

## The provisions of apportionment of benefits and judicial apportionment in Jordanian law

Narven Fawzi Najim

Faculty of Law || Arab Amman University || Jordan

**Abstract:** The aim of the research is to show the apportionment that deals with the process of decompression in Jordan and provide appropriate solutions to it, which is the adaptive apportionment and the judicial apportionment, of course by following the Jordanian legislation and the judiciary of the Jordanian Court of Cassation in this regard, explaining and analyzing it to reach the desired solutions, and the research followed the legal analytical descriptive approach, and that By reviewing the texts of laws and their interpretation. And a review of court rulings related to decommunity issues, and a number of results were reached, the most prominent of which is that the Jordanian legislator included the accommodating apportionment in the fourth section of the third book in the Jordanian civil law related to the cessation of commons, although the conditioning is not considered a property apportionment and does not terminate the commonality, but rather a apportionment of benefits. The Jordanian legislator necessitated setting the temporal adjustment period, and leaving the determination of the amount of the period to the partners, each according to his share in the common money, so the period may be, for example, six months, a year or three years, and the research recommends that in the case of dissolution due to gross injustice, the law did not address The possibility of the partners owning the share of the partner who was wronged, in cash or in kind, to remove the wrongdoing. The researcher recommends the Jordanian legislator that this should be raised to avoid re- apportionment and shortening the time.

**Keywords:** apportionment, apportionment of benefits, judicial apportionment.

## أحكام قسمة المهايأة والقسمة القضائية في القانون الأردني

نرفين فوزي نجم

كلية القانون || جامعة عمان العربية || الأردن

المستخلص: هدف البحث إلى بيان القسمة التي تعالج عملية إزالة الشيع في الأردن وتقديم الحلول المناسبة لها وهي قسمة المهايأة والقسمة القضائية، وذلك بالطبع من خلال تتبع التشريعات الأردنية وقضاء محكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص وشرحه وتحليله للوصول إلى الحلول المنشود، واتبع البحث المنهج الوصفي التحليلي القانوني، وذلك من خلال مراجعة نصوص القوانين وتفسيره. ومراجعة أحكام المحاكم الخاصة بقضايا إزالة الشيع، وتم الوصول إلى عدد من النتائج أبرزها أن المشرع الأردني أورد قسمة المهايأة في الفرع الرابع من الكتاب الثالث في القانون المدني الأردني المتعلق بانقضاء الشيع، مع أن المهايأة لا تعتبر قسمة ملكية ولا تنهي الشيع بل هي قسمة منافع، كما أن المشرع الأردني استلزم تحديد مدة المهايأة الزمانية، وترك تحديد مقدار المدة للشركاء كل حسب حصته في المال الشائع، فيجوز أن تكون المدة على سبيل المثال ستة أشهر أو سنة أو ثلاث سنوات، واستنادا للنتائج أوصت الباحثة بأنه في حالة فسخ بسبب الغبن الفاحش لم يتطرق القانون إلى إمكانية تملكه الشركاء لحصة الشريك الذي لحقه غبنا نقدا أو عينا لرفع الغبن، فتوصي الباحثة المشرع الأردني بضرورة طرح ذلك لتجنب إعادة القسمة واختصار الوقت.

الكلمات المفتاحية: القسمة، قسمة المهايأة، القسمة القضائية.

## المقدمة.

انتقلت البشرية إلى الانفراد بظهور فكرة الملكية الفردية أو المفردة، بعد أن كانت البشرية تعيش في ملكية جماعية، والملكية الفردية تعني حق المواطن أن يتمتع بحق التصرف بها بالطرق المعروفة، الاستعمال أو التأجير أو البيع، لذا حمل المشرع الأردني على عاتقه مسؤولية الحفاظ على الملكية الخاصة للفرد وأكسبها قدسية ومشروعية، وظهر ذلك من خلال القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، حيث وضع القواعد والأحكام العامة لإدارة هذا المال وبين طرق التصرف فيه، ولكن في كثير من الحالات توجد هناك ملكيات مشتركة ناتجة إما عن وقائع قانونية أو عن طريق شراء حصص أو انتقال الملكية عن طريق الميراث لعدد من الأشخاص، مما يحد ذلك من قدرة الشريك على التصرف بملكيته أو استغلالها، ففي هذه الحالة يطلق على هذه الملكية ملكية شائعة والمالكين شركاء بهذه الملكية كلا حسب حصته.

وتعتبر الملكية الشائعة هي الملكية التي يشترك بها أكثر من شخص ولا يكون قادر على استغلالها بشكل منفصل أو يكون صاحب القرار بالتصرف بها، لذلك يعتبر نظام الشيوع نظاماً غير اقتصادي ومعتل للاستثمار، بل وتثير الكثير من المشاكل بين أفراد الأسرة الواحدة وبين الشركاء أنفسهم، علاوة على المشاكل الاقتصادية والتجارية كون الإبقاء على الشيوع يعرقل عملية الاتجار بالأراضي والعقارات واستغلالها واستعمالها من قبل المالكين. وقد أتاح قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة رقم 48 لسنة 1953 والمعدل رقم 7 لسنة 1995 لأحد الشركاء التقدم بطلب إزالة الشيوع ولا يحق لأحد الشركاء الاعتراض على ذلك في حالة كانت المساحات تسمح بذلك، أما إذا كانت المساحات غير قابلة للقسمة يزال الشيوع من خلال البيع بالمزاد ويوزع الثمن بين الشركاء كل بنسبة حصته (المادتين 2-4 من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة).

## مشكلة الدراسة:

جاءت هذه الدراسة لبيان أهم أنواع القسمة التي تعالج عملية إزالة الشيوع في الأردن وتقديم الحلول المناسبة لها وهي قسمة المهياة والقسمة القضائية، وذلك بالطبع من خلال تتبع التشريعات الأردنية وقضاء محكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص وشرحه وتحليله للوصول إلى الحلول المنشودة.

## عناصر مشكلة الدراسة (أسئلة الدراسة)

يمكن طرح التساؤلات التالية التي ستحاول الدراسة الإجابة عليها:

- 1- ما المحكمة المختصة بإجراء قسمة المهياة؟
- 2- ما إجراءات قسمة المهياة وما هي آثارها؟
- 3- ما مفهوم دعوى القسمة القضائية وما أطرافها؟
- 4- ما طرق القسمة القضائية وما آثارها؟

## أهمية الدراسة

تأتي أهمية البحث من موضوع البحث وذلك من خلال التعرف على الأسباب التي تؤدي إلى اللجوء إلى المهياة والتي تدفع الشركاء إلى تنظيم الانتفاع بالمال الشائع فيما بينهم تهايباً، وهي تتركز في سببين هما عدم قابلية المال الشائع للانتفاع المشترك كأن يكون المال الشائع مثلاً داراً صغيرة تتكون من غرفتين مملوكة لخمسة ملاك على الشيوع فهنا لا يمكن لهؤلاء الشركاء الانتفاع بهذه الدار انتفاعاً مشتركاً إلا من خلال المهياة. أو عدم وجود الرغبة لدى الشركاء في إنهاء الشيوع من حيث اعتقادهم أن المنفعة التي يحصلون عليها من جراء انتفاعهم بالمال الشائع هي

أكثر من تلك التي سيحصلون عليها فيما لو حصلت قسمة ذلك المال وانتهاء الشيوخ بينهم. كما أن للقسمة دور عملي كبير في القانون المدني الأردني فهي تقلل كثيراً من ظاهرة الشيوخ بين الشركاء، هذه الظاهرة السلبية والاستثنائية التي ترد على الملكية، حيث إن الوضع الطبيعي للملكية هو الملكية الخاصة، والشيوخ وضع استثنائي لا يلبث إلا أن ينتهي ويزول وهنا يأتي دور القسمة وأهميتها العملية في الواقع، والحاجة الماسة للمحامين وطلاب القانون والقضاة كذلك، وحتى المواطنين المهتمين بموضوع القسمة، في الاطلاع والمعرفة، على دراسات متخصصة في مجال القسمة، تتناول الجانبين القانوني والعملي القضائي الخاصين بها.

#### حدود الدراسة

- الحدود الموضوعية: تتناول الدراسة أحكام قسمة المهايأة والقسمة القضائية في القانون الأردني في نطاق هذين النوعين من القسمة والالتزام بموضوعاتهما دونما التطرق لأحكام القسمة الرضائية وغيرها من أنواع القسمة إلا بقدر الضرورة العلمية البحثية.
- الحدود المكانية: حدود المملكة الأردنية الهاشمية.
- الحدود الزمانية: منذ صدور القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 وحتى تاريخ إعداد هذه الدراسة.

#### التعريفات الإجرائية

- القسمة: ما هي إلا وسيلة أو طريقة لإنهاء الشيوخ من بين الشركاء وإعطاء كل شريك حصته يتصرف بها انتفاعاً واستغلالاً وتصرفاً دون مزاحمة من أحد (العتوم، 2015، ص14).
- القسمة القضائية: عرفت مجلة الأحكام العدلية القسمة القضائية في المادة (1122) منها بما يأتي: "قسمة القضاء هي تقسيم القاضي الملك المشترك جبراً وحكماً بطلب بعض المقسوم لهم، أي بطلب بعض أصحاب الملك المشترك". فالقسمة القضائية يقوم بها القاضي، حيث يقوم بتقسيم الملك المشترك جبراً وحكماً (فرج، 2007، ص254).
- قسمة المهايأة: هي القسمة التي يتناوب فيها الشركاء على اقتسام منافع الشيء دون الملكية التي تبقى شائعة فيما بينهم (سوار، 2009، ص168).

#### 2- الدراسات السابقة

- أجرى العاني، فرحان جمال (2018). دراسة بعنوان: قسمة المهايأة في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن. وقد هدفت الدراسة إلى معالجة المشاكل والصعوبات التي يثيرها الانتفاع بالمال الشائع استعمالاً واستغلالاً، وذلك من خلال قسمة المهايأة التي تعتبر من أفضل الوسائل والطرق التي يتم من خلالها الاتفاق على الانتفاع بالمال الشائع. فتناولت الدراسة بالبحث والتفصيل قسمة المهايأة من حيث بيان مفهومها وأنواعها وأحكامها وتنظيمها القانوني وأثارها القانونية في القانون المدني الأردني. وانتهت الدراسة إلى أن قسمة المهايأة تخضع لأحكام عقد الإيجار إذا لم تتعارض مع طبيعتها، وأنها لا تبطل بموت أحد أصحاب الحصص بل تنتقل للورثة من بعده. وأوصت الدراسة بضرورة إضافة نص قانوني يسمح بتحويل قسمة المهايأة المكانية إلى قسمة نهائية بمضي خمس عشرة سنة توخياً لاستقرار الأوضاع الظاهرة.
- وتختلف دراستي الحالية عن هذه الدراسة السابقة في أنها دراسة شاملة لنوعين من القسمة وهما المهايأة والقسمة القضائية بما تضمنته من أحكام في القانون المدني الأردني والتطبيق القضائي بعكس الدراسة السابقة التي اقتصر على دراسة قسمة المهايأة فقط.

- أجرى العتوم، إبراهيم كامل (2015). دراسة بعنوان: القسمة في القانون المدني الأردني مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن. وهدفت هذه الدراسة إلى الوقوف على موضوع القسمة وإزالة الاختلاط في المال الشائع، فتناولت حقيقة القسمة وتكييفها، وأركان القسمة وشروطها، وأنواع القسمة، وأحكام القسمة. وتوصلت الدراسة إلى أن القسمة ما هي إلا طريقة لإنهاء الشيوخ من بين الشركاء وإعطاء كل شريك حصته. وأن القسمة تنوع بين قسمة رضائية وقضائية من حيث الكيفية، وقسمة المهايأة والأعيان من حيث النوعية. وأوصت الدراسة بضرورة ان يعيد القانون النظر في مواد القسمة سواء في القانون المدني الأردني أو في القوانين الخاصة وأن يزيل التضارب بين هذه المواد ويوحدها في قانون واحد.

وتختلف دراستي الحالية عن هذه الدراسة السابقة في أنها جاءت متخصصة في موضوع القسمة وإزالة الشيوخ في القانون المدني الأردني بما تضمنه من أحكام ووفق آخر التطبيقات القضائية للمحاكم الأردنية ممثلة بمحكمة التمييز الأردنية، وهذا ما أغفلته الدراسة السابقة التي ركزت على موضوع الفقه الإسلامي وأحكامه الخاصة بالقسمة أكثر من تركيزها على الجانب القانوني.

### 3- المنهجية والإجراءات.

للقوف على إشكالية الدراسة وعناصر مشكلتها، سيتم إتباع المنهج الوصفي التحليلي القانوني، وذلك من خلال: مراجعة نصوص القوانين وتفسيره. ومراجعة أحكام المحاكم الخاصة بقضايا إزالة الشيوخ. والرجوع إلى الدراسات السابقة والكتب والمراجع المتعلقة بهذا الموضوع. وآراء المحاكم الأردنية الخاصة بموضوع الدراسة.

#### تقسيم الدراسة:

المبحث الأول: قسمة المهايأة وإجراءاتها

المبحث الثاني: القسمة القضائية وإجراءاتها

#### المبحث الأول- قسمة المهايأة وإجراءاتها.

المهايأة هي القسمة التي يتناوب فيها الشركاء على اقتسام منافع الشيء دون الملكية التي تبقى شائعة فيما بينهم (سوار، 2009، ص168). حيث تنص المادة (1054) من القانون المدني الأردني على: (المهايأة قسمة المنافع وقد تكون زمانية أو مكانية ففي الأولى يتناوب الشركاء الانتفاع بجميع المال المشترك مدة تتناسب مع حصة كل منهم وفي الثانية ينتفع كل منهم بجزء معين من العين المشتركة).

وعلى ذلك سيتم تناول هذا المبحث من خلال المطلبين الآتين:

#### المطلب الأول- النظام القانوني لقسمة المهايأة:

الحديث عن النظام القانوني لقسمة المهايأة يتطلب الحديث عن أنواع قسمة المهايأة وشروطها وأحكامها، لذا سيتم تناول هذا المطلب وفق الفروع الآتية:

#### الفرع الأول- أنواع قسمة المهايأة.

سيتم الحديث عن أنواع قسمة المهايأة: الزمانية والمكانية، القضائية والاتفاقية، وذلك فيما يلي:

أولاً: المهايأة الزمانية والمكانية: قسمة المهايأة هي قسمة انتفاع لا قسمة ملكية؛ وقد تكون زمانية: أي أن يتفق الشركاء على أن يتناوبوا على الانتفاع بجميع المال الشائع كل شريك له وقت معين يوازي حصته الشائعة، أما

المهياة المكانية: فهي أن ينتفع كل شريك منهم بجزء معين من العين المشتركة، ويختلف الأمر بالنسبة لجنس المالك المقسوم ومدى قابليته للانتفاع زماناً أو مكاناً (المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الثاني، 1977، ص660).

ويرى أحدهم (العبيدي، 2010، ص77) أنه إذا تمت قسمة المهياة المكانية بين الشركاء، ولم يرد من البينة ما يثبت أن مثل هذه القسمة قد تمت لدى دائرة الأراضي والمساحة، فإن فيها مخالفة لأحكام المادة 16 الفقرة الثالثة من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لعام 1952 مع تعديلاته والتي نصت على ما يلي: (في الأماكن التي تمت فيها التسوية لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل) (العبيدي، 2010، ص77).

وتعتبر قسمة المهياة جائزة وملزمة لأطرافها عملاً بأحكام المادة (1054) من القانون المدني الأردني ولا تستدعي التسجيل لدى دائرة الأراضي، لأن المادة (16) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 وتعديلاته قد حددت وعلى سبيل الحصر التصرفات المتعلقة بالأراضي التي تمت فيها التسوية الواجب تسجيلها لدى الدائرة المذكورة وقسمة المهياة ليست من ضمنهم (تميز حقوق رقم 3335 لسنة 2013، هيئة خماسية، تاريخ 2013/12/12، منشورات مركز عدالة).

#### ثانياً- المهياة الاتفاقية والقضائية:

نصت المادة (2/1057) من القانون المدني الأردني "إذا تعذر اتفاق الشركاء على قسمة المهياة جاز للمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تأمر بها ولها الاستعانة بأهل الخبرة إذا اقتضى الأمر ذلك". ومن مضمون هذه المادة ترى الباحثة أن المهياة الاتفاقية: هي التي تتم باتفاق الشركاء على اختصاص كل شريك بمنافع جزء مفرز من المال الشائع يوازي حصته نازلاً عن منافع باقي الحصص للشركاء الآخرين. أما المهياة القضائية: هي المهياة التي تتم عن طريق القضاء على أن يقسم المال الشائع مهياة بينهم حتى تتم القسمة النهائية.

كما قضى القانون بإجراء القرعة لتعيين البدء في المهياة الزمانية وتعيين المحل في المهياة المكانية، ولم يكن واضحاً من عبارات النص فيما إذا كان إجراء القرعة يتم في نوعي المهياة الرضائية والقضائية، فقد جاء في نص المادة (1055) من القانون المدني الأردني "...وتجرى القرعة لتعيين البدء في المهياة زماناً وتعيين المحل في المهياة مكاناً".

فترى الباحثة؛ وحيث إن المطلق يجري على إطلاقه فإنه يمكن القول بإمكانية إجراء القرعة في المهياة الرضائية والقضائية على حد سواء. وإذا كان هذا الحكم يبدو مفهومًا في المهياة الرضائية فإنه لا يمكن اعتباره كذلك في حالة المهياة القضائية. فالقضاء وهو الجهة المنوط بها حسم النزاعات وفقاً لأحكام العدالة لما له من سلطة ومصداقية وموضوعية وحياد يجب أن يصدر أحكاماً تحظى باحترام الخصوم والكافة. وأن تكون هذه الأحكام صادرة عن قناعات موثوق فيها، لا أن تكون أحكاماً مبنية على نتائج القرعة.

وتذكر الباحثة أن القانون الأردني لم يُشر إلى تساوي مراكز المالكين على الشيوع وفرصهم عند اللجوء إلى خيار القرعة لتعيين البدء في المهياة الزمانية والمحل في المهياة المكانية، وهو السائد والمعمول به، إذ أن الملكية الشائعة تنطوي بطبيعتها على ذلك التساوي لشراكة كل مالك مهما صغرت حصته في كل ذرة من الأرض الشائعة. ويبدو أن اللجوء إلى القرعة يعتبر بحد ذاته إقراراً صريحاً من المشرع بصعوبة إدارة المال المملوك على الشيوع والانتفاع به.

#### الفرع الثاني- شروط المهياة وأحكامها.

سيتم تناول هذا المطلب وفق النقطتين الآتيتين:

## أولاً- شروط المهياة.

إن شروط المهياة تختلف باختلاف نوعها، فإذا كانت اتفاقية اعتبرت عقداً ووجب أن تتوافر فيها أركان العقد الصحيح من محل وسبب وتراضي الأطراف، وإذا كانت المهياة زمانية وجب تحديد المدة، وفي حالة عدم الاتفاق على المدة للمحكمة أن تعين المدة التي تراها مناسبة حسب طبيعة النزاع والمال المشترك (الدويك، 1994، ص107؛ سوار، 2010، ص205). وواضح ذلك من نص المادة (1055) من القانون المدني الأردني التي تنص على: "1. يجب تعيين المدة في المهياة زماناً ولا يلزم في المهياة مكاناً. 2. يتفق الشركاء على مدة المهياة وإذا لم يتفقوا للمحكمة أن تعين المدة التي تراها مناسبة حسب طبيعة النزاع والمال المشترك. وتجري القرعة لتعيين البدء في المهياة زماناً وتعيين المحل في المهياة مكاناً".

وبالتالي ترى الباحثة أن المدة هنا شرط من شروط صحة المهياة الزمانية، لذا كانت صيغة المشرع بالوجوب، وواضح ذلك في أن المشرع لم يرتب على عدم الاتفاق عليها اختلال عقد المهياة وإنما أجاز للمحكمة تعيينها.

## ثانياً- أحكام المهياة:

المهياة هي مبادلة منفعة بمنفعة. لذا فهي تخضع لقواعد الإيجار لأن بدل الإيجار هو منفعة حسب المادة (1/664) من القانون المدني الأردني. ومن أحكام المهياة أنه يتبع قواعد القرعة لتعيين من يبدأ بالانتفاع في المهياة الزمانية ولتعيين الجزء الذي يختص به كل شريك في المهياة المكانية.

وان من أحكام المهياة القضائية أنه إذا طلب أحد الشركاء القسمة وطلب الآخر المهياة تقبل دعوى القسمة بشرط أن يكون المال قابل للقسمة أما إذا طلب أحدهما المهياة دون أن يطلب الآخر القسمة أو كان المال غير قابل للقسمة حكمت المحكمة بالمهياة ولو لم يقبل الطرف الآخرها (المادة 1058 من القانون المدني الأردني). وأيضاً من أحكام المهياة أنها لا تبطل بالموت، ويتضح ذلك من نص المادة (1059) من القانون المدني الأردني "لا تبطل المهياة بموت أحد أصحاب الحصص أو بموتهم جميعاً ويحل ورثة من مات محله".

يبدو للباحثة أن المشرع الأردني قد أعتبر المهياة بنوعها المكانية والزمانية من حيث الطبيعة القانونية إيجاراً وبهذا أخضعها لأحكام الإيجار بالقدر الذي لا يتعارض مع المهياة، وتوضيحاً لذلك يعتبر الشريك الذي تكون له نوبة الانتفاع بالمهياة الزمانية كالمستأجر وباقي الشركاء الآخرين بمركز المؤجر، وفي المهياة المكانية يعتبر الشريك بمركز المستأجر بالنسبة للحصة الذي ينتفع بها وبمركز المؤجر بالنسبة لباقي حصص الشركاء الآخرين.

## المطلب الثاني- إجراءات قسمة المهياة:

يقتضي البحث في إجراءات قسمة المهياة بيان قسمة المهياة التي تحصل أثناء إجراءات القسمة النهائية، وعدم إمكانية تحول قسمة المهياة إلى قسمة نهائية، وحقوق والتزامات الشركاء المتهايين، ومدى الإيجار والاختيار في قسمة المهياة، وجواز الاحتجاج بقسمة المهياة على الغير، والمحكمة المختصة بإجراء قسمة المهياة. لذا سيتم تناول هذا المطلب وفق الفروع التالية:

## الفرع الأول- قسمة المهياة التي تحصل أثناء إجراءات القسمة النهائية:

في حالة لجوء الشركاء في مال مملوك على الشيوع إلى القضاء طالبين إجراء القسمة النهائية وإزالة الشيوع، فإنه في الغالب أن تأخذ إجراءات القسمة النهائية وقتاً طويلاً، حيث إن الشركاء غالباً ما يختلفون أثناء إجراءات القسمة النهائية، واختلاف الشركاء يؤدي إلى تعطيل الانتفاع بالمال الشائع بسبب اختلافهم على إدارة المال الشائع.

وخروجاً من هذا الوضع نص المشرع في المادة (1057) من القانون المدني الأردني على أنه: (1. للشركاء أن يتفقوا أثناء إجراء القسمة النهائية على أن يقسم المال الشائع مهايأة بينهم حتى تتم القسمة النهائية. 2. فإذا تعذر اتفاق الشركاء على قسمة المهايأة جاز للمحكمة بناءً على طلب أحد الشركاء أن تأمر بها ولها الاستعانة بأهل الخبرة إذا اقتضى الأمر ذلك). فالمشرع أجاز للشركاء أثناء إجراءات القسمة النهائية، الاتفاق على إجراء قسمة المهايأة خروجاً من مشكلة تعطيل الانتفاع بالمال الشائع أثناء إجراءات القسمة النهائية، والمهايأة التي يتفق عليها الشركاء قد تكون مهايأة زمانية أو مكانية، وغالباً ما تكون المهايأة مكانية، وذلك حسب طبيعة المال المشترك واتفاقهم، وتبقى قسمة المهايأة قائمة بين الشركاء إلى حين الانتهاء من القسمة النهائية (السنهوري، 1970، ص 521؛ القلهاوي، 2009، ص 88).

وقد يحدث أن يختلف الشركاء على إجراء قسمة المهايأة بحيث يرفض البعض إجرائها أثناء إجراءات القسمة النهائية لسبب من الأسباب، وللخروج من هذا الوضع أجاز المشرع من خلال النص في الفقرة الثانية من المادة (1057) من القانون المدني الأردني للمحكمة بناءً على طلب أحد الشركاء أن تجري قسمة المهايأة وأن تلزم بقية الشركاء بها سواء أكانت قسمة المهايأة مكانية أو زمانية، وذلك حسب طبيعة المال المشترك وللمحكمة من أجل إجراء قسمة المهايأة أن تستعين بأهل الخبرة، وغالباً يكونون ممن تستعين بهم في إجراءات القسمة النهائية، وتستمر قسمة المهايأة إلى حين الانتهاء من إجراءات القسمة النهائية (الدويك، 1994، ص 131؛ سوار، 2010، ص 258).

وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بأنه: (قسمة المهايأة هي قسمة منافع في المال المشترك فتكون زمانية بأن يتناوب الشركاء في الانتفاع بجميع المال المشترك مدة تتناسب مع حصته وتكون مهايأة مكانية بأن ينتفع كل شريك بجزء معين من العين المشتركة ويكون الشريك مالكا لحق التصرف بالمنفعة ويعتبر ممن قصدتهم المادة الثانية من قانون المالكين والمتأجرين عند تعريفهما للمالك بانه من يملك حق التصرف فيما يؤجره وعليه فان دفع المدعى عليه (المستأجر) دعوى المؤجر بانتفاء الخصومة لا يستند إلى أساس قانوني سليم ومخالف لقاعدة من سعى إلى نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه ولا يملك المستأجر التحلل من عقد الإيجار إضافة إلى إقراره لعقد الإيجار بجوابه على لائحة الدعوى مما يقتضي رد هذا الدفع (تمييز حقوق رقم 1998/810، مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، ص 1864).

ومن خلال نص المادة (1057) من القانون المدني يتضح بأن قسمة المهايأة التي تحصل أثناء إجراءات القسمة النهائية تختلف عن قسمة المهايأة في أمرين:  
أولاً- للشركاء أن يتفقوا أثناء إجراءات القسمة النهائية على أن يقسم المال الشائع مهايأة بينهم حتى تتم القسمة النهائية.

ثانياً- فإذا اتفق الشركاء على قسمة المهايأة جاز للمحكمة بناءً على طلب أحد الشركاء أن تأمر بها ولها الاستعانة بأهل الخبرة إذا اقتضى الأمر ذلك (القلهاوي، 2009، ص 92؛ القسوس، 1993، ص 185).  
وفي المهايأة المكانية وضع المشرع حداً أعلى لا يجوز للشركاء المتهايين أن يتفقوا على مدة للمهايأة تزيد عليها وهي خمس سنوات، وذلك من خلال المادة (3) من قانون تقسيم الأموال غير منقولة المشتركة الأردني رقم (48) لسنة 1953م وهذا ينطبق على المهايأة الزمانية.

#### الفرع الثاني- عدم إمكانية تحول قسمة المهايأة إلى قسمة نهائية:

القانون المدني الأردني لم ينص على مدة معينة تتحول بعدها قسمة المهايأة المكانية إلى قسمة نهائية، حيث نص المشرع المصري في المادة (2/846) من القانون المدني المصري على أنه: "إذا دامت القسمة خمس عشرة سنة، انقلبت إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك".

أما بالنسبة إلى قسمة المهايأة الزمانية، فإنها لا تنقلب إلى قسمة نهائية مهما طال مدتتها، حيث أنه لا يمكن تطبيق حكم المهايأة المكانية على المهايأة الزمانية، لأنه في الأخيرة يبقى المال الشائع على حالة دون إفراز، فيتم فقط تقسيم زمن الانتفاع بالمال الشائع بين الشركاء كل حسب حصته، وبالتالي لا يمكن للمهايأة الزمانية أن تتحول إلى قسمة نهائية (القسوس، 1993، ص188؛ الدويك، 1994، ص128).

#### ■ خضوع قسمة المهايأة لأحكام عقد الإيجار:

إن قسمة المهايأة بنوعها المكانية والزمانية هي قسمة مؤقتة بالمقارنة مع القسمة النهائية سواء كانت رضائية أم قضائية، وبالتالي فإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال تطبيق أحكام القسمة على قسمة المهايأة. وذلك بسبب الاختلاف بينهما، فقسمة المهايأة لا تؤدي إلى إزالة الشيوع وإنهائه، أما القسمة النهائية فتؤدي إلى إزالة الشيوع وإنهائه (الصدقة، 1982، ص144).

ففي قسمة المهايأة يعتبر كل شريك مؤجر للشريك الآخر ومستأجر منه، بالتالي فإنه يمكن تكييف قسمة المهايأة بأنها إيجار حسب نص المادة (1178) من مجلة الأحكام العدلية، والمادة (1026) من القانون المدني الأردني، وحيث أنه في قسمة المهايأة المكانية وحسب نص المادة (1054) من القانون المدني الأردني "ينتفع كل شريك بجزء معين من العين المشتركة"، بالتالي فهي منفعة مقابل منفعة، حيث ينتفع كل شريك بجزء مفرز من المال الشائع وبالتالي يحصل كل شريك على نصيب باقي الشركاء في منفعة الجزء المفرز الذي وقع من نصيبه، مقابل حصول باقي الشركاء على نصيبه في منفعة الأجزاء الأخرى التي وقعت من نصيبهم.

والمشرع الأردني نص في المادة (1056) من القانون المدني الأردني على أنه: "تخضع أحكام قسمة المهايأة من حيث جواز الاحتجاج بها على الغير ومن حيث أهلية المتقاسمين وحقوقهم والتزاماتهم وطرق الإثبات لأحكام عقد الإيجار إذا لم تتعارض مع طبيعة هذه القسمة".

وبالتالي تجد الباحثة أن قسمة المهايأة هي عقد ويلزم لانعقاده ارتباط الإيجاب بالقبول، ولكي تعقد قسمة المهايأة صحيحة يجب أن يكون كل شريك متهاين كامل الأهلية عند إبرام قسمة المهايأة. أما إذا تم إبرام قسمة المهايأة وكان أحد الشركاء ناقص الأهلية، فإن القسمة تكون موقوفه على إجازة ناقص الأهلية عند بلوغه سن الرشد، أو موقوفة على إجازة الولي أو الوصي أو القيم، أما إذا أبرم الولي أو القيم على الشريك الناقص الأهلية مع باقي الشركاء المهايأة فإنها تعقد صحيحة ونافاذة (القسوس، 1993، ص191).

#### الفرع الثالث- حقوق والتزامات الشركاء المتهاينين:

كما سبق فإن المشرع الأردني أخضع قسمة المهايأة لأحكام عقد الإيجار، بالقدر الذي تتوافق فيه أحكام عقد الإيجار مع قسمة المهايأة. وعقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين، والعقد الملزم للجانبين هو العقد "الذي يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من الطرفين" (سلطان، 1976، ص111). حيث إن كل شريك متهاين، يعد مؤجراً لمنفعة حصته ومستأجراً لمنفعة حصص باقي الشركاء، ففي المهايأة الزمانية ينتفع كل شريك متهاين بكامل العين المشتركة خلال فترة نوبته، أما في المهايأة المكانية ينتفع كل شريك متهاين بالجزء المفرز الذي وقع من نصيبه.

وبما أن قسمة المهايأة ترتب التزامات على عاتق كل شريك من الشركاء المتهاينين، فإنه يتوجب على كل شريك متهاين أن يحافظ على الجزء الذي وقع من نصيبه وأن يمتنع عن الإضرار به وإذا ما ألحق ضرر بالجزء الذي ينتفع به خلال فترة نوبته، فإنه يكون مسئولاً عن الضرر تجاه باقي الشركاء ويلتزم كذلك بصيانتها، وأن يسلمه بعد انتهاء فترة نوبته كما استلمه عند بدء فترة نوبته، ويلتزم بتسليمه صالحاً للغاية التي أعد المال الشائع من أجلها، فلا

يجوز للشريك المتهاين أثناء فترة نوبته أن يحدث تغييراً في المال الشائع، يؤدي إلى عدم إمكانية استعمال المال الشائع للغاية التي أعد من أجلها (الزعيبي، 1993، ص264).

ويقع على عاتق باقي الشركاء المتهاينين، أن يسلموا إلى الشريك المتهاين الجزء الذي وقع من نصيبه خالياً من العيوب الخفية، وأيضاً يتوجب على باقي الشركاء أن يمكنوا الشريك المتهاين، من الانتفاع بالمال الشائع الذي وقع من نصيبه في فترة نوبته، ويلتزم الشركاء المتهاينين بضمان التعرض الصادر منهم شخصياً، وكذلك يضمنون التعرض الصادر من الغير (الفضل والفتلاوي، 2006، ص135). كما يقع على عاتق الشريك المتهاين أثناء فترة نوبته أن يدفع الأجرة إلى باقي الشركاء والأجرة التي يدفعها الشريك المتهاين إلى باقي الشركاء في قسمة المهايأة هي منفعة حصته، ويحق للشريك المتهاين أن يقوم بتأجير الجزء الذي وقع من نصيبه في قسمة المهايأة (القلهاتي، 2009، ص107؛ السنهوري، 1970، ص521).

#### الفرع الرابع- مدى الإيجابار والاختيار في قسمة المهايأة:

لشركاء على الشيوخ أن يتفقوا على إجراء قسمة المهايأة سواء المكانية أو الزمانية، من أجل أن يتمكنوا من الاستفادة والانتفاع بالمال الشائع، وقسمة المهايأة الاتفاقية تحتاج إلى موافقة جميع الشركاء بالمال الشائع، ولكن ما هو الحل فيما إذا رفض أحد الشركاء من المال الشائع إجراء قسمة المهايأة؟

إذا رفض أحد الشركاء إجراء قسمة المهايأة، فإن ذلك يؤدي إلى تعطيل الانتفاع بالمال الشائع، ومن أجل الخروج من هذا الوضع؛ فإن المشرع الأردني نص في المادة (1058) من القانون المدني على أنه: 1. إذا طلب القسمة أحد أصحاب المال المشترك القابل للقسمة والآخر المهايأة تقبل دعوى القسمة. 2. وإذا طلب أحدهما المهايأة دون أن يطلب أيهما القسمة وامتنع الآخر يجبر على المهايأة. 3. وإذا طلب أحد الشريكين المهايأة في العين المشتركة التي لا تقبل القسمة وامتنع الآخر يجبر على المهايأة).

وبالتالي وبناء على حكم الفقرة الأولى أعلاه، فإنه إذا طلب أحد الشركاء بالمال المشترك إجراء قسمة المهايأة، وطلب الشريك الآخر إجراء القسمة النهائية، وكان المال المشترك قابل للقسمة فإنه يتوجب على المحكمة أن تحكم بإجراء القسمة النهائية، وذلك لأن القسمة النهائية تؤدي إلى إنهاء حالة الشيوخ والقسمة أقوى من المهايأة. وبالتالي يمتلك كل شريك جزء مفرز من المال الشائع، ويستأثر بذلك الجزء الذي آلت إليه ملكيته. بينما قسمة المهايأة تبقى ملكية المال شائعة بين الشركاء، حيث أنها فقط تؤدي إلى تقسيم منفعة المال المشترك بين الشركاء المتهاينين.

أما إذا طلب أحد الشركاء إجراء قسمة المهايأة ورفض الشريك الآخر إجراؤها ولم يطلب أحد من الشركاء إجراء القسمة النهائية، فإنه يتوجب على المحكمة أن تجري قسمة المهايأة جبراً، وذلك سناً لأحكام الفقرة الثانية من المادة (1058) من القانون المدني الأردني. أما إذا طلب أحد الشركاء إجراء قسمة المهايأة، ورفض الشريك الآخر إجراؤها وكان المال المشترك غير قابل للقسمة، فإنه يتوجب على المحكمة أن تجري قسمة المهايأة وتجبر الشريك الراض على قسمة المهايأة وذلك سناً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة (1058) من القانون المدني الأردني. وحكم هذه الفقرة صحيح لأنه في حالة رفض أحد الشركاء إجراء قسمة المهايأة وكان المال المشترك غير قابل للقسمة، ففي ذلك إضرار ببقية الشركاء الآخرين وإيجاب الشريك الراض لقسمة المهايأة فيه منفعة لمصلحة بقية الشركاء على مصلحته وتحقيق المنفعة لهم (العبيدي، 2010، ص91).

ونصت المادة (1190) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: "إذا أراد أحد أصحاب الحصص أن يبيع حصته أو يقسمها فله فسخ المهايأة، أما لو أراد قسمتها بلا سبب ليعيد المال المشترك إلى حالة القديم فلا يقره القاضي على ذلك". وبالتالي ترى الباحثة أنه إذا جرت قسمة المهايأة قضاءً، سواء كانت زمانية أو مكانية وأراد أحد الشركاء فسخ

المهايأة، لأنه يريد إجراء قسمة نهائية أو أراد بيع حصته، بمعنى أنه إذا أراد فسخ قسمة المهايأة لسبب مشروع، فإن المحكمة تفسخ قسمة المهايأة وتجري القسمة النهائية، لأن القسمة النهائية أقوى من المهايأة.

#### الفرع الخامس- جواز الاحتجاج بقسمة المهايأة على الغير:

نص المشرع الأردني في المادة (1056) من القانون المدني الأردني على انه: "تخضع أحكام قسمة المهايأة من حيث جواز الاحتجاج بها على الغير ومن حيث أهلية المتقاسمين وحقوقهم والتزاماتهم وطرق الإثبات لأحكام عقد الإيجار إذا لم تتعارض مع طبيعة هذه القسمة".

فمن خلال هذا النص فإن المشرع اخضع كيفية إثبات قسمة المهايأة لأحكام عقد الإيجار، وبما أن قسمة المهايأة هي قسمة منافع وليست قسمة ملك، فهي عمل من أعمال الإدارة ويشترط شكلية معينة لانعقادها فهي تتم بتراضي الشركاء أو بحكم القضاء. حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بأنه: (قسمة المهايأة هي في حقيقتها ارتفاع لا قسمة ملكية وهي جائزة وملزمة لأطرافها عملاً بالمادة (1045) من القانون المدني الأردني، ولا يرد القول بوجود تسجيلها في دوائر التسجيل وفقاً لأحكام المادة (16) من قانون التسوية والأراضي والمياه، ولا يغير ذلك أن تكون هذه القسمة تمت بين المالكين السابقين والمدعين" (تميز حقوق رقم 1994/1140، مجلة نقابة المحامين لسنة 1996، ص258).

وتنص المادة (3/16) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم 40 لسنة 1952 على ما يلي: "في الأماكن التي تمت التسوية فيها لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل".

وحيث إن قسمة المهايأة هي قسمة منافع وحيث إن المعاوضات اشترط القانون فيها ضمن قانون البنات فيما إذا كانت المنافع التي اراد بها اطراف العقد الاتفاق عليها تزيد قيمتها المالية عن مائة دينار فان الواجب للقانون إسناد ضمن قانون البنات بينه خطية يعتبر بها حتى يصار إلى ضمان هذه القسمة حيث إن البنية الشخصية لا يجوز الأخذ بها لمخالفتها لقانون البنات سندا لنص المادة (29) إلا إذا كانت اقل من مائة دينار يجوز بها الأخذ بالبنية الشخصية أو إذا كانت هناك حالات قد سبق عليها قانون البنات بالأخذ بالبنية الشخصية والتي نص عليها القانون ذاته والتي هي وجود مبدأ ثبوت بالكتابة ووجود مانع يحول دون الحصول على دليل كتابي أو إذا كان العرف والعادة لا يقضيان بربط التعامل بسند أو إذا فقد الدائن سنده المكتوب لسبب ليس له فيه أو إذا طعن في العقد بانه ممنوع بالقانون أو مخالف بالنظام العام (السنهوري، 1970، ص545).

وبالنسبة لأثبات قسمة المهايأة فيما بين الشركاء المتهايين، فيجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، أما بالنسبة للخلف العام كالورثة فهؤلاء ليسوا من الغير، فتسري بحقهم قسمة المهايأة ولو لم تكن ثابتة التاريخ، ويجوز إثبات قسمة المهايأة تجاههم بكافة طرق الإثبات، أما بالنسبة للخلف الخاص كالمشتري والموهوب له والموصى له والدائن المرتهن فهم من الغير، والخلف الخاص لا يخلف السلف في ذمته المالية أو حصته منها، بل يخلفه في حق عيني على شيء معين أو في ملكية شيء معين أو شيء معنوي (سلطان، 1976، ص152).

ولكي يحتج على الخلف الخاص يجب أن تكون قسمة المهايأة ذات تاريخ سابق وثابت، على العقد الذي تلقى به الخلف الخاص حقه من السلف، ففي حالة قيام أحد الشركاء المتهايين ببيع حصته في العين المشتركة، فلكي تسري قسمة المهايأة بحق المشتري يجب أن تكون قسمة المهايأة سابقة البيع، وذات تاريخ ثابت والا فأنها لا تسري بحق المشتري، ويجوز للمشتري حتى وان كان تاريخ قسمة المهايأة غير ثابت أن يتمسك بقسمة المهايأة (السنهوري، 1970، ص547).

ويلزم لكي تكون قسمة المهايأة ثابتة التاريخ، أن يكون الاتفاق مكتوباً، وان يتوفر في السند أي من الحالات التي تجعل من تاريخه ثابت، وذلك وفقاً لأحكام المادة (12) من قانون البنات الأردني رقم 30 لسنة 1952م وتعديلاته. والتي نصت على أنه: (1. لا يكون السند العادي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت. 2. ويكون له تاريخ ثابت:

- أ- من يوم أن يصادق عليه الكاتب العدل.
- ب- من يوم أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ رسمياً.
- ج- من يوم أن يؤشر عليه قاضٍ أو موظف مختص.
- د- من يوم وفاة أحد ممن لهم على السند أثراً ثابت أو معترف فيه من خط أو توقيع أو ختم أو بصمة إصبع أو من يوم أن يصبح مستحيلاً على أحد هؤلاء أن يكتب أو يبصم لعله في جسمه).

#### الفرع السادس- المحكمة المختصة بإجراء قسمة المهايأة حيث أن

إذا ما أراد أحد الشركاء في المال الشائع، اللجوء إلى القضاء طالباً إجراء قسمة المهايأة، فالسؤال الذي يثور ما هي المحكمة المختصة بإجراء قسمة المهايأة، هل هي محكمة البداية؟ أم محكمة الصلح؟ فإذا تم تحديد المحكمة المختصة نوعياً بإجراء قسمة المهايأة، فما هي المحكمة المختصة مكانياً بإجراء المهايأة؟ وما هو مقدار رسم دعوى قسمة المهايأة؟

هذه التساؤلات سيتم الإجابة عليها في النقاط الآتية:

#### أولاً- المحكمة المختصة نوعياً بإجراء قسمة المهايأة:

حدد المشرع المحكمة المختصة نوعياً بإجراء قسمة المهايأة وذلك من خلال نص المادة (3) في الفقرتين (10)- (11) من قانون محاكم الصلح رقم 15 لسنة 1952م وتعديلاته، حيث منح المشرع الاختصاص لمحكمة الصلح لإجراء قسمة الأموال الغير منقولة المشتركة مهما بلغت قيمتها والأموال المنقولة المشتركة مهما بلغت قيمتها، وبالتالي فإن محكمة الصلح هي المختصة اختصاصاً نوعياً بإجراء المهايأة.

#### ثانياً- المحكمة المختصة مكانياً بإجراء قسمة المهايأة:

تحديد المحكمة المختصة مكانياً بإجراء المهايأة، يقتضي منا التفريق فيما إذا كان المال المشترك المطلوب قسمته مهايأة مالاً منقولاً أو غير منقول. فإذا كان المال المشترك غير منقول فإن المحكمة المختصة مكانياً بإجراء قسمة المهايأة هي المحكمة التي يقع في دائرتها المال المشترك أو أحد أجزائه إذا كان واقعاً في دوائر عدة محاكم وذلك سنداً لأحكام المادة (1/37) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988م وتعديلاته. أما إذا كان المال المشترك منقولاً فإن المحكمة المختصة مكانياً بإجراء قسمته مهايأة هي المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه وذلك سنداً لأحكام المادة (1/36) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

#### ثالثاً- مقدار رسم دعوى قسمة المهايأة.

حسب النظام المعدل لنظام رسوم المحاكم لسنة 2005 وتعديلاته، فإن رسم دعوى المهايأة هو 2% من قيمة المال المشترك المطلوب قسمته مهايأة، على ألا يقل عن 20 دينار ولا يزيد على 200 دينار.

### الفرع السابع- انتهاء المهياة وفق القانون الأردني:

يتناوب الشركاء الانتفاع بجميع المال الشائع مدة زمنية تتناسب مع حصة كل منهم من هذا المال (دويك، 1994)، وفي هذا الصدد نصت المادة 1054 من القانون المدني الأردني على ما يلي: "المهياة قسمة منافع، وقد تكون زمانية أو مكانية، ففي الأولى يتناوب الشركاء الانتفاع بجميع المال المشترك مدة تتناسب مع حصة كل منهم وفي الثانية ينتفع كل منهم بجزء من العين المشتركة" وتأسيساً على ذلك نستطيع القول أن المهياة لا تكون إلا في الأشياء القيمية كونها قسمة منافع ولا تكون في المثليات، ذلك أنه لا يمكن أن تجري على مواد استهلاكية لأنه لا بد من فنائها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز بأن "الأصل في القسمة أن يتفق أصحاب الحصص على أن يستقل كل منهم بجزء معين من الملك المشترك مقابل حصته الشائعة، وأنه في بعض الأحيان يجوز أن تكون القسمة قسمة منافع وهي المهياة التي أجاز المشرع اللجوء إليها رضاءً أو قضاءً، وقد تكون قسمة زمانية مقيدة بالزمان، ويتعين تحديد المدة ليتناوب فيها الشركاء الانتفاع بجميع المال المشترك مدة تتناسب مع حصة كل منهم، وقد تكون مكانية ينتفع كل منهم بجزء معين في العين المشتركة كما تقضي بذلك المادة 1054 من القانون المدني، وإذا تعذر اتفاق الشركاء على قسمة المهياة جاز للمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تأمرها وفق ما أوضحته المادة 1057 من ذات القانون"، وسواء اكانت المهياة مكانية أو زمانية فإن للشريك أن يتصرف في حقه بالانتفاع بالمال الشائع ويجب عليه أن يمتنع عن كل عمل من شأنه المساس بحقوق غيره من الشركاء في الانتفاع.

أما في حالة اختلاف الشركاء المتهايين على تحديد مدة المهياة، فإن المحكمة تحدد المدة التي تراها مناسبة حسب طبيعة المال المشترك وحصة كل واحد منهم، وبحيث تراعي مصلحة الشركاء عند تعيين مدة المهياة، بحيث تكون مدة المهياة كافية لحصول كل شريك من الشركاء المتهايين على المنفعة المرجوة في المال الشائع، فإذا كان المال الشائع محلاً تجارياً، فمن غير المعقول أن تكون مدة المهياة لكل شريك أسبوع أو يوم، وإنما يجب أن تكون المدة كافية ليحقق الشركاء المتهايين المنفعة المرجوة والمعقولة من المال المشترك، وبعد انتهاء مدة المهياة يجوز للشركاء أن يتفقوا على تجديدها. (فرج، 1983، ص 275)

وتنتهي المهياة بانتهاء حالة الشيع أو القسمة النهائية سواء كانت اتفاقية أو بحكم قضائي أو صيرورة المال ملكاً للمالك واحد سواء كان بالشراء أو بالتنازل عن الحصص، ولا تنتهي المهياة بموت الشركاء المتهايين فيحل محلهم ورثتهم، وذلك وفق نص المادة (1059) من القانون المدني الأردني والتي تنص على "لا تبطل المهياة بموت أصحاب الحصص أو بموتهم جميعاً ويحل ورثة من مات محله".

وفيما يلي توضيح لأبرز القضايا التي توضح قسمة المهياة في التشريع الأردني

حيث قضت محكمة التمييز بأنه "وحيث إن المستفاد من المادة 185/ب من قانون أصول المحاكمات المدنية أن لمحكمة الاستئناف السماح بتقديم بينة إذا ما رأت أن ذلك يساعد على فصلها بالدعوى وحيث إن محكمة الاستئناف لم تقل رأيها بشأن تقديم هذه البينة في ضوء استجواب فرقاء الدعوى بأن هناك قسمة مهياة تمت بين فرقاء الدعوى ورد في المشروحات أن مورث المدعي كان محجوراً لعله الجنون كما ورد بأقوال أحد المدعى عليهم وأن والده عندما قام بتقسيم الأرض فيما بينهم كان شقيقه والد المدعي في بداية مرضه وهو مرض الصرع وكان يقوم بضمان أرضه وما عليها من زيتون ويقوم بصرف قيمة الضمان دون تركيز، وحيث إن التحقق من هذه الواقعة من الأمور الجوهرية وأن هذه البينة من مستلزمات الفصل بالدعوى، وعلى ذلك فإن القرار المطعون فيه يكون في غير محله" (قرار محكمة التمييز الصادر عن الهيئة العادية رقم 3504/2009 فصل 2010/4/25).

كما قضت محكمة التمييز بأنه "وحيث إن قسمة المهياة المكانية جائزة وملزمة لأطرافها عملاً بالمادة (1054) من القانون المدني ولا تستدعي التسجيل لدى دائرة الأراضي والمساحة لأن المادة (16) من قانون تسوية الأراضي

والمياه قد ذكرت وعلى سبيل الحصر والتصرفات المتعلقة بالأراضي التي تمت فيها التسوية الواجب تسجيلها لدى الدائرة المذكورة وقسمة المهايأة ليست من عدادها. وحيث إن البينة الشخصية متفقة مع ما جاء بحجة الوقف من أن قسمة المهايأة المكانية جرت بين الشريكين وأن شريكا أقام على القسم المخصص له بموجبها عدداً من المخازن من ضمنها المخزن موضوع الدعوى ومسجداً وبيتاً للإمام فوقها وهي التي آلت إلى وزارة الأوقاف بمبادرة من مالكيها حال حياته. وعلى ذلك فإن وزارة الأوقاف تعتبر مالكة للمخزن موضوع الدعوى لأغراض قانون المالكين والمستأجرين وتعتبر يد المميز على المخزن المذكور يد مشروعة. وعلى ذلك فإن القرار المطعون فيه يكون في غير محله" (قرار محكمة التمييز الصادر عن الهيئة العادية رقم(2008/1963/فصل4/28/2009).

### المبحث الثاني- القسمة القضائية وإجراءاتها.

لم يرد في قانون تقسيم الأموال المشتركة غير المنقولة الأردني رقم 48 لسنة 1953م، تعريف للقسمة القضائية. وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية القسمة القضائية في المادة (1122) منها بما يأتي: "قسمة القضاء هي تقسيم القاضي الملك المشترك جبراً وحكماً بطلب بعض المقسوم لهم، أي بطلب بعض أصحاب الملك المشترك". ويتضح من هذا النص أن القسمة القضائية يقوم بها القاضي، حيث يقوم بتقسيم الملك المشترك جبراً وحكماً (فرج، 2007، ص254).

وعلى أساس ذلك، سيتم تناول هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

#### المطلب الأول- ماهية دعوى القسمة القضائية:

ترفع دعوى إزالة الشيوخ من أحد الشركاء أو بعضهم على الشركاء الآخرين. ذلك أن دعوى إزالة الشيوخ لا تقبل التجزئة وبناءً على ذلك فيكفي إقامة دعوى إزالة الشيوخ على أحد الشركاء دون باقي الشركاء، حيث نصت المادة (1042) من القانون المدني الأردني على أنه "يشترط لصحة القسمة قضاءً أن تتم بطلب من أحد أصحاب الحصص المشتركة". وعلى أساس ذلك، سيتم تناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

#### الفرع الأول- تعريف دعوى القسمة القضائية:

القسمة القضائية هي: طلب من أحد الشركاء أو بعضهم، بإجراء القسمة من أمام المحكمة المختصة في حالة عدم اتفاق الشركاء على القسمة، أو إذا وجد بينهم من هو غائب أو غير كامل الأهلية (اللوح، 2018، ص13). بالتالي تكون القسمة القضائية بدعوى ترفع لدى المحاكم الصلحية، فيما يتعلق بالاختصاص النوعي، وذلك حسب نص المادة (10/3) من قانون محاكم الصلح رقم 15 لسنة 1952. والتي تنص على أن "محكمة الصلح هي المحكمة المختصة بطلب إزالة واقتسام المال الشائع ما بين الشركاء". أما بالنسبة للاختصاص المكاني فإن المحكمة التي يقع في دائرتها موقع العقار هي التي تختص بإزالة الشيوخ فيه، سندا لأحكام المادة (1/37) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988م وتعديلاته.

أما بالنسبة لاستئناف أحكام محاكم الصلح الصادرة في قضايا إزالة الشيوخ فإنها تستأنف لدى محكمة البداية بصفتها الاستئنافية إذا كانت قيمة الدعوى تقل عن عشرة آلاف دينار، وإذا زادت عن ذلك لدى محكمة الاستئناف، وذلك خلال عشرة أيام تبدأ من اليوم التالي لتقديم الحكم وإلا فمن تاريخ تبليغه. كذلك فإن الاستئناف يجب أن يقدم ضد جميع الشركاء في العقار لأن موضوع إزالة الشيوخ غير قابل للتجزئة (الدويك، 1994، ص138؛ هياجنة والعويدي، 2011، ص671).

أما التمييز في أحكام القسمة، فإنها تحتاج إلى إذن تمييز، كون دعوى القسمة دعوى غير محددة القيمة، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (لما كان موضوع الدعوى قسمة مال غير منقول وإن هذه الدعوى وحسب ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز غير مقدره القيمة ويحتاج الطعن التمييزي إلى إذن (تمييز حقوق 2015/7105 و2015/65 و2014/1367 و2013/2834) ) وحيث إن الطاعنين حسب مشروحات قلم طلبات الإذن المرفقة مع الملف لم يحصلوا على إذن فيغدو التمييز مردوداً شكلاً (قرار محكمة التمييز الأردنية/ حقوق رقم 2018/6015 هيئة عادية) تاريخ 2018/9/26، منشورات مركز عدالة).

حيث نصت المادة (1040) من القانون المدني الأردني على أنه "مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى يجوز لمن يريد الخروج من الشيوع ولم يتفق مع باقي شركاءه على ذلك أن يطلب القسمة القضائية" كذلك نصت الفقرة (1) من المادة (2) من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة رقم (48) لسنة 1953 على: (يحق لكل من الشركاء أن يطلب تقسيم الأراضي الأميرية والموقوفة والمسقفات والمستغلات الوقفية والأموال والعقارات المشتركة ولا يحق لأي منهم أن يرفض هذا الطلب ولو كان هناك اتفاق سابق بينهم يقضي باستمرار الشيوع لوقت معين).

ولقد عالجت أحكام قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة تقسيم رغبة العقار بين الشركاء ولم تتطرق إلى ما على هذا العقار من إنشاءات أو أبنية أو أشجار، وترك القانون ذلك للقوانين الخاصة التي تحكم فعل من يبني أو يغرس اشجاراً في الملك الشائع وكذلك ماله من حقوق وما عليه من واجبات (العبيدي، 2010، ص220).

بل وتذهب محكمة التمييز الأردنية إلى القول: (تعتبر دعوى إزالة الشيوع مستقلة عن دعوى إثبات الملكية وانه ليس من شأنها أن تحول دون تخفيض حصة مستقلة لكل شريك إذا كانت الأرض قابلة للقسمة أو أن تباع الأرض بالمزاد العلني إذا كانت الأرض غير قابلة للقسمة ويكون حق الشريك الذي يملك الإنشاءات أو الذي يثبت أنه يملكها أن يأخذ ثمن هذه الإنشاءات بعد بيع العقار إذا لم تقع تلك الإنشاءات في حصته ولذلك فإن ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف من حيث عدم إجابة الطلب بوقف السير بالدعوى وفي ضوء ظروف هذه الدعوى جاء موافقاً للأصول والقانون) (قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2009/4023 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/6/16، منشورات مركز عدالة).

#### الفرع الثاني- أطراف دعوى القسمة القضائية:

أول طالبي القسمة هم الشركاء، حيث ترفع دعوى إزالة الشيوع من أحد الشركاء أو بعضهم على الشركاء الآخرين. ذلك أن دعوى إزالة الشيوع لا تقبل التجزئة وبناءً على ذلك فيكفي إقامة دعوى إزالة الشيوع على أحد الشركاء دون باقي الشركاء، حيث نصت المادة (1042) من القانون المدني الأردني على أنه "يشترط لصحة القسمة قضاءً أن تتم بطلب من أحد أصحاب الحصص المشتركة". كذلك فإن على الشريك أن يرفع الدعوى على جميع الشركاء فإذا لم يقم الشريك برفع الدعوى على كل الشركاء جاز له طلب إدخال الشريك الذي لم يرفع الدعوى، وكذلك يجوز للشريك الذي لم ترفع عليه الدعوى أن يطلب الاختصاص في الدعوى، وكذلك يجوز للمحكمة أن تدخله من تلقاء نفسها (صباح والمصري، 2010، ص182؛ السنهوري، 1970، ص528).

والشريك المدعي قد يكون وارثاً أو وصياً ففي حالة الإرث يجب قبل رفع الدعوى الحصول على حجة حصر إرث، كذلك إجراء معاملات الانتقال والحصول على سندات تسجيل باسم المالكين الحاليين، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بأنه: (لقد استقر الاجتهاد في تفسير نص الفقرة الثانية من المادة (7) من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة رقم (48) لسنة 1953 أنه إذا كان العقار المشترك المراد تقسيمه موروثاً فيجب قبل مراجعة محكمة الصلح لأجل القسمة إجراء معاملة انتقال في دائرة التسجيل بموجب حجة حصر الإرث المحصلة من

المحكمة الشرعية وأخذ سند تسجيل يشعر بانتقال العقار المذكور لأسماء الشركاء على الشيوخ) (تمييز حقوق رقم 1980/85، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1981، ص 210).

وعادت محكمة التمييز الأردنية وخالفت هذا الاجتهاد، حين قضت بأنه: (إن الفصل في دعوى قسمة الأموال غير المنقولة التي تمت فيها أعمال التسوية لا يتوقف على قيام الورثة بإجراء معاملة انتقال تلك الأموال لدى دائرة التسجيل المختصة لأن الوارث يكتسب الحق فيها بمجرد وفاة المورث وعلى هذا استقر قضاء محكمة التمييز (تمييز حقوق 2004/2251 تاريخ 2005/5/10 هيئة عامة)) (قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2009/3680 هيئة خماسية) تاريخ 2010/5/2، منشورات مركز عدالة).

كذلك يجوز لدائن أحد الشركاء أن يرفع دعوى القسمة باسم مدينه إذا توفرت شروط الدعوى الغير مباشرة، والتي نصت عليها المادة (366) من القانون المدني الأردني بفقرتها الأولى والثانية وهي:

- 1- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يباشر باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز.
- 2- ولا يكون استعمال الدائن لحقوقه المدنية مقبولاً إلا إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن إهماله من شأنه أن يؤدي إلى إعساره ويجب إدخال المدين في الدعوى.

كما أن هناك حالة كانت محل اجتهاد الفقهاء والقضاء وهي حالة بيع أحد الشركاء حصته بعد رفع دعوى القسمة لشخص أو لأشخاص آخرين، حيث أنه إذا تم البيع بعد إقامة دعوى القسمة وكان المشتري أكثر من شخص فأدى ذلك إلى جعل المال الشائع غير قابل للقسمة بعد أن كان قابل لها قبل البيع تجري المحكمة القسمة وإفراز الحصص بحيث يختص المشتري بحصة الشريك البائع. ولقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية أنه: "أن قسمة العقار يجب أن تجري على أساس الشركاء الذين كانوا عند إقامة دعوى القسمة وإعطاء المشتريين الجدد حصة الشريك البائع فقط وليس حصة مستقلة" (تمييز حقوق رقم 80/368، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1981، ص 1420).

كذلك نصت المادة الرابعة من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة وفي فقرتها الثانية إنه: (إذا كان بين الشركاء قاصراً أو محجوراً يقوم مقامه في طلب التقسيم الولي أو الوصي). واعتبرت المادة (2/1041) من القانون المدني الأردني أن الوصي ممثلاً عن فاقد الأهلية أو ناقصها عند طلب القسمة القضائية، مما ينبي على ذلك ان التمثيل لا يحتاج إلى اذن أو تصريح من أي جهة، وان المادة 126 من القانون المدني الأردني والتي تشترط للقيام بالتصرفات الصادرة من الوصي في مال الصغير كالبيع والرهن والقرض والصلح وقسمة المال الشائع واستثمار النقود لا تصح الا بإذن من المحكمة المختصة لا تنسحب على القسمة القضائية، وعليه ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى القول: (إن عدم حصول المدعي (الوصي) على اذن من المحكمة الكنسية لإقامة دعوى إزالة الشيوخ بصفته الشخصية وبصفته وصياً عن القاصر يكون صحيحاً) (تمييز حقوق رقم 98/960، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1999، ص 1893).

وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية قضت بأن: (المادة (2/7) من قانون تقسيم الاموال غير المنقولة المشتركة رقم (48) لسنة (1953) بينت أن على المحكمة التي تنظر في دعوى القسمة ان تثبت من سندات التصرف أو التمليك التي ابرزت وانها تتناول المحل المطلوب تقسيمه وانه في تملك وتصرف طالب القسمة وشركائه، وعليه فأن على محكمة التمييز مخاطبة دائرة التسجيل المختصة للقيام بنقل حصص المورثين إلى الورثة اللذين أُقيمت عليهما دعوى إزالة الشيوخ حسب حجة حصر الإرث بناء على طلب فرقاء الدعوى وحجز تلك الحصص لغاية استيفاء رسوم نقل الملكية) (تمييز حقوق رقم 2004/2251، مجلة نقابة المحامين لسنة 2005، ص 2258).

## المطلب الثاني- طرق القسمة القضائية وأثارها:

عرفت مجلة الأحكام العدلية القسمة القضائية في المادة (1122) منها بما يأتي: "قسمة القضاء هي تقسيم القاضي الملك المشترك جبراً وحكماً بطلب بعض المقسوم لهم، أي بطلب بعض أصحاب الملك المشترك". ولكن يشترط لإجراء القسمة القضائية جبراً أن يطلب أحد الشركاء أو بعضهم أو جميعهم القسمة القضائية، وبدون هذا الطلب لا يجوز للقاضي أن يتصدى لقسمة المال الشائع بين الشركاء، ومما يؤكد ذلك نص المادة (1129) من مجلة الأحكام العدلية والتي نصت على أنه: "يشترط الطلب في قسمة القضاء، فلذلك لا تصح القسمة من القاضي جبراً ما لم يقع طلب، ولو من أحد أصحاب الحصص". وعلى ذلك سنتناول هذا المطلب وفق الفرعين الآتيين:

### الفرع الأول- طرق القسمة القضائية:

الأصل في القسمة أن تتم عيناً أي بحيث يختص كل شريك بجزء مفرز من المال الشائع، ولكن أحياناً يتعذر إجراء القسمة العينية لأن المال لا يقبلها أو كان من شأنها فوات المنفعة المقصودة بحيث تحدث ضرراً كبيراً للشركاء ومصالحهم، وفي هذه الحالة تأمر المحكمة ببيع المال الشائع بالمزاد ثم يقسم الثمن بين الشركاء كل بنسبة حصته وهذه هي قسمة التصفية. وهذا ما سنتناوله الباحثة في النقاط الآتية:

أولاً- القسمة العينية: يراد بالقسمة العينية توزيع الشيء الشائع بين الشركاء، إما بالاتفاق بين الشركاء جميعاً، أو بواسطة المحكمة المختصة، وذلك بهدف حصول كل شريك على جزء مفرز منه، يعادل حصته الشائعة في الشيء الشائع قبل القسمة (اللوحي، 2018، ص31).

فالأصل أن تكون القسمة عينية أي أن يكون العقار المراد قسمته قابل للقسمة بحيث لا تفوت المنفعة المقصودة منه بعد إجراء القسمة، فتقوم المحكمة بتقسيم العقار إلى حصص مفرزة بحيث يختص كل شريك بحصة مفرزة تعادل نصيبه في العقار الشائع. وهذا ما نصت عليه المادة (1043) من القانون المدني الأردني "يجب أن يكون المال المشترك قابلاً للقسمة بحيث لا تفوت المنفعة المقصودة منه بالقسمة".

كما نصت المادة الثانية الفقرة الثانية من قانون قسمة الأموال الغير منقولة المشتركة على أنه " لأغراض هذا القانون تعتبر حصة الشريك في المال غير المنقول إنها قابلة للقسمة إذا كانت المنفعة المقصودة منها لا تفوت بالقسمة"، وعادة المنفعة لا تفوت إذا وافق التقسيم أحكام التنظيم (الدويك، 1994، ص145؛ سوار، 2010، ص321)، وقضت محكمة التمييز الأردنية أنه: " إذا تبين من تقرير الخبراء أن تقسيم العقار المطلوب تقسيمه من شأنه تفويت المنفعة المقصودة منه، فإن قرار المحكمة بعدم إجراء التقسيم وبيع العقار يكون متفقاً وأحكام القانون دون حاجة لبحث ما إذا كان التقسيم يتوقف على موافقة أو عدم موافقة لجنة التنظيم" (تمييز حقوق 75/242، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1976، ص573).

وذلك عملاً بما جاء في المادة (28) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية الأردنية رقم 79 لسنة 1966 من أنه: "على الرغم مما ورد في أي قانون أو تشريع آخر لا يجوز لأي شخص أن يقسم أية أرض أو يسجل في سجل الأراضي أي تقسيم لأرض واقعية في منطقة التنظيم إلى مواقع تقل مساحة أي قطعة منها عشر دونات مرية إلا بمقتضى مخطط توافق عليه اللجنة المحلية وعليه كل تقسيم لأراضي واقعة في منطقة التنظيم وكل تسجيل بشأنها خلافاً لأحكام هذه المادة باطلاً سواء كان مشروع تنظيمي مقرر أم لا طالما أن المنفعة معتبرة منطقة تنظيمية وتعتبر جميع القرارات الصادرة عن اللجنة المختصة بهذا الصدد قطعياً وغير خاضعة لأي طريق من طرق الطعن".

وعدم اتباع المحكمة للنص السابق يعرض قرارها للفسخ، وقد جاء قرار محكمة التمييز الأردنية أنه: "إن قيام محكمة الصلح بتقسيم قطعة الأرض المشمولة بالتنظيم قبل التصديق على مخطط التنظيم وفقاً للمادة 3/10 والمادة 28 من قانون تنظيم المدن والقرى مستوجباً للفسخ". (تمييز حقوق رقم (78/333)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1979، ص 209).

وعليه إذا كان كامل العقار قابلاً للقسمة يلجأ هنا إلى القسمة العينية، حيث جاء في المادة الثانية وفي فقرتها الثالثة من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة المعدل "يزال الشيوخ في المال غير المنقول بتقسيمه بين الشركاء إذا كانت الحصص جميعها قابلة للقسمة، وإذا كانت جميعها غير قابلة للقسمة يزال الشيوخ ببيعه بمجمله بالمزاد العلني ويوزع الثمن بين الشركاء كل بنسبة حصته" (المادة 3/2 من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة).

وقد نصت المواد (5 و6 و7) من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة على كيفية إجراء القسمة العينية، حيث تحدثت المادتين (5 و6) عن كيفية إجراء القسمة الرضائية أما المادة رقم (7) فقد نصت على إجراء القسمة العينية القضائية بنفس الطريقة الرضائية تحت إشراف المحكمة، وأول إجراء تقوم به هيئة المحكمة في القسمة العينية هو القيام بإجراء الخبرة والكشف وموافقة الأطراف والخبير الفني والخبراء الأهليين إلى موقع العقار حيث تتم مطابقة المخططات على واقع الأرض وبعد ذلك تقوم المحكمة بتفهم الخبراء المهمة الموكلة لهم ثم تحليل الخبراء اليمين القانوني. ثم يقوم الخبراء بمسح الأرض المطلوب تقسيمها بالمتروالدونم (المادة (6) فقرة 1-أ من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة).

بعد ذلك يعمل الخبراء بإجراء القسمة حسب واقع الحال فقد يلجأ الخبراء إلى قسمة عينية بمعدل حسب نص الفرع (ب) من الفقرة "1" من المادة السادسة من قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة والتي نصت على أنه " إذا ظهر نتيجة تقدير القيمة أن حصة واحد أو أكثر غير متعادلة من حيث القيمة مع الحصص الأخرى وجب تأمين التعادل بضم شيء من النقد عليها"، وقد يلجأ الخبير إلى قسمة الجمع كما نصت المادة (6) فقرة (2) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة " إذا تعددت المحلات المطلوب تقسيمها وأتفق الشركاء على التقسيم يمكن إجراء المعاملة بطريقة قسمة الجمع ". ثم تقوم المحكمة بتخصيص الحصص المفردة للشركاء كل بمفرده، إما بالاتفاق أو القرعة حسب ما نصت المادة السادسة من قانون قسمة الأموال الغير منقولة الفقرة (1) فرع "د" " تخصص الحصص المفردة للشركاء كل بمفرده بالاتفاق أو القرعة ثم يدرج ذلك في محضراً يوقع عليه ويختمه جميع الشركاء ويتم ذلك في محضر وتربط به خارطة لجميع الحصص " (قانون تقسيم الأموال غير المنقولة المشتركة). وترى الباحثة في هذا الرأي تحقيقاً للعدالة في القسمة وتمكن كل شريك من الانتفاع بالحصة المخصصة له بعد القسمة على أكمل وجه.

ثانياً- قسمة التصفية: هي تلك القسمة التي تتم عن طريق بيع العقار الشائع وتوزيع ثمنه بين الشركاء متى كان هذا العقار غير قابل للقسمة العينية أو كان من شأن القسمة العينية إحداث نقص كبير في قيمته (صباح والمصري، 2010، ص 183؛ العبيدي، 2010، ص 292).

ويرى الدكتور محمد وحيد الدين سوار أن قسمة التصفية ليست قسمة بمعنى الكلمة لأنها تفضل إلى بيع المال الشائع لا إلى تجزئته، ومن ثم يكون إطلاق تسمية القسمة عليها من قبيل المجاز (سوار، 2009، ص 350). ولكن للباحثة رأي مخالف للرأي السابق حيث ترى أن الحكمة من القسمة هو التفريق بين الشركاء وفك الروابط بين الشركاء سواء كانت هذه الروابط مادية أو قانونية. وبما أن هذه هي الحكمة من القسمة وأن قسمة التصفية تحقق نفس الغرض فيمكن إطلاق لفظ القسمة على قسمة التصفية لأن العبرة بالنتيجة لا بالطريقة.

وقد نصت على قسمة التصفية المادة (1044) من القانون المدني الأردني حيث جاء فيها: "إذا تعذرت القسمة عيناً أو كان من شأنها إحداث ضرر أو نقص كبير في قيمة العين المراد قسمتها جاز لأي من الشريكين بيع حصته للأخر أو أن يطلب من المحكمة بيعها"، كما نصت المادة (2) فقرة (3) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة "يزال الشيوغ في المال غير المنقول بتقسيمه بين الشركاء إذا كانت الحصص جميعها قابلة للقسمة وإذا كانت جميعها غير قابلة للقسمة يزال الشيوغ فيه ببيعه".

ويتضح للباحثة من نصوص هذه المواد أن هناك سببان يؤديان إلى أن تقرر المحكمة بيع العقار في المزاد العلني وإجراء قسمة التصفية وهذه الأسباب هي:

- 1- أن تؤدي القسمة إلى نقص فاحش في ثمن العقار.
- 2- أن يثبت من تقرير الخبراء أن المال غير قابل للقسمة لفوات المنفعة، حيث لا يجوز للمحكمة أن تأمر ببيع المال الشائع إلا بعد أن يثبت لها بناء على تقدير الخبير الفني إن العقار غير قابل للقسمة عيناً أو إن قسمته تؤدي إلى نقص فاحش في ثمنه.

وقد نصت المواد (2، 8، 9، 10) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة على حالات وطرق قسمة التصفية، بينما نصت المادة (2) الفقرة الثانية من نفس القانون السابق "لأغراض هذا القانون تعتبر حصص الشريك في المال غير المنقول أنها قابلة للقسمة إذا كانت المنفعة لا تفوت إذا وافقت التقسيم أحكام التنظيم". كما أوجبت الفقرة الرابعة من المادة (2) من القانون رقم (7) لسنة 1995 المعدل لقانون تقسيم الأموال الغير المنقولة المشتركة وضع الحصة غير القابلة للقسمة بالمزاد بين الشركاء من اصحاب الحصص القابلة للقسمة دون غيرهم وتفوض هذه الحصة لمن يدفع منهم بدلاً أكثر على أن لا يقل عن الثمن المقدر من قبل المحكمة.

#### ■ ولقسمة التصفية حالات:

**الحالة الأولى:** نصت المادة (2) الفقرة (4) من قانون تقسيم الأموال الغير المنقولة المشتركة، أنه إذا كانت بعض الحصص بالمال غير المنقول قابلة للقسمة وبعضها غير قابلة للقسمة يزال الشيوغ بتقسيم الحصص القابلة للقسمة في قطع مستقلة وتخصيص كل منها لأصحابها. أما الحصص الغير قابلة للقسمة فيتم بشأنها ما يلي:

- 1- إذا كانت الحصة غير قابلة للقسمة أو كان مجموع الحصص غير قابل للقسمة في حالة توحيدها توضع جميعها في المزاد بين الشركاء من أصحاب الحصص القابلة للقسمة دون غيرهم. وتفوض كل حصة لمن يدفع ثمناً أكثر لها على أن لا يقل عن الثمن المقدر من المحكمة وتضم إلى حصته القابلة للقسمة المادة (2) فقرة (4) فرع (أ) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة، وأن حكمة المشرع من وضع هذا النص هو أن الحصص الغير قابلة للقسمة ولو لم تضم إلى الشركاء أو تضم إلى الشريك الذي حصته قابلة للقسمة كما جاء في الفرع (ب) من الفقرة (4) من المادة (2) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة.

**الحالة الثانية:** يجوز لأصحاب الحصص القابلة للقسمة الموافقة على ضم جزء من حصصهم إلى الحصص الغير قابلة للقسمة لتصبح قابلة للقسمة ذلك مقابل الثمن المتفق عليه بين الشركاء المعنيون أو الثمن المقدر على الأقل إذا لم يتفقوا على ذلك (المادة (2) فقرة (4) فرع (د) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة).

تستنتج الباحثة مما سبق ذكره أنه إذا كان هناك شريكان في قطعة أرض وحصة الشريك الأول أربعة عشر دونماً وحصة الشريك الثاني سبعة دونمات وكان الحد الأدنى للإفراز هو عشرة دونمات ففي هذه الحالة تكون حصة الشريك الأول قابلة للقسمة وحصة الشريك الثاني غير قابلة للقسمة لأن الحد الأدنى للإفراز هو عشرة دونمات وقد

عالج النص السابق هذه الحالة وذلك بأن يقوم الشريك الأول بضم جزء من حصته للشريك الثاني لتصبح عشرة دونمات لكي تكون قابلة للقسمة مقابل الثمن المتفق عليه من قبل الشريكين أو الذي يقدره الخبير.

**الحالة الثالثة-** في حالة إذا كان مجموع الحصص الغير قابلة للقسمة في حال جمعها وتوحيدها تصبح قابلة للقسمة فتخصص لأصحابها من الشركاء إذا رغبوا في البقاء على الشيوخ وإذا اعترض أي منهم على ذلك توضع هذه الحصص موحدة في المزاد بين الشركاء جميعهم على أن لا يقل بدء المزايدة عن الثمن المقدر من قبل المحكمة (المادة (2) فقرة (4) بند (هـ) من قانون تقسيم الأموال الغير منقولة المشتركة).

تطبق هذه الحالة إذا كان هناك عقار يوجد فيه عدة حصص غير قابلة للقسمة مساحة كل واحدة منها أقل من الحد الأدنى للإفراز ومساحات أخرى مساحتها تفوق الحد الأدنى للإفراز، ففي هذه الحالة تكون المساحات التي تقل عن الحد الأدنى للإفراز غير قابلة للقسمة والمساحات التي تزيد عن الحد الأدنى للإفراز فهي قابلة للقسمة منها يكون الحل الوحيد والسليم للشركاء أصحاب الحصص الغير قابلة للقسمة هو توحيد حصصهم في قطعة واحدة وبقائهم شركاء على الشيوخ وبقائهم في سند تسجيل واحد. وإذا اعترض أي منهم على ذلك ففي هذه الحالة توضع هذه الحصص في المزاد بين الشركاء القابلة حصصهم للقسمة والغير قابلة للقسمة على أن لا يقل بدء المزاد عن الثمن المقدر من قبل المحكمة لشراء هذه الحصص (هياجنة والعيودي، 2011، ص675؛ الدويك، 1994، ص165).

فإذا لم يوافق أصحاب الحصص الغير قابلة للقسمة أو أحدهم على الثمن المقدر من المحكمة، فهنا تعرض الأرض موحدة للبيع في المزاد العلني بمعرفة دائرة الإجراء على أن لا يقل بدء المزاد عن الثمن الذي تقدره المحكمة والمزاد في هذه الحالة يكون أمام جميع الناس (الوريكات، 2008، ص28).

وفي ذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (ينقضي الشيوخ بالقسمة التي هي عبارة عن إفراز وتعيين للحصص الشائعة سواء تمت بالتراضي أو بحكم القاضي وحيث انه يشترط لإجراء القسمة القضائية أن يكون المقسوم عينا مملوكة للشركاء عند اجرائها وفقاً لأحكام المادة (1039) من القانون المدني. فإذا كان المدعي (المميز) قد تقدم بالدعوى لدى محكمة الصلح بتاريخ 2000/11/19 بمواجهة الشركاء الحقيقيين فيها لإجراء القسمة في قطعة الأرض المملوكة بينهم على الشيوخ فتكون الدعوى والحالة هذه مستوفية لشروط صحتها عند اقامتها) (قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2004/2251 (هيئة عامة) تاريخ 2005/5/10، منشورات مركز عدالة).

#### الفرع الثاني- آثار القسمة في المال الشائع:

أهم أثر يترتب على القسمة هو إفراز وتعيين حصة مفرزة للشريك في المال الشائع، سواء كانت قسمة رضائية أو قسمة قضائية. وسواء كانت قسمة عينية أم قسمة تصفية. وإفراز حصة للشريك هنا يعني القضاء على حالة الشيوخ، والأثر الرئيسي هنا هو الإفراز وبذلك يكون الإفراز ذو أثر مزدوج كاشف للحق وناقلاً للحق ولتحقيق المساواة بين المتقاسمين يترتب على الشركاء بعضهم، استحقاق الحصص المفرزة أو أي جزء منها للغير لسبب سابق على القسمة، ومن الآثار التي تترتب على القسمة العينية، التعادل النقدي بمن أصابه نقص في حصته بسبب القسمة (هياجنة والعيودي، 2011، ص678؛ السنهوري، 1970، ص533). وعلى ذلك، ستناول الباحثة هذا الفرع في النقطتين الآتيتين:

#### أولاً- آثار القسمة من حيث وقت ثبوتها:

1- الأثر الكاشف للقسمة: إن المراد بالأثر الكاشف للقسمة أن المتقاسم يعد مالاً للحصة التي آلت إليه لا من وقت القسمة بل من وقت التملك في الشيوخ (سوار، 2010، ص342).

من ذلك يتبين للباحثة أن القسمة عندما تعين حصة مفرزة لكل شريك يكون لها أثر رجعي من وقت تملك المتقاسم في العقار، لا من وقت تمام القسمة فإذا كان مصدر الشيوخ هو الميراث عن المتقاسم مالك للحصة التي آلت إليه من وقت وفاة المورث لا من وقت تمام القسمة، وإذا كان مصدر الشيوخ هو الشراء فيعتبر مالكا من وقت شراء الحصة لا من وقت تمام القسمة. هذه هي النظرية التقليدية لأثر القسمة ومنها يتبين أن القسمة ليس لها اثر كاشف فقط بل لها أثر رجعي أي أنها ترجع بملكية الشريك منذ بدء تملك الشخص للملكية (السنهوري، 1970، ص536). ولكن الاتجاه الحديث يذهب إلى أن الأثر الكاشف للقسمة لا يعني بالضرورة أن للقسمة أثراً رجعياً، لأن الأثر الرجعي يمحو حالة الشيوخ المتكونة بين الشركاء قبل القسمة وهذا خلافاً للحقيقة، في حين أن الأثر الكاشف عن حصة مفرزة معينة تعييناً مادياً، دون أن تكون شائعة مع باقي الحصص. ويرى رواد هذا الاتجاه من إقرار فكرة الأثر الرجعي هو حماية حصة المتقاسم من الحقوق حتى تقدير أحد الشركاء على المال الشائع قبل القسمة (الدويك، 1994، ص171).

2- الأثر الحقيقي للقسمة أثر مزدوج كاشف وناقل: يرى الاستاذ عبد الرزاق السنهوري أن للقسمة بطبيعتها أثراً كاشفاً وأثراً ناقلاً إذ يقول "لو اقتصرنا على صورة مبسطة للمال الشائع وقلنا ان أرضاً يملكها اثنان على الشيوخ لكل منهما النصف فهذه الأرض قبل القسمة كانت ملكاً للشريكين تتراحم عليها ملكية كمل منهما، فإذا اقتطعنا أي جزء مفرز منها، كان هذا الجزء هو أيضاً للشريكين تتراحم عليه ملكية كل منهم، فإذا نحن قسمنا الأرض بينهما وفرزنا نصيب كل منهما فإن هذا النصيب يصبح مملوكاً لأحد الشريكين وحده دون الشريك الآخر (السنهوري، 1970، ص562).

ويثور تساؤل هل يكون للإفراز عن طريق القسمة أثر كاشف أو أثر ناقل؟

إن الشريك عندما أفرز نصيبه في الأرض صار هذا النصيب مفرز ملكيته الثابتة قبل القسمة في النصف، فالإفراز إذا ثبت للشريك في هذا النصيب ملكيته الثابتة قبل القسمة في النصف، ونقل إليه ملكية شريكه الثابتة قبل القسمة في النصف الآخر، فخلصت له بذلك الملكية الكاملة في جميع النصيب المفرز ومن ثم يكون للقسمة أثر كاشف في نصف النصيب وأثر ناقل في النصف الآخر ويكون للقسمة بطبيعتها أثر كاشف وناقل (صباح والمصري، 2010، ص182).

وترى الباحثة أنه لما كان هذان الأثران يتعارضان، لم يبقى إلا أن نغلب أثراً على آخر في المواضع التي يحسن فيها من الناحية العملية، فتارة نغلب الأثر الكاشف حيث يحسن تغليب وتارة نغلب الأثر الناقل إذا دعت مقتضيات العملية لذلك.

ولما كانت المقتضيات العملية التي تستدعي تغليب الأثر الكاشف أهم من التي تستدعي تغليب الأثر الناقل، فقد صار التقنين المدني على النهج التقليدي، وعمم أثر القسمة فجعله في جميع الأحوال أثراً كاشفاً (هياجنة والعويد، 2011، ص680؛ السنهوري، 1970، ص568).

وقد أيدت ذلك محكمة التمييز الأردنية بأن القسمة لها أثر كاشف وليس منسئ وذلك في قرار لها بأنه: (إذا كانت الدعوى مقامة من أحد الشركاء ضد الشركاء الآخرين وموضوعها إزالة الشيوخ بين الشركاء بالقسمة ووفقاً لأحكام القانون مما يعني أن هذه الدعوى غير مقدره القيمة وفقاً لما جرى عليه الاجتهاد القضائي لمحكمة التمييز. وحيث إن دعوى إزالة الشيوخ تهدف إلى إزالة الشيوخ بين الشركاء بحيث يختص كل شريك بحصته مفرزة أو أخذ قيمة حصته إذا كانت غير قابلة للقسمة فإن مؤدى ذلك أن القسمة هي كاشفة للحق وليست منشئة له وبما أنها كذلك فإن تقدير المال المراد إزالة الشيوخ فيه يكون وقت إجراء الكشف الحسي عليه وليس وقت إقامة الدعوى) (قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2012/4466 (هيئة خماسية) تاريخ 2013/3/5، منشورات مركز عدالة).

## ثانياً- ضمان التعرض والاستحقاق:

يقصد بالاستحقاق: نزع المال المقسوم كله أو بعضه من يد المتقاسم بحكم قضائي وهو يتناول جميع الحالات التي يتم فيها حرمان المتقاسم من تلك الحصة التي آلت إليه عن طريق القسمة أو أي جزء شائع منها لأي سبب سابق على القسمة ليس للمتقاسم يد فيه (الوريكات، 2008، ص28). والاستحقاق ينقسم إلى قسمين:

1- الاستحقاق الكلي: وهو الاستحقاق الذي يقع على كامل المال الشائع محل القسمة ويحصل عليه الغير بموجب حكم قضائي.

2- الاستحقاق الجزئي: وهو الاستحقاق الذي يقع على جزء من المال الشائع يؤدي إلى نزع هذا الجزء سواء وقع على حصة أحد المتقاسمين أو على جزء شائع من إحدى الحصص (القسوس، 1993، ص202).

ورغبة من المشرع الأردني في حماية المتقاسمين وتحقيق المساواة فيما بينهم، قد رتب البطلان على القسمة في حالة استحقاق المال المقسوم كله أو جزء منه، وأوجب إعادة القسمة فيما تبقى من المال المقسوم، وقد نصت على ذلك المادة (1052) من القانون المدني الأردني "تبطل القسمة إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه ويتعين حينئذ إعادة القسمة فيما بقي منه".

وكذلك إذا ظهر مستحق لمجموع حصة أحد الشركاء بطلت القسمة وتكون الحصة الباقية مشتركة بين أصحاب الحصص وإذا ظهر مستحق لمقدار معين من حصة أو لجزء شائع منها فيكون صاحب تلك الحصة مخير إن شاء فسخ القسمة وإن شاء لا يفسخها ورجع بمقدار النقص على أصحاب باقي الحصص الأخرى (السنهوري، 1970، ص570).

وعلى كل حال؛ ترى الباحثة أن المشرع الأردني قد اشترط لبطلان القسمة استحقاق المال كله، "وهو ما يسمى بالاستحقاق الكلي" أو استحقاق جزء منه وهو ما يسمى "بالاستحقاق الجزئي" وهنا يشترط أن يكون المستحق (الغير) قد احتصل على حكم قضائي يملكه المال المقسوم أو جزء منه. أما التعرض للمتقاسم فهو أمر سابق للاستحقاق ولكنه لا يرقى إليه، وبالتالي فلا يكون من حق المتقاسم طلب إبطال القسمة من جراء التعرض، ولا يتحقق الاستحقاق فقط بمجرد التعرض للمتقاسم.

وبالنسبة للحالات التي تكون فيها القسمة باطلة بسبب الاستحقاق فيمكن إيرادها على النحو التالي:

أولاً- أن يستحق جميع المال المقسوم بعد القسمة؛ في هذه الحالة تبطل القسمة ولا يمكن إعادة القسمة مرة أخرى لانتفاء محلها وهو المال المقسوم، ومثال ذلك إذا قسمت قطعة أرض مساحتها خمسة عشر دونماً على ثلاثة أشخاص وبعد أن اختص كل شريك بحصته وكانت متساوية للأخرى من حيث القيمة ظهر مستحق لها فعندئذ تبطل القسمة ولا محل لإجرائها مرة أخرى لانتفاء محلها.

ثانياً- أن يظهر مستحق لجزء شائع من المال المقسوم؛ كاستحقاق نصف أو ثلث المال المقسوم عندها تبطل القسمة ويجب إعادة القسمة فيما بقي من المال المقسوم، لأنه يترتب على عدم إعادة القسمة الإضرار بحقوق المستحق، كون حصته ستكون موزعة بين حصص الشركاء المفروزة وهنا إشارة إلى ما ورد في الفقه الحنفي، حيث يميز الفقه الحنفي بين حالتين:

- الأولى- أن يقع الاستحقاق على حصة أحد الشركاء في مجموعها أو جزء مفرز منها ففي هذه الأحوال لا بد من إبطال القسمة.

- الثانية- أن يقع الاستحقاق على قدر معين من حصص الشركاء وعلى السواء ففي هذه الحالة نميز أيضاً بين حالتين:

1- أن لا يلحق الاستحقاق ضرراً بما آل إلى الشريك فتظل القسمة صحيحة هنا ولا يصار إلى إبطالها.

2- أن يلحق الاستحقاق ضرراً بما آل إلى الشريك وهنا يتعين إبطال القسمة (هياجنة والعبودي، 2011، ص682).

ثالثاً- إذا استحق كامل حصة المتقاسم بعد أن اختص بها بنتيجة القسمة: في هذه الحالة تبطل القسمة وتعود جميع الحصص الباقية التي آلت إلى باقي الشركاء، مشتركة بين الشركاء كما كانت قبل التقسيم، ويعاد تقسيم ما بقي من المال مجدداً، إن كان يقبل القسمة وإذا كان باقي الشركاء قد تصرفوا بالبيع فيعتبر هذا البيع جائز ويحق للشريك الذي استحق حصته أن يرجع على شركائه الآخرين بنسبة حصته عليهم بما قبضوا من ثمن (الوريكات، 2008، ص30-31).

#### موقف القانون الأردني من ضمان التعرض والاستحقاق:

نصت المادة 1052 من القانون المدني الأردني على أنه: "تبطل القسمة إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه ويتعين حينئذٍ إعادة القسمة فيما بقي منه".

وعليه يفترض أن تكون القسمة موقوفة على إجازة المستحق، إن أجازها نفذت وإن نقضها بطلت وإن استحق جزء شائع من المقسوم فإن هذا لا يستدعي إعادة القسمة فيما بقي منه، وإنما سوف يدخل المستحق كشريك في المال الشائع ويكون أحد المتقاسمين وتعاد القسمة على هذا الأساس. كما أن المشرع لم يتطرق إلى استحقاق جزء مفرز من المال المقسوم، كما لو استحققت حصة أحد المتقاسمين للغير بسبب سابق على القسمة، وفي هذه الحالة يتعين إعادة القسمة فيما بقي من المال المقسوم، أو يضمن المتقاسمون الآخرون كل بنسبة حصته للمتقاسم الذي استحق نصيبه للغير (صباح والمصري، 2010، ص179؛ العبيدي، 2010، ص333).

وبذلك يقول الدكتور محمد وحيد الدين سوار "اجتراء المشرع الأردني بإيراد نص واحد لبيان حكم استحقاق المال وهو نص المادة (1052) الذي يقضي ببطان القسمة، إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه، ويتعين حينئذٍ إعادة القسمة فيما بقي منه ونعتقد أن هذا النص لاغير كاف، فهو لم يتناول حالة استحقاق جزء مفرز، كما لم يتناول طريقة الرجوع على باقي المتقاسمين في هذه الحالة" (سوار، 2010، ص274).

#### الخاتمة.

تبين معنا من خلال هذه الدراسة أنه يتم اللجوء إلى القسمة القضائية عندما يتعذر على الشركاء توافقهم جميعاً بقسمة الشيء الشائع رضائياً (ودياً) فيما بينهم مما يعطي الحق لأي شريك طلب القسمة القضائية. حيث تلجأ المحكمة إلى قسمة الشيء الشائع عيناً إذا كان قابلاً للقسمة، أي أن القسمة لا تفوت على الشركاء المنفعة المقصودة منه قبل القسمة وإذا تعذرت قسمة الشيء الشائع عيناً، فلا بد من أن يباع بإجراءات قانونية في المزاد العلني واقتسام الثمن بين الشركاء. وأن الشريك في المال الشائع له حق التصرف فيما يملكه كيفما شاء، إلا أن هذا الإطلاق مشروط بعدم الإضرار بالغير مع مراعاة أحكام الضمان المنصوص عليها في القانون الأردني والتشريعات الأخرى.

#### خلاصة بأهم النتائج:

- 1- تبين معنا أن المشرع الأردني أورد قسمة المهايأة في الفرع الرابع من الكتاب الثالث في القانون المدني الأردني المتعلق بانقضاء الشيوغ، مع أن المهايأة لا تعتبر قسمة ملكية ولا تنهي الشيوغ بل هي قسمة منافع.
- 2- تبين معنا أن المشرع الأردني استلزم تحديد مدة المهايأة الزمانية، وترك تحديد مقدار المدة للشركاء كل حسب حصته في المال الشائع، فيجوز أن تكون المدة على سبيل المثال ستة أشهر أو سنة أو ثلاث سنوات.

- 3- تبين معنا أنه إذا كان بين الشركاء محجور فإن القسمة تكون قضائية، لأن القضاء أقرب إلى تحقيق العدالة في تلمس حقوق الشركاء، ولما من الضمانات والإجراءات الكفيلة لذلك.
- 4- تبين معنا أن الأثر الأساسي الذي يترتب على القسمة في المال الشائع هو أن يختص كل شريك بجزء مفرز يعادل حصته فيه بعد أن كانت شائعة، وذلك لما تملكه القسمة من كونها أثراً كاشفاً وناقلاً للملكية.

### التوصيات والمقترحات.

- بناء على ما توصلت إليه الدراسة من نتائج: توصي الباحثة المشرع الأردني وتقتح عليه الآتي:
- 1- أنه في حالة فسخ بسبب الغبن الفاحش لم يتطرق القانون إلى إمكانية تملكه الشركاء لحصصة الشريك الذي لحقه غبنا نقداً أو عيناً لرفع الغبن، فتوصي الباحثة بضرورة طرح ذلك لتجنب إعادة القسمة واختصار الوقت.
  - 2- ضرورة توضيح الأحكام القانونية الموضوعية والإجرائية المطبقة في الأردن فيما يتعلق بقسمة الأراضي المملوكة على الشيوخ.
  - 3- ضرورة العمل على تعديل القانون المدني بما يتناسب والوضع كلما بات بحاجة إلى تعديل ليتلاءم مع ما قد يستجد من ظروف سواء أكان التعديل لصالح المتنازع عليهم والمواطنين أنفسهم أم للصالح العام.
  - 4- ضرورة النص على أن تكون قسمة المهياة سابقة البيع وذات تاريخ ثابت، وإلا فإنها لا تسري بحق المشتري ويجوز للمشتري حتى وإن كان تاريخ قسمة المهياة غير ثابت أن يتمسك بقسمة المهياة.

### قائمة المصادر والمراجع

#### أولاً- الكتب القانونية:

- الزعبي، محمد (1993). العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون الأردني، الطبعة الأولى، دن.
- سلطان، أنور (1976). العقود المسماة شرح عقدي البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القانونين، المصري واللبناني، بيروت: دار النهضة العربية للطباعة والنشر.
- السنهوري، عبد الرزاق (1970). "الوسيط" في شرح القانون المدني حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مجلد (8)، القاهرة: دار النهضة العربية.
- سوار، محمد (2009). الحقوق العينية الأصلية، ط1، بيروت: دار النهضة العربية.
- سوار، محمد (2010). حق الملكية في ذاته في القانون المدني الأردني، ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- الصدة، عبد المنعم (1982). الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، بيروت: دار النهضة العربية للطباعة والنشر.
- العبيدي، علي (2010). الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، ط7، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- فرج، توفيق (2007). الحقوق العينية الأصلية، الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية.
- فرج، توفيق حسن (1983)، الحقوق العينية الأصلية، مؤسسة الثقافة الجامعية، بلا طبعة، الإسكندرية.
- الفضل، منذر؛ والفتلاوي، صاحب (2006). شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- القسوس، وليد (1993). إدارة وإزالة المال الشائع، دراسة مقارنة، عمان: المؤلف.

- المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول + الجزء الثاني، إعداد المكتب الفني، إصدار نقابة المحامين، مطبعة التوفيق، عمان، 1977.

#### ثانياً- الأبحاث القانونية والرسائل الجامعية

- الدويك، محمد (1994). قسمة المال الشائع في القانون المدني الأردني: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.
- صباح، مازن؛ والمصري، نعيم (2010). قسمة الأعيان: دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 7 (2)، 151-185.
- القلهاتي، وليد (2009). نطاق حق الشريك في التصرف بالمال الشائع وادارته في القانون الأردني، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، الكرك، الأردن.
- اللوح، محمد سلام (2018). القسمة القضائية للمال الشائع، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين.
- هياجنة، عبد الناصر؛ والعويدي، احمد (2011). تقييم فاعلية الأحكام الخاصة بالملكية الشائعة في القانون الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، 38 (2)، 672-686.
- الوريكات، عبد الفتاح (2008). إزالة الشبوع في القانون الأردني، بحث مقدم لغايات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة، نقابة المحامين الأردنيين، عمان، 1-36.