

Chechaouen, circa 1490-1539", *Al-Andalus*, vol.6, no. 2 (1941); *The Times comprehensive atlas of the world*, London: Times Books, 2014.

/ ستار عودی /

شفع ← نماز شب

شَفْعَه، اصطلاحی فقهی و حقوقی به معنای حق تملک سهم شریک در مال مشاع پس از فروخته شدن آن به شخص ثالث به ازای پرداخت ثمن این معامله. واژه شَفْعَه از ریشه «ش ف ع»، در اصل به معنای تقویت کردن، زیاد کردن، زوج و قرین قرار دادن، طلب کردن چیزی برای دیگری و طلب باری کردن است؛ واژه شَفْع از همین ریشه به معنای زوج در مقابل وتر یا وتر، به معنای فرد، قرار دارد (← خلیل بن احمد؛ ابن فارس؛ ابن منظور، ذیل «شفع»).

اصطلاح شفعه در فقه و حقوق به معنای حق شریک مال مشاع بر تملک سهم شریک خود است در صورتی که وی اقدام به فروش سهم خود به شخصی دیگر کرده باشد. صاحب حق شفعه را شفیع و مبیع مشاع را مشفوع فیه می خوانند (← طوسی، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۱۰۶؛ سرخسی، ج ۱۴، ص ۹۰؛ شهید ثانی، ج ۱۲، ص ۲۵۹؛ امامی، ج ۳، ص ۳۰). حق شفعه از اختصاصات فقه اسلامی است. البته گاهی مصطلح لاتینی "pre-emption" به معنای حق اولویت در خرید ملک یا سهام شرکتها یا حق تقدم یک شخص در خرید یک مال و نیز اصطلاح «حق استرداد»^۱ در حقوق فرانسه مشابه یا معادل حق شفعه قلمداد شده اند، ولی اینها را دقیقاً نمی توان مترادف با شفعه دانست (← سنهوری، ج ۸، ص ۸۵۱-۸۵۳؛ سعید^۲ و لیم^۳، ص ۶۳؛ سیامک رهپیک، ص ۱۲-۱۳؛ > فرهنگ حقوق^۴، ذیل "Pre-emption"؛ قس د. اسلام، چاپ دوم، ذیل واژه، که مفهوم شفعه را «حق تقدم» دانسته است؛ برای اطلاع بیشتر درباره احکام فقهی شراکت در ایران ← شرکت^۵).

از منظر فقه اسلامی اصولاً هیچ شخصی حق تملک یا تصرف مال دیگری را - جز در موارد استثنایی - ندارد و در واقع، حق شفعه استثناء بر جرم اخذ مال غیر به شمار می رود. حکمت تشریح حق شفعه از دیدگاه فقها، جلوگیری از ضرر مشارکت غیرارادی شفیع با شخصی بیگانه است یا پیشگیری از آزار و زیانی که ممکن است از جانب مشتری یا شریک جدید متوجه شفیع شود، مانند الزام به تقسیم مال مشاع (← ابن قدامه، ج ۵، ص ۵۲۵-۵۲۶؛ علامه حلی، ج ۱۲،

ص ۱۹۵-۱۹۶؛ نجفی، ج ۳۷، ص ۲۳۷؛ زحیلی، ج ۵، ص ۷۹۳-۷۹۴؛ الموسوعة الفقهية، ج ۲۶، ص ۱۳۷).

مستند فقها برای ثبوت حق شفعه و مشروعیت اجرای آن، احادیث منقول از پیامبر اکرم صلی الله علیه وآله وسلم و امامان علیهم السلام و نیز اجماع است (← ابن براج، ج ۱، ص ۴۵۳؛ ابن ادریس حلی، ج ۲، ص ۳۷۸-۳۸۸؛ ابن قدامه، ج ۵، ص ۴۵۹-۴۶۰؛ نجفی، همانجا؛ الموسوعة الفقهية، ج ۲۶، ص ۱۳۶-۱۳۷). در شماری از این احادیث، به حکمت مشروعیت آن یعنی دفع ضرر از شفیع تصریح شده است (← حر عاملی، ج ۲۵، ص ۳۹۹-۴۰۰؛ نوری، ج ۱۷، ص ۱۰۸).

فقها وجود شرایطی را برای ایجاد حق شفعه لازم دانسته اند که پاره ای از این شروط به مال مشمول شفعه (مشفوع فیه) و برخی دیگر به صاحب حق شفعه (شفیع) بازمی گردد. مهم ترین شرط مشفوع فیه از منظر غالب فقهای امامی و اهل سنت این است که از اموال غیر منقول مانند زمین، خانه، باغ و مزرعه باشد، زیرا در این گونه اموال زبانی که به سبب قسمت کردن متوجه شفیع می گردد، طولانی مدت یا همیشگی و جبران ناپذیر است. البته حق شفعه در ساختمانها و درختانی که همراه با زمین معامله می شوند، نیز به تبع زمین پذیرفته شده است (← ابن قدامه، ج ۵، ص ۴۶۳-۴۶۵؛ رافعی قزوینی، ج ۱۱، ص ۳۶۴-۳۶۶؛ علامه حلی، ج ۱۲، ص ۱۹۳-۱۹۴، ۱۹۷؛ خوانساری، ج ۶، ص ۳۰۹-۳۱۰؛ برای آرای فقهای امامی و اهل سنت درباره شفعه در حقوق وابسته به زمین مانند حق عبور و حقا به ← نجفی، ج ۳۷، ص ۲۵۸-۲۶۵؛ زحیلی، ج ۵، ص ۷۹۷-۷۹۸).

برخی فقیهان متقدم امامی به استناد پاره ای روایات و نیز به دلیل متضرت شدن شفیع، در اموال منقول نیز حق شفعه را جاری دانسته اند. این رأی از مالک بن انس و احمد بن حنبل هم نقل شده است (← ابن بابویه، ص ۴۰۵؛ مفید، ص ۶۱۸؛ طوسی، ۱۴۰۷-۱۴۱۷، ج ۳، ص ۴۲۵-۴۲۶؛ ابن قدامه، ج ۵، ص ۴۶۴). اما بیشتر فقها با مناقشه در اعتبار روایات یاد شده و نیز از آن رو که ثبوت حق شفعه امری استثنایی و محدود به موارد قطعی و منصوص است، شفعه را در منقولات نپذیرفته اند. ضمن آنکه برخی فقها اقسامی از اموال منقول (مثل حیوان و کشتی) را هم مشمول حق شفعه می دانند (← رافعی قزوینی، ج ۱۱، ص ۳۶۴-۳۶۶؛ محقق حلی، قسم ۴، ص ۷۷۶؛ شهید اول، ج ۳، ص ۳۵۶؛ نجفی، ج ۳۷، ص ۲۴۲-۲۴۷؛ زحیلی، ج ۵، ص ۷۹۵-۷۹۶؛ ۷۹۸؛ نیز برای آرای فقهی درباره ثبوت حق شفعه در محصولات زراعی و میوه ← شهید ثانی، ج ۱۲، ص ۲۶۸-۲۶۹؛ زحیلی، ج ۵، ص ۷۹۹-۸۰۰).

1. retrait d'indivision

2. Sait

3. Lim

4. A Dictionary of law