أحكام الشفعة
في الوحدات العقارية
دراسة فقهية معاصرة

د. عبد الرحمن بن محمد بن عبد العزيز الرميح

أستاذ الفقه المساعد

بقسم الدراسات الإسلامية

كلية التربية - جامعة المجمعة

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبد الله ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيراً. أما بعد:

فإن من كمال الشريعة وسعتها أنها عنيت بكل ما فيه مصلحة للناس في أمور دينهم ودنياهم، ومن ذلك أن شُرعت أحكامٌ وضوابط لحل النزاع والشقاق، ووضعت له وسائل وطرائق تخصه، ومما شُرع له أحكامٌ تخصه شركات الأملاك، فهي عرضة لحصول النزاع إن لم تُبيَّن الحدود والحقوق، فقد شُرع لها طرائق ووسائل لحل النزاع المحتمل بين الشركاء؛ لأنهم قد لا يتفقون فيما بينهم في قدر الانتفاع وحدوده، وقد يعتدي بعضهم على الآخر، وقد يضر به بلا قصد، وقد يرضى بالشركة مع شخص دون آخر، فشُرعت القسمة بنوعيها التراضي والإجبار وشرعت الشفعة، وكل ذلك لحل النزاع ورفع الضرر، فدخول شريك جديد قد يتسبب في حصول ضرر على الشريك الآخر، لذا شرع له أن يشفع وأن يكون هو المشتري لنصيب شريكه البائع ويكون الملك خالصاً له وبهذا يسلم من الضرر.

ومن الشركات التي وجدت في هذا العصر الشركات في ملكية الوحدات العقارية، وهي على صور وأشكال متعددة، وكل صورة منها تأخذ حكماً شرعياً يخصها، وحيث إنه قد تلتبس بعض الصور ببعض بسبب تشابهها في

الظاهر واختلافها في الحكم، كان لزاماً دراسة كل صورة على حدة وتخريجها على ما ذكره الفقهاء المتقدمون من الصور في زمنهم.

ولهذا كان هذا البحث، وهو «**الشفعة في الوحدات العقارية - دراسة فقهية معاصرة**».

وقصدت أن تكون دراسة البحث دراسة فقهية معاصرة، بأن أدرس صور الوحدات العقارية التي وجدتها في واقع هذا العصر، وأبيِّن حكمها من ناحية جريان الشفعة من عدمها، مع تخريجها على المسائل والصور التي ذكرها الفقهاء المتقدمون في كتبهم، مع الإشارة للأنظمة واللوائح المختصة بها إن وجدت.

أهداف الموضوع:

١. بيان حكم جريان الشفعة في الوحدات العقارية في الواقع المعاصر على حسب الصور التي وجدتها في الواقع.

٢. بيان المسائل الفقهية التي تخرج عليها الصور الواقعية، ودراستها.

٣. إبراز الأمثلة الواقعة في هذا العصر لحقوق الملك، والأجزاء المشتركة، وما لا يمكن قسمته من الأملاك، ومقارنتها بما ذكره الفقهاء من أمثلة، وبيان ما يشابهها منها ويأخذ حكمها.

أهمية الموضوع:

١. الحاجة الماسة لهذا الموضوع؛ بسبب كثرة الوحدات العقارية وتعدد ملاكها مع عدم وضوح حدود حقوقهم في بعض الشراكات، مما قد ينتج

عنه حاجة لطلب الشفعة، لذا يحتاج إلى تحرير وتجلية لأحقية الشفعة من عدمها في الصور الواقعة.

٢. لم أجد دراسة لمسائله مفصلة حسب الصور الواقعة، وإنما ما وجدته هو دراسات مجملة ضمن موضوعات واسعة، وهذه لا تفي بالموضوع؛ بسبب تعدد الصور، واختلاف التخريج الفقهي لكل صورة، واختلاف الحكم الفقهي تبعاً لذلك.

٣. أن في إبراز الأمثلة الواقعة في هذا العصر لحقوق الملك، والأجزاء المشتركة، وما لا يمكن قسمته من الأملاك، ومقارنتها بما ذكره الفقهاء ما يفيد في تطبيق كلام الفقهاء على الواقع المعاصر، ويفيد في تصور المسائل الفقهية، والتوصل للحكم الشرعي الصحيح.

سبب اختيار الموضوع:

السبب في اختيار هذا الموضوع هو ما ذكرته من أهميته، ومنها عدم وقوعي على بحث يبين أحكام الشفعة في صور الوحدات العقارية في الواقع، مع أهمية دراسة الصور الموجودة في الواقع لاختلاف التخريج الفقهي بينها، واختلاف أحكامها تبعاً لذلك.

الدراسات السابقة:

من خلال البحث في الموضوع لم أجد إلا دراسات مجملة ضمن موضوعات واسعة، ولم أجد دراسة لمسائله مفصلة حسب الصور الواقعة وحالات التملك، وتخريجها على جميع المسائل التي نص عليها الفقهاء، وما

وجدته لا يفي بالموضوع؛ بسبب تعدد الصور واختلاف تخريجها الفقهي، الذي ينبني عليه اختلاف الحكم الشرعي، واقتصارها على مسألة أو مسألتين من المسائل التي نص عليها الفقهاء. والرسائل والبحوث التي وجدتها ما يلي:

١. بحث منشور في الإنترنت بعنوان «شقق التمليك أحكام وضوابط» للدكتور صالح بن علي الشمراني، وقد ذكر الشفعة في الوحدات العقارية في إحدى مسائل البحث بكلام مختصر من دون ذكر للصور.

٢. رسالة دكتوراه بعنوان «نوازل العقار – دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة» للدكتور أحمد بن عبد العزيز العميرة، وقد ذكر الشفعة في الوحدات العقارية في أحد مباحث الرسالة بدراسة مجملة، حيث ذكر صورة واحدة مخرجة على مسألة واحدة، وهي مسألة الشفعة في العلو والسفل.

٣. بحث مقدم لندوة (مركز التميز البحثي) بعنوان «ملكية الشقق والطوابق الأحكام الفقهية والإجراءات النظامية» للدكتور أحمد بن راشد بن حمد الفضلي، لم يتطرق للشفعة وأحكامها في بحثه، وإنما بحث تعريفات متعلقة بملكية الشقق والطوابق، وتوصيفها الفقهي وحدودها، وملكية المشاع، والمفرز، والمرافق، وحدود الانتفاع بالملك والمرافق منها، وحقوق الملاك فيها، ونسبة ملكهم من الأجزاء المشتركة، وأحكام الصيانة، ونحو ذلك.

٤. بحث مقدم لندوة (مركز التميز البحثي) بعنوان «ملكية الشقق والطوابق – دراسة فقهية معاصرة» للدكتورة هناء بنت ناصر بن عبد الرحمن الأحيدب، ذكرت في أحد مطالب البحث شفعة الشقق بدراسة مجملة، من دون تفصيل للصور وحالات التملك، وخَرجَتْها على مسألتي الشفعة في العلو، ومسألة الشفعة للجار المشارك في المرافق، وبقية البحث تعريفات متعلقة بملكية الشقق والطوابق، وتوصيفها الفقهي وحدودها، وملكية المشاع، والمفرز، والمرافق، وحدود الانتفاع بالملك والمرافق منها، وحقوق الملاك فيها، ونسبة ملكهم من الأجزاء المشتركة، وأحكام الصيانة، ونحو ذلك.

٥. رسالة دكتوراه بعنوان «ملكية الشقق والطبقات في الفقه الإسلامي والنظام السعودي – دراسة تحليلية مقارنة» للدكتور عادل إبراهيم عبد الرحمن الرديعان، لم يتطرق للشفعة وأحكامها في بحثه، وإنما بحث مفهوم ملكية الشقق والطبقات، وأسباب كسب الملكية، وتكييف الملكية، وتكوين عقد الملكية وإجراءات توثيق الملكية، وحقوق الملاك، والتزاماتهم بالنسبة للأجزاء الخاصة، أو المفرزة في العقار، وأحكام الصيانة وأحكام جمعية اتحاد الملاك، ونحو ذلك.

٦. رسالة دكتوراه بعنوان «الدعوى المختصة بالعقار» للدكتور حسين بن عبد الرحمن العنقري، وذكر في أحد مطالب الرسالة شفعة الشقق بدراسة مجملة، وذكر أن الشفعة في الشقق من شفعة الجار الملاصق والمشارك في مرافق العقار، وخرَّج الخلاف عليها وساقه، وعد الشفعة في الشقق حالة

واحدة مخرجة على هذه، ولم يذكر صوراً لها، ولم يبين حالات تملكها، ولم يفصل في المسائل المخرجة عليها.

٧. بحث ماجستير بعنوان «أحكام ملكية الوحدات العقارية» للباحث ماجد بن عبد الله المشوح، وقد ذكر حق الشفعة في الوحدات العقارية في أحد مطالب البحث بدراسة مجملة، من دون تفصيل للصور والمسائل التي تخرج عليها، وإنما ذكر الخلاف في شفعة الجار المشارك في مرافق العقار، وخرَّج شفعة الوحدات العقارية عليها، ولم يذكر صورها في الواقع، ولا أحوال تملكها، وعامة البحث متعلق بحق المالك في الوحدة العقارية من التصرف والاستغلال، والبناء، والحصول على صك الملكية، ومسألة التعسف في استعمال الحق، والأحكام المتعلقة في الأجزاء المشتركة، والصيانة، وجمعية الملاك ونحو ذلك.

٨. بحث منشور في مجلة العدل بعنوان «الشفعة بالجوار» للدكتور خالد بن عبد الله بن محمد اللحيدان، وبحثه لأحكام شفعة الجار عند الفقهاء المتقدمين، من دون ذكر للشفعة في الوحدات العقارية المعاصرة، ولا تفصيل للصور وحالات التملك فيها.

منهج البحث:

يرتكز البحث على المنهج التحليلي والاستقرائي، وذلك بدراسة المسائل الفقهية المتعلقة بموضوع البحث والتي نص عليها الفقهاء في كتبهم دراسة فقهية مقارنة، ثم إيراد ما وجدته من الصور الواقعة وتخريجها على المسائل التي ذكرها الفقهاء في كتبهم.

خطة البحث:

يشتمل البحث على مقدمة وتمهيد ومبحثين وخاتمة.

المقدمة:

وتشتمل على أهداف الموضوع وأهميته وسبب اختياره والدراسات السابقة ومنهج البحث وخطته.

التمهيد:

وفيه التعريف بالشفعة وحكمها والأنظمة المتعلقة بها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشفعة.

المطلب الثاني: حكم الشفعة.

المطلب الثالث: تنظيمات الوحدات العقارية حسب أنظمة المملكة العربية السعودية.

المبحث الأول: المسائل الفقهية التي تخرَّج عليها صور الوحدات العقارية:

وفيه تمهيد وثلاثة مطالب:

التمهيد: المقصود بالمسائل الفقهية التي تخرَّج عليها صور الوحدات العقارية.

المطلب الأول: مسألة شفعة الجار.

المطلب الثاني: مسألة الشفعة في البناء دون أصله وهو الأرض.

المطلب الثالث: مسألة الشفعة فيما لا يمكن قسمته.

المبحث الثاني: الشفعة في الوحدات العقارية المعاصرة:

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المقصود بالأجزاء المشتركة في الوحدات العقارية المعاصرة، وحدودها وأحوالها.

المطلب الثاني: صور الوحدات العقارية المعاصرة وأحكام الشفعة فيها.

الخاتمة: وفيها أبرز النتائج والتوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

التمهيد

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشفعة:

الشفعة في اللغة: من الشَّفع وهو الزوج أي ضد الوتر، قال ابن فارس «الشين والفاء والعين أصل صحيح يدل على مقارنة الشيئين»(١)، والشفعة «مشتقة من الزيادة لأن الشفيع يضم المبيع إلى ملكه فيشفعه به كأنه كان واحداً وتراً فصار زوجاً شفعاً»(٢) ولذلك سميت الشفعة بهذا، ويقال: الشُّفْعَةُ والشُّفُعَةُ (٣).

تعريف الشفعة في الاصطلاح:

عرفت الشفعة عند فقهاء المذاهب بعدة تعريفات وكل مذهب عرفها على ما يرى أنه تجري فيه الشفعة على اختلاف في صياغة التعريف بين المذهب الواحد.

فقد عرفها الحنفية بأنها: «تملك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه»(٤).

---

(١) مقاييس اللغة لابن فارس (٣/ ٢٠١).

(٢) لسان العرب لابن منظور (٨/ ١٨٤).

(٣) ينظر: تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري (٣/ ١٢٣٨)، ومقاييس اللغة لابن فارس (٣/ ٢٠١)، لسان العرب لابن منظور (٨/ ١٨٤).

(٤) كنز الدقائق للنسفي (٥٨٣) فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٦٩)، وتنوير الأبصار للتمرتاشي مع شرحه الدر المختار للحصفكي (٦٢١).

وعرفها المالكية بأنها: «أخذ الشريك حصة جبراً بشراء»[1].

وعرفها الشافعية بأنها: «حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض لدفع الضرر»[2].

عرفها الحنابلة بأنها: «استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد»[3].

وهذه التعاريف تدور حول معنى واحد وهو انتزاع الحصة المبيعة من المشتري، وإنما الاختلاف في الصياغة، وزيادة بعض المحترزات، أو نقصها، كزيادة الشافعية لفظة دفع الضرر، وزيادة الحنابلة قيد بما استقر عليه العقد، ما عدا تعريف مذهب الحنفية فلم يُذكر فيه لفظة الشريك؛ لأنه لا يخص الشفعة به بل يعديه إلى غيره.

والتعريف المختار هو «انتزاع الشريك حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد لرفع الضرر الواقع عليه أو دفعه» لاشتماله على جميع المحترزات، ولفظة الشريك يدخل فيها الشريك في ملك الرقبة أو في ملك منافعها.

---

(١) جامع الأمهات لابن الحاجب (٤١٦).

(٢) عجالة المحتاج لابن الملقن (٢/ ٨٩٨)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (٦/ ٥٣)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٢).

(٣) الروض المربع للبهوتي مع حاشيته لابن قاسم (٥/ ٤٢٦)، وبنحوه في المغني لابن قدامة (٥/ ٢٢٩)، ومنتهى الإرادات لابن النجار (٣/ ٢٢٤)، وكشاف القناع لمنصور البهوتي (٤/ ١٣٤).

المطلب الثاني: حكم الشفعة:

وردت في السنة أحاديث صحيحة تدل على مشروعية الشفعة منها حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»[1]، وعند مسلم عن جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يقول: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل شِرْكَة لم تقسم، رَبْعَة[2] أو حائط، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به»[3] وعنه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((من كان له شريك في ربعة أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن رضي أخذ وإن كره ترك))[4].

والشفعة مُجمَع على جوازها في الأصل وما نقل خلافاً لذلك فهو قول شاذ مخالف لنصوص السنة الثابتة والإجماع المنعقد قبله[5] وهي حق من الحقوق الواجبة للشريك في ملك الأرض المشاع الذي لم يقسم -وهو

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه باب الشفعة ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة (٣٥٩)، برقم (٢٢٥٧).

(٢) الربعة هو الربع، ويراد به المنزل ودار الإقامة، ويراد به المحلة، ينظر: الصحاح للجوهري (٣/ ١٢١١)، لسان العرب لابن منظور (٨/ ١٠٢).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه باب الشفعة (٧٠٣) برقم (١٣٤-١٦٠٨).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه باب الشفعة (٧٠٣) برقم (١٣٣ - ١٦٠٨).

(٥) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٤/ ٩٠)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٦٩)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٠)، الحاوي الكبير للماوردي (٧/ ٥٤٤)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٢)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٢٩).

يقبل القسمة- إذا باع الشريك الآخر نصيبه لمشتر آخر دون علم الشريك وأخذ رغبته في العقار، واختلف الفقهاء فيما عدا ذلك، ومنه استحقاق الجار للشفعة في عقار جاره، واستحقاق الشفعة للجار الشريك في ملك مرافق العقار وهو العقار المقسوم الذي بقي فيه اشتراك في مرافقه -ويسمى المقاسم-، واستحقاق الشفعة للشريك في ملك ماعدا الأرض، واستحقاق الشريك للشفعة في الملك المشترك المشاع الذي لا يمكن قسمته.

وهذه أبرز المسائل المرتبطة بمسائل الشفعة في هذا الموضوع، وكثير من صور الشفعة في الوحدات العقارية في الواقع تُخَرَّج عليها.

لذا سأبسط الخلاف في هذه المسائل -بإذن الله- في المبحث الأول، ثم في المبحث الثاني أعرض أبرز الصور التي أراها موجودة في الواقع وما تُخَرَّج عليها من المسائل المذكورة في المبحث الأول.

المطلب الثالث: تنظيمات الوحدات العقارية حسب أنظمة المملكة العربية السعودية:

صدرت عدة أنظمة لتنظيم ملكية الوحدات العقارية والتصرف فيها في المملكة العربية السعودية منها «نِظام مُلكية الوحدات العقارية وفرزِها» الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٤٠ وتاريخ ٩/ ٢/ ١٤٢٣هـ المصادق عليه بالمرسوم الملكي رقم م/ ٥ وتاريخ ١١/ ٢/ ١٤٢٣هـ، و«اللائحة التنفيذية لنظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها» الصادرة من وزير الشؤون البلدية والقروية، ثم أصدر مجلس الوزراء «نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها وإدارتها» بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٨٥) وتاريخ ٢/ ٧/ ١٤٤١هـ ونشر

في جريدة أم القرى بالعدد رقم ٤٨٢٢ في ١٨/ ٧/ ١٤٤١هـ، وهو نظام ناسخ للذي قبله، حيث نص في المادة الثانية والثلاثين أنه يحل النظام محل نظام «ملكية الوحدات العقارية وفرزها» الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٥) وتاريخ ١١/ ٢/ ١٤٢٣هـ، ويلغي كل ما يتعارض معه من أحكام، ثم صدرت «اللائحة التنفيذية لنظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها وإدارتها» بقرار وزير الإسكان رقم (١٦٨) وتاريخ ٢٢/ ١٠/ ١٤٤١هـ ونشرت في جريدة أم القرى بالعدد رقم ٤٨٣٧ في ٢٥/ ١٠/ ١٤٤١هـ.

وفيما يلي عدد من المسائل مما يتعلق بموضوع هذا البحث والتي نُص عليها في النظام واللائحة:

المسألة الأولى: المقصود بالوحدات العقارية في نظام الوحدات العقارية:

من المهم أن يُعرف المقصود بالمصطلحات التي وردت في نظام مُلكية الوحدات العقارية وفرزِها وإدارتها، لا سيما وأن بعض المصطلحات التي وردت في النظام يجري ذكرها بلفظها في هذا البحث؛ لذا يحسن بيان المقصود بها حسب ما وضح النظام.

وأهم هذا المصطلحات مصطلح الوحدة العقارية المفرزة فقد عرفها النظام بأنها «الجزء المحدد في العقار المشترك الذي يخول مالكه الانتفاع به والتصرف فيه مستقلاً عن أجزاء العقار الأخرى، ويشمل ذلك المنزل أو الشقة أو الطبقة أو المحل التجاري أو المرآب (كراج)، أو أي جزء من العقار المشترك أو المجمع العقاري يمكن تملكه أو الانتفاع به أو التصرف فيه ؛ بشكل مستقل».

ومن المصطلحات التي يجري ذكرها مصطلح (الأجزاء المشتركة) وقد عرفها النظام بأنها: «أجزاء من العقار المشترك أو المجمع العقاري معدة للاستعمال المشترك، أو التي تقتضي طبيعتها اشتراك ملكيتها بين ملاك الوحدات العقارية المفرزة، وتشمل: الأرض، والمداخل، والممرات، والمواقف، والخزانات، والقنوات، والخدمات، والمسابح، والحدائق، والساحات، والمصاعد، ونحوها».

وزادت اللائحة في بيان الأجزاء المشتركة «يعد من الأجزاء المشتركة -وفقاً لأحكام النظام واللائحة- الآتي:

١. أي عناصر إنشائية تمر من خلال وحدة عقارية مفرزة.

٢. الأنظمة الميكانيكية والكهربائية والكهروميكانيكية ونحوها الواقعة ضمن الوحدة العقارية المفرزة، أو المشتركة مع وحدات عقارية أخرى.

٣. أي جزء من البنية التحتية للخدمات العامة الواقعة في العقار المشترك أو المجمع العقاري ما لم يكن ذلك الجزء عائداً نظاماً أو تعاقداً إلى مقدم خدمة».

ومن المصطلحات التي يجري ذكرها كذلك مصطلح (العقار المشترك) وقد عرفه النظام بأنه: «عقار مكون من وحدات عقارية مفرزة وأجزاء مشتركة»[1].

(١) ينظر: المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية.

المسألة الثانية: أرض الوحدات العقارية في نظام الوحدات العقارية:

اشترط النظام ولائحته عند الرغبة في فرز عمارة تحتوي على وحدات عقارية إلى وحدات مستقلة، وتوثيق ملكية كل وحدة عقارية في صك خاص، أن تكون الأرض مملوكة بصك مستوف للمتطلبات الشرعية والنظامية[١].

كما أوضح النظام ولائحته أن الأرض المقام عليها الوحدات العقارية تكون من الأجزاء المشتركة التابعة للوحدات العقارية، وتكون نسبة الملكية من الأجزاء المشتركة حسب مساحة الوحدة العقارية الواحدة، من مجموع الوحدات في العمارة، وأن للملاك الاتفاق على أن نسبة ملكية الأجزاء المشتركة يمكن أن تكون على حسب قيمة الوحدة ومساحتها إلى إجمالي قيمة الوحدات العقارية المفرزة ومساحتها، بحسب الأحوال[٢].

المسألة الثالثة: ملكية مرافق الوحدات العقارية والأجزاء المشتركة:

بين النظام أن الأجزاء المشتركة التي لا تقبل القسمة تعد أجزاء مشاعة وتلحق بالوحدة العقارية وتتبعها في جميع التصرفات النظامية التي تطرأ على الوحدة[٣].

---

(١) ينظر: الفقرة (١) من المادة الثانية من النظام، والفقرة (أ) من الفقرة (١) من المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية.

(٢) ينظر: الفقرة (٥) من المادة السابعة من النظام، والفقرة (د) من الفقرة (١) من المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية.

(٣) ينظر: الفقرة (٤) من المادة السابعة من النظام.

وبين النظام أن من الأجزاء المشتركة ما يكون مشتركاً بين وحدتين دون بقية الوحدات كالحواجز الجانبية التي تكون بين الوحدتين، والحيطان، والأرضيات، والأسقف، وبين النظام أن هذه تكون ملكاً بينهما(١).

كما بين النظام أن الانتفاع ببعض المرافق يكون محصوراً بين بعض الوحدات ويكون ملكاً مشتركاً بينهم(٢).

وهذا كله ما لم يجرِ اتفاق على خلاف ذلك.

المسألة الرابعة: صلاحيات مالك الوحدة العقارية في نظام الوحدات العقارية:

بين النظام أن مالك الوحدة العقارية يتصرف في وحدته باعتبارها وحدة مستقلة عن بقية الوحدات العقارية الأخرى(٣)، وهذا يعني أنه يتصرف فيها كما يتصرف في بقية الأملاك بالبيع والشراء والتأجير ونحو ذلك، كما قيد النظام حق الانتفاع بالوحدة العقارية المفرزة بما لا يتعارض مع الاستعمال المخصص لها(٤).

(١) ينظر: الفقرة (٢) من المادة السابعة من النظام.
(٢) ينظر: الفقرة (٣) من المادة السابعة من النظام.
(٣) ينظر: الفقرة (١) من المادة الثامنة من النظام.
(٤) ينظر: الفقرة (٢) من المادة الثامنة من النظام

المبحث الأول
المسائل الفقهية التي تخرَّج عليها صور الوحدات العقارية

وفيه تمهيد وثلاثة مطالب:

التمهيد: المقصود بالمسائل الفقهية التي تخرَّج عليها صور الوحدات العقارية:

بعد النظر في كلام الفقهاء في الشفعة وجدت أن كثيراً من الصور الموجودة في الواقع تطابق ما ذكره الفقهاء، وبعضها تشابهها مع اختلاف في بعض المسميات أو الاستعمالات، وبعض المنافع المشتركة لم تكن موجودة في السابق وإنما تقاس على ما يشابهها، ولذلك كان لا بد من دراسة الصور التي ناقشها الفقهاء وبينوا حكمها، ونَقْلِ آرائهم واستدلالاتهم عليها قبل الكلام على الصور الواقعة في هذا العصر، وذلك لأجل أن تُخَرَّج الصور الجديدة على الصور القديمة ويبين حكمها، والمقصود بالصور التي ناقشها الفقهاء هي مسائل الشفعة في العقارات عموماً، ومنها العقارات المقسومة لكن لها تعلق بغيرها بسبب اشتراك في حقوق العقار ومرافقه، والتي نص عليها الفقهاء في كتبهم ودرسوها وناقشوها، وهذا هو الوقع في الوحدات العقارية حيث إن كل وحدة مستقلة ومقسومة عن الأخرى في ذاتها لكن بينها وبين بقية الوحدات اشتراك في حقوق العقار ومرافقه مع اختلاف في الصور الواقعة في تفاصيل الاشتراك، وقد تبين لي بعد دراسة كلام الفقهاء في أحكام الشفعة أن المسائل المتعلقة بها ثلاث مسائل وهي: شفعة الجار

ومنه الجار المشارك في مرافق العقار، والشفعة في البناء دون أرضه، والشفعة فيما لا يمكن قسمته، وكل مسألة من هذه المسائل الثلاث أفردت الكلام عليها في مطلب كما سيأتي.

المطلب الأول: مسألة شفعة الجار:

عند التأمل في صور الوحدات العقارية في الواقع، والشفعة فيها، وجدت أن منها ما يخرج على أحكام شفعة الجار، لذا برزت أهمية دراستها في هذا الموضوع، وشفعة الجار من المسائل القديمة، والتي وردت فيها نصوص من السنة وأقوال للصحابة، وصورة المسألة أنه هل يحق للجار طلب الشفعة في عقار جاره الذي باعه لمشتر ليس بجار، من دون علمه وأخذ رغبته، ليكون هو الأحق بشراء العقار؟

اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن الجار له حق الشفعة إذا كان ملاصقاً في عقار جاره، وهو رأي الحنفية[1]، ووجه شاذ عند الشافعية[2] ورواية ضعيفة عند الحنابلة[3]، وعد

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٦٩)، البحر الرائق لابن نجيم (٨/ ١٤٣).

(٢) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٢)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٦).

(٣) ينظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٣٨٣)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٢)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٤)، معونة أولي النهى للفتوحي (٦/ ٣٨٦).

الحنفية من شفعة الجار شفعة مالك السفل في العلو أو العكس، إذا لم يكن بينهما شركة في المرافق[١].

القول الثاني:

أن الجار ليس له حق الشفعة مطلقاً وإنما الشفعة للشريك فقط، وهو رأي المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]. ويعد المالكية من شفعة الجار شفعة مالك علو الدار على مالك سفلها وعكسه كذلك، إذا استقل كل بملكه؛ لأنهما جاران ولأن الحصص متمايزة[٥].

القول الثالث:

أن الجار له حق الشفعة في عقار جاره إذا كان بينهما منافع مشتركة، مثل لو كان الطريق مشتركاً بينهما، وهو قول عند الشافعية[٦]، ورواية عند

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٠).
(٢) ينظر: الكافي لابن عبد البر (٨٥٦)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٠)، ومواهب الجليل للحطاب (٥/ ٣١٢)، ومنح الجليل لمحمد عليش (٧/ ١٩١).
(٣) ينظر: الأم للشافعي (٧/ ١١٠)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٢)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٦).
(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٠)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧١)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٤)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٥).
(٥) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٣- ١٦٩)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠٨).
(٦) ينظر: النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٧).

الحنابلة اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية[١]، وهو اختيار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٢]، وهذه الحالة يعدها جمهور الفقهاء من شفعة الجار، فالمالكية والشافعية والحنابلة ذكروها من أحوال شفعة الجوار، وأن الشريك في المرافق لا يستحق الشفعة في العقار المقسوم الذي بقي فيه شركة في مرافقه، بسبب الشركة فيها، وإنما يصير الشريك المقاسم جاراً بعد المقاسمة، وهو رأي المالكية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥]، وأما الحنفية فعدُّوه شريكاً وأن الشركةَ نوعان شركة في الملك نفسه وشركة في حقوق الملك[٦]، وقالوا: إن الشريك في المرافق يستحق الشفعة في العقار المقسوم الذي بقي فيه شركة في مرافقه، وذلك بسبب الشركة في حقوق العقار، وهذا هو

(١) ينظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٣٨٣)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٢)، معونة أولي النهى للفتوحي (٦/ ٣٨٦)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٤).

(٢) ينظر: أبحاث هيئة كبار العلماء، لهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، القرار رقم ٤٤ وتاريخ ١٣/ ٤/ ١٣٩٦هـ، (١/ ٧٢٧).

(٣) ينظر: المدونة لمالك ابن أنس (٤/ ٢١٥)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٠)، مواهب الجليل للحطاب (٥/ ٣٢٠)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٧٠). منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ١٩١).

(٤) ينظر: الأم للشافعي (٧/ ١١٠)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٢)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٧)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٧).

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٠)، شرح الزركشي على متن الخرقي (٢/ ٥٥٤)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٢)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٢)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٩).

(٦) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤).

مذهب الحنفية[1]. وعدَّ الحنفية من شفعة الشريك في حقوق الملك، شفعة مالك السفل في العلو أو العكس، إذا كان بينهما شركة في المرافق[2].

الأدلة:

أولاً: أدلة القول الأول:

استدل المجيزون لشفعة الجار بأدلة أبرزها ما يلي:

١. حديث عمرو بن الشريد قال: وقفت على سعد بن أبي وقاص فجاء المسور بن مخرمة فوضع يده على إحدى منكبيَّ إذ جاء أبو رافع مولى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: «يا سعد ابتع مني بيتي في دارك»، فقال سعد: «والله ما أبتاعهما»، فقال المسور: «والله لتبتاعنهما»، فقال سعد: «والله لا أزيدك على أربعة آلاف منجمة أو مقطعة»، قال أبو رافع: «لقد أعطيت بها خمس مائة دينار ولولا أني سمعت النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: ((الجار أحق بسقبه)) ما أعطيتكها بأربعة آلاف وأنا أُعطى بها خمس مائة دينار فأعطاها إياه. وفي لفظ: ((الجار أحق بصقبه))[3] والصقب الملاصق، أي أنه أحق بما يليه

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤)، فتح القدير لابن الهمام(٩/ ٣٧٥)، البحر الرائق لابن نجيم (٨/ ١٤٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٢٢٠).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٠).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الشفعة باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع (٣٥٩) برقم (٢٢٥٨)، وفي كتاب الحيل باب في الهبة والشفعة(١٢٠٣)، برقم (٦٩٧٧ و٦٩٧٨) وفي باب احتيال العامل ليهدى له (٦٩٨٠ و٦٩٨١): مع اختلاف في نسخ البخاري، منها بلفظ ((بسقبه)) ومنها بلفظ ((بصقبه)).

ويقرب منه، والمقصود بذلك أن الجار أحق بالشفعة من غيره، ويؤيده ما روي بلفظ ((الجار أحق بشفعته))[1] وهذا نص في جواز الشفعة للجار، وهو يبين معنى الصقب والسقب في الحديث[2].

٢. حديث سمرة بن جندب عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض))[3] والمراد أحقية الشفعة[4].

٣. حديث جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((الجارُ أحق بشفعة جاره، يُنتظرُ بها وإن كان غائبًا، إذا كان طريقُهما واحدًا))[5].

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه باب من كان يقضي بالشفعة للجار(٤/ ٥١٨) برقم (٢٢٧١٩). وأخرجه في مسنده بلفظ ((الجار أحق بسقبه)) برقم(٩١١) ولم أجد من أخرجه بلفظ ((الجار أحق بشفعته)) غير ابن أبي شيبة في مصنفه، وهذا الحديث اختلف فيه على سفيان فرواه عنه أبو نعيم الفضل بن دكين بلفظ((أحق بصقبه)) ورواه عنه ابن أبي شيبة بلفظ ((أحق بشفعته)) واللفظ المحفوظ ((أحق بصقبه)) لتخريج البخاري لها في الصحيح، ولم أجد من حكم على هذه اللفظة.

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٥) فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٧١).

(٣) أخرجه أحمد في المسند (٣٣/ ٣٢٣) برقم (٢٠١٤٧)، وأبو داود في سننه في كتاب البيوع باب في الشفعة (٥٠٦)، برقم (٣٥١٧)، وبنحوه أخرجه الترمذي في سننه في باب ما جاء في الشفعة (٣٣١) برقم (١٣٦٨)، ولفظه عند أحمد ((جار الدار أحق بالدار)). قال الترمذي: «حديث سمرة حديث حسن صحيح» وصححه العيني في عمدة القاري (١٢/ ٢١) وصححه الألباني في الإرواء (٥/ ٣٧٧)

(٤) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٧١).

(٥) أخرجه أحمد في المسند (٢٢/ ١٥٥) برقم (١٤٢٥٣)، وأبو داود في سننه في كتاب البيوع باب في الشفعة (٥٠٦)، برقم (٣٥١٨)، والترمذي في سننه في أبواب الأحكام باب ما جاء في الشفعة للغائب (٣٣١)، برقم (١٣٦٩)، وفي العلل الكبير (٢١٦) برقم (٣٨٥)، وابن ماجه في سننه في أبواب الشفعة باب الشفعة بالجوار (٣٥٧)، برقم

٤. حديث علي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالا: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة للجوار»[(١)].

٥. أن ثبوت حق الشفعة إنما هو بسبب حصول الضرر المحتمل من الشركة، ودفع أذى الشريك الدخيل، وهذا الضرر والأذى موجود كذلك في الجوار، فكما يُرفع الضرر والأذى في الشركة بالشفعة، فيرفع بالشفعة في الجوار كذلك[(٢)].

أجيب عن أدلة هذا القول بما يلي:

١. أجيب عن حديث: ((الجار أحق بصقبه)) بأن المراد بالصقب القرب، والقرب من الجار يشمل معناً عاماً مجملاً، وليس صريحاً في الشفعة، فيدخل

(٢٤٩٤)، وقد أنكره أحمد ويحيى بن معين ويحيى القطان وغيرهم لتفرد أحد رواته به، ومن أنكر الحديث لم يقدح في رواته، وإنما أنكره بسبب معارضته لحديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»، كما ذكر ذلك الترمذي في سننه وفي العلل الكبير وابن القيم في إعلام الموقعين، وقال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب» وقال: «والعمل على هذا الحديث عند أهل الحديث». وصحح الحديث ابن القيم وابن عبد الهادي وابن حجر، ووثقوا رواته، ينظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٨٣-٣٩٣)، المحرر (٥٠٩)، بلوغ المرام (٢٦٧)، وصححه الألباني في الإرواء (٢/ ٣٧٨).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، باب من كان يقضي بالشفعة للجار، برقم (٢٢٧١٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، باب الشفعة بالجوار، (٤/ ١٢٣)، برقم (٦٠٠٣)، ولفظه «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالجوار» وضعفه العيني: لأن في سند الطحاوي مجهول، وفي سند ابن أبي شيبة انقطاع، ينظر: عمدة القاري (١٢/ ٢١)، وحكم ابن القيم عليه بأنه صالح للاستشهاد إذ لم يكن وحده عليه الاعتماد. ينظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٩٤).

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩).

فيه عموم الإحسان من صلة وعيادة ونحو ذلك[1]، وهو كذلك في مقابل نص صريح في الشفعة ومفسر للحديث، وهو حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»[2][3] وأما لفظ: ((الجار أحق بشفعته)) فيجاب عنه بأن لفظ البخاري في الصحيح مقدم عليه، ولأن ما عدا لفظ البخاري في سنده مقال[4].

٢. أجيب عن حديث: ((جار الدار أحق بالدار)) بجوابين:

الأول: أن الحق هنا مبهم ولم يصرح بأن الحق هو حق الشفعة للجوار؛ لذا لم يجز أن يحمل على العموم.

والثاني: أن الحق المنصوص عليه في الحديث محمول على حق الفناء أي أنه أحق بالفناء الذي بينه وبين الجار ممن ليس بجار أو يكون مرتفقاً به[5].

٣. أجيب عن حديث: ((الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً)) بأن هذا الحديث لا يثبت لتفرد بعض الرواة به

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣١).
(٢) سبق تخريجه، (٧٢).
(٣) ينظر: الأم للشافعي (٧/ ١١٠).
(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣١)، وأما الكلام على الحديث، فسبق في الكلام على هذه اللفظة وتخريجها في حاشية سابقة عند إيرادها في أدلة القول الأول.
(٥) ينظر: كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٨)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٥)،

ولمعارضته لما هو أقوى[١]، ورُدَّ عليه بأن من تفرد به ثقة ولا يضر تفرده به[٢]، ومن أنكر الحديث لم يقدح في رواته، وإنما أنكره بسبب معارضته لحديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفِّت الطرق فلا شفعة»، وهذا لا يُسلَّم؛ لأنه لا تعارض بينهما، بل مفهوم حديث: ((الجار أحق بشفعة جاره)) يوافق منطوق حديث: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل ما لم يقسم»، حيث نص على إسقاط الشفعة عند تصريف الطرق وتمييز الحدود وهذا هو مفهومه من حديث: ((الجار أحق بشفعة جاره))، أي أنه إذا لم يكن طريقهما واحداً فلا شفعة[٣].

٤. أجيب عن حديث علي وعبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالا: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة للجوار»، بأنه حديث منقطع، ورُدَّ عليه بأنه يصالح للاستشهاد؛ لأنه لم يعتمد عليه وحده بل لنصوص أخرى[٤].

٥. أجيب أن المراد بالجار في الأحاديث الشريك، وأنه يحمل ما ورد في أحاديث شفعة الجار على أحاديث شفعة الشريك، لأن الشريك جار، فإن كل جزء من ملك الشريك مجاور لملكه وإن كانا خليطين ومتجاورين في الاستعمال، ولهذا سميت الزوجة جارة، فيكون المقصود بالجار في الحديث

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣١)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٨٢)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٨)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٦).
(٢) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٣) المحرر لابن عبد الهادي (٥٠٩).
(٣) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٣).
(٤) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٨٤).

الشريك[1]. ويُرَد عليه بأن صراحة أحاديث شفعة الجوار تبطل حملها على الشريك[2].

٦. أجيب عن قولهم إن ثبوت حق الشفعة إنما ثبت بسبب حصول الضرر المحتمل من الشركة وبسبب أذى الدخيل، بأنه لا يسلم بذلك وإنما سبب ثبوت الشفعة هو دفع مؤنة الاستقسام وما يترتب على الانقسام من أضرار[3]، وذلك لأن الشفعة ثبتت للشريك على خلاف الأصل، لمعنى غير موجود في الجار، فلا تثبت له الشفعة، والمعنى هو أن الشريك ربما دخل عليه شريك آخر، فيطلب أحدهما المقاسمة بسبب حصول أذى من الشركة، فيتضرر الشريك بنقص قيمة العقار، أو بالاضطرار إلى إنشاء مرافق خاصة، وهذا لا يوجد في الجوار[4]، ورُدَّ عليه بأن تعليل ثبوت الشفعة بحصول الضرر الناشئ عن القسمة غير مسلَّم لأن القسمة ليست بضرر بل هي تكميل منافع الملك[5].

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣١)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩١)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٨).
(٢) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٤).
(٣) ينظر: النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٥) مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٥)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٥).
(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٠)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٣).
(٥) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٥).

ثانياً: أدلة القول الثاني:

استدل المانعون لشفعة الجار بأدلة أبرزها ما يلي:

١. حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»، وهو يدل على أن حق الشفعة خاص بالشريك لقوله: ((لم يقسم)) فيفهم منه أن المقسوم لا شفعة فيه، وأن ما عدا الشريك ومنه الجار فليس له حق الشفعة لأنه مثل المقسوم [١].

٢. حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال: رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة))[٢]، والنص يفيد بأن حق الشفعة يسقط بمجرد وقوع الحدود[٣]، وأن الشفعة ثبتت في موضع الوفاق على خلاف الأصل لمعنى معدوم في محل النزاع فلا تثبت فيه[٤].

٣. «أن أصول الشريعة تقتضي أن لا يُخرَج ملك أحد من يده إلا برضاه، وأن من اشترى شيئاً فلا يخرج من يده إلا برضاه حتى يدل الدليل على التخصيص، وقد تعارضت الآثار في هذا الباب، فوجب أن يرجح ما

(١) ينظر: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٠)، مختصر المزني (٨/ ٢١٨)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٠).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب البيوع باب في الشفعة (٥٠٦)، برقم (٣٥١٥)، صححه ابن القيم في إعلام الموقعين(٣/ ٣٨٧).

(٣) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٤).

(٤) المغني (٥/ ٤٦٨).

شهدت له الأصول»[1]، ومعنى ذلك أن الأصل أن ما ملكه الإنسان لا ينزع منه إلا برضاه، وما عدا الرضا فلا بد من دليل صحيح صريح يدل على جواز نزعه منه، فالشفعة نزع للملك بدون رضا المالك، وليس فيه دليل صحيح صريح يدل للشفعة هنا، فيرجع للأصل وهو منع الشفعة وبقاء الملك في يد صاحبه.

٤. أن الشريك يتضرر بدخول شريك عليه ويضطره للمقاسمة، وقد يُنقص قيمة عقاره، أو يحوجه لإحداث مرافق جديدة، وهذا بخلاف الجار فعقاره مقسوم، فلا يتضرر بطلب القسمة[2].

٥. أن القول بالشفعة للجار، فيه مساواة بين الشريك والجار، وبينهما فرق فالشريك له حقوق لا توجد في الجوار، فالشريك مخالط وله حق القسمة، وحق المنع من التصرف بما يضر، بخلاف الجار فهو متميز، وليس له مثل حقوقه[3].

٦. أن القول بالشفعة للجار فيه ضرر على المشتري، فهو محتاج لهذا العقار، ويتضرر بنزعه منه، ولا يزال الضرر بضرر مثله، ولا يوجد دار إلا ولها جار، فيصبح كل شراء معرض للنزع[4].

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤١).
(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣١).
(٣) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٠).
(٤) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٠).

الجواب عن أدلة القول الثاني:

يجاب عن أدلتهم بما يلي:

١. ورود أدلة تدل على جواز شفعة الجار، ولا تتعارض مع هذا الحديث، وهي ما سبق ذكرها في أدلة القول الأول والجمع بينها وبين هذا الحديث.

٢. أن ما بقي فيه من شركة في طريق، أو نحوه، لم تصرف طرقه، وبقي فيه اشتراك، فيكون فيه الشفعة[١].

٣. قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إذا قسمت الأرض وحدت))، فالحد يدخل فيه تصريف الطرق فما لم تصرف طرقه فبقي فيه شركة ولم يحد[٢].

٤. أن ما ذكر من تعليلات، من عدم نزع ملك الإنسان إلا برضاه، وعدم تضرر الجار بالاضطرار بالقسمة، وأن فيه مساواة الجار بالشريك، هي تعليلات في معارضة النصوص التي ذكرت في أدلة القول الأول، وأحاديث شفعة الجوار صريحة في ذلك[٣].

٥. أنه لا يسلم أن الضرر المقصود دفعه بالشفعة هو ضرر المقاسمة بل عموم أذى الدخيل[٤]، وأما القسمة فهي تكميل منافع الملك[٥].

---

(١) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٧٢)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٣)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣٢)، الشرح الممتع لابن عثيمين (١٠/ ٢٤٥).

(٢) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٤).

(٣) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٤).

(٤) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩).

(٥) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٥).

ثالثاً: أدلة القول الثالث:

استدل المجيزون لشفعة الجار إذا كان بينهما منافع مشتركة بأدلة أبرزها ما يلي:

١. أن الشركة في حقوق العقار تعد من أنواع الشركة في العقار[١].

٢. حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»، والعقار الذي بقي في مرافقه اشتراك لم تصرف طرقه، ولذا تجري فيه الشفعة[٢].

٣. حديث جابر بن عبد الله – السابق ذكره في أدلة القول الأول– قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((الجارُ أحق بشفعة جاره، يُنتظرُ بها وإن كان غائبًا، إذا كان طريقُهما واحدًا))، وإن تكلم في هذا الحديث أهل العلم المتقدمون، وأنكروه بسبب تفرد أحد رواته الثقات، إلا أنه نُقل أن عليه العمل[٣]، وروي عن الإمام أحمد رواية عنه، القول بالشفعة فيها: فقال لما سُئل عنها: «إذا كان طريقهما واحداً مشتركاً لم يقتسموا، فإذا صرفت الطرق، وعرفت الحدود، فلا شفعة»[٤].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤).

(٢) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٧٢)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٣)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣٢)، الشرح الممتع لابن عثيمين (١٠/ ٢٤٥).

(٣) ينظر: سنن الترمذي في أبواب الأحكام باب ما جاء في الشفعة للغائب (٣٣١)، برقم (١٣٦٩)، العلل الكبير للترمذي (٢١٦) برقم (٣٨٥).

(٤) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٢)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٣)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٤).

٤. أن في هذا الرأي جمعاً بين الأخبار والأدلة التي ذكرها أصحاب الرأيين السابقين، وهو قول وسط بين الأقوال؛ فتكون الشفعة للجار ثابتة في حال الاشتراك في ملك مرافق العقار دون غيره[١].

٥. أن الجار المشارك في مرافق الدار يعد مثل الشريك في الملك، حيث يتضرر بدخول شريك آخر في المرفق، وإن كان غير مشارك في العقار نفسه، وأن الشفعة شرعت لدفع أذى الدخيل، والشريكُ في المرفق يتأذى بدخول شريك له فيه[٢].

أُجيبُ عن أدلة هذا القول بما أُجيبَ عن القول الأول ويزاد عليه بما يلي:

١. أجيب عن قولهم إن العقار الذي بقي في مرافقه اشتراك لم تصرف طرقه، ولذا تجري فيه الشفعة؛ بأن كون الملك قد بقي منه شيء وأنه لم تصرف طرقه وهو مرافق العقار فتكون الشفعة فيما بقي من المرافق لم يقسم وأما ما قسم فلا تجري فيه الشفعة لأنه قد وقعت فيه الحدود وبهذا يكون قد أُتبع نص الحديث[٣]، ويرد عليه بحديث: ((الجارُ أحق بشفعة جاره، يُنتظرُ بها وإن كان غائبًا، إذا كان طريقُهما واحدًا)) وهو صريح في ذلك.

٢. أجيب عن قولهم إن الشركة في حقوق العقار تعد من أنواع الشركة في العقار؛ بأنه قد قسم العقار ووقعت الحدود فلا شفعة، بناء على دلالة

(١) ينظر: إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٢)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٣)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣٢).
(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٤).
(٣) ينظر: الأم للشافعي (٧/ ١١٠).

النص[1]، وكذا بما أنه ليس له شركة في العقار وإنما في مرفقه فأشبه ما لو باع عقاراً غير مشترك[2]، ويُرَد عليهم بأنه ما بقي في مرافقه اشتراك لم تصرف طرقه، ولا يشابه العقار غير المشترك[3].

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول الثالث القائل بجواز الشفعة للجار المشارك لجاره في مرافق العقار، دون الجار الذي ليس بينه وبين جاره أي اشتراك لا في المرافق ولا في أصل الملك، وذلك لأن هذا القول وسط بين الأقوال، وفيه إعمال لجميع النصوص الشرعية وجمع بينها.

المطلب الثاني: مسألة الشفعة في البناء دون أصله وهو الأرض

والمقصود بهذه المسألة أنه إذا اشترك شخصان فأكثر في بناء؛ فهل يستحق الشريك الشفعة إذا باع شريكه الآخر نصيبه من البناء مفرداً عن أصله لغير الشريك دون علمه؟

تحرير محل النزاع:

ناقش الفقهاء مسألة الشفعة في بيع ما عدى الأرض، وذكروا أنواعاً وأمثلةً لها ومنها البناء والشجر والثمر والمنقولات، وحيث إن المتعلق بهذا البحث هو موضوع البناء لأنه هو المتعلق بالوحدات العقارية؛ لذا سأعرض

(١) ينظر: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٠)، الأم للشافعي (٧/ ١١٠)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٠).
(٢) ينظر: النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٧) مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٧).
(٣) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٣٧٤)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٩٣).

مسألة الشفعة في البناء دون بقية الصور الأخرى، لكن قبل الكلام على هذه المسألة أريد أن أبين باختصار أن البناء منهم من يلحقه بالأرض؛ والنصوص صريحة بإثبات الشفعة فيها، ومنهم من يلحقه بالمنقولات؛ وهذه لا شفعة فيها على رأي الجمهور[١] خلافاً للظاهرية[٢] ورواية عند الحنابلة[٣]، وتحرير محل النزاع في الشفعة في البناء ما يلي:

أولاً: أنه إذا باع الشريك البناء مع أصله -وهو الأرض-، فتثبت فيه الشفعة تبعاً، ولم أجد من خالف في ذلك[٤].

ثانياً: إذا باع الشريك البناء مفرداً من دون أصله، ففي ثبوت الشفعة فيه خلاف[٥].

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٠)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٢)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٤)، الاستذكار لابن عبد البر (٢١/ ٢٦٣)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٢)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٧٠)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٠)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٢)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٢)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٤٠).

(٢) ينظر: المحلى لابن حزم (٨/ ٣).

(٣) الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٦)، حاشية العنقري على الروض المربع (٤/ ٢٦١).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٢٨)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤١)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٦٩)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٢)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٤٠).

(٥) ينظر: الكافي لابن عبد البر (٢/ ٨٥٥)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤١)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٢)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٦٩)، عجالة المحتاج لابن الملقن (٢/ ٨٩٨)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٣)، قوت المحتاج للأذرعي (٣/ ٣١٦)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٣)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٧٠) شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٧).

وبهذا يتبين أن الخلاف في شفعة بيع البناء إذا بيع البناء مفرداً، ومنه لو كانت الأرض تابعة للبناء لا العكس، وخلاصة اختلاف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا تثبت فيه الشفعة مطلقاً، ويدخل في ذلك مسألة الشفعة في علو الدار المشترك ومسألة الشفعة في الجدار المشترك مع أساسه حيث كان الأساس تابعاً، وهو رأي الشافعية[١] والحنابلة[٢].

القول الثاني: أن الشفعة تثبت فيه وهو رأي المالكية[٣]، ورواية عند الحنابلة[٤]، وأثبت المالكية الشفعة في البناء مفرداً ولو كانت الأرض موقوفة أو مستعارة[٥].

القول الثالث: أنها تثبت في العقار فقط -وهو الأرض عند الحنفية- وما كان في معناه وهو علو الدار لأنه متعلق بالسفل فيلحق به استحساناً، وهو

(١) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٦٩)، قوت المحتاج للأذرعي (٣/ ٣١٦)، عجالة المحتاج لابن الملقن (٢/ ٨٩٨)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٢)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٣)،

(٢) ينظر: الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٨٠)، فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٦)، معونة أولي النهى للفتوحي (٦/ ٣٩٢)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٤٠).

(٣) ينظر: المدونة لمالك بن أنس (٤/ ٢١٦)، الكافي لابن عبد البر (٢/ ٨٥٢)، بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤١)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٨)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٦٣٤)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠١- ٢٠٤).

(٤) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٣٢)، شرح الزركشي على متن الخرقي (٢/ ٥٥٦)، الإنصاف (١٥/ ٣٧٦)، معونة أولي النهى شرح المنتهى (٦/ ٣٩٢)، حاشية ابن قاسم (٥/ ٤٣١).

(٥) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٧)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠١).

رأي الحنفية[١]، ونص بعضهم على أن الأرض تكون مملوكة وليست أرضاً محتكرة[٢] أو وقفاً[٣].

الأدلة:

أولاً: أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة وأبرزها ما يلي:

١. حديث «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل شركة لم يقسم ربعة أو حائط»، فالربع هو البيت المبني للسكن، والحائط البستان الذي فيه غرس، فدل على أن البناء الذي يكون منزلاً أصبح تابعاً للأرض وفيه الشفعة[٤].

٢. أن البناء لا يدوم، ولذا لا تدوم الشركة فيه ولا يدوم الضرر، فلا شفعة فيه إذا بيع مفرداً، بخلاف ما لو بيع مع أرضه[٥].

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٩)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٣٩)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٧).

(٢) قال ابن فارس: «(حكر) الحاء والكاف والراء أصل واحد، وهو الحبس... وأصله في كلام العرب الحكر، وهو الماء المجتمع» ويطلق في اصطلاح الفقهاء ويراد به الإجارة الطويلة أو الدائمة وعرفه ابن عابدين في حاشيته بقوله: «الاستحكار عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض مقررة للبناء والغرس أو لأحدهما». ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٩٢). حاشية ابن عابدين (٤/ ٣٩١) الشرح الممتع لزاد المستقنع لابن عثيمين (١٠/ ٢٣١).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٨)

(٤) ينظر: النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٣)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٢)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٦)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٤٠).

(٥) ينظر: أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٢/ ٣٦٣)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٢).

٣. أن البناء من دون أرضه يعد منقولاً والمنقول لا شفعة فيه[١].

٤. أن غير الأرض لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص، وأما جواز الشفعة في البناء تبعاً للأرض لأن الشفعة جازت لأجل الأرض لا أصالة[٢].

٥. أما جوازها مع الأرض وأنه لا شفعة في البناء بالأصالة؛ لأنه لا تجب قسمتها عند انفرادها[٣].

أجيب عن أدلة القول الأول بما يلي:

١. ورود أدلة تجيز الشفعة عموماً من دون تقييد بالأرض ومنها البناء، أوردها أصحاب القول الثاني في أدلتهم[٤].

٢. عدم التسليم بأن البناء لا يدوم، بل يدوم[٥].

٣. عدم التسليم أن البناء يعد منقولاً لكونه ثابتًا، وهو من الأرض[٦].

٤. ورود أدلة تدل على أن البناء هو في معنى الأرض أوردها أصحاب القول الثالث في أدلتهم[٧].

---

(١) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٦٩)، عجالة المحتاج لابن الملقن (٢/ ٨٩٩) النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٣).
(٢) ينظر: فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٣).
(٣) ينظر: فتح الملك العزيز للبغدادي (٤/ ٢٤٦).
(٤) يأتي في الصفحة التالية (٩٨)، أدلة القول الثاني.
(٥) ينظر: الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٨).
(٦) ينظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣١).
(٧) يأتي في صفحة (٩٩)، أدلة القول الثالث.

ثانياً: أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، وأبرزها ما يلي:

١. حديث ابن عباس: أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((الشريك شفيع والشفعة في كل شيء))[١]، وهذا نص في عموم الشفعة[٢].

٢. قول جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «في كل ما لم يقسم» فما موصولة وتفيد العموم أي: كل شيء مشترك ولم يقسم، ففيه الشفعة، سواء كان أرضاً أو غيره، وقول جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ينطبق على بعض أفراد العموم ولا يقتضي التخصيص، وتفريع حكم يتعلق ببعض العام لا يقتضي التخصيص[٣].

٣. أن البناء من الأرض ويسمى عقاراً[٤].

---

(١) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى في باب لا شفعة فيما ينقل ويحول (٦/ ١٠٩) برقم (١١٩٣٢)، والترمذي في سننه في أبواب الأحكام باب ما جاء أن الشريك شفيع (٣٣٢) برقم(١٣٧١)، والطحاوي في شرح معاني الآثار باب الشفعة بالجوار (٤/ ١٢٥) برقم(٦٠١٤)، والدارقطني في سننه باب الشفعة (٥/ ٣٩٨)، برقم (٤٥٢٥)، قال الترمذي «هذا حديث، لا نعرفه مثل هذا إلا من حديث أبي حمزة السكري وقد روى غير واحد، عن عبد العزيز بن رفيع، عن ابن أبي مليكة، عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مرسلاً وهذا أصح». وقال ابن حجر في فتح الباري: «ورجاله ثقات إلا أنه أعل بالإرسال وأخرج الطحاوي له شاهداً من حديث جابر بإسناد لا بأس برواته» ينظر: (٤/ ٤٣٦).

(٢) ينظر: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٢)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣١).

(٣) ينظر: تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة (مقطع صوتي شريط رقم٣٤ بعد الدقيقة ٤٨).

(٤) ينظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٥/ ٤٣١).

٤. أن البناء يتبع العقار وما يتبع العقار يجري مجرى العقار[١].

٥. أن جريان الشفعة في البناء فيه رفع لضرر الشركة كالأرض[٢].

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، وأبرزها ما يلي:

١. ما روي عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: ((لا شفعة إلا في ربع أو حائط))[٣]، فحصر ثبوت الشفعة في الربع والحائط وهما عقار؛ فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما[٤].

٢. ما روي عنه عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أنه قال: ((الشفعة في كل شيء عقار أو ربع))[٥]، لأن العقار هو الأرض والربع هو الدار، والعطف يقتضي المغايرة بين المعطوفين فدل على أنه يختص بالأرض والبناء[٦].

---

(١) ينظر: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/ ٤٢).

(٢) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٣٢).

(٣) لم أقف عليه مسنداً، وقد ذكره ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٧) قال: «هذا الحديث غريب بهذا اللفظ»، وذكره الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير وعزاه للبزار فقال: «حديث ((لا شفعة إلا في ربع أو حائط)) رواه البزار من حديث جابر بسند جيد» (٣/ ١٢٣)، ولم أجده في مسنده البزار.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٢)، الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٤)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٤).

(٥) لم أقف عليه مسنداً بهذا اللفظ وقد أخرجه الترمذي والطحاوي والطبراني والدارقطني في سننه والبيهقي بلفظ: ((الشريك شفيع والشفعة في كل شيء)) كما سبق الكلام عليه.

(٦) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٣).

٣. أن الشفعة في العقار لم تجب لكونه مسكناً، وإنما وجبت فيه لخوف أذى الدخيل وضرره على سبيل الدوام، وذلك لا يتحقق إلا في العقار، ولذا لا تجب إلا في العقار أو ما في معناه وهو العلو[١].

٤. أن وجوب الشفعة في العلو إذا بيع دون السفل لأن حق البناء على السفل متعلق به على سبيل التأبيد فصار بمعنى العقار فتجب فيه الشفعة، وأما لو بيع سفل عقار دون علوه أو بيعا جميعاً فلا شك في وجوب الشفعة فيه؛ لأنه عقار[٢].

٥. تخصيص الجواز بالأرض المملوكة لأن البناء في الأرض المملوكة يدوم أما في الأرض المستأجرة أو الموقوفة لا يدوم، فمتى ما انتهى العقد فهو عرضة للزوال[٣].

أجيب عن أدلة القول الثالث بما يلي:

١. أن الأحاديث المذكورة لا تثبت[٤].

٢. أن البناء منقول وأنه لا يدوم[٥]، ويُرَد عليهم بأن البناء في الأرض المملوكة يدوم[٦].

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٢) الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٤) تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٢).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣) فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٤) حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٧).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٨).

(٤) يراجع حاشية الحديثين السابقين: حديث: ((لا شفعة إلا في ربع أو حائط)) وحديث: ((الشفعة في كل شيء عقار أو ربع)) صفحة (٩٩).

(٥) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٦٩)، عجالة المحتاج لابن الملقن (٢/ ٨٩٩) النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٣).

(٦) ينظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٨).

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في البناء ولو مفرداً، لأنه مما يبقى طويلاً فيبقى ضرره فأشبه الأرض، ولكون الضرر الذي يحصل به مثل الضرر الذي يحصل في الأرض، ولأن المقصد الذي شرعت له الشفعة هو أذى الدخيل وضرر الشركة وهو موجود في البناء، كما أن الأدلة الدالة على حصر الشفعة في الأرض لا تقوى على التخصيص بالأرض، في مقابل مجموع الأدلة الدالة على جواز الشفعة في البناء، بل فيه إعمال لجميع النصوص الشرعية والجمع بينها.

المطلب الثالث: مسألة الشفعة فيما لا يمكن قسمته:

والمقصود بها العقار الذي لا يمكن قسمته لصغر مساحته أو لعدم الانتفاع به عند قسمته ولو قسم لحصل به ضرر على الشركاء، وهذه المسألة اختلف فيها على قولين:

القول الأول:

أن الشفعة تجري فيما لم يقسم ويمكن قسمته أما ما لا يمكن قسمته فلا شفعة فيه، وهو رأي عند المالكية[1] والمذهب عند الشافعية[2] والحنابلة[3].

(١) ينظر: الكافي لابن عبد البر (٨٥٢)، مواهب الجليل للحطاب (٥/ ٣١٩)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٤)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ١٩٥).

(٢) ينظر: مختصر المزني (٨/ ٢١٩)، روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٠)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٥)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٥).

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٦)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٨).

القول الثاني:

أن الشفعة تجري فيما لم يقسم سواء مما كان يمكن قسمته أو لا يمكن قسمته، وهو رأي الحنفية[١] ورأي عند المالكية[٢] وقول عند الشافعية[٣] ورواية عند الحنابلة[٤]، وهو اختيار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، وأبرزها ما يلي:

١. مفهوم حديث: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»، فمفهوم قول جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لم يقسم» ظاهر في أنه يقبل

---

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٧٥)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٣)، فتح القدير لابن الهمام (٩/ ٤٠٣)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٢٣٦).

(٢) ينظر: الكافي لابن عبد البر (٨٥٢)، مواهب الجليل للحطاب (٥/ ٣١٩)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٤) منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ١٩٥).

(٣) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧١)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٣٨١).

(٤) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٣٣)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٧٦).

(٥) ينظر: أبحاث هيئة كبار العلماء، لهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، القرار رقم ٤٤ وتاريخ ١٣/ ٤/ ١٣٩٦هـ، (١/ ٧٢٧).

القسمة؛ لأن الأصل في النفي بـ«لم» أن يكون في الممكن، وهذا بخلاف النفي بلا، وإعمال مفهوم أحد اللفظين محل الآخر فيه تجوز أو إجمال[١].

٢. الأدلة التي تمنع من الشفعة في الأماكن الضيقة وما لا تنقسم، ومنها: ما روي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: ((لا شفعة في فناء، ولا طريق، ولا منقبة))[٢]، وروي عن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: «لا شفعة في بئر ولا فحل»[٣][٤].

٣. أن الضرر الذي من أجله شرعت الشفعة هو تكاليف القسمة كإحداث المرافق الجديدة التي صارت من نصيب الشريك بسبب القسمة[٥].

---

(١) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (٦/ ٥٤) شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٥).

(٢) لم أقف عليه مسنداً، وقد ذكره أبو عبيد القاسم بن سلام في غريب الحديث (٣/ ١٢١)، وذكره ابن الجوزي في التحقيق في مسائل الخلاف (٢/ ٢١٧)، برقم (١٥٧٠)، من دون إسناد، وقال: رواه أبو الخطاب في رؤوس المسائل.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الشفعة باب ما لا تقع فيه الشفعة (٢/ ١٨٩) برقم (٢٢٥٩)، وابن أبي شيبة في مصنفه في باب من كان لا يرى في الحيوان شفعة (٤/ ٤٥٤)، برقم(٢٢٠٧١-٢٢٧٤٤)، وهذا لفظه، وفي الموطأ بتقييده بفحل النخل، وهو موقوف على عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقال مالك بعد ذكر الحديث: «وعلى هذا الأمر عندنا» وذكر أبو الحسن ابن القطان أنه غير موصل الإسناد، ينظر: بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام (٢/ ٥٢٦).

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣).

(٥) ينظر: النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٥) مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٥)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٢/ ٣٣٥).

٤. أن الحكم بإثبات الشفعة فيما لا ينقسم يؤدي للإضرار بالبائع؛ لأنه لا يمكنه أن يتخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد لا يجد من يشتري نصيبه خوفاً من الشفعة، فيتضرر البائع[١].

أجيب عن أدلتهم بما يلي:

١. لا يسلم بأن هذا هو مفهوم الحديث؛ لأن «ما» تفيد العموم، «في كل ما لم يقسم» يعني أي شيء لم يقسم ففيه الشفعة والحكم الذي في آخر الحديث وهو قول جابر رضي الله عنه في خبره عن قضاء النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» ينطبق على بعض أفراد العموم ولا يقتضي التخصيص، وتفريع حكم يتعلق ببعض العام لا يقتضي التخصيص[٢].

٢. ضعف الأحاديث التي تمنع من الشفعة فيما لا ينقسم ومنها الأماكن الضيقة، فحديث: ((لا شفعة في فناء)) روي من دون إسناد، وحديث عثمان بن عفان موقوف عليه[٣].

٣. لا يسلم بأن الضرر الذي من أجله شرعت الشفعة هو تكاليف القسمة بل لضرر الدخيل وأذاه المستمر[٤].

---

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣).

(٢) ينظر: تعليقات ابن عثيمين على الكافي لابن قدامة (مقطع صوتي شريط رقم٣٤ بعد الدقيقة ٤٨).

(٣) يراجع تخريج الحديث في صفحة (١٠٣).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٣)، الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٤)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٢٣٦)، المغني لابن قدامة

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، وأبرزها ما يلي:

١. حديث ابن عباس: أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((الشريك شفيع والشفعة في كل شيء))[١]، وهذا نص في العموم.

٢. حديث جابر قال: «قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل شيء»[٢] وهذا نص في العموم أيضاً.

٣. أن الشفعة شُرعت لدفع ضرر الدخيل وأذاه المستمر على سبيل اللزوم، وذلك يوجد فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل القسمة على السواء، بل إن الضرر فيما لا يمكن القسمة يدوم ويتأبد ضرره، بخلاف ما يمكن القسمة فيمكن إزالة الضرر بالقسمة[٣].

(٥/ ٢٣٣)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٧٥).

(١) سبق تخريجه صفحة (٩٨).

(٢) ينظر: أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار باب الشفعة بالجوار (٤/ ١٢٦) برقم(٦٠١٥)، وابن أبي شيبة في مصنفه في باب من قال لا شفعة إلا في تربة أو عقار (٤/ ٥١٢)، برقم (٢٢٧٥٥)، وذكر ابن عبد الهادي في المحرر في الحديث أن رواته ثقات (٥٠٩)، وقال ابن حجر في بلوغ المرام بعد أن أورده: «ورجاله ثقات» ينظر: (٢٦٧)، وذكر الشوكاني في نيل الأوطار أن سنده لا بأس برواته، ينظر: (٥/ ٤٠٠).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٣)، الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٤)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٢٣٦)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٧٥).

٤. أن النصوص الموجبة للشفعة عامة ولم تفصل بين ما يمكن قسمته وما لا يمكن، وسبب الشفعة الاشتراك في الملك[١].

أجيب عن أدلتهم بما يلي:

١. أن حديث ابن عباس «مرسل، ولم يرد في الكتب الموثوق بها»[٢]، وأجيب عليه بأن «غايته أن يكون مرسلًا قد عضدته الآثار المرفوعة والقياس الجلي»[٣].

٢. أنه استدلال بأحاديث ألفاظها عامة، يقابلها الأدلة التي تمنع من الشفعة في الأماكن الضيقة وما لا ينقسم كما بُيِّن في أدلة القول الأول[٤]، ويجاب عليهم بضعفها كما بين في الجواب عليها في أدلة القول الأول[٥].

٣. لا يسلم أن النصوص الموجبة للشفعة لم تفصل بين ما يمكن قسمته وما لا يمكن، بل وردت نصوص تفرق بينهما كما مر في ذكر أدلة القول الأول[٦]، ويُرد عليهم بما أجيب عن أدلتهم التي أوردوها هناك[٧].

---

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار للموصلي (٢/ ٤٤)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٢)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣).
(٢) المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣).
(٣) إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ٣٧٥).
(٤) المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، يراجع الفقرة (٢) من أدلة القول الأول.
(٥) يراجع الفقرة (٢) من إجابات أدلة القول الأول.
(٦) يراجع الفقرة (١) من أدلة القول الأول.
(٧) يراجع الفقرة (١) من إجابات أدلة القول الأول.

٤. لا يسلم أن الشفعة شرعت لدفع ضرر الدخيل وأذاه المستمر على سبيل اللزوم؛ لأن الضرر فيما يمكن قسمته من غير جنس هذا الضرر، وهو ضرر الحاجة إلى إحداث المرافق الخاصة بسبب القسمة، فلا يمكن التعدية ولا القياس عليه[١]، يُرَد عليه بأنه لا يسلم هذا؛ لأن إحداث المرافق هو تكميل للمنافع ولا يعد ضرراً[٢]، لذا لا يصح أن يكون هو المقصود من مشروعية الشفعة، كما أنه لا دليل على ذلك.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول الثاني القائل بجواز الشفعة فيما ينقسم وما لا ينقسم، لعموم الأدلة الدالة على جواز الشفعة، مع عدم ثبوت أدلة تدل على تخصيص الشفعة بما ينقسم، ولأن المقصد الذي شرعت له الشفعة هو أذى الدخيل وضرر الشركة وهو موجود فيما ينقسم وما لا ينقسم.

(١) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣).
(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٥).

المبحث الثاني
الشفعة في الوحدات العقارية المعاصرة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المقصود بالأجزاء المشتركة في الوحدات العقارية المعاصرة، وحدودها وأحوالها:

عند نظري في واقع الوحدات العقارية وجدت أنها على أحوال منها ما هو منقسم في رقبة الملك وفي منافعه ما عدا ملكية الأرض، ومنها ما هو منقسم في رقبة الملك مشترك في منافعه، ووجدت أن الوحدة العقارية الواحدة يتبعها نسبة مشاعة من الأجزاء المشتركة، ومنها الأرض، وأن ملاك الوحدات العقارية يمتلكون نسبة مشاعة من هذه الأجزاء المشتركة، وذلك بحسب الوحدة العقارية التي يملكونها، كما أن الوحدة العقارية الواحدة المستقلة في رقبتها قد يكون لها مالك واحد وقد يشترك فيها أكثر من مالك، ولذا وجدت عند التأمل أن صور الوحدات العقارية في غالبها تدور حول الاستقلال في ذات الوحدة العقارية وهي البناء مع الاشتراك المشاع في الأجزاء المشتركة ومنها الأرض وبعض منافع الوحدة العقارية كالممرات والدرج وموقف السيارة، وأنها تُخرَّج على مسألة شفعة الشريك في مرافق العقار وعلى شفعة الجار، وتخرّج على مسائل أحكام الشفعة في البناء وما تفرع عليها من مسألة أحكام الشفعة في العلو والسفل، والشفعة في الجدار المشترك إذا بيع مع أساسه، كما أن ملكية الأرض المشاعة في الوحدات العقارية مما لا يمكن قسمته، فتُخرَّج على مسائل الشفعة في ملكية ما لا

ينقسم فيما لو بيعت الحدائق المشتركة أو الممرات منفردة، مع أن الواقع أن الحدائق والمواقف تباع ملحقة بالوحدة العقارية لا منفردة عنها، كما أن بعض المنافع يشترك الجميع في ملكها لكن يختص الانتفاع ببعضهم وهذا يؤثر في أولوية الشفعة بين الملاك عند من أجازها، ويتضح في الصور التي تأتي أنها تُشابه ما نص عليه الفقهاء في كلامهم كما مر في المبحث السابق وقد عرضت بعض الصور التي وقفت عليها.

ومن خلال تتبع الصور الواقعة، وجدت أن الأرض المقام عليها وحدات عقارية تكون مملوكة لملاك الوحدات العقارية، ملكاً مشاعاً بينهم، ضمن الأجزاء المشتركة، ولم أقف على شركاء مالكين للوحدات العقارية مع كون الأرض ليست من الأجزاء المشتركة، أي أنهم ملاك للبناء فقط دون الأرض، كما لو كانت الأرض مستأجرة، أو محتكرة، أو موقوفة، إلا ما قد يكون من أملاك قديمة قبل سَن نظام الوحدات العقارية، وقد نص بعض الفقهاء المتقدمون في كتبهم على وجود بنايات تباع على أراض ليست مملوكة، كما في البناء على الأراضي المحتكرة لبيت المال أو الموقوفة، مع اختلافهم في جواز جريان الشفعة فيها؛ فمنهم من يرى أن الشفعة لا تجري إلا في أرض مملوكة للشركاء، ومنهم من يرى جريانها[1]، ولذا فإن هذه المسألة ليست محلاً للبحث هنا، لا سيما وأن النظام يشترط لفرز الوحدات العقارية وجود

(١) ينظر: البحر الرائق لابن نجيم (٨/ ١٤٤)، شرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ١٦٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٨)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠١).

صك ملكية مستوف للمتطلبات الشرعية والنظامية[1]، وأن تكون الأرض ضمن الأجزاء المشتركة التي يُنَصُّ في صك الملكية على تبعيتها للوحدة العقارية[2].

والفائدة من ذكر الصور ودراستها، هي تخريج كل صورة من صور الوحدات العقارية على ما يناسبها مما ذكره الفقهاء وبيان جريان الشفعة فيها من عدمه.

المطلب الثاني: صور الوحدات العقارية المعاصرة:

الصورة الأولى:

أن تكون الوحدات العقارية عبارة عن عمارة كبيرة فيها عدد كبير من الوحدات في مختلف الأدوار، وكل وحدة مستقلة عن الأخرى في ذاتها، ولكل وحدة حدود وأطوال ومساحة خاصة بها، لكن فيها مرافق مشتركة في الملك والانتفاع كالمدخل والدرج والسطح وكل وحدة لها نسبة مشاعة من الأرض، وذلك مثل الأبراج العقارية التي لها مدخل واحد وبهو ومصاعد وسلالم وممرات مشتركة وأسفلها مواقف للسيارات مشاعة بين ملاك الوحدات، وليس لأحد الوحدات قرار على الأرض.

(١) ينظر: الفقرة رقم (١) من المادة الثانية من نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها وإدارتها، والفقرة (أ) من الفقرة (١) من المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية.

(٢) ينظر: المادة الأولى من نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها وإدارتها والفقرة (د) من الفقرة (١) من المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية.

هذه الصورة فيها حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون للوحدة الواحدة مالكان اثنان أو أكثر، فإذا باع أحدهما نصيبه من الوحدة على مشترٍ غير شريكه فهل يحق لشريكه في نفس الوحدة طلب الشفعة؟ يظهر لي أن هذه المسألة تخرَّج على مسألة الشفعة في البناء، ومنها مسألة الشفعة في علو الدار المشترك إذا بيع العلو، والشفعة في الجدار المشترك إذا بيع مع أساسه.

وبناء عليه يظهر لي أنه يقال في حكم هذه المسألة أنها تتلخص في رأيين:

الرأي الأول: ثبوت حق الشفعة فيها تخريجاً على مسألة الشفعة في علو الدار والشفعة في البناء، وعلى القول بأن البناء يعد في معنى الأرض، أو على القول بأن البناء يتبع العقار -أي الأرض-، وما يتبع العقار يجري مجرى العقار، لأن حق البناء متعلق بالسفل على سبيل التأبيد فصار بمعنى العقار وأنه حق متعلق بالبقعة على سبيل الاستقرار والتأبيد فكان بمنزلة البقعة، وأنه لو انهدم العلو فحق البناء قائم، ولوجود ضرر الشركة والجوار فيه كالأرض[1]، وهذا القول تخريج على مذهب الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة، وهو القول بجواز الشفعة في البناء.

الرأي الثاني: عدم ثبوت حق الشفعة تخريجاً على مسألة الشفعة في علو الدار والشفعة في البناء، وعلى القول بأن البناء المستقل يأخذ حكم المنقول، والمنقولات لا تجري فيها الشفعة، ولو بيعت الأرض مع البناء، فالأرض

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٦٩)، بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٠)، تبيين الحقائق للزيلعي (٥/ ٢٥٣)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٢١٧).

هنا تابعة للبناء والبناء متبوع، كمسألة الجدار المشترك إذا بيع مع أساسه، والمقصود البناء وليس أرضه، فيكون حكمه حكم البناء المستقل[1]، والأرض هنا لا يمكن قسمتها، وهذا القول تخريج على مذهب الشافعية والحنابلة وهو القول بعدم جواز الشفعة في البناء وعدم جواز الشفعة فيما لا يمكن قسمته.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في هذه الحالة، لما سبق ترجيحه من جواز جريان الشفعة في البناء المفرد، ولأن الوحدة العقارية مما يبقى طويلاً فيبقى ضرر الشركة فيها فأشبهت الأرض، ولكون الضرر الذي يحصل بها مثل الضرر الذي يحصل في الأرض، ولأن المقصد الذي شرعت له الشفعة هو أذى الدخيل وضرر الشركة وهو موجود فيها.

الحالة الثانية: أن يكون للوحدة الواحدة مالك واحد، فإذا باع وحدته على مشترٍ من خارج العمارة فهل يحق لأحد ملاك الوحدات الأخرى في نفس العمارة طلب الشفعة؟ يظهر لي أن هذه الحالة تخرج على مسألة شفعة الشريك في مرافق العقار أو على مسألة شفعة الجار المشارك في المرافق لمن يحصر إطلاق الشريك على الشريك في رقبة العقار فقط، ويجعلها من صور شفعة الجار، وعلى مسألة الشفعة في علو الدار إذا كان طريقهما واحداً،

(١) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٠)، النجم الوهاج للدميري (٥/ ٢٢٣)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢/ ٣٦٣).

ومن أمثلتها التي نص عليها الفقهاء الدار الكبيرة التي فيها منازل وبيوت وأبواب المنازل أو البيوت إلى الدار[1].

وبناء عليه يظهر لي أنه يقال في حكم هذه المسألة أنها تتلخص في رأيين:

الرأي الأول: ثبوت حق الشفعة فيها تخريجاً على أنها شفعة لشريك في مرافق العقار، أو على أنها شفعة لجار مشارك في مرافق العقار، وعلى القول بأن حق الشفعة يثبت للشريك في المرافق وللجار المشارك في المرافق، وأن البناء يعد في معنى الأرض، وهذا القول تخريج على مذهب الحنفية الذي يرى جواز الشفعة للشريك في حقوق الملك، وجواز الشفعة في العقار، وعلى رواية عند الحنابلة، بالقول بجواز الشفعة للجار الذي بينه وبين جاره منافع مشتركة، وبجواز الشفعة في البناء.

الرأي الثاني: عدم ثبوت حق الشفعة تخريجاً على أنها شفعة جار، وأن العلو والسفل الذي لا شركة في رقبته يعد جواراً، وعلى القول بأن حق الشفعة لا يثبت للجار مطلقاً، وهذا القول تخريجٌ على مذهب المالكية والشافعية والحنابلة الذي يرى عدم جواز الشفعة للجار مطلقاً، حتى وإن اشترك مع جاره في منافع العقار، وعلى قول الشافعية والحنابلة بعدم جواز الشفعة في البناء.

(١) ينظر: البحر الرائق لابن نجيم (٨/ ١٤٤)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠٩).

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في هذه الحالة، لما سبق ترجيحه من جواز جريان الشفعة للجار المشارك لجاره في مرافق العقار، ولأن الوحدة العقارية مما يبقى طويلاً فيبقى ضرر الشركة فيها، ولأن المقصد الذي شرعت له الشفعة هو أذى الدخيل وضرر الشركة وهو موجود فيها.

الصورة الثانية:

أن تكون الوحدات العقارية عبارة عن عمارة فيها وحدات محدودة مفرزة، وكل وحدة لها مرافق مستقلة كالمدخل والممر والدرج والسطح وخزانات المياه والكهرباء، ويشتركان في ملكية الأرض فقط، بحيث يكون لكل وحدة نسبة مشاعة من الأرض، وذلك مثل العمارة المكونة من وحدتين، كل وحدة في طابق، وكل وحدة لها منافع خاصة كمدخل خاص وممر ودرج وخزان مياه[1] وسطح خاص أو السطح خاص لأحدهما، لكن لكل وحدة نسبة مشاعة من الأرض فقط.

عند النظر في هذه الحالة يتبين لنا أنها تُخَرَّج على مسألة شفعة علو الدار وسفلها، وفيها ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون للوحدة الواحدة أكثر من شريك، فيقال في شفعة الشريك في نفس الوحدة مثل ما يقال في الحالة الأولى من الصورة الأولى،

(١) يستخدم فيه نظام مضخات دفع وضغط للمياه من الخزان الأرضي إلى أماكن استعمال الماء مباشرة، ولا يحتاج إلى خزان علوي.

لكن يزيد عليها تفريق بعض الفقهاء بين الاشتراك في العلو أو السفل وتجويز الشفعة في السفل دون العلو لأن السفل له قرار، وهو قول للشافعية والحنابلة[1]، ويظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في هذه الحالة، تخريجاً على مذهب الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة، وهو القول بجواز الشفعة في البناء، كما بينته في الحالة الأولى من الصورة الأولى.

الحالة الثانية: أن يكون الشريكان شريكين في الوحدتين جميعاً، فإذا أراد أحدهما بيع نصيبه من جميع الوحدتين فتجري فيه الشفعة؛ لأنه باع كامل العقار بأرضه وهما ملكٌ لهما، ففي هذه الحالة قد باع الأرض بما يتبعها، لذا تجري فيه الشفعة، وهو حاصل مذاهب الأئمة الأربعة؛ لأنها شفعة في أرض مملوكة للجميع، ملكاً مشاعاً لم يقسم، وهي مما يمكن قسمته.

الحالة الثالثة: أن يكون لكل وحدة مالك مستقل، فيقال في شفعة ملاك الوحدات الأخرى في الوحدة المباعة أن هذه الحالة تخرج على شفعة الجار وعلى الشفعة فيما لا ينقسم، ويتلخص فيها رأيان:

الرأي الأول: لا شفعة فيها لأنها شفعة جار ولأنه لا شركة فيها ولأن العلو يعد جواراً، كما أن الذي عن اليمين والشمال والخلف يكون جاراً،

(١) ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين (٥/ ٧٠)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٣/ ٣٧٤)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، كشاف القناع (٤/ ١٤٠)

ولا شفعة للجار[١]، ولأنه بناء مستقل[٢] وليس جميعه مشتركاً في رقبته، ولأن الاشتراك في الأرض اشتراك فيما لا يمكن قسمته، وهو تابع للوحدة العقارية وليس متبوعاً[٣]، وهذا القول تخريج على مذهب المالكية والشافعية والحنابلة، الذي يرى عدم جواز الشفعة للجار، وعلى قول الشافعية والحنابلة بعدم جواز الشفعة في البناء.

الرأي الثاني: أن فيها الشفعة لأنها شفعة جار ملاصق؛ لأنه ليس بينهما منافع مشتركة فليس طريق كل منهما في الآخر وعلوه عليه يعد جواراً[٤]، وهذا القول تخريج على مذهب الحنفية الذي يرى جواز الشفعة للجار الملاصق، وجواز الشفعة في العقار.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بعدم جواز الشفعة في هذه الحالة؛ لأنهما يعدان جارين، ولما سبق ترجيحه من عدم جواز جريان الشفعة للجار المستقل عن جاره في كل شيء وليس بينهما أي اشتراك، ولأن حدود هذا العقار قد وقعت، وطرقه قد صرفت فلا شفعة فيها، كما هو نص الحديث، وأما الأرض المشتركة هنا فلا تعد مرفقاً يكمل الانتفاع بالوحدة

(١) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي مع حاشية العدوي (٦/ ١٦٩)، منح الجليل لمحمد عليش (٧/ ٢٠٨).
(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٣)، الإنصاف للمرداوي (١٥/ ٣٨٤)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٤٠).
(٣) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٠)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٣).
(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٠).

العقارية، ينتفع به الملاك على سبيل المشاركة والمزاحمة، ويتضرر بدخول شريك فيه، وإنما تعد أساساً للوحدات مثل أساس الجدار، ولا أثر لها في الانتفاع.

الصورة الثالثة:

أن تكون الوحدات العقارية عبارة عن عمارة فيها وحدتان مفرزتان متجاورتان متلاصقتان، وكل وحدة لها مرافق مستقلة كالمدخل والدرج والسطح وخزانات المياه والكهرباء، وليس لإحداهما علو على الأخرى، وكل وحدة مقامة على جزء من الأرض لكن يشتركان في ملكية عموم الأرض اشتراكاً مشاعاً، بحيث يكون لكل وحدة نسبة مشاعة من الأرض، وذلك حسب ما يكون في الصك الشرعي بسبب عدم انطباق شروط فرز العقارات على العقار كصغر مساحة الأرض وغيرها[1]، فتفرز فرز وحدات سكنية، وينص على بقاء الأرض مشاعة بين الملاك.

عند النظر في هذه الصورة يتبين أن لها حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون للوحدة الواحدة أكثر من شريك، فتكون الشفعة فيها شفعة شريك في ملك بناء مشاع مع أرضه، وتجري فيه الشفعة، وهو حاصل مذاهب الأئمة الأربعة؛ لأنها شفعة في أرض مملوكة للجميع، ملكاً مشاعاً لم يقسم، وهي مما يمكن قسمته.

(١) وذلك حسب الشروط المذكورة في موقع وزارة الشؤون البلدية والقروية والإسكان (بلدي) https://balady.gov.sa/Services/Terms/?id=262

الحالة الثانية: أن يكون لكل وحدة مالك مستقل، فتُخرَّج شفعة مالك الوحدة الأخرى على مسألة شفعة الجار، وأما الاشتراك في الأرض فهو في التوثيق فقط، لأن كلًّا من الشريكين في الواقع قد استقل بالانتفاع بجهة، ويتصرف في قسمه تصرف المالك المستقل، ولذا يعد هذا العقار قد وقعت حدوده وصرفت طرقه، وعليه فهذه الحالة يتلخص فيها رأيان:

الرأي الأول: أنه ليس فيها شفعة، بناء على القول بعدم ثبوت الشفعة للجار، وهذا القول تخريج على مذهب المالكية والشافعية والحنابلة، الذي يرى عدم جواز الشفعة للجار.

الرأي الثاني: أن فيها الشفعة، وأنها شفعة جار، وهو يعد جاراً ملاصقاً، وهذا القول تخريج على مذهب الحنفية الذي يرى جواز الشفعة للجار الملاصق.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بعدم جواز الشفعة في هذه المسألة، لما سبق ترجيحه من عدم جواز جريان الشفعة للجار المستقل عن جاره في كل شيء، وليس بينهما أي اشتراك، ولأن حدود هذا العقار قد وقعت، وطرقه قد صرفت فلا شفعة فيها، كما هو نص الحديث.

الصورة الرابعة:

أن تكون الوحدات العقارية عبارة عن عمارة فيها وحدات عقارية مفرزة، وكل وحدة لها مرافق مشتركة ومرافق مستقلة وكل وحدة لها نسبة

مشاعة من الأرض، وبعض المرافق مشتركة بين بعض الوحدات دون غيرهم، وربما بعض الوحدات لا شريك لها في المرافق، وذلك مثل عمارة مكونة من أربع وحدات سكنية في كل طابق وحدتان، فالسطح والدرج مرافق مشاعة بين الوحدتين العلويتين، وخزانات المياه مشاعة بين الجميع أو بين كل وحدتين، ومداخل وحدات الدور الأرضي والارتدادات مرافق خاصة بكل وحدة أرضية، وليس في أسفل الوحدات مرافق عامة كمواقف السيارات، بل الوحدات السفلية على الأرض وهي لها قرار.

هذه الصورة فيها حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون للوحدة الواحدة أكثر من شريك، فيقال في شفعة الشريك في نفس الوحدة مثل ما يقال في الحالة الأولى من الصورة الأولى، لكن يزيد عليها تفريق بعض الفقهاء بين الاشتراك في العلو أو السفل وتجويز الشفعة في السفل دون العلو لأن السفل له قرار، وهو قول للشافعية والحنابلة [1]. ويظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في هذه المسألة، تخريجاً على مذهب الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة، وهو القول بجواز الشفعة في البناء، كما بينته في الحالة الأولى من الصورة الأولى.

الحالة الثانية: وهي أن يكون المالك للوحدة واحداً وباع وحدته على مشتر من خارج العمارة، وطلب أحد ملاك الوحدات الأخرى في العمارة الشفعة في هذه الوحدة، فتُخرَّج على مسألة شفعة الشريك في مرافق العقار،

(١) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٥/ ٧٠)، مغني المحتاج للشربيني (٣/ ٣٧٤)، كشاف القناع للبهوتي (٤/ ١٣٩)

أو على مسألة شفعة الجار المشارك في المرافق، وهي الدار الكبيرة التي فيها منازل وبيوت وأبواب المنازل أو البيوت إلى الدار، وهذه الحالة مثل الحالة الثانية من الصورة الأولى، لكن تزيد بأن بعض ملاك الوحدات يختصون باشتراك في بعض المنافع دون البقية، وليس اشتراكهم متساوياً في جميع المرافق.

وبناء عليه يظهر لي أنه يقال في حكم هذه الحالة أنها تتلخص في رأيين:

الرأي الأول: ثبوت حق الشفعة فيها تخريجاً على أنها شفعة لشريك في مرافق العقار، أو على أنها شفعة لجار مشارك في مرافق العقار، وعلى القول بأن حق الشفعة يثبت للشريك في المرافق وللجار المشارك في المرافق، وأن البناء يعد في معنى الأرض، لكن تكون أولوية الشفعة لمن يشترك في مرافق أكثر، كما نص عليه الحنفية[1]، وهذا القول تخريج على مذهب الحنفية الذي يرى جواز الشفعة للشريك في حقوق الملك، وجواز الشفعة في العقار، وعلى رواية عند الحنابلة، بالقول بجواز الشفعة للجار الذي بينه وبين جاره منافع مشتركة، وبجواز الشفعة في البناء، وأما الوحدة التي لا شريك لها في المرافق فشفعة جار ملاصق، ويقال فيها ما قيل في الحالة الثانية من الصورة الثانية.

الرأي الثاني: عدم ثبوت حق الشفعة تخريجاً على أنها شفعة جار، وأن العلو والسفل الذي لا شركة في رقبته يعد جواراً، وعلى القول بأن حق الشفعة لا يثبت للجار مطلقاً، سواء أكان بينهما اشتراك في مرافق العقار أم لا، وأن العلو يعد بناء مفرداً ولا شفعة فيه، وهذا القول تخريج على مذهب

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ٨).

المالكية والشافعية والحنابلة الذي يرى عدم جواز الشفعة للجار مطلقاً، حتى وإن اشترك مع جاره في منافع العقار، وعلى قول الشافعية والحنابلة بعدم جواز الشفعة في البناء.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في هذه المسألة، لما سبق ترجيحه من جواز جريان الشفعة للجار المشارك لجاره في مرافق العقار، ولأن الوحدة العقارية مما يبقى طويلاً فيبقى ضرر الشركة فيها، ولأن المقصد الذي شرعت له الشفعة هو أذى الدخيل وضرر الشركة وهو موجود فيها.

الخاتمة

في ختام هذا البحث أحمد الله أن يسر لي إتمام هذا البحث، وأسأل الله أن ينفع به، وفيما يلي أبرز النتائج:

١. الشفعة مُجمَع على جوازها في الأصل، وما نُقل خلافاً لذلك فهو قول شاذ مخالف لنصوص السنة الثابتة والإجماع المنعقد قبله، والذي نُقِل فيه الإجماع هو الشفعة في الأرض المشاعة، التي لم تقسم، وهي تقبل القسمة، إذا حصل البيع دون علم الشريك.

٢. ما عدا ذلك فحصل فيه خلاف بين الفقهاء، ومنه استحقاق الجار للشفعة في عقار جاره، واستحقاق الشفعة للجار الشريك في ملك مرافق العقار وهو العقار المقسوم الذي بقي فيه اشتراك في مرافقه -ويسمى المقاسم-، واستحقاق الشفعة للشريك في الملك ماعدا الأرض، واستحقاق الشريك للشفعة في الملك المشترك المشاع الذي لا يمكن قسمته.

٣. في مسألة شفعة الجار يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة للجار المشارك لجاره في مرافق العقار، دون الجار الذي ليس بينه وبين جاره أي اشتراك لا في المرافق ولا في أصل الملك.

٤. في مسألة الشفعة في البناء يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة في البناء ولو مفرداً.

٥. في مسألة الشفعة فيما لا ينقسم، يظهر لي -والله أعلم- أن الراجح هو القول بجواز الشفعة فيما ينقسم وما لا ينقسم.

٦. عند نظري في واقع الوحدات العقارية وجدت أن واقعها على حالين: منها ما هو منقسم في رقبة الملك وفي منافعه ما عدا ملكية الأرض، ومنها ما هو منقسم في رقبة الملك مشترك في منافعه.

٧. تبين لي أن الوحدة العقارية الواحدة في الواقع يتبعها نسبة مشاعة من الأجزاء المشتركة، ومنها الأرض، وأن ملاك الوحدات العقارية يمتلكون نسبة مشاعة من هذه الأجزاء المشتركة، وذلك بحسب الوحدة العقارية التي يملكونها، كما أن الوحدة العقارية الواحدة المستقلة في رقبتها قد يكون لها مالك واحد وقد يشترك فيها أكثر من مالك.

٨. تبين لي عند التأمل أن صور الوحدات العقارية في غالبها تدور حول الاستقلال في ذات الوحدة العقارية وهي البناء مع الاشتراك المشاع في الأجزاء المشتركة ومنها الأرض وبعض منافع الوحدة العقارية كالممرات والدرج وموقف السيارات.

٩. تبين لي أن صور الشفعة في الوحدات العقارية تُخرَّج على مسألة شفعة الشريك في مرافق العقار وعلى شفعة الجار، وتُخرَّج على مسائل أحكام الشفعة في البناء وما تفرع عنهما من مسألة أحكام الشفعة في العلو والسفل، والشفعة في الجدار المشترك إذا بيع مع أساسه، كما أن ملكية الأرض المشاعة في الوحدات العقارية مما لا يمكن قسمته، فتخرَّج على مسائل الشفعة في ملكية ما لا ينقسم فيما لو بيعت الحدائق المشتركة أو الممرات منفردة.

١٠. تبين لي خلال تتبع الصور الواقعة، أن الأرض المقام عليها وحدات عقارية تكون مملوكة لملاك الوحدات العقارية، ملكاً مشاعاً بينهم، ضمن

الأجزاء المشتركة، وأن النظام يشترط لفرز الوحدات العقارية وجود صك ملكية مستوف للمتطلبات الشرعية والنظامية، وأن تكون الأرض ضمن الأجزاء المشتركة التي يُنَصُّ في صك الملكية على تبعيتها للوحدة العقارية.

١١. بعد البحث في صور الوحدات العقارية في الواقع خرجت بأربع صور، وكل صورة لها حالات، ومدار الحكم على هذه الصور هو ما تُخَرَّج عليه من المسائل التي نص عليها الفقهاء، فمنها ما يأخذ حكم شفعة الجار غير المشارك في مرافق العقار، ومنها ما يأخذ حكم شفعة الجار المشارك في مرافقه، ومنها ما يأخذ حكم الشفعة في البناء.

التوصيات:

أُوصِي ببحث أحكام الشفعة في الأراضي المملوكة لشركاء، وموثق ملكيتها ملكية مشاعة في عامة الأرض، لكن بين الملاك اتفاق غير موثق توثيقاً رسمياً بقسمة الأرض إلى أجزاء وتصريف طرقها، واستقلال كل شريك بجزء خاص به.

تم البحث ولله الحمد، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

فهرس المراجع والمصادر

١. **الاختيار لتعليل المختار**، تأليف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبي الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ)، الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة، تاريخ النشر: ١٣٥٦هـ – ١٩٣٧م، عدد الأجزاء: ٥.

٢. **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار**، تأليف: أبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي (٣٦٨هـ – ٤٦٣هـ)، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشر: دار قتيبة – دمشق – دار الوعي – حلب، الطبعة: الأولى ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٢٧ مجلد و٣ فهارس.

٣. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب ومعه حاشية الرملي الكبير**، تأليف: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، عدد الأجزاء: ٤، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٤. **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تأليف: أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ عدد الأجزاء: ٧.

٥. **الأم**، تأليف: الشافعي أبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ)، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، سنة النشر: ١٣٩٣هـ، عدد الأجزاء: ٨.

٦. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)**، تأليف: علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوي (المتوفى:

٨٨٥هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي - الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، عدد الأجزاء: ٣٠.

٧. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تأليف: علاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، عدد الأجزاء: ٧.

٨. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تأليف: أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ)، الناشر: دار الحديث - القاهرة، الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء: ٤.

٩. **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م، عدد الأجزاء: ٩.

١٠. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (المتوفى بعد ١١٣٨هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ، عدد الأجزاء: ٨.

١١. **بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)**، تأليف: أبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي

المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ)، الناشر: دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ٤.

١٢. **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، تأليف: أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، تحقيق وتخريج وتعليق: سمير بن أمين الزهري، الناشر: دار الفلق - الرياض، الطبعة: السابعة، ١٤٢٤هـ، عدد الأجزاء: ١.

١٣. **بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام**، تأليف: علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان (المتوفى: ٦٢٨هـ)، تحقيق: د. الحسين آيت سعيد، الناشر: دار طيبة - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م، عدد الأجزاء: ٦ (٥ أجزاء، ومجلد فهارس).

١٤. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، تحقيق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣هـ) الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.

١٥. **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، تأليف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ٩٧٤هـ، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، الطبعة: بدون طبعة عام النشر: ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م.

١٦. **التحقيق في أحاديث الخلاف**، تأليف: جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧هـ)، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ، عدد الأجزاء: ٢.

١٧. **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، تأليف: أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، تحقيق: أبي

عاصم حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة - مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م، عدد الأجزاء: ٤.

١٨. **جامع الأمهات**، تأليف: عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي (المتوفى: ٦٤٦هـ)، تحقيق: أبي عبد الرحمن الأخضر الأخضري، الناشر: اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء: ١.

١٩. **جامع الترمذي**، تصنيف: أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، إشراف: معالي الشيخ صالح آل الشيخ، دار السلام الرياض ١٤٢٠هـ.

٢٠. **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، الناشر: (بدون ناشر)، الطبعة: الأولى - ١٣٩٧هـ، عدد الأجزاء: ٧ أجزاء.

٢١. **حاشية العنقري على الروض المربع**، تأليف: عبد الله بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن العنقري الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٧٣هـ)، الناشر: (دار أطلس الخضراء)، تحقيق: أحمد بن عبدالعزيز الجماز، الطبعة: الأولى - ١٤٣٧هـ، عدد الأجزاء: ٥ أجزاء.

٢٢. **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م، عدد الأجزاء: ١٩.

٢٣. **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تأليف: محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (المتوفى: ١٠٨٨هـ)، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م، عدد الأجزاء: ١.

٢٤. **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٣.

٢٥. **رد المحتار على الدر المختار**، تأليف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، عدد الأجزاء: ٦.

٢٦. **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تأليف: أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ-١٩٩١م، عدد الأجزاء: ١٢.

٢٧. **سنن ابن ماجه**، تصنيف: أبي عبد الله محمد بن يزيد الربعي ابن ماجه القزويني، إشراف معالي الشيخ صالح آل الشيخ، دار السلام الرياض ١٤٢٠هـ.

٢٨. **سنن أبي داود**، تصنيف: سليمان بن الشعث السجستاني، إشراف معالي الشيخ صالح آل الشيخ، دار السلام الرياض ١٤٢٠هـ.

٢٩. **سنن الدارقطني**، تصنيف: أبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء: ٥.

٣٠. **شرح الزركشي على متن الخرقي**، تأليف: شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (المتوفى: ٧٧٢هـ)، الناشر: مكتبة الأسدي مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، عدد الأجزاء: ٤.

٣١. **شرح مختصر خليل للخرشي**، تأليف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ)، الناشر: دار الفكر للطباعة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ٨.

٣٢. **شرح معاني الآثار**، تأليف: أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ)، تحقيق: (محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د. يوسف عبد الرحمن المرعشلي - الباحث بمركز خدمة السنة بالمدينة النبوية، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى - ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م، عدد الأجزاء: ٥ (٤ وجزء للفهارس).

٣٣. **الصحاح؛ تاج اللغة وصحاح العربية**، تأليف: إسماعيل بن حماد الجوهري (المتوفى: ٣٩٣هـ)، الناشر: دار العلم للملايين- بيروت، الطبعة: الرابعة- يناير ١٩٩٠م. الأجزاء: ٦.

٣٤. **صحيح البخاري**، تصنيف: محمد بن إسماعيل البخاري، دار السلام الرياض ١٤٢٠هـ.

٣٥. **صحيح الإمام مسلم**، تصنيف: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، دار السلام الرياض ١٤٢٠هـ.

٣٦. **عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج**، تأليف: سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد المعروف بـ «ابن النحوي» والمشهور بـ «ابن الملقن» (المتوفى: ٨٠٤هـ)، تحقيق: عز الدين هشام بن عبد الكريم البدراني، الناشر: دار الكتاب، إربد - الأردن عام النشر: ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، عدد الأجزاء: ٤.

٣٧. **علل الترمذي الكبير**، تأليف: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق: صبحي السامرائي، أبو المعاطي النوري، محمود خليل الصعيدي، الناشر: عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٩هـ، عدد الأجزاء: ١.

٣٨. **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، تأليف: أبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، عدد الأجزاء: ٢٥ × ١٢.

٣٩. **غريب الحديث**، تأليف: أبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (المتوفى: ٢٢٤هـ)، تحقيق: د. محمد عبد المعيد خان، الناشر: مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، الطبعة: الأولى، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م، عدد الأجزاء: ٤.

٤٠. **فتح القدير**، تأليف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ١٠.

٤١. **فتح الملك العزيز بشرح الوجيز**، تأليف: علي بن البهاء البغدادي الحنبلي (٩٠٠هـ)، تحقيق: أ. د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، الناشر: دار خضر للطباعة والنشر بيروت لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ -، عدد الأجزاء: ٥.

٤٢. **قوت المحتاج في شرح المنهاج**، تأليف: شهاب الدين، أحمد بن حمدان الأذرعي الشافعي (المتوفى: ٧٨٣هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٢٠١٥م، عدد الأجزاء: ١٢.

٤٣. **الكافي في فقه الإمام أحمد**، تأليف: أبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، عدد الأجزاء: ٤.

٤٤. **الكافي في فقه أهل المدينة**، تأليف: أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م، عدد الأجزاء: ٢

٤٥. **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء: ٦.

٤٦. **كنز الدقائق**، تأليف: أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (المتوفى: ٧١٠هـ)، تحقيق: أ. د. سائد بكداش، الناشر: دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، عدد الأجزاء: ١.

٤٧. **لسان العرب**، تأليف: محمد بن مكرم بن علي، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ)، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ، عدد الأجزاء: ١٥.

٤٨. **المبسوط**، تأليف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٣٠.

٤٩. **المدونة**، تأليف: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، عدد الأجزاء: ٤.

٥٠. **مجموع الفتاوى**، تأليف: تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية عام النشر: ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.

٥١. **المحرر في الحديث**، تأليف شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي (المتوفى: ٧٤٤هـ)، تحقيق: د. يوسف عبد الرحمن المرعشلي، محمد سليم إبراهيم سمارة، جمال حمدي الذهبي، الناشر: دار المعرفة - لبنان - بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء: ٢.

٥٢. **المحلى بالآثار**، تأليف: أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ١٢.

٥٣. **مختصر المزني (مطبوع ملحقاً بالأم للشافعي)**، تأليف: إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت سنة النشر: ١٤١٠هـ-١٩٩٠م، عدد الأجزاء: ١ (يقع في الجزء ٨ من كتاب الأم).

٥٤. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تصنيف: أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

٥٥. **المصنف في الأحاديث والآثار**، تصنيف: أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي ٢٣٥، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ، تحقيق: كمال يوسف الحوت، عدد الأجزاء: ٧.

٥٦. **معجم مقاييس اللغة**، تأليف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، الطبعة: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.، عدد الأجزاء: ٦.

٥٧. **معونة أولي النهى شرح المنتهى**، تأليف تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢هـ)، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، الناشر: مكتبة دار البيان دمشق، الطبعة الرابعة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ، عدد الأجزاء: ١٢.

٥٨. **المغني لابن قدامة**، تأليف: أبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي

(المتوفى: ٦٢٠هـ)، الناشر: مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، عدد الأجزاء: ١٠ تاريخ النشر: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

٥٩. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، عدد الأجزاء: ٦.

٦٠. **منتهى الإرادات**، تأليف: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، عدد الأجزاء: ٥.

٦١. **منح الجليل شرح مختصر خليل**، تأليف: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م، عدد الأجزاء: ٩.

٦٢. **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، تأليف: شمس الدين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، عدد الأجزاء: ٦.

٦٣. **موطأ الإمام مالك بن أنس من رواية يحيى الليثي**، تأليف: مالك بن أنس، أبي عبد الله الأصبحي، تحقيق: المجلس العلمي الأعلى، الناشر: مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء المغرب، الطبعة الأولى ١٤٣٤هـ-٢٠١٣م.

٦٤. **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، تأليف: كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري، أبو البقاء الشافعي (المتوفى: ٨٠٨هـ)، الناشر: دار المنهاج (جدة)، تحقيق: لجنة علمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء: ١٠.