بسبب الكل وبعضه ماذون وبعضه غير ماذون سقط حصة الحمل
الماذون ويجب حصة الباقي ولان كل جزء من اجزاء الثقل لا يصلح علة
بنفسه وانما يصلح عند الاجتماع وعند الاجتماع صار الكل علة واحدة
فيتوزع الضمان على اجزائها بخلاف الجراحات لان كل واحدة بانفرادها
تصلح علة وقد ذكرنا في الجنايات ان صاحب العلة وصاحب العلل سوا
في الحكم كما لو جرح احدهما سبع جراحات وجرح الاخر جراحة واحدة
ومات كان الضمان بينهما انصافا وقال ابن ابي ليلى عليه ضمانها تاما ولا اجر
عليه وقال في تتمة الفتاوى استكرى دابة ليحمل عليها عشر مخاتيم حنطة
يجعل في الجوالق عشرين مختوما وامر المكارى ان يحمل هو عليها فحمل هو ولم يشاركه
المستكرى في الحمل لا ضمان عليه اصلا اذا هلكت الدابة ولو حملاه جميعا
يعني المكارى والمستكرى ووضعاه على الدابة يضمن المستكرى ربع القيمة وان
كانت الحنطة في الجوالقين فحمل كل واحد منهما جوالقا ووضعاهما على الدابة
جميعا لا يضمن المستاجر شيا ويجعل حمل المستاجر كان مستحقا بالعقد
والثقل بكسر الثاء وفتح القاف خلاف الخفة والثقل بكسر الثاء وسكون
القاف الحمل والثقل متاع المسافر وانما قيل للجن والانس
الثقلان لانهما قطان الارض فكانهما ثقلاها **قوله** واذا كبح الدابة
بلجامها او ضربها فعطبت ضمن عند ابي حنيفه رضي الله عنه وهذا
لفظ القدوري في مختصره وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن استحسانا
اذا فعل المعتاد من ذلك وبه قال الشافعي في شرح الاقطع وقال
شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابي في شرح الكافي ضربها في السير
او كبحها باللجام فعطبت فهو ضامن الا ان ياذن له صاحبه في ذلك في قول
ابي حنيفه

٨٢

ابي حنيفه وقال ابو يوسف ومحمد نستحسن ان لا نضمنه اذا لم يتعد في الضرب
والكبح فضرب كما يضرب الناس في موضعه وجه قولهما ان الضرب للسير متعارف
بين الناس وكذا الكبح فكان ماذونا فيه عرفا فلا يضمن لان المعروف
بالعرف كالمشروط بالشرط وهذا لان الدابة لا تسير الا بذلك فصار
كالمشروط في العقد صار كما لو هلكت من الركوب ولابي حنيفه ان الضرب والكبح
لاجل المبالغة في السير واستخراج الزيادة وذلك ليس بمستحق بالعقد
فلا يكون ماذونا فيه فيقع الضرب والكبح تعديا فيضمن ما تولد منه ولين
سلمنا ان الاذن بذلك ثابت عرفا ولكن لا نسلم انه ثابت مطلقا بل هو
متقيد بشرط السلامة فاذا لم تسلم ضمن كالمرور في الطريق ولانه ضرب
ما لا يملكه لاستيفاء منفعة بنفسه فما تولد منه يكون مضمونا كما اذا ضرب
امراته فماتت ولا يلزم على هذا ما اذا ضرب المولى عبده فمات حيث لا
يضمن لانا احترزنا عنه بقولنا ما لا يملكه وقياسهما على الركوب ضعيف
لان الاصل معقود عليه بخلاف الفرع ولا نسلم ان الضرب والكبح معتاد
لان العادة مشتركة لان بعض الناس يسيرون الدابة بتحريك الرجلين والصياح
بدون الضرب والعرف المشترك لا يصلح متقيدا فلا يثبت الاذن بدون
الشرط وقال في المختلف وعلى هذا الخلاف ضرب الاب ابنه الصغير للتاديب
عندهما لا يضمن للحاجة الى ذلك في التاديب وعنده يضمن لان التاديب
قد يقع بالزجر والتعريك وقال في الفتاوى الصغرى معلم ضرب
الصبي باذن الاب او الوصي لم يضمن وهما لو ضربا يضمنان في اجارات
العيون وفي القدوري المعلم او الاستاذ اذا ضربا الصبي بغير اذن الاب
او الوصي ضمنا ولو ضربا باذنهما لا يضمنان والاب او الوصي اذا ضربه للتاديب

ولانه ماذون له في الركوب مطلقا بخلاف الفرع صح

صح

Copyright © King Saud University

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