الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية –أدرار-
كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية والعلوم الإسلامية
قسم العلوم الإسلامية

بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

- دراسة مقارنة -

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية
تخصص شريعة وقانون

•إعداد الطالبة :
سميرة القطبي

• إشراف
د. عبد الله بكراوي

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
01	د عبد المجيد بن موسى	محاضر أ	رئيسا
02	د عبد الله بكراوي	محاضرأ	مشرفا ومقررا
03	د الشيخ حمدون	محاضر ب	مناقشا

السنة الجامعية:1442-1443هـ/2021-2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية –أدرار-
كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية والعلوم الإسلامية
قسم العلوم الإسلامية

بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

- دراسة مقارنة -

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية
تخصص شريعة وقانون

•إعداد الطالبة :
سميرة القطبي

• إشراف
د. عبد الله بكراوي

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
01	د عبد المجيد بن موسى	محاضر أ	رئيسا
02	د عبد الله بكراوي	محاضرأ	مشرفا ومقررا
03	د الشيخ حمدون	محاضرب	مناقشا

السنة الجامعية:1442-1443هـ/2021-2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

People'sDemocraticRepublic of Algeria

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أحمد دراية- أدرار
المكتبة المركزية
مصلحة البحث الببليوغرافي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University Ahmed Draia of Adrar
The central library

جامعة أحمد دراية - أدرار

شهادة الترخيص بالإيداع

انا الأستاذ(ة): بكراوي عبد الله

المشرف مذكرة الماستر الموسومة بـــ : بيع أعمال الصنائع في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

من إنجاز الطالب(ة): سميرة الفطيمي

و الطالب(ة): /

كلية : العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية

القسم : علوم إسلامية

التخصص: شريعة وقانون

تاريخ تقييم / مناقشة: 2024/05/29

أشهد ان الطلبة قد قاموا بالتعديلات والتصحيحات المطلوبة من طرف لجنة التقييم / المناقشة، وان المطابقة بين النسخة الورقية والإلكترونية استوفت جميع شروطها.
وبإمكانهم إيداع النسخ الورقية (02) والاليكترونية (PDF).

- إمضاء المشرف:

ادرار في : 2024/06/08

مساعد رئيس القسم

د. بكراوي عبد الله
مساعد رئيس القسم مكلف بمابعد التدرج والبحث العلمي

ملاحظة :لاتقبل أي شهادة بدون التوقيع والمصادقة.

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي ثمرة جهودي إلى من أوصى الرسول الله صلى عليه وسلم ،إلى من رباني على حب العلم والفضيلة وأسمى القيم إلى نبع الحنان ،وقرة العين ورمز الكفاح والمثابرة إلى ولديّ الكريمين أطال الله في عمرهما .

يقإلى أعز الناس ــإخوتي وأخواتي ــ.

إلى جميع أفراد عائلتي الكريمة ، وإلى كل من يقربوني من قريب أو بعيد .

إلى روح أجدادي داعية المولى عز وجل أن يتغمدهم بواسع رحمته ويجعلهم من ورثة جنة النعيم .

إلى جميع أصدقائي ، وإلى كل أساتذتي دون استثناء مع خالص الشكروالتقدير لهم .

إلى كل من ساعدني وساندني في إنجاز هذا البحث ولا من الله وجل أن يجزيهم خيراً .

سميرة القطبي

شكر وعرفان

أحمد الله تعالى الذي وفقني وأنعم عليا بإتمام هذا العمل

وأتقدم بالشكر والامتنان لأستاذي الفاضل عبد الله بكراوي الذي شرفني بقبوله الإشراف على المذكرة وتوجيهاته القيمة ، وصبره عليا طول مدة البحث ،سئل المولى عز وجل له أن يرزقه تمام الصحة والعافية ، ويوفقهُ في حياته العلمية والعملية .

كما أتقدم بكامل الشكر الجزيل إلى أساتذتي الكرام على توجيهاتهم ، كما أتوجه بالشكر إلى كل من أعضاء هيئة التدريس من إداريين وموظفين الذين ساندوني في إتمام هذا البحث .

جزاهم الله عني خير الجزاء .

المقدمة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، وصلاة الله على سيدنا محمد إمام المرشدين الهادي إلى الحق المبين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد :

1- تحديد الموضوع :

يعتبر المال من أهم الأشياء التي يمتلكها الإنسان في الوقت الحالي , حيث لا يمكن اعتبار المال مالاً إلا بتعامل الناس به, فقد خلق الله عز وجل الإنسان على حبه وامتلاكه والتفرد به حيث قال تعالى في كتابه﴿**الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا**﴾،الكهف الآية 46 ؛ فالإنسان يُجد في معاملاته اليومية لإشباع هذه الحاجة بكل الطرق والوسائل الممكنة.

إن حق ملكية يعتبر أول وأعظم هذه الحقوق التي تقوم على ترتيب الراغية لدى الإنسان وفق ضوابط ينص عليها الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ؛ وأن الملكية الشائعة تنشأ بتعدد اصحابها من دون تحديد نسبة حق كل واحد منهم ،حيث قسم المال الشائع عند فقهاء المسلمين قسمة أعيان أو قسمة منافع ؛ أما فقهاء القانون المدني الجزائري فقد قسموها إلى قسمة اتفاقية وقضائية .

للمال الشائع أحكام من أجل بيعه ومنها أن يكون بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه الشائع مع مراعاة الضوابط القانونية التي وضعها المشرع له أو تكون ببيع الشريك تنظم هذه الأحكام , مع ذكر بعض من صوره الخاصة به ..

2- أهمية الموضوع :

- إبراز موقف الشريعة الإسلامية عن القانون المدني الجزائري .
- توضيح أماكن توافق الشريعة الإسلامية مع القانون المدني الجزائري
- إظهار أن الفقه الإسلامي يحمل ابتكارات وأنظمة مدنية متكاملة وتطبيقها في الواقع العلمي .
- ارتباط مطالب المال الشائع وبيعه بالواقع الحقيقي لدى الإنسان في حياته اليومية .

3- إشكالية البحث :

أن بيع المال الشائع يختلف فيه الأشخاص دون أن يكون هناك فرز أو تحديد نصيب كل واحد منهم :

- فما هي أحكام بيع المال الشائع بالنسبة للفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري؟ .
- ماهي صور بيع العقار المملوك على الشيوع في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ؛وماهي أوجه الاتفاق بينهم ؟.

4- أسباب اختيار الموضوع :

من الدوافع والأسباب التي جعلتني أختار هذا الموضوع :

- ندرة البحوث وخاصة المقارنة منها في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ، وخاصة في مجال البيوع .
- تطلعي لدراسة والبحث في مجال المعاملات المالية .
- الواقع الذي نشهده في المعاملات بين الأشخاص وخاصة بين أفراد العائلة ، لعدم معرفة أحكام بيع المال الشائع .

5- أهداف البحث :

- توضيح مضمون الملكية الشائعة .
- التعرف على أحكام بيع المال الشائع بكل أشكاله
- معرفة أوجه الاتفاق بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري في هذا البحث .

6- صعوبات البحث :

من الصعوبات التي واجهتني في هذا الموضوع :

صعوبة الدراسة المقارنة الخاصة بالموضوع ،نظراً لتشتت المعلومات وعدم تطرق العلماء والفقهاء لبعض جزئياته في الفقه الإسلامي بالنسبة لهذا النوع من البيع .

7- **منهج البحث** :

لقد اعتمدت من أجل هذه الدراسة على المناهج التالية :

المنهج المقارن :وتكمن في المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري في مجال أحكام بيع المال الشائع .

المنهج الاستقرائي : ويظهر ذلك من خلال تتبع جزئيات أحكام بيع المال الشائع ، كما قمت بتتبع أقوال الفقهاء وأدلتهم في كل مسألة أو جزئية تتعلق بالموضوع .

المنهج التحليلي : ويتجلى ذلك بقيامي بتحليل الجزئيات والأقوال ومناقشة أدلتها .

8- **الدراسات السابقة** :

من خلال دراستي للموضوع لم أجد دراسة مقارنة تحمل نفس هذا العنوان ، ولكنني استفدت من عدة دراسات تناولت بعض أجزاء الموضوع ومنها :

-**التصرف في الملكية العقارية المشاعة في التشريع الجزائري** ،من إعداد ونوقي صدام حسين ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، تخصص قانون عقاري2014_2015.

حيث تناول في هذه المذكرة فصلين : الفصل الأول التصرف الفردي في العقار الشائع ، أما الفصل الثاني فقد درس فيه التصرف في العقار الشائع من جميع الشركاء .

-**التصرف في الملكية العقارية** ، من إعداد وهاب عياد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة منتوري قسنطينة ، فرع القانون العقاري 2007_2008. ولقد تناول هو أيضاً فصلين ، الأول منهيدرس تصرف الشريك منفرداً في العقار الشائع ، أما الثاني فيدرس تصرف الشركاء مجتمعين أو الأغلبية منهم في العقار الشائع .

وما ميز دراستي لهذا الموضوع أني درسته من الناحية الشرعية والقانونية معاً ، بخلاف الدراستينالسابقتيناللتين اقتصرتا على الناحية القانونية وحدها .

3- **التصرف في المال الشائع اختيارياً _دراسة مقارنة** _من إعداد بيض أبوبكر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة وهران 1 ،أحمد بن بلة 2014_2015 .ولقد قسمها إلى

فصلين : الفصل الأول تناول فيه وجوه التصرف في المال الشائع من جهة ، وفي الفصل الثاني تناولالتصرف في الشيوع من زاوية يضيّقُ فيها من نطاق التصرف في المال الشائع ؛ وهو خلاف ما أقدمتُ عليه في دراستي وهو أنني تناولت جميع أحكام بيع المال الشائع .

9- **المنهجية المتبعة** :

لقد ارتكزت في بحثي هذا على:

- كتابة الآيات القرآنية للمصحف برواية ورش عن نافع .
- ذكرإسم المؤلّف ، ثم المؤلف ،ثم معلومات النشر كاملة بين قوسين ، وبعدها رقم الصفحة.
- ذكر ما جاءت به الشريعة الإسلامية أولاً ثم ما جاء به القانون المدني الجزائري .

استعمال بعض الاختصارات في هذا البحث منها :

- ط : الطبعة
- تر : الترجمة
- هـ : التاريخ الهجري
- م : التاريخ الميلادي
- ج : الجزء
- ص : الصفحة
- الأرقام{ 1،2،3،4،5.....} : رقم الطبعة
- ق م ج : القانون المدني الجزائري
- ق إ م : قانون الإجراءات المدنية .

10- **خطة البحث** :

تشتمل هذا الدراسة على مقدمة وفصلين وخاتمة :

فقد تناولت في المقدمة التعريف بالموضوع ،وبيان أهميته وإشكالية البحث ، أسباب اختياري للموضوع ، أهداف البحث ومنهجه، الدراسات السابقة له ،وأخيرخطة البحث .

أما في الفصلين ، فقد درست في الأول : مفهوم المال الشائع وطبيعته وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري وذلك من خلال مبحثين هما :

المبحث الأول : مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

المبحث الثاني : طبيعة المال الشائع وأنواع قسمة المال الشائعفي الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

أما الفصل الثاني : فقد درست أحكام المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري . وذلك من خلال ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : بيع العقار المملوك على الشيوع بإجماع الشركاء في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

المبحث الثالث : صور خاصة من بيع الملكية الشائعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

وأخيرا ختمتُ بخاتمة اشتملت على نتائج هذه الدراسة وبعض من التوصيات .

الفصل الأول

مفهوم المال الشائع ، طبيعته وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الأول: مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري.

المبحث الثاني : طبيعةوأنواع قسمة المال الشائعفي الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

الفصل الأول :مفهوم المال الشائع وطبيعته وأنواع قسمة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

من أجل التعرف على دراسة موضوع المال الشائع بين الشركاء ،يجب علينا أولا التعرف على مفهوم المال الشائع ومعرفة طبيعته وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري وهذا ما جاء في هذا الفصل , بحيث قسم إلى مبحثين .

المبحث الأول :مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

في هذا المبحث سنتطرق إلى مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

المطلب الأول :تعريف المال في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

ستناول في هذا المطلب تعريف المال في اللغة والاصطلاح الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

الفرع الأول :تعريفه المال في اللغة

المال معروف ما ملكته من جميع الأشياء، ومال الرجل يَمُول، ويَمَالُ إذ صار ماله وتصغيره مُوَيل وهو رجلُ مالُ ويَمَوَل مثله وموَّله غيره[1].

ويطلق المال عند العرب علىالإبل كونها أكثر أموالهم وقال البعضأن المال هو ما تحول[2] ؛وتملك استناداً لقوله الرسول الله صلى عليه وسلم «يقول ابن آدم : مالي مالي وهل لك يا ابن آدم من مالك إلا ما تصدقت فأمضيت ، أو أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت»[3].

---

[1] **ابن منظور ،محمد بن مكرم**، لسان العرب،(دار الصادرة بيروت 1401،ج13) ص 223.

[2] **احمد بن علي القيومي** ،المصباح المنير،(دار المكتبة العلمية بيروت ،ج2) ص586.

[3] **محمد بن عيسى أبو عيسى** ، سنن الترمذي ،(دار إحياء التراث العربي بيروت ،ج2)،ص 274.

الفرع الثاني : تعريف المال في الفقه الإسلامي

عرف علماء الفقه الإسلامي المال عدة تعريفات , بحيث انقسموا إلىقسمين :

أولاً :

أ) **الحنفية** :وردت عنهم تعريفاتٌ عديدة منها :

«اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به ،ولكن باعتبار صفة التمول ،والإحراز»[1].

وعلى هذا فإن المال عندهم ما أمكن حيازته والانتفاع به، فإذا لم تتحقق الحيازة للشيء فلا يعد مالا ،وكذلك ما لا ينتفع به لا يعد مالاً، كحبة من القمح ؛وإن المنافع عندهم ليست من الأموال ،وذلك لأنه لا يمكن حيازتها وما لا يمكن حيازته فليس بمال ،إلا أن الحنفية استثنوا الإجارةللضرورة فلا يشترط فيها المماثلة ،لأَن جوزاها ثبت بالنص على خلاف القياس ،وذلك لأن الإجارة بيع المنافع وهي معدومة في الحال ،فلا ينبغي جوازها لكن ثبت الجواز بالنص [2]،وهو قوله تعالى ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ[3]﴾ .ومن السنة ما ورد عن ابن عمر –رضي الله عنه– ،عن الرسول – صلى الله عليه وسلم– أنه قال: "أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه"[4].

وفي تعريف آخر للمال هو :« اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي، وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار ،والعبدوإن كان فيه المالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله وإهلاكه»[5].

وقيل فيه أيضا هو « ما يميل إليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع »[6] .

---

[1] **السرخسي** ,المبسوط , (دار المعرفة ,بيروت 1412هـ-1993م, ج 11) 79.

[2] **ينظر : جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك وأثره على حقوق الشركاء ،دراسة مقارنة ،(دار الجامعة الجديد للنشر ،بالاسكندرية ،2000)،ص14\15

[3] **سورة القصص**،لآية 27.

[4] **السنن الكبرى للبيهقي ,باب إثم من منع الأجير أجره** ،(أحمد بن الحسن بن علي بن موسى الخراساني ،أبو بكر البيهقي ، ط3, 1424هـ-2003م , دار الكتب العلمية بيروت ــ لبنان , ج 6) ص200 .

[5] **زين الدين بن إبراهيم بن محمد ,المعروف بإبن نجيم** , البحر الرائق شرح كنز الدقائق ,(ط2 ,دار الكتاب الإسلامي , ج5) ص 277 .

[6] **ابن عابدين** ,رد المحتار على الرد المختار ,(ط2 ,1412هـ-1992م,دار الفكر ببيروت , ج6) ص 449 .

وكذلك اشتراطهم في المال إمكان ادخاره،معأنهناك أشياء لا تدخر نظرا لطبيعتها كالخضروات ومع ذلك هي من الأموال[1] .

ثانياً : الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة .

1_عند المالكية :

عرفه المالكيةعلى أنه« هو كل ما تموّل ، وتملك »[2] .

وقالوا أيضا : « هو كل ما يملك شرعا ولو قل »[3] .

وقد عرفهالشاطبي[4] المال بأنه: « ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذ من وجهة»[5].

2_عند الشافعية :

ذكر الشافعي في تعريفه للمال : " لا يقع اسممال عندهم إلا على ماله قيمة يباع بها وتلزم مُتلِفَهُوإن قلت ،ومالا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك[6]."

وقد عرفه الزركشي[7]على أنه « ما كان منتفعا به »[8] .

---

[1] **ينظر: جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك وأثره على حقوق الشركاء ،دراسة مقارنة ،مرجع سبق ذكره ، ص14.\15.

[2] **عادل بن شاهين بن محمد بن شاهين** ,أخذ المال على أعمال القرب ,(ط1 ,1425هـ-2004م, دار كنوز إشبيليا للنشر و التوزيع , ج1) ص 36 .

[3] **أحمد بن غنيم** , الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني , (ط3, 1374,مطبعة مصطفى بابي الحلبي , مصر) ص 330 .

[4] **الشاطبي** : أبو محمد عبد الله بن علي بن أحمد بن علي اللخمي الاندلس , الشاطبي ,كان مولده 443هـ, سمع الصحيحين من أبي العباس , وصحيح البخاري من القاضي أبي الوليد ,توفي سنة 533هـ , ومن مؤلفاته الموافقات في أصول الدين , أصول الفقه , تر سير أعلام النبلاء , ج 14 ,ص 475 .

[5] **ابراهيم بن موسى محمد الشاطبي** ،الموافقات في اصول الشريعة(دار بن عفان 1417هـ،ج2) ص17.

[6] **ينظر: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي** ،الاشباه والنظائر،(ط1 ,1403هـ،1983م،دار الكتاب العربي)،ص327.

[7] **الزركشي** :هو محمد بن عبد الله بن بهادر بن عبد الله الزركشي مصري , ولد سنة 745 هـ، وكان فقهيا وأصوليا أديبا فاصلا, وكان اكثر انشغاله بالفقه و أصوله وعلوم الحديث والقرآن و التفسير , ومن مؤلفاته : البرهان في علوم القرآن , التذكرة في الاحاديث المشتهرة , توفي سنة 794هـ . تر فتاوى الشبكة الإسلامية , ج 22,ص 106 .

[8] **ينظر : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهارد الزركشي** ,المنثور في القواعد الفقهية , (ط2 ,1405هـ-1985م, وزارة الأوقاف الكويتية , ج3) ص 222.

وقوله ماله قيمة ،يخرج ما ليسلها قيمة أصلا كحبة من تراب ،أوله قيمة ولكنها غير مقصودة كحبة القمح ،أو قيمة غير معتبرة شرعاً كالخمر [1].

3-عند الحنابلة :

عَرفُوه على أنه «ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة »[2].

وقال المقنع : « هو ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة »[3] .

وقد استدلوا في تعريفهم على المال منفعة مباحة التي تستوفي الظرف المعتادة فما فيه منفعة فهو مال ،ومالا منفعة فيه أو كانت المنفعة فيه الحاجة فليس بمال [4].

ومن الأكيد أن تعريف الاتجاه الثاني هو الأجدر بالاعتبار ،لأن تعريفهم الأموال أوسع في العصر لتشمل أشياء لم تكن مدركة فيما سبق ،فأما ما ذهب اليه الحنفية فهو اشتراط في المال إمكانحيازتها و الانتفاع بها . وفي التالي فأنني أرجح ما جاء به الاتجاه الثاني لأنه ينسجم مع الوقت الذي نحن فيه .

الفرع الثالث: تعريف المال في القانون المدني الجزائري

لقد ذهب بعض فقهاء القانون في تعريف المالعلى أنه «الدلالة على الحق ذي القيمة المالية أيا كان محله شيئا أو عملا»[5].واتجه آخرون في تعريف المال الىأنه «كل حق له قيمة يمكن تقريرها بمبلغ من النقود »[6].كما عرفه السنهوري بأنه«الحق الذي يرد على الشيء »[7].

يتضح مما تقدم أن الفقه الإسلامي والفقه المدني الجزائرياتفقوا على تعريف المال بأنه كل ماله قيمة دون الاخذ بالاعتبار إمكاناكتسابه أم عدمه .

---

[1] **ينظر : جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك وأثره على حقوق الشركاء ،دراسة مقارنة, مرجع سبق ذكره , ص 16 .

[2] **منصور بن يونس البهوتي** ،كشاف القناع على متن الاقناع،(دار الكتب العلمية 1402هـ،ج2)،ص152.

[3] **موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة** ,المقنع ,(مطبعة الرياض الحديثة الرياض 1400هـ , ج 2) ص 59.

[4] **ينظر : جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك وأثره على حقوق الشركاء ،دراسة مقارنة, مرجع نفسه , ص 16-17 .

[5] **حسن كيره** ،المدخل القانون،(دار المعارف بالاسكندرية ،1974)،ص705.

[6] **سليمان مرقس**، الوافي في شرح القانون المدني(دار الكتب القانونية 1967م)ص658.

[7] **عبد الرزاق السنهوري** ،الوسيط في القانون المدني(دار النهضة العربية 1965م)،ص807.

المطلب الثاني: تعريف الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الشيوع في اللغة والاصطلاح الإسلامي والاصطلاح القانوني الجزائري .

الفرع الأول: تعريف الشيوع في اللغة

جاء في لسان العرب : شاع الخبر في الناس يشيع وشيعانا ومشاعاً وشيعوعة ،فهو شائع :انتشر وافترق وذاع وظهر ، وأَشاعهُ هو، وأشاع ذكر الشيء :أَطارهُ وأظهرهُ،وقولهم : هذا الخبر شائع وقد شاع في الناس ،معناه قد اتصل بكل أحد فاستوى علم الناس به ولم يكن علمه عند بعضهم[1]،وجاء أيضا في الصباح المنير شاع الشيء يشيع شيوعاً ظهر [2].

الفرع الثاني: تعريف الشيوع في الاصطلاح الإسلامي

عرف ابن مازن الحنفي الشيوع بقوله «الشائع ما يكون مختلطابغيره»[3]. أما الفقهاء المعاصرون فقد عرفوا المالك الشائع تعريفات قريبة من التعريف السابق ،حيث عرفه مصطفى الزرقا بقوله: «المالك الشائع أو المشاع هو المالك المتعلق بجزء نسبي غير معين من مجموع الشيء ،مهما كان ذلك كبيراً أو صغيراً»[4].

الفرع الثالث : تعريف الشيوع في القانون المدني الجزائري

عرف القانون المدني الجزائري الشيوع في المادة **713** من ق م ج «إذا ملك اثنان أو أكثر شيئاً وكانت حصة كل منهم فيه غير مقررة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على غير ذلك »[5]. وقد عرفه فقهاء القانون بقولهم «هي الوضع القانوني الناتج عن تعدد المالكين للحق العيني دون أن يختص كل منهم بجزء مفرز فيه »[6].

---

[1] **ينظر: ابن منظور ،محمد ابن مكرم** ،لسان العرب، مرجع سبق ذكره،ص2378.

[2] **احمد بن علي القيومي** ،الصباح المنير، مرجع سبق ذكره ،ص 450.

[3] **ابن مازن البخاري** ،المحيط البرهاني (ط1،دار الكتب العلمية 1424هـ_2004م بيروت ج6) ص198.

[4] **مصطفى الزرقا**، المدخل الفقهي العام،(ط9 دار الفكر 1967 بدمشق سوريا ج1) ص 32.

[5] **قانون رقم 57–58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**، المتضمن القانون المدني ،المعدل والمتمم :الحقوق العينية الاصلية ،باب حق الملكية ،الملكية الشائعة.

[6] **بيض بوبكر** ,التصرف في المال الشائع اختيارياً, دراسة مقارنة (مذكرة ماجستير ,جامعة وهران 1 ,احمد بن بلة 2015,ص33.

المطلب الثالث : مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

للوقوف على دراسة المال الشائع يجب علينا التعرف أولا على مفهوم المال الشائع ،وهذا ما سنتناول في هذا المطلب في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

الفرع الأول :مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي

هو ما تعلق بجزء نسبي غير معين ،وتكون كل ذرة في المال الشائع مشتركة بين جميع الشركاء ،وإذاكانت الدار **مثلا** مشتركة بين خمسة شركاء كان لكل واحد منهم الخمس في كل ذرة من ذرتها دون الاستثمار بنصيب معين منها[1].

وعرفت المادة **138**من مجلةالاحكامالعدلية بأنه«ما يحتوي على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاءالمال منقولا أو غير منقول»[2].

ومن هذه التعريفات التي سبقت نلاحظ ان :

1-التعريف السابق لم تبين لنا ماهية الشيوع وأن ما أعطت وصفا له ،فهي رسوم وليست حدوداً بالمعنى الدقيق.

2-لقد تأثرت كل التعريفات بالمفاهيم الشيوع لدرجة إن ابن نجيم عرف الشيوع بقوله «المشاع غير المقسوم »[3].

وعلى هذا فإن الملكية الشائعة تختلف عن الملكية المفرزة وذلك لأن الملكية المفرزة هي ما كانت معينة ومحددة بحدود تميزها عن غيرها حيث إن المالك فيها يمتلك الشيء كله دون مزاحمة من غيره [4].

الفرع الثاني : مفهوم المال الشائع في القانون المدني الجزائري

وقد نصت المادة **713** من ق م ج تم ذكرها فيما سبق ،أن الملكية الشائعة وفقا لنص المادة هي التي تقع على مال معين بالذات يملكه اشخاص متعددين ،ويتحدد حق كل شريك بحصة شائعة

---

[1] **ينظر : جمال خليل النشار** ،التصرف الشريك في المال الشائع واثره على حقوق الشركاء ،مرجع سبق ذكره، ص 28.

[2] **مجلة الاحكام العدلية** ،لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية ،تجيب هواويني نور محمد ،كار خانة تجارب ،ص32.

[3] **زين الدين ابن ابراهيم بم محمد ابن نجيم المصري** ،البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سبق ذكره , ص 213.

[4] **علي الخفيف** ,الملكية في الشريعة مع مقارنتها بالقوانين الوضعية،(مطبعة الجيلاوي ،ج2).**نقل عن :جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك في المال الشائع ،مرجع سبق ذكره ،ص 29.

في المال الشائع كله ،ومن ثَمّ فإن حق الملكية على المال الشائع هو الذي ينقسم حصصاً بين الشركاءدون أن ينقسم المال ذاته، وقد تم تحديد مفهوم الملكية الشائعة بقولهم إنها :«الشيء المملوك في الشيوع لا يملكه الشركاء مجتمعين بل يملك كل شريك حصته فيه »[1].

المالكية الشائعة يتعدد الملاك للشيء الواحد بحيث يكون هذا الشيء مملوكاً لأكثر من شخص يملك كل منهم حصة محددة شائعة في الشيء المملوك بأكمله[2].والشيوع كما يكون في حق الملكية يكون في الحقوق العينية الأخرى ، بخلاق الحق الشخصي فلا يكون محلاً للشيوع ، فإذا تعدد فيه الدائنون فالأصل أنه ينقسم ،وقد يكون غير قابل للانقسام .

المبحث الثاني : طبيعة وأنواع قسمة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

في هذا المبحث سوف نتطرق إلى طبيعة وأنواع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني حيث تم تقسيمه إلى :

المطلب الأول : طبيعة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

سندرس في هذا المطلب طبيعة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري :

الفرع الأول : طبيعته في الفقه الإسلامي

الشريك في المال الشائع المالكَ لجزء منه يعد مالكاً له ملكية تامة ، وذلك لأن حصته الشائعة التي يملكها تنتشر وتتفرق في كل جزء من أجزاء المال الشائع ؛ غير أن تلك الملكية إن كانت تامة الا أنها تعد مفيدة فلا يحق لهان ينتفع بكل المال الشائع أو جزء منه ،وكذا لو تصرف الشريك أي تصرف في المال الشائع قبل القسمة في أي جزء من أجزاء المال الشائع؛إنتصرفه يكون واقعاً على ما يملك وما يملك غيره . وعلى ذلك ، فالمال الشائع لا يُعد مملوكاً كله ملكية تامة للشريك ،ولكن ملكه يكون بمقدار حصته الشائعة ، وبالتالي لا يحق أن يستأثر بكل مميزات الشيء المملوك ملكية شائعة وذلك

[1] **عبد الرزاق السنهوري** ،الوسيط في شرح القانون المدني ،(دار احياء التراث العربي ،بيروت لبنان ،ج2) ص796.

[2] **ينظر: فايز السيد اللمساوي ،اشرف فايز اللمساوي،** قسمة المال الشائع ودعاوى الفرز و التجنيب ،الملكيةالشائعة،(ط2،المركز القومي للإصدارات القانونية ،2004) ص 16.

لإشتراك بقية الشركاء في هذا المال المشترك ؛ لأن لهم نفس الامتيازات التي يتمتع بها وذلك بما تخوله لهم الحصة التي يملكونها في المال الشائع المشترك فيما بينهم [1].

الفرع الثاني: طبيعته في القانون المدني الجزائري

اختلف فقهاء القانون في تحديد الطبيعة القانونية لحق الشريك الشائع[2] :

أولاً :القائل بأن حق الشريك المشاع هو حق شخصي :

ويرى أصحاب هذا الرأي أن حق الشريك هو مجرد حق شخصي وليس حقاً عيناً ،وذلك على أساس القول أن الحق العيني يفرض وجود محل معين له. بينما حق الشريك المشاع يقع على حصة غير مفرزة مادياً [3].

وعليه فإن الحق شخصي للشريك يخوله الحصول على منافع الشيء المشاع باقتسام حصته مع باقي الشركاء ،وبهذا الإقرار يتحول من حق شخصي إلى حق عيني [4].

الاتجاه الثاني : القائل بأن حق الشريك المشاع هو حق عيني

كان تكييف الملكية الشائعة على أنها ملكية جماعية ووصف حق الشريك المشاع على أنه مجرد حق شخصي ،والفقه الحديث قد تمسك بالقول أن حق الشريك المشاع هو عبارة عن حق عيني ،والشريك تسلط مباشر على المال الشائع[5]. ولكن بعض الفقهاء رأى بأن الملكية الشائعة لا تعتبر حق ملكية ،بل هي حق عيني من نوع خاص ،والدليل الذي اعتمدوه هو أن الملكية من طبيعتها الأستئثاروالاختصاص ،والمالك على الشيء الشيوع لا يستأثر بالشيء بل يشاركه فيه آخرون[6] .

---

[1] **ينظر: مازن مصباح صباح** ،ايجار المال الشائع في الفقه الاسلامي،(الجامعة الاسلامية ،العدد الثاني ،يونيو 2009) ص 2.

[2] **ينظر: حسين كيره**, الحقوق العينية الأصلية (حق الملكية ,ط1,شركة الرابطة للطبع والنشر ،بغداد 1954 ،ج1) ص 310 .

[3] **ينظر:حسين كيره** ،الموجز في احكام القانون المدني ،الحقوق الاصلية احكامهاومصادرها،(ط4 ،دار المعارف بالاسكندرية ،مصر 1995) ص 157-158.

[4] **ينظر: جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك في المال الشائع وأثره على حقوق الشركاء(دار الجامعة الجديد للنشر ،بالاسكندرية ،مصر 1999) ص 34.

[5] **ينظر: حسن كيره** ،الحقوق العينية الاصلية، مرجع سبق ذكره , ص213 .

[6] **ينظر: عبد الرزاق السنهوري** ،الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سبق ذكره ص 798 .

المطلب الثاني : أنواع قسمة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني

للمال الشائع عدة تقسيمات وفروع في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري سنذكر منها ما يلي :

الفرع الأول: أنواعه في الفقه الإسلامي

أولاً: قسمة أعيان

وتسمى أيضاً بالرقاب : مما وجوداً خارجياًشاهداً , وسواء كان من الأموال المنقولة , وقد اختلفوا الفقهاء في تقسيماتها .

وقال فقهاء الحنفية همنوعان :

النوع الأول : قسمة جبر وهي التي يتولاها القاضي أو من ينوب عنه , عند طلب أحد الشركاء وامتناع الآخرين .

النوع الثاني : قسمة المراضاة , وهي التي يتولاها الشركاء أنفسهم أو القاضي برضاهم , وهي تجوز في جميع الأموال المشاعة حتى التي فيها ضرر بقسمتها .وذلك بأن يقتسما بأنفسهما بالتراضي[1].

أما عند فقهاء المالكية فهي ثلاثة أنواع :

النوع الأول : قسمة قرعة (أي جبر) بعد تعديل وتقويم

وتكون في كل مال يمكن بقسمته أن يحصل كل واحد من الشركاء على مثل ما يحصل عليه صاحبه . فلابد فيها من التقويم سواء كان المشاع عقاراً أو غيره من العروض والحيوان , ولا ينظر إلى مساحتهان كان عقاراً . ولا إلى عددهأن كان عروضاً أو حيوانا , وذلك لا يدخل الكيل في المكيل أو الموزون , في قسمة القرعة عند جمهور الفقهاء في المذهب المالكي .

النوع الثاني : قسمة المراضاة وهو أخذ أحد الشريكين بعض ما بينهما من المال المشاع على أن يأخذ الآخر ما يعادله , وأن يتراضيا عليه من غير قرعة , وهو نوعان: هو الذي يكون التعديل لأجزاء العين التي يراد قسمتها بالقيمة المحصلة للتعديل , إذ لا يمكن التعديل إلا بالقيمة , والنوع الثاني فهو من أقسام المراضاة وهو الثالث من أنواع قسمة الأعيان عند المالكية هو ما يقع من رضا

[1] **ينظر** : **عبد الجليل حسين العروسي** , قسمة المال المشاع في الفقه الإسلامي ,(مذكرة لنيل درجة الماجستير , المملكة العربية السعودية , جامعة أم القرى , قسم الدراسات العليا الشرعية , فرع الفقه والأصول ,1985_1986) ص 50 _52 .

المتقاسمين كل بما حصل له من غير تعديل ولا تقويم وحكمها كحكم ما قبلها من قسمة المراضاة التي تقع على تعديل وتقويم [1].

أما عند الشافعية فقد قسم الأعيان إلى ثلاثة أنواع : النوع الأول قسمة المثليات والمتشابهات , ويقصد به ما تماثلت آحاده , وتشابهت أجزاؤه بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض بدون فرق يعتد به . أما النوع الثاني فهي قسمة التعديل , وهذا النوع من القسمة يجري حكمه في المال المشاع الذي تتفاوت قيمته وإن تساوت أجزاؤه واتحدت أصنافه , بحيث يكون لكل فرد منه اعتبار خاص . أما النوع الثالث فهي قسمة الرد وصورتها أن يكون أحد جانبيالارضالمشتركة.

أما عند الحنابلة فقد قسمهاإلى نوعين

النوع الأول قسمة الإجبار فهي ما لا يترتب على قسمتها ضرر على الشريكين أو أحدهما وليس فيها رد عوض من أحدهما على الآخر , وسميت بقسمةالإجبارلأن القاضي يجبر ممتنع عليهاأذاتوفرت شروط الإجبار . أما النوع الثانيقسمة المراضاة وسميت بذلك لأنهاتجوز إلا برضاء الشركاء وهي ما فيها ضرر , أو رد عوض من أحد الشريكين على الآخر بسبب تفاوت النصيبين [2].

ثانياً: قسمة منافع:

ويقصد بها أعراض تحدث شيئا فشيئاً على حسب حدوث الزمن .أما المراد بتقسيم المنافع بين الشركاء من المال المشاع مع المحافظة على بقاء عينه مشتركاً بينهم ؛ ويلجأ إلىهذه قسمةإما لعدم إمكان قسمة المال المشاع أعيانا ,وأما لرغبة الشركاء بقاء العين مشاعة واختصاص كل واحد منهم بنصيبه من المنفعة [3].

الفرع الثاني : أنواعه في القانون المدني الجزائري

أولاً: :القسمة الاتفاقية:

والتي سنتطرق فيها إلى ما يلي :

[1] **ينظر : عبد الجليل حسين العروسي** , قسمة المال المشاع في الفقه الإسلامي , نفس المرجع ص 53_56 .

[2] **ينظر : عبد الجليل حسين العروسي** , قسمة المال المشاع في الفقه الإسلامي , مرجع سبق ذكره , ص56_62 .

[3] **ينظر : عبد الجليل حسين العروسي** , قسمة المال المشاع في الفقه الإسلامي , نفس المرجع ص50 .

1- تعريف القسمة الاتفاقية

طبقا لنص المادة رقم 723من ق م ج والتي تقول «يستطيع الشركاء أذا انعقد إجماعهم ،أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها ، فإذا كان بينهم من هو ناقص وجبت مراعاة الإجراءاتالتي يفرضها القانون »[1]. ويتبين من هذا النص أن القسمة الاتفاقية هي عقد تسري علية أحكام العقود بوجه عام ؛ وهناك عدة إجراءات للقسمة الاتفاقية منها :1- القسمة الاتفاقية عقد تسري علية أحكام سائر العقود ,2- للشركاء اختيار طريقة القسمة الاتفاقية ,3- وجود قاصر أو محجور عليه أو غائب بين الشركاء ,4- وجود الطعن في القسمة الاتفاقية [2].

فالقسمة الاتفاقية أو الرضائية هي «التي تتم باتفاق الشركاء على اقتسام المال الشائع بينهم إلى حصص »[3].

2- نقض القسمة الاتفاقية للغبن :

حسب نص المادة رقم 732من ق م ج والتي نصت على «يجوز نقض القسمة الحاصلة بالتراضي إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه لحقه منها غبن يزيد على الخمس ، على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة .....»[4]؛ ويلاحظ من خلاله أن نقض القسمة مقصور على القسمة الاتفاقية , أما القسمة القضائية فلا يجوز الطعن فيها بالغبن إذ المفروض أن هذه القسمة قد أحيطت بالضمانات الواجبة التي يكون من شأنها رفع الغبن عن المتقاسمين وكفالة المساواة بينهم .

ثانياً :القسمة القضائية

سنتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم القسمة القضائية وأنواعها:

---

[1] **قانون رقم 57-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**، تم ذكره مسبق .

[2] **ينظر: عبد الرزاق السنهوري** الوسيط في شرح القانون المدني , حق الملكية , (دار إحياء التراث العربي بيروت _لبنان , ج8) ص 891.

[3] **محمد سامح الشيخ سالم الدويك** ،قسمة المال الشائع، (رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون ،الجامعة الأردنية ،1994م)،ص35.

[4] **قانون رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبق .

1-: مفهوم القسمة القضائية

القسمة القضائية هي التي تتولى المحكمة إجراءها بناء على دعوى ترفع من أحد الشركاء المشتاعين , ويصدر فيها الحكم رغم معارضة الشركاء لذلك الحكم[1] .

نصت المادة 724 من ق م ج «إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يرفع الدعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة.

وتعين المحكمة إن رأت وجها لذلك خبيرا أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصا إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته»[2]. ومن خلال نص المادة نجد أن للقسمة القضائية حالتين هما : 1- إذا لم تجمع آراء الشركاء على إجراء قسمة اتفاقية , وأراد أحدهم الخروج من الشيوع , فليس أمامه إلا أن يلجا إلى القسمة القضائية فيرفع الدعاوى القسمة ؛ 2- إذا انعقد إجماع الشركاء على إجراء قسمة اتفاقية , وكان فيهم من هو كامل الأهلية أو غائب وجب أن تكون القسمة قضائية [3].

ونصت المادة رقم 2/88 من قانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة على أن «على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ،وعليه أن يستأذن القاضي فيالتصرفات الآتية :بيع العقار وقسمته ،أورهنه وإجراء المصلحة »[4].

2- : أنواع القسمة القضائية

وقد تتخذ شكلين إما عينية أو تصفية[5]:

القسمة العينية :

تمكن أحد المشتاعين من قسمة المال الشائع عينياً , دون نقص كبير يلحقه , أمرت المحكمة بإجراء القسمة العينية وهي أربعة مراحل :1- قسمة المال الشائع إلى حصص التجنيب ,2- الفصل

---

[1] **مريم تومي** ,قسمة المال الشائع في القانون المدني الجزائري , مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون , جامعة عباس لغرور خنشلة , العدد 45 مارس 2016, ص 132.

[2] **قانون رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبق .

[3] **ينظر: عبد الرزاق السنهوري** ,الوسيط في شرح القانون المدني , حق الملكية , مرجع سبق ذكره ,ص 892.

[4] **قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو 1984** ،المضمن لقانون الاسرة ،المعدل والمتمم :النيابة الشرعية ،الولاية .

[5] **ينظر: عبد الرزاق السنهوري** ,الوسيط في شرح القانون المدني , حق الملكية , مرجع نفسه, ص915.

في المنازعات ,3- الحكم بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز ,4- تصديق المحكمة على الحكم إذا كان بين الشركاء أحد غائب أو فيهم مناقص الأهلية .

القسمة التصفية :

وتعني بيع المال الشائع في المزاد العلني وقسمة الثمن على الشركاء ، كلٌّ حسب حصته فيه وذلك تعذر القسمة العينية حيث تصدر المحكمة الجزئية المرفوع أمامها دعوى القسمة حكماً بإجراء البيع بالمزايدة [1]،وهذا ما جاء في نص المادة 728من ق م ج «إذا تعذرت القسمة عينياً ،أو كان من شأنها إحداث نقصكبير في قيمة المال المراد قسمته ،بيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبنيةفي قانون الإجراءات المدنية ، وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع »[2].

تبين أن القسمة العينية غير ممكنة كما لو كان منزلا أو سيارة ، أوستحدث نقصاً في قيمة المال ،تأمر المحكمة ببيع المال الشائع بالمزاد العلني حسب ما ورد في ق إ م المادة 386[3].

[1] **ينظر: عبد الرزاق السنهوري** ,الوسيط في شرح القانون المدني , حق الملكية , مرجع نفسه, ص 917 .

[2] **قانون رقم 75–58 مؤرخ في 26سبتمبرسنة 1975**،المتضمن القانون المدني ،تم ذكره مسبق .

[3] **مريم تومي** ,قسمة المال الشائع في القانون الجزائري , نفس المرجع ,ص 133 .

الفصل الثاني

أحكام بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الأول : بيع العقار المملوك على الشيوع بإجماع الشركاء.

المبحث الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الثالث : صور خاصة من بيع العقارات الشائعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري .

الفصل الثاني: أحكام بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

قد بياع العقار الشائع بمجموعة من الصور فقد يبعُ الشركاء كل المال الشائع أو يبيعون جزء مفرز منه ،وقد بيع الشركاء أغلبية المال الشائع ، ويتكون هذا الفصل من ثلاث مباحث.

المبحث الأول :بيع العقار المملوك على الشيوع بإجماع الشركاء في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

سنتناول في هذا المبحث بيع الشركاء لكل العقار الشائع أو لحصته الشائعة منه وبيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني .

المطلب الأول :بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه الشائعةمنه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

يختلف بيع الشريك لحصةالشائعة أو لحقه الشائعة منه فيالفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ،وهذا ما جاء في هذا المطلب .

الفرع الأول : بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه الشائع منه في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة وظاهرية على جواز بيع الشريك لحصته الشائعة ،سواء كان بيع للشريك أملأجنبي، وسواء كان المشاع قابلا للقسمة أم لا ،عقارا أم منقولاً وسواء كان بيعاً بإذن الشريك أم بغير إذنه [1].

وقد جاء في حاشية الدسوقي «إذا باع الشريك حصته من شائع على اسمه من نصيبه فلشريكه إمضاء فعله وله أن يدخل معه في الثمن وله أن يأخذ بالشفعة وله أن يقاسم .....»[2].

[1] **ينظر :لبيض بوبكر** ,التصرف في المال الشائع اختياريا، مرجع سابق ذكره ،ص 81.

[2] **محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي** ،حاشية الدسوقي على الشرح المنير(دار الفكر ،بيروت ،لبنان) ص 498.

وقال ابن تيمية[1]أيضا :«يجوز بيع المشاع باتفاق المسلمين كما مضت بذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم [2].

ودليلهم في ذلك:

قول الله تعالى ﴿**وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**﴾[3].

وقوله أيضاً ﴿**وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ**﴾[4].

وجه الدلالة:

أن الله سبحانه وتعالى لم يبين لنا تحريم بيع الحصة الشائعة فيكون حلالالأنه لو كان حراماً لبينه لنا ،كذلك فإن المالك على الشيوع يملك حصته ملكاًتاماً وله أن يتصرف فيها بكافة التصرفات ، والبيع نوع من هذه التصرفات . وعلى هذا فإنه يجوز للشريك أن يتصرف في حصته الشائعة بالبيع سواء كان البيع للشريك أم لغيره ،وسواء كان المشاع قابلاً للقسمة أم لا[5] .

وإذا باع الشريك حصته بغيرإذن شريكه فالبيع جائز ،لأنه تصرف في خالص حقه ،وإذا ترتب ضرر على هذا البيع فمن حقه أن يأخذ الشيء المبيع بالشفعة .إذا للشريك الحق أن يبيع الدار المشتركة لشريكه ، كذلك يحق له أن يبيعها لأجنبي دون إذن الشريك الآخر . لكن بشرط ألا يترتب على ذلك البيع ضرر لأن النبي ﷺ يقول «**لا ضرر ولا ضرار**»[6]. وإنأدى إلى ضرر فالبيع لا يصح كما إذا باع الشريك حصته الشائعة في البناء فقط دون الأرض؛ وعلى هذافالبيع الحصة الشائعة من عقار

---

[1] **ابن تيمية** : هو فخر الدين أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم الخضر بن محمد بن الخضر بن علي بن عبد الله ابن تيمية الحراني الحنبلي , صاحب الديوان ,الخُطب والتفسير الكبير ,ولد في شعبان سنة اثنين وأربعين بحران ,تفقه على يد أحمد بن أبي الوفاء , ولقد صنف مختصر في المذاهب ,توفي سنة 728هـ ,تر : سير أعلام النبلاء الحديث ,ل شمس الدين أبو عبد الله محمد ج 16,ص 218 .

[2] **ينظر :تقي الدين أبو العباس احمد بن عبد الحليم بن تيمية** ،مجموع الفتاوى (مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ،المملكة العربية السعودية 1995/1416 ج9) ص 30.

[3] **سورة البقرة** ،الآية 275.

[4] **سورة الأنعام** ،الآية 119.

[5] **ينظر :جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك في المال الشائع وأثره على حقوق الشركاء ،مرجع سبق ذكره ،ص 43.

[6] **ابن ماجه , باب من بنى في حقه ما يضر بجاره , رقم الحديث 2341** (ابن ماجد أبو عبد الله محمد بن زيد القزويني, سنن ابن ماجه ,دار إحياء الكتب العربية _فيصل عيسى البابي الحلبي , ج 2).

ومنقول جائز في الفقه الإسلامي سواء كان البيع للشريك أم لأجنبي ،لأنه لا ضرر على الشريك في بيع الحصة الشائعة لأجنبي حيث يمكن أخذها بالشفعة[1] .

الفرع الثاني : بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقهالشائعمنه في القانون المدني الجزائري

لم يورد المشرع الجزائري أي نص قانوني خاص ببيع الحصة الشائعة ،ولكنه لا يشترط لصحته سوى ما يشترط في العقود بصفة عامة ،مع مراعاة الإجراءات الشكلية ،ولا يوجد في ذلك ما يتعارض مع طبيعة الشيوع ،والشريك في الشيوع يملك حصته ملكا تاماً، ولهذا يكون له اعتبارهمالكاً على هذا النحو التصرف في حقه بكافة أنواع التصرفات القانونية[2]. لذا يسري عليه حكم المادة **714**من ق م ج والتي نصت «كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكاً تاماً، فله أن يتصرف فيها وأن يستوليعلى ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء »[3].

كما يجوز أن يبيع الشريك حصته الشائعة إلى أجنبي من غير الشركاء ،ولا يشترط موافقة باقي الشركاء على هذا البيع ، لأنه باع ما يملك فقط دون تعدٍّ على حقوق باقي الشركاء ولكن الشريك المتصرف مقيد عند التصرف بعدم الإضراربحقوق الشركاء الآخرين[4].

المشرع الوضعي قد هيّأالسبيل للشركاء لتوقّي الضرر بأحد طريقتين حسب طبيعة الشيء الشائع :

الطريقة الأولى :إذا كانت حصة المبيع عقارا أو باعها الشريك إلى أجنبي كانلباقي الشركاء الحق في أخذها بطريق الشفعة .

الطريقة الثانية : إذا كانت حصة المبيع منقولاً أو مجموعاً من المال فطريق طلبها يكون باستعمال حق الاستيراد[5].

فالمشرع الوضعي بهاتين الطرقتينمنع دخول الأجنبي فيما بين الشركاء لأنهم قد يتضررون من هذا الدخول . ومتى تم التصرف على هذا النحو فإنه يكون صحيحا نافذاً في حق باقي الشركاء وليس

---

[1] **ينظر** : **جمال خليل النشار** ,تصرف الشريك في المال الشائع وأثره على حقوق الشركاء ,مرجع سبق ذكره ,ص 44-45 .

[2] **ينظر** : **لبيض بوبكر** ،التصرف في المال الشائع اختياريا، المرجع نفسه ،ص 82.

[3] **قانون رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**،مرجع سبق ذكره .

[4] **ينظر** : **جمال خليل النشار** ،تصرف الشريك في المال الشائع وأثره على حقوق الشركاء، مرجع سبق ذكره ،ص 46.

[5] **محمد كامل مرسى** ،شرح القانون المدنيالجديد ، العقود المسماة عقد البيع و المقايضة, (المطبعة العالمية 1373هـ-1953م،ج6) ص 515.

بشرط أن يعلق هذا التصرف إلى باقي الشركاء أو يوافقوا عليه ، إذ هو تصرف في خالص حقه الذي لا يشاركه فيه أحد[1].

المطلب الثاني : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

سنتطرق في هذا المطلب إلى الاختلاف بين بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري:

الفرع الأول : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي

التصرف في جزء مفرز من مال شائع يستبعد ضرراً على الشركاء الآخرين ،وذلك لأنه يعد إفراز حصة شريك واحد دون إرادة ورضي الشركاء الآخرين ،ولا نجدتعرّض لحكم هذه المسالة بإستثناء متأخري الحنفية ، حيث قالوا بعدم جواز مثل هذا التصرف ، وبالتالي فإنه لباقي الشركاء أن يبطلوا هذا التصرف [2]،فقد ورد في العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ما نصه: «(سُئِلَ) فِي دَارٍ مَعْلُومَةٍ ذَاتِ بُيُوتٍ مُتَعَدِّدَةٍ مُشْتَرَكَةٍ جَمِيعُهَا بَيْنَ زَيْدٍ وَرَجُلَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمْ حِصَّةٌ مَعْلُومَةٌ شَائِعَةٌ فِيهَا فَبَاعَ زَيْدٌ بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْهَا مِنْ زَوْجَتِهِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ فَهَلْ يَكُونُ الْبَيْعُ غَيْرَ جَائِزٍ؟

(الْجَوَابُ) : نَعَمْ وَلِلشَّرِيكِ إبْطَالُهُ قَالَ فِي الْبَزَّازِيَّةِ فِي مَسَائِلِ بَيْعِ الْمُشَاعِ دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْ رَجُلٍ لَا يَجُوزُ وَعَنْ الثَّانِي أَنَّهُ يَجُوزُ فِي نَصِيبِهِ وَفِي شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ لَوْ بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ مِنْ الدَّارِ نَصِيبَهُ مِنْ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ فَلِلْآخَرِ أَنْ يُبْطِلَهُ اهـ وَمِثْلُهُ فِي الْخَانِيَّةِ وَالْعِمَادِيَّةِ مُعَلِّلِينَ بِتَضَرُّرِ الشَّرِيكِ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ وَأَفْتَى الرَّمْلِيُّ – رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى – بِعَيْنِ الْمَسْأَلَة[3]» . وقد علل ذلك بتضرر الشريك ،فقد قال في الحاشية «معللين بتضرر الشريك إذ لو صح في نصيبه لَتَعيّنَ[4]» وأما بالنسبة إلى باقي المذاهب فأنها حتى وإن لم تذكر حكم هذه المسالة .

---

[1] **ينظر** : **جمال خليل النشار** ،تصرفالشريك في المال الشائع وأثره على حقوق الشركاء ،مرجع سبق ذكره ،ص 47.

[2] **ينظر**: **لبيض بوبكر** ،التصرف في المال الشائع شيوعا اختياريا ،مرجع سبق ذكره , ص 94 .

[3] **ابن عابدين** ,العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية,(دار المعرفة , بيروت –لبنان ,ج 1) ,ص 232 .

[4] **ابن عابدين** ,رد المحتار على الدر المختار, مرجع سبق ذكره ,ج4 , ص 302 .

الفرع الثاني : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في القانون المدني الجزائري

سنعرض في هذا الفرع إلى حكم الشريك في بيع جزء مفرز من العقار الشائع ثم إلى حكم بيع الشريك كل المال الشائع .

أولاً : بيع الشريك حصة مفرز من العقار الشائع

ليس لشريك في الشيوع طلب إبطال بيع الحصة المفرزة الصادرة من أحدهم بل لهم فقط طلب الاسترداد لا للحصول على جزء مادي معين من المال الشائع ، ولكن للاعتراف بحقهم شائعاً في المال الشائع، وإذا أجار باقي الشركاء تصرف الشريك البائع أخذت هذه الإجارة حكم القسمة [1]. ولقد أورد المشرع الجزائري هذه الأحكام في نص المادة **714** من ق م ج «.....وإذا كان التصرف منصبّاً على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف إلى الجزء الذي وكل إلى المتصرف بطريق إذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرز»[2].

ثانياً: ترتيب الشركاء مجتمعين لحق عيني أصلي أو تبعي على جزء مفرز من العقار الشائع :

يمكن للشركاء مجتمعين أن يقرروا ترتيب حق عيني أصلي كالانتفاع أو الارتفاق على جزء مفرز من العقار الشائع ، ويكون ذلك نافذا في حقهم جميعا سواء قبل القسمة أو بعدها ،ولا يمكن لأحدهم أن يحتج إذا ما وقع الجزء المثقل بحق الارتفاق[3] .

كما أنه يمكن للشركاء مجتمعين ترتيب حق عيني تبعي على جزء مفرز من العقار الشائع وذلك برهنه رهناًرسمياً ،مثله أن يأخذ نوع التصرف نفس حكم رهن جميع الشركاء للعقار الشائع كله ،وذلك أن الرهن يبقى نافذاً في حقهم جميعاً سواء قبل قسمة العقار الشائع و بعد قسمته 4.

---

[1] **ينظر :محمد حسن** ,عقد البيع في القانون المدني الجزائري(ديوان مطبوعة الجامعية الساحة المركزية بن عكنون ,الجزائر) ص 201 .

[2] **قانون رقم 75_58,مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**,مرجع سبق ذكره .

[3] **ونوفي صدام حسين** ,التصرف في الملكية العقارية المشاعة في التشريع الجزائري , (مذكرة ماستر ,جامعة زيان عاشور الجلفة ,قسم الحقوق ,تخصص قانون عقاري 2015) ,ص 58 .

[4] **وهاب عياد** ,التصرف في الملكية العقارية الشائعة(مذكرة ماجستير ,جامعة منتوري قسنطينة ,كلية الحقوق ,فرع القانون العقاري 2007_2008) ص 86 .

المبحث الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في الفقه الإسلاميوالقانون المدني الجزائري

في هذا المبحث سندرسإمكانية بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ،بحيث يحتوي على مطلبين :

المطلب الأول : الأغلبية القانونية لبيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري.

الفرع الأول: الأغلبية القانونية لبيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي

أن بيع أغلبية الشركاء للعقار في الفقه الإسلامي سواء كان كله أو جزء منه يشترط إجماع الشركاء على التصرف في المال الشائع ، فكل شريك يعتبر أجنبيا في حصته، وبالتالي لا يحق له التصرف في المال الشائع إلا إذ استأذن من باقي الشركاء [1]، وهو ما جاءت به بعض نصوص الفقهاء وهي :

قال الكاساني[2] في الفتاوى «فأما شركة الأملاك فحكمها في النوعين جميعاً واحد ، وهو أن كل واحد من الشريكين كأنه أجنبي في نصيب صاحبه ،لا يجوز له التصرف فيه بغير إذنه »[3].

وقال القرافي [4]« إذا كانا شريكين في الحيوان مثلاً بميراث أو غيره لا يجوز له أن يتصرف فيه إلا بإذن شريكه فلو باع نصيبه وسلم الجميع للمشتري بغير إذن شريكه فمقتضى القواعد أن الشريك

---

[1] **ينظر: لبيض بوبكر** ,التصرف في المال الشائع اختياريا , مرجع سبق ذكره ,ص 71 .

[2] **الكاساني** : هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين الكاساني ؛وهو فقيه حنفي مشهور من أهل حلب ,لقب بملك العلماء ,صاحب كتاب البدائع الصنائع تفقه على أحمد بن يوسف العلوي الحسني , وانتفع به جماعة من الفقهاء ,وصنف في الفقه والأصول كتباً مفيدة منها : روضة اختلاف العلماء , و مقدمته , المختصرة في الفقه المشهور و كتاب في أصول الدين سماه بروضة المتكلمين ,توفي في حلب سنة 593,تر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية ,ص 148 .

[3] **حسام الدين بن موسى عفانة** ,فتاوى يسألونك ,(ط1, 1427هـ_1430هـ ,المكتبة العلمية ,دار الطيب للطباعة والنشر ,القدس , ج11) ص 188 .

[4] **القرافي** : هو محمد بن يحي بن عمر بن أحمد بن يونس ,بدر الدين القرافي ' فقيه مالكي ,لغوي من أهل مصر , ولي قضاء المالكية فيها ,له كتب منها : القول المأنوس بتحرير ما في القاموس , الذخيرة , الفروق , توفي سنة 684هـ, تر :الأعلام للزركلي ،ج7,ص 141 .

يضمن وبه أفتى شيوخنا والشافعيةُ »[1]. فكل هذه النصوص تؤكد لنا أن الإجماع شرط لصحة بيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي [2].

الفرع الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في القانون المدني الجزائري

تنص المادة 720 من ق. م .ج على أنه « للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع (3/4) المال الشائع أن يقرروا التصرف فيه إذا استندوا في ذلك إلى أسباب قوية ، على أن يعلنوا بعقد غير قضائي قراراتهم إلى باقي الشركاء ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان ، وللمحكمة عندما تكون قسمة المال الشائع ضارة بمصالح الشركاء أن تقدر تبعا للظروف ما إذا كان التصرف واجبا [3]» . فهذا يعني أن المشرع الجزائري قد أعطى للأغلبية التي تملك ثلاثة أرباع المال الشائع حق التصرف فيه ، والأغلبية التيوضعها النص القانوني ليست أغلبية عددية ، وإنما محددة نسبة وهم من يمتلكون ثلاثة أرباع على الأقل من المال الشائع ، وهنا يمكننا أن نتخيل أن الشريك الواحد يمكنه أن يشكل الأغلبية [4]، وذلك بامتلاكه نسبة ثلاث أرباع من المال الشائع ،مما يعني أن الأغلبية اللازمة التي يمكنها تقرير التصرف في العقار الشائع كله أو جزء مفرز منه ،تتحدد بنسبة من يتملك ثلاثة أرباع من العقار الشائع وليس بعدد الشركاء المشاعين ، ومن هنا نفهم أن المشرع الجزائريأرتكزعلى تحديد الأغلبية على المعيار الموضوعي، وذلك بإقرار نسبة الملك (ثلاثة أرباع العقار الشائع) ، وليس بالأغلبية أو الأكثرية العددية الذي هو معيار شكلي أو ذاتي [5].

وحتى يمنع المشرع من أن يكون هناك تعسف من طرف الأغلبية في استعمال حقها في التصرف العقار الشائع ، فرض قيام أسباب أو عوامل قوية تستدعي التصرف في المال الشائع[6].

---

[1] **القرافي** ,الذخيرة (دار الغرب الإسلامي ,بيروت ,لبنان ,ج8) ص 66 .

[2] **ينظر** : **لبيض بوبكر** ,التصرف في المال الشائع اختياريا , مرجع سبق ذكره ص 72 .

[3] **قانون رقم 75_58 ,مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975** ,سبق ذكره .

[4] **ينظر**: **لبيض بوبكر** ,التصرف في المال الشائع اختياريا , مرجع سبق ذكره ,ص 73_74 .

[5] **ينظر**: **وهاب عياد** ,التصرف في الملكية العقارية الشائعة ,مرجع سبق ذكره ,ص 93 .

[6] **السنهوري** ,الوسيط في شرح القانون المدني , مرجع سبق ذكره ,ص 839_840

المطلب الثاني : الضمانات المقررة للأقلية في بيع العقار الشائع في القانون المدني الجزائري

من خلال نص المادة 720من ق م ج نلاحظ أن المشرع الجزائري ساوى بين حقوق الأقلية ، وذلك بإبرام الإجراءات على الأغلبية المتصرفة اتجاه الأقلية ،إضافة إلى وجوب توفر شرط ملكية ثلاثة أرباع من المال الشائع والاستناد إلى أسباب قوية ،لابد من إعلان هذا البيع إلى الأقلية بواسطة عقد غير قضائي ، ليكون لهم حق الاعتراض على ذلك البيع خلال شهرين من تاريخ الإعلان ،وذلك من خلال المحكمة التي لها أن تفصل في ذلك بالنظر إلى نتيجة القسمة فيها إذا كانت تضر بمصالح الشركاء [1].

المبحث الثالث :صور خاصة من بيع العقارات الشائعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

في هذا المبحث سنتناول صور خاصة لبيع العقار الشائع في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ،بحيث قسم إلى مطالبين هما :

المطلب الأول : صور خاصة من بيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي

للوقوف على دراسة صور خاصة بالعقار أو الملكية الشائعة في الفقه الإسلامي ، أولاً يجب علينا معرفة هذه الصور ،وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب .

الفرع الأول : الملكية الاختيارية

الملكية الاختيارية هي التي تكون بإرادة الشركاء ورضاهم [2]، مثل اتفاقهم في شراء شيء ما أو دمج أموالهم مع بعضهم البعض.

الفرع الثاني : الملكيةالاضطرارية

فهي تقع بغير إرادة الشركاء مثل : المواريث ،واختلاط الأموال بغير فعلهم ،وتنقسم باعتبار محلها إلى أنواع ملكية الدين وملكية المنافع وملكية الحقوق[3] .

---

[1] **ينظر : فرقاق معمر ,فلاح سفيان** ,بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري , (الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية , قسم العلوم الاقتصادية والقانونية , العدد 21,جانفي 2019), ص 149.

[2] **ينظر: مولاي اليزيد باقلاب ,مهدي القاسم** ,أحكام التصرف في الملكية الشائعة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (مذكرة ماستر ,كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية جامعة أدرار يخصص شريعة وقانون ,2017_2018) ص 18 .

[3] **ينظر : مولاي اليزيد باقلاب , مهدي القاسم** ,أحكام التصرف في الملكية الشائعة ,مرجع سبق ذكره ,ص 18 .

أولاً : الملكية الشائعة في الدين

يثبت الاشتراك في الدين إذا تعلق سبب ثبوته بأكثر من شخص واحد ،كما في دين المتوفىبحيث تنتقلبالوراثة إلى المتعددين فأصبحوا شركاء فيه لكل منهم حصة شائعة ،كما إذا باع اثنان أو أكثر سلعة لهم لآخر بثمن مؤجل فإنه يثبت ديناً في ذمة المشتري ،ويكون لكل من البائعين حصة شائعة فيه بقدر ماله في السلعة المبيعة؛ ويرى الفقهاء أن الديون لا تصلح أن تكون محلاً للاشتراك على الشيوع ،وذلك بسبب انقسامها بين الشركاء بحسب طبيعتها نتيجة لتماثل أجزائها . وأساس هذا الخلاف هو خلافهم في قبول الديون للقسمة وعدم قبولها ، فمعظم فقهاء الإسلام يرون أن الديون لا تقبل القسمة لأنها أوصاف اعتبارية لا يتصور فيها انقسام إلى أجزاء [1].

ثانياً: الملكية الشائعة في المنافع

وهي ما يمكن اكتسابه من الأعيان بواسطة استعمالها ، وهي الهدف من ملكية الأعيان وغايتها في الحقيقة وفي الواقع ، وقد تكون هذه الأعيان مستقلا ومنفصلا عن ملك مصادرها من الأعيان فيملك منفعة العين من لا يملك العين [2]، ومن أسباب تملك المنافع في الشريعة الإسلامية [3]:

أ- **الإجارة** : عقد يفيد تمليك المنافع بعوض .

ب- **الإعارة أو العارية** : حيث عرفها المالكية بأنها تمليك العين بغير عوض في الحال .

ت- **الوصية** : هي التي تفيد ملك المنفعة وحدها هي الوصية بالمنافع ،فإذا أوصى شخص لاثنين أو أكثر بمنفعة عين من الأعيان كانوا شركاء في ملك منفعة هذه العين .

ث- **الوقف** : ويفيد الموقوف عليه ملك المنفعة على الوضع الذي تحدده شروط الواقف .

ج- **الوراثة** : أن المنافع الموصى بها تنتقل بالوراثة إلى ورثة الموصى له إذا كانت الوصية غير محددة بموت الموصى له .

ح- **الإقطاع** :الإقطاع قد يكون سببا لملك المنفعة كما يكون سببا لملك الرقبة وينتهي بموت صاحبه إذا أفادا ملك المنفعة .

---

[1] **ينظر** : **علي الخفيف** ,الملكية الشائعة في الشريعة الإسلامية (دار الفكر العربي ,1416هـ-1996م ,ج 6) ص 134-135 .

[2] **ينظر** : **علي الخفيف** , الملكية الشائعة في الشريعة الإسلامية ,نفس المرجع , ص 147 .

[3] **ينظر** : **علي الخفيف** ,الملكية الشائعة في الشريعة الإسلامية , نفس المرجع , ص 147-161 .

ثالثاً : الملكية الشائعة في الحقوق

من الحقوق التي لا تقبل الاشتراك ، إذيثبت لصاحبه كاملة ، حق الشفعة وحق الولاية على النفس ،وحق المرور ، وحق الحضانة ،وهناك أيضاً ما يقبل الاشتراك لواحد أو أكثر كالاشتراك في المنافع ، ومنها أيضاً حق التعلي وحق الرد بخيار الشرط في البيع عند تعدد عقدية ،وحق الدين وحق حبس الرهن ، وحق الشراب وغيرها [1].

المطلب الثاني : صور خاصة من بيع العقار الشائع في القانون المدني الجزائري

وينقسم هذا المطلب إلى ثلاث أقسام وهي الشيوع الإجباري وملكية الأسرة ،وبيع العقارات المملوكة على الشيوع في المزاد العلني.

الفرع الأول : الشيوع الإجباري

لقد وردت في نص المادة 737 من ق م ج صور الملكية الشائعة والتي تنص على أنه : « ليس للشركاء في مال شائع أن يطلبوا قسمته إذا تبين من الغرض الذي أعد له هذا المال ،أنه يجبأن يبقى دائما على الشيوع »[2]. وهذا يعني أن الشيوع في الملكية الشائعة العددية مؤقتاً مصيره الزوال والانتهاء بالقسمة الى الوضع الأصلي الطبيعي وهو إفراز الملكية ،ورغم دوام الشيوع الإجباري على هذا النحو فإنه يحقق فوائد جمة وعددية ،لضرورته في استخلاص الخدمة المشتركة المعد لها الشيء ،أو لزومه لكيان الشيء أصلي أو استغلاله على خير الوجوه .والشيوع الإجباري يقوم على التخصص التبعي وهو الأهم والغالب في العمل ،ومنأساسياتهاصور ثلاثة[3] وهي :

- ✓ الملحقات الضرورية لخدمة جملة عقارات مملوكة لعدة ملاك .
- ✓ الحائط المشترك .
- ✓ الأجزاء المشتركة في ملكية طبقات البناء وشققهالمتعددة الملاك .

الفرع الثاني : ملكية الأسرة

لقد أورد المشرع الجزائري صوراً خاصة من ملكية الأسرة وأحكامها في نص المادة 738 من

---

[1] **علي الخفيف** , الملكية الشائعة في الشريعة الإسلامية , مرجع سبق ذكره , ص 162.

[2] **قانون رقم 75_58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبقاً .

[3] **ينظر: حسن كيره** ,الموجز في احكام القانون المدني ,الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها ,مرجع سبق ذكره, ص 243-244 .

ق م ج « لأعضاء الأسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل أو المصلحة أن يتفقوا كتابة على إنشاء ملكية للأسرة .وتتكون هذه الملكية إما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلها أو بعضها ملكا للأسرة وإما من أي مال آخر لهم »[1]. كما جاء فينص المادة 739 من ق م ج بعض شروطها « يجوز الاتفاق على إنشاء ملكية لمدة لا تزيد على خمسة عشر (15) سنة ،غير أنه يجوز لكل شريك أن يطلب من المحكمة الأذن له في إخراج نصيبه من هذه الملكية قبل انقضاء الأجل المتفق عليه إذا وجد مبررا قوياًلذلك »[2]. ومن هنا نلاحظ بعض شروط انعقاد ملكية الأسرة وهي :

1. أن يكون من أعضاء الأسرة الواحدةدون سواهم .
2. أن تربطهم وحدة العمل والمصلحة .
3. أن تكون الأموال المراد إدراجها في ملكية الأسرة المملوكة تركةً ورثوها أو أموالاً خاصة بهم .
4. ألا تزيد عن مدة خمسةعشر(15) سنة [3].

كما لا يجوز في ملكيةالأسرةأن يقوم أحد الشركاء ببيعالعقار الذي تم إدخاله ضمن ملكية الأسرة أو طلب قسمته ؛ إلا بعد انتهاء مدة الاتفاق المحددة في ملكية الأسرة ، أو رضى باقي الشركاء على البيع ، أو صدور حكم من المحكمة بإخراج الشريك من ملكية الأسرة وذلك بناء على ما طلبه [4]. وهذا ما جاء المشرع الجزائري في المادة 740 من ق م ج « ليس للشركاء أن يطلبوا القسمة ما دامت ملكية الأسرة قائمة ، ولا يجوز لأي شريك أن يتصرف في نصيبه لأجنبي عن الأسرة إلا بموافقة الشركاء جميعا . وإذا تملك أجنبي عن الأسرة حصة أحد الشركاء برضاء هذا الشريك أو جبرا عليه ،فلا يكون الأجنبي شريكا في ملكية الأسرة إلا برضاء باقي الشركاء »[5].

---

[1] **قانون رقم 75_58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبقاً .

[2] **قانون رقم 75_58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبقاً .

[3] **ينظر : فرفاق معمر ,فلاح سفيان** ,بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري ,مرجع سبق ذكره ,ص 149.

[4] **ينظر : فرفاق معمر ,فلاح سفيان** ,بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري ,مرجع نفسه ,ص 149.

[5] **قانون رقم 75_58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبقاً .

الفرع الثالث : بيع العقار المملوكة على الشيوع بالمزاد العلني

ويسمى ببيع التصفية إذيتم بموجب هذا النوع من البيوع تصفية الأملاك الشائعة وفرز الأنصبة وإعطاء كل شريك في الشيوع حقَّه في العقار المبيع [1]، وقد نص المشرع الجزائري ذلكفي نص المادة 728 من ق م ج « إذا تعذرت القسمة عينا ،أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته ، بيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبينة في قانون الإجراءات المدنية ،وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع [2].

ومن شروط بيع العقار في المزاد العلني : أن يكون هناك حق في الشيوع ،أن يتعذر على الشركاء قسمة العقار الشائع ، أن يصدر حكم معين من الجهة القضائية ببيع العقار الشائع ، ان يكون موافقاً لطريقة البيع في قانونالإجراءات المرحلية التييجب مراعاتها في بيع المال المشاع بالمزاد العلني ،وتكون هذه الإجراءات تحت رقابة القاضي الناظر في النزاع ،ويجب على جميع الشركاء مواكبة هذهالإجراءاتالمرحلية وهي : اعدادقائمة شروط البيع ، الإعلان عن البيع بالمزايدة ،جلسة البيع بالمزاد العلني [3].

[1] **ينظر** : **فرفاق معمر** ,**فلاح سفيان** , بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري , مرجع سبق ذكره ,ص149.

[2] **قانون رقم 75_58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**, تم ذكره مسبقاً .

[3] **فرفاق معمر** ,**فلاح سفيان** ,بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدني الجزائري ,مرجع سبق ذكره , 149-151.

الخاتمة

خاتمة

وفي ختام هذه الدراسة ،أحمد الله العلي القدير أن يسّر لي إتمام هذا العمل ،متمنية أنني قد وفقتُ في هذا الموضوع ، وعرضه بشيء من التفصيل وصولاً إلى النتائج التالية :

1- اتفاق كل من جمهور الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري في تعريف المال على أنه كل ماله قيمة.

2- إن الملكية الشائعة هي استحواذ شخصين أو أكثر على الشيوع دون معرفة حصة كل منهم ، (أي حصة غير مفرزة) وهو نفس المعنى الذي جاء به الفقه الإسلامي حيث قسمها إلى ملكية تامة وناقصة ، أما القانون المدني الجزائري فقد استعملها على أنها حق الاستئثار بالاستعمال والاستغلال والتصرف في حدود القانون .

3- حق الشريك في المال الشائع هو حق ملكية ، وذلك لأن حصته الشائعة التي يملكها تتفرق في كل جزء من أجزاء المال الشائع ، وهذا ما جاء به الفقه الإسلامي ،أما القانون المدني الجزائري فقد اختلف المشرعفي طبيعتها فمنهم القائل بأنها حق شخصي ، ومنهمالقائل بأنه حق عيني .

4- للمال الشائع أو الملكية الشائعة تقسيمات عدة في الفقه الإسلامي تكون إما قسمة أعيان أو منافع ؛والقانون المدني الجزائري فهي إما اتفاقية وقضائية .

5- اتفاق كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري على جواز بيع الشريك لحصته المشاعة سواء كانالشريك أم لأجنبي .

6- بيع الشريك في الشيوع لجزء مفرز عند فقهاء متأخري الحنفية لا يجوز ، ذلك لأنه يعد فرزلحصة الشريك الواحد دون إرادة الشركاء الآخرين ، أما المشرع الجزائري فأجاز هذا البيع من طرف الشركاء ،وهو بيع موقوف إلى أن تتم القسمة .

7- اشتراط الفقه الإسلامي إجماع الشركاء لبيع المال الشائع ،وهذا ما جاء به القانون المدني الجزائري .

8- أوجبت الشريعة الإسلامية إجماع الشركاء في جميع البيوع ، أن القانون المدني الجزائري أجاز لأغلبية الشركاء بيع المال الشائع ،إذا كان مبنياً على أسباب قوية .

9- اختلاف كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري فيالصور الخاصة من بيع العقار ، فالفقه الإسلامي قد قسمها إلى اختيارية واضطرارية ، أما فقهاء القانون فقد قسموها إلى ملكية إجبارية أو أسرية ،أو بيعها في المزاد العلني .

ومن هنا أخرج ببعض التوصيات منها :

- تطبيق أحكام المال الشائع على أرض الواقع ، عن طريق العمل بها بتوفير أحكامها كاملة.
- ضرورة النظر وتعمق الطلاب والباحثين في مجال المعاملات المالية ، وخاصة دراسة هذا الموضوع من الناحية الشرعية (الفقه الإسلامي) .

وفي الختام ، فإن أصبت فمن الله ،وإن أخطأتفمن نفسي والشيطان ، وأسال الله تعالى أن يتقبل مني هذا العمل ،وأدعو أن يوفقني إلى طريق العلم إنه سميع الدعاء ، وأشهد أن لا اله إلا الله ،وأن محمداً عبده ورسوله .

الفهارس

فهرس الآيات

السورة	الآية	رقمها	الصفحة
البقرة	﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ .	275	21
الأنعام	﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ .	199	21
القصص	﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ﴾	27	08
الكهف	﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾	46	أ

فهرس الاحاديث

الرقم	الحديث	الصفحة
01	**أعطوا الأجير أجرهقبل أن يجف عرقه**	08
02	**لا ضرر ولا ضرار**	21

فهرس الاعلام

الرقم	اسم العلم المترجم له	الصفحة
01	**ابن تيمية**	**21**
02	**الزركشي**	**09**
03	**الشاطبي**	**09**
03	**القرافي**	**26**
05	**الكاساني**	**25**

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

ثانياً :كتب علوم الحديث

1- **أبو عبد الله محمد بن زيد القيرواني** ،سنن ابن ماجه ، دار إحياء الكتب العربية _فيصل عيسى البابي الحلبي ، ج2 .

2- **أحمد بن الحسن بن علي بن موسى ،أبو بكر البيهقي** ، السنن الكبرى للبيهقي ، ط3 ، 1424هـ_2003م ، دار الكتب العلمية بيروت _لبنان ، ج 6 .

ثالثاً : كتب الفقه :

- **كتب الفقه الحنفي** :

3-**ابن عابدين** ،رد المحتار على الرد المختار، ط2 ،1412هـ_1992م ، دار الفكر بيروت ج6 .

4-**ابن عابدين** ،العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية،دار المعرفة بيروت _لبنان ، ج1.

5- **السرخسي**،المبسوط، دار المعرفة بيروت 1412هـ-1993م ، ج11 .

6- **حسام الدين بن موسى عفايه**،فتاوى يسألونك، ط1 1427هـ_ 1430هـ ، المكتبة العلمية ، دار الطيب للطباعة والنشر ، القدس ج11 .

7- **زين الدين ابن إبراهيم بن محمد ابن نجيم**،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ط2 ، دار الكتاب الإسلامي ، ج5 .

8- **مصطفى الزرقا**،المدخل الفقهي العام، ط9، 1967م ، دار الفكر دمشق سوريا ج1 .

- **كتب الفقه المالكي** :

9- **ابراهيم بن موسى محمد الشاطبي**،الموافقات في أصول الشريعة، دار عفان ،1417هـ ، ج2 .

10- **أحمد بن غنيم**، الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، ط3 ، مطبعة مصطفى بابي الحلبي ، مصر .

11- **القرافي**،الذخيرة، دار العرب الإسلامي بيروت _لبنان ، ج8 .

12- **عادل بن شاهين بن محمد بن شاهين** ،أخذ المال على أعمال القرب، ط1 ،1425هـ_ 2004م ، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، ج1 .

13- **محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي**،حاشية الدسوقي على شرح المنير، دار الفكر بيروت _لبنان .

- كتب الفقه الشافعي :

14- **أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي**،المنثور في القواعد الفقهية، ط2 1405هـ_1985م ، وزارة الأوقاف الكويتية ، ج3 .

15- **جلال الدين بن عبد الرحمن السيوطي**،الأشباه والنظائر، ط1 1403هـ_1983م ، دار الكتاب العربي .

- كتب الفقه الحنبلي :

16- **تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية**،مجموع الفتاوى ، مجمع الملك فهد للطباعة المصاحف الشريفة ، المملكة العربية السعودية ، 1416هـ_ 1995م ، ج9 .

17- **منصور بن يونس البهوتي**،كشاف القناع على متن الاقناع،دار الكتب العلمية ،1402هـ ،ج2 .

18- **موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة**،المقنع ، مطبعة الرياض الحديثة ، الرياض ، 1400هـ ، ج2 .

- كتب متنوعة :

19- **ابن مازن البخاري**، المحيط البرهاني ،ط 1 ، دار الكتب العلمية 1424هـ_2004م ، بيروت ، ج6 .

20- **علي الخفيف**،الملكية الشائعة في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي 1416هـ_1996م ، ج6 .

21- **علي الخفيف**،الملكية في الشريعة مع مقارنتها بالقوانين الوضعية، مطبعة الجيلاوي ، ج2.

رابعاً : كتب المعاجم والقواميس

22- **ابن منظور ، محمد بن مكرم**،لسان العرب ،باب الميم ،دار الصادرة بيروت 1401هـ، ج13.

23- **أحمد بن محمد بن علي الفيومي**،المصباح المنير، المكتبة العلمية ، ج2 .

خامساً : كتب السير والتراجم

24- **تقي الدين عبد القادر التميمي**،الطبقات النسبية في تراجم الحنفية، ط1 1983م ،بالرياض ، ج1 .

25- **خير الدين بن محمود بن محمد بن فارس للزركلي**،الأعلام للزركلي،دار العلم للملايين ، ط15 2002م .

26- **شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان**، سير أعلام النبلاء ط الحديث، دار الحديث ، القاهرة 1427هـ_2006م ، من ج14و16 .

27- **لجنة الفتاوى بالشبكة الإسلامية**،فتاوى الشبكة الإسلامية،1430هـ _2009م ،ج22.

سادساً: النصوص والكتب القانونية

28- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتم .

29- الأمر رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتم .

30- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9رمضان عام 1404هـ الموافق 9يونيو 1984 ، المضمن لقانون الأسرة المعدل والمتم .

31- **جمال خليل النشار**،تصرف الشريك وأثره على حقوق الشركاء دراسة مقارنة،، دار الجامعة الجديدة للنشر ،بالإسكندرية، مصر 1999_2000 .

32- **حسين كيره** ، الحقوق العينة الأصلية، حق الملكية،ط1 شركة الرابطة للطبع والنشر ، بغداد 1954، ج1 .

33- **حسين كيره** ،المدخل القانون،دار المعارفبالإسكندرية1974 .

34-**حسين كيره**،**الموجز في أحكام القانون المدني ، الحقوق الأصلية**،**أحكامها ومصادرها**، ط4 ، دار المعارف بالإسكندرية، 1995 .

35- **سليمان مرقس**،الوافي في شرح القانون المدني، ط3 ،دار الكتب القانونية ،مصر ،ج7.

36- **عبد الرزاق السنهوري**،الوسيط في القانون المدني ،دارإحياءالتراث العربي بيروت _لبنان ،ج2 و ج8 .

37**– محمد حسن** ،عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان مطبوعة الجامعية الساحة المركزية بن عكنون _الجزائر .

38- **محمد صبري السعيدي**،شرح القانون المدني، دار الهدى عين ميلة 2004، ج1 .

39- **محمد كامل موسى**،شرح القانون المدني الجديد ،العقود المسماة عقد البيع والمقايضة ، المطبعة العلمية 1373هـ_1953م ، ج6 .

سابعاً : الرسائل العلمية

40- **لبيض بوبكر**،التصرف في المال الشائع اختيارياً _دراسة مقارنة _ ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،جامعة وهران1 ،أحمد بن بلة 2014_2015 .

41- **عبد الجليل حسين العروسي** , قسمة المال المشاع في الفقه الإسلامي , مذكرة لنيل درجة الماجستير , المملكة العربية السعودية , جامعة أم القرى قسم الدراسات العليا فرع الفقه والأصول 1985_1986 .

42- **محمد سامح الشيخ سالم الدويك**،قسمة المال الشائع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،الجامعةالأردنية1994 .

43- **مولاي اليزيد باقلاب**،**مهديالقاسم** ، أحكام التصرف في الملكية الشائعة بين الفقهالإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة ماستر ،جامعة أدرار تخصص شريعة وقانون 2017_2018 .

44- **ونوقي صدام حسين** ،التصرف في الملكية العقارية المشاعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، تخصص قانون عقاري ، 2015 .

45- **وهاب عياد**،التصرف في الملكية العقارية الشائعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة منتوري قسنطينة ، فرع قانون العقاري 2007_2008 .

ثامناً: المجلات

46- **فرقاق معمر** ، **فلاح سفيان**،بيع العقارات المملوكة على الشيوع في القانون المدنيالجزائري،الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية ، العدد 21 ،جانفي 2019 .

47- **مازن مصباح صباح** ،إيجار المال الشائع في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية بالأزهر غزة ، المجلد 17 ، العدد الثاني يونيو 2009 .

48- **مريم تومي**، قسمة المال الشائع في القانون المدني الجزائري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون ، جامعة عباس لغرور، خنشلة ، العدد 45، مارس 2016 .

فهرس المحتويات

المقدمة.....أ

الفصل الأول :مفهوم المال الشائع وطبيعته وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الأول :مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 7

المطلب الأول :تعريف المال في الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري 7

الفرع الأول :تعريف المال في اللغة 7

الفرع الثاني : تعريف المال في الفقه الاسلامي 8

الفرع الثالث: تعريف المال في القانون المدني الجزائري.....10

المطلب الثاني: تعريف الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 11

الفرع الأول: تعريف الشيوع في اللغة.....11

الفرع الثاني: تعريف الشيوع في الاصطلاح الإسلامي 11

الفرع الثالث : تعريف الشيوع في القانون المدني الجزائري.....11

المطلب الثالث : مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 12

الفرع الأول :مفهوم المال الشائع في الفقه الإسلامي 12

الفرع الثاني : مفهوم المال الشائع في القانون المدني الجزائري.....13

المبحث الثاني : طبيعةوأنواع قسمة المال الشائعفي الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري13

المطلب الأول : طبيعة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري.....13

الفرع الأول : طبيعته في الفقه الإسلامي 13

الفرع الثاني: طبيعته في القانون المدني الجزائري.....14

المطلب الثاني : أنواع قسمة المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني.....15

الفرع الأول :أنواعه في الفقه الأسلامي :.....16

الفرع الثاني :أنواعه في القانون المدني الجزائري 17

الفصل الثاني: أحكام بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

المبحث الاول :بيع العقار المملوك على الشيوع بإجماع الشركاء في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 21

المطلب الاول :بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه شائعة منه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 21

الفرع الاول : بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه شائعة منه في الفقه الاسلامي 21

الفرع الثاني : بيع الشركاء للمال الشائع أو لحقه شائعة منه في القانون المدني الجزائري 23

المطلب الثاني : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 24

الفرع الاول : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في الفقه الإسلامي 24

الفرع الثاني : بيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع في القانون المدني الجزائري 25

المبحث الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 26

الفرع الاول: الأغلبية القانونية لبيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي.....26

الفرع الثاني : بيع أغلبية الشركاء للعقار المملوك على الشيوع في القانون المدني الجزائري.....27

المطلب الثاني: الضمانات المفرزة للأقلية في بيع العقار الشائع في القانون المدني الجزائري.....28

المبحث الثالث :صور خاصة من بيع العقارات الشائعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري 28

المطلب الأول : صور خاصة من بيع العقار الشائع في الفقه الإسلامي.....28

الفرع الأول : الملكية الاختيارية 30

الفرع الثاني : الملكية الإضطرارية.....28

المطلب الثاني : صور خاصة من بيع العقار الشائع في القانون المدني الجزائري 30
الفرع الأول : الشيوع الإجباري 30
الفرع الثاني : ملكية الأسرة 30
الفرع الثالث : بيع العقار المملوكة على الشيوع بالمزاد العلني 32
خاتمة 34

الفهرس

فهرس الآيات.....37
فهرسالأحاديث 38
فهرسالأعلام.....39
قائمة المصادر والمراجع 40
فهرس المحتويات 45

الملخص

الملكية الشائعة لا تكون محددة، بحيث لا يمكن معرفة حصة كل شريك سواء كان ذلك الجزء من المال عقاراً أو منقولاً, بحيث تختلف طبيعة المال الشائع من الفقه الإسلامي إلى القانون المدني الجزائري بحيث تكون طبيعتها في الفقه الإسلامي ملكية تامة، أما في القانون المدني الجزائري فقد اختلفواْ فمنهم القائل أنها حق شخصي ومنهم القائل أنها حق عيني.

ومن أحكام بيع المال الشائع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري بيع العقارات المملوكةالشيوع يكون بإجماع الشركاء أوبيع أغلبية الشركاء للعقار الشائع، فيما يتعلق ببيع العقارات المملوك بإجماع الشركاء فهي : بيع الشريك للمال الشائع أو لحقه الشائع وبيع الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع ؛ أما عن الأغلبية فبيع الشركاء في العقار الشائع فهي أن تكون الأغلبية القانونية للعقار الشائع والضمانات المفرزة للأقلية في بيع العقار الشائع .

الكلمات المفتاحية :

المال الشائع، الشيوع ، الملكية الشائعة ، الشريك , الشركاء ، العقار ،العقار الشائع ،العقار المملوك

Summary

Common ownership is not specific, so that it is not possible to know the share of each partner, whether that part of the money is real estate or movable, so that the nature of common money varies from Islamic jurisprudence to Algerian civil law so that its nature in Islamic jurisprudence is complete ownership, but in the Algerian civil law has They differed, some of them said that it is a personal right, and some of them said that it is the right of my eyes.

Among the provisions of selling common property in Islamic jurisprudence and Algerian civil law is the sale of real estate owned in common by the unanimous consent of the partners or the sale of the majority of the partners to the common real estate. With regard to the sale of real estate owned by the unanimity of the partners, it is: the partner's sale of common money or his common right and the partners' sale of a separate part of the common real estate; As for the majority selling partners in the common real estate, it is the legal majority of the common real estate and the guarantees set up for the minority in the sale of the common real estate.

key words:

Common money, common property, common property, partner, partners, real estate, common property, owned property