وحرم عليكم صيد البر خرجت العين عن كونها محلا للتملك كما في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم بخلاف ما اذا
اضيفت الحرمة الى الفعل اذ لا يثبت الحرمة لعين الشي بل لغيره كما في اكل مال الغير مثل قوله تعالى ولا تاكلوا
قوله فصار كما اذا اشترى الخمر يعني اذا اشترى المسلم الخمر لا يملكها فاذا استهلكها آخر فلا ضمان عليه لانها
حرام بعينها لقوله عليه الصلاة والسلام حرمت الخمر لعينها فكذا اذا ارسل صيد الحرم لان الصيد حرام عليه لعينه
فلا يجب الضمان قوله فان قتله محرم آخر في يده يعني على كل واحد منهما جزاؤه اي في يد المحرم يعني ان قتل كصيد
الذي في يد المحرم محرم آخر يجب الجزاء على كل واحد من الآخذ والقاتل اما القاتل فظاهر وعليه الجزاء لقوله تعالى
فجزاء مثل ما قتل من النعم واما الآخذ فلانه اخذ الصيد ولم يرده فصار ضامنا فهل يرجع الآخذ بما ضمن على
القاتل قال في الكتاب يرجع عندنا استحسانا والقياس ان لا يرجع وهو قول زفر رحمه الله تعالى لان الدعوى لو تثبت
لا يخلو من الامور الثلاثة اما ان يكون باعتبار ملك العين او باعتبار قيامه مقام المالك او باعتبار
لزوم الضمان عليه فالاول فاسد لان المحرم لا يحل تملكه للصيد وكذا الثاني لان قيام الضامن مقامه
انما يصح اذا كان الاول مالكا وليس بمالك لما قلنا فلا يتوهم مقامه ولا وجه الى الثالث ايضا لان لزوم
الضمان على الاول كان ثابتا قبل القتل غاية ما في الباب انه تاكيد بالقتل ولا منافاة فلما انتفت الوجوه
الثلاثة انتفى الرجوع ولنا ان ضمان العين اذا لم يثبت به ملك العين لا يمنع ملك بدله كما اذا غصب
المدبر رجل فقتله آخر في يد الغاصب يرجع الغاصب بما ضمن على المتلف فكذا هنا وانما قلنا انه ضمان
العين لان ضمان الصيد مقدر بالعين كضمان المال والصيد في نفسه محل للتملك وانما خرج عن محليته
التملك بسبب الاحرام فصار مستحق العين تقديرا ولان الضمان كان على شرف السقوط عن الآخذ
بان خلاه او انفلت عن يده فلما قتله الثاني قرر الضمان على الاول واكده فالتاكيد شبيه بالايجاب فيرجع
بما ضمن على القاتل كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا بيانه ان الطلاق قبل الدخول منصف للمهر
بالنص لكنه دائر على شرف السقوط لانه يحتمل بارتداد المراة وتمكينها ابن زوجها والشهود اكدوا
ذلك فاذا رجعوا عن الشهادة رجع الزوج بنصف المهر الذي وجب عليه بالطلاق قبل الدخول عليهم فكذا
هنا لان تاكيد الضمان حصل بالقتل ولان اخذ الصيد انما صير علة لوجوب الجزاء اذا اتصل بالقتل
والا فلا والقتل جعل الاخذ علة فصار القتل علة العلة فاضيف حاصل الضمان الى علة العلة كما
في غاصب الغاصب اذا اتلف العين في يد الغاصب يستقر حاصل الضمان على غاصب الغاصب وان كان
المغصوب منه الاول مخيرا في التضمين واورد على ما قلنا اذا غصب مسلم خمر ذمي فاتلفها مسلم
آخر حيث لا يرجع الاول على الثاني لان الخمر ليس بمحل للتملك للمسلم لذاته لفسادها وخبثها بخلاف الصيد
فانه ليس بمحل للتملك لا لذاته بل لمانع الاحرام لانه لا فساد ولا خبث في ذات الصيد فلولا الاحرام مانع
لم يكن خارجا عن محلية التملك فافترقا فافهم قوله عند اتصال الهلاك به اي بالاخذ فهو اي القاتل

فيكون

فيكون اي فيلوث القتل اليه اي الى القتل وهو علة العلة قوله فان قطع حشيش الحرم او شجره الذي ليس بمملوك
وهو مما لا ينبته الناس فعليه قيمته الا فيما جف منه اي ليس كل واحد منهما بمملوك اعني من الحشيش والشجر
والواو في وهو للحال اي والحال ان المقطوع مما لا ينبته الناس فعليه قيمته والضمير في قيمته الى الحشيش والشجر اي
قيمة المقطوع الا فيما جف منه استثناء من قوله فعليه قيمته يعني لا يجب عليه شي في قطع ما جف اي يبس
مما لا ينبته الناس اعلم ان المسلم ممنوع من اتلاف شجر الحرم وحشيشه لحق الشرع كما منع من اتلاف
صيده والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام ولا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها وجملة الكلام فيه ان ما كان من جنس
ما ينبته الناس كالزرع والحنطة والبقول والرياحين اذا قطعه في الحرم لا يكون مضمونا عليه لحق الحرم
ويضمن لصاحبه وما كان من جنس ما لا ينبته الناس كام غيلان فان انبته منبت فلا ضمان
لحق الحرم حيث ملكه بالانبات فصار كما ينبته الناس وان نبت بنفسه في ملك احد فعلى قاطعه
قيمته لحق الحرم لانه مما لا ينبته الناس وقد نبت بنفسه وقيمة اخرى لصاحب الارض لانه ملك لصاحب
الارض حيث نبت في ملكه وقال محمد في نوادر هشام في ام غيلان نبت في الحرم في ارض رجل
لصاحبه قطعه ولو قطعه فعليه لعنة الله تعالى وقال الغزالي في وجيزه في قطع الشجرة الكبيرة بقرة وفي الصغيرة
شاة وفيما دونها القيمة وفي التقييد لا يجب في النبات ضمان الى هذا لفظ الوجيز قوله لان حرمتهما
اي حرمة الحشيش والشجر وفي بعض النسخ حرمتها بافراد الضمير وتانيثه اي حرمة الشجرة قوله
ولا يجزي الصوم في هذه القيمة مدخل اي في قيمة شجر الحرم وحشيشه وهذا لانه ضمان المحل لا جزاء الفعل
كما في صيد الحرم قوله فكان من ضمان المحال اي فكان ضمان القيمة من ضمان المحل على ما بينا اشارة الى
ما ذكر في صيد الحرم اذا ذبحه الحلال بقوله والصوم لا يصلح جزاء لانه ضمان المحال وقد
مر تحقيقه ثمه قوله واذا قطعه مالكه كما في حقوق العباد اي اذا ادى القاطع قيمة الشجر الى الفقراء
ملك الشجر كما في حقوق الناس يعني اذا ادى الغاصب قيمة المغصوب الى المغصوب منه ملك المغصوب
ولا يقال في المقيس عليه يحصل المعاوضة وفي المقيس لا يحصل لانا نقول يحصل المعاوضة في المقيس
ايضا لان الفقير نائب عن الله تعالى وقد ملك المعوض فيملك القاطع المعوض وهو الشجر قوله و
يكره بيعه بعد القطع اي بيع الحشيش او الشجر قال لانه ملكه بسبب محظور وفيه نظر لانه لا يملكه بمجرد القطع
وكان من حق الكلام ان يقول ويكره بيعه بعد اداء القيمة قوله بخلاف الصيد يعني لا يجوز بيع الصيد
بعد اداء القيمة اصلا ويجوز بيع الشجر والحشيش مع الكراهة قوله والفرق ما نذكر اي اراد به ما ذكره
بعد صفحة عند قوله واذا باع المحرم الصيد او ابتاعه فالبيع باطل قوله والذي ينبته الناس عادة عرفناه
غير مستحق للامن ولكن لان الناس يزرعون في الحرم ويحصدون من عهد النبي صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا من غير نكير من احد قوله ولان المحرم المنسوب الى الحرم اي الذي يحرم قطعه هو الشجر
الذي ينسب الى الحرم وانما يكون النسبة الى الحرم على الكمال اذا لم ينسب الى غير الحرم بانبات احد فاذا نسب الى غيره
بالانبات لم يكن قطعه حراما لعدم الكمال في النسبة قوله وما لا ينبت عادة اذا انبته انسان التحق

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)