

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 81 @ كَذَلِكَ لَوْ دَلَّ شَخْصٌ لِمَصَّاءَ عَلَى مَالٍ لِأَخْرَ لِيَسْرَقَهُ
فَسَرَقَهُ اللَّصُّ فَلَيْسَ عَلَى الدَّالِّ ضَمَانٌ وَإِنْ نَسَمَا الضَّمَانُ عَلَى
اللَّصِّ . كَذَلِكَ لَوْ فَتَحَ أَحَدُ بَابِ دَارِ آخَرَ وَفَكَ فَرَسَهُ مِنْ
قِيُودِهِ فَجَاءَ لِمَصُّ وَسَرَقَ الْفَرَسَ فَالضَّمَانُ عَلَى السَّارِقِ . كَذَلِكَ
لَوْ أَمْسَكَ شَخْصٌ بِآخَرَ وَجَاءَ ثَالِثٌ فَاغْتَصَبَ مَا مَعَ الرَّجُلِ مِنْ
النُّقُودِ فَالضَّمَانُ عَلَى الْمُغْتَصِبِ الْمُبَاشِرِ لِاسْتِلَابِ الْمَالِ دُونَ
الْآخِرِ الْمُتَسَبِّبِ بِذَلِكَ . أَمَّا إِذَا كَانَ السَّبَبُ مَا يَقْضِي
مُبَاشَرَةً إِلَى التَّلَافِ فَيَتَرْتَّبُ الْحُكْمُ عَلَى الْمُتَسَبِّبِ . مِثَالُ
ذَلِكَ لَوْ تَمَّاسَكَ شَخْصَانِ فَأَمْسَكَ أَحَدُهُمَا بِلِيَّاسِ الْآخِرِ فَسَقَطَ
مِنْهُ شَيْءٌ كَسَاعَةِ مِثْلًا فَكُسِرَتْ فَيَتَرْتَّبُ الضَّمَانُ عَلَى الشَّخْصِ
الَّذِي أَمْسَكَ بِلِيَّاسِ الرَّجُلِ رَغْمًا مِنْ كَوْنِهِ مُتَسَبِّبًا وَالرَّجُلِ
الَّذِي سَقَطَتْ مِنْهُ السَّاعَةُ مُبَاشِرٌ ؛ لِأَنَّ السَّبَبَ هُنَا قَدْ أَوْضَى
إِلَى التَّلَافِ مُبَاشَرَةً دُونَ أَنْ يَتَوَسَّطَ بَيْنَهُمَا فِعْلٌ فاعِلِ آخَرَ .
كَذَا لَوْ شَقَّ شَخْصٌ زِقًّا مَمْلُوءًا زَيْتًا أَوْ قَطَعَ حَبًّا مُعَلَّقًا
بِهِ فَنَدِيلٌ فَتَلَفَ الزَّيْتُ الَّذِي فِيهِ فَيَتَرْتَّبُ الضَّمَانُ عَلَيْهِ
وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ كَوْنِهِ مُتَسَبِّبًا فَسَقَطَ ؛ لِأَنَّ فِعْلَ الشَّقِّ
وَفِعْلَ الْقَطْعِ سَبَبَانِ نَشَأَ عَنْهُمَا التَّلَافُ مُبَاشَرَةً . ()
مُسْتَثْنَايَاتُ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ) لَوْ دَلَّ مُودِعٌ لِمَصَّاءَ عَلَى مَكَانِ
الْمُودِعَةِ الَّتِي أُودِعَتْ عِنْدَهُ فَسَرَقَهَا اللَّصُّ فَالضَّمَانُ عَلَى
الْمُودِعِ الْمُتَسَبِّبِ لِتَقْصِيرِهِ بِحِفْظِ الْمُودِعَةِ وَذَلِكَ بِمُقْتَضَى
الْمَادَّةِ (787) وَاللَّصُّ بِمَا أَنْزَّهُ مُبَاشِرٌ وَيَتَرْتَّبُ الضَّمَانُ
عَلَيْهِ حَسَبَ هَذِهِ الْمَادَّةِ فَيَحِقُّ لِلْمُودِعِ أَنْ يَرْجِعَ بِالضَّمَانِ
عَلَيْهِ أَيْضًا . كَذَلِكَ الْقَضَاءُ هُوَ مِنْ مُسْتَثْنَايَاتِ هَذِهِ الْمَادَّةِ
وَإِضَاحُ ذَلِكَ هُوَ أَنْزَهُ إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ بِعَدِّ
أَنْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِمُقْتَضَاهَا يَتَرْتَّبُ الضَّمَانُ عَلَى الشُّهُودِ
الْمُتَسَبِّبِينَ دُونَ الْحَاكِمِ الْمُبَاشِرِ مَعَ أَنْزَهُ بِمُقْتَضَى هَذِهِ
الْمَادَّةِ كَانَ مِنَ الْوَاجِبِ أَنْ يَكُونَ الضَّمَانُ عَلَى الْحَاكِمِ دُونَ

الشُّهُودِ وَقَدْ ذَهَبَ الْإِمَامُ الشَّافِعِيُّ إِلَى هَذَا الرَّأْيِ تَمَسُّكًا
 بِهِذِهِ الْقَاعِدَةَ ، وَوَجْهُهُ اسْتِثْنَاءُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ هُوَ أَنْزَهُ
 لَمَّا كَانَ الْحَاكِمُ مُجْبِرًا عَلَى الْحُكْمِ بَعْدَ أَدَاءِ الشُّهُودِ
 الشَّهَادَةَ وَتَحَقُّقِهِ مِنْ عَدَالَتِهِمْ وَيَأْتِيهِمْ فِيمَا لَوْ امْتَنَعَ
 عَنْهُ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْمُكْرَهِ عَلَى الْحُكْمِ ، وَالشُّهُودُ هُمْ
 الْمُكْرَهُونَ لَهُ عَلَى ذَلِكَ ، وَلَوْ وَجَبَ الضَّمَانُ عَلَى الْحَاكِمِ
 لَامْتَنَعَ النَّاسُ عَنْ تَقْلِيدِ الْقَضَاءِ ، وَفِي ذَلِكَ مَا فِيهِ مِنْ
 اخْتِلَالِ الْأُمُورِ ، فَقَدْ تَرْتَّبَ الضَّمَانُ عَلَى الشُّهُودِ وَهُمْ
 الْمُتَسَيِّبُونَ دُونَ الْحَاكِمِ الْمُتَبَاشِرِ . (الْمَادَّةُ 91) : الْجَوَازُ
 الشَّرْعِيُّ يُنَافِي الضَّمَانَ هَذِهِ الْقَاعِدَةُ مَا أُخُوذَةُ مِنَ الْمَجَامِعِ
 ، وَيُفْهَمُ مِنْهَا أَنْزَهُ لَوْ فَعَلَ شَخْصٌ مَا أُجِيزَ لَهُ فِعْلُهُ شَرْعًا
 وَنَشَأَ عَنْ فِعْلِهِ هَذَا ضَرَرٌ مَا فَلَا يَكُونُ ضَامِنًا لِلْخَسَارَةِ
 النَّاشِئَةِ عَنْ ذَلِكَ ، مِثَالٌ : لَوْ حَفَرَ إِنْسَانٌ فِي مِلْكِهِ بَيْتًا
 فَوَقَعَ فِيهِ حَيَوَانٌ رَجُلٍ وَهَلَكَ لَا يَضْمَنُ حَافِرُ الْبَيْتِ شَيْئًا ؛
 لِأَنَّ تَصَرُّفَ الْمَرْءِ بِمِلْكِهِ غَيْرٌ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ ،
 أَمَّا لَوْ تَلَفَ الْحَيَوَانُ فِي بَيْتِ حَفَرِهِ شَخْصٌ فِي الطَّرِيقِ الْعَامِّ
 بَدُونِ إِذْنِ وَلِيِّ الْأَمْرِ أَوْ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ أَوْ فِي الْمِلْكِ
 الْمُشْتَرَكِ فَيَلْزَمُ حِينَئِذٍ ضَمَانُهُ ؛ لِأَنْزَهُ لَا يَحْرِقُ لِأَحَدٍ أَنْ
 يَحْفَرَ