@ 122 @ َلا يُجْبَرُ عَلَى الْقِسْمَةِ إذَا طَلَبهَا الشَّرِيكُ الْآخَرُ انْظُرْ الْمَادَّةَ (1153) فَيَثْبُتُ فِي هَذِهِ الْقِسْمَةِ حَقُّ الرُّجُوعِ بِالضَّرَرِ عِنْدَ الِاسْتِحْقَاقِ ; لِأَنَّ كُلَّ شَرِيكٍ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ ضَامِنٌ لِسَلَامَةِ حِصَّةِ شَرِيكِهِ فَيَكُونُ كُلٌّ مِنْهُمَا قَدْ غُرِّرَ مِنْ جَانِبِ شَرِيكِهِ . مَثَلًا : إذَا كَانَتْ دَارَانِ مُشْتَرَكَتَيْنِ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَتَقَاسَمَا مَعَ بَعْضِهِمَا رِضَاءً وَأَخَذَ كُلٌّ مِنْهُمَا دَارًا مِنْ تَيْنِكَ الدَّارَيْنِ فَأَنْشَأَ أَحَدُهُمَا بِنَاءً فِي قِسْمَتِهِ ثُمَّ ظَهَرَ مُسْتَحِقٌّ وَضَبَطَهَا بِالِاسْتِحْقَاقِ فَلِلشَّرِيكِ الْمَذْكُورِ الرُّجُوعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِنِصْفِ قِيمَةِ الْبِنَاءِ كَمَا ذُكِرَ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (658) . (رَدُّ الْمُحْتَارِ وَالْكَفَوِيُّ وَالطُّورِيُّ) . - * * * * * - الْمَادَّةُ (1126) - (قِسْمَةُ الْفُضُولِيِّ مَوْقُوفَةٌ عَلَى الْإِجَازَةِ قَوْلًا أَوْ فِعْلًا . مَثَلًا إذَا قَسَّمَ أَحَدٌ الْمَالَ الْمُشْتَرَكَ مِنْ تِلْقَاءِ نَفْسِهِ فَلَا تَكُونُ الْقِسْمَةُ جَائِزَةً وَنَافِذَةً لَكِنْ لَوْ أَجَازَ أَصْحَابُهُ قَوْلًا بِأَنْ قَالُوا : أَحْسَنْتَ أَوْ تَصَرَّفُوا بِحِصَصِهِمْ الْمُفْرَزَةِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ يَعْنِي بِوَجْهٍ مِنْ لَوَازِمِ التَّمَلُّكِ كَالْبَيْعِ وَالْإِيجَارِ فَتَكُونُ الْقِسْمَةُ صَحِيحَةً وَنَافِذَةً) . قِسْمَةُ الْفُضُولِيِّ مَوْقُوفَةٌ عَلَى إجَازَةِ الْمَقْسُومِ لَهُمْ قَوْلًا أَوْ فِعْلًا ; لِأَنَّ الْقَاعِدَةَ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ يَصِحُّ فِيهِ التَّوْكِيلُ يَتَوَقَّفُ عَقْدُ الْفُضُولِيِّ فِيهِ عَلَى الْإِجَازَةِ , وَالْقِسْمَةُ هِيَ مِنْ الْعُقُودِ الَّتِي يَصِحُّ فِيهَا التَّوْكِيلُ (الْخَيْرِيَّةُ) . وَحَقُّ الْإِجَازَةِ فِي قِسْمَةِ الْفُضُولِيِّ هِيَ لِلْمَقْسُومِ لَهُمْ أَوْ لِوَكِيلِهِمْ أَوْ لِوَرَثَتِهِمْ بَعْدَ وَفَاتِهِمْ أَوْ وَصِيِّهِمْ أَوْ لِلْوَصِيِّ بَعْدَ الْبُلُوغِ فَإِذَا أَجَازَ هَؤُلَاءِ قِسْمَةَ الْفُضُولِيِّ تَكُونُ نَافِذَةً وَلَا يَصِحُّ لَهُمْ رَدُّهَا بَعْدَ الْإِجَازَةِ وَإِذَا لَمْ يُجِيزُوا تَنْفَسِخُ الْقِسْمَةُ وَلَا تَنْفُذُ بِالْإِجَازَةِ بَعْدَ انْفِسَاخِهَا ; لِأَنَّهُ يَسْقُطُ حَقُّ الْفَسْخِ بِالْإِجَازَةِ , وَيَسْقُطُ حَقُّ الْإِجَازَةِ بِالْفَسْخِ وَلَا يَعُودُ هَذَا الْحَقُّ بَعْدَ وُقُوعِ ذَلِكَ . انْظُرْ الْمَادَّةَ (51) . مَثَلًا لَوْ

تَقَاسَمَ الشُّرَكَاءُ الْمَالَ الْمُشْتَرَكَ وَكَانَ أَحَدُهُمْ غَائِبًا حِينَ الْقِسْمَةِ وَعِنْدَمَا عَلِمَ الْغَائِبُ بِإِجْرَاءِ الْقِسْمَةِ وَإِفْرَازِ حِصَّتِهِ قَالَ : لَا أَرْضَى بِهَذِهِ الْقِسْمَةِ ; لِأَنَّ فِيهَا غَبْنًا فَاحِشًا , فَإِذَا زَرَعَ بَعْدَ ذَلِكَ مِنْ حِصَّتِهِ فَلَا يَكُونُ مُجِيزًا لِلْقِسْمَةِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . وَيُشْتَرَطُ فِي الْإِجَازَةِ أَنْ يَكُونَ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْقِسْمَةُ أَيْ الْمَالُ الْمَقْسُومُ قَائِمًا فَلِذَلِكَ إذَا تَلِفَ الْمَالُ الْمَقْسُومُ لَا تَصِحُّ الْقِسْمَةُ كَمَا يُشْتَرَطُ قِيَامُ الْمَبِيعِ فِي صِحَّةِ إجَازَةِ الْبَيْعِ الْفُضُولِيِّ (جَامِعُ أَحْكَامِ الصِّغَارِ) . فَلِذَلِكَ لَوْ كَانَتْ فَرَسَانِ مُشْتَرَكَيْنِ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَكَانَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ غَائِبًا فَقَسَّمَ أَحَدُ الْأَجَانِبِ الْفَرَسَيْنِ مَعَ الْحَاضِرِ وَأُخِذَتْ إحْدَاهُمَا حِصَّةً لِلْغَائِبِ ثُمَّ جَاءَ الْغَائِبُ فَأَجَازَ الْقِسْمَةَ وَبَعْدَ ذَلِكَ تَلِفَت