الاستذكار

الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه "الموطأ"
من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار

ما على ظهر الأرض - بعد كتاب الله
أصح من كتاب مالك
"الإمام الشافعي"

تصنيف

ابن عبد البر
الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله
ابن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي
٣٦٨هـ ٤٦٣هـ

لقد كان أبو عمر بن عبد البر من بحور العلم
واشتهر فضله في الأقطار "الحافظ الذهبي"

يطبع لأول مرة كاملاً في ثلاثين مجلداً
بالفهارس العلمية عن خمس نسخ خطية عزيزة

المجلد الخامس والعشرون

وثق أصوله وخرج نصوصه ورقمها وقنن مسائله وصنع فهارسه

الدكتور/ عبد المعطي أمين قلعجي

دار قتيبة للطباعة والنشر
دمشق - بيروت

دار الوعي
حلب - القاهرة

٣٧٧٦١ - فَقالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصحابُهُ : إِذَا رَكِبَ رَجُلٌ دَابَّةً فِي طَرِيقٍ ، ضَمِنَ مَا أَصَابَتْ بِيَدَيْها وَرِجْلَيْها ، أَوكَدمَتْ ، أَو خَبَطَتْ ، إِلا النَّفحةُ بِالرِّجْلِ ، وَالنَّفحةُ بِالذَّنَبِ ، فَإِنَّهُ لا يضمنُها ،

٣٧٧٦٢ - وَكُلُّ مَاضمنَ فِيهِ الرَّاكبُ ، ضمنَ فِيهِ القَائِدُ ، وَالسَّائِقُ ، إِلا أَنَّ الكَفَّارَةَ عَلَى الرَّاكِبِ ، وَلَيْسَ عَلَى السَّائِقِ ، وَالقَائِدِ كَفَّارَةٌ .

٣٧٧٦٣ - وَقالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا كَانَ الرَّجُلُ رَاكِباً عَلَى دَابَّةٍ ، فَما أَصَابَتْ بِيَدَيْها وَرِجْلَيْها ، أَو فِيها ، أَوذَنَبِها ، مِنْ نَفسٍ أَوجرحٍ ، فَهُوَ ضَامِنٌ ؛ لأَنَّ عَلَيهِ مَنْعُها ، فِي تِلْكَ الحَالِ مِنْ كُلِّ مَايتلفُ بِهِ شَيئاً .

٣٧٧٦٤ - قالَ : وَكَذَلِكَ إِذا كَانَ سَائِقاً ، أَو قَائِداً ،

٣٧٧٦٥ - وَكَذَلِكَ الإِبلُ المُقْطرةُ بِالبَعِيرِ ؛ لأَنَّهُ قَائِدٌ لَها .

٣٧٧٦٦ - وَقالَ الشَّافعيُّ : لا يَصِحُّ فِي الحَدِيثِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : « الرِّجلُ جُبارٌ» ؛ لأَنَّ الحُفَّاظَ لَمْ يَحْفَظُوهُ .

٣٧٧٦٧ - **قال أبو عمر** : قَدْ ذَكَرْنا فِي « التَّمهيدِ » طُرُقَ الحَدِيثِ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَنَّهُ قَالَ : «الرِّجْلُ جُبَارٌ» .

٣٧٧٦٨ - وَقالَ ابْنُ شُبرمَةَ ، وَابْنُ أَبي لَيْلَى : يضمنُ مَا أَتْلَفَتْ الدَّابَّةُ بِرِجْلِها ، إِذَا كَانَ عَلَيْها ، أَوقَادَها ، أَو سَاقَها ، كَما يضْمنُ مَا أَتْلَفَتْ بَغَيْرِ رِجْلِها .

٣٧٧٦٩ - كَقَوْلِ الشَّافِعِيِّ سَواء .

٣٧٧٧٠ - وَقالَ الأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ فِي هَذَا الحَدِيثِ كَقَوْلِ مَالِكٍ : لايَضمنُ مَا أَصَابَتِ الدَّابَّةُ بِرِجْلِها مِنْ غَيْرِ صُنْعِهِ ، وَيضمنُ مَا أَصَابَتْ بِيَدِها وَمُقدمِها ،

إذا كَانَ رَاكِباً عَلَيْها ، أو قَائِداً لَها ، أو سَائِقاً .

٣٧٧٧١ - وَذكرَ ابْنُ وهْبٍ ، عَنْ يُونُسَ وَابْنِ أبي ذِئْبٍ ، عَنِ ابن شِهَابٍ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ قَادَ هَدْيَهُ ، فَأَصَابَتْ طَيْراً ، فَقَتَلَتْهُ ، فَقَالَ : إِنْ كَان يَقُودُها أو يَسُوقُها ، حَتَّى أَصَابَتِ الطَّيْرَ فَقَدْ وَجَبَ عَلَيهِ جَزَاءُ مَاقَتَلَتْ ، وإِنْ لَمْ يَكُنْ يَقُودُها ، ولَا يَسُوقُها ، فَلَيْسَ عَلَيهِ جَزاءُ مَا أَصَابَتْ .

٣٧٧٧٢ - وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ : كَانُوا لا يضمنونَ مِنَ النَّفحةِ ، وَيضمنُونَ مِنْ رد العنانِ .

٣٧٧٧٣ - وَقَالَ شريحٌ ، وَحَمَّادٌ : لا يضمنُ النَّفحة ، إلا أَنْ ينخسَ .

٣٧٧٧٤ - **قال أبو عمر** : هَذَا كَقَوْلِ مَالِكٍ ، وَقَدْ رَوى سُفْيانُ بْنُ حسينٍ الوَاسطيُّ ، عَنِ الزُّهريِّ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : رسُولُ اللَّهِ ﷺ : « الرِّجلُ جُبارٌ »(١) .

إلا أَنَّهُ لَمْ يَروِهِ عَنِ الزُّهريِّ إلا سُفْيانُ بْنُ حسينٍ الوَاسطيُّ .

٣٧٧٧٥ - وَقَدْ أَشْبَعْنا هَذَا البَابَ فِي « التَّمْهِيدِ »(٢) .

٣٧٧٧٦ - وَقَالَ دَاوُدُ ، وَأَهْلُ الظَّاهِرِ : لاضَمانَ عَلَى أَحَدٍ فِي جرحِ العجماءِ ؛ بِرِجْلٍ أَومُقدمٍ ، وَلا عَلَى حال ؛ لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَعلَ جرْحَها جُباراً ، إلا أن

(١) أخرجه أبو داود في الديات ، ح (٤٥٩٢) ، باب في الدابة تنفح برجلها (٤ : ١٩٦) . والنسائي في العارية (في سننه الكبرى رواية ابن حيريه) على ماجاء في تحفة الأشراف (١٠ : ١٠) .
وفسره أبو داود ، قال : « الدابة تضرب برجلها وهو راكب » .
ورواه الدارقطني في السنن (٣ : ١٥٢ ، ٧٩) عن أبي هريرة و (٣ : ١٧٩) عن ابن مسعود ، وعن هزيل بن شرحبيل .

(٢) انظر التمهيد (٧ : ١٩-٣٥) .

يَحْمِلَها عَلَى ذَلِكَ ، أَو يُرْسِلَها عَلَيهِ ، فَتَكُونُ حِينَئِذٍ كَالآلَةِ ، وَيَلْزَمُهُ ضَمانُ مَا أَفْسَدَ بِجِنَايَةِ نَفْسِهِ ، وَلا يضْمنُ إلا القَاصِدُ إِلَى الإِفْسَادِ دُونَ السَّبَبِ فِي ذَلِكَ ، إِلا أَنْ يُجْمِعُوا عَلَى أَمْرٍ ، فَيسلمُ لَهُ .

٣٧٧٧٧ – قَالَ مَالِكٌ : وَالأمر عِندَنَا فِي الذي يَحْفِرُ الْبِئْرَ عَلَى الطَّرِيقِ ، أَوْ يَرْبِطُ الدَّابَّةَ ، أَوْ يَصْنَعُ أَشْبَاهَ هذَا عَلَى طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ ، أَنَّ مَا صَنَعَ مِنْ ذلِكَ مِمَّا لا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَصْنَعَهُ عَلَى طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ ، فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا أُصِيبَ فِي ذلِكَ مِنْ جَرْحٍ أَوْغَيرِهِ ، فَمَا كَانَ مِنْ ذلِكَ عَقْلُهُ دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ فَهُوَ فِي مَالِهِ خَاصَّةً ، وَمَا بَلَغَ الثُّلُثَ فَصَاعِداً ، فَهُوَ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَمَاصَنَعَ مِنْ ذلِكَ مِمَّا يَجُوزُلَهُ أَنْ يَصْنَعَهُ عَلَى طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ ، فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيهِ ، وَلاَغُرْمَ ، وَمِنْ ذلِكَ، الْبِئْرُ يَحْفِرُهَا الرَّجُلُ لِلْمَطَرِ ، وَالدَّابَّةُ ، يَنْزِلُ عَنْهَا الرَّجُلُ لِلْحَاجَةِ ، فَيَقِفُهَا عَلَى الطَّرِيقِ ، فَلَيْس عَلَى أَحَدٍ فِي هذَا غُرْمٌ[1] .

٣٧٧٧٨ – **قال أبو عمر** : ثَبَتَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ : «والبِئْر جُبَارٌ» . يَعْنِي أَنَّ مَنْ وَقَعَ فِي البِئْرِ ، فَدَمُهُ هَدَرٌ وَلَيْسَ عَلَى حَافِرِها فِيهِ شَيْءٌ .

٣٧٧٧٩ – وَكَذَلِك لَوَ وَقَعَتْ فِي البِئْرِ دَابَّةٌ لأَحَدٍ ، إِلا أَنَّ ذَلِكَ عَلَى مَا قَالَهُ مَالِكٌ – رَحِمهُ اللَّهُ – إِذا حَفَرها فِي مَوْضِعٍ لَهُ حَفْرُها فِيهِ ، وَلَمْ يَكُنْ بِالحَفْرِ لَهَا فِي ذَلِكَ المَوْضِعِ مُتَعَدِّياً، وَذَلِكَ أَنْ يَحْفِرَها فِي مَا يَمْلِكُهُ مِنَ الأَرْضِ ، وَلاضَرَرَ فِيهِ عَلَى غَيْرِهِ ، أَو فِي مَالا ملْكَ لأَحَدٍ فِيهِ ، وَلا يضرُّ بِأَحَدٍ ، وَنَحو هَذا .

٣٧٧٨٠ – وَقَالَ ابْنُ القَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : لَهُ أَنْ يحدثَ فِي الطَّرِيقِ بِئْراً لِلْمَطَرِ ، وَالمِرْحاضُ يُحفِرُهُ إِلَى جَانِبِ حَائِطِهِ وَالميزابُ والظُّلَّةُ ، وَلا يضمنُ مَا عطبَ بِذَلِكَ .

---

(١) الموطأ : ٨٦٩ ، والموطأ برواية أبي مصعب (٢٣٤٢) .