@ 731 @ يَزُولُ مِلْكُهُ بِالْمَوْتِ عَنْ دَارِهِ الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا وَيَثْبُتُ الْمِلْكُ فِيهَا لِلْوَارِثِ بَعْدَ الْبَيْعِ , وَقِيَامِ مِلْكِ الشَّفِيعِ فِي الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ إلَى الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ شَرْطٌ , وَلَمْ يُوجَدْ فِي حَقِّ الْمَيِّتِ وَقْتَ الْأَخْذِ وَلَا فِي حَقِّ الْوَارِثِ وَقْتُ الْبَيْعِ فَبَطَلَتْ ; لِأَنَّهَا تُسْتَحَقُّ بِالْمِلْكِ الْحَادِثِ بَعْدَ الْبَيْعِ وَلَا بِالْمِلْكِ الزَّائِلِ وَقْتَ الْأَخْذِ , (الطَّحْطَاوِيُّ) . أَمَّا لَوْ تُوُفِّيَ بَعْدَ أَنْ مَلَكَ الْمَشْفُوعَ بِتَسْلِيمِ الْمُشْتَرِي إيَّاهُ بِالرِّضَاءِ أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ فَيَرِثُ وَرَثَةُ الشَّفِيعِ الْمَشْفُوعَ , (الْبَهْجَةُ) . حَتَّى إنَّهُ لَوْ تُوُفِّيَ الشَّفِيعُ بَعْدَ أَنْ حَكَمَ الْحَاكِمَ لَهُ بِالشُّفْعَةِ وَقَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ الثَّمَنَ وَيَقْبِضَ الْمَشْفُوعَ فَتَلْزَمُ الشُّفْعَةُ فِي حَقِّ وَرَثَةِ الشَّفِيعِ , (الْهِدَايَةُ) . جَاءَ فِي هَذِهِ الْمَادَّةِ , (إذَا تُوُفِّيَ الشَّفِيعُ) ; لِأَنَّ وَفَاةَ الْمُشْتَرِي لَا تُبْطِلُ الشُّفْعَةَ ; لِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ بَاقٍ وَسَبَبُ الْحَقِّ لَمْ يَتَغَيَّرْ , فَوَفَاةُ الْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ لَا تُغَيِّرُ سَبَبَ الِاسْتِحْقَاقِ , وَالْوَاقِعُ أَنَّهُ وَإِنْ انْتَقَلَ الْمَشْفُوعُ إلَى الْوَرَثَةِ فَلَوْ دَخَلَ الْمَشْفُوعُ فِي مِلْكِ آخَرَ بِوَجْهٍ كَبَيْعِ الْمُشْتَرِي إيَّاهُ مِنْ آخَرَ أَوْ هِبَتِهِ مِنْهُ تَبْقَى شُفْعَةُ الشَّفِيعِ وَكَمَا أَنَّ لِلْمُشْتَرِي حَقَّ نَقْضِ تَصَرُّفَاتِهِ , وَلَوْ وَقَفَهُ وَجَعَلَهُ مَسْجِدًا أَوْ مَقْبَرَةً فَحَقُّ الشَّفِيعِ بَاقٍ فِي الْإِرْثِ أَيْضًا . مَثَلًا إذَا بَاعَ أَحَدٌ عَقَارًا مِنْ آخَرَ وَسَلَّمَهُ إيَّاهُ , وَبَعْدَ ذَلِكَ تُوُفِّيَ ذَلِكَ الْآخَرُ وَضَبَطَ الْوَرَثَةُ ذَلِكَ الْعَقَارَ , وَبَعْدَ ذَلِكَ لَوْ سَمِعَ شَفِيعُ الْبَيْعِ وَرَاعَى شَرَائِطَ الشُّفْعَةِ , فَلَهُ أَخْذُهُ بِالشُّفْعَةِ مِنْ الْوَرَثَةِ . فَعَلَيْهِ لَوْ بَاعَ الْوَصِيُّ أَوْ الْحَاكِمُ بَعْدَ وَفَاةِ الْمُشْتَرِي الْمَشْفُوعَ لِدَيْنِهِ أَوْ لِوَصِيَّتِهِ فَيُبْطِلُ الشَّفِيعُ ذَلِكَ وَيَضْبِطُ الْمَشْفُوعَ . كَذَلِكَ لَوْ تَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِي حَيَاتِهِ عَلَى وَجْهِ الْمَشْرُوحِ فَلِلشَّفِيعِ نَقْضُ تَصَرُّفِهِ أَيْضًا , (انْظُرْ شَرْحَ الْمَادَّةِ 1021) ' الْهِدَايَةُ

وَالْبَهْجَةُ وَفَتْحُ الْمُعِينِ . - * * * * * - (مَادَّةُ 1039) - , (لَوْ بَاعَ الشَّفِيعُ الْمَشْفُوعَ بِهِ بَعْدَ الطَّلَبَيْنِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ وَقَبْلَ تَمَلُّكِهِ الْمَشْفُوعَ يَسْقُطُ حَقُّ شُفْعَتِهِ) . يُشْتَرَطُ بَقَاءُ الْمَشْفُوعِ بِهِ فِي مِلْكِ الشَّفِيعِ إلَى وَقْتِ الْقَضَاءِ أَوْ التَّسْلِيمِ بِالرِّضَاءِ , فَإِذَا خَرَجَ الْمَشْفُوعُ بِهِ مِنْ مِلْكِهِ قَبْلَ ذَلِكَ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ , وَإِلَيْكَ مَسَائِلُ مُتَفَرِّعَةٌ مِنْ ذَلِكَ : الْمَسْأَلَةُ الْأُولَى - لَوْ بَاعَ الشَّفِيعُ الْمَشْفُوعَ بِهِ كَامِلًا بَيْعًا بَاتًّا بَعْدَ الطَّلَبَيْنِ , يَعْنِي طَلَبَيْ الْمُوَاثَبَةِ وَالتَّقْرِيرِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ , يَعْنِي قَبْلَ أَنْ يَمْلِكَ الْمَشْفُوعَ بِالرِّضَاءِ أَوْ بِالْقَضَاءِ , سَقَطَ حَقُّ شُفْعَتِهِ , سَوَاءٌ أَكَانَ عَالِمًا بِالشِّرَاءِ الْمُوجِبِ لِلشُّفْعَةِ أَمْ غَيْرَ عَالِمٍ بِهِ ; لِأَنَّهُ إذَا لَمْ يَسْبِقْ الْمَشْفُوعُ بِهِ الَّذِي هُوَ سَبَبُ الشُّفْعَةِ قَبْلَ الْمِلْكِيَّةِ بِالشُّفْعَةِ فَلَا يَثْبُتُ حُكْمُ الشُّفْعَةِ أَيْضًا . فَإِنْ رَجَعَتْ إلَيْهِ بِأَنْ رُدَّتْ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ , بِقَضَاءٍ أَوَبِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ لَمْ تُعَدَّ الشُّفْعَةُ ; لِأَنَّهَا قَدْ بَطَلَتْ , (الْجَوْهَرَةُ) . - * * * * - إيضَاحُ الْقُيُودِ : 1 - بَيْعًا بَاتًّا : أَمَّا لَوْ بَاعَ الشَّفِيعُ الْمَشْفُوعَ بِهِ عَلَى أَنَّهُ مُخَيَّرٌ فَبِمَا أَنَّهُ لَا يَزُولُ مِلْكُهُ مِنْ الْمَشْفُوعِ بِهِ مُدَّةَ خِيَارِهِ , بِمُقْتَضَى الْمَادَّةِ , (308) , فَلَا تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ قَبْلَ أَنْ يَسْقُطَ خِيَارُهُ , (الْهِنْدِيَّةُ) فَإِنْ طَلَبَ الشُّفْعَةَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ فَذَلِكَ مِنْهُ نَقْضٌ لِلْبَيْعِ وَلَهُ الشُّفْعَةُ , (الْجَوْهَرَةُ) كَذَلِكَ لَوْ بَاعَ الشَّفِيعُ الْمَشْفُوعَ بِهِ بَيْعًا وَفَائِيًّا فَلَا تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ لِبَقَائِهِ فِي مِلْكِهِ - * * * * - - كَامِلًا : أَمَّا لَوْ أَبْقَى الشَّفِيعُ مِنْ الْمَشْفُوعِ بِهِ فِي مِلْكِهِ وَلَوْ مِقْدَارًا جُزْئِيًّا وَبَاعَ الْبَاقِيَ فَلَا تَبْطُلُ