

بداية المجتهد

- وهذه الأحكام كثيرة ولكن نذكر منها ما اشتهر فيه الخلاف بين فقهاء الأمصار فمن ذلك اختلافهم في ميراث حق الشفعة فذهب الكوفيون إلى أنه لا يورث كما أنه لا يباع وذهب مالك والشافعي وأهل الحجاز إلى أنها مورثة قياسا على الأموال وقد تقدم . سبب الخلاف في هذه المسائل في مسألة الرد بالعيب ومنها اختلافهم في عهدة الشفيع هل هي على المشتري أو على البائع ؟ فقال مالك والشافعي : هي على المشتري وقال ابن أبي ليلى : هي على البائع . وعمدة مالك أن الشفعة إنما وجبت للشريك بعد حصول ملك المشتري وصحته فوجب أن تكون عليه العهدة . وعمدة الفريق الآخر أن الشفعة إنما وجبت للشريك بنفس البيع فطروؤها على البيع فسخ له وعقد لها . وأجمعوا على أن الإقالة لا تبطل الشفعة من رأى أنها بيع ومن رأى أنها فسخ : أعني الإقالة . واختلف أصحاب مالك على من عهدة الشفيع في الإقالة ؟ فقال ابن القاسم : على المشتري وقال أشهب : هو مخير . ومنها اختلافهم إذا أحدث المشتري بناء أو غرسا أو ما يشبهه في الشقص قبل قيام الشفيع ثم قام الشفيع يطلب شفيعته فقال مالك : لا شفعة إلا أن يعطي المشتري قيمة ما بنى وما غرس وقال الشافعي وأبو حنيفة : هو متعدد وللشفيع أن يعطيه قيمة بنائه مقلوعا أو يأخذه بنقصه . والسبب في اختلافهم تردد تصرف المشفوع عليه العالم بوجود الشفعة عليه بين شبهة تصرف الغاصب وتصرف المشتري الذي يطرأ عليه الاستحقاق وقد بني في الأرض وغرس وذلك أنه وسط بينهما فمن غلب عليه شبه الاستحقاق لم يكن له أن يأخذ القيمة ومن غلب عليه شبه التعدي قال : له أن يأخذه بنقصه أو يعطيه قيمته منقوصا . ومنها اختلافهم إذا اختلف المشتري والشفيع في مبلغ الثمن فقال المشتري : اشتريت الشقص بكذا وقال الشفيع : بل اشتريته بأقل ولم يكن لواحد منهما بينة فقال جمهور الفقهاء : القول قول المشتري لأن الشفيع مدع والمشفوع عليه مدعى عليه وخالف في ذلك بعض التابعين فقالوا : القول قول الشفيع لأن المشتري قد أقر له بوجود الشفعة وادعى عليه مقدارا من الثمن لم يعترف له به . وأما أصحاب مالك فاختلفوا في هذه المسألة فقال ابن القاسم : القول قول المشتري إذا أتى بما يشبه باليمين فإن أتى بما لا يشبه فالقول قول الشفيع وقال أشهب : إذا أتى بما يشبه فالقول قول المشتري بلا يمين وفيما لا يشبه باليمين . وحكي عن مالك أنه قال : إذا كان المشتري ذا سلطان يعلم بالعادة أنه يزيد في الثمن قبل قول المشتري بغير يمين وقيل إذا أتى المشتري بما لا يشبه رد الشفيع إلى القيمة وكذلك فيما أحسب إذا أتى كل واحد منهما بما لا يشبه . واختلفوا إذا أتى كل واحد منهما ببينة وتساوت العدالة فقال ابن القاسم يسقطان معا ويرجع إلى الأصل من أن القول قول

المشترى مع يمينه . وقال أشهب : البينة بينة المشتري لأنها زادت علما .
(بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما)