جميعا في اصل النهر من اعلاه الى اسفله وكذا القناة والبير والعين لانها من العقارات تستحق بالشفعة وكذا القناة
مفتحها في ارض وتظهر ماوها في ارض اخرى فجيران القناة من مفتحها الى مصبها شركا في الشفعة رجل له نصيب في النهر
فهو احق بالشفعة ممن يجري النهر في ارضه لان الذي يجري النهر في ارضه جار وصاحب النصيب في الارض شريك
في المبيع فكان مقدما على الجار رجل له ارض كثيرة المؤن والخراج لا يشتريها احد فباعها من انسان مع دار له قيمتها
الف بالف وخمسماية وللدار شفيع فاراد ان ياخذ الدار بالشفعة ولا ياخذ الارض قالوا ان كانت الارض بحال يشتريها
احد من اصحاب السلطان قسم الثمن وهو الف وخمسماية على الدار وقيمة الارض وهو القدر الذي يشتريها احد
من اصحاب السلطان فياخذ الشفيع الدار بذلك اذا ارضى به المشتري وان كانت الارض بحال لا يشتريها احد من
اصحاب السلطان ولكنه ينتفع بها ينظر الى قيمة الارض في اخر الوقت الذي ذهب رغبة الناس عنها ويقسم
الثمن على ذلك لانه اذا لم يكن لها قيمة في الحال تعتبر قيمتها في اخر وقت كانت متقومة وذهب رغبة الناس عنها
رجل اشترى دارين في موضعين مختلفين احداهما بالشام والاخرى بالعراق في صفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا
للدارين معا بدارين فانه ياخذ الدارين وليس له ان ياخذ احدى الدارين وان اشترى الدارين في صفقتين فاراد
الشفيع ان ياخذ احدى الدارين كان له ذلك وان كان هو شفيعا للدارين جميعا رجل اشترى خمس منازل من رجل
واحد في سكة غير نافذة بصفقة واحدة فاراد الشفيع ان ياخذ منزلا واحدا قالوا ان طلب الشفعة بحكم الشركة
في الطريق لا ياخذ البعض لانه تفريق الصفقة من غير ضرورة وان اراد الشفعة بحكم الجوار وجواره في هذا المنزل
الذي يريد اخذه لا غير كان له ذلك فالحاصل انه اذا اشترى عقارا في ارضين او بستانين او دارين في مواضع متفرقة
فان كانت الصفقة متفرقة بان اشترى كل دار بصفقة على حدة والشفيع شفيع لهما بدارين له او بدار واحدة فاراد ان
ياخذ بالشفعة احداهما كان له ذلك وان اشتراهما بصفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا لهما جميعا ليس له ان ياخذ
بالشفعة احدهما ولكن ياخذهما او يدع وان كان الشفيع شفيعا لاحدهما والصفقة واحدة اختلفت الرواية فيه عن
ابي حنيفة في اخر الروايات عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد فانه ياخذ التي هو شفيعها خاصة كما لو اشترى دارا
وعبدا صفقة واحدا فان الشفيع ياخذ الدار بالشفعة دون العبد هذا اذا كان الشفيع شفيعا لاحدهما
فان كان الشفيع شفيعا لهما جميعا والصفقة واحدة فانه ياخذهما او يدع رجلان باعا دارا مشتركة بينهما
من رجل لم يكن للشفيع ان ياخذ حصة احدهما وان كان البايع واحدا والمشتري اثنين فللشفيع ان ياخذ
حصة احدهما تعتبر جانب المشتري لا جانب البايع وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان البايع اذا كان
اثنين والمشتري واحدا كان للشفيع ان ياخذ نصيب احد البايعين قبل القبض ولا ياخذ بعضه بعد القبض
وهذا قول ابي حنيفة الاول واما قوله الاخر يعتبر جانب المشتري على كل حال قبل القبض وبعده سوا كان المشتري
اشتراه لنفسه او لغيره بالوكالة رجل اشترى دارين لرجلين فليس للشفيع ان ياخذ نصيب احد الامرين
وان اشترى رجلان دارا لرجل كان للشفيع ان ياخذ النصف ولو كان البايع اثنين والمشتري واحد فطلب الشفيع
نصيب احد البايعين لا تبطل شفعته بذلك وله ان ياخذها كلها مقسومة كانت او غير مقسومة

فصل في تسليم الشفعة والحيلة في ابطالها واسقاطها

رجل اشترى دارا بماية دينار وقال للشفيع
اشتريت هذه الدار بماية دينار فسلم لي نصفها وادفع اليك نصفها فقال الشفيع نعم ان قال فعلت ذلك يكون
تسليما للشفعة وذكر هذه المسلة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلاثة اوجه اما ان سلم الشفعة بالدراهم
او بيت منها بعينها او بعضها بغير عينها ان قال سلمت لك نصف الشفعة لكن بماية درهم بطلت شفعته في الكل
وان قال سلمت لك الشفعة في نصف الدار فيه روايتان في رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل
وذكر في الجامع ما دل على ان تسليم الشفعة في البعض لا يبطل شفعته في الكل فان صالح الشفيع من الشفعة
على دراهم بطلت شفعته ولا يجب المال وان صالح على بعض معين من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف
الدار ويبقى النصف للمشتري ولو ان الشفيع قال للمشتري وقد اشترى الدار لغيره بالوكالة سلمت شفعتها
او سلمت الشفعة لك او قال ذلك للبايع والدار في يد البايع كان تسليما للشفعة ولو قال للبايع بعد
ما سلم الدار الى المشتري سلمت الشفعة لك صح استحسانا ولو قال سلمت لك الشفعة بسببك او لاجلك
صح تسليمه قياسا واستحسانا وان قال للوكيل بالشرا بعد ما دفع الدار الى الموكل سلمت لك الشفعة صح

الحسا

استحسانا ولو اشترى دارا بالوكالة لغيره فقال اجنبي للشفيع سلم شفعة هذه الدار للموكل فقال الشفيع سلمتها لك
او اعرضت عنها لك صح تسليمه استحسانا ولو قال الشفيع لاجنبي ابتدا سلمت شفعة هذه الدار لك او قال اعرضت
عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا واستحسانا ولو قال الشفيع لاجنبي سلمت الشفعة للموكل او قال وهبتها
للموكل او قال اعرضت عنها للموكل لاجلك وشفاعتك صح تسليمه للامر وتبطل شفعته ولو صالح الاجنبي الشفيع من
شفعته على دراهم معلومة كان تسليما ولا يجب المال لانه لو صالح المشتري من الشفعة على مال بطلت شفعته ولا يجب
المال لانه وهو بمنزلة ما اذا صالح الكفيل بالنفس الطالب على مال لا يجب المال وهل يبرا عن الكفالة في رواية
ابي حفص يبرا ولا يبرا في رواية ابي سليمان ولو ان اجنبيا قال للشفيع اصالحك على كذا من الدراهم على ان تسلم الشفعة
ولم يقل لي فقبل الشفيع لا يجب المال على الاجنبي ولا تبطل شفعته ولو قال الشفيع للبايع سلمت لك بيعك او قال
للمشتري سلمت لك شراك بطلت شفعته فان قال لاجنبي سلمت لك شرا هذه الدار لم يكن ذلك تسليما ولا تبطل
شفعته وان قال الشفيع للمشتري سلمت هذه الدار لك او شفعة هذه الدار لك ان كنت اشتريتها لنفسك وقد كان
المشتري اشتراها لغيره لا تبطل شفعته لانه علق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة اسقاط يحتمل التعليق والمعلق بالشرط
لا ينزل عند عدم الشرط ولو ان الشفيع قال للمشتري سلم نصف الدار بالشفعة فابى المشتري لا تبطل شفعته هو الصحيح
وكذا لو قال الشفيع انا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها بالشفعة فاسلم لك نصفها الباقي فابى المشتري لا يبطل شفعته
ولو ان البايع والمشتري قالا للشفيع ابرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم بثبوت الشفعة بطلت
شفعته قضا ولا تبطل فيما بينه وبين الله تعالى وهو كرجل قال لغيره اجعلني في حل ففعل ولم يعلم بما له قبله في
القضا يبرا عما عليه ولا يبرا فيما بينه وبين الله ولو ان رجلا اوصى لرجل بدار فلم يعلم الموصى له ومات الموصي فبيعت
الدار بجنب دار الوصية ثم قبل الموصى له الوصية فلا شفعة للموصى له في الدار الثانية لانه لم يملك الوصية قبل القبول
فلا يكون جار الدار الثانية ولو ان الموصى له مات قبل ان يعلم بالوصية ثم بيعت الدار الثانية بجنبها فادعى ورثة
الموصى له الشفعة في الدار الثانية كان لهم ذلك لان موت الموصى له قبل القبول يكون قبولا للوصية فصارت
الوصية ميراثا عنه لورثته فاذا ثبت الملك للورثة تحقق لهم سبب الشفعة وهو الجوار واما الحيل في ابطال
الشفعة ذكر الخصاف رحمه الله منها ما يكون تزهيدا عن طلب الشفعة ومنها ما يكون ابطالا اما ما يكون ابطالا فمنها ان يهب
البايع الدار للمشتري ويشهد على الهبة والمشتري يهب الثمن للبايع ويشهد عليه فلا تثبت الشفعة اذا لم يكن الهبة
بشرط العوض الا ان هذه حيلة لا يملكها بعض الناس لانها تبرع ومن الناس من لا يملك التبرع كالاب والوصي
وغيرهما ومنها ان يتصدق بالدار على انسان ثم المشتري يتصدق بمثل الثمن على البايع وهي والهبة سوا الا ان في الهبة
للاجنبي يملك الرجوع وفي التصدق لا يملك ومنها ان يهب جزا شايعا من الدار ثم يترافعان الى حاكم يرى هبة
المشاع فيما يحتمل القسمة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار ومنها ان يهب
الدار بشرط العوض الا ان هذا على الرواية التي لا تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض اما في الروايات الظاهرة
تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض فان اراد ان لا ياخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي ان ياخذ الموهوب له الدار
الاخر منهما او ياخذ الواهب كل العوض الا دانقا فلا تثبت الشفعة للشفيع فان في الهبة بشرط العوض قالوا
انما يثبت الملك للموهوب له اذا قبض الكل اما اذا لم يقبض الكل لا يثبت له الملك فلا ينقطع حق الواهب ويكون
للواهب ان يرجع من غير قضا ولا رضى مروى ذلك عن محمد نصا فيكون هذا كالبيع بشرط الخيار للبايع وثمة
لا تثبت الشفعة للشفيع ما بقي حق البايع هذا اذا كان الموهوب شيا يحتمل القسمة وان كان لا يحتمل القسمة
كالبيت الصغير والحانوت اذا وهب منها جزا معلوما شايعا جاز عند الكل ولا يجوز للجار ان ياخذ بالشفعة
ومنها ان يشتري البنا اولا في صفقة ثم يشتري العرصة بثمن غال فلا تثبت الشفعة في البنا لانه نقلي فلا يرغب
الشفيع في اخذ العرصة بثمن غال فكان تزهيدا وكذا لو وهب البنا باصله ثم اشترى العرصة بثمن غال وكذلك
في الكروم والاراضي ففي هذه الفصول اذا اراد الشفيع ان يحلف البايع والمشتري بالله ما فعل هذا فرارا عن
الشفعة ان اراد تحليف البايع ليس له ذلك لان نكوله لا يكون حجة على المشتري وان اراد تحليف المشتري فكذلك
لانه يدعي عليه شيا لو اقر به لا يلزمه ومن الحيلة ان يشتري سهما معلوما بثمن غال في صفقة ثم يشتري الباقي بثمن
يسير فلا يرغب الشفيع فيما باع اولا لكثرة الثمن وبدونه لا يمكن اخذ الباقي لان المشتري يصير شريكا فيكون مقدما على

الجار

Copyright © King Saud University