فيها اي في القسمة صرف اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول ان امكن
ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة والا
فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فيفسخ ويستانف
على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل او طريق جاز شهادة القاسمين عند
اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
والشافعي لا تجوز لانها شهادة على فعل انفسهما ولهما انها شهادة
على فعل غيرهما باستيفا حقهما سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان
عن العلو والسفل قوم كل وحده وقسم بها اي بالقيمة لان السفل يصلح
لما لا يصلح له العلو كالبير والسرداب والاصطبل وغيره فكان فصار
كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة اقر احد المتقاسمين بالاستيفا
ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضا مما اصابه في يد صاحبه
وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفا لا يصدق الا بحجة لان القسمة بعد
تمامها عقد لازم فدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزومه بسبب
ظهور الغلط فلا يقبل الا بحجة فان لم يوجد استحلف الشركا لانهم لو اقروا
لزمهم واذا انكروا احلفوا عليه لرجا النكول فمن حلف منهم تخلص ومن
نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان
الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا تسمع
دعواه اصلا للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد
على قوله فاقر ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يواخذ
بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال اي احد الشريكين قبضته
اي نصيبه فاخذ شريكي بعضه وانكر اي شريكه حلف لانه يدعي
عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وان قال
قبل اقراره بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا ولم يسلمه الي تحالفا وفسخت
اي القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير
الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في احكام التحالف في الدعوي ولو اختلفا
في

في التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع
فكذا القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضا القاضي والغبن
فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب كلا طائفة
فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من نصيبه وانكر الاخر فعليه
البينة لانه خارج ان استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة
اتفاقا ان في استحقاق بعض شايع في الكل تفسخ اي القسمة اتفاقا وفي
استحقاق بعض شايع من نصيبه لا تفسخ عند ابي حنيفة اي لا تفسخ
لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لابي يوسف
فانه يقول تنتقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين
وقول محمد مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي ظهر
دين في التركة المقسومة تفسخ اي القسمة الا اذا اقضوه اي الورثة
او ابرا الغرما ذمم الورثة ان بقي منها ما يفي به اي بالدين يعني
اذا اقتسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة
اقضوه فان قضوه صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم
على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا اقضوا الدين او ابرا
الغرما ذممهم في نقض القسمة لزوال المانع وكذا اذا لم يكن محيطا
لتعلق حق الغرما بها الا اذا بقي منها ما يفي بالدين فحينئذ لا تفسخ لعدم
الاحتياج اليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضا تبطل عند الكل
لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي
له ان يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه
دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي
وقيل تفسخ وهو الصحيح كذا في الكافي ادعى احد المتقاسمين
دينا في التركة صح حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة
ثم تكن قسمة ابرا من الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق
الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا اي لا يصح لوجود التناقض

Copyright ... University