

طرق قسمة الملكية الشائعة

Common property division methods in Algerian law

بن مداني عيشة*

جامعة الجلفة (الجزائر)

البريد الالكتروني charbibakar@yahoo.f

بن غربي احمد حمزة*

جامعة الجلفة (الجزائر)

البريد الالكتروني charbibakar@yahoo.fr

ملخص:

الملكية الشائعة صورة من صور الملكية يكون فيها الشيء مملوكا لأكثر من شخص واحد دون أن يتعين لكل منهم نصيبا ماديا معيناً منه، فيتحدد نصيب كل منهم في الشيء بحصة شائعة فيه يرمز إليه بنسبة حسابية كالنصف. ولأن قيام الشيوع لا توحى بالارتياح وبشكل عقبة في سبيل استغلال المال الشائع بصورة مرضية لا تثير سوى المنازعات، فقد جعل المشرع الخروج منها هو الأصل والبقاء فيه هو الاستثناء. وبما أن الشيوع نظام غير طبيعي في الملكية فقد أقر المشرع عدة طرق للخروج منه ومن أهم هذه الطرق نجد القسمة التي تختلف هي الأخرى حسب الطريقة التي تمت بها. فيمكن أن تكون قسمة نهائية والتي تنقسم إلى نوعين: قسمة اتفاقية وهي التي يتفق فيها جميع الشركاء على إجرائها بالتراضي دون اللجوء إلى القضاء. وإذا لم يتيسر الاتفاق لم يعد هناك سبيل لقسمة الأموال إلا عن طريق القضاء وهذه هي القسمة القضائية. أو قسمة مؤقتة إذ وردت على الانتفاع بالمال الشائع وليس على ملكيته، فهي لا تنهي الشيوع بل تنظم كيفية الانتفاع به. وقد نظم المشرع هذا النوع من القسمة في المواد 733 إلى 736 من قانون المدني الجزائري. كلمات مفتاحية: العقار، الشيوع، القسمة

Abstract:

Common ownership is a form of ownership in which the thing is owned by more than one person without each of them having a certain financial share from it, so the share of each of them in the thing is determined by a common share in it, denoted by an arithmetic ratio such as half.

And because the rise of communalism does not inspire comfort and constitutes an obstacle to the exploitation of common money in a satisfactory manner that only raises disputes, the legislator made exit from it the principle and staying in it is the exception.

Since commonness is an unnatural system of ownership, the legislator has approved several ways to get out of it, and the most important of these methods is the division, which also differs according to the way in which it is done.

It can be a final division, which is divided into two types:

Divide an agreement in which all partners agree to take it by mutual consent without resorting to court.

If the agreement is not possible, there is no longer a way to divide the money except through the judiciary, and this is the judicial division.

Or a temporary apportionment, as it refers to the use of common money and not its ownership, so it does not end the commonality, but rather regulates how it is used.

The legislator has regulated this type of division in Articles 733 to 736 of the Algerian Civil Code.

Keywords:

Real estate, commonness, division

الشائعة

. مقدمة:

تعد الملكية الشائعة من الموضوعات المهمة في دراسة نظام الملكية اذ تكاد لا تخلو أغلب الملكيات من بعض صور الشيووع.

والشيووع يعني اشتراك أكثر من شخص في ملكية مال (عقار، منقول) بنسبة أو حصة حسابية شائعة غير مفرزة كالنصف أو الربع... وللشيووع أسباب كثيرة لنشوءه الا أن الميراث يعتبر أهم مصدر له، ومن ثمة فلا نجد أسرة في المجتمع إلا وتؤول إليها الملكية الشائعة.

ولكون حالة الشيووع من الناحية الاقتصادية وصفا غير مرغوب فيه لأنه يجعل استغلال الشيء أكثر تعقيدا مما لو انفرد بملكته شخص واحد، وذلك بسبب اختلاف وجهات النظر للملاك في كيفية الاستغلال مما يؤدي الى صعوبات قد تصل الى حد تعطيله لهذا فقد أعطى المشرع لكل شريك الحق في طلب القسمة لإنهاء الشيووع. واذا كانت القاعدة أن لكل شريك أن يطلب قسمة المال الشائع فإن لقسمة طرقا مختلفة واجراءات تختلف هي الاخرى حسب طريقة القسمة.

فماهي هذه الطرق لقسمة المال الشائع؟

وما الاجراءات المتبعة في ذلك؟

1. مفهوم الملكية الشائعة:

أ. تعريف الملكية الشائعة:

أولا: الشيووع في اللغة:

يقال شاع الشيء شيووعا، ومشاعا ظهر وانتشر ويقال شاع بالشيء أذاعه.

والمشاع والشيووع والشائع: المشترك المهم لم يحدد.

ثانيا: الشيووع في القانون:

الشيووع هو الوضع القانوني الناتج عن تعدد المالكين للحق العيني دون أن يختص كل منهم بجزء مفرز فيه.

هذا وقد عرفته المادة 713 قانون مدني جزائري "اذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مقدرة

فهم شركاء على الشيووع وتعتبر الحصص متساوية اذ لم الدليل على غير ذلك".

يتبين لنا من خلال هذا النص أن الملكية الشائعة هي نوع من الملكية يملك فيها شخصان أو أكثر شيئا دون أن

يحدد نصيب كل منهم تحديدا ماديا، بحيث تكون حصة كل واحد شائعة في كل الشيء المملوك ولا تتركز في جزء

معين.

ب. مصادر الشيووع:

كل سبب يؤدي إلى كسب ملكية مفرزة يصلح أن يكون سببا لنشو ملكية شائعة، مادام أن هذا السبب يتصل بعدة

أشخاص في نفس الوقت، بحيث يكون هؤلاء الاشخاص شركاء في ملك معين.

ويتفق القانون مع الفقه الاسلامي في الأسباب التي تؤدي الى قيام الشيوخ مادام هذا متصلا بعدة أشخاص، فتعتبر أسباب كسب الملكية هي نفسها أسباب قيام الشيوخ.

فقد ينشأ بمقتضى تصرف قانوني مثل العقود كأن يشتري شخصان أو أكثر مالا على الشيوخ، أو يوصي شخص لاثنين أو أكثر بمال على الشيوخ.

وقد تنشأ بمقتضى واقعة مادية كأن يرث عدة أشخاص مالا على الشيوخ .

وهناك أسباب أخرى لقيام الشيوخ كالاستلاء ، الالتصاق و الشفعة، ولكن يعتبر أكثر أسباب الشيوخ وقوعا في الحياة العملية هو الميراث.

ج . أسباب انقضاء الشيوخ:

تعتبر الملكية الشائعة حالة استثنائية أو مؤقتة مصيرها الى الزوال، وهي تنقضي بأسباب مختلفة منها:

السبب العارض:

إما أن يكون تصرفا قانونيا(عقدا أو وصية) مثل التصرف الذي ينقضي به الشيوخ أن يبيع الشركاء المال الشائع كله إلى شخص من الغير فتخلص له الملكية المفردة ، أو يوصي أحد الشريكين للآخر بحصته في المال الشائع، أو واقعة مادية أن يرث أحد الشركاء أنصبة الآخرين في المال الشائع بعد وفاتهم.

السبب الرئيسي: إن أهم أسباب انقضاء الشيوخ هو القسمة.

تعريف القسمة لغة: القسمة لغة هي تمييز الأنصبة ، فهي النصيب وجعل الشيء أو الأشياء أبعاضا متميزة.

والقسمة بكسر القاف اسم مؤنث ومعناه: التجزئة، ويجمع على قسم بكسر القاف وفتح السين، والفعل: قسمة بفتح القاف والسين ، يقسمه بفتح ياء المضارعة وكسر السين وضم الميم والمصدر قسما :بفتح القاف وسكون السين.

والقسمة، والقسيم بالكسر والمقسم (كمنبر)والمقسم(كمقعد):نصيب الانسان من الشيء وحظه فيه، ويجمع على أقسام يقال قسمت الشيء بين الشركاء ، وأعطيت كل شريك قسمه ومقسمة وقسيمة.

تعريف القسمة في القانون: لم يضع المشرع تعريفا دقيقا للقسمة ، وإنما عرفها فقهاء القانون بأنها عملية الغرض منها إخراج المالك من الملك المشترك إلى ملك خاص يستقل به دون باقي الشركاء، أو كما عرفت مجلة الأحكام العدلية : (القسمة هي تعيين الحصة الشائعة يعني إفراد الحصص بعضها من بعض بمقياس ما ،كالذراع والوزن أو الكيل)

فالقسمة كما عرفها بعض شراح القانون المدني هي سبيل أزال الشيوخ وبمقتضاها يختص كل شريك بجزء يتناسب مع حصته في المال الشائع.

فالشريك له أن يطلب القسمة في أي وقت ومع ذلك فقد يحرم الشريك من هذا الحق.

اذ يرد على هذا الحق (طلب القسمة) قيد قانوني والذي نصت عليه المادة 737قانون مدني" ليس للشركاء في المال الشائع أن يطلبوا قسمته اذا تبين من الغرض الذي اعد له هذا المال أنه يجب أن يبقى دائما على الشيوخ"، كما هو الحال بالنسبة للأجزاء المشتركة في ملكية الطبقات فهذه الاجزاء المشتركة لا تقبل القسمة.

الشائعة

أوقيد اتفاقي يجوز للشركاء الاتفاق على البقاء في الشيووع مدة معينة للمصلحة كأن يكون بينهم قاصر يفضلون بلوغه سن الرشد ، وقد يكون من المناسب اقتصاديا بقاء المال على الشيووع فترة معينة. هذا الاتفاق يلزم الشركاء وخلفائهم فلا يكون لأحدهم خلال المدة المتفق عليها طلب القسمة الا لمبرر قوي.

ويجب أن تكون مدة الاتفاق على البقاء في الشيووع محددة ويبطل الاتفاق اذا تضمن تأبيد البقاء في الشيووع. وقد حدد المشرع الحد الأقصى للاتفاق على البقاء في الشيووع بمدة خمس سنوات وهو الذي نصت عليه المادة 722 قانون مدني جزائري" لكل شريك أن يطالب بقسمة المال الشائع، مالم يكن مجبرا على البقاء في الشيووع بمقتضى نص أو اتفاق.

ولا يجوز بمقتضى الاتفاق أن تمنح القسمة الى أجل تجاوز خمس سنوات فاذا لم يتجاوز هذه المدة نفذ الاتفاق في حق الشريك وفي حق من يخلفه".

ويجوز تجديد هذا الاتفاق أكثر من مرة في نهاية كل مدة، واذا نص هذا الاتفاق على البقاء في الشيووع أكثر من المدة المذكورة فانه يعتبر صحيحا لمدة خمس سنوات فقط، وباطلا في المدة الزائدة على ذلك.

2. أنواع القسمة:

1. القسمة النهائية للملكية الشائعة:

إن القسمة النهائية إما أن تكون قسمة اتفاقية أو قسمة قضائية، فتكون اتفاقية اذا اتفق جميع الشركاء على اجرائها بالتراضي دون الالتجاء الى القضاء، فيتفقون على قسمة الأموال الشائعة كلها أو بعضها، فاذا لم يتيسر الاتفاق لم يعد هناك سبيل لقسمة الأموال الا عن طريق الالتجاء للقضاء، وهذه هي القسمة القضائية.

أ. القسمة الاتفاقية:

نصت عليها المادة 723 قانون مدني جزائري" يستطيع الشركاء اذا انعقد اجماعهم أن يقسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها، فاذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة الاجراءات التي يفرضها القانون"

1. شروط القسمة الاتفاقية: للقسمة الرضائية شروط معينة والتي دونها لا تكون نافذة بحق المتقاسمين ولا ترتب آثارها القانونية والمتمثلة في:

. التراضي على القسمة: يتفق فيها الشركاء جميعا على أن يأخذ كل منهم نصيبه من المال المشترك طبقا لما تراضوا عليه، وهي بمثابة عقد، ومن ثم فإنها تكون ملزمة للشركاء وخلفائهم.

فالقسمة الاتفاقية لا تتم الا بأجماع الشركاء، ولا يكفي الأغلبية أيا كانت قيمتها فإن رفض بعض الشركاء أو أحدهم القسمة فإنها لا تتم إلا بواسطة القضاء.

. شروط القاسم: إن المشرع الجزائري يجيز للأطراف المتفقة على القسمة بطريقة ودية أن يلتجئوا الى الموثق لإفراغ القسمة المبرمة بينهم في شكل رسمي طبقا لأحكام المادة 03 من قانون رقم 02/06 المؤرخ في 06/02/20 المتضمن مهنة الموثق.

. شروط المقسوم (المحل): يقصد بالمقسوم، المال الشائع محل القسمة أو هو العين المشتركة التي يشترك المتقاسمون في ملكيتها، والمقسوم له شروط ينبغي مراعاتها في المال محل القسمة (طبقا لقواعد القانون المدني على المحل) وهي:

. أن يكون المقسوم موجود وقت القسمة أو ممكن الوجود.
 . أن يكون المقسوم معيناً أو قابلاً للتعيين، أما بذاته أو نوعه ومقداره.
 . أن يكون محل القسمة مشروعاً وقابلًا للتعامل فيه، فيجب أن يكون المقسوم غير مخالف لنظام العام أو الآداب العامة.

. ومن أهم هذه الشروط أن يكون المال المقسوم مملوكاً للشركاء المتقاسمين وقت القسمة.
 . شروط المقسوم له: المقسوم له (هم) في القانون هم الشركاء أو من ينوب عنهم من الأولياء الأوصياء الوكلاء، فهؤلاء هم أصحاب الحق في المال الشائع تشتط فيهم شروط لكي تكون القسمة صحيحة:
 . رضا المقسوم لهم أو من يقوم مقامهم فقد نصت المادة 723 قانون مدني جزائري " للشركاء اذا انعقد اجماعهم أن يقسموا المال بالطريقة التي يرونها..."

. حضور المقسوم لهم أو من يقوم مقامهم في القسمة الرضائية، وشرط الحضور هذه يعتبر من مستلزمات انعقاد الاجماع على القسمة الرضائية.

. كما يشترط في المقسوم لهم عدم الحاق القسمة بهم أو بأحدهم ضرر وهو مستفاد من نص المادة 728 قانون مدني جزائري " اذا تعذرت القسمة عينا ، أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته، بيع هذا المال في المزاد بالطريقة المبينة في قانون الاجراءات المدنية.

. ويشترط أن يثبت المقسوم لهم ملكيتهم للمقسوم بوسائل الاثبات أمام محكمة الموضوع والتي لها سلطة تقدير جديّة هذه الوسائل.

. توافر الأهلية وخلو الارادة من العيوب: قد يحدث أن يكون هناك شريك أو أكثر قاصراً، أو محجور عليه إما لجنون أو عته أو غفلة أو سفه.

إذا فوجود شخص غير كامل الأهلية أو غائب عن الشركاء لا يحول دون وقوع القسمة بالاتفاق، كل ما هناك أنه يجب لصحة القسمة في هذه الحالة اتخاذ الاجراءات التي يتطلبها القانون لحماية ناقص الأهلية أو الغائب. ويلاحظ فيما يتعلق لهذه الحماية التي كفلها القانون لناقص الأهلية أو الغائب أن القانون المدني يشترط رقابة سابقة من جانب المحكمة بأن تأذن بإجراء القسمة ، كما يتطلب رقابة لاحقة من جانبها أيضا بأن تصادق على القسمة بعد التأكد من عدالتها.

2. إجراءات القسمة الاتفاقية:

نصت المادة 723 من القانون المدني الجزائري على أنه (يستطيع الشركاء إذا انعقد اجماعهم أن يقسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها ، فإذا كان بينهم من هو ناقص الاهلية وجبت مراعاة الاجراءات التي يفرضها القانون). ومن الاجراءات التي يفرضها القانون القسمة الاتفاقية ما يلي:

اعداد مخطط موقع الامكنة بخمس نسخ من مشروع القسمة المعدة من خبير عقاري مختص ومعتمد.
 وترفق هذه الوثائق بطلب تجزئة العقار من الشركاء أو بطلب من الموثق.

الشائعة

يودع الملف بالمصلحة التقنية للتهيئة والتعمير بالبلدية بعد مراجعة التقارير ومعاينة الامكنة من طرف الخبير المكلف بهذه المصلحة وتأكدته من احترام المسافات ومن أن الارض ليست زراعية، ليقترح في الاخير على رئيس المجلس البلدي منح قرار التجزئة.

وعند استلام الشركاء لقرار التجزئة يتوجهون بالتقارير المعدة من طرف الخبير الى تحرير عقد القسمة لدى الموثق بعد تقديم المستندات السابقة، ويتولى هذا الموثق تسجيل العقد وشهره بالمحافظة العقارية.
ب. القسمة القضائية:

أما بالنسبة للقسمة القضائية فهي التي تجرى بواسطة القضاء حيث نصت المادة 724 قانون مدني جزائري " اذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوخ أن يرفع دعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة.

وتعين المحكمة إن رأت وجها لذلك خيرا أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصا ان كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته".

1. شروط القسمة القضائية:

تتجسد هذه الشروط فيما يلي:

أن يطلب الشركاء جميعهم أو بعضهم القسمة وهو ما يتضح من خلال المادة 724 قانون مدني جزائري أن طلب القسمة حق لكل شريك وان كان الشريك في الملك غير ذي أهلية، فإن ممثله هو الذي يرفع دعوى القسمة. حضور المقسوم لهم أو من يقوم مقامهم ، فيشترط حضور الطالب للقسمة وعليه أن يكلف باقي الشركاء بالحضور أمام المحكمة أو من يقوم مقامهم ولا تصح القسمة إذ أهمل أحد الشركاء إذ يجب أن ترفع الدعوى على سائر الشركاء فيدخلون جميعا خصوصا في الدعوى وإذا حصل وأن رفعت دعوى القسمة على بعض الشركاء دون البعض الآخر جاز بعد ذلك ادخال من لم يدخل في الدعوى، وجاز لهؤلاء أن يتدخلوا في الدعوى من تلقاء أنفسهم وجاز للمحكمة أن تأمر بإدخالهم من تلقاء نفسها.

ثبوت ملكية المقسوم لهم، فيشترط أن يقوم الشركاء بإثبات ملكيتهم للمقسوم بوسائل الاثبات.

أن لا يلحق المقسوم لهم أو أحدهم ضررا من القسمة وهذا الشرط في الحقيقة غير مانع من القسمة نهائيا بل يمنع من القسمة العينية ولكن يجوز القسمة بطريقة أخرى وهي التصفية وهو ما نصت عليه المادة 728 قانون مدني جزائري.

2. اجراءات القسمة القضائية: تنقسم القسمة القضائية الى نوعين اثنين:

أولا: القسمة العينية: هي التي يقسم فيها المال الشائع الى أجزاء مفرزة تتناسب وحصص الشركاء وهي لا تجرى إلا في الملك القابل للتجزئة الذي يظل الانتفاع به ممكنا بعد تقسيمه ولا يفضي تقسيمه الى إحداث نقص كبير في قيمته. وهذه القسمة تتم عبر المراحل التالية:

. المرحلة الأولى : قسمت المال الشائع الى حصص: تنص المادة 1/724 قانون مدني جزائري " تعين المحكمة ان رأت وجها لذلك خيرا أو أكثر لتقديم المال الشائع وقسمته حصصا ان كان يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته".

وتنص المادة 725 من نفس القانون على أن " يكون الخبير الحصص على أساس أصغر نصيب حتى ولو كانت القسمة جزئية، وإذا تعذر أن يأخذ أحد الشركاء نصيبه عينا عوض بمعدل عن ما ناقصه من نصيبه." نستخلص من هذه النصوص أن القسمة تبدأ بتعيين خبير أو أكثران رأيت المحكمة وجها لذلك، وتكون مهمة الخبير هو أن يبدي رأيا فيما اذا كانت القسمة العينية ممكنة دون نقص كبير يلحق المال الشائع في قسمته، أو أنها غير ممكنة، فاذا كانت غير ممكنة فان المحكمة تجري قسمة التصفية.

أما اذا كانت القسمة العينية ممكنة دون نقص كبير يلحق المال الشائع في قيمته ، فان الخبير يبدأ بقسمة المال الشائع حصصا على أساس أصغر نصيب.

. المرحلة الثانية: الفصل في المنازعات: تنص المادة 726 قانون مدني جزائري" تفصل المحكمة في المنازعات وخاصة منها ما يتعلق بتكوين الحصص."

فاذا أودع الخبير المنتدب في المحكمة لإجراء القسمة تقريره ، حددت المحكمة جلسة للنظر في المنازعات التي يبديها الخصوم بشأن القسمة وهذه المنازعات هي على قسمين جاء ترتيبها في النص المذكور على الشكل الآتي :

القسم الأول: المنازعات التي تتعلق بتكوين الحصص من قبل الخبير المنتدب ومثل هذه المنازعات ادعاء أحد الشركاء أن الحصص التي كونها الخبير غير متساوية.

القسم الثاني: المنازعات الأخرى : النوع الثاني من المنازعات التي قد تثار بين الشركاء ولا تتعلق بتكوين الحصص وانما تدور حول الملكية وأصل ملكية الشريك في حصته الشائعة ومثل هذه المنازعات ادعاء أحد الشركاء ان له حصة أكبر في المال الشائع كأن يدعي أن له الثلث فينازعه باقي الشركاء مدعين أن له الربع.

المرحلة الثالثة: الحكم بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز:

تنص المادة 727 قانون مدني جزائري" تجرى القسمة بطريق الاقتراع وتثبت المحكمة ذلك في محضرها أو تصدر حكما بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز."

يتضح من هذا النص أنه عندما تفصل المحكمة نهائيا في المنازعات التي أثرت فيما بين الشركاء وبعد أن يقوم صاحب المصلحة بإعادة السير في الدعوى، وأصبح حق كل شريك في المال الشائع المراد قسمته خاليا من النزاع ، فان القيام بتحريك دعوى القسمة يتطلب التمييز بين فرضين:

الفرض الأول: لا يبقى أمام المحكمة إلا أن تصدر حكما بإعطاء كل شريك النصيب المفرز الذي آل اليه.

الفرض الثاني: ان المال المراد قسمته قد قسم الى حصص وبذلك يجب توزيع هذه الحصص بين الشركاء كل بقدر نصيبه، ولما كانت الحصص التي تقع في نصيب كل شريك غير معروفة ، فان توزيعها يكون بطريق القرعة لتعيين الحصص.

ومتى تمت القرعة أثبتت المحكمة إجراءاتها بمحضر الجلسة ثم تقضي بتحديد حصة كل شريك، يشهر الحكم الصادر بإجراء القسمة بطريق التسجيل لدى المحافظة العقارية ولا تخضع عريضة دعوى القسمة للشهر، أما عن أثر شهر الحكم فان هذه القسمة لا تكون حجة على الغير لا من تاريخ تسجيلها.

ثانيا: قسمة التصفية:

الشائعة

يقصد بها بيع المال الشائع عن طريق المزاد العلني وقسمة الثمن الذي يرسو به المزاد على الشركاء كل بحسب حصته في المال الشائع ، وذلك اذا ثبت للمحكمة أن القسمة العينية غير ممكنة أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته ، فإنها تأمر ببيع المال الشائع بالمزاد العلني وذلك بالطريقة المبينة في قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وتقتصر المزايدة بالأصل على الشركاء اذا طلبوا ذلك بالإجماع، وذلك بنص المادة 728 قانون مدني جزائري" اذ تعذرت القسمة عينا أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته ببيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبينة في قانون الاجراءات المدنية ، وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم اذا طلبوا هذا بالإجماع".

وإذا كان الأصل جواز لأي شخص التقدم للمزايدة سواء كان شريكا أو شخصا من الغير فان المشرع الجزائري خرج عن هذا الأصل حيث خول بمقتضى المادة 728 قانون مدني جزائري للشركاء فقط الحق في أن تقتصر المزايدة عليهم اذ اتفقوا على ذلك بالإجماع ، وفي هذه الحالة تأمر المحكمة بقصر المزايدة عليهم، فاذا رسي المزاد على أحدهم يكون هذا الرسو قسمة بطريق التصفية واذا لم يتفق الشركاء على قصر المزاد عليهم ومع ذلك رسي المزاد على أحدهم كان هذا ايضا قسمة بطريق التصفية ، أما اذا رسي المزاد على أجنبي كان هذا بيعا فيما بين الشركاء والراسي عليه المزاد.

2. القسمة المؤقتة للملكية الشائعة:

تكون القسمة مؤقتة اذا وردت على الانتفاع بالمال الشائع وليست على الملكية، فهي قسمة لا تنهي حالة الشيوع بل تقتصر على تنظيم كيفية انتفاع الشركاء بالمال الشائع باتفاقهم جميعا ولذلك يطلق عليها قسمة مهايأة. وقد نظم المشرع الجزائري هذا النوع من القسمة في المواد 733 الى 736 قانون مدني جزائري.

1. مفهوم القسمة المؤقتة:

أ. تعريف المهايأة:

لغة: هاء الأمر يهئ وتهياً، أخذ هيأته، وهياً الأمر تهينة، وتهييناً أصلحه فهو مهياً.

و المهايأة مشتقة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للتهيؤ للشيء، فهي مفاعلة من الهيئة، والتهيؤ تفاعل منها، وهو أن يتواضعوا على أمر فيترضوا به.

والمهايأة: الاعداد والتجهيز، وهو أن يهئ كل واحد لصاحبه ما شرط له، يقال هياً الشيء لصاحبه اذ أعده وجهزه وأصلحه له فهي لغة: أن يتواضع الشريكان على أمر، ويتراضيا به.

. قانونا: لم يتعرض القانون لوضع تعريف قسمة المهايأة، ولكن نجد من التعاريف ما يلي:

فقد عرفها بعضهم بأنها (اتفاق مؤقت يراد به تنظيم الانتفاع بالمال الشائع، ومن ثم فلا ينتهي بها الشيوع).

ويعرفها البعض بأنها (التي يتناوب فيها الشركاء على اقتسام منافع الشيء دون الملكية التي تبقى شائعة فيما بينهم.

ب. خصائص قسمة المهايأة:

. ان قسمة المهايأة . مكانية و زمانية . ملزمة للجانبين قانونا، فليس لأي من الشريكين أن يستقل بقسمتها وبالتالي

ليس من حق الشريك المتهاين طلب القسمة النهائية خلال مدة المهايأة، وذلك وفق نص المادة 722 قانون مدني

جزائري" لكل شريك أن يطالب بقسمة المال الشائع مالم يكن مجبرا على البقاء في الشيوع بمقتضى نص أو اتفاق.

. أن الأصل في قسمة المهايأة لا تكون إلا رضاء وبالإجماع فلا يجوز الاجبار عليها أو الاستغناء عن موافقة باقي الشركاء عليها ولو كانوا قلة.

. قسمة المهايأة لا تحوز الشيء المقتضى فيه خلافا للقسمة النهائية.

. قسمة المهايأة مؤقتة وغير نهائية فهي لا تنهي وضع الشيع، وتستمد الزامها من قبول الأطراف لها، وهي غير ملزمة للغير، وبالنسبة لأطرافها فهي ذات طابع مؤقت وينتهي الزامها لهم بمجرد طلب الشريك إجراء قسمة قضائية.

2. صور قسمة المهايأة المؤقتة:

وتنقسم المهايأة في القانون باعتبار الزمان والمكان الى نوعين:

أولاً. المهايأة المكانية:

نصت عليها المادة 733ق.م.ج ويتضح من خلال نص هذه المادة أنه يمكن تعريف المهايأة المكانية بأنها القسمة التي يتفق فيها الشركاء المتشاعون على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازي حصته في المال الشائع في مقابل التنازل لشركائه عن الانتفاع بباقي الأجزاء

ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد عن خمس سنوات

فاذا لم تشترط لها مدة أو انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد كانت مدتها سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قيل انتهاء السنة الجارية ثلاثة أشهر أنه لا يرغب في التجديد)

أ. تعريف المهايأة المكانية: يتضح من نص المادة أعلاه أنه يمكن تعريفها بأنها القسمة التي يتفق فيها الشركاء المشاعون على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازي حصته في المال الشائع في مقابل التنازل لشركائه عن الانتفاع بباقي الأجزاء.

أو هو أن يتبادل الشركاء منافع المال المشترك بقسمته بينهم قسمة مؤقتة بالتالي يستقل كل واحد بالجزء المفرز الذي اختص له بإرادته والانتفاع به دون أن يتقاضى باقي الشركاء شيئاً وذلك مقابل عدم مطالبته لهؤلاء الشركاء بشيء نظير استغلالهم بالإدارة والانتفاع ومن الامثلة عن المهايأة المكانية كما لو تهاجا اثنان في الأرض المشتركة على أن يزرع أحدهما نصفها والآخر بنصفها الآخر.

ومن أمثلتها كما لو تهاجا اثنان في أرض مشتركة على أن يزرع أحدهم نصفها والآخر بنصفها الآخر.

ب . المدة في المهايأة المكانية: بالرجوع للمادة 733قانون مدني جزائري نجد أن الأصل في المهايأة المكانية أنه لا يلزم ذكر المدة وتعيينها، ولكن اذا اتفق الشركاء على المدة فلا يجوز أن تزيد على خمس سنوات واذا حدث أن اتفقوا على مدة تزيد على خمس سنوات كان هذا الاتفاق باطلا فيما زاد على المدة القانونية

ج تحول قسمة المهايأة المكانية الى قسمة نهائية: اذا ترتب على التجديد في المهايأة المكانية أن دامت 15 سنة فإنها تنقلب الى قسمة نهائية مالم يتفق الشركاء على خلاف ذلك وهذه القاعدة مستمدة من المادة 3/733قانون مدني جزائري.

ثانيا . المهايأة الزمانية:

نصت عليها المادة 734ق.م.ج من خلال هذه المادة يمكن تعريف قسمة المهايأة الزمانية بأنها هي القسمة التي يتفق فيها جميع الشركاء على أن يتناوبوا الانتفاع بجميع المال الشائع كل منهم لمدة تتناسب مع حصته فيه.

الشائعة

أ. تعريف المهياة الزمانية: من خلال نص المادة 734 قانون مدني جزائري يمكن تعريفها بأنها القسمة التي يتفق فيها جميع الشركاء على أن يتناوبوا الانتفاع بجميع المال الشائع كل منهم لمدة تتناسب مع حصته فيه، ويترتب على قسمة المهياة الزمانية بهذا المعنى أن يحوز كل واحد من الشركاء على الشيوع بالتناوب الواحد تلو الآخر كل المال الشائع، فيستقل بإدارته والانتفاع به واستغلاله على انفراد سواء بنفسه أو بواسطة غيره عن طريق الاجار دون أن يتقاضى منه باقي الشركاء شيئاً مقابل ألا ينقص أو يمنع حقوق الآخرين عندما يأتي دورهم في الانتفاع مثال : اذا كان نصيب الأول الثلث والثاني ثلثان استغل الأول الارض سنة واحدة والثاني يشغلها لمدة سنتين.

ب. المدة في المهياة الزمانية: لم ينظم القانون مدة المهياة الزمانية كما نظم مدة المهياة المكانية، فمعيار تحديد مدة قسمة مهياة زمانية هو مقدار الحصة المملوكة لكل شريك في المال الشائع ومن ثمة يجوز للشركاء أن يتفقوا على عدد من دورات التناوب في الانتفاع بالمال الشائع كما يشاؤون، بشرط ألا يؤدي هذا الاتفاق الى إجبارهم على البقاء في الشيوع مدة تزيد على خمس سنوات.

مع الاشارة أن قسمة المهياة الزمانية لا يمكن أن تنقلب الى قسمة نهائية مهما طال مدتھا لأنها تقسم الانتفاع به.

خاتمة:

نخلص في الأخير بعد دراستنا لقسمة الملكية الشائعة في النظام القانوني الجزائري الى ضبط مفهوم الملكية الشائعة بأنها صورة من صور الملكية يكون فيها الشيء مملوكا لأكثر من شخص واحد دون أن يتعين لكل منهم نصيبا ماديا معيناً منه فيتحدد نصيب كل منهم في الشيء بحصة شائعة فيه يرمز اليه بنسبة حسابية كالنصف، كما تعرفنا على مختلف أسباب انقضاء الشيوع الذي قد يكون تصرفا قانونيا أو واقعة مادية ولكن أهمها هذه الأسباب نجد القسمة.

ولأن قيام الشيوع لا يوحى بالارتياح ويشكل عقبة في سبيل استغلال المال الشائع بصورة مرضية لا تثير سوى المنازعات فقد جعل المشرع الخروج منها هو الأصل والبقاء فيه هو الاستثناء، ولذلك كان المبدأ العام أو الأصل أن لكل شريك الحق في طلب القسمة لتخلص من الشيوع والانفراد بجزء من المال الشائع يرد عليه حقه وحده دون غيره لاستغلاله والانتفاع به.

قائمة المراجع:**1 الكتب القانونية:**

1. ابراهيم سعد نبيل، الحقوق العينية الاصلية، بيروت، دار النهضة العربية، 1995.
2. بن سعيد عمر، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني الجزائر، عين مليلة، دار الهدى، 2000.
3. زروقي ليلي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، الجزائر، دار هومة، 2004.
4. منصور محمد حسين، الحقوق العينية الاصلية، مصر، الاسكندرية، الدار الجامعية، 2000.
5. عبدالرزاق السهنوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق الملكية، الجزء التاسع، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998.
6. الشواربي عبد الحميد، أحكام الشفعة والقسمة، شرح تفصيلي لدعوى الشفعة ودعوى القسمة المال الشائع، مصر الاسكندرية، منشأة المعارف، 1995.

7. عبدالله العاليلي، الصباح في اللغة والعلوم، دار الحضارة العربية، بيروت، الطبعة الاولى، 1974.
8. محمد عبد الرحمن الضويبي، أحكام القسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، القاهرة، 2001.
9. خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.
10. ليلى طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011.
11. ابن منظور، لسان العرب، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، المجمع العربي الاسلامي، بيروت الجزء الثاني.
12. عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2006.
13. توفيق حسين فرج، الحقوق العينية الاصلية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية، مصر.
14. رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الملكية والحقوق العينية الاصلية، جامعة امها، كلية الحقوق، مركز التعليم المفتوح.
2/ الرسائل الجامعية:
1. رحابي عبد المجيد، أحكام قسمة الملكية الشائعة في النظام القانوني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص القانون العقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
2. كالم امينة، المال الشائع، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، 2006.
- 3/ النصوص القانونية:
1. الأمر (58/75) المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.