١١ ـ كتاب: الغصب

قال الشافعي رحمه الله: فإذا شق رجل لرجل ثوباً، شقاً صغيراً أو كبيراً، يأخذ ما بين طرفيه، وعرضاً، أو كسر له شيئاً كسراً، صغيراً أو كبيراً، أو رضضه، أو جنى له على مملوك، فأعماه، أو شجه موضحة، فذلك كله سواء. ويقوم المتاع كله، والحيوان غير الرقيق، صحيحاً ومكسوراً، أو صحيحاً ومجروحاً، قد برىء من جرحه، ثم يعطى مالك ذلك ما بين القيمتين، ويكون ما بقي بعد الجناية لصاحبه، نفعه أو لم ينفعه، فأما ما جنى عليه من العبد، فيقوم صحيحاً قبل الجناية، ثم ينظر إلى الجناية، فيعطي أرشها من قيمة العبد صحيحاً، كما يعطي الحر من أرش الجناية من ديته، بالغاً ذلك ما بلغ، ولو كانت قيماً كما يأخذ الحر ديات.

قال الشافعي رحمه الله: وكيف غلط من زعم أنه إن جنى على عبدي، فلم يفسده، أخذته وقيمة ما نقصه، وإن زاد الجاني معصية الله تعالى، فأفسده، سقط حقي، إلا أن أسلمه يملكه الجاني، فيسقط حقي بالفساد، حين عظم، ويثبت حين صغر، ويملك على حين عصى، فأفسد، فلم يملك بعضاً، ببعض ما أفسد، وهذا القول خلاف، لأصل حكم الله تعالى بين المسلمين، في أن المالكين على ملكهم، لا يملك عليهم إلا برضاهم، وخلاف المعقول والقياس. **قال**: ولو غصب جارية تساوي مائة، فزادت في يده بتعليم منه، أو لسمن، واعتناء من ماله، حتى صارت تساوي ألفاً، ثم نقصت، حتى صارت تساوي مائة، فإنه يأخذها، وتسعمائة معها، كما تكون له، لو غصبه إياها، وهي تساوي ألفاً، فنقصت تسعمائة، وكذلك هذا في البيع الفاسد، والحكم في ولدها الذين ولدوا في الغصب، كالحكم في بدنها، ولو باعها الغاصب، فأولدها المشتري، ثم استحقها المغصوب، أخذ من المشتري مهرها، وقيمتها إن كانت ميتة، وأخذها إن كانت حية، وأخذ منه قيمة أولادها، يوم سقطوا أحياء، ولا يرجع عليه بقيمة من سقط ميتاً ويرجع المشتري على الغاصب، بجميع ما ضمنه من قيمة الولد؛ لأنه غره، ولا أرده بالمهر؛ لأنه كالشيء يتلفه، فلا يرجع بغرمه على غيره، وإذا كان الغاصب هو الذي أولدها، أخذها وما نقصها، ومهر مثلها، وجميع ولدها، وقيمة من كان منهم ميتاً، وعليه الحد، إن لم يأت بشبهة، فإن كان ثوباً، فأبلاه المشتري، أخذه من المشتري، وما بين قيمته صحيحاً يوم غصبه، وبين قيمته، وقد أبلاه، ويرجع المشتري على الغاصب، بالثمن الذي دفع، ولست أنظر في القيمة إلى تغير الأسواق، وإنما أنظر إلى تغير الأبدان، وإن كان المغصوب دابة، فشغلها الغاصب، أو لم يشغلها، أو داراً فسكنها، أو أكراها، أو لم يسكنها، ولم يكرها، فعليه كراء مثل كراء ذلك، من حين أخذه، حتى يرده، وليس الغلة بالضمان، إلا للمالك الذي قضى له بها رسول الله ﷺ، وأدخل الشافعي رحمه الله على من قال: إن الغاصب إذا ضمن، سقط

عنه الكراء، قوله: إذا اكترى قميصاً، فائتزر به، أو بيتاً، فنصب فيه رحى، أنه ضامن، وعليه الكراء، قال: ولو استكره أمة أو حرة، فعليه الحد والمهر، ولا معنى للجماع، إلا في منزلتين، إحداهما: أن تكون هي زانية محدودة، فلا مهر لها، ومنزلة تكون مصابة بنكاح، فلها مهرها، ومنزلة تكون شبهة، بين النكاح الصحيح، والزنا الصريح، فلما لم يختلفوا، أنها إذا أصيبت بنكاح فاسد، أنه لا حد عليها، ولها المهر عوضاً من الجماع، انبغى أن يحكموا لها إذا استكرهت، بمهر عوضاً من الجماع؛ لأنها لم تبح نفسها، فإنها أحسن حالاً من العاصية، بنكاح فاسد، إذا كانت عالمة.

قال الشافعي رحمه الله: في السرقة حكمان، أحدهما: لله عز وجل، والآخر: للآدميين، فإذا قطع لله تعالى، أخذ منه ما سرق للآدميين، فإن لم يؤخذ فقيمته؛ لأني لم أجد أحداً ضمن مالاً بعينه، بغصب أو عدوان، فيفوت، إلا ضمن قيمته، ولا أجد في ذلك موسراً، مخالفاً لمعسر، وفي المغتصبة حكمان، أحدهما: لله، والآخر: للمغتصبة، بالميس الذي العوض منه المهر، فأثبت ذلك، والحد على المغتصب، كما أثبت الحد والغرم على السارق، ولو غصب أرضاً فغرسها، قال رسول الله ﷺ: «**ليس لعرق ظالم حق**» (١). فعليه أن يقلع غرسه، ويرد ما نقصت الأرض، ولو حفر فيها بئراً، فأراد الغاصب دفنها، فله ذلك، وإن لم ينفعه، وكذلك لو زوق داراً، كان له نزع التزويق، حتى يرد ذلك بحاله، وكذلك لو نقل عنها تراباً، كان له أن يرد ما نقل عنها، حتى يوفيه إياها، بالحال التي أخذها. **قال المزني**: غير هذا أشبه بقوله؛ لأنه يقول: لو غصب غزلاً، فنسجه ثوباً، أو نقرة، فطبعها دنانير، أو طيناً، فضربه لبناً، فهذا أثر لا عين، ومنفعة للمغصوب، ولا حق في ذلك للغاصب، فكذلك نقل التراب عن الأرض، والبئر إذا لم تبن بطوب، أثر لا عين، ومنفعة للمغصوب، ولا حق في ذلك للغاصب، مع أن هذا فساد لنفقته، وإتعاب بدنه، وأعوانه بما فيه مضرة على أخيه، ولا منفعة له فيه.

قال الشافعي رحمه الله: وإن غصب جارية فهلكت، فقال: ثمنها عشرة، فالقول قوله مع يمينه، ولو كان له كيل أو وزن، فعليه مثل كيله ووزنه، ولو كان ثوباً فصبغه، فزاد في قيمته، قيل للغاصب: إن شئت فاستخرج الصبغ، على أنك ضامن لما نقص، وإن شئت فأنت شريك بما زاد الصبغ، فإن محق الصبغ، فلم تكن له قيمة، قيل: ليس لك ها هنا مال يزيد، فإن شئت فاستخرجه، وأنت ضامن لنقصان الثوب، وإن شئت فدعه، وإن كان ينقص الثوب، ضمن النقصان، وله أن يخرج الصبغ على أن يضمن ما نقص الثوب، وإن شاء ترك. **قال المزني**: هذا نظير ما مضى في نقل التراب ونحوه.

قال الشافعي رحمه الله: ولو كان زيتاً، فخلطه بمثله، أو خير منه، فإن شاء أعطاه من هذا مكيلته، وإن شاء أعطاه مثل زيته، وإن خلطه بشر منه، أو صبه في بان، فعليه مثل زيته، ولو أغلاه على النار

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب: الخراج، باب: في إحياء الموات (الحديث: ٣٠٧٣)، وأخرجه الترمذي في كتاب: الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات (الحديث: ١٣٧٨)، وأخرجه البيهقي في كتاب: الغصب، باب: ليس لعرق ظالم حق (الحديث: ٦/ ٩٩)، وأخرجه الدارقطني في كتاب: البيوع (الحديث: ٣/ ٣٦)، وأخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (الحديث: ١٧/ ١٤) و(الحديث: ١٩/ ١٤)، وذكره الهيثمي في «مجمع الزوائد» (الحديث: ٤/ ١٧٤)، وذكره العجلوني في «كشف الخفا» (الحديث: ٢/ ٢٤١)، وذكره الألباني في «السلسلة الضعيفة» (الحديث: ٨٨)، وذكره الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (الحديث: ٤/ ١١٨).

أخذه، وما نقصت مكيلته، أو قيمته، وكذلك لو خلط دقيقاً بدقيق، فكالزيت، وإن كان قمحاً، فعفن عنده، رده وقيمة ما نقص، وإن غصبه ثوباً وزعفراناً، فصبغه به، فربه بالخيار، إن شاء أخذه، وإن شاء قومه أبيض، وزعفرانه صحيحاً، وضمنه قيمة ما نقص، ولو كان لوحاً، فأدخله في سفينة، أو بنى عليه جداراً، أخذ بقلعه، أو خيطاً خاط به ثوبه، فإن خاط به جرح إنسان، أو حيوان، ضمن الخيط، ولم ينزع، ولو غصب طعاماً، فأطعمه من أكله، ثم استحق، كان للمستحق أخذ الغاصب به، فإن غرمه، فلا شيء للواهب على الموهوب له، وإن شاء أخذ الموهوب له، فإن غرمه، فقد قيل: يرجع به على الواهب، وقيل: لا يرجع به. **قال المزني** رحمه الله: أشبه بقوله، إن هبة الغاصب لا معنى لها، وقد أتلف الموهوب له، ما ليس له، ولا للواهب، فعليه غرمه، ولا يرجع به فإن غرمه الغاصب، رجع به عليه، هذا عندي أشبه بأصله.

قال الشافعي رحمه الله: ولو حل دابة، أو فتح قفصاً عن طائر، فوقفا ثم ذهبا لم يضمن؛ لأنهما أحدثا الذهاب، ولو حل زقاً، أو راوية، فاندفقا ضمن، إلا أن يكون الزق ثبت مستنداً، فكان الحل لا يدفع ما فيه، ثم سقط بتحريك أو غيره، فلا يضمن؛ لأن الحل قد كان، ولا جناية فيه، ولو غصبه داراً، فقال الغاصب: هي بالكوفة، فالقول قوله مع يمينه، ولو غصبه دابة، فضاعت، فأدى قيمتها، ثم ظهرت، ردت عليه ورد ما قبض من قيمتها؛ لأنه أخذ قيمتها على أنها فائتة، فكان الفوت قد بطل لما وجدت، ولو كان هذا بيعاً، ما جاز أن تباع دابة غائبة، كعين جنى عليها، فابيضت، أو على سن صبي فانقلعت، فأخذ أرشها بعد أن أيس منها، ثم ذهب البياض، ونبتت السن، فلما عادا رجع حقهما، وبطل الأرش بذلك فيهما. **وقال في موضع آخر**: ولو قال الغاصب: أنا أشتريها منك، وهي في يدي قد عرفتها، فباعه إياها، فالبيع جائز. **قال المزني** رحمه الله: منع بيع الغائب في إحدى المسألتين، وأجازه في الأخرى.

قال الشافعي رحمه الله: ولو باعه عبداً، وقبضه المشتري، ثم أقر البائع أنه غصبه من رجل، فإن أقر المشتري، نقضنا البيع، ورددناه إلى ربه، وإن لم يقر، فلا يصدق على إبطال البيع، ويصدق على نفسه، فيضمن قيمته، وإن رده المشتري بعيب، كان عليه أن يسلمه إلى ربه المقر له به، فإن كان المشتري أعتقه، ثم أقر البائع أنه للمغصوب، لم يقبل قول واحد منهما في رد العتق، وللمغصوب القيمة، إن شاء أخذناها له من المشتري المعتق، ويرجع المشتري على الغاصب بما أخذ منه؛ لأنه أقر أنه باعه ما لا يملك، وإن كسر لنصراني صليباً، فإن كان يصلح لشيء من المنافع مفصلاً، فعليه ما بين قيمته مفصلاً، ومكسوراً، وإلا فلا شيء عليه، وإن أراق له خمراً، أو قتل له خنزيراً، فلا شيء عليه، ولا قيمة لمحرم؛ لأنه لا يجري عليه ملك، واحتج على من جعل له قيمة الخمر والخنزير؛ لأنهما ماله، فقال: أرأيت مجوسياً اشترى بين يديك غنماً بألف درهم، ثم وقذها كلها ليبيعها، فحرقها مسلم أو مجوسي، فقال لك: هذا مالي، وهذه ذكاته عندي، وحلال في ديني، وفيه ربح كثير، وأنت تقرني على بيعه، وأكله، وتأخذ مني الجزية عليه، فخذ لي قيمته، فقال: أقول ليس ذلك بالذي يوجب لك، أن أكون شريكاً لك في الحرام، ولا حق لك، قال: فكيف حكمت بقيمة الخنزير، والخمر، وهما عندك حرام؟.