أحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي

الدكتـــور
ماهر بن عبدالغني بن محمود الحربي
أستاذ الفقه والقضاء المشارك بقسم الفقه
بكلية الحقوق جامعة طيبة – المدينة المنورة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي

ماهر بن عبدالغني بن محمود الحربي
قسم الفقه، كلية الحقوق، جامعة طيبة، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية.
البريد الإلكتروني: mharbif@taibahu.edu.sa

ملخص البحث:
يهدف البحث إلى بيان حماية الشريعة الإسلامية لمصالح الشركاء، ورفع الضرر عنهم، وموازنتها فيما إذا تعارضت مصلحتان أو اجتمعت مفسدتان في مسائل الثمن في الشفعة.
واتبعتُ المنهج الاستقرائي التحليلي لأقوال الفقهاء، والموازنة بينها، والمناقشة الموضوعية المتجردة لها، وصولاً إلى الرأي الراجح منها؛ ليسهل الرجوع إليها بأقل جهد ووقت، خاصة وأن أغلب القوانين العربية استمدت أحكام الشفعة من الفقه الإسلامي، ولذلك يجب الرجوع إليها في تفسير نصوص القانون المدني المتعلق بالشفعة.
وانتهيت إلى أن الشفعة، هي: استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله أو دونه، بعوض مالي، بثمنه الذي استقر عليه العقد، وأن الثمن، هو: ما يقابل المثمن مما يصح بيعه، والقيمة، هي: الثمن الحقيقي للشيء بتقويم المُقومين، وأن الشفيع يأخذ المشفوع فيه (المبيعَ) بالثمن الذي استقر عليه العقد، لا بقيمة المشفوع فيه (المبيع)، ويأخذه بمثل الثمن إن كان له مثل، وإن لم يكن له مثل فبقيمة الثمن، ويُقوّم الثمن بقيمته بعد لزوم العقد بتمام البيع إن لم يكن زمن خيار، أو بانقضاء زمن الخيار إن كان ثَمَّ خيار، وإذا أخذ الشفيعُ المشفوع فيه من المشتري وكان الثمن حالاً، فإنه يُمهل ثلاثة أيام لتسليم الثمن إلى المشتري، فإن عجز عن الثمن، سقطت الشفعة وفُسِخت بغير حكم حاكم.

الكلمات المفتاحية: الشفعة- الثمن- القيمة- الشريك- التقويم- الضرر يزال.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

The Rules Governing the Price in Shufa in Islamic Jurisprudence

Mahir Abdulghani Mahmood Alharbi
Department of Jurisprudence, faculty of Law, Taibah University,
Medina,Saudi Arabia.
Email: mharbif@taibahu.edu.sa

Abstract :

This research aims to illustrate the protection of Islamic Laws for the interest of the partners, prevention of harm, and achieving balance in case a conflict of interest or harm occurs in matters regarding the price in pre-emption. The research used inductive analytical methods in interpreting doctrinal writings, comparing them, and objectively discussing them all in order to reach the most correct of them, making it easier to recourse to them later with minimal effort and time. Since most of the laws in the Arab region are derived from the regulations of pre-emption in Islamic jurisprudence, these writings must be revisited when explaining civil laws of pre-emption. Lastly, we mention the definition of pre-emption: "The right of a partner to confiscate another partner's share from the person it was transferred to if equal to or lower than them with monetary compensation that is the price stipulated in the contract. The price is equivalent to the share, and it must be something that can be sold. The value is the real price of a thing that is evaluated by experts. The pre-emptor buys the pre-empted goods with the price stipulated in the contract, not with its value. The pre-emptor can also buy the goods with the price of resembling goods, or with the value of the price in case of lack of resembling goods. The value of the price can be evaluated after the contract comes into effect by the completion of the trade operation if there was no time for a

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

choice or after the end of that time if a choice was available. If the pre-emptor takes the pre-empted goods from the buyer with immediate payment, they are given three days within which the payment must be made to the buyer. In case the pre-emptor cannot complete the payment within the specified time, the pre-emption is canceled immediately without the decision of a judge.

Keywords: Pre-Emption- Price- Value- Partner-Evaluation- Harm Prevention.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم
مقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وبعد:-

فإن المال المشاع المشترك يواجه مشاكل عديدة من الشركاء؛ لتعارض مصالحهم، وتنوع رغباتهم في استغلال المال المشترك، والانتفاع به، والتملص من تبعاته ومسؤولياته.

وجاءت الشريعة الإسلامية بإثبات الشُّفْعَة للشريك لدفع الضرر اللاحق بالقسمة؛ لأن الشريك الحادث قد يطالب بالقسمة، ويترتب على ذلك ما في القسمة من المؤنة والكلفة لما تحتاجه القسمة من مصاريف ونفقات، كما أن القسمة قد تؤدي إلى الضيق في مرافق المنزل وحرمان الشركاء مما كانوا يتمتعون به من الانتفاع بجميع أجزاء المال المشترك بينهم، وقبل القسمة ربما ارتفق الشريكان بالأرض كلها وبأي موضع منها، فإذا وقعت الحدود وصُرِّفت الطرق ضاقت المنزل واقتصر الشريك على موضع منها، وفي ذلك ضرر على الشريك، فأباح له الشارع رفع هذا الضرر بالشفعة، بأن يكون الأحق في تملك المبيع من الشريك الحادث.(١)

وتعتبر الشفعة تطبيقاً واقعياً لقاعدة " الضرر يزال"، و" الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف"، وقاعدة" إذا تعارضت مفسدتان، روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما"، و" الضرر يدفع بقدر الإمكان"،(٢) فإذا أراد الشريك بيع نصيبه، فشريكه أحق به من الغير، فالبائع يحصل على الثمن وهو غرضه من البيع، والشريك يحصل على نصيب شريكه بالثمن الذي يبذله له، ويزول عنه

---

(١)- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، "مجموعة الفتاوى"، اعتنى بها: عامر الجزار، أنور الباز، (ط:٤، بيروت، دار ابن حزم، عام:١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ٣٠/ ٢٠٧؛ ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، "أعلام الموقعين عن رب العالمين"، رتبه وضبطه: محمد إبراهيم، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٦م)، ٢/ ٩٢.

(٢)- ينظر: المقري، محمد بن أحمد، "قواعد الفقه"، تحقيق: د. محمد الدردابي، (ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م)، ص: ٤٩٠-٤٩١؛ الزحيلي، أ.د. محمد مصطفى، "القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة"، (ط: ٦، دمشق، دار الفكر، عام: ١٤٣٩هـ -٢٠١٨م)، ١/ ٢٠٢، ٢٠٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ضرر الشركة، والبائع لا يتضرر لأنه حصل على الثمن وهو غرضه، فكان هذا من أعظم العدل بين الشركاء، وأحسن الأحكام المطابقة لمصالحهم.[١]

وتعتبر الشفعة من الأحكام التي انفردت بها الشريعة الإسلامية، ولم يعرفها القانون الروماني، ولذلك استمدت غالب القوانين أحكام الشفعة من الفقه الإسلامي؛ لأنهم وجدوا فيها حلولاً نافعة للنوازل والحوادث التي اعترضتهم.[٢]

ولأن الشفعة لا تستحق للشفيع إلا بالثمن الذي استقر عليه العقد بين البائع والمشتري،[٣] لذلك اخترت أن تكون دراستي في بيان "أحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي"، وقد تعرضت لأهم المسائل في الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي والتي تعتبر من قبيل القواعد العامة التي يُرجع إليها لإلحاق المسائل النظيرة لها، ولأن تناول جميع المسائل المتعلقة بالثمن يؤدي إلى إطالة عدد صفحات البحث بما يزيد عن الصفحات المشترطة في القواعد الفنية للمجلات العلمية المحكمة، ولذلك اقتصرتُ على المسائل التي تعتبر من قبيل القواعد العامة في الثمن في الشفعة والتي يُرجع إليها لإلحاق المسائل النظيرة لها.

---

(١)- ينظر: ابن قيم الجوزية، "أعلام الموقعين"، ٢/ ٩٢.

(٢)- ينظر: ابن معجوز، محمد ابن معجوز، "أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والتقنين المغربي المقارن"، (ط:٢، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣)، ص: ٩؛ البكري، المستشار/ محمد عزمي، "موسوعة الفقه والقضاء في القانون المدني الجديد"، (ط: بدون، القاهرة، دار محمود، عام: بدون)، ١٣/ ٩.

(٣)- ينظر: الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، تحقيق: علي معوض، وعادل عبدالموجود، (ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م)، ٦/ ١٥١؛ القرافي، أحمد بن إدريس، "الذخيرة"، تحقيق: محمد بوخبزة، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٤م)، ٧/ ٣٢٨؛ الماوردي، علي بن محمد، "الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني"، تحقيق: علي معوض، وعادل عبدالموجود، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)، ٧/ ٢٣٥؛ ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، "المغني"، تحقيق: د. عبدالله التركي، د. عبدالفتاح الحلو، (ط: ٣، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)، ٧/ ٤٨٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أهمية الموضوع:

١- أن الثمن هو الذي تؤخذ به الشفعة، وتُستحق للشفيع به، والعلم بأحكامه ومعرفتها يؤدي إلى العلم باستحقاق الشفعة من عدمه.

٢- إظهار مدى دقة فقهاء الشريعة الإسلامية في بحث مسائل الثمن في الشفعة، والقواعد التي تنظمه، والأحكام المتعلقة به.

٣- أن أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي، هي مصدر أغلب القوانين الوضعية، ويُرجع إليها عند تفسير نصوص القانون المدني المتعلق بالشفعة، ولذلك فإن العناية بأحكام الشفعة عموماً، والثمن في الشفعة على وجه الخصوص، تُسهم في إبراز أحكام الشريعة الإسلامية، وإظهار مدى رسوخها في إقامة العدل والإنصاف بين الشركاء، ورفع الضرر عنهم، وإظهار مدى توازنها في التعامل بين ما إذا اجتمعت مصلحتان، أو تعارضت مفسدتان.

٤- أن العناية بأحكام الشفعة -التي انفرد بها الفقه الإسلامي، واستمدت أغلب القوانين الوضعية منه أحكامها-، يبين أن مصدر هذه الأحكام والذي هو الشريعة الإسلامية، مصدر صالح لمعالجة جميع النوازل والحوادث والقضايا، وأنه مصدر رباني لم يتأثر في أحكامه بالقوانين الوضعية.

الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة تُعنى بأحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي، وتستقرأ أقوال فقهاء المذاهب الأربعة المشهورة في المسائل المتعلقة في الثمن في الشفعة، وتعرض أدلة كل قول من المنقول والمعقول، وتناقش وجه الدلالة من تلك الأدلة بما قد يرد عليها من اعتراضات ومناقشات، وصولاً إلى الرأي الراجح من الأقوال، وما وقفتُ عليه من دراسات وأبحاث، فهي دراسات تتعلق بموضوع الشفعة على وجه العموم، وقد تتناول بعض مسائل الثمن فيها بالبحث بشكل مختصر من غير استقراء لأقوال فقهاء المذاهب الأربعة المشهورة، ومن غير عرض لأدلتهم ووجه الدلالة منها، ومناقشتها، وصولاً إلى الرأي الراجح منها، وتلك الدراسات العلمية السابقة والمتعلقة بالموضوع باختصار ما يأتي:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- " أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والتقنين المغربي المقارن"، د. محمد ابن معجوز، وهو بحث مطبوع بمطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م.

٢- "آثار الأخذ بالشفعة في ضوء أحكام التشريع والقضاء"، للباحث: عبد السلام بني أحمد، وهو بحث منشور بمجلة المنارة المجلد (٢٠)، عدد (٣)، ٢٠٠٤م.

٣- "الأحكام المتعلقة بوقت المطالبة بالشفعة للحاضر، دراسة فقهية مقارنة"، اعداد: د. محمد محمود دوجان الحموش وآخرون، وهي دراسة منشورة بمجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة قطر، العدد (٣١) ٢٠١٣م.

٤- "أحكام الشفعة في الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة"، للباحث: فؤاد حسونة عبد الرؤوف الجرجاوي، وهو عبارة عن رسالة ماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بغزة، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٥- "الشفعة في الفقه الإسلامي"، إعداد: د. جودة عبد الغني بسيوني علي، وهو عبارة عن بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، مصر، المجلد (٣)، العدد (٢٥) ٢٠١٤م.

٦- "الشفعة في المنقول، دراسة فقهية قانونية" للباحث: زكريا محمد القضاة، وهو عبارة عن بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، بجامعة اليرموك، المجلد (٤)، العدد (٢٤) ٢٠١٣م.

٧- "الشفعة كسبب من أسباب كسب الملكية، دراسة مقارنة"، للباحث: منصور فؤاد عبد الرحمن مساد، وهي عبارة عن رسالة ماجستير كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨م.

٨- "حق الشفعة بين الأشخاص الطبيعية"، للباحث: هطال رضا، وهي عبارة عن رسالة ماجستير بكلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج-البويرة، ٢٠١٢- ٢٠١٣م.

٩- "تأثير الخيارات في حق الشفعة دراسة فقهية مقارنة"، للباحث: محمد محمود العموش، وهو عبارة عن بحث منشور بمجلة مؤتة للبحوث والدراسات، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد الثلاثون، العدد الأول، ٢٠١٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٠ - "حق التملك بالشفعة، دراسة فقهية مقارنة"، للباحثة: حنان سامي محمد موافي، وهي عبارة عن رسالة ماجستير مقدمة لعمادة الدراسات العليا بجامعة مؤتة، الأردن، ٢٠٠٦م.

١١ - "الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري"، للباحث: علي عيشور، وهي عبارة عن مذكرة تخرج من المعهد الوطني للقضاء مديرية التربصات وزارة العدل، الجزائر، ٢٠٠٤م.

١٢ - "شفعة الجوار في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني وقانون المعاملات الإماراتي"، إعداد: د. محمد محمود أبو ليل، وهو عبارة عن بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد (٣٦)، ٢٠٠٨م.

١٣ - "نظام الشفعة بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة في القانون الجزائري"، إعداد: د. أحمد دغيش، وهو بحث منشور بمجلة الحقيقة، العدد الحادي عشر، ٢٠٠٨م.

مشكلة البحث:

للثمن دور مهم في إثبات حق الشفعة، وتملك الشفيع للمشفوع فيه بالثمن الذي استقر عليه العقد.

ومسائل الثمن مبثوثة في مدونات الفقه الإسلامي، والرجوع إليها قد يستغرق وقتاً طويلاً، وجهداً كبيراً، وخبرة ومران بمناهج الفقهاء وعباراتهم ومصطلحاتهم، والحاجة داعية إلى المقارنة بين أقوال الفقهاء، ومناقشتها بموضوعية وتجرد للوصول إلى الرأي الراجح الذي يتفق مع الدليل من الكتاب وصحيح السنة، ويحقق ما قصده الشارع من إثبات الشفعة للشفيع.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى جمع أقوال فقهاء المذاهب الأربعة المشهورة في المسائل المتعلقة بالثمن في الشفعة، والموازنة بينها، بعرض أدلة كل قول من المنقول والمعقول، ومناقشتها مناقشة موضوعية متجردة بإيراد ما ورد عليها من اعتراضات ومناقشات، وصولاً إلى الرأي الراجح منها؛ ليسهل الرجوع إليها، والعثور عليها بأقل جهد ووقت، خاصة وأن أغلب القوانين العربية استمدت أحكام الشفعة من الفقه الإسلامي، وأنه يجب الرجوع إليها في تفسير نصوص القانون المدني المتعلق بالشفعة، والرجوع إلى مدونات الفقه يحتاج إلى جهد كبير ويستغرق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقتاً طويلاً، لذلك هدفت الدراسة إلى جمع أقوال الفقهاء في مسائل الثمن في الشفعة ودراستها دراسة موضوعية متجردة.

أسئلة البحث:

١ـ ما المقصود بالثمن، وما الفرق بينه وبين القيمة؟

٢ـ ما العوض الذي يصلح لِأَنْ يكون ثمناً ويستحق الشفيع به الشفعة؟

٣ـ ما العمل إذا عجز الشفيع عن الثمن بعد أخذه بالشفعة؟

٤ـ متى يبذل الشفيع للمشتري مثل الثمن، ومتى يبذل له قيمته، ومتى يبذل له قيمة المبيع المشفوع فيه؟

٥ـ إذا قيل بتقويم الثمن، فما اليوم المعتبر للتقويم؟ أهو يوم البيع أم يوم طلب الشفيع بالشفعة؟ أم يوم المحاكمة؟

منهج البحث:

حرصتُ على الالتزام بهذا البحث وفق المنهج التالي:

١- أعرض أقوال فقهاء المذاهب الأربعة المشهورة في المسألة محل الدراسة، سواء وفاقاً أم خلافاً، وقد أذكر أقوال غيرهم ما وجدت لذلك نفعاً وفائدة.

٢- أذكر أدلة كل قول، ووجه الدلالة منها، وما ورد عليها من مناقشات واعتراضات، وصولاً للرأي الراجح في المسألة.

٣- ألتزم بمنهج البحث العلمي في نسبة الأقوال لأصحابها، وتوثيقها من مصادرها المعتمدة ما أمكن وإلا فمن مصادر بديلة.

٤- أُرتِّب المذاهب الفقهية وفق التسلسل الزمني لظهورها، وأما الفقهاء فأرتبهم حسب ترتيب مذاهبهم الفقهية، فإن كانوا من مذهب واحد فأرتبهم حسب وفياتهم.

٥- أُرتِّب المصادر الفقهية في هامش البحث وفق التسلسل الزمني لظهور المذاهب، وإن كانت لمذهب واحد فأُرتبها بحسب وفيات مؤلفيها.

٦- أكتب الآيات القرآنية وفق رسم مصحف المدينة النبوية، وأعزوها إلى السور في هامش البحث.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧- أخرج الأحاديث النبوية من مصادر السنة المعتمدة، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فأكتفي بالعزو إليهما دون غيرهما، لدلالة تخريجه فيهما أو في أحدهما على صحته، وأذكر الكتاب الذي ورد فيه والباب ورقم الحديث والجزء والصفحة، وإن كان الحديث في غيرهما فإني أذكر قدراً كافياً من تخريجه في كتب السنة، مع الالتزام ببيان كلام أهل العلم في الحكم على الحديث من حيث الصحة والضعف.

٨- التعريف بالمصطلحات العلمية والكلمات الغريبة.

٩- أختم البحث بخاتمة تشتمل على أهم النتائج والتوصيات، ويتبعها فهرس للمصادر والمراجع، وآخر للموضوعات، ولم أضع فهارس للآيات والأحاديث والآثار والأعلام والمصطلحات العلمية والكلمات الغريبة كالمتبع في الأبحاث؛ لأن ذلك يطيل عدد صفحات البحث ويزيدها عن الصفحات المشروطة في القواعد الفنية للمجلة؛ والتزمت بوضع فهرس للمراجع والمصادر وآخر لموضوعات البحث؛ لأنهما من ضمن الفهارس المشروطة في القواعد الفنية للمجلة.

خطة البحث:

-**المقدمة**: وتشتمل على ما يلي:-

-أهمية الموضوع.

-الدراسات السابقة.

-مشكلة البحث.

-أهداف البحث.

-أسئلة البحث.

-منهج البحث.

-خطة البحث.

- **التمهيد**: **ويشتمل على ما يلي**:
- التعريف بالشفعة، ومشروعيتها، وأركانها.
- التعريف بالثمن والقيمة، والفرق بينهما.
- **المطلب الأول**: العوض الذي يدفعه الشفيع للمشتري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **المطلب الثاني**: الثمن الذي يأخذ به الشفيعُ المبيعَ من المشتري.
- **المطلب الثالث**: التغيير في الثمن بعد العقد.
- **المطلب الرابع**: وقت تقويم الثمن الذي تجب قيمته.
- **المطلب الخامس**: حلول الثمن المؤجل بطلب الشفعة.
- **المطلب السادس**: لمن يُسلم الثمن الحال: إذا اشترى المشتري الشقص بثمن مؤجل، وأخذه الشفيع منه بثمن حال.

-**المطلب السابع**: مقدار الثمن فيما إذا باع شقصاً مشفوعاً ومعه ما لا شفعة فيه في عقد واحد بثمن واحد غير متميز.

-**المطلب الثامن**: بيع الشقص بثمن مجهول.

-**المطلب التاسع**: الشفيع إذا لم يقدر على الثمن.

-**المطلب العاشر**: إذا لم يُسلم الشفيع الثمن للمشتري في المهلة.

-**المطلب الحادي عشر**: إذا كان الثمن خمراً أو خنزيراً.

-**النتائج والتوصيات**.

- **فهرس المراجع والمصادر**.
- **فهرس الموضوعات**.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التمهيد

أولاً: التعريف بالشفعة.

الشُّفْعة في اللغة: مصدر من الفعل (شفع)، والشَّفْع خلاف الوَتر، تقول: كان فرداً فشفَعْتُه، قال تعالى :{وَالشَّفْعِ وَالْوَتْرِ}،[١] قال أهل التفسير: الوَتْر الله تعالى، والشَّفع الخلق. والشُّفْعة في الدار من هذا. قال ابن دريد: سُمِّيت شُفعة؛ لأنه يشفع بها ماله.[٢] و "الشُّفْعة: الزيادة، وهو أن يشفِّعك فيما تطلب حتى تضمَّه إلى ما عندك فتزيده وتشفعه بها، أي تزيده بها، أي إنه كان وتراً واحداً فضمَّ إليه ما زاده وشفعه به. وقال القتيبي في تفسير الشُّفْعة: كان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أتاه جاره فشفع إليه فيما باع فشفَّعه وجعله أولى ممّن بَعُدَ سببه، فسمِّيت شُفعة، وسمي طالبها شفيعاً".[٣]

والشُّفْعة في الاصطلاح، هي: "استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله، أو دونه، بعوض مالي، بثمنه الذي استقر عليه العقد".[٤]

قوله:" استحقاق"، فيه بيان حقيقة الشفعة، وأنها حق للشريك.

قوله: "الشريك"، المقصود به الشريك في مِلك الرقبة لا مِلك المنفعة، وهو احتراز من الجار، فلا شفعة له، وكذلك المُوصَى له بالانتفاع بالدار، فلا شفعة له إذا باع الورثة الدار أو بعضها؛ لأنه ليس مالكاً لشيء من الدار.

وقوله:" إن كان مثله"، أي: إن كان المُنْتَقَلُ إليه حصة الشريك مثل الشفيع في الإسلام أو الكفر، وهو احتراز من شفعة الكافر على المسلم، فلا شفعة لكافر على مسلم.

---

(١)- سورة الفجر، الآية (٣).

(٢)- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، " معجم مقاييس اللغة"، تحقيق: عبدالسلام هارون، (ط:١، بيروت، دار الجيل، عام: ١٤١١هـ -١٩٩١م)، ٣/ ٢٠١.

(٣)- الأزهري، محمد بن أحمد، "تهذيب اللغة"، علق عليه: عمر سلامي، عبدالكريم حامد، ط:١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، عام: ١٤٢١هـ -٢٠٠١م)، ١/ ٢٧٨.

(٤)- الحجاوي، شرف الدين موسى المقدسي، "الإقناع"، تصحيح: عبداللطيف السبكي، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: بدون)، ٢/ ٣٦٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقوله:" أو دونه"، بأن كان الـمُنْتَقَلُ إليه حصة الشريك دون الشفيع، كأن يكون الشفيع مسلماً، والمشتري لحصة الشريك كافراً، فهاهنا تثبت الشفعة للمسلم على الكافر لا العكس.

وقوله" بعوض مالي"، متعلق بـ:" انتقلت"، والمعنى: أن استحقاق الشريك للشفعة بشرط انتقال حصة شريكه إلى الغير بعوض مالي، ويُحترز بـ" العوض" إذا انتقلت بغير عوض، كما لو انتقلت إلى الغير بالإرث أو الهبة أو الوصية، ويحترز بـ" مالي" ما إذا جُعِلت عوضاً غير مالي كالصداق، أو العوض عن الخلع، أو العوض في الصلح عن دم عمد. ويرد عليه: أن العوض لا يشترط أن يكون مالياً بل تثبت الشفعة بكل عوض سواء كان مالاً أو غير مال وهو المذهب عند المالكية، والشافعية، ورواية عند الحنابلة؛[1] لأن كل ما يحصل عوضاً عن شيء فهو ثمنه،[2] ولحديث جابر بن عبدالله رضي الله عنهما، قال:" جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل مال لم يُقْسم، فإذا وقعت الحدود، وصُرِّفت الطرق، فلا شفعة".[3] ووجه الدلالة من الحديث: أنه عام يشمل كل شقص انتقل ملكه للغير بمعاوضة سواء كان العوض مالاً أو غير مال.[4]

وقوله" بثمنه الذي استقر عليه العقد"، متعلق بانتزاع حصة الشريك من الغير، أي: بالثمن الذي استقر عليه العقد، وهو احتراز من الثمن في زمن الخيار، فلا تثبت به الشفعة، وكذلك الزيادة في الثمن أو الحط منه بعد استقرار العقد، فلا تثبت للشفيع.[5]

---

(١)- ينظر: الحطاب، "مواهب الجليل"، ٧/ ٣٧٧؛ الشيرازي، "المهذب"، ٣/ ٤٥٦؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٢٥٢-٢٥٣.

(٢)- ينظر: الراغب الأصفهاني، " المفردات"، ١/ ١٠٦.

(٣)- متفق عليه: أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب: البيوع، باب: بيع الشريك من شريكه، رقم (٢٠٩٩)، ٢/ ٧٧٠ واللفظ له؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: البيوع، باب: الشفعة، رقم (١٦٠٨) -(١٣٤)، ٦/ ٤٦.

(٤)- ينظر: الماوردي، "الحاوي"، ٧/ ٢٤٩.

(٥)- ينظر: البهوتي، منصور بن يونس، "كشاف القناع عن متن الإقناع"، (ط: بدون، بيروت، عالم الكتب، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م)، ٤/ ١٣٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والتعريف المختار للشفعة، هي: "استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله، أو دونه، بعوض، بثمنه الذي استقر عليه العقد".

ثانياً: مشروعية الشفعة:

الشفعة ثابتة بالسنة والإجماع.

أما السنة: فحديث جابر بن عبدالله رضي الله عنهما، قال:" قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشُّفعة في كل ما لم يُقْسم، فإذا وقعت الحدود، وصرِّفت الطرق، فلا شفعة".(١)

وأما الإجماع: فحكى ابن المنذر (ت:٣١٨هـ) إجماع أهل العلم على:" إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم، فيما بيع من أرض، أو دار، أو حائط".(٢)

ثالثاً: أركانها:

ذهب الحنفية إلى أن ركن الشفعة، هو: أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين عند وجود سبب الشفعة والذي هو اتصال مِلك الشفيع بالمشترى، ووجود شرطها وهو أن يكون المحل المبيع عقاراً، وأن يكون العقد عقد معاوضة بمال.(٣)

وذهب المالكية،(٤) والشافعية،(٥) إلى أن أركان الشفعة، هي:-

---

(١)- متفق عليه، واللفظ للبخاري. أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب: الشفعة، باب: الشفعة في ما لم يُقْسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، رقم (٢١٣٨)، ٢/ ٧٨٧. (البخاري، محمد بن إسماعيل، "صحيح البخاري"، ضبطه وشرح الفاظه: د. مصطفى البُغا، ط:٤، دمشق، اليمامة للطباعة، عام: ١٤١٠هـ -١٩٩٠م). ومسلم في الصحيح، كتاب: البيوع، باب: الشفعة، رقم (١٦٠٨)، ٦/ ٤٥-٤٦. (مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، "صحيح مسلم" مطبوع مع شرح النووي، بإشراف: حسن قطب، ط:١، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

(٢)- ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، "الإجماع"، حققه: صغير حنيف، (ط:٢، عجمان: مكتبة الفرقان، رأس الخيمة: مكتبة مكة، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م)، ص: ١٣٦.

(٣)- ينظر: الزيلعي، عثمان بن علي، "تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق"، (ط:١، بولاق-مصر، المطبعة الأميرية الكبرى، عام:١٣١٤هـ)، ٥/ ٢٣٩.

(٤)- ينظر: القرافي، " الذخيرة"، ٧/ ٢٦٢، ٢٨٠، ٣٠٥، ٣٢٠.

(٥)- ينظر: الغزالي، محمد بن محمد، "الوسيط في المذهب"، حققه: أحمد إبراهيم، (ط:١، القاهرة، دار السلام، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)، ٤/ ٦٩، ٧٢، ٧٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- الآخذ: وهو الشريك في ملك الرقبة، ويسمى الشفيع.

٢- المأخوذ: وهو العقار الذي يُجبر فيه على القسمة، ويسمى المشفوع فيه.

٣- المأخوذ منه: وهو الذي استفاد المِلك اللازم بمعاوضة في الشقص المشاع، ويسمى المشفوع عليه.

وزاد المالكية ركناً رابعاً، وهو: ما به الأخذ: وهو الثمن الذي يبذله الشفيع لمشتري الشقص من البائع بدلاً عما دفعه.

والذي أميل إليه هو أن أركان الشفعة هي: الآخذ، والمأخوذ، والمأخوذ منه، وما به الأخذ؛ لأن وجود الشفعة يتوقف على وجود هذه الأربعة الأجزاء، وهي جزء من ماهية الشفعة، وحقيقتها، وهذا هو حقيقة الركن.(١)

رابعاً: التعريف بالثمن والقيمة، والفرق بينهما.

الثَّمَنُ في اللغة هو: ثمن المبيع.(٢) وقال الليث (ت:١٩٠هـ):" ثمن كل شيء قيمته".(٣) وثَمَنُ الشيء، محركة: ما اسْتُحِق به ذلك الشيء، والجمع: أثمان، وأَثْمُن.(٤) وقال الراغب الأصفهاني (ت:٥٠٢هـ):" الثمن اسم لما يأخذه البائع في مقابلة المبيع عيناً كان أو سلعة، وكل ما يحصل عوضاً عن شيء فهو ثمنه".(٥) ولم يفرق الليث بين الثمن والقيمة وجعلهما في معنى واحد، وتعقب محمد الطيب الفاسي (ت:١١٧٠هـ) على الليث؛ فقال:" اشتهر أن الثمن ما يقع

---

(١)- ينظر: النملة، عبدالكريم، " المهذب في أصول الفقه المقارن"، ٥/ ٩٦٣.

(٢)- الجوهري، إسماعيل بن حماد، "الصحاح"، حققه: شهاب الدين أبوعمرو، ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م) ٢/ ١٥٣٧. مادة (ثمن).

(٣)- الأزهري، "تهذيب اللغة"، ١٥/ ٧٧.

(٤)- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، "القاموس المحيط"، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (ط:٢، بيروت، مؤسسة الرسالة، عام: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، ص: ١٥٢٩.

(٥)- الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، "المفردات في غريب القرآن"، تحقيق: مركز البحوث بمكتبة نزار الباز، (ط:١، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٧م)، ١/ ١٠٦؛ الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، "بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز"، (ط: بدون، بيروت، المكتبة العلمية، عام: بدون)، ٢/ ٣٤٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

به التراضي، ولو زاد أو نقص عن الواقع، والقيمة ما يقاوم الشيء، أي: يوافق مقداره في الواقع، ويعادله".[١]

الثمن في الاصطلاح:

عرَّف الحنفية الثمن، بأنه: ما يثبت في الذمة ديناً عند المقابلة.[٢]

قوله" ما يثبت في الذمة": فيدخل فيه النقد وهو الدراهم و الدنانير، لأنها تثبت في الذمة، قال الفراء: " الثمن عند العرب ما يثبت ديناً في الذمة، والنقود لا تُستحق بالعقد إلا ديناً في الذمة"،[٣] وكذلك المال المثلي[٤] إذا كان معيناً، وقوبل بأعيان، أو لم يكن معيناً وصحبه حرف الباء فإنه يعتبر ثمناً؛ لأن الثمن يُطلق في العرف على المعقود به إذا صحبه حرف الباء وقوبل

---

(١)- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني الحنفي، "تاج العروس من جواهر القاموس"، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون)، ٩/ ١٥٧.

(٢)- ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد السيواسي، "فتح القدير شرح الهداية في شرح البداية"، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون)، ٧/ ١٣٤.

(٣)- السرخسي، محمد بن أحمد، "المبسوط"، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م)، ١٤/ ٢. قال الفراء:" فإن أحببت أن تعرف فرق ما بين العُرُوض والدراهم، فإنك تعلم أنّ من اشترى عبداً بألف درهم معلومة، ثم وجد به عيباً فرده، لم يكن على المشتري أن يأخذ ألفه بعينها، ولكن ألفاً...". (الأزهري، "التهذيب"، ١٥/ ٧٨).

(٤)- المال المثلي: ما له نظير ومثل في السوق من غير تفاوت يعتد به، وأنواعه أربعة هي: الأول: المكيل مثل القمح والبر والتمر، والثاني: الموزون مثل القطن واللحم والحديد، والثالث: المعدود مثل الجوز والبيض والبرتقال، وقد تتفاوت أحجام تلك المعدودات تفاوتاً في الكبر والصغر، إلا أن ذلك التفاوت لا يوجب اختلافاً في الثمن، ويباع الكبير منهما بمثل ما يباع الصغير. والنوع الرابع: بعض الذرعيات: وهي التي تباع بالذراع وتتساوى أجزاؤها دون اختلاف يعتد به؛ كالأثواب وألواح البلور، والأخشاب الجديدة، وأما إذا تفاوتت أجزاؤها وأصبحت غير متماثلة فإنها تصبح مالاً قيمياً لا مثلياً.

والمال القيمي: ما لا يوجد له نظير ولا مثل في السوق، أو يوجد لكن مع تفاوت أجزائه تفاوتاً يعتد به في القيمة؛ كالحيوانات نحو الجمال والخيول والغنم، والأحجار الكريمة، والكتب المخطوطة، والمستعملة، والبيوت، والأراضي. ينظر:(ابن عابدين، " رد المحتار"، ٧/ ٣٥١؛ حيدر، " درر الحكام"، ١/ ١٢١-١٢٢؛ الزحيلي، وهبة مصطفى، "الفقه الإسلامي وأدلته"، ط: ٤، دمشق، دار الفكر، عام: بدون، ٤/ ٨٨٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعين وكان مما يثبت في الذمة.[١] ويخرج بقوله" ما يثبت في الذمة"، المال القيمي، فإنه ليس بثمن، بل مبيع؛ لأنه لا يثبت في الذمة، ويخرج به أيضاً المال المثلي إذا قوبل بنقد أو بعين ولم يكن معيناً، كأن يشتري كُرّ[٢] بُرّ بهذا العبد،[٣] ويقال للبر والعبد مبيع، ولا يطلق عليهما ثمن ومثمن، وهذا متصور في بيوع المقايضة، ويُفهم من ذلك بأنه يوجد بين المثمن والمبيع عموم مطلق، وخصوص مطلق، فالمثمن هو المطلق الأخص، فإذا بيع حصان بمائة درهم، فإن الحصان مبيع، ويقال له أيضاً مثمن، والمائة درهم هي الثمن، بينما إذا بيع حصان بجمل، فيقال لهما مبيع، ولا يطلق عليهما مثمن وثمن.[٤]

ويرد عليه: أن الثمن في الغالب يكون ديناً في الذمة، وذلك عندما يكون الثمن من الدراهم والدنانير، أو من المثليات كالمكيلات والموزونات والمعدودات، إلا أن الثمن أحياناً يكون مالاً قيمياً كالثياب والحيوان وغيرها، كما لو بيع كمية من القمح إلى أجل بشيء من المال القيمي، فالقمح مبيع، والمال القيمي ثمن، والعقد هو عقد سلم، لأنه بيع مؤجل بمعجل، ولا يشترط فيه أن يكون الثمن نقوداً أو مالاً مثلياً.

---

(١)- ينظر: السرخسي، "المبسوط"، ١٤/ ٢.

(٢)- الكُرُّ: بضم الكاف وفتحها، وتشديد الراء، كيل معروف لأهل العراق، والجمع (أكرار)، وهو ستون قفيزاً، ويساوي بالمقادير المعاصرة تسعمئة وستون كيلو جراماً. (ينظر: الأزهري، "التهذيب"، ٩/ ٣٢٧-٣٢٧؛ عبدالمنعم، محمود عبدالرحمن، "معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية"، ط: بدون، القاهرة، دار الفضيلة، عام: بدون، ٣/ ٤٧٥).

(٣)- ينظر: السرخسي، "المبسوط"، ١٤/ ٢؛ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، "رد المحتار على الدر المختار" المعروف بحاشية ابن عابدين، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ٧/ ٣٧٥-٣٧٦.

(٤)- ينظر: حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، " درر الحكام شرح مجلة الحكام"، تعريب: فهمي الحسيني، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام:١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ١/ ١٢٦، شرح المادة (١٥٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكذلك في بيع المقايضة، وهو بيع عين بعين، فإن كلاً من العوضين يعتبر مبيعاً من وجه، وثمناً من وجه.[١]

وقيل الثمن، هو: المال الذي يكون عوضاً عن المبيع.[٢]

وقوله " المال" يدخل فيه المال المثلي كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود والمال القيمي كالثياب والحيوان.[٣] وهذا التعريف جامع للأموال التي تكون ثمناً للمبيع إلا أنه يرد عليه أن المنافع لا تدخل في هذا الحد؛ لأنها ليست مالاً عند الحنفية،[٤] مع أنها تصلح لأن تكون محلاً للعقد، وعوضاً عن المبيع.

والثمن عند المالكية، والشافعية، والحنابلة، هو: ما يقابل المُثْمَن مما يصح بيعه.[٥] وهو أحد نوعي المعقود عليه، وهما الثمن والمثمن.

قال ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ):" الثمن ما يُقَابَلُ به المبيع عند البيع".[٦] ويدخل في الثمن

---

(١)- ينظر: الزرقا، مصطفى أحمد، "عقد البيع"، (ط:٢، دمشق، دار القلم، عام: ١٤٣٣هـ -٢٠١٢م)، ص: ٧٨.

(٢)- حيدر، " درر الحكام"، ١/ ١٢٣، شرح المادة (١٥٢).

(٣)- ينظر: حيدر، "درر الحكام"، ١/ ١٢٣، ٥٢٢.

(٤)- ينظر: ابن عابدين، " رد المحتار"، ٧/ ١٠. قال ابن عابدين:" والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال، لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة". (رد المحتار، ٧/ ١٠).

(٥)- ينظر: القاضي عبدالوهاب، عبدالوهاب بن علي المالكي، "التلقين في الفقه المالكي"، تحقيق: محمد الغاني، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٥م)، ٢/ ٣٦٠؛ الدسوقي، محمد عرفة المالكي، "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ٣/ ٢٨٨؛ الشربيني، محمد بن الخطيب، "مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ٢/ ٣، ١٥؛ البهوتي، منصور بن يونس، " شرح منتهى الإرادات"، تحقيق: د.عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ٣/ ١٢٦.

(٦)- ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني، " فتح الباري شرح صحيح البخاري"، رقم كتبه وأبوابه: محمد عبدالباقي، أشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات: العلامة/ عبدالعزيز بن باز، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: ١٣٧٩هـ)، ١٢/ ١٠٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عندهم الأعيان كالنقد والمال المثلي كالمكيل والموزون والمعدود والمذروع، والمال القيمي كالثياب والمماليك والحيوان، وتدخل أيضاً المنافع؛ لأنها مما يصح بيعها، وتصلح لِأَنْ تكون محلاً معقوداً عليه.(١)

ويتميز الثمن عن المثمن عند الشافعية، بأن الثمن هو: النقد، والذي يقابله هو المثمن، وذلك إذا كان في العقد نقد، فإن لم يكن في العقد نقد، أو كان العوضان نقدين، فما ألصقت به الباء فهو الثمن، وما يقابله المثمن.(٢)

ويتميز الثمن عن المثمن عند الحنابلة، بأن الثمن هو ما دخلت عليه الباء، فإذا باع دينار بثوب، فالثوب هو الثمن؛ لدخول الباء عليه.(٣)

والقيمة في اللغة: ثمن الشيء بالتقويم. يقال: تقاوموه فيما بينهم.(٤) وأصل القيمة الواو،(٥) أي: قِوْمة، فأبدلت الواو ياء؛ لسكون الواو وقبلها حرف مكسور.(٦) والفعل (قوَّم) والمصدر تقويماً، يقال: قَوَّمْتُ السلعة تقويماً، أي: ثَمَّنْتُها وقدرتها.(٧) قال الفيومي (ت: ٧٧٠هـ): " (قام) المتاع بكذا، أي: تعدلت قيمته به، و (القيمة) الثمن الذي (يُقَاوِمُ) به المتاع، أي: (يقوم مقامه)".(٨)

---

(١)- ينظر: خليل، خليل بن إسحاق المالكي، "التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب"، تحقيق: محمد عثمان، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣١هـ -٢٠١٠م)، ٤/ ٤٨٣؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٣؛ البهوتي، " شرح المنتهى"، ٣/ ١٢٦.

(٢)- ينظر: الرافعي، عبدالكريم بن محمد، "فتح العزيز بشرح الوجيز"، تحقيق: علي معوض، عادل عبدالموجود، ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام:١٤١٧هـ -١٩٩٧م)، ٥/ ٣٠١.

(٣)- ينظر: البهوتي، "شرح المنتهى"، ٣/ ٢٧٣.

(٤)- الأزهري، " التهذيب"، ٩/ ٢٦٩.

(٥)- ابن فارس، " مقاييس اللغة"، ٥/ ٤٣.

(٦)- ينظر: ابن معطي، يحيى بن عبدالمعطي المغربي، " الفصول الخمسون"، تحقيق: محمود الطناحي، (ط: بدون، القاهرة، عيسى البابي الحلبي، عام: ١٩٧٧م)، ص: ٢٦٤.

(٧)- ينظر: ابن فارس، " مقاييس اللغة"، ٥/ ٤٣؛ الفيروزآبادي، " القاموس المحيط"، ص: ١٤٨٧؛ الزبيدي، " تاج العروس"، ٩/ ٣٦.

(٨)- الفيومي، أحمد بن محمد، "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير"، اعتنى بها: يوسف محمد، (ط:٢، بيروت، المكتبة العصرية، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٧م)، ص:٢٦٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويستعمل الفقهاء (القيمة) في نفس المعنى اللغوي الموضوع لها، ولا يكاد يخرج استعمالهم لها عن مدلولها اللغوي، يقول ابن عابدين (ت: ١٢٥٢هـ):" القيمة ما قوّم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان".(١) وقال البعلي (ت: ٧٠٩هـ):" التقويم: مصدر قوَّمتُ السلعةَ، إذا حددت قيمتها، وقدَّرتها، وأهل مكة يقولون: استقمتُ الشيء بمعنى قوَّمْتُه".(٢)

ويستعمل الفقهاء ثمن المثل في معنى القيمة؛ لأنه الثمن الحقيقي للشيء.(٣) وبهذا الاستعمال تكون القيمة قسماً من أقسام الثمن؛ لأن الثمن إما ثمن المثل وهو القيمة، وإما الثمن المسمى، وهو ما تراضى عليه المتعاقدان، وقد يزيد أو ينقص عن ثمن المثل.

وأما إذا أُطلق ثمن المثل في مقابلة الثمن المسمى، فيكون حينئذ قسيماً للثمن المسمى وليس قسماً له.

الفرق بين الثمن والقيمة:

مما تقدم يتبين أن بين الثمن والقيمة عموم وخصوص من جهة النظر إلى مقدار البدل عن الشيء، وأن الأعم هو الثمن، لأن الثمن قد يكون مساوياً لمقدار الشيء في واقعه وحقيقته، وحينئذ يصدق عليه اسم القيمة، وثمن المثل، والثمن المسمى، كما لو باع كتاباً يساوي مائة ريال في الواقع والحقيقة، بمائة ريال مسمى في العقد، فالمائة ريال هي قيمة الكتاب وثمن المثل كما أنها الثمن المسمى.

وقد يكون الثمن أقل أو أكثر من مقدار الشيء في الواقع وحقيقة الأمر، فحينئذ يطلق عليه الثمن المسمى، ولا يطلق عليه القيمة، أو ثمن المثل.

كما أن بين الثمن والقيمة عموم وخصوص من جهة العقد الذي يتناوله، فالثمن بدل عن المثمن في عقد البيع خاصة، بينما القيمة هي بدل في عقد البيع وغيره من العقود والالتزامات

---

(١)- ابن عابدين، " رد المحتار"، ٧/ ١٢٢.

(٢)- البعلي، محمد بن أبي الفتح، " المطلع على أبواب المقنع"، تحقيق: محمود الأرناؤوط، ياسين الخطيب، (ط: ١، جدة، مكتبة السوادي، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ص: ٤٩٢.

(٣)- ينظر: حيدر، " درر الحكام"، ١/ ١٢٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مما يحتاج إلى تقويم كبدل المتلف في الضمان، أو بدل المال المغصوب المستهلك ونحو ذلك.

ويختلف الثمن عن القيمة من حيث الشخص أو الأشخاص الذين يقدرونه ويحددونه، فالثمن يكون برضا المُتعاقدَين واتفاقهما، وقد ينقص عن القيمة، أو يزيد عنها، بينما القيمة تكون بتقويم المقومين وهي ما تعادل مقدار الشيء في الواقع من غير زيادة أو نقصان.[1]

(١)- ينظر: ابن عابدين، " رد المحتار"، ٧/ ١٢٢-١٢٣؛ حيدر، " درر الحكام"، ١/ ١٢٥؛ الزبيدي، " تاج العروس"، ٩/ ١٥٧؛ الخضير، محمد بن عبدالعزيز، " التقويم في الفقه الإسلامي"، (ط:١، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ص: ٣٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: العوض الذي يدفعه الشفيع للمشتري.

إذا باع الشريك نصيبه من (الشِقْص)[١] بثمن معلوم وثبتت الشفعة للشفيع، فهل يأخذ الشفيعُ الشقص بالثمن الذي دفعه المشتري للبائع، أم بقيمة الشقص، سواء زادت القيمة عن الثمن أم نقصت؟ اختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين، هما:

القول الأول: أن الشفيع يأخذ الشِقْص بالثمن الذي استقر عليه العقد لا بقيمة الشقص. وبهذا قال الحنفية،[٢] والمالكية،[٣] والشافعية،[٤] والحنابلة.[٥]

---

(١)- الشِقْص: القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء، والشِقْص في باب الشفعة: النصيب المعلوم غير المفروز. (ينظر: الأزهري، "تهذيب اللغة"، ٨/ ٢٤٥؛ الجوهري، "الصحاح"، ١/ ٨١٩. مادة (شقص).

(٢)- ينظر: المرغيناني، علي بن أبي بكر، "الهداية في شرح بداية المبتدي"، اعتنى بتصحيحه: طلال يوسف، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث، عام: ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م)، ٤/ ٣١٥؛ ابن عابدين، "رد المحتار" ٩/ ٣٣٤-٣٣٥؛ حيدر،، " درر الحكام"، ٢/ ٨١٠، شرح المادة (١٠٣٦).

(٣)- ينظر: التنوخي، سحنون بن سعيد، "المدونة"، ضبطه: أحمد عبدالسلام، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٤م)، ٤/ ٢١٧-٢١٩؛ ابن أبي زيد، عبدالله بن عبدالرحمن، "النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات"، تحقيق: محمد الدباغ وآخرين، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٩م)، ١١/ ١٦٨؛ الحطاب، محمد بن محمد، "مواهب الجليل شرح مختصر خليل"، ضبطه: زكريا عميرات، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ٧/ ٣٧٦.

(٤)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٢؛ العمراني، يحيى بن أبي الخير، " البيان في مذهب الشافعي"، اعتنى به: قاسم النوري، (ط: ٢، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٦هـ -٢٠٠٦م)، ٧/ ١١٧؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧.

(٥)- ينظر: مجد الدين ابن تيمية، عبدالسلام بن عبدالله، "المحرر"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م)، ٢/ ٣٧؛ ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، "المبدع في شرح المقنع"، (ط: بدون، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٩٨٠م)، ٥/ ٢٢٣؛ المرداوي، علي بن سليمان، "الإنصاف"، صححه وحققه: محمد الفقي، (ط:١، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، عام: ١٣٧٤هـ -١٩٥٥م)، ٦/ ٢٩٩؛ البهوتي، " شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني: أن الشفيع يأخذ الشقص بقيمته لا بالثمن. وهذا القول نسبه الكاساني (ت: ٥٨٧هـ) لأهل المدينة،[١] وحكاه الخرشي(ت: ١١٠١هـ)، وابن قدامة(ت: ٦٢٠هـ) بصيغة التمريض ولم ينسباه لأحد من أهل العلم.[٢]

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأدلة هي:-

١- حديث جابر بن عبدالله رضي الله عنه، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" أيُّما قوم كانت بينهم رباعة،[٣] أو دار، فأراد أحدهم أن يبيع نصيبه، فليعرضه على شركائه، فإن أخذوه فهم أحق به بالثمن".[٤] ووجه الدلالة منه: أن المنصوص عليه في الحديث أن الشفيع يأخذ المشفوع فيه بالثمن.

---

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١.

(٢)- ينظر: الخرشي، محمد بن عبدالله، "الخرشي على المختصر الجليل"، (ط: ٢، بولاق -مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، عام: ١٣١٧هـ)، ٦/ ١٦٥؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠.

(٣)- الربع: المنزل والوطن. ينظر: (الفراهيدي، الخليل بن أحمد، "العين"، تحقيق: عبدالحميد هنداوي، ط:١، مكة المكرمة، مكتبة عباس الباز، عام:١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م)، ٢/ ٩١.

(٤)- أخرجه أحمد في المسند، مسند المكثرين، مسند جابر بن عبدالله، ص: ١٠٠٢، رقم (١٤٣٧٧)، وأخرجه بلفظ آخر:" من كان بينه وبين أخيه مزارعة فأراد أن يبيعها، فليعرضها على صاحبه، فهو أحق بها بالثمن"، ص (١٠٥٤)، رقم (١٥١٦١). (مسند الإمام أحمد بن حنبل، ط: بدون، الرياض، بيت الأفكار، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م). والحديث ضعيف، لأنه من طريق الحجاج بن أرطاة عن أبي الزبير، وكلاهما مدلسين. قال ابن حجر: "حجاج بن أرطاة، القاضي، أحد الفقهاء، صدوق، كثير الخطأ والتدليس". (تقريب التهذيب، ص: ١٥٢، رقم ١١١٩) وقال ابن حجر:" محمد بن مسلم بن تدرس، أبو الزبير المكي، صدوق إلا أنه يدلس". (تقريب التهذيب، ص: ٥٠٦، رقم ٦٢٩١). (ابن حجر، أحمد بن علي، تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، ط: ٤، حلب، دار الرشيد، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩٢م). وضعف الحديث الألباني في إرواء الغليل، ٥/ ٣٧٤. رقم (١٥٣٤). (إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الألباني، محمد ناصر الدين، ط:١، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م). واستدل بهذا الحديث العمراني في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نوقش: أن الحديث ضعيف الإسناد، ولا يصلح للاحتجاج به.

٢- أن السبب المقتضي لاستحقاق الشفيع للشقص، هو: عقد البيع، ويلزم من ذلك أن يستحقه بالثمن الذي وقع به البيع، قياساً على المشتري.(١)

٣- أن الشفيع يدخل مدخل المشتري، فوجب أن يأخذ المبيع بمثل ما أخذ المشتري.(٢)

دليل القول الثاني:

واُستدل للقول الثاني بأدلة، هي:

١- أن الأصل في الشريعة أن يصار إلى قيمة المبيع عند تعذر إيجاب المسمى من الثمن، كما في البيوع الفاسدة، وها هنا تعذر الأخذ بالمسمى لعدم وجود مسمى بين البائع والشفيع، فيصار حينئذ إلى القيمة.(٣)

نوقش: أن حقيقة الشفعة، هي: تملك بمثل ما تملك به المشتري، ومقتضى ذلك أن يأخذ الشفيعُ المبيعَ بمثل الثمن الذي تملك به المشتري، فإن كان الثمن من ذوات الأمثال، كان الأخذ به تملكاً صورة ومعنى، وإن لم يكن من ذوات الأمثال، كان الأخذ بقيمته تملكاً معنى.(٤)

٢- أن الشفيع يأخذ الشقص من المشتري بغير رضاه، فالأولى أن يأخذه بقيمته، قياساً على المضطر يأخذ طعام غيره بغير رضاه.(٥)

نوقش: أن القياس على المضطر قياس مع الفارق، ووجه ذلك: أن المضطر أبيح له أخذ طعام الغير لحاجته، فكان المرجع في البدل إلى القيمة، بخلاف الشفيع، فإن السبب المقتضي لأخذ الشقص من المشتري، هو: البيع، فوجب أن يكون بالعوض الثابت به.(٦)

البيان (٧/ ١١٧)، وابن قدامة في المغني (٧/ ٤٧٩)؛ وابن مفلح في المبدع (٥/ ٢٢٣)، والبهوتي في شرح المنتهى (٤/ ٢٢٢).

(١)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠.

(٢)- ينظر: الماوردي، "الحاوي "، ٧/ ٢٣٥.

(٣)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١.

(٤)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١.

(٥)- ينظر: ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٣.

(٦)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والذي يترجح لي: هو القول الأول القائل: بأن الشفيع يأخذ المشفوع فيه بالثمن الذي دفعه المشتري؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض الراجح، ولأن الشفيع: " إما أن يأخذه بما يرضى به المشتري، وفي ذلك ضرر على الشفيع؛ لأنه قد لا يرضى إلا بأضعاف الثمن، وإما أن يأخذه بما يرضى به الشفيع، وفي ذلك ضرر على المشتري، لأنه قد لا يرضى إلا ببعض الثمن، وإما أن يأخذه بالقيمة، فقد تكون أقل من الثمن، فيستضر المشتري، وقد تكون أكثر من الثمن، فيستضر الشفيع، وإذا بطلت هذه الأحوال، ثبت أخذها بالثمن".[1] ولأن من آثار الشفعة أن الشفيع يحل محل المشتري في الالتزامات والحقوق والواجبات، وهو ما عبر عنه الفقهاء بأن الشفيع يدخل مدخل المشتري في العقد، وثمن الشقص مما لزم المشتري دفعه للبائع فيجب على الشفيع أن يدفع مثل الثمن الذي دفعه المشتري لا قيمة الشقص إعمالاً بحلول الشفيع محل المشتري في العقد.

المطلب الثاني: الثمن الذي يأخذ به الشفيعُ المبيعَ من المشتري.

لا يخلو الثمن المبذول عوضاً من المشتري من أن يكون ذا مثل، أو مما لا مثل له، واختلف العلماء في الثمن الذي يأخذ به الشفيعُ المبيعَ من المشتري، على قولين، هما:-

القول الأول: أن الشفيع يأخذ المبيعَ من المشتري بمثل الثمن إن كان له مثل، وإن لم يكن له مثل فإنه يأخذه بقيمة الثمن. وهذا قول عامة الفقهاء من الحنفية،[2] والمالكية،[3]

---

(١)- الماوردي، "الحاوي الكبير"، ٧/ ٢٣٥.

(٢)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١؛ قاضيخان، فخر الدين محمود الأوزجندي، "فتاوى قاضيخان"، مطبوعة بهامش الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية، (ط:١، بولاق -مصر، المطبعة الأميرية، عام: ١٣١٠هـ)، ٣/ ٥٣٥-٥٣٦؛ ابن مازة، محمود بن أحمد البخاري، "المحيط البرهاني في الفقه النعماني"، تحقيق: عبدالكريم الجندي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٤م)، ٧/ ٢٨٠.

(٣)- ينظر: ابن شاس، عبدالله بن نجم، "عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة"، تحقيق: د. حميد لحمر، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ٣/ ٨٨١؛ ابن عرفة، محمد بن عرفة التونسي، "المختصر الفقهي"، صححه: د. حافظ عبدالرحمن، (ط:١، دبي، مركز الفاروق، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م)، ٧/ ٤٠٠؛ المجلسي، محمد بن محمد الشنقيطي، "لوامع الدرر في هتك أستار المختصر"،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والشافعية،[١] والحنابلة.[٢]

القول الثاني: أن الشفيع يأخذ المبيع من المشتري بمثل الثمن إن كان له مثل، وإن لم يكن له مثل، فلا تثبت له الشفعة. وبه قال: الحسن البصري (ت:١١٠هـ)، والقاضي سوَّار البصري (ت:١٥٦هـ).[٣]

أدلة القول الأول:ـ

استدل أصحاب القول الأول بأدلة، هي:-

١- أن الشارع أثبت للشفيع حق التملك على المشتري بمثل ما تملك به المشتري، فإن كان الثمن الذي تملك به المشتري من ذوات الأمثال، كان الأخذ به تملكاً بالمثل صورة ومعنى، وإن لم يكن الثمن من ذوات الأمثال، كان الأخذ بقيمته تملكاً بالمثل معنى، ويتحقق حينئذ معنى الأخذ بالشفعة، لأنها تمليك بمثل ما تملك به المشتري.[٤]

٢- أن معاوضة المشتري بمثل الثمن الذي بذله في شراء المبيع، هو الأقرب إلى حقه.[٥]

تصحيح وتحقيق: دار الرضوان، خرج أحاديثه: اليدالي بن الحاج، (ط:١، نواكشوط، عام: ١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م)، ١٠/ ٥٩٧.

(١)- الماوردي، "الحاوي"، ٧/ ٢٣٥-٢٣٦؛ الرملي، محمد بن أحمد، " نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج"، (ط:٣، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م)، ٥/ ٢٠٤؛ القليوبي، وعميرة، أحمد بن أحمد القليوبي، وأحمد البرلسي الملقب بعميرة، "حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين"، (ط:٣، مصر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام: ١٣٧٥هـ -١٩٥٦م)، ٣/ ٤٥-٤٦.

(٢)- ينظر: ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، "الكافي"، حققه: محمد فارس، مسعد السعدني، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٤هـ -١٩٩٤م)، ٢/ ٢٣٧؛ الحجاوي، "الإقناع"، ٢/ ٣٧٤؛ البهوتي، "كشاف القناع"، ٤/ ١٥٩.

(٣)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٦؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠.

(٤)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١؛ قاضي زاده، أحمد بن قودر، "نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"، وهو تكملة شرح فتح القدير لابن الهمام، مطبوع معه. علق عليه: عبدالرزاق المهدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م)، ٩/ ٤٠٣.

(٥)- ينظر: الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- أن القيمة بدل عن الثمن إن لم يكن مثلياً، فيصار إليها عند تعذر المثل كما في القرض والاتلاف، فتجب ها هنا قياساً على وجوبها في القرض والاتلاف.(١)

دليل القول الثاني:

أن الشفعة تجب بمثل الثمن، فإذا كان الثمن مما لا مثل له، فيتعذر الأخذ به، فلا تثبت الشفعة، قياساً على ما لو جُهِل الثمن.(٢)

نوقش:

أن المثل إما أن يكون من جهة الصورة والمعنى، وهذا ظاهر في ذوات الأمثال؛ كالدنانير والدراهم والقمح والبر، أو يكون من جهة المعنى، وذلك بتقدير مالية الثمن الذي لا مثل له وتقويمه من المقومين، ولذلك سميت قيمته لقيامها مقامه فكان مثله من جهة المعنى.(٣)

والذي يترجح لي: أن الشفيع يأخذ المبيع من المشتري بمثل الثمن إن كان له مثل، وإن لم يكن له مثل، فبقيمة الثمن؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولأن القيمة أحد نوعي الثمن، فيصار إليها عند تعذر الثمن الذي لا مثل له، وهي معتبرة شرعاً في بدل المتلفات والوفاء بالقرض، فتكون ها هنا معتبرة عند تعذر الثمن الذي لا مثل له.

المطلب الثالث: التغيير في الثمن بعد العقد

قد يبذل المشتري للبائع بعد العقد زيادةً في الثمن، وقد يحط البائع عن المشتري من الثمن بعد العقد، واختلف أهل العلم في الثمن الذي يلزم الشفيع أن يأخذ به المشفوع فيه من المشتري فيما إذا زاد المشتري في الثمن بعد التبايع، أو حط البائع عنه من الثمن بعد العقد، على أقوال، هي:-

القول الأول: أن الزيادة في الثمن بعد العقد لا تلزم الشفيع، ويثبت له ما حطه البائع من الثمن قبل القبض، ما لم يكن الذي حطه كل الثمن فإنه لا يسقط عنه. وهو المذهب عند الحنفية.(٤)

---

(١)- ينظر: البهوتي، "كشاف القناع"، ٤/ ١٥٩.

(٢)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠.

(٣)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥١؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٠.

(٤)- ينظر: قاضيخان، "فتاوى قاضيخان"، ٣/ ٥٤٩؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٣٦-٣٣٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني: أن الزيادة في الثمن بعد العقد لا تلزم الشفيع، ويسقط عنه ما حطه البائع عن المشتري مما يُشبه أن يحُط في البيوع، وإن كان لا يحُط مثله فلا يسقط عن الشفيع. وهذا المذهب عند المالكية.[١] ويتضح أن الحط من الثمن عند المالكية، لا يخلو من ثلاثة أقسام، الأول منها: أن يحط البائع عن المشتري ما جرت العادة حطه في البيوع، وهذا القسم يثبت للشفيع، ويحُط عنه. والثاني: أن يحط البائع عن المشتري ما لم تجر العادة حطه في البيوع، ويكون الباقي بعد الحط مثل قيمة العين المبيعة، كأن يكون الثمن ألف ريال، ثم يضع عنه تسعمئة ريال، فيكون الباقي مائة وهي مثل قيمة المبيع، فهذا القسم أيضاً يحُط عن الشفيع ويثبت له؛ لأن العاقدين متهمان بإظهار الثمن الأول لقطع الشفعة عن الشفيع. والقسم الثالث: أن يحط البائع عن المشتري ما لم تجر العادة حطه في البيوع، ويكون الباقي من الثمن بعد الحط أقل من قيمة العين، كأن يكون الثمن ألف ريال، ويحط عنه تسعمائة ريال، والباقي مائة ريال، وقيمة العين ثلاثمائة ريال، وهذا القسم لا يحط عن الشفيع، ولا يثبت له؛ لأن ما حطه البائع عن المشتري من قبيل الهبة له، ولا تثبت للمشتري.[٢]

القول الثالث: أن الزيادة تلزم الشفيع، ويسقط عنه ما حطه البائع عن المشتري مما يُشبه أن يحُط في البيوع، وإن كان لا يحُط مثله فلا يسقط عن الشفيع. وبه قال محمد ابن المواز وعبدالملك من المالكية.[٣]

القول الرابع: أن الزيادة والنقصان في الثمن تثبت للشفيع إن كانت في زمن الخيار، ولا تثبت له بعد لزوم العقد بانقضاء زمن الخيار.

---

(١)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٧؛ القاضي عبدالوهاب، عبدالوهاب بن علي، "المعونة على مذهب عالم المدينة"، تحقيق: حميش عبدالحق، (ط:٣، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام:١٤٢٠هـ -١٩٩٩م)، ٢/ ١٢٨٢؛ القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٦٩؛ الخرشي، "شرح الخرشي"، ٦/ ١٨٠؛ الدردير، أبو البركات أحمد، "الشرح الكبير على مختصر خليل"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام:١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ٣/ ٧٦٥.

(٢)- ينظر: ابن شاس، "عقد الجواهر"، ٣/ ٨٨٣؛ ابن عرفة، "المختصر الفقهي"، ٧/ ٤٠٩.

(٣)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٧؛ القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٥٤، ٣٦٩؛ المجلسي، "لوامع الدرر"، ١٠/ ٥٩٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا مذهب الشافعية،[١] والحنابلة.[٢]

الأدلة:

أدلة القول الأول:

يذهب الحنفية إلى أن الزيادة أو النقصان في الثمن بعد لزوم العقد، تُلحق بأصل العقد إذا كانت معلومة، وصادرة بقبول وإيجاب من البائع والمبتاع في مجلس واحد، وكان المبيع قائماً موجوداً ولم يُستهلك.[٣] والدليل على ذلك من الكتاب والسنة والمعقول.

١ - أما الكتاب، فقول الله تعالى: ﴿فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[٤] ووجه الدلالة من الآية: أن الله عزوجل رفع الجناح عن الزوجين إذا تراضيا بالزيادة أو النقصان في المهر المسمى بعد لزوم العقد، فيجوز ذلك في البيوع لأنها أقل خطراً من عقد النكاح.[٥]

نوقش بأمرين، وهما:

الأول: أن الآية نزلت في نكاح المتعة الذي كان مباحاً في صدر الإسلام، وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنه، ومجاهد والسدي وغيرهم، وقال الشوكاني: هو قول الجمهور، ويؤيده قراءة ابن عباس وأبي بن كعب وسعيد بن جبير، " فما استمتعتم به منهن إلى أجل مسمى فآتوهنَّ أجورهنَّ"، وقال ابن عباس لأبي نضرة: هكذا أنزلها الله عزوجل، ويكون معنى الآية

---

(١)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٥؛ النووي، محي الدين بن شرف، "المجموع شرح المهذب"، (ط: بدون، جدة، مكتبة الإرشاد، عام: بدون)، ٩/ ٤٦٢؛ "روضة الطالبين وعمدة المفتين"، إشراف: زهير الشاويش، (ط:٣، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩١م)، ٥/ ٩٠.

(٢)- ينظر: ابن قدامة، "الكافي"، ٢/ ٢٣٧؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٤؛ البهوتي، " كشاف القناع"، ٤/ ١٦٠.

(٣)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٧/ ٢٦٧-٢٦٨.

(٤)- سورة النساء من الآية (٢٤).

(٥)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٧/ ٢٦٥؛ ابن رشد، محمد بن أحمد الشهير بابن رشد الحفيد، "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ٢/ ١٥٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عند القائلين بأنها في نكاح المتعة: إن ما تراضيا عليه من زيادة في مدة المتعة وزيادة في الأجر جائز سائغ.[١]

الثاني: أنه مع التسليم بأن الآية في المهر، إلا أن قياس الزيادة والنقصان في الثمن في البيوع على المهر قياس مع الفارق، لأن ما بعد عقد النكاح زمن لفرض المهر، فكان حالة الزيادة كحالة العقد، بخلاف البيع فإن وقت إنشاء العقد ولزومه زمن للثمن.[٢]

٢- حديث سُوَيْد بن قيس، قال: جلبتُ أنا و مَخْرَفَة العبدي، بَزّاً من هَجَر، فأتينا به مكة، فجاءنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشي، فساومنا بسراويل، فبعناه، وثَمَّ رجل يزن بالأجر، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم" زِنْ وأَرْجِحْ".[٣]

---

(١)- ينظر: ابن عطية، عبدالحق بن غالب الأندلسي، "المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز"، تحقيق: عبدالسلام عبدالشافي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ٢/ ٣٦؛ الشوكاني، محمد بن علي، "فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير"، وثق أصوله وعلق عليه: سعيد اللحام، (ط: بدون، مكة المكرمة، المكتبة التجارية مصطفى الباز، عام: بدون)، ١/ ٦٧٧.

(٢)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ١٠/ ١٧٩.

(٣)- أخرجه النسائي في السنن، كتاب: البيوع، باب: الرجحان في الوزن، رقم (٤٥٩٤)، ص: ٦٦٠، (النسائي، أحمد بن شعيب، "سنن النسائي"، ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م)؛ أبو داود في السنن، كتاب: البيوع والإجارات، باب: في الرجحان في الوزن والوزن بالأجر، رقم (٣٣٣٦)، ص: ٥١٩، واللفظ له. (أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م). والترمذي، في السنن، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في الرجحان في الوزن، رقم (١٣٠٥)، ٣/ ٥٩٨، (الترمذي، محمد بن عيسى، "الجامع الصحيح" المعروف بسنن الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر وآخرين، ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)؛ وابن ماجه في السنن، كتاب: التجارات، باب: الرجحان في الوزن، رقم (٢٢٢٠)، ص: ٣١٨. (ابن ماجه، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، مراجعة: صالح آل الشيخ، ط:١، الرياض، دار السلام، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م). والحديث صحيح. قال أبو عيسى الترمذي: حديث سويد حديث حسن صحيح. (الترمذي، "سنن الترمذي"، ٣/ ٥٩٨)، وقال الحاكم النيسابوري: الحديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. (الحاكم، محمد بن عبدالله النيسابوري، "المستدرك على الصحيحين"، تحقيق: مصطفى عطا، ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م)، ٢/ ٣٤-٣٥؛ وصححه الألباني في صحيح ابن ماجه (٢/ ٢٢٨) رقم (١٨١٩). (الألباني، محمد ناصر الدين،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ووجه الدلالة من الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم زاد في الثمن بعد العقد بفعله، وندب إليه بقوله صلى الله عليه وسلم للوزَّان:" زِنْ وأَرْجِحْ"، وأقل أحوال المندوب إليه، الجواز، ولو لم تكن الزيادة في الثمن بعد العقد، جائزة صحيحة معتبرة شرعاً لما فعلها صلى الله عليه وسلم، ولما ندب إليها بقوله صلى الله عليه وسلم.(١)

نوقش: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان سمحاً في البيع والشراء والأداء، وأنه صلى الله عليه وسلم كان يوفي الحق، ويتفضَّل فيه، وهو ما دلَّ عليه الحديث، ويُحمل الأمر للوزّان بترجيح الكفة على الاستحباب لا الوجوب، وأن ما زاد عن الثمن يعتبر هبةً من المشتري للبائع، ولا يُلحق بالثمن. يقول الخطابي:" فيه دليل على جواز هبة المشاع، وذلك: أن مقدار الرجحان هبة منه للبائع، وهو غير متميز من جملة الثمن".(٢)

٣- أن للعاقدين ولاية فسخ العقد، وفسخ العقد فوق تغييره بزيادة في الثمن أو نقصانه؛ لأن الفسخ رفع لأصل العقد، والتغيير من قبيل تبديل الوصف مع بقاء أصل العقد، فلما ثبت للعاقدين ولاية على فسخ العقد، فولاية تغييره أولى، ولأن الحاجة إلى تغيير الوصف أكثر من الحاجة إلى الفسخ، إذ قد يحتاجان لرفع الغبن أو لأي مقصود آخر، فكان ثبوت التغيير لهما أولى من ثبوت ولاية الفسخ.(٣)

صحيح ابن ماجه، ط:١، الرياض، مكتبة المعارف، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م). والبَزُّ، هي: الثياب. (الفيروزآبادي، "القاموس المحيط"، ص: ٦٤٧. وهجر: بفتح أوله وثانيه، وهي: القرية ومنها هجر البحرين، وهجر اليمن، وهجر نجران، وهجر جازان، وهجر حصن من مخلاف مازن. والمقصود بها في الحديث، هي التي باليمن. ينظر: (الحموي، ياقوت الحموي، "معجم البلدان"، ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: بدون)، ٥/ ٣٩٣.

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٧/ ٢٦٥-٢٦٦.

(٢)- الخطابي، حمد بن محمد البستي، "معالم السنن"، تحقيق: أحمد شاكر ومحمد الفقي، (ط: بدون، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية – مكتبة ابن تيمية، عام: بدون)، ٥/ ١١؛ وينظر: الشوكاني، محمد بن علي، "نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار"، خرج أحاديثه: عصام الدين الصبابطي، (ط:١، القاهرة، دار الحديث، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ٥/ ٣٣٨.

(٣)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٧/ ٢٦٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نوقش: أن القياس على ولاية الفسخ، قياس غير معتبر؛ لمنع حكمه، إذ الفسخ بموافقة العاقدين ينشئ تصرفاً جديداً بينهما عند أبي يوسف من الحنفية،[١] وهو المذهب عند المالكية،[٢] ورواية عند الحنابلة،[٣] ويكون العقد حينئذ عقد بيع مبتدأ جديد، ولذلك لا يصلح القياس عليه؛ لأن تصرفهما بالفسخ لم يُلحق بالعقد، وإنما أحدث عقداً مبتدأ جديداً، وكذلك الحال في الزيادة أو النقصان في الثمن بعد العقد، لأنه أحدث تصرفاً جديداً له حكمه، فالزيادة تعد هبة من المشتري، والنقصان يعد إبراءً من البائع، والأصل أن فعل المكلف إذا دار بين أن يحمل على أنه تصرف حادث جديد أو ملحق بتصرف قديم، فيحمل على أنه جديد؛ لأن التأسيس أولى من التأكيد.

٤- أن الزيادة لا تثبت على الشفيع وإن لحقت بالعقد؛ لأن في اعتبارها ضرراً به، لاستحقاقه أن يأخذ المبيع بما دونها، بخلاف النقصان، فإنه يثبت له؛ لأن فيه منفعة له، وأما إن حط البائع جميع الثمن فلا يثبت له، ويأخذه بجميع المسمى؛ لأن حط كل الثمن لا يلحق بالعقد، إذ لو لحق بالعقد، لصار العقد بلا ثمن، والبيع بلا ثمن بيع فاسد، لا تثبت به الشفعة.[٤]

نوقش: أن الاعتذار بالضرر لمنع ثبوت الزيادة على الشفيع، غير صحيح، لأن الزيادة إذا لحقت بالعقد فإنها تلزم الشفيع، وإن أضرت به، قياساً على الزيادة في زمن الخيار.[٥] ولذلك اضطرب عليهم إلحاق الزيادة والنقصان في الثمن على العقد إن حصلا بعد لزوم العقد، فقالوا باعتبار النقصان في حق الشفيع دون الزيادة، وهو تفريق لا وجه له، لأنهما بناء على قولهم بلحوقهما في العقد، فيلزم حينئذ اعتبارهما لأنهما صارا من العقد على قولهم.

---

(١)- ينظر: المرغيناني، "الهداية"، ٣/ ٥٦؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٧/ ٣٣٧. يرى أبويوسف، أن فسخ العاقدين للمبيع العقار يكون بيعاً مبتدأ؛ لإمكان بيعه قبل القبض عنده.

(٢)- ينظر: الحطاب، "مواهب الجليل"، ٦/ ٤٢٦؛ الدردير، "الشرح الكبير"، ٣/ ٢٣٩.

(٣)- ينظر: المرداوي، "الإنصاف"، ٤/ ٤٧٥.

(٤)- ينظر: المرغيناني، "الهداية"، ٤/ ٣١٥؛ داماد أفندي، عبدالرحمن بن محمد الكليبولي، " مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر"، اعتنى به: محمد المختار، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠١٦م)، ٤/ ١٠٩؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٣٦-٣٣٧.

(٥)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، هي:-

١- أن الزيادة من المشتري للبائع بعد لزوم العقد، هي في حكم الهبة، ولا تُلحق بالعقد، فلا تثبت للشفيع.(١)

٢- أن البائع إذا حط عن المشتري بعض الثمن، تبين أن الذي أظهراه لم يكن الثمن، وأن الثمن هو ما بقي بعد الحطيطة، فإن كان ما بقي بعد الحطيطة مثل قيمة المبيع، فهي ذريعة وتهمة لإسقاط الشفعة عن الشفيع، فيُحط عن الشفيع ما حُط عن المشتري، وإن كان ما بقي بعد الحطيطة أقل من قيمة المبيع، فتبين أنها هبة لا تتعلق باستغلاء المبيع واستصلاح ثمنه، فلا تُحط عن الشفيع.(٢)

نوقش: أن الثمن هو ما لزم به العقد، وحصلت به المعاوضة بين المتعاقدين، ولا يُسلم بأن الثمن هو ما بقي بعد الحطيطة، وللشفيع أن يدعي على العاقدين إذا تحايلا على الزيادة في الثمن لإسقاط الشفعة.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب هذا القول، بأدلة هي:-

١- أن المشتري لا يتهم في زيادة الثمن بعد لزوم العقد إلا باستصلاح الثمن، ولذلك لزمت الزيادة على الشفيع.(٣)

نوقش: أن الزيادة التي بذلها المشتري غير لازمة عليه، وهي في حكم التبرع والتطوع، ولذلك فلا تلزم الشفيع. قال اللخمي(ت:٤٧٨هـ):" لا أعلم لقول عبدالملك وجهاً؛ لأن المشتري في

---

(١)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٣/ ٢٧؛ البراذعي، خلف بن أبي القاسم، "تهذيب مسائل المدونة" المعروف بالتهذيب في اختصار المدونة، تحقيق: أحمد المزيدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣١هـ -٢٠١٠م)، ٢/ ١٠؛ ابن يونس الصقلي، أبو بكر بن عبدالله، "الجامع لمسائل المدونة والمختلطة"، اعتنى به: أحمد بن علي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ٨/ ٢٠٥-٢٠٦؛ ابن رشد، "بداية المجتهد"، ٢/ ١٥٤.

(٢)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٧؛ القاضي عبدالوهاب، "المعونة"، ٢/ ١٢٨٣.

(٣)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مندوحة عن تلك الزيادة، وقد استحق الشفيع الأخذ بالثمن الأول، إلا أن يعلم أنه لو لم يزده لادُّعي عليه ما يفاسخه به البيع".[١]

٢- ودليلهم في ثبوت النقصان للشفيع، هو نفس الدليل الثاني من أدلة أصحاب القول الثاني.

أدلة القول الرابع:

١- أن مدة الخيار، كحالة العقد، فما يزاد أو يُحط فيه، يُلحق بالعقد، وما بعد مدة الخيار، فلا يُلحق بالعقد، والزيادة من المشتري تكون في حكم الهبة، والحط من البائع يكون إبراءً ومسامحةً، ولا يثبت شيء منهما للشفيع.[٢]

٢- أن تغيير الثمن بالنقصان بعد استقرار العقد ولزومه، لا يثبت في حق الشفيع، قياساً على الزيادة، إذ عامة الفقهاء على أنها لا تثبت على الشفيع فكذلك الحط من الثمن لا يثبت له.[٣] يقول الكليبولي الحنفي (ت:١٠٧٨هـ):" (وإن زاد المشتري في الثمن) بعد عقد البيع (لا تلزم الشفيع الزيادة)، أي: أخذه بالثمن الأول بالإجماع".[٤] وحكاية الإجماع هنا فيها تجوز وتساهل؛ لأن بعض أهل العلم قال بالزيادة وهم محمد ابن المواز وعبدالملك من المالكية،[٥] ولو قيل هو قول عامة أهل العلم لكان أنسب؛ لوجود المخالف في المسألة مع قلة عددهم.

٣- أن الشفيع استحق أخذ المبيع بالثمن الأول المسمى في العقد والذي استقر عليه العقد ولزم قبل التغيير، فلم يؤثر التغيير بعد ذلك فيه؛ قياساً على الزيادة.[٦]

والذي يترجح لي: هو القول بثبوت الزيادة والنقصان في الثمن للشفيع إذا كانتا في زمن الخيار، وعدم ثبوتهما عليه إذا كانتا بعد استقرار العقد ولزومه؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولما ورد على أدلة المخالفين من اعتراضات ومناقشات، ولأن هذا القول خال

---

(١)- القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٥٤.

(٢)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٥؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٤.

(٣)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨١.

(٤)- داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١٠٩-١١٠.

(٥)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٧؛ القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٥٤، ٣٦٩؛ المجلسي، "لوامع الدرر"، ١٠/ ٥٩٩.

(٦)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨١؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من التعارض والتفريق بين المتماثلين، إذ ساوى بين الزيادة والنقصان في الثمن بعد العقد، ولم يثبتهما للشفيع، وهما متماثلان، إذ كلاهما تصرف صادر بعد استقرار العقد ولزومه، بينما المخالفون فرقوا بين المتماثلين من غير دليل معتبر. ولأن التصرف الصادر بعد العقد له حكم مستقل باعتباره تصرفاً ناشئاً مبتدأ جديداً فلا يُلحق بالعقد، ولا يؤثر فيه، والإنسان إذا سئل عن ثمن المبيع، فإنه سيخبر بالثمن الذي وقع به التعاقد واستقر العقد عليه، ولا يُخبر بالزيادة أو النقصان الذي طرأ على العقد.

المطلب الرابع: وقت تقويم الثمن الذي تجب قيمته.

إذا كان الثمن مما لا مثل له، أو مما له مثل غير أنه انقطع ولم يوجد، فعامة الفقهاء الذين يقولون بثبوت الشفعة للشفيع في الثمن الذي لا مثل له، يوجبون على الشفيع أن يبذل للمشتري قيمة الثمن الذي لا مثل له، ووقع الخلاف بينهم في الوقت المعتبر لتقويم الثمن، على ثلاثة أقوال، هي:-

القول الأول: يُقوم الثمن بقيمته يوم البيع. وبه قال الحنفية،(١) والمالكية،(٢) والشافعية،(٣) ورواية عند الحنابلة.(٤)

القول الثاني: يُقوم الثمن بقيمته يوم المحاكمة. وهو منسوب إلى الإمام مالك.(٥)

---

(١)- ينظر: ابن مازة، "المحيط البرهاني"، ٧/ ٢٨٠؛ ابن عابدين، " رد المحتار"، ٩/ ٣٣٧.

(٢)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢٢٠؛ ابن شاس، "عقد الجواهر"، ٣/ ٨٨١؛ القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٣١؛ ابن عرفة، "المختصر الفقهي"، ٧/ ٤٠٠؛ الحطاب، "مواهب الجليل"، ٧/ ٣٧٦.

(٣)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٦-١٢٧؛ الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٢؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٥.

(٤)- ينظر: المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠٣.

(٥)- لم أقف على هذا القول منسوباً إلى مالك أو غيره من علماء المالكية في مصادر المذهب المالكي التي بين يدي وكانت مصادر في بحثي، وذلك بعد طول بحث، وإنما الذي وقفتُ عليه ما نسبه الروياني الشافعي(ت:٥٠٢هـ) إلى مالك عن الشافعي، إذ قال:" وذكر الشافعي عن مالك، أنه قال: يأخذها بقيمته يوم المحاكمة" (الروياني، عبدالواحد بن إسماعيل، "بحر المذهب في فروع الفقه الشافعي"، تحقيق: طارق السيد، ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م)، ٧/ ١٨) وكذلك نسبه العمراني(ت:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثالث: يُقوم الثمن بقيمته يوم استقرار العقد بانقضاء زمن الخيار. وهو قول ابن سريج (ت:٣٠٦هـ)، والبغوي(ت:٥١٦هـ) وجماعة من الشافعية،[١] والمذهب عند الحنابلة.[٢]

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن يوم البيع هو مقصود المعاوضة فيرجع إلى القيمة فيه.[٣]

نوقش: أن المشتري يلزمه بذل قدر الثمن، ولا يعتبر الثمن إلا بعد استقرار البيع ولزومه بانقضاء زمن الخيار.[٤]

٢- أن يوم البيع هو يوم إثبات العوض.[٥]

نوقش: أن العوض اللازم بذله هو الثابت بالبيع بعد استقرار العقد ولزومه بانقضاء زمن الخيار.[٦]

٥٥٨هـ): إلى مالك في "البيان" (٧/ ١٢٧)، ونسبه الرافعي الشافعي(ت:٦٢٣هـ) إلى مالك بصيغة التمريض في فتح العزيز (٧/ ٤٤٨) ونسبه ابن قدامة إلى مالك بصيغة التمريض في المغني (٧/ ٤٨١). والمنسوب إليه يخالف المنصوص عنه، إذ المنصوص عن مالك أن تقويم الشقص يكون يوم الشراء، وذلك كما جاء في المدونة:" قلتُ: ومتى يُقوم هذا الشقص، أ يوم يقوم الشفيع للأخذ، أم يوم اشترى المشتري في قول مالك؟ قال: قال مالك: يُقوم هذا الشقص يوم وقع الاشتراء ولا يقوم اليوم". (المدونة، ٤/ ٢٢٠).

(١)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٦-١٢٧؛ النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٨٧؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧.

(٢)- ينظر: مجد الدين ابن تيمية، "المحرر"، ٢/ ٣٧؛ ابن مفلح، محمد بن مفلح بن مفرِّج، "الفروع"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ-٢٠١١م)، ٧/ ٢٧٢؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠٣؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٣.

(٣)- القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٣١.

(٤)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٧.

(٥)- ينظر: النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٨٧.

(٦)- ينظر: شمس الدين ابن قدامة، "الشرح الكبير"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط:١، القاهرة، هجر، عام:١٤١٥هـ-١٩٩٥م)، ١٥/ ٤٧٩-٤٨٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- أن يوم البيع هو يوم استحقاق الشفعة.[١]

نوقش: أن الشفعة لا تجب ولا تُستحق للشفيع إلا باستقرار العقد ولزومه بانقضاء زمن الخيار للعاقدين أو خيار البائع، وهو على أصل مذهب الشافعية،[٢] ويلزم منه أن يكون زمن استحقاق الشفعة هو وقت تقويم الثمن.

دليل القول الثاني:

أُستدل لهذا القول: بأن القيمة لم تثبت وتنتقل إلى ذمة الشفيع إلا يوم حكم الحاكم بها.[٣]

نوقش: أن الشفعة ثبتت للشفيع باستقرار العقد ولزومه، وحكم الحاكم كاشف ومظهر للاستحقاق لا مثبت له؛ ولذلك قالوا إن القضاء، هو:" الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"،[٤] والتعبير بالإخبار للاحتراز من الإنشاء.

ولأن ما زاد في الثمن بعد زمن استقرار العقد ولزومه، حدث في ملك البائع، فلا يُقوم للمبتاع، وما نقص في الثمن فمن مال البائع، فلا يُنْقص به حق المبتاع.[٥]

دليل القول الثالث:

أن وقت استقرار العقد ولزومه، هو زمن ثبوت البيع والثمن، وتجب فيه الشفعة، وتُستحق للشفيع، فيكون وقتاً معتبراً لتقويم الثمن الذي لا مثل له أو له مثل لكنه انقطع ولم يوجد.[٦]

والذي يترجح لي: هو القول القائل بأن الوقت المعتبر لتقويم الثمن، هو بعد استقرار العقد ولزومه سواء بتمام البيع إن لم يكن ثَّم خيار، أو بانقضاء زمن الخيار إن كان ثَّم خيار؛ لقوة دليل هذا القول، وسلامته من المعارض، ولقوة ما ورد على أدلة المخالفين من اعتراضات

---

(١)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٧؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٥.

(٢)- ينظر: الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٣.

(٣)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٠٥.

(٤)- ابن فرحون، إبراهيم بن محمد المالكي، " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام"، خرج أحاديثه: جمال مرعشلي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام:١٤١٦هـ -١٩٩٥م)، ١/ ٩.

(٥)- ينظر: شمس الدين ابن قدامة، "الشرح الكبير"، ١٥/ ٤٨٧.

(٦)- ينظر: البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومناقشات؛ ولأن الشفيع يتملك الشقص بمثل الثمن، والثمن لا يثبت إلا بثبوت البيع بتمامه أو بانقضاء زمن الخيار إن كان ثَّم خيار.

المطلب الخامس: حلول الثمن المؤجل بطلب الشفعة

إذا وقع البيع بثمن مؤجل، ثم طلب الشفيعُ الشقصَ بالشفعة، فهل يجب عليه أن يُعطي الثمن حالاً، أم يأخذه بالأجل الذي وقع به البيع.

واختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين، هما:-

القول الأول: أن الشفيع بالخيار بين الأخذ بالثمن حالاً، وبين طلب الشفعة والأخذ بعد الأجل. وبه قال الحنفية،[١] والشافعي في الجديد، وهو الصحيح والأظهر عند الشافعية.[٢]

القول الثاني: أن للشفيع الأخذ إلى الأجل إن كان مليئاً، أو أتى بحميل مليء ثقة، فإن عجز فلا شفعة له. وبه قال المالكية،[٣] والشافعي في القديم،[٤] والحنابلة.[٥]

---

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٢؛ قاضي خان، "فتاوى قاضيخان"، ٣/ ٥٣٦؛ المرغيناني، "الهداية"، ٤/ ٣١٥؛ قاضي زاده، "نتائج الأفكار"، ٩/ ٤٠٤؛ داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١١٠.

(٢)- ينظر: الشيرازي، "المهذب"، ٣/ ٤٥٣؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٤؛ الرافعي، "فتح العزيز"، ٧/ ٤٥٠؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٦.

(٣)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢١٩؛ ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٢؛ ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله، "الكافي"، (ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٢م)، ص: ٤٤٣؛ ابن الحاجب، جمال الدين بن عمر، "جامع الأمهات"، حققه: الأخضر الأخضري، (ط:١، دمشق، دار اليمامة، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ص: ٤١٩.

(٤)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٣؛ العمراني، "البيان"،٧/ ١٢٣؛ النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٨٨.

(٥)- ينظر: ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٥؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠١؛ البهوتي، "كشاف القناع"، ٤/ ١٦٠-١٦١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ـ أن الشفيع يستحق الشقص بالثمن الذي ثبت ووجب بالبيع، وتأجيل الثمن لم يجب بالبيع، وإنما وجب بالشرط، وهو لم يوجد في حق الشفيع، فلا يثبت له؛ قياساً على عدم ثبوت خيار المشتري للشفيع، كأن يشتري على الخيار، فلا يثبت للشفيع، لأنه ثبت له بالشرط، ولم يوجد في حق الشفيع فكذلك في تأجيل الثمن.(١)

نوقش: أن موافقة البائع ورضاه على تأجيل الثمن للمشتري، تقتضي رضاه ضمناً بتأجيله للشفيع.

أجيب: أن المعتبر في التأجيل، هو: رضا البائع بملاءة المشتري، وثقته به وبذمته، والذمم لا تتماثل، والملاءة بين الناس تتفاوت ولا تتطابق، ولذلك لا تعد موافقة البائع بتأجيل الثمن للمشتري، رضا ضمنياً منه لتأجيل الثمن عن الشفيع.(٢)

رُدَّ عليه: أن التماثل في الذمم يمكن تحصيله وذلك باشتراط أن يكون الشفيع في مثل ملاءة المشتري وذمته، أو أن يأتي بضمين وحميل بمثل ثقة المشتري وملاءته؛ ممن ينحفظ به المال وتحصل الثقة بوفائه بالثمن عند حلول الأجل، ولذلك لم تجب الشفعة للشفيع إلا بهذا الشرط.(٣)

٢ـ أن للشفيع أن يختار طلب الشفعة والانتظار إلى حلول الأجل للأخذ؛ لأن في إلزامه بدفع الثمن حالاً زيادة ضرر عليه وهو لا يجوز، فلذلك يُخيّر بين الأخذ بالثمن حالاً، أو طلب الشفعة والانتظار إلى حلول الأجل للأخذ.(٤)

---

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٢؛ داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١١٠.

(٢)- ينظر: قاضي زاده، "نتائج الأفكار"، ٩/ ٤٠٤.

(٣)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٢؛ شمس الدين ابن قدامة، "الشرح الكبير"، ١٥/ ٤٨٥.

(٤)- ينظر: المرغيناني، "الهداية"، ٤/ ٣١٥-٣١٦؛ العيني، محمود بن أحمد، "البناية شرح الهداية"، تحقيق: أيمن شعبان، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ١١/ ٣٣١؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نوقش: أن طلب الشفيع الشفعة والانتظار إلى انتهاء الأجل ليأخذ المشفوع فيه، يؤدي إلى عدم استقرار الملك على المشفوع فيه، وما قد يترتب على ذلك من التزامات وتصرفات وآثار من زيادة أو نقص في المشفوع فيه، أو استغلاله بأنواع الاستغلال من إيجار ونحوه، وقد تطول مدة الأجل وتزداد التصرفات في المشفوع فيه مع عدم استقرار الملك عليه، وقد يطلب الشفيع الشفعة وينظر مدة وقبل حلول الأجل يأخذ المشفوع فيه بثمن حال، وهو ما قد يُلحق ضرراً بمشتري الشقص.

أدلة القول الثاني:

١- أن الشفيع يستحق أخذ الشقص بالثمن الثابت بالعقد قدراً وصفة، والشفيع تابع للمشتري فيما ثبت عليه بالعقد في قدر الثمن، وصفته، والتأجيل من صفاته.(١)

٢- أن الأجل له قسط من الثمن، والواجب أن يأخذ الشفيع بمثل الثمن المعين في العقد، ولذلك يجب عليه الأخذ بالمؤجل لينضبط مقدار الثمن؛ لأنه لو أخذ بثمن حالٍ لوقع الضرر على الشفيع بزيادة الثمن، فكان فيه رفع الضرر بالضرر بزيادة الثمن، والضرر لا يزال بضرر مثله، ولذلك لا يُلزم الشفيع بالأخذ بالثمن حالاً.(٢)

٣- أن في إلزام الشفيع بدفع الثمن حالاً، زيادة على التأجيل، فلم يلزم الشفيع، قياساً على زيادة قدر الثمن.(٣)

الذي يترجح لي: هو القول الثاني، القائل: بأن للشفيع أن يأخذ الشقص بثمن حال، وله الأخذ إلى الأجل الذي وقع عليه العقد بين البائع والمشتري، بشرط أن يكون الشفيع مليئاً، أو أن يأتي بضامن وحميل مليء قادر على الوفاء إذا حل الأجل؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولما ورد على أدلة المخالف من اعتراضات ومناقشات، ولأن الشفيع يحل محل المشتري في الالتزامات والحقوق والواجبات، فإذا كان مليئاً أو أحضر حميلاً ضامناً قادراً

---

(١)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٣؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٥؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٢.

(٢)- ينظر: القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٤١.

(٣)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على الوفاء انتفى الضرر المحتمل عن المشتري بعدم الوفاء وكذلك انتفى الضرر عن الشفيع بإسقاط حقه عن الشفعة.

المطلب السادس: لمن يُسلم الثمن الحال: إذا اشترى المشتري الشقص بثمن مؤجل، وأخذه الشفيع منه بثمن حال

إذا اشترى المشتري الشقص من البائع بثمن مؤجل، واختار الشفيع أن يأخذه من المشتري بثمن حال، فهل يدفع الثمن إلى البائع ويسقط عن المشتري، أو يدفعه للمشتري، وهل يلزم المشتري أن يُعجله للبائع، أم يبقى إلى الأجل.

اختلف العلماء في ذلك على أقوال، هي:-

القول الأول: أن الشفيع إن أخذ المشفوع فيه من البائع، فإنه يُعطيه الثمن حالاً، ويسقط الثمن عن المشتري، وإن أخذه من المشتري، فإنه يُعطيه الثمن حالاً، ويرجع البائع على المشتري بالثمن المؤجل كما كان بينهما. وبه قال الحنفية.[(١)]

القول الثاني: أن الشفيع يُعطي الثمن الحال للمشتري، وليس عليه أن يُعطيه البائع. وبه قال المالكية.[(٢)][(٣)]

---

(١)- المرغيناني، "الهداية"، ٤/ ٣١٥؛ الزيلعي، "تبيين الحقائق"، ٥/ ٢٤٩؛ العيني، "البناية"، ١١/ ٣٣٠-٣٣١؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٣٧.

(٢)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢١٩؛ ابن شاس، "عقد الجواهر"، ٣/ ٨٨٢؛ الحطاب، "مواهب الجليل"، ٧/ ٣٧٧؛ الدردير، "الشرح الكبير"، ٣/ ٧٣٩.

(٣)- لم أقف على نص عند الشافعية، والحنابلة في هذه المسألة، إلا أن الذي يظهر لي: أنهم يرون أن على الشفيع تسليم الثمن للمشتري، وليس للبائع، ذلك لأنهم قالوا: بأن الشفيع يستحق الشقص بالثمن الذي بذله المشتري، وأنه يدفعه للمشتري، يقول الشربيني:" (إذا اشترى) شخص شقصاً من عقار (بمثلي) كبُرٍّ ونقد (أخذه) منه (الشفيع بمثله)" (الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٧"، ويقول البهوتي:" (ويدفع) لمشتر (مثل) ثمن (مثلي) كدراهم..."، (البهوتي،" شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٣)، ويقول العمراني:" لا يلزم المشتري تسليم الشقص إليه، (أي: للشفيع) حتى يسلم إليه الثمن، فإن كان الثمن موجوداً سلمه الشفيع إليه، وإن تعذر الثمن عليه في الحال أجلنا الشفيع ثلاثاً" (العمراني، "البيان"٧/ ١١٨)، ولأنهم عللوا بأن المشتري هو مالك الشقص وهو العاقد، يقول الشربيني:" (وإنما تثبت) الشفعة للشريك القديم (فيما ملك) أي في شيء ملكه الشريك الحادث" (الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٣)، ويقول ابن مفلح: " (وإن

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن شرط الأجل بين بائع الشقص والمشتري لا يبطل بأخذ الشفيع الشقص من المشتري بثمن حال؛ قياساً على من اشترى شيئاً بثمن مؤجل، ثم باعه بثمن حال، فإن شرط التأجيل بينه وبين البائع لا يبطل ببيعه للسلعة بثمن حال.(١)

٢- أن أخذ الشفيع بالشفعة يوجب تحول الصفقة إليه، ومقتضى ذلك أن يلتزم بموجبات العقد، والتي منها: أن يسلم الثمن إلى من بيده المثمن (الشقص)، فإن كان الشقص بيد البائع، لزم الشفيع تسليم الثمن إليه، واستلام الشقص منه، وإن كان الشقص بيد المشتري، لزم الشفيع تسليم الثمن للمشتري، واستلام الشقص منه، وأما شرط التأجيل فهو ثابت بالشرط بين البائع والمشتري، وليس من مقتضى العقد، فيبقى مع من ثبت الشرط في حقه.(٢)

نوقش: أن عدم استلام المشتري للشقص، لا يلزم منه، عدم ملكه للشقص بعقد البيع الذي حصل بينه وبين البائع، وأنه لو طلب من البائع تسليم الشقص فليس له منعه من ذلك، ولأن الثمن الذي بذله الشفيع هو عوض عن الثمن الثابت في ذمة المشتري بالعقد، فكان هو المستحق لاستلامه.

دليل القول الثاني:

أن مقتضى الشفعة أن الشفيع يأخذ الشقص الذي ملكه المشتري بمثل الثمن الذي وجب عليه بعقد البيع، ولذلك وجب على الشفيع أن يدفع لمالكه الذي هو المشتري، مثل الثمن الذي ثبت عليه.(٣)

اختلفا في قدر الثمن فالقول قول المشتري) مع يمينه ذكره المعظم، لأنه العاقد، فهو أعلم بالثمن، ولأن المبيع ملكه". (ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٥) ويلزم من ذلك أن يكون المشتري، هو: المستحق لاستلام الثمن من الشفيع سواء كان العقد بين البائع والمشتري بثمن حال، أو مؤجل؛ لأن المشتري أحد العاقدين، والثمن وجب في ذمته مؤجلاً برضا البائع، فكان هو المستحق لاستلام الثمن الحال من الشفيع، ولأنه مالك الشقص، والثمن بدل عن ملكه.

(١)- ينظر: العيني، "البناية"، ١١/ ٣٣١.

(٢)- ينظر: الزيلعي، "تبيين الحقائق"، ٥/ ٢٤٩؛ العيني، "البناية"، ١١/ ٣٣٠- ٣٣١.

(٣)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢١٩؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٧٩-٤٨٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الذي يترجح لي، هو القول الثاني الذي يقول: بأن الشفيع يدفع الثمن إلى المشتري، وليس عليه أن يدفعه للبائع؛ لقوة دليل هذا القول، وسلامته من المعارض، ولأن مقتضى الشفعة أن يدفع الشفيع للمشتري مثل الثمن الثابت عليه بالعقد، ولأن تأجيل الثمن كان برضا البائع، وأصبح التأجيل حقاً للمشتري، وليس للشفيع أن يُعجل الثمن للبائع عن المشتري من غير رضاه.

المطلب السابع: مقدار الثمن فيما إذا باع شقصاً مشفوعاً ومعه ما لا شفعة فيه في عقد واحد بثمن واحد غير متميز

إذا اشترى شخص عقاراً مشفوعاً وعقاراً غير مشفوع في عقد واحد بثمن واحد غير متميز لكل عقار حصته من الثمن، فهل تثبت للشفيع الشفعة بهذه الصفقة، وما مقدار الثمن الذي يدفعه للمشتري لأخذ المشفوع فيه.

اختلف العلماء في ثبوت الشفعة للشفيع في هذه المسألة، ومقدار الثمن الذي يدفعه الشفيع لأخذ الشقص المشفوع فيه، على ثلاثة أقوال، هي:-

القول الأول: أن الشفعة تثبت للشفيع في الشقص المشفوع، ولا تثبت في المبيع معه غير المشفوع، ويُقَوَّمُ كل عقار منهما، ويُقسم الثمن على قدر قيمتهما، وما يخص الشقص المشفوع يأخذه الشفيع بحصته من الثمن. وبه قال أبوحنيفة وأبويوسف ومحمد بن الحسن في رواية عنهم، وقال ابن البزاز(ت: ٨٢٧هـ):" وعليه الفتوى"،[1] والمالكية،[2]

---

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٠؛ قاضي خان، "فتاوى قاضيخان"، ٣/ ٥٥٢؛ ابن البزاز الكردري، محمد بن محمد، "الفتاوى البزازية"، مطبوع مع فتاوى قاضيخان، ٦/ ١٥٩؛ الشلبي، شهاب الدين أحمد بن يونس، "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق"، مطبوع مع تبيين الحقائق، ٥/ ٢٦٢؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٦٠. وقال ابن عابدين:" إذ لو كان شفيعاً لأحدهما يأخذ التي هو شفيعها اتفاقاً".

(٢)- ينظر: سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢٢٠؛ ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦٥؛ ابن عبدالبر، "الكافي"، ص: ٤٤٢؛ ابن عرفة، "المختصر الفقهي"، ٧/ ٤٠٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والشافعية،[١] والحنابلة.[٢]

القول الثاني: أن الشفعة تثبت للشفيع في جميع الصفقة ويأخذها بثمن الصفقة. وبه قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن في رواية عنهم.[٣]

القول الثالث: أن الشفعة لا تثبت للشفيع فيما إذا وقع العقد على الشقص المشفوع وما لا شفعة فيه صفقة واحدة. وهو قول لبعض الحنابلة وخرّجه أبو الخطاب على مسألة تفريق الصفقة.[٤]

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن الصفقة اشتملت على ما فيه حق الشفعة، وما ليس فيه حق الشفعة، فتثبت الشفعة فيما فيه الشفعة لوجود الموجب، ولا تثبت في الآخر لعدم وجود الموجب، قياساً فيما لو وقعت الصفقة على عقار ومنقول، فله أن يأخذ العقار وحده.[٥]

---

(١)- ينظر: الماوردي، "الحاوي"، ٧/ ٢٨١؛ الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٣؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٩؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٨؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٦.

(٢)- ينظر: ابن مفلح، "الفروع"، ٧/ ٢٨٩؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢١٦؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٢٨٢؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢١٢.

(٣)- ينظر: السرخسي، "المبسوط"، ١٤/ ١٦٠؛ الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٠؛ ابن مازة، "المحيط البرهاني"، ٧/ ٢٧٦-٢٧٧. ونسب العمراني في "البيان" (٧/ ١٢٠)، وابن قدامة في المغني (٧/ ٤٨٣) إلى مالك بأنه قال: تثبت الشفعة للشفيع في الشقص وما بيع معه مما لا شفعة فيه في صفقة واحدة، ويأخذهما بالثمن الذي بذله المشتري. ولم أقف في مصار المذهب المالكي على هذا القول منسوباً للإمام مالك أو أي أحد من علماء المالكية، والمنصوص عن الإمام مالك خلاف هذا القول، إذ جاء في المدونة:" قلت: أرأيت لو أن رجلاً اشترى شقصاً من دار وعروضاً صفقة واحدة، فقال الشفيع: أنا آخذ الشقص بشفعتي من الدار ولا آخذ العروض، وقال المشتري: خذ الجميع أو دع. قال: قال مالك: ذلك للشفيع أن يأخذ الدار ويدع العروض، لا يأخذها ويقسم الثمن على قيمة الشقص من الدار وعلى قيمة العروض، فيأخذ الشفيع الشقص بما أصابه من الثمن". (سحنون، "المدونة"، ٤/ ٢٢٠).

(٤)- ينظر: الكلوذاني، محفوظ بن أحمد، "الهداية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل"، حققه: د.عبداللطيف هميم، و د.ماهر الفحل، (ط:١، الكويت، غراس، عام: ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م)، ص: ٣٢٤؛ ابن مفلح، "الفروع"، ٧/ ٢٨٩؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٢٨٢.

(٥)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٠؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٦٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢ـ أن المبيع المضموم مع ما فيه شفعة في الصفقة، لا شفعة فيه، ولا هو تابع لما فيه الشفعة، فلم يجز أخذه بالشفعة، قياساً على ما لو أفرده بالبيع.(١)

٣- أن المبيع الذي فيه الشفعة، تجب فيه الشفعة إذا بيع منفرداً، فكذلك تجب إذا بيع مع غيره.(٢)

دليل القول الثاني:

أن المبيع المشفوع وجد فيه السبب المقتضي لأخذه، وهو حق الشفعة، ولا سبيل لأخذه بدون أخذ المبيع المضموم معه في الصفقة؛ لئلا يؤدي إلى تفريق الصفقة، فيأخذ الشفيع المبيع المشفوع بسبب حق الشفعة، ويأخذ الآخر لضرورة التحرز عن تفريق الصفقة.(٣)

نوقش: أن تفريق الصفقة، لم يقصده الشفيع ولم يختاره، وإنما كان لمعنى حكمي، إذ لم يتمكن من أخذ أحد المبيعين لانعدام السبب المقتضي لذلك، بخلاف ما إذا كان الشفيع شفيعاً في المبيعين جميعاً في صفقة واحدة.(٤)

دليل القول الثالث:

أن تبعيض الصفقة على المشتري، يُلحق به ضرراً، إذ عادة الناس أنهم إذا جمعوا مبيعين في صفقة واحدة، أن يجمعوا بين الجيد والرديء، وقد يكون المبيع المشفوع هو الجيد، ولو ثبت للشفيع أخذ ما فيه حق الشفعة، لتضرر المشتري، إذ المبيع الرديء لا يُشترى وحده بنفس ما يُشترى الجيد، والضرر لا يزال بالضرر.(٥)

نوقش: أن الضرر الذي يُحتمل أن يُلحق بالمشتري، هو الذي ألحقه بنفسه، لأنه جمع في العقد بين ما يثبت فيه حق الشفعة، وبين ما لا يثبت فيه حق الشفعة.

---

(١)- ينظر: القاضي عبدالوهاب، "المعونة"، ٢/ ١٢٧٣؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١٢٠.

(٢)- ينظر: ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢١٦.

(٣)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٠.

(٤)- ينظر: السرخسي، "المبسوط"، ١٤/ ١٦٠.

(٥)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٥٠؛ ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢١٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولأن أخذ جميع الصفقة فيه ضرر محتمل بالمشتري، إذ قد يرغب المشتري في إبقاء ما لا شفعة فيه، وفي أخذه منه ضرر به من غير سبب يقتضيه.[١]

والذي يترجح لي، هو القول الأول القائل: بأن الشفعة تثبت للشفيع في المبيع المشفوع الذي يباع مع ما لا شفعة فيه صفقة واحدة، لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض الراجح، ولقوة الاعتراضات والمناقشات الواردة على أدلة المخالفين.

وإذا أخذ الشفيع المبيع المشفوع فيه، فإنه يُقَوَّمُ كل مبيع منهما، ويُقسم الثمن على قدر قيمتهما، وما يخص الشقص المشفوع يأخذه الشفيع بحصته من الثمن، كأن يباع عقارين صفقة واحدة بمائة وخمسة آلاف ريال، وقيمة العقار المشفوع ثمانون ألف ريال، وقيمة العقار الذي لا شفعة فيه، هو أربعون ألف ريال، فيأخذ الشفيع العقار المشفوع بقدر حصته من الثمن، وهي ثلثا الثمن.

المطلب الثامن: بيع الشقص بثمن مجهول

إذا باع الشريك نصيبه من الشقص بدراهم جزاف، كأن يشير المشتري للبائع بصُّرة بيده فيها دراهم ولا يُعلم قدرها، أو قبضة فلوس ولا يعلم قدرها، ويقبل البائع بها ثمناً، ثم تضيع الصُّرة أو تستهلك أو يصرف الفلوس دون أن يعرف قدرها أو تختلط بغيرها مما لا تتميز عنه. فهل تثبت الشفعة للشفيع بهذا العقد، وإذا قيل بثبوت الشفعة، فما مقدار الثمن الذي يلزم الشفيع أن يبذله للمشتري لأخذ الشقص.

وقع الخلاف بين العلماء في ثبوت الشفعة للشفيع إذا جُهِل الثمن، ومقدار ما يبذله الشفيع للمشتري عند من يقول بثبوت الشفعة.

القول الأول: عدم ثبوت الشفعة للشفيع إذا جُهل الثمن الذي بذله المشتري للبائع. وبه قال الحنفية،[٢]

---

(١)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٣.

(٢)- ينظر: داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١٢١؛ الطحطاوي، أحمد بن محمد، "حاشية الطحطاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، تحقيق: أحمد المزيدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٨هـ -٢٠١٧م)، ١٠/ ٤٩٤؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٥٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ورواية عند المالكية،[١] والمذهب عند الشافعية.[٢]

القول الثاني: عدم ثبوت الشفعة للشفيع، إذا جُهل الثمن بسبب التلف أو اختلاط الثمن بما لا يتميز معه أو النسيان لطول الزمان أو موت المشتري أو الشهود ونحو ذلك، وتثبت الشفعة للشفيع إذا كان سبب الجهل بالثمن تحيلاً من المشتري، ويأخذ الشفيعُ الشقص بمثل الثمن أو بقيمته إن أمكن، فإن تعذر فإنه يأخذه بقيمة الشقص. وهذا هو مذهب المالكية،[٣] والحنابلة.[٤]

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن البيع بثمن مجهول بيع فاسد؛ لأن جهالة الثمن تفضي إلى الخصومة والنزاع، ولا شفعة في البيع الفاسد؛ لأنه قبل قبض البائع للثمن وقبض المشتري للشقص لم يَزُلْ ملك البائع عن المبيع، وبعد القبض قد يُفسخ البيع من كليهما أو أحدهما، وفي إثبات حق الشفعة تقرير للعقد الفاسد، ولا يجوز.[٥]

نوقش: أن جهالة الثمن قد تكون لنسيان المشتري أو الشهود أو موتهم بعد تمام البيع به وعلمهم بقدر الثمن، وليس لأجل انعقاد البيع بثمن مجهول، وقد يدعي المشتري نسيان الثمن لإسقاط الشفعة حيلة، ولذلك فإن إزالة الضرر عن الشفيع بإثبات الشفعة له وأخذها بمثل الثمن

---

(١)- ينظر: ابن عبدالبر، "الكافي"، ص: ٤٤٤؛ ابن الحاجب، "جامع الأمهات"، ص: ٤١٩. قال ابن عبدالبر: " روي عنه: أنه إن جهل ثمن الشقص، حلف المشتري أنه ما يعرفه، ولقد نسيه وما غيَّب، ثم تبطل الشفعة". (الكافي، ٤٤٤).

(٢)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٧؛ النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٩٢؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٨.

(٣)- ينظر: الأصبحي، مالك بن أنس، "الموطأ"، صححه وخرجه أحاديثه: محمد عبدالباقي، (ط:٢، القاهرة، دار الحديث، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ٢/ ٥٥١؛ ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٦١؛ ابن عبدالبر، "الكافي"، ص: ٤٤٣-٤٤٤؛ المجلسي، "لوامع الدرر"، ١٠/ ٦٠٠.

(٤)- ينظر: ابن قدامة، "الكافي"، ٢/ ٢٣٨؛ المرداوي، علي بن سليمان، "التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع"، (ط:٢، القاهرة، المكتبة السلفية، عام: ١٤٠٦هـ)، ص: ١٧٦-١٧٧؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٣.

(٥)- ينظر: ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٤٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو قيمته إن أمكن، أو بقيمة الشقص إن تعذر معرفة مثل الثمن أو قيمته، هو الأولى، ولذلك تُعُقِّب على القائلين بعدم ثبوت الشفعة للشفيع، بما لو قال الشفيع أنا أعلم قدر الثمن الذي وقع به البيع، وهو كذا ولديه فيه بينة، فله أن يأخذ بمثله أو قيمته إن تعذر المثل، كما لو اشترى داراً بعرض، فإن للشفيع أخذها بقيمته.(١)

٢- أن الشفيع يستحق الشفعة بمثل الثمن الذي اشترى به المشتري، أو بقيمته إن لم يكن له مثل، وإذا كان الثمن مجهولاً، فإن القاضي لا يمكنه أن يقضي بمثل الثمن أو بقيمته للجهالة بهما.(٢)

نوقش: أن تعذر القضاء بمثل الثمن أو قيمته لا يمنع من إثبات الشفعة، لأنه يصار إلى قيمة الشقص، والتي يمكن أن يبذلها الشفيع للمشتري؛ إذ الغالب أن المشتري اشترى بقيمة الشقص فيصار إليها عند تعذر مثل الثمن أو قيمته.(٣)

أدلة القول الثاني:

١- أن الشفعة لا تثبت للشفيع إن كان الجهل بالثمن بسبب النسيان لطول المدة أو بسبب تلف الثمن بعد قبض البائع أو اختلاط الثمن بغيره مما لا يتميز معه؛ لأنها لا تستحق ولا تثبت للشفيع بغير بدل، ولا يمكن أن يدفع الشفيع للمشتري ما لا يدعيه، كما لو كان الثمن معلوماً عند الشراء، ثم نسي.(٤)

٢- أن الشفعة تثبت للشفيع إن كان الجهل بالثمن حيلة لإسقاط الشفعة؛ لأن قصد إسقاط حق الشفعة عن الشفيع حرام، والتحايل على إسقاطها عنه محرم، وكل حيلة يُقصد بها إباحة المحرم، أو تحريم الحلال، فهي حيلة محرمة وباطلة غير معتبرة؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"

---

(١)- ينظر: الحصكفي، محمد بن علي، "الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، تحقيق: عادل عبدالموجود، وعلي معوض، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ٩/ ٣٥٦.

(٢)- ينظر: الكادوري، يوسف بن عمر، "جامع المضمرات والمشكلات في شرح مختصر الإمام القدوري"، تحقيق: براء العاني وآخرون، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٨هـ -٢٠١٨م)، ٣/ ١٩٥؛ الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٧.

(٣)- ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٦.

(٤)- ينظر: البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من أدخل فرساً بين فرسين ولا يأمن أن يسبق، فليس بقمار، وإن أمن أن يسبق، فهو قمار"،[١] وفيه دليل على بطلان كل حيلة يُقصد بها إباحة المحرم؛ إذ جعل إدخال الفرس المحلَّل الذي يؤمن أنه يسبق، قماراً، في الحالة التي يضع كل واحد من المتسابقين جُعْلاً ويقصدون إباحة ذلك الجُعْل مع عدم تحقق معنى المحلَّل فيه، لأنه في حال يحتمل أن يأخذ سبقيهما. ولقوله صلى الله عليه وسلم:" قاتل الله اليهود، حُرِّمت عليهم الشحوم، فجملوها فباعوها".[٢][٣] والحديث يدل على تحريم كل حيلة لإباحة المحرم، وإبطالها وعدم اعتبارها.

٣- أن الشفعة شُرِعت لرفع الضرر عن الشريك، فلو جاز إسقاطها بالتحيُّل، للحق الضرر الشريك، ولما تحقق المقصود منها، ولذلك فلا تسقط بالتحيل، قياساً على عدم سقوطها بالبيع أو الوقف.[٤]

٤- أن سقوط الشفعة بالجهل بالثمن للنسيان لا يلزم منه القول بسقوطها بالتحيل؛ لأن النسيان لا خديعة فيه، ولم يُقصد منه التحيل، والأعمال بالنيات ومقاصد المكلفين معتبرة.[٥]

---

(١)- أخرجه أبوداود في السنن، كتاب: الجهاد، باب: في المحلَّل، رقم (٢٥٧٩)، ص: ٣٩٨؛ وابن ماجه في السنن، كتاب: الجهاد، باب: السبق والرهان، رقم (٢٨٧٦)، ص: ٤١٦ من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. والحديث استدل به ابن قدامة في المغني (٧/ ٤٨٦) على إبطال الحيل، وهو حديث ضعيف. قال الألباني: حديث ضعيف (إرواء الغليل، ٥/ ٣٤٠)، رقم (١٥٠٩). وقال شعيب الأرنؤوط:" إسناده ضعيف، سفيان بن حسين، ضعيف في الزهري، ثقة عند غيره...، وقال ابن القطان: علة هذا الخبر ضعف سفيان بن حسين في الزهري". (أبوداود، السنن، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي، ط: خاصة، دمشق، دار الرسالة، عام: ١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م)، ٤/ ٢٢٤-٢٢٥.

(٢)- متفق عليه: أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب: البيوع، باب: لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه، رقم (٢١١٠)، ٢/ ٧٧٤-٧٧٥ واللفظ له؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: البيوع، باب: تحريم بيع الخمر، والميتة والخنزير والأصنام، رقم (١٥٨٢)، ٦/ ٨، بلفظ "لعن الله اليهود...". ومعنى: جملوها، أي: أذابوها، يقال: أجمل الشحم وجمله، أي: أذابه. (النووي، شرح صحيح مسلم، ٦/ ٧).

(٣)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٦.

(٤)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٦.

(٥)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والذي يترجح لي، هو القول الثاني القائل بأن الشفعة لا تثبت للشفيع إن كان الجهل بالثمن بسبب النسيان أو تلف الثمن أو اختلاطه بغيره مما لا يتميز معه، وتثبت الشفعة للشفيع إن كان الجهل بالثمن حيلة لإسقاط الشفعة؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولأن هذا القول يراعي تحقيق قصد الشارع من شرع الشفعة برفع الضرر عن الشريك، ويراعي أيضاً معاملة المشتري حين قصد إسقاط الشفعة بنقيض قصده، والمعاملة بنقيض المقصود الفاسد، معتبرة، لأن مَنْ احتال على تحليل الحرام، أو إسقاط حقوق العباد، أو تحريم الحلال، فإنه يعاقب بأن يعامل بنقيض قصده، ولأن الله عزوجل" أوجب الحقوق رعاية لمصالح العباد في المعاش والمعاد، وجعل شريعته الكاملة قياماً للناس... فتعالى شارع هذه الشريعة الفائقة لكل شريعة أن يشرع فيها الحيل التي تُسقط فرائضه، وتحل محارمه، وتبطل حقوق عباده، ويفتح للناس أبواب الاحتيال وأنواع المكر والخداع، وأن يبيح التوصل بالأسباب المشروعة، إلى الأمور المحرمة الممنوعة".[١]

المطلب التاسع: الشفيع إذا لم يقدر على الثمن

إذا أخذ الشفيعُ المشفوع فيه سواء برضا المشتري، أو بحكم القاضي، فإنه يدفع الثمن إلى المشتري إن كان المشتري نقد الثمن حالاً إلى البائع.

واتفق عامة الفقهاء على أن المشتري إذا نقد الثمن حالاً إلى البائع، فإنه لا يلزمه تسليم المشفوع فيه إلى الشفيع قبل قبض الثمن من الشفيع؛ لأن الشفيع والمشتري أصبحا بمنزلة البائع والمشتري، والتملك بالشفعة في حكم التملك بالشراء من المشتري، إلا أن البائع يلزمه تسليم المبيع للمشتري في عقد البيع وإن لم يدفع المشتري الثمن، وفارق البيع في ذلك الشفعة، لأن البيع عن رضا، بينما الأخذ بالشفعة جبري وقهري. وبه قال الحنفية،[٢] والمالكية،[٣] والشافعية،[٤] والحنابلة.[٥]

---

(١)- ابن قيم الجوزية، "أعلام الموقعين"، ٣/ ١٦١-١٦٢.

(٢)- ينظر: الزيلعي، "تبيين الحقائق"، ٥/ ٢٤٥؛ داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١٠٧.

(٣)- ينظر: القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٥٥؛ الخرشي، " شرح الخرشي"، ٦/ ١٧٥.

(٤)- ينظر: الروياني، "بحر المذهب"، ٧/ ١٣؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٨.

(٥)- ينظر: المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠١؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٤؛ "كشاف القناع"، ٤/ ١٦٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإن كان الثمن حاضراً فيسلمه للمشتري، وإن تعذر عليه الثمن، فاختلف الفقهاء في المهلة التي تُعطى للشفيع على قولين، هما:-

القول الأول: أنه يُمهل إلى ثلاثة أيام. وهو ظاهر الرواية عند الأحناف،(١) والمذهب عند المالكية،(٢) والشافعية،(٣) والحنابلة.(٤)

القول الثاني: أنه يُمهل بقدر ما يرى الحاكم. وهو رواية عند الحنابلة، واختارها المرداوي.(٥)

الأدلة:

١- أن الشفيع يحتاج إلى مدة ليتمكن من نقد الثمن، فيُمهل إلى ثلاثة أيام.(٦)

٢- أن إلزام الشفيع بتحصيل الثمن حالاً قد يتعذر عليه في غالب العادة، ويحصل به الضرر عليه، بإسقاط الشفعة، فأُجِّل ثلاثة أيام، لأنها مدة قريبة، لا ضرر فيها على المشتري.(٧)

٣- أن القصد من الإمهال، هو: أن يتمكن الشفيع من إعداد وإحضار النقد، والغالب أنه يمكنه إعداده في الثلاثة أيام.(٨)

٤- أن الثلاثة آخر حد جمع القلة، وأول حد الكثير، فإن تجاوزها فيدخل في حد الكثير، وفيه إضرار بالمشتري.(٩)

---

(١)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٤٧.

(٢)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ١٨٤؛ الدردير، "الشرح الكبير"، ٣/ ٧٥٦.

(٣)- ينظر: الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٦؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٤.

(٤)- ينظر: المرداوي، "التنقيح المشبع"، ص: ١٧٧؛ البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٤.

(٥)- ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٤؛ المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠٠.

(٦)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٤٧.

(٧)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٩؛ الروياني، "بحر المذهب"، ٧/ ١٣.

(٨)- ينظر: البهوتي، "شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٤.

(٩)- ينظر: ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٤؛ البهوتي، "كشاف القناع"، ٤/ ١٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة القول الثاني:

لم أقف على دليل لهذا القول، إلا أن المرداوي أشار عند تصويب هذه الرواية بأنها الصواب في وقتهم، إذ قال: " وهذا الصواب في وقتنا هذا"،[١] ولعله يشير إلى أن مراعاة العرف معتبر فيما لا تقدير فيه شرعاً.

الذي يترجح لي: هو القول الأول، القائل بأن مقدار المهلة التي تُعطى للشفيع لنقد الثمن، هي: ثلاثة أيام؛ لقوة تعليل هذا القول، ولأن التقدير بمدة زمنية محددة يضبط استقرار التعاقد بين الشفيع والمشتري، لئلا تطول المدة ويبقى المشفوع فيه غير مستقر وقابل للفسخ في حال لم يدفع الشفيع الثمن.

المطلب العاشر: إذا لم يُسلم الشفيع الثمن للمشتري في المهلة

وإذا انقضت المهلة التي هي ثلاثة أيام، ولم يُسلم الشفيع الثمن للمشتري، فإن الفقهاء اختلفوا في فسخ العقد بين الشفيع والمشتري، أو حبس الشفيع وإلزامه بسداد الثمن، أو بيع المشفوع فيه للوفاء بالثمن المستحق للمشتري، على أقوال، هي:-

القول الأول: أن الشفيع إن امتنع من إيفاء الثمن للمشتري بعد انقضاء المهلة، حسبه القاضي حتى يوفي بالثمن ولم يفسخ الشفعة. وبه قال الحنفية.[٢]

القول الثاني: إن عجز الشفيع عن الثمن بعد انقضاء المهلة، سقطت الشفعة وفُسِخت بغير حكم حاكم. وهو المذهب عند المالكية،[٣] ورواية عند الشافعية،[٤] والمذهب عند الحنابلة.[٥]

القول الثالث: إن عجز الشفيع عن الثمن بعد انقضاء المهلة، خُيِّر المشتري بين فسخ الشفعة، وبين إمضاء الشفعة والمطالبة بالثمن بأن يباع من مال الشفيع بقدر ما يوفي الثمن. وهو رواية عند المالكية.[٦]

---

(١)- المرداوي، "الإنصاف"، ٦/ ٣٠٠.

(٢)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٤٧؛ داماد أفندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١٠٧.

(٣)- ينظر: الحطاب، "مواهب الجليل"، ٧/ ٣٩٠، ٣٩٤؛ الدردير، "الشرح الكبير"، ٣/ ٧٥٦.

(٤)- ينظر: النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٨٥؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٦.

(٥)- ينظر: المرداوي، "التنقيح المشبع"، ص: ١٧٧؛ الحجاوي، "الإقناع"، ٢/ ٢٧٥.

(٦)- ينظر: القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٣٥٦؛ الخرشي، "شرح الخرشي"، ٦/ ١٧٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الرابع: إن عجز الشفيع عن الثمن بعد انقضاء المهلة، فسخ الحاكم الشفعة على الشفيع، وردها إلى المشتري. وبه قال الشافعية.(١)

الأدلة:

دليل القول الأول:

أن إيفاء الشفيع بالثمن حق وواجب عليه للمشتري، وامتناعه عن إيفاء الثمن بعد انقضاء المهلة، يُظهر ظلمه ومطله للمشتري، فيجوز حبسه؛ لأن الحبس جزاء الظلم بالمطل، ولا تنقض الشفعة، قياساً على المشتري إذا لم يوف بالثمن أنه يجوز حسبه ولا ينقض البيع، فكذلك هنا.(٢)

نوقش: أن قياس الشفيع العاجز عن بذل الثمن على المشتري الذي لم يوف الثمن، قياس مع الفارق؛ لأن عقد البيع حصل بين البائع والمشتري برضاهما، ودخلا فيه باختيارهما، ولذلك لم يجز للحاكم فسخه عليهما، بينما الشفعة تثبت للشفيع على المشتري قهراً وجبراً، ومن غير اختيار المشتري، لإزالة الضرر عن الشفيع، فإذا حصل بالشفعة إضرار على المشتري بعدم تسليمه الثمن لم يزل الضرر بضرر، وكان للمشتري أن يرفع الضرر عن نفسه بفسخ الشفعة.(٣)

دليل القول الثاني:

١- أن أخذ الشفيع للشقص من غير تسليم الثمن، فيه إضرار بالمشتري، بعدم تسليمه الثمن، والضرر لا يزال بضرر مثله، ولا يلزم المشتري الرضا بالرهن أو الضامن الحميل المليء، لأنهما لا يرفعان ضرر تأخير الثمن عليه، ولا يلزمه قبول عوض عن الثمن؛ لأنها معاوضة فلا يجبر عليها.(٤)

---

(١)- ينظر: النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٨٥؛ الشربيني، "مغني المحتاج"، ٢/ ٤٠٦؛ الرملي، "نهاية المحتاج"، ٥/ ٢٠٤.

(٢)- ينظر: الكاساني، "بدائع الصنائع"، ٦/ ١٤٧.

(٣)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٨٠-٨١؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٩.

(٤)- ينظر: ابن مفلح، "المبدع"، ٥/ ٢٢٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢- أن للمشتري فسخ الشفعة لتعذر وصوله إلى الثمن من الشفيع، قياساً على البائع بثمن حال حين يتعذر عليه الوصول إلى الثمن.(١)

٣- أن الفسخ لا يحتاج إلى حكم حاكم، قياساً على أخذ الشفيع بالشفعة فإنه لا يتوقف على حكم الحاكم، فكذلك لا يتوقف فسخ الشفعة بها عليه.(٢)

دليل القول الثالث:

أن الثمن وجب للمشتري حالاً على الشفيع بسبب لزوم الشفعة له، فإن انقضت المهلة، ولم يوف بالثمن الواجب عليه، كان للمشتري الخيار بين فسخ الشفعة، أو أن يباع من مال الشفيع بمقدار الثمن الواجب له، وإنما بيع من مال الشفيع لأجل التوفية بالثمن الواجب عليه.(٣)

دليل القول الرابع:

أن الشفيع يملك الشقص بأحد ثلاثة أشياء، منها: قضاء القاضي بها، فلا تنفسخ إلا بحكم الحاكم لأن المِلك حصل به.(٤)

نوقش بأمور، هي:

١- أن الأخذ بالشفعة لا يقف على حكم الحاكم، فلا يقف فسخ الشفعة على حكم الحاكم؛ قياساً على الفسخ في البيع، والرد بالعيب.

٢- أن وقف فسخ الشفعة على حكم الحاكم قد يُؤدي إلى الإضرار بالمشتري؛ لأنه قد لا يتمكن من إثبات ما يدعيه، وقد يشق عليه الحضور إلى مجلس الحاكم إما لبُعده، أو غير ذلك، ولذلك فلا يشرع في الشفعة ما يؤدي إلى الضرر.(٥)

والذي يترجح لي، هو القول الثاني القائل بأن الشفعة تسقط عن الشفيع ولا يحتاج فسخها إلى حكم حاكم وذلك إذا عجز الشفيع عن الوفاء بالثمن بعد انقضاء المهلة؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض الراجح، ولأنه يتحقق به مراعاة رفع الضرر عن المشتري بتأخير الثمن

---

(١)- ينظر: البهوتي، " شرح المنتهى"، ٤/ ٢٢٤.

(٢)- ينظر: البهوتي، " كشاف القناع"، ٤/ ١٥٩.

(٣)- ينظر: الخرشي، "شرح الخرشي"، ٦/ ١٧٥.

(٤)- ينظر: الروياني، "بحر المذهب"، ٧/ ١٣.

(٥)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٤٨٤-٤٨٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عليه، وإمضاء العقد الذي بينه وبين البائع كما كان قبل الشفعة، لأن الشفيع له الأخذ بالثمن، وحينما عجز الشفيع عن الثمن، رجع العقد كما كان صيانة له وللالتزامات والواجبات والمسؤوليات التي ثبتت به.

المطلب الحادي عشر: إذا كان الثمن خمراً أو خنزيراً

إذا كان الشريك نصرانياً وباع نصيبه على نصراني بخمر أو خنزير، وكان الشفيع مسلماً، فهل له الأخذ بالشفعة، وما مقدار الثمن الذي يبذله للمشتري إذا قلنا بأن له الأخذ بالشفعة.

اختلف أهل العلم في ثبوت الشفعة للشفيع المسلم ومقدار الثمن الذي يبذله الشفيع، فيما إذا باع ذمي نصيبه لذمي بخمر أو خنزير والشفيع مسلم، على قولين هما:-

القول الأول: أن الشفعة تثبت للشفيع المسلم، ويدفع قيمة الخمر أو الخنزير، وطريق معرفة قيمتهما بالرجوع إلى ذمي أسلم، أو فاسق تاب. وبه قال الحنفية،(١) ومحمد ابن عبدالحكم من المالكية.(٢)

القول الثاني: أن الشفعة تثبت للشفيع المسلم بقيمة الشقص. وبه قال المالكية.(٣)

القول الثالث: أن الشفعة لا تثبت للشفيع المسلم. وبه قال الشافعية،(٤) والحنابلة.(٥)

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أن البيع الذي وقع بين الذميين بيع صحيح، لأن الخمر والخنزير مال لهم، ويثبت به حق الشفعة للمسلم؛ لصحة البيع بينهما.(٦)

---

(١)- ينظر: العيني، "البناية"، ١١/ ٣٣٣؛ داماد افندي، "مجمع الأنهر"، ٤/ ١١١؛ ابن عابدين، "رد المحتار"، ٩/ ٣٣٨-٣٣٩.

(٢)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ٢٠١؛ القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٢٦٣.

(٣)- ينظر: ابن أبي زيد، "النوادر والزيادات"، ١١/ ٢٠١؛ الحطاب، "مواهب الجليل"، ٧/ ٣٧٥؛ المجلسي، "لوامع الدرر"، ١٠/ ٥٩٥.

(٤)- ينظر: الغزالي، "الوسيط"، ٤/ ٧٦؛ العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٢؛ النووي، "روضة الطالبين"، ٥/ ٧٣.

(٥)- ينظر: ابن مفلح، "الفروع"، ٧/ ٢٩٥؛ البهوتي، "كشاف القناع"، ٤/ ١٣٧.

(٦)- ينظر: العيني، "البناية"، ١١/ ٣٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نوقش: أن البيع وقع بينهم بثمن حرام، فلا تثبت فيه الشفعة، واعتقادهم حله، لا يجعله مالاً، لأن الله عزوجل حرَّمه، وإنما لم ننقض عقدهم لأننا غير مأمورين بالتعرض لما يفعلونه مما يعتقدونه في دينهم، ما لم يتحاكموا إلينا، ولو تحاكموا إلينا قبل التقابض، لفسخنا العقد بينهم؛ لقوله تعالى: {وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ اللهُ}.[١][٢]

٢- أن الخمر بالنسبة لذمي مال مثلي، ولكن يحرم على المسلم تسليم مثله للمشتري، لذلك يلتحق بغير المثلي، وأما الخنزير فهو من ذوات القيم، فيلزم المسلم دفع القيمة للمشتري.

نوقش: أن الخمر والخنزير حرمهما الله عزوجل، ولم يجعلهما مالاً، واعتقادهم حلهما، لا يجعلهما مالاً.[٣]

دليل القول الثاني:

أن الشفعة للمسلم على الذمي ثابتة؛ لأنه حكم للمسلم عليه، ولتعذر بذل مثل الثمن، أو قيمته، لأن الخمر والخنزير محرمان، فيصار إلى قيمة الشقص.[٤]

نوقش: أن البيع الذي يكون الثمن فيه خمراً أو خنزيراً، هو بيع فاسد، ولا تثبت فيه الشفعة، كما لو وقع بين مُسْلِمَين.[٥]

أدلة القول الثالث: أن البيع الذي وقع بين الذميين بيع بثمن محرم، وهو بيع فاسد، فلم تثبت فيه الشفعة، كما لو وقع بين مُسْلِمَين، والخمر والخنزير حرمهما الله عزوجل، فلا يجعلان مالاً باعتقاد حلهما عند النصارى.[٦]

والذي يترجح لي، هو القول الثالث القائل بأن الشفعة لا تثبت للمسلم إذا وقع البيع بين بائع الشقص والمشتري بثمن محرم مما يعتقدونه حلالاً؛ كالخمر أو الخنزير؛ لقوة أدلة هذا القول،

---

(١)- من سورة المائدة، الآية ٤٩.

(٢)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٢؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٥٢٥.

(٣)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٥٢٥.

(٤)- ينظر: القرافي، "الذخيرة"، ٧/ ٢٩٣.

(٥)- ينظر: ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٥٢٥.

(٦)- ينظر: العمراني، "البيان"، ٧/ ١١٢؛ ابن قدامة، "المغني"، ٧/ ٥٢٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وسلامتها من المعارض الراجح، ولأنهم لو تحاكموا إلينا لحكمنا بينهم بما أنزل الله عز وجل، والحكم في العقد الذي يكون بثمن محرم، هو عقد فاسد، والعقد الفاسد، لا تثبت فيه الشفعة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النتائج

١- الشفعة، هي: استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله أو دونه، بعوض مالي، بثمنه الذي استقر عليه العقد.

٢- الشفعة ثابتة ومشروعة بالسنة والإجماع.

٣- أركان الشفعة، هي: الآخذ ويسمى الشفيع، والمأخوذ وهو العقار ويسمى المشفوع فيه، والمأخوذ منه وهو الشريك الحادث ويسمى المشفوع عليه، وما به الأخذ وهو الثمن ويسمى المشفوع به.

٤- الثمن، هو: ما يقابل المثمن مما يصح بيعه.

٥- القيمة، هي: الثمن الحقيقي للشيء بتقويم المقومين.

٦- الثمن أعم من القيمة، فهو يشمل ثمن المثل وهو القيمة، والثمن المسمى الذي تراضى عليه العاقدان، وقد يزيد عن ثمن المثل وقد ينقص.

٧- يأخذ الشفيعُ المشفوع فيه (المبيعَ) بالثمن الذي استقر عليه العقد، لا بقيمة المشفوع فيه (المبيع).

٨- يأخذ الشفيعُ المبيعَ من المشتري بمثل الثمن إن كان له مثل، وإن لم يكن له مثل فبقيمة الثمن.

٩- الزيادة أو النقصان في الثمن تثبت للشفيع إن كانت في زمن الخيار، ولا تثبت له بعد لزوم العقد بتمام البيع إن لم يكن زمن خيار أو بانقضاء زمن الخيار إن كان ثَمَّ خيار.

١٠-يُقوّم الثمن الذي لا مثل له، أو له مثل وانقطع، بقيمته بعد لزوم العقد بتمام البيع إن لم يكن زمن خيار، أو بانقضاء زمن الخيار إن كان ثَمَّ خيار.

١١-إذا وقع البيع بثمن مؤجل، فللشفيع أخذ المشفوع فيه بالثمن المؤجل الذي وقع عليه العقد بشرط أن يكون الشفيع مليئاً، أو أن يأتي بضامن حميل مليء قادر على الوفاء بالثمن إذا حل الأجل.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٢ - إذا اشترى المشتري الشقص بثمن مؤجل، واختار الشفيع أن يأخذ المبيع من المشتري بثمن حال، فإنه يدفع الثمن الحال للمشتري وليس عليه أن يدفعه للبائع، ولا يلزم المشتري تعجيل الثمن للبائع، لأن التأجيل حق له.

١٣ - إذا اشترى عقاراً مشفوعاً وعقاراً غير مشفوع في عقد واحد بثمن واحد غير متميز لكل عقار حصته من الثمن، فإن للشفيع أخذ العقار المشفوع، ويُقوّم كل عقار منهما، ويُقسم الثمن على قدر قيمتهما، ويأخذ العقار المشفوع بحصته من الثمن.

١٤ - إذا جهل ثمن المشفوع فيه (المبيع) وكان سبب الجهل حيلة لإسقاط الشفعة، فإن الشفعة لا تسقط وتثبت للشفيع، ويأخذه الشفيع بمثل الثمن أو بقيمته إن أمكن، فإن تعذر فيأخذه بقيمة المشفوع فيه.

١٥ - إذا أخذ الشفيعُ المشفوع فيه من المشتري وكان الثمن حالاً، فإنه يُمهل ثلاثة أيام لتسليم الثمن إلى المشتري، فإن عجز عن الثمن، سقطت الشفعة وفُسِخت بغير حكم حاكم.

١٦ - لا تثبت الشفعة للمسلم إذا وقع البيع بين بائع الشقص والمشتري بثمن محرم يعتقدونه حلالاً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس المصادر والمراجع

١- الأزهري، محمد بن أحمد، "تهذيب اللغة"، علق عليه: عمر سلامي، عبدالكريم حامد، ط:١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، عام: ١٤٢١هـ -٢٠٠١م).

٢- الأصبحي، مالك بن أنس، "الموطأ"، صححه وخرجه أحاديثه: محمد عبدالباقي، (ط:٢، القاهرة، دار الحديث، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م).

٣- أفندي، محمد علاء الدين بن محمد أمين، "حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار"، مطبوع مع " رد المحتار".

٤- الألباني، محمد ناصر الدين، "صحيح ابن ماجه"، (ط:١، الرياض، مكتبة المعارف، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)؛ "إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل" (ط:١، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م).

٥- البخاري، محمد بن إسماعيل، "صحيح البخاري"، ضبطه وشرح الفاظه: د. مصطفى البُغا، ط:٤، دمشق، اليمامة للطباعة، عام: ١٤١٠هـ -١٩٩٠م).

٦- البراذعي، خلف بن أبي القاسم، "تهذيب مسائل المدونة" المعروف بالتهذيب في اختصار المدونة، تحقيق: أحمد المزيدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣١هـ -٢٠١٠م).

٧- ابن البزاز الكردري، محمد بن محمد، "الفتاوى البزازية"، مطبوع مع "فتاوى قاضيخان".

٨- البعلي، محمد بن أبي الفتح، " المطلع على أبواب المقنع"، تحقيق: محمود الأرناؤوط، وياسين الخطيب، (ط: ١، جدة، مكتبة السوادي، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٩- البكري، المستشار/ محمد عزمي، "موسوعة الفقه والقضاء في القانون المدني الجديد"، (ط: بدون، القاهرة، دار محمود، عام: بدون).

١٠- البهوتي، منصور بن يونس، "شرح منتهى الإرادات"، تحقيق: د.عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)؛ "كشاف القناع عن متن الإقناع"، (ط: بدون، بيروت، عالم الكتب، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١١- الترمذي، محمد بن عيسى، "الجامع الصحيح" المعروف بسنن الترمذي"، تحقيق: أحمد شاكر وآخرين، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).
١٢- التنوخي، سحنون بن سعيد، "المدونة"، ضبطه: أحمد عبدالسلام، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٤م).
١٣- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، "مجموعة الفتاوى"، اعتنى بها: عامر الجزار، أنور الباز، (ط:٤، بيروت، دار ابن حزم، عام:١٤٣٢هـ -٢٠١١م).
١٤- الجوهري، إسماعيل بن حماد، "الصحاح"، حققه: شهاب الدين أبوعمرو، ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م).
١٥- ابن الحاجب، جمال الدين بن عمر، "جامع الأمهات"، حققه: الأخضر الأخضري، (ط:١، دمشق، دار اليمامة، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).
١٦- الحاكم، محمد بن عبدالله النيسابوري، "المستدرك على الصحيحين"، تحقيق: مصطفى عطا، ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م).
١٧- الحجاوي، شرف الدين موسى المقدسي، "الإقناع"، تصحيح: عبداللطيف السبكي، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: بدون).
١٨- ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني، " فتح الباري شرح صحيح البخاري"، رقم كتبه وأبوابه: محمد عبدالباقي، أشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات: العلامة/ عبدالعزيز بن باز، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: ١٣٧٩هـ)؛ "تقريب التهذيب"، تحقيق: محمد عوامة، ط: ٤، حلب، دار الرشيد، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩٢م).
١٩- ابن حزم، علي بن أحمد، "المحلى"، تحقيق: أحمد شاكر، (ط: بدون، القاهرة، دار التراث، عام: بدون).
٢٠- الحسيني، أحمد بن محمد، "غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر"، (ط"١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢١- الحصكفي، محمد بن علي، "الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، تحقيق: عادل عبدالموجود، وعلي معوض، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

٢٢- الحطاب، محمد بن محمد، "مواهب الجليل شرح مختصر خليل"، ضبطه: زكريا عميرات، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٢٣- الحموي، ياقوت الحموي، "معجم البلدان"، ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: بدون).

٢٤- ابن حنبل، الإمام أحمد بن حنبل "مسند الإمام أحمد بن حنبل"، (ط: بدون، الرياض، بيت الأفكار، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

٢٥- حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، " درر الحكام شرح مجلة الحكام"، تعريب: فهمي الحسيني، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام:١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٢٦- الخرشي، محمد بن عبدالله، "الخرشي على المختصر الجليل"، (ط: ٢، بولاق - مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، عام: ١٣١٧هـ).

٢٧- الخضير، محمد بن عبدالعزيز، " التقويم في الفقه الإسلامي"، (ط:١، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٢٨- الخطابي، حمد بن محمد البستي، "معالم السنن"، تحقيق: أحمد شاكر ومحمد الفقي، (ط: بدون، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية – مكتبة ابن تيمية، عام: بدون).

٢٩- خليل، خليل بن إسحاق المالكي، "التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب"، تحقيق: محمد عثمان، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣١هـ -٢٠١٠م).

٣٠- داماد أفندي، عبدالرحمن بن محمد الكليبولي، " مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر"، اعتنى به: محمد المختار، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠١٦م).

٣١- أبو داود، سليمان بن الأشعث، "سنن أبي داود"، (ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)؛ " سنن ابي داود"، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي، (ط: خاصة، دمشق، دار الرسالة، عام:١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣٢- الدردير، أبو البركات أحمد، "الشرح الكبير على مختصر خليل"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام:١٤١٩هـ -١٩٩٨م).
٣٣- الدسوقي، محمد عرفة المالكي، "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).
٣٤- الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، "المفردات في غريب القرآن"، تحقيق: مركز البحوث بمكتبة نزار الباز، (ط:١، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٧م).
٣٥- الرافعي، عبدالكريم بن محمد، "فتح العزيز بشرح الوجيز"، تحقيق: علي معوض، عادل عبدالموجود، ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام:١٤١٧هـ -١٩٩٧م).
٣٦- ابن رشد، محمد بن أحمد الشهير بابن رشد الحفيد، "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).
٣٧- الرملي، محمد بن أحمد، " نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج"، (ط:٣، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).
٣٨- الروياني، عبدالواحد بن إسماعيل، "بحر المذهب في فروع الفقه الشافعي"، تحقيق: طارق السيد، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م).
٣٩- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني الحنفي، "تاج العروس من جواهر القاموس"، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون).
٤٠- الزحيلي، أ.د. محمد مصطفى، "القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة"، (ط: ٦، دمشق، دار الفكر، عام: ١٤٣٩هـ -٢٠١٨م).
٤١- الزحيلي، أ.د. وهبة مصطفى، "الفقه الإسلامي وأدلته"، ط: ٤، دمشق، دار الفكر، عام: بدون).
٤٢- الزرقا، مصطفى أحمد، "عقد البيع"، (ط:٢، دمشق، دار القلم، عام: ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م).
المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤٣- ابن أبي زيد، عبدالله بن عبدالرحمن، "النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات"، تحقيق: محمد الدباغ وآخرين، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٩م).

٤٤- الزيلعي، عثمان بن علي، "تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق"، (ط:١، بولاق-مصر، المطبعة الأميرية الكبرى، عام:١٣١٤هـ).

٤٥- السرخسي، محمد بن أحمد، "المبسوط"، (ط: بدون، بيروت، دار المعرفة، عام: ١٤١٤هـ -١٩٩٣م).

٤٦- ابن شاس، عبدالله بن نجم، "عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة"، تحقيق: د. حميد لحمر، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٤٧- الشربيني، محمد بن الخطيب، "مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج"، (ط:١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

٤٨- الشلبي، شهاب الدين أحمد بن يونس، "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق"، مطبوع مع "تبيين الحقائق".

٤٩- الشوكاني، محمد بن علي، "فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير"، وثق أصوله وعلق عليه: سعيد اللحام، (ط: بدون، مكة المكرمة، المكتبة التجارية مصطفى الباز، عام: بدون)؛ "نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار"، خرج أحاديثه: عصام الدين الصبابطي، (ط:١، القاهرة، دار الحديث، عام: ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).

٥٠- الطحطاوي، أحمد بن محمد، "حاشية الطحطاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، تحقيق: أحمد المزيدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م).

٥١- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، "رد المحتار على الدر المختار" المعروف بحاشية ابن عابدين، (ط: خاصة، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥٢- ابن عبدالبر، يوسف بن عبدالله، "الكافي"، (ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٢م).
٥٣- عبدالمنعم، محمود عبدالرحمن، "معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية"، ط: بدون، القاهرة، دار الفضيلة، عام: بدون).
٥٤- ابن عرفة، محمد بن عرفة التونسي، "المختصر الفقهي"، صححه: د. حافظ عبدالرحمن، (ط:١، دبي، مركز الفاروق، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م).
٥٥- ابن عطية، عبدالحق بن غالب الأندلسي، "المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز"، تحقيق: عبدالسلام عبدالشافي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م).
٥٦- العمراني، يحيى بن أبي الخير، " البيان في مذهب الشافعي"، اعتنى به: قاسم النوري، (ط: ٢، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٦هـ -٢٠٠٦م).
٥٧- العيني، محمود بن أحمد، "البناية شرح الهداية"، تحقيق: أيمن شعبان، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م).
٥٨- الغزالي، محمد بن محمد، "الوسيط في المذهب"، حققه: أحمد إبراهيم، (ط:١، القاهرة، دار السلام، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م).
٥٩- غياث الدين، أبو محمد بن غانم بن محمد، "مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة"، تحقيق: د. محمد سراج، د. علي جمعة، (ط:١، القاهرة، دار السلام، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).
٦٠- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، " معجم مقاييس اللغة"، تحقيق: عبدالسلام هارون، (ط:١، بيروت، دار الجيل، عام: ١٤١١هـ -١٩٩١م).
٦١- الفراهيدي، الخليل بن أحمد، "العين"، تحقيق: عبدالحميد هنداوي، ط:١، مكة المكرمة، مكتبة عباس الباز، عام:١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م).
٦٢- ابن فرحون، إبراهيم بن محمد المالكي، " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام"، خرج أحاديثه: جمال مرعشلي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام:١٤١٦هـ -١٩٩٥م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦٣- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، "القاموس المحيط"، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (ط:٢، بيروت، مؤسسة الرسالة، عام: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م). "بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز"، (ط: بدون، بيروت، المكتبة العلمية، عام: بدون).

٦٤- الفيومي، أحمد بن محمد، "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير"، اعتنى بها: يوسف محمد، (ط:٢، بيروت، المكتبة العصرية، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٧م).

٦٥- قاضي زاده، أحمد بن قودر، "نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"، وهو تكملة شرح فتح القدير لابن الهمام، مطبوع معه. علق عليه: عبدالرزاق المهدي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٦٦- القاضي عبدالوهاب، عبدالوهاب بن علي المالكي، "التلقين في الفقه المالكي"، تحقيق: محمد الغاني، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٥م)؛ "المعونة على مذهب عالم المدينة"، تحقيق: حميش عبدالحق، (ط:٣، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام:١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

٦٧- قاضيخان، فخر الدين محمود الأوزجندي، "فتاوى قاضيخان"، مطبوعة بهامش الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية، (ط:١، بولاق -مصر، المطبعة الأميرية، عام: ١٣١٠هـ).

٦٨- ابن قدامة، شمس الدين عبدالرحمن بن محمد، "الشرح الكبير"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط:١، القاهرة، هجر، عام:١٤١٥هـ -١٩٩٥م).

٦٩- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، "الكافي"، حققه: محمد فارس، مسعد السعدني، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٤هـ -١٩٩٤م)؛ "المغني"، تحقيق: د. عبدالله التركي، د. عبدالفتاح الحلو، (ط: ٣، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م).

٧٠- القرافي، أحمد بن إدريس، "الذخيرة"، تحقيق: محمد بوخبزة، (ط:١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٤م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧١- القليوبي، وعميرة، أحمد بن أحمد القليوبي، وأحمد البرلسي الملقب بعميرة، "حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين"، (ط:٣، مصر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام: ١٣٧٥هـ -١٩٥٦م).
٧٢- ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، "أعلام الموقعين عن رب العالمين"، رتبه وضبطه: محمد إبراهيم، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٦م).
٧٣- الكادوري، يوسف بن عمر، "جامع المضمرات والمشكلات في شرح مختصر الإمام القدوري"، تحقيق: براء العاني وآخرون، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٨هـ - ٢٠١٨م).
٧٤- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، تحقيق: علي معوض، وعادل عبدالموجود، (ط:٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).
٧٥- الكلوذاني، محفوظ بن أحمد، "الهداية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل"، حققه: د.عبداللطيف هميم، و د.ماهر الفحل، (ط:١، الكويت، غراس، عام: ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م).
٧٦- ابن ماجه، محمد بن يزيد، "سنن ابن ماجه"، مراجعة: صالح آل الشيخ، (ط:١، الرياض، دار السلام، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).
٧٧- ابن مازة، محمود بن أحمد البخاري، "المحيط البرهاني في الفقه النعماني"، تحقيق: عبدالكريم الجندي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٤م).
٧٨- الماوردي، علي بن محمد، "الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني"، تحقيق: علي معوض، وعادل عبدالموجود، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٤هـ -١٩٩٤م).
٧٩- مجد الدين ابن تيمية، عبدالسلام بن عبدالله، "المحرر"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م).
المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٨٠- المجلسي، محمد بن محمد الشنقيطي، "لوامع الدرر في هتك أستار المختصر"، تصحيح وتحقيق: دار الرضوان، خرج أحاديثه: اليدالي بن الحاج، (ط:١، نواكشوط، عام: ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م).

٨١- المرداوي، علي بن سليمان، "الإنصاف"، صححه وحققه: محمد الفقي، (ط:١، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، عام: ١٣٧٤هـ -١٩٥٥م)؛ " التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع"، (ط:٢، القاهرة، المكتبة السلفية، عام: ١٤٠٦هـ).

٨٢- المرغيناني، علي بن أبي بكر، "الهداية في شرح بداية المبتدي"، اعتنى بتصحيحه: طلال يوسف، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث، عام: ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م).

٨٣- مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، "صحيح مسلم" مطبوع مع شرح النووي، بإشراف: حسن قطب، ط:١، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٨٤- ابن معجوز، محمد ابن معجوز، "أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والتقنين المغربي المقارن"، (ط:٢، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣).

٨٥- ابن معطي، يحيى بن عبدالمعطي المغربي، " الفصول الخمسون"، تحقيق: محمود الطناحي، (ط: بدون، القاهرة، عيسى البابي الحلبي، عام: ١٩٧٧م).

٨٦- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، "المبدع في شرح المقنع"، (ط: بدون، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٩٨٠م).

٨٧- ابن مفلح، محمد بن مفلح بن مفرِّج، "الفروع"، تحقيق: د. عبدالله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م).

٨٨- المقري، محمد بن أحمد، "قواعد الفقه"، تحقيق: د. محمد الدردابي، (ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م).

٨٩- ابن منذر، محمد بن إبراهيم، "الإجماع"، حققه: صغير حنيف، (ط:٢، عجمان: مكتبة الفرقان، رأس الخيمة: مكتبة مكة، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

٩٠- ابن نجيم، إبراهيم بن محمد، "الأشباه والنظائر"، تحقيق: عبدالكريم الفضيلي، (ط:١، بيروت، المكتبة العصرية، عام:١٤١٨هـ -١٩٩٨م).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٩١- النسائي، أحمد بن شعيب، "سنن النسائي"، (ط:١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).
٩٢- النووي، محي الدين بن شرف، "المجموع شرح المهذب"، (ط: بدون، جدة، مكتبة الإرشاد، عام: بدون)؛ "روضة الطالبين وعمدة المفتين"، إشراف: زهير الشاويش، (ط:٣، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩١م).
٩٣- ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد السيواسي، "فتح القدير شرح الهداية في شرح البداية"، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون).
٩٤- ابن يونس الصقلي، أبو بكر بن عبدالله، "الجامع لمسائل المدونة والمختلطة"، اعتنى به: أحمد بن علي، (ط:١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م).
المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الموضوعات

مقدمة ١٣٥٤
التمهيد ١٣٦٢
المطلب الأول: العوض الذي يدفعه الشفيع للمشتري. ١٣٧٢
المطلب الثاني: الثمن الذي يأخذ به الشفيعُ المبيعَ من المشتري. ١٣٧٥
المطلب الثالث: التغيير في الثمن بعد العقد ١٣٧٧
المطلب الرابع: وقت تقويم الثمن الذي تجب قيمته ١٣٨٥
المطلب الخامس: حلول الثمن المؤجل بطلب الشفعة ١٣٨٨
المطلب السادس: لمن يُسلم الثمن الحال: إذا اشترى المشتري الشقص بثمن مؤجل، وأخذه الشفيع منه بثمن حال ... ١٣٩١
المطلب السابع: مقدار الثمن فيما إذا باع شقصاً مشفوعاً ومعه ما لا شفعة فيه في عقد واحد بثمن واحد غير متميز ١٣٩٣
المطلب الثامن: بيع الشقص بثمن مجهول ١٣٩٦
المطلب التاسع: الشفيع إذا لم يقدر على الثمن ١٤٠٠
المطلب العاشر: إذا لم يُسلم الشفيع الثمن للمشتري في المهلة ١٤٠٢
المطلب الحادي عشر: إذا كان الثمن خمراً أو خنزيراً ١٤٠٥
النتائج ١٤٠٨
فهرس المصادر والمراجع ١٤١٠
فهرس الموضوعات ١٤٢٠

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com