الناجز فيؤدي الى الاضرار بالناس وصحت برضا الشركا لولايتهم عليهم
ان قسموا وهم الا عند صغر احدهم مخ لا يصح بل يحتاج الى امر القاضي
لقصور ولايتهم عنه قسم نقليا ادعوا ارثه وعقارا ادعوا شراه او ملكه
مطلقا ولو ادعوا ارثه عن زيد لا اي لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد
ورثته لا خلاف في الاولين وفي هذا خلاف الامامين لهما انه
في يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم
فيقسم بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى والبينة
لا تفيد لانها على المقر لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم ليقتصر
عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم وله ان الميت يصير
مقتضيا عليه بقسمة القاضي وقول الشركا ليس بحجة عليه فلا بد لهم من
اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة
على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالاولاد ملكه وارباحه
حتى يقضي بها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت
عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من الزوائد فكان
هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم خصما
مدعيا والبعض خصما وان كان مقرا اولا ان برهنا انه اي العقار
معهما حتى يبرهنا انه لهما يعني ان ادعوا الملك في العقار ولم
يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال
يكون لغيرهما ثم قيل هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل قول الكل وهو الاصح
لان القسمة ضربان لحق الملك تمليكا للمنفعة ولحق اليد تتميما للحفظ
والممتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغنا عنه لانه محفوظ

بنفسه

بنفسه كذا في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي
العقار معهم وفيهم صغير او غايب قسم ونصب القاضي لهما وصيا
من الطفل ووكيلا من الغايب لان في هذا النصب نظرا
للغايب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في
هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغايب
والصغير بقولهم وعندهما تقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغايب
والصغير ويشهد انه قسمها بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغايب
او الصغير على حجته وان برهن واحد من الورثة او شروا اي الشركا
وغاب احدهم او كان اي العقار مع الوارث الصغير او الغايب
او كان معه شيء منه اي من العقار لا اي لا يجوز القسمة اما الاول وهو
عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان
خصما عن نفسه فليس احد خصما عن الميت وعن الغايب وان كان
خصما عنهما فليس احد خصما عن نفسه ليقيم البينة عليه فلا بد
ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة
المتقاسمين واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شروا وغاب احدهم
فللفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافة
حتى يرد بالعيب على بايع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا
بشراء المورث حتى لو وطئ امة اشتراها مورثه فولدت ثم استحقت
رجع الوارث على بايع مورثه بثمنها وقيمة الولد للغرور ومن حقه فانتصب
احدهما خصما عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة
قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم ملك

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)