@ 174 @ إلَى يَدِ الدَّائِنِ فَتُفْسَخُ الْقِسْمَةُ أَيْضًا (عَلِيٌّ أَفَنْدِي وَالْأَنْقِرْوِيُّ) . وَتَعْبِيرُ الدَّيْنِ لِلِاحْتِرَازِ مِنْ الْكَفَالَةِ بِالدَّرَكِ الَّتِي لَمْ تَنْقَلِبْ ثَمَّةَ إلَى الدَّيْنِ وَذَلِكَ إذَا كَفَلَ أَحَدٌ كَفَالَةً بِالدَّرَكِ ثُمَّ تُوُفِّيَ فَتُقَسَّمُ أَمْوَالُهُ الْمُتْرُوكَةُ بَيْنَ الْوَرَثَةِ وَلَا تُمْنَعُ الْكَفَالَةُ بِالدَّرَكِ مِنْ التَّقْسِيمِ لِأَنَّهُ لَا اعْتِبَارَ لِلتَّوَهُّمِ حَسْبَ الْمَادَّةِ (74) أَمَّا إذَا لَحِقَ الْمَيِّتَ الدَّرَكُ بَعْدَ الْقِسْمَةِ فَتُنْقَضُ الْقِسْمَةُ إذْ يَكُونُ الدَّيْنُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ كَالدَّيْنِ الْمُقَارِنِ لِلْمَوْتِ . وَيُفْهَمُ مِنْ ذِكْرِ الدَّيْنِ فِي هَذِهِ الْمَادَّةِ بِصُورَةٍ مُطْلَقَةٍ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ لِلْوَارِثِ أَوْ لِلْأَجْنَبِيِّ وَذَلِكَ إذَا ادَّعَتْ زَوْجَةُ الْمُتَوَفَّى بِصَدَاقِهَا بَعْدَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ فَتُسْمَعُ دَعْوَاهَا حَيْثُ إنَّ السُّكُوتَ وَقْتَ التَّقْسِيمِ لَا يَتَضَمَّنُ الْإِبْرَاءَ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ صُورَةُ حَقِّ الدَّائِنِ وَمَعْنَى هِيَ مَالِيَّةُ التَّرِكَةِ وَلِذَا كَانَ لَهُمْ أَنْ يَقْضُوا الْغَرِيمَ وَأَنْ يَسْتَقِلُّوا بِهَا وَالصُّورَةُ غَيْرُ الْمَعْنَى (عَبْدُ الْحَلِيمِ) . سُؤَالٌ - وَإِنْ يَكُنْ أَنَّ دَعْوَى الزَّوْجَةِ الدَّيْنَ بَعْدَ الْقِسْمَةِ غَيْرُ بَاطِلَةٍ مِنْ جِهَةِ التَّنَاقُضِ إلَّا أَنَّهُ إذَا اُسْتُمِعَتْ الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةُ فَيُوجِبُ ذَلِكَ نَقْضَ الْقِسْمَةِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا وَهَذَا هُوَ مَعْنَى السَّعْيِ لِنَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهَا فَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ بَاطِلًا ؟ . الْجَوَابُ - يُفْهَمُ إذَا ثَبَتَ الدَّيْنُ بِالْبَيِّنَةِ أَنَّ الْقِسْمَةَ غَيْرُ تَامَّةٍ فَلِذَلِكَ لَا يَكُونُ هَذَا الِادِّعَاءُ مُتَضَمِّنًا السَّعْيَ لِنَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهَا (الْعَيْنِيُّ وَالْهِدَايَةُ) . أَمَّا ادِّعَاءُ الْوَارِثِ الْعَيْنَ بِعَدَدِ الْقِسْمَةِ فَغَيْرُ صَحِيحٍ وَذَلِكَ إذَا ادَّعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ بَعْدَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ عَيْنًا مِنْ التَّرِكَةِ فَلَا يُقْبَلُ ادِّعَاؤُهُ سَوَاءٌ كَانَ ادِّعَاؤُهُ بِسَبَبِ الشِّرَاءِ أَوْ الْهِبَةِ أَوْ بِسَبَبٍ آخَرَ لِأَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الْقِسْمَةِ تَصْدِيقٌ وَإِقْرَارٌ بِالِاشْتِرَاكِ إلَّا إذَا ادَّعَى قَائِلًا : إنَّ أَبِي وَهَبَنِي هَذِهِ الْعَيْنَ

حَالٍ صِغَرِي وَكُنْتُ أَجْهَلُ ذَلِكَ وَقْتَ التَّقْسِيمِ فَتُسْمَعُ الدَّعْوَى فِي تِلْكَ الْحَالِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (1656) . .

وَفَسْخُ هَذِهِ الْقِسْمَةِ مُطْلَقٌ يَعْنِي وَلَوْ رَضِيَ بِتَقْسِيمِ التَّرِكَةِ قَبْلَ قَضَاءِ الدَّيْنِ فَلَهُ بَعْدَ ذَلِكَ طَلَبُ فَسْخِ الْقِسْمَةِ . كَذَلِكَ لَوْ كَفَلَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ دَيْنَ الْمُتَوَفَّى بِأَمْرِ الدَّائِنِ وَرِضَائِهِ فَلِلدَّائِنِ أَيْضًا أَنْ يَطْلُبَ فَسْخَ الْقِسْمَةِ مَا لَمْ يَشْرِطْ فِي هَذِهِ الْكَفَالَةِ بَرَاءَةَ الْأَصِيلِ فَفِي تِلْكَ الْحَالِ لَيْسَ لِلدَّائِنِ فَسْخُ الْقِسْمَةِ حَيْثُ إنَّ الْكَفَالَةَ فِي هَذَا الْحَالِ هِيَ حَوَالَةٌ وَيَنْتَقِلُ الدَّيْنُ إلَى ذِمَّةِ الْكَفِيلِ وَتَبْرَأُ التَّرِكَةُ مِنْ الدَّيْنِ . اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (648) . . كُلُّ تَرِكَةٍ فِيهَا دَيْنٌ فَالْحِيلَةُ فِي تَقْسِيمِهَا هُوَ ذَلِكَ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . وَإِذَا ظَهَرَ دَيْنٌ عَلَى التَّرِكَةِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ بَعْدَ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ فَإِذَا ظَفَرَ الدَّائِنُ بِجَمِيعِ الْوَرَثَةِ فِي حُضُورِ الْقَاضِي فَيَأْخُذُ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ حِصَّتَهُ مِنْ الدَّيْنِ أَمَّا إذَا ظَفَرَ بِأَحَدِهِمْ فَيَأْخُذُ مِنْهُ مِقْدَارًا كَافِيًا لِدَيْنِهِ مِنْ الْمَالِ الَّذِي فِي يَدِهِ (الْأَنْقِرْوِيُّ) وَلِلْوَارِثِ بَعْدَ ذَلِكَ الرُّجُوعُ عَلَى الْوَرَثَةِ الْآخَرِينَ .