والاخيران لصاحب الثلث وان خرج الخامس فله الخامس واللذان قبله وتعين السادس لصاحب السدس
والاولان لصاحب الثلث وان خرج السادس فله السادس واللذان قبله ومتى اخذ الخارج حقه ولم يتعين
حق الاخيرين اخرج دفعة اخرى باسم احد الاخرين فلا يقع تفريق وهذه التوجيهات لا دليل على اعتبارها
وان سلم معها التفريق نعم لو اتفق الشركا على العمل بها او راى القاسم ذلك صلاحا اتجه ذلك ومعه يمكن البداة
ايضا باسم صاحب السدس فان خرج باسمه الجز الاول او الثاني دفع اليه الاول وان خرج الخامس او
السادس دفع اليه السادس ثم اخرج باسم احد الاخرين فلا يقع تفريق وان خرج له الثالث دفع اليه ولغى
الاولان لصاحب الثلث والثلاثة الاولى لصاحب النصف وان بدى بصاحب الثلث فان خرج له
الاول والثاني دفع اليه الاول والثاني وان خرج الخامس او السادس دفع اليه الخامس والسادس
ثم اخرج باسم احد الاخرين ويكمل بسهولة وان خرج لصاحب الثلث الثالث فله الثالث والثاني ولغى
الاول لصاحب السدس والثلاثة الاخيرة لصاحب النصف هكذا قرر بعضهم وهو اغايته مع اتفاقهم
عليه او مع راى القاسم ولا ريب في ان الاقتصار على ما ذكره المص اولى واقل كلفة **قوله** ولو اختلفت
السهام والقيمة عدلت السهام تقويما وميزت على قدر سهم اقلهم واقرع عليها كما صورناه ◌ هذا هو القسم
الرابع والحكم فيه كالثالث لان المعتبر في جعل السهام على اقلها مراعاة القيمة لا المقدار فان اتفق المقدار
لذلك فذاك والا اعتبرت القيمة فقد تجعل ثلث الارض بسدس ونصفها بسدس اخر والسدسان الاخيران
ارباعا فتصير السهام ستة متساوية القيمة وهكذا والامر في اخراجها بالقرعة كالسابق **قوله**
اما لو كانت قسمة رد وهي المفتقرة الى رد في مقابلة بنا او شجر او بير فلا تصح القسمة ما لم يتراضيا جميعا
لما يتضمن من الضميمة التي لا تستقر الا بالتراضي فاذا اتفقا على الرد وعدلت السهام فهل تلزم بنفس
القرعة قيل لا لانها تتضمن معاوضة ولا يعلم كل واحد من يحصل له العوض فتفتقر الى الرضا بعد
العلم بما ميزته القرعة ◌ قسمة الرد هي التي لا يمكن فيها تعديل السهام بالقيمة بل تفتقر الى ضميمة
شي خارج عن المشترك الى بعض الاقسام ليحصل التعادل كما لو كان في احد جانبي الارض بير او شجر او في الدار
بيت لا يمكن قسمته فتقسم الجملة على ان يرد من ياخذ الجانب الذي فيه احد تلك الامور شيا من المال او يكون
المشترك عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر ستمائة فلا يستويان الا بان يرد اخذ النفيس مائتين ووجه
عدم الاجبار في هذه القسمة اشتمالها على حصول ما لا قسمة فيه فكان معاوضة محضة تتوقف على التراضي
ثم على تقدير التراضي عليها ان اتفقا على ان يكون الرد من واحد معين واوقعاها بصيغة معاوضة تقتضي
ذلك كالصلح فلا بحث وان اتفقا عليه ودفع الراد العوض من غير صيغة خاصة كان الحكم هنا كالمعاطاة لا يلزم
الا بالتصرف عند من جعل ذلك حكم المعاطاة وان لم نقل بتوقف التراضي على القسمة مع عدم الرد على التصرف
والفرق ما اشرنا اليه من اشتمال قسمة الرد على المعاوضة المقتضية للصيغة الدالة على التراضي على ما ورد
عليه من العوضين والمقسوم الزايد على ما قابل المردود غير متعين فلا يمكن تخصيصه باللزوم مع التراضي بدون
التصرف وان اتفقا على اخراج السهم لاحدهما بالقرعة فهل يلزم بنفس القرعة فيثبت العوض لمن اخرجته
او عليه قال الشيخ رحمه الله في ط لا لما ذكرناه من تضمنها المعاوضة التي لا مدخل للقرعة فيها ولانه
لا يعلم كل واحد من يحصل له العوض المردود واقتصار المص رحمه الله على نقله قولا يؤذن بتردده او الرد

لصاحب الثلث والثلاثة الاخيرة لصاحب النصف وان خرج له الرابع دفع اليه وتعين الاخيران له
وان خرج الرابع فله الخامس معه وتعين السادس لصاحب السدس والثلاثة الاولى لصاحب النصف صح

فيه

فيه وكذلك فعل العلامة في القواعد وفي التحرير جزم بتوقف قسمة التراضي مطلقا على التراضي بعد القرعة
باللفظ مثل رضيت وما ادى معناه وكذلك في الدروس وهو الاقوى ووجه العدم صدق اسم القسمة عليها والقرعة
موجبه لتمييز الحق مع اقترانها بالرضا بها كما سلف وظاهر المص وغيره ان مورد الخلاف فيما اذا لم يكن القاسم
منصوبا من الامام والا لم يعتبر الرضا بعدها مطلقا وقد تقدم في العبارة ما يدل عليه مع احتمال جريان
الخلاف فيهما لان المعاوضة لا يؤثر فيها نظر الحاكم بل امرها يرجع الى المتعاوضين وكلام الشيخ في المبسوط يدل على
ذلك لانه جعل مورد المسئلة الاولى التي ذكر فيها لزوم قسمة المنصوب دون غيره قسمة الاجبار وجعل مورد
هذه قسمة الرد وفرق في الاولى بين كون القاسم منصوب الامام وغيره واطلق في هذه وهذه عبارته القسمة
ضربان قسمة اجبار وقسمة تراض فان كانت قسمة اجبار نظرت في القاسم فان كان قاسم الامام لزمت بالقرعة
لان قرعة القاسم كحكم الحاكم لانه يجتهد في تعديل السهام كما يجتهد الحاكم في طلب الحق فان كان القاسم رجلا
ارتضوا به حكما وقاسما فالحكم فيه كالتراضي بحاكم يحكم بينهما ثم قوى اعتبار التراضي بعد القرعة فيه
وفيما لو اقتسما بانفسهما ثم قال هذا في قسمة الاجبار واما قسمة التراضي وهي التي فيها رد فهل تلزم بالقرعة
ام لا قال قوم تلزم كقسمة الاجبار وقال اخرون لا تلزم لان القرعة هاهنا بمعنى البايع الذي ياخذ
الرد والمشتري الذي يدفع الرد فاذا تميزا بالقرعة اعتبرنا التراضي بعد القرعة على البيع والشرا وهذا
هو الاقوى انتهى والمص رحمه الله اطلق الحكم في لزومها بالقرعة في منصوب الامام من غير فرق بين قسمة
الاجبار والتراضي واطلق القول هنا في قسمة الرد كما ذكر الشامل للامرين وفي الدروس صرح بان
يكون قسمة المنصوب تلزم بالقرعة مطلقا وغيره يعتبر تراضيهما في قسمة الرد خاصة **قوله**
لو كان لدار علو وسفل فطلب احد الشريكين قسمتها بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب من العلو والسفل
بموجب التعديل جاز واجبر الممتنع مع انتفا الضرر ولو طلب انفراده بالسفل او العلو لم يجبر الممتنع وكذا
لو طلب قسمة كل واحد منهما منفردا ◌ العلو والسفل بمنزلة بيتين متجاورين فاذا طلب احدهما قسمة
كل واحد منهما على حدته بحيث يكون لكل منهما نصيبا من كل منهما ولم يكن في ذلك ضرر اجبر الممتنع
كما يجبر على قسمة البيت الواحد كذلك ولا فرق بين ان يجعل نصيب كل منهما من العلو فوق نصيبه من السفل وعدمه
ويحتمل اشتراط الاول في الاجبار لما في اختلاف النصيب من الضرر لكل منهما وان طلب قسمتهما
بحيث يكون لاحدهما العلو وللاخر السفل لم يجبر الاخر كما لا يجبر على قسمة الدارين المتلاصقتين كذلك
قوله لو كان بينهما ارض وزرع فطلب قسمة الارض حسب اجبر الممتنع لان الزرع كالمتاع
في الدار ولو طلب قسمة الزرع قال الشيخ لم يجبر الاخر لان تعديل ذلك بالسهام غير ممكن
وفيه اشكال من حيث امكان التعديل بالتقويم اذا لم يكن فيه جهالة اما لو كان بذرا لم يظهر لم يصح القسمة
لتحقق الجهالة ولو كان سنبلا قال ايضا لا يصح وهو مشكل لجواز بيع الزرع عندنا اذا كان بينهما
ارض مزروعة فاراد قسمة الارض وحدها فلا اشكال في وجوب اجابة الاخر لان الارض مما تقسم قسمة
اجبار والزرع فيها غير مانع من ذلك لانه في حكم المنقول وان اراد قسمة الزرع فمقتضى الاصول
كون الحكم كذلك حيث يمكن تعديله بان لا يكون بذرا مستورا سواء كان سنبلا ام حشيشا
ام قصيلا والشيخ رحمه الله اطلق المنع من قسمته قسمة اجبار محتجا بان تعديله غير ممكن

مسايل ثلاث

Copyright © King Saud University