ولان القيمة بمنزلة العوض المدفوع و لضعف مستند المنع سندًا
ودلالة اما الاول ففي طريقه الحسن بن سماعه وهو واقفي والعجب من دعوى
العلامة في ترصحته مع ذلك ودلالته على موضع النزاع ممنوعه فان بقا الشفعه
اعم من كونه بسبب كون الثمن قيميًا او غيره اذ لم يذكران في الحادثة كالحجاز
نفى الشفعه لذلك عن الخيار وغيره او لكونها غير قابلة للقسمة او لغير ذلك
وبالجمله فان المانع من الشفعه غير مذكور واسباب المنع كثيره فلا وجه
لحمله على المتنازع اصلا والعجب مع ذلك من دعوى انها نص في الباب مع انها
ليست من الظاهر فضلا عن النص واما الثاني فانه وان كان من الحسن
الا ان الحقيقه غير مراده كما ذكر والاقرب المجازات الى الحقيقة فان كان
مثليًا فالاقرب اليه مثله وان كان قيميًا فالاقرب اليه قيمته وهذا واضح
اما اختصاصه في المثلي فلا اذ لو كان الثمن قيميًا فلا بد من اعتبار مجازه
حيث لا تراد الحقيقه والا لزم اختصاص الحكم بالحقيقه فيرد مثله في المثلي
لان المثل ليس حقيقة اذا تقرر ذلك فعلى القول الاصح من ثبوتها مع كون
الثمن قيميًا فالمعتبر قيمته وقت العقد لانه وقت استحقاق الثمن والعين
متعذره فوجب الانتقال الى القيمه وقيل المعتبر وقت الاخذ لوجوبه
حينئذ على الشفيع فيعتبر قيمته وقت الوجوب حيث تعذر العين وقيل
يعتبر الاعلى من وقت العقد الى دون الاخذ كالغاصب هو اضعفها اذا علم
في الشفعه فله المطالبه في الحال الى قوله وعجز عن الوكالة لا كلام في ان الشفيع
اذا علم بالشرا له المطالبه بالشفعه في الحال انما الكلام في ان المبادره مع
الامكان شرط للاستحقاق فيبطل مع الاخلال به ام لا والمص لم يصرح
هنا بذلك بل اقتصر على ان له المطالبه في الحال وعلى ان التاخير لعذر

بحث الحقيقة صح

غير

غير مبطل للشفعه وكلاهما لا اشكال فيه ولكنه سيصرح فيما ياتي باختيار
الفوريه ولو صرح به هنا لكان اجود قوله ولذلك يتعين تاخير البحث عنه
الى ذلك الموضع وحيث يعتبر الفوريه فلا يقدح فيها تاخيره لعذر يمنع
المبادرة اليها مباشرة او توكيلا وقد ذكر من الاعذار ما لو ترك لتوهم
كثرة الثمن لامارة وحيثه كاخبار مخبر ثم ظهر كذبه ونحو ذلك لا لمجرد
الاحتمال فان الشفعه باقيه الى حين العلم بحقيقة الحال فتصير فوريه على
القول بها وانما كان ذلك عذرًا لان قلة الثمن مقصوده في المعاوضه فربما
كان الترك مستندًا الى الكثره ومثله ما لو اعتقده ذهبًا فبان فضة او حيوانا
فبان قماشًا ونحو ذلك لان الغرض قد يتعلق بجنس دون اخر لسهولة تحصيله
عليه او غيرها وكذا لو كان محبوسًا بحق هو عاجز عن ادائه بخلاف ما لو كان
قادرًا لان التاخير من قبله حيث يجب عليه دفع الحق من الحبس المانع من تعجيل
المطالبه واحترز بالحق عما لو كان محبوسًا بباطل فانه عذر وان قدر على
ادائه قليلا كان ام كثيرا اذ لا يجب عليه دفع ما ليس مستحقًا عليه لكن يشترط في
هذين عجزه عن الوكالة ليكون الحبس عذرًا فان قصر في الوكالة بطلت شفعته
كما انه لو وكل مع حبسه بحق هو قادر عليه فالشفعه بحالها لقيام الوكيل مقامه
فلا تقصير وهل المعتبر في الحق كونه في ظاهر او بحسب اعتقاده وجهان كما لو ثبت
عليه البينة بحق وهو منكر له من ظهور الحق عليه شرعا ومن دعواه الظلم وفي
الحاقه بالحق قوة ومن العذر ما لو سمع ان المشتري شخص فبان غيره او ان المشتري زيدًا
فبان ازيد منه او انقص ونحو ذلك لاختلاف الاغراض في ذلك اختلافًا
بينا قوله ويجب المبادره الى المطالبه عند العلم لكن على ما جرت العاده به الخ
المراد بالطلب في هذا ونظايره الاخذ بالشفعه قولا او فعلا والطلب كناية

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)