ايضا والاصح ضمان السبعه قوله ولا يمكن العين المغصوبه بتغييرها واخراجها
عن الاسم الاخر هذا الحكم محل وفاق بين الاصحاب وانما خالف فيه ابو حنيفه
فجعل كل تغيير مغير للاسم موجبا لانتقال الملك الى الغاصب يغرم للمالك
مثله او قيمته وضعفه ظاهر لاصالة بقاء الملك مع عدم ثبوت كون التغيير
موجبا لانتقال الملك عن ملكه وكما لا يملك الغاصب العين بهذا العمل لا
يملك شيئا من الاجرة بسببه لتعديه ثم ينظر ان كان مما يمكن ردّه الى الحالة
الاولى رده وضمن ارش النقص ان كان نقصت قيمته ولو رضي المالك ببقائه
على الحالة الثانيه لم يكن للغاصب رده وان الزمه بالرد اليها لزمه مع الارش
ان نقص ولو كان مما لا يمكن رده كطحن الحنطه فهو للمالك مجانا وارش نقصه
ان فرض نقصه في بعض الاحيان قوله ولو غصب ماكولا فاطعمه المالك او شاة
فاستدعاه ذبحها مع جهل المالك الخ انما ضمن الغاصب مع كون المالك مباشر
الاتلاف ومتسلم المال لضعف المباشر بالغرور واليد لان التسليم ليس تاما
فان كان التام هو التسليم على وجه يكون بتسليمه يتصرف تصرف الملاك
لا التصرف على وجه دون اخر وقد تقدم البحث في ذلك ومثله ما لو استدعى
ذبح شاته ونحوها من الحيوان لضعف المباشر بالغرور وكونه قد اذن له في
الاتلاف مجانا فلا يستتبع الضمان المقتضى لعدم غرم الغاصب واما اذا
اطعم الطعام غير المالك فقد ترتبت الايدى على المغصوب فيتخير المالك
في تضمين كل واحد من الاكل والغاصب فيستقر الضمان على الغاصب مع جهل
الاكل لغروره وقدومه على ان الاكل مجانا لا يتعقب الضمان فاذا فرض رجوع
المالك عليه رجع على الغار جمعا بين الحقين وهذا هو اصح القولين
وقد تقدم وقيل يختص الضمان بالغاصب من غير ان يشاركه الاكل في اصل الغرم

لضعف

لضعف المباشر بالغرور فاختص السبب لقوته والاظهر الاول لان ضعف المباشرة
لا تبلغ حدا لا ينتفي به الرجوع عليه مع كونه متصرفا في مال الغير ومتلفا له نعم
يرجع عوض غروره بوجوعه على الغار على تقدير رجوع المالك عليه ابتدا قوله ولو غصب
فحلا فانزاه على الانثى كان الولد لصاحب الانثى وان كان للغاصب ولو نقص بالضراب
الخ لا خلاف في كون الولد في الحيوان غير الانسان تابعا للام خاصه سواء في ذلك
الغاصب وغيره لانه نماؤها ولا في ضمان الغاصب ارش الفحل على تقدير نقصانه
لان نقص المغصوب مطلقا مضمونا على الغاصب خصوصا الحاصل بسبب الاستعمال
انما الخلاف في ثبوت اجرة الضراب عليه فمنعه الشيخ في المبسوط محتجا بنهي النبي
صلى الله عليه واله عن كسب الفحل والاكثر على ثبوتها لانها منفعه محلله قد استوفاها
الغاصب فكان عليه عوضها وحملوا النهي عن الكراهه قوله ولو غصب ما له اجرة وبقي في
يده حتى نقص الخ انما لم يتداخلان كل واحد من ارش النقصان واجرة العين
ثابت على انفراده على الغاصب فاذا اجتمعا ثبتا ايضا استصحابا للحكم وكون
التداخل على خلاف الاصل ونبه بقوله سواء كان النقصان بسبب الاستعمال
او لم يكن على خلاف بعض العامه حيث ذهب الى ان نقصانه بالاستعمال يوجب
التداخل وضمان اكثر الامرين من الارش والاجرة استنادا الى ان نقص الاجزا
ملحوظ في الاجرة ولهذا لا يضمن المستاجر الاجزا الناقصه وكان ما ينقص
بالاستعمال يعتبر اجرته زايدة على ما لا ينقص به فلولا كونها ملحوظه لم يتحقق الزياده
ويضعف بمنع كونه ملحوظا بها مطلقا وما ذكره مستند لا يدل عليه وانما الاجره
في مقابلة الاستعمال والنقصان غير مضمون على المستاجر باذن المالك له في
التصرف الشامل لما تنقص معه العين وعدمه وزيادة الاجرة بسبب النقص
غير معلوم وبتقديره لا يدل على التداخل قوله ولو اغلى الزيت فنقص ضمن النقصان