خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء کا شرعی و تحقیقی جائزہ

A research evaluation of the right of Pre-emption Act of Khyber Pūkhtoon Khwā

خالد شاہ[i] ڈاکٹر ابظاہر خان[ii]

Abstract

Good neighborhood is a great blessing while a bad causes loss of disgrace. The Islamic Shārīā has given great importance to neighborhood and has specified the rights. According to Islamic Sharia a neighbor cannot sell a property without the permission of his neighbor next door. That right is called Shūfāā or the Pre-Emtion. This concept was developed in Sub continent by the great Mūghāl emperor Āūrāngzeb Ālāmgīr. He made a legal fram work for exercising the right of Pre-Emption. After the intervention of British rule in Inda, the right of Pre-Emption included in Cival law of the region. In 1887, the Punjab Act of Pre-Emption was passed and in 1955, the Khyber Pūkhtoon Khwā adopted this Act legally. In 1991 the Punjab Govermnet passed an Ordinance related to this right with some amendments in the prevailing laws. However the Act has so many controversial points and complexity that are required to be explained. This paper associates with the analysis of the prevailing Act of 1987 in Khyber Pūkhtoon Khwā. The Act is actually based on the recommendations made by the IIC (Islamic Ideological Council) but the law practioners faces hurdles in the inter pretation of the Act. This paper is an attempt to simplify the difficult terms and references of the Act and provide an easy way for persons associated with judiciary.

Key Words: Pre-Emption Act of Khyber Pakhtunkhwa, Fatawa Ālāmgīri, Islamic Ideological Council

---

i پی ایچ ڈی سکالر، ڈیپارٹمنٹ آف اسلامک سٹڈیز، عبدالولی خان یونیورسٹی، مردان
ii ایسوسی ایٹ پروفیسر، ڈیپارٹمنٹ آف اسلامک سٹڈیز، عبدالولی خان یونیورسٹی، مردان

تعارف

اچھا پڑوسی بڑی نعمت ہے اور بُرا پڑوسی ذلت و رسوائی کا سبب بنتا ہے۔ اس لیے پڑوسی یا شریک ہونے کی وجہ سے شریعتِ مطہرہ نے یہ اختیار دی ہے کہ پڑوس یا مشترکہ جائیداد کسی دوسرے ایسے شخص پر نہ بیچی جائے جسے یہ بندہ پسند نہ کرتا ہو تاکہ بُرے پڑوسی کے شر سے محفوظ رہے۔ اس لیے شریعت نے اس شریک اور پڑوسی کو زمین کے اس بیچے ہوئے ٹکڑے کو خود اپنے لیے خریدنے کا حق دیا ہے اور اسی حق کو "حقِ شفعہ" کہا جاتا ہے۔

برصغیر پاک وہند میں شفعہ کا تصور مسلمانوں کی آمد سے پہلے نہیں تھا۔ سب سے پہلے مغلیہ دور حکومت میں فتاویٰ عالمگیری جو قانونی شکل میں نافذ کرتے ہوئے اورنگ زیب عالمگیر نے یہاں کے لوگوں کو اس سے روشناس کرایا۔ موجودہ پاک وہند میں بھی چند دفعات مختلف قوانین میں اس کے متعلق تھیں، چنانچہ حقِ شفعہ ایکٹ سے پہلے تک یہاں پر ایویڈنس ایکٹ، خیبر پختونخوا حق شفعہ ایکٹ 1950ء اور پنجاب حقِ شفعہ آرڈیننس رائج تھیں، تاہم یہ ایکٹس جدید دور کے مسائل کو اسلامی پیمانے پر حل کرنے میں ناکام تھیں۔ اس غرض کو مدنظر رکھتے ہوئے جسٹس تنزیل الرحمٰن نے اپنی کتاب "مجموعہ قوانینِ اسلام میں شفعہ کے لیے ایک جامع اسلامی قانون پیش کیا" جو پینتیس (۳۵) دفعات پر مشتمل تھی۔ اس کے بعد فقہاء اربعہ اور فقہ جعفریہ کی روشنی میں اس کی تشریح کی ہے۔ اسی کتاب کو مدنظر رکھتے ہوئے اسلامی نظریاتی کونسل نے سفارشات تیار کئے اور مختلف مراحل سے گزارنے کے بعد انہی سفارشات کو 28 اپریل 1987ء میں قانونی شکل دی گئی جو "خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء" کے نام سے جانا جاتا ہے۔

مروجہ وضعی قانون برائے حقِ شفعہ اسلامی نظریاتی کونسل کے پیش کردہ سفارشات ہیں اور اسلامی قوانین کے عین مطابق ہے، تاہم جج صاحبان اور وکلا حضرات کے لیے اس پر عمل کرنے میں دشواری کا سامنا ہے اور اس کی تشریح اور وضاحت میں علمائے کرام سے پوچھنے کے محتاج ہوتے ہیں، جب کہ دوسری طرف اسلامی فقہ میں اس باب کو پوری وسعت کے ساتھ بیان کیا گیا ہے۔ اس میں ذکر کردہ شفعہ کے قوانین اس موضوع کو ہر طرف سے محیط ہیں۔ اس لیے ضرورت اس امر کی محسوس کی جارہی تھی کہ ان دشواریوں کی نشان دہی کی جائے اور فقہائے کرام کی تصریحات کی روشنی میں انہیں پورا کرتے ہوئے موجودہ عدالتی نظام کے لیے آسانی کے اسباب مہیا کیے جائیں، چنانچہ اس آرٹیکل (خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء کا ایک تحقیقی جائزہ: سفارشات) میں اس بات کی کوشش کی گئی ہے کہ مروجہ قانون برائے شفعہ "The Khyber Phakhtunkhawa Pre-emption Act 1987" کا تحقیقی جائزہ لیا جائے اور دشواریوں کے حل کے لیے تجاویز اور سفارشات تیار کیے جائیں۔

سب سے پہلے شفعہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف بیان کی جائے گی۔اس کے بعد اس ایکٹ کے بنیادی ماخذ اور اسی طرح کے دوسرے ایکٹس کے ساتھ تقابلی جائزہ پیش کیا جائے گا اور آخر میں جن دفعات کی کمی محسوس کی جارہی ہے انہی دفعات کو فتاویٰ عالمگیری کی روشنی میں تفصیل کے ساتھ ذکر کئے جائیں گے۔

شفعہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف

شفعہ کا مادہ شَفع سے ماخوذ ہے جو کہ وَتر کی ضد ہے۔جب کوئی اکیلا ہو اور اس کا جوڑا نہ ہو تو اسے عربی میں وَتر کہا جاتا ہے اور جب جوڑا موجود ہو تو اسے شَفع کہا جاتا ہے، چنانچہ کہا جاتا ہے: كَانَ وَتْراً فشَفَعْتُه بِآخَرَ یعنی اس کا جوڑا نہیں تھا میں نے دوسرا ملا کر اس کا جوڑا بنادیا۔[1] یہ لفظ ملانے کے معنیٰ میں بھی آتا ہے اور شفعہ میں بھی بیچی ہوئی زمین کو شفیع اپنی زمین کے ساتھ ملاتا ہے۔[2] قیامت کے دن سفارش کو شفاعت اس لیے کہا جاتا ہے کہ اس میں گناہ گاروں کی سفارش کی جائے گی اور انہیں اہل ایمان کے ساتھ ملایا جائے گا۔[3]

شفعہ کی تعریف فقہ کی کتابوں میں مختلف عبارات کے ساتھ کی گئی ہے چنانچہ فتح القدیر میں ہے:

"تَمَلُّكُ الْبُقْعَةِ جَبْرًا عَلَى الْمُشْتَرِي بِمَا قَامَ عَلَيْهِ"[4]

"مشتری کے جائیداد کا جبراً مالک بننا جتنے پر اس نے لی ہے۔"

اس تعریف میں جبراً کا قید مذکور ہے جب کہ البحر الرائق شرح کنز الدقائق میں ہے:

"الشُّفْعَةُ عِبَارَةٌ عَنْ حَقِّ التَّمَلُّكِ فِي الْعَقَارِ لِدَفْعِ ضَرَرِ الْجِوَارِ"

"شفعہ زمین میں پڑوسی کے ضرر کو دور کرنے کے لیے حقِ تملک سے عبارت ہے۔"

یعنی پڑوسی کے ضرر کو دور کرنے کے لیے زمین پر حقِ تملک کو شفعہ کہا جاتا ہے۔

اس تعریف میں جبرا کی قید مذکور نہیں۔

جسٹس تنزیل الرحمٰن نے شفعہ کی تعریف ان الفاظ میں کی ہے:

"شفعہ وہ حقِ تملک بذریعہ خریداری ہے جو ایک شخص کو دوسرے کی خرید کردہ جائیداد غیر منقولہ میں شرکت یا پڑوس کی وجہ سے حاصل ہو"[5]

حقِ شفعہ کا ثبوت

شفیع کے لیے شفعہ کا حق کئی احادیثِ مبارکہ سے ثابت ہے وچنانچہ رسول اللہ ﷺ کا ارشاد ہے:

"الجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ"[6] "پڑوسی شفعہ کا زیادہ حق دار ہوتا ہے"۔

"جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ"[7] "گھر کا پڑوسی گھر (کے شفعہ) کا زیادہ حق دار ہوتا ہے"۔

مروجہ قانون میں بھی شفعہ کی یہی تعریف کی گئی ہے چنانچہ The Khyber Pakhtunkhwa Pre-Emption act, 1987 میں ہے:

> "Right of Pre-emption" means a right to acquire by purchase an immovable property in preference to other persons by reasons of such rights".[8]
>
> " حقِ شفعہ سے مراد وہ حق ہے جس میں کسی شخص سے خرید کے ذریعے کسی غیر منقولہ جائیداد کو دوسرے اشخاص سے ترجیحی بنیادوں پر ایسے حقوق کی وجہ سے حاصل کیا جاتا ہے۔"

جبر اً کی قید وضعی قانون میں موجود نہیں، لیکن یہ قید فقہ کی کتابوں (الفتاویٰ الہندیہ[9]، البحر الرائق[10]، الدر المختار[11] اور جسٹس تنزیل الرحمٰن کی کتاب مجموعہ قوانینِ اسلام) میں بھی نہیں ہے۔

خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء کا بنیادی ماخذ

حقِ شفعہ کا موجودہ ایکٹ اسلامی نظریاتی کونسل کے سفارشات ہیں۔ کونسل کی میٹنگ جو 14 جون 1980ء کو کراچی میں منعقد ہوئی، اس میں حقِ شفعہ کے متعلق مروجہ قانون کا اندازہ لگاتے ہوئے فیصلہ کیا گیا کہ اس قانون کو اسلامیانے کی ضرورت ہے، چنانچہ متفقہ طور پر جسٹس تنزیل الرحمٰن کا لکھا ہوا قانون منتخب کیا گیا کہ یہ قانون شرعی تقاضوں پر پورا اترتا ہے۔ کونسل نے اس قانون کے سارے دفعات کو نمبر وار زیر بحث لایا اور آخر کار 8 جولائی 1980ء کو اسلام آباد میں منعقدہ میٹنگ میں یہ ڈرافٹ تیار کیا گیا۔ یہ ڈرافٹ ایڈیشنل سیکرٹری منسٹری آف ریلیجیس افیئرز اور سیکرٹری منسٹری آف لا کو بھیجی گئی۔ اس کے بعد ان کی تجاویز کو بھی شامل کرانے کے بعد اسے پبلک رائے کے لیے شائع کیا گیا اور پندرہ سو (1500) خطوط پر مشتمل مختلف رائے اس کے بارے میں موصول ہوئیں۔ ان خطوط اور آرا کو مد نظر رکھ کر مناسب تبدیلی کی گئی اور آخر میں 17 مئی 1981ء کو صدر پاکستان کی خدمت میں پیش کیا گیا۔ یہ سفارشات Draft Law of Pre-emption کے نام سے جانے جاتے ہیں۔[12]

یہ ڈرافٹ در حقیقت پورے پاکستان کے لیے بنایا گیا تھا، تاہم اسے صوبہ خیبر پختونخوا نے 28 اپریل، 1987ء کو قانونی شکل دے دی جب کہ صوبہ پنجاب نے اکتوبر ۱۹۹۱ء میں اسے اپنے قانون کا حصہ بنایا۔

کونسل ڈرافٹ خیبر پختونخوا اور پنجاب کے حقِ شفعہ ایکٹس کا تقابلی جائزہ:

نمبر شمار	وجہِ فرق	اسلامی نظریاتی کونسل ڈرافٹ	خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء	پنجاب حقِ شفعہ ایکٹ ۱۹۹۱ء
1.	کل دفعات	۳۸	۳۶	۳۷
2.	دفعہ ۱ ذیلی دفعہ(۱): ایکٹ کا نام	ڈرافٹ قانون برائے حقِ شفعہ	خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء	پنجاب حقِ شفعہ ایکٹ ۱۹۹۱ء
3.	دفعہ ا ذیلی دفعہ (۲): حد	پورا پاکستان	خیبر پختونخوا	پنجاب
4.	دفعہ ۲۴: مدعی کا فروخت کی رقم جمع کرنا	شفیع 1/3 قیمت ادا کرے گا اور بقایا 2/3 کا بنک سے گارنٹی لے گا۔	اس دفعہ میں یہ حصہ موجود نہیں ہے۔	اس دفعہ میں یہ حصہ موجود نہیں ہے۔
5.	دفعہ ۲۹: بعض علاقہ جات کو حقِ شفعہ ایکٹ سے مستثنیٰ کرنے کا اختیار ہے۔	موجود ہے۔	خیبر پختونخوا کے قانون نمبر X ۱۹۹۲ سے نکالا گیا۔	موجود ہے۔
6.	علما کا وکلا کی بجائے یا اضافی طور پر پیش ہونا	دفعہ ۳۲ میں موجود ہے۔	دفعہ ۳۰ میں موجود ہے۔	موجود نہیں ہے۔
7.	سی سی پی کا اطلاق اور قانونِ شہادت کا اطلاق	دفعہ ۳۰ میں موجود ہے اور قانونِ شہادت موجود نہیں۔	دفعہ ۳۴ میں دونوں موجود ہیں۔	دفعہ ۳۳ میں دونوں موجود ہیں۔
8.	حقِ شفعہ کے فیصلے کا میعاد	دفعہ ۳۳ میں موجود ہے۔	دفعہ ۳۱ میں موجود ہے۔	دفعہ ۳۰ میں موجود ہے۔
9.	حقِ شفعہ کا فیصلہ نمٹانے کے لیے کل میعاد	دفعہ ۳۳ میں ۱۲۰ دن میں نمٹانے کا ذکر ہے۔	دفعہ ۳۱ میں ۱۲۰ دن میں نمٹانے کا ذکر ہے۔	دفعہ ۳۰ میں ۴ مہینوں میں نمٹانے کا ذکر ہے۔(چار مہینوں میں دنوں کی تعداد ۱۲۰ سے ۱۲۳ دنوں تک ہو سکتے ہیں)

.10	دائر مقدمات کا موجودہ حکم	سی سی پی ۱۹۰۸ء یا ایویڈنس ایکٹ ۱۸۷۲ء کے تحت دائر مقدمات کا فیصلہ اب اس قانون کے تحت کیا جائے گا۔	دفعہ ۳۵ میں ۱۹۵۰ء کا قانون منسوخ کیا گیا ہے۔ سابقہ مقدمات میں اگر کوئی اپیل ہو تو اسے اس قانون کے ذریعے حل کیا جائے گا۔	دفعہ ۳۴ میں ۱۹۱۳ء کے قانون کو منسوخ کیا ہے۔ دفعہ ۳۷ میں پنجاب شفعہ آرڈیننس منسخ قرار دیا گیا ہے۔ یکم اگست ۱۹۸۶ء تک جو مقدمات اس حوالے سے درج ہیں انہیں اب موجودہ قانون کی روشنی میں حل کرانا۔
.11	دائر مقدمات کا حکم	اس قانون کے لاگو ہونے کے بعد سارے مقدمات اس کے تحت حل کیے جائیں گے۔	دفعہ ۳۵ کی ذیلی دفعہ ۳ میں دائر مقدمات کو صرف ان کے مقدمات قابل سماعت ہوں گے جو اس قانون کی رو سے درست ہوں۔	دفعہ ۳۵ میں ہے کہ یکم اگست ۱۹۸۶ء سے ۲۸ مارچ ۱۹۹۰ء تک مقدمات ایک سال میں نمٹائے جائیں گے۔
.12	قوانین کی منسوخی	دفعہ ۳۷ میں خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ ۱۹۵۰ء اور پنجاب حقِ شفعہ ایکٹ ۱۹۹۱ء منسوخ قرار دیا ہے۔	دفعہ ۳۵ میں خیبر پختونخوا ایکٹ ۱۹۵۰ء قانون نمبر XIV کو منسوخ کیا گیا ہے۔	دفعہ ۳۷ میں قانون نمبر IX پنجاب حقِ شفعہ آرڈیننس ۱۹۹۱ء کو منسوخ کیا گیا ہے۔

13.	قواعد		دفعہ ۳۸ میں ہے کہ صوبائی حکومت اسلامی نظریاتی کونسل سے مشاورت کے ساتھ سرکاری جریدے کے ذریعے اس قانون پر عمل درآمد کے لیے قواعد بنا سکتی ہے۔	دفعہ ۳۶ میں ہے کہ حکومت اسلامی نظریاتی کونسل سے مشاورت کے ساتھ سرکاری جریدے کے ذریعے اس قانون پر عمل در آمد کے لیے قواعد بنا سکتی ہے۔	دفعہ ۳۷ میں ہے کہ حکومت اسلامی نظریاتی کونسل سے مشاورت کے ساتھ سرکاری جریدے کے ذریعے اس قانون پر عمل در آمد کے لیے قواعد بنا سکتی ہے۔

درج بالا فروق کے علاوہ تینوں قوانین اکثر قواعد میں ایک جیسے ہیں۔ تینوں قوانین کا بغور مطالعہ کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ ان میں بعض قوانین ایسے ہیں جو مزید وضاحت کے محتاج ہیں۔ اسی طرح دفعات میں بھی چند اضافے درکار ہیں۔ اس ضرورت کے پیش نظر ذیل میں ان دفعات کو ذکر کیا جاتا ہے جس کا ذکر ان قوانین میں ہونا چاہیے، تاکہ جج صاحبان اور وکلا حضرات کے لیے ان قوانین پر عمل درآمد کرنا اور ان کے تحت فیصلے کرنے میں آسانی ہو۔

دفعہ 1: بائع کی ملکیت کا مبیعہ سے زائل ہونا حقِ شفعہ کے لیے لازم ہے۔[13]

جائیداد جب بائع کی ملکیت سے نکل کر مشتری کی ملکیت میں داخل ہو جائے تو شفیع شفعہ کر سکتا ہے، کیونکہ شفیع کو ملکیت مشتری کی ملکیت کے بعد ملتی ہے، جب کہ مشتری کی ملکیت کے لیے لازم ہے کہ مشفوعہ جائیداد بائع کی ملکیت سے نکل جائے۔ جیسا کہ بیع فاسد کی صورت میں شفعہ کا حق نہیں ہوگا۔ اس لیے جب مبیعہ میں بائع کو خیارِ شرط حاصل ہو تو بائع کی ملکیت سے مبیعہ نہیں نکلتی جس کی وجہ سے شفیع کو حقِ شفعہ حاصل نہیں ہوگا، تاہم اگر خیار مشتری کو ہو تو بائع کی ملکیت سے مبیعہ نکل جاتا ہے جس کی وجہ سے شفیع کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا۔ اگر بائع اور مشتری دونوں کو خیار ثابت ہو تو بائع کے خیار کی وجہ سے اس کی ملکیت سے مبیعہ نہیں نکلے گی اور شفیع کو شفعہ کا حق ثابت نہیں ہوگا۔[14]

دفعہ 2: دارِ مشفوعہ بیع کے وقت شفیع کی ملکیت نہ ہو۔[15]

خرید و فروخت کے وقت جائیدادِ مشفوعہ شفیع کی ملکیت نہ ہو، کیونکہ اپنی ہی جائیداد پر شفعہ نہیں کیا جا سکتا۔ جیسے جب ماذون گھر بیچے اور مولیٰ اس کا شفیع ہو۔ اب ماذون کی ملکیت آقا ہی کی ملکیت ہے۔ اسی طرح غلام اور وکیل بھی ہے۔ اگر غلام پر دین نہ ہو اگر اس پر دین ہو تو پھر شفعہ درست ہوگا۔[16]

دفعہ 3: چھت کی بیع میں حقِ شفعہ حاصل ہوتا ہے۔[17]

منقولہ اشیا میں حق شفعہ ثابت نہیں ہوتا کیونکہ حقِ شفعہ کے لیے غیر منقولہ جائیداد کا ہونا ضروری ہے۔ اسی وجہ سے قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ چھت کی بیع میں حقِ شفعہ حاصل نہ ہو لیکن استحساناً حقِ شفعہ حاصل ہوتا ہے، کیونکہ اوپر چھت کا تعلق نیچے زمین کے ساتھ ہمیشہ کے لیے ہوتا ہے۔ اسے کبھی بھی نچلے حصے سے الگ نہیں کیا جا سکتا۔ گویا کہ یہ غیر منقولہ کے حکم میں ہوا۔[18]

اگر چھت کا راستہ کسی دوسرے کے گھر میں جاتا ہو تو دوسرے گھر والا راستے کے حق میں شریک ہے اور نیچے مکان والا پڑوسی ہے اور شریک کو پڑوسی پر شفعہ میں ترجیح حاصل ہوتی ہے، لہذا راستے میں شریک کو حقِ شفعہ حاصل ہو گا۔[19]

اسی دفعہ کو مزید وضاحت کے ساتھ جسٹس تنزیل الرحمٰن صاحب نے ان الفاظ میں بیان کیا ہے:

"کسی مکان کی زیریں منزل کا مستقل مالک بالائی منزل کے مستقل مالک کا اتصالی ہم سایہ شمار ہوگا نہ کہ شریک، جب کہ بالائی منزل کا مستقل مالک زیریں منزل کا شریک فی الحقوق متصور ہو گا۔"[20]

دفعہ 4: شفعہ کے ذریعے حاصل ہونے والی زمین ابتداءً خریدی ہوئی زمین کی طرح ہوتی ہے۔[21]

حقِ شفعہ کے ذریعے حاصل شدہ زمین کا حکم نئی خریدی ہوئی زمین کی طرح ہے۔ اس لیے شفیع کو وہ سارے اختیارات حاصل ہوں گے جو مشتری کو حاصل ہوتے ہیں۔ اگر مشتری کو کوئی چیز شرط پر ملی ہے تو وہی شرط شفیع کے لیے بھی ہوگی اور اگر بغیر شرط کے ملی ہے تو شفیع کے لیے بھی بغیر کسی شرط کے ہوگی[22] جیسا کہ خیار عیب اور خیار شرط کی وجہ سے مبیعہ کو رد کرنے کا حق شفیع کو ویسے ہی حاصل ہو گا جیسے مشتری کو حاصل تھا۔[23]

دفعہ 5: مشفوعہ زمین کی ملکیت بائع اور مشتری کے رضا یا قاضی کے فیصلے سے ثابت ہوتی ہے۔[24]

شفعہ کرنے کے بعد شفیع کے لیے مشفوعہ زمین کا مالک بننے کی دو صورتیں ہیں:

ا: بائع اور مشتری خود راضی ہو جائیں اور باہمی رضامندی سے شفیع کو اپنا حق دے دیں۔

۲: قاضی شفیع کے حق میں فیصلہ سنادے۔ شریعت میں دوسرے کے مال کے مالک بننے کی یہی دو صورتیں ہیں۔[25]

دفعہ 6: پڑوسی اور حصہ دار نے اگرچہ اپنی زمین پر قبضہ نہ کیا ہو، شفعہ کا حق رکھتے ہیں۔[26]

ایک شخص نے کوئی زمین خریدی اور اس پر ابھی تک قبضہ نہ کیا تھا کہ اس کے ساتھ کوئی دوسری زمین بیچی گئی تو اسی غیر مقبوضہ زمین کی وجہ سے اسے حق شفعہ ثابت ہو گا۔ کیونکہ وہ زمین خریدنے کے ساتھ مالک بن چکا ہے اب چاہے قبضہ کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ اسی وجہ سے پڑوسی بن چکا ہے اور پڑوسی ہونے کی وجہ سے شفعہ کر سکتا ہے۔ اسی طرح حصہ دار بھی ہے کہ اگرچہ اس نے اپنی زمین پر قبضہ نہ کیا ہو خریدنے کے ساتھ ہی وہ مالک بن گیا ہے اور حصہ دار ہونے کی وجہ سے شفعہ کر سکتا ہے۔[27]

دفعہ 7: سکنہ غیر نافذہ میں سامنے گھر والے کو حقِ شفعہ حاصل ہوتا ہے اور سکنہ نافذہ اگر مملوکی ہو تو یہ سکنہ غیر نافذہ کے حکم میں ہوتا ہے اور یہی حکم نہرِ صغیر کا بھی ہے۔

سکنہ غیر نافذہ سے مراد وہ محلہ ہوتا ہے جو دوسری طرف نہ جاتا ہو بلکہ آخر میں بند ہو۔اسے خاص راستہ بھی کہا جاتا ہے۔ایسے محلہ کے رہنے والے کو سامنے کے گھر میں شفعہ کا حق حاصل ہوتا ہے۔اگر ایک خاص محلہ ہے اور اس سے مزید ایک دوسرا خاص محلہ نکلا ہوا ہے اور دوسرے خاص محلے میں کوئی گھر بیچا گیا تو اسی کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا اور اگر اس پہلے غیر نافذہ میں گھر بیچا گیا تو دونوں محلے والوں کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا۔[28]

راستوں کی تین قسمیں ہیں۔تینوں قسمیں مع اقسام کے درج ذیل ہیں:

۱: وہ راستہ جو بڑے راستے کی طرف جاتا ہو یعنی دو بڑے راستوں کو ملانے والا راستہ

۲: وہ راستہ جو دوسری طرف بند ہو یعنی سکنہ غیر نافذہ

۳: کسی آدمی کا اپنا ذاتی راستہ[29]

سکنہ نافذہ مملوکہ سے مراد وہ راستہ ہے جو دوسری طرف نکلا ہوا ہو تاہم وہاں کے رہنے والوں کو اسے بند کرنے کا اختیار ہو تو یہ سکنہ غیر نافذہ کے حکم میں ہوگا۔لہٰذا ایسے محلے میں بسنے والے ایک دوسرے پر شفعہ کر سکتے ہیں۔نہرِ صغیر بھی اسی حکم میں ہے۔[30] نہر صغیر سے مراد ایسا نہر ہے جس میں کشتی نہیں چل سکتی اور نہرِ کبیر وہ ہوتا ہے جس میں کشتی چل سکتی ہوں۔[31]

دفعہ 8: غائب کا شفعہ حاضر ہونے پر ہوتا ہے۔حاضر کے شفعہ کے بطلان پر اس کا شفعہ باطل نہیں ہوتا۔[32]

ایک گھر کے دو شفیع تھے ایک حاضر تھا جب کہ دوسرا غائب تھا۔حاضر ایسے قاضی کے پاس گیا جو پڑوسی کے شفعہ کا قائل نہ تھا اور اس نے حاضر کے شفعہ کو باطل کر دیا۔تو اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا، کیونکہ قاضی نے اپنے اجتہاد سے فیصلہ کیا ہے اور اس کا اجتہاد نافذ ہوتا ہے، لیکن جب غائب آجائے تو اسے حقِ شفعہ حاصل ہوگا اگرچہ یہ قاضی کہہ دے کہ اس گھر سے متعلقہ سارے شفعات باطل ہیں، کیونکہ دوسرا شفیع غائب ہے اور یہ قضا علی الغائب ہے جو کہ درست نہیں۔[33]

دفعہ 9: ہر شفیع قاضی کے فیصلے سے پہلے پورے مبیعہ کا حق دار ہوگا اور فیصلہ کے بعد صرف اپنے حصہ کا حق دار ہوگا۔[34]

ایک گھر میں کئی لوگ ایک ہی جہت سے شفعہ کے حق دار ٹھہرے تو جب تک قاضی نے فیصلہ کر کے اپنا حق حوالہ نہ کیا ہو۔اس قت تک سارے شفعا پورے گھر میں حق دار ہوں گے اور جب ہر ایک کو اپنا حصہ مل جائے اور قبضہ کر لیں تو پھر صرف اپنے ہی حصہ کے حق دار ہو جائیں گے۔

ایک گھر کے دو شفیع تھے اور ابھی تک فیصلہ نہیں ہوا تھا کہ ایک نے اپنا حقِ شفعہ چھوڑ دیا تو دوسرے کا پورے گھر میں حق دار ہونے کی وجہ پورے گھر کو شفعہ کے طور پر لے سکتا ہے لیکن اگر ہر ایک کے حق میں فیصلہ ہو گیا اور گھر کا حصہ حوالہ ہو گیا

تو اب ایک کا اپنے حق سے دستبر داری کی صورت میں دوسرا اسے نہیں لے سکتا۔

ایک گھر میں جب شفعہ کے حق داروں میں سے ایک شریک تھا اور دوسرا پڑوسی۔ اگر شریک نے قاضی کے فیصلے اور قبضہ کے بعد اپنا حق چھوڑ دیا تو پڑوسی کو شفعہ کا حق نہیں ملے گا لیکن اگر فیصلے اور قبضہ سے پہلے اپنا حقِ شفعہ چھوڑ دیا تو پڑوسی کو حقِ شفعہ مل سکتا ہے۔

فیصلے سے پہلے پورے گھر میں حق دار ہونے کی وجہ سے اگر صرف اپنے حصے یعنی ثلث و نصف وغیرہ میں شفعہ کرے دریں حال یہ کہ وہ اتنے ہی حصہ کا حق دار ہے لیکن اس کا شفعہ درست نہ ہوگا جب تک کہ پورے گھر میں شفعہ نہ کرے کیونکہ یہ شرکت ہی ایسی ہے کہ جب ان میں سے بعض نہ لیں تو باقی پورے گھر کے حق دار ہوں گے۔ [35]

اسی وجہ سے اگر شفیع حاضر نے عیب کی وجہ سے مبیعہ کو قاضی کے فیصلے کے بعد لوٹایا تو غائب کو شفعہ کا اختیار نہیں ہوگا اور اگر قاضی کے فیصلے سے پہلے ہو تو شفعہ کا اختیار حاصل ہوگا۔ [36]

دفعہ 10: کوئی اور شفیع اگر شفعہ کا فیصلہ ہونے کے بعد نکل آئے تو پہلے سے موجود شفعا میں سے اس کا حصہ الگ کیا جائے گا اور اگر ضرورت پڑے تو شفعہ کے فیصلے کو باطل بھی کیا جا سکتا ہے۔ [37]

قاضی نے شفعہ کا فیصلہ موجود شفعا کے لیے کر لیا۔ فیصلہ کے بعد کوئی اور شفیع بھی نکل آیا اور شفعہ کا دعوٰی کر کے اسے ثابت بھی کیا تو موجودہ شفعا کے ساتھ اس کے لیے بھی حصہ نکالا جائے گا اور اگر یہ شفیع پہلے سے موجود شفعا سے قوی ہو تو اس کے ہوتے ہوئے وہ شفیع نہیں بن سکتے اس لیے ان کا شفعہ باطل ہو جائے گا اور فیصلہ کو باطل قرار دیا جائے گا۔ [38]

دفعہ 11: شفیع کا شفعہ تب درست ہوگا جب وہ اپنی شفیع ہونے کو ثابت کرے۔ [39]

کسی بھی شفیع کے شفعہ کو درست تب مانا جاتا ہے جب وہ اپنے شفیع ہونے کو ثابت کرے۔ صرف یہ بات کافی نہ ہوگی کہ یہ میری ملکیت ہے بلکہ دلائل کے ساتھ اپنی ملکیت کی وضاحت ضروری ہوگی۔ اگر شفعہ پڑوسی ہونے کی وجہ سے کر رہا ہو تو اپنا پڑوسی ہونا ثابت کرے گا اور گواہ کے ذریعے اس بات کو بھی ثابت کرے گا کہ یہ شفیع کی ملکیت بیع کے وقت بھی تھی اور اب بھی ہے۔ اگر شفیع گواہ نہ لا سکا تو مشتری سے قسم بھی کروا سکتا ہے۔ یہی قول امام محمدؒ کا بھی ہے۔ اگر ایک آدمی نے زمین خریدی شفیع نے اقرار کیا کہ یہ پڑوس میں زمین کسی اور کی ہے اگر اس شخص نے (مقر لہ) نے خود شفعہ کیا تو شفعہ درست ہو جائے گا و گرنہ نہیں۔ [40]

دفعہ 12: زمین کا کچھ حصہ مکمل ہلاک ہونے کی وجہ سے بقیہ حصہ کو اس کے برابر رقم پر لیا جائے گا۔ [41]

مشتری نے بائع سے زمین لے لی۔ جائیداد کا کچھ مکمل ہلاک ہو گیا مثلاً سمندر کا پانی اسے لے گیا اور زمین سمندر کا حصہ بن گیا یعنی اس میں پانی کا راستہ بن گیا تو شفیع باقی ماندہ کو اس کے قیمت کے برابر پر لے گا۔ اگر گھر میں سے عمارت منہدم ہو گیا یا عمارت کو مہر مقرر کیا گیا تو گھر کی عمارت میں شفعہ تبعاً بھی درست نہ ہوگا اور صرف زمین کو شفعہ کے طور پر لے سکتا ہے۔ اسی

طرح بائع یا مشتری نے خریدے ہوئے باغ میں سے میوے کاٹے تو قیمت میں کمی کی جائے گی کیونکہ مبیعہ میں کمی ہوئی ہے مکمل ہلاکت نہیں۔[42]

دفعہ 13: جب شفیع اپنے حقِ شفعہ کو چھوڑ دیں اور چھوڑنے کا جو غرض تھا وہ تبدیل نہ ہو جائے تو حقِ شفعہ دوبارہ حاصل ہو جائے گا اور اگر چھوڑنے کا غرض تبدیل ہو تو حقِ شفعہ کا حوالہ کرنا (چھوڑنا) درست ہو گا اور دوبارہ یہ حق اسے میسر نہ ہو گا۔[43]

شفیع جب اپنے حقِ شفعہ کو چھوڑتا ہے تو کسی خاص وجہ سے اسے چھوڑتا ہے۔ اگر وہی غرض باقی نہ رہے تو اس کا اپنے حق کو چھوڑنا بھی صحیح نہ ہو گا اور اسے دوبارہ یہ حق حاصل رہے گا جیسا کہ شفیع کسی ایک خریدار یا کسی ایک قیمت پر حقِ شفعہ چھوڑ دیں پھر معلوم ہو جائے کہ خریدار کوئی دوسرا یا رقم کی مقدار اس سے کم ہے تو شفیع کو شفعہ کا حق حاصل رہے گا کیونکہ غرض تبدیل ہو گیا لیکن اگر بعد میں یہ معلوم ہو گیا کہ رقم کی مقدار اس سے معلوم شدہ سے زیادہ ہے تو چھوڑنے کی غرض (یعنی قیمت کی زیادتی) برقرار رہنے کی وجہ سے دوبارہ حقِ شفعہ حاصل نہیں ہو گا۔ تفصیل اس کی یہ ہے کہ اگر شفیع کو معلوم ہو جائے کہ خریدار زید ہے جس کے پڑوسی ہونے کو وہ پسند کرتا ہے اور اس نے حقِ شفعہ چھوڑ دیا پھر معلوم ہو جائے کہ شفیع زید کے علاوہ کوئی اور شخص ہے تو شفیع کو حقِ شفعہ حاصل رہے گا کیونکہ ایک آدمی کی پڑوسی ہونے پر شفیع راضی تھا اس لیے حقِ شفعہ چھوڑ چکا تھا جب کہ دوسرے آدمی کے پڑوسی ہونے کو پسند نہیں کرتا اس شفیع کو حقِ شفعہ حاصل ہو گا۔

اگر بعد میں علم ہو کہ خریدار زید اور اس کے ساتھ کوئی دوسرا آدمی بھی ہے تو اس دوسرے آدمی کے حصے میں شفعہ کا حق حاصل رہے گا کیونکہ شفیع نے صرف زید کے حق میں حقِ شفعہ چھوڑا ہے دوسرے آدمی کے حق میں نہیں چھوڑا۔ اس لیے دوسرے آدمی کے حق میں حقِ شفعہ باقی رہے گا۔[44]

اگر شفیع نے حقِ شفعہ اس لیے چھوڑا کہ قیمت ایک ہزار درہم تھی۔ بعد میں معلوم ہوا کہ وہ تو پانچ درہم ہے تو حقِ شفعہ حاصل رہے گا کیونکہ اس نے قیمت کے زیادتی کی وجہ سے حقِ شفعہ چھوڑ دیا تھا اب قیمت کم ہے اس لیے حقِ شفعہ حاصل رہے گا کیونکہ غرض تبدیل ہو گیا۔[45]

دفعہ 14: بچہ اور حمل دونوں حقِ شفعہ میں بڑوں کی طرح ہیں اور حقِ شفعہ باپ، دادا یا وصی کریں گے۔[46]

چھوٹے بچے یا ماں کے پیٹ میں موجود بچے کو حقِ شفعہ بڑوں کی طرح حاصل ہوتا ہے کیونکہ حقِ شفعہ کا سبب شرکت یا جوار ہے اور وہ یہاں پر موجود ہے۔ اسی طرح بچے بھی اپنے آپ سے ضرر دور کرنے کے لیے محتاج ہوتے ہیں۔[47]

ماں کے پیٹ میں موجود بچے کے لیے شرط یہ ہے کہ چھ مہینے سے کم کم میں وضع حمل ہو جائے یا وہ اپنے باپ سے وارث بنے اگرچہ چھ مہینے کے بعد وضع حمل ہو کیونکہ اگر یہ شرائط نہ پائی جائیں تو گویا کہ شفعہ کے وقت نہ یہ حکماً موجود تھا اور نہ حقیقتاً۔ اس لیے حقِ شفعہ بھی نہ رکھ سکے گا۔ بچے کا وضع حمل ایسا ہی ہے جیسا کہ ایک غائب آدمی ہو اور وہ آجائے۔[48]

دفعہ 15: مرتد کے خریدنے کا اعتبار ہوگا اور اس پر شفعہ بھی ہوگا بیچنا معتبر نہیں اس لیے بیچنے پر شفعہ بھی نہ ہوگا۔[49]

مرتد نے اگر کوئی گھر خریدا تو اس پر شفعہ درست ہوگا کیونکہ شفعہ جائیداد کے بائع کے ملکیت سے نکلنے پر لازم آتا ہے اور جائیداد بائع کی ملکیت سے نکل چکا ہے۔[50] اس لیے شفعہ درست ہوگا لیکن اگر وہ کچھ بیچے تو اس کا بیچنا درست نہیں اس لیے شفعہ بھی درست نہیں ہوگا تاہم اگر وہ مرتدہ عورت ہو تو اس کی بیع درست ہوگی کیونکہ جب مشتری مرتد ہو تو یہ ایسا ہی ہے کہ گویا خیارِ شرط مشتری کے لیے ہو اور جب خیار شرط مشتری کے لیے ہو تو جائیداد بائع کی ملکیت سے نکل جائے گی اور ملکیت سے نکلنے پر شفعہ جائز ہو جاتا ہے۔[51]

دفعہ 16: مرتد کا شفعہ درست نہیں۔[52]

مرتد کا شفعہ درست نہیں اس لیے اگر اسے قتل کیا گیا یا دار الحرب چلا گیا تو اس کے ورثا کے لیے شفعہ نہیں ہوگا۔ اسی طرح اگر مرتدہ عورت ہو تو اس کا بھی یہی حکم ہے۔ اگر مرتد یا مرتدہ شفیع ہو اور وہ طلبِ شفعہ کرے تو طلب باطل ہے اور شفعہ کو حوالہ کر سکتا ہے۔ اگر حوالہ نہ کرے تو قاضی اس کے حق میں فیصلہ نہیں کرے گا یہاں تک کہ وہ شفعہ چھوڑ دیں۔[53]

نتائج و تجاویز

خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء درحقیقت اسلامی نظریاتی کونسل کے سفارشات ہیں جس میں وقتاً فوقتاً تبدیلیاں کی گئی ہیں۔ خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ اور پنجاب حقِ شفعہ ایکٹ ۱۹۹۱ء دونوں کے بنیادی دفعات ایک جیسے ہیں تاہم کچھ فروق پائے جارہے ہیں۔ حقِ شفعہ ایکٹ کا ماخذ جسٹس تنزیل الرحمٰن صاحب کی کتاب (مجموعہ قوانینِ اسلام کا جلد ششم "شفعہ") ہے۔ خیبر پختونخوا حقِ شفعہ ایکٹ 1987ء اسلامی قوانین کے عین مطابق ہے۔ اس ایکٹ میں اگر مزید دفعات شامل کئے جائیں تو جج صاحبان اور وکلا حضرات کے لیے اس کے ذریعے فیصلے کرنا آسان ہو جائے گا۔

1. اس ایکٹ کے علاوہ دوسرے ایکٹس کا بھی شرعی قوانین کے ساتھ تقابلی جائزہ پیش کیا جائے۔
2. طلبِ اشہاد اور طلبِ خصومت کے بعد شفیع کو کتنے دن تک مہلت ملے گی؟ اس بات کا فقہائے کرام کی آرا میں تحقیقی جائزہ لیا جائے۔
3. فقہائے کرام کے آرا میں سے جس کی رائے اور مذہب پر عمل کرنا آسان ہو اسی کو قانون کا حصہ بنایا جائے۔

حواشی و حوالہ جات

1 ابن منظور، محمد بن مکرم بن علی، لسان العرب (بیروت: دار صادر، 1414ھ) 8: 183

2 ابو الحسن برہان الدین علی بن ابی بکر، الہدایۃ فی شرح بدایۃ المبتدی (بیروت: دار احیاء التراث العربی (س-ن)) کتاب الشفعۃ، تعریف الشفعۃ وحکمہا 6: 308

3 أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ، الجوہرۃ النيرۃ (بيروت: المطبعۃ الخيريۃ، 1322ھ) 1: 274

4 ابن الہمام کمال الدین محمد بن عبد الواحد، فتح القدیر (بیروت: دار الفکر (س-ن)) 9: 369

5 ڈاکٹر تنزیل الرحمٰن، مجموعہ قوانین اسلام (اسلام آباد: ادارہ تحقیقاتِ اسلامی، طبع پنجم 2008ء) 6: 2019

6 محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري، صحيح البخاري (بيروت: دار طوق النجاۃ، الطبعۃ الأولى، 1422ھ) کتاب الشفعۃ، باب عرض الشفعۃ علی صاحبہا قبل البیع 3: 87، حدیث (2258)

7 أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي (مصر: شركہ مكتبہ ومطبعہ مصطفى البابي الحلبي، 1395ھ) باب فی ما جاء فی الشفعۃ، حدیث (1368) (ترمذی نے اسے حدیث حسن صحیح کہا ہے۔ (نفس مصدر)

8 The Khyber Pakhtunkhwa Pre-Emption act, 1987, definitions, Page # 3

9 لجنۃ علماء برئاسۃ نظام الدين البلخي، الفتاوى الہنديہ (بیروت: دار الفکر، 1310ھ) 5: 160

10 زین الدین بن إبراہیم بن محمد، البحر الرائق (بیروت: دار الکتاب الإسلامی (س-ن)) 8: 143

11 محمد بن علی بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، الدر المختار (بیروت: دار الکتب العلمیۃ، 1423ھ) 6: 216

12 Draft Law of Pre-emption, Council of islamic Ideology, Govt; of Pakistan, 21 May, 1981

13 الفتاوی الہندیۃ 5: 160

14 علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع (بیروت: دار الکتب العلمیۃ، 1406ھ) 5: 13

15 الفتاوی الہندیۃ 5: 160

16 بدائع الصنائع 5: 13

17 الفتاوی الہندیۃ 5: 161

18 محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين، تحفۃ الفقہاء (بیروت: دار الکتب العلمیۃ، 1414ھ) کتاب الشفعۃ 3: 51

19 بدائع الصنائع 5: 10

20 مجموعہ قوانین اسلام 6: 2121

21 الفتاوی الہندیۃ 5: 161

22 البحر الرائق شرح کنز الدقائق 8: 143

23 الفتاوی الہندیۃ 5: 161

24 الفتاوی الہندیۃ 5: 161

25 بدائع الصنائع،۵: ۲۵
26 الفتاوی الہندیۃ5: 161
27 أبو المعالی برہان الدین محمود بن أحمد، المحیط البرہانی فی الفقہ النعمانی (بیروت: دار الکتب العلمیۃ 1424ھ/ 2004ء)7: 327
28 المحیط 7: 259
29 الدر المختار5: 77
30 بدائع الصنائع5: 9
31 مجموعہ قوانین اسلام6: 2081
32 الفتاوی الہندیۃ5: 170
33 بدائع الصنائع،5: 8
34 الفتاوی الہندیۃ 5: 177
35 المحیط7: 240
36 محمد بن أحمد بن أبی سہل شمس الأئمۃ السرخسی، المبسوط (بیروت: دار المعرفۃ، 1414ھ)14: 126
37 الفتاوی الہندیۃ 5: 177
38 أبو محمد محمود بن أحمد بن موسی بن أحمد، البنایۃ شرح الہدایۃ (بیروت: دار الکتب العلمیۃ، لبنان، 1420 ھ)11: 291
39 الفتاوی الہندیۃ 5: 179
40 المحیط7: 282
41 الفتاوی الہندیۃ 5: 182
42 المبسوط14: 113
43 الفتاوی الہندیۃ 5: 184
44 الجوہرۃ النیرۃ1: 282
45 بدائع الصنائع5: 19
46 الفتاوی الہندیۃ 5: 191
47 المبسوط14: 99
48 المحیط7: 308
49 الفتاوی الہندیۃ 5: 194
50 فخر الدین الزیلعی، تبیین الحقائق (قاہرہ: المطبعۃ الکبری الأمیریہ، بولاق 1313 ھ)5: 250
51 المبسوط14: 171
52 الفتاوی الہندیۃ 5: 194
53 المبسوط14: 173- 174