عليه مع قول مالك في المشهور عنه انه يلزمه الضمان
فالاول مخفف على المخصوص والثاني مشدد عليه فرجع
الامر الى مرتبتي الميزان ولكل من القولين وجه
ومن ذلك قول ابي حنيفة انه لو طلع انسان في بيت
انسان فرماه ففقأ عينه لزمه الضمان مع قول الشافعي
واحمد انه لا ضمان وقول مالك في روايتيه كالمذهبين
فالاول مشدد والثاني مخفف والثالث محتمل لكل منهما
فرجع الامر الى مرتبتي الميزان ووجه حمل الاول على
اطلاع اهل الدين والورع ممن لا يتوقع منه اطلاعه
كثيرا فيتنبه لغفلته ووقوع مثله في النظر الى ما حرم الله تعالى
وحمل الثاني على من كان بالضد من ذلك فلا ضمان في
فقء عينه زجرا له عن مثل ذلك ومن ذلك قول
مالك واحمد ان الامام لو ضرب في حد فمات المحدود او
افضى الى هلاكه فلا ضمان على الامام مع قول الشافعي من
جملة تفصيل له انه ان مات في حد الشرب وكان جلده
باطراف النعال والثياب لم يضمنه الامام قولا واحدا
وان كان ضربه بالسوط فلاصحابه في ذلك وجهان اصحهما
لا ضمان عليه وحكى ابن المنذر عن الشافعي ان الامام ان
ضرب بالنعال واطراف الثياب ضربا لا يجاوز الاربعين
فمات فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة على الامام وان
ضربه اربعين سوطا فمات فديته على عاقلة الامام
دون بيت المال فالاول مخفف على الامام والثاني
مفصل على اختلاف النقل فرجع الامر الى مرتبتي الميزان
ووجه الاول ان ذلك الضرب مشروع فالتلف غير
مضمون كنظيره الحدود فانه باذن من الشارع ووجه

الثاني

٤٢

٤١٠

الثاني من شقي التفصيل في حد الشرب كونه مما لا يقتل
غالبا ووجه ما قاله اصحاب الشافعي من عدم الضمان
وان كان ضربه بالسوط كون ذلك مأذونا فيه من الشارع
وكذلك القول في اول شقي التفصيل الذي حكاه ابن
المنذر ووجه الوجه الثاني من وجهي اصحاب الشافعي
كون الاربعين سوطا ربما يقتل غالبا وانما كان على
عاقلة الامام الدية دون القصاص لان الضرب
مأذون فيه ولان منصبه يجل عن مثل ذلك وانا
لو اوجبنا القود على الامام لقلبنا الموضوع في تحجيرنا عليه
مع ما في ذلك من انتهاك حرمته في عيون العامة فتضعف
شوكته ولم يبلغنا ان اماما قتل في اقامة الحد على
مستحقه ابدا ومن ذلك قول الائمة الثلاثة انه
لا ضمان على ارباب البهائم فيما اتلفته نهارا اذا لم يكن
معها صاحبها واما ما اتلفته ليلا فضمانه عليه مع قول
ابي حنيفة انه لا يضمن الا ان يكون معها صاحبها راكبا
او قائدا او سائقا او يكون قد ارسلها سواء كان ليلا او
نهارا فالاول فيه تخفيف بالشرط الذي ذكره والثاني
فيه تشديد بالشرط الذي ذكره كذلك فرجع الامر الى
مرتبتي الميزان ووجه عدم الضمان في الشق الاول في
كلام الائمة الثلاثة جريان العادة في ارسال البهائم
نهارا ومنه يعلم توجيه الضمان فيما اتلفته ليلا ووجه
الشق الاول من كلام ابي حنيفة كونه معها راكبا او قائدا
او سائقا ووجه الثاني منه تعديه بالارسال فلذلك
عمم الحكم في عدم تخصيصه ذلك في ليل او نهار ومن
ذلك قول ابي حنيفة انه لو اتلفت الدابة شيئا وصاحبها

جامعة الملك سعود
Copyright © King Saud University
Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)