@ 123 @ْ الْفَرَسُ فِي يَدِ الْأَجْنَبِيِّ فَلَا يَلْزَمُ أَحَدًا ضَمَانٌ .
أَمَّا إذَا تَلِفَتْ الْفَرَسُ فِي يَدِ الْأَجْنَبِيِّ قَبْلَ الْإِجَازَةِ فَتَبْطُلُ الْقِسْمَةُ وَتَبْقَى الْفَرَسُ الَّتِي فِي يَدِ الشَّرِيكِ الْحَاضِرِ مُشْتَرَكَةً وَيَكُونُ الشَّرِيكُ الْغَائِبُ مُخَيَّرًا فِي حَقِّ الْفَرَسِ التَّالِفِ إنْ شَاءَ ضَمَّنَ - حِصَّتَهُ لِلْأَجْنَبِيِّ وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَهَا لِشَرِيكِهِ الْحَاضِرِ (الطُّورِيُّ) . لِأَنَّ حِصَّةَ الْغَائِبِ هِيَ وَدِيعَةٌ فِي يَدِ الشَّرِيكِ الْحَاضِرِ بِحُكْمِ الْمَادَّةِ (1087) فَبِإِيدَاعِهِ الْفَرَسَ لِآخَرَ يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ . تَقْسِيمُ الْإِجَازَةِ إلَى قِسْمَيْنِ : يُفْهَمُ مِنْ الْمَجَلَّةِ أَنَّ الْإِجَازَةَ عَلَى قِسْمَيْنِ : (1) الْإِجَازَةُ قَوْلًا , وَيُقَالُ لَهَا : الْإِجَازَةُ صَرَاحَةً . (2) الْإِجَازَةُ فِعْلًا , وَيُقَالُ لَهَا : الْإِجَازَةُ دَلَالَةً . مَثَلًا لَوْ قَسَّمَ أَحَدٌ مِنْ تِلْقَاءِ نَفْسِهِ الْمَالَ الْمُشْتَرَكَ أَيْ بِدُونِ أَنْ يَكُونَ وَكِيلًا أَوْ وَلِيًّا أَوْ وَصِيًّا عَلَى الشُّرَكَاءِ فَلَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ وَلَا تَنْفُذُ كَمَا هُوَ الْحَالُ فِي الْبَيْعِ . انْظُرْ الْمَادَّتَيْنِ (365 و 368) . وَعَطْفُ عِبَارَةِ (نَافِذَةً) عَلَى (جَائِزَةً) هُوَ عَطْفُ تَفْسِيرِيٌّ إذْ إنَّ مَعْنَى ' لَا يَجُوزُ ' , ' لَا يَنْفُذُ ' , لَكِنْ لَوْ أَجَازَ أَصْحَابُ الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ الَّذِي أُجْرِيَتْ قِسْمَتُهُ مِنْ طَرَفِ الْفُضُولِيِّ قَوْلًا أَيْ صَرَاحَةً بِنَحْوِ أَحْسَنْتَ أَوْ أَجَزْنَا هَذِهِ الْقِسْمَةَ , أَوْ تَصَرَّفُوا بِحِصَصِهِمْ الْمُفْرَزَةِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ يَعْنِي بِوَجْهٍ مِنْ لَوَازِمِ التَّمَلُّكِ كَالْبَيْعِ وَالْإِيجَارِ فَالْقِسْمَةُ صَحِيحَةٌ وَنَافِذَةٌ , وَقَدْ فُسِّرَ بِذَلِكَ تَصَرُّفُ الْمُلَّاكِ وَقَدْ اُسْتُعْمِلَ تَعْبِيرُ تَصَرُّفِ الْمُلَّاكِ فِي الْمَوَادِّ (304 , 312 , 335 , 344 , 359) . كَذَلِكَ لَوْ اقْتَسَمَ بَالِغٌ مِنْ صَبِيٍّ مُمَيِّزٍ غَيْرِ مَأْذُونٍ مَالًا مُشْتَرَكًا فَتَكُونُ الْقِسْمَةُ مَوْقُوفَةً عَلَى الْإِجَازَةِ فَإِذَا بَلَغَ الصَّغِيرُ الْمَذْكُورُ وَتَصَرَّفَ فِي حِصَّتِهِ الْمُفْرَزَةِ كَأَنْ بَاعَ مَثَلًا بَعْضَهَا فَيَكُونُ قَدْ أَجَازَ الْقِسْمَةَ الْمَذْكُورَةَ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . - * * * * * - الْمَادَّةُ (1127) - (يَلْزَمُ أَنْ تَكُونَ الْقِسْمَةُ عَادِلَةً أَيْ أَنْ تُعْدَلَ الْحِصَصُ

بِحَسَبِ الِاسْتِحْقَاقِ وَأَنْ لَا تَكُونُ بِإِحْدَاهَا نُقْصَانٌ فَاحِشٌ فَلِذَلِكَ تُسْمَعُ دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ فِي الْقِسْمَةِ . وَلَكِنْ إذَا ادَّعَى الْمَقْسُومُ لَهُمْ الْغَبْنَ الْفَاحِشَ بَعْدَ إقْرَارِهِمْ بِاسْتِيفَاءِ الْحَقِّ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ) . يَلْزَمُ أَنْ تَكُونَ الْقِسْمَةُ عَادِلَةً سَوَاءٌ كَانَتْ الْقِسْمَةُ رِضَاءً أَوْ قَضَاءً أَوْ كَانَ الْمَقْسُومُ مَالَ شَرِكَةٍ أَوْ مَالًا آخَرَ أَيْ أَنْ تُعْدَلَ الْحِصَصُ بِحَسَبِ الِاسْتِحْقَاقِ وَأَنْ لَا يَكُونَ بِإِحْدَاهَا نُقْصَانٌ فَاحِشٌ فَلِذَلِكَ تُسْمَعُ فِي الْقِسْمَةِ دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ . اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (165) وَشَرْحَهَا كَمَا تُسْمَعُ أَيْضًا دَعْوَى