الجناح رجلا فقتله او وضع خشبة في الطريق ثم باع الخشبة وتركها المشتري
حتى عطب بها انسان فالضمان على البايع لان فعله لم ينفسخ بزوال ملكه وهو
الموجب بخلاف الحايط المايل اذا باعه بعد الاشهاد عليه ثم سقط في
ملك المشتري على انسان حيث لا يضمن البايع ولا المشتري لان المشتري
لم يشهد عليه وهو شرط في الحايط المايل وفي حق البايع قد بطل الاشهاد
الاول لان الملك شرط لصحة الاشهاد فيبطل بخروجه عن ملكه
لانه لا يتمكن من نقض ملك الغير وفيما نحن فيه انما يضمن باشغاله هوى
الطريق لا باعتبار الملك والاشغال باق بعد البيع ليضمن الا ترى
ان ذلك الاشتغال لو حصل من غير مالك كالمستاجر او المستعير او الغاصب
يضمن وفي الحايط لا يضمن غير المالك ولو وضع في الطريق جمرا فاحرق
به شي يضمنه لانه متعد فيه ولو حركت الريح عين الجمر فحولته الى موضع
اخر فاحرق شيا لا يضمن لنسخ الريح بالتحويل وان حركت الشرار يضمن
عند بعضهم لان العين باقية فلم ينفسخ فعله فكانت الجناية باقية وقيل
اذا كان اليوم ريحا يضمن وان حولته ايضا لانه فعل ذلك مع علمه
بعاقبته وقد فضى اليها فيضمن كمباشرته او بمنزلة دابة جالت في رباطها
ولو استاجر رب الدار الفعلة لاخراج الجناح والظلة فوقع قبل
ان يفرغوا من العمل فقتل انسانا فالضمان عليهم لان التلف بفعلهم
لان العمل لم يكن مسلما الى رب الدار قبل فراغهم منه فانقلب فعلهم قتلا
حتى وجبت عليهم الكفارة ويحرمون من الارث بخلاف ما تقدم من
المايل من اخراج الجناح او الميزاب او الكنيف الى الطريق فقتل انسانا
بسقوطه حيث لا تجب فيها الكفارة فلا يحرم الارث لانه متسبب وهنا مباشر
والقتل غير داخل في عقده فلم ينتقل فعلهم اليه فاقتصر عليهم وقال شيخ
الاسلام رحمه الله هذا على وجوه احدها اما ان قال لهم ابنوا لي جناحا
على فناء داري فانه ملكي او لي فيه حق اشراع الجناح اليه من القديم
ولم يعلم الفعلة ثم ظهر بخلاف ما اذا قال ثم سقط فاصاب شيا فالضمان
على

على الاجراء ويرجعون بالضمان على الامر قياسا واستحسانا سواء سقط
قبل الفراغ من العمل او بعده لان الضمان وجب على العامل بامر الامر
فكان له ان يرجع به عليه كما لو استاجر شخصا ليذبح له شاة ثم استحقت
الشاة بعد الذبح كان للمستحق ان يضمن الذابح ويرجع الذابح به
على الامر فكذا هذا واما ان قال لهم اشرعوا الي جناحا على فناء داري
واخبرهم انه ليس له حق الاشراع في القديم او لم يخبرهم حتى
بنوا ثم سقط فاتلف شيا ان سقط قبل الفراغ من العمل فالضمان
عليهم لم يرجعوا به على الامر قياسا وان سقط بعد الفراغ من العمل
فكذلك في جواب القياس لان المستاجر كما لو استاجر رجلا ليذبح شاة
جاره واعلمه فذبح ثم ضمن الذابح للجار لم يرجع به على الامر وفي
الاستحسان يكون الضمان على الامر لان هذا الامر صحيح من حيث انه
فناء داره مملوك له من وجه على معنى انه يباح له الانتفاع بشرط السلامة
لكن غير صحيح وغير مملوك له من حيث انه لا يجوز بيعه فمن حيث ان الامر
صحيح يكون قرار الضمان على الامر بعد الفراغ من العمل ومن حيث
انه فاسد يكون الضمان على العامل قبل الفراغ من العمل عملا بهما واظهار
شبهة الصحة بعد الفراغ من العمل اولى من اظهاره قبل الفراغ لان
امر الامر انما يصح من حيث انه يملك الانتفاع بفناء داره وانما يحصل له
ذلك بعد الفراغ من العمل قوله كما لو حفر بيرا في طريق او وضع
حجرا فتلف به انسان اي القتل بسقوط الميزاب ونحوه كالقتل
بحفر البير ووضع الحجر في الطريق لان كل واحد منهما قتل بسبب حتى
لا يجب فيه الكفارة ولا يحرم الميراث فيكون حكمه كحكمهما فيما ذكرناه
قال رحمه الله ولو بهيمة فضمانها في ماله اي لو كان الهالك
في البير او بسقوط الجرصن بهيمة يكون ضمانها في ماله لان العاقلة
لا تتحمل ضمان المال والقا التراب واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة
القا الحجر والخشبة لان كل ذلك متسبب بطريق التعدي بخلاف ما اذا

Copyright © King Saud University

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