



مرکز مجازی امام صادق علیه السلام

الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (شفعه)

شفعه و فسخ

درس ۷

استاد وافی

شفعه و فسخ

شهید اول می فرماید: «لا تسقط الشفعة بالفسخ».

بعد از آن که شریک سهم خود را فروخت و برای شفیع، حق شفعه ثابت شد؛ اگر بیع فسخ گردید؛ اعم از آن که فسخ به واسطه اقاله بهم بخورد یا آنکه منشأ آن عیب بوده که مشتری از خیار عیب استفاده کرده و عقد را بهم بزند؛ به هر تقدیر، حق شفعه ساقط نمی شود.

عدم سقوط حق شفعه با اقاله

عدم سقوط بواسطه تقایل و تراضی (اقاله) جهتش بسی ظاهر و روشن است؛ چه آنکه اقاله امری است لاحق و در مرتبه متأخر و زمانی با فاصله از عقد حاصل شده؛ درحالی که شفعه بنفس عقد و تقریباً مقارن با آن پدید آمده و بدیهی است با ثبوت حق سابق، نوبت به لاحق نمی رسد؛ چه رسد به آنکه لاحق، موجب سقوط آن گردد.

عدم سقوط حق شفعه با خیار عیب

فسخ عقد متفرع است بر اینکه معیب در ملک وی داخل شده باشد؛ زیرا معقول نیست انسان بتواند در مال غیر تصرف کرده و معامله اش را فسخ نماید.



مرکز مجربان امام صادق علیه السلام

پس لازم است که فاسخ مالک باشد و پرواضح است که ملکیت، زمانی تحقق پیدا می‌کند که عقدی به طور صحیح واقع شده که پس از آن، نقل و انتقال حاصل شود؛ و بدیهی است در همان زمان وقوع عقد و مقارن با ثبوت خیار، حق شفعه حاصل می‌شود.

پس امر دائر است بین تقدیم هر کدام از شفعه و خیار؛ در اینجا لازم است که شفعه را بر خیار مقدم نمود و دلیل بر تقدیم آن، سه امر است:

۱ - ادله‌ی حق شفعه عام بوده و شامل صورت وجود خیار و عدم آن می‌شود.

۲ - در حال وقوع عقد و قبل از اعمال خیار، حق شفعه مسلماً ثابت بود؛ حال اگر در وقت فسخ و نیز پس از آن شک در ثبوت آن کنیم؛ مقتضای استصحاب، بقاء این است که این حق، همچنان باقی بوده و بواسطه فسخ، ساقط نگردد.

۳ - دوران امر، بین این است که حق فاسخ را مقدم نموده و شفعه را سقاط بدانیم؛ که در این صورت، صرفاً یک حق مراعات شده و یا این که شفعه را سقاط ندانیم؛ در این صورت به هیچ‌یک از متعاقبین و شفیعی، اجحاف و ظلمی وارد نخواهد شد.