كتاب
القسمة

والأصل في مشروعية القسمة قوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٨﴾﴾ [سورة النساء، الآية: ٧ ـ ٨] وقول النبي ﷺ: «**أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية**» وهذا الكتاب يشتمل على ثلاثة أبواب:

الأول: في بيان أنواعها.

الثاني: في بيان ما يقسم من الأموال وما لا يقسم، وصفة القسمة وشروطها.

الثالث: في معرفة أحكامها، والقسمة تنقسم إلى قسمين.

الأول منهما قسمة أصول الأموال أي رقابها.

الثاني: قسمة منافعها، وقسمة أصول الأموال التي لا تكال ولا توزن، تنقسم إلى ثلاثة أقسام، قسمة بقرعة بعد تقويم وتعديل، وقسمة بالتراضي بعد تقويم وتعديل، وقسمة بالتراضي من غير تقويم ولا تعديل، وأما ما جرى فيه الكيل والوزن فيقسم بهما، وبقية أقسام الأموال مما لا يكال ولا يوزن، فهي نوعان: ما لا يحول ولا ينقل كالرباع والعقارات، وما يحول وينقل كالحيوان والعروض.

فصل: في قسمة ما لا ينقل ولا يحول من أصول الأموال كالرباع والعقارات: اتفق العلماء على أنها تقسم بالتراضي وبالقرعة إذا عدلت بالقيمة وكانت في محل واحد وتساوت أجزاؤها وقيمتها، كما اتفقوا على أن الشركات يجبرون على القسمة في تلك الحالة إذا طلبها بعضهم.

واختلفوا إذا طلب أحد الشركاء القسمة، وكان فيها ضرر على غيره أو عليه هو بنفسه، فذهب مالك إلى أن الممتنع على القسمة يجبر على القسمة مطلقاً، ولأصحاب الشافعي إذا كان الطالب هو المتضرر وجهان، أصحهما يجبر وقال أبو حنيفة إذا كان الطالب للقسمة هو المتضرر فلا تقسم، وإن كان المتضرر غيره أجبر الممتنع منهم على القسمة، وقال أحمد لا يقسم المال في هذه الحالة، بل يباع ويقسم ثمنه، هذا ملخص ما ذكره صاحب كتاب «رحمة الأمة»، وأما ابن رشد فقال اختلف قول مالك وأصحابه في ذلك فقال إنها تقسم بينهم إذا دعا أحدهم إلى ذلك، ولو حصل التضرر لبعضهم، أو للجميع، وبه قال ابن كنانة من أصحابه، وهو قول الشافعي وأبي حنيفة، واستدلوا بقوله تعالى في الآية المتقدمة ﴿مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [سورة النساء، الآية: ٧] وقال ابن القاسم لا يقسم إذا تضرر أحدهم بالقسمة، واستدل بقوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**» وقال ابن الماجشون يقسم إذا صار لكل واحد منهم ما ينتفع به ولو كان من غير جنس منفعة مال الشركة أو كانت أقل منها، وقال مطرف إن لم يصر في حظ كل واحد مال ينتفع به لم يقسم، وإن صار في حظ بعضهم ما ينتفع به وفي حظ البعض الآخر ما لا ينتفع به قسم وأجبروا على ذلك سواء دعا إلى ذلك صاحب النصاب القليل أو الكثير.

فرع: واختلفوا فيما إذا قسم وانتقلت منفعته إلى منفعة أخرى، مثل الحمام فقال مالك يقسم إذا طلب ذلك أحد المشتركين، وبه قال أشهب، وقال ابن القاسم لا يقسم، وهو قول الشافعي، واستدل من قال يقسم بقوله تعالى: ﴿مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [سورة النساء، الآية: ٧] واستدل من قال لا يقسم بالحديث المتقدم وهو قوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**» وبما روي عن جابر

عن أبيه مرفوعاً «لا تعضية على أهل الميراث إلاَّ ما حمل القسمة» و«التعضية التفرقة» يعني لا قسمة بينهم» وأما إذا كانت الرباع أكثر من واحد فلا تخلو من أن تكون من نوع واحد أو مختلفة الأنواع.

فرع: واختلفوا إذا كانت متفقة الأنواع، فقال مالك تقسم بالتقويم والتعديل والسهمة، وقال الشافعي وأبو حنيفة، بل يقسم كل عقار على حدته، لأن ذلك أقل ضرراً في الشركة على الشركاء، وعمدة الشافعي وأبي حنيفة أن لكل عقار تعيينه بنفسه لأنه تتعلق به الشفعة إذا طلبت فيه، واختلف أصحاب مالك إذا اختلفت الأنواع المتفقة في النفاق والتباعد بينها على ثلاثة أقوال، وأما في حالة اختلافها، مثل أن يكون منها دور ومنها حوائط، ومنها أراضي، فلا خلاف أنها لا يجمع بينها في القسمة بالسهمة.

فرع: واتفقوا على أن من شرط الحوائط أن لا تقسم مع ثمرتها إذا بدا صلاحها لأنه يكون بيع الطعام بالطعام على رؤوس النخل وذلك من المزابنة المنهي عنها: واختلف أصحاب مالك في قسمتها قبل بدو صلاحها فقال ابن القاسم لا تجوز قسمتها ولا بيعها بحال من الأحوال قبل الإبار، لأنه يؤدي إلى بيع الطعام بالطعام متفاضلاً قال ابن رشد، ولذلك زعموا أن مالكاً لم يجز شراء الثمر الذي لم يطب بالطعام، لا نسيئة، ولا نقداً، وأما إذا كان بعد الإبار فإنه لا يجوز عنده، إلاَّ بشرط أن يشترط أحدهما على الآخر أن ما وقع من الثمر في نصيبه فهو داخل في القسمة وما لم يدخل في نصيبه فهم فيه شركاء، وصفة القسمة بالقرعة أن تقسم الفريضة وتحقق وتضرب إن كان في سهامها كسر إلى أن تصحح السهام، ثم يقوم كل موضع منها وكل نوع من غراساتها ثم يعدل على أقل السهام، بالقيمة فربما عدل جزء من موضع ثلاثة أجزاء من موضع آخر على قيم الأرضين، ومواضعها فإذا قسمت على هذه الصفات وعدلت كتبت في بطائق أسماء المشتركين وأسماء الجهات فمن خرج اسمه من جهة أخذ منها، فإن كان سهمه أكثر من ذلك السهم ضوعف له حتى يتم حظه، والقسمة بالسهام مشروعة بالكتاب والسنّة، ومن ذلك قوله تعالى في قصة يونس عليه السلام

﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ ﴿١٤١﴾﴾ [سورة الصافات، الآية: ١٤١] وقوله تعالى في قصة كفالة مريم عليها السلام ﴿وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾ [سورة آل عمران، الآية: ٤٤] ومن السنّة ما ثبت أن رجلاً أعتق ستة أعبد عند موته فأسهم رسول الله ﷺ «فأعتق ثلثهم» وما ثبت عنه ﷺ «أنه كان إذا أراد الغزو وأراد أن يخرج ببعض أزواجه أقرع بينهن ويخرج بالتي خرجت لها القرعة» وأما القسمة بالتراضي بعد تعديل وتقويم أو بغير تقويم ولا تعديل، فهي جائزة في الرقاب المتفقة والمختلفة لأنها بيع من البيوع، وإنما يحرم فيها ما يحرم في البيوع على ما ذكره ابن رشد وسيأتي ذكر الخلاف هل القسمة بيع أو إفراز؟

الفصل الثاني
في قسمة العروض والحيوانات

فرع: اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز قسمة عين واحدة منها للفساد الداخل في ذلك.

واختلفوا إذا تشاحّ الشركاء في العين الواحدة ولم يتراضوا بالانتفاع بها على الشياع بينهم وأراد أحدهم أن يبيع حصته وطالب شركاءه أن يبيعوا حصصهم معه وامتنعوا، فقال مالك وأصحابه يجبرون على ذلك وإن أراد أحدهم أن يأخذها بالقيمة التي أعطى فيها أخذها، وقال أهل الظاهر لا يجبرون على بيع حصصهم، لأن الأصول تقتضي أن لا يخرج ملك أحد من يده من غير رضاه إلاّ بدليل من كتاب أو من سنة أو إجماع، وحجة مالك أن في ترك الإجبار ضرراً على المطالبين بالبيع وذلك من باب القياس المرسل الذي انفرد به مالك عن جميع الأئمة، وهي المصالح المرسلة، وهي حجة عنده وقد يكون ضرورياً في بعض الحالات، وأما إذا كانت العروض والحيوانات أكثر من جنس واحد، فالعلماء متفقون على جواز قسمتها على التراضي إذا تساوت قيمتها ومنافعها.

واختلفوا في قسمتها بالتعديل والسهمة، فأجازها مالك وأصحابه في الصنف الواحد، ومنعها عبد العزيز بن أبي سلمة وابن الماجشون، واختلف

أصحاب مالك في الصنف الواحد الذي تجوز فيه السهمة من الذي لا تجوز فيه، فاعتبره أشهب بما لا يجوز تسليم بعضه دون بعض، وأما ابن القاسم فاضطرب قوله في ذلك فمرة أجاز القسمة بالسهمة فيما لا يجوز تسليم بعضه دون بعض فاعتبر القسمة أخف من السلم، ومرة منع القسمة فيما منع فيه السلم، وذهب ابن حبيب إلى أنه يجمع في القسمة ما تقارب من الصنفين، مثل الخز والحرير، والقطن والكتان، وأجاز أشهب جمع صنفين في القسمة بالسمة مع التراضي، قال ابن رشد وذلك ضعيف لأن الغرر لا يجوز بالتراضي.

الفصل الثالث
في بيان قسمة المكيل والموزون بالقرعة

اتفق فقهاء مذهب مالك على منع ذلك إلاَّ ما حكي عن اللخمي. والمكيل لا يخلو من أن يكون صبرة واحدة أو صبرتين فأكثر، فإن كان صنفاً واحداً فلا يخلو من أن تكون قسمته على الاعتدال بالكيل أو الوزن ولا خلاف في جواز قسمته على التراضي على التفصيل البين سواء كان ذلك من الربوي أو من غير الربوي الذي لا يجوز فيه التفاضل ويجوز ذلك بالكيل المعلوم والمجهول، ولا تجوز قسمته جزافاً بغير كيل ولا وزن، وأما إذا كانت قسمته تحرياً فقيل لا تجوز في المكيل وتجوز في الموزون، ويدخل في ذلك من الخلاف ما يدخل في جواز بيعه تحرياً، وأما إن لم يكن صبرة واحدة وكان صنفين فإن كان ذلك مما لا يجوز فيه التفاضل، فلا تجوز قسمته على جهة الجمع إلاَّ بالكيل المعلوم فيما يُكال، وبالوزن المعروف فيما يوزن، لأنه إذا كان بمكيال مجهول لم يدرَ كم يحصل فيه من الصنف، الواحد بالكيل المعلوم، وهذا كله على مذهب مالك لأن أصل مذهبه أنه يحرم التفاضل في الصنفين إذا تقاربت منافعهما، مثل القمح والشعير، وأما إذا كان مما يجوز فيه التفاضل فتجوز قسمته على الاعتدال والتفاضل البين المعروف بالكيل أو بالوزن المعروفين أعني على جهة الجمع وإن كان صنفين، وهذا الجواز كله في مذهب مالك على جهة الرضا.

وأما في واجب الحكم، فلا تقسم كل صبرة إلاَّ على حدتها وإذا قسمت كل صبرة على حدة جازت قسمتها بكيل معلوم أو مجهول.

مسألة: واختلفوا في قسمة الرقيق بالقيمة بين جماعة إذا طلب أحدهم القسمة، هل يجوز ذلك أم لا؟ وقال أبو حنيفة لا يقسم ولا تصح فيه القسمة، وقال مالك والشافعي وأحمد تصح قسمته بالتعديل وبالقرعة إذا تساوت الأعيان في الصفات كما يقسم سائر الحيوانات بذلك.

فصل: في قسمة المنافع: وقسمة المنافع لا تجوز بالقرعة على مذهب ابن القاسم، ولا يجبر عليها من أباها، وذهب أبو حنيفة وأصحابه على أنه يجبر على قسمة المنافع، وتعريف قسمة المنافع هي عند جميع العلماء بالمهايأة أو المناوبة، إما بالأزمان وإما بالأعيان، وقسمتها بالأزمان، هي أن ينتفع كل واحد منهما بالعين مدة مساوية لمدة انتفاع صاحبه، وأما قسمة منافع الأعيان فهي أن يقتسموا رقاب الأعيان بينهم كل واحد منهم ينتفع بمنفعة عين في مدة معلومة مع بقاء الرقاب على أصل الشركة، وفي مذهب مالك اختلاف في قسمة المنافع بالزمان، في تحديد المدة التي تجوز فيها القسمة لبعض المنافع دون بعض، لأخذ غلتها أو الانتفاع بها، مثل استخدام العبد وركوب الدابة وزراعة الأرض وذلك فيما ينقل ويحول أو لا ينقل ولا يحول، فأما ما ينقل ويحول فلا يجوز عند مالك وأصحابه تقسيم منافعه في المدة الكثيرة، وأجازوه في المدة اليسيرة سواء في ذلك الانتفاع بالغلة أو بالمنافع الأخرى، وأما ما لا ينقل ولا يحول فيجوز عندهم في المدة البعيدة في أقسام غلته ومنافعه.

فرع: واختلفوا في تحديد المدة اليسيرة لما ينقل ويحول للاغتلال، فقيل اليوم الواحد، وقيل لا يجوز ذلك إلاَّ في الدابة والعبد، وأما الاستخدام فقيل يجوز في خمسة أيام، وقيل في الشهر، أو أكثر منه قليلاً، وأما التهايؤ في الأعيان بأن يستعمل هذا داراً مدة من الزمان ويستعملها الآخر في نفس المدة بعينها، فقيل يجوز في سكنى الدار وزراعة الأرضين، ولا يجوز ذلك في الغلة والكراء إلاَّ في الزمان اليسير، وقيل يجوز قياساً على التهايؤ بالأزمان أي التناوب بالزمن.

مسألة: وسبب الخلاف في كل ما مضى في كتاب القسمة اختلافهم، في القسمة نفسها، هل هي بيع أم إفراز؟ فقال مالك إذا تساوت الأعيان والصفات، كانت إفرازاً وإن اختلفت الأعيان والصفات كانت بيعاً، وعن الشافعي قولان أرجحهما أنها بيع، وقال أصحاب أبي حنيفة القسمة تكون بمعنى البيع أحياناً وتكون بمعنى الإفراز أحياناً، وذلك فيما يتفاوت كالثياب والعقار، فإنه لا يجوز بيعها مرابحة وتكون إفرازاً فيما لا يتفاوت كالمكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض، فهي في هذا إفراز وتمييز حق كل واحد من الشركاء من حق غيره، ويحق لكل واحد منهم أن يبيع نصيبه مرابحة، وقال أحمد هي إفراز مطلقاً، وثمرة الخلاف أن من قال هي إفراز أجاز قسمة الثمار التي يجري فيها الربا بالخرص ومن قال هي بيع منع ذلك.

فصل
في أحكام القسمة

والقسمة من العقود اللازمة التي لا يجوز للمقتسمين نقضها ولا الرجوع فيها إلاَّ بما يطرأ عليها من الطوارىء الثلاثة وهي غبن، أو عيب، أو استحقاق حق.

فرع: واتفقوا على أن طروء الغبن لا يوجب الفسخ إلاَّ في قسمة القرعة إلاَّ على قياس من يرى تأثيراً له في البيع فيلزم على مذهبه أن يؤثر في القسمة، وأما الرد بالعيب فإنه لا يخلو على مذهب ابن القاسم في أن يجد العيب في أكثر نصيبه أو في أقله فإن وجده في أكثر نصيبه، فلا يخلو من أن يكون النصيب الذي حصل لشريكه قد فات أو لم يفت فإن كان قد فات طالب شريكه بإرش العيب من نصيبه، وإن لم يفت انفسخت القسمة وعادت الشركة على أصلها، وإن وجد العيب في أقل نصيبه، رد ذلك الأقل على أصل الشركة فقط، سواء فات نصيب صاحبه أو لم يفت ورجع على شريكه بقيمة الزيادة التي حصلت له دونه، والذي يفوت الرد قد تقدم في كتاب البيوع وقال عبد العزيز بن الماجشون وجود العيب يفسخ القسمة التي قسمت بالقرعة، ولا يفسخ القسمة التي بالتراضي لأنها بيع،

وأما التي تكون بالقرعة فهي تمييز حق، وإذا انفسخت بالغبن وجب فسخها بالعيب، وأما الثالث من الطوارىء وهو إذا طرأ على المال حق فيه مثل طروء الدين على التركة بعد القسمة أو طروء الوصية أو طروء وارث فإن أصحاب مالك اختلفوا في ذلك.

فرع: وأما في حالة طروء الدين فقيل في المشهور في المذهب إن القسمة تنتقض، وبه قال ابن القاسم إلاَّ أن يتفق الورثة على أن يعطوا الدين من عندهم، سواء كانت حظوظهم باقية بأيديهم أو لم تكن وسواء هلكت بأمر من الله أو لم تهلك بذلك، وقد قيل إن القسمة إنما تنتقض بيد من بقي حظه في يده ولم يهلك بأمر من الله تعالى، وأما من هلك حظه بأمر من الله فلا يرجع إليه بشيء من الدين، ولا يرجع هو على الورثة بما بقي من أيديهم بعد أداء الدين، وقيل بل تنتقض القسمة ولا بد لحق الله تعالى أن يوفى لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [سورة النساء، الآية: ١١] وقيل بل تنتقض إلاَّ في حق من أعطى منه ما ينوبه من الدين، وأما في حالة طروء الموصى له على الورثة فهو مثل ما تقدم، وأما طروء الوارث على الشركة بعد القسمة وقبل أن يفوت حظ كل واحد منهم فلا تنتقض القسمة، ويأخذ من كل واحد حظه إن كان ذلك مكيلاً أو موزوناً، وإن كان حيواناً أو عروضاً بطلت، واختلف هل يضمن كل واحد منهم ما تلف في يده بغير سبب منه أم لا فقيل يضمن وقيل لا يضمن وهذا آخر كتاب القسمة. ويليه كتاب الرهن.