. @ 24 @

والمسألة غامضة المأخذ بعيدة الغور ولعلمائنا فيها ثلاثة طرق بيناها في مسائل الخلاف .

أقواها طريق منشأ غور .

وقال الجوني الضمان إنما يجب في الشريعة بأحد ثلاثة أشياء إما بإتلاف مباشر كالقتل أو بتلف تحت يد عادية كما لو مات الحيوان في يد الغاصب أو بسبب يتعلق بالفاعل كحفر البئر في جهة التعدي ولم يوجد ها هنا شيء من ذلك فبطل تعلق الجزاء به .

وعول من أوجب الجزاء بقول النبي في حديث أبي قتادة المتقدم هل أشرتم هل أعنتم وهذا يدل على وجوب الجزاء لو أشار أو أعان عليه .

قلنا إنما يدل على تحريم ذلك فأما على وجوب الجزاء فلا $ المسألة الثانية عشرة $.

اختلف علماؤنا في الحيوان الذي يكون في البر والبحر هل يحل صيده للمحرم لأنه من حيوان البحر أم لا يحل لأنه من حيوان البر على قولين ولذلك اختلف الصدر الأول .

والصحيح منعه لأنه تعارض فيه دليلان دليل تحليل ودليل تحريم فغلبنا دليل التحريم احتياطا وا عز وجل أعلم $ المسألة الثالثة عشرة $.

قال أبو يوسف ما أخرج من اللؤلؤ والعنبر من البحر يخمس وهو مذهب عمر لأن البحر شبيه البر وقسيمه ونظيره إذ الدنيا بر وبحر فنقول فائدة أخرجت من الباطن فوجب فيه الخمس أصله الركاز أو لأنه أحد قسمي المخلوقات الأرضية فجاز أن يجب حق ا فيما يوجد في باطنه أصله الركاز والتعليل للبحر .

ودليلنا ما روى عن ابن عباس أنه قال لا زكاة في العنبر إنما هو شيء يقذفه البحر ولأنه من فوائد البحر فلا يجب فيه حق أصله السمك