

## شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 158 @ .

وعموم كلام الخرقى يقتضى الضمان ولو شرط نفيه ، وهو المشهور من المذهب ، لمخالفة الشرط مقتضى العقد ، وعنه واختاره أبو حفص يسقط الضمان ، لأنه أبرأ من الضمان مع وجود سببه ، وشبه ما لو أبرأه من السراية بعد الجراحة ، ومقتضى كلام الخرقى أنه لا يضمن الولد ، وهو الصحيح من الوجهين ، عند أبي محمد ، وإِ أعلم . .

( تنبيه ) : العارية يد آخذة ، والوديعة يد معطاة ، فالعارية مثل القرض فجميعاً قابضهما ضامن ، والفرق بينهما أن العين المستعارة لا يجوز استهلاكها ، ولا هبتها ، ولا تغييرها ، ولا التصرف فيها ، بخلاف القرض ، وإِ سبحانه وتعالى أعلم . .

\$ 2 ( باب الغصب ) \$ 2 .

الغصب محرم بالإجماع ، وقد دل عليه قوله تعالى : { يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم } وقوله تعالى : { ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، وتدلوا بها إلى الحكام } الآية . .

2085 وعن السائب بن يزيد رضى إِ عنه ، قال : قال رسول إِ : ( لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً ، ولا لاعباً ، وإذا أخذ أحدكم عصا صاحبه فليردها عليه ) رواه أحمد ، وأبو داود ، والترمذى ، وهو فى اللغة : أخذ الشيء ظلماً . قاله الجوهري وابن سيده وغيرهما ، وفى الإصطلاح قال أبو محمد فى المقنع أنه : الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق . فالاستيلاء يستدعى القهر والغلبة ، فإذاً قوله : ( قهراً ) زيادة فى الحد ، ولهذا أسقطه فى المغنى ، لكن فيه زيادة إيضاح ، يخرج بذلك المال المسروق ، والمنتهب ، والمختلس ، لأنه لم يأخذه على [ وجه القهر ، وقوله : بغير حق . يخرج الاستيلاء بحق ، كاستيلاء الولي على ] مال الصبي ، والحاكم على مال المفلس ، ونحو ذلك . .

وهو غير جامع ، لخروج ما عدا المال من الحقوق ، كالكلب ، وخمر الذمي ، ونحو ذلك ، ثم إنه عرف ( غير ) بالألف واللام ، والمشهور عدم تعريفها بهما ، ولهذا لم يعرفها فى المغنى ، وقال أبو البركات : هو الاستيلاء على مال الغير ظلماً . ويرد عليه ما ورد على الأول ، وأنه غير مانع ، لدخول السرقة ، والانتهاب ، ونحو ذلك كالاختلاس فيه ، وإِ أعلم . .

قال : ومن غصب أرضاً فغرسها أخذ بقلع غرسه ، وأجرتها إلى وقت تسليمها ، ومقدار نقصانها ، إن كان نقصها الغرس . .

ش : يصح غضب العقار على المذهب المعروف المشهور ، حتى أن القاضي