كان الغاصب بالخيار ان شاء رضي بالثوب وسلم القيمة للمغصوب منه وان شاء
رد الثوب واخذ القيمة قال وهذه من خواص هذا الكتاب وغرايب مسايله
فيجب حفظها انتهى وهذا قد بين حكم ما اذا احلف وقد سكت عنه في جواهر
الفتاوى فانه انما بين حكم ما اذا نكل كما علمت والله تعالى اعلم والغصب
يتحقق فيما ينقل لانه ازالة يد المالك باثبات يده وذلك يتصور في
المنقول ثم اشار الى التفريع عليه بالفاء بقوله فلو اخذ عقارا وهلك
في يده لم يضمن ذلك العقار عندهما خلافا لمحمد على ما ذكرنا
وبقوله قال ابو يوسف اولا وهو قول الثلاثة وبه يفتى في الوقف
كما في رمز الحقايق وفي الفصولين لو داره غاصب العقار لا يضمن
عند ابي يوسف لانه صار غاصبا لمنفعة الدار والمنافع ليست بمال
ولانه منع مالك الدار عن الانتفاع ومنع المالك عن الملك لا يوجب
الضمان حتى هلك حاله لا يضمن دليله مسلم دخل دار الحرب بامان
فاكتسب من العروض والعقارات ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض
والعقارات ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض والعقارات وساير
المنقولات له فاما العقار فهو فيء للمسلمين لانه لم يخرج العقار عن ايديهم
فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات من ايديهم كذا ذكر الفقيه ابو جعفر
رحمه الله تعالى في نوادره وذكر ظهير الدين اسحاق في فتاواه الفتوى في غصب
العقار والدور الموقوفة بالضمان وان الفتوى في غصب منافع الوقف
بالضمان وفي فتوى بدر صاحب المحيط اشترى دارا او سكنها ثم ظهر انها وقف
او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير وذكر
في العدة المغصوب اذا كان غير منقول فانهدم بافة سماوية او جاء سيل
فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على ارض فبقيت تحت الماء ولا ضمان
عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف واجمعوا انه لو تلف بشيء من سكناه
يضمنه ولو قطع الاشجار ضمن فلو قطعها رجل اخر او هدم البناء ضمن هو
دون الغاصب انتهى قيل قايله الاستروشني وعماد الدين في فصوله
والاصح انه اي العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة
يعني ان كان العقار وديعة عنده فجحد كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع
عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا
وما نقص العقار بسكناه وزراعته ضمن النقصان بالاجماع كالنقص
في النقلي فانه يضمن ما نقص باستعماله بالاتفاق قال في العمادية
معزيا الى الذخيرة واحاله الى فتاوى ابي الليث غصب ارضا وزرعها
ونبت فلرب الارض ان يامر الغاصب بقلع الزرع فان ابى فللمغصوب
منه ان يقلع فان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع فانه للغاصب

وللمالك

٣٣٧

وللمالك ان يرجع بنقصان الارض وهي معروفة انتهى وفي المجتبى زرع
ارض غيره ونبت فللمالك ان يامر الغاصب بقلعه فان ابى يقلعه بنفسه
وقبل النبات يخير صاحب الارض ان شاء تركها حتى ينبت فيامره بقلعه
وان شاء اعطاه ما زاد البذر فتقوم مبذورة ببذر غيره له حق القلع
وتقوم غير مبذورة فيعطى فضل ما بينهما وعن ابي يوسف ان يعطيه
مثل بذره والاول اصح ولو زرعها احد الشريكين بغير اذن صاحبه
فدفع اليه صاحبه نصف البذر ليكون الزرع بينهما قبل النبات لم يجز
وبعده يجوز وان اراد قلع الزرع من نصيبه يقاسمه الارض
فيقلعه من نصيبه ويضمن الزارع نقصان الارض بالقلع قال
استاذنا الصواب نقصان الزرع كما ذكره القدوري في شرحه
انتهى قلت وفي فتاوى الصيرفية بذر ارض غيره ان شاء صاحبها تركها
حتى ينبت فيامره بالقلع وان شاء اعطاه ما زاد البذر في قيمة الارض وعن
يعطيه مثل بذره وهو المختار انتهى وان استغله كما لو غصب عبدا واجره فنقص
في مدة الاجارة بالاستعمال وضمن ما نقص تصدق بالغلة وهي الاجر الذي
اخذه عند ابي حنيفة ومحمد والاصل ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي
لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والغاصب هو العاقد فهو الذي جعل
منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى ببدلها ويومر ان يتصدق
بها لاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف في مال الغير وفي البزازية الغاصب
اذا اجر المغصوب فالاجر له فان تلف المغصوب من هذا العمل او تلف لا منه
وضمنه الغاصب له الاستعانة بالاجر في اداء الضمان ويتصدق بالباقي
اذا كان فقيرا فاذا غنيا فليس له ان يستعين بالغلة في اداء الضمان
ويتصدق بالباقي في الصحيح ولو كانت دابة فاجرها ثم باعها واخذ
ثمنها واتلف الثمن ثم ماتت الدابة عند المشتري ضمن المالك المشتري
ورجع المشتري على الغاصب ليس له الاستعانة في اداء الضمان بالاجر
انتهى كما لو تصدق في المغصوب والوديعة وربح بان باع وربح فيه اذا
كان ذلك متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة والغصب ونقدها
وان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها واطلق ونقدها لا يتصدق
اعلم ان مسالة ما اذا تصرف في المغصوب او الوديعة وربح على وجوه اما
ان يكون مما يتعين بالتعيين كالعروض او لا يتعين كالنقدين فان كان مما
يتعين لا يحل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد
على قدر القيمة وهو الربح المذكور هنا فانه لا يطيب له ويتصدق به لان
العقد يتعلق فيما يتعين حتى ينفسخ العقد بالهلاك قبل القبض فتمكن
الخبث فيه وان كان مما لا يتعين فقد قال الكرخي انه على اربعة اوجه اما ان