@ 105 @ جِهَةُ الْإِفْرَازِ أَيْ التَّمْيِيزِ فِي الْمِثْلِيَّاتِ أَيْ فِي الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ الْمُتَقَارِبِ غَالِبَةٌ وَرَاجِحَةٌ حَيْثُ عِنْدَ التَّقْسِيمِ يَكُونُ نِصْفُ كُلِّ حِصَّةٍ أَخَذَهَا كُلُّ شَرِيكٍ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ هِيَ عَيْنُ حَقِّهِ , وَبِهَذَا الِاعْتِبَارِ يَكُونُ الشَّرِيكُ قَدْ أَخَذَ عَيْنَ حَقِّهِ فَتَكُونُ هَذِهِ الْقِسْمَةُ عَيْنَ الْإِفْرَازِ , وَيَكُونُ النِّصْفُ الْآخَرُ بَدَلًا عَنْ حِصَّتِهِ الَّتِي بَقِيَتْ عِنْدَ شَرِيكِهِ الْآخَرِ فَتَكُونُ الْقِسْمَةُ بِهَذَا الِاعْتِبَارِ مُبَادَلَةً . وَإِنْ يَكُنْ أَنْ هَذَا الْبَدَلَ لَيْسَ عَيْنَ الْمُبْدَلِ إلَّا أَنَّهُ مِثْلُهُ وَبِهَا أَنَّ هَذَا الْبَدَلَ لَمْ يَكُنْ عَيْنَ حَقِّ صَاحِبِ تِلْكَ الْحِصَّةِ فَلَا يَكُونُ لِهَذَا الِاعْتِبَارِ آخِذًا عَيْنَ حَقِّهِ إلَّا أَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ مَوْجُودًا تَفَاوُتٌ فِي مِثْلِ حَقِّهِ وَبَعْضِهِ فَيَكُونُ قَدْ أَخَذَ عَيْنَ حِصَّتِهِ صُورَةً , أَيْ يَكُونُ أَخَذَ نِصْفَ تِلْكَ الْحِصَّةِ حَقِيقَةً مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ وَأَخَذَ النِّصْفَ الْآخَرَ صُورَةً مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ , فَلِذَلِكَ كَانَتْ جِهَةُ الْإِفْرَازِ فِيهِ غَالِبَةً وَرَاجِحَةً (الدُّرَرُ وَالدُّرُّ الْمُنْتَقَى) . قِيلَ : (جِهَةُ الْإِفْرَازِ رَاجِحَةٌ) ; لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ خَالِيًا عَنْ جِهَةِ الْمُبَادَلَةِ حَيْثُ قَدْ ذُكِرَ فِي الْمَادَّةِ (1116) أَنَّ نِصْفَ الْحِصَّةِ الَّتِي تُصِيبُ أَحَدَ الشَّرِيكَيْنِ بِالْقِسْمَةِ هِيَ مَالُهُ أَمَّا النِّصْفُ الْآخَرُ فَقَدْ كَانَ مَالَ شَرِيكِهِ فَاُتُّخِذَ عِوَضًا وَبَدَلًا عَنْ الْحِصَّةِ الَّتِي خَرَجَتْ مِنْ نَصِيبِ الشَّرِيكِ . الْخُلَاصَةُ : أَنَّهُ إذَا أُفْرِزَتْ الْمِثْلِيَّاتُ فَيَكُونُ قِسْمٌ مِنْ الْحِصَّةِ الْمُفْرَزَةِ عَيْنَ حَقِّ الْآخِذِ وَأَمَّا الْقِسْمُ الْآخَرُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَيْنَ الْحَقِّ إلَّا أَنَّهُ مِثْلُ الْحَقِّ صُورَةً وَمَعْنًى . وَقَدْ فُرِّعَ فِي الْكُتُبِ الْفِقْهِيَّةِ ثَلَاثُ مَسَائِلَ عَلَى جِهَةِ رُجْحَانِ الْإِفْرَازِ : الْمَسْأَلَةُ الْأُولَى - هِيَ جَوَازُ أَخْذِ الشَّرِيكِ حِصَّتَهُ فِي الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ فِي غَيْبَةِ الشَّرِيكِ وَتُوَضَّحُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى الْوَجْهِ الْآتِي : لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْمِثْلِيَّاتِ الْمُشْتَرَكَةِ أَخْذُ حِصَّتِهِ فِي غَيْبَةِ الْآخَرِ دُونَ إذْنٍ أَيْ بِدُونِ رِضَاءٍ إذَا كَانَتْ تِلْكَ

الْمِثْلِيَّاتُ تَحْتَ وَضْعِ يَدِ الشَّرِيكَيْنِ ; لِأَنَّ هَذَا الْأَخْذَ هُوَ أَخْذٌ لِعَيْنِ حَقِّهِ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى حُضُورِ وَرِضَاءِ الْآخَرِ (الْعَيْنِيُّ وَالدُّرُّ الْمُنْتَقَى) وَإِنْ يَكُنْ أَنَّ هَذِهِ الْقِسْمَةَ لَا تَخْلُو عَنْ الْمُبَادَلَةِ كَمَا وُضِّحَ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (1114) إلَّا أَنَّهَا بِاعْتِبَارِهَا مُبَادَلَةً أَيْضًا فَالْمِقْدَارُ الَّذِي وَصَلَ إلَى يَدِ الشَّرِيكِ الْآخِذِ هُوَ مِثْلُ حَقِّهِ وَلَا يُوجَدُ تَفَاوُتٌ بَيْنَ الْحِصَّتَيْنِ فَجُعِلَ كَوُصُولِ عَيْنِ الْحَقِّ (مَجْمَعُ الْأَنْهُرِ) . قَدْ ذُكِرَ فِي الْمَادَّةِ (1128) أَنَّهُ لَا يَجُوزُ التَّقْسِيمُ فِي غَيْبَةِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ إلَّا أَنَّ التَّقْسِيمَ فِي الْمِثْلِيَّاتِ الْمُشْتَرَكَةِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ جَائِزٌ , وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ تِلْكَ الْمَادَّةِ . قَدْ ذُكِرَ فِي الشَّرْحِ أَنَّ أَخْذَ الْحِصَّةِ فِي غِيَابِ الشَّرِيكِ مَشْرُوطٌ بِأَنْ يَكُونَ الْمِثْلِيُّ الْمَذْكُورُ فِي يَدِ قَبْضِ الشَّرِيكَيْنِ , أَمَّا إذَا كَانَ الْمَالُ الْمَذْكُورُ فِي غَيْرِ قَبْضِهِمَا فَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ الْحَاضِرِ أَخْذُ قَدْرِ حِصَّتِهِ (أَبُو السُّعُودِ) .