يقبل قوله ولو اقام البينة على ذلك قبلت بينة وطريقه ما قلناه وبعض مشايخنا قالوا
ينبغي ان يكون في كل فصل روايتان وكان القاضي ابو علي النسفي يقول هذه المسئلة مشكلة
ومن المشايخ من فرق بين مسئلة الوديعة وبين هذه المسئلة اعلم ان ذكر الجنس
والصفة والقيمة ليس بشرط في دعوى الغصب بخلاف سائر الدعاوى لان محمدا
ذكر في الاصل اذا ادعى على رجل انه غصب منه جارية واقام على ذلك بينة يحبس
المدعى عليه حتى يجيء بها ويردها على مالكها قال شمس الائمة ينبغي ان تحفظ هذه المسئلة
لانه قال اقام بينة انه غصب جارية ولم يبين جنسها وصفتها وقيمتها ومن المشايخ
من شرط بيان الجنس والصفة والقيمة واول كلام محمد على هذا وقال ابو بكر الاعمش
تأويلها ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب انه غصب منه جارية فثبت
غصب الجارية باقراره في حق الجنس والقيمة فاما الشهادة على فعل الغصب
فلا تقبل مع جهالة المغصوب لان القضاء بالمجهول غير صحيح والصحيح ان هذه الدعوى
والشهادة مقبولة بدون ذكر الجنس والصفة والقيمة للضرورة فان الغاصب
يكون ممتنعا من احضار المغصوب عادة وحين غصب انما يتأتى من الشهود
معاينة فعل الغاصب دون العلم باوصاف المغصوب وسقط اعتبار علمهم بالاوصاف
لاجل التعذر وثبت بشهادتهم فعل الغاصب في محل ما هو مال متقوم فصار ثبوت
ذلك بالبينة كثبوته بالاقرار فيحبس كذا في المنبع وفي البزازي رجل اشترى بالنقد
المغصوب جارية او ثوبا او تزوج بها امرأة حل له وطئ المرأة ولبس الثوب ولو اشترى
بها جارية فباعها بالفين تصدق بالربح وقال ابو يوسف لا يتصدق به واصله
المودع اذا ربح في الوديعة بالتصرف يطيب له الربح وعند الامام ومحمد لا يطيب له ذلك
ولو

ولو غصب الفا واشترى بها طعاما يساوي الفين فاكله او وهبه لا يتصدق بالربح اجماعا
رجل وجه جارية الى نخاس ليبيع فبعث امرأة النخاس الجارية الى جارها فهربت
فالضمان على امرأة النخاس لا غير فالخيار لصاحب الجارية بين تضمين النخاس وزوجته
لان النخاس اجير مشترك ومن مذهب الامام ان الاجير المشترك لا يضمن ما تلف في يده بغير
فعله جاء الغاصب بثوب وقال المغصوب هذا وقال المالك لا بل غيره فالقول للغاصب
وتمام هذا الفصل تقدم شرحه في فصل انواع الضمانات فلينظر ثمه **نوع في الشفعة** دار بيعت
بجنب دار الوقف لا شفعة للوقف حتى لا يأخذها القيم لان الشفعة تجب بحق الملك
والموقوفة ليست بمملوكة لاحد في الحقيقة قلت وفي البزازي ما يخالف هذه المسئلة
فانه قال تثبت الشفعة بجوار دار الوقف انتهى رجل اشترى دارا لابنه الصغير والاب
شفيعها فاراد ان يأخذها لنفسه بالشفعة كان له ذلك لان الاب لو اشترى بمال ابنه
يجوز فكذا اذا اخذ كيف يأخذ يقول اشتريت فاخذت بالشفعة ولو كان مكان الاب وصيا
يجب ان يكون الجواب فيه كالجواب في شراء الوصي بمال اليتيم على قول من يملك الشراء فهو كالاب
وعلى قول من لا يملك له الشفعة ايضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الى القاضي
حتى ينصب له قيما عن الصبي فيأخذ الوصي عنه بالشفعة ويسلم الثمن اليه ثم هو يسلم
الثمن الى الموصي كذا في الولوالجي وفي البزازي المسلم والذمي والمكاتب والمأذون ومعتق
البعض سواء فيها ولا شفعة في المنقولات واذا ملك العقار بلا عوض كالهبة والصدقة
والوصية والميراث او بعوض ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد او جعلها اجرة
فلا شفعة فيها ولا شفعة في البناء والاشجار اذا بيعت دون العرصة لانه نقلي ولو كان
البناء بمكة جاز ان يؤخذ بالشفعة ويؤخذ الشفعة به كذا روي عن ابي يوسف في رواية

Copyright © King Saud University