

درر الحکام شرح مجلة الأحكام

@ 545 إلى الصّحّة ببارتفاع الجّهالة بتحميل ما هو
المُعْتَادُ (مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ) . جَاءَ مِنْ دُونِ تَعْيِينِ مِقْدَارِ
الْحَمْلِ لِأَنَّهُ إِذَا عَيَّنَ الْمِقْدَارَ يَجْرِي ذَلِكَ عَلَى مَا سَيَأْتِي فِي
شَرْحِ الْمَادَّةِ (559) مِنْ التَّصْفِيَّاتِ . - * * * * (الْمَادَّةُ 556)
لَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ ضَرْبُ دَابَّةٍ الْكَرَاءِ مِنْ دُونِ إِذْنِ صَاحِبِهَا
وَلَوْ ضَرَبَهَا وَتَلَفَتْ بِسَبَبِهِ ضَمِنَ . لَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ عِنْدَ
أَبِي حَنِيفَةَ ضَرْبُ دَابَّةٍ الْكَرَاءِ مِنْ دُونِ إِذْنِ صَاحِبِهَا أَصْلًا
لَأَنَّهُ يُمَكِّنُ لِلرَّكَّابِ أَنْ يَجْعَلَهَا تُسْرِعُ فِي مَسِيرِهَا مِنْ دُونِهِ .
وَإِنْ ضَرَبَهَا مِنْ دُونِ إِذْنِ وَعَطِيتْ ضَمِنَ قِيمَتَهَا . مَثَلًا لَوْ
اسْتَكْرَى أَحَدٌ حِمَارًا لِيُحْضِرَ عَلَيْهِ حَاطِبًا مِنْ مَحَلٍّ فَضَرَبَهُ
فَوَقَعَ وَتَلَفَ ضَمِنَ قِيمَتَهُ (الْأَنْهَارُ) . كَذَلِكَ لَيْسَ
لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَكْبِجَ الدَّابَّةَ بِاللِّجَامِ لِإِقْفَافِهَا فَلِإِنْ
كَبَحَهَا وَعَطِيتْ ضَمِنَ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 602 ' الْكِفَايَةُ ') .
وَالْكَبْجُ هُوَ أَنْ يَجْذِبَهَا لِنَفْسِهِ لِإِقْفَافِهَا فَلَا تَجْرِي .
لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسُوقَ الدَّابَّةَ حَسَبَ الْمُعْتَادِ وَإِذَا سَاقَهَا
بِمَا يُخَالِفُ الْمُعْتَادَ بِالْعُنْفِ وَالشَّدَّةِ وَعَطِيتْ لَزِمَهُ
الضَّمَانُ بِالْإِجْمَاعِ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 702) رَدُّ الْمُحْتَارِ
وَالْبَزْازِيَّةُ وَالْهَنْدِيَّةُ) . وَلِلْمُسْتَأْجِرِ عِنْدَ الْإِمَامَيْنِ
ضَرْبُ الدَّابَّةِ الضَّرْبُ الْمُعْتَادَ وَإِذَا تَجَاوَزَ الضَّرْبُ الْمُعْتَادَ
لَزِمَهُ الضَّمَانُ بِرَأْسِ تَفَاقٍ لِأَنَّ التَّعَارُفَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ
مُطْلَقِ الْعَقْدِ لِأَنَّ الْمُعَرُوفَ عُرُوفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا وَرُبَّمَا
لَا تَنْقَادُ الدَّابَّةُ إِلَّا بِهِ ؛ فَيَكُونُ الْإِذْنُ ثَابِتًا مِنْهُ بِالْعُرْفِ
وَالْمُتَعَارِفُ يَدْخُلُ تَحْتَ الْمُطْلَقِ فَكَانَتْ هَالِكَةً بِالْمَأْذُونِ
فِيهِ فَلَا يَضُمُّهُ (الزَّيْلَعِيُّ وَالْهَدَايَةُ وَالْكِفَايَةُ) . وَبِمَا
أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ أَفْتَى بِهِ فَقَدْ رَجَّحَتْهُ الْمَجْلَّةُ
وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى . سَلَّمْنَا أَنَّهُ حَاصِلٌ بِالْإِذْنِ لَكِنْ
الْإِذْنُ فَيَا يَنْدَفِعُ الْمَأْذُونُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ إِذَا

يَتَحَقَّقُ السَّوْقُ بِدُونِهِ وَهُوَ لِلْمُتَبَالِغَةِ فَيَتَقَيَّدُ بِوَصْفِ
السَّلامَةِ كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ بِوَجْهِهِ الْإِلْحَاقِ بِهِ أَيْ لِلْمُرُورِ
فِي الطَّرِيقِ مِنْ حَيْثُ حُصُولِ الْمَنْفَعَةِ بِذَلِكَ الْفِعْلِ لِلْفَاعِلِ لَا
بِغَيْرِهِ . وَذَلِكَ لِأَنَّهُ إِنْ أُبِيحَ لَهُ الصَّرَبُ هَهُنَا إِنْمَاءً أُبِيحَ
لِمَنْفَعَةِ نَفْسِهِ لَا لِحَقِّ الْمَالِكِ فَإِنَّ حَقَّ الْمَالِكِ فِي الْأَجْرِ
يَتَقَرَّرُ بِدُونِهِ وَمِثْلُهُ يَتَقَيَّدُ بِشَرْطِ السَّلامَةِ كَالرَّامِي إِلَى
الصَّيْدِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أُذِنَ الْمَالِكُ بِهِ نَصًّا فَإِنَّ فَعْلَهُ بِعَدِّ
الْإِذْنِ كَانَ كَفِعْلِ الْمَالِكِ وَهَذَا إِذَا ضَرَبَهُ ضَرْبًا يُضَرِبُ مِثْلَهُ
أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ بِهِ هَذِهِ الْمَثَابَةُ فَيَضُمَّنُ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهُ
غَيْرُ دَاخِلٍ تَحْتَ الْعَقْدِ لَا نَصًّا وَلَا عُرْفًا (الْهَدَايَةُ
وَالْكَفَايَةُ وَالْعَيْنَايَةُ) . - * * * * - (الْمَادَّةُ 557) لَوْ أُذِنَ
صَاحِبُ دَابَّةِ الْكِرَاءِ بِضَرْبِهَا فَلَا يَسْ لِلْمُسْتَأْجِرِ إِلَّا الصَّرَبُ
عَلَى الْمَوْضِعِ الْمُعْتَادِ وَإِنْ ضَرَبَهَا عَلَى غَيْرِ الْمَوْضِعِ
الْمُعْتَادِ مَثَلًا لَوْ كَانَ الْمُعْتَادُ ضَرْبُهَا عَلَى عَرَفِهَا وَضَرَبَهَا
عَلَى رَأْسِهَا وَتَلَفَّتْ يَلْزَمُ الصَّامَانُ . أَيْ أَنَّهُ لَوْ أُذِنَ صَاحِبُ
دَابَّةِ الْكِرَاءِ الْمُسْتَأْجِرَ بِضَرْبِهَا فَلَا يَسْ لِلْمُسْتَأْجِرِ إِلَّا
الصَّرَبُ عَلَى الْمَوْضِعِ . الْمُعْتَادِ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (36))
وَحِينَئِذٍ لَوْ عَطِيبَتْ فَلَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (91)) .
وَإِنْ ضَرَبَهَا عَلَى غَيْرِ الْمَوْضِعِ الْمُعْتَادِ وَلَوْ بِمُوجِبِ كَأَنَّهُ
ضَرَبَهَا عَلَى رَأْسِهَا وَالْمُعْتَادُ ضَرْبُهَا عَلَى عَرَفِهَا وَعَطِيبَتْ
لَزِمَهُ الصَّامَانُ بِخِلَافِ مَا إِذَا أُذِنَ الْمَالِكُ نَصًّا وَصَرَّاحَةً
بِالصَّرَبِ عَلَى ذَلِكَ الْعُضْوِ الَّذِي لَمْ يُعْتَدِ الصَّرَبُ عَلَيْهِ .
وَحِينَئِذٍ لَوْ عَطِيبَتْ الدَّابَّةُ لِضَرْبِهَا عَلَيْهِ فَلَا يَلْزَمُهُ
الصَّامَانُ لِأَنَّ ضَرْبَهُ بِعَدِّ الْإِذْنِ كَضَرْبِ الْمَالِكِ . فَكَمَا أَنَّ
الْمُؤْجِرَ لَا يَضُمَّنُ فِيمَا لَوْ عَطِيبَتْ الدَّابَّةُ بِضَرْبِهِ
فَالْمُسْتَأْجِرُ لَا يَضُمَّنُ فِيمَا لَوْ ضَرَبَ الدَّابَّةَ بِإِذْنِهِ وَعَطِيبَتْ
لِأَنَّ الْإِذْنَ وَالْإِجَازَةَ تَوْكِيلُ (الْبَزْازِيَّةُ وَالْهَنْدِيَّةُ فِي
الْبَابِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرِينَ وَالْكَفَايَةُ وَالْهَدَايَةُ) . - * * * *