

## درر الحکام شرح مجلة الأحكام

@ 490 @ عَلَى رِضَا الْمَالِكِ وَيَكُونُ رِضَى الْمَالِكِ عَلَى أَرْبَعِ صُورٍ : أَوْسَلًا ، أَدَاءُ الْغَاصِبِ بِدَلِّ الضَّمَانِ . ثَانِيًا ، حُكْمُ الْحَاكِمِ بِبَدَلِ الضَّمَانِ وَقَضَاؤُهُ بِهِ . لِيَوْجُودَ الرِّضَى مِنْهُ لِأَنَّهُ لَا يَقْضِي الْحَاكِمُ إِلَّا بِطَلَابِهِ ( الْجَوْهَرَةُ ) . ثَالِثًا ، تَرَاضِي الطَّرَفَيْنِ عَلَى بَدَلٍ مُعَيَّنٍ . رَابِعًا ، إِبْرَاءُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ الْغَاصِبِ ( رَدُّ الْمُحْتَارِ ) . فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى شَرْطُ الطَّيِّبِ ثُبُوتُ الْمِلْكِ بِالْبَدَلِ وَعِنْدَهُمَا أَدَاءُ الْبَدَلِ وَقَوْلُهُمَا أَقْرَبُ إِلَى الْإِلَاحْتِيَاظِ ( الْخَانِيَّةُ ) وَعَلَايِهِمَ يَعْزِي عَلَى قَوْلِهِمَا الْفَتْوَى الْقُضُوءُ سِتَانِيًا . وَلَوْ أَنَّ رَجُلًا أَخَذَ شَاةً لِرَجُلٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَذَبَحَهَا أَوْ طَبَخَهَا أَوْ شَوَاهَا كَانَ لِصَاحِبِهَا أَنْ يَضُمَّنَّهَا الْقَيْمَةَ فَإِنْ كَانَ صَاحِبُهَا غَائِبًا أَوْ حَاضِرًا لَا يَرْضَى أَنْ يَضُمَّنَّهَا لَمْ يُسْغَ لِلَّذِي ذَبَحَهَا أَوْ شَوَاهَا أَنْ يَأْكُلَهَا وَيُطْعِمَ مِنْهَا أَحَدًا وَلَا يَسْعَ أَحَدًا أَنْ يَأْخُذَهَا مِنْهُ حَتَّى يَضُمَّنَ لِلَّذِي صَنَعَ بِهَا ذَلِكَ قَيْمَتَهَا بِقَضَاءِ قَاضٍ أَوْ بِغَيْرِ قَضَاءِ قَاضٍ وَيَسْعُهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا أَوْ أَنْ يُطْعِمَ مَنْ أَحَبَّ إِذَا أَدَّى الْقَيْمَةَ أَوْ كَانَتْ دَيْنًا عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَضُمَّنَ الْقَيْمَةَ فَلَا يَتَصَدَّقُ بِهَا وَإِنْ أَبَى صَاحِبُهَا أَنْ يَأْخُذَ الْقَيْمَةَ وَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ اللَّحْمَ وَهُوَ مَطْبُوخٌ أَوْ مَشْوِيٌّ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ ( الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّامِنِ ) . أَمَّا الْقَيْيَاسُ فَحَلَّ الْإِنْتِفَاعُ بِدُونِ الرِّضَا كَذَلِكَ قَدْ وَرَدَ هَذَا الْوَجْهُ عَلَى رِوَايَةٍ . لِأَنَّ الْمِلْكَ الْمُجَوِّزَ بِتَصَرُّفِ الْغَاصِبِ ثَابِتٌ وَيَجُوزُ بَيْعُ وَهَبَةُ ذَلِكَ الْمَالِ قَبْلَ الضَّمَانِ حَتَّى لَوْ بَاعَ الْغَاصِبُ ذَلِكَ الْمَالِ أَوْ وَهَبَهُ وَسَلَّاهُ قَبْلَ الضَّمَانِ نَفَّذَ مَعَ الْحُرْمَةِ ( الْهَدَايَةُ ، الْبَزَّازِيَّةُ ، جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ ) . وَعَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ لَوْ غَصَبَ أَحَدٌ طَعَامًا وَمَضَّغَهُ وَبَعْدَ أَنْ اسْتَهْلَكَهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ بَلَغَهُ يَكُونُ بَلَغُهُ إِيسَاهُ حَالًا ( الْهَدَايَةُ وَأَبُو السَّعْدِ عُودِ الْمَصْرِيِّ وَالْخَانِيَّةُ وَالْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ

( الثَّامِنُ ) . وَوَجْهُهُ اِلَا سْتِحْسَانُ : هُوَ الْحَدِيثُ الشَّرِيفُ الْقَائِلُ فِي الشَّاعَةِ الْمَغْصُوبَةِ الْمَذْبُوحَةِ الْمُشْوِيَّةِ { أَطْعِمُوَهَا الْإِسَارَى } . وَهَذَا الْأَمْرُ الْعَالِي يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ حِلِّ انْتِفَاعِ الْغَاصِبِ قَبْلَ ادِّعَاءِ الضَّمَانِ وَقَبْلَ الْإِرْضَاءِ عِنْدَ زَوَالِ مِلْكِ الْمَالِكِ . فَأَمْرُهُ بِالتَّصَدُّقِ مَعَ كَوْنِ الْمَالِكِ مَعْلُومًا يُبَيِّنُ أَنَّ الْغَاصِبَ قَدْ مَلَكَهَا إِذْ مَالُ الْغَيْرِ يُحْفَظُ عَنْهُ إِذَا أُمِّكِنَ وَثَمَنُهُ بَعْدَ الْبَيْعِ فَلَا مَسَّ أَمْرَهُ بِالتَّصَدُّقِ بِهَا دَلٌّ عَلَى أَنَّ مَلَكَهَا وَعَلَى حُرْمَةِ الْانْتِفَاعِ قَبْلَ الْإِرْضَاءِ ( الطَّحْطَاوِيُّ ) . وَكَذَلِكَ لَمَّا كَانَ حِلُّ الْانْتِفَاعِ قَبْلَ ادِّعَاءِ الضَّمَانِ وَقَبْلَ الْإِرْضَاءِ مُوجِبًا لِفَتْحِ بَابِ الْغَصْبِ فَقَدْ كَانَ الْانْتِفَاعُ حَرَامًا قَبْلَ الْإِرْضَاءِ حَسْمًا لِمَادَّةِ الْفَسَادِ ( الْهَيْدَايَةُ ) . وَعِنْدَ بَعْضِ عُلَمَاءِ آخَرِينَ لَا يَمْلِكُ الْغَاصِبُ الْمَغْصُوبَ بِمُجَرَّدِ التَّغْيِيرِ . بَلْ يَحْصُلُ الْمِلْكُ بِأَمْرٍ مِنْ أُمُورٍ ثَلَاثَةٍ يَعْزِي بِكَوْنِ ادِّعَاءِ الضَّمَانِ أَوْ بِإِلْحُكْمِ بِالضَّمَانِ أَوْ بِتَرَاضِي الْغَاصِبِ وَالْمَغْصُوبِ مِنْهُ عَلَى الضَّمَانِ . وَعَلَايَهُ وَعَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ لَوْ غَصَبَ أَحَدٌ طَعَامًا وَمَصْغَهُ وَبَعْدَ أَنْ اسْتَهْلَكَهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ بَلَغَهُ فَيَكُونُ بِلَاغِ حَرَامًا وَالْمَرْوِيُّ عَنْ مُفْتِي الثَّقَلَيْنِ أَنَّ الرَّاْيَ الصَّحِيحَ عِنْدَ الْمُحَقِّقِينَ هُوَ هَذَا ( أَبُو السُّعُودِ الْمِصْرِيُّ وَعَبْدُ الْحَلِيمِ ) . كُلُّ مَوْضِعٍ يَنْقَطِعُ بِهِ حَقُّ الْمَالِكِ مِنَ الْمَالِ الْمَغْصُوبِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ فِي هَذِهِ الْمَادَّةِ يَكُونُ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ أَحَقَّ بِهِ مِنْ سَائِرِ غُرَمَاءِ الْغَاصِبِ إِلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ إِلَّا أَنْ هَذِهِ الْأَحْقَاقِيَّةُ مَعَ ذَلِكَ لَمْ تَبْلُغْ دَرَجَةَ الرَّهْنِ فَلَوْ ضَاعَ ذَلِكَ الْمَالُ يَضِيعُ مِنْ مَالِ الْغَاصِبِ ( الْبَزَّازِيَّةُ ) . مِثَالُ أَوَّلُ : لَوْ كَانَ الْمَغْصُوبُ حِنْطَةً وَطَحَنَهَا الْغَاصِبُ انْقَطَعَ حَقُّ الْمَالِكِ وَلَزِمَ أَنْ يَكُونَ ضَامِنًا وَكَانَ الدَّقِيقُ لَهُ كَمَا إِذَا غَصَبَ ثَوْبًا فَأَحْرَقَهُ فَصَارَ رَمَادًا فَلَا رَّهْنُ فِي حَقِّ الْمَالِكِ بِإِلَا سْتِهْلَاكِ فَكَذَا هَذَا ( الطَّحْطَاوِيُّ ) وَيَتَفَرَّعُ عَنْ كَوْنِ الدَّقِيقِ لِلْغَاصِبِ الْمَسَائِلُ الْآتِيَّةُ :