الجدار غيره فسقط على شيء فأتلفه ضمن الجدار وما تلف به وإن تأخر السقوط عن
الاستناد بخلاف ما لو فتح قفصا عن طائر فطار حيث يفرق فيه بين طيرانه في
الحال وطيرانه بعد مدة كما مر في باب الغصب لأن الطائر مختار والجدار لا اختيار
له وإن استند مائل إلى جداره أو جدار غيره بلا تعد فسقط أو مال ثم سقط بعد
حين ضمن ما أتلفه كما لو أسقط جدارا على مال غيره بخلاف ما لو وقع ذلك بعد حين
فلا ضمان كما لو حفر بيرا في ملكه ولو بنى دكة على باب داره في الطريق أو وضع متاعه في
الطريق لا في طرف حانوته ضمن ما يعثر وتلف به لما مر ولأنه بنى الدكة لمصلحة نفسه
وإنما لم يضمن ما تلف بما وضعه بطرف حانوته لكونه موضوعا فيما يختص به ولو
اغتسل شخص في الحمام وترك الصابون والسدر المزلقين بأرضه أو رمى فيها نخامة
فزلق بذلك إنسان فمات أو انكسر قال الرافعي فإن ألقى النخامة على الممر ضمن وإلا
فلا ويقاس بالنخامة ما ذكر معها وهذا كما قال الزركشي ظاهر وقال الغزالي في
الإحياء إنه إن كان بموضع لا يظهر بحيث يتعذر الاحتراز منه فالضمان متردد
بين تاركه والحمامي إذ على الحمامي تنظيف الحمام والوجه إيجابه على تاركه في
اليوم الأول وعلى الحمامي في اليوم الثاني إذ تنظيف الحمام كل يوم معتاد وقال
فرقنا وبه إن نهى الحمامي عنه فالضمان على الواضع وإن لم يأذن ولا نهى فالعادة
جارية باستعماله فإن جاوز العادة واستكثر منه ضمن وإلا فلا لأن وظيفة
تنقية الحمام على الحمامي في العادة لا على المغتسل ثم ما سبق حيث المهلك سبب
واحد ثم شرع فيما إذا تعدد فقال ولو تعاقب سببا هلاك بحيث لو
انفرد كل منهما كان مهلكا فعلى الأول منهما في التلف لا الوجود حال الهلاك
إذ الترجيح بالقوة وذلك بأن حفر شخص بيرا ووضع آخر حجرا مثلا على طرف
البير حال كون كل من الحفر والوضع عدوانا كما يشعر به كلامه وهو أولى من جعل
بعضهم العدوان حالا من الوضع فقط وسواء أكان الوضع قبل الحفر أم بعده
كما اقتضاه التعبير بالواو وقال في المطلب إنه ظاهر نص المختصر فعثر بالبنا
للمفعول به أي الحجر ووقع العاثر بغير قصد بها أي البير فهلك فعلى الواضع
الضمان لأن التعثر هو الذي ألجأه إلى الوقوع فيها المهلك له فوضع الحجر سبب
أول للهلاك وقد ترجح بما ذكر وحفر البير سبب ثان له فلو ترجح الحفر بالقوة
كأن حفر بيرا عدوانا فوضع آخر سكينا فيها ومات المتردي بالسكين فالضمان
على الحافر لأن الحفر أقوى السببين لأنه الملجئ له إلى السقوط على السكين فإن لم
يتعد الحافر كأن كان مالكا فلا ضمان عليهما أما المالك فظاهر وأما الآخر
فلأن السقوط في البير هو الذي أفضى إلى السقوط على السكين فكأن الحافر كالمباشر
والآخر كالمتسبب بل هو غير متعد كما سيأتي فإن استوى السببان كأن حفر شخص
بيرا قريبة العمق فعمقها غيره فضمان من تردى فيها عليهما بالسوية ولو تفاضلا
تنبيه أطلق المصنف الواضع ولا بد فيه أن يكون من أهل الضمان فلو تعدى
كافر ببير ووضع حربي أو سبع الحجر فلا ضمان على أحد على الصحيح وخرج بقولنا
بغير قصد ما لو رأى العاثر الحجر فلا ضمان كما في حفر البير ذكره الرافعي
بعد

بعد هذا الموضع فإن لم يتعد الواضع للحجر كأن وضعه في ملكه فالمنقول كما جرى
في الروضة وأصلها تضمين الحافر لأنه المتعدي بخلاف الواضع قال الرافعي
وينبغي أن يقال لا يتعلق بالحافر والواضع ضمان كما لو حفر بيرا عدوانا ووضع
السيل أو سبع حجرا فعثر به إنسان وسقط في البير فهو هدر على الصحيح قال ويدل
عليه أن المتولي قال لو حفر في ملكه بيرا ونصب غيره فيها حديدة فوقع رجل في
البير فجرحته الحديدة ومات فلا ضمان على واحد منهما أما الحافر فظاهر وأما
الآخر فلأن الوقوع في البير هو الذي أفضى إلى الوقوع على الحديدة فكان حافر البير
هو المباشر والآخر كالمتسبب انتهى وفرق البلقيني بين مسئلتنا ومسئلة السيل ونحوه
بأن الوضع في مسئلتنا فعل من يقبل الضمان فإذا سقط عنه لعدم تعديه فلا يسقط
عن المتعدي بخلاف مسئلة السيل ونحوه فإن فاعله ليس مهيئا للضمان أصلا فسقط
الضمان بالكلية انتهى وأما المنقول به فيحمل كما قال شيخنا على ما إذا كان الواقع في
البير متعديا بمروره أو كان الناصب غير متعد فإنه لم يتعد الحافر أيضا فلا ضمان
على واحد منهما تنبيه لما كان الحكم في المسئلة ظاهرا هنا وفي الروضة تبعا للرافعي
بالمنقول للتنبيه على ذلك إلا أن قولهما المنقول يقتضي أنه لا نقل يخالف ذلك وما
نقلاه عن المتولي يخالفه فينبغي أن يحمل قولهما المنقول على المشهور فروع لو كان
بيد شخص سكين فألقى رجل رجلا عليها فهلك ضمن الملقي لا صاحب السكين إلا أن يلقاه
بها فيضمن ولو وقع عبد في بير فأرسل رجل حبلا فشده العبد في وسطه وجره
الرجل فسقط العبد فمات ضمنه كما قاله البغوي في فتاويه ولو وقف اثنان على بير فدفع
أحدهما الآخر فلما هوى جذب معه الدافع فسقطا فماتا قال الصيمري فإن جذبه
طمعا في التخلص وكانت الحال توجب ذلك فهو مضمون ولا ضمان عليه وإن جذبه
لا لذلك بل للإتلاف المجذوب ولا طريق لخلاص نفسه بشيء ذلك فيجعل منهما ضامنا للآخر
كما لو تجارحا ولو وضع شخص حجرا في طريق عدوانا وآخران حجرا كذلك فعثر بهما
آخر فمات فالضمان عليهم للعاثر أثلاث وإن تفاوت فعليهم نظرا إلى عدد رؤوس
الجناة كما لو مات بجراحة ثلاثة واختلفت الجراحات وقيل الضمان نصفان على الأول
نصف وعلى الآخرين نصف نظرا إلى عدد الموضوع ورجحه البلقيني إذ ليس هذا كالجراحات
التي لها نكاية في الباطن بل هو إلى صورة الضربات أقرب بل أولى في الحكم منها تنبيه
كلام المصنف يفهم أنه لا فرق في حجر الآخرين بين أن يكون بجنب الأول أولا لكن المحرر
والروضة وأصلها قيدوه بكونه بجنبه فيحتمل أن يكون لنفي الضمان عما لو لم يكن بجنبه
ويحتمل خلافه وهو الظاهر وأنه قيد لصورة المسئلة ولو وضع شخص حجرا في طريق وآ
كان متعديا بأن لا فعثر به رجل فدحرجه فعثر به آخر فمات ضمنه المدحرج
وهو العاثر الأول لأن الحجر إنما حصل ثم بفعله ولو عثر بفتح العين والثاء المثلثة
في الأشهر وحكي كسرها ماش بقاعد أو نائم أو واقف بالطريق وماتا أي العاثر
والمعثور به أو أحدهما فلا ضمان على أحد منهما في المحرر بل يهدر وهذا إن اتسع
الطريق لأنه غير متعد والعاثر كان يمكنه التحرز تنبيه في هذا التعبير المحرر
وظاهره إهدار العاثر والقاعد والنائم والواقف ولا يعرف هذا التعبير للمحرر

Copyright © King Saud University