المحاضرة الحادية عشر

[شفعة الجوار وشروطها]

وعن أنس بن مالك (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (ﷺ): ((جار الدار أحق بالدار)) رواه النسائي، وصححه ابن حبان وله علة. وعن أبي رافع (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (ﷺ): ((الجار أحق بصقبه)) أخرجه البخاري والحاكم.

وفيه قصة، وهي أنه ((قال أبو رافع للمسور بن مخرمة ألا تأمر هذا يشير إلى سعد أن يشتري مني بيتي اللذين في داره فقال له سعد، والله لا أزيدك على أربعمائة دينار مقطعة أو منجمة، فقال أبو رافع: سبحان الله لقد منعتهما من خمسمائة نقدا فلولا أني سمعت رسول الله (ﷺ) يقول الجار أحق بصقبه ما بعتك))، والحديث وإن كان ذكره أبو رافع في البيع فهو يعم الشفعة، فذهب إلى ثبوتها الهادوية والحنفية وآخرون لهذه الأحاديث ولغيرها كحديث الشريد بن سويد قال: ((قلت يا رسول الله: أرض لي ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار، قال: الجار أحق بصقبه))، وذهب علي وعمر وعثمان والشافعي وأحمد وإسحاق وغيرهم إلى أنه لا شفعة بالجوار، قالوا والمراد بالجار في الأحاديث الشريك قالوا ويدل على أن المراد به ذلك حديث أبي رافع فإنه سمى الخليط جارا، واستدل بالحديث وهو من أهل اللسان وأعرف بالمراد، والقول بأنه لا يعرف في اللغة تسمية الشريك جارا غير صحيح فإن كل شيء قارب شيئا فهو جار، وأجيب بأن أبا رافع غير شريك لسعد بل جار له لأنه كان يملك بيتين في دار سعد لا أنه كان يملك شقصا شائعا من منزل سعد، واستدلوا أيضا بما سلف من أحاديث الشفعة للشريك وقوله ((فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)) ونحوه من الأحاديث التي فيها حصر الشفعة قبل القسمة. وأجيب عنها بأن غاية ما فيها إثبات الشفعة للشريك من غير تعرض للجار لا بمنطوق ولا مفهوم. ومفهوم الحصر في قوله إنما جعل النبي (ﷺ) الشفعة – الحديث، إنما هو فيما قبل القسمة للمبيع بين المشتري والشريك، فمدلوله أن القسمة تبطل الشفعة وهو صريح رواية ((وإنما جعل النبي (ﷺ) الشفعة في كل ما لم يقسم))، وأحاديث إثبات الشفعة للخليط لا تبطل ثبوتها للجار بعد قيام الأدلة عليها التي منها ما سلف ومنها الحديث الآتي:

وعن جابر (رضي الله عنه) قال: قال رسول الله (ﷺ): ((الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا)).

والحديث من أدلة شفعة الجار إلا أنه قيده بقوله ((إذا كان طريقهما واحدا))، وقد ذهب إلى اشتراط هذا بعض العلماء قائلا بأنها تثبت الشفعة للجار إذا اشترك في الطريق، قال في الشرح ولا يبعد اعتباره. أما من حديث الدليل فللتصريح به في حديث جابر هذا، ومفهوم الشرط أنه إذا كان مختلفا فلا شفعة، وأما من حيث التعليل فلأن شرعية الشفعة لمناسبة دفع الضرر، والضرر بحسب الأغلب إنما يكون مع شدة الاختلاط وشبهة الانتفاع، وذلك إنما هو مع الشريك في الأصل أو في الطريق، ويندر الضرر مع عدم ذلك، وحديث جابر المقيد بالشرط لا يحتمل التأويل المذكور أو لا لأنه إذا كان المراد بالجار الشريك فلا فائدة لاشتراط كون الطريق واحدا (قلت) ولا يخفى أنه قد آل الكلام إلى الخليط لأنه مع اتحاد الطريق تكون الشفعة للخلطة فيها، وهذا هو الذي قررناه في منحة الغفار حاشية ضوء النهار. قال ابن القيم وهو أعدل الأقوال وهو اختيار شيخ الإسلام بن تيمية: وحديث جابر هذا صريح فيه، فإنه أثبت الشفعة بالجوار مع اتحاد الطريق ونفاها به في حديثه الآخر مع اختلافها حيث قال: ((فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)) فمفهوم حديث جابر هذا هو بعينه منطوق حديثه المتقدم فأحدهما يصدق الآخر ويوافقه لا يعارضه ولا يناقضه، وجابر روى اللفظين فتوافقت السنن وائتلفت بحمد الله انتهى بمعناه، وقوله ((ينتظر بها)) دال على أنها لا تبطل شفعة الغائب وإن تراخى وأنه لا يجب عليه السير حين يبلغه الشراء لأجلها، وأما الحديث الآتي:

وعن ابن عمر (رضي الله عنهما) عن النبي (ﷺ) قال: ((الشفعة كحل العقال))، رواه ابن ماجه والبزار وزاد ((ولا شفعة لغائب)) وإسناده ضعيف.

اختلف الفقهاء في ذلك فعند الهادوية والشافعية والحنابلة أنها على الفور، ولهم تقادير في زمان الفور لا دليل على شيء منها، ولا شك أنه إذا كان وجه شرعيتها دفع الضرر فإنه يناسب الفورية لأنه يقال كيف يبالغ في دفع ضرر الشفيع، ويبالغ في ضرر المشتري ببقاء مشتراه معلقا، إلا أنه لا يكفي هذا القدر في إثبات حكم، والأصل عدم اشتراط الفورية وإثباتها يحتاج إلى دليل ولا دليل، وقد عقد البيهقي بابا في السنن الكبرى لألفاظ منكرة يذكرها بعض الفقهاء وعد منها الشفعة كحل عقال ولا شفعة لصبي ولا لغائب، والشفعة لا ترث ولا تورث، والصبي على شفعته حتى يدرك، ولا شفعة لنصراني، وليس لليهودي ولا للنصراني شفعة؛ فعد منها حديث الكتاب.