وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحدة منها امور ثلثة الدور والبيوت و
المنازل فالدور متلازقة كانت او متفرقة لا يقسم عنده قسمة واحدة الا
بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت
مجتمعة في دار واحدة متلاصق بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان
المنزل فوق البيت ودون الدار فالحقت بالبيوت اذا كانت متلازقة
وبالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل
الوجوه ويمضي على ذلك واما الدار والضيعة والدار والحانوت فيقسم كل
منها وحدها لاختلاف الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان ما يقسم
وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال ويصور القاسم ما يقسم
اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على القرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي
يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناءه اذ ربما يحتاج اليه
بالآخره ويعزل كل قسم اي يميزه عن الباقي بطريقه وشربه كيلا يكون لنصيب بعضهم
تعلق بنصيب الآخر تحقيق معنى التمييز والافراز على الكمال فان كان ما يقسم بين
جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا جعله ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول
بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة
فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذ حقه وان كان صاحب
الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه والذين يليانه ولا
يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة
فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون
عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض
البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء
من الدراهم الا اذا تعذر فح للقاضي في ذلك لان القسمة من حقوق الملك
المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك
فان دفع مسيل قسم هذا مرتبط بقوله ويعزل كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما
من متممات الاول او طريقه في قسم الآخر بلا شرط فيها اي في القسمة صرف
اي المسيل والطريق عنه اي 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 ويستأنف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل
او طريق جاز شهادة القاسمين عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي

حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وعند محمد والشافعي رحمهما الله لا
يجوز لانها شهادة على فعل نفسهما ولهما انها شهادة على فعل غيرهما باستيفاء
حقهما سفل ذو علو وسفل مجرد او علو مجرد ان عن العلو والسفل قوم كل واحدة و
قسم بها اي بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب
والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة ادعى احد
المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة او زعم ان بعضا مما اصابه
في يد صاحبه وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان
القسمة بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد
لزومه بسبب ظهور الغلط فلا يقبل الا بحجة فان لم توجد استحلف الشركاء
لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول فمن حلف
منهم تخلص ومن نكل جمع نصيبه ونصيب المدعي فيقسم على قدر نصيبيهما لان الناكل
كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا
للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاكتفى ثم لما تامل
حق التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق
وان قال اي احد الشريكين قبضته يعني 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 يسلم 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 الدعوى ولو
اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا
القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القيمة بقضاء القاضي والغبن فاحش
لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب كل ثلثه فادعى احدهما
بيتا في يد الآخر انه من نصيبه وانكر الآخر فعليه البينة لانه يدعي عليه 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 تفسخ
عند ابي حنيفة رضي الله عنه اي لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب
شريكه خلافا لابي يوسف رحمه الله فانه يقول تنقض القسمة وما بقي في
ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد رحمه الله مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1