كالتالف والمالك احق بزمته ويفارق الحنطة فيما مر بخروجه عن المالية بالتنجيس فصار
من الاختصاصات التي لا قيمة لها بخلاف الحنطة لا تخرج بالعفن ونحوه عن المالية
فيبقى اعادتها للمالك محذور وهو الجمع بين البدل والمبدل في ملك شخص واحد
مسالة في معنى ذلك سئل عنها الشيخ نور الدين الطشتداري(?) الشافعي وهي فيما لو
صار المغصوب المتقوم مثليا كجعل الشاة لحما وتلف اللحم عند الغاصب اخذ المالك المثل
الا ان تكون الشاة اكثر قيمة فياخذ القيمة وقال الشيخ زكريا في شرح البهجة في الاضحية وذبح
الاجنبي المعينة في وقت التضحية ضحية لكن على الاجنبي ارش ذبح الى ان قال وان
يعرف الاجنبي لحمها او اكله او تلفه يضمن قيمتها عند ذبحها لا الاكثر من قيمتها وقيمة
اللحم ولا الارش وقيمة اللحم كذبح شاة غيره التي ليست ضحية واكل لحمها فانه يضمن قيمتها
عند ذبحها اهـ ولم يقل اخذ المالك المثل الا ان تكون الشاة اكثر قيمة فياخذ القيمة كما
في المسالة الاولى فما الفرق بينهما وهل المعتمد حيث قال تلف اللحم عند الغاصب او الذابح
للاضحية او غيرها اخذ قيمتها عند ذبحها مع قطع النظر الى اخذ المثل وان كان اكثر
قيمة اهـ وقال في شرح الروض اذا نقص صفة المغصوب اي دون الكل والجزء وكذبح
شاة او طحن حنطة ونحوهما مما لا يسري الى التلف رده مع الارش اهـ فهل هذا
فيما اذا كانت الشاة اكثر قيمة من اللحم فيكون الارش هو ما نقص منها واذا قلتم بذلك
وكانت قيمة اللحم اكثر من قيمة الشاة عند ذبحها او قدرها فهل لا ارش عليه اذا رد
اللحم لعدم النقص ام لا بد من الارش وان كان كذلك واذا قلتم بذلك فكيف يتصور الارش
وما سببه فاجاب اذا غصب شخص شاة فجعلها مثلية بان ذبحها ثم تلف
اللحم في يده باكل او غيره وجب عليه رد الاغبط الى المالك فان كان اللحم اكثر قيمة من
قيمة الشاة وجب عليه رد قيمة اللحم او الشاة اكثر قيمة من قيمة اللحم وجب عليه
رد قيمة الشاة وانما وجب عليه رد اكثر الامرين المذكورين لتوجه الرد عليه لكل من
الشاة قبل الذبح واللحم بعد الذبح وقبل التلف ولما تعذر عليه الرد لكل منهما بالتلف
ولم يجب عليه ردهما اوجب عليه رد اكثرهما فان لم يتلف اللحم وجب عليه رده بعينه
للمغصوب منه لانه عين ملكه ووجب على الذابح ايضا ارش الذبح وهو ما بين قيمة الشاة
مذبوحة وحية لا فرق في ذلك بين ان تكون قيمة الشاة اكثر من قيمة اللحم مع الارش ام لا
وكذا القول في وجوب اكثر الامرين لو غصب مثليا فجعله متقوما كان غصب دقيقا فجعله
خبزا او مثليا فجعله مثليا اخر كان غصب سمسما فجعله شيرجا ثم تلف فانه يجب عليه

الاكثر

الاكثر الامرين قيمة فان لم يتلف الثاني رده مع ارش النقص ولا نظر الى قيمة الاصل اما اذا
اتلف من غير غصب بان اتلف المال في يد صاحبه فانه يضمنه بقيمته وقت الاتلاف كان ذبح
شاة غيره من غير غصب واتلفها باكل او غيره فلا يضمن الاكثر من قيمتها وقيمة اللحم مع الارش
لعدم توجه الرد عليه للشاة واللحم اذ الفرض ان لا مغصوب وان نقصت الصفة من غير غصب
كان ذبح الشاة في يد صاحبها وجب عليه ارش النقص فقط اذا علمت ذلك علمت الفرق
بين هذه المسائل فالمسالة الاولى فيها الغصب والمسالة الثانية لا غصب فيها بل مجرد اتلاف
فوجب فيها القيمة عند الذبح فقط نظرا لحالة الاتلاف ومسالة نقص الصفة المذكورة ليس
فيها اتلاف جزء ولا كل لحق المالك في العين فوجب رد العين وارش النقص ولا نظر الى قيمة
الشاة حـ والحاصل ان الغاصب يخاطب برد ما غصبه ما دام المغصوب باقيا وان تغيرت
صفته كذبح الشاة او طحن الحب فاذا رده بعينه ناقص صفة رد مع ذلك الارش وان
تلف المغصوب عنده وجب عليه رد البدل فوجب فيه الاكثر واما الاتلاف من غير غصب
فالواجب فيه رد البدل وقت الاتلاف لا الاكثر وبهذا يتضح الفرق بين المسائل المذكورة
والله اعلم مسالة في رجل تسلم من جماعة اصنافا من انواع الغلال والجبن والبقسماط
على سبيل السوم بالقيمة وتصرف في الاصناف المذكورة بالعقبة ثم ظفروا به في القاهرة
وللنقل مؤنة فما ذا يلزمه اجاب شهاب الدين م ر الشافعي يلزمه اقصى قيم
المثل وهو الجبن والغلال من حين تعديه بتصرفه فيه والى وقت المطالبة واقصى قيم المتقوم
وهو البقسماط من وقت تعديه بتصرفه فيه والى حين تلفه والله اعلم واجاب ولده الشيخ
محمد عن شخص [illegible] اخر بدرب الحجاز [illegible] وتصرف في ذلك بغير اذن مالكه
في المحل المذكور فقال يطالبه بقيمته في محل الاتلاف ولا يجبر على قبول المثل والله اعلم مسالة
قال الشاشي اذا غصب الاصول كانت الزوائد في يده مضمونة وقال الاصفوني في مختصر
الروضة لو غصب هذا القطيع فتبعه القطيع او البقر فتبعه العجل لم يضمن هـ ولعل الفرق
بين المسالة الاولى من الزوائد وبين هذه ان الاولى صارت يده على الزوائد تبعا لـ
ومسالة الاصفوني الثانية لم يضع يده فيها على القطيع التابع ولا على العجل لانها غير الزوائد
مسالة لو اخرج شاة فتبعها سخلتها واخرى على جهة السرقة قال في الاصل وفي دخول
السخلة في ضمانه وجهان هو الظاهر المنقول انها سارت بنفسها ومثلها غيرها مع تبع
الشاة من شرح الروض وهذا يؤيد ما قلناه في مسالة الاصفوني الثانية المذكورة قبلها
مسالة لو غصب عنبرا او مسكا او ما يقصد للشم ومكث عنده لزمه اجرته ولو طرح

Copyright King Saud University