

أحكام الشفعة ﴿تتمة﴾

8



أهداف الدرس

- 1 - أن أتعرف ما لا تقع فيه الشفعة.
- 2 - أن أميز بين ما تقع فيه الشفعة وبين ما لا تقع فيه.
- 3 - أن أدرك مقاصد الشرع فيما لا تقع فيه الشفعة.

تمهيد

شرعت الشفعة في بعض المبيعات لدفع ضرر الشريك الجديد عن الشريك الذي لم يبيع حصته، غير أنه إذا كان الضرر خفيفاً أو مؤقتاً أو كانت الشفعة تؤدي إلى ضرر أشد فلا شفعة؛ لأن الضرر لا يدفع بضرر أشد منه.

فما الأشياء التي لا تقع فيها الشفعة؟ وما علة ذلك؟

الأحاديث

- مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عُمَارَةَ عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: «إِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ فِي الْأَرْضِ فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا وَلَا شُفْعَةَ فِي بئرٍ وَلَا فحلٍ النَّخْلِ. قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى هَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا» [الموطأ رقم: 2259].

- قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي: «إِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ لَهُمْ حَتَّى يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ فَإِذَا وَجِبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ» [الموطأ رقم: 2262].

– قَالَ مَالِكٌ: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ» [الموطأ رقم: 2264].

– قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ فَلْيَرْفَعَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا وَإِمَّا أَنْ يُسَلَّمَ لَهُ السُّلْطَانُ، وَإِنْ تَرَكَهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَائِهِ فَتَرَكَوا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ، فَلَا أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ» [الموطأ رقم: 2266].

ترجمة الراوي

عُثْمَانُ بْنُ عَفَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: هو عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية القرشي، أمير المؤمنين رضي الله عنه، أسلم قديماً، هاجر بزوجه رقية بنت النبي ﷺ إلى الحبشة، ولقبه: ذو النورين؛ لأنه تزوج بنتي رسول الله ﷺ ببيع بالخلافة بعد عمر رضي الله، قتل شهيداً سنة 35هـ وهو ابن تسعين سنة.

الفهم

الشرح:

- **يُثْبِتُ لَهُ الْبَيْعُ:** يجب ويصبح لازماً.
- **السُّلْطَانُ:** المراد به الحاكم ومن يقوم مقامه من القضاة.
- **أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ:** أن ينقص ثمنه.

استخلاص المضامين:

- 1 – أستخلص من الآثار ما لا تقع فيه الشفعة.
- 2 – ما حكم الشفعة على الحاضر؟

أولاً: ما لا تقع فيه الشفعة

1 - لا تقع الشفعة في المقسوم

لا تكون الشفعة فيما قسم؛ لأن الشفعة لا تكون إلا بين الشركاء على الشياح فإذا حصلت القسمة وباع أحد الذين كانوا شركاء نصيبه فلا يحق لمن قاسمه أن يشفع في ذلك النصيب المبيع؛ لما في الموطأ من أن رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقَسَّمْ بَيْنَ الشَّرَكَاءِ فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا» [الموطأ رقم: 2243].

2 - لا تقع الشفعة في غير القابل للقسمة

لا تقع الشفعة فيما قسم، ولا فيما هو غير قابل للقسمة: كالبنر وفحل النخل؛ لما رواه الإمام مالك من: أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: «وَلَا شُفْعَةَ فِي بِنْرِ وَلَا فَحْلِ النَّخْلِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى هَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا».

قال الباجي: وقوله: «وَلَا شُفْعَةَ فِي بِنْرِ» يريد والله أعلم: بنراً لا أرض لها مشاعة ولا يقسم ماؤها، أو آبار سقي الأرض إلا أن الأرض قد بيعت دونها، أو قسمت، وفي المدونة عن مالك فيمن قاسم شريكه الأرض والنخل، ثم باعه نصيبه من العين فلا شفعة فيه، ولو لم يقاسمه النخل والأرض حتى باع نصيبه من العين لكان له الشفعة فيها. ومعنى ذلك والله أعلم: أن البنر والعين لما لم يكن فيهما شفعة بنفسهما، فإذا كانتا تابعتين لما فيه الشفعة؛ حيث تكون منفعتهما مصروفة إليهما وتكون صفة من صفاتها ثبتت فيهما الشفعة وإذا لم تكونا تابعتين لها فلا شفعة فيهما.

3 - لا تقع الشفعة فيما هو تابع للمقسوم

لا تكون الشفعة أيضاً في الطريق؛ قَالَ مَالِكٌ: «وَلَا شُفْعَةَ... فِي طَرِيقٍ صَلَحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ» [الموطأ رقم: 2260]؛ لأن الطريق تبع لما قد قسم. وكذلك لا شفعة في عرصه دار إذا قسمت بيوت الدار؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِي عَرْصَةِ دَارٍ صَلَحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ» [الموطأ رقم: 2261]؛ وذلك لأنها تبع لما قد قسم. والأتباع تعطى حكم متبوعاتها.

4 - لا شفعة في الحيوانات وغيرها من المنقولات

لا شفعة في الحيوانات: كفرس وبغل وحمار وغيرها من المنقولات كثوب ونحوه؛ لما تقدم في الدرس السابق من أن الشفعة لا تكون إلا في العقار ولقول مالك: «وَلَا بَعِيرٍ وَلَا بَقَرَةٍ وَلَا شَاةٍ وَلَا فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ وَلَا فِي ثَوْبٍ وَلَا فِي بَثْرٍ لَيْسَ لَهَا بَيَاضٌ، إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا يَنْقَسِمُ وَتَقَعُ فِيهِ الْحُدُودُ مِنَ الْأَرْضِ فَأَمَّا مَا لَا يَصْلُحُ فِيهِ الْقَسْمُ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ» [الموطأ رقم: 2265]. ولأن أصول الكتاب والسنة تشهد أن لا يحل إخراج ملك من يد ماله ملكا صحيحا إلا بحجة لا معارض لها، والمشتري ذلك شراء صحيحا قد ملكه، فكيف يؤخذ عنه بغير طيب نفس! فالشفعة فيما يصلح أن ينقسم وتقع فيه الحدود من الأرض، فأما ما لا يصلح فيه القسم فلا شفعة فيه اتباعا للحديث فلا تتعدى إلى غيره.

ثانيا: حكم الشفعة في بيع الخيار

بيع الخيار بيع صحيح غير لازم، وبما أنه غير لازم فلا شفعة فيه حتى يحصل الخيار بالشراء؛ لأنه لم يثبت بعد، فبيع الخيار منحل فلا تثبت الشفعة فيه حتى يلزم. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمُ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي: «إِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ لَهُمْ حَتَّى يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ فَإِذَا وَجَبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ» [الموطأ رقم: 2262].

ثالثا: حكم الشفعة للحاضر الساكت

من اشترى أرضا فيها شفعة لناس حضور فله أن يرفع أمرهم إلى القضاء لأن يأخذوا باستحقاقهم الشفعة، حتى لا يتضرر المشتري، فإن أخذوا بالشفعة فذاك، وإن لم يأخذوا سلمه القاضي العقار المشتري وسقط حقهم في الشفعة. كما يسقط حقهم في الشفعة إذا تركهم فلم يرفع أمرهم إلى القضاء وقد علموا باشترائه، فتركوا ذلك حتى طال زمانه ثم جاءوا يطلبون شفعتهم. قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ فَلْيَرْفَعُهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا وَإِمَّا أَنْ يُسَلَّمَ لَهُ السُّلْطَانُ، وَإِنْ تَرَكَهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَائِهِ فَتَرَكَوْا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ، فَلَا أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ» [الموطأ رقم: 2266].

ومفهوم هذا أنه إذا لم يرفعهم إلى القضاء أو طلبوا بالشفعة ولم يطل الزمن ، فهم على حقهم في الشفعة. والطول بسنة وما قاربها كما في المدونة ، وفي أنه الشهر والشهران أو ثلاثة أشهر أو أربع خلاف والله سبحانه وتعالى أعلم.

رابعاً: الشفعة في مال الميت

قَالَ مَالِكٌ: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ ، فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ». قَالَ الْبَاجِي: وهذا على ما قال . ويحتمل قوله: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ» أن يكون الميت قد خلف ورثة فباع بعضهم ، أو جميعهم فلسائر الورثة إن باع بعضهم ، أو لمن شركهم إن باع جميعهم الشفعة ، فعلى هذا يكون معنى قوله «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ» أي في المال الذي كان للميت ، وانتقل عنه بوراثته ، ويحتمل أن يريد أنه بقي على حكم الميت ، إما لدين لزمه يباع فيه ماله ، أو لوصية تعلق.

التقويم

- 1 - أبين حكم الشفعة في البئر مع التعليل.
- 2 - متى تمنع الشفعة في بيع الخيار وما العلة في ذلك؟
- 3 - أبحث عن العلة فيما لا شفعة فيه مع تحديد مسلكها مستعينا بما أدرسه في أصول الفقه.
- 4 - أبين حكم الشفعة فيما هو تابع للمقسوم مع التعليل وبيان مسلك العلة.

الاستثمار

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي أَرْضًا فَتَمَكُّتُ فِي يَدَيْهِ حِينًا ، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُذْرِكُ فِيهَا حَقًّا بِمِيرَاثٍ : «إِنَّ لَهُ الشُّفْعَةَ إِنْ ثَبَتَ حَقُّهُ ، وَإِنْ مَا أَغْلَتِ الْأَرْضُ مِنْ غَلَّةٍ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ إِلَى يَوْمٍ يَثْبُتُ حَقُّ الْآخِرِ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ كَانَ ضَمِنَهَا لَوْ هَلَكَ مَا كَانَ فِيهَا مِنْ غَرَّاسٍ أَوْ ذَهَبَ بِهِ سَيْلٌ ، قَالَ فَإِنْ طَالَ الزَّمَانُ أَوْ هَلَكَ الشُّهُودُ أَوْ مَاتَ الْبَائِعُ أَوْ الْمُشْتَرِي أَوْ هُمَا حَيَّانٍ فَنَسِيَ أَصْلَ الْبَيْعِ

وَالِإِشْتِرَاءِ لَطُولِ الزَّمَانِ ، فَإِنَّ الشُّفْعَةَ تَنْقُطُ وَيَأْخُذُ حَقَّهُ الَّذِي ثَبَّتَ لَهُ وَإِنْ كَانَ أَمْرُهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ فِي حَدَاثَةِ الْعَهْدِ وَقُرْبِهِ ، وَأَنَّهُ يَرَى أَنَّ الْبَائِعَ غَيَّبَ الثَّمَنَ وَأَخْفَاهُ لِيَقْطَعَ بِذَلِكَ حَقَّ صَاحِبِ الشُّفْعَةِ ، قُومَتِ الْأَرْضُ عَلَى قَدَرٍ مَا يَرَى أَنَّهُ تَمَنُّهَا فَيَصِيرُ تَمَنُّهَا إِلَى ذَلِكَ ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا زَادَ فِي الْأَرْضِ مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ أَوْ عِمَارَةٍ فَيَكُونُ عَلَى مَا يَكُونُ عَلَيْهِ مِنْ ابْتِنَاعِ الْأَرْضِ بِتَمَنٍ مَعْلُومٍ ثُمَّ بَنَى فِيهَا وَغَرَسَ ثُمَّ أَخَذَهَا صَاحِبُ الشُّفْعَةِ بَعْدَ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2263].

أقرأ النص وأراجع شرح الزرقاني على الموطأ وأجيب عن الآتي:

- 1 - لماذا حُقت الشفعة للوارث الذي ثبت حقه في الشيء المشتري؟
- 2 - لمن تكون غلة الشيء في الحالة التي يتحدث عنها النص مع التعليل؟
- 3 - متى ينقطع الحق في الشفعة ومتى لا ينقطع؟

الإعداد القبلي

أحفظ نصوص الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

- 1 - أعرف القضاء لغة واصطلاحاً مستعينا بآيات قرآنية في المدلول اللغوي .
- 2 - أعد ملخصاً مركزاً أتحدث فيه عن أهمية القضاء ومكانته في الإسلام .