ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (2022) Vol (13) Issue (7)section(1): 304-345
https://doi.org/10.25130/jis.22.13.7.1.14

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الأكاديمية العلمية

ISSN:2073-1159 (Print) E-ISSN: 2663-8800 (Online)
ISLAMIC SCIENCES JOURNAL
Journal Homepage: http://jis.tu.edu.iq

ISJ

Jurisprudential Adaptation of the Ration of Habituations and its Implications

Dr: Hanan bint Issa bin Ali Al-Hazmi ♦

Associate Professor of Jurisprudence - Department of Islamic Studies - University College in Al-Qunfudhah Governorate
Umm Al-Qura University in Makkah Al-Mukarramah

KEY WORDS:

: jurisprudential conditioning - conditioning division - its implications.

ARTICLE HISTORY:
Received: 10 / 7 /2022
Accepted: 18 /7 / 2022
Available online: 4 /8 /2022

ABSTRACT

This paper deals with the jurisprudential adaptation of the conditioning share and its implications. This paper consists of an introduction, three chapters, and a conclusion. In the introduction the researcher has dealt with the problem of the research, its importance, its methodology, the study questions, its tools, and the research plan. The first topic contains explaining the concept of the accessory division and its characteristics, the second topic in the jurisprudential adaptation of the accessory division and its types, and the third topic in mentioning the effects of the accessory division. Among the most important findings of the study: that dividing the provided money is one of the common types of money, and its forms are objects that cannot be divided, and the partners sometimes resort to taking turns to benefit from it, without dividing it, because one or some of them is unable to provide the price of the common property, or refuses Some partners to sell it, and the adaptive division varies into consensual division, forced division, spatial division, and temporal division.

♦ *Corresponding author: E-mail*: **heahazmi@uqu.edu.sa**

ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (2022) Vol (13) Issue (7)section(1): 304-345
https://doi.org/10.25130/jis.22.13.7.1.14

التكييف الفقهي لقسمة المهايأة والآثــار المترتبـة عليها

د:حنان بنت عيسى بن علي الحازمي
أستاذ الفقه المشارك– قسم الدراسات الإسلامية
الكلية الجامعية بمحافظة القنفذة
جامعة أم القرى بمكة المكرمة

الخلاصة: يتناول البحث التكييف الفقهي لقسمة المهايأة والآثار المترتبة عليها، وجاء البحث في مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة. أما المقدمة: فقد تناولت فيها مشكلة البحث، وأهميته، ومنهجه، وتساؤلات الدراسة، وأدواتها، وخطة البحث، وجاء المبحث الأول في بيان مفهوم قسمة المهايأة، وخصائصها، والمبحث الثاني في التكييف الفقهي لقسمة المهايأة وأنواعها، والمبحث الثالث في ذكر الآثار المترتبة على قسمة المهايأة .ومن أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة: أن قسمة المهايأة من أنواع المال المشاع، وأشكالها الأعيان التي لا يمكن قسمتها، ويلجأ الشركاء في بعض الأحيان إلى المناوبة على الانتفاع منها، دون قسمتها، لعدم قدرة أحدهم أو بعضهم على توفير ثمن العين المشتركة، أو رفض بعض الشركاء لبيعها، وتتنوع قسمة المهايأة إلى قسمة تراضي، وقسمة إجبار، وقسمة مكانية، وقسمة زمانية.

الكلمات الدالة: التكييف الفقهي، قسمة المهايأة، الآثار المترتبة عليها.

المقدمة

الحمد لله الذي سن لنا شريعة استوعبت كل مناحي الحياة اليومية للإنسان، ولم يتركنا –سبحانه– دون تنظيم لحياتنا وشؤوننا، بل نظمها تنظيمًا دقيقًا، وبليغًا، مستوعبًا لكل مستجدات الحياة والعصور، وصلاة وسلامًا على من طبق فقه المعاملات في حياته خير تطبيق، وعلم أصحابه الكرام كيفية إدارة شؤون حياتهم، ومعاشهم، بطريقة دقيقة ومرتبة؛ صلاة وسلامًا عليك يا سيدي يا رسول الله، وبعد:

فمن نعم الله علينا أن جعل لنا شريعة سمحاء، استوعبت كل شؤون حياتنا؛ وأوجدت حلًا وضوابط لكل ما يستجد من مشكلات في إدارة معاشنا؛ ومن تلك الضوابط قسمة المهايأة، التي ترد على المنافع الشائعة، فتنظم طريقة إدارتها واستغلالها بصورة لا يكون فيها إجحاف لأحد. فالأصل في الملكية أن تكون مفرزة وواضحة؛ بمعنى أن يكون المال مملوكًا ملكية تامة لشخص واحد؛ والشيوع– بوجه عام– يتحقق عند تعدد أصحاب الحق العيني على شيء واحد؛ فيلجأ الشركاء في بعض الأحيان إلى المناوبة على الانتفاع منها، دون قسمتها، لعدم قدرة أحدهم، أو بعضهم، على توفير ثمن العين المشتركة، أو رفض بعض الشركاء لبيعها؛ فتنشأ المنازعة بينهم؛ هنا يأتي دور الأحكام، والضوابط، التي وضعتها الشريعة الغراء في قسمة المهايأة، التي تناولها الفقهاء بصورة دقيقة، ومرتبة، بحيث لم يتركوا شيئًا فيها إلا ووضعوا له حلًا، والمهايأة تكون بالتراضي في أغلب الأحيان بين جمع الشركاء؛ أما في حالة الاختلاف، أو رفض أحد الشركاء تطبيق أحكامها، أجبرهم القاضي عليها.

وتتعلق المهايأة أيضًا بالمكان، وهي الدور، والأراضي، وغيرها؛ من حيث الانتفاع بها مكانيا، دون شرط المدة فيها؛ فيأخذ هذا دارا، وهذا دارا؛ أو هذا شقة، وهذا شقة..إلخ؛ كما تتعلق بالزمان، فتقسم بينهم من حيث المدة، فيأخذها هذا شهرًا، وهذا شهرًا، وهكذا؛ وهنا لابد من ذكر المدة، حتى لا يكون الأمر على سبيل الغرر.كما أنها لا تنقضي بموت أحد الشركاء، أو جميعهم، بل يحل الورثة محلهم، ويجوز لكل الشركاء استغلال المال المتهيئ عليه، والتصرف فيه بالإجارة وغيرها.

أولًا: مشكلة البحث:

الملكية الشائعة تثير العديد من المشكلات بين الشركاء، في معرفة كل واحد لنصيبه من المال؛ وكيفية إدارته، والتصرف فيه، واستغلاله بكل أنواع الاستغلال؛ فكان من الضروري التعرض لتلك المشكلة؛ وبيان كيف عالجتها الشريعة الغراء؛ وكيف صاغها الفقهاء العظام؛ ووضعوا لها الضوابط الكفيلة بتطبيقها تطبيقًا سليمًا.

ثانيًا: أهمية البحث:

تأتي أهمية الموضوع مما نراه في وقتنا الحاضر من مشكلات كبيرة، عند تنازع الشركاء في إدارة المال، الذي هو تحت أيديهم؛ مع عدم قدرتهم على توزيعه، أو شرائه من أحد الشركاء، أو الارتضاء على قسمته بصورة نهائية؛ فتأتي أحكام قسمة المهايأة لتبين لهم كيفية ذلك، وتضع لهم الحلول الناجعة لتلك المشكلة.

ثالثًا: منهج البحث:

اقتضت طبيعة البحث اتباع المنهج الوصفي التحليلي، من تتبع كل جزئيات الموضوع، وتحليلها بصورة دقيقة، توصلت من خلالها إلى عدة نتائج مهمة في قسمة المهايأة، من معرفة تكييفها الشرعي الصحيح، والآثار المترتبة عليها إذا انعقدت صحيحة، سواء بالاتفاق، أو بالتقاضي.

كما اتبعت المنهج المقارن في المقارنة بين الآراء الفقهية المختلفة، حول تكييف المهايأة، ورجحت الرأي القائل بأنها عقد إيجار.

رابعًا: تساؤلات الدراسة:

يجيب البحث عن عدة أسئلة، وفروض، على النحو الآتي:-

١- ما المقصود بقسمة المهايأة؟

٢- ما هو التكييف الفقهي الصحيح لقسمة المهايأة؟

٣- ما هي الآثار المترتبة على قسمة المهايأة؟

٤- متى تنقضي قسمة المهيأة؟

خامسًا: أدوات الدراسة:

ارتدت في سبيل إعداد هذا البحث المكتبات العلمية المختلفة، واطلعت على جل الكتب والأبحاث ذات الصلة بالموضوع، كما استعنت بوسائل التكنولوجيا من الإنترنت والحاسب الآلي، للبحث والتنقيب عن كل جديد في موضوع الدراسة.

سادسا: الدراسات السابقة

سبقني إلى الكتابة في هذا الموضوع عدة أبحاث ولكن اختلف بحثي معهم في العديد من النقاط على النحو الآتي:-

١ – بحث بعنوان قسمة المهايأة في الفقه الإسلامي، للدكتور نعيم سمارة المصري، منشور بمجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد التاسع عشر، العدد الأول،يناير ٢٠١١م.

اتفق بحثي مع هذه الدراسة من حيث الموضوع، ولكنه اختلف عنه من حيث الآثار المترتبة على قسمة المهايأة، فلقد وضحت في بحثي تلك الآثار، ومدى أهميتها في تطبيقها على الأموال المشتركة بين الشركاء، وحالة عدم اتفاقهم على تلك القسمة فيكون الحال بالرجوع إلى القاضي وتصبح قسمة جبرية إلزامية.

٢- بحث بعنوان "التنظيم القانوني لعقد قسمة المهايأة- دراسة في ضوء نص المادة ٨٤٨ من القانون المدني المصري مع القياس على أحكام عقد الإيجار"، للدكتور محمد ربيع أنور فتح الباب، المنشور بمجلة كلية الحقوق العدد الثاني- الجزء الثاني- السنة التاسعة والخمسون- يوليو ٢٠١٧م.

اتفق بحثي مع هذه الدراسة من حيث الموضوع بتناوله قسمة المهايأة، ولكن اختلف عنها من حيث ميدان تكييف المهايأة، فلقد تناولتها من زاوية الفقه الإسلامي، أما هذه الدراسة فقد اقتصرت على القانون الوضعي المصري، فجاء بحثي مختلفا من حيث المنهج وزاوية التناول.

٣- بحث بعنوان" قسمة حقوق الانتفاع والمنافع والحقوق المعنوية" للدكتور أحمد بن عبدالله الشلالي، منشور بمجلة القضاء في العدد الثاني عشر، ١٤٤٠هـ .

فقد اختلف بحثي عن هذا البحث من حيث الموضوعات المدرجة به، فبحث حقوق الانتفاع، تناول المهايأة كموضوع عابر من بين عدة موضوعات، ولم يسلط عليه الضوء بصورة أكثر عمقا، أما بحثي فقد تناول المهايأة بالتحليل والتفصيل بصورة تبين كل جوانب الموضوع.

٤- بحث بعنوان "قسمة المهايأة وأنواعها" للباحثة نوال عبدالعزيز، منشور على موقع العربي الإلكتروني بتاريخ مارس ٢٠٢١م.

اتفق بحثي معه من حيث الموضوع ولكنه اختلف من حيث شموله لجوانب كثيرة ، فبحثي تناول جزئية التكييف الفقهي لقسمة المهايأة ، وأيضا الآثار المترتبة على تلك القسمة، أما هذا البحث فاقتصر على بيان الأنواع والتعريف لقسمة المهايأة، مما يوضح مدى الاختلاف الكبير بين البحثين.

سابعا: خطة البحث:

لقد اقتضت طبيعة أن يكون في مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة.

أما المقدمة: فقد تناولت فيها مشكلة البحث، وأهميته، ومنهجه، وتساؤلات الدراسة، وأدواتها، وخطة البحث.

المبحث الأول: مفهوم قسمة المهايأة، وخصائصها، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم قسمة المهايأة ومشروعيتها.

المطلب الثاني: محل وخصائص قسمة المهايأة.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لقسمة المهايأة وأنواعها، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لقسمة المهايأة.

المطلب الثاني: أنواع قسمة المهايأة.

المبحث الثالث:الآثار المترتبة على قسمة المهايأة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التزامات الشركاء المتهايئين.

المطلب الثاني: حقوق الشركاء المتهايئين.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال هذا البحث.

ثم ختمت البحث بفهرس لأهم المصادر والمراجع التي اعتمدت عليها.

المبحث الأول

مفهوم قسمة المهايأة وخصائصها

تمهيد وتقسيم

من سعة الشريعة الإسلامية أن التملك فيها نوعان: تملك أعيان بمنافعها، وتملك منافع فقط؛ لتصلح الشريعة بذلك لكل الناس ومختلف الأحوال، والأصل في الملكية أن تكون مفرزة، بمعنى أن يكون المال مملوكًا ملكية تامة لشخص واحد، والشيوع بوجه عام يتحقق عند تعدد أصحاب الحق العيني على شيء واحد؛ وبهذا فالشيوع لا يقتصر على الملكية, بل يتحقق كذلك في غيرها من الحقوق العينية الأصلية كالانتفاع والارتفاق؛ إلا أن الصورة الأهم له هي صورة الملكية الشائعة؛ وهي تقع على مال معين بالذات، وترد على المال المملوك لأكثر من شخص غير مفرزة حصة كل منهم؛ فإذا تمت القسمة انقسم المال انقساما ماديا، فتتحول الملكية الشائعة إلى ملكية مفرزة؛ وقد يدار المال الشائع عن طريق قسمة منفعته سواء باتفاق الشركاء أو بالتقاضي، وتسمى هذه الصورة بقسمة المهايأة[١].

وسأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: مفهوم قسمة المهايأة ومشروعيتها، والمطلب الثاني: خصائص ومحل قسمة المهايأة.

المطلب الأول: مفهوم قسمة المهايأة ومشروعيتها

(١) محمد فراج، الملكية الشائعة، مقال منشور على موقعه الإلكتروني،
http://kenanaonline.com/users/mohammadfarrag/posts/773254

قسمة المهايأة ترد على المال المشاع، مع بقاء عين ذلك المال كما هي؛ ويلجأ الشركاء– في بعض الأحيان– إلى التناوب على الانتفاع بها، دون قسمتها؛ إما لعدم قدرة أحدهم، أو بعضهم، على توفير ثمن العين المشتركة؛ وإما رفض بعض الشركاء لبيعها، ولها أساس شرعي أقيمت بناءً عليه في القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، وفي الفروع الآتية سأبين تعريف قسمة المهايأة، والأساس الشرعي لها، وصفتها، وذلك في ثلاثة فروع كما يأتي:

الفرع الأول: تعريف قسمة المهايأة

للمهايأة معنيان، أحدهما في اللغة، والثاني عند الفقهاء، كما يأتي:–

أولًا: تعريف المهايأة في اللغة:

هايأ فلانًا في الأمر مهايأة: وافقه. هيأ الشيء تهيئة: أصلحه، والمهايأة: الأمر المتهايأ عليه، والتهايؤ تفاعل منها، وهو أن يتواضعوا على أمر فيتراضوا به؛ وحقيقته أن كلًا منهم يرضى بحالة واحدة ويختارها. وهي مفاعلة من الهيئة، وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء. وقيل: تهايأ القوم تهايؤا، من الهيئة: جعلوا لكل واحد هيئة معلومة، والمراد النوبة، فكل من الشريكين يرضى بهيئة واحدة ويختارها أو أن الشريك الثاني ينتفع بالعين على الهيئة التي ينتفع بها الشريك الأول أي أن يتواضعوا على أمر فيتراضوا به[1].

ثانيًا: تعريف المهايأة عند الفقهاء:

عرفها الفقهاء بتعريفات متعددة، وتكاد تكون متقاربة من حيث المعنى، وسأكتفي بذكر بعض هذه التعريفات:

(1) مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)،المعجم الوسيط، ط/ دار الدعوة، ١٠٠٢/٢. وانظر: العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ)، ط/ دار الفكر، ٤٥٦/٩.

عرفها الأحناف بأنها: قسمة المنافع وهي جمع على التعاقب، وتكون في الأعيان المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، وتكون بالزمان والمكان[١].

وعرفها المالكية بأنها: اختصاص شريك بمشترك فيه عن شريكه فيها زمنًا معينًا من متحد أو متعدد ويجوز في نفس منفعته لا في غلته، وبناء عليه: تعين الزمن شرط، إذ به يعرف قدر الانتفاع، وإلا فسدت المهايأة[٢].

وعرفها الحنابلة بأنها: معاوضة حيث كانت استيفاء للمنفعة من مثلها في زمن آخر[٣].

وبشرح مبسط – من وجهة نظر الباحثة–، فإن المهايأة تعني: أن كل واحد من الشركاء هيئ لصاحبه ما ينتفع به، وجهّزه له، وهنأه على الانتفاع بهذا الشيء[٤]، وهي قسمة مؤقتة لأن محلها المنافع وليس الأعيان، فما أن بقيت المنافع بقيت المهايأة، وما إن انتهت المنافع انتهت المهايأة؛ وتختلف عن قسمة الأعيان، التي تنهي حالة الشيوع، لأن محلها الأعيان؛ فبالقسمة يتم فرز نصيب كل واحد من الشركاء، وتنتهي بذلك حالة الشركة، ويخلص كل فرد بما أخذه.

---

(١) أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ)، العناية شرح الهداية، ٩/ ٤٥٧، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٤م، ٣٧٩/٧.

(٢) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)،مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط/ دار الفكر،الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م،٣٣٤/٥.

(٣) علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط/ دار إحياء التراث العربي،الطبعة: الثانية – بدون تاريخ،٣٤٠/١١.

(٤) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط/ دار الفكر، بيروت، ٤٩٨/٣.

مقارنة بين التعريفات السابقة:-

هناك اتفاق بين تلك التعريفات على أن قسمة المهايأة تقع على المنافع مع بقاء العين المقسمة على حالها، باعتبار أنها قسمة مؤقتة مرتبطة بزمن معين. كما اتفقوا على بيان أنها مرتبطة بزمن ووقت محدد.

ولكنهم اختلفوا في أكثر من زاوية ، فقد بين الأحناف في تعريفهم على أن قسمة المهايأة هي نوع من أنواع القسمة، وليست من أنواع الإيجارة أو الإعارة، كما بينوا أنها تقع بالزمان والمكان، أي أن تحديد المدة ليس شرطا أساسيا فيها.

في حين عرفها المالكية ببيان شرط الزمن ومدى أهميته في تلك القسمة، إذ بدونه تصبح غير جائزة، مما يبين أنها عقد إيجارة، كما نصوا على أنها تكون في استغلال المنفعة دون الثمار التي تنتج عن العين محل القسمة.

كما بيّن الحنابلة في تعريفهم على أنها عقد معاوضة، مما يعني أنها تميل إلى أن تكون عقد إيجارة وليس قسمة أو إعارة. ونصوا على أنها تقع بالزمان ولم يبينوا أن هناك مهايأة مكانية.

التعريف الراجح

أرى والله أعلم أن التعريف الراجح هو تعريف المالكية الذي كان أكثر وضوحا في بيان أنها عقد إيجارة مع نصه على ضرورة اشتراط المدة، نظرا لأهمية ذلك واتفاقه مع طبيعة المهايأة من حيث كونها مؤقتة وليست دائمة، فلو قلنا برجحان قول الأحناف لأصبحت المهايأة عقد قسمة، يرد على المنافع والأعيان، في حين أن المهايأة تقع على المنافع فقط مع بقاء الأعيان كما هي؛ وفي القسمة يجوز بيع النصيب وإيجارته دون إذن من أحد، أما المهايأة فلابد من الحصول على إذن من الشركاء. ولو قلنا برجحان قول الحنابلة لأصبحت المهايأة عقد إيجار دون بيان واشراط عنصر الزمن، وبيان أهميته في ذلك العقد.

الفرع الثاني: الأساس الشرعي لقسمة المهايأة

المهايأة مشروعة على خلاف القياس عند الأحناف.

حجتهم: احتج الأحناف بأن المهايأة على خلاف القياس بما يأتي:-

المهايأة هي مبادلة المنفعة بجنسها فتكون على سبيل النسيئة؛ وكل واحد من الشريكين في نوبته ينتفع بملك شريكه الآخر، عوضًا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته هو؛ ولأن المنافع تستحق بعوض، وغير عوض،كالأعيان، والقسمة تجوز في الأعيان فتجوز في المنافع.

وقد أجازها الأحناف على سبيل الاستحسان لحاجة الناس إليها؛ إذ قد يتعذر أن يتفق الشركاء على الانتفاع فكأنها قسمة؛ كما أنها مشروعة بالكتاب، والسنة، والإجماع[١].

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿هَذِهِ نَاقَةٌ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَعْلُومٍ﴾[٢]

وجه الدلالة: في هذا دليل على جواز المهايأة الزمانية بنصه – بناء على أن شرع من قبلنا شرع لنا، ما لم يرد في شرعنا ما ينسخه وما لم يقص علينا من غير إنكار –، وعلى جواز المهايأة المكانية من حيث ما يتبادر إلى الذهن من مفهوم المخالفة، لأن المهايأة المكانية أشبه من المهايأة الزمانية بقسمة الأعيان، فكلا الشريكين يستوفي حقه في نفس الوقت، دون تراخ عن صاحبه[٣].

وأما السنة: فما روي أن الرجل الذي خطب تلك المرأة بين يدي رسول الله – صلى الله عليه وسلم–، فقال– صلوات الله عليه–"ماذا تصدقها" قال نصف إزاري هذا قال – صلى الله عليه وسلم–،: "مَا تَصْنَعُ بِإِزَارِكَ إِنْ لَبِسْتَهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا مِنْهُ شَيْءٌ، وَإِنْ لَبِسَتْهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ مِنْهُ شَيْءٌ"[٤].

---

(١) محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، المبسوط، ط/ دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م، ١٧٠/٢٠.

(٢) سورة الشعراء: الآية ١٥٥

(٣) علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط/ دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م، ٣٢/٧. منقول بتصرف.

(٤) محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط/ دار طوق النجاة ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ، كتاب فضائل القرآن، باب القراءة عن ظهر قلب، حديث رقم ٥٠٣٠، ١٩٢/٦.

وجه الدلالة: هذا الحديث يدل دلالة واضحة على جواز المهايأة، لما فيه من تفسير وتوضيح لمعناها، وأنها نوع من قسمة المنافع، وبقاء أعيانها على حالها.([1])

أما الإجماع: فقد أجمعت الأمة من لدن الصحابة والتابعين والفقهاء من بعدهم على جواز قسمة منافع الأعيان، ولا يوجد مخالف لهم فأصبح هذا إجماعًا.([2])

الفرع الثالث: صفة المهايأة

اختلف الفقهاء في صفة المهايأة من حيث إنها عقد لازم، أو غير لازم:-

فقال الجمهور من الأحناف، والشافعية، والحنابلة، بأنها: عقد غير لازم، حيث يجوز لكل من الشريكين الرجوع عنها متى شاء، ولا إجبار فيها من القاضي؛ وزاد الأحناف أن المهايأة بالتقاضي عقد لازم، فلا يجوز لكل من الشريكين نقضها بلا عذر[3].

واستدلوا بأنها تختلف عن قسمة العين، حيث إن قسمة العين هي اللازمة والتي لا يجوز فيها الرجوع إذ هي الأصل في القسمة، بدليل أنه لو طلب أحد المتهايئين من القاضي قسمة العين قبل قسمة المهايأة أصبحت قسمة العين هنا إلزامية ولا يجوز العدول عنها إلى قسمة المهايأة.

وقال المالكية: قسمة المهايأة تكون لازمة، بشرط تحديد المدة، التي تسري فيها القسمة، سواء كانت في شيء واحد أو متعدد؛ وهي تشبه الإجارة؛ وإن لم تحدد بزمن فتكون غير لازمة وتفسد.

([1]) عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ)،تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ) الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ، ٥/ ٢٧٥.

([2]) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، مرجع سابق،٥/ ٢٧٥.

([3]) بدائع الصنائع، ٣٢/٧. وانظر: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ط/ المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، الطبعة: بدون طبعة، عام النشر: ١٣٥٧ هـ – ١٩٨٣م،٢٠٠/١٠، وانظر: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)،المغني لابن قدامة، ط/ مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة،١٠/ ١١٤.

وضربوا مثالًا لذلك فقالوا: مثل دارين أخذ كل واحد منهما دارًا يسكنها، من غير تعيين زمن؛ في هذه الحالة يجوز لكل واحد من الشريكين أن يرجع في هذا الاتفاق متى شاء، لعدم تحديد المدة.

واستدلوا بالقياس على عقد الإيجارة، باعتبار أن قسمة المهايأة هي عقد إيجارة فتطبق عليها أحكامه، وضربوا مثلا فقالوا: فكما لا يجوز إجارة عبد معين على أن يقبض بعد أكثر من شهر لا يجوز في المهايأة أن يستعمله بعد أكثر من شهر. [١]

الرأي الراجح

أرى – والله أعلم– رجحان قول المالكية بأن قسمة المهايأة لازمة بشرط تحديد المدة، وذلك لاستقرار المعاملات، كما أنها شبيهة بعقد الإيجار الذي تعتبر المدة فيه شرطا رئيسيا، وليعرف كل شريك المدى الزمني الذي يتمتع فيه بتلك القسمة، ويهيئ نفسه للقسمة النهائية وهي قسمة العين.

المطلب الثاني: محل وخصائص قسمة المهايأة

قسمة المهايأة هي: قسمة المنافع؛ ولها محل ترد عليه، وخصائص تميزها عن غيرها من العقود الأخرى، وسأبين ذلك في الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: محل قسمة المهايأة

المهايأة ترد على المنافع دون الأعيان؛ لأنها قسمة المنفعة دون العين؛ فكان محلها المنفعة دون العين، فإذا وردت على العين فلا تكون مهايأة[٢].

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣/ ٤٩٨.

(٢) مجلة الأحكام العدلية، المؤلف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني، ط/نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي،ص ٢٢٧.
والمثليات هي الأشياء القابلة لأن تكون عوضا في عقد البيع ، وهي كثيرة ومنها، كل مكيل أو موزون ومعدود؛ وتقدير المبيع يكون بالكيل أو بالوزن أو بالعد أو بالقياس؛ أما القيميات فهي التي يختص كل منها بخصائص تعينه تعيينا ذاتيا يجعل غيره لا يقوم مقامه في الأداء ومن بينها؛ الحيوانات من بقر وخيل وغنم وغيرها، والعقارات بمختلف أنواعها والكتب والمخطوطات.انظر: زكرياء العماري، أهمية التمييز بين الأشياء المثلية والأشياء القيمية في عقد البيع، مجلة القضاء المدني، العدد الحادي عشر، ٢٠١٥م، ص٣٧.

ولقد ضرب الفقهاء بعض الأمثلة لما يجوز، وما لا يجوز فيه المهايأة، ومن تلك الأمثلة:-

١- ما يجوز فيه المهايأة:

لو تهايئا في دار واحدة على أن يسكن هذا مدة وهذا مدة، أو هذا في الطابق الأعلى، وهذا في الطابق الأسفل جاز؛ لأن القسمة على هذا الوجه جائزة فكذا المهايأة؛ والتهايؤ في هذا الوجه إفراز لجميع الأنصبة لا مبادلة، ولهذا لا يشترط فيه التأقيت؛ ولكل واحد أن يستغل ما أصابه بالمهايأة، شرط ذلك في العقد أو لم يشترط؛ لحدوث المنافع على ملكه[١].

وإذا قام كل واحد منهما بتأجير الدار التي في يده، فأراد أحدهما أن ينقض المهايأة، ويقسّم عين الدار، فله ذلك، بشرط انتهاء مدة الإجارة؛ وأما إذا لم تنته فليس للآخر نقض المهايأة صيانة لحق المستأجر، ولو تهايئا على أن يستأجرا لهما أجيرًا جاز، والمهايأة في دار، وأرض، على أن يسكن أحدهما هذه الدار، ويزرع الآخر هذه الأرض، جاز ذلك؛ وكذلك المهايأة في دار، وحمام، على أن يسكن أحدهما هذه الدار سنة، ويأخذ الآخر الحمام سنة، جاز ذلك[٢].

٢- المهايأة غير الجائزة:

المقصود بالمنافع: منافع الأعيان التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء أعيانها، ومن هنا نقول: لا يصح التهايؤ على الكتابة من محبرة مثلًا[٣]، ولو كان نخلًا أو شجرًا أو غنمًا مملوكين لاثنين فتهايئا على أن يأخذ كل واحد منهما جزءًا يستثمره أو يرعاه ويشرب ألبانها لا يجوز[٤].

ولو تهايئا على ركوب الدابتين فلا يجوز لأن الاستعمال يتفاوت بتفاوت الراكبين، ولو تهايئا في بقرة بينهما على أن تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يومًا مثلًا، يحلب لبنها، كان باطلًا، ولا يحل الزيادة الحاصلة في اللبن لأحدهما[٥].

الفرع الثاني: خصائص قسمة المهايأة

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي، ٣٣٥/٤.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣/ ٥٠٠.

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، ٢٥٠/٢٣.

(٤) الهداية في شرح بداية المبتدي، ٣٣٥/٤.

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣/ ٥٠٠.

لقسمة المهايأة خصائص تميزها عن غيرها من العقود، باعتبارها تلقي التزامات، وتعطي حقوقًا لأطرافها، وتقع على المنافع:-

١- المهايأة نوع من أنواع القسمة، ترد على المنافع وليس الأعيان، وتكون في الأعيان المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها. مثل الدور والسيارات وغيرها.

٢- لا تنتهي المهايأة بموت أحد الشركاء أو بموتهم جميعا، بل تستمر نافذة في حق ورثة المتوفى.

٣- المهايأة عقد رضائي يقوم على رضا ومحل وسبب، ولا يشترط لها شكل معين.

٤- المهايأة من عقود المعاوضة، وهي بذلك تشبه الإجارة، حيث إن كل شريك يأخذ مقابلًا لما أعطى، ويعطي مقابلًا لما أخذ، إذ ينتفع الشريك بالمال الشائع في مقابل انتفاع الشريك الآخر به لمدة أخرى، إذا كانت المهايأة زمانية، أو بجزء مفرز من المال الشائع إذا كانت المهايأة مكانية.

٥- المهايأة ملزمة للجانبين، فهي تنشئ التزامات وحقوقا لكل الشركاء، فيكون كل منهم دائنًا للآخر ومدينًا له.

٦- شرعت المهايأة استحسانًا على خلاف القياس؛ لأنها مبادلة المنفعة بجنسها فتكون نسيئة، وكل واحد من الشريكين في نوبته ينتفع بملك شريكه عوضًا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته[١].

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لقسمة المهايأة وأنواعها

قسمة المهايأة محلها المنفعة، وهذا المحل من الممكن أن يلتبس مع غيره من أنواع التصرفات، كالإجارة، والإعارة، والقسمة؛ لذلك اختلف الفقهاء بشأنها، فمنهم من قال: إنها إجارة، ومنهم من قال: إنها إعارة، ومنهم من قال: إنها عقد قسمة.كما أن للمهايأة أنواعًا، توضح كيفية التعامل

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ٣٧٩/٧، وانظر: د/ ندى سالم حمدون ملا علو، ص٥. منقول بتصرف

معها. لذا سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: التكييف الفقهي لقسمة المهايأة، والمطلب الثاني: أنواع قسمة المهايأة.

المطلب الأول: التكييف الفقهي لقسمة المهايأة

اختلف الفقهاء في تكييف عقد المهايأة، هل هو من قبيل عقود الإعارة، أم الإجارة، أم أنه عقد قسمة محلها المنافع، على ثلاثة آراء، وسأبين ذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تكييفها على أنها إجارة

الإجارة هي: عقد على المنفعة بعوض هو مال؛ والعقد على المنافع شرعا نوعان أحدهما: بغير عوض كالعارية، والوصية، بالخدمة؛ والآخر بعوض وهو الإجارة([1])؛ وجواز هذا العقد عرف بالكتاب والسنة، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا﴾[2]، وقال: الله تعالى حكاية عن شعيب عليه السلام: ﴿عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ﴾[3].

وجه الدلالة: هاتان الآيتان الكريمتان تدلان دلالة واضحة على جواز الإجارة، وأنها من أعمال الشرائع التي قبلنا، وما ثبت شريعة لمن قبلنا فهو لازم لنا، ما لم يقم الدليل على خلافه([4]).

وقال– صلى الله عليه وسلم–: "أعْطُوا الأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ"[5].

وجه الدلالة: أن الأمر بإعطاء الأجر دليل صحة العقد، وبعث رسول الله–صلى الله عليه وسلم– والناس يؤاجرون ويستأجرون فأقرهم على ذلك وبين أحكامه[6].

([1]) المبسوط للسرخسي، مرجع سابق،١٥/ ٧٤.

([2]) سورة الزخرف: الآية: رقم (٣٢).

([3]) سورة القصص: الآية: رقم (٢٧).

([4]) المبسوط للسرخسي، مرجع سابق،١٥/ ٧٤.

([5]) ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط/ دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، كتاب الرهون، باب أجر الأجراء،حديث رقم ٢٤٤٣،٢/٨١٧.

([6]) المبسوط للسرخسي، ٢٠/٧٤.

وفيما يتعلق بقسمة المهايأة فقد ذهب المالكية، والشافعية، وبعض الحنابلة، إلى أن عقد المهايأة هو نوع من أنواع عقد الإجارة؛ معللين ذلك بأنها تتشابه معه من عدة وجوه، كما أنها لا تنهى حالة الشيوع، وإنما تقتصر فقط على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع طوال فترة الشيوع.

قال المالكية في تعريف المهايأة: " أن كل واحد منهما وهب لصاحبه الاستمتاع بحقه في ذلك الشيء مدة معلومة كالإجارة، وفي هذا تشبيه في اللزوم وفي تعيين المدة وفي أن قدرها كمدة الإجارة.. وفهم من التشبيه أن المهايأة إنما تكون بتراض وهو كذلك لأن الإجارة كالبيع فلا يجبر عليها من أباها"[١].

وقال الشافعية: " لو كان بينهما مهايأة وأجر جميعه في نوبته فهذا صحيح، فلو رجع الشريك الآخر عن المهايأة في أثناء المدة فيجوز الرجوع، إذ هي غير لازمة فينبغي أن تفسخ في حصته، دون حصة المؤجر بالنسبة لما بقي من المدة دون ما مضى"[٢].

ويوجد أوجه شبه بين قسمة المهايأة وعقد الإجارة عند أصحاب هذا المذهب من عدة وجوه:-

١- أن كلًا منهما يرد على المنافع، مع وجود الأعيان، الإجارة عقد على المنفعة دون الرقبة ويكون بعوض[٣]، وأيضا قسمة المهايأة- كما ذكرنا آنفًا- عبارة عن قسمة المنافع ولا ترد على الرقبة؛ لأنها قسمة المنفعة دون العين، فكان محلها المنفعة دون العين.

٢- الإجارة والمهايأة يكونان بمقابل، ولا يجوز أن يكونا بغير مقابل، لأن ذلك يعد من قبيل الغرر، وفي ذلك قال المالكية" فإن انضبطت ككرائهما أو كراء دار كل يوم بقدر معين جاز قسمه بينهما على أن لكل واحد يوما مثلا أو شهرًا، كما يجوز استخدامه كرحى مشتركة بين

---

(١)عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: ١٠٩٩هـ) شرح الزُّرقاني على مختصر خليل،ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢م، ٣٤٩/٦.

(٢)زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)،الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، ط/ المطبعة الميمنية،٣١٩/٣. وانظر: المغني لابن قدامة، ١٠/ ٣٠٦.

(٣)القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت٤٢٢هـ)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف،٦٥٣/٢.

اثنين مثلًا دخلًا على أن كل واحد يطحن متاعه في مدة معينة فيجوز ولا يضره طحنه لغيره مع ذلك بكراء أي لأنه تبع لما وقعت المهايأة عليه"[١].

٣- الإجارة والمهايأة من العقود التي تتصف بصفة الاستمرار، حيث تظهر فيهما الالتزامات المتبادلة فتبقى قائمة ومستمرة بتمكين المستأجر أو الشريك المتهايئ من الانتفاع بالمأجور أو بالشريك ما بقي العقد قائما بينهما.

٤- الإجارة لابد فيه من تحديد المدة الزمنية التي يسري فيه العقد، وتنعقد فيها الالتزامات، وأيضا عقد المهايأة- كما أوضحنا آنفا- لابد فيه من تحديد المدة الزمنية التي تكون فيها المهايأة، وإذا لم تحدد بزمن لا تصبح لازمة، ويجوز لأي من الشركاء إنهاء العقد في أي وقت.

٥- عقد الإجارة من العقود اللازمة التي ترتب التزامات في الذمة بحيث لا يجوز فسخها قبل مدتها إلا بالتراضي، وكذا المهايأة من العقود اللازمة التي لا يجوز فسخها إلا بالتراضي. قال المالكية: "هي من العقود اللازمة، فليس لأحدهما فسخها إذا تراضيا على شيء وقعت صحيحة إلا برضاهما أو رضاهم إن كانوا جماعة، ولزمت- أي المهايأة- كالإجارة، أي في تعيين الزمن واللزوم"[٢].

تنبيه

هناك فرق بين الإجارة الخالصة والمهايأة التي هي نوع من الإجارة، فهما يشتركان في كونهما يردان على المنفعة، ويختلفان من حيث العموم والخصوص، فالإجارة عامة في كل عمل فيه منفعة وكان عمله مباحا، مثل تأجير المؤدبين المعلمين لقراءة القرآن، والإجارة لإرضاع الطفل،

(١) شرح الزُّرقاني على مختصر خليل، ٣٥٠/٦.

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٦٦١/٣، وانظر: الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، ٣١٩/٣.

وإجارة الإمام ليؤم الناس في الفريضة والنافلة، إلى غير ذلك من أوجه الإجارة الخالصة التي لا تصلح أن تكون مهايأة([1]).

أما المهايأة فهي نوع من أنواع عقد الإجارة وتشمل المنافع التي يصلح قسمتها سواء من حيث المكان كالدور والأراضي وغيرها، أو من حيث الزمان كالاتفاق على على أن ينتفع أحد الشركاء مدة والآخر مدة ثانية مثل التهايؤ على زراعة الأرض، أو ركوب الدابة.([2])

الفرع الثاني: تكييف عقد المهايأة على أنه إعارة

العارية هبة المنافع، وهي مندوب إليها؛ لقول الله تعالى: ﴿وَتَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوى﴾[3]، ولأن فيها عونا لأخيه المسلم، وقضاء حاجته، وتصح في كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها[4]، لأن النبي – صلى الله عليه وسلم– اسْتَعَارَ مِنْ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ أَدْرَاعًا وَسِلاَحًا"[5].

ذهب الحنابلة إلى أن قسمة المهايأة عارية، من خلال تضمين الشريك المتهايئ المال الشائع، الذي تحت يده في مدته؛ لأنه كالعارية بالنسبة لنصيب شريكه[6].

وتوجد أوجه شبه بين الإعارة والمهايأة عند أصحاب هذا الرأي:-

١- المهايأة والإعارة يردان على المنافع التي يصح الانتفاع بها وليس الأعيان، مع بقاء الأعيان كما هي.

---

(١) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) الكافي في فقه أهل المدينة،المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني،الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية،الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م،٢/٧٥٥.

(٢) المبسوط للسرخسي،٢٠/١٧١.

(٣) سورة المائدة: الآية: رقم (٢).

(٤) أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط/ دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م،٢/٢١٣.

(٥)أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)،سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط/ المكتبة العصرية، صيدا – بيروت،كتاب البيوع، باب في تضمين العور، حديث رقم٣٥٦٢، ٣/٢٩٦.

(٦) د/ ندى سالم حمدون ملا علو، ص٢٣.

جاء في كتب الحنابلة في شأن الإعارة: "وتصح في كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها"[١].

٢- يتملك الشريك المتهايئ والمستعير المنفعة، ففي المهايأة منفعة المال الشائع ملك للشريك جزئيا إذا كانت المهايأة مكانية أو كليا إذا كانت زمانية، وأيضا في الإعارة يتملك المستعير منفعة الشيء المعار.

٣- هدف المهايأة والإعارة استعمال الشيء والانتفاع به، فهما يردان على الأموال غير القابلة للاستهلاك، لأن المستعير يلتزم برد الشيء المعار إلى المعير عند انتهاء الإعارة، وفي المهايأة يتخلى الشريك المتهايئ عن منفعة كل المال الشائع، إذا كانت المهايأة زمانية أو جزء منها إذا كانت المهايأة مكانية.

جاء في كتب الحنابلة: "يجب رد العارية إن كانت باقية بغير خلاف، ويجب ضمانها إذا كانت تالفة، تعدى فيها المستعير أو لم يتعد[٢].

ولقد انبرى فريق من العلماء المعاصرين ليبين أن هناك اختلافا بين المهايأة والإعارة، لهذا لا يمكن تكييفها على أنها إعارة، وساق حججًا لذلك، مع تأييدي لوجهة النظر تلك، على النحو الآتي:-

١- من حيث الملك: ففي الإعارة لا يملك المستعير رقبة الشيء المعار، والدليل على ذلك أنه لو كان يمتلك العين لما احتاج إلى إبرام عقد إعارة، حتى تنتقل إليه ملكية منفعة هذا الشيء؛ لأن من يملك الرقبة يملك المنفعة.

أما في المهايأة فتوجد ملكية للعين ولكنها على الشيوع بين كل الشركاء.

٢- الإعارة من عقود التبرع، لأن المستعير ينتفع بالشيء المعار دون عوض؛ في حين أن المهايأة من عقود المعاوضات.

٣- من حيث اللزوم: فالإعارة عقد غير لازم، فيجوز للمعير أن يطلب إنهاءها في أي وقت شاء، إذا لم يحدد لها أجل؛ أما المهايأة فلا يجوز للشريك المتهايئ الرجوع عن المهايأة؛ قبل

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد، ٢/٢١٣.

(٢) المغني لابن قدامة، ٥/١٦٤، وانظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، ٢/٢١٣ وما بعدها.

انتهاء المدة المحددة سلفا– وذلك على رأي المالكية الذين اشترطوا تحديد المدة في المهايأة– ، لأن ذلك يترتب عليه ضرر للشريك الآخر، الذي لم يستوف منفعته بعد، خاصة في المهايأة الزمانية، أو استوفى منفعة ناقصة، خاصة في المهايأة المكانية.

٥– من حيث التصرف في العين: لا يجوز للمستعير تأجير العارية، مع أن منافعها عائدة له؛ لأن للمعير استردادها في أي وقت شاء، ولعدم الفائدة من الإيجار. أما المهايأة فإن الشريك في نوبته يستعمل المال الشائع، أو الجزء المفرز منه، بنفسه؛ كما أن له أن يؤجره دون الحاجة إلى أخذ إذن الشريك الآخر.

٦– من حيث وقت الانتهاء: فالإعارة تنتهي بموت المستعير، ولا تنتقل إلى ورثته، إلا إذا كان هناك اتفاق على ذلك. أما المهايأة فلا تنتهي بموت الشريك، بل تنتقل إلى ورثته[١].

الفرع الثالث: تكييف المهايأة على أنها قسمة

القسمة لغة: إفراز النصيب، أو التفريق. وشرعا: عبارة عن إفراز بعض الأنصباء عن بعض، ومبادلة بعض ببعض؛ لأن نصيب كل شريك، أو ملكه، منتشر في جميع أجزاء الشيء المقسوم.

وتؤدي إلى إفراز حق، وتمييز أحد النصيبين من الآخر، وليست بيعا. وتهدف إلى إنهاء حالة الشيوع القائمة، بإفراز حق كل شرك، وتملكه، يتصرف فيه تصرف الملاك[٢].

قال الأحناف بأن عقد المهايأة هو عقد من عقود القسمة.

جاء في كتب الأحناف: "قسمة المنافع فهي المسماة بالمهايئات .. فلو تهايئا في دار واحدة على أن يأخذ كل واحد منهما طائفة منها يسكنها وأنه جائز؛ لأن المهايئات قسمة فتعتبر بقسمة العين، وقسمة العين على هذا الوجه جائزة فكذا قسمة المنافع"[٣].

---

(١) مفهوم المهايأة وتكييفها، د/ ندى سالم حمدون ملا علو، ص٢٥. دون سنة النشر

(٢) د/ وهبة مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط/ دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرابعة، ٤٧٣٢/٦، وانظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٩٠/٢٦.

(٣) بدائع الصنائع،٣١/٧.

وساقوا حججًا تؤيد وجهة نظرهم، بينوا فيها أنها عقد قسمة، وتختلف عن الإجارة، والإعارة، على النحو الآتي:-

١- المهايأة يجوز فيها للقاضي أن يجبر أحد الشركاء على قبولها إذا رفض المهايأة وقبلها البعض الآخر، فيهايأ بينهما سواء من حيث المكان أو الزمان، وهذا لا يجوز في عقد الإيجار أو العارية.

٣- تختلف المهايأة عن عقد الإجارة من حيث المنفعة على كل العين أو جزء منها، ففي الإجارة يستحق المؤجر منفعة العين كلها بمجرد العقد؛ أما في المهايأة فينتفع كل واحد من الشريكين بحسب الجزء الذي يأتيه بعد القسمة، وليس منفعة كل العين.

٤- كما أنها تختلف عن عقد الإجارة من حيث إمكانية الفسخ؛ فعقد الإيجارة لا يجوز أن ينفرد فيهأحد المتعاقدين بفسخه بغير عذر. أما في المهايأة: فيملك أحد الشريكين فسخ المهايأة بطلب القسمة؛ لأن القسمة هي الأصل، والمهايأة استثناء على ذلك.

٥- المهايأة تختلف عن العارية من حيث المعاوضة؛ فالعارية عقد تبرع، وليس فيها المعاوضة؛ ولو كانت بمقابل أصبحت عقد إيجار؛ أما المهايأة فهي على سبيل المعاوضة، لأن كل واحد من الشركاء عندما يترك من المنفعة من نصيبه لصاحبه، إنما يترك بشرط أن يترك صاحبه نصيبه له.

٦- وتختلف عن المعاوضة من حيث القدرة على التصرف في العين؛ فالعارية لا يجوز للمستعير أن يؤجرها. أما المهايأة فيجوز فيها التصرف بالبيع، والإجارة للغير .

٦- من حيث مدة سريانها؛ فالعارية والإجارة تبطلان بموت أحد العاقدين، أما المهايأة لا تبطل بموت أحد الشريكين؛ فهي نافذة في حق الورثة[١].

الفرع الرابع: الرأي الراجح من وجهة نظر الباحثة

بعد عرض تلك الآراء في تكييف قسمة المهايأة أرى والله أعلم، رجحان الرأي الأول وهو رأي المالكية، والشافعية، وبعض الحنابلة؛ القائل بأن عقد المهايأة هو عقد إيجار، لقوة حجتهم؛ -،

(١)المبسوط، للسرخسي، ٢٠/١٧٠.

كما أن قسمة المهايأة لا تنهى حالة الشيوع، وإنما تقتصر فقط على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع، طوال فترة الشيوع. فهي قسمة مؤقتة. كما أن المهايأة تتشابه مع عقد الإجارة في الكثير من الأوجه –على ما ذكر أصحاب هذا الرأي؛ ففيها استغلال منفعة العين كما في عقد الإيجار، وترد على المنافع وليس على الأعيان؛ ولابد فيها من ذكر المدة حتى تستقر المعاملات ولا يقع ضرر على أي من الشركاء. ومن هنا يمكن القول : إن كل شريك يعتبر مستأجرا في انتفاعه بالجزء الذي اختص به في المهايأة المكانية، وبكل شيء في المهايأة الزمانية؛ في حين يعتبر باقي الشركاء بالنسبة له مؤجرين، لذلك فإنه يجب أن تتوافر في كل المتقاسمين أهلية المؤجر والمستأجر.

كما أنه لا يسوغ أن يكون عقد المهايأة عقد إعارة، كما قال الحنابلة، لأن الإعارة فيها معنى الهبة، بحيث يكون استغلال المنفعة بلا عوض، ولو كانت بعوض أصبحت عقد إيجار، أما المهايأة فهي حق مستحق للشريك وليست منحة من شريكه الآخر، كما أن العارية عقد غير لازم، فيجوز لأي من الشريكين الرجوع في الإعارة دون انتظار إذن من صاحبه، وعقد الإعارة لا يحتاج إلى قبول المستعير، أما المهايأة فهي عقد رضائي يحتاج إلى قبولها من الشركاء.

كما أنه لا يسوغ تكييف المهايأة على أنها عقد قسمة، كما قال الأحناف، لأن القسمة ترد على الأعيان وعلى المنافع، والمهايأة ترد على المنافع فقط، والقسمة فيها معنى إنهاء لحالة الشيوع، أما في المهايأة فتبقى حالة الشيوع قائمة حتى إنهائها، وفي القسمة يجوز بيع النصيب وإيجارته دون إذن من أحد، أما المهايأة فلابد من الحصول على إذن من الشركاء.

المطلب الثاني: أنواع قسمة المهايأة

تنقسم المهايأة إلى قسمين رئيسيين، أولًا: من حيث التراضي، تنقسم إلى قسمة رضا، وقسمة جبر، وثانيًا: من حيث الزمان والمكان، تنقسم إلى مهايأة مكانية، ومهايأة زمانية([1])؛ وسأبين هذه الأنواع في الفروع الآتية:

الفرع الأول: أنواع قسمة المهايأة من حيث الرضا والجبر

([1]) د/ وهبة مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة الثانية عشرة، ٤٧٧٧/٦.

تنقسم المهايأة من حيث الرضا والجبر إلى مهايأة بالتراضي، ومهايأة بالتقاضي، وسأبين ذلك كما يأتي:

أولًا: المهايأة بالتراضي:

وهي أن يتفق شخصان على كيفية الانتفاع بالشيء المشترك بينهما، على طريق التعاقب، أو التناوب، زماناً، أو مكاناً، وهي جائزة باتفاق الفقهاء[١].

والمعيار عند الفقهاء هي حال الأعيان المقسومة، من حيث اتحاد الجنس أو اختلافه؛ فإذا اختلف الجنس كدار، وأرض؛ أو تفاوتت المنفعة، كدار تقسم مهايأة، ليكون بعضها حصة للسكنى، والبعض الآخر حصة للاستغلال، فلا إجبار، ولا سبيل إلى قسمة المهايأة إلا بالتراضي.

جاء في كتب الأحناف: "إن جرت – المهايأة– في الجنس المختلف كالدور والعبيد يعتبر مبادلة من كل وجه، حتى لا يجوز من غير رضاهما، لأن المهايأة قسمة المنافع، فيعتبر بقسمة الأعيان، وقسمة العين اعتبرت مبادلة من كل وجه في الجنس المختلف، واعتبرت مبادلة من وجه، إقراراً من وجه في الجنس الواحد من الأعيان المتفاوتة تفاوتاً يسيراً كالثياب، حتى لا ينفرد أحدهما بهذه القسمة؛ لأنها ليست من ذوات الأمثال"[٢].

ثانيًا: قسمة التقاضي:

هي التي تتم بواسطة القاضي جبراً، بناء على طلب أحد الشريكين. فيهايئ القاضي بينهما جبراً إما بالمناوبة الزمانية، مدة معينة، بنسبة حصة كل منهما؛ وإما بالمهايأة المكانية بالاختصاص بمنفعة بعض المال المشترك بنسبة الحصص[٣].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٤٧٧٧/٦.

(٢) المحيط البرهاني في الفقه النعماني،٣٧٩/٧.

(٣)د/ وهبة مصطفى الزحيلي، ٤٧٧٧/٦

وتكون عند اتحاد الجنس واتفاق المنافع، لغلبة معنى الإفراز حينئذ، وذلك كما في قسمة دار للسكنى، أو أرض للزراعة، باتفاق أبي حنيفة وصاحبيه، أو دارين، أو أرضين، على رأي الصاحبين، إذا رأى القاضي وجه العدالة في ذلك.

جاء في مجلة الأحكام العدلية في شأن المهايأة الجبرية: "إذا طلب أحد الشريكين القسمة، وامتنع الآخر، فيقسمه القاضي جبرًا، إن كان المال المشترك قابلا للقسمة، وإلا فلا يقسمه"[١].

ويشترط في قسمة القضاء أن يكون المال المشترك قابلًا للقسمة؛ فلذلك إذا طلب أحد الشريكين القسمة، وامتنع الآخر عنها، فيقسمه القاضي جبرًا أي حكمًا، إذا كان المال المشترك قابلًا للقسمة؛

لأن القسمة هي لتكميل المنفعة، والتقسيم في المال القابل للقسمة أمر لازم[٢].

مثلاً: داران مشتركتان طلب أحد الشريكين المهايأة على أن يسكن إحداهما، والأخرى للآخر. أو حيوانان على أن يستعمل أحدهما واحداً، والآخر الآخر، وامتنع شريكه، فالمهايأة تكون جبرية.

فإذا طلب المهايأة أحد الشريكين دون الآخر أجبر الآخر عليها، عند الأحناف؛ إلا أن يكون المحل قابلا للقسمة العينية وطلبها هذا الآخر فإنها تقدم، لأن فيها – مع وصول كل إلى حقه في نفس الوقت – فائدة مقصودة، وهي إفراز الملك، وتمييزه عن ملك الغير؛ بل لو وقعت القسمة مهايأة بالفعل، وكان قد سكت هذا الشريك فصحت، ثم بدا له فعاد فطلب القسمة العينية، فإنه يجاب وتبطل قسمة المهايأة[٣].

وهذا يصلح في العين المشتركة التي لا تقبل القسمة، فيجبر على التهايؤ فيها إذا طلبه أحد الشركاء. وكذلك العين المستأجرة، التي لا يمكن الاجتماع على الانتفاع بها، كدار لا تسع إلا سكنى أحد الشريكين[٤].

---

(١) مجلة الأحكام العدلية، ٢١٨/١.

(٢)علي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني،الناشر: دار الجيل، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م،١٢٨/٣.

(٣) الهداية في شرح بداية المبتدي، ٢٣٥/٤.

(٤) المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ٣٧٩/٧.

ويثور سؤال مؤداه: هل تختلف المهايأة – من حيث التراضي والاتفاق أو التقاضي– إذا كانت تقع على مكان أو تقع على زمان؟

للإجابة على هذا السؤال نقول:–

المهايأة نوعان، مكانية وهي: التي تقع على مكان معين، مثل الدار، أو الشقة، ومهايأة زمانية، وهي: تكون من خلال تقسيم المنفعة من حيث مدة الانتفاع، فينتفع هذا شهرا، وهذا شهرا مثلا؛ وتبعا لذلك يرد الانتفاع من قبل الشركاء، إما على المكان، أو على الزمان، وإما أن يتفقا على تقسيم المنفعة وينتهي الأمر عند هذا الاتفاق؛ أو يختلفا، عندئذ يرفع الأمر إلى القاضي، الذي يجبرهم على التقسيم؛ ومن هنا فلا فرق بين أن تكون القسمة بالمهايأة المكانية، أو المهايأة الزمانية، في التراضي أو التقاضي؛ فالمهايأة المكانية يتحقق فيها العدل في القسمة، لوصول كل واحد إلى حقه في نفس الوقت؛ والمهايأة الزمانية يستشعر فيها معنى الكمال في أخذ الحق، لأن كل واحد ينتفع بالعين كلها مدة الانتفاع المتفق عليها. ولذا لو اختلفا في التهايؤ على الدار، هذا يطلب أن يسكن في أولها، والثاني في آخرها، وذاك يطلب أن يسكن جميع الدار شهرا، ثم الآخر شهرا آخر، فإن القاضي لا يجيب أحدهما، إذ لا رجحان لأحد، وإنما يأمرهما بأن يتفقا، ثم إذا اتفقا على المهايأة الزمانية أقرع بينهما، لتعيين من له الحق في أن يبدأ أولا، وإن اتفقا على المهايأة المكانية، ولكن تنازعا على مكان بعينه أقرع بينهما ليتعين بالقرعة لكل واحد مكانه[١].

وقد ذهب بعض الحنابلة إلى قصر الإجبار على المهايأة المكانية، حيث لا تنطوي القسمة على ضرر[٢]، ولكن الذي اعتمده الحنابلة خلافه: وهو نفي الإجبار في قسمة المنافع كلها، قبلت العين القسمة العينية أم لم تقبلها، اتفقت المنفعة أم اختلفت؛ وهو الذي قال به المالكية، والشافعية[٣]؛ لأن في هذه القسمة معنى المعاوضة على العموم؛ إذ كل واحد من الشريكين ينتفع بنصيب صاحبه، أو حصته عنده، لقاء انتفاع صاحبه بنصيبه، أو حصته؛ ولأن المنفعة معدومة

---

(١) العناية شرح الهداية، ٤٥٦/٩.

(٢)علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط/ دار إحياء التراث العربي،٣٤٠/١١.

(٣) شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ، ٣٤٠/٦، وانظر: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط/ دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م،٣٣٨/٦.

عند القسمة، ولا يدري أحد من المتقاسمين ما يحصل له منها وما لا يحصل؛ ثم لأن في المهايأة الزمانية خاصة غبنا لمن تتأخر نوبته.

لكن يقرر البلقيني من الشافعية: أن المانع الحقيقي من دخول الإجبار في قسمة المهايأة، هو بقاء الحقوق مشتركة بالشركة في العين ذاتها؛ ولذا فإن المنافع المملوكة بغير حق ملك الذات – كما في الإجارة، والوصية– تقبل الإجبار على قسمتها.

قال البقليني: "لا إجبار في المنقسم وغيره من الأعيان، التي طلبت قسمة منافعها فلا تقسم إلا بالتوافق؛ لأن المهايأة تعجل حق أحدهما وتؤخر حق الآخر، بخلاف قسمة الأعيان؛ وهذا في المنافع المملوكة بحق الملك في العين. أما المملوكة بإجارة، أو وصية، فيجبر على قسمتها؛ وإن لم تكن العين قابلة للقسمة، إذ لا حق للشركة في

العين"[١].

ولقد قال الشافعية: إذا تنازع الشركاء على شيء لا يمكن قسمته، فإن اتفقوا على مهايئة المنفعة– على سبيل التبادل– جاز، ولكل واحد حق الرجوع ولو بعد الاستيفاء؛ لكن يغرم بدل ما استوفاه، وتكون يده يد أمانة كالمستأجر. فإن رفضوا المهايأة أجبرهم الحاكم على إيجاره، أو أجره عليهم سنة مثلا، أو أي مدة؛ فإن تعدد الذين يريدون الإيجار أجره القاضي وجوبا لمن يراه أصلح؛ فإن تعذر إيجاره بسبب كساد لا يزول في القريب، هنا قال ابن الصلاح والزركشي واعتمده الأذرعي من فقهاء الشافعية: يجوز له أن يبيعه لأنه متعين، والعلة في ذلك: أن المهايأة تعذرت لغيبة بعضهم أو امتناعه عنها، ولو تعذر البيع، وحضر جميعهم، أجبرهم القاضي على المهايأة، لكن بشرط أن يكون ذلك بناء على طلب أحد الشركاء[٢].

---

(١) مغني المحتاج، ٣٣٨/٦.

(٢)شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط/ دار الفكر، بيروت،الطبعة: الأخيرة – ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ٢٨٦/٨.

كما وافقهم المالكية، والحنابلة، في هذا الرأي، ولكن لم يذكروا البيع؛ فقد ذكر ابن البناء في كتاب الخصال: أن الشركاء إذا اختلفوا في منافع دار بينهما، جاز للحاكم أن يجبرهم على قسمها بالمهايأة، أو يؤجرها عليهم"[١].

ولقد منع أبو حنيفة المهايأة – في غير العقار – على مقابل الكراء، مثل العبد، والدابة، والدابتين؛ وحكم ببطلانها؛ لأنها عين وتمكن قسمتها، فيبقى المال المشترك دون مهايأة، ثم ما يتحصل من غلته يتقسمه الشركاء بينهم، وفيما يتعلق بغلة العقار – وهو المقابل الذي يتأتى من وراء الانتفاع به مثل الأجرة وغيرها– أجاز أبو حنيفة فيها قسمة التهايؤ؛ لأنها ملحقة بالمنافع، فلا مانع منه في الدار الواحدة، أو الدارين، والأرض الواحدة، أو الأرضين، سواء أكان ذلك في القسمة المكانية، أو الزمانية[٢].

الفرع الثاني: أنواع قسمة المهايأة من حيث الزمان والمكان

قسمة المهايأة من حيث الزمان والمكان تنقسم إلى نوعين: المهايأة المكانية، والمهايأة الزمانية، وسأبين ذلك فيما يأتي:

أولًا: المهايأة المكانية:

وهي: أن يختص كل واحد من الشريكين ببعض المال المشترك بنسبة حصته، فيتم انتفاع الشركاء معا في وقت واحد[٣].

فصورة المهايأة المكانية هي: أن يتهايئا في دار واحدة، على أن يأخذ كل واحد منهما جزءا منها يسكنها؛ لأن المهايئات قسمة فتعتبر بقسمة العين، وقسمة العين على هذا الوجه جائزة فكذا قسمة المنافع.

ولا يشترط الفقهاء في المهايأة المكانية ذكر المدة، لأن المهايأة قسمة المنفعة المشتركة، وفي قسمة العين لا حاجة إلى بيان المدة، فكذلك في قسمة المنفعة المشتركة؛ ولأن الحاجة إلى بيان

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،٣/٥٠٠. وانظر: الشرح الكبير على متن المقنع،١١/٤٩٨.

(٢) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية،٣٣/٢٥٤.

(٣) د/ نعيم سمارة المصري، قسمة المهايأة في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد التاسع عشر، العدد الأول، يناير ٢٠١١م، ص١٨٦.

المدة في الإجارة لمعرفة مقدار ما يستحق من المنفعة من تلك العين على وجه به تنقطع المنازعة؛ وكل واحد منهما هنا يستوفي المنفعة باعتبار أنه ملكه، والمنازعة تنقطع ببيان منزل لكل منهما[١].

ضابط ما يجوز وما لا يجوز في المهايأة المكانية:-

أ- يجوز في المهايأة المكانية ما يأتي:

١ـ إذا كان التهايؤ في الدور: فلو كان في دار واحدة، على أن يأخذ أحدهما الطابق الأسفل، والآخر الطابق الأعلى، جاز ذلك، لأن قسمة المنافع ليست بمبادلة المنفعة؛ فمبادلة المنفعة بجنسها غير جائزة عند الأحناف، كإجازة السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة.

ولو تهايئا في دارين وأخذ كل واحد منهما دارًا يسكنها أو يستغلها فهو جائز بالإجماع[٢].

٢ـ شرط المؤاجرة على الدار: ولو شرطا في المهايأة المكانية أن يؤاجر كل واحد منهما منزله- إذا كانت المهيأة على دارين- فذلك جائز، وإن لم يشترطا ففي ظاهر المذهب الحنفي، أن لكل واحد منهما أن يفعل ذلك في نصيبه، وما يستوفى من الغلة حلال له؛ وفي ذلك يقول أبو علي الشاشي الحنفي: ليس لكل واحد منهما إلا ما شرط؛ لأن كل واحد منهما منتفع بنصيب صاحبه حقيقة؛ فالمنزل الذي في يده مشترك بينهما، وليس ذلك بحكم المعاوضة بينهما[٣].

٣ـ التهايؤ على الدواب: لو تهايئا على دابتين للركوب من جنس واحد، كفرسين مثلا، يأخذ هذا فرسًا وهذا فرسًا، فأبو حنيفة – خلافًا لصاحبيه الناظرين إلى قسمة الأعيان – أجاز ذلك، لأنهما في حكم جنسين مختلفين، ولذا لا يملك من استأجر دابة ليركبها أن يؤجرها للركوب، ولو فعل لضمن، فلا يمكن الإجبار على هذا التهايؤ، أما لو كان بالتراضي فلا بأس[٤].

ب ـ ما لا يجوز في المهايأة المكانية إلا بإذن صاحبه

---

(١) المبسوط للسرخسي، ٢٠/١٧١.

(٢) بدائع الصنائع، ٧/٣٢.

(٣) المبسوط للسرخسي، ٢٠/١٧١.

(٤) بدائع الصنائع، ٧/٣٢.

ليس لأحدهما أن يحدث في منزله بناء، ولا ينقضه، ولا يفتح بابا في حائط، أو نافذة، إلا برضا صاحبه؛ لأن العين تبقى مشتركة بينهما كما كانت قبل المهايأة وأحد الشريكين لا يستبد بشيء من هذه التصرفات في الملك المشترك ما لم يرض به صاحبه، وبالمهايأة تثبت القسمة في المنفعة ففيما ليس من المنفعة حالهما بعد المهايأة كما قبلها[١].

ثانيًا: المهايأة الزمانية:

هي أن ينتفع كل واحد من الشريكين على التعاقب، بجميع العين المشتركة، مدة مساوية لمدة انتفاع صاحبه، أو بنسبة حصته [٢].

وصورتها: أن يتهايئا اثنان على أن يزرعا الأرض المشتركة بينهما، هذا سنة، والآخر سنة أخرى. أو على سكنى الدار بالمناوبة، هذا سنة، والآخر سنة. أو على استعمال كتاب، هذا أسبوعاً، والآخر مثله.

والمهايأة الزمانية هي نوع من المبادلة, فتكون منفعة أحد أصحاب الحصص في نوبته مبادلة بمنفعة حصة الآخر في نوبته, وبناء على ذلك فتكون المهايأة الزمانية في حكم الإجارة، مما يستلزم ذكر المدة وتعيينها مثل كم من الأيام أو الأسابيع أو الشهور ..إلخ.

ويجب إجراء القرعة في المهايأة الزمانية لأجل البدء، على أي من أصحاب الحصص ينتفع أولًا[٣].

ضابط ما يجوز وما لا يجوز في المهايأة الزمانية:-

أ- ما يجوز في المهايأة الزمانية:

بالنسبة للحيوان: تجوز المهايأة في الحيوان الواحد المشترك على استعماله بالمناوبة، وأيضا في الحيوانين المشتركين على أن يستعمل أحدهما حيوانا والثاني الآخر.

---

(١) المبسوط للسرخسي، ٢٠/١٧١.

(٢) د/ وهبة مصطفى الزحيلي، ٦/٤٧٧٩.

(٣) مجلة الأحكام العدلية، ص ٢٢٧.

فيما يتعلق بالدور: يجوز لكل واحد من أرباب الحصص بعد المهايأة زمانا، أن يستعمل العقار المشترك في نوبته، أو المقسم الذي أصاب حصته، يجوز له أن يؤجر ذلك إلى آخر ويأخذ الأجرة بنفسه.

فيما يتعلق بحق الأجرة: كل ما ينتفع العامة بأجرته من العقارات المشتركة كالسفينة والطاحون والقهوة والحمام يؤجر لأربابه، وتقسم أجرته بين أصحاب الحصص على قدر حصتهم، وإن امتنع أحد أصحاب الحصص عن الإيجار يجبر على المهايأة، لكن إذا زادت غلتها أي أجرتها في نوبة أحدهم فتقسم تلك الزيادة بين أصحاب الحصص([1]).

ب- ما لا يجوز في المهايأة الزمانية:

لا تجوز المهايأة الزمانية على الأعيان, فلا تصح المهايأة على ثمرة الأشجار المشتركة ولا على لبن الحيوانات وصوفها،على أن يكون لأحد الشريكين ثمرة مقدرة من هذه الأشجار وللآخر ثمرة مقدرة منها، أو على لبن قطيع من الغنم المشترك وصوفه لواحد ولبن قطيع آخر وصوفه للآخر لأنها من الأعيان[2].

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على قسمة المهايأة

إذا تمت قسمة المنافع على الصحة، ترتبت عليها آثارها، ولما كان عقد قسمة المهايأة شأنه في ذلك شأن عقد الإيجار- على ما تم ترجيحه آنفًا- يعد من العقود الملزمة للجانبين، فإن انعقاده صحيحا يؤدى إلى إنشاء التزامات متبادلة على عاتق أطرافه وهم الشركاء المتهايئين، وأيضًا ينشئ حقوقًا لكلا الشركاء، وتلك هي آثار عقد قسمة المهايأة. وسأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: التزامات الشركاء المتهايئين

والمطلب الثاني: حقوق الشركاء المتهايئين.

المطلب الأول: التزامات الشركاء المتهايئين

([1]) انظر: المواد من ١١٧٨ حتى ١١٨٧، من مجلة الأحكام العدلية، ص ٢٢٧ وما بعدها.

([2]) مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

تتنوع هذه الآثار إلى الالتزام بتسليم المال، والالتزام بالصيانة، والالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، وسأبين ذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول: الالتزام بتسليم المال

من الالتزامات التي تقع على عاتق الشركاء تسليم المال الشائع كله، إذا كانت المهايأة زمانية، وحصة الشريك المنتفع في المهايأة المكانية؛ إذ إن عقد المهايأة من العقود التي ترد على المنفعة؛ وحتى يتمكن الشريك المتهايئ من الحصول على تلك المنفعة، لا بد من تسليم المال له، وهذا الالتزام بالتسليم يقع على عاتق الشركاء الآخرين.

كما أن عقد المهايأة يخضع لأحكام عقد الإيجار – كما رجحنا آنفا– ومن خلال الرجوع إلى أحكام عقد الإيجار أن التسليم يتم وفقاً لطبيعة ذلك المال الشائع، فإن كان عقاراً فالتسليم يتم بتخليته ووضعه تحت تصرف الشريك المنتفع، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق مع سماح الشركاء لذلك الشريك بالانتفاع بهذا المال الشائع كلاً أو جزءاً دون معارضة[١].

أما إذا كان المال منقولاً فيتم التسليم بالمناولة اليدوية أو بمجرد تسليم المفاتيح للشريك المتهايئ، وفي جميع الأحوال لا يعد التسليم تاماً إلا بإزالة الموانع التي تحول بين الشريك المتهايئ وبين الانتفاع بحصته الشائعة أو بالمال الشائع كله في المهايئة الزمانية، سواء كان المانع المادي ناشئًا من فعل بقية الشركاء أو من فعل الغير[٢].

الفرع الثاني: الالتزام بالصيانة

من الالتزامات الرئيسية التي تقع على الشركاء المتهايئين، الالتزام بالصيانة، حيث يدخل هذا الالتزام في نطاق التزامهم بتمكين الشريك من الانتفاع بالمال الشائع أثناء فترة انتفاعه، لذلك فهذا الالتزام يقع على عاتق الشركاء المتهايئين. وتلك الأعمال يلتزم بالقيام بها الشركاء المتهايئون، كل بقدر حصته في المال الشائع محل المهايأة، بوصفهم مؤجرين، أي بموجب عقد قسمة

(١) د/ جعفر محمد الفضلي، العقود المسماة، عقد الإيجار، ط/ مديرية دار الكتب– الموصل بالعراق، سنة النشر ١٩٨٩م، ص٢٤٢.

(٢) د/ صاحب عبيد الفتلاوي, عقد الإيجار، ط/ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمات– الأردن, دون سنة نشر، ص٢٥٨.

المهايأة ذاته، وما يقتضيه ذلك العقد من ضرورة تمكين الشركاء المتهايئين لبعضهم البعض من الانتفاع بالشيء الشائع طوال مدة المهايأة[١].

الفرع الثالث: الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية

يلتزم الشركاء المتهايئون بضمان التعرض الصادر من قبلهم، سواء كان تعرضاً مادياً أم قانونياً، بسبب التزامهم بضمان انتفاع الشريك المنتفع، أثناء فترة انتفاعه، ومن التزم بالضمان امتنع عن التعرض.

فضلاً عن ذلك، فهم ملزمون بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير؛ أما التعرض المادي فلا التزام عليهم بضمانه، ولكن من واجبهم دفع هذا التعرض

ففيما يتعلق بالتعرض الصادر من الشركاء المتهايئين، سواء أكان مادياً، أم قانونياً، فلا يجوز لهم أن يتعرضوا للشريك المنتفع، أثناء مدة انتفاعه، ولا أن يحدثوا بالمال الشائع تغيراً، يخل من المنفعة المقصودة منه؛ ولا يقتصر ضمان الشركاء عليهم فقط، بل يشمل الأعمال الصادرة من أتباعهم، وكذلك كل تعرض مبني على سبب قانوني صادر من الغير.

كما يضمن كل واحد من الشركاء العيوب التي تصيب العين حال الانتفاع، ونلاحظ أنه ليس كل عيب يلتزم الشركاء بضمانه، بل لابد من توافر شروط معينة بالعيب، الذي يوجب الضمان وهي أن يكون العيب مؤثراً ، وأن يكون العيب خفياً[٢].

المطلب الثاني: حقوق الشركاء المتهايئين

إذا تم الاتفاق على المهايأة، ملك كل واحد من المتهايئين استعمال الشيء كما يريد، سواء أكانت المهايأة مكانية أم زمانية. ففي الزمانية تجوز السكنى والركوب مدة من الزمن ونحوهما، وفي المكانية: تجوز السكنى ونحوها.

---

(١) د/ ربيع أنور فتح الباب، التنظيم القانوني لعقد قسمة المهايأة، مجلة كلية الحقوق جامعة عين شمس– العدد الثاني– السنة التاسعة والخمسون، ٢٠١٧م، ص١١٨٤.

(٢) عقد الإيجار، د/ صاحب عبيد الفتلاوي, ص٢٧٢ , ٢٧٣.

ويملك كل متهايئ في المهايأة المكانية حق استغلال الشيء المتهايئ فيه، بالإجارة، والإعارة، ونحوهما، سواء أكان ذلك مشروطاً في العقد، أم غير مشروط؛ وسواء تهايئا في دار واحدة أو دارين؛ لأن كل متهايئ ملك المنفعة، فيملك التصرف فيها بالتمليك وغيره، لأن المهايأة المكانية ليست إعارة.

وفي الدارين إذا تهايئا أن يأخذ كل واحد منهما حصته يستغلها فاستغلها، ففضل من هذا الاستغلال شيء في يد أحدهما، فيكون الفاضل له على سبيل الخصوص.

وأما في المهايأة الزمانية: فلا يملك كل من المتهايئين في نوبته استغلال حصته، باتفاق الحنفية، إذ لم يشترطا ذلك. فإن شرطا في المهايأة حق الاستغلال، ففيه اختلاف عند الحنفية:

أ. قال القدوري: لا يملك الاستغلال، لأن هذا النوع من المهايأة في معنى الإعارة، والعارية لا تؤجر.

ب . وقال محمد في الأصل: يجوز التهايؤ في الدار الواحدة على السكنى والغلة، فلكل متهايئ إيجار غيره ما في يده[٢].

فإذا اتفقا على أن يأخذ هذا غلة شهر وذلك غلة شهر، جاز ذلك، وتكون الزيادة في الغلة مشتركة بينهما. كما يترتب على المهايأة عدم لزومها، عند الأحناف والشافعية والحنابلة، خلافا للمالكية، بمعنى أن لكل شريك أن ينقض المهايأة ويرجع فيها متى شاء، لكن هذا مشروط بشرائط ثلاث عند الحنفية:

الأول: أن تكون القسمة عن تراض، فلا يملك شريك الانفراد بنقض قسمة الإجبار، وإلا لغا معنى الإجبار فيها. فإذا اتفق الشريكان على النقض، فهو حقهما يريان فيه ما شاءا.

الثاني: عدم تعلق حق أجنبي: فلو أن أحد الشريكين كان قد أجر الدار أو الأرض مثلًا في نوبته، ولم تنته مدة الإجارة بعد، فإنه لا يملك هو ولا شريكه نقض المهايأة، رعاية لحق المستأجر.

الثالث: أن يكون للراجع عذر، كأن يريد بيع نصيبه، أو القسمة العينية...إلخ.

وأيضًا لا تنتهي المهايأة بموت أحد الشريكين أو كليهما، لأنها لو انتهت لاحتاج القاضي إلى تجديدها، لأنها تكون أكثر ما تكون، فيما لا ينقسم، ولا بد إذن أن الورثة سيطلبون إعادتها، ولو فرضناها فيما ينقسم، فقد يطلبون إعادتها، ولم يتعرض غير الحنفية لهذه المسألة.كما أنه في حالة وجود نقص بالعين نتيجة الاستعمال فلا ضمان. فقد جاء في الفتاوى الهندية: " لو عطب أحد الخادمين في خدمة من شرط له هذا الخادم، فلا ضمان عليه، وكذلك المنزل لو هدم من سكنى من شرط له، فلا ضمان، وكذلك لو احترق المنزل من نار أوقدها فيه فلا ضمان"[١].

الخاتمة

وفيها أهم النتائج والتوصيات:

أولًا: النتائج:

١ – سميت قسمة المهايأة بذلك لأن كل واحد من الشركاء هيئ لصاحبه ما ينتفع به وجهّزه له وهنأه على الانتفاع به،

٢– هي قسمة مؤقتة لأن محلها المنافع وليس الأعيان، فما أن بقيت المنافع بقيت المهايأة، وما إن انتهت المنافع انتهت المهايأة.

٣– المهايأة من قبيل المال المشاع، ولكنه مقسم بصورة مؤقتة زمانيا – على رأي المالكية– كما يلجأ الشركاء في بعض الأحيان إلى التناوب على الانتفاع منها، دون قسمتها، لعدم قدرة أحدهم أو بعضهم على توفير ثمن العين المشتركة، أو رفض بعض الشركاء لبيعها؛ وذلك

٤– ذهب المالكية والشافعية وبعض الحنابلة– وأوافقهم في الرأي– إلى أن عقد المهايأة هو عقد إجارة، معللين ذلك بأنها تتشابه معها من عدة وجوه، كما أنها لا تنهى حالة الشيوع، وإنما تقتصر فقط على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع طوال فترة الشيوع.

---

(١) انظر على سبيل المثال: د/ وهبة مصطفى الزحيلي، ٤٧٨٤/٦. وانظر: الموسوعة الفقهية الكويتية،٢٥٦/٣٣، والفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط/ دار الفكر،الطبعة: الثانية، ١٣١٠هـ،٢٣٠/٥.

٥- تنقسم المهايأة إلى قسمة تراضٍ وهي ما يتراضى عليها الشركاء، وقسمة إجبار عن طريق القاضي في حالة إذا رفضها أحد الشركاء فيجبروا عليها لإدارة المال الشائع لئلا يترك دون استغلال، وقسمة مكانية وهي التي يختص فيها كل واحد من الشريكين ببعض المال المشترك بنسبة حصته، فيتم انتفاع الشركاء معا في وقت واحد، وقسمة زمانية وهي المرتبطة بزمان الانتفاع.

٦- في حالة الاتفاق على المهايأة، يملك كل واحد من المتهايئين استعمال الشيء كما يريد دون قيد، سواء أكانت المهايأة مكانية أم زمانية. ففي الزمانية: يجوز السكنى والركوب مدة من الزمن ونحوهما، وفي المكانية: يجوز السكنى ونحوها.

٧- **لا** تنتهي المهايأة بموت أحد الشريكين أو كليهما، لأنها لو انتهت لاحتاج القاضي إلى تجديدها، وكنا بصدد قسمة أخرى غير التي كانت في حياة من مات من الشركاء، وتعذر ذلك، ولم يكن هناك استقرار في المعاملات.

ثانيًا: التوصيات:

١- من الأحكام المهمة في الفقه الإسلامي قسمة المهايأة التي ترد على المنافع وليس الأعيان، فكان من الضروري تنظيمها في قانون خاص بها، وتعميمه على الدول الإسلامية، لما لها من أهمية في إدارة الأموال الشائعة، وما أكثرها في وقتنا المعاصر.

٢- اقتصر النظام السعودي في تنظيمه للملكية الشائعة على حالة الاشتراك في البناء, فجاءت العبارة ضيقة لا تستوعب جميع أنواع الشيوع. لذا أقترح عليه التوسع في نظام الملكية الشائعة لتستوعب قسمة المهايأة بكل أنواعها وآثارها، لحاجة الناس إليها.

٣- ضرورة إجراء البحوث والدراسات المكثفة حول هذا الموضوع، لما له من ثقل في حياة الناس، واستخراج ما فيه من قواعد وضوابط، ووضعها أمام أولي الأمر حتى يتبينوا الموضوع بكل جوانبه، وتتضح أمامهم الصورة جلية واضحة.

٤- وضع قسمة المهايأة ضمن المناهج الدراسية في فقه المعاملات الإسلامية، حتى يعرف النشء بهذه القسمة، ويطبقوها على ما يجدونه من معاملات مماثلة في حياتهم المستقبلية، ولا يحارون فيما لو صادفهم مال شائع لا يدرون كيف تكون إدارته الصحيحة.

٥- عقد الندوات والمؤتمرات التوعوية للتعريف بقسمة المهايأة، ونشر تلك الندوات عبر وسائل الإعلام المقروءة والمسموعة والمرئية، حتى يتعرف عليها الجميع، ويطبقونها على ما يستجد من معاملاتهم، فتقل القضايا المعروضة أمام القضاء، ومن ثم تقل المنازعات.

المراجع

أولا– القرآن الكريم

ثانيا– كتب السنة والآثار وشروحهما

– صحيح البخاري، المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي،المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر،الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.

– سنن أبي داود،المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد،الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.

– سنن ابن ماجة، المؤلف: ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي.

ثالثا– كتب الفقه الإسلامي

– المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه،المؤلف: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ)المحقق: عبد الكريم سامي الجندي،الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٤ م.

– مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)الناشر: دار الفكر،الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.

– الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،المؤلف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ)الناشر: دار إحياء التراث العربي،الطبعة: الثانية.

– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)الناشر: دار الفكر.

– المبسوط، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة،تاريخ النشر: ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م.

– الهداية في شرح بداية المبتدي،المؤلف: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)المحقق: طلال يوسف،الناشر: دار احياء التراث العربي – بيروت – لبنان.

– بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

– الموسوعة الفقهية الكويتية،صادرة عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت.

– تحفة المحتاج في شرح المنهاج،المؤلف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي،الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد،الطبعة: بدون طبعة،عام النشر: ١٣٥٧ هـ – ١٩٨٣ م.

– مجلة الأحكام العدلية،المؤلف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني،الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

– الغرر البهية في شرح البهجة الوردية،المؤلف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)الناشر: المطبعة الميمنية.

– الكافي في فقه الإمام أحمد،المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)الناشر: دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م.

– الشرح الكبير على متن المقنع،المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ)الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

– المغني لابن قدامة،المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)الناشر: مكتبة القاهرة،الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

– درر الحكام في شرح مجلة الأحكام،المؤلف: علي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ)تعريب: فهمي الحسيني،الناشر: دار الجيل،الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

– الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،المؤلف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي.

– شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ، مرجع سابق،ج٦،ص ٣٤٩ . وانظر مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،المؤلف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)الناشر: دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

– نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)الناشر: دار الفكر، بيروت،الطبعة: ط أخيرة - ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

– دكتور وهبة مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر - سوريَّة - دمشق،الطبعة: الرَّابعة.

– دكتورة ندى سالم حمدون ملا علو، مفهوم المهايأة وتكييفها ، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد(١١) العدد (٤٢)السنة٢٠٠٩م.

رابعا- كتب اللغة والمعاجم

– المعجم الوسيط،المؤلف: مجمع اللغة العربية بالقاهرة،(إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) الناشر: دار الدعوة، ج٢،ص١٠٠٢.

خامسا- المواقع الإلكترونية والمجلات العلمية

– محمد فراج،الملكية الشائعة، مقال منوشور على موقعه الإلكتروني،
http://kenanaonline.com/users/mohammadfarrag/posts/773254

– دكتور نعيم سمارة المصري، قسمة المهايأة في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامي (سلسلة الدراسات الإسلامي) المجلد التاسع عشر، العدد الأول، يناير ٢٠١١م.

سادسا ـ الكتب القانونية

– دكتور جعفر محمد الفضلي، العقود المسماة، عقد الإيجار، الناشر مديرية دار الكتب- الموصل بالعراق، سنة النشر ١٩٨٩م.

– دكتور صاحب عبيد الفتلاوي , عقد الإيجار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمات- الأردن, دون سنة نشر.

– دكتور ربيع أنور فتح اباب، التنظيم القانوني لعقد قسمة المهايأة، مجلة كلية الحقوق جامعة عين شمس- العدد الثاني- السنة التاسعة والخمسون، ٢٠١٧م

References

First - The Holy Qur'an

1. Secondly - the books of the Sunnah and the antiquities and their explanations
    a. Sahih al-Bukhari, author: Muhammad bin Ismail Abu Abdullah al-Bukhari al-Jaafi, Investigator: Muhammad Zuhair bin Nasser al-Nasser, publisher: Dar Touq al-Najat (photographed by the Sultanate by adding the numbering of Muhammad Fouad Abd al-Baqi's numbering) Edition: First, 1422 AH.
    b. Sunan Abi Dawood, the author: Abu Dawood Suleiman bin Al-Ash'ath bin Ishaq bin Bashir bin Shaddad bin Amr Al-Azdi Al-Sijistani (died: 275 AH) Investigator: Muhammad Muhyi Al-Din Abdul Hamid, Publisher: Al-Asriya Library, Sidon - Beirut.
    c. Sunan Ibn Majah, the author: Ibn Majah Abu Abdullah Muhammad bin Yazid al-Qazwini, and Maja the name of his father Yazid (died: 273 AH) Edited by: Muhammad Fouad Abd al-Baqi, publisher: House of Revival of Arabic Books - Faisal Issa al-Babi al-Halabi.
2. Third - Islamic jurisprudence books
3. Al-Muhit Al-Burhani fi Al-Nu'mani jurisprudence, the jurisprudence of Imam Abu Hanifa, may God be pleased with him, the author: Abu Al-Ma'ali Burhan Al-Din Mahmoud bin Ahmed bin Abdul Aziz bin Omar bin Maza Al-Bukhari Al-Hanafi (died: 616 AH) Investigator: Abdul Karim Sami Al-Jundi, Publisher: Dar Al-Kutub Al-Ilmia, Beirut - Lebanon, the first edition, 1424 AH - 2004 AD.
4. The Talents of the Galilee in a Brief Explanation of Khalil, the author: Shams Al-Din Abu Abdullah Muhammad Bin Muhammad Bin Abdul Rahman Al-Tarabulsi Al-Maghribi, known as Al-Hattab Al-Ra'ini Al-Maliki (died: 954 A.H.) Publisher: Dar Al-Fikr, Third Edition, 1412 A.H. - 1992 A.D.
    a. Fairness in knowing the most correct of the dispute, the author: Alaa Al-Din Abu Al-Hasan Ali bin Suleiman Al-Mardawi Al-Dimashqi Al-Salihi Al-Hanbali (deceased: 885 AH) Publisher: House of Revival of Arab Heritage, Edition: Second.
    b. Al-Desouki's footnote on the great explanation, author: Muhammad bin Ahmed bin Arafa Al-Desouki Al-Maliki (died: 1230 AH) Publisher: Dar Al-Fikr.
5. Al-Mabsout, the author: Muhammad bin Ahmed bin Abi Sahl Shams Al-Imaam Al-Sarakhsi (died: 483 AH), Publisher: Dar Al-Maarifa - Beirut, Edition: without edition, Publication date: 1414 AH - 1993 AD.
    a. Al-Hidaya fi Sharh Bidayat Al-Mubtadi, the author: Ali bin Abi Bakr bin Abdul Jalil Al-Farghani Al-Marghinani, Abu Al-Hassan Burhan Al-Din (died: 593 AH) Investigator: Talal Youssef, Publisher: Arab Heritage Revival House - Beirut - Lebanon.
6. Badaa' al-Sana'i in the Order of Laws, author: Alaa al-Din, Abu Bakr bin Masoud bin Ahmed al-Kasani al-Hanafi (died: 587 AH) Publisher: Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Edition: Second, 1406 AH - 1986 AD.
    a. Kuwaiti Fiqh Encyclopedia, issued by: The Ministry of Endowments and Islamic Affairs - Kuwait.
7. Tuhfat Al-Muhtaaj fi Sharh Al-Minhaj, Author: Ahmed Bin Muhammad Bin Ali Bin Hajar Al-Haytami, Publisher: The Great Commercial Library in Egypt, owned by Mustafa Muhammad, Edition: Without edition, Publication year: 1357 A.H. - 1983 A.D.

a. Journal of Judicial Laws, Author: A Committee of Several Scholars and Jurists in the Ottoman Caliphate, Investigator: Najeeb Hawawini, Publisher: Noor Muhammad, Karkhaneh Tijari Books, Aram Bagh, Karachi.
b. Al-Gharar Al-Bahiya fi Sharh Al-Bahja Al-Wardia, the author: Zakaria bin Muhammad bin Ahmed bin Zakaria Al-Ansari, Zain Al-Din Abu Yahya Al-Siniki (died: 926 AH) Publisher: Al-Maimani Press.

8. Al-Kafi fi Fiqh of Imam Ahmad, the author: Abu Muhammad Muwaffaq Al-Din Abdullah bin Ahmad bin Muhammad bin Qudamah Al-Jama'ili Al-Maqdisi, then Al-Dimashqi Al-Hanbali, famous for Ibn Qudamah Al-Maqdisi (died: 620 AH) Publisher: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Edition: First, 1414 AH - 1994 AD.
9. The Great Commentary on Matn Al-Muqna', the author: Abd al-Rahman bin Muhammad bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi al-Jama'ili al-Hanbali, Abu al-Faraj, Shams al-Din (died: 682 AH) Publisher: Dar al-Kitab al-Arabi for Publishing and Distribution.
    a. Al-Mughni by Ibn Qudamah, the author: Abu Muhammad Muwaffaq al-Din Abdullah bin Ahmed bin Muhammad bin Qudamah al-Jama'ili al-Maqdisi, then al-Dimashqi al-Hanbali, famous for Ibn Qudamah al-Maqdisi (died: 620 AH) Publisher: Cairo Library, Edition: Without edition, Publication date: 1388 AH - 1968 AD.
10. Durar Al-Hakam in the Explanation of the Journal of Al-Ahkam, the author: Ali Haider Khawaja Amin Effendi (deceased: 1353 AH), Arabization: Fahmi Al-Husseini, Publisher: Dar Al-Jeel, Edition: First, 1411 AH - 1991 AD.
    a. Fairness in knowing the most correct of the dispute, the author: Alaa Al-Din Abu Al-Hassan Ali bin Suleiman Al-Mardawi Al-Dimashqi Al-Salihi Al-Hanbali (deceased: 885 AH) Publisher: House of Revival of Arab Heritage.
    b. Explanation of Al-Zarqani on Mukhtasar Khalil, previous reference, Part 6, pg. 349. And see Mughni in need of knowing the meanings of the words of the curriculum, the author: Shams Al-Din, Muhammad bin Ahmed Al-Khatib Al-Sharbeni Al-Shafi'i (deceased: 977 AH) Publisher: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Edition: First, 1415 AH - 1994 AD.
    c. The End of the Needy Explanation of the Curriculum, Author: Shams Al-Din Muhammad bin Abi Al-Abbas Ahmed bin Hamza Shihab Al-Din Al-Ramli (deceased: 1004 AH) Publisher: Dar Al-Fikr, Beirut, Edition: Last I - 1404 AH / 1984 AD.
    d. Dr. Wahba Mustafa Al-Zuhaili, Islamic Jurisprudence and its Evidence, Publisher: Dar Al-Fikr - Syria - Damascus, Fourth Edition.
    e. Dr. Nada Salem Hamdoun Mulla Alo, The concept of conditioning and its adaptation, Al-Rafidain Journal of Rights, Volume (11) Issue (42) in the year 2009 AD.
11. Fourth - Language books and dictionaries
12. The intermediate dictionary, the author: The Arabic Language Academy in Cairo, (Ibrahim Mustafa / Ahmed Al-Zayat / Hamed Abdel-Qader / Muhammad Al-Najjar) Publisher: Dar Al-Da`wah, Volume 2, p. 1002.
13. Fifthly, websites and scientific journals
    a. Mohamed Farrag, Common Ownership, article published on his website,

14. http://kenanaonline.com/users/mohammadfarrag/posts/773254
    a. Dr. Naim Samara Al-Masry, The Adaptation Division in Islamic Jurisprudence, The Islamic University Journal (Islamic Studies Series), Volume Nineteen, Issue One, January 2011.
15. Sixth - legal books
    a. Dr. Jaafar Muhammad al-Fadhli, Named Contracts, Lease Contract, Publisher, Directorate of Dar al-Kutub - Mosul, Iraq, publication year 1989 AD.
    b. Dr. Sahib Obaid Al-Fatlawi, rental contract, House of Culture for Publishing and Distribution, Aunts - Jordan, without publication year.
    c. Dr. Rabea Anwar Fath-Abab, The Legal Regulation of the Condition Division Contract, Journal of the Faculty of Law, Ain Shams University - Issue Two - Year Nine and Five