واحدٍ منهما في يده لان كل واحدٍ منهما مدّعٍ ومدّعًا عليه وان اراد احدهما ردّ القسمة ردها بعدما تحالفا لان الاختلاف وقع في نفس القسمة وهذا اذا طلب احدهما الرد فحينيئذٍ ينقض القاضي القسمة لانه عقد تم بينهما حتى يطلب احدهما الرد فيرده القاضي قال في الشامل تاويل هذه المسئلة حائلة بين النصيبين فيقول كل واحدٍ هذا دخل في نصيبي الى الجانب الاخر **فصل قوله** قال واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تنفسخ القسمة اي قال القدوري في مختصره ولم يذكر خلاف محمد لان قوله مضطرب ذكر قوله في رواية ابي حفص مع ابي حنيفة وذكر في رواية ابي سليمان مع ابي يوسف وذكر الحاكم قول محمد مع ابي يوسف والكرخي مع ابي حنيفة قال صاحب الهداية ذكر القدوري الاختلاف في استحقاق بعض بعينه وهكذا ذكر في الاسرار وكذلك ذكر في اشارات الاسرار ايضا حيث قال اذا اقتسم رجلان دارًا بينهما ثم استحق من نصيب احدهما بيتٌ بعينه لم تبطل القسمة ولكن تخير المستحق عليه ان شاء ضرب في نصيب صاحبه بما يساوي به صاحبه وان شاء استانف عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يستانف القسمة وقول محمد مضطرب والصحيح ان الاختلاف في الاستحقاق بعض شايع في نصيب احدهما لان محمدًا ذكر الخلاف في استحقاق نصف ما في يد احدهما في كتاب الاصل وكذلك ذكر الحاكم في مختصره المسمى بالكافي وكذلك ذكر الطحاوي والكرخي في مختصريهما كلهم ذكروا على منوالٍ واحدٍ والنصف اسمٌ للشايع لا محالة قال الكرخي في مختصره قال محمد واذا كانت دار بين رجلين نصفين فاقتسماها فاخذ احدهما الثلث من مقدمها وقيمته ستمايه واخذ الاخر الثلثين من موخرها وقيمتها ستماية ثم اصطلحا على ذلك ميراثًا كانت بينهما او شراءً ثم استحق نصف ما في يدي صاحب المقدم فان ابا حنيفة قال في هذا يرجع صاحب المقدم على صاحب الموخر بربع ما في يده وقيمته ذلك ماية وخمسون درهمًا ان شاء وان شاء نقض القسمة وهو قول محمد وقال ابو يوسف يرد ما بقي في يديه ويبطل القسمة ويكون ما بقي في ايديهما بينهما نصفين الى هنا لفظ الكرخي والحاصل ان المسئلة على ثلثة اوجه ففي استحقاق بعض معين في احد النصيبين او فيهما جميعًا لا ينتقض القسمة بالاتفاق وفي استحقاق شي شايع في النصيبين

لا ينتقض الا بصدور ضمن ذي ولا يد كما باب البيع اذا تحالفا بل بفسخ العقد بينهما

المقدم

منقض

ينتقض القسمة بالاتفاق وفي استحقاق بعض شايع في احد الطرفين لا ينتقض القسمة عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافًا لابي يوسف وهي مسئلة الكتاب وقال شيخ الاسلام علا الدين الاسبيجابي في شرح الكافي وضع المسئلة فيما اذا تراضيا على القسمة لانه اعتبر القيمة والقسمة بالقيمة عند ابي حنيفة لا تصح الا عن تراض اما في استحقاق البعض المعين فانما لا ينتقض القسمة لان القسمة للافراز ومتى استحق شيءٌ معينٌ من احد الطرفين او من كليهما لا يختل معنى الافراز في حق المحل المشترك لكنه من حيث المعنى كانه قسم المشترك وضم اليه ملك الغير فلا يختل بالضم معنى القسمة لكنه يتخير ان شاء نقض القسمة من الاصل لانه ما رضي بها الا على تقدير المعادلة وقد فاتت واما في استحقاق البعض الشايع في النصيبين فانما ينتقض القسمة بالاتفاق لان باستحقاق شيٍ شايع فيهما يتعذر الانتفاع بالباقي حتى تقسيم فلم تفد القسمة الاولى ما وضعت له من ضرورته تمكنًا من الانتفاع بحصته فكل تصرف لا يفيد مقصوده يقع باطلا واما اذا استحق البعض الشايع في احد الطرفين ففيه الخلاف لابي يوسف المعنى الذي حكم لاجله بانتقاض القسمة عند استحقاق جزءٍ شايع من الجانبين موجود ههنا لانه لا يبقى حينيئذٍ معنى القسمة وهو الافراز ولهذا يجب الرجوع على شريكه شايعًا بخلاف استحقاق البعض المعين فانه لا ينافي الافراز فيما وراء ذلك البعض ولكن المستحق عليه بالخيار ان شاء ابطل القسمة لانه استحق بعض المعقود عليه والتشقيص في الاعيان عيبٌ والعيب يوجب الخيار وان شاء لم يبطل القسمة ورجع على صاحبه بربع ما في يده اعتبارًا للجزء بالكل ولابي حنيفة ان القسمة عبارة عن الافراز وباستحقاق جزءٍ شايع من احد الطرفين لا يختل معنى الافراز لانه لا يوجب الشيوع في نصيب الاخر فلا ينتقض القسمة كما في استحقاق البعض المعين بخلاف الاستحقاق في الجزء الشايع في الكل حيث ينتقض القسمة لانه ظهر شريك ثالث فلو لم تبطل يحتاج الى قسمة ما في يد كل واحد منهما فيتفرق نصيبه في موضعين فيؤدي الى الضرر والضرر منفي شرعًا وانما يرجع على شريكه بربع ما في يده لانه لو استحق كل ما في يده رجع على شريكه بالنصف فاذا استحق النصف رجع بالربع لانه نصف النصف اعتبارًا للجزء بالكل والشيخ ابو الفضل حقق الخلاف في استحقاق البعض المعين وساق كلامه على ذلك فقال ابو يوسف يقول الاستحقاق يخرج الفعل