@ 143 @ اخْتِلافُ الْفُقَهَاءِ : تُوجَدُ ثَلاثَةُ أَقْوَالٍ فِي تَقْسِيمِ الْجَوَاهِرِ : الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - هُوَ عَدَمُ جَوَازِ التَّقْسِيمِ فِي الْجَوَاهِرِ وَلَوْ كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ أَوْ كَانَتْ كَبِيرَةً أَوْ صَغِيرَةً , وَعَلَيْهِ فَلا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْمَاسِ أَوْ الزُّمُرُّدِ بِانْفِرَادٍ وَعَلَى حِدَةٍ . الْقَوْلُ الثَّانِي - عَدَمُ جَوَازِ قِسْمَةِ الْجَوَاهِرِ إذَا كَانَتْ مُخْتَلِفَةَ الْجِنْسِ قِسْمَةَ قَضَاءٍ فَلِذَلِكَ لا يَجُوزُ قِسْمَةُ الْمَاسِ مَعَ الْيَاقُوتِ بِطَرِيقِ التَّدَاخُلِ أَيْ بِإِعْطَاءِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ الْمَاسَ وَإِعْطَاءِ الْآخَرِ مُقَابِلَ ذَلِكَ الْيَاقُوتِ أَمَّا إذَا كَانَتْ مُتَّحِدَةَ الْجِنْسِ فَتُقَسَّمُ كَمَا يَجْرِي ذَلِكَ فِي سَائِرِ الْأَجْنَاسِ . وَقَدْ ذُكِرَ هَذَا الْقَوْلُ فِي الْجَوْهَرَةِ . جَوَازُ قِسْمَةِ الْقَضَاءِ فِي الْجَوَاهِرِ الْكَبِيرَةِ لِوُجُودِ تَفَاوُتٍ فَاحِشٍ بَيْنَ أَفْرَادِهَا . أَمَّا إذَا كَانَتْ الْجَوَاهِرُ صَغِيرَةً فَيَجُوزُ تَقْسِيمُهَا لِأَنَّ التَّفَاوُتَ الْمَوْجُودَ بَيْنَ أَفْرَادِهَا هُوَ تَفَاوُتٌ جُزْئِيٌّ (الطُّورِيُّ وَمِنَحُ الْغَفَّارِ) وَقَدْ قَبِلَتْ الْمَجَلَّةُ هَذَا الْقَوْلَ الثَّالِثَ - * * * * * - الْمَادَّةُ (1138) - (الدُّورُ الْعَدِيدَةُ وَالدَّكَاكِينُ وَالضِّيَاعُ مُخْتَلِفَةُ الْجِنْسِ أَيْضًا فَلِذَلِكَ لا تُقَسَّمُ قِسْمَةَ جَمْعٍ , مَثَلًا لا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْقَضَاءِ بِأَنْ يُعْطَى لِأَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ مِنْ الدُّورِ الْمُتَعَدِّدَةِ وَاحِدَةً وَالْآخَرُ أُخْرَى بَلْ تُقَسَّمُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهَا قِسْمَةَ تَفْرِيقٍ عَلَى الْوَجْهِ الْآتِي) . الدُّورُ وَالدَّكَاكِينُ وَالضِّيَاعُ وَالْعَرَصَاتُ الْعَدِيدَةُ مُخْتَلِفَةُ الْجِنْسِ كَمَا بَيَّنَ الزَّيْلَعِيّ وَلَوْ كَانَتْ فِي مَدِينَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ مَحَلَّةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ زُقَاقٍ وَاحِدٍ حَتَّى لَوْ كَانَتْ مُلاصِقَةً بَعْضَهَا لِبَعْضٍ . وَمِنْ قَبِيلِ الْمُخْتَلِفِ الْجِنْسِ كَمَا بَيَّنَتْ الْجَوْهَرَةُ وَالْقُهُسْتَانِيُّ , فَلِذَلِكَ لا تُقَسَّمُ قِسْمَةَ جَمْعٍ قَضَاءً (الْهِنْدِيَّةُ وَأَبُو السُّعُودِ وَمَجْمَعُ الْأَنْهُرِ) لِأَنَّ الدُّورَ وَإِنْ كَانَتْ جِنْسًا وَاحِدًا بِاعْتِبَارِ السُّكْنَى إلَّا أَنَّهُ يُوجَدُ اخْتِلافٌ فِي الْمَقَاصِدِ بِاعْتِبَارِ الْبَلَدِ وَالْجِيرَانِ وَقُرْبِهَا مِنْ الْمَسْجِدِ

وَالسُّوقِ فَيُوجَدُ تَفَاوُتٌ فَاحِشٌ بَيْنَهَا فَلَا يُمْكِنُ التَّعْدِيلُ فِي الْقِسْمَةِ فَلَا تُقَسَّمُ جَبْرًا وَقَضَاءً الطُّورِيُّ . مَثَلًا لَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْقَضَاءِ بِأَنْ يُعْطَى إلَى أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ مِنْ الدُّورِ الْمُتَعَدِّدَةِ الْمُشْتَرَكَةِ بَيْنَ اثْنَيْنِ مُنَاصَفَةً وَاحِدَةً إلَى أَحَدِهِمَا وَالْأُخْرَى إلَى الْآخَرِ وَقِسْمَتُهَا قِسْمَةُ جَمْعٍ قِسْمَةَ قَضَاءٍ بَلْ تُقَسَّمُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهَا قِسْمَةَ تَفْرِيقٍ عَلَى الْوَجْهِ الْآتِي : أَيْ كَمَا هُوَ مُبَيَّنٌ فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ . وَكَذَلِكَ التَّقْسِيمُ قَضَاءً بِإِعْطَاءِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ دَارًا وَإِعْطَاءِ الْآخَرِ مَخْزَنًا غَيْرُ جَائِزٍ كَمَا أَنَّ إعْطَاءَ أَحَدِهِمَا دَارًا وَإِعْطَاءَ الْآخَرِ عَرْصَةً قِسْمَةَ قَضَاءٍ غَيْرُ جَائِزٍ أَيْضًا (الْجَوْهَرَةُ وَمَجْمَعُ الْأَنْهُرِ وَرَدُّ الْمُحْتَارِ) .