

المبسوط

قال - هB - رجل رمى صيدا في الحل وهو في الحل فأصابه في الحرم كان عليه الجزاء لأنه من جنايته وهو قول " أبي حنيفة " C تعالى فيما أعلم ومعنى هذا التعليل أن ذهاب السهم حتى وصل إلى الصيد كان بقوة الرامي وهو مباشر لذلك الفعل حتى يستوجب القصاص به إذا رمى إلى مسلم عمدا فقتله وإنما أصابه بعد ما صار صيد الحرم فكان هو قاتلا صيد الحرم بفعله فيلزمه الجزاء وهو بخلاف ما لو أرسل كلبه على صيد في الحل فطارد الكلب الصيد حتى قتله في الحرم حيث لا يضمن قال : لأن هذا ليس من جنايته ومعنى هذا أن طرد الكلب الصيد فعل أحدثه الكلب فلا يصير المرسل به جانبا على صيد الحرم وحقيقة المعنى في الفرق أن الرامي مباشر لما يصيبه سهمه وفي مباشرة الفعل لا فرق بين أن يكون متعديا وبين أن يكون غير متعد فيما يلزمه من الجزاء ألا ترى أن من رمى سهمًا في ملك نفسه فأصاب مالا أو نفسا كان ضامنا له فأكثر ما في الباب هنا أنه في أصل الرمي لم يكن متعديا وهذا لا يمنع وجوب الجزاء عليه عند مباشرته فأما مرسل الكلب متسبب لإتلاف ما يأخذه الكلب لا مباشرة حتى لا يلزمه القصاص بحال والمتسبب إذا كان متعديا في تسببه كان ضامنا وإذا لم يكن متعديا لا يكون ضامنا كمن حفر بئرا في ملك نفسه وهنا هو غير متعد في إرسال الكلب على صيد في الحل فلهذا لا يلزمه الجزاء .

قال وإن زجر الكلب بعد ما دخل في الحرم فانزجر وأخذ الصيد فعليه جزاؤه استحسانا وفي القياس لا يلزمه شيء لأن الأخذ من الكلب يكون محالا على أصل الإرسال دون الزجر ألا ترى لو أن مسلما أرسل كلبه على صيد فزجره مجوسي فانزجر حتى أخذ الصيد حل تناوله وأصل الإرسال هنا لم يكن جناية فوجود الزجر بعد ذلك كعدمه وجه الاستحسان أنه في هذا الزجر متسبب لأخذ الصيد وهو متعد في هذا التسبب ثم أصل الإرسال هنا ما انعقد تعديا وكان ذلك في حكم الزجر كالمعدوم أصلا وهو نظير القياس والاستحسان الذي ذكره في كتاب الصيد أن الكلب المعلم إذا انبعث على أثر الصيد من غير إرساله فزجره صاحبه فانزجر حتى أخذ الصيد إنما يحل تناوله استحسانا بخلاف ما إذا أرسله مجوسي ثم زجره مسلم لأن أصل الإرسال هناك كان معتبرا فيحال الحكم عليه دون الزجر .

قال ولو أرسل كلبا في الحرم على ذئب فأصاب صيدا في الحرم لم يكن عليه شيء لأنه غير متعد في هذا التسبب فإن إرسال الكلب على الذئب مباح له فلهذا لا يوجب عليه الضمان وإن أخذ الكلب الصيد بخلاف ما إذا رمى إلى ذئب فأصاب صيدا لأنه مباشر فلا يعتبر فيه معنى التعدي ولكن قتل الصيد في الحرم خطأ موجب للضمان كقتله عمدا وكذلك لو أرسل حلال كلبا

على صيد في الحل فذهب الكلب إلى صيد في الحرم فقتله لم يكن عليه جزاء كما لو دخل الصيد الذي أرسله عليه في الحرم فقتله فيه .

قال ولو أرسل المجوسي كلبا على صيد في الحرم فزجره مسلم محرم فانزجر فقتل الصيد كان على المحرم جزاؤه لأن زجر المحرم لا يكون دون دلالة على الصيد والمحرم يضمن الصيد بالدلالة فبالزجر أولى ولا يؤكل ذلك الصيد لا لزجر المحرم فإن حرمة الصيد تثبت به كما تثبت بالدلالة ولكن لأن أخذه محال به على أصل الإرسال والمرسل كان مجوسيا .

قال ولو نصب شبكة للصيد فأصاب الصيد فعليه جزاؤه لأنه متعد في هذا التسبب ولو نصبها لذئب أو سبع آذاه وابتدأه فوقع فيه صيد لم يكن عليه شيء لأنه غير متعد في هذا التسبب وهو قياس نصب الفسطاط من المحرم على ما سبق .

قال محرم دل محرما على صيد وأمره بقتله وأمر المأمور ثانيا بقتله فقتله كان على كل واحد منهم جزاء كامل لأن كل واحد منهم جان على الصيد بما صنع القاتل بالمباشرة والأمر الثاني بدلالة القاتل عليه والأمر الأول بإعلامه الأمر الثاني بمكان الصيد حتى أمر به غيره فكانوا جميعا ضامنين وهذا لأن فعل المأمور الثاني كفعل أمره ولو قتل الأمر الثاني وجب الجزاء به على الأمر الأول فكذلك إذا أمر به غيره حتى قتله وجزاء الصيد في حق المحرم لا يتجزأ فلهذا كان على كل واحد من الثلاثة جزاء كامل قال ولو أخبر محرم محرما بصيد فلم يره حتى أخبره به محرم آخر فلم يصدق الأول ولم يكذبه ولكن طلب الصيد فقتله كان على كل واحد منهم جزاؤه لأن كل واحد منهم جان فيما صنع وهذا بخلاف ما إذا أكذب الأول فإن هناك لا يلزمه الجزاء لأنه بتكذيبه إياه انتسخ حكم دلالة فلم يكن قتل الصيد بعد ذلك محالا به على دلالة الأول وإنما كان محالا به على دلالة الثاني فأما إذا لم يصدقه ولم يكذبه لم ينتسخ حكم دلالة .

قال محرم أرسل محرما إلى محرم فقال إن فلانا يقول لك إن في هذا الموضع صيدا فذهب فقتله كان على المرسل والرسول والقاتل الجزاء لأن كل واحد منهم متعد فيما صنع فإن القاتل إنما تمكن من قتل الصيد بإرسال المرسل وتبليغ الرسول فلهذا ضمن كل واحد منهم الجزاء .

قال وإذا جاوز الميقات حلالا ثم أحرم بالحج ففاته الحج سقط عنه دم الوقت عندنا ولم يسقط عند " زفر " C تعالى لأن الدم بمجاوزة الميقات صار واجبا عليه فلا يسقط بفوات الحج كما لو وجب عليه الدم بالتطيب أو لبس المخيط لا يسقط عنه ذلك بفوات الحج ولكننا نقول لما فاته الحج وجب عليه القضاء وهو للقضاء يحرم من الميقات فينعدم به المعنى الذي لأجله يلزمه الدم وهو أداء الحج بإحرام بعد مجاوزة الميقات بخلاف سائر الدماء لأن وجوب ذلك عليه بما ارتكب من المحظورات ولا ينعدم ذلك بفوات الحج وعلى هذا لو جامع قبل الوقوف حتى فسد حجه سقط عنه دم الوقت عندنا لأن القضاء وجب عليه فإذا عاد للقضاء يحرم من الميقات

فانعدم به المعنى الذي لأجله كان يلزمه الدم .

قال وإذا جاوز الميقات حلالا ثم أحرم بالحج ففاته الحج سقط عنه دم الوقت عندنا ولم يسقط عند " زفر " C تعالى لأن الدم بمجاوزة الميقات صار واجبا عليه فلا يسقط بفوات الحج كما لو وجب عليه الدم بالتطيب أو لبس المخيط لا يسقط عنه ذلك بفوات الحج ولكننا نقول لما فاته الحج وجب عليه القضاء وهو للقضاء يحرم من الميقات فينعدم به المعنى الذي لأجله يلزمه الدم وهو أداء الحج بإحرام بعد مجاوزة الميقات بخلاف سائر الدماء لأن وجوب ذلك عليه بما ارتكب من المحظورات ولا ينعدم ذلك بفوات الحج وعلى هذا لو جامع قبل الوقوف حتى فسد حجه سقط عنه دم الوقت عندنا لأن القضاء وجب عليه فإذا عاد للقضاء يحرم من الميقات فانعدم به المعنى الذي لأجله كان يلزمه الدم .

قال وكذلك من جاوز الميقات غير محرم ثم أتى وقتا آخر فأحرم منه أجزاءه ولا شيء عليه لأن اتيانه وقتا آخر بمنزلة رجوعه إلى الميقات والإحرام عنده للأصل الذي قلنا إن من حصل في ميقات فأحرامه يكون من ذلك الميقات سواء كان من أهل ذلك الميقات أو لم يكن وإنما أحرم بالحج من ميقاته فهذا لا يلزمه الدم .

قال وإذا جاوز الميقات حلالا ثم أحرم بالحج ففاته الحج سقط عنه دم الوقت عندنا ولم يسقط عند " زفر " C تعالى لأن الدم بمجاوزة الميقات صار واجبا عليه فلا يسقط بفوات الحج كما لو وجب عليه الدم بالتطيب أو لبس المخيط لا يسقط عنه ذلك بفوات الحج ولكننا نقول لما فاته الحج وجب عليه القضاء وهو للقضاء يحرم من الميقات فينعدم به المعنى الذي لأجله يلزمه الدم وهو أداء الحج بإحرام بعد مجاوزة الميقات بخلاف سائر الدماء لأن وجوب ذلك عليه بما ارتكب من المحظورات ولا ينعدم ذلك بفوات الحج وعلى هذا لو جامع قبل الوقوف حتى فسد حجه سقط عنه دم الوقت عندنا لأن القضاء وجب عليه فإذا عاد للقضاء يحرم من الميقات فانعدم به المعنى الذي لأجله كان يلزمه الدم .

قال وإن دل محرم على صيد رجلا وهو يعلم به ويراه فقتله لم يكن على الدال شيء لأن تمكن القاتل من قتل الصيد لم يكن بدلالته فقد كان متمكنا منه قبل دلالته .

قال محرم استعار من محرم سكيئا ليذبح بها صيدا فأعاره إياه فذبح الصيد فلا جزاء على صاحب السكين ويكره له ذلك أما الكراهة بالاعانة على المعصية بما أعطاه من الآلة وأما حكم الجزاء فأكثر مشايخنا يقولون تأويل هذه المسألة أنه إذا كان مع المحرم القاتل سلاح يقتل بذلك السلاح الصيد فحينئذ لا يلزم الجزاء على من أعطي السكين لأنه وإن لم يعطه كان متمكنا من قتله فإذا لم يكن تمكنه بما أعطى لا يجب عليه الجزاء كما لا يجب الجزاء على الدال إذا كان للمدلول علم بمكان الصيد فأما إذا لم يكن مع المحرم القاتل ما يقتل به الصيد ينبغي أن يجب الجزاء على هذا المعير لأن التمكّن من قتل الصيد كان بإعارته السكين وإلى هذا

أشار في السير الكبير والأصح عندي أنه لا يجب الجزاء على المعير للسكين على كل حال لوجهين : .

أحدهما أن الصيد مأخوذ المستعير قبل إعاره السكين منه وكان قد تلف معنى الصيدية بأخذ المستعير إياه حكما وبقتله حقيقة فأما إعاره السكين ليس بإتلاف معنى الصيدية عليه لا حقيقة ولا حكما بخلاف الدلالة فإنه إتلاف لمعنى الصيدية من وجه حين أعلم بمكانه من لا يقدر الصيد على الامتناع منه فإن امتناع الصيد ممن يقدر على الامتناع منه يكون بجناحه ومن لا يقدر على الامتناع منه يكون بتواريه عن عينه فإذا أعلمه بمكانه صار متلفا معنى الصيدية حكما .

والثاني أن الإعارة تتصل بالسكين لا بالصيد فإنها صحيحة وإن لم يكن هناك صيد ولا يتعين استعماله في حق قتل الصيد بخلاف الإشارة إلى قتل الصيد فإنها متصلة بالصيد ليس فيها فائدة أخرى سوى ذلك ولا يتم ذلك إلا بصيد هناك فلهذا يتعلق وجوب الجزاء بها