@ 173 @ لِلطَّرَفِ الَّذِي يُرِيدُهُ وَثَانِيًا لِلطَّرَفِ الْآخَرِ وَإِذَا فُسِخَتْ الْقِسْمَةُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فَيُقَسَّمُ الْمَالُ الْمُشْتَرَكُ ثَانِيَةً بِالطَّلَبِ إذَا كَانَ قَابِلًا لِلْقِسْمَةِ . إذَا شَهِدَ فِي مِثْلِ هَذِهِ الدَّعَاوَى قَسَّامَانِ فَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا كَمَا بُيِّنَ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (1150) وَلَا تَكُونُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ مِنْ قَبِيلِ الْمَادَّةِ (1704) (الْهِنْدِيَّةُ) كَمَا أَنَّهُ إذَا شَهِدَ قَسَّامٌ وَشَاهِدٌ آخَرُ فَتُقْبَلُ الشَّهَادَةُ أَيْضًا وَلَكِنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ قَسَّامٍ وَاحِدٍ . انْظُرْ الْمَادَّةَ (1685) . - * * * * * - الْمَادَّة (1161) - (إذَا ظَهَرَ دَيْنٌ عَلَى الْمَيِّتِ بَعْدَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ إلَّا إذَا أَدَّى الْوَرَثَةُ الدَّيْنَ أَوْ أَبْرَأَهُمْ الدَّائِنُونَ مِنْهُ أَوْ كَانَ لِلْمَيِّتِ مَالٌ آخَرُ غَيْرُ الْمَقْسُومِ وَأَوْفَى الدَّيْنَ مِنْهُ فَعِنْدَ ذَلِكَ لَا تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ) . الدَّيْنُ مُقَدَّمٌ عَنْ الْإِرْثِ . فَعَلَيْهِ إذَا كَانَ الدَّيْنُ مُحِيطًا بِالتَّرِكَةِ فَلِذَلِكَ يُمْنَعُ الْوَرَثَةُ مِنْ تَمَلُّكِ التَّرِكَةِ أَمَّا إذَا كَانَ غَيْرَ مُحِيطٍ أَيْ كَانَتْ التَّرِكَةُ أَزْيَدَ مِنْ الدَّيْنِ فَيُمْنَعُ تَصَرُّفُ الْوَرَثَةِ بِالتَّرِكَةِ (أَبُو السُّعُودِ وَالطُّورِيُّ) . فَلِذَلِكَ إذَا ظَهَرَ دَيْنٌ عَلَى الْمَيِّتِ بَعْدَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ بَيْنَ الْوَرَثَةِ بِحَسْبِ حِصَصِهِمْ الْإِرْثِيَّةِ تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ وَتَعْبِيرُ (دَيْنٍ) لَيْسَ احْتِرَازِيًّا , لِأَنَّ تَقْسِيمَ التَّرِكَةِ يُفْسَخُ لِأَسْبَابٍ ثَلَاثَةٍ وَهِيَ : 1 - ظُهُورُ دَيْنٍ عَلَى التَّرِكَةِ . 2 - ظُهُورُ مُوصًى لَهُ . 3 - ظُهُورُ وَارِثٍ آخَرَ . إيضَاحُ ظُهُورِ الدَّيْنِ : فَلِذَلِكَ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ الْوَرَثَةَ أَوَّلًا أَيْ قَبْلَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ عَنْ وُجُودِ دَيْنٍ عَلَى التَّرِكَةِ مِنْ عَدَمِهِ فَإِذَا أَجَابُوا بِعَدَمِ وُجُودِ الدَّيْنِ فَبِمَا أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُمْ فَيُقَسِّمُ التَّرِكَةَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ حَسْبَ الْمَادَّةِ الثَّامِنَةِ , أَمَّا إذَا أَجَابَ الْوَرَثَةُ بِوُجُودِ الدَّيْنِ فَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ مُحِيطًا بِالتَّرِكَةِ فَلَا يُقَسِّمُ الْقَاضِي التَّرِكَةَ مُطْلَقًا لِأَنَّ الْوَرَثَةَ كَمَا بُيِّنَ آنِفًا لَيْسُوا مَالِكِينَ لِلتَّرِكَةِ

. اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (1125) . أَمَّا إذَا كَانَ الدَّيْنُ غَيْرَ مُحِيطٍ بِالتَّرِكَةِ فَلِلْقَاضِي اسْتِحْسَانًا إفْرَازُ مِقْدَارِ الدَّيْنِ وَتَقْسِيمُ الْبَاقِي لِأَنَّ التَّرِكَةَ الْغَيْرَ الْمُسْتَغْرِقَةِ بِالدَّيْنِ هِيَ مِلْكٌ لِلْوَرَثَةِ إلَّا أَنَّهُ يَقْتَضِي لِعَدَمِ نَقْضِ الْقِسْمَةِ إفْرَازَ مَالٍ بِمِقْدَارِ الدَّيْنِ وَتَقْسِيمُ الْبَاقِي (الطُّورِيُّ) . أَمَّا إذَا تَلِفَ الْمِقْدَارُ الْمُفْرَزُ لِلدَّيْنِ قَبْلَ وُصُولِهِ