بخلاف الميت ولو بالت اوراثت بمثلثة بطريق ولو واقفة فتلف به نفس
اومال فلا ضمان لان الطريق لا يخلو عن ذلك والمنع من الطروق لا سبيل اليه تنبيه
ما جزم به من عدم الضمان كذا هو في الشرح والروضة هنا وخالفاه في كتاب الحج فجزما
فيه بالضمان ونص عليه في الام لان الارتفاق في الطريق مشروط بسلامة العاقبة
كاخراج الجناح والروشن الى الطريق وهذا ما عليه الاصحاب والاول احتمال للامام
فانه نقل في باب وضع الجران من كان مع دابة ضمن ما تتلف ببولها في الطريق لانه
سبب من جهته ثم ابدى احتمالا لنفسه بعدم الضمان ثم انه جرى على احتماله هنا وجزم
به فتبعه الغزالي والرافعي وغيرهما قال الاذرعي وما جزما به هنا تبعا للامام لا ينكر
اتجاهه ولكن المذهب نقلا انتهى ومن هنا قال البلقيني عدم الضمان فيما تلف بركض معتاد
بحث للامام بناه على احتماله المذكور والذي يقتضيه قياس المذهب الضمان واطلاق
نصوص الشافعي والاصحاب قاضية به انتهى ثم محل الضمان في الطريق اذا لم يقصد المار
فلو مشى قصدا على موضع الرش او البول فتلف به فلا ضمان كما ذكره الرافعي ايضا هنالك
واحترز بقوله بطريق عما لو وقع ذلك في ملكه فلا ضمان كما نص عليه في المختصر وذكره الرافعي
في باب موجبات الدية ويحترز راكبا لدابة عما لا يعتاد فعله له كركض شديد
في وحل بفتح الحاء فان خالف ضمن ما تولد منه لتعديه وفي معنى الركض في الوحل الركض
في مجتمع الناس كما اشار اليه في البسيط واحترز بالركض الشديد عن المشي المعتاد فيه فلا يضمن
ما يحدث منه فلو ركضها كالعادة ركضا ومحلا وطارت حصاة لعين انسان لم يضمن قال
الاذرعي والظاهر ان هذا التفصيل انما ياتي على طريقة الامام اما على طريقة الجمهور فيضمن
في الحالين وقد مر مثل ذلك عن البلقيني تنبيه قول المصنف عما لا يعتاد يقتضي ان سوق الاغنام
لا يضمن بتلفها شيا لانه معتاد وهو وجه حكاه ابن كج في الغنم دون الابل والبقر والمشهور
كما قاله الرافعي اطلاق الحكم في البهائم من غير فرق بين حيوان وحيوان ومن حمل حطبا على ظهره
او على بهيمة فحك بناء ليلا او نهارا فحك بنا فسقط ضمنه لوجود التلف بفعله
او فعل دابته المنسوب اليه تنبيه يستثنى من ذلك ما اذا كان مستحق الهدم ولم يتلف من
الالة شي كما قاله الاذرعي قال الزركشي وقضية كلامهم تصوير المسلة بما اذا سقط في الحال فلو
وقف ساعة ثم سقط فكمن اسند خشبة الى جدار الغير فلا يضمن انتهى وهو ظاهر اذا لم ينسب
السقوط الى ذلك الفعل وان دخل سوقا مثلا بذلك الحطب فتلف به نفس او مال ضمن
ما تلف به ان كان هناك زحام بكسر الزاي سوا اكان صاحب الثوب مستقبلا او مستدبرا
لانبانه بما لا يعتاد فان لم يكن زحام وتمزق به ثوب مثلا فلا يضمنه لان التقصير من صاحب
الثوب اذ عليه الاحتراز الا ثوب اعمى والا ثوب مستدبر البهيمة فيجب تنبيهه ولو مقبلا
اي كل منهما فان لم ينبهه ضمن لتقصيره وان نبهه وامكنه الاحتراز ولم يحترز فلا ضمان والحق
البغوي وغيره بما اذا لم ينبهه ما لو كان اصم ويلحق بالاعمى ويلحق بالاعمى معصوب العين لرمد
ونحوه كما ذكره المصنف تنبيه محل ضمان جميع الثوب اذا لم يكن من صاحب الثوب
جذب فان علق الثوب في الحطب فجذبه صاحبه وجذبته البهيمة فعل صاحب الدابة
نصف الضمان كلاحق وطئ مداس سابق فانقطع فانه يلزمه نصف الضمان لانه انقطع
بفعله وفعل السابق قال الرافعي وينبغي ان يقال ان انقطع موخر السابق فالضمان على

اللاحق

اللاحق وان انقدم مداس اللاحق فلا ضمان على السابق ولو دخل في غير
وقت الزحام ولتوسط السوق فحدث الزحام فالمتجه كما قال الزركشي الحاقه
بما اذا لم يكن زحام لعدم تقصيره كما لو حدثت الريح واخرجت المال من النقب لا
قطع فيه بخلاف تعريضه للريح الهابة وقيد الامام والغزالي وغيرهما البصير
المقبل بما اذا وجد منحرفا وقضيته انه اذا لم يجده لضيق وعدم عطفة يضمن لانه
في معنى الزحام نبه عليه الزركشي وصاحب البهجة انما يضمنه اي ما اتلفته بهيمته
اذا لم يقصر صاحب المال فيه فان قصر بان وضعه اي المال بطريق وعرضه
للدابة فلا يضمنه لانه المضيع لماله والحق به القفال في فتاويه ما اذا كان يمشي من جهة
وحمار الحطب من اخرى فمر على جانب الحمار واراد ان يتقدم الحمار فتعلق ثوبه بالحطب
وتمزق فلا ضمان على السايق لانه جنى بمروره على الحطب تنبيه قيم قول المصنف سابقا
من كان مع دابة قوله هنا وان كانت الدابة وحدها فاتلفت زرعا او غيره نهارا
لم يضمن صاحبها او ليلا ضمن لتقصيره بارسالها ليلا بخلافه نهارا للخبر الصحيح في ذلك
رواه ابو داود وغيره وهو على وفق العادة في حفظ الزرع ونحوه نهارا والدابة ليلا
ولو تعود اهل البلد ارسال البهايم او حفظ الزرع ليلا دون النهار انعكس الحكم فيضمن
مرسلها ما اتلفته نهارا دون الليل اتباعا لمعنى الخبر والعادة ومن ذلك يوخذ ما بحثه
البلقيني انه لو جرت عادة بحفظها ليلا ونهارا ضمن مرسلها ما اتلفت مطلقا تنبيه
يستثنى من عدم الضمان نهارا صور احدها ما اذا ربط الدابة في الطريق على بابه او غيره
فاتلفت شيا فيلزمه الضمان مطلقا وان كان الطريق واسعا على الصحيح المنصوص
لان الارتفاق به مشروط بسلامة العاقبة كاشراع الجناح نعم ان ربطها في المتسع بامر
الامام لم يضمن كالو حفر بيرا فيه لمصلحة نفسه قاله القاضي والبغوي ثانيها ما اذا كانت
المراعي متوسطة المزارع وكانت البهايم ترعى في حريم السواقي فيجب ضمان ما تتلفه اذا
ارسلها بلا راع على المذهب لاعتياد الراعي في مثل ذلك ثالثها ما اذا اخرجها عن
زرعه الى زرع غيره فاتلفته ضمنه اذ ليس له ان يقي ماله بمال غيره فان لم يمكن الا ذلك بان
كانت محفوفة بمزارع الناس ولا يمكن اخراجها الا بادخالها مزرعة غيره تركها في زرعه
وغرم صاحبها ما اتلفته رابعها ما اذا ارسلها في البلد فاتلفت شيا فانه يضمنه مطلقا
لمخالفة العادة خامسها ما لو تكاثرت المواشي بالنهار حتى عجز اصحاب الزرع عن حفظها
فحكى فيه الماوردي وجهين رجح البلقيني منهما وجوب الضمان على اصحاب المواشي لخروج هذا
عن مقتضى العادة وهي المعتبرة على الاصح سادسها ما لو ارسل الدابة في موضع مغصوب
فانتشرت منه الى غيره فافسدته كان مضمونا على من ارسلها ولو كان نهارا قاله البلقيني و
استشهد له بقول القاضي الحسين انه اذا خلاها في ملك الغير سوا اكان ليلا ام نهارا فهو مضمون
لانه متعد في ارسالها سابعها لو ارسل الدابة المودعة فاتلفت ولو نهارا لزم
المرسل الضمان ان لم يكن معها اجير يحفظها ثامنها لو استاجر رجلا يحفظ دوابه
فاتلفت زرعا ليلا او نهارا فعلى الاجير الضمان كما حكاه الرافعي عن فتاوى البغوي وعلله
بان عليه حفظها في الوقتين ثم قال وفي هذا توقف ويشبه ان يقال عليه حفظها بحسب
ما يحفظ الملاك قال المصنف في زيادة الروضة ينبغي ان لا يضمن الاجير والمودع اذا اتلفت

Copyright ... University

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