

ماهية الشفعة

دراسة مقارنة بين القانون العماني والمصري^(*)

تحت إشراف

محمد سامي عبد الصادق

مبيعاد بنت عيسى بن محمد الفارسية
كلية الحقوق - جامعة القاهرة

الملخص:

إنَّ دراسة الشفعة تسعى لتحقيق وضع ضوابط قانونية محددة لشروط ممارستها والإجراءات الواجب اتباعها لضمان التوازن بين حقوق البائع والمشتري والشركاء الآخرين، ويتضح أهميته أهمية في مجموعة من الأهداف القانونية والاجتماعية والاقتصادية، مثل: حماية حقوق الشركاء؛ حيث تمنح الشفعة الحق للشريك في استرداد الحصة المباعة إلى طرف خارجي قبل أن تنتقل الملكية إليه.

كذلك حماية مصالح الشركاء من دخول أشخاص غريبين قد يسببون نزاعات أو تغييرات في طبيعة الشراكة، كما تجنب التشتت في الملكية؛ إذ تساهم الشفعة في منع تقسيم العقارات أو الأراضي المشتركة بشكل يؤدي إلى تشتت الملكية وتقليل قيمتها، وتساهم في حفظ الاستقرار الاجتماعي، بتقليل النزاعات والخلافات بين الشركاء الحاليين والمشتري الجديد؛ مما يعزز الاستقرار الاجتماعي خاصة في البيئات العائلية أو المجتمعات الصغيرة، وأيضاً تعمل على تحقيق العدالة، بمنح الشفعة الأولوية للشركاء أو الجيران في شراء الحصة المباعة؛ مما يحقق مبدأ العدالة مع الحفاظ على الاستقرار والحق في الملكية.

ويُعدُّ المنهج التحليلي القانوني المتبع في دراسة "الشفعة" ارتكازاً باستنباط الأحكام القانونية التي تنظمها، مع المنهج الوصفي بالتعريف بها، وشروط ممارستها، وإجراءاتها، وآثارها، وأخيراً الاستعانة بالمنهج المقارن في عرض القواعد التي تنظم الشفعة في القوانين المختلفة محل الدراسة. ومن أبرز نتائج التي توصلت إليها الباحثة في الدراسة: أولاً- الحد من المضاربات العقارية، إذ تساهم الشفعة في منع استغلال العقارات المشتركة لأغراض المضاربة أو تحقيق أرباح على

(*) ماهية الشفعة: دراسة مقارنة بين القانون العماني والمصري، المجلد الرابع عشر، العدد الأول، يناير ٢٠٢٥، ص ٥٣-٩٠.

حساب الشركاء الآخرين، مما يضمن استخدام العقار بطريقة تتماشى مع مصالح جميع الأطراف،
ثانياً- المساهمة في تنظيم التعاملات العقارية؛ بحيث تساعد الشفعة في وضع إطار قانوني واضح
للتصرف في الحصص المشتركة، ثالثاً- التقليل من النزاعات القانونية؛ مما يمثل ضمان احترام
حقوق الأطراف المختلفة.

الكلمات المفتاحية: الشفعة، التكييف، القانوني، المجالات، القانونية

Abstract:

The study of pre-emption seeks to achieve the establishment of specific legal controls for the conditions of its exercise and the procedures to be followed to ensure a balance between the rights of the seller, the buyer and other partners, and its importance is evident in a set of legal, social and economic objectives, such as: Protecting the rights of partners; as pre-emption gives the partner the right to recover the share sold to an outside party before the ownership is transferred to him.

It also protects the interests of partners from the entry of outsiders who may cause conflicts or changes in the nature of the partnership, as well as avoiding dispersion in ownership; as it contributes to preventing the division of real estate or common land in a way that leads to the dispersion of ownership and reduces its value, and contributes to maintaining social stability by reducing conflicts and disputes between the current partners and the new buyer; which enhances social stability, especially in family environments or small communities, and also works to achieve justice, as preemption gives priority to partners or neighbours in buying the sold share; thus achieving the principle of justice while maintaining stability and right to ownership.

The legal analytical approach followed in the study of 'Preemption' is based on the extraction of the legal provisions that regulate it, with the descriptive approach by defining it, the conditions for its exercise, its procedures, and its effects, and finally using the comparative approach in presenting the rules that regulate preemption in the various laws under study.

The main findings of the study include the following: Firstly, limiting real estate speculation, as pre-emption contributes to preventing the exploitation of joint real estate for speculative purposes or making profits at the expense of other partners, which ensures that the property is used in a manner consistent with the interests of all parties; secondly, contributing to the regulation of real estate transactions, as pre-emption helps.

Keywords: Shafa'a, legalization, legal, domains, Oman , Egypt

مقدمة

إن من الحقوق المقررة للشخص الطبيعي حق الشفعة، وهو أحد الأسباب المكتسبة للملكية في حالات معينة قررها القانون، والتي تعتبر قيداً على حرية تصرف المالك في ملكه بالبيع، وهذا التصرف حق من الحقوق اللصيقة بحق الملكية، إلا أن تغليب حماية الشفيع من الضرر الواقع عليه يغلب على حماية حق تصرف المالك في ملكه؛ حيث إن نظام الشفعة يمكن الشفيع من أخذ العقار المبيع، رغماً عن البائع والمشتري أو أيهما، وذلك باستصدار حكم قضائي بالحلول محل المشتري، إذا لم يسلم له الأمر رضاً، ودوماً ما يحتج بأن الشفعة شرعت لدفع المضار تطبيقاً لمبدأ لا ضرر ولا ضرار^(١).

فلقد كفل المشرع المصري والمشرع العماني حرية الشخص في التصرف بالبيع لمن يشاء، وأن يشتري ممن شاء، ولكن هناك قيوداً على هذه الحرية، وهي حق الشفعة التي تثبت عند التصرف بالبيع لشخص آخر وهنا يدخل شخص آخر يطلب الشفعة من هذا البيع، ولكن بشروط قانونية التي تثبت حقه في طلب الشفعة^(٢).

أهمية البحث:

يمثل حق الشفعة موضوعاً على درجة عالية من الأهمية؛ وذلك لأنه يسعى لتحقيق التوازن بين حق المالك في التصرف في ملكه، وبين اعتبار مصلحة الشفيع الذي يتأثر بتصرف المالك في ملكه لصالح طرف أجنبي، قد يكون انتقال الملك إليه سبباً في الإضرار بالشفيع.

مشكلة البحث:

إن نظام الشفعة من الأنظمة الشرعية التي شرعت لرفع الضرر، وذلك عملاً بالقاعدة الشرعية التي تقول (لا ضرر ولا ضرار)، وقد أكد القانون على هذه القاعدة حفاظاً على الحقوق والواجبات، ولكن اختلف الفقهاء في التكييف القانوني لنظام الشفعة.

منهج البحث:

اتبع البحث المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ومحاولة تفسيرها؛ كما يتبع البحث المنهج المقارن، وذلك من خلال المقارنة بين أحكام القانون العماني الخاصة بالشفعة، وأحكام القانون المصري.

خطة البحث:

المبحث الأول: مفهوم الشفعة

- المطلب الأول: تعريف الشفعة، وخصائصها في القانون العماني والقانون المصري.
- المطلب الثاني: التطور التاريخي للشفعة، وأهميتها في القانون العماني والقانون المصري.

المبحث الثاني: طبيعة الشفعة وأسباب ثبوتها في القانون العماني والمصري

- المطلب الأول: التكييف القانوني للشفعة
- المطلب الثاني: أسباب ثبوت الشفعة

المبحث الأول

مفهوم الشفعة

تتميز الشفعة باعتبارها وسيلة لكسب الملكية وغيرها من الحقوق العينية بنظام قانوني خاص يخرج بها العديد من أحكامه عن القواعد القانونية العامة، والمبادئ المسلم بها، ويتوج خروج الشفعة عن القواعد القانونية العامة في تمكينها للشفيع من إجبار مشتري العقار، وبصفة عامة المال الذي ترد عليه الشفعة على التخلي عنه صالحه، أي لصالح الشفيع

بما يتضمنه ذلك من إقصاء للمشتري، ونزع ملكيته الفردية للصالح الخاص للشفيع، وليس للصالح العام؛ ولذلك فالشفعة تقرر على خلاف الأصل العام في التملك الذي يستند إلى الرضاء والاتفاق^(٣).

المطلب الأول

تعريف الشفعة وخصائصها في القانون العماني والقانون المصري

قام كل من المشرع العماني والمشرع المصري بتعريف حق الشفعة من خلال نصوص القانون المدني في كل من البلدين، وبذلك فإن المشرع في كل من البلدين قد حسم الخلاف بالنسبة لتعريف الشفعة في كل منهما، والشفعة في حقيقتها هي وسيلة من وسائل كسب الملكية، وإن كانت لها بعض الخصائص التي تميزها عن الوسائل الأخرى.

الفرع الأول

المقصود بالشفعة

يحق لكل شريك في ملك مشاع أن يتصرف في حصته كما يشاء عن طريق قيامه بمجموعة من التصرفات القانونية كالبيع مثلاً، وهذا البيع قد يتم غالباً لفائدة شخص أجنبي عن باقي الشركاء، وهو الأمر الذي من شأنه أن يلحق أضراراً بالملكية العقارية ويمس بمبدأ التماسك بين الشركاء المالكين على الشيع، وفي سبيل الحفاظ على الشيع وتفادياً لدخول ذلك الشريك الأجنبي، ويهدف تحقيق المصالح الاقتصادية والاجتماعية المرجوة من العقارات ودورها التنموي، فإن المشرع يمنح كل شفيع له مصلحة أن يتدخل لممارسة الشفعة^(٤).

فإذا بيع العقار وقام سبب يجعل القانون بموجبه لشخص آخر متصل حقه بالعقار إذا أراد، فيكون لمن تحققت به هذا السبب أولوية على المشتري واستبعاده والحلول في البيع محله، فيقال إن له أخذ العقار المبيع بالشفعة^(٥).

أولاً- تعريف الشفعة:

١. تعريف الشفعة في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في تعريف الشفعة على النحو التالي:

عند الحنفية: عرفها النسفي رحمه الله بأنها: " تملك البقعة جبراً على المشتري بما قام

عليه"^(١١)

وقوله "البقعة"، فصل أخرج به تملك المنافع، وقوله "جبراً" أخرج به البيع فإنه يكون بالرضا، وقوله: "بما قام عليه" يعني حقيقة أو حكماً كما سيأتي في الخمر وغيره، والمراد تملك البقعة أو بعضها ليشمل ما إذا كان اشتراها أحد شفعائها.^(١٢)

وهو نفس ما اشتمل عليه تعريف الحنابلة للشفعة بأنها استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه.^(١٣)

بينما يعرف الخطيب الشربيني رحمه الله الشفعة بأنها: "حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض"^(١٤).

٢. تعريف الشفعة في القانون:

عرف قانون المعاملات المدنية العُماني بأن: "الشفعة هي حق تملك المبيع أو بعضه الذي تري فيه الشفعة جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات"^(١٥).

بينما عرفت المادة (٩٣٥) من القانون المدني المصري الشفعة بأنها: "رخصة تمييز في بيع العقار الحلول محل المشتري في الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية."^(١٦)
عرفت الشفعة بعدة تعريفات منها:

- "استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت إليه إن كان مثله، أو دونه بعوض بثمنه الذي استقر عليه العقد"^(١٧).

- "حق تملك ما انتقل من يد المالك القديم أو بعضه ولو جبراً على المالك الحادث بما يقابل العوض المبذول فيه"^(١٨).

وعرفت الشفعة بأنها: "هي الحق في تملك العقار المبيع على المشتري بالثمن الذي دفعه والرسوم والمصاريف والغرض من الشفعة منع الضرر"^(١٠).

الفرع الثاني

خصائص الشفعة

تعتبر الشفعة وسيلة لاكتساب حق الملكية بشروط محددة في القانون، فهي تحقق غاية معينة، وتحافظ على المصالح؛ ونظرًا لكونها تهيئ مركزًا قانونيًا للشفيع، فتميز بمجموعة من الخصائص، مثل:^(١١)

○ الشفعة حق إجباري:

تحمل الشفعة في جوهرها معنى الإيجاب، بل إنها لا تكون شفعة إلا باقترانها بالإيجاب عن طريق الحكم القضائي.

○ الشفعة حق استثنائي:

إن الشفعة تتميز بطابعها الاستثنائي؛ لأنها بمثابة القيد الذي يجد من حرية التصرف في الملكية، فهي عبارة عن إحالة جبرية وقانونية لعقد البيع، كما إنها لا تتسلط إلا على العقارات، وهو ما يميزها عن بعض الأنظمة الشبيهة بها كحق الأولوية في الشراء من ناحيتين على الأقل؛ حيث يلزم القانون مالك العقار الذي يرغب في بيعه بأن ينبّه على من يتمتع بحق أولوية شرائه قبل التفويت فيه^(١٢).

أي أن حق الشفعة حق استثنائي لأن فيه تقييدًا لحرية التعاقد ولحق الملكية فبمقتضاه يجبر المشتري على التخلي عن العقار الذي اشتراه، ويجد البائع نفسه قد باع لشخص غير الذي أراد البيع له، وقد يتفق أن يكون عامل المشتري معاملة ممتازة من حيث الثمن أو شرط البيع لاعتبارات خاصة موجودة فيها بينها، فيستبعد الشفيع من هذه المعاملة، وإن كانت لا توجد هذه الاعتبارات بالنسبة إليه^(١٣).

وقد فطن الفقهاء إلى استثنائية حق الشفعة، وأن التملك فيها يكون قهريًا فلا

حاجة إلى إيجاب أو قبول، وقد عرفها بعض الفقهاء بأنها: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الشريك الحادث فيما ملك بعوض، وقد وضع الفقهاء دراسة كتاب الشفعة بعد الغصب في ترتيب الكتب والأبواب الفقهية؛ وذلك لأنها تؤخذ قهراً فكأنها مستثناة من تحريم أخذ مال الغير قهراً،^(١٨) وقيل: هي بمنزلة الاستثناء من الغصب، أي: لا يجوز أخذ الشيء قهراً إلا بالشفعة، ومن الألغاز الفقهية عند الفقهاء قولهم: لنا شيء يؤخذ قهراً عن مالكة ولا حرمة فيه^(١٩).

وقال الشيخ محمد أبو زهرة: "ولقد قرر الفقهاء أن الشفعة تثبت على خلاف الأصل والقياس، وأنها أمر استثنائي؛ وذلك لأن الأصل ألا ينتقل الملك من صاحبه إلى غيره إلا بطيب نفسه ورضاه، وفي الشفعة يملك العقار جبراً عن صاحبه، وهو المشتري، إذ بمقتضى عقد البيع صار هو المالك، ومع ذلك ينزع ملكه جبراً عنه"^(٢٠).

أولاً- حق قابل للإرث:

يعتبر حق الشفعة قابلاً للإرث، بمعنى أنه يمكن للشخص أن يترك حق الشفعة لورثته في حالة وفاته، وفي حالة وجود حق الشفعة في وصية الشخص المتوفي يتم تنفيذها وفقاً للأحكام الواردة في الوصية، فإذا ثبتت الشفعة فإنها لا تبطل بموت البائع، أو المشتري، أو الشفيع، ويترتب على ذلك أنه إذا ثبتت الشفعة ثم مات الشفيع فإن لورثته أن يطلبوها خلال المدة الباقية من المدة التي يقررها القانون لطلب الشفعة، إذا لم تكن الشفعة قد سقطت قبل وفاة مورثهم^(٢١).

في حين يذهب الحنفية إلى أن حق الشفعة لا يورث؛ إذ هو إرادة ومشية وتلك صفة شخصية ليست محلاً للورثة، ولا يثبت لوارثه بانتقال المشفوع به إليه؛ لأنه لم يكن مالاً وقت عقد البيع، ولو كان ذلك بعد طلب الورث الأخذ بالشفعة^(٢٢).

فيقع الخلاف في حالة موت الشفيع قبل إعلان رغبته في الأخذ بالشفعة، فهل يحق للورثة إعلان رغبته في ذلك، فلو مات الشفيع بعد ثبوت حقه في الشفعة ولم يعلن رغبته في الأخذ بها؛ فلورثته المطالبة بها خلال المدة المحددة لرفع دعوى الشفعة^(٢٣)؛ وهو ما أشارت

إليه المادة ٩١٠ من قانون المعاملات المدنية العُماني بأن إذا ثبتت الشفعة فلا تبطل بموت البائع أو المشتري أو الشفيع^(٢٦)، فلو مات الشفيع وقد أعلن رغبته في الأخذ بالشفعة، فإن حقه ينتقل إلى ورثته، ومن باب أولى لو أنه رفع دعوى الشفعة قبل مماته، فإن ورثته يحلون محله ويأخذون العقار المبيع بالشفعة^(٢٧).

وتجدر الإشارة إلى أن مذهب المالكية والشافعية قد أخذ بجواز ميراث حق الشفعة قياساً على الأموال^(٢٨)؛ حيث إنهم أثبتوا للوارث حق الأخذ بالشفعة إذا انتقل ملك العقار المشفوع به إليه في أي وقت؛ لأنه حق من حقوق العقار الموروث فيثبت للملكه، وذهب أحمد إلى أنه يثبت للوارث إذا ما كانت وراثته بعد تقرر هذا الحق بالمطالبة أما قبلها فلا وذلك لتأكيدهما، وهذا القول مبني على أن الشفيع لا يملك المشفوع فيه بمجرد المطالبة به، وهو أحد قولين للحنابلة، أما على القول الآخر فالوارث يرث بعد المطالبة العقار المشفوع به لأنه صار من التركة^(٢٩)

ثانياً- حق لا يجوز التصرف فيه للغير:

فليس لأحد من الشفعاء أن يتصرف بحق شفيعته للغير بمقابل أو بدون مقابل، فلو باع الشفيع حق شفيعته لأجنبي أو لشفيع آخر بمقابل معلوم، فإن الشفعة تسقط بلا بدل، ويكون البيع باطلاً لأن البيع مبادلة مال بمال^(٣٠).

يعتبر حق الشفعة حقاً غير قابل للتصرف فيه للغير، ويعني ذلك أن الشخص الذي لديه حق الشفعة لديه الحق في ممارسته، ولا يمكن نقله أو التنازل عنه لأي شخص آخر، وذلك يعزز حقوق الشفيع ويحميه من أي تصرف غير مشروع يمكن أن يؤثر على حقوقه في الشفعة، وفي الفقه الإسلامي لا يجوز إعطاء أجنبي مالا للشفيع على أن يقوم بالشفعة ويربحة ذلك المال، ولا يأخذ لغيره؛ وذلك لأن إضرار المشتري إنما جاز لنفي ضرر الشركة عنه^(٣١).

المطلب الثاني

التطور التاريخي للشفعة وأهميتها في القانون العُماني والقانون المصري

تعد الشفعة من الحقوق القديمة التي تكفل للشريك أو الجار عدم تسبب الضرر من شريكة أو جاره بإحدى النواحي، وتطلق الشفعة على حق الشريك في انتزاع حق الشريك في حصته من المشتري بالثمن الذي تم الاتفاق عليه، والحكمة من مشروعيتها تكمن في نفع الشريك وعدم إلحاق الضرر به، وذلك إذا باع الشريك الآخر حصته لذي أخلاق سيئة أو من لا يرغب بمجاورته؛ مما يسبب العداوة والبغض والكراهية بينهما، وتشعر الشفعة في كل ما تكون فيه القسمة مثل: البيت، والأرض، والحائط، سواء كان الشريك مسلماً أم لا^(٣١).

إن الحديث عن نظام الشفعة بصفة عامة له أهمية كبيرة على اعتبار أن محلها عقار، ولعل الأهم من ذلك هو تحديد الإطار التاريخي الخاص بها، لكثرة الدراسات والنقاشات حولها، فهي تمثل رصيذاً عقارياً كبيراً منذ العصور القديمة^(٣٢).

الفرع الأول

التطور التاريخي للشفعة

تعد الشفعة من النظم القانونية القديمة، وقد أعارها الشرع الإسلامي أهمية كبرى، فكرس الفقهاء لبيان أحكامها فصولاً مطولة من مصنفاتهم الضخمة، فمن أقوى العوامل من هذا القبيل حب استقلال كل شخص مع أهله بهاله عن المخالطة أو المجاورة غير المستحبة^(٣٣).

ارتبطت الشفعة في العصر القديم بنظام الملكية؛ حيث ارتبطت هي الأخرى بالعائلة فبعد أن كانت الملكية جماعية في المجتمعات القبلية، أي: يشترك جميع الأفراد في ملكية الأموال، خاصة الأقارب منهم، فأصبحت فردية وأصبحت تشمل حتى العقارات، فلم تدخل ضمن الملكية الفردية إلا بعد مدة طويلة بعد أن أصبحت حرية التصرف،

والتملك مطلقة، وهو ما يفسر عدم حاجة الأفراد إلى الشفعة في العصور القديمة والبدائية، إلا أنه وفي نهاية العصر القديم ظهر شبيه بالشفعة، وهو ما يصطلح عليه بحق التفضيل فكان للأقارب حق الأولوية على غيرهم من الأفراد، فكان على البائع الذي يريد بيع عقاره، والمشتري الذي يريد شراءه على حد سواء سؤال من له حق التفضيل قبل خروج العقار من ذمه البائع^(٣٣).

فقد ظهرت الشفعة في القانون الروماني وعرفت بعض الأنواع من الشفعة والتي اعتمدها الإمبراطور قسطنطين للجيران والأقارب، ثم ألغيت بعد ذلك من الإمبراطوريات اللاحقة ومنها الإمبراطور "فالنتينانوس" والإمبراطور "أوكاديوس" وبعدها جاء الإمبراطور "جوسينيانوس" والذي ضيق من نطاق الشفعة في الحالة التي يبيع فيها المستأجر لحق عيني عقاري؛ حيث ألزمه هذا الحق بإخبار المالك المؤجل بعملية البيع، ومنح لهذا الأخير الخيار بين أمرين وهو أن يشفع الحق موضوع البيع، أو يقبض نسبة ٢٪ من نسبة البيع^(٣٤).

وتطورت الشفعة في العصور الوسطى بفضل المرسوم رقم ١١٤ الصادر من الإمبراطور "لاون الحكيم" الذي يعود تاريخه إلى ما بين ٨٩٤ م، وبموجب هذا المرسوم الجديد، فإذا كان مبدئياً كل مالك صفي حر في التصرف بملكه لمصلحة أي شخص كان، فإنه قد أقر لاكتسابه بحق تفصيل لصالح الجيران^(٣٥).

تعددت صور الشفعة في العصور الوسطى، ولكن بأنظمة خاصة منها حق الاسترداد الزراعي وحق الاسترداد النسبي، والاسترداد الإقطاعي^(٣٦)، وشهدت الشفعة تطوراً في العصور الوسطى؛ حيث ظهرت أشكال عديدة لها تمثلت في الاسترداد الزراعي، والاسترداد النسبي، والاسترداد الإقطاعي، ولم تعرف الشفعة بشكلها الحالي في العصور التاريخية الوسطى، ثم جاءت الشريعة الإسلامية ووضعت ضوابط وقواعد تكفل حماية الحقوق دون إلحاق الضرر بالغير من جراء استعمالها^(٣٧).

وقد ظهرت الشفعة في القانون الفرنسي بصيغة حق الاسترداد، وظهرت في

القانون الإسباني والألماني، وكانت معروفة عند العرب قبل الإسلام، فقد جاء أن الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أو حائط أتاه الجار والشريك والصاحب؛ ليشفع له فيما باع فيشفعه، ويجعله أولى به ممن بعد منه ليتصل بملكه ويدفع عنه الضرر^(٣٨).

الشفعة من الأعراف التي كانت سائدة قبل الإسلام، ثم قبلها الإسلام باعتبارها حكمة عربية، ولكن الشريعة الإسلامية قامت بوضع الضوابط، والأحكام المنظمة للتعاطي معها، وهي من الأحكام الدقيقة التي تحتاج للحذر والضبط باعتبارها معالجة استثنائية^(٣٩)، وتقابل أحكاماً أساسية من أحكام العقود وتتصادم معها كالرضا واللزوم، ولكن لا بديل يسد مسدها، ولذلك أخذت بها كثير من القوانين غير الإسلامية^(٤٠).

فقد حرص الإسلام على بقاء العلاقات المالية في منأى عن النزاع والخصومة، وشرع كل ما من شأنه أن يحفظ تلك العلاقات سليمة وصحيحة، ومن ذلك شرعية الشفعة، فما هي إلا حماية لملك المالك الأصيل من مالك دخيل يشاركه فيه، وقد بينها النبي ﷺ أتم بيان وأروعه، وقضى بها في حياته، وكذلك الخلفاء من بعده^(٤١).

تعتبر الشريعة الإسلامية ومبادئ الفقه الإسلامي المصدر المادي والتاريخي للشفعة؛ حيث شاع استعمالها في كثير من عقود البيع رغم الجدل الذي دار حوالها، إلا أنها ثبتت بالنصوص القاطعة، وبناءً على ذلك نظمها القانون ضمن نصوصه، غير أنه عمل على التضييق من نطاقها وحصرها في حالات محددة وشروط مثقلة، منعاً للتوسع فيها كونها جاءت خلافاً للأصل^(٤٢).

لقد نظمت الشريعة الإسلامية العقود التي يبنى عليها انتقال الملكية من شخص لآخر، إلا أن التشريعات الحديثة وضعت ضوابط ومعايير لحرية التملك؛ مما يخدم مصلحة الفرد والجماعات من خلال وضع طرق خاصة لاكتساب الملكية^(٤٣).

فقد جاءت التشريعات الحديثة مواكبة لما أقرته الشريعة الإسلامية من أحكام خاصة بالشفعة باعتبار أن الشريعة هي المرجع الأساسي لها، إضافة إلى كل الآراء الفقهية التي تناولت هذا الموضوع؛ حيث اختلفت وجهتهم حول تفسير حق الشفعة، وبيان

طبيعتها القانونية، وبالرغم من أنها تعد قيداً على حرية التصرف والتعاقد، فإنها شرعت أسباباً عديدة، منها دفع الضرر الوشيك الوقوع من طرف الأجنبي الذي يبيع له العقار^(٤٤).

وقد استمد القانون المصري أول خطوة في تنظيم الشفعة من الشريعة الإسلامية، فبالنسبة للقانون المطبق في الشفعة نجد أنه صدر أمر عال في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ مبيناً الأحكام التي يجب مراعاتها ملغياً مواد القانون المدني التي كان معمولاً بها في هذا الموضوع قبل صدوره؛ وبعد التغيرات التشريعية التي مست الشفعة صدرت المجموعة المدنية الجديدة في ١٩٤٨؛ حيث تم فيها تبني معظم أحكام الشفعة ضمن نطاق أحكام وأسباب كسب الملكية، وقد تم تخصيص المواد من ٩٣٥ حتى المادة ٩٤٨ مدني متضمنة شروط الأخذ بالشفعة، وإجراءاتها، وآثارها^(٤٥).

أما بالنسبة للقانون العُماني قد صدر قانون المعاملات المدنية العُماني في وقت متأخر، وقد تناول المشرع أحكام الشفعة في قانون المعاملات المدنية العُماني في المواد من ٩٠٣ إلى ٩٢٠ من القانون رقم ٢٩/٢٠١٣ تحت فصل أسباب كسب الملكية.

الفرع الثاني

أهمية الشفعة

الشفعة من موضوعات المعاملات التي عاجلها الفقه الإسلامي؛ حيث تمثل نصوص الشريعة الإسلامية في الشفعة وما تأسس عليها من قواعد، ويقوم نظام الشفعة على مكنة يستطيع بها الشفيع أخذ العقار المبيع رغماً عن البائع والمشتري أو أيهما؛ وذلك باستصدار حكم قضائي بالحلول محل المشتري، إذا لم يسلم له الأمر رضاء، ودوماً ما يحتاج بأن الشفعة شرعت لدفع المضار تطبيقاً لمبدأ لا ضرر ولا ضرار^(٤٦).

فالشفعة من الآليات القانونية المهمة التي تحمي حقوق الأفراد وتعزز المبادئ العادلة والمساواة، وتعطي الشفعة الشركاء الحق في الحفاظ على توازن القوى داخل الشركة، وحماية حقوقهم في حالة وجود عروض للبيع أو التنازل عن حصصهم، مما يوفر بيئة قانونية مستقرة للشركاء؛ حيث يعرفون أن حقوقهم محمية، وأن لكل شريك الحق في

الحصول على حصة إضافية وذلك بشكل متساوٍ في حالات البيع والتنازل، مما يسهم في تنظيم السوق وتحقيق الاستقرار الاقتصادي^(٤٧).

وتتميز الشفعة باعتبارها وسيلة لكسب الملكية وغيرها من الحقوق العينية بنظام قانوني خاص، يخرج بها العديد من أحكامه عن القواعد القانونية العامة، والمبادئ المسلم بها، ويتوج خروج الشفعة عن القواعد القانونية العامة في تمكينها للشفيع من إجبار مشتري العقار^(٤٨)، وبصفة عامة المال الذي ترد عليه الشفعة على التخلي عنه صالحه، أي لصالح الشفيع بما يتضمنه ذلك من إقصاء للمشتري، ونزع ملكيته الفردية للمصالح الخاص للشفيع، وليس للمصالح العام؛ ولذلك فالشفعة تقرر على خلاف الأصل العام في التملك الذي يستند إلى الرضاء والاتفاق^(٤٩).

فالشفعة رخصة تميز للشفيع الحلول محل المشتري في حالة بيع العقار المتصل به ملكه في الأحوال والشروط المنصوص عليها قانوناً، وهي تؤسس على وقاية الشفيع من ضرر محتمل من شريك أو جار، فهي إذن متصلة بشخص الشفيع، وهو حر في أن يأخذ أو لا يأخذها، فهذا متروك لمحض تقديره؛ لذلك لا تجوز لدائني الشفيع لأنها رخصة وليست حقاً لا عينياً ولا شخصياً، وهي متصلة بشخص الشفيع، ولا تجوز فيها الإحالة؛ لأن الشفعة متصلة بشخص الشفيع فلا يجوز أن يحيلها إلى غيره، ولكن وبالرغم من أن الشفعة رخصة فإنها تورث، وذلك لأنها من الأموال^(٥٠).

المبحث الثاني

طبيعة الشفعة وأسباب ثبوتها في القانون العماني والمصري

يختلف تعريف الشفعة في كل من القانون المصري والقانون العماني، ففي حين عبر المشرع المصري عن الشفعة بتعبير "الرخصة" فقد استخدم المشرع العماني تعبير "حق" في الرخصة، واختلف الفقه حول طبيعة هذا الحق من حيث كونه حقاً شخصياً أو حقاً عينياً، يرى جانب من الفقه أنها ليست حقاً بالمرّة وإنما رخصة؛ حيث يفرق بين الحق والرخصة.

ومن جهة أخرى فإن القانون العماني، وكذلك القانون المصري قد حددا مجالات تطبيق الشفعة؛ حيث الحالات التي يجوز فيها المطالبة بالشفعة.

المطلب الأول

التكييف القانوني للشفعة

تعتبر الملكية سلطة مباشرة لشخص على شيء معين، فهي حق عيني يخول لصاحبه سلطة الاستئثار بهذا الشيء باستعماله والتصرف فيه بصفة دائمة، أم هي كغيرها من الحقوق العينية الأخرى تكتسب بأسباب مختلفة، ومنها الشفعة تعد سبباً لكسب الملكية، فاختلفت الآراء حول تكييفها^(٥٦).

أولاً- التكييف القانوني للشفعة.

ذكر في تعريف التكييف القانوني أنه: الطبيعة القانونية، فتعد الشفعة قيلاً يرد على حرية التصرف والتملك كونها جاءت على خلاف الأصل، ومن المفترض ترك الحرية للمالك بالتصرف فيما يملك كيف يشاء ولا يجد من حريته سوى قواعد النظام العام، بينما يجد البائع بالشفعة ملزماً بعقد لم يرتضه ابتداءً إلا أنه فرض عليه التعاقد مع شخص آخر هو الشفيع، وذلك رضاً أو قضاءً وهو الأغلب ويعتبر الحكم القضائي عقداً حقيقياً تحل فيه سلطة القضاء محل الإدارة^(٥٧).

لهذا كُيفت الشفعة بأنها واقعة مركبة نظراً للتصرف الإداري من جانب الشفيع بإعلان رغبته في الأخذ بها، وهذا تصرف قانوني، إلا أنه غير كاف وحده لإحداث الأثر القانوني، بل لابد من توفر الأسباب الأخرى، ومنها إقدام الشريك في الشيوخ على بيع حصته لأجنبي، ثم إعلان الرغبة من قبل الشفيع وفقاً للإجراءات القانونية المحددة، فيمتزج هذا مع الواقعة المادية المتوفرة وهي واقعة الجوار أو الشيوخ؛ لتنشأ بعدها صلة مادية بين العقار المشفوع فيه والعقار المشفوع به، وهو ما يخول للشفيع طلب الأخذ بالشفعة ولهذا سميت بأنها واقعة مركبة، نظراً لكونها تتألف من وقائع مادية وتصرف قانوني وهو عقد البيع المرتب للشفعة، والناقل للملكية العقار من البائع إلى المشتري ثم إلى الشفيع^(٥٨).

وهناك من اعتبر الشفعة طريقة من طرق كسب الملكية والحقوق العينية أي رخصة استثنائية تؤدي إلى تقييد حرية التصرف والتعاقد، وعلى هذا النحو، فهي ليست حقاً عينياً أو شخصياً إذ لا يتصور أن السبب المكسب للحق العيني يسمى ذاته حقاً عينياً فالشفعة من الحقوق الترخيفية أو المنشئة، تؤدي إلى تمليك العقار المبيع للشفيع جبراً عن المشتري^(٥٤).

اختلف فقهاء القانون المدني حول طبيعة الحق في الشفعة، فذهب البعض إلى اعتباره حقاً عينياً مصدره الحق العيني للملكية العقار المشفوع به، وذهب البعض الآخر إلى اعتباره حقاً شخصياً، ومعني ذلك أن الشفيع لا يستعمل دعوى عينية إنما يستعمل حقاً شخصياً لصيقاً به، وهو الحق في أن يصير مشترياً بالأفضلية، وذهب فريق ثالث إلى اعتباره حقاً شخصياً عينياً فهو حق شخصي بالنسبة للشفيع، وحق عيني بالنسبة للعقار المشفوع فيه^(٥٥).

إن الشفعة قانوناً نظام استثنائي جعل شراح القانون المدني يختلفون حول الطبيعة القانونية للأخذ بالشفعة، فذهب البعض إلى القول بأن الشفعة حق، وآخر يرى أن الشفعة مصدر للحق، ورأي يقول بأنها من الحقوق الترخيفية^(٥٦).

ثانياً- الطبيعة القانونية للشفعة في القانون العماني والقانون المصري:

تعد الشفعة قيداً يرد على حرية التصرف والتملك كونها جاءت على خلاف الأصل، ومن المفترض ترك الحرية للمالك بالتصرف فيما يملك كيف يشاء، ولا يجد من حرته سوى قواعد النظام العام بينما يجد البائع بالشفعة نفسه ملزماً بعقد لم يرتضه ابتداءً^(٥٧)، إلا أنه فرض عليه التعاقد مع شخص آخر هو الشفيع، وذلك رضاءً أو قضاءً وهو الأغلب، ويعتبر الحكم القضائي عقداً حقيقياً تحل فيه سلطة القضاء محل الإرادة^(٥٨).

١. الشفعة حق:

نصت المادة (٩٠٣) من القانون المدني العماني على أن "الشفعة حق تملك المبيع أو بعضه الذي تجري فيه الشفعة جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات^(٥٩)، فالشفعة حق من الحقوق التي قررتها الشريعة الإسلامية للشريك، وقد أعطى الشارع هذا

الحق لهؤلاء خوفاً من أن يصيب أحداً منهم الضرر فيما لو شاركه أو جاوره شخص أجنبي، وهذا نابع من حرص الإسلام على إيجاد مجتمع متماسك تسوده المحبة والوئام، وذلك من خلال القضاء على كل أسباب المشاحنة والمنازعة، فوضع من الضوابط والقواعد التي تكفل تحقيق الحقوق لمستحقيها، دون أن يلحق أي جهة من الجهات المتصلة بصاحب الحق^(١٠).

ذهب بعض الفقه إلى أن الشفعة حق زادت شهرته لما انقسم بين قائل بأن الشفعة حق، ولكنها حق يعني تحول للشفيع حقاً مباشراً بسري بالنسبة للكافة، وبين قائل بأنها حق شخصي وليست بحق عيني؛ حيث تمنح لاعتبارات تتعلق بشخص الشفيع وظروفه الخاصة، وقال آخر بأنها ذات طبيعة مختلطة ترد على عقار لتكون حقاً عينياً، وتقرر لاعتبارات شخصية في حق شخصي وآخر قال أن الشفعة مصدر للحق^(١١).

يري بعض الفقهاء أن حق الشفعة أقرب إلى الحق العيني منه إلى الحق الشخصي، فللشفيع بمقتضاه ما يشبه حق التتبع وحق الأولوية اللذين يخولهما الحق العيني، فحق التتبع؛ لأن الشفيع له أن يطلب العقار ممن هو في يده أيأ كان^(١٢).

ويرى الرأي الآخر أن الشفعة حق عيني؛ لأن الشفيع له أن يطلب العقار ممن هو في يده أي كان، وهو ما يشبه حق التتبع الذي يخوله الحق العيني، إذ يمكن مطالبتة من المشتري الجديد، كما يمكن للشفيع أن يتقدم على من سواه ممن تكون لهم حقوق على العقار المبيع، إذا توافرت فيه شروط الأخذ بالشفعة، وهذا ما يعرف بحق الأولوية الذي يخوله الحق العيني أيضاً^(١٣).

وعلى كل حال فحق الشفعة ليس حقاً عينياً لمجرد أن الحقوق العينية واردة في التشريع على سبيل الحصر، لا يمكن الزيادة فيها أو النقصان منها؛ لأنها من النظام العام، وكما كان المشرع صريحاً في تكيفه الشفعة حقاً للشريك يمنح له سلطة على جميع أجزاء المال الشائع، فالشريك شفيع والشفعة في كل شيء، وواضحاً أيضاً في إضمار اعتبارها تقنية تحقق أغراضاً اجتماعية واقتصادية^(١٤).

٢. الشفعة رخصة:

هناك اتجاه من الفقه كيفها على أنها رخصة، ويقصد بهذه الأخيرة عند الفقيه فون تور "مكنة تُعطي للشخص بسبب مركز قانوني خاص، في أن يحدث أثر قانوني بمحض إرادته"^(٦٥).

إن الشفعة ليست حقًا عينيًا، وليست حقًا شخصيًا بل هي آلية وسبب من أسباب كسب الملكية العقارية^(٦٦)، ويذهب فريق آخر أن الشفعة ليست حقًا شخصيًا ولا عينيًا، وإنما هي واقعة قانونية طبيعية وسبب من أسباب كسب الملكية، فهي ليست حقًا وإنما مصدر للحق. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لدائني الشفيع استعمال الدعوى غير المباشرة وطلب الشفعة باسمه، وكذلك لا تنتقل الشفعة بالحوالة من الشفيع إلى الغير، ووفقًا لهذا الرأي يجوز للشفيع التنازل عنها بعد ثبوت حقه فيها أو قبل ذلك، وهي كذلك لا تنتقل بالميراث من الشفيع إلى ورثته إلا إذا ثبت الحق فيها للمورث، بأن أعلن رغبته فيها قبل وفاته، ولو لم يكن قد أقام الدعوى فليس للورثة رفعها ومتابعتها^(٦٧)، وهذا ما نصت عليه المادة ٩٣٥ من القانون المصري "الشفعة رخصة تجيز في بيع العقار الحلول محل المشتري في الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية"^(٦٨)، والمادة ٩٣٦ من القانون المصري "يثبت الحق في الشفعة"^(٦٩).

المطلب الثاني:

أسباب ثبوت الشفعة:

لا يمكن الأخذ بالشفعة إلا إذا وجد صاحبها في مركز قانوني يعطيه الحق في حمل صفة الشفيع؛ ليخول له حق اكتساب ملكية العقار الذي قام مالكه ببيعه إلى مشتري آخر غير هذا الشفيع؛ ليطلق عليه العقار المشفوع فيه؛ حيث إن العقار المشفوع فيه يشترط فيه أن يكون متصلًا بعقار آخر يملكه ذلك الشفيع ويصطلح عليه بالعقار المشفوع به، سواء كان هذا الاتصال ناجمًا عن شركة على الشيوع في نفس العقار، وذلك إذا كان العقار المبيع جزءًا شائعًا مع حصة الشفيع في عقار أو مسكن، أو كان الاتصال ناجمًا عن تجزئة حق الملكية

لذلك العقار بتحويل حق الانتفاع لشخص وبقاء ملكية الرقبة في يد شخص آخر وهو المالك الأصلي للعقار^(٧٠).

فلقد أشارت المادة ٩٣٦ من القانون المدني المصري "يثبت الحق في الشفعة":

١. مالك الرقبة إذا بيع كل حق الانتفاع الملابس لها أو بعضه.
٢. للشريك في الشئوع إذا بيع شيء من العقار الشائع إلى أجنبي.
٣. لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت كل الرقبة الملابس لهذا الحق أو بعضها.
٤. لملك الرقبة في الحكر، وللمحتكر إذا بيعت الرقبة.
٥. للجار المالك في الأحوال الآتية:
 - أ. إذا كانت العقارات من المباني أو من الأراضي المعدة للبناء سواء أكانت في المدن أم في القرى.
 - ب. إذا كانت للأرض المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار، أو كان حق الارتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة.
 - ج. إذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين وتساوي من القيمة نصف الأرض المبيعة على الأقل^(٧١)، كما أشارت أيضًا المادة ٩٠٣ من القانون المدني العماني "يثبت الحق في الشفعة:

١. للشريك في نفس المبيع.

٢. للخليط في حق المبيع^(٧٢).

أولاً- مالك الرقبة إذا بيع كل حق الانتفاع الملابس لها أو بعضه:

صاحب حق الانتفاع هو الذي يقوم باستغلال العقار والاستفادة من ثماره؛ لأن انفراد حق الانتفاع كحق وسلطة من سلطات المالك تاركًا سلطة التصرف في يد مالكة بمعنى أن هذا الأخير لم يعد إلا كونه مالكًا لرقبة العقار دون الأجزاء الأخرى المتمثلة في حق الانتفاع أو الاستغلال^(٧٣).

فيؤدي الأخذ بالشفعة في هذه الحالة إلى انقضاء حق الانتفاع، وهو ما يحقق إعادة

تجميع عناصر الملكية لتعود متكاملة للمالك، وهذا هو الغرض الذي أعطيت من أجله الشفعة لمالك الرقبة باعتباره أولى من مشتري حق الانتفاع. وتعتبر هذه الحالة من الناحية العلمية نادرة التحقق، ويرجع ذلك إلى ندرة تقرير حق الانتفاع عملاً، ولا يشترط المشرع للأخذ بالشفعة في هذه الحالة إلا أن يكون الانتفاع المبيع مناسباً للرقبة^(٧٥)، وقد يحدث أن يبيع المنتفع حقه في الانتفاع إلى شخص آخر يصبح منتفعاً محله، وقد أجاز القانون لمالك الرقبة في هذه الحالة أن الشفيع في حق الانتفاع المبيع، أي أن يأخذ من المشتري، ولو لم يرض هذا الأخير بالتخلي عنه، ويمكن أن تثبت الشفعة لمالك الرقبة ولو كان حق الانتفاع لعدة شركاء على الشيوع فباع أحدهم حصته الشائعة، وإذا كان يملك الرقبة أشخاص متعددون وبيع حق الانتفاع كله، كان لهم مجتمعين أن يأخذوا المبيع بالشفع؛ بحيث يكون استحقاق كل واحد منهم على قدر نصيبه^(٧٥).

ثانياً- للشريك في الشيوع إذا بيع شيء من العقار الشائع إلى أجنبي:

فيجب أن يترتب البيع الواقع على حصة شائعة لشخص أجنبي، وليس لشريك مشاع مثله، وذلك لرفع الضرر عن الشركاء عند دخول غريب عنهم في الشيوع، والأجنبي هو الذي تباع له الحصة الشائعة من غير أن يكون شريكاً في العقار^(٧٦).

الحصة الشائعة هنا هي الملكية الشائعة تنصب على كل العقار الشائع، فإن حق كل مالك على الشيوع ينصب على حصته الشائعة، فالحصة الشائعة لا كل العقار الشائع هي محل حق الشريك في الشيوع، وتعطي الحصة الشائعة للمالك على الشيوع كل ماله من سلطات التصرف الذي يحوله حق الملكية على هذا العقار الشائع^(٧٧).

وبذلك تكون الشراكة في الشيوع سبباً للشفعة، إذا باع أحد الشركاء حصته في العقار الشائع إلى أجنبي غريب عن الشركاء، وذلك باعتبار الشريك أولى بتلك الحصة من الأجنبي، وأن الشفعة تؤدي إما إلى إنهاء وضع الشيوع غير المرغوب فيه إذا لم يكن للشريك البائع إلا شريك واحد، وإما إلى تقليل عدد الشركاء إذا كانوا متعددين^(٧٨).

ثالثاً- لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت كل الرقبة الملازمة لهذا الحق أو بعضها:

يعتبر صاحب حق الانتفاع وهو المتصرف إليه بالحصصة الشائعة، فيجوز له في حدود الحصصة الوارد عليها حقه استعمال المال الشائع، واستثماره والحصول على ثماره، أي الانتفاع به كالشريك المتصرف، وهو انتفاع لا يضر بحقوق باقي الشركاء^(٧٩).

تثبت الشفعة هنا لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها، وتثبت الشفعة كذلك بنفس الشروط لصاحب حق الاستعمال، وحق السكن، ولا تقرر صعوبة إذا كانت الرقبة لشخص والانتفاع لآخر، ويقتضي الرقبة هنا يكون لصاحب حق الانتفاع شرائها بالشفعة^(٨٠).

وإذا تعدد المتفعون كان لكل منهم أن يأخذ بالشفعة جزءاً من الرقبة يعادل نصيبه في حق الانتفاع، فهذا هو المقصود بالجزء الملابس لحقه؛ وحيث إن المشرع نص على أن يسري على حقي الاستعمال والسكنى ما يسري على حق الانتفاع، وبما لا يتعارض مع طبيعتها، فإنه يكون لكل من صاحبي حق الاستعمال والسكنى أن يشفع في ملكة الرقبة الملازمة لحقها إذا بيعت^(٨١).

رابعاً- لمالك الرقبة في الحكر، وللمستحكر إذا بيعت الرقبة:

فتثبت صفة الشفع في المرتبة الرابعة مالك الرقبة في الحكر إذا بيع حق الحكر، ويتحقق هذا الغرض فيما لو رتب صاحب الأرض حق حكر على أرضه، بحيث يصبح مالكا لرقبة الأرض المحتكرة، وإذا باع صاحب الأرض حقه، كان لصاحب الحكم أن يأخذ الرقبة بالشفعة، فيصبح هو أيضاً مالكا للأرض ملكية تامة^(٨٢)، والغرض من ثبوت الشفعة في هذه الحالة هو جمع ما تفرق من الملكية، ووسيلة جديدة ينتهي بها حق الحكر وهو حق غير مرغوب في بقاءه^(٨٣).

تنص المادة ٩٣٦ مدني على أن يثبت الحق في الشفعة لمالك الرقبة إذا بيع حق الحكر، والمستحكر إذا بيعت الرقبة، ووفقاً لنص المتقدم إذا بيع الحكر كان لمالك الرقبة أن يأخذ بالشفعة، والعلة في ذلك هي تجميع ما تفرق من عناصر حق الملكية؛ بحيث تجتمع عناصر

الملكية في يد واحدة، وكذلك إذا بيعت الرقبة فإنه يكون للمستحكر أخذها بالشفعة، والعلة هنا هي ذاتها تجميع ما تفرق من حق الملكية، فضلاً عن أن هذا يعد وسيلة لإنهاء حق الحكر وهو حق غير مرغوب فيه^(٨٤).

خامساً- للجار المالك في الأحوال الآتية:

هذه الحالة تفترض أن هناك عقاران مملوكان لشخصين مختلفين، ثم قام أحدهما ببيع عقاره إلى غير جاره، ففي هذه الحلة يكون لمالك العقار المجاور أن يأخذ العقار المبيع بالشفعة، والحكمة هي دفع الضرر المحتمل عن الجار، ولكن يشترط في هذه الحالة شروط يجب توافرها حتى يمكن القول بجواز الأخذ بالشفعة^(٨٥).

١. معنى الجوار:

يقصد بالجوار كشرط للأخذ بالشفعة أن يكون هناك تلاصق بين العقار المبيع وعقار الجار الذي يرغب في الأخذ بالشفعة، فمجرد قرب عقار الجار مع العقار المبيع لا يكفي، وإنما لا بد أن يكون هناك التصاق مباشر بين العقارين، وعلى ذلك إذا كان هناك فاصل بين العقارين كطريق عام، أو ترعة عامة، أو مصرف عام، فإن وجود ترعة خاصة، أو طريق خاص، أو مصرف خاص مملوك لأحد الجارين أو كانت ملكيته مشتركة بينهما، لا يمنع من الأخذ بالشفعة^(٨٦).

٢. معنى التلاصق:

يعرف الالتصاق بأنه اتحاد أو اندماج شيئين غير مملوكين لشخص واحد اندماجاً مادياً؛ بحيث لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر دون تلف، فيترتب على ذلك اكتساب مالك الشيء الأساسي ملكية الشيء الذي التصق به مقابل تعويض مادي^(٨٧).

لا يشترط في هذا التلاصق بالمعنى القانوني أن يكون ممتداً بقدر كافٍ كما ذهب إلى هذا بعض الفقهاء بأن التلاصق يجب أن يكون على امتداد نصف الحد أو ثلثه، والقاضي هو الذي يقدر ذلك الامتداد؛ حتى يكفي لتبرير شفعة الجوار، إلا أن أغلب الفقه وما استقر

عليه القضاء المصري في هذا الشأن، وما يراه الفقه الإسلامي أيضاً أنه يكفي التلاصق ولو بشبر واحد، وهذا هو الحل السليم في نظر جمهور فقهاء القانون^(٨٨).

الحالة الأولى: إذا كانت العقارات من المباني أو من الأراضي المعدة للبناء سواء أكانت في المدن أم في القرى.

إذا كان كل من العقار المشفوع به والعقار المشفوع فيه أرضاً معدة للبناء، فالتلاصق يكون بين الأرضين، وإذا كان كل من العقارين أو كان أحدهما بناء مقاماً على أرض كمنزلة مقام على أرض بعضها حديقة للمنزل أو فناء له، فالتلاصق هنا أيضاً يكفي أن يقوم بين الأرض المقام عليها البناء والأرض الأخرى سواء أقيم عليها بناء أو كانت أرضاً فضاء، أما إذا كان الشفيع يشفع ببناء ملكة دون الأرض المقام عليها البناء كأن كان مستأجراً للأرض وأقام عليها بناء، فإن البناء المشفوع به نفسه، وليس الأرض وحدها، ويجب أن يكون ملاصقاً للعقار المشفوع فيه، فإن كان هذا العقار المشفوع فيه هو أيضاً بناء بيع وحده دون الأرض التي أقيم عليها، وجب أن يقوم التلاصق بين البنائين نفسيهما، ويتحقق ذلك إذا قام بينهما حائط فاصل سواء كان هذا الحائط مشتركاً أو غير مشترك^(٨٩).

فيشترط المشرع في هذه الحالة الأخذ بالشفعة شرط الجوار، ولا يشترط أي شرط آخر، فبمجرد التلاصق من جهة واحدة يتحقق التلاصق؛ حتى لو كان شبراً واحداً فيحق هنا الأخذ بالشفعة.

الحالة الثانية: إذا كانت للأرض المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار، أو كان حق الارتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة.

إذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين كالقبلي والبحري مثلاً فلا يكفي التلاصق من جهة واحدة، ولو على طول الحد بأكمله، ويجوز أن يكون التلاصق من جهتين متجاورتين كالحد الشرقي والقبلي بأكمله، ويجوز أن يكون التلاصق من جهتين متقابلتين كالجهة الشرقية والغربية، فالتجاوز يتحقق في حالة إذا كان الشفيع يجاور الأرض المشفوعة من جهة بقطعة أرض، ثم يجاورها من جهة أخرى بأرض أخرى، كان من حقه

أن يشفع في الأرض المبيعة؛ لأنه يملك الأرضين معاً^(٩٠).

فيجب قيام حق الجار في الأخذ بالشفعة أن تكون الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها متلاصقتين، ولا يكون لأي من الأرضين عليهم حق ارتفاق على الأخرى، كما يجب أن تكونا متلاصقتين من جهتين وليس من جهة واحدة فيكون هنا له الحق في الأخذ بالشفعة.

الحالة الثالثة: إذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين وتساوي من القيمة نصف الأرض المبيعة على الأقل.

في هذه الحالة نواجه أراض غير مبنية ولا هي معدة للبناء، وهي أكثر ما تكون أراض زراعية، وقد حل محل شرط قيام حق الارتفاق، الواجب توافره في الحالة الثانية، فيجب أن تكون الأرض ملاصقة أرض الشفيع للأرض المبيعة من الجهتين، أو كون أرض الشفيع لا تقل في القيمة عن نص ثمن الأرض المبيعة^(٩١).

فهي حالة الملاصقة من جهتين وأن تكون فيه أرض الشفيع لا تقل عن نص قيمة الأرض المبيعة، وهذا يعني أن أرض الجار الملاصق يجب أن تكون ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين سواء أكانت هاتان الجهتان متجاورتين أم لا، وكذلك يجب أن تكون قيمة أرض الشفيع لا تقل عن نصف قيمة الأرض المشفوعة؛ حيث إن أرض الشفيع هي الأرض التي ركز الشارع اهتمامه عليه^(٩٢).

خاتمة

إن الطبيعة القانونية للشفعة في القانون العماني والمصري، نصت عليها، وهي أن الشفعة حق أي بمعنى أن من حقه أن يطلب الشفعة في حالة بيع الجار لعقاره، ولكن اختلف فقهاء القانون في هذا الحق هل هو حق عيني أم هو حق شخصي؟ كما يوجد اتجاه من الفقه على أن الشفعة رخصة، وهذا ما أوضحه المشرع المصري في مواده أن الشفعة رخصة تجيز في بيع العقار الحلول محل المشتري.

وفيما يلي عرض لأهم النتائج والتوصيات:

أولاً- أهم النتائج:

1. تعتبر الشفعة حقاً إجبارياً؛ لأن حق الأخذ بالشفعة لا تكون إلا باقترانها بالإجبار عن طريق الحكم القضائي؛ لأنه إذا وجد التراضي بين أطراف الشفعة فلا تكون شفعة، وإنما تكون مجموعة من التصرفات القانونية يتوقف كل تصرف فيها على العلاقة القانونية بين أطرافها.
2. اتفق كل من المشرع المصري والعماني على أن الشفعة سبب لكسب الملكية؛ بينما اتفق الفقه الإسلامي على أن الشفعة حق، ولكنها اختلفت حول تحديد نوع الحق فيما إذا كان عينياً أم شخصياً، وقد أوضحت الباحثة أن الشفعة حق عيني؛ لأن حق الشفعة لا يرتبط بشخص الشفيع، وإنما يرتبط بالحقوق القانونية التي نتج عنها حق الشفعة مثل ملكيته للعقار المجاور.

ثانياً- التوصيات:

1. أن يتم تقييد البائع للمبيع بشرط إشعار الشفيع برغبته ببيع العقار محل الشفعة خلال مدة محددة، وفي هذه الحالة يكون للشفيع مطلق الحرية في شراء العقار محل الشفعة من عدمه.

الهوامش

- (١) محمد الفلاحي، (٢٠٢١)، حق الشفعة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء، المغرب، ص ١.
- (٢) منى مقلاتي، النظام القانوني الشفعة: دراسة مقارنة في التشريعين المصري واللبناني، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص ٥٤٢.
- (٣) إبراهيم الدسوقي أبو الليل، (١٩٨٨)، خيار الشفعة: دراسة مقارنة مع التعمق في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي. مجلة الحقوق، ١٢(٢)، ٩١-١١، ص ١١.
- (٤) غزلان الرحموني، (٢٠٢٠)، ممارسة حق الشفعة للعقار في طور التحفيظ ما بين مدونة الحقوق العينية وقانون التحفيظ العقاري، مجلة منازعات الأعمال، (٥٣)، ٢٣٢-٢٢٩، ص ٢٢٩.
- (٥) رابع زوليخة. (٢٠٢١). الشفعة في القانون المدني الجزائري. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة ابن خلدون، الجزائر، ص ٦.
- (٦) النسفي، كنز الدقائق، دار البشائر الإسلامية، بيروت، د.ت، ص ٥٨٣.
- (٧) محمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي، تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧، ج ٨/ ص ٢٢٨.
- (٨) ابن قدامة، (١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م). المغني لابن قدامة، ت: طه الزيني، ط ١، مكتبة القاهرة، ج ٥/ ص ٢٢٩، / انظر الزركشي، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م). شرح الزركشي، ط ١، دار العبيكان، ج ٤/ ص ١٨٥، / انظر ابن النجار الفتوحى. (١٤١٩هـ - ١٩٩٩م). منتهى الإيرادات مع حاشية ابن قائد، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ١، ج ٣/ ص ٢٢٤.
- (٩) الخطيب الشربيني. (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م). مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ت: علي محمد معوض، ط ١، دار الكتب العلمية، ج ٣/ ص ٣٧٢.
- (١٠) المادة ٩٠٣ من قانون المعاملات المدنية مرسوم سلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣.
- (١١) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، (٩٣٥)
- (١٢) ماهر بن عبد الغني بن محمود الحربي. (٢٠٢١). أحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي. مجلة البحوث الفقهية والقانونية، (٣٦)، ١٣٤٩-١٤٢٠، ص ١٣٦٤.
- (١٣) محمد عطى عبد المحسن محمد. (٢٠١٨). الأحكام الفقهية المتعلقة بتزاحم الشفعاء في الفقه الإسلامي. مجلة كلية الآداب، ١(٤٧)، ٩٩-١٣٤، ص ١٠٤.
- (١٤) أحمد فتحي زغلول. (١٩١٣). شرح القانون المدني. مصر: المطبعة الاميرية بمصر، ص ٨٢.

- (١٥) فريدة قواورة؛ شياء علالي. (٢٠٢١). حق الشفعة المدنية في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص ٦.
- (١٦) حمزة حول، بن عمار مقني. الجزاءات الإجرائية المترتبة على عدم احترام شروط دعوى الشفعة. مرجع سابق، ص ٢١٨٧-٢١٨٨.
- (١٧) رشيد عبد الكريم دلدار. (٢٠٢٠). الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية. المجلة العربية للنشر العلمي، (١٦)، ١٠٨-٩١، ص ٩٥.
- (١٨) انظر الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج ٣ ص ٣٧٣، / وانظر الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج ٢ ص ٣٣٦.
- (١٩) سليمان بن محمد البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، د. ط، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م، ج ٣ ص ١٧٤.
- (٢٠) محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦ م، ص ١٤٤ - ١٤٥.
- (٢١) رشيد عبد الكريم دلدار. (٢٠٢٠). الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية. المجلة العربية للنشر العلمي، (١٦)، ١٠٨-٩١، ص ٩٦.
- (٢٢) علي الخفيف، (١٤١٦هـ/١٩٩٦م)، الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية، مصر، دار الفكر العربي، ص ٢٨٤.
- (٢٣) إبراهيم بن عبد الله بن سالم الغافري، (٢٠٢١)، الشفعة في قانون المعاملات المدنية العماني، مجلة الدراسات الفقهية والقانونية، ع (٥)، ص ١٥.
- (٢٤) المادة ٩١٠ من قانون المعاملات المدنية مرسوم سلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣.
- (٢٥) عبد الرزاق أحمد السنهوري، (بدون تاريخ)، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، دار أحياء التراث العربي، لبنان، ص ٤٥٨.
- (٢٦) انظر ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج ٤ ص ٤٦.
- (٢٧) علي الخفيف، (١٤١٦هـ/١٩٩٦م)، الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية، مصر، دار الفكر العربي، ص ٢٨٤.
- (٢٨) رشيد عبد الكريم دلدار. الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية. مرجع سابق ص ٩٦.
- (٢٩) انظر القرافي، الذخيرة، ج ٧ ص ٢٧٦.
- (٣٠) دلدار رشيد عبد الكريم، دلدار فرزندة زيباري، (٢٠٢٠)، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية، المجلة العربية للنشر العلمي ع ١٦، ص ٩٢.

- (٣١) سميرة جباري، (٢٠١٨)، إجراءات حق الشفعة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر، ص ٥.
- (٣٢) اميل تيان، (١٩٥٤)، القانون المدني اللبناني "النظام العقاري في لبنان"، معهد الدراسات العربية العالية، ص ٨٥
- (٣٣) سعيدة هامل، (٢٠٢٠)، الإطار القانوني لممارسة الشفعة في ظل الاجتهاد القضائي المتخصص القانون الخاص، (رسالة ماجستير غير منشورة) جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص ٣٧.
- (٣٤) سمير جباري، (٢٠١٨)، إجراءات حق الشفعة في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر، ص ٦.
- (٣٥) حميشي شهرزاد، وخورسي كاميلية، (٢٠١٧)، الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٧.
- (٣٦) أحمد دغيش. (٢٠٠٨). نظام الشفعة بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة في القانون الجزائري. مجلة الحقيقة، ١(١١)، ٦٢-٤٤، ص ٤٧.
- (٣٧) حم معمر ياسين عبد الكريم. (٢٠٢١). إجراءات ممارسة حق الشفعة في القانون المدني. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ص ١-٢.
- (٣٨) بوالقرارة زايد، (٢٠١٧)، ممارسة حق الشفعة على الاستثمار الخاص الأجنبي في القانون الجزائري، مجلة القانون المجتمع والسلطة، الجزائر، ص ١٣٩.
- (٣٩) عبد الله الأمين حامد. (٢٠١٥). أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون: دراسة مقارنة. مجلة المنبر، (٢٢)، ٤٢-٨، ص ١٠.
- (٤٠) خولة حمدود. (٢٠١٩). الشفعة في القانون الجزائري. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الحميد ابن باديس، الجزائر، ص ٧.
- (٤١) مها بنت عبد الله العبودي. (٢٠١٨). الشفعة شرعيتها، مقاصدها، المطالبة بها، دراسة فقهية. مجلة الدراسات العربية، ٦(٣٧)، ٣٢٤١-٣٢٦١، ص ٣٢٤١.
- (٤٢) علي السرطاوي. (٢٠٠٨). الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص ١٢.
- (٤٣) إيوان حمادي؛ وفاء بوسيس. (٢٠١٨). الشفعة كمصدر من مصادر الحقوق العينية الأصلية. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة محمد الصديق بن يحيى، الجزائر، ص ١.

- (٤٤) هو معمري ياسين عبد الكرين، (٢٠٢١)، إجراءات ممارسة حق الشفعة في القانون المدني، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، ص ٢.
- (٤٥) سعيدة هامل، (٢٠٢٠)، الإطار القانوني لممارسة الشفعة في ظل الاجتهاد القضائي المتخصص القانون الخاص، مرجع سابق، ص ٤٣.
- (٤٦) منى مقلاتي، (٢٠١٥). النظام القانوني للشفعة: دراسة مقارنة في التشريعين المصري واللبناني. مجلة المفكر، (١٢)، ٥٦٢-٥٤١، ص ٥٤٢.
- (٤٧) سناء المغراوي، (٢٠١٩). تراحم الشفعاء. مجلة القانون المغربي، (٤١)، ٤٤-٣١، ص ٣١.
- (٤٨) حمزة لحول، بن عمار مقي. (٢٠٢٢). الجزاءات الإجرائية المترتبة على عدم احترام شروط دعوى الشفعة. المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، (١)٦، ٢٢٠٣-٢١٨٤، ص ٢١٨٥-٢١٨٦.
- (٤٩) إبراهيم الدسوقي أبو الليل. (١٩٨٨). خيار الشفعة: دراسة مقارنة مع التعمق في القانون الوضعي والفقهاء الإسلاميين. مجلة الحقوق، (٢)١٢، ١١-٩١، ص ١١.
- (٥٠) محمد عطى عبد المحسن محمد. (٢٠١٨). الأحكام الفقهية المتعلقة بتراحم الشفعاء في الفقه الإسلامي. مجلة كلية الآداب، (٤٧)١، ٩٩-١٣٤، ص ١٠٣.
- (٥١) قواورة فريدة، وعلاي شيباء، حق الشفعة المدنية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ١.
- (٥٢) منصور فؤاد عبد الرحمن مساد، (٢٠٠٨)، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، فلسطين، ص ١١.
- (٥٣) أحمد دغيش، (٢٠٠٨)، نظام الشفعة بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة ف القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، (١١)ع، ص ٥١.
- (٥٤) بن خليفة نور الدين، (٢٠٢٠)، حق الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، ص ١٩.
- (٥٥) جمال الصديق، نش نور الدين، (٢٠٢١)، أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، ص ١٤.
- (٥٦) أسماء تخونني، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٦.

- (٥٧) سليمان خليف عقله القلاب، وعبد المجيد الحكيم، (١٩٩٣)، الشفعة في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، ص ٣.
- (٥٨) منصور فؤاد عبد الرحمن مساد، (٢٠٠٨)، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص ١١.
- (٥٩) المادة ٩٠٣ من قنون المعاملات المدنية مرسوم سلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣.
- (٦٠) حنان سامي محمد موافي، (٢٠٠٦)، حق التملك بالشفعة دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، الأردن، ص ١٤.
- (٦١) أسماء تخونني، (٢٠١٣)، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ص ١٦٧.
- (٦٢) قوارة فريدة، وعلاي شيباء، (٢٠٢١)، حق الشفعة المدنية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص ٥.
- (٦٣) عمرو نسيمة، ومرابطين مليكة، (٢٠١٨)، الشفعة المدنية والإدارية في الأراضي الفلاحية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١١.
- (٦٤) أحمد اباش، (٢٠١١)، الأحكام العامة للشفعة في قواعد الفقه الإسلامي والقانون المغربي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص ١٢٢.
- (٦٥) شهادت عبد القادر، ومزيو حمزة، (٢٠١٨)، كسب الملكية العقارية عن طريق الشفعة، رسالة ماجستير غير منشورة، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، الجزائر، ص ١٦.
- (٦٦) سارة موسىي. (٢٠٢١). الشفعة الإدارية كآلية لتكوين الأملاك الوطنية. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي التبسي، الجزائر، ص ٨.
- (٦٧) منصور فؤاد عبد الرحمن مساد، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١١.
- (٦٨) المادة ٩٣٥ من القانون المدني المصري الصادر برقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- (٦٩) المادة ٩٣٦ من القانون المدني المصري الصادر برقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- (٧٠) نعيمة، مناد، (٢٠١٤)، الشفعة على ضوء القانون والقضاء، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ص ٦.
- (٧١) المادة ٩٣٦ من القانون المدني المصري الصادر برقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- (٧٢) المادة ٩٠٣ من قنون المعاملات المدنية مرسوم سلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣.

- (٧٣) نعيمة، مناد، (٢٠١٤)، الشفعة على ضوء القانون والقضاء، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ص ٨.
- (٧٤) خولة، محدود، (٢٠١٩)، الشفعة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عبد الحميد ابن باديس، الجزائر، ص ٣٢.
- (٧٥) بوراس، مسعود؛ ولحشر، أحمد، (٢٠١٨)، التنظيم القانوني لحق الشفعة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ص ٢٢.
- (٧٦) نسيم، عمرو؛ ومليكة، مرابطين، (٢٠١٨)، الشفعة المدنية والإدارية في الأراضي الفلاحية، جامعة مولود معمري، الجزائر ص ١٨.
- (٧٧) عقوني، محمد، (٢٠١٨)، حق الشفعة الثابت للشريك المشتاع في عقار في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج ٩، ع ٣، صص ٥٤٨-٥٥٩، ص ٥٥٢.
- (٧٨) لسحن، قويدرات؛ وعصام، بن الصغير، (٢٠٢٢)، الحقوق العقارية بين الشفعة وحق لاسترداد، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد البشير الابراهيمى، الجزائر، ص ١٧.
- (٧٩) فايزة، مخازني، (٢٠٠٥)، تصرف الشريك في المال الشائع، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، ص ٥٧.
- (٨٠) أحلام، مهاية، (٢٠١٦)، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة غرداية، الجزائر، ص ١٨.
- (٨١) البراوي، حسن حسين، (٢٠٢٤)، أسباب كسب الملكية، جامعة القاهرة، بدون دار نشر ص ١٠٠.
- (٨٢) البسيوني، البسيوني عبد الله جاد، (٢٠٢١)، المنهج الوسطي في التعليم الديني وأثره في المواطنة الصالحة المقررات الفقهية بجامعة الأزهر نموذجًا، المؤتمر العلمي الدولي الأول، القاهرة، ص ٢٧٦٦.
- (٨٣) أحمد، عاشور عبد الرحمن، (٢٠٢٠)، الحقوق العينية الأصلية، جامعة الأزهر، بدون دار نشر، ط ٨، ص ٢١٥.
- (٨٤) البراوي، حسن حسين، (٢٠٢٤)، أسباب كسب الملكية، جامعة القاهرة، بدون دار نشر، ص ١٠٠.
- (٨٥) أحمد، عاشور عبد الرحمن، الحقوق العينية الأصلية، جامعة الأزهر، مرجع سابق، ص ٢١٦.
- (٨٦) البراوي، حسن حسين، (٢٠٢٤)، أسباب كسب الملكية، جامعة القاهرة، بدون دار نشر، ص ١٠٣.
- (٨٧) سرور، محمد شكري، (د.ت)، موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ص ٤٣.

- (٨٨) إيمان، حمداي؛ ووفاء، بوسيس، (٢٠١٨)، الشفعة كمصدر من مصادر الحقوق العينية الاصلية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد الصديق بن يحيى، الجزائر، ص ٨٣.
- (٨٩) السنهوري، عبد الرازق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، دار النشر احياء التراث العربي، لبنان، ص ٥٦٥.
- (٩٠) أحمد، عاشور عبد الرحمن، الحقوق العينية الأصلية، جامعة الأزهر، مرجع سابق، ص ٢٢٠.
- (٩١) السنهوري، عبد الرازق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، مرجع سابق، ص ٥٧٥.
- (٩٢) القلاب، سليمان خليف عقله؛ والحكيم، عبد المجيد، (١٩٩٣)، الشفعة في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة الأردنية، عمان. ص ٢٤.

قائمة المراجع

أولاً- المعاجم والقواميس:

(١) ابن فارس، مقاييس اللغة، مادة (شفع)، ت: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ج ٣، (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

(٢) الإفريقي، ابن منظور، لسان العرب، ط ٣، بيروت: دار صادر، ج ٨، (١٤١٤هـ).

ثانياً- الكتب القانونية:

(١) اباش، أحمد، الأحكام العامة للشفعة في قواعد الفقه الإسلامي والقانون المغربي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، (٢٠١١).

(٢) البراوي، حسن حسين، أسباب كسب الملكية، جامعة القاهرة، بدون دار نشر، ٢٠٢٤.

(٣) تيان، اميل، القانون المدني اللبناني "النظام العقاري في لبنان"، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٥٤.

(٤) الحنيف، علي، الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية، مصر، دار الفكر العربي، (١٤١٦هـ/١٩٩٦م).

(٥) زغلول، أحمد فتحي، شرح القانون المدني، المطبعة الأميرية، مصر، (١٩١٣).

(٦) سرور، محمد شكري، موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، (د.ت)

(٧) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، دار النشر احياء التراث العربي، لبنان، (د.ت).

(٨) عبد الرحمن ، أحمد، عاشور، الحقوق العينية الأصلية، جامعة الأزهر، بدون دار نشر، ط ٨، ٢٠٢٠.

ثالثاً- الكتب الشرعية:

(١) ابن النجار الفتوحى، منتهى الإرادات مع حاشية ابن قائل، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ١، ج ٣، (١٤١٩هـ - ١٩٩٩م).

- (٢) ابن قدامة، المغني لابن قدامة، ت: طه الزيني، ط ١، مكتبة القاهرة، ج ٥، (١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م).
- (٣) أبو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦.
- (٤) البجيرمي، سليمان بن محمد، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، د. ط، ج ٣، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
- (٥) ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج ٤، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- (٦) الزركشي، شرح الزركشي، ج ٤، ط ١، دار العبيكان، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).
- (٧) السرخسي، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، ج ١٤،
- (٨) الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج ٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ٢٠٠٩.
- (٩) —، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ت: علي محمد معوض، ج ٣، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).
- (١٠) القادري الحنفي، محمد بن حسين بن علي الطوري، تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧.
- (١١) القرافي، الذخيرة، ت: محمد حجي، وآخرون، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط ١، ١٩٩٤.
- (١٢) المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط ١، دار الكتب العلمية، ج ٧، (١٤١٦هـ - ١٩٩٤م).
- (١٣) النسفي، عبد الله بن أحمد، كنز الدقائق في الفقه الحنفي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، د. ت.

رابعاً- الرسائل العلمية:

- (١) بن خليفة، نور الدين، حق الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، ٢٠٢٠.
- (٢) تخونني، أسماء، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ٢٠١٣.
- (٣) جباري، سمير، إجراءات حق الشفعة في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر، ٢٠١٨.
- (٤) حمادي، إيهان حمادي؛ بوسيس، وفاء، الشفعة كمصدر من مصادر الحقوق العينية الأصلية. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة محمد الصديق بن يحيى، الجزائر، ٢٠١٨.
- (٥) حمدود، خولة، الشفعة في القانون الجزائري. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الحميد ابن باديس، الجزائر، ٢٠١٩.
- (٦) زوليخة، رابح، الشفعة في القانون المدني الجزائري. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة ابن خلدون، الجزائر، ٢٠٢١.
- (٧) السرطاوي، علي، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨.
- (٨) شهرزاد، حميشي، كاميلية، وخورسي، الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، الجزائر، ٢٠١٧.
- (٩) الصديق، جمال، نور الدين نش، أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، ٢٠٢١.
- (١٠) عبد القادر، شهاب، حمزة، ومزيو، كسب الملكية العقارية عن طريق الشفعة، رسالة ماجستير غير منشورة، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، الجزائر، ٢٠١٨.

- (١١) عبد الكريم، حم معمر ياسين، إجراءات ممارسة حق الشفعة في القانون المدني. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ٢٠٢١.
- (١٢) عمروز، نسيمة؛ ومليكة مرابطين، الشفعة المدنية والإدارية في الأراضي الفلاحية، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، الجزائر، ٢٠١٨.
- (١٣) الفلاحي، محمد، حق الشفعة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء، المغرب، ٢٠٢١.
- (١٤) القلاب، سليمان خليف عقله، وعبد المجيد الحكيم، الشفعة في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٩٣.
- (١٥) القلاب، عقله، سليمان خليف؛ والحكيم، عبد المجيد، الشفعة في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٩٣.
- (١٦) قواورة، فريدة؛ شيباء علالي، حق الشفعة المدنية في التشريع الجزائري، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ٢٠٢١.
- (١٧) قويدرات، لسحن؛ بن الصغير، وعصام، الحقوق العقارية بين الشفعة وحق لاستراد، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد البشير الابراهيمي، الجزائر، ٢٠٢٢.
- (١٨) مخازني، فايزة، تصرف الشريك في المال الشائع، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، ٢٠٠٥.
- (١٩) مساد، منصور فؤاد عبد الرحمن، الشفعة كسبب من أسباب كسب الملكية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، فلسطين، ٢٠٠٨.
- (٢٠) مسعود، بوراس؛ لحراش، أحمد، التنظيم القانوني لحق الشفعة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ٢٠١٨.

- (٢١) مهاية، أحلام، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة غرداية، الجزائر، ٢٠١٦.
- (٢٢) موافي، حنان سامي محمد، حق التملك بالشفعة دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠٠٦.
- (٢٣) موسى، سارة، الشفعة الإدارية كآلية لتكوين الأملاك الوطنية. (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي التبسي، الجزائر، ٢٠٢١.
- (٢٤) نسيم، عمرو، ومرابطين مليكة، الشفعة المدنية والإدارية في الأراضي الفلاحية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، الجزائر، ٢٠١٨.
- (٢٥) نعيمة، مناد، الشفعة على ضوء القانون والقضاء، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ٢٠١٤.
- (٢٦) نور الدين، بن خليفة، حق الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، ٢٠٢٠.
- (٢٧) هامل، سعيدة، الإطار القانوني لممارسة الشفعة في ظل الاجتهاد القضائي المتخصص القانون الخاص، (رسالة ماجستير غير منشورة) جامعة العربي بن مهدي أم البواقي، الجزائر، ٢٠٢٠.

خامساً- الأبحاث والدوريات:

- (١) أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، خيار الشفعة: دراسة مقارنة مع التعمق في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، مجلة الحقوق، ١٢(٢)، ١٩٨٨.
- (٢) جاد، البسيوني عبد الله، المنهج الوسطي في التعليم الديني وأثره في المواطنة الصالحة المقررات الفقهية بجامعة الأزهر نموذجاً، المؤتمر العلمي الدولي الأول، القاهرة، ٢٠٢١.
- (٣) حامد، عبد الله الأمين، أحكام الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون: دراسة مقارنة، مجلة المنبر، (٢٢)، ٢٠١٥.

- ٤) الحربي، ماهر بن عبد الغني بن محمود، أحكام الثمن في الشفعة في الفقه الإسلامي. مجلة البحوث الفقهية والقانونية، (٣٦)، ٢٠٢١.
- ٥) دغيش، أحمد، نظام الشفعة بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة في القانون الجزائري. مجلة الحقيقة، ١(١١)، ٦٢-٤٤، ٢٠٠٨.
- ٦) الرحوني، غزلان، ممارسة حق الشفعة للعقار في طور التحفيظ ما بين مدونة الحقوق العينية وقانون التحفيظ العقاري، مجلة منازعات الأعمال، ٢٠٢٠.
- ٧) زايد، بو القرارة، ممارسة حق الشفعة على الاستثمار الخاص الأجنبي في القانون الجزائري، مجلة القانون المجتمع والسلطة، الجزائر، ٢٠١٧.
- ٨) عبد الكريم، دلدار رشيد، زبياري، دلدار فرزندة، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية، المجلة العربية للنشر العلمي ع١٦، ٢٠٢٠.
- ٩) العبودي، مها بنت عبد الله، الشفعة شرعيتها، مقاصدها، المطالبة بها، دراسة فقهية، مجلة الدراسات العربية، ٦(٣٧)، ٢٠١٨.
- ١٠) عقوني، محمد، حق الشفعة الثابت للشريك المشتاع في عقار في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج ٩، ع ٣، ٢٠١٨.
- ١١) الغافري، إبراهيم بن عبد الله بن سالم، الشفعة في قانون المعاملات المدنية العماني، مجلة الدراسات الفقهية والقانونية، ع (٥)، ٢٠٢١.
- ١٢) لخلول، حمزة، مقني، بن عمار، الجزاءات الإجرائية المترتبة على عدم احترام شروط دعوى الشفعة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، ٦(١)، ٢٠٢٢.
- ١٣) محمد، محمد عطى عبد المحسن، الأحكام الفقهية المتعلقة بتزاحم الشفعاء في الفقه الإسلامي. مجلة كلية الآداب، ١(٤٧)، ٢٠١٨.
- ١٤) المغراوي، سناء، تزاحم الشفعاء، مجلة القانون المغربي، (٤١)، ٢٠١٩.
- ١٥) مقلاتي، منى مقلاتي، النظام القانوني الشفعة: دراسة مقارنة في التشريعين المصري واللبناني، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، (١٢)، ٢٠١٥.