كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار

فصل : في الدية والدية على ضربين : مغلظة ومخففة فالمغلظة من الإبل ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة .

الدية هي المال الواجب بالجناية على الحر سواء كانت في نفس أو طرف وهي في الحر المسلم مائة من الإبل كذا نص عليه رسول ا A في كتابه إلى اليمن وادعى ابن يونس الإجماع على ذلك ثم إن كان القتل عمدا سواء أوجب القصاص أم لا كقتل الوالد الولد أو شبه عمد وجبت الدية أثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها كذا ورد النص به وا أعلم قال : .

والمخففة مائة من الإبل عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض .

لما روى ابن مسعود Bه أنه E قال : [دية الخطإ أخماس] وجمهور الصحابة على تخميسها وقد مر أن سليمان بن يسار قال : كانوا يقولون دية الخطأ مائة من الإبل وذكر ما ذكره الشيخ من التخميس وسليمان تابعي فدل على أنه إجماع من الصحابة وا أعلم قال : .

فإن أعوزت الإبل انتقل إلى قيمتها وقيل ينتقل إلى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم وإن غلظت زيد عليها الثلث .

حيث وجبت الدية إما على القاتل أو على العاقلة وله إبل وجبت الدية من نوعها كما تجب الزكاة من نوع النصاب سواء كانت من نوع إبل البلد أو من فوقها أو دونها هذا هو الصحيح المنصوص وفي وجه : تجب من غالب إبل البلد ورجحه الإمام لأنه عوض متلف فعلى الصحيح لو كانت إبل الجاني أو العاقلة مختلفة الأنواع فوجهان : أحدهما تجب من الغالب فإن استوت تخير والثاني تجب من كل نوع بقسطه فإن أخرج الكل من نوع واحد وكان أجود جاز كذا حكاه الرافعي وقال الماوردي : إن أخرج القاتل من الأغلب جاز وإن كان أردأ وإن استوى جاز من الأعلى دون الأسفل إلا أن يرضى الولي وأما العاقلة فإن كان لكل منهم أنواع فهل كالقاتل لكن له إخراج الأدنى لأنها تؤخذ منه مواساة ومن الجاني استحقاقا فإن لم يكن للجاني ولا للعاقلة إبل وجبت من غالب إبل البلد فإن لم يكن فمن غالب أقرب إبل البلاد إليهم كزكاة الفطر فإن لم يكونوا من أهل البلاد فمن غالب إبل القبيلة فإن لم يكن فمن أقرب القبائل إليهم فإن أعوزت الإبل وجب قيمتها بالغة ما بلغت على الأظهر لأنه E كان يقوم الإبل على أهل القرى فإذا غلت رفع قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها ولأن الإبل بدل متلف فرجع إلى قيمته عند إعواز أصله هذا هو الجديد وفي القديم تجب ألف دينار على أهل الذهب أو اثنا عشر ألف

درهم على أهل الورق لأنه E كتب إلى أهل اليمن : [إن على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم] فعلى القديم يزاد في التغليظ قدر الثلث أي ثلث الدية لفعل عمر وعثمان Bهما فإن تعدد بسبب التغليظ بأن قتل محرما بفتح الراء في الحرم ففي التعدد خلاف الراجح لا تعدد وا أعلم قال : .

وتغلظ دية الخطإ في ثلاث مواضع : إذا قتل في الحرم أو في الاشهر الحرم أو قتل ذا رحم .

قد تقدم أي دية الخطأ مخففة من ثلاثة أوجه : كونها مخمسة وكونها على العاقلة وكونها مؤجلة وقد يطرأ ما يوجب التغليظ فإذا قتل خطأ في حرم مكة دون حرم المدينة أو في الأشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب أو قتل ذا رحم أي محرم دون ما إذا قتل ذا رحم غير محرم فإنه لا تغليظ في الأصح وكذا محرمية الرضاع والمصاهرة لا تغليظ قطعا ووجبت الدية مغلظة والدليل على التغليظ بهذه الأسباب أن الصحابة رضي ا تعالى عنهم غلظوا بها وادعى الاشتهار بذلك وحصول الاتفاق أما عمر رضي ا تعالى عنه فقال : [من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الأشهر الحرم فعليه دية وثلث] وقضى عثمان رضي ا تعالى عنه في امرأة وطئت في الطواف بديتها ستة آلاف درهم وألفين تغليظا لأجل الحرم وعن ابن عباس Bهما أن رجلا قتل رجلا في الشهر الحرام وفي البلد الحرام فقال : ديته اثنا عشر ألف درهم وللشهر الحرام أربعة آلاف وللبلد الحرام أربعة آلاف ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة رضوان ا عليهم أجمعين فكان إجماعا وهذه الأمور لا تدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبي A واعلم أن الشيخ قال [وتغلظ] ولم يذكر كيفية التغليظ قال الرافعي : تكون مغلظة باعتبار التثليث فتجب على العاقلة ومؤجلة ومثلثة كدية شبه العمد والتغليظ باعتبار التثليث يرجع إلى الصفة والسن دون العدد وقضاء الصحابة Bهم يرجع إلى الزيادة على القدر والاستدلال بفعل الصحابة كذلك يحتاج إلى تأمل فاعرفه وا أعلم قال : .

ودية المرأة على النصف من دية الرجل .

لما روى عمرو بن حزم أن النبي A قال : [ودية المرأة نصف دية الرجل] ويروى ذلك عن عمر وعثمان وعلي وعن العبادلة Bهم ولم يخالفهم أحد مع اشتهاره فصار إجماعا والعبادلة أربعة آباؤهم صحابة : عبدا بن عمر وعبد ا بن عباس وعبد ا بن عمرو بن العاص وعبد ا بن الزبير وعد ابن الرفعة في الكفاية هنا العبادلة ثلاثة وأسقط عبدا بن الزبير وا أعلم قال : .

ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم .

دية اليهودي والنصراني ذميا كان أو مستأمنا أو معاهدا ثلث دية المسلم روي ذلك عن رسول ا A وروي أن عمر رضي ا تعالى عنه قضى في دية اليهودي بأربعة آلاف وفي المجوسي بثمانمائة درهم قال البيهقي : روي عنه ذلك بإسناد صحيح ولأنه أقل ما قيل والأصل براءة

الذمة فيما زاد والسامرة والصابئة إن ألحقوا بهم في الجزية والذبائح والمناكحة فكذلك في الدية وإلا فديتهم إن كان لهم أمان دية المجوسي وا أعلم قال : .

ودية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم .

شرطه أن يكون له أمان وحينئذ فديته ثلثا عشر دية المسلم لأن عمر رضي ا تعالى عنه جعل ديته ثمانمائة درهم وكذا عثمان Bه وابن مسعود وانتشر في الصحابة بلا نكير فكان إجماعا ومثل هذه التقديرات لا تفعل إلا توقيفا ولأن اليهود والنصارى كان لهم كتاب ودين حق بالإجماع وتحل مناكحتهم وذبائحهم ويقرون بالجزية وليس للمجوسي من هذه الخمسة إلا التقرير بالجزية فكأن ديتهم خمس دية اليهود والنصارى واعلم أن الوثني كالمجوسي وكذا عبدة الشمس والبقر والشجر وا أعلم .

فرع من لم تبلغه دعوة محمد A إلى ا تعالى وبلغته دعوة غيره فالذي نص عليه الشافعي Bه أنه إن كان يهوديا أو نصرانيا ففيه ثلث الدية وإن كان مجوسيا أو وثنيا ففيه ثلثا عشر الدية لأنه ثبت له بجهله نوع عصمة فألحق بالمستأمن من أهل دينه فعلى هذا إن لم يعرف دينه فهل تجب دية ذمي أو مجوسي ؟ فيه وجهان قال البندنيجي : المذهب منها الثاني وا أعلم قال : .

وتكمل دية النفس في اليدين والرجلين والأنف والأذنين والعينين والجفون الأربعة واللسان والشفتين وذهاب الكلام وذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب الشم وذهاب العقل والذكر والانثيين .

قد علمت أن دية النفس مائة من الإبل على الجديد أو ألف دينار أو إثنا عشر ألف درهم على القديم وقيل غير ذلك إذا عرفت هذا فالجناية قد تكون على نفس وقد تكون على غير نفس وإذا كانت على غير نفس فقد تكون على طرف وقد تكون على غير طرف وإن كانت على غير طرف فقد يكون لها أرش مقدر وقد لا يكون لها أرش فإن لم يكن لها أرش مقدر ففيها الحكومة وسيأتي الكلام عليها وإن كان لها أرش مقدر فتارة يكون الفائت بالجناية منفعة فقط كذهاب البصر مثلا وقد تكون المنفعة مع الجزم وذلك مثل اليدين وفي إبانتهما الدية كاملة وفي إحداهما نصفها بل تكمل الدية في لقط الأصابع والدليل على إكمال الدية فيهما قوله E : [وفي اليدين الدية] كذا ورد في حديث جابر وفي كتابه E إلى اليمن وفي اليد خمسون من الإبل ولأنهما أعظم نفعا من الأذنين والمراد باليد الكفان ويدل له قوله تعالى : { فاقطعوا أيديهما } وقطع رسول ا A من مفصل الكف فدل على أنها اليد لغة وشرعا ولو قطع الأصابع ثم قطع الكف بعد الاندمال وجب دية وحكومة وإن كان قبل الاندمال فكذلك على الأصح ثم هذا كله إذا كانت اليد صحيحة فإن كانت شلاء ففيها الحكومة لأن في اليد منفعة وجمالا فالحكومة في مقابلة الجمال وا أعلم ويجب في الرجلين كمال الدية لقوله E : [وفي الرجلين الدية]

كذا ورد في خبر عمرو بن شعيب وفي كتاب اليمن وفي الرجل الواحدة نصف الدية ولا فرق بين الرجل العرجاء والسليمة لأن العيب ليس في نفس العضو وإنما العرج في الفخذ أو الساق أو تشنج الأعصاب ولو قطع رجلا تعطل مشيها بكسر الفقار فالصحيح وجوب الدية لأن الرجل صحيحة والخلل في غيرها وتكمل الدية في لقط الأصابع والقدم كالكف وا أعلم وفي الأنف الدية وتكمل في المارن منه والمارن ما لان منه وخلا من العظم لقوله E : [وفي الأنف إذا أوعت جذعا الدية] ولا فرق بين الخشم وغيره والمارن ثلاث طبقات الطرفان والوترة الحاجزة ولو قطع المارن وبعض القصبة لزمه دية وحكومة لأن القصبة مع المارن كالذراع مع الكف ولا يبلغ بالحكومة دية الأنف لأنها تبع ولا تنقص عن دية منقلة بل تزيد وهذا ما ذكره في التنبيه وأقره النووي عليه في التصحيح والصحيح تجب دية فقط كالكف مع الأصابع وا أعلم .

وتجب في الأذنين الدية إذا قطعهما من أصلهما وقيل تجب فيهما حكومة لأن السمع لا يخلهما وليس فيهما منفعة ظاهرة إنما هما جمال وزينة فأشبها الشعور قال الإمام : ولهذا لم يجر لهما ذكر في كتاب عمرو بن حزم إلى اليمن وفيه الديات وحجة المذهب قضاء عمر وعثمان Bهما ولا مخالف ولأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة فأشبها اليدين ومنفعتهما جمع الصوت لتأديته إلى الصماخ ومحل السمع ولمنع الماء والهوام فإنه يحس بحسب معاطفهما وسواء في ذلك السميع والأصم لأن السمع في الصماخ لا في الأذن وا أعلم .

ويجب في العينين الدية كذا ورد في كتاب عمرو بن حزم ولأنهما من أعظم الجوارح نفعا فكانتا أولى بإيجاب الدية وسواء في ذلك الصغيرة والكبيرة والحادة والكليلة والصحيحة والعليلة والغشياء والعمشاء والحولاء إذا كان النظر سليما قاله الماوردي وألحق الغزالي الأخفش وهو الذي لا يبصر نهارا بالأعمش وفي إحداهما نصفها لوروده ولأن كل دية وجبت في عضوين وجب نصفها في أحدهما كاليدين وا أعلم .

وتجب في الجفون الأربعة الدية لأنها من تمام الخلقة وفيها جمال ومنفعة ويخشى على النفس من سرايتها فأشبهت اليدين وسواء في ذلك البصير والضرير وفي كل واحد ربعها لأنه قضية التوزيع وا أعلم .

وتجب في اللسان الدية إذا كان سالم الذوق ناطقا لقوله E [وفي اللسان الدية] وهو قول أبي بكر وعمر وعلي Bهم ولا مخالف ولأن فيه جمالا ومنفعة وأي منفعة وسواء في ذلك الصغير والكبير والأعجمي والألكن والعجل والثقيل والأرت والألثغ وغيره قال الروياني : ويحتمل أن يقال بخلافه وفي لسان الأخرس حكومة سواء كان خرسه أصليا أم عارضا هذا إذا لم يذهب الذوق بقطع الأخرس أو كان قد ذهب ذوقه قبله فأما إذا ذهب ذوقه بقطع لسانه ففيه الدية كذا ذكره في أصل الروضة وا أعلم .

فرع إذا كان لسان الشخص ناطقا إلا أنه فاقد الذوق فقطعه شخص ففيه الحكومة قاله

الماوردي وا أعلم .

فرع لسان الطفل إن عرفت سلامته بنطقه بحرف من حروف الحلق لأنها أول ما تظهر منه عند البكاء أو بحروف الشفة كبابا وماما أو بحروف اللسان في زمانه كملت فيه الدية قال ابن الصباغ : ويجب فيه القصاص وإن لم ينطق بذلك في زمانه ففيه حكومة لأن الظاهر خرسه ولو قطعه قاطع حالة ولادته فالأصح وجوب الدية حملا على الصحة وقيل حكومة ولو تعذر نطقه لا لخلل في لسانه بل لأنه ولد أصم فلم يحسن الكلام لعدم سماعه إياه فهل تجب فيه دية أم حكومة ؟ وجهان وا أعلم وتجب في الشفتين الدية لأنه E ذكر ذلك في كتاب عمرو بن حزم ولأن فيهما جمالا ومنفعة فأشبها اليدين وفي إحداهما نصفها وفي بعضها بحسابه لأنه قضية التوزيع ولو جنى عليهما فشلتا وجبت الدية كشلل اليدين وا أعلم قال : .

وتجب في ذهاب الكلام الدية .

هذا شروع فيما يتعلق بفوات المنافع فإذا جنى شخص على لسان ناطق فأذهب كلامه وجبت الدية لأنه سلبه أعظم منافعه فأشبه البصر وإن ذهب بعض الكلام وجب بقسطه وإنما تؤخذ الدية إذا قال أهل الخبرة لا يعود نطقه فلو أخذت ثم عاد استرددت منه واعلم أن التوزيع على جميع الحروف على ظاهر النص وبه قال الأكثرون وهي ثمانية وعشرون حرفا في اللغة العربية ولو كان شخص لا يعرف الحروف كلها كالأرت والألثغ الذي لا يتكلم إلا بعشرين حرفا مثلا فإذا ذهب كلامه فالصحيح تجب دية كاملة لأنه أذهب كلامه فعلى هذا لو ذهب بعض الحروف وزع على ما يحسنه لا على الجميع وا أعلم وتجب في ذهاب البصر الدية لأن منفعة العينين البصر فذهابه كشلل اليدين وا أعلم ويجب في ذهاب السمع كمال الدية لأن عمر قضى بذلك ولم يخالف ولأنه من أشرف الحواس فأشبه البصر ولو جنى عليه فارتتق داخل الأذن ارتتاقا لا وصول إلى زواله فالأصح وجوب حكومة لبقاء السمع وقيل تجب الدية لفوات السمع وا أعلم .

ويجب في ذهاب الشم كمال الدية لأنه أحد الحواس فأشبه البصر وقيل فيه حكومة لضعف منفعته وا أعلم ويجب في ذهاب العقل كمال الدية لأنه كذلك في كتاب عمرو بن حزم ولأن عمرو وزيدا الحواس جميع من الدية بكمال أحق فكان الحواس أشرف من لأنه يخالفا ولم بذلك قضيا هماB لأنه لا يقع التمييز بينه وبين البهيمة إلا به وأعلم أنه لا يجزي فيه قصاص للاختلاف في محله لأن منهم من يقول إن محله القلب وهو المصحح أو الدماغ أو مشترك بينهما ولأنه يتعذر استيفاؤه لأنه قد يذهب بقليل الجناية ولا يذهب بكثيرها واعلم أن المراد بالعقل الموجب للدية العقل الغريزي الذي يتعلق به التكليف فأما المكتسب الذي به حسن التصرف ففيه حكومة وا أعلم وقول الشيخ [وتجب في الذكر والأنثيين] يعني الدية أي في كل منهما وكان من حق الشيخ أن يقدم هذين لأنهما من قبيل الإجرام لا من قبيل المنافع والأصل في وجوب الدية فيهما حديث عمرو بن حزم ولأن الذكر فيه منفعة التناسل وهي من أعظم المنافع فأشبه الأنف

وسواء في ذلك ذكر الشيخ والشاب والصغير والعنين وغيرهم لأن العنة عيب في غير الذكر وفي الحشفة الدية لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها كالكف مع الأصابع وإن قطع بعض الحشفة وجب بقسطه في الراجح ولو جنى على ذكره فشل وجبت الدية كشلل اليد وأما الأنثيان فوجوب الدية فيهما مع ذكرهما في الخبر لأنهما من تمام الخلقة ومحل التناسل ولا فرق في ذلك بين العنين والمجبوب والطفل والشيخ والأنثيان هما البيضتان وقد جاء في بعض الرويات [وفي البيضتين الدية] وفي إحداهما نصف الدية لأنه قضية التوزيع كاليدين فلو قطعهما فذهب ماؤه لزمه ديتان وا أعلم قال : .

وفي الموضحة والسن خمس من الإبل .

لأنه الوارد في حديث عمرو بن حزم فلو أوضح موضحتين فأكثر تعدد الأرش وأما الأسنان ففي الواحدة خمس من الإبل فلو قلع جميع الأسنان إما في دفعة أو بضربة أو أسقاه شيئا فسقطت أسنانه أو والى بين القلع بحيث لم يتخلل اندمال فهل تجب دية نفس لأنه الأسنان جنس ذو عدد فأشبه الأصابع ؟ أم يجب في كل سن خمس من الإبل ؟ المذهب أنه يجب في كل سن خمس كما أطلقه الشيخ وبه قطع جماعة لعموم قوله E [وفي كل سن خمس] ولأنها تزيد غالبا على قدر الدية بخلاف الأصابع فعلى المذهب يجب مائة وستون بعيرا إذا كان كامل الأسنان وهي إثنان وثلاثون سنا أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب وأربع ضواحك وإثنا عشر ضرسا وأربعة نواجذ وهي آخرها فلو زادت على ذلك فهل يجب لكل من الزوائد خمس من الإبل لظاهر الخبر أو حكومة كالأصابع الزوائد ؟ فيه وجهان وقال : .

وفي كل عضو لا منفعة فيه حكومة .

أقول وكذا في كسر العظام بل في جميع الجنايات التي لا تقدير فيها لأن الشرع لم ينص عليها ولم تنته في شبهها إلى النصوص فوجب فيها حكومة وكذا تجب الحكومة في تعويج الرقبة والوجه وتسويده وتصغيره وما أشبه ذلك ثم الحكومة أن يقوم المجني عليه بتقدير أنه عبد بعد الاندمال ويؤخذ بنسبة النقص من الدية وهي الإبل على الأصح وقيل نقد البلد كذا ذكره الرافعي عند إفضاء المرأة فاعرفه مثاله يساوي المجني عليها مائة عند السلامة وبعد الجناية والاندمال تسعين فتجب عشر ديته لكن بشرط أن ينقص عن دية العضو المجني عليه إن كان له أرش مقدر فإن لم ينقص نقص الحاكم ما يراه وأقله ما جاز جعله ثمنا أو صداقا وا أعلم قال : .

ودية للعبد قيمته عبدا كان أو أمة .

إذا قتل شخص ممن يجب عليه الضمان عبدا أو أمة لزمه قيمته ما بلغت لأنهما مال فأشبها سائر الأموال المتقومة وا أعلم قال : .

ودية الجنين المملوك عشر قيمة أمة ذكرا كان أو أنثى .

لأنه جنين آدمية فيضمن بعشر ما تضمن به الأم كالحرة وفي الوقت الذي يعتبر فيه قيمتها وجهان : أحدهما حالة الضرب لأن الضرب سبب الإسقاط وهذا هو المصحح في المحرر والمنهاج والشرح الصغير ونص عليه الشافعي وذكره الشيخ في التنبيه وأقره النووي عليه في التصحيح وقيل تعتبر القيمة أكثر ما كانت من وقت الضرب إلى الإسقاط وهذا ما صححه النووي في أصل الروضة ونص عليه الشافعي ولك ألا تجعل بين التصحيحين مخالفة وتقول تصحيح المنهاج جريا على الغالب لأن قيمة الأم وقت الجناية في الغالب أكثر قيمة مما بعدها لأن وقت الجناية وقت سلامة ولا شك أن وقت السلامة تكون القيمة فيه أكثر من غيره وا أعلم وقول الشيخ [ودية الجنين المملوك] احترز به عن الجنين الحر فدية الجنين الحر المسلم إذا انفصل ميتا بالجناية غرة عبد أو أمة ثبت ذلك من قضائه A رواه الشيخان ويشترط بلوغها نصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم وهي قيمة خمس من الإبل لأن عمر Bه قوم الغرة خمسين دينارا وكذا علي وزيد Bهما ولا مخالف لهم ولأنها دية تقدرت كسائر الديات فقدرت بأقل أرش ورد من الشرع وهو الموضحة ولا ترد الأنملة فإن فيها ثلاثة وثلثا فإن ديتها مقدرة بالإجتهاد وا أعلم .

فرع صاح على صبي غير مميز على طرف سطح أو نهر أو بئر فارتعد وسقط ومات منه وجبت الدية قطعا ولا قصاص على الراجح ولو كان على وجه الأرض ومات من الصيحة فلا ضمان على الراجح لأن الموت به غاية البعد والمجنون والمعتوه الذي يعتريه الوسواس والنائم والمرأة الضعيفة كالصبي الذي لا يميز وشهر السلاح والتهديد الشديد كالصياح ولو صاح على بالغ على طرف سطح ونحوه فلا ضمان على الراجح والمراهق المتيقظ كالبالغ وإن صاح على صغير فزال عقله وجب الضمان وا أعلم .

فرع ابتع شخص إنسانا بسيف فهرب وألقي نفسه من الخوف في نهر أو من شاهق عال أو في بئر فهلك فلا ضمان لأن الهارب هو الذي باشر هلاك نفسه قصدا والمباشرة مقدمة على السبب فلو لم يعلم بالمهلك فوقع بلا قصد بأن كان أعمى أو في ظلمة أو في ليل وجب على الطالب الضمان ولو انخسف به سقف في هربه وجب الضمان على الراجح ونص عليه الشافعي والعراقيون ولو كان المطلوب صبيا أو مجنونا فألقى نفسه في بئر ونحوه فهل يضمن الطالب ؟ يبنى على أن عمدها خطأ أو عمد وإن قلنا إن عمدهما عمد فهما كالبالغ وإن قلنا خطأ وجب الضمان وا أعلم .

فرع سلم الصبي إلى سباح ليعلمه السباحة فغرق وجبت فيه دية شبه العمد على الصحيح كما لو ضرب المعلم الصبي للتأديب فهلك ولو ختن الحجام فأخطأ فأصاب الحشفة وجب الضمان وتحمله العاقلة لأن قطع ما لم يؤذن له فيه وا أعلم .

فرع كناسة البيت وقشور البطيخ ونحوهما إذا طرحها في موات فهلك بها إنسان أو تلف بها مال فلا ضمان وإن طرحها في الطريق فحصل بها تلف وجب الضمان على الصحيح وبه قطع الجمهور وقيل لا ضمان للعادة وقيل إن ألقاها في متن الطريق ضمن وإن ألقاها في منعطف لا ينتهي

إليه المارة غالبا فلا ضمان فعلى الصحيح شرط الضمان أن يكون الذي يعثر بها جاهلا أما إذا أمشي عليها قصدا فلا ضمان كما لو نزل في البئر العدوان فزلق ولو رش الماء في الطريق فزلق به إنسان أو بهيمة نظر إن رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن المارة فلا ضمان وإن كان لمصلحة نفسه وجب الضمان قال الرافعي : ويجيء فيه الوجه المذكور في طرح القشور ولو جاوز القدر المعتاد في الرش قال المتولي : وجب الضمان قطعا كما لو بل الطين في الطريق فإنه يضمن ما تلف به ولو بنى على باب داره دكة فتلف بها إنسان أو دابة وجب الضمان وكذا الطواف إذا وضع متاعه في الطريق فتلف به شئ لزمه الضمان بخلاف ما لو وضعه على طرف حانوته وا أعلم قال :