تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بين الشركاء على أساس المهايأة
-دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون العراقي-

Doi: 10.23918/ilic9.34

أ. م. د. بهاءالدين بكر حسين احمد
جامعة الموصل/ كلية التربية للعلوم الانسانية- قسم علوم القرآن
bahaulddin.bakr@uomosul.edu.iq

Organizing the use of common property among partners on the basis of preference
-A comparative study between Islamic jurisprudence and Iraqi law-

Asst. Prof. Dr. Bahaa Al-Din Bakr Hussein Ahmed
University of Mosul /College of Education for the Humanities-Department of Qur'anic Sciences

الملخص

يُعدُّ الميراث السببَ الرئيسي لنشوءِ ما يُعرف بحالةِ الشيوع بين الورثة في التركة التي يرثونها عن المتوفي، فيكون كُل واحدٍ منهم مالكاً لحصته الشائعة ملكية تامَّةً، يحقُّ له التَّصرُّف بها بكافة أنواع التصرفات إمَّا باستعمالها الشخصيّ أو استغلالها بأحد وجوه الاستغلال المشروعة، لكن هناك من يشاركه في هذا الحقَّ وهذا التَّصرُّفِ من الورثة، ممَّا قد يُسبّبُ العديد من المشاكل والنزاعات في كيفية الانتفاع بهذا المال، والناتجة عن تضارُب المصالح بين الشركاء المالكين الذين يحقُّ لهم الانتفاع بهذا المال، لذلك كان لابُدَّ من ايجاد حل يتمُّ من خلاله تنظيم الانتفاع بهذا المال الشائع من قبل جميع الشركاء، تضمن تحقيق العدالة والمساواة بين الجميع، دون أن يكون هناك تعدٍّ من أحدٍ على الآخرين سواءً كان انتفاعاً بالتناوب الزمني بين المتشاركين على ذلك المال، أو الانتفاع بذلك المال في وقت واحد لجميع المالكين، وقد كان الفقهاء أول من تصدَّ لهذه المشكلة ووضعوا لها الحلَّ من خلال عقدٍ ينظِّمُ الانتفاع بالمال الشائع بين الشركاء على أساس ما يعرف بالمهايأة التي تعني تقسيم منفعة المال الشائع بين الشركاء مع بقاء ملكية الرقبة مشاعة بينهم، بما يُحقّق العدالة والمساواة بين المالكين، ويمنع وقوع الاختلاف والنزاع بينهم، وقد أخذ أهل القانون بهذا العقد وأقروه ضمن قوانينهم سواءٌ في العراق أو غيره، ومن هنا جاءت هذه الدراسة لتسلط الضوء على هذه المشكلة، ثمَّ تبين أفضل الوسائل المشروعة والقانونية التي تناولها الفقه الاسلامي والقانون العراقي للانتفاع بالمال الشائع من قِبل الشركاء، وذلك من خلال ما يعرف بالمهايأة .

الكلمات المفتاحية: تنظيم، الانتفاع، المال الشائع، الشركاء، المهايأة الزمانية، المهايأة المكانية.

Abstract

Inheritance is the main reason for the emergence of what is known as the state of commonality among the heirs in the estate that they inherit from the deceased, so each one of them is the complete owner of his common share, and has the right to dispose of it in all kinds of ways, either by using it personally or exploiting it in one of the legitimate ways of exploitation, but there are those who He shares this right and this behavior of the heirs, which may cause many problems and disputes regarding how to benefit from this money, resulting from a conflict of interest between the ownership partners who are entitled to benefit from this money, so it was necessary to find a solution through which the use of this common money can be regulated. By all partners, it ensures the achievement of justice and equality among all, without there being any aggression against others, whether it is the use of that money in alternating time between the participants, or the use of that money at the same time for all the owners. The jurists were the first to address this problem. They provided a solution for her through a contract that regulates the use of the common property among the partners on the basis of what is known as Muhayaah, which means dividing the benefit of the common property among the partners while the ownership of the neck remains common among them, in a way that achieves justice and equality between the owners, and prevents disagreement and conflict between them, and the people of the law have taken this into account. The contract and approved it within their laws, whether in Iraq or elsewhere, and from here this study came to shed light on this problem, and then show the best legitimate and legal means dealt with in Islamic jurisprudence and Iraqi law to benefit from the common money by the partners, through what is known as Al-Mahiya.

Keywords: organization, utilization, common money, partners, time adjustment, spatial adjustment.

المقدمة

الحمد لله الذي شرعَ لعباده الأحكام، والصلاةُ والسَّلامُ على خيرِ الأنام، سيدنا محمدٍ وعلى آلهِ وصحبهِ ومن اتَّبعهم بإحسانٍ، وبعد:

يمتازُ المالُ بأهميتهِ الكُبرى في الحياةِ، فهو يُمثِّلُ عصبَ هذهِ الحياةَ، ومن أجله يسعى النَّاس لاكتسابهِ وانفاقهِ على حاجاتهم وتطوير حياتهم في جميعِ المجالاتِ، وقد اهتمَّتِ الشَّريعةُ الاسلاميةُ – وكذلك الانظمة البشرية- بتنظيمِ طُرقِ كسبهِ وانفاقِهِ، ووضعت القواعِدَ التي تمنعُ التَّنازُعَ والاختلافَ وأرست قواعِدَ امتلاكهِ بالطُّرُقِ الشرعيةِ المباحة.

وقد تملكُ الأموال من قِبل الأفراد على وجهِ الشّيوعِ بين مجموعةِ اشخاص، وأكثر ما يكون شيوعِ المُلكِ بالميراثِ الذي بموجبهِ تُصبِحُ أموالُ التَّركةِ مملوكةً للورثةِ على الشّيوعِ، فتنشأُ المُلكية الشائِعة بين النَّاس.

إنَّ المُلكية الشائِعة - في الحقيقةِ- تثيرُ أحياناً المُنازعات بين الشُّركاءِ وذلِكَ لخُصوصيةِ هذا النوع من المُلكية، فهي تتقَيَّدُ بوجودِ سُلطاتِ المُلاكِ الآخرين، إذ أنَّ كُل شريكٍ يملكُ حِصَّتهُ مُلكاً تاماً، وهذه الحصة تتعلَّقُ بكُلِّ جُزئيةٍ من المالِ الشَّائِع، وفي نفسِ الوقت يُعدُّ غريباً عن حِصصِ الشُّركاءِ الآخرين، وهذه الحالة جعلت انتفاع الشُّركاءِ بهذا المالِ الشَّائِعِ أشدَّ صُعوبة وأكثر تعقيداً مِمَّن يملكُ مُلكاً مُفرزاً، الأمرُ الذي قد يؤدِّي الى اثارته للنزاعاتِ والمشاكلِ الاجتماعية بين افراد الأُسرة بسببِ تعارضِ رغباتهم في كيفيةِ الانتفاعِ منها أو كيفية استغلالها من قبلِ جميعِ المالكين، مِمَّا يترتَّبُ عليهِ تعطيلِ المالِ وتعطيلِ الانتفاعِ بهِ وتعطيل الاستثمار، فيُصيبُ الضَّررُ بهم وبالمُجتمعِ بسببِ هذا التعطيلِ، لذا قد يضطرُّ الشُّركاء الى التقسيمِ وانهاءِ حالةِ الشيوعِ في الأموال التي تقبلُ التَّقسيم، لكن المُشكلة تكمنُ في حالةِ الأموالِ الشائِعةِ التي لا تقبلُ التَّقسيم لطبيعتها التي تعرُّضِها للتلف وانعدام الانتفاعِ بها عند تقسيمها، أو لعدمِ رغبةِ الشُّركاء بالتقسيمِ والخروجِ من الشيوعِ، لأنَّ المنفعة التي يحصِلونَ عليها من هذا الشيوعِ هي أكثر مِن تِلكَ التي سيحصِلون عليها في ما لو حصل تقسيمٌ في ذلك المال وأدى الى انتهاءِ الشيوع بينهم، من هُنا وُجِدت المُهايأةُ لتُمَثِّلَ طريقةً للانتفاعِ بالمالِ الشائِعِ تضمنُ تحقيق العدالةِ والمساواةِ بين الشُّركاءِ وذلك بتقسيمِ منفعةِ المالِ الشائِعِ بين الشُّركاءِ مع بقاءِ مُلكية الرَّقبةِ مُشاعةً بينهم لمُدَّةٍ مُعيَّنةٍ تتناسبُ معَ حِصصِهم.

أهمية الموضوع: تتناول هذه الدراسة موضوع (تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بين الشركاء على أساس المهايأة)، الذي يُعدُّ من الموضوعات الهامَّةِ في العصرِ الحديث، فقد نال اهتماماً كبيراً من قِبلِ الفقهاءِ ورجال القانون، كونهُ يُمثِّلُ الحلَّ الأمثل لتسوية النِّزاعِ الذي يقعُ عادةً بين الشُّركاءِ في الأموالِ الشائعةِ حول كيفية الانتفاعِ بها أو استغلالِها، ويضمن تحقيق العدالة والمُساواةِ للجميع، كما يمنعُ من تعطيلِ الانتفاعِ من الأموال ومن استغلالها واستثمارها، وبالتالي تحريك عجلة الاقتصاد.

من جِهةٍ أُخرى تأتي أهميةُ الموضوعِ من اختلافِ هذا النوعِ من التقسيمِ عن القِسمةِ النهائية التي ترِدُ على المالِ وتُنهي حالة الشّيوعِ فيهِ، كونها ترِدُ على منفعةِ المالِ وليس على عينِها.

أسباب اختيار الموضوع: وبناءً على هذهِ الأهميةِ للموضوعِ كما تقدَّم، ولإثباتِ شُمولِ الشريعةُ الاسلامية لجميعِ الأحكام، وابراز فضل سبقها لغيرها في تناولها لهذا الموضوع الهام، ولإظهار سماحةَ الشريعة الإسلامية وتوافقها مع المصلحة العامة للأفراد والمجتمعات، ولبيانِ مدى اهتمام الشريعةُ بالحفاظِ على القيمة الإقتصاديةِ للمال من خلال تمكينِ الانتفاعِ بهِ بالمُهايأةِ والإبقاء عليهِ دون تقسيمٍ، ولرغبةِ الباحث في دراسةِ كُلَّ ما هو جديد ومفيد ويناقش مشاكل العصر بعلمية، لهذه الأسباب ولغيرها تَمَّ اختيار هذا الموضوع.

الهدف من دراسةِ الموضوع: تهدفُ الدِّراسة الى تسليط الضوءِ على نوعٍ من القِسمةِ للمالِ الشائعِ بين الشُّركاءِ والتي تُعرفُ بالمُهايأة، والمُتضمِّنة تقسيمِ منافع المال دون أعيانها، وتقديم ما يُمكنُ أن يكون حلاً عادلاً بين الشُّركاء في الأموالِ الشائِعةِ، وتهدفُ أيضاً الى ابراز عظمة الشريعة الاسلامية بشمولها لجميع الأحكام المتعلقة بالفرد والمجتمع، ولبيان مدى حرصها على حفظ المالِ الذي يُعدُّ احد الضروريات الخمسة التي دعت الشريعة الاسلامية للمحافظةِ عليها.

اشكالية الدراسة: تكُمنُ اشكالية هذهِ الدِّراسة في اثبات امكانية تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بين الشُّركاءِ من خلال ما يُعرف بِقِسمةِ المُهايأةِ، وبالتَّالي تسوية الخلاف والنِّزاعِ الذي يقعُ عادةً بين الشُّركاءِ في الأموالِ الشائعةِ حول كيفيةَ الانتفاعِ بها أو استغلالِها، وضمان تحقيق العدالة والمُساواةِ للجميع، ومنعُ تعطيلِ الانتفاعِ من الأموال ومن استغلالها واستثمارها، والذي يؤدِّي الى تحريك عجلة الاقتصاد.

حدود الدِّراسة: تتمثَّلُ حدود هذهِ الدِّراسة في معرفةِ مفهوم المُهايأةِ وبيان حكمها والحكمة من تشريعها، ومعرفة الآثار المُترتِّبة عليها، وكيفية انهائها، في اطار الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي.

فرضية البحث: يقومُ البحثُ على فرضيةٍ أساسية مفادها امكانيةُ تنظيمِ الانتفاعِ في المالِ الشائعِ بين الشُّركاءِ، من خلال قِسمةِ المُهايأة.

خُطَّةُ البحث: ولإثباتِ فرضيةِ هذا البحثِ تمَّ تقسيمهُ على مُقدِّمة ومبحثين وخاتمة.

أما المقدِّمة فقد خُصِّصت لبيان أهمية الموضوع، وأسباب اختياره للدراسة، والهدف من دراسته، وبيان اشكاليته، ، وفرضية البحث، وخطَّته، ومنهجيته.

ثُمَّ يأتي المبحث الأول الذي خُصِّص لبيان مفهوم المُهايأةِ، وحكم مشروعيتها، وحكمتها، وتكيفها، وبيان محلها.

أمَّا المبحث الثَّاني فقد ركز على بيان أنواعُ المُهايأةِ، والآثار المُترتبة عليها، وكيفية انتهائها.

وأخيراً تأتي الخاتمة لتبين أهم النتائج الأساسية التي توصل اليها الباحث، والتوصيات.

منهجية البحث: لقد اعتمد الباحث في هذهِ الدِّراسة المنهج الاستقرائي التحليلي الاستنباطي، وذلك من خلال استقراء النصوص القرآنية والسُّنَّة النبوية ونصوص القانون المدني العراقي وأقوال الفقهاء والمشرعين والمتعلِّقة بالمُهايأةِ، ثُمَّ تحليلها واستنباط مفاهيمها وحكمها وأهميتها، ومحلها وأنواعها، والآثار المُترتِّبةِ عليها لإبراز دورها في تنظيم الانتفاعِ بالمالِ الشَّائِعِ ين الشُّركاء، وفي تحقيق العدالة والمساواة في الانتفاع بين جميعِ الشُّركاء.

وآخر دعوانا أن الحمد لله ربِّ العالمين، وصلي اللّهم على محمَّد وعلى آله وصحبه وسلم.

المبحث الأول

المهايأة : مفهومها، مشروعيتها، حكمتها وأسبابها، تكيفها، محلها

تُعدُّ المهايأة نوعاً من أنواع القسمةِ التي تكون في المال الشائع بين الشركاء، وترِدُ على منافع ذلك المالِ دون الأعيان، فتُقسِمُ المنفعةَ فقط وتبقي على ملكية العين شائعةً بين الشركاء، فهي تختلف عن قسمة الأعيان الواردةَ على الأعيان ذاتها، والتي تُنهي الملكية الشائعة لها نهائياً، لذلك تُعدَّ المُهايأةُ وسيلةً من وسائلِ تنظيمِ الانتفاع بالمالِ الشائعِ بين الشركاء، وتُمثِّلُ الصورة التطبيقية والعملية لكيفية الانتفاع به مع بقاءِ الملكية على الشيوع من خلال ذلك الاتفاق بين الشركاء على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بينهم، مع بقاء العين.

لقد تناول فقهاءُ الإسلامِ ورجال القانون هذا الموضوع بالدراسة والاهتمام وبينوا مفهومها، وحكم مشروعيتها، وأسباب اللجوء اليها وتكييفها، ومحلها وغير ذلك من الامور المتعلقة بالموضوعِ، والذي سيتم تناوله هنا في ثلاثةِ مطالب آتية:

المطلب الأول: مفهوم المُهايأة.
المطلب الثاني: مشروعية المُهايأة وحكمتها وأهميتها وأسبابها.
المطلب الثالث: تكييف المُهايأةِ ومحلها.

المطلب الأول
مفهوم المُهايأة

يتناولُ هذا المطلبُ بياناً لمفهومِ قِسمةِ المُهايأةِ وذلك من خلالِ بيانِ تعريفها في اللغةِ، ثُمَّ في الاصطلاحِ الفقهي والقانوني، وعلى النحو الآتي:

تعريف قِسمة المُهايأة في اللغة:

المُهايأةُ لُغةً مأخوذةٌ من الفعل هيَّأ، ومأخوذةٌ من التهايؤ: وهي النوبة، يُقالُ: تهايأ القومُ: أي جعلوا لكُلِّ واحدٍ هيئةً معلومةً، أي النوبة[١]، وقد سُمِّيت مُهايأة من التهيُئةِ، لأنَّ كُل واحدٍ من الشريكين يُهيئ الدار لانتفاع صاحبه، وقيل: من التهيُّؤ، لأنَّ الشريك يتهيَّأ للانتفاع بالدار عند فراغ شريكه من الانتفاع بها[٢]. والمهايأة: الاعداد والتجهيز، وهو أن يُهيئ كُل واحدٍ لصاحبه ما شرط له[٣]. وسُمِّيت أيضاً بالمُهانأة لأنَّ كُلَّ واحدٍ من الشُركاءِ هنَّأ صاحبه بما أراد، وسُمِّيت أيضاً بالمهاباة لأنَّ كُلَّ واحدٍ من الشُركاء وهب لصاحبه الاستمتاع بحقِّهِ[٤].

تعريف المُهايأةِ في اصطلاحِ الفقهاءِ: يُعدُّ عُلماءِ الفقه الاسلامي أول من تناول قِسمة المهايأة بالدراسة التفصيلية وبيان مفهومها وأحكامها، ولقد اختلفت عبارات الفقهاءِ التي قيلت في تعريفها، ويمكن عرض أهم تلك التعريفات بإيجاز وكما يأتي:

١. **تعريف الحنفية:** إذ عرَّفها بعضُ الحنفية بالقول أنَّها: (قِسمةُ المنافع)[٥]، وهذا تعريفٌ عامٌ يشمُلُ كُل اشكال التراضي بين الشركاء سواءٌ كانوا شركاء في المال وهم المالكون، أو شركاء فقط بالمنفعةِ كالمستأجرين، وكذلك بين المالك والمستأجر، وبين المالك والواقف[٦].
٢. **تعريف المالكية:** للمالكية تعاريف متعددة لكنها متقاربة المعنى، فقد عرفها البعض بأنها: (اختصاص كُلُّ شريكٍ بمشتركٍ فيهِ عن شريكهِ زمناً معيناً من مُتحدٍ كالدار، أو مُتعدِّدٍ كالدارين)[٧]. وهذا التعريف اقتصر على المهايأة الزمانية دون المهايأة المكانية.
٣. **تعريف الشافعية:** فقد عرفها الشافعية بأنها: (جعلُ العينِ في يدِ أحدِ الشريكين مُدَّةً ثُمَّ في يدِ الآخر مِثل تلك المُدَّةَ)[٨]. وهذا التعريف يحصر المهايأة بنوعٍ واحدٍ هو المُهايأة الزمانية
٤. **تعريف الحنابلة:** أماً الحنابلةُ فقد عرفوها فقالوا: (قِسمة المنافع)[٩]، وعرَّفها آخرون بأنها: (القسمة التي ينتفعُ فيها أحدُهما بمكان والآخرُ بآخر، أو كُلُّ واحدٍ منهما ينتفعُ شهراً ونحوهُ)[١٠]. وهذا التعريفُ يضمُّ المهايأة بنوعيها الزمانية، والمكانية.
٥. **تعريف مجلة الأحكام العدلية:** وقد عرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة (١١٧٤) بالقول: (المُهايأة عبارة عن قسمةُ منافع)[١١].

تعريف المُهايأةِ في الاصطلاح القانوني: لم يرد في القانون المدني العراقي –ولا في أغلب القوانين العربية - تعريفاً للمُهايأة، واعتمد فقهاء القانون العراقي في ذلك على تعريف مجلة الأحكام العدلية للمُهايأة بأنها (قسمة المنافع)، واقتبسوا هذا التعريف فعرفها البعض بأنها (قِسمةُ منافع الشيء لا أعيانه)[١٢]، وعرَّفها البعضُ بأنها: (مقايضةُ انتفاعٍ بانتفاع)[١٣].

من خلال ما تقدم يمكنُ تعريف المُهايأة تعريفاً جامعاً مانعاً، وشاملاً لما تقدَّم من التعاريف، ومبيناً لحقيقتها بوضوح بالقول: (المهايأة: انتفاعُ كُلِّ شريكٍ بالمال المشتركِ انتفاعاً مؤقتاً، وذلك بالاختصاص إمَّا بجزء مُفرز منه بقدرُ نصيبه وإما بكامله لفترة زمنية تعادلُ حصَّته عن طريقِ الاتِّفاقِ أو الجبرِ)[١٤]. فهذا التعريف يبين بوضوح طبيعة هذهِ القِسمةِ من كونها تحصلُ بالاتفاق أو بالجبر قضاءً، وتنحصرُ في تقسيمِ الانتفاع بالمالِ الشائعِ، كما أنها تبين أنواع قسمةِ المُهايأةِ المتمثِّلةِ بالمُهايأة الزمانية والمكانية والرِّضائيةِ والجبرية .

المطلب الثاني
مشروعية المهايأة، وحكمتها وأهميتها

يتناولُ هذا المطلبِ بيان مشروعية قسمةِ المُهايأةِ في الفقه الاسلامي والقانون العراقي، وبيان الحكمة من تشريعها، وأهميتها، وذلك كما يأتي:

مشروعية قِسمةِ المُهايأةِ في الفقه الاسلامي والقانون العراقي:

إنَّ قِسمةِ المنافع بطريقِ المُهايأة مشروعةٌ وجائزةٌ شرعاً، وقد ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسُّنَّةِ والإجماعِ والمعقولِ والاستحسان، ويمكن عرضِ هذه الأدلةِ باختصار كما يأتي:

---

(١) يُنظر: المصباح المنير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٢ م، ص ٣٨٣.
(٢) يُنظر: جامع العلوم في اصطلاحات الفنون: القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري - بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ - ط١ باب الميم مع الهاء، ٢٩٦/٣.
(٣) يُنظر: تاج العروس من جواهر القاموس: السيد محمد مرتضى الزبيدي، دار ليبيا-بنغازي، ١٤١/١.
(٤) يُنظر: القاموس المحيط: محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق: حمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة،-لبنان، ٢٠٠٥م،ص٥٧.
(٥) مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي، ٤٩٦/٢، رد المحتار على الدرر المختار شرح تنوير الابصار: محمد أمين الشهير بابن عابدين، ٦/ ٢٩٦.
(٦) مفهوم المهايأة وتكييفها: د. ندى سالم حمدون ملا علو، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد ١١، العدد ٤٢، السنة ٢٠٠٩، ص٣
(٧) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: محمد بن محمد بن عبدالرحمن الحطاب، دار الفكر، بيروت، ٣٣٤/٥، وشرح منح الجليل على مختصر خليل: محمد عليش، مكتبة النجاح، ليبيا، ١٢٩٩م، ٤٠٠/٤، و اقرب المسالك لمذهب الامام مالك: احمد بن محمد بن احمد الدردير، مطبعة عيسى الحلبي، ١٥٤/٥.
(٨) كفاية النبيه في شرح التنبيه احمد بن محمد بن علي بن الرفعة، تحقيق: مجدي محمد سرور، دار الكُتب العلمية، ط١، ٢٠٠٩م، ٣٥٩/١٨.
(٩) الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل: ابو النجا شرف الدين موسى الحجاوي، تعليق: عبداللطيف محمد موسى، دار المعرفة، لبنان، ٤١٥/٤.
(١٠) شرح منتهى الارادات: منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٩٩٣م، ٣/ ٥٤٦، ومطالب اولي النُّهى في شرح غاية المُنتهى: مصطفى بن سعد بن عبدة السيوطي الحنبلي، المكتب الاسلامي، ط٢، ١٩٩٤م، ص٢٤٤.
(١١) درر الحكام شرح مجلة الاحكام: علي حيدر خواجة، مكتبة النهضة، بيروت- لبنان، المادة (١١١٤) ٣/ ١٩٤.
(١٢) الحقوق العينية الاصلية: حسن علي الذنون، شركة الرابطة، القاهرة، ص٨٦.
(١٣) التنظيم القانوني للمهايأة _دراسة مقارنة في القانون المدني العراقي والمصري م. م. ميثاق طالب عبد حمادي، ص٣.
(١٤) احكام القِسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني: د. محمد عبدالرحمن الضويني، دار الفكر الجامعية الاسكندرية' ٢٠٠١م، ص٢٠٠.

أولاً: **أدلّة الكتاب:** قوله تعالى: **﴿قالَ هذِهِ ناقَةٌ لها شِربٌ ولكم شِربٌ يوم معلوم﴾**[1] أي لكم شِربُ يومٍ ولها شِربُ يوم، **وقوله: ﴿ونَبِّئهُم أن الماء قِسمةٌ بينهم كُلُّ شُربٍ مُحتضرٌ﴾**[2].

وجهُ الدَّلالةِ: أنَّ الله تعالى أخبر عن حال نبي الله صالح (عليه السلام) مع قومه، بأنَّ هذه النَّاقة أصبحت شريكةٌ لهم في عين مائهم تقتسمه معهم، يوم للناقةِ تشربُ هي دونهم، ويومٌ لهم يشربون ولا تشربُ الناقةُ معهم،[3] فذلك هو عينُ المُهايأةِ، فالآيتان صريحتان بقسمةِ الماء مناوبةً بين ناقةِ صالح (عليه السلام) وبين قومه، وقد دلَّتا على جواز المُهايأة الزمانية.

قال الفقهاء: المهايأة الزمانية جائزةٌ بحسب ظاهر هذين النَّصين، وجواز النوع الآخر –أي المُهايأة المكانية - يثبتُ جوازهُ عن طريقِ الدلالةِ، لأنَّها أشبه بالمقاسمةِ من النوعِ الأولِ، فلإن جازت المُهايأة الزمانيةُ، فإنَّ جواز المُهايأة المكانيةِ من باب أولى[4].

ثانياً: أدلةُ السُّنَّةِ: منها م اروي عن عبدالله بن مسعود (رضي الله عنه) قال: ((كانوا يوم بدرٍ بين كُلّ ثلاثةِ نفرٍ بعير))[5].

وجه الدلالةِ: تقاسم الصَّحابةِ منفعة ركوب البعيرِ بين كُل ثلاثةِ نفرٍ على التناوب وهو عين المُهايأة، فدلَّ ذلك العملِ على جواز قسمة المنفعة أياً كانت بالمهايأةِ.

وكذلك ما روي من حديث الرَّجُلِ الذي خطب تلك المرأةَ بين يدي رسولِ الله (ﷺ) فقال (عليه السلام): ((ماذا تصدِّقُها؟، فعرض إزاره مهراً ولم يكن له سواه، فقال له النبي (ﷺ): ما تصنعُ بإزارك، إن لَبِستَهُ لم يكُن عليها منه شيء، وإن لَبِستَهُ لم يكن عليك شيء))[6].

وجه الدَّلالةِ: أنَّ النبي (ﷺ) قد أشار الى أن شأن قسمةِ ما لا ينقسمُ ولا يُمكنُ الاجتماع على منفعته في وقت واحد، أن يُقسم على المناوبة وهو التهايؤ، وهذا يدلُّ على أنَّ المُهايأةِ كانت معروفةً على عهدِ النبي (ﷺ)، وهي جائزة[7].

ثالثاً: الإجماع: أجمع الفقهاءُ على جواز المُهايأةِ ولم يُعرف الخلاف عن أحدٍ من أهلِ العلمِ، ولا نزاعٌ من أهل الفقه في ذلك[8].

رابعاً: الاستحسان: إنَّ المهايأة جائزةٌ استحساناً للحاجة اليها، إذ قد يتعذَّرُ الاجتماعُ على الانتفاعِ سويةً على المال المشتركِ فيلجأ للمُهايأة[9].

خامساً: المعقول: إنَّ الأعيان ما خُلِقت الاَّ للانتفاع بها، فمتى ما كان الملك مشتركاً كان حقُّ الانتفاع أيضاً مشتركاً، فإذا تعذَّر اجتماعُ الشَّركاءِ على الانتفاع بالمال المشتركِ بينهم في وقتٍ واحدٍ لعدم قبولِ القِسمةِ، عندها تكونُ الحاجة داعيةً الى التَّهايؤ بقسمة المنافعِ تحقيقاً للمنفعة، وتمكين الشركاء من جمع المنافع لكُلِّ شريكٍ في زمنٍ واحدٍ[10].

من جهةٍ أُخرى فإنَّهُ لو لم تُشرَّعُ قِسمةِ المنافع لضاعت منافع كثيرة وتعطَّلت أعيانٍ خلقها الله تعالى ليُنتفعُ بها، وفي هذا اضرارٌ بالمالكين، والشرع جاء لإزالة الضَّرر وتحقيق المصالح، ورفع الحرج والتيسير على النَّاسِ ومراعاةِ مصالحهم، لذلك جازت المُهايأة وكانت مشروعة[11].

أما في القانون المدني العراقي: فقد أقرَّ المُشرِّعُ العراقيُّ قِسمةِ المُهايأةِ وأفرز لها أحكاماً خاصةً في القانون المدني العراقي، وأشار في المادةِ (١٠٧٨) فقرة (١) من القانون المدني العراقي بأنَّه: (يجوز الاتفاقُ ما بين الشُّركاءِ على قسمةِ المال الشائعِ مُهايأةً....)[12].

وقد نظَّمَ المُشرِّعُ العراقيُّ أحكام المُهايأةِ في المواد (١٠٧٨، ١٠٧٩، ١٠٨٠) من القانون المدني العراقي لعام ١٩٥١م.

حكمةُ مشروعية قِسمةِ المُهايأة وأسبابها: من المعلوم أنَّ المالك في الأصلِ لهُ حقُّ استعمال ما يملكُه، والانتفاع منه والتصرف فيه بالوجه والطريقة التي يراها مناسبة، وهذا هو حقَّه الطبيعي الذي يتمتعُ بهِ بمقتضى ما له على هذا المالِ من حقّ ملكيةٍ يبيحُ لهُ مباشرةِ كافةِ سُلطاتهِ عليه[13]، غير أنَّ المالك في المالِ الشائعِ لا يستأثرُ وحدهُ هذا الحقّ وهذه الحريةِ في هذا المال، بل يجب أن تتقيدَ حريته وحقَّه في الاستعمال بحقوقِ بقيةُ الشركاءِ، ولا يضُرُّ بحقوقهم في هذا المال، ويُشاركهم بالانتفاع بالمالِ الشائعِ بينهم بما يُحقِّقُ للجميع المساواة في الانتفاع، دون أن يتضرَّرُ أحدهم في الانتفاع باستعمالِ الآخر لحقِّهِ. لكن في بعض الحالات قد يتعذرُ الاجتماع من الشركاء على الانتفاعِ سويةً بالشيء المُشترك في وقتٍ واحدٍ إمَّا لصغر حجمهِ أو صغرِ مساحته، أو لتعذَّرُ تقسيمه لذهابهِ تماماً، عندها تدعو الحاجةُ الى اللجوء الى قسمة المُهايأةِ وتقسيمِ الانتفاع بالمالِ الشائعِ مع بقاءه على حالته دونِ تقسيم، لاسيما عند وجود الرغبة لدى الشركاء في المحافظة على هذا الشيوع وعدم انهائه. ومن هنا كانت قِسمةُ المُهايأةُ حلاً لهذا الإشكالِ لأنه يسمح لكُلِّ شريكٍ الانتفاعِ بحصتهِ دون نقصٍ أو تلفٍ[14].

من خلالِ ما تقدَّم يتبين أنَّ سبب لجوء بعض الشركاءِ الى قسمةِ المُهايأة المؤدية الى قسمة المنافع، والتي تدفعُ الشُركاء الى قبولها واللجوءِ اليها، تتمثَّلُ في ما يأتي:

١-اذا كان المال الشائع غير قابل للانتفاع المشتركِ بما يتلائمُ مع طبيعة ذلك المال [15].

---

[1] سورة الشُعراء، آية:: ١٥٥.

[2] سورة القمر، آية : ٤٨.

[3] يُنظر: تفسير القرآن العظيم ابن كثير، دار الكتب العلمية بيروت، ٣/ ٣٤٤.

[4] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين بن مسعود بن احمد الكاساني، دار الكُتب العلمية' ط٢ ،١٩٨٦م، ٣٢/٧.

[5] مسند الامام احمد بن حنبل: احمد بن حنبل، تحقيق شعيب الارنؤوط وآخرون، حديث (٣٩٦٦ مؤسسة الرسالة،)، ٦٧/٧.

[6] الجامع المُسند الصحيح: محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري، كتاب فضائل القرآن، باب القراءة عن ظهر قلب، حديث (٥٠٣٠)، دار الدعوة، القاهرة،، ١٩٢/٦، و صحيح مسلم: ابو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، كتاب النكاح، ح (١٤٢٥ دار القلم، لبنان،)، ٢٢٣/٩.

[7] يُنظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي الزيلعي، دار المعرفة، بيروت، ٢٧٥/٥.

[8] يُنظر: كفاية النبيه: مصدر سابق، ١٨/ ٣٥٩، والانصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، ط١، ١٩٥٥م. ٣٤٠/١١.

[9] يُنظر: البناية شرح الهداية: محمود بن احمد بن موسى بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ٢٠٠٠م، ٤٦٢/١١.

[10] يُنظر: حاشية الشلبي على تبيين الحقائق بهامش تبيين الحقائق: شهاب الدين احمد الشلبي، دار المعرفة، بيروت، ٢٧٥/٥.

[11] يُنظر: شرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير: اكمل الدين محمد بن محمد البابرتي، المكتبة التجارية الكُبرى، القاهرة، ٢٧/٨.

[12] يُنظر: القانون المدني العراقي :اشرف على طبعه كامل السامرائي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥١م، ص٢٣٧.

[13] يُنظر: قسمة المهايأة في القانون المدني الأردني: فرحان جمال فرحان العاني، رسالة ماجستير من كلية القانون-الدراسات العليا، جامعة آل البيت، الاردن، لعام٢٠١٨م، ص٢٦.

[14] يُنظر: حق الرجوع على الشريك في المال الشائع في حالة الانتفاع والتصرف: د. حسين عبدالله عبد الرضا الكلابي، كلية القانون، جامعة بغداد، ص٢٣١، وينظر: قسمة المهايأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة في ظل القانون المدني الجزائري: درار عبد الهادي، مجلة تشريعان الاعمار والبناء، عدد (٣)، ٢٠١٧م، جامعة سيدي بلعباس، ص٣٤٩.

[15] يُنظر: قسمة المهايأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة: مصدر سابق، ص٣٤٩.

٢- عند اختلاف رغبات مالكي المال الشائع حول الطريقة التي يتمُّ من خلالها الانتفاعُ بهذا المال[١].
٣- عدم رغبة الشركاء بالمال انهاء الشركة وانهاء الشيوع: وذلك إمَّا لأسباب اجتماعية (كأن يكونوا إخوة مثلاً)، أو أسباب اقتصادية تجعلُ مصلحتهم تكون في البقاءِ سويةً على هذا الشيوع، كأن يكون مردود انتفاعهم بالمالِ الشائعِ أكثر من تلك التي سيحصلون عليها عند تقسيم ذلك المال قِسمة نهائية تُنهي الشيوع في ما بينهم[٢].

المطلب الثالث

تكييف قسمة المُهايأة، وبيان محلها

يتناولُ هذا المطلب معرفة التكييف الفقهي والقانوني لقِسمةِ المُهايأةِ مع بيان محلها، وذلك كما يأتي:

التكييف الفقهي والقانوني لقِسمةِ المُهايأةِ:

التكييف الفقهي لقِسمةِ المُهايأةِ اختلف الفقهاءُ حول تكييف قِسمةِ المُهايأةِ الى ما يأتي:

١- ذهب جُمهورُ الفقهاءِ من المالكيةِ والشافعيةِ وبعضُ الحنابلةِ الى تكييفِ المُهايأةِ إيجاراً[٣]، وذلك لأنَّ هناك ما يجمعُ بين المُهايأةِ والإيجارِ من أشياء مُشتركةِ، فكلاهُما يردانِ على المنافع، ويكونان بمُقابل، وانَّهُما من العقودِ المُستمرةِ، لذلك فقد ذهب هؤلاءِ الفقهاء الى القولِ أنَّ المُهايأةِ كالإيجار[٤]، ومن ثُمَّ ينطبق عليها بعضُ أحكامِ الايجارِ التي تتناسبُ مع المُهايأةِ، ومن ذلك قولُهُم: (فهي كالإجارةِ فتدخلُ في بابِ الإجارة)[٥].

وكذلك فإنَّ الشافعيةَ يُجرون بعض أحكامِ الإيجار على قِسمةِ المُهايأةِ مما يدلُّ سريانِ بعض أحكامِ عقدِ الإيجارِ عليها، ففي كتب الشافعية قولهم: (ولو رضيا بالمهايأة ثُمَّ رجع المُبتدئُ بالانتفاعِ قبل استيفاءِ نوبتهِ مُكِّنَ، فإن مضت مُدَّةٌ لمثلها أُجرة، غُرِّمَ نِصفَ أُجرةِ المثلِ)[٦].

وجاء في كُتُبِ الشافعيةِ أيضاً قولُهُم: (اذا كانَ ثَمَّةَ مُهايأة كان حُكمهُ في يدِ هذا ويدِ هذا حُكم العينِ المُستأجرةِ ، فلا ضمان، واذا استوفى المنفعة لزمه لصاحبه أجر مثل المنفعةِ التي استوفاها مثل الإجارة)[٧].

وجاء في كُتبِ الحنابلةِ قولهم: (إن مات الحيوان في نوبةِ أحدهم فلا ضمان عليه، لأنَّ ما يستوفيه من المنافعِ في نظيرِ ما يستوفيهِ شريكه هو في معنى الإجارة لا العارية)[٨].

٢- ذهب بعضُ الحنابلةِ الى تكييفِ المُهايأةِ بعقد الإعارة، وذلك لأنَّ هناك اتفاق بين المُهايأة والإعارةِ من حيث أنَّ كُلاً منهما من العقود التي ترِدُ على المنفعةِ، ويتملكُ في المُهايأةِ والإعارةِ كُلٌّ من الشريكِ المُتهايئ والمُستعير المنفعة، وأنَّ الغاية منهما هي استعمالُ الشيء والانتفاعِ به وأنَّهما يردانِ على الأموالِ غيرِ القابلةِ للاستهلاك[٩]، وقد جاء في بعض النصوص: (لو أُتلِفَ الحيوان المُتهايأ عليه يضمن....لأنَّه كالعارية بالنسبة لنصيب شريكه وهو مضمونٌ على كُلِّ حال)[١٠].

٣- أما فقهاءُ الحنفية فقد ذهبوا الى تكييفِ المُهايأةِ بالقسمةِ، وقد علَّل الفُقَهاءُ رأيهم هذا بأنَّ أحكام عقدي الإعارة والإجارةِ لا تنطبقُ كُلِّياً على المُهايأةِ، فهي إذن أقربُ الى القِسمةِ منها الى هذينِ العقدين[١١]، وقد جاء في كُتُبِهِم: (اذا طلب الشريكُ ما هو الأصل وهو قسمةُ العين، لا تُستدامُ المُهايأةُ بينهُما)[١٢].

التكييف القانوني لِقِسمةِ المُهايأةِ: أما التكييف القانوني للمُهايأةِ في القانون المدني العراقي، فقد نصَّ هذا القانون في المادة (١٠٧٩) على أنَّه: (تخضعُ المُهايأةُ من حيثُ أهليةِ المُتهايئين وحقوقهم والتزاماتهم لأحكام عقدِ الإيجار ما دامت هذه الأحكام لا تتعارض وطبيعةُ المُهايأة)[١٣].

محلُ قِسمةِ المُهايأةِ: اتَّفق الفقهاءُ على أنَّ محلَ المُهايأةِ هي المنافعِ المُشتركةِ دونَ الأعيانِ والتي يُمكنُ الانتفاعَ بِها مع بقاءِ عينِها، فكانِ محلَّها المنفعة دونَ العينِ، وهذه المنافع كما تكونُ في الأعيانِ القابلةِ للقسمةِ، تكونُ أيضاً في الأعيانِ غيرِ القابلةِ للقِسمةِ، فلذلك تجري المُهايأةُ في المنزلِ الصغيرِ غيرِ القابلِ للقِسمةِ كما تجري في المنزلِ الكبيرِ القابلِ للقسمةِ[١٤].

وكذا تجوزُ المُهايأةُ في الأراضي المُشتركةِ، لكنها لا تجوزُ في ثمرِ شجرٍ أو لبن غنمٍ لأنَّها أعيانٌ باقيةٌ ترِدُ عليها القِسمةُ عِندَ حصولها فلا حاجةَ الى التهايؤ[١٥].

ولا تصحُّ المُهايأةُ في الأعيانِ والغِلَّاتِ، ذلكَ أنَّ التهايؤ إنَّما جازَ ضرورةً لأنَّ المنافعَ أعراض لا يُمكن قِسمتها بعد وجودها، إذ يستحيلُ بقاءها زمنين، فقُسِّمت قبل وجودها بالتَّهايؤِ في محلِّها، أمَّا الأعيانُ فإنَّها تبقى ويُمكِن أن تُقسم بذواتها، فلا حاجة ضرورية توجبُ التَّهايُؤَ

---

[١] يُنظر: قسمة المهايأة في القانون المدني الأردني: مصدر سابق، ص ٣٧.
[٢] ينظر: قسمة المهايأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة: مصدر سابق، ص٣٤٩.
[٣] يُنظر: الفتاوى الفقهية الكُبرى: ابن حجر الهيثمي، دار الفكر، بيروت، ١٠٢/٣، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي: ابو عبدالله محمد الخرشي، المطبعة العامرة الشرقية، مصر، ط١، ١٣١٦هـ، ٤٠٠/٤-٤٠١، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، ٣/ ٤٩٨، ومواهب الجليل لشرح مختصر خليل: محمد بن محمد بن عبدالرحمن الحطاب، دار الفكر، بيروت ،٣٣٤/٥،
[٤] يُنظر: شرح الخرشي: مصدر سابق، ٤٠٠/٤-٤٠١، ومواهب الجليل: مصدر سابق، ٣٣٤/٥.
[٥] يُنظر: حاشية الدسوقي: مصدر سابق، ٤٩٨/٣.
[٦] يُنظر: روضة الطالبين: يحيى بن شرف النووي، المكتب الاسلامي، بيروت، ٢١٨/١١، وأسنى المطالب شرح روض الطالب: زكريا الانصاري، المطبعة العينية، مصر، /٣٣٨.
[٧] يُنظر: الفتاوى الفقهية الكُبرى: مصدر سابق، ١٠٢/٣.
[٨] كشاف القناع : منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ، ٣٣٧/٦،
[٩] يُنظر: مفهوم المُهايأة وتكييفها: مصدر سابق، ص٢٣.
[١٠]المُغني : ابن قدامة المقدسي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ، ٥١٣/١١.
[١١] يُنظر: درر الحكام: مصدر سابق، ١٩٤/٣.
[١٢] المبسوط: محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٧٠/٢٠.
[١٣] القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ص٢٣٧.
[١٤] يُنظر: الاحكام الفقهية المتعلقة بقسمة المُهايأة: د. نجلاء المتولي الشَّحات، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات، المنصورة، عدد(٤٨)، ص٢٤٦-٢٤٧، وقسمة حقوق الانتفاع والمنافع والحقوق المعنوية: د. احمد بن عبدالله الشلالي، مجلة قضاء- الجمعية العلمية القضائية السعودية، جامعة الامام محمد بن سعود، ص١٣٣.
[١٥] يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، ١٨٢/٢٠، وكشاف القناع: مصدر سابق، ٣٧٤/٦.

في قِسمتها، إذ قِسمةُ الأعيانِ أقوى من قِسمةِ المُهايأةِ لأنَّ الأولى جمعُ المنافعِ في زمانٍ واحدٍ على الدَّوامِ، أمَّا التَّهايؤ فهو جمعُ المنافعَ على التَّعاقُبِ بصِفةٍ وقتيةٍ(١).

وكذلك لا تجري المُهايأةُ في المِثلياتِ، بل تجري في القيميَّات المُشتركةِ حتى يُمكنُ الانتفاعُ بها حال بقاءِ عينِها(٢).

المبحث الثاني

أنواعُ المُهايأةِ، والآثار المُترتبة عليها، وانتهائها

تتنوعُ قِسمةُ المُهايأةُ الى أنواع مُتعدِّدة، وتترتَّبُ عليها آثارٌ تتمثَّلُ بالحقوق المُتعلِّقةِ بالمُشتركين في المال المُشاع، وبالالتزامات التي تقعُ على عاتقهم تجاه بعضهمُ البعض، كما يُمكنُ أن تنتهي المُهايأةُ وتنقضي لأسباب معينة، وهذا المبحث سيتناولُ أنواع المُهايأةِ، وأهم الآثار المُترتِّبةِ عليها، وكيفيةِ انقضائها وانتهائها، وذلك في المطالبِ الثلاثة الآتية:

المطلبُ الأول: أنواعُ قِسمةِ المُهايأةِ .

المطلبُ الثاني: الآثارُ المُترتبة على قِسمةِ المُهايأةِ.

المطلبُ الثالث: كيفية انقضاء قِسمةِ المُهايأةِ وانتِهائها.

المطلبُ الأول

أنواعُ قِسمةِ المُهايأةِ

تتنوعُ المُهايأةُ وتتعدَّد باعتبارات متعدِّدة : إمَّا باعتبار كيفيتها وطريقة الانتفاع بها، أو باعتبارِ الاتفاقِ والرِّضا وعدمهما، وسيتمُّ في هذا المطلبِ تناولِ أنواع قِسمةِ المُهايأةِ بحسبِ هذين الاعتبارين وكما يأتي:

أولاً: أنواع قِسمة المُهايأةِ باعتبارِ كيفيتها وطريقة الانتفاعِ بها: تنقسمُ المُهايأةُ بحسبِ هذا الاعتبار على نوعين هُما:

١-المُهايأة الزمانية: وهي أن ينتفع كلُّ واحدٍ من الشريكينِ بجميع العين المشتركة على التناوب والتعاقبِ مُدَّةً مُتساويةً لمُدَّةِ انتفاعِ صاحبِهِ، أو بنسبةِ حصَّتِهِ اذا كانت الحِصصُ مُختلفة، مثل أن يزرعَ أحدُهما الأرضَ سنةً، والآخرُ مثلها(٣).

فالمُهايأة الزمانيةُ إذن تعني اتفاق الشركاء على التناوب على الانتفاعِ بكاملِ العين المُشتركة، مدَّةً معلومةً من الزَّمنِ تتناسبُ مع مقدار حِصة كُلِّ واحدٍ منهم في العين المُشتركةِ، وعلى قدر ملكهم، فإذا تساوت الحصصُ تساوت مُدد الانتفاع(٤).

لقد نصَّ المُشرّع العراقيّ في الفقرة الثانية من المادةِ (١٠٧٨) من القانون المدني العراقي لسنة ١٩٥١م على ما يأتي: (٢- ويصِحُّ أن تكون المُهايأةُ زمانية بأن يتَّفق الشُّركاء على أن يتناوبون الانتفاع بجميع المالِ الشائعِ كلٌّ منهم لمُدَّةً تتناسبُ مع حِصَّتِهِ)(٥).

٢- المُهايأة المكانية: إذا أتَّفقَ الشركاءُ على أن يختصَّ كُلٌّ منهم بمنفعةِ جزءٍ مُفرزٍ يوازي حِصتهُ في المالِ الشائعِ مُتنازلاً لشُركائهِ في مُقابلِ ذلك عن الانتفاعِ ببقيةِ الأجزاء فإنَّ ذلك جائزٌ وهو ما يُطلقُ عليهِ بالمُهايأةِ المكانية(٦).

فالمُهايأةُ المكانية هي: أن يتَّفقَ الشُّركاءُ على انتفاعِ كلَّ واحدٍ منهم بِجزءٍ مُفرزٍ من المالِ الشائعِ مُقابل انتفاعِ الشُّركاءِ الآخرين بجُزءٍ مُفرزٍ أيضاً من المالِ نفسهِ(٧).

أمَّا موقف المُشرع العراقي فقد نصَّ على المُهايأةِ المكانيةِ في المادةِ (١٠٧٨) الفقرة (١) التي جاء فيها: (يجوزُ الاتِّفاق ما بين الشُّركاء على قِسمةِ المالِ الشائعِ مُهايأة، فيختصُّ كُلٌّ منهم بمنفعةِ جزءٍ مُفرزٍ يُوازي حِصَّتهُ في المال الشائع)(٨).

ثانياً: أنواعُ المُهايأةِ باعتبارِ الاتِّفاق والرضا بين الشُّركاءِ وعدمهما: لا خلاف بين الفقهاء في جوازِ المُهايأةِ بأي شكلٍ كان اذا تراضى الشُّركاءُ عليها، ولا خلاف بينهم في أنه يُصارُ الى التَّقسيم للعينِ والمنفعةِ اذا طلب الشُّركاءُ ذلك.

لكن إذا طلب أحدُ الشُّركاءُ التقسيم بالمُهايأةِ ورفض الآخر ذلك وامتنع عنها، فهل يُجبر الممتنعِ على قبولِ قِسمةِ المُهايأةِ أم أنَّه لا يُجبر وبالتالي ترفضَّ قِسمةِ المُهايأةُ ؟.

هُنا اختلف الفقهاءُ في مِثلِ هذه الحالةِ على قولين:

القولُ الأول: ذهب الى أن قِسمة المُهايأة تكونُ واجبةُ التنفيذ إذا طلبها بعض الشُّركاءِ ورفضها الآخر، وأنَّه يُجرى فيها الجبرُ على قِسمةِ المنفعةِ بواسطةِ القضاءِ كما في قِسمةِ الأعيانِ، وحُجَّتُهم أنَّ في الامتناع عنِ المُهايأةِ ضرراً يلحقُ بطالبها، والضَّررُ منهيٌ عنهُ بِقولهِ (ﷺ): (لا ضرر ولا ضِرار)(٩)، وقياساً على قِسمةِ الأعيانِ، فكما أنَّهُ يجوزُ الجبرُ في قِسمةِ الأعيانِ دفعاً للضَّررِ، فكذلك يجوزُ الجبر على قِسمةِ المنفعةِ دفعاً للضَّرر عن شريكهِ، وتمكيناً لهُ من الانتفاعِ بمالهِ(١٠).

القولُ الثاني: قِسمة المُهايأةِ لا تكونُ إلاَّ بالتراضي فلا يُجبرُ عليها من رفضها وامتنع عن قبولها، وحُجَّتهم أنَّ المُهايأة نوعٌ من المُعاوضاتِ كالبيع، فلا يُجبرُ عليها من أباها قياساً على البيعِ، كذلك لأنَّ حقَّ كُلَّ واحدٍ في المنفعةِ عاجلٌ فلا يجوز تأخيره بغير رضا منه قياساً على الدَّينِ إذا حلَّ أجلُهُ فإنَّه لا يجوزُ تأخيرهُ جبراً بغيرِ رضا الدائنِ، ولأنَّ المُهايأةِ الزمانيةِ تجعلُ أحدهم يأخُذُ نصيبهُ قبل الآخر، فلا تسوية لتأخر حقّ الآخر(١١).

---

(١) يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، ١٨٢/٢٠، وكشاف القناع : مصدر سابق،٦ / ٣٧٥.

(٢) يُنظر: درر الحكام: مصدر سابق، ١٨٦/٣.

(٣) يُنظر: بدائع الصنائع: مصدر سابق، ٣٢/٧، و بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابو الوليد محمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٤م، ٥٢/٤، والتاج الاكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن ابي القاسم المواق المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٤، ٤٠٦/٧.

(٤) ينظر: بداية المجتهد: مصدر سابق، ٢٤٠/٢.

(٥) يُنظر: القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ص٢٣٧.

(٦) يُنظر: قسمة المهايأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة: مصدر سابق، ص٣٥١.

(٧) يُنظر: منح الجليل: مصدر سابق، ص٢٥١.

(٨) القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ص٢٣٧.

(٩) سنن ابن ماجة: محمد بن يزيد بن ماجة القزويني، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (٢٣٤٠)، دار احياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي ٤٣٠/٣.

(١٠) يُنظر: مجمع الأنهر: مصدر سابق، ٤٩٦/٢. والاحكام الفقهية المتعلقة بقسمة المُهايأة: مصدر سابق، ص٢٥٥-٢٥٨، وقسمة حقوق الانتفاع والمنافع والحقوق المعنوية: مصدر سابق، ص١٣٦-١٣٧.

(١١) يُنظر: بداية المجتهد: مصدر سابق، ٢٦٩/٢، وحاشية الدسوقي: مصدر سابق، ٤٩٨/٣.وروضة الطالبين: مصدر سابق، ٢١٧/١١، والانصاف: مصدر سابق، ٣٤٠/١١.

من خلالِ النظرِ في القولينِ وأدلَّتهُم فإنَّ الراجحُ منهما في نظرِ الباحثِ هو ما ذهب اليهِ أصحابُ القَولِ الأولِ من جوازِ الجبرِ على المُهايأةِ عن طريقِ القاضي كما يجري في قِسمةِ الأعيانِ ما دام الحلُّ يضمنُ تحقيق المساواةِ في الحقوق والانتفاع بها، فكلُ واحدٍ من المُتهايئينِ سيحصل على ما حصل عليهِ الآخر، ومسألة تقديم أحدهما على الآخر يُمكن تجاوزها بالقرعة بينهما، فالامتناعُ عنها مع عدمِ طلب قِسمةِ العينِ يُعدُّ اعتداءً يُلحق الضَّررِ بالآخرين، والضَّررُ منهيٌ عنهُ في الدينِ، من هُنا يترجَّحُ القول بجواز جبر القاضي بقبول قِسمةِ المُهايأة تحقيقاً للعدالةِ والمُساواة بين الشُّركاءِ ومنعاً للضَّررِ.

أما موقف القانون المدني العراقي: فقد أخذ المُشرّعُ العراقي بهذا النوع من المُهايأةِ القضائية والتي تُسمى أيضاً بالمُهايأةِ الجبرية التي تتمُّ عن طريق القضاءِ بناءً على طلبِ أحدِ الشركاءِ وذلك عند تعذُّرِ الاتفاقِ عليها، وبذلك يحُقُّ للقاضي جبرِ الشريكِ الرافض لقِسمةِ المُهايأةِ على قبولها بناءً على ما تقدَّم ولكن في نطاق الاموال المنقولة فقط، أمَّا العقار فلا تجوزُ قِسمةُ المُهايأةِ إلاَّ بالتراضي والاتفاق بين الشركاء جميعاً، وهذا ما أشارت اليه المادة (١٠٨٠) من القانون المدني العراقي لسنة ١٩٥١م بالقول: (اذا لم يتَّفق الشُّركاءُ على المُهايأةِ في المنقولِ، ولم يطلب أحدهم إزالة الشيوع، فللشريكِ الذي يطلبُ المُهايأةِ مراجعة محكمة الصُّلح لإجرائها)[١].

بناءً على ما تقدَّم يُمكنُ تقسيم المُهايأةِ باعتبار قبولِ جميع الشركاءِ أو قبول البعض ورفض الآخر على نوعين هُما[٢]:

١-المُهايأة بالتَّراضي أو ما يُعرف بالمُهايأةِ الرِّضائية: وهي أن يتَّفق الشُّركاء بالمالِ الشائعِ برضائِهم على كيفيةِ الانتفاعِ بالشيءِ المُشتركِ بينهم بالتناوبِ والتعاقبِ زماناً أو مكاناً.

٢- المُهايأةُ بالتَّقاضي والجبرِ: وهي المُهايأة التي تتمُّ جبراً من القضاء بناءً على طلبِ أحدِ الشُّركاءِ، فيحكم القاضي بينهما بالمهايأةِ جبراً، إمَّا بالمُهايأةِ الزمانيةِ أو المكانيةِ بحسبِ ما يتوافق وطبيعة المال المُشاع.

المطلبُ الثاني

الآثارُ المُترتِّبةُ على قِسمةِ المُهايأة

عند استقرار الشُّركاءُ في المالِ الشائعِ على تقسيمهِ قسمةَ المُهايأةِ بأي نوعٍ من نوعيها، وسواءٌ كانت بالتَّراضي أو التَّقاضي، فإنَّ لكُلِّ مِنهم حقَّ الانتفاعِ بهِ على أي وجهٍ كان استعمالهُ أو استغلالهُ، وبأي شكلٍ من أشكالها، وبناءً على ذلك فإنَّهُ يترتَّبُ على انعقادِ قِسمةِ المُهايأةِ الصحيحةِ تَتحقُّقَ آثارٍ مُتعدِّدةٍ تتمثَّلُ في حقوق الشُّركاء المُتقاسمين والتزاماتهم تجاه الشُّركاءِ والتي تُقابلُ هذهِ الحقوق[٣]، وقد أقرَّ الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي وغيره هذه الحقوق والالتزامات، وسيتِمُّ في هذا المطلبِ بيان أهمِ هذه الحقوق والالتزامات في الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي وكما يأتي:

أولاً: حقوقُ الشُّركاءِ المُتهايئين في قِسمةِ المُهايأةِ: يتمتَّعُ الشُّركاءُ جميعاً في قِسمةِ المُهايأةِ بجملةِ حقوق تتمثَّلُ في ما يأتي:

١-حقُّ الشُّركاءِ في الانتفاعُ بالمالِ المُتهايأ عليهِ: اتفق الفُقهاءُ على أنه إذا تمَّت المُهايأةُ بين الشُّركاء سواءٌ كان ذلك بالتَّراضي أو بالتَّقاضي، فإنَّهُ يختصُّ كُل شريك بالتَّصرُّفِ في ما وقع له بالمُهايأةِ في حدود طبيعة العقدِ، سواءٌ كانت المُهايأة مكانية أو زمانية[٤].

٢- حقُّ الشُّركاءِ في استغلالِ المالِ المُتهايأ عليه: لقد ذهب الفقهاء الى آراء مُتعدِّدة في مسألة حقّ الشُّركاء في استغلال المالِ المُتهايأ عليه بتأجيره مثلاً للانتفاع من غلَّتهِ، وكما يأتي:

الرأيُ الأول: يرى فقهاء الحنفية أنَّ لكُلِّ واحدٍ من الشُّركاءِ الحقَّ في أن يستغلَّ ما أصابه بالمهايأةِ المكانية فقط، سواءٌ شرط الاستغلال في العقدِ أم لا. ذلك لأنَّ المنافع- بعد تنفيذِ المُهايأةِ - تحدثُ على مُلكِ كُلِّ واحدٍ منهم في ما أخذه، فيملك حقَّ التَّصرُفَ فيهِ بالتمليكِ مِن غيرِهِ واستغلالها[٥].

أمَّا في المُهايأةِ الزَّمانيةِ: فقد اختلفوا حول إمكانيةِ استغلالِ الشَّريكِ المتقاسمِ للمالِ الشائعِ في نوبته بناءً على وجود الاشتراط على ذلك أم لا، كما يأتي:

اتفق الفقهاءُ الأحنافُ على أنَّهُ لا يملِكُ أيَّ واحدٍ من الشُّركاءِ حقَّ الاستغلالِ للمالِ الشائعِ في نوبتهِ إذا لم يشرطوا ذلك الحقَّ في العقدِ[٦].

أمَّا إذا اشترطوا حقَّ الاستغلالِ في العقدِ ففيهِ قولان[٧]:

أ-جواز ذلك الاستغلالِ اذا اشترطوهُ في العقد.

ب- عدم جواز الاستغلالِ ولو اشترطوهُ في العقدِ، ذلك لأنَّ المُهايأة الزمانية في هذه الحالةِ تأخُذَ معنى العارية، والعارية لا تؤجَّر.

والراجح من هذين القولينِ –في نظر الباحث- هو القول الأول بجواز الاستغلالِ للمالِ المُتهايأ عليه من قبل الشُّركاء طالما شُرط ذلك في العقدِ واتَّفقوا عليه، لأنَّ الحقَّ للشُّركاءِ وقد تراضيا عليهِ، ولأنَّ قياسَ المُهايأةِ على العاريةِ قياسٌ مع الفارقِ، ذلك لأنَّ المُهايأةَ تجعلُ لِكُلِّ شريكٍ الحقَّ في المنفعة بالتَّصرُفَ فيهِ بأي وجهٍ كان، على عكسِ العاريةِ التي تجعلُ الحقَّ في الانتفاعِ الشخصيِّ فقط، فلم يملك المستعير الحقَّ في تمليكهِ للغير بأي وجهٍ كان.

الرأيُ الثاني: يرى فقهاءُ الشَّافعيةُ والحنابلةُ جوازَ الاستغلالِ لِكُلِّ واحدٍ من الشُّركاءِ في ما اختصَّ به بالمُهايأةِ في كُلِّ الأحوال[٨].

الرأيُ الثالث: ذهب فقهاءُ المالكيةِ الى التفريق في الحكمِ بين المُهايأة المكانية والزَّمانية:

ففي المُهايأةِ المكانية لا يجوزُ للشريك استغلال المال الشائعِ بالمُهايأة في نوبته منعاً للغرر.

---

[١] القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ص٢٣٧.

[٢] يُنظر: احكام القسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني: مصدر سابق، ص ٢٣٠-٢٣١.

[٣] يُنظر: أحكام المُهايأة في الانتفاع بالمال الشائع -دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الاسلامي والنظام السعودي: د. سيد عبدالله محمد خليل، مجلة قسم القانون الخاص بكلية الشريعة والقانون بأسيوط-جامعة الازهر، عدد (٣٧)، لسنة ٢٠٢٢م، الجزء الثالث، ص٤١٨، و الأحكام القانونية لقسمة المُهايأة بين الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية:: د. صاحب عبيد الفتلاوي، جامعة الاسراء، ص ١٢٤.

[٤] يُنظر: بدائع الصَّنائع: مصدر سابق، ٨٠/٥، و الهداية في شرح بداية المبتدئ: علي بن ابي بكر بن عبدالجليل المرغناني، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت ، ٣ /٣٣٥.

[٥] يُنظر: بدائع الصنائع: مصدر سابق، ٤١٤/٩، و مجمع الانهر: مصدر سابق، ٤٩٦/٢.

[٦] يُنظر: بدائع الصنائع: مصدر سابق، ٤١٤/٩.

[٧] يُنظر: البناية: مصدر سابق، ١٠/ ٥٦٣.

[٨] يُنظر: اسنى المطالب: مصدر سابق، ٣٣٨/٤، وروضة الطالبين: مصدر سابق، ٢١٩/١١، والاقناع:: مصدر سابق، ٤١٢/٤.

أمَّا في المُهايأةِ الزَّمانيةِ فإنَّه لا يجوز استغلال المالِ الشائعِ اذا كان من الأموال المنقولة مثل السيارة، لما فيهِ منَ المخاطِرِ لاحتمالِ أن تكونَ غلَّة السيارة مثلاً في يومِ احدهما أكثر منه في يوم الآخر، فيدخل ذلك في التفاضل في ما لا يجوز فيه التَّفاضُل[١].

أما إذا كان المالُ الشائعِ عقاراً فيجوزُ فيه التهايأ بالاستغلالِ لأنَّها مأمونة[٢].

والحقيقة – في نظر الباحث- ليس هناك فرق بين أن يكون المالُ المستغلّ منقولاً أو عقاراً لأنَّ احتمالية اختلاف الأُجرة للعقار المأجور باختلاف الزمن واردة هُنا أيضا كما هي في السيارة، لذلك فالراجح أن يكون الحكم هنا واحداً إمَّا بجواز الاستغلالِ أم عدمِ جوازه.

من خلالِ ما تقدَّم فإنَّ الرأي الراجح من الآراء السابقة في نظر الباحث هو الرأي الثاني الذي ذهب الى جوازَ الاستغلالِ لِكُلِّ واحدٍ من الشُركاءِ في ما اختصَّ به بالمُهايأةِ في كُلِّ الأحوال، اذا تمَّ بالتَّراضي وموافقة الجميع، لأنَّ الغاية من هذهِ الأموال هي الانتفاعِ بها على أي وجهٍ كان.

أما موقف القانون المدني العراقي: فقد جاء في المادة (١٠٧٩) من القانون ذاته: (تَخضعُ المُهايأةُ من حيثُ اهليةِ المتهايئين وحقوقِهم والتزاماتِهم، لأحكامِ عقدِ الايجارِ ما دامت هذهِ الاحكام لا تتعارضُ وطبيعة المُهايأة)[٣]، أي أنَّ أحكام الايجار تجري على المُهايأة من حيث الحقوق المترتبةِ لهم مثل حق الانتفاع الشخصي، وحقَّ الاستغلال، وكذلك الالتزامات.

وقد أجاز قانون رقم (٥٦) لسنة(٢٠٠٠م) للمستأجر تأجير المأجور بموافقة المؤجر التحريريّة، فلا يجوز استغلال العقار بتأجيره لغيره بغير موافقة المالك، واذا فعل ذلك فمن حقّ المالك المطالبة بتخلية العقار، فقد ورد في قانون ايجار العقار المرقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩م في المادة (١٧): (لا يجوز للمؤجر ان يطلب تخلية العقار الخاضع لأحكام هذا القانون الا لأحد الاسباب الآتية : ب – اذا اجر المستأجر المأجور....)[٤].

ثانياً: التزامات الشُّركاء المُتهايئين خلال قِسمة المُهايأة: إنَّ الاتفاق المُبرمِ بينَ الشُّركاءِ في الانتفاع بالمالِ الشائع بموجبِ المهايأةِ الزمانية أو المكانية يُرتِّبُ جملةً من الالتزامات تقعُ على عاتقِ كُلِّ شريكٍ في الحِصَّةِ التي ينتفعُ بها ويتوجب الالتزامُ بها من قِبلِ الجميعِ، ويُمكنُ بيانُ تلك الالتزاماتِ كما يأتي:

١-الالتزامُ بحفظِ الشيءِ الشائعِ المُتهايأ عليهِ وتسليمه وردِّهِ: إذ يتوجَّبُ على كُلّ شريكٍ المُحافظةُ على حِصَّتِهِ التي اختُصَّ بها من المالِ الشائع اذا كانت المُهايأة مكانية، والمُحافظة على المالِ كُلِّهِ خلال المُدَّة الزَّمنية المُحدَّدةِ للانتفاع بهِ اذا كانت المُهايأةُ زمانية، ويلتزمُ الشَّريكُ بناءً على ذلكَ بردِّهِ بعد انتهاء نوبتِهِ وتسليمهِ الى الشَّريكِ الآخرِ كما استلمهُ أولَ مرَّة عند بدايةِ نوبتهِ دونَ أن يحدث فيهِ أي تغييرٍ يؤدِّي الى التقليلِ من منفعتهِ أو انعدامها كُلِّياً[٥].

٢- الالتزامُ بالنَّفقةِ والصِّيانةِ للمالِ المُتهايأ عليه: إذ على الشريك المُتهايئ الالتزامِ بالمحافظةِ على المالِ الشائع أثناء نوبتهِ وردِّه بالحالةِ التي استلمه فيها، لذلك يتوجب عليه التَّعهُّدَ بالنَّفقةِ عليهِ وصيانتهِ حتى يُعيدها الى الآخرِ كما كانت، كأن تكون سيارةً فينفقَ عليها ويقوم بصيانتها اذا تطلبت ذلك منه[٦].

٣- الالتزام بضمان المال المُتهايأ عليه: اتَّفقَ الفقهاء على وجوبِ الضَّمانِ على أيٍّ من الشُّركاءِ عند وقوع الهلاكِ أو حدوثِ عيبٍ في محلِّ التَّهايُؤِ اذا كان بتعدٍّ أو تقصيرٍ مِمَّن كانت نوبته[٧]، لكنَّهُم اختلفوا في ما إذا حدثَ الهلاكُ أو العيبُ من غيرِ تقصيرٍ مِمَّن كانت نوبته، فهل يضمن صاحبُ النَّوبةِ أم لا على قولين هُما:

القَولُ الأولُ: ذهب جمهورُ الفقهاء الى القول بعدمِ الضمان على أي واحدٍ من الشُّركاءِ إذا حدثَ الهلاكُ أو العيبُ مِن غيرِ تقصير أو تعدٍّ مِمَّن كان في نوبته، وذلكَ لأنَّ الهلاكَ أو العيبَ حدث مِن عملٍ مأذونٍ فيهِ فلم يضمن[٨].

وكذلكَ لأنَّ المُهايأة كالإجارة، ويدُ المُستأجِرِ يدُ أمانةٍ فلا يضمنُ إلاَّ بالتَّعدي، فيكونُ المُتهايئ كالمستأجرِ غير ضامنٍ الاَّ اذا وقعُ منه التَّعدي[٩].

القَولُ الثاني: ذهب فقهاء الحنابلة الى أنَّهُ يضمن الشَّريكُ ويرجِعُ على الأولِ ببدلِ حِصَّتِهِ من تلك المُدَّةِ عند هلاك العين (محلِ المُهايأةِ) ولو حدث من غيرِ قصدٍ أو تعدٍ في نوبته، قياساً على العاريةِ فالشريكُ يضمن التَّلفَ في نوبتِهِ وإن لم يُفرِّطَ أو يتعدَّ[١٠].

والراجحُ في نظرِ الباحثِ ما ذهب اليه جُمهورُ الفُقهاءِ بعدمِ الضَّمان على من لم يقع منه التَّعدي، لأنَّ المُهايأة ليست عاريةً، ومحلُّ المُهايأةِ ليس مُستعاراً، بل هو من حقِّهِ، فمن الظُّلمِ أن يتحمَّلَ الشريكُ مالم يتسبَّب فيه، وليس من الانصافِ تضمينهُ ما ليس له يدٌ فيها.

أما **القانون المدني العراقي** فإنَّهُ يُخضِعُ المُهايأةُ من حيث الأحكام والحقوق والالتزامات الى عقدِ الايجار كما جاء في المادة (١٠٧٩) الآنفة الذِّكر، ومن خلالِ الرُّجوع الى أحكامِ عقدِ الإيجار فإنَّهُ يتوجَّبُ التَّسليمَ في نفسِ الحالةِ التي كان عليها المالُ الشَّائع وقت الاتِّفاقِ على المُهايأةِ، وأن يلتزمُ بإصلاح وترميمِ وصيانةِ كُل ما يحدث من خلل في المال الشائع والذي يؤدِّي الى الإخلالِ بهِ، وقد أشارت الى ذلك الموادُ (٧٥٠، ٧٥١، ٧٥٢) من القانون المدني العراقي الخاص بعقدِ الإيجارِ والمُطالبة بصيانةِ المأجور[١١].

المطلبُ الثالثُ

انتهاءُ قِسمة المُهايأة وانقضائها

هناك حالات وأسباب مُختلفة ذكرها الفُقهاءُ ورجال القانون يُمكنُ أن تنقضي بها المُهايأةُ. وهي كما يأتي:

---

[١] يُنظر: بداية المجتهد: مصدر سابق، ٢٧٠/٢، والمنتقى شرح موطأ الامام مالك: ابو الوليد سليمان بن خلف الباجي، مطبعة السعادة القاهرة، ٥١/٦-٥٢.

[٢] يُنظر: مختصر العلامة خليل: خليل بن اسحق بن موسى المالكي، تحقيق: احمد جاد، دار الحديث القاهرة، ط١، ٢٠٠٥م، ص١٧٦.

[٣] ينظر: القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ص٢٣٧.

[٤] قانون ايجار العقار المرقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩م المُعدَّل، المادة (١٧)، ص ٤.

[٥] يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، وارشاد أولي النهي لدقائق المنتهى: منصور بن ادريس البهوتي، دار خضر، ط ١، ٢٠٠٠ م، ٢/ ٤٢،

[٦] يُنظر: اسنى المطالب: مصدر سابق، ٣٣٨/٤، روضة الطالبين: مصدر سابق، ١١/ ٢١٩، رد المُحتار: مصدر سابق، ٣٩١/٣.

[٧] يُنظر: مواهب الجليل: مصدر سابق، ٣٣٥/٥، والانصاف: مصدر سابق، ٦٤/٢٩، ونهاية المحتاج الى شرح المنهاج: محمد بن احمد بن حمزة الرَّملي، دار الفكر بيروت، ط أخيرة، ١٩٨٤م، ٢٨٦/٨.

[٨] يُنظر: الفتاوى الهندية لمجموعة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط٢، ١٣١٠هـ، ٢٣٠/٥.، و مواهب الجليل: مصدر سابق، ٣٣٥/٥.

[٩] يُنظر: نهاية المُحتاج: مصدر سابق، ٢٨٦/٨.

[١٠] يُنظر: مطالب أولي النهى في شرح غاية المُنتهى: مصطفى بن سعد بن عبدة الرُّحيباني، المكتب الاسلامي، ط٢، ١٩٩٤م، ٥٥٣/٦.

[١١] يُنظر: التنظيم القانوني للمهايأة _دراسة مقارنة : مصدر سابق، ص١٥-١٦، و ص١٩.

أولاً: أسباب انتهاء قِسمة المُهايأة في الفقه الإسلامي: هناك جُملة أسباب تنتهي بها المُهايأة، أهمها ما يأتي:
١-هلاكُ العينِ (محلُ القِسمةِ)، أو حدوثُ عيبٌ بها يمنعُ استيفاءِ الشَّريك بمنفعتها، عندها فإنَّ المُهايأة تنقضي وتبطل باتفاق الفقهاء لفوات الانتفاع بالمحل [١].
٢- طلب أحد الشَّريكينِ القِسمة النهائية للعين عندها تنتهي أيضاً المُهايأةُ مادامت العين تحتمل القِسمة وقد طلبها أحدُ الشُّركاء، لأنَّ القسمة هي أكمل في وصولِ الحقوقِ كاملةً لأصحابها[٢]، وقد أخذت بذلك مجلةُ الأحكام العدلية في المادة (١١٩٠) بالقول: (إذا أرادَ أحَدُ أصحابِ الحِصصِ أن يبيعَ حِصَّتَهُ أو يُقسِمُها فله فسخُ المُهايأة)[٣].
٣- ادِّعاءُ أخد الشُّركاء غلطاً في ما قسّموهُ وقدَّم في ذلكَ البينة، أو أن يحلفَ لهُ ويطلبُ يمينَ شريكهِ إذا لم يكُن لهُ بينة، عندها تنقضُ القِسمةُ[٤].
٤- ادعاءُ كُلٌ من الشَريكين مثلاً أنَّ محل القِسمة من سهمهِ وانكار الآخرِ له، عندها يحلفُ كُلٌ منهما على نفي ما ادَّعاهُ الآخرُ وتنفضُ القِسمة[٥].
٥- تصرُّفُ أحدُ الشَّريكينِ في نصيبهِ (محلُ القِسمةِ) بالبيع مثلاً، عنها تنتهي المُهايأةُ.[٦]
٦- انتهاءُ زمنُ المُهايأةِ فعندها تنقضي المُهايأةُ بانتهاءِ المُدَّةِ الزَّمنية المُتَّفقِ عليها والمُحدَّدِ سابقاً بين الشُّركاءِ، أو بانتهاءِ الغرضِ المُراد تحقيقهُ منها[٧].
ثانياً: أسباب انتهاء قِسمة المُهايأة في القانون المدني العراقي: لقد ورد في القانون المدني العراقي ما يمكن أن تنتهي به المُهايأة كما يأتي:
١-مضي خمس سنوات على المُهايأة، عندها تنتهي المُهايأة مالم يطلب تجديده، لأنَّه لا يصح الاتفاقُ على المُهايأةِ لمدة تزيدُ على خمس سنوات كما جاء في المادة (١٠٧٨) فقرة (١)
من القانون المدني العراقي: (ولا يصح الاتفاق على قسمة المهايأة لمدة تزيد على خمس سنين)[٨].
٢- اذا أعلن الشريكُ شُركاءهُ أنه لا يرغب في تجديدِ مُدَّةِ المُهايأةِ، عندها تنتهي المُهايأة، كما جاء في المادة (١٠٧٨) فقرة (١) من القانون المدني العراقي: (فاذا لم تشترط لها مدة حسبت مدتها سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك شركاءه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة اشهر انه لا يرغب في التجديد)[٩]، يفهم من ذلك أنَّه إذا لم يُعلن رغبته في التجديد، عندها تنتهي المُهايأة.
٣- اذا طلب أحد الشُّركاء طلب ازالة الشّيوع عندها تنتهي المُهايأة، فقد جاء في المادة (١٠٨٠) من القانون المدني العراقي: (اذا لم يتفق الشركاء على المُهايأةِ في المنقول، ولم يطلب احدهم ازالة الشيوع، فللشريك الذي يطلب المُهايأة مراجعة محكمة البداءة لإجرائها)[١٠].

الخَاتِمة

في ضوءِ ما تقدَّم يُمكِنُ عرضِ أهمِ النتائِجِ الأساسيةِ التي توصَّلَ اليها الباحثُ، والتوصياتِ اللازِمـةِ في هذا الموضوعِ، وكما يأتي:
أولاً: النتائِجُ الأساسيةُ التي توصَّل اليها الباحِثُ:
١-تُعدُّ المهايأة نوعاً من أنواع القسمةِ التي تكون في المال الشائع بين الشركاء.
٢- تُمَثِّلُ المُهايأةُ الصورة التطبيقية والعملية لكيفية الانتفاع بالمال الشائع بين الشُّركاءِ مع بقاءِ ملكيَّتهُم على الشيوع من خلال ذلك الاتفاق بين الشركاء على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بينهم، مع بقاء العين.
٣- ترِدُ قِسمةُ المُهايأةِ على منافعِ الاموالِ الشائِعةِ دون الأعيان.
٤- تختلفُ قِسمةُ المُهايأةُ عن قسمة الأعيانِ الواردةِ على الأموالِ ذاتها، والتي تُنهي الشيوع في المُلكِ نهائياً.
٥- يُعدُّ عُلماءِ الفقه الاسلامي أول من تناول قِسمة المهايأة بالدراسة التفصيلية لها.
٦- مشروعيةُ قِسمةِ المُهايأة مشروعةٌ وجوازها في الفقه الاسلامي، وقد ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسُّنَّةِ والإجماعِ والمعقولِ والاستحسان.
٧- المُهايأةُ مشروعٌ نظَّمه القانون المدني العراقي (لسنة ١٩٥١م) في المواد (١٠٧٨، ١٠٧٩، ١٠٨٠) من القانون نفسه.
٨- يتمُّ اللُّجوءِ الى المهايأةِ لحلِّ مُشكلةِ عدمِ قابلية المالِ للتقسيمِ بحكمِ طبيعته التي ستتأثرُ بالتقسيمِ، أو لاختلافِ رغبات الشُّركاءِ حول طريقة الانتفاع به أو استغلاله، أو لعدمِ رغبةِ الشُّركاء بإنهاء الشيوع في هذا المال لأسباب اجتماعية أو اقتصادية تتمثلُ بتحقيق المنفعة لهم.
٩- اختلاف الفقهاء حول تكييف المهايأة بين تكييفها بعقد الإيجار أو الإعارةِ أو القِسمةِ، أما في القانون المدني العراقي فقد انحصر تكييفها في عقد الإيجارِ.
١٠- تنقسِمُ المُهايأةُ على أنواع باعتبارات متعدِّدة، يمكنُ حصرها في: (المُهايأة الزمانية، المُهايأة المكانية، المُهايأة الرّضائية، المُهايأة القضائية الاجبارية).
١١- يترتَّبُ على جميع الشُّركاء في المالِ الشائع عند تطبيقِ المُهايأةِ حقوق والتزامات، أما الحقوق فهي: (حقُّ الانتفاع وحقُّ الاستغلال للمالِ الشائع بينهم)، وأما الالتزامات فتتمثَّلُ في: (التزام الشُّركاء بحفظِ المال الشائعِ المُتهايأ عليهِ في نوبته، والالتزامِ بالنَّفقةِ والصيانة لهذا المال، وضمانه عند التعدي عليه في سوء استخدامه).
١٢- يمكن انتهاء المُهايأةِ وذلك اما بهلاكِ المال المُتهايأ عليه، أو بطلبِ أحد الشركاء التقسيم النهائي للمال، أو بسبب الخلاف بين المتهايئين، أو التَّصرف في المال بالبيعِ مثلاً، أو لانتهاء مدَّة المهايأة المتَّفقِ عليها بين الشُّركاءِ.

---

[١] يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، ١٧٦/٢٠، و شرح مختصر خليل: مصدر سابق، ١٩٨/٦، و الانصاف: مصدر سابق، ٣٤٢/١.
[٢] يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، ١٧٦/٢٠، والإقناع في فقه أحمد للحجاوي: مصدر سابق، ٤١٦،٤/٤ وشرح مختصر خليل: مصدر سابق، ١٩٨/٦.
[٣] مجلة الاحكام العدلية: مصدر سابق، ص٢٣٠.
[٤] يُنظر: الاقناع: مصدر سابق، ٤١٦/٤.والمهذب في فقه الامام الشافعي: ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الكتب العلمية، بيروت، ٤١٠/٣.
[٥] يُنظر: المُهذَّب: مصدر سابق، ٤١٠/٣.
[٦] يُنظر: المبسوط: مصدر سابق، ١٧٦/٢٠.
[٧] يُنظر: البناية: مصدر سابق،٤٦٤/١١، حاشية الدسوقي: مصدر سابق، ٤٩٨/٣، روضة الطالبين: مصدر سابق، ٢١٧/١١.
[٨] القانون المدني العراقي: مصدر سابق، ٢٣٧.
[٩] المصدر نفسه، ص٢٣٧.
[١٠] المصدر نفسه، ص٢٣٧.

ثانياً: التَّوصيات: ضرورةُ مراجعة الإجراءات التي تضمَّنها القانون العراقي في معالجةِ الشيوع بين الشُّركاءِ ، واعتمادِ المصادر الفقهية المُتضمِّنة لكثير من الآليات التي وضعتها لحَلِّ هذهِ المُشكلةِ، وسَنِّ القوانين اللازمةِ لذلِكَ.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

١-الاحكام الفقهية المتعلقة بقسمة المُهايأة: د. نجلاء المتولي الشَّحات، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات، المنصورة، عدد(٤٨).

٢-الأحكام القانونية لقسمة المُهايأة بين الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية:: د. صاحب عبيد الفتلاوي، جامعة الاسراء.

٣-احكام القِسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني: د. محمد عبدالرحمن الضويني، دار الفكر الجامعية الاسكندرية' ٢٠٠١م.

٤-أحكام المُهايأة في الانتفاع بالمال الشائع -دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الاسلامي والنظام السعودي: د. سيد عبدالله محمد خليل، مجلة قسم القانون الخاص بكلية الشريعة والقانون بأسيوط-جامعة الازهر، عدد (٣٧)، لسنة ٢٠٢٢م.

٥-ارشاد أولي النهي لدقائق المنتهى: منصور بن ادريس البهوتي، دار خضر، ط ١، ٢٠٠٠ م.

٦-أسنى المطالب شرح روض الطالب: زكريا الانصاري، المطبعة العينية، مصر.

٧-اقرب المسالك لمذهب الامام مالك: احمد بن محمد بن احمد الدردير، مطبعة عيسى الحلبي.

٨-الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل: ابو النجا شرف الدين موسى الحجاوي، تعليق: عبداللطيف محمد موسى، دار المعرفة، لبنان.

٩-الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، ط١، ١٩٥٥م.

١٠-بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابو الوليد محمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٤م.

١١-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين بن مسعود بن احمد الكاساني، دار الكُتب العلمية' ط١٩٨٦،٢م.

١٢-البناية شرح الهداية: محمود بن احمد بن موسى بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ٢٠٠٤م.

١٣-التاج الاكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن ابي القاسم المواق المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٤م.

١٤-تاج العروس من جواهر القاموس: السيد محمد مرتضى الزبيدي، دار ليبيا-بنغازي.

١٥-تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي الزيلعي، دار المعرفة، بيروت.

١٦-تفسير القرآن العظيم ابن كثير، دار الكتب العلمية بيروت.

١٧-التنظيم القانوني للمهايأة _دراسة مقارنة في القانون المدني العراقي والمصري م. م. ميثاق طالب عبد حمادي.

١٨-جامع العلوم في اصطلاحات الفنون: القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري - بيروت: دار الكتب العلمية،-ط١ ١٤٢١هـ .

١٩-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.

٢٠-حاشية الشلبي على تبيين الحقائق بهامش تبيين الحقائق: شهاب الدين احمد الشلبي، دار المعرفة، بيروت.

٢١-حق الرجوع على الشريك في المال الشائع في حالة الانتفاع والتصرف: د. حسين عبدالله عبد الرضا الكلابي، كلية القانون، جامعة بغداد.

٢٢-الحقوق العينية الاصلية: حسن علي الذنون، شركة الرابطة، القاهرة.

٢٣-درر الحكام شرح مجلة الاحكام: علي حيدر خواجة، مكتبة النهضة، بيروت- لبنان.

٢٤-رد المحتار على الدرر المختار شرح تنوير الابصار: محمد أمين الشهير بابن عابدين، طبعة عالم الكتاب ، الرياض ، ٢٠٠٣ م.

٢٥-روضة الطالبين: يحيى بن شرف النووي، المكتب الاسلامي، بيروت.

٢٦-سنن ابن ماجة: محمد بن يزيد بن ماجة القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار احياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي.

٢٧-شرح الخرشي مع حاشية العدوي: ابو عبدالله محمد الخرشي، المطبعة العامرة الشرقية، مصر، ط١، ١٣١٦هـ.

٢٨-شرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير: اكمل الدين محمد بن محمد البابرتي، المكتبة التجارية الكُبرى، القاهرة.

٢٩-شرح كنز الدقائق: منلا مسكين محمد بن عبدالله الهروي، مطبعة السيد، ١٢٨٧هـ.

٣٠-شرح منتهى الارادات: منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٩٩٣م.

٣١-شرح منح الجليل على مختصر خليل: محمد عليش، مكتبة النجاح، ليبيا، ١٢٩٩م.

٣٢-صحيح مسلم: ابو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، دار القلم، لبنان.

٣٣-الفتاوى الفقهية الكُبرى: ابن حجر الهيثمي، دار الفكر، بيروت.

٣٤-الفتاوى الهندية لمجموعة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط٢، ١٣١٠هـ.

٣٥-القاموس المحيط: محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق: حمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة،-لبنان، ٢٠٠٥م.

٣٦-القانون المدني العراقي :اشرف على طبعه كامل السامرائي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥١م.

٣٧-قانون ايجار العقار المرقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩م المُعدَّل.

٣٨-قسمة المهايأة في القانون المدني الأردني: فرحان جمال فرحان العاني، رسالة ماجستير من كلية القانون-الدراسات العليا، جامعة آل البيت، الاردن، لعام٢٠١٨م.

٣٩-قسمة المهايأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة في ظل القانون المدني الجزائري: درار عبد الهادي، مجلة تشريعان الاعمار والبناء، عدد (٣)، ٢٠١٧م، جامعة سيدي بلعباس.

٤٠-قسمة حقوق الانتفاع والمنافع والحقوق المعنوية: د. احمد بن عبدالله الشلالي، مجلة قضاء- الجمعية العلمية القضائية السعودية،، جامعة الامام محمد بن سعود.

٤١-كشاف القناع : منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.

٤٢-كفاية النبيه في شرح التنبيه احمد بن محمد بن علي بن الرفعة، تحقيق: مجدي محمد سرور، دار الكُتب العلمية، ط١، ٢٠٠٩م.

٤٣-المبسوط: محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت.

٤٤-مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي.
٤٥-مختصر العلامة خليل: خليل بن اسحق بن موسى المالكي، تحقيق: احمد جاد، دار الحديث القاهرة، ط١، ٢٠٠٥م.
٤٦-الجامع المُسند الصحيح: محمد بن اسماعيل بن ابراهيم االبخاري، دار الدعوة، القاهرة.
٤٧-مسند الامام احمد بن حنبل: احمد بن حنبل، تحقيق شعيب الارنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة.
٤٨-المصباح المنير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٢ م.
٤٩-مطالب اولي النُهى في شرحِ غاية المُنتهى: مصطفى بن سعد بن عبدة السيوطي الحنبلي، المكتب الاسلامي، ط٢، ١٩٩٤م.
٥٠-المُغني : ابن قدامة المقدسي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ، ٥١٣/١١.
٥١-مفهوم المهايأة وتكييفها: د. ندى سالم حمدون ملا علو، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد ١١، العدد ٤٢، السنة ٢٠٠٩م.
٥٢-المنتقى شرح موطأ الامام مالك: ابو الوليد سليمان بن خلف الباجي، مطبعة السعادة القاهرة.
٥٣-المهذب في فقه الامام الشافعي: ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٤-مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: محمد بن محمد بن عبدالرحمن الحطاب، دار الفكر، بيروت.
٥٥-نهاية المحتاج الى شرح المنهاج: محمد بن احمد بن حمزة الرَّملي، دار الفكر بيروت، ط أخيرة، ١٩٨٤م.
٥٦-الهداية في شرح بداية المبتدئ: علي بن ابي بكر بن عبدالجليل الميرغناني، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت.