[143] لأن لكل واحد من الشريكين أن يبيع نصيبه بغير إذن شريكه. هذا إذا بان البعض مستحقا أو وديعة أو عارية أو بإجارة، فأما إن مات وخلف على ولديه ضيعة فاقتسماها نصفين، وكان على الميت دين قد تعلق بتركته، فهذه مبنية على أصل: وهو إذا تعلق الدين بالتركة فباعها الوارث هل يصح البيع أم لا؟ قال قوم باطل، لأنه باع ما تعلق حق الغير به كما لو رهنه ثم باعه، وقال آخرون لا يبطل لأن الحق الذي تعلق بالتركة بغير اختيار، فلهذا صح البيع. وهذا أصل إذا تعلق الحق بعين ماله ثم باعه، فإن كان تعلقه باختيار المالك بطل البيع، وإن كان بغير إختياره فعلى قولين مثل مسئلتنا، وكذلك إذا باع ماله وقد وجبت فيه الزكوة وكذلك إذا جنى عبده ثم باعه فالكل على قولين والأقوى عندي أنه لا يصح البيع، لأن التركة لا تستحق إلا بعد أن يقضي الدين لقوله تعالى " من بعد وصية توصون بها أو دين " فيكون باع ما لا يملك. فإذا ثبت هذا فمن قال القسمة إفراز حق كانت صحيحة، وإذا قيل بيع فعلى قولين، ومذهبنا أن القسمة إفراز حق وليست ببيع، فعلى هذا يصح القسمة. فمن قال القسمة باطلة فلا كلام ومن قال صحيحة قال: قيل للوارث إن قضيتم الحق من غير التركة استقر القسمة، وإن لم تقضوه من غيرها نقضنا القسمة، وقضينا الدين منها. هذا إذا كان عليه دين فأما إن اقتسماها وهناك وصية نظرت، فإن كانت الوصية بشئ بعينه فالحكم فيه كما لو بان فيها مستحق بعينه، وإن كانت الوصية بشئ مشاع فهو كما لو بان المستحق مشاعا وقد مضى، فإن لم يكن في شئ بعينه ولا مشاعا كقوله اعطوا فلانا مائة، وتصدقوا على فلان بألف، فالحكم فيه كما لو مات وعليه دين وقد مضى. إذا كان بينهما أنواع من الحبوب حنطة وشعير وذرة ودخن وباقلا ونحو ذلك، فطلب أحدهما أن يقسم كل صنف على حدته، وقال الآخر: بل يقسم بعضها
