

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 445 : لَوُ غَصَبَ أَحَدٌ مِنْ آخَرَ حَبْصَةً وَاحِدَةً مِنْ
الْحِنْطَةِ فَكَمَّهَا أَوْ نَسَهُ لَا يُطْلَبُ مِنْهُ شَيْءٌ فَلَوْ كَسَرَ أَحَدٌ بَيْضًا
لَاخَرَ أَوْ جَوَزًا لَهُ فَطَهَرَ أَنْ دَاخِلَهُ فَاسِدٌ لَا يَصْلُحُ لِشَيْءٍ
فَلَا يَلْزَمُ ضَمَانُ (الْهِنْدِيَّةُ) . سَادِسًا : لَوُ غَصَبَ كُلُّ وَاحِدٍ
مِنْ عَدَدٍ كَبِيرٍ مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ حَبْصَةً حِنْطَةً وَبَلَاغَ
الْمَغْصُوبِ كَيْلَةَ حِنْطَةٍ فَإِذَا ادَّعَى الْمَغْصُوبُ مِنْهُ عَلَى هُمْ
جَمِيعًا مَعًا فَيُضَمُّنُهُمْ . أَمَّا إِذَا ادَّعَى عَلَى كُلِّ مِنْهُمْ
بِمُفْرَدِهِ فَلَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُ وَعَلَى ذَلِكَ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى انْطُرُ
الْمَادَّةَ (1630) (الْخَانِيَّةُ) . سَابِعًا : إِذَا أَخَذَ أَحَدٌ مِنْ أَرْضِ
آخَرَ تَرَابًا لَا يَلْزَمُ الضَّمَانُ إِذَا كَانَ لَيْسَ لِذَلِكَ قِيَمَةٌ فِي ذَلِكَ
الْمَوْضِعِ وَلَمْ تَنْقُصْ بِأَخْذِهِ قِيَمَةُ الْأَرْضِ (الْخَانِيَّةُ فِي
الْغَصَبِ) . 7 - عَلَى سَبِيلِ الْجَهْرِ : وَتَخْرُجُ السَّرِقَةُ بِهِذَا
الْقَيْدِ مِنْ تَعْرِيفِ الْغَصَبِ ; لِأَنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي الْغَصَبِ الْجَهَارُ
وَفِي السَّرِقَةِ الْإِسْتِسْرَارُ فَلِذَلِكَ لَزِمَ عِلَاوَةَ الْقَيْدِ الْمَذْكُورِ
لِإِخْرَاجِ السَّرِقَةِ مِنْ تَعْرِيفِ الْغَصَبِ ; لِأَنَّ السَّرِقَةَ مِنْ أَغْيَارِ
الْغَصَبِ أَلَّا يُرَى أَنَّ الْمَغْصُوبَ مَضْمُونٌ بِعَدِّ الْهَلَاكِ مَعَ أَنَّهُ
إِذَا تَلَفَ مَقْدَارُ مِنَ الْمَالِ الْمَسْرُوقِ الْمَوْجِبِ لِلْأَخْذِ لَا يَلْزَمُ
الضَّمَانُ وَعَلَيْهِ الْمَالُ الْمَسْرُوقُ بِعَدِّ الْهَلَاكِ غَيْرُ مَضْمُونٍ
بِخِلَافِ الْمَغْصُوبِ فَهُوَ مَضْمُونٌ وَلَا يَجُوزُ كَمَا قَالَ ابْنُ كَمَالٍ
دُخُولُ السَّرِقَةِ فِي تَعْرِيفِ الْغَصَبِ وَعَلَى ذَلِكَ فَقَدْ أَصْبَحَ قَيْدُ :
عَلَى سَبِيلِ الْجَهْرِ ضَرُورِيًّا لَا بُدَّ مِنْهُ (رَدُّ الْمُحْتَارِ ،
الْقُتُبُ سِتَانِيَّةٌ) . 8 - الْأَخْذُ : بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَسُكُونِ الْخَاءِ
الْمُعْجَمَةِ لُغَةً مَصْدَرٌ بِمَعْنَى تَحْصِيلِ شَيْءٍ وَضَمِّهِ لِنَفْسِهِ
وَيَكُونُ إمَّا بِالتَّسْنَاوُلِ وَإِمَّا بِالْقَهْرِ وَالْغِلَابَةِ . الْأَخْذُ :
شَرْعًا هُوَ أَنْ يَتَّبَعَ الْمَأْخُوذُ لِيَدِ الْآخِذِ أَيْ يَكُونُ بِإِثْنَاتِ
يَدٍ مُبْطَلَةٍ فَلِذَلِكَ يَنْصَرَفُ الْأَخْذُ لِلْمَنْقُولِ ; لِأَنَّ السَّاذِ
يَتَّبَعُ يَدَ الْآخِذِ هُوَ الْمَنْقُولُ (الْعَيْنِيَّةُ) . أَمَّا الْغَصَبُ فِي

الْعَقَارِ فَغَيْرُهُ مُمَكِّنٌ وَعَلَيْهِ بِدُلُّ هَذَا التَّعْرِيفُ أَنَّ الْغَصْبَ
 يَجْرِي فِي الْمُنْقُولِ فَقَطُ يَعْنِي أَنَّ الْغَصْبَ يَتَحَقَّقُ بِالنَّقْلِ
 وَلَا يَتَحَقَّقُ الْغَصْبُ بِدُونِ النَّقْلِ ؛ لِأَنَّهُ لَا وَجُودَ لِلزَّالَةِ
 الْيَدِ الْمُحَقَّقَةِ فِي الْعَقَارِ بِسَبَبِ عَدَمِ إِمْكَانِ نَقْلِهِ مِنْ مَحِلٍّ
 إِلَى مَحِلٍّ آخَرَ (الْقَهْطَانِي) . فَلِذَلِكَ إِذَا رَكِبَ أَحَدٌ بِرَّاءَةً
 حَيَوَانٍ الْآخِرِ الْوَاقِفَ فِي مَكَانٍ وَنَزَلَ عَنْهُ بِدُونِ أَنْ يَصْرِفَ
 ذَلِكَ الْحَيَوَانِ مِنْ مَكَانِهِ أَوْ يُحَوِّلَهُ أَوْ يُحَرِّكَهُ وَتَرَكَهُ فِي
 ذَلِكَ الْمَكَانِ فَتَلَفَ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ أَمَّا إِذَا تَلَفَ ذَلِكَ
 الْحَيَوَانُ وَهُوَ رَاكِبٌ لَهُ فَيَلْزَمُهُ الصَّحَابُ حَسَبَ الْمَادَّةِ (912)
 . كَذَلِكَ لَوْ تَصَرَّفَ فِي الْمُنْقُولِ فَيَتَحَقَّقُ الْغَصْبُ بِالتَّصَرُّفِ
 الْمَذْكُورِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ وَالْخَانِيَّةُ ، أَبُو السَّعُودِ الْمِصْرِيُّ)
 كَذَلِكَ لَوْ جَلَسَ أَحَدٌ عَلَى بَسَاطِ الْآخِرِ الْمَفْرُوشِ بِدُونِ إِذْنٍ وَإِنْ
 كَانَ فِي ذَلِكَ إِزَالَةُ يَدِ الْمَالِكِ فَهُوَ لَيْسَ بِفِعْلٍ فِي الْعَيْنِ (
 الطَّحْطَاوِيُّ) . وَقَدْ قَيَّدَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ بِإِذْنٍ عَلَى عَدَمِ
 تَحَقُّقِ الْغَصْبِ فِي الْعَقَارِ تَعْبِيرَ الْمَالِ فِي تَعْرِيفِ الْغَصْبِ
 بِالْمَالِ الْقَابِلِ لِلنَّقْلِ ، وَتَرْكُ الْقَيْدِ الْمَذْكُورِ فِي الْمَجْلَّةِ
 كَمَا هُوَ مُوَضَّحٌ آنِفًا نَاشِئٌ عَنْ كَوْنِهِ مَفْهُومًا مِنْ لَفْظِ الْآخِرِ (
 التَّنْزِيلُ) . تَقْسِيمُ الْأَخْذِ : الْقِسْمَانِ : الْأَوَّلُ : الْأَخْذُ
 الْحَقِيقِيُّ وَهَذَا يَكُونُ بِأَخْذِ الْمَالِ الْمَغْصُوبِ مِنْ يَدِ الْمَغْصُوبِ
 مِنْهُ بِدُونِ إِذْنِهِ . الْقِسْمُ الثَّانِي : الْأَخْذُ الْحُكْمِيُّ كَالنَّكَارِ
 الْمُسْتَوْدَعِ الْوَدِيعَةِ ؛ لِأَنَّ الْوَدِيعَةَ وَإِنْ كَانَ الْمُسْتَوْدَعُ
 يَأْخُذُهَا بِإِذْنِ صَاحِبِهَا وَقَدْ أَخَذَ وَتَبَقَّى فِي يَدِهِ وَدِيعَةٌ إِلَى
 زَمَنِ الْإِنْكَارِ وَبَعْدَ ذَلِكَ تَكُونُ تِلْكَ الْوَدِيعَةُ مَغْصُوبَةً
 وَمَأْخُوذَةً بِدُونِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ حُكْمًا . هَذَا إِذَا لَمْ يَنْقُلْهَا
 الْمُسْتَوْدَعُ وَقَدْ الْإِنْكَارِ مِنْ الْمَحِلِّ السَّذِيِّ هِيَ