[451] مسألة 33: إذا وهب شقصا لغيره، سواء كان فوقه أو دونه أو نظيره، فانه لا يستحق به الشفعة. وقال الشافعي: إن كانت الهبة لمن هو مثله أو لمن هو دونه فانه لا يستحق بها الشفعة (1)، لان الهبة للنظير تودد، ولمن دونه استعطاف، فلا يستحق بهما العوض. وإن كانت لمن فوقه فهل يثاب عليها، على قولين. قال في الجديد: لا ثواب فيه (2). وبه قال أبو حنيفة (3). وقال في القديم: يقتضي الثواب (4). وبه قال في بعض كتبه الجديدة، وهو قول مالك (5)، فإذا قال: لا يقتضي الثواب فلا شفعة، وإذا قال يقتضي الثواب إما بشرط أو بغير شرط فانه تثبت فيه الشفعة (6). دليلنا: أنه لا دليل على ثبوت الشفعة بالهبة، ومن ادعى أنها تثبت بها فعليه الدلالة، وأيضا عليها إجماع الفرقة، فانها منصوصة لهم. مسألة 34: إذا كانت دار بين شريكين، فادعى أحدهما أنه باع نصيبه من أجنبي، وأنكر الاجنبي أن يكون إشتراه، فانه تثبت الشفعة للشريك. وبه قال عامة أصحاب الشافعي، وهو تفريع المزني (7).

_____

(1) المجموع 15: 385 - 386، و 390، والوجيز 1: 250، والسراج الوهاج: 309، ومغني المحتاج 2: 404، والمغني لابن قدامة 5: 467. (2) مغني المحتاج 2: 404، والوجيز 1: 250، والمجموع 15: 386، والسراج الوهاج: 309. (3) انظر بدائع الصنائع 6: 133. (4) المجموع 15: 386، والوجيز 1: 250، والسراج الوهاج: 309، ومغني المحتاج 2: 404. (5) المدونة الكبرى 6: 140 و 439، والمغني لابن قدامة 5: 468، والشرح الكبير 5: 463. (6) الام 4: 9 و 7: 115، والمغني لابن قدامة 5: 468، والشرح الكبير 5: 463، والمجموع 15: 386 و 390، والسراج الوهاج: 309، ومغني المحتاج 2: 404 - 405، والوجيز 1: 250 - 251. (7) المجموع 14: 352 و 355، والمغني لابن قدامة 5: 476، والشرح الكبير 5: 538.

_____