اذ عمد المميز عمد ومثل غير المميز من يرى طاعة امره ولو حل رباطا عن علف
في وعا فاكلته في الحال بهيمة ضمن ولا ينافيه تصحيح الماوردي بانه لو حل
رباط بهيمة فاكلت علفا اوكسرت انا لم يضمن سوا اتصل ذلك بالحل ام لا
لان انتفا الضمان في تلك لعدم تصرفه في التالف بل في المتلف عكس
ما هنا ولو خرجت البهيمة عقب فتح الباب ليلا فاتلفت زرعا او غيره
لم يضمنه الفاتح كما جزم به ابن المقري وان جزم في الانوار بخلافه اذ لا
يلزمه حفظ بهيمة غيره عن ذلك ولو وقف على جداره طاير فنفره لم
يضمنه لان له منعه من جداره وان رماه في الهوا ولو في هوا داره فقتله
ضمنه اذ ليس له منعه من هوا داره ولو فتح حرزا فاخذ غيره ما فيه
او دل عليه اللصوص فلا ضمان عليه لعدم ثبوت يده على المال وتسببه
بالفتح في الاولى تدا نقطع بالمباشرة نعم لو اخذ غيره بامره وهو غير
مميز او اعجمي يرى طاعة امره ضمنه دون الاخذ ولو بني دارا فالقت
الريح فيها ثوبا وضاع لم يضمنه لانه لم يستول عليه **والايدي المترتبة**
على يد الغاصب الضامن وان كانت في اصلها امانة كوكاله
بغير تزوج
بان وكله في الرد ووديعة **ايدي ضمان وان جهل صاحبها الغصب** لوضع
يده على ملك غيره بغير اذنه وجهله انما يسقط الاثم اذ هو من خطاب
التكليف لا الضمان لانه من خطاب الوضع فيطالب من شا منهما نعم الحاكم
وامينه لا يضمنان بوضع يدهما للمصلحة واستثني البغوي من الجاهل ما لو
غصب عنا ودفعها لغنى الغير ليردها لمالكها فتلفت في يده فان جهل
العبد ضمن الغاصب فقط والا تعلق برقبته وغرم المالك ايهما شا
وفيه نظر اما لو زوج الغاصب المغصوبة فتلفت عند الزوج فلا يضمنها
لان الزوجة من حيث هي زوجة لا تدخل تحت يد الزوج وبهذا اللدفع
ايراد هذه على المص وينبغي كما قاله الزركشي تخصيصه بما اذا تلفت
بغير الولادة والا فيضمنها كما لو اولد امة غيره بشبهة وماتت بالولادة
فانه يضمنها على الاصح كما قاله الرافعي في الرهن **فغاصب من غاصب**
فيستقر عليه ضمان ما تلف عنده ويطالب بكل ما يطالب به الاول
لان حد الغصب صادق عليه نعم لا مطالبة عليه بزيادة قيمة حصلت
في يد الاول فقط بل المطالبة بها هو الاول ويبرا الاول لكونه كالضامن
لتقرر الضمان على الثاني بابرا المالك للثاني ولا عكس قاله القفال في
فتاويه **وكذا ان جهل** الثاني الغصب **وكانت يده في اصلها يد ضمان**
كالعارية والسوم والقرض والبيع وكذا الهبة لانه دخل على الضمان فلا

تقرر

216

تقرر من الغاصب وفي الهبة اخذ للتملك ثم ما تقرر في الهبة هو ما جرى عليه
ابن المقري بحسب تصرفه لكن الذي في الروضة ان يده ليست يد ضمان
وان كان المرجح اقرار الضمان عليه لما قلنا **وان كانت يد امانة** بغير اتهاب
كوديعة وقراض **فالقرار على الغاصب** دونه لانه دخل على ان يده نايبة
عن الغاصب فلو غرم الغاصب لم يرجع عليه وان غرم هو رجع على الغاصب
ومثله ما لو صال المغصوب على شخص فاتلفه كما مر انفا ويد الملتقط
ولو للتملك قبله كيد الامانة وبعده كيد الضمان **ومتى اتلف الاخذ من**
الغاصب شيا **مستقلا به** اي بالاتلاف وهو اهل للضمان **فالقرار عليه**
مطلقا سوا اكانت يده يد امانة ام ضمان لان الاتلاف اقوى من اثبات
اليد العادية اما اذا لم يستقل بالاتلاف بان حمله عليه الغاصب كان
لغرضه كذبح شاة او قطع ثوب امره به ففعله جاهلا فالقرار عليه او لا لغرض
فعلى المتلف وكذا ان كان لغرض نفسه كما قال **وان حمله الغاصب عليه**
بان قدم له طعاما مغصوبا ضيافة فاكله فكذا القرار عليه **في الاظهر**
لانه المتلف واليه عادت المنفعة والثاني ان القرار على الغاصب لانه غر
الاكل وعلى الاول لو قدمه لاخر وقال له هو ملكي فالقرار على الاكل ايضا
فلا يرجع بما غرمه على الغاصب لكن بعد هذه المقالة ان غرم الغاصب لم يرجع
على الاكل لاعترافه بان المالك ظلمه والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه ولو تقدم
لرقيق ولو باذن مالكه جناية منه يباع فيها لتعلق موجبها برقبته فلو
غرم الغاصب رجع على قيمة الاكل بخلاف ما لو قدمه لبهيمة فاكلته وغرم
الغاصب فانه لا يرجع على المالك ان لم ياذن والا رجع عليه **وعلى هذا**
اي الاظهر في اكل الضيف **لو قدمه** الغاصب **لمالكه** او لم يقدمه له **فاكله**
جاهلا بانه له **برى الغاصب** لمباشرته اتلاف ماله مختارا اما اذا اكله
عالما فيبرا قطعا هذا كله ان قدمه له على هيئته اما اذا غصب حبا ولحما او
عسلا ودقيقا وصنعه هريسة او حلوا مثلا فلا يبرا قطعا قاله الزبير
لانه لما صيره كالتالف انتقل الحق لقيمته وهي لا تسقط ببدل غيرها بدون
رضى مستحقها وهو لم يرض ويبرا الغاصب ايضا باعارته او بيعه او
اقراضه للمالك ولو جاهلا بكونه له لانه باشر اخذ ماله مختارا لا بايداعه
ورهنه واجارته وتزويجه والقراض معه جاهلا بانه له اذ التسليط
فيها غير تام بخلاف ما لو كان عالما وشمل التزويج الذكر والانثى ومحله
فيما لم يستولدها فان استولدها وان لم يتسلمها برى الغاصب لحصول
تسلمها بمجرد استيلادها ولو قال الغاصب للمالك اعتقه او اعتقه عنك

Copyright © King Saud University