جنس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل وشرط كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن ش
وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي يجري فيه الغصب اما عند الشافعي فلان حد الغصب وهو اثبات اليد
المبطلة يصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لكن ازالة اليد المحقة في العقار لان يد المالك لا تزول الا
باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي م وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه وباجارته
غصب ش اي ضمن في العقار غيره اما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او
اقد ضمن النقصان م وتصدق باجره واجر مستعاره وربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوبه متعينا بالاشارة او باشترا
بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا وبه يفتى ش اي تصدق
عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف رحمه الله باجر عبد غصب فاجر واخذ الاجرة وكذا باجر عبد مستعار واخذ اجره
وكذا تصدق فربح حصل بالتصرف في المودع او المغصوب اذا كان يتعين بالاشارة اذا اشار اليها وكذا يتصدق بربح
حصل بالشرا بوديعه او مغصوب لا يتعين بالاشارة ونقدها وان اشار الى دراهم الوديعة او الغصب ونقد
غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق فنقدها اي لم يشر الى شي بل قال اشتريت بالف درهم ونقد عنها من دراهم
الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يتصدق بشي التصدق م فان غصب فغير الاسم واعظم
منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها وشيها وطحن بر وزرعه واتخاذ حديد سيفا وصفر انية وبنا على
ساجة ولبن الساجة ش بالجيم الخشبة المنحوتة مهياة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك
من وجه وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك منه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا
للملك م فان ضرب الحجرين درهما او دينارا او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شي ش هذا عند ابي حنيفة لان الاسم باق ومعناه
الاصلي وكونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربا وعندهما يصير للغاصب قياسا على غيرهما م واذا ذبح شاة
غيره طرحها المالك عليه واخذ قيمتها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين وبعض نفعه لا كله ش حتى لو فوت
كل النفع يضمنه كل القيمة م وفي يسير نقصه ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض غيره او غرس امر بالقلع
والرد ش هذا في ظاهر الرواية وعند محمد ان كان قيمة البنا او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها م
وللمالك ان يضمن له قيمة بنا او شجر امر بقلعه ان نقصت منه ش اي ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال
م فيقوم بلا شجر وبنا ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل ش قيل قيمة الشجر المستحق بالقلع اقل من قيمته مقلوعا
فقيمة المقلوع اذا انتقص منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق بالقلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع
عشرة واجرة القلع درهم بقي تسع دراهم فالارض مع هذا الشجر يقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسع م فان
حمر الثوب او صفره او لت السويق بسمن ضمنه قيمة ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه

اسود

ابيض

ابيض او اخذه ولا شي للغاصب لانه نقص هذا عند ابي حنيفة وعندهما التسويد كالتحمير قيل هذا الاختلاف اختلاف العصر
فيتعذر ان نقص السواد كان نقصانا وان زاده بعد زيادة وعند الشافعي للمالك ان يمسك الثوب ويامر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن
ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مثله السويق فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البنا مطلقا في قلع البنا لا ينفصل مال الغاصب
لان النقض يكون له وهنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه على الغاصب ياخذ المثل بخلاف الثوب فانه
فيه القيمة فصل ولو غيب ما غصب وضمن للمالك قيمته ش خلافا للشافعي لان الغصب يكون سببا للملك قلنا انما ملكه
ضرورة ان المالك انما ملك بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر م وصدق الغاصب
في قيمته مع حلفه ان لم يقم حجة الزيادة وان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى
الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجة او نكول غاصب فهو له ولا خيار للمالك ش لانه ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى
عليه هذا المقدار م ونفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا الاعتاق ان ضمن بعده ش لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا
الاعتاق م وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا يضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب ش
هذا عندنا وعند الشافعي مضمونه وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب م وضمن نقصان ولادة معه وجبر بالولد ان فيه
ش خلافا لزفر والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا قلنا سببهما شي واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا م ولو زنا
بامة غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها يوم علقت ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لان الرد قد تم صحيحا وقد
ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب بخلاف
الحرة لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله م ومنافع ما غصب سكنه او عطله ش
فانها غير مضمونة باجر عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي مضمونة باجر المثل
في الصورتين وعندهما مالك مضمونة ان استوفاها لا ان عطلها وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضرورة في العقد
م وبلا خمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما الذمي ضمن ش خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه متروك على
اعتقاده ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له ش كالنقل من الظل الى الشمس م او جلد ميتة فدبغه به ش اي بما لا قيمة له
كالتراب والشمس م اخذهما المالك بلا شي ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة ش كالملح م والخل م ملكه ولا شي عليه ش هذا عند ابي
حنيفة وعندهما اخذها المالك ويعطي ما زاد الملح م فلو دبغه به الجلد ش اي بما له قيمة كالقرظ والعفص م اخذه المالك ورد
ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ
فيه والحاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس للغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما
اذا خلل او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة بين الخل والجلد
ان المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق بل صار شيئا اخرى واما يضمن الجلد

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)