خيار لاحدهما صح

فان كان الشفيع والمشترى عالمين فلا الى قوله كان للشفيع الرد اذا ظهر عيب
في الشقص بعد الاخذ بالشفعه فلايخ اما ان يكون المشترى والشفيع عالمين
به وقت البيع او جاهلين او بالتفريق فالاقسام اربعه الاول ان يكونا عالمين
فلاخيار لاحدهما ولا ارش وهو ظاهر الثانى ان يكونا جاهلين فان اتفقا
على رده فلابحث وان اتفقا على اخذه مع الارش او بدونه صح وكان الثمن
اللازم للشفيع ما بعد الارش وان اختلفت ارادتهما فاراد الشفيع ردّه
دون المشترى فلامنافاه ايضا فيرجع الى المشترى ويتخير بين اخذ ارشه
وعدمه وان انعكس فاراد الشفيع اخذه والمشترى ردّه قدمت ارادة الشفيع
لثبوت حقه وسبقه فانه ثبت بالبيع وسياتى ما في هذا التعليل ولان غرض
المشترى استدراك الظلامة وتحصيل الثمن وهو حاصل باخذ الشفيع ولانا لو قدمنا
المشترى بطل حق الشفيع راسًا وان قدمنا الشفيع حصل للمشترى مثل الثمن او قيمته
فيكون جامعًا بين الحقين ويحتمل تقديم المشترى لان الشفيع انما ياخذ اذا استقر
العقد كما تقدم في البيع المشتمل على الخيار وقد تقدم ضعف المبنى عليه فعلى المختار
لو اراد المشترى طلب الارش ففى اجابته اليه قولان احدهما وهو قول الشيخ
لا لانه قد استدرك ظلامته برجوع جميع الثمن اليه من الشفيع فلم يبق منه
شى يطالب به والثانى وهو الذى اختاره المص ان له ذلك لان حقه عند البايع
حيث ان الارش جزء من الثمن عوض جزء فايت من المبيع فلا يجب عليه ان يقبل
عوضه من الشفيع لان الواقع بين البايع والمشترى معارضه مستقله مغايرة
لما وقع بينه وبين الشفيع فلا يجب قبول اخذ عوضهما عن الاخر وبهذا يظهر
انه ما استدرك ظلامته وهذا اقوى وح فلما لرجوع على البايع بالارش
فيسقط عن الشفيع من الثمن بقدره لان الثمن ما بقى بعد اخذ الارش الثالث

ان

ان يعلم الشفيع بالعيب دون المشترى والحكم فيه كالثانى فانه لا رد للشفيع
لعلمه ولا للمشترى مراعاه لحق الشفيع وفي ثبوت الارش للمشترى الوجهان الاصح
ان له ذلك فيسقط عن الشفيع بقدره ولا يقدح فيه علمه بالحال لما بيناه من انه
ياخذ بالثمن وهو ما بعد الارش الرابع ان يعلم المشترى خاصه فللشفيع رده
الى العيب مع كونه جاهلا به وليس له الارش لانه انما ياخذ بالثمن الذى وقع عليه
العقد والمشترى لا ارش له لعلمه بالعيب واستحقاق الشفيع الارش فرع اخذ
المشترى اياه قوله اذا باع الشقص بعوض معين لا مثل له كالعبد الى قوله لا تبطل
الشفعه اذا اشترى الشقص بعوض قيمى كالعبد وقلنا بثبوت الشفعه بالقيمه
وتقابضا ثم وجد البايع بالعبد عيبًا واراد ردّه واسترداد الشقص وقد اخذ
الشفيع الشقص او طلبه ففى المقدم منهما خلاف اظهره تقديم حق الشفيع لان استحقاق
الفسخ فرع ثبوت دخول المعيب في ملك المشترى المقتضى لصحة العقد المقتضى لثبوت
الشفعه بمجرد العقد ولعموم ادلة الشفعه للشريك واستصحاب الحال ولان فيه
جمعًا بين الحقين لان رجوع البايع بالعين يقتضى سقوط حق الشفيع بخلاف ما
اذا اخذ القيمه وهذا هو الذى قطع به المص رحمه الله وقيل يقدم حق البايع
لاستناد الفسخ الى العيب المقارن للعقد والشفعه ثبت بعده فيكون العيب
اسبق ولان الشفيع نزل منزلة المشترى فرد البايع يتضمن نقض ملكه كما يتضمن نقض
ملك المشترى لو كان فى ملكه ويضعف بان مجرد وجود العيب حالة العقد غير كاف في
سببية الفسخ بل هو من العقد الناقل للملك كما ان الشركه ايضا غير كافيه في سببيه
الشفعه بل هى مع العقد فهما متساويان من هذا الوجه ويبقى مع الشفعه المرجح
بما ذكرناه وربما فرق بعضهم بين رد البايع المعيب قبل اخذ الشفيع وبعده فقدم
البايع فى الاول والشفيع فى الثانى لتساويهما في ثبوت الحق بالبيع فيقدم السابق

Copyright © King Saud University