فصل (في الثمن)[1]

٨٥٢ و[2] إذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري، لأنه ينكر ثبوت حق التملك للشفيع إلا بهذا القدر، فإن أقاما[3]،[4] البينة، فالبينة للشفيع[5] عند[6] أبي حنيفة (ومحمد[7])[8] ـ (رحمه الله)[9] ـ لأنه[10]،[11] يثبت حق التملك وعند[12] أبي يوسف[13] ـ (رحمه الله)[14] ـ البينة للمشتري لأنه يثبت الزيادة[15]،[16].

٨٥٣ وإن ادعى المشتري ثمناً وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطاً عن المشتري، لأن البائع له ولاية الحط.

---

(١) ما بين القوسين سقط من (ش).
(٢) الزاو زيادة من (ت) وهي زيادة مهمة للربط.
(٣) كذا في (ت) وفي (ص، ش) (أقام) وما أثبتناه هو الصحيح لموافقته للسياق.
(٤) ن (ل ١٤٨ ب) ت.
(٥) في (ش) (بينة الشفيع).
(٦) في (ش) (عن).
(٧) انظر: المبسوط ج١٤ ص ٩٩.
(٨) ما بين القوسين زيادة من هامش (ش) وفوق السطر في (ت).
(٩) زيادة من (ش).
(١٠) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (أنه) وما أثبتناه أولى لحاجة المقام إلى التعليل.
(١١) في (ص) حرف (لا) مشطوب عليه.
(١٢) في (ش) (عن).
(١٣) انظر: المبسوط ج١٤ ص ٩٩.
(١٤) سقطت من (ت).
(١٥) ن (ل ١٧٢ ب) ش.
(١٦) في هامش (ص) زيادة (وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء لتخيره بين الأخذ والترك).

وإن كان البائع[1] قبض الثمن أخذها بما قال المشتري ولم يلتفت (إلى قول)[2] البائع، لأنه[3] لا[4] ينفذ قول الغير على الغير إلا بولاية.

٨٥٤ وإذا حط البائع عن المشتري بعض[5] الثمن سقط ذلك عن الشفيع، لأن الحط[6]،[7] التحق بأصل العقد، فإن[8] حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع شيء، لأنه لا يتصور التحاقه بأصل العقد[9]، (لأنه يبطل البيع)[10] فيكون هذا إبراءاً (عن الدين)[10].

وإذا زاد المشتري البائع في الثمن لم يلزم (الشفيع الزيادة)[11] لأن العقد الأول كاف[12] لثبوت حق الشفيع.

٨٥٥ وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر اختلاف الأملاك[13] وقال[14] الشافعي[15] ـ (رحمه الله)[16] ـ[17] الشفعة[18]

---

(١) سقطت من (ت، ش).
(٢) كذا في (ت، ش) وهو الأولى وفي (ص) (بقول) وهو تصحيف.
(٣) في (ص) (لما) مشطوب عليها.
(٤) في (ش) (لم).
(٥) سقطت من صلب (ص) ملحقة فوق السطر.
(٦) سقطت من صلب (ص) ملحقة تحت السطر.
(٧) ن (ل ١٤٧ أ) ص.
(٨) في (ت، ش) (وإن).
(٩) في(ص) (فإن حط جميع الثمن) ومشطوب عليها، لأنه تكرار لما قبله وفي (ش) (وإن حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع شيء) وفيها تكرار أيضاً.
(١٠) سقطت من صلب (ص) ملحقة بالهامش.
(١١) ما بين القوسين في (ش) تقديم وتأخير.
(١٢) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (كافي) وهو خطأ، لأن الياء محذوفة للثقل.
(١٣) انظر: الهداية مع شرح فتح القدير ج٨ ص ٣٠٢، ٣٠٣.
(١٤) في (ت، ش) (عند).
(١٥) انظر: المهذب ج١ ص ٣٨١ وفيه تفصيل.
(١٦) سقطت من (ت).
(١٧) في (ت) زيادة (إن).
(١٨) في (ش) (فالشفعة).

بينهم[١] على مقادير الأنصباء، لأنها[٢] من حقوق الملك، لنا أنه[٣]،[٤] لدفع الضرر (والكل في الافتقار إلى دفع الضرر سواء)[٥].

و[٦] إذا اشترى داراً بعوض أخذها[٧] الشفيع بقيمته، لأنه وجب عليه العوض (وقد)[٨] تعذر تسليمه فيجب القيمة. (وإن)[٩]،[١٠] اشترى[١١] داراً بمكيل أو موزون أخذها بمثله، (لأنه وجب عليه مثله[١٢])[١٣]،[١٤].

٨٥٦ وإن باع عقاراً بعقار (أخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر، لأنهما متبايعان)[١٥].

فإذا[١٦] بلغ الشفيع[١٧] أنها بيعت بألف (أو أكثر)[١٨] فسلّم ثم علم أنها بيعت بأقل أو بحنطة (أو بشعير قيمتها)[١٩] ألف أو أكثر فتسليمه باطل، وله

---

(١) زيادة من (ش).
(٢) كذا في (ش) وفي (ص، ت) (لأنه) وما أثبتناه أولى للمجانسة مع التأنيث.
(٣) في (ش) (أنها).
(٤) في (ش) زيادة (شرع).
(٥) ما بين القوسين زيادة من هامش (ش) وهي زيادة مهمة تبين وجه التعليل.
(٦) الواو زيادة من (ت، ش) وهي زيادة للربط.
(٧) في (ت) (أخذه).
(٨) ما بين القوسين سقط من (ت، ش).
(٩) ما بين القوسين غير واضح في (ت) بسبب الأرضة، ويماثله في (ش) (وإذا).
(١٠) ن (ل ١٧٣ أ) ش.
(١١) ن (ل ١٤٩ أ) ت.
(١٢) في (ش) (المثل).
(١٣) ما بين القوسين سقط من صلب (ص) ملحق بالهامش.
(١٤) في (ص) زيادة (لأنه مثله) وفي إثباتها يكون السياق ركيكاً.
(١٥) ما بين القوسين يماثله في (ش) (أخذهما الشفيعان بقيمتهما، لأن العقار من ذوات القيم) وفي (ت) (أخذهما الشفيع بقيمته) وهذه النسخة في دلالتها على المطلوب قصور.
(١٦) في (ت، ش) (وإذا).
(١٧) سقطت من (ت).
(١٨) ما بين القوسين سقط من (ت، ش).
(١٩) ما بين القوسين يماثله في (ت) (أو شعير قيمته).

الشفعة، لأن الرضي بتركها بأكثر الأثمان أو بجنس[١] آخر لا يدل على الرضي بتركها بجنس آخر أو بالأقل[٢] حتى لو كان الثمن دنانير قيمتها ألف لا[٣] شفعة له، لأنهما جنس واحد معنى.

٨٥٧ وإذا قيل له أن المشتري فلان فسلّم[٤] الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة، لأنه[٥]،[٦] أسقط[٧] حقه بحرمة[٨] فلان ولم يوجد.

ومن اشترى داراً لغيره فهو الخصم للشفيع، لأن حقوق العقد في البيع ترجع[٩] إلى العاقد لا إلى من عقد له[١٠] إلا أن يسلمها إلى الموكل.

---

(١) في (ت) (جنس).
(٢) في (ت) (بأقل).
(٣) في (ش) (فلا).
(٤) تكررت في (ت) وشطب على الأخيرة منهما.
(٥) في (ت، ش) (لأن).
(٦) ن (ل ١٤٧ ب) ص.
(٧) في (ت، ش) (إسقاط).
(٨) في (ش) (لحرمة).
(٩) في (ش) (يرجع).
(١٠) في (ص) خمس كلمات مشطوب عليها يبدو أن الناسخ كتبها سهواً.

obeikandl.com

فصل

٨٥٨ ولو[١] باع داراً إلا مقدار ذراع في[٢] طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لعدم الجوار.

وإن ابتاع منها سهماً بثمن، ثم ابتاع بقيمتها فالشفعة للجار في السهم الأول لا في[٣] الباقي، لأنه شريك والشريك أولى.

ولا تكره[٤] الحيلة في إسقاط الشفعة [عند أبي يوسف[٥] ـ (رحمه الله)[٦] ـ][٧] (لأنه يبقى ملك نفسه)[٨]، وكذا[٩] في الزكاة، وقال محمد[١٠] ـ (رحمه الله)[١١] ـ يكره، لأنه[١٢] إضرار بالغير، وهو الأصح.

٨٥٩ وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعاً[١٣] تبعاً للعرصة[١٤]، وإن

---

(١) في (ش) (من).
(٢) في (ت) (من).
(٣) ن (ل ١٧٣ ب) ش.
(٤) في (ش) (يكره) وما أثبتناه أصح.
(٥) انظر: المبسوط ج١٤ ص ١٣١.
(٦) سقطت من (ت).
(٧) ما بين المعكوفين سقط من صلب (ص) ملحق فوق السطر.
(٨) ما بين القوسين غير واضح في (ت) بسبب الأرضة.
(٩) في (ت) (كذلك).
(١٠) انظر المرجع السابق.
(١١) سقطت من (ت).
(١٢) ن (ل ١٤٩ ب) ت.
(١٣) سقطت من (ش).
(١٤) سبق توضيح معناها بهامش الفقرة (٨٤٢).

شاء[١] كلّف المشتري قلعه، لأنه مَلَكَ العرصة[٢] بالأخذ بالشفعة فله الخيار.

وإذا أخذ الشفيع[٢] فبنى وغرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس، لأن البائع أو[٣] المشتري لا[٤] يضمنا له سلامته دلالة[٥]،[٦]، لأنه أخذها بغير رضاهما[٧].

٨٦٠ وإذا انهدمت الدار أو احترق بناؤها، أوجف شجر[٨] البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها[٩] بجميع الثمن وإن شاء ترك، لأن هذه الأشياء أتباع. فإن[١٠] نقض المشتري[١١] البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها وإن شئت فدع، لأن البناء مضمون على المشتري فلا يضمن مرتين، وليس للشفيع (أخذ النقض)[١٢] لأنه منقول بطلت تبعيته للعقار[١٣].

٨٦١ ومن[١٤] ابتاع أرضاً وعلى نخلها ثمر[١٥] أخذها الشفيع بثمرها تبعاً، فإن جذها[١٦] المشتري سقط عن الشفيع حصته، لأنها مضمونة على المشتري بالأخذ فلا يضمن ثانياً. وللشفيع خيار الرؤية (وخيار)[١٧] العيب[١٨] وإن كان

---

(١) سقطت من صلب (ص) ملحقة فوق السطر.
(٢) سقطت من صلب (ص) ملحقة بالهامش.
(٣) في (ش) (و).
(٤) في (ت، ش) (لم).
(٥) في (ص) مشطوب عليها.
(٦) في(ص) زيادة (و) وهي تحيل المعنى.
(٧) في (ت، ش) (رضي منهما).
(٨) في (ش) (شجرة) وهو تصحيف.
(٩) في (ت، ش) (أخذ).
(١٠) في (ت، ش) (وإن).
(١١) ن (ل ١٤٨ أ) ص.
(١٢) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (أخذها نقض) وهو تصحيف.
(١٣) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (العقار) وما أثبتناه أولى لوجود لام الاختصاص.
(١٤) ن (ل ١٧٤ أ) ش.
(١٥) في (ش) (ثمراً) وهو خطأ، لأنها مبتدأ مؤخر.
(١٦) في (ت) (أخذه).
(١٧) ما بين القوسين غير واضح في (ت) بسبب الأرضة.
(١٨) ن (ل ١٥٠ أ) ت.

المشتري شرط البراءة منه، لأن شرط المشتري لا يلزم غيره.

٨٦٢ وإذا ابتاع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار إن شاء أخذها[١] بثمن الحال، وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل[٢] ثم يأخذها، لأن الأجل شرط زائد مع المشتري فلا يظهر على الشفيع.

وإذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم، لأن القسمة ليست معاوضة مطلقة[٣]،[٤]، ولأن الشريك أولى.

٨٦٣ وإذا اشترى داراً فسلّم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو بشرط أو بعيب بقضاء[٥] فلا شفعة للشفيع، لأنه إبطال بيع[٦] لا بيع، وإن ردها بغير قضاء[٧] أو تقايلا فللشفيع الشفعة، لأنه بيع جديد فيما لا يختص به[٨] (أي بالعقد)[٩] أو[٨] بهما (والله أعلم بالصواب)[١٠]

---

(١) في (ش) (أخذه).
(٢) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (به أجل) وما أثبتناه هو الأصوب.
(٣) في (ت، ش) (مطلقاً).
(٤) جاء في المستصفى (ل ٢٥٠ أ): «لأنها تشتمل على جهة الإقرار والمبادلة ولهذا يجري فيه جبر القاضي».
(٥) في (ش) زيادة (قاض).
(٦) زيادة من (ت، ش) لدفع الالتباس.
(٧) في (ش) زيادة (قاض).
(٨) سقطت من (ت).
(٩) ما بين القوسين زيادة من (ش) لدفع الالتباس.
(١٠) ما بين القوسين سقط من (ت، ش).