٧٠٩

المباشرة بان التلف يحصل بواسطتها او عندها وعرفها بعضهم بانها ايجاد علة التلف واراد بعلة التلف انه يضاف اليه التلف في العرف اضافة حقيقيه واغا قيد بالحقيقيه لان الهلاك قد يضاف الى السبب فيقال هلك مال فلان بسعاية فلان لكنه مجاز بدليل صحة السلب وقد عرف المص السبب في الديات بتعريف اجود مما هنا فقال انه ما لولاه لما حصل التلف لكن علة التلف غيره كحفر البير فان التلف عنده بسبب العثار واعلم ايضا ان تمثيله السبب بحفر البير في غير الملك تخصيص للسبب الموجب للضمان فان حفره وان كان في ملك الحافر يكون سببا في الهلاك لكنه غير مضمون فالسبب المعرف سبب خاص وهو الموجب للضمان وان كان التعريف صادقا على ما هو اعم قوله لكن اذا اجتمع السبب والمباشر قدم المباشر في الضمان على ذي السبب الخ قد تقرر ان كل واحد من المباشرة والسبب موجب للضمان برأسه من غير اعتبار الاخر فان انفرد الموجب فاستناد الضمان اليه واضح وان تعدد فقد يكون من جنس واحد وقد يكون من جنسين فالاول بان يجتمع سببان فصاعدا بان يحفر واحد بيرا في محل عدوان ويضع اخر حجرا عنده فيعثر به انسان فيقع في البير فان اتفقا في وقت واحد اشتركا في الضمان لعدم الترجيح وان تعاقبا فالضمان على المتقدم في التاثير لاشتغاله بالضمان والامكان اولى وهو سبب المسبب فيجب وجود المسبب عنده والثاني بان يجتمع المباشر والسبب فيقدم المباشر لانه اقوى ولان التلف يستند اليه حقيقة كما بيناه بخلاف السبب واستثنى من ذلك ضعف المباشر لصور كثيرة يأتي جملة منها وقد تقدم منها مسئلة الغرور وتقديم طعام اليه جهلا فان الضمان يستقر على الامر لان الغاصب وان كان قد سلط مالكه عليه وصيره بيده الا انه

باعتقاده

باعتقاده له ملك الغير وانه يسلط على اتلافه بغير عوض ليس سليما لتلما يتصرف فيه تصرف الملاك فلذلك ضعفت مباشرته بالغرور ومن مثل اجتماع السبب والمباشر مع تقديم المباشر ما اذا سعى شخص الى ظالم باخذ مال فاخذ ماله فالضمان يختص بالظالم لانه المباشر للاخذ وعلى الساعي الوزر وكذا لو اجتمع الامر بالقتل مع مباشرته لكن هنا يحبس الامر حتى يموت كما سياتي انشا الله تعم قوله ولا يضمن المكره المال الى قوله قوى هذا ايضا من المواضع التي تقدم فيها السبب على المباشر لضعف المباشر بالاكراه ويتحقق الاكراه الرافع للضمان عن المكره بما يتحقق بالاكراه المفسد للفعل وقد تقدم تحقيقه في الطلاق وربما قيل هنا باشتراط زيادة خوف ضرر لا يمكن تحمله والاشهر الاول واحترز بالمال عن الاكراه على النفس فان الاكراه على تلفها لا يوجب سقوط الضمان عن المكره ولكن سقى فيه الاكراه على الجرح فانه يتحقق كالمال وسياتي البحث في ذلك انشا الله تعم قوله ولو ارسل في ملكه ما فاغرق مال غيره الخ اذا ارسل في ملكه ماء او اجج نارا لمصلحته فان لم يتجاوز قدر حاجته ولا علم ولا ظن التعدي الى غيره فاتفق التعدي والافساد على الجار فلا ضمان على المباشر اتفاقا لعدم التفريط وان الناس مسلطون على اموالهم وسببية الاتلاف ضعيفه بالاذن له من قبل الشارع في فعل ذلك في ملكه فلا يتعقبه الضمان وان تجاوز قدر الحاجه وعلم او ظن التعدي فاتفق فلا شبهة في الضمان لتحقق التفريط المقتضي له مع وجود السببيه الموجبه للضمان وان اتفق اصل الامرين خاصة اما التجاوز عن قدر الحاجه مع عدم ظن التعدي او عدم التجاوز عنه مع علم التعدي او ظنه ففي الضمان قولان احدهما وهو الذي جزم به المص رحمه الله والعلامه

Copyright © King Saud University

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