@ 37 @َ هَذَا الْإِذْنَ مِمَّا يَكُونُ إجَارَةً أَوْ إعَارَةً وَهُمَا مِنْ الْعُقُودِ الْمَشْرُوعَةِ . * * * * * - الْمَادَّةُ (1082) - لَا يَجُوزُ لِلْحَاضِرِ أَنْ يَسْكُنَ فِي حِصَّةِ الْغَائِبِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ إذَا كَانَتْ حِصَصُهُمَا مُفْرَزَةً عَنْ بَعْضِهَا , لَكِنْ إذَا خِيفَ خَرَابُهَا مِنْ عَدَمِ السُّكْنَى فَالْقَاضِي يُؤَجِّرُ هَذِهِ الْحِصَّةَ الْمُفْرَزَةَ وَيَحْفَظُ أُجْرَتَهَا لِلْغَائِبِ . لَا يَجُوزُ لِلْحَاضِرِ أَنْ يَسْكُنَ فِي حِصَّةِ الْغَائِبِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ إذَا كَانَتْ حِصَصُهُمَا مُفْرَزَةً وَمَقْسُومَةً عَنْ بَعْضِهِمَا حَيْثُ يَكُونُ ذَلِكَ مِنْ قَبِيلِ سُكْنَى الْأَجْنَبِيِّ فِي دَارِ الْآخَرِ مِنْ غَيْرِ حَقٍّ وَلَيْسَ لَهُ إيجَارُ تِلْكَ الْحِصَّةِ لِآخَرَ بِلَا أَمْرِ الْقَاضِي قِيَاسًا عَلَى الْمَادَّةِ (1 84) . انْظُرْ الْمَادَّةَ (96) فَإِذَا سَكَنَ كَانَ غَاصِبًا وَتَجْرِي فِي حَقِّهِ الْأَحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِغَصْبِ الْعَقَارِ . انْظُرْ الْمَادَّةَ (5 0 9) . أَمَّا إذَا قِيلَ كَيْفَ يَصِحُّ تَعْبِيرُ (الْمُشْتَرَكَةِ) مَعَ كَوْنِهَا مُفْرَزَةً ؟ فَنُجِيبُ عَلَى ذَلِكَ بِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ الْمَقْصُودُ مِنْ الْمُشْتَرَكَةِ الِاشْتِرَاكَ شَائِعًا بَلْ الِاشْتِرَاكُ فِي بَعْضِ جِهَاتِهَا كَأَنْ يَكُونَ مَثَلًا الْحَائِطُ الْفَاصِلُ بَيْنَهُمَا مُشْتَرَكًا . أَوْ أَنْ يَكُونَ هَذَا التَّعْبِيرُ مَجَازًا بِعَلَاقَةِ الْكَوْنِ السَّابِقِ وَمِنْ قَبِيلِ مَا وَرَدَ الْآيَةُ الْكَرِيمَةُ { وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ } وَمَعَ ذَلِكَ فَعِنْدَمَا بُيِّنَتْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فِي الطَّحْطَاوِيِّ لَمْ يَسْتَعْمِلْ تَعْبِيرَ الْمُشْتَرَكَةِ فَكَانَ الْأَوْلَى أَنْ لَا يَسْتَعْمِلَ لَفْظَ الْمُشْتَرَكَةِ فِي الْمَجَلَّةِ . لَكِنْ إذَا خِيفَ خَرَابُ الدَّارِ مِنْ عَدَمِ السُّكْنَى فَالْقَاضِي إذَا أُخْبِرَ يُؤَجِّرُ هَذِهِ الْحِصَّةَ الْمُفْرَزَةَ وَيَحْفَظُ أُجْرَتَهَا لِلْغَائِبِ لِأَنَّ لِلْقَاضِي صَلَاحِيَةَ بَيْعِ أَمْوَالِ الْمَفْقُودِ الْعَاجِزِ عَنْ التَّصَرُّفِ بِأَمْوَالِهِ لِنَفْسِهِ وَبَيْعِ عَقَارِهِ الَّذِي يَخْشَى خَرَابَهُ وَحِفْظِ ثَمَنِهِ (مَجْمَعُ الْأَنْهُرِ وَوَاقِعَاتُ الْمُفْتِينَ بِتَصَرُّفٍ) . - * * * * * - الْمَادَّةُ (1083) - (إنَّمَا تُعْتَبَرُ وَتَجْرِي الْمُهَايَأَةُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ ; فَعَلَيْهِ إذَا

سَكَنَ أَحَدُ صَاحِبَيْ الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ فِي جَمِيعِ الدَّارِ مُدَّةً مُسْتَقِبَّلا بِدُونِ أَنْ يَدْفَعَ أُجْرَةً عَنْ حِصَّةِ الْآخَرِ فَلا يَسُوغُ لِشَرِيكِهِ أَنْ يَقُولَ لَهُ : إمَّا أَنْ تَدْفَعَ لِي أُجْرَةَ حِصَّتِي عَنْ تِلْكَ الْمُدَّةِ وَإِمَّا أَنْ أَسْكُنَ بِقَدْرِ مَا سَكَنْت . إلَّا أَنَّ لَهُ - إنْ شَاءَ - تَقْسِيمَ الدَّارِ إنْ كَانَتْ قَابِلَةً لِلْقِسْمَةِ وَإِنْ شَاءَ طَلَبَ الْمُهَايَأَةَ عَلَى أَنْ تَكُونَ مُعْتَبَرَةً مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ أَيْ مِنْ تَارِيخِ الْمُخَاصَمَةِ وَلَكِنْ إذَا غَابَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَسَكَنَ الْحَاضِرُ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ مُدَّةً - كَمَا بَيَّنَ فِي الْمَادَّةِ الْآنِفَةِ - فَلِلْغَائِبِ عِنْدَ حُضُورِهِ أَنْ يَسْكُنَ فِيهَا بِقَدْرِ تِلْكَ الْمُدَّةِ) . إنَّمَا تُعْتَبَرُ وَتَجْرِي الْمُهَايَأَةُ أَيْ الْمُهَايَأَةُ بِحُكْمِ الْقَاضِي بَعْدَ الْخُصُومَةِ وَلَا تَدْخُلُ الْمُدَّةُ الَّتِي مَرَّتْ قَبْلَ الْخُصُومَةِ فِي الْحِسَابِ , وَيَنْدَفِعُ بِهَذَا الشَّرْحِ السُّؤَالُ الْآتِي : وَهُوَ أَنَّ الْمُهَايَأَةَ تَكُونُ أَيْضًا بِتَرَاضِي الطَّرَفَيْنِ بِلَا خُصُومَةٍ . فَقَوْلُ الْمَجَلَّةِ إنَّهَا لَا تَصِحُّ إلَّا بَعْدَ الْخُصُومَةِ غَيْرُ صَحِيحٍ وَالْمُهَايَأَةُ قَدْ ذُكِرَتْ