يباع لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا وان اذن للصبي والمعتوه
الذي يعقل البيع والشرا اي يعلم ان البيع سالب للملك والشرا جالب له وان يقصد الربح ويعرف الغبن وقد فسرنا فيما مضى في هذا الباب
اليسير من الفاحش وقوله وليه مرفوع لانه فاعل الفعل وان اذن فهو اي الصبي او المعتوه
المذكوران في الشرا والبيع كالعبد المأذون في جميع ما ذكر من الاحكام من انه لا يتقيد بنوع من التجارة
دون نوع ويكون ماذونا ماله ان يسكت الولي حين ما يراه يبيع ويشتري ويصح اقراره بما في يده من كسبه ويجوز
بيعه بالغبن الفاحش عنده خلافا لهما الى غير ذلك من الاحكام التي ذكرناها في العبد وقال الشافعي
لا ينعقد تصرفاته واصل الخلاف ان عبارته صالحة للعقود الشرعية عندنا فيما هو متردد بين
النفع والضرر او النفع المحض وعنده غير صالحة حتى لو توكل بالتصرف جاز وعنده لا يجوز هذا

كتاب

في بيان احكام الغصب هو في اللغة اخذ الشي من الغير على وجه التعدي مالا كان او غيره
حتى يطلق على الحر ونحوه مما لا يتقوم يقال غصبته منه وغصبته عليه وفي الشرع هو
ازالة اليد المحقة اي التي لها الحق واثبات اليد المبطلة في مال متقوم محترم قابل للنقل بغير اذن
مالكه وهذه القيود لا بد منها فان الغاصب لا يضمن زوائد المغصوب اذا هلكت بغير تعدي
لعدم ازالة يد المالك ولا ما صار مع المغصوب بغير صنعه كما اذا غصب دابة فتبعها اخرى
او ولدها لا يضمن التابع لعدم الصنع فيه وكذا لا يضمن غير المتقوم كالخمر او غير المحترم كمال
الحربي في دار الحرب ولا ما لا يقبل النقل كالعقار وعند محمد الغصب هو تفويت يد المالك لا غير
وعند الثلاثة اثبات يد مبطلة لا غير حتى ان الاستخدام والحمل على الدابة غصب لا الجلوس على البساط
عندنا وعندهم الجلوس ايضا غصب وقد اشار الشيخ الى ذلك بقوله فالاستخدام اي استخدام عبد
الغير بغير اذنه والحمل على الدابة اي على دابة الغير بغير اذنه غصب باثبات اليد المبطلة فيه ومن
ضرورة ذلك الفعل ازالة اليد المحقة وهي يد المالك لا اي ليس بغصب الجلوس على البساط
لانه ليس بتصرف فيه فليس فيه اثبات اليد المبطلة لعدم ازالة اليد المحقة خلافا لهم ويجب
على الغاصب رد عينه اي عين المغصوب لما روى البخاري من قوله عليه الصلوة والسلام
على اليد ما اخذت حتى ترد في مكان غصبه لان المالية تختلف باختلاف الاماكن ولهذا تتفاوت
القيمة به او رد مثله اي مثل المغصوب ان هلك المغصوب وهو اي والحال انه مثلي
لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ورد العين هو الموجب الاصلي لانه اعدل واكمل ورد القيمة
او المثل مخلص يصار اليه عند تعذر رد العين ولهذا لو طالب برد العين قبل الهلاك ولو اتى بالقيمة
او المثل لا يعتد به لكونه قاصرا وكذا يبرأ الغاصب برد العين من غير علم المالك بان سلمه اليه بجهة اخرى
كالايداع او هبة له او اطعمه اياه فاكله والمالك لا يدري انه ملكه وفي الاطعام خلاف الشافعي وان تعذر
اي انقطع المثلي فقيمته اي فالواجب قيمته يوم الخصومة عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يوم الغصب
وعند محمد يوم الانقطاع لانه صار الآن كالدين لا مثل له وبه قال احمد وبعض اصحاب الشافعي ولابي يوسف
ان سبب الوجوب هو الغصب فيعتبر قيمته يومه ولابي حنيفة انه لا ينقطع عن الجنس الى القيمة الا
بالقضاء فيعتبر قيمته يوم القضاء وبه قال مالك والشافعي وما لا مثل له كالحيوان
والعددي المتفاوت والذرعي فقيمته اي فالواجب قيمته يوم غصبه بالاجماع لانه تعذر
اعتبار المثل صورة ومعنى وهو الكامل فيجب اعتبار المثل معنى وهو القيمة وقال مالك يضمن مثله
صورة وان ادعى الغاصب هلاكه اي هلاك المغصوب حبسه الحاكم حتى يعلم انه اي

اي المغصوب لو بقي اي لو كان باقيا لاظهره وهذا مفوض الى الحاكم وليس له حد معلوم كحبس الغريم في الدين
ثم قضى الحاكم عليه اي على الغاصب ببدله ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الرد وعكس المالك
وبرهنا فبينة الغاصب اولى عند محمد لانها تثبت الرد والعارض وعند ابي حنيفة وابي يوسف بينة
المالك اولى لانها تثبت وجوب الضمان والآخر ينكر والبينة للاثبات والغصب يتحقق فيما ينقل
لانه ازالة يد المالك باثبات يده وذلك يتصور في المنقول ثم اشار الى التفريع عليه بالفا بقوله فان
غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عندهما خلافا لمحمد على ما ذكرنا وبقوله قال ابو يوسف اولا وهو قول
الثلاثة وبه يفتى في الوقف وما اي الذي نقص بسكناه اي بسكنى الغاصب في الدار المغصوبة
وزراعته في الارض المغصوبة ضمن النقصان بالاجماع لان ذلك من باب الاتلاف والعقار يضمن به
كما اذا نقل ترابه واختلفوا في تفسيره فقال نصر بن يحيى انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال
وبعده فيضمن التفاوت بينهما من النقصان وقال محمد بن سلمة يعتبر ذلك بالشرا يعني ينظر بكم تباع
قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فنقصانها ما التفاوت من ذلك فيضمنه وهو الاقيس لان العبرة لقيمة
العين دون المنفعة ثم ياخذ الغاصب راس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما انفق على
الزرع ويتصدق بالفضل عندهما حتى اذا غصب ارضا فزرعها كرين فاخرجت ثمانية اكرار ولحقه
من المؤنة قدر كر ونقصها قدر كر فانه ياخذ منه اربعة اكرار ويتصدق بالباقي وقال ابو يوسف لا يتصدق
بشي لان الزيادة حصلت في ضمانه وملكه لان ما ضمن من القابليات يملكه بالضمان كما يضمن النقصان
في النقلي اي في الذي ينقل ويحول وهذا بالاجماع ايضا وان استغله اي وان استغل الغاصب المغصوب
بان كان عبدا فآجره فنقص للاستغلال وضمن النقصان تصدق بالغلة عندهما خلافا لابي يوسف
وقد ذكرناه الآن كما يتصدق بالربح لو تصرف في المغصوب والوديعة بان باع وربح فيه وهذا على
وجوه اما ان يكون مما يتعين بالتعيين كالعروض او لا يتعين كالنقدين ففي الاول لا يحل له التناول منه قبل
ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد على القيمة وهو الربح المذكور انفا فانه لا يطيب له ويتصدق به وفي الثاني
على اربعة اوجه على ما قاله الكرخي اما ان اشار اليه ونقد منه او اشار اليه ونقد من غيره او اطلق اطلاقا
ونقد منه او اشار الى غيره ونقد منه وفي كل ذلك يطيب له الا في الوجه الاول وقال مشايخنا لا يطيب
له الربح بكل حال وهو المختار واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي في زماننا لكثرة الحرام وهذا كله
على قولهما وعند ابي يوسف لا يتصدق بشي منه وهذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب من جنس ما ضمن
فان ضمن دراهم مثلا وصار في يده من بدل المضمون دراهم وان كان في يده من بدله خلاف جنس ما ضمن
كما ضمن دراهم وفي يده من بدله طعام او عروض لا يجب عليه التصدق بالاجماع لان الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس
وما لم يصر بالتقلب من جنس ما ضمن لا يظهر الربح وملك الغاصب العين المغصوبة ولكن بلا حل الانتفاع
قبل اداء الضمان بشي اللحم بعد ذبح الشاة وكذا بتقطيعه بعد الذبح وطبخ
الحنطة وزرع الحنطة ونحوهما واتخاذ سيف من الحديد والحنا واناء من صفر لكن انما ملك بالتغيير
غير الحديد وما الذهب والفضة فانه لا يملكهما باتخاذه اواني وبضربه دنانير او دراهم عند ابي حنيفة
لان الصاغة لصنعة الجودة وهي غير متقومة في مال الربوي الغاصب وعليه المثل لان الترتيب
بعد الصناعة ملكه وقوله وبنى بالجر عطف على قوله واناء اي وملك الغاصب بالبناء ساحة

كتاب الغصب

قوله فان اي غصبت العين وكون يقطعها الواجب رد عينه في مكانه تحقيقه م

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1