في باب اتلاف البهائم لا ان تلف بانفلاته غيره اي مركوبه اتفاقا وان فرط اخذا من كلام الخادم ويؤيده بل يصرح به ما مر في انفلات الجارحة
وفرق في الخادم بين هذا وما مر في انحلال الكلب بتقصيره بان نحو الكلب جارح بطبعه فصار كالسهم بخلاف البعير ونحوه فانه لما لم يكن كذلك
لم ينسب فعله اليه فلم يفترق الحال بين انفلاته بتقصيره وغيره لكنه ينتقض بما مر في انفلات الجارحة التي حملها فالاولى ما تقدم من الفرق بين انفلات
المحلولة والمربوطة ويختص الضمان بالراكب وان كان معه سايق وقايد على الراجح من وجهين في المجموع من غير ترجيح لكن رجحه غيره اخذا
مما صححوه من ان اليد له دونهما وكلام الشيخين في الضمان باتلاف البهيمة يدل عليه ويزول ملكه اي المحرم عنه اي عن الصيد وساير اجزائه باحرامه
ان لم يتعلق به حق لازم كرهن واجارة وفارق دخول الحلال به الحرم فانه لا يزول به كما ياتي مع منافاة الحرم للاصطياد كالاحرام لان الاحرام
مانع قام بذات المحرم فنافى بقاه في ملكه لان فيه ترفها لا يليق بالمحرم بخلاف الدخول به الحرم فانه لم يقم بسببه بذات الداخل مانع ينافي بقاه
في ملكه اذ المنافي لحرمة الحرم ايجاد الاصطياد فيه لا بقا الملك عند دخوله فيلزمه في التفريع بالفا وفيه اذ زوال الملك لا يقتضي لزوم الارسال
كما هو جلي فالاولى عطف غيره بالواو ارساله بعد الاحرام بان يرفع يده عنه حسا وحكما فيطلقه ان حضر والا فليرسل من ... لانه لا يراد
للدوام فيحرم استدامته كاللباس قال الرافعي وكالطيب اي بان احرم وفي يده طيب او وهو جالس عليه خلافا لما في ما فيه من ندب تطيبه للاحرام وحل
استدامته بخلاف النكاح فانه يراد للدوام ولا يكفي مجرد ارساله بل لا بد من ارساله في محل يامن عليه وان تحلل خلافا لمن وهم فنقل
الاتفاق على ان لا يلزمه ارساله بعد تحلله وان اول بانه مبني على القول بعدم وجوب الارسال الذي اطنب في الانتصار له جماعة
وانما لم يعد الملك بامساكه حتى حل لحرمة الامساك فلا يرتفع اللزوم بالتعدي بامساكه ومن ثم لو قتله بعد التحلل ضمنه
كما في المجموع قال لانه ضمنه باليد في الاحرام فلا يزول الضمان الا بالارسال ونظير ذلك ما لو حكم حاكم بهدم بنا ذمي
اعلاه على مسلم فباعه لمسلم فانه لا تزول به وجوب الهدم وفارق من امسك خمرا غير محترمة حتى تخللت فانه لا يلزمه اراقتها
بانها انتقلت من حال الى حال واسلام كافر بعد ان ملك مسلما فانه لا يومر بازالة ملكه عنه لزوال المانع بان باب الاحرام
اضيق من ذاك ومن ثم امتنع على المحرم وضع يده على الصيد حتى بالوديعة بخلاف الكافر في العبد المسلم الا قبله فلا يلزمه لعدم
وجود السبب لكنه اولى اذ لو احرم وهو في يده ومات ضمنه وان لم يتمكن من ارساله لتفريطه بابقايه عليه اذ كان يمكنه ارساله قبل الاحرام
كما في الروضة واصلها قال الاسنوي لزوم الجزا بموته قبل امكان الارسال مشكل مع قوله لا يجب تقديم الارسال وينبغي الجزم بعدم الضمان
اذ لم يوجد منه اتلاف ولا تقصير ويؤيده عدم الضمان فيما اذا نذر التضحية بمعينة فماتت يوم النحر قبل الامكان انتهى واجيب بانه لما ادام
.. يجب عليه تقديم ذلك لكنه ينسب لنوع تقصير حيث لم يقدمه على احرامه مع امكان تقديمه ونظير ذلك الزام الصلاة لمن جن بعد مضي ما يسعها

من وقتها

من وقتها دون نحو الوضوء مع انه لا يجب عليه تقديم الوضوء على الوقت لكن لما كان يمكن تقديمه كان تركه تقصيرا فكذا هنا بل هذا اولى بالالزام
من ذاك لان هذا اقدم على الاحرام باختياره فكان من حقه ان يقدم ارساله لانه داخل في ما يزيل الملك عنه حتى يتهيا له فعلم بطلان قول
الاسنوي ان هذه الدعوى من غير دليل وانه لا جامع بين ما نحن فيه ومسئلة النذر المذكورة لوضوح الفرق المذكور فانه هنا يمكنه تقديم
الارسال على الاحرام فكان كالوضو في مسئلة المجنون وثم لا يمكنه تقديم التضحية على الوقت فكان كتقديم التيمم فيها وقد قالوا لا بد من مضي
زمن يسعه لانه لا يمكن تقديمه اشار اليه لكن جمع منهم الزين العراقي كما نقله ولده ابو زرعة عنه على انا لو فرضنا ان ما حكياه عن المذهب
مشكل لم يسع لاحد الجسور على ترجيح خلافه فكيف بالجزم بخلافه لا سيما وقد ظهر ان الحق ما قالاه وانه لا اشكال فيه بوجه
ومن ثم جرى عليه في المجموع ونقل الزركشي عن الاصحاب وجهه بان ضمان الصيد من باب خطاب الوضع ولهذا ضمنه الناسي وبانه مضمون عليه
فلم يتوقف ضمانه على التمكن من الرد كالعارية والمغصوب وقضيته ما ذكر انه لو عن له الاحرام وبينه وبينه مسافة تحيل العادة بسببها عدم
تمكنه من ارساله بنفسه او نايبه لم يضمنه وهو محتمل واذا زال ملكه عنه لا غرم له اذا قتل اي قتله غيره ومن اخذه من المحلين
ولو قبل ارساله ملكه لانه بعد لزوم الارسال صار مباحا ومن ثم لو اخذه مرسله بعد تحلله ملكه ايضا ولا يملك المحرم بقبول الموهوب وهبة
وعاريته وصية وديعة من كل ذلك بعوض او مجانا فان فعل شيا مما يقتضي التملك لم يملكه بناء على انه لا يملكه ... بالاحرام لانه اذا امتنع من ادامته
فاولى ان يمنع من ابتدايه ولخبر الصحيحين ان الصعب بن جثامة بفتح الجيم رضي الله عنه اهدى للنبي صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا فرده عليه
فلما راى ما في وجهه قال انا لم نرده عليك الا انا حرم وظاهره ان الحمار كان حيا وعليه البخاري كمالك وغيره وهو ظاهر استدلال اصحابنا قال في
المجموع وهذا تاويل باطل مردود بروايات في مسلم منها رجله ومنها عجزه يقطر دما ومنها شقه ومنها عضو من لحم صيد قال والصواب انه انما اهدى
بعض لحم صيد لا كله وقوله حمارا وحشيا مجاز عن بعضه ورده صلى الله عليه وسلم له عليه لانه علم منه او من حاله انه اصطاده له صلى الله عليه وسلم
لم يقف عليه حينئذ ومن ثم علل رده عليه بانه محرم وصح انه اهدي للنبي صلى الله عليه وسلم عجز حمار وهو بالجحفة فاكل منه واكل القوم فتعين ان الواقعة
مختلفة وانه انما اكل منه لانه لم يصده له ورده عليه لانه صاده له وهذا يؤيد رد النووي المذكور فتارة جاءه به حيا فرده عليه ففيه دليل
لقول اصحابنا لا يجوز للمحرم قبول هبة الصيد وتارة جاءه بلحمه فلم ياكل منه لما مر وتارة اكل منه لانه علم انه لم يصد له وفي كلام البيهقي
ما يدل على تعدد الواقعة كما ياتي في حديث ابي قتادة ما له تعلق بذلك واذا لم يملكه فليس له قبضه فان قبضه المحرم ولو بوديعة
او استعارة من حلال لا هبة ووصية ولم يرسله حتى تلف او اتلفه بيده فالقيمة واجبة لمالكه لا ان تلف بيد الوديع بلا تفريط
لان يده يد امانة والجزا لحق الله تعالى وانما لزمته مع القيمة لاختلاف الجهة وقد الغز الامام ابن الوردي بذلك فقال

٤٣٧
بلغ
بخلاف من طرا عليه الجنون فانه لم يشعر بالسبب المانع له قبل هجومه غلبه صح

Copyright © King Saud University