علما تقدم الصورة الثانية ان يكون الصبغ لمالك الثوب فالزيادة له لا للغاصب
لانها اثر محض والنقص على الغاصب فيغرم ارشه وللمالك اجباره على فصله
ان امكن وليس للغاصب فصله اذا رضي المالك بالابقا وكذا لو سكت كما قاله
الاسنوي انه القياس فرع لو طيرت الريح ثوبا الى مصبغة شخص فانصبغ فيها ٢
اشتركا في المصبوغ مثل ما مر ولم يكلف احدهما البيع ولا الفصل ولا الارش وان
حصل نقص اذ لا تعدي ولو خلط المغصوب بغيره سوا اخلط بجنسه كحنطة بيضا
بحنطة حمرا ام بغير جنسه كبر بشعير وامكن تمييزه لزمه التمييز لسهولته ولامكان رد عين
ما اخذه وان شق عليه تمييز جميعه وجب عليه تمييز ما امكن وان تعذر كان خلط الزيت بمثله
او بشيرج فالمذهب انه كالتالف لا مشتركا سوا اخلطه بمثله ام باجود ام بارد لتعذر
رده وملكه الغاصب فللم اي المغصوب منه تغريمه اي الغاصب وللغاصب ان يعطيه
من غير المخلوط لان الحق في ذمته وله ايضا ان يعطيه منه ان خلطه بمثله او
باجود منه لا بارد لانه دون حقه الا برضاه فله اخذه ولا ارش له وكانه مسامح ببعض حقه
والا اخذ مثل ماله والطريق الثاني قولان احدهما هذا والثاني يشتركان في المخلوط وللمغصوب
منه قدر حقه من المخلوط قال السبكي والذي اقوله واعتقده وينشرح صدري له ان القول
بالهلاك باطل لان فيه تمليك الغاصب مال المغصوب منه بغير رضاه بل بمجرد تعديه
بالخلط واطال الكلام في ذلك وقال الزركشي اذا قلنا انه كالتالف ويملكه الغاصب فلا
يتصرف فيه وهو محجور عليه فيه حتى يعطي المالك بدله انتهى وهو كما قال ابن شهبة ظاهر قال ولم
أره لغيره تنبيه قضية اطلاقهم ان خلط الدراهم بمثلها بحيث لا يتميز هلاك وهو كذلك
كما قاله بعض المتاخرين وهو اوجه من قول ابن الصباغ وغيره انهما يشتركان والفرق ان
كل درهم متميز في نفسه بخلاف الزيت ونحوه وينتقض بالحبوب ولو اختلط الزيتان او نحوهما
بانصباب ونحوه كصب بهيمة او برضا مالكيهما فمشترك لعدم التعدي فان كان احدهما اردأ
اجبر صاحبه على قبول المختلط لان بعضه عين حقه وبعضه خير منه لا صاحب الاجود فلا
يجبر على ذلك فان اخذ منه فلا ارش له لعدم التعدي والا بيع المختلط وقسم الثمن بينهما بنسبة
القيمة فان اراد قسمة غير المتفاضلين في القيمة على نسبة القيمة لم يجز التفاضل في الكيل
ونحوه اما لو خلط المغصوب بغير جنسه كالزيت بالشيرج ودقيق الحنطة بدقيق الشعير
فان تراضيا على الدفع منه او ببيعه وقسمة ثمنه جاز لان الحق لا يعدوهما ولان التفاضل
جائز مع اختلاف الجنس وان امتنع احدهما لم يجبر الممتنع لانه كالهالك فلا يلزم الغاصب
بدلا لم يجب عليه ولا المغصوب منه بقبول ما لم يجب له فيغرم المثل وقيل يباعان
ويقسم الثمن على نسبة القيمتين ولو لم يكن غصب كان انصب احدهما على الاخر فمشترك كما مر
ولو غصب زيتين او نحوهما من اثنين فاكثر وخلطهما قال ابن المقري فهو كما لو غصب
زيتا وخلطه بزيته وهو مقتضى كلام اصله وقال البلقيني المعروف عند الشافعية
انه لا يملك شيئا منه ولا يكون كالهالك وهذا اوجه ومما يؤيده ما نقله الشيخان عن
فتاوى المصنف انه لو غصب دراهم من جماعة وخلطها ودفع لكل منهم قدر حقه جاز
له اخذه والتصرف فيه وان دفع لاحدهم فقط صار مشتركا بين الجميع وفرق بينه وبين ما
اذا خلطه بمال نفسه بانه تبع المملوك له فاستتبع بخلاف مال الاجنبيين لا اولوية
لاحدهما على الاخر ولو غصب خشبة مثلا وبنى عليها في ملكه وغيره كمنارة مسجد
اخرجت اي يلزمه اخراجها وردها الى مالكها ان لم تتعفن ولو تلف بسبب الاخراج

أضعاف

أضعاف قيمتها لتعديه وعليه ارش نقصها ان حدث فيها نقص واجرة مثلها ان مضت
مدة لمثلها اجرة اما اذا تعفنت بحيث لو اخرجت لم يبق لها قيمة فهي كالتالفة ولو ادرجها
اي الغاصب في سفينة فكذلك اي يلزمه ما مر الا ان يخاف من اخراجها
من السفينة تلف نفس او مال معصومين ولو للغاصب كان كانت السفينة في اللجة
والخشبة في اسفلها فانها لا تنزع وانما لم تنزع لانها لا تدوم في البحر فيسهل الصبر الى الشط او
نحوه كما لو قراق بخلاف هدم البناء لرد اللوح بل يأخذ القيمة للحيلولة الى تيسر النزع وخرج
بالمعصومين نفس الحربي وماله والمرتد وبالخوف المذكور ما لو كانت السفينة على الارض او مرساة على
الشط او نحوه او كانت الخشبة في اعلاها قال الاسنوي وينبغي ان يلحق بالتالف ما يبيح التيمم بالتلف
قال الولي العراقي الا الشين وجرى عليه الزركشي والاوجه عدم الاستثناء في الادمي كما يؤخذ
من قولهم ولو خاط شيئا بمغصوب لزمه نزعه منه ورده الى مالكه ان لم يبل والا فكالهالك الا من جرح
حيوانا محترما خاف بالنزع هلاكه او ما يبيح التيمم فلا يجوز نزعه منه لحرمته الا انه لا يؤثر
في ذلك الشين في غير الادمي بخلاف الادمي كما في التيمم ولو شد بمغصوب جبيرة كان كما لو خاط به
جرحه ذكره المتولي ولا يذبح لنزعه ماكول ولا غيره ولو كان للغاصب للنهي عن ذبح الحيوان لغير
أكله ويضمنه لانه حال بينه وبين مالكه ولو خاط به الغاصب جرحا لادمي باذنه فالقرار
عليه ولو جهل الغصب كما لو قرب له طعاما مغصوبا فاكله وينزع المغصوب من الميت ولو ادميا
وانما لم ينزع في الحياة لحرمة الروح وينزع من حي غير محترم كمرتد وزان محصن وكلب لا ينتفع به وحيث
لا يجوز نزعه يجوز غصبه له ابتداء ليخاط به جرحه ان لم يوجد خيط حلال وحيث يجوز نزعه لا يجوز
غصبه ليخيط به الجرح ولو وطئ الغاصب الامة المغصوبة عالما بالتحريم لوطيها مختارا
حد لانه زنا سوا اكانت عالمة ام جاهلة نعم الاب ونحوه لا حد عليه وان جهل تحريمه
لاشتباهها عليه او لقرب عهده بالاسلام او لبعده عن العلما او اكره عليه فلا حد
عليه لعذره وفي الحالين اي حالة علمه وجهله يجب المهر لانه استوفى المنفعة وهي غير
زانية لكن في حالة الجهل يجب مهر واحد وان تكرر الوطئ وفي حالة العلم يتكرر المهر وان وطيها متعدد
مرة جاهلا ومرة عالما وجب مهران وسيأتي بسط ذلك في باب الصداق ان شا الله الا ان
تطاوعه في الوطئ عالمة بالتحريم فلا يجب لها مهر على الصحيح لانها زانية وقد نهي عن مهر
البغي وهي الزانية والثاني يجب لانه لسيدها فلا يسقط بطوعها فيه كما لو اذنت في قطع
يدها واجاب الاول بان المهر وان كان للسيد فقد عهدنا انه يتاثر بفعلها كما لو ارتدت
قبل الدخول وعليها الحد ان طاوعته وعلمت بالتحريم لزناها وهذا ايضا قيد فيما قبله
كما قدرته فان جهلته او اكرهت عليه فلا حد وسكت المصنف عن ارش البكارة ولا شك في
وجوبه ولا يسقط بمطاوعتها كما لا يسقط ارش طرفها باذنها في قطعه وتقدم في باب الخيار
انه يجب لها هنا ارش بكارة ومهر ثيب والفرق ما هنا وبين ما هناك ووطء المشتري من
الغاصب كوطيه اي الغاصب في الحد والمهر وارش البكارة ايضا ان كانت بكرا
لاشتراكهما في وضع اليد على ملك الغير بغير حق فيأتي فيه ما ذكر في حالتي العلم والجهل
الا ان جهل المشتري قد ينشأ من الجهل بكونها مغصوبة فانه يقبل قوله في ذلك فان غرمه
اي المشتري المالك لم يرجع به المشتري على الغاصب في الاظهر لانه باشر الاتلاف والثاني
يرجع ان جهل الغصب لانه لم يدخل في العقد على ضمانه فيرجع به على البائع لانه غره بالبيع
ويجري الخلاف في ارش البكارة ايضا فلا يرجع به على الاظهر كما قاله الرافعي وان خالف في ذلك
جمع لانه بدل جزء منها اتلفه وان احبل الغاصب او المشتري منه حال كونه عالما بالتحريم

Copyright King Saud University