء هيب ولنا أنه محجّر بحق وهو حق التملك وأنه محجّر رأى وهو وصفته فلا يورث عنه  
 بخلاف التصاوص لان من علمه التصاوص صار كالماولك لمن له التصاوص ولهذا جازأخذ العوض عن نفسه  
 وملك العين يبقى به الموت فأمكن انزله بخلاف الشفيع لانها محجّر بحق اذ هي مجرد الرأى والمشقة ولهذا  
 لا يجوز الاعتراض عنها وصكذ الا يمكن انزها لان الشفيع يزول مملكه بالورث عن داره التي يشفع بها  
 ويثبت المالك فيها للوارث بعد البيع وفيما ملك الشفيع في التي يشفع بها من وقت البيع الى الاخذ  
 بالشفيع شرط ولم يوجد في حق الميت وقت الاخذ ولا في حق الوارث وقت البيع فبطلت لانها لا تستحق  
 بالملك الطراد بعد البيع ولا بالملك الزائل وقت الاخذ وانما تبطل دعوى المشتري لان المشتري باق ولم  
 يتغير سبب حقه وانما حصل الانتقال الى الورثة في الدار المشفوعة وذلك حقه كما اذا انتقل الى غيره  
 بسبب آخر فينقضه ويأخذها بالشفيع كما ينقض سائر تصرفاته حتى المسجد والمقبرة والوقف وكذلك  
 باعها التناضى بعد موته أو باعها بوصية كان له نقضه قال رحمه الله (وبيع ما يشفع به قبل القضاء  
 بالشفيع) أى تبطل الشفيع ببيع الدار التي يشفع بها قبل الاخذ بالشفيع لان سبب استحقاقه قد زال  
 قبل تملكه ولا فرق بين أن يكون عالما وقت بيع داره بشراء المشفوعة أو لم يكن عالما لأنه لا يختلف في  
 العلمين فصار كالتسليم الصريح فإنه لا يختلف بين أن يعلم بيعها أو لم يعلم وكذا إراء الغريم لان كل ذلك  
 اسقاط فلا يتوقف على العلم كما افاد والتمتقى ألا ترى أنه لا يرتد برضا المشتري ولا يتوقف على قبوله ولا  
 يختلف بين حضرته وغيبته ولو باع التي يشفع بها بشرط الخيار لا تبطل شفيعته لبقاء السبب لان خيار  
 البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ولو اشترى الشفيع من المشتري بطلت شفيعته لأنه بالاقدم على  
 الشراء من المشتري أعرض عن الطلب وبطلت الشفيعه وان شو بعد من الشفيع أمثله أن يأخذها  
 منه بالشفيع بالثقة الاول وان شاء بالثقة الثاني أما اعراضه عن الاول فذلك هو والثاني وهو الذى  
 باعته بنفسه لأنه باعته بالبيع امكان أخذ نفسه بالشفيع بحسب مضمون الاخذ بسببه فلا يثبت له  
 حق لانه اعراضه عن خياره فماله ان يشترى غيره ان يثبت له فيما سبق الاخذ لان شراءه عند العلم يتضمن  
 اعراضه لانه مقبل على التملك وهو معنى الاخذ بالشفيع وانما اشترىها لعدم التمكن من أخذها بطريق  
 آخر ولا كذلك هنا وكذلك ان استأجر الشفيع الدار المشفوعة أو ساومها أو طلب من المشتري أن يولىه  
 بطلت شفيعته لانه دليل الاعراض قال رحمه الله (ولا شفيعه لمن باع أو بيع له) أى بالوكالة والاصل فيه

له ومن اشترى أو اشترى له فلا تبطل شفيعته وقال في الجامع الكبير رجل اشترى دارا على أن يضمن الشفيع الثمن عن المشتري أن  
 أوعى للمشتري الدرله أو اشترط البائع الخيار الشفيع فأقصى البيع فهذا كله تسليم للشفيعه قال الشيخ أبو المعين النسفي في شرح  
 الجامع الكبير أما اذا باع فضمن الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فقبل في الجاس جاز البيع بهذا الشرط استحسننا والقياس  
 أن لا يجوز ألا ترى أنه لو لم يقبل في المجلس لا يسمع البيع ذكركم محمداً في القياس والاستحسان في كتاب البيوع من المبسوط وأما لا شفيع  
 الشفيع فلان الشفيع صار كالبائع من وجهه كالمشتري من وجهه أما كالبائع من وجهه لان البيع يتم به وكذلك أن يبطل المشتري بأداء  
 الثمن حتى يخافه عن الكفالة متى كانت الكفالة بأمره كالبائع مطالبه المشتري بأداء الثمن وأما كالمشتري من وجهه لان الشراء يتم  
 به وكذا البائع يبطل بالثمن كما يبطل المشتري فوقع التردد في ثبوت حق الشفيعه فلا يثبت لان حق الشفيعه متى دار بين أن يثبت وبين أن  
 لا يثبت لا يثبت فان قبيل البائع من كل وجهه انما لم تكن له الشفيعه لان ايجاب الشفيعه له يؤدي الى التضاد لان البيع ايجاب المبيع

والشفعة للمالك المبيع وبين ما تناقضوهنا لا يؤدي الى التضاد لان تملك المبيع هي ما كان من جهة الشفيع قبل له الشفيع اذا كان  
 كفيلا عن المشتري بالتمن كان بعض البائع من وجهه لا اقلنا فاجاب الشفعة انه يؤدي الى التضاد من وجهه في التملك والتملك فان كان يؤدي  
 الى التضاد من وجهه في التملك والتملك أدى الى التضاد في حق ضمان الثمن لانه بقصد الكفالة التزم الثمن البائع ومتى بقي شفيعا كان له ان لا  
 يلتزم لانه يأخذها بالشفعة من يد البائع فينسخ البيع فيبصر المشتري عن الثمن فيبصره وعن ضمان الكفالة رأ ما اذا ضمن للمشتري بالدرك  
 فجواز البيع بهذا الشرط اذا كان حاضرا في المجلس وقبل في المجلس استحسن أيضا أما لا شفعة له فلا يباع من وجهه لان البيع تم به  
 وكذا لو استحق المشتري كان للمشتري ان يرجع عليه بالدرك كما كان له ان يرجع على البائع (٣٥٩) وأما اذا اشترط البائع خياره فأقضى

البيع فلا يباع من وجهه  
 لانه هو الذي أوجب البيع  
 باعتبار ايجاب الحاكم وان  
 لم يكن موجبا للبيع باعتبار  
 أصل البيع ولو اشترط المشتري  
 خيار الشفيع فأقضى  
 الشفيع البيع لم تبطل شفيعته  
 يريد به اذا طلب الشفعة قبل  
 الاجازة لانه بمنزلة المشتري من  
 وجهه لانه وكيل عن المشتري  
 في الاجازة على ما علم في موضعه  
 والمشتري من كل وجهه كان له  
 الشفعة فكذلك المشتري من  
 وجهه فان قيل المشتري من  
 كل وجهه اذا كان له الشفعة  
 لان ايجاب الشفعة له لا يؤدي  
 الى التضاد فان المشتري يملك  
 المبيع والاخذ بالشفعة تملك  
 أيضا فكان من جنسه فلم يكن  
 فيه تضادا ما هنا لو وجب  
 الشفعة له هذا المشتري من  
 وجهه بعد الاجازة أدى الى  
 التضاد لانه بالاجازة أوجب  
 الملك للمشتري ومتى أخذها  
 بالشفعة لا يبقى الملك للمشتري

أن من باع أو بيع له لا شفعة له ومن اشترى أو اشترى له كان له الشفعة لان الاخذ بالشفعة في الاصل  
 يلزم منه نقض ما تم من جهته وهو البيع لان البيع تملك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة  
 وكذا البيع بوجوب التسليم والاخذ يتأقمه لانه يمنع به التسليم وفي الثاني لا يلزم ذلك بل قيمته تقر به  
 لان الاخذ بالشفعة مثل الشراء ولا فرق بين باع أو اشترى يعني أن يكون وكيفا أو أصيلا حتى لا تكون  
 له الشفعة في الاصل ولا لملكه ان كان وكيفا وفي الثاني له الشفعة ان كان أصيلا ولو كان كان وكيفا  
 حتى اذا باع المضارب أو العبد المأذون له العقار ليس له وللاب المالك حق الاخذ بالشفعة ولو اشترى  
 كان له ولرب المال الشفعة لما ذكرنا وكذا الاولى ان كان يربل العبد من وان لم يكن عليه فلا فائدة بالاخذ  
 لانه لم يملكه ولم يتعلق به حتى غيره والمجيز للفقهاء الذي بانشره الفضولي كالموكل لما عرف أن الاجازة اللاحقة  
 كالموكل السابقة ثم فائدة قولنا ان المشتري لا تبطل شفيعته أن يشارك غيره من الشفيعان لم يتقدموا  
 عليه وأن يتقدم هو على من بعده من الشفيعان وأن يسلم له عند تولد غيره من الشفيعان البائع ليس له أن  
 يطالب المبيعة بالشفعة بدار أخرى غير ما يلزمها لانه لما باعها رغب عنها والاخذ رغبة فيما تنافى فيجوز  
 المشتري ولو شرط البائع الخيار لمثل فاجاز فهو كالبايع وان كان المشتري هو الذي فعل ذلك فأجاز كان  
 كالمشتري والمعنى ما بيناه قال رحمه الله (أو ضمن الدرك عن البائع) يعني اذا ضمن الدرك عن البائع وهو  
 شفيع فلا شفعة له لان تمام البيع انما كان من جهته لان المشتري لم يرض بالبيع الا بضمانه فلما ضمن  
 تم به العقد فلا يكون له نقض ما تم من جهته على ما بيناه في البائع قال رحمه الله (ومن ابتاع أو ابتاع له  
 فله الشفعة) لان شراءه لا يدل على الاعراض على ما بيناه من المعنى بقرعه قال رحمه الله (وان قيل  
 للشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت بأقل أو بربا وشمير قيمته ألف أو أكثر فله الشفعة) لان  
 تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا فاذا تبين له خلاف ذلك كان له الاخذ بالتيسير وعدم  
 الرضا على تقدير ان يكون الثمن غيره لان الرغبة في الاخذ تختلف باختلاف الثمن قدرها ونفسا فاذا سلم على  
 بعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون أو مكيل أو عددي متقارب بخلاف  
 ما اذا علم انها بيعت بغيره قيمته ألف أو أكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه  
 التيسير فلا يكون له الاخذ وكذا لو أخبر ان الثمن عروض كالتياب والعبيد ثم ظهر انه مكيل أو موزون  
 أو أخبر ان الثمن مكيل أو موزون فظهر انه من خلاف جنسه من المكيل أو الموزون فهو على شفيعته لما  
 ذكرنا وان ظهر انه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه أو ظهر انه ذهب أو فضة قدره مثل  
 قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم الفائدة لان في غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت قال

صار كالمسا في نقض ما أوجب للمشتري فيؤدي الى التضاد قيل له هذا هكذا لو وجب الشفعة له باجارته والشفعة لم تجب له باجارته الشراء  
 بل كانت واجبة له قبل الاجازة ببيع المتعاقدين فان من اشترى دارا على أنه بالخيار وجب الشفعة للشفيع أجاز المشتري الشراء ثم فسح لان  
 خيار المشتري لا يمنع زوال المبيع عن ملك البائع وثبت حق الشفيع بعد زوال المبيع عن ملك البائع ومتى وجب الشفعة قبل الاجازة  
 فلا أخذها بالشفعة بعد ما أجاز لا يكون ساعيا في نقض ما أوجب للمشتري فان أصل العقد ما وجب باجارته اه (قوله ان من باع) أي وهو  
 وكيل البائع اه (قوله أو يبيع له) أي وهو الموكل اه (قوله في الثمن أو ضمن الدرك عن البائع) انظر الحاشية التي كتبها عند قوله في الثمن  
 فيما تقدم أو بيعت بخيار البائع اه (قوله لان الواجب فيه القيمة) أي لان العرض لا تجب الشفعة عندل وانما تجب بقيمة واقية من  
 جنس الدراهم اه (فرع) مما يحفظ من الحيل لا يسقط الشفعة أن يعقد البيع بين مجهول المقدار كقصة قرأصة أو

جوهر معينة أو سلعة معينة غير موصوفة أو بمائة درهم وكف من الفلاس لا يعرف قدره اه معراج (قوله فلا شفعة له) أي وذلك لان الشفعة إنما تثبت بالشركة أو بالجوار ولم يوجد واحد منهما اه اتفاقى (قوله وكذلك لو وهب هذا القدر للشترى) أي وسيله الله اه اتفاقى (قوله في المتين وان ابتاع منها) لفظه منها ليس في خط السارح اه (قوله ولو أراد الحيلة اشترى المسموم الخ) قال في شرح الطحاوى وهو ان يبيع أو لمن الدار ومن الكرم (عشر) عاشرها بما كثر الثمن ثم يبيع بقسمة أعشارها بقيمة الثمن حتى ان الشفيع

رحمه الله (ولو بان أنها بيعت بثانين قيمتها ألف فلا شفعة له) وهذا قول أبي يوسف رحمه الله وهو اسخسان والقياس أن يثبت له حق الشفعة وهو قول أبي حنيفة وقرر رحمه الله لان الجنس مختلف حقيقة وحكما ولهذا جاز التفاضل بينهما في البيع وكذلك لو أجزى على أن يقر بالدرهم فأكثر بالدناير كان مختاراً غير مكره ولو كان جنساً واحداً المصارحاً وجه الاستحسان أنهم ما جاز في الثمنية وكلاهما فيه ولهذا يضم أحدهما مالى الآخر في الزكاة قال رحمه الله (وان قيل له ان المشتري فلان فسلم فبان أنه غيره فله الشفعة) لتفاوت الناس في الاخلاق فهم من يرغب في عاشرته ومنهم من يحب ثمنه بخلافه شره فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليماً في حق غيره ولو علم أن المشتري هو موع غيره كان له أن يأخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم بلغه شراء الكل فله الشفعة في الكل لان التسليم النصف وكان حقه في أخذ الكل والكل غير النصف فلا يكون اسقاطه اسقاطا للكل ولان التسليم لحرف ضرر الشركة ولا شركة وهذا التحليل يستقيم في الجار دون الشريك والاول يستقيم فيهما وفي عكسه وهو ما اذا أجزى بشراء الكل فسلم ثم ظهر شراء النصف لاشفعته في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في أبعاضه كلها ولان رغبات الناس في الكل كتر عادة من رغباتهم في الاشتقاق فلو اكل عن عيب التشفيع فاذا لم يرغب فيه فأولى أن لا يرغب في التشفيع وقيل له الشفعة لا توجد لا يمكن من تفصيل عن الجميع وقد تكوفاً جتسه الى النصف ليمر افاق ملكه فلا يحتاج الى الجميع وشيخ الاسلام مال الى هذا القول وحمل ما ذكره في ظاهر الرواية على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل أما اذا تبين له أن ثمن النصف مثل نصف ثمن الكل فله الشفعة والمعنى ما ذكرنا قال رحمه الله (وان باعها الا ذراعاً في جانب الشفيع فلا شفعة له) معناه اذا باع العقار الامتداد ذراعاً في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لان الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالبيع وكذلك لو وهب هذا القدر للشترى لعدم الاتفاق وهذه حيلة قال رحمه الله (وان ابتاع منها مائة ثم ابتاع بقيةها فالشفعة للجار في المسموم الاول فقط) لان الشفيع جاز في المسمومين والمشتري شرك في المسموم الثاني وهو عديم على الجار ولو أراد الحيلة اشترى المسموم الثاني بجميع الثمن الا درهماً يبقى بالدرهم فلا يرغب الجار في أخذ المسموم الاول لكثرة الثمن لاسيما اذا كان المسموم الاول بزيادة قليلاً كانه عشرة مثلاً أو أقل وكذلك في المسئلة الاولى يتأني مثل هذا الحيلة بان يبيع قدر الذراع أو أقل في طول الحد الذي يلي الشفيع بجميع الثمن الا درهماً ثم يشتري الباقي بدوهم فان أخذ بالشفعة أخذ قدر الذراع بجميع الثمن وليس له أن يأخذ الباقي لانه ليس يجازله فأي ما خاف أن لا يوفي صاحبه شرط الخيار لنفسه وان خاف شرط كل واحد منهما مما الخيار لنفسه ثم يجيزان معا وان خاف كل واحد منهما ما اذا أجزى لا يشترط صاحبه وكل كل واحد منهما ما ولا يشترط عليه أن يشترط شرطاً لا يجيز صاحبه قال رحمه الله (وان ابتاعها ثمن ثم دفع ثوباً بشفعة بالثمن لا بالتوب) لان الثوب بغير ثمن عاى ذمة المشتري فيكون الباقي مستتراً بالثوب وينتقد آخر غير العقد الاول وهذه الحيلة تم الجوار والشركة لانه يبتاع العقار بأضعاف قيمته يعطيه ثوباً بقيمة قدر قيمة العقار غير أنه

لا يثبت له حق الشفعة الا في عشرها بثمنه ولا يثبت له الشفعة في تسعة الاعشار لان المشتري حين اشترى تسعة أعشارها كان شركاً فيها بالعشر وهذا الحيلة إنما تكون للجار وللخيط لان الشريك أول من منه ما ولا يحتال به بالتسليم لان الشفيع اذا كان شركاً كان له أن يأخذ نصف تسعة الاعشار أيضاً بقليل الثمن وان كانت الدار للصغير فان بيع العشر منها بكثر الثمن جاز وبيع تسعة الاعشار بقليل الثمن لا يجوز لان يبيع مال الصغير بأقل من قيمته قدر ما لا يحتاج الناس فيه لا يجوز فيكون في هذه الحيلة مضرة للمشتري وهو أن يلزمه العشر ولا يجوز في تسعة الاعشار وقد عرفت ان الحيلة في دار الشرك وان يبيع من داره بجزء من مائة جزء أو يبيع بجزء من ألف جزء بثلث من قيمته ثم يبيع بشفعة الشريك ثوباً بشفعة في الجزء الاول خاصة وهذا الحيلة للدار والخيط فاما اذا كان الشفيع شركاً فانه يأخذ نصف

القيمة حسب ثمنها اه كتب ما نسه وهذه حيلة ترجع الى تقليل رغبة الشفيع والاولى الى الابطال لان في الاولى ليس بخلاف الجار ان يأخذ لان متداد ذراعاً في طول حد الشفيع لم يبيع اه اتفاقى (قوله قدر قيمة العقار) قال الاتفاقى بيان ذلك فيما ذكره في شرح الطحاوى بقوله وحيلة أخرى أن يبيع الدار بأكثر من قيمتها ثم يبيع ما يساوي الثمن بالثمن ويتقدم من الثمن ألف درهم الا عشرة دراهم ثم يبيع بألف وعشرة دراهم فحصلت الدار للشترى بألف درهم في الحاصل وليس الشفيع لا يأخذها الا بألفي درهم والافضل للبايع أن يجعل مكان العرض ديناراً يساوي عشرة دراهم وهذا هو الاصح حتى ان الدار لو اشترى من يبيع

المشتري يرجع على البائع مثل ما أعطاه لأنه يبطل الصرف بالاستحقاق وهذه الحيلة لجميع الشفها ولو كان باع بقيمة الثمن عرضا سوى الذهب يساوي عشرة دراهم كذا كنا فعند الاستحقاق يرجع المشتري على البائع بأثنى درهم ويكون في نفسه مضرة على البائع اه (قوله لوجوبه عليه بالبيع الثاني) أي وهو بيع المشتري الثوب من البائع ثم قدر عن العقار الذي اشتراه المشتري اه (قوله وبطلت المقاصة) أي فصارت كمن اشترى من آخر دينار بعشرة دراهم عليه ثم ظهر انهما لم تكن عليه (١٠٧٧) يبطل الصرف ورد الدينار كذا في

المقاصة اه (قوله دنائير) الذي في خط الشارح الدناير اه (قوله والحيلة الاولى) تختص بالجار وهذه لا تقدم التسوية عليه اه (قوله في المتن ولا تذكره الحيلة الخ) قال في الوقفات الحسامية الحيلة في ابطال الشفعة على وجهين إما أن كانت بعد الشبوت أو قبل الشبوت ففي الوجه الاول يكره بالاتفاق نحو أن يقول المشتري للشفيع اشتره مني وما أشبه ذلك لأنه ابطال الحق واجب وفي الوجه الثاني لا بأس به سواء كان الشفيع عدلا أو فاسقا وهو المختار لأنه ليس باطل اه اتفاقى (قوله وعند محمد تسكره) وجه قوله محمد أن الشرع أو يجب الشفعة سببا لدفع الضرر عن الشفيع فلا تجوز لان الحيلة باسقاط الشفعة لو جازت لم تثبت شفعة أبدا اه اتفاقى (قوله ثم قيل هذا الخلاف بينهما قبل الوجوب) أي قبل وجوب الشفعة يعني قبل البيع اه هي انما تجب بالبيع اه (قوله وعند محمد يكره) قيل التتوى على قول أبي يوسف

يخاف أن يتضرر البائع بذلك لأنه لو استحققت الدار تبقى الدراهم كلها في ذمة البائع لوجوبه عليه بالبيع الثاني ثم برأه من ذلك كما كتبت حصلت بطريق المقاصة ثم العقار فإذا استحق تبيين أنه ليس عليه من العقار وبطلت المقاصة فيوجب على البائع الثمن كله والحيلة فيه أن يدفع اليه بدل الدراهم الثمن الدناير بقدر قيمة العقار فيكون صرفا في ذمة من الدراهم ثم إذا استحق العقارين أن لا دين على المشتري فيبطل الصرف للاقتراء قبل القبض فيجب رد الدناير لا غير والحيلة الاولى تختص بالجار وهذه لا وحيلة أخرى تم الجار والمشتري أن يشتريه بأضعاف قيمة من الدراهم ثم يوفيه من الدراهم قدر قيمة العقار الأقدر قيمة الدينار مثلا فيعطيه الدينار بالباقي فيصير صرفا فيه ثم إذا استحق المشفوع برده ما قبض كله فغير الدينار على أنه بدل عن العقار المستحق والدينار بطلان الصرف قال رحمه الله (ولا تذكره الحيلة لا سقاط الشفعة والزكاة) وهذا عند أبي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله تسكره لان الشفعة وجبت لدفع الضرر وهو واجب والحاق الضرر به حرام فكانت مكروهة ضرورية ولا يبيح الله تسكره لان الشفعة وجبت لدفع الضرر عن نفسه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مشروع وإن كان غيره يتضرر في ضمنه ثم قيل هذا الاختلاف بينهما قبل الوجوب وأما بعده فتكرهه بالاجماع هكذا ذكره شيخ الاسلام كقوله في النهاية والقائل لهذا القول فاسه على الاختلاف في الزكاة فإنه لا يكرهه عند أبي يوسف رحمه الله قبل الوجوب وعند محمد رحمه الله يكرهه وقيل لا تكرهه الحيلة لمنع وجوب الشفعة وانما الخلاف في فصل الزكاة وقال شمس الأئمة الاشتغال بالحيل بابطال حق الشفعة لا بأس به أما قبل وجوب الشفعة فلا اشكال فيه وكذلك بعد الوجوب إذا لم يقصد المشتري الاضرار به وانما قصد الدفع عن ملك نفسه ثم قال وقيل هذا قول أبي يوسف رحمه الله وأما عند محمد رحمه الله فتكرهه على قياس اختلافهم في الزكاة ثم الحيل التي تسقط الوجوب هي أن يعرضه فيسقط الشفيع الشفعة فتسقط شفيعته ولا يجب عليه العوض أو يقول له أنا أبيعك اياه أو يقول له المشتري اشتره مني فيقول الشفيع نعم فتسقط به شفيعته وكذا إذا أجزه من الشفيع على ما بينا ومن الحيل التي تمنع الوجوب أن يوكاه بيعها أو يضمه الدرهما ويجعل البائع الخيار اليه في عقد البيع الى غير ذلك من الحيل التي ذكرناها من قبل ومن الحيل أن يوجب المشتري البائع شيئا ببعض العقار الذي يريد شراءه كالثوب مثلا يوجب له البائع يوما يجز شائع من العقار الذي يريد شراءه ثم يشتري الباقي لأنه لا يملك منه جزا شائعا صار شرا بأكاله وليس للشفيع فيه شفعة لأنه ملكه بالاجارة ولا فيما اشتراه بعد ذلك لأن الشريك أولى وهذه الحيلة لا تدفع الا الجار قال رحمه الله (وأخذ حظ البعض) يتعد بتعدد المشتري لا بتعدد البائع) ومعناه أن المشتري إذا تعقد بأن اشترى جماعة عقارا أو البائع واحد تعدد الاخذ بالشفعة بتعددهم حتى كان للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي وان تعدد البائع بأن باع جماعة عقارا لم يشترط فيهم والمشتري واحد لا يتعد الاخذ بالشفعة بتعددهم حتى لا يكون للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم دون بعض والفسوق أن الشفيع في الوجه الثاني يأخذ نصيب بعضهم تفرق الشفعة على المشتري فيتضرر بزيادة الضرر بالاخذ منه

في الشفعة وعلى قول محمد في الزكاة اه اتفاقى (قوله لا بأس به) قال الخصاص في أول كتاب الحيل لا بأس بالحيل فيما يجز ويجوز وانما الحيلة شئ يختص به الرجل من الحرام ويخرج به الى الحلال فما كان من هذا وذو فلا بأس به وانما يكرهه من ذلك أن يحتال الرجل في حق لرجل حتى يبطله أو يحتال في باطل حتى يموتها أو يحتال في شئ حتى يدخل فيه شبهة اه اتفاقى (قوله ثم الحيل التي تسقط الوجوب هي أن يعرضه) كان يقول المشتري للشفيع صالحتك على كذا كذا درهم على أن تسلم لي شفعتك فإذا قبل الشفيع الصلح وسلم بطلت شفيعته ولا يجب له المال اه اتفاقى (قوله بأن اشترى وجماعة) كذا بخط الشارح اه

(قوله ولا فرق في هـ) ما بين أن يكون قبل القبض (أي قبيل قبض المشتري الدار) أو اتقاني (فرع) قال الكرخي وإذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة فباع شفيع لهما جميعا فأراد أن يأخذ أحدهما دون الأخرى ليس له ذلك وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وقال الحسن بن زياد عن زفر الشفيع بالخيار أن شاء أخذهما وإن شاء أخذ أحدهما دون الأخرى وهذا قول الحسن إلى هنا لفظ الكرخي ووجه قولهم أن المشتري (٣٣٧) ملك الدارين صفقة واحدة وتعلق حق الشفيع بما قبل قبضه أن يفر دبا لأخذ بعض ما تعلق

به صفقة دون بعض كالدار الواحدة وقد ذكر أبو الحسن عن محمد ما يدل على أنه لا فرق بين الدارين المتلاصقتين والمتفارقتين وذكر بشر بن الوليد عن أبي يوسف أنه ما إذا كانت في مصر واحدة أو مصرين فهو سواء وجه قول زفر أن أخذ إحدى الدارين لا يؤدي إلى اضطرار بالمشتري بالشركة فصار كما لو كان شفيعا لاجتماعهما قال الكرخي في مختصره وإذا كان الشفيع شفيعا لأحدهما دون الأخرى ووقع البيع عليه صفقة واحدة فإن الحسن بن أبي هاشم روى عن أبي حنيفة أنه ليس له الآن بأخذ التي يجاوره بالصفة وكذلك روى ابن مساعة عن أبي يوسف وكذلك روى هشام بن محمد في رجل اشترى دارين متلاصقتين وله جاري أحدهما قال فإنه يأخذ التي تلبه بالصفة ولا شفيع له في الأخرى قال القدوري في شرحه وذلك لأن تعلق الشفعة بتعلق بأحدى الدارين دون الأخرى والشفعة إذا جهت بين ما يتعلق به الشفعة وبين ما يتعلق بالشفعة

وبصيب الشركة وهي شرعت على خلاف التماس دفع الضرر عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر به المشتري ضررا زائدا سوى الأخذ وفي الوجه الأول يقرم الشفيع مقام أحدهم فلا تتفرق الصفقة على أحد ولا فرق في هذا بين أن يكون قبل القبض أو بعده في الصحيح الآن الشفيع لا يمكنه أن يأخذ نصيب أحدهم إذا فقد حصته من الثمن حتى ينقذ الجميع كي لا يؤدي إلى تفرق البايع على البائع بمنزلة المشترين أنفسهم لأنه كواحد منهم وكذا إذا كان المشتري واحدا فقد البعوض من الثمن وسواء سمي لكل بعض هذا أو سمي لكل بجهة لأن العبرة في هذا الاتحاد الصفقة للاتحاد الثمن واختلافه والمعتبر في التعدد والاتحاد العقد دون المالك حتى لو وكل واحد جماعة بالشراء فاشترى له عقارا واحدا بصفقة واحدة أو متعددة كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم ولو وكل جماعة واحدا به ليس للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم لأن حقوق العدة تتعلق بالعاقبة وهو أصيل فيه فيقصد بالاتحاد وتعدده تعدد ثم في الصحيح لم يفصل بين ما إذا كان بعد القبض أو قبله على ما بينا وروى الحسن بن علي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه فصل فقال إن أخذت قبل القبض نصيب أحدهم ليس له ذلك وبعدة كان له ذلك لأنه قبل القبض يتضرر البائع بأخذ البعض منه بتفريق البايع عليه وبعدة لا يتضرر لأنه لم يبق له يد وجوابه أن له أن يجلس الجميع إلى أن يستوفى جميع الثمن على ما بينا فلا يؤدي إلى تفرق البايع عليه قال رحمه الله (وان اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظ المشتري بقسمته) أي لو اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم المشتري البايع أخذ نصيب المشتري الذي حصل له بقسمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت القسمة بحكم أو بالتراضي لأن القسمة من تمام القبض السابق من تكميل الانتفاع ألا ترى أن الهبة تتم بها حتى صحت بالقبض والتسليم بعد أن وقعت فأسددة للتسليم وباعتبار أن قبضه ناقص فيما يحتمل القسمة والشفيع لا ينقض القبض ليجعل الهبة على البايع فكذلك ما يتم القبض وهذا لأن القبض بجهة البيع له حكم البيع فكذلك لا يملك نقض البيع الأول لا يملك نقض القبض الموجود بجهته ولا يقبل القسمة فيها بمعنى المبادلة والشفيع يملك نقض تصرفاته فكذلك نقض قسمته لأن نقول القسمة أفرأ من وجه ولهذا يجزى فيها الجبر وبإدلة من وجه ولو لم يجزى في الأحكام البيع من رد نصيب أو خيار رتبة ومن حيث أنها انزاع لم يحد فيها إلا القبض فباعتبار أن المبادلة تملك وباعتبار أن المبادلة تملك بالملك وهذا لأن التماس أن لا ينقض من تصرفات المشتري شيئا لأنهم صحيحة أصورا عن مالك ولهذا لو باعه أو أجره بطيب له الثمن والأجرة وليس للشفيع فيه ملك وإنما ثبت له حق الأخذ وذلك لا يمنع نفوذ تصرفاته غير أن له أن ينقض تصرفات تطل حقه لدفع الضرر عن نفسه ولا يشرى في القسمة فبقي على الأصل في حق البيع الأول وفي حق ماله حكم البيع الأول وهو القبض بجهة بخلاف ما إذا باع أحد الشرى بغير نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الشرى الذي لم يبيع حيث يكون للشفيع نقضه لأن العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الأول بل هو تصرف بحكم المالك فينقضه الشفيع كما ينقض بغيره وهو مقم ثم إذا لم يكن للشفيع نقض قسمته كان له أن يأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان لأنه استخيمه بالشراء والمشتري لا يقدر على إبطال حقه فيأخذه وهو مروي

أخذ الشفيع ما تعلق به بالصفة كالأشترى دارا وسبقها صفقة واحدة غاية (قوله لأن حقوق العدة تعلق بالعاقد) أي دون العدة ودلها غايه (قوله أو بالتراضي) وعن أبي حنيفة أن القسمة إذا كانت بقضاء القاضي ليس له أن ينقض وإذا كانت بغير قضاء القاضي فلا أن ينقض اه غايه



بالشفعة لانه لا يبيع ولا يشتري ما ذكر ان من يبيع او يبيع له فلا شفعة له. والصغير ان يطلب الشفعة اذا باع  
 فيما اذا باع مال نفسه لا مال الصغير وكذا اذا كان في الشراء غيب كان له صغير ان يطلب الشفعة اذا باع  
 لان كل واحد منهما ليس له ان يأخذ الصغير فلا تبطل شفعة الصغير بسكوته ولو كان اليافع لمال  
 الصغير وحى القاضى كان لوصى الميت ان يأخذ بالشفعة لانه ليس يباع فلا يمنع وأما الوكيل فالمراد به  
 ههنا الوكيل يطلب الشفعة وأما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالاجماع وكذا سكوته اعراض  
 بالاجماع ثم الوكيل يطلب الشفعة انما يبيع تسليمه اذا كان في مجلس القاضى عند أبي حنيفة رجعت اليه  
 وعند أبي يوسف رجعت اليه الله يبيع في مجلس القاضى وغيره وعند محمد وزفر رجعت اليه الله ان تسليمه لا يصح  
 أصلاً لأنه أتى بشفعة ما اشترى به فصار كالموكله باستيفاء الدين فأرأه الوكيل عن الدين وهما يقولان إنه  
 يوكيل بالشراء لان الأخذ بهما شراء والوكيل بالشراء أنه لا يشتري فكذلك هذا أنه ان يترك الشفعة  
 غير أن أبو يوسف رحمه الله يقول هو وكيل مطلقاً فينفذ تصرفه مطلقاً في مجلس القاضى وغيره وأبو  
 حنيفة رحمه الله يقول ان الوكيل يطلب الشفعة وكيل بالخصوص ولا تعتبر الخصوصية الا في مجلسه  
 فلا يكون وكيلاً في غير مجلس الحاكم وهذا الخلاف بينهما هو نظير الخلاف في اقرار الوكيل بالخصوص  
 على موكله ولو أقر هذا الوكيل وهو الوكيل يطلب الشفعة على موكله بأنه سلم الشفعة جاز اقراره عليه  
 عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله اذا كان في مجلس القاضى وان كان في غيره فلا يجوز الا أن يشرح  
 من الخصومة وقال أبو يوسف رحمه الله يجوز مطلقاً قال زفر رحمه الله لا يجوز مطلقاً وهي مسألة اقرار  
 الوكيل بالخصوص وموضعها كتاب الوكالة وهي متروكة والله أعلم بالصواب

كتاب القسمة

وهي في اللغة اسم للاقتسام كالقسوة للاقتداء والاسوة للاقتداء قال رحمه الله (هي جمع نصيب شائع في  
 معين) وهذا في الشريعة وسببها ما لب الشريك أو بعضهم الانتفاع بمصلحة على وجه الخصوص لان كل  
 واحد من الشركاء يستمتع بنصيب غيره فالطالب للقسمة يسأل القاضى أن يخصصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع  
 غيره عن الانتفاع بنصيبه فيجب على الحاكم أن يجيبه اليه وركنهما هو القبل الذي يحصل به الاقرار  
 والتميز بين النصيبين كالكيل والوزن والعدو والذرع وشروطها أن لا تكون المقتسمين بالقسمة فإذا كانت  
 تنويهاً من جهة لا يقسم بها كالبئر والرحا والجام ونحو ذلك لان القرض المضارب من غير المقتسمين  
 فإذا أدت الي فواتها يبيع الحاكم عليها وهي جائزة بالكتاب قال الله تعالى ونبتهم أن الماء قسمة بينهم  
 وقال تعالى وإذا حضر القسمة فبالقسط وبالعدل على اختلافه والسلام بالشرع في القسمة والموارث وعلى  
 سائر ما عدا الاجماع ولان فيه انصاف الشريك وانظروا العدل بالحق الى مستحقه فكان واجباً  
 وحكماً يميز نصيب كل واحد منهم حتى لا يكون اكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه قال رحمه الله  
 (وتستعمل على الافراز والمبادلة وعو الظاهر في المثل فيأخذ حظه مال غيبة صاحبه وهي في غيره فلا  
 يأخذ) أي القسمة تستعمل على تمييز الحقوق والمبادلة والتميز هو الظاهر في ذوات الامثال حتى كان لاحد  
 الشريك ان يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه والمبادلة هي الظاهر في غير المثل كالكسب والعتق  
 والميراث حتى لا يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه والنيل على أن في امثالي الافراز والمبادلة أن ما يأخذ  
 كل واحد منهم ما يستعمل كل جزء من أجزائه على التمييز فكان نصفه ملكه ولم يستفده من جهة  
 صاحبه فكان افرازاً والنصف الآخر كان لصاحبه أخذه عوضاً عما في يد صاحبه من نصيبه فكان مبادلة  
 ضرورية الآن معنى الافراز والتميز في المكيال والاوزان والمعدودات المتقاربة أظهر لعدم التفاوت  
 بين أبعاضه لان ما يأخذ كل واحد منهم من نصيب شريكه مثل حقه ضرورة ومعنى فأمكن أن يجعل  
 عين حقه ولهذا جعل عين حقه في القرض والصرف والسيل لانها كان مسادلة لما سأل في القرض

كتاب القسمة

مناسبة القسمة بالشفعة  
 من حيث ان كلا منهما من  
 نتائج نصيب الشائع الا  
 ترى أن أقوى أسباب الشفعة  
 الشركة في نفس المبيع وتقديم  
 الشفعة على القسمة لان  
 التماثل بالشفعة ربما يكون  
 سبباً للقسمة والسبب مقدم  
 على المسبب اه اتقاني  
 قوله وهي جائزة بالكتاب  
 والسنة) أما الكتاب فقوله  
 تعالى واعلموا انما غنمتم من  
 شئ فان لله حقه والرسول  
 واعلم الخمس من أربعة  
 الانصاف بالقسمة اه  
 اتقاني (قوله فأمكن أن  
 يجعل عين حقه) أي  
 لا يتوهم ما في نتائج الشائع  
 والاعراض به حال اتقاني