صحي ثلثه لانها محدودة للعاجز ولا عجز بهما ويحتمل الحاقه به لظاهر رواية ابن مهزيار عن الجواد عليه
السلم لانتظار ثلثة ايام حيث لم ينص الثمن انما الهارب فان كان مثل الاحد فلا شفعة له لمنافاته
الفور بترعلى القول بها وان كان بعده فللمشتري الفسخ ولا يتوقف على الحاكم لعموم لاضرر ولا اضرار
قوله ولو ادعا غيبة الثمن اجل ثلثة فان لم يحضره بطلت شفعته وان ذكر ان المال في بلد اخر اجل
بمقدار وصوله اليه وزيادة ثلثة ايام مالم يتضرر المشتري ه اذا ادعا غيبة الثمن فان ذكر انه ببلد
اجل ثلثة ايام من وقت حضوره للاخذ وان ذكر انه ببلد اخر اجل مقدار ذهابه اليه واخذه
وعوده ثلثة ايام كما يقتضيه الرواية والعبارة قاصرة عن تادية ذلك كغيرها عدا ان لم يتضرر
المشتري بالتاخير وان كان البلد الذي ذكر انه الثمن بعيدا جدا كالعراق من الشام ونحوه لكون الاداء
بطلب والمراد ببطلانها على تقدير عدم احضاره في المدة المضروبة سقوطها ان لم يكن اخذ وتسلط
المشتري على الفسخ ان كان قد اخذ وتعتبر الثلثة ولو ملفقة لو حصل الامهال في خلال اليوم والليالي
تابعة للايام فان وقع نهارا اعتبر كمال الثالث من اليوم الرابع ودخلت الليالي تبعا وان دفع ليلا اجل
ثلاثة ايام تامة وتمام الليلة من الرابع لكن ويعتبر في الذهاب الى بلد المال حصول ما يحتاج اليه
عادة من الرفيق وغيره ولا يجب تحصيله باجرة عملا بالعرف ولا يستثنى له في نفس البلد زيادة عن تحصيل
المال بالمعتاد قوله ويثبت للغايب والسفيه وكذا المجنون والصبي ويتولى الاخذ وليهما مع الغبطة
ولو ترك الولي المطالبة فبلغ الصبي وافاق المجنون فله الاخذ لان التاخير لعذر واذا لم يكن في الاخذ
غبطة فاخذ الولي لم يصح ه لا شبهة في ثبوتها لمن ذكر لعموم الادلة المتناولة للمولى عليه وغيره واما
الغايب فيتولى هو الاخذ بعد حضوره وان طال في زمان الغيبة ولو تمكن من المطالبة في الغيبة
بنفسه او وكيله فكالحاضر ولا عبرة بتمكنه من الاشهاد وعلى المطالبة فلا يبطل حقه لو لم يشهد
بها والمريض الذي لا يتمكن من المطالبة كالغايب وكذا المحبوس ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر عليه
ولم يطالب بطلت واما الصبي والمجنون والسفيه فيطالب لهم الولي مع الغبطة وكان على المصنف جمع
الضمير المضاف الى الولي ليتناول السفيه لئلا يتوهم انه يتولى الاخذ بنفسه بقرينة تخصيص الطفل
والمجنون باخذ الولي ولو ترك الولي الاخذ مع الغبطة لم يسقط حق المولى عليه وليس الحق متجددا عند
الكمال بل مستمر وانما المتجدد قابلية الاخذ فاخذ الولي في ذلك الوقت كله صحيح ولو لم يكن في اخذ الولي
للمولى عليه غبطة بان باعه باكثر من ثمن المثل او به ولم يكن للمولى عليه مال واحتاج الى بيع عقار هو اخوذ
من الماخوذ ونحو ذلك لم يصح الاخذ لان فعله مقيد بالمصلحة قوله ويثبت الشفعة للكافر على مثله
ولا يثبت له على المسلم ه قد تقدم البحث في ذلك وان الاعتبار بالماخوذ منه لا للبايع فياخذ الكافر من مثله
وان كان البايع مسلما لا من المسلم وان كان البايع كافرا لان التمليك المنفي متحقق في المشتري لانه هو الذي يوخذ
منه قوله واذا باع الاب او الجد عن اليتيم شقصه المشترك معه جاز ان يشفعه لارتفاع التهمة لانه
لا يريد عن بيع ماله عن نفسه بل ذلك المؤصى له ه لامكان التهمة ولو قيل بالجواز كان اشبه
كالوكيل ه لا كلام في جواز بيع ولي اليتيم حصة من ماله لمصلحة الاجبار عليه ونحوه سواء كان الولي ابا او
جدا ام وصيا وانما الكلام في ثبوت الشفعة للولي لو كان شريكا له في الشقص تقبل لا بيع الاخذ مطلقا

لرضا

لرضا الولي بالبيع وانما يسقط الشفعة وان كان قبل العقد وهو جزء منه في لف ونح رحمه الله في ط فعل با ثبت
الشفعة للولي اذا كان ابا او جدا ان كان وصيا فارقا بان الوصي متهم في تقليل الثمن ليأخذ به فلو مكن منه
لم يومن ان يترك النظر والاستقصاء لليتيم ويسامح في البيع لياخذ بالشفعة بالثمن البخس وهذا كما انه لا يمكن
من بيع ماله من نفسه بخلاف الاب والجد فانهما غير متهمين ولهما ان يشتريا لانفسهما وعلى هذا فلو
اشترى شقصا للطفل وهو شريك في العقار جاز له الاخذ لانه لا تهمة بينهما اذ لا يزيد في الثمن ليأخذ
به والمص رحمه اختار الشفعة في الموضعين وهو الاصح لان الفرض وقوع البيع على الوجه المعتبر لا ير
ذكره ح ولا نسلم ان الرضا بالبيع قبل يسقط الشفعة لان ذلك الاخذ بالشفعة ويتحقق بسببه
فلا يكون الرضا به مسقطا لها اذ الرضا بالسبب من حيث هو سبب يقتضي الرضا بالمسبب فكيف يسقط
ولو دفع امره الى الحاكم ولو فرع البيع بنظره زال الاشكال من حيث التهمة وقد بينا فساد الاشكال الاخر قوله
وللمكاتب الاخذ بالشفعة ولا اعتراض لمولاه ه لا فرق في جواز اخذ المكاتب بالشفعة بين كون الاخذ من سيده
وغيره لانقطاع سلطنته عنه ويعود تصرفه فيما فيه غبطة للاكتساب وقد يتفق ذلك في الشقص المشفوع ولا فرق
بين المكاتب هو عنه قوله ولو ابتاع العامل في القراض شقصا وصاحب المال شفيعه فلا حكم بالشراء لا
بالشفعة لانه اشترى بعين ماله فيقع الشراء له وان استحق العامل التصرف فيه بالبيع ونحوه بمقتضى الاذن
السابق ولا يعقل ان يستحق الانسان ان يتملك ملكه بسبب آخر هذا اذا لم يكن هناك ربح او كان وقلنا ان
العامل انما يملك نصيبه منه بالانضاض لا بالظهور ولو قلنا انه يملكه بالظهور صار شريكا في الشقص لصاحب
المال سواء فسخ المضاربة ام لا وليس لصاحب المال ان يأخذ نصيب العامل من الربح بالشفعة ايضا لان العامل
لم يملكه بالشراء الذي هو شرط ثبوت الشفعة وانما ملكه بالظهور وسواء قارن الشراء المال ام تأخر ام
بالخروج وذلك ليس من اسباب استحقاق الشفعة عند الاصحاب حيث خصوا مورده بالبيع وليس لصاحب المال
قطع سلطنة العامل على الحصة بالفسخ ودفعها الى الاجرة كما قاله بعضهم بل يستقر ملكه عليها ان لم يجبرها
ببطلانه بخسارة المال لاصالة بقاء ملكه عليه الى وجه باقل شرعا وهو منتف هنا اذ لا نعرف ذلك فحيث لا يظهر له
ربح ان لم يفسخ صاحب المال المضاربة بقيت بحالها ولا اجرة للعامل بل له ما شرط من الربح ولا يلزم من ملك المال
له الفسخ لان جميع مال القراض على ملكه وان لم يكن في شركه وان فسخ القراض في ذلك الشقص فللعامل اجرة
عمله فيه كما لو فسخ جميع القراض ولعله يظهر من قرينة المقام والكلام وحيث حكم بكونه شفيعه معناه ارادته اخذه
فجعل وجهه اصل الملك لا الشفعة وقد احسن في شرح الارشاد بل حكم بقوله وليس للمالك اخذ ما اشتراه العامل
بالشفعة بل له فسخ المضاربة فيه فان كان فيه ربح ملك العامل نصيبه واقل الاجرة ومنها يظهر خلاف ما قيل
من ان للمالك الفسخ وان ظهر ربح واعطاه المالك الاجرة واعلم انه لا خصوصية في ذلك لكون الشقص مشفوعا
بل الحكم ثابت في جميع اقسام المضاربة حيث يريد المالك الاختصاص بشيء من اعيان مالها وانما فرض في
الشقص المشفوع لدفع توهم ان له اخذه بالشفعة نعم لو اشترى العامل شقصا في شركة نفسه جاز له اخذه بالشفعة
حيث جوزنا للوكيل ان يأخذها قوله فروع على القول بثبوت الشفعة مع كثرة الشفعاء ه قد جرت
عادة الاصحاب ان يفرعوا على القول بثبوتها مع الكثرة وان لم يقولوا به لما يترتب على بعض من الفوائد وتحقيق
الاذهان بها لا بما من الفروع الدقيقة والمباحث الشريفة وقد يقع على القول باشتراط وحدته على تقدير موت الشفيع

Copyright © King Saud University