ذلك فان ادعى اي الغاصب الهلاك يحبس حتى يعلم انه اي المغصوب لو
بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل
قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق كما لو ادعى المديون الافلاس
برهن اي المالك انه مات عند غاصبه وقلب الغاصب اي برهن
انه مات عند مالكه فبينته اي بينة الغاصب اولى عند محمد لان وجوب
الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي
خلاف الظاهر وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل الخلاف
في الضمان وفي بينة اثباته وهو اي المغصوب انما يتحقق فيما ينقل
ويحول لما عرفت انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه
ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول
فلو اخذ عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض
فبقيت تحت الماء او غصبه دارا فهدمت بآفة سماوية او جاء
سيل فذهب البناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قايله
عماد الدين والاسبيجي وشي في فصولهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم
وبالجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحده كان
ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار
ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وضمن فيهما اي العقار والمنقول ما نقص
مفعول ضمن بفعله متعلق بقوله نقص وبسكناه هذا بيان الضمان
في العقار العبارة الصادرة عن المشايخ هنا ما ذكرنا وفي شرح
الهداية وغيرهم الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان
يكون مقارنة لعمل يفضي الى انهدام البناء كالحدادة والقصارة حتى
قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه
وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن
فيها لا بسكناه وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف فيظهر ان مرادهم بيان سببي النقص الاول ما يرجع

ابتدا

ابتدا وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى الخاصة
وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله كسكناه
فلزم عليه ان السكنى ان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول
اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان
وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بآفة سماوية ليس فيها
ضمان وعندي نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة
المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر
الشريعة والصواب ما يوافق الهداية ومزرعة فان الارض المغصوبة
اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض او باجارة
عبد غصبه عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول اي ضمن ايضا
ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة نقص بسبب
استغلاله بخلاف المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في يد البايع
بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البايع شيئا للنقصان
حتى لا يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا رد
في مكان الغصب يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان
السعر فان كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعه
بفتور الرغبات لا بفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ
القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان
النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله الى هذا المكان فكان له ان
يلتزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر ويتصدق باجره عطف
على ضمن اي اذا غصب عبدا مثلا واجره واخذ اجرته فنقصه
بالاستعمال وضمن ما نقص يتصدق باجر اجره عند ابي حنيفة ومحمد
واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي لان المنافع لا تملك
الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد
مالا بعقده فكان هو اولى ببدلها ويؤمر ان يتصدق بها لانه

Copyright © King Saud University