المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر والاقرار حجة عليه دون
غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض واجيب بان التناقض
الامين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله
فلا يواخذ بذلك والاقرار عند ظهور الحق وان قال احد الشريكين قبضت
يعني نصيبه فاخذ شريكي بعضه وانكر اي شريكه حلف لانه يدعي عليه الغصب
وهو منكر القول 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 مر
في احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه
دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي الا
اذا كانت القسمة بقضاء 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 يدعي حقا وهو منكر وان اقاما
فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج ان استحق بعض معين من نصيبه لا يفسخ
القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ اي القسمة اتفاقا
وفي استحقاق بعض شائع من نصيبه لا تنفسخ عند ابي حنيفة اي لا تنفسخ
لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لابي يوسف فانه
يقول تبطل القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين ثم قول محمد مضطرب
والاصح انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ
اي القسمة الا اذا قضوه اي الورثة الدين او ابرا الغرماء ذمم الورثة
او بقي منها ما يفي به اي بالدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم

ظهر

ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوا صحت القسمة والا فسخت لان
الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فاذا اقضوا الدين او
ابرا الغرماء ذممهم ثم يصح لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء
بها الا اذا ابقى منها ما يفي بالدين ثم لا تفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ظهر
غبن اي في القسمة بالقضاء 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 ذكره في الكافي ادعى احد المتقاسمين دينا
في التركة صح حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة ولم يكن قسمته ابراء عن
الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا
لا اي لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك
وصحت المهاياة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ
والتهايؤ تفاعل منها وهي ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان
كلا منهم رضي بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لا
يجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكنى هذا
بعضا من دار وذاك بعضا وفي سكنى هذا علوها وذاك سفلها وفي
خدمة عبد بان يخدم العبد هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما
كسكنى بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما
وخدمة عبدين بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم بكرا العبد الاخر
اذا كانت المهاياة في المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا
لا يشترط فيها التاقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه بالمهاياة

Copyright © King Saud University