الاسنوي له بان الامام انما قاله عند جزم الوارث بالتلف لا عند تردده فيه فان
ح الضمان يمكن رده بان الوارث غير متردد في التلف وانما هو في انه [illegible]
تقصير او بعده وح فلا ينافي ما نقله عن الامام ودعواه تلفها عند مو[illegible]
المورث مورثه لها مقبولة كما قاله ابن ابي الدم في وارث الوكيل ورجحاه في
وان خالف في ذلك السبكي وغيره ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيئا بل قال لا اعلم
حالها فلا ضمان عليه وان قيل ان قضية كلام الرافعي وغيره الضمان هذا اذا لم
يثبت تعديه فيه قال السبكي وغيره او يوجد في تركته ما هو من جنسه او ما يمكن
ان يكون اشتراه بمال القراض في صورته ولم يكن قاضيا او نايبه لانهما من الشرع
فلا يضمن الا ان تحقق خيانته او تفريطه مات عن مرض او لا ومحله في الامين
نظير ما مر ولا يقبل قول وارث الامين انه رد بنفسه وتلف عنده اي [illegible] تمكن
من الرد كما علم مما مر الا ببينة وسائر الامنا كالوديع فيما تقرر ومنها ما تضمنه قوله
اذا نقلها المودع من محلة الى محلة اخرى او دار الى دار اخرى دونها
في الحرز ولو حرز مثلها ضمن لتعريضها للتلف سوا تلفت بسبب النقل ام لا نعم ان
نقلها بظن الملك لم يضمن كما قاله في الكفاية بخلاف ما لو انتفع بها بظنه لان التعدي
هنا اعظم والا بان لم يكن دونه بان تساويا فيه او كان المنقول اليه احرز فلا يضمن
لعدم التفريط من غير مخالفة وخرج بالى اخرى نقلها بلا نية تعد من بيت الى
بيت في دار او خان واحد فلا ضمان به حيث كان الثاني حرز مثلها [illegible]
وعلم مما تقرر انه لو نقلها الى محلة او دار هي حرز مثلها من احرز منها ولم يعين
المالك حرزا لم يضمن عند جمهور العراقيين ونقل ابن الرفعة فيه الاتفاق [illegible]
الاذرعي انه الصحيح انتهى وهو المعتمد وان نسب للشيخين الجزم بخلافه [illegible]
اخذه من كلامهما في المحرر والمنهاج وفي الروضة واصلها في السبب الرابع [illegible]
في السبب الثامن الجزم بعدم الضمان في النقل الى حرز مثلها من احرز منه وذكر
فيما لو عين المالك حرزا كقوله احفظها في هذا البيت انه لا يضمن بنقلها الى بيت
مثله الا ان تلفت بسبب النقل كانهدام البيت الثاني والسرقة منه وذكر في الانوار
معهما الغصب منه لكن ظاهر كلامهما اعتماد الحاقه بالموت وجمع الوالد رحمه الله
بينهما بحمل كلام الانوار فيما اذا كان سبب الغصب النقل وكلامهما على خلافه
فلو ضم الى تعيين البيت النهي عن النقل فنقل بلا ضرورة فذكرا انه يضمن وان كان
المنقول اليه احرز لتصريح المخالفة بلا حاجة فان نقل لضرورة غارة او حرق او
غلبة لصوص لم يضمن اذا كان المنقول اليه حرز مثلها ولا باس بكونه دون الاول [illegible]
لم يجد احرز منه ولو ترك النقل في هذه الحالة ضمن وان حدثت ضرورة فلا [illegible]
بالنقل ان يصاح وحيث منعنا النقل الا لضرورة فاختلفا فيها صدق المودع [illegible]
ان عرفت والا طولب ببينة فان لم تكن صدق المالك بيمينه هذا كله ان لم يكن ثم نهي
فان نهاه عنه ولو مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا اثم لنهيه كقوله ومنها
ان لا يدفع متلفاتها التي يمكن منه دفعها على العادة لانه من اصول حفظها
فعلم انه لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل امتعته فاحترقت الوديعة لم يضمن [illegible]

ووجهه

وجهه ابن الرفعة بانه مامور بالبداءة بنفسه ونظر الاذرعي فيما لو امكنه
[illegible] دفعه اي من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو واضح او كانت فوق
[illegible] خرج ما لا الذي يحتملها والضمان في الاولى متجه وفي الثانية يحتمل ان
[illegible] التنحية ولو تعددت الودايع لم يضمن ما اخره منها ما لم يكن الذي اخره
[illegible] يتسهل عادة الابتداء به او جمعه مع ما اخذه منها فلو اودعه دابة فترك
علفها باسكان اللام او سقيها مدة يموت مثلها فيها جوعا او عطشا ولم ينهه ضمنها
ان تلفت ونقص ارشها ان نقصت فان ماتت قبل مضي تلك المدة لم يضمنها ما لم يكن
بها جوع او عطش سابق وعلمه فيضمن حينئذ جميعها كما اقتضاه كلام الروضة واصلها
وهو المعتمد وان جزم ابن المقري كصاحب الانوار بضمانه بالقسط ويؤيد الاول
ما لو جوع انسانا وبه جوع سابق ومنعه الطعام مع علمه بالحال فمات فانه يضمن
الجميع وتختلف المدة باختلاف الحيوانات والمرجع الى اهل الخبرة بها ونقل الاذرعي
عن بعض الاصحاب انه لو راى امين كوديع وراع ماكولا تحت يده وقع في مهلكة فذبحه
جاز وان تركه حتى مات لم يضمنه ثم قال وفي عدم الضمان اذا امكنه ذلك بلا كلفة
نظر واستشهد غيره للضمان بقول الانوار وتبعه الغزي لو اودعه برا مثلا فوقع
فيه السوس لزمه الدفع عنه فان تعذر باعه باذن الحاكم فان لم يجده تولى بيعه
واشهد فان نهاه المالك عنه فلا ضمان عليه على الصحيح وان اثم كما لو اذن له في الاتلاف
والثاني يضمن اذ لا حكم لنهيه عما اوجبه الشرع ولا اثر لنهيه نحو ولي كما قاله الاذرعي
وتبعه الزركشي نعم تقييده ذلك بعلم الوديع بالحال محمول على استقرار الضمان عليه
والا فلا فرق بين العلم والجهل في اصل الضمان ويجب عليه ان ياتي الحاكم ليجبر مالكها ان
حضر او ليأذن له في الانفاق ليرجع عليه اذا غاب ولو نهاه عن علفها لنحو تخمة بها لزم
الامتثال فان علفها مع بقا العلة ضمن اي وان لم يعلم بعلتها فيما يظهر خلافا لبعض المتاخرين
والاوجه انه لا يحتاج في اذنه الى تقدير علفها بل يحمل على العرف اللائق بها فان اعطاه
المالك علفا بفتح اللام اسم للماكول ولم ينهه علفها منه والا بان لم يعطه ذلك فيراجعه
او وكيله ليردها او يعلفها فان فقدا فالحاكم يراجعه ليوجرها او يعلفها من اجرتها
فان عجز اقترض على المالك حيث لا مال له او باع بعضها او كلها بالمصلحة والذي يعلفه على
المالك هو الذي يحفظها من التعييب لا الذي يسمنها ولو كانت سمينة عند الايداع
فالاوجه انه يجب عليه علفها بما يحفظ نفعها عن عيب ينقص قيمتها ولو فقد الحاكم
انفق بنفسه ثم ان اراد الرجوع اشهد على ذلك فان لم يفعل فلا رجوع في اوجه الوجهين
كنظيره في هرب الجمال نعم لو كانت راعية فالظاهر وجوب تسريحها مع ثقة فلو
انفق عليها لم يرجع اي ان لم يتعذر عليه من يسرحها معه والا فيرجع وعن ابي اسحاق
انه يجوز له نحو البيع او الايجار او الاقتراض كالحاكم ويتجه عند تعذر الانفاق
عليها مطلقا الا بذلك ويؤيده ما تقرر عن الانوار وهل يضمن نخلا استودعها لم يامره
بسقيها فتركه كالحيوان او لا وجهان اصحهما نعم كالصوف ونحوه خلافا للاذرعي نعم
محل الوجهين كما قاله فيما لا تشرب بعروقها وفيما اذا نهاه عن سقيها ولو بعثها
ابه مع من يسقيها او يعلفها وهو ثقة حيث يجوز له اخراجها لذلك لم يضمنها

Copyright [illegible] University