

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الصَّيْدِ وَالذَّبَائِحِ

إِمْلَاءٌ مِنْ كِتَابِ أَشْهَبَ وَمِنْ اخْتِلَافِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَهْلِ الْمَدِينَةِ
بَابُ صِفَةِ الصَّائِدِ مِنْ كَلْبٍ وَغَيْرِهِ وَمَا يَحِلُّ مِنَ الصَّيْدِ وَمَا يَحْرُمُ

قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «كُلُّ مُعَلَّمٍ مِنْ كَلْبٍ وَفَهْدٍ وَنَمْرٍ وَغَيْرِهَا مِنَ
الْوَحْشِ وَكَانَ إِذَا أُشْلِيَ اسْتَشْلَى وَإِذَا أَخَذَ حَبْسَ وَلَمْ يَأْكُلْ فَإِنَّهُ إِذَا فَعَلَ هَذَا مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ
فَهُوَ مُعَلَّمٌ وَإِذَا قَتَلَ فَكُلْ مَا لَمْ يَأْكُلْ».

قال الماوردي: والأصل في إباحة الصيد الكتاب والسنة وإجماع الأمة.

قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا
يُنْتَلَى عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ١] وفي قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا
بِالْعُقُودِ﴾ فيه تأويلان:

أحدهما: أنها العقود التي يتعاقدها الناس بينهم من بيع، أو نكاح، أو يعقدها
المرء على نفسه من نذرٍ أو يمين [وهذا قول ابن زيد].

والثاني: أنها العقود التي أخذها الله تعالى على عباده، فيما أحله لهم وحرمه
عليهم، وأمرهم به، ونهاهم عنه [وهذا قول ابن عباس].

والعقد أوكد من العهد؛ لأن العقد ما كان بين اثنين، والعهد قد ينفرد به الإنسان
في حق الله وحق نفسه.

وفي ﴿بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ﴾ تأويلان:

أحدهما: أنه أجنة الأنعام التي توجد ميتة في بطون أمهاتها إذا ذبحت، وهذا قول
ابن عباس [وابن عمر].

والثاني: أنها وحشي الأنعام من الظباء وبقر الوحش، وجميع الصيد، وهذا قول
أبي صالح. وفي تسميتها «بهيمة» تأويلان:

أحدهما: لأنها أبهمت عن الفهم والتمييز.

والثاني: أنها أبهمت عن الأمر والنهي.

وفي قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرُ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ١] يريد به جميع الوحشي من صيد البر يحرم في الحرم، والإحرام، وفي قوله تعالى: ﴿أَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ تأويلان:

أحدهما: في الحرم، وقول ابن عباس.

والثاني: في الإحرام، وهو قول أبي صالح ﴿إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ﴾ تأويلان: أحدهما: يقضى ما يريد عفو وانتقام.

والثاني: يأمر بما يريد من تحليل وتحريم، وهذه أعم آية في إباحة الأنعام والصيد في حالي تحليل وتحريم.

وقال الله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعاً لَكُمْ﴾ [المائدة: ٩٦] يعني ما عاش فيه من سمكه وحيثانه وطعامه ﴿مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلنَّيَّارَةِ﴾ فيه تأويلان: أحدهما: مملوحة. والثاني: طافية.

﴿وَحُرْمٌ عَلَيْكُمْ صَيْدَ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا﴾ [المائدة: ٩٦]، فدل على إباحته لغير المحرم، كما قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢] وهذا وإن كان أمراً، وهو بعد حظر فدل على الإباحة دون الوجوب.

وقال تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ، قُلْ أَحَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ، وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلَّبِينَ﴾ [المائدة: ٤] وفي مراده بالطيبات تأويلان: أحدهما: ما استطبتموه من اللحمان سوى ما خص بالتحريم.

والثاني: أنه أراد بالطيبات الحلال، سماه طيباً، وإن لم يكن مستلذاً تشبيهاً بما يستلذ لأنه في الدين مستلذ.

﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلَّبِينَ﴾ [المائدة: ٤] يعني: وصيد ما علمتم من الجوارح، فأضمره؛ لدلالة المظهر عليه.

والجوارح: ما صيد به من سباع البهائم، والطيور، وفي تسميتها بالجوارح تأويلان:

أحدهما: لأنها تجرح ما صادت في الغالب.

والثاني: لكسب أهلها بها من قولهم: «فلان جارحة أهله» أي: كاسبهم.

قال الله تعالى: ﴿وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُمْ بِالنَّهَارِ﴾ [الأنعام: ٦٠] أي كسبتم.

وفي قوله تعالى: ﴿مُكَلَّبِينَ﴾ تأويلان:

أحدهما: أنها الكلاب وحدها، ولا يحل صيد غيرها، وهذا قول ابن عمر، والضحاك، والسدى.

والثاني: أن التكليل من صفات الجوارح من كلب وغيره، وفيه تأويلان: أحدهما: أنه الضرواة على الصيد، ومعناه: مُضْرِبِينَ عَلَيْهِ، وهذا قول ابن عباس.

والثاني: أنه التعليم، وهو أن يمسك، ولا يأكل.
ثم قال تعالى: ﴿تُعَلِّمُونَهُمْ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤] فيه تأويلان: أحدهما: ترسلوهن على ما أحله الله لكم دون ما حرمه عليكم.
والثاني: تُعَلِّمُونَهُمْ من طلب الصيد لكم مما علمكم الله من التأديب الذي علمكم، وهو تعليمه أن يستشلي إذا أُشْلِي، ويجب إذا دُعِيَ ويمسك إذا أخذ.
ثم قال تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤] فكان هذا نصاً في الإباحة وفي سبب نزول هذه الآية قولان:

أحدهما: ما رواه أبو رافع أن جبريل عليه السلام أراد الدخول على محمد رسول الله ﷺ فرأى كلباً، فرجع، وقال: «إِنَّا لَا نَدْخُلُ بَيْتاً فِيهِ كَلْبٌ».
قال أبو رافع، «فأمرني بقتل الكلاب، فقتلتها، فقالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا يَحِلُّ لَنَا مِنْ هَذِهِ الْأَمَّةِ الَّتِي أَمَرْتَ بِقَتْلِهَا؟ فَسَكَتَ حَتَّى نَزَلَتْ عَلَيْهِ هَذِهِ الْآيَةُ».
والثاني: أن زيد الخيل وفد على رسول الله ﷺ وقال له: «فِينَا رَجُلَانِ يُقَالُ لِأَحَدِهِمَا دَرِيْعٌ، وَالْآخَرُ يَكْنَى أَبُو دَجَانَةَ، وَلَهُمَا أَكْلَبٌ خَمْسَةٌ تَصِيدُ الطَّبَاءَ فَمَا تَرَى فِي صَيْدِهَا؟».

وحكى هشام عن ابن عباس أن أسماء هذه الكلاب الخمسة التي لدريع وأبي دجاجة: المختلس، وغلاب، وسهلب والغنيم والمتعاطى، فأنزل الله تعالى هذه الآية وأما السنة، فروى أبو سلمة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «مَنْ أَقْتَنَى كَلْباً إِلَّا كَلَبَ مَا شِئِيَ أَوْ صَيْدٍ أَوْ زَرْعٍ انْتَقَضَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِرَاطٌ».

وروى أبو إدريس الخولاني عن أبي ثعلبة الخشني قال: قال رسول الله ﷺ: «كُلُّ مَا رَدَّتْ عَلَيْكَ فَرَسُكَ وَكَلْبُكَ».

وروى عامر الشعبي عن عدي بن أبي حاتم قال: سألت رسول الله ﷺ فقلت: إِنَّا قَوْمٌ نَصِيدُ بِهِذِهِ الْكِلَابِ، فَقَالَ: إِذَا أُرْسِلَتْ كِلَابُكَ الْمُعَلَّمَةَ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ، فَكُلْ مَا أَمْسَكَ عَلَيْكَ، وَإِنْ قَتَلَ إِلَّا أَنْ يَأْكُلَ الْكَلْبُ، فَلَا تَأْكُلْ، فَإِنِّي أَخَافُ أَنْ يَكُونَ أَنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ، وَإِنْ خَالَطَهَا كِلَابٌ غَيْرَهَا، فَلَا تَأْكُلْ».

قَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنْ صَيْدِ الْبَارِئِيِّ، فَقَالَ: مَا أَمْسَكَ عَلَيْكَ، فَكُلْ. قَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنْ الصَّيْدِ إِذَا رَمَيْتُهُ، فَقَالَ: إِذَا رَمَيْتَ سَهْمَكَ، فَادْكُرْ اسْمَ اللَّهِ، فَإِنْ وَجَدْتَهُ قَدْ قَتَلْتَهُ، فَكُلْهُ إِلَّا أَنْ تَجِدَهُ قَدْ وَقَعَ فِي مَاءٍ، فَمَاتَ فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي الْمَاءُ قَتَلَهُ أَوْ سَهْمُكَ.

وَقَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنْ سَهْمِ الْمِعْرَاضِ، فَقَالَ: مَا أَصَابَ بِجِدِّهِ فَكُلْ، وَمَا أَصَابَ بَعْرَاضِهِ، فَهُوَ وَفِيرٌ. وهذا الحديث يستوعب إباحة الصيد بجميع أخته.

فصل: وإن ثبت إباحة الصيد جاز صيده بجميع الجوارح المعلمة من ضواري البهائم كالكلب والفهد والنمر، وكواسر الطير كالباري والصقر والعقاب والنسر، وهو قول الجمهور، وقال الحسن البصري، وإبراهيم النخعي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه: كل الصيد يجمعها إلا بالكلب الأسود البهيم.

وقال عبد الله بن عمر، مجاهد، والسدي: لا يحل إلا صيد الكلب وحده، ويحرم الاصطياد بما عداه؛ استدلالاً بقول الله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة: ٤]، واستدل الحسن برواية عبد الله بن مغفل قال: رسول الله ﷺ «لَوْلَا أَنَّ الْكِلَابَ أُمَّةٌ مِنَ الْأُمَمِ؛ لَأَمَرْتُ بِقَتْلِهَا، فَاقْتُلُوا مِنْهَا الْأَسْوَدَ الْبَهِيمَ».

وفيما قدمناه دليل على الفريقيين؛ ولأن ما وجدت فيه شروط التعليم جاز الاصطياد به، كالكلب الأبيض.

فصل: فإذا ثبت جواز الاصطياد بجمعها، فلا يخلو حال الصيد أن يدرك حياً أو ميتاً، فإن أدرك حياً قوياً الحياة، فلا اعتبار بصفة ما صاره من معلم أو غير معلم عن إرسال واسترسال، وهو حلال إذا ذكى، فإن فاتت ذكاته. حتى مات، فهو حرام، وإن أدرك الصيد ميتاً اعتبر في إباحة أكله تكامل خمسة شروط إذا تكاملت حل، وإذا لم تتكامل حرم:

أحدها: أن يسترسل الجارح عن أمر مرسله، فإن استرسل بنفسه لم يحل أكله؛ لقول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ فلم يحل ما أمسكه على نفسه.

والثاني: أن يكون المرسل مما تحل ذكاته، فإن كان ممن لا تحل ذكاته حرم؛ لأن إرساله كالذكاة.

والثالث: أن لا يغيب عن عين مرسله، فإن غاب عن عين مرسله لم يحل؛ لأنه قد يحدث بعد مغيبه ما يمنع من إباحته.

والرابع: أن لا يشركه في قتله من لا يحل صيده، وإن شركه فيه لم يحل.

والخامس: أن يكون الجارح المرسل معلماً: لقوله تعالى: ﴿تَعَلَّمُونَهُمْ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ﴾ فإن كان غير معلم لم يحل.

وتعليمه يكون بأربعة شروط :

أحدها : أن يستشلي إذا أشلي ، وهو أن يرسل ، فيسترسل .

والثاني : أن يجيب إذا دعي ، وهو أن يعود إذا طُلب ، ويُزجر إذا زجره .

والثالث : أن يحبس ما أمسكه ، لا يأكله .

والرابع : أن يتكرر ذلك منه مراراً حتى تصير له عادة ، ولا يصير بالمرة والمرة .
مُعَلِّمًا .

قال الحسن البصري : يصير بالمرة الواحدة معلماً .

وقال أبو حنيفة : يصير بالمرتين معلماً ؛ لأن الثانية من الإرسال فتصير عادة . وهذا فاسد ؛ لأن في تكامل التعليم غير مقنع في العرف ؛ ولأنه لا يمتنع أن يكون بسبب امتناعه في الأولى موجوداً في الثانية ، وإذا تكرر مع اختلاف أحواله زال ؛ ولأن مقصود التعليم هو أن ينتقل عن طبعه إلى اختيار مرسله ، وهو لا ينتقل عنه إلا بالمرون عليه ؛ فإن قيل : فقد عبر الشافعي عن إرساله بإشلائه ، وهذا خطأ في اللغة ؛ لأنه يقال : أشليت كلبى إذا دعوته ، وأشليته إذا أرسلته ، واستعمل الإشلاء في ضد معناه فعنه ثلاثة أجوبة :

أحدها : أنه من أسماء الأضداد يجوز استعماله في الأمرين .

والثاني : أنه يستعمل في الدعاء وحده ، لكنه دعاه إلى الصيد ، فجاز أن يكون مشلياً له ، كما لو دعاه إلى نفسه كما قال الشاعر .

أشليت غيري ، ومسحت عقبي

والثالث : أن الإشلاء هو الإغراء ، فبأي شيء أغراه كان مشلياً له ، كما قال الشاعر .

صَدَدْتُ وَلَمْ يَصُدُّنْ خَوْفًا لِرَيْبَةٍ وَلَكِنْ لِإِثْلَافِ الْمُحَرِّشِ وَالْمُشَلِّيِ
أي المغرى والله أعلم .

مسألة : قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : «فَإِنْ أَكَلَ فَلَا تَأْكُلْ فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى

نَفْسِهِ وَذَكَرَ الشَّعْبِيُّ عَنِ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ سَمِعَ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ «فَإِنْ أَكَلَ فَلَا تَأْكُلْ» (قَالَ) وَإِذَا جَمَعَ الْبَازِيَّ أَوْ الصَّقْرَ أَوْ الْعُقَابَ أَوْ غَيْرَهَا مِمَّا يَصِيدُ أَنْ يُدْعَى فَيَجِيبُ وَيَشْلَى فَيَطِيرُ وَيَأْخُذُ فَيَحْبَسَ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ فَهُوَ مُعَلِّمٌ فَإِنْ قَتَلَ فَكُلْ وَإِذَا أَكَلَ فَفِي الْقِيَاسِ أَنَّهُ كَالْكَلْبِ (قَالَ الْمُزَنِّيُّ) رَحِمَهُ اللَّهُ لَيْسَ الْبَازِيُّ كَالْكَلْبِ لِأَنَّ الْبَازِيَّ وَصْفُهُ إِنَّمَا

يُعَلِّمُ بِالطَّعْمِ وَبِهِ يَأْخُذُ الصَّيْدَ وَالكَلْبُ يُؤَدِّبُ عَلَى تَرْكِ الطَّعْمِ وَالكَلْبُ يُضْرَبُ أَدْبَاءً وَلَا يُمَكِّنُ ذَلِكَ فِي الطَّيْرِ فَهَمَّا مُخْتَلِفَانِ فَيُؤَكَّلُ مَا قَتَلَ الْبَازِيُّ وَإِنْ أَكَلَ وَلَا يُؤَكَّلُ مَا قَتَلَ الْكَلْبُ إِذَا أَكَلَ لِنَهْيِ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ» .

قال الماوردي: إذا أرسل الجارح المعلم على صيد، فقتله، ولم يأكل منه حل أكله؛ لقول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ .

وإن أكل الجارح من الصيد الذي قتله، ففي إباحة أكله قولان سواء كان من كواسب البهائم أو كواسر الطير:

أحدهما: وهو قوله في القديم - يحل أكله .

وبه قال من الصحابة عبد الله بن عمر، وسعد بن أبي وقاص وسلمان الفارسي .

ومن الفقهاء مالك، وأبو ثور، وداود .

والقول الثاني: وبه قال في الجديد لا يحل أكله .

وبه قال من الصحابة عبد الله بن عباس، وأبو هريرة .

ومن الفقهاء أهل العراق .

وقال أبو حنيفة، والمزني وهو مذهب الشعبي والنخعي أن ما كان من كواسب البهائم لم يحل أكله، وإن كان من كواسر الطير يعلم بالأكل ولا فرق بينهما عند الشافعي على القولين؛ لأمرين:

أحدهما: أن البازي يعلم بالأكل في مبادئ التعليم، وبالامتناع من الأكل عن استكمالها، ولو كان تعليمه بالأكل في الحالين، لما صح تعليمه إذا امتنع من الأكل، ولكان أكله منه شرطاً في إرادة أكله، وهذا مدفوع .

والثاني: أنه يعلم بالأكل من يد معلمه، ولا يعلم من أكل ما صاده .

وإذا لم يكن بينهما فرق على القولين، فإن قيل بقوله في القديم أنه يحل أن يؤكل ما أكل منه، فدليلة حديث أبي ثعلبة الخشني .

روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلاً أتى رسول الله ﷺ يقال له أبو ثعلبة، فقال: «يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي كِلَابًا مُكَلَّبَةً فَأَفْتِنِي فِي صَيْدِهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «أَنْ كَانَتْ الْكِلَابُ مُكَلَّبَةً، فَكُلْ مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكَ. قَالَ: ذِكِّي، وَغَيْرُ ذِكِّي؟ قَالَ ذِكِّي وَغَيْرُ ذِكِّي. قَالَ: وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ؟ فَقَالَ: وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ» . .

وروى أبو إدريس الخولاني عن أبي ثعلبة الخشني عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا

أَرْسَلَتْ كَلْبَكَ الْمُكَلَّبَ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ، وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ». فهذا نص.

ولأن ما حل أكله بفوات نفسه لم يحرم بحدوث أكله كالمذكي؛ ولأن ما حل من صيده إذا لم يأكل منه حل، وإن أكل منه، كما لو تركه بعد صيده، ثم عاد، فأكل منه؛ ولأنه لو أكل من غير صيده، وأكل غيره من صيده لم يحرم واحد منهما، فدل على أن الأكل لا يوجب التحريم.

وإن قيل بقوله في الجديد إن أكل ما أكل منه حرام، فدليلة قول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ وما إكل منه، فقد أمسكه على نفسه، لا على مرسله، ويدل عليه حديث عدي بن حاتم، وهو أثبت من حديث أبي ثعلبة الخشني أن النبي ﷺ قال: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ الْمُعَلَّمَّ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ، وَإِنْ قَتَلَ إِلَّا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ، فَلَا تَأْكُلْ». وهذا نص.

ولأن من شرط التعليم أن لا يأكل منه، وإذا أكل بان أنه غير معلم، فحرم؛ ولأن أكله وإن احتمل أمرين:

أحدهما: نسيان التعليم، فمحرم.

والثاني: لغلبة الجوع، فلا يحرم.

وجب عند تعارضهما أن يعاد إلى أصله في الحظر والتحريم كما لو اختلط مذكي بميته لم يحل الاجتهاد فيه؛ تغليباً للتحريم؛ ولأن الصيد الواحد لا يتبعض حكمه، فلما كان ما أكله قد أمسكه على نفسه، كذلك باقية، وما أمسكه على نفسه حرام.

فصل: فإذا تقرر توجيه القولين فيما أكل منه، فلا يختلف مذهب الشافعي أن ما تقدمه من صيده الذي لم يأكل منه حلال.

وقال أبو حنيفة: يحرم جميع صيده المتقدم بأكله من الصيد المستأخر؛ استدلالاً بأمرين:

أحدهما: أن الأكل إذا كان منافياً للتعليم دل حدوثة منه على تقدمه فيه، فصار صائداً لجميعه، وهو غير معلم كالشاهدين إذا شهدا، وهما عدلان في الظاهر، فلم يحكم الحاكم بشهادتهما ففسقا لم يحكم بها، وإن تقدمت على فسقهما؛ لأنها دليل على تقدم الفسق فيهما.

والثاني: أن التعليم ينقله عن طبعه، فإذا لم ينتقل عنه مع الآخر دل على أنه كان غيره منتقل مع الأول، وصار ترك أكله في الأول اتفاقاً لا تعليماً.

ودليلنا: قول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤] وقد أمسك

على مرسله بما تقدم فحل؛ لأن ما وجدت شروط الإباحة فيه لم يحرم تقدمها في غيره

كإسلام مرسله لو ارتد عنه بعدم إرساله لم يحرم ما صيد قبل رده؛ ولأنه قد حكم بتعليمه بما تكرر من ترك أكله، وحدوث الأكل منه يحتمل أن يكون لشدة جوع، ويحتمل أن يكون لحدوث نسيان ويحتمل أن يكون لأن تعليمه لم يستقر فلم يجز أن ينقض ما تقدم من لحكم بتعليمه بأمر محتمل يتردد بين حدوث وقدم، كالشاهدين إذا نفذ الحكم بشهادتهما، ثم حدث فسقهما لم يجز أن ينتقض به الحكم المتقدم؛ لجواز ترده بين حدوث وقدم؛ ولأن تركه الأكل شرط في التعليم كما أن استرساله إذا أرسل شرط فيه، ثم ثبت أنه صار يسترسل إن لم يرسل، ولا يسترسل إن أرسل لم يدل على تحريمه ما تقدم من صيده، وإن كان غير معلم فيه، كذلك حدوث الأكل.

وبتحرير هذه الأدلة تكون الأجوبة عما قدموه من الدليل.

فإن قيل: فإذا تعارض ما يوجب الحظر والإباحة، يغلب حكم الحظر على

الإباحة.

قيل: قد اختلف أصحابنا فيه، فمنهم من سوى بينهما واعتبر ترجح أحدهما

بدليل.

ومنهم من غلب الحظر، وهو قول الأكثرين، لكن يكون هذا فيما امتزج فيه حظر وإباحة. فأما ما لم يمتزج فيه الحظر والإباحة، فلا يوجب تغليب الحظر على الإباحة، كالأواني إذا كان بعضها بخساً، وبعضها طاهراً لم تمنع من الاجتهاد في الظاهر، وها هنا قد تميزت الإباحة في المتقدم على الحظر، في المستأجر، فلم يجز تغليب أحدهم على الآخر، وأثبت كل واحد من الحكمين في محله.

فصل: وإذا ولغ الكلب في دم الصيد لم يحرم أكله، وحرمة النخعي، وإجراه

معجى الأكل، وهذا فاسد من وجهين:

أحدهما: أن الدم خارج من الأباحة، فلم يعتقد منه التحريم كالغوث.

والثاني: أنه منفصل، فلم يوجد منه حكم متصل، والله أعلم.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَإِذَا أُرْسِلَ أَحَبَبْتُ لَهُ أَنْ يُسَمِّيَ اللَّهَ

تَعَالَى فَإِنْ نَسِيَ فَلَا بَأْسَ لَأَنَّ الْمُسْلِمَ يَذْبَحُ عَلَى اسْمِ اللَّهِ».

قال الماوردي: التسمية على الصيد والذبيحة سنّة، وليست بواجبة، فإن تركها

عامداً أو ناسياً، حل أكله.

وبه قال من الصحابة عبد الله بن عباس، وأبو هريرة.

ومن الفقهاء عطاء، ومالك.

وقال الشعبي، وداود، وابو ثور: التسمية واجبة، فإن تركها عامداً أو ناسياً حرم الأكل.

وقال سفيان الثوري، وأبو حنيفة، وأصحابه، وإسحاق بن راهويه: تجب مع الذكر، تسقط مع النسيان؛ فإن تركها عامداً حرم، وإن تركها ناسياً حل؛ استدلالاً بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكَرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ، وَإِنَّهُ لَفُسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١]، وهذا نص، وبقول النبي ﷺ لعدي وأبي ثعلبة الخشني: «إِذَا أُرْسِلْتَ كَلْبَكَ الْمُكَلَّبَ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ، فَكُلْ» فعلق الإباحة بشرطين، فلم يجز أن يتعلق بأحدهما؛ ولأنه لما كان من شرط الذكاة أن يكون المذكي من أهل التسمية، فحلت ذكاة المسلم والكتابي؛ لأنه من أهلها. ولم تحل ذكاة المجوسي، والوثني؛ لأنه ليس من أهلها، كانت التسمية أولى أن تكون من شرط الذكاة؛ لأنه حرمة أهلها بها.

وبعكسه لما لم تكن التسمية شرطاً في صيد السمك لم تكن من شرط صائده أن يكون من أهل التسمية من مجوسي ووثني كما حل صيد من كان من أهلها من مسلم وكتابي.

ودلينا قول الله تعالى: ﴿وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إِلَّا مَا رَزَقْتُمْ﴾ [المائدة: ٣]، فكان على عمومه، وإن قيل: فالتسمية هي الذكاة كان فاسداً من وجهين:

أحدهما: أن التسمية قول والذكاة فعل، فافترقا.
والثاني: أن النبي ﷺ سئل عن الذكاة، فقال: «فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ»، وقال تعالى: ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلْلٌ لَكُمْ﴾ [المائدة: ٥]، يعني ذبايحهم. والظاهر الغالب من أحوالهم أنهم لا يسمون عليها، فدل على إباحتها.

وروى البراء بن عازب عن النبي ﷺ أنه قال: «الْمُسْلِمُ يَذْبَحُ عَلَى اسْمِ اللَّهِ سَمَّى أَوْ لَمْ يُسَمَّ».

وروى أبو هريرة أن رجلاً قال: يا رسول الله أرأيت الرجل منا يذبح، وينسى أن يسمي الله تعالى، فقال: «اسْمُ اللَّهِ عَلَى قَلْبِ كُلِّ مُسْلِمٍ».

وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أن قوماً قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ قَوْمًا يَأْتُونَ بِلَحْمٍ لَا نَدْرِي أَذْكَرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا، فَقَالَ: «اذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ، ثُمَّ كُلُّوهُ».

وأباح الذبيحة من غير تسمية، والتسمية عند الأكل لا تجب فدل على أنها مستحبة.

وروى أبو العُشراء الدارمي عن أبيه أنه سأل رسول الله ﷺ عن المتردية من الإبل في بئر لا تصل إلى منحراها.
فقال: «وَأَبَيْكَ لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخْذِهَا أَجْزَأَكَ»، فعلق الإجزاء بالعقود دون التسمية. فدل على الإباحة.

وقال ﷺ: «مَا أَنْهَرَ الدَّمَ، وَفَرَى اللَّأُودَاجَ، فَكُلْ»؛ ولأن ما يوجد فيه فعل الذكاة، لم تحرم بترك التسمية كالناس؛ ولأن ما لم يحرم به ذكاة الناس لم تحرم به ذكاة العامد كالأخرس؛ ولأن ما لم يكن للذكر شرط في انتهائه لم يكن شرطاً في ابتدائه كالطهارة طرداً والصلاة عكساً، ولأن ما لم يكن شرطاً في الذكاة مع النسيان، لم يكن شرطاً فيها مع الذكر كالصلاة على النبي؛ ولأن الحوت يستباح بتاركها كما يحل الصيد بذكاته، فلما لم تكن التسمية شرطاً في استباحة الحوت لم تكن شرطاً في استباحة غيره.

فأما الجواب عن الآية فمن وجهين:

أحدهما: أنه حقيقة الذكر بالقلب؛ لأن ضده النسيان المضاف إلى القلب، فيكون محمولاً على من لم يوحد الله من عبدة الأوثان.

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ الشَّيَاطِينَ لَيُوحُونَ إِلَىٰ أَوْلِيَائِهِمْ لِيُجَادِلُوكُمْ﴾ [الأنعام: ١٢١]، والمشركون هم أولياء الشياطين دون المسلمين.

والثاني: محمول على الميتة؛ لأمرين:

أحدهما: قوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١]، وذكاة ما لم يسم عليه لا تكون فسقاً.

والثاني: أن قوماً من المشركين قالوا لرسول الله ﷺ: تأكلون ما قتلتموه ولا تأكلون ما قتله الله؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية.

وأما الجواب عن الخبر من وجهين:

أحدهما: أن نطق الخبر بإباحة الأكل مع التسمية، ودليل خطابه متروك عندنا بدليل ومتروك عنده بغير دليل؛ لأنه لا يجعل إثبات الشيء دليلاً على نفي ما عداه.

والثاني: أنه محمول على الاستحباب بدليل ما ذكرناه.

والجواب عما استدل به من ذكاة المجوسي والوثني؛ لأنه ليس من أهل التسمية، وهو أنه ليس لهذا المعنى حرم ذكاته، ولكن لتغليظ كفره، ولذلك حرمت مناكحته، وإن لم تكن التسمية شرطاً في النكاح.

وأما صيد السمك فلا يعتبر فيه فعل آدمي، وذلك حل إذا مات بغير سبب، وعند

أبي حنيفة إذا كان بسبب، فلذلك حكم على عموم الأحوال.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ أُرْسِلَ مُسْلِمٌ وَمَجُوسِيٌّ كَلْبَيْنِ مُتَفَرِّقَيْنِ أَوْ طَائِرَيْنِ أَوْ سَهْمَيْنِ فَفَتَلَا فَلَا يُؤْكَلُ».

قال الماوردي: اعلم أن الصيد إذا أدرك حياً، فالاعتبار في إباحتة بذابحه دون صائده، فإن صاده مجوسي، وذبحه مسلم حل، ولو صاده مسلم وذبحه مجوسي حرم. فأما إذا أدرك الصيد ميتاً، فالاعتبار في إباحتة بصائده دون مالك الآلة، فإن أرسل مسلم كلب مجوسي، فصاد كان صيده، حلالاً؛ لأنه صيد مسلم، ولو أرسل مجوسي كلب مسلم، كان صيده حراماً؛ لأنه صيد مجوسي.

وقال محمد بن جرير الطبري: الاعتبار بمالك الكلب دون مرسله، فيحل ما صاده المجوسي بكلب المسلم، ويحرم ما صاده المسلم بكلب المجوسي، وبناء على أصل تفرد به أن الكلب لو تفرد بالاسترسال من غير إرسال حل صيده، وهذا فاسد الأصل؛ لمخالفة النص.

وحكى في التفریح؛ لأن الإرسال قد رفع حكم الاسترسال، وكذلك لو رمى مسلم بسهم مجوسي عند قوسه حل، وعكسه المجوسي؛ لأن الاعتبار بالصائد لا بالآلة، ولهذا إذا كانت الآلة مغضوبة كان الصيد للصائد دون صاحب الآلة، وقد قال النبي ﷺ: «الصَّيْدُ لِمَنْ صَادَهُ لَا لِمَنْ أَثَارَهُ».

فصل: فإذا تقرر هذه الجملة، فصورة مسألتنا أن يجتمع مسلم ومجوسي على صيد يرسل كل واحد منهما كلبه عليه أو يرسل أحدهما عليه كلباً، والآخر فهداً أو بازياً أو سهماً سواء تماثلاً في آلة الاصطياد أو اختلفا، فإن الحكم فيهما سواء وإذا كان كذلك لم يخل حال المرسلين في الصيد من سبعة أقسام:

أحدها: أن يشترك كلب المجوسي وكنب المسلم على إمساك الصيد وقتله، فيكون حراماً؛ لأنه قد اجتمع تحليل بكلب المسلم، وتحريم بكلب المجوسي، واجتماع التحريم والتحليل في العين الواحدة يوجب تغليب التحريم على التحليل، كالأمة بين شريكين يحرم على كل واحد منهما إصابتها؛ لاجتماع التحليل في حقه والتحريم في حق شريكه.

والقسم الثاني: أن يشتركا في إمساكه ثم يموت من غير اشتراك في قتله، فيحرم؛ لأن الإمساك صار قتلاً، فصار كاشتراكهما في قتله.

والقسم الثالث: أن يشتركا في جراحه من غير إمساك، فيحرم؛ لأنهما فاتلاه إلا أن يكون كلب المسلم قد ابتدأ بجراحه، فوجاه بقطع حلقومه أو إخراج حشوته، ثم

أدركه كلب المجوسي مضطرباً فجرحه فيحل بتوجيه كلب المسلم، ولا يحرم لما تعقبه من جراح كلب المجوسي، كالشاة المذبوحة إذا أكل منها سبع لم تحرم، وإن كانت باقية الحركة.

والقسم الرابع: أن يشتركا في إمساكه، وينفرد أحدهما بقتله، فيحرم سواء انفرد بقتله كلب المجوسي أو كلب المسلم لحدوث القتل عن الإمساك المشترك.

والقسم الخامس: أن ينفرد أحدهما بإمساكه ويشتركا في قتله، فيحرم سواء انفرد بإمساكه كلب المسلم أو كلب المجوسي؛ لأن قتله مشترك.

والقسم السادس: أن ينفرد أحدهما بإمساكه، وينفرد الآخر بقتله، فيحرم سواء قتله كلب المجوسي أو كلب المسلم؛ لأنه إن أمسكه كلب المسلم وقتله كلب المجوسي حرم؛ لأنه قتله كلب مجوسي، وإن أمسكه كلب المجوسي، وقتله كلب المسلم حرم؛ لأنه بإمساك كلب المجوسي له قد صار مقدوراً على ذكاته، فلم يحل بقتل كلب المسلم له، فاستويا في التحريم، واختلفا في التحليل.

والقسم السابع: أن ينفرد أحدهما بالإمساك، والقتل دون الآخر، فينظر، فإن تفرد به كلب المجوسي حرم، وإن تفرد به كلب المسلم حل، سواء أثر كلب المجوسي في إعياهه ورده أو لم يؤثر.

وقال أبو حنيفة: إن أثر كلب المجوسي في إعياهه ورده حرم كما لو أمسكه؛ لتأثير الأمرين فيه، وهذا خطأ؛ لأن الإمساك مباشرة تخالف حكم ما عداها، ألا ترى أن الصيد لو مات بالإعياه في طلب الكلب حرم، ولو مات بإمساكه حل، ولو طلبه مُحرمان، فأعياه أحدهما وأمسك الآخر، فمات كان جزاؤه على الممسك دون المعبي، فدل على افتراق الحكمين.

فصل: وعلى هذا التقسيم لو كان لمسلم كلبان: أحدهما معلم والآخر غير معلم، فأرسلهما على صيد كان كاجتماع كلب المجوسي وكلب المسلم على صيد؛ لأن ما صاده غير المعلم في التحريم كالذي صاده الكلب المجوسي، وكذلك لو كان لمسلم كلبان معلمان، فأرسل أحدهما، وأرسل الآخر، كان على هذا التقسيم في الجواب؛ لأن صيد المرسل حلال، وصيد المسترسل حرام.

ولو أشكل حكم الصيد في هذه الأحوال كلها، هل هو مباح لإباحة نفسه؟ أوجب حملة على التحريم دون التحليل؛ لأن الأصل في فوات الروح لحظر حتى يعلم به الإباحة، فإن أدرك هذا الصيد بشك أو يقين، وفيه حياة، فذبح نظر في الحياة التي كانت فيه، فإن كانت قوية يعيش معها اليوم واليومين حل أكله بهذا الذبح وصار

مذكى، وإن كانت حياته ضعيفة، كاضطراب المذبوح لا يبقى معها زماناً مؤثراً لم يحل أكله بذبحه، وكان على تحريمه.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَإِذَا رَمَى أَوْ أُرْسِلَ كَلْبُهُ عَلَى الصَّيْدِ فَوَجَدَهُ قَتِيلًا فَالْخَبْرُ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَأْكُلُهُ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ قَتْلَهُ غَيْرُهُ وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ كُلُّ مَا أَصْمِيتَ وَدَعَّ مَا أَنْمِيتَ وَمَا أَصْمِيتَ وَأَنْتَ تَرَاهُ وَمَا أَنْمِيتَ مَا غَابَ عَنْكَ فَقَتَلْتَهُ إِلَّا أَنْ يَبْلُغَ مِنْهُ مَبْلَغَ الذَّبْحِ فَلَا يَضُرُّهُ مَا حَدَّثَ بَعْدَهُ».

قال الماوردي: وصورتها أن يرمي صيداً بسهم أو يرسل عليه كلباً، فيغيب الصيد عنه، ثم يجده ميتاً، فهذا على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يكون السهم أو الكلب قبل مغيب الصيد قد بلغ منه مبلغ الذبح، وهو يراه ثم تحامل الصيد بضعف الحياة حتى غاب عنه، ثم وجده ميتاً، فهذا مأكول؛ لأنه قد صار مذكى عند مشاهدته، فلم يحرم ما حدث بعده.

والقسم الثاني: أن يغيب الصيد قبل أن يقع فيه السهم، وقبل أن يجرحه الكلب، ثم يجده بعد غيبته مجروحاً ميتاً، فهو حرام لا يؤكل سواء كان السهم واقعاً فيه، والكلب واقعاً عليه، أو لا؛ لأنه قد يجوز أن يشارك عقر الكلب في قتله جراحة سبع أو لسعة أفعى، ويغرب فيه سهم إنسان آخر، فلما احتمل هذا وغيره وجب أن يكون محرماً؛ لأنه على أصل الحظر.

والقسم الثالث: أن يقع فيه السهم ويجرحه الكلب، وهو يراه، ويغيب عنه، وهو قوي الحياة، ثم يجده ميتاً، فهي مسألة الكتاب. والذي نص عليه الشافعي، ونقله المزني أنه لا يؤكل للخبر عن ابن عباس، والقياس.

وقال في كتاب «الأم»: لا يؤكل إلا أن يكون قد ورد فيه خبر، فيسقط حكماً خالفه، ولا يقوم له رأي، ولا قياس، وقد ورد فيه خبر، وهو ما روي أن أبا ثعلبة الخشني قال: «يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرْمِي الصَّيْدَ، وَأَجِدُهُ مَيِّتاً، فَقَالَ: كُلُّهُ مَا لَمْ تَرَ فِيهِ أَثَرَ غَيْرِكَ». وروى أن هدي بن حاتم قال: «يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرْمِي الصَّيْدَ، فَأَقْتَمِي أَثَرَهُ الْيَوْمَ وَاللَّيْلَةَ، وَأَجِدُهُ مَيِّتاً، فَقَالَ: «كُلُّهُ مَا لَمْ يَنْتَنَ»، وروى: مَا لَمْ يَصِلْ: أي لم يتغير، وهذان الخبران قد وردا من طريق ضعيف، فإن لم يصح واحد منهما، والحكم فيه ما نص عليه أنه غير مأكول، وإن صح هذان الخبران أو أحدهما، فهو مأكول، واختلف أصحابنا في صحته، فذهب أكثر البصريين إلى أنه ليس بصحيح، ولا ثابت، وأن المسألة على قول واحد أنه غير مأكول.

وذهب أبو العباس بن سريج وأكثر البغداديين إلى أنه قد صح، وثبت، وأن في إباحة أكله قولين:

أحدهما: وهو منصوص عليه أنه غير مأكول.

والثاني: وهو الموقوف على صحته الخبر أنه مأكول.

وقال أبو حنيفة: إن كان مقيماً على اتباعه وطلبه حتى وجده ميتاً أكل، وإن تركه وتشاغل عنه، ثم وجده ميتاً لم يؤكل؛ لأنه ما دام على طلبه يصل إلى ذكاته مع القدرة، ولا يصل إليها مع الترك.

وقال مالك: إن وجده في يومه أكل، وإن وجده بعد انقضاء يومه لم يؤكل، وفيما نكره من توجيه القولين دليل عليهما في مخالفة القولين، فإذا قلنا بالأول إنه غير مأكول، وهو الأظهر فوجهه ما رواه عكرمة أن رجلاً أتى ابن عباس، فقال له: إني أرمي، فأصمى وأنمي، فقال له ابن عباس: «كُلْ مَا أَصْمَيْتَ، وَدَعْ مَا أَنْمَيْتَ» يريد بما أصمى ما قتله، وهو يراه، وبما أنمى ما غاب عنه، فلم يره حتى نمى إليه، خبر موته، ولأنه لما احتمل مع الغيبة أن يكون موته من عقره، فيحل، وأن يكون بغيره من الأسباب، فيحرم وجب أن يغلب حكم التحريم.

وإذا قلنا في الثاني: إنه مأكول، فوجهته مع الخبرين ما روى أن النبي ﷺ مرَّ بالرَّزْحَاءِ فَإِذَا هُوَ بِحِمَارٍ وَخَشِي عَقِيرٍ فِيهِ سَهْمٌ قَدْ مَاتَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ دَعُوهُ حَتَّى يَأْتِيَ صَاحِبُهُ، فَجَاءَ رَجُلٌ مِنْ فَهْرٍ، فَقَالَ: هِيَ رَمِيَّتِي يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَكَلَّوهُ، فَأَمَرَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَبَا بَكْرَ أَنْ يُقَسِّمَهُ بَيْنَ الرَّفَاقِ، وَهُمْ مُخْرِمُونَ، فدل على أن ما غاب لم يحرم؛ ولأن حكم عقره بالسهم، والكلب ثابت، فلم يجز العدول عنه؛ بتجويز غيره، كما لو جرح حيواناً فمات قبل اندمال جرحه، كان ضامناً لقيمته، وإن جاز أن يموت بغيره، وكذلك لو جرح إنساناً فمات كان مأخوذاً بالقود، وإن جاز أن يحدث بعد جرحه سبب يموت به إثباتاً لحكم النفي. وإسقاطاً لحكم الشك، كذلك حكم الصيد يجب أن يكون منسوباً إلى عقره المتحقق دون ما يطرأ من شك يجوز.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَإِذَا أَدْرَكَ الصَّيْدَ وَلَمْ يَبْلُغْ سِلَاحُهُ أَوْ مُعَلَّمُهُ مَا يَبْلُغُ الذَّبْحَ فَأَمَكَّنَهُ أَنْ يَذْبَحَهُ فَلَمْ يَفْعَلْ فَلَا يَأْكُلُ كَانَ مَعَهُ مَا يَذْبَحُ بِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنَكَ أَنْ تَذْبَحَهُ وَمَعَكَ مَا تُذَكِّيهِ بِهِ وَلَمْ تُفَرِّطْ حَتَّى مَاتَ فَكُلْ».

قال الماوردي: وهذا كما قال.

إذا رمى صيداً، فجرحه أو أرسل عليه كلبه، فعقره، ومات من غير ذكاته، فهذا على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يكون العقر قد وحاه، وبقيت فيه حياة، كجرحه المذبوح، وذلك بأن يكون السهم قد فرق في قلبه أو يكون الكلب قد قطع حلقومه أو أخرج حشوته، فهذا حلال مأكول، ولا يلزمه ذبحه، وإن قدر عليه لفوات نفسه بذكاة مثله أو لم يكن لبقاء الحركة تأثير في الحياة كما لو شق سبع بطن شاة، فذبحت لم تحل لفوات الحياة بغير الذبح، وإن كانت الحركة باقية.

والقسم الثاني: أن يكون العقر قد أثبتته، ولم يوجهه، ومات قبل وصول الرامي أو المرسل إليه، فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يفوته إدراك حياته، تأخره وإبطائه، فهذا حرام غير مأكول؛ لأنه قد كان في حكم المقدور على ذكاته لو بادر إليه.

والضرب الثاني: أن يفوته إدراك حياته مع مبادرته إليه، فهذا حلال مأكول؛

لتعذر القدرة على ذكاته واختلف أصحابنا في ما يعتبر في مبادرته إليه على وجهين:

أحدهما: وهو قول أبي علي بن أبي هريرة: أنه يعتبر صفة مشي مثله على مألوف سكينته، ولا يعتبر فيه السعي كما لا يعتبر في إدراك الجمعة.

والوجه الثاني: أنه يعتبر فيه السعي المعهود في طلب الصيد؛ لأنه مخالف لسكينة المشي في عرف أهل، فعلى هذين الوجهين، لو كان يدركه بالسعي فمشى إليه حتى مات كان مأكولاً على الوجه الأول، وغير مأكول على الوجه الثاني.

والقسم الثالث: أن يكون العقر قد أثبتته، وأدركه الرامي حياً، فلم يذبحه حتى مات فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون قادراً على ذكاته، فأخرها حتى مات، فهو حرام لا يؤكل؛ لأن المقدور عليه لا يحل بغير الذكاة.

والضرب الثاني: أن لا يقدر على ذكاته حتى يموت فهذا على ضربين:

أحدهما: أن لا يقدر عليه لقصور زمان حياته، فهذا حلال مأكول.

وقال أبو حنيفة: وهو غير مأكول؛ لأنه قد صار بإدراك حياته، كالمقدور على ذكاته، وهذا خطأ؛ لأن العجز عنها بقصور الزمان، كالعجز عنها لفواته، ألا ترى أن العجز عن استعمال الماء مع وجوده كالعجز عنه مع عدمه في إباحة التيمم كذلك وجب أن يكون العجز عن الذكاة مع إدراكها كالعجز عنه مع فواتها في إباحة الأكل.

والضرب الثاني: أن لا يقدر على ذكاته؛ لتعذر الآلة، فلا يجد سكيناً أو وجدها وهي كائلة لا تقطع، فهو حرام غير مأكول؛ لأنه قد كان قادراً على ذكاته لو لم يفرط في الته.

فلو كانت معه سكين، فضاعت أو غصبه عليها غاصب حتى مات لم يؤكل، ولو حال بينه وبين الصيد سبع، فلم يصل إليه حتى مات أكل.

والفرق بين غصب السكين، وبين منع السبع أن غصب السكين وضياعتها عائد إليه، ومنع السبع عائد إلى الصيد، فلو كانت السكين في قراب قد أمسك عليها فتعسر عليه خروجها حتى مات، قال أبو علي بن أبي هريرة: يكون مأكولاً؛ لأن السكين في الأغلب تصان في قرابها إلى وقت الحاجة إليها، فلم يكن مفترطاً، وهذا عندي معتبر بحال القراب، فإن كان على المعهود في الإمساك لما اشتمل عليه كان مأكولاً، وإن خرج عن المعهود في الضيق والشدة كان غير مأكول.

ولو أخرج السكين، وتشاغل بإحداها حتى مات، فهو غير مأكول ولو تشاغل بطلب موضع الذبح حتى مات فهو مأكول؛ لأنه لا يجد من طلب موضع الذبح بُدأ، ويجد من إحداد السكين بُدأ.

فلو شك في الصيد بعد موته: هل أدرك ذكاته، فيحل له كالمجروح إذا غاب عنه، فيكون على قولين:

أحدهما: يحرم، وهو الأظهر هناك.

والثاني: يحل، وهو الأصح ها هنا.

مسألة: **قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ أَرْسَلَ كَلْبُهُ أَوْ سَهْمُهُ وَسَمَّى اللَّهُ تَعَالَى وَهُوَ يَرَى صَيْدًا فَأَصَابَ غَيْرَهُ فَلَا بَأْسَ بِأَكْلِهِ مِنْ قَبْلِ أَنَّهُ رَأَى صَيْدًا وَنَوَّاهُ وَإِنْ أَصَابَ غَيْرَهُ».**

قال الماوردي: وهذا كما قال.

إذا رأى صيداً، فأرسل عليه كلباً أو سهماً، فأصاب غيره، وقتله، فلا يخلو من أحد أمرين.

إما أن يكون الصيدان في جهة واحدة، أو في جهتين، فإن كانا في جهة واحدة حل أكله، وإن كان غير ما أرسل عليه سواء كان الصيد المصاب موجوداً عند الإرسال أو معرضاً بعده، وبه قال أبو حنيفة والأكثر.

وقال مالك: هو حرام؛ لأنه أصاب غير ما أرسل عليه، فصار والكلب فيه المسترسل من غير إرسال.

ودليلنا: قول الله تعالى: **﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾** [المائدة: ٤]، فكان على عمومه؛ ولأن تعيين الصيد في الإرسال لا يلزم، ألا تراه لو أرسله على واحد من جماعة جاز، وأيها صار حل؛ لأن تعليمه على معين منها غير ممكن، وإذا سقط التعيين حل

غير المعين؛ ولأن ذكاة المقدور عليه أغلظ، وقد ثبت أن المذكي لو أراد شاة، فذبح غيرها حلت، فكان الصيد الممتنع إذا أرسل عليه كلبه، فصار غيره أولى أن يحل؛ ولأنه لو أرسل على صيد كبير، فهرب، وكان معه ولد صغير وأخذ الكلب حل بوفاق مالك، فإذا كان كبيراً فأولى أن يحل؛ لأنه أمتع.

فصل: فإن كان الصيدان في جهتين، فأرسل إلى إحدهما، فعدل إلى الآخر، فله في اختلاف الجهات أسماء يقال: صيد سانح إذا كان عن يسار الرامي، وهو أمكن، وصيد بارح إذا كان عن يمين الرامي وهو أشق وصيد قعيد إذا كان مقابل الرامي فإذا أرسل على صيد في جهة، فعدل إلى غير من جهة أخرى، فلا يخلو أن يكون سلاحاً أو جارحاً، فإن كان سلاحاً خرج عن يده من سهم رماه أو سيف ألقاه، فعدل السهم أو السيف عن تلك الجهة إلى غيرها إما لريح اعترضته أو لخطأ كان منه، فالصيد مأكول؛ لأنه منسوب إلى فعله، وإن أخطأ في قصده، وخطأ المذكي لا يمنع من إباحة ذكاته كما لو أراد شاة فذبح غيرها.

وإن كان ذلك جارحاً من كلب أرسله إلى جهة، فعدل إلى غيرها، فقد حكى أبو حامد الإسفراييني في إباحتها وجهين:

أحدهما: أنه مباح الأكل كالسهم، ونسبه إلى قول أبي إسحاق المروزي، ولم أره في شرحه.

والوجه الثاني: أنه لا يؤكل، وفرق بين الكلب والسهم؛ لأن للكلب اختياراً ينصرف به، وأصح عندي من هذين الوجهين أن يراعى مخرج الكلب عند إرساله، فإن خرج عادلاً عن جهة إرساله إلى غيرها لم يؤكل صيده منها، وإن خرج إلى جهة إرساله ففاته صيدها، فعدل إلى غيرها، وأخذ صيدها أكل؛ لأنه على الصفة الأولى مخالف، فصار مسترسلاً وعلى الصفة الثانية موافق، وكان مرسللاً، وهذا أدل على فراهته؛ لثلاث يرجع خلياً إلى مرسله. ألا ترى أن الصيد له عدل عن جهة إلى غيرها، فعدل الكلب إليها حتى أخذه حل؛ كذلك إذا أخذ غيره.

فصل: وإذا أرسل سهمه على صيد في الحل، فعصفت الريح بالصيد والسهم إلى الحرم حتى قتله فيه ضمنه بالجزاء، ولم يأكله.

ولو أرسل كلبه على صيد في الحل، فعدل الصيد والكلب إلى الحرم حتى قتله فيه لم يضمنه، وحل له أكله؛ لأن حكم الكلب معتبر بحال إرساله، وحكم السهم معتبر بحال وقوعه، ولو أرسل سهمه على صيد، فأصاب السهم الأرض، ثم ازدلف فيها إلى الصيد فقتله ففي إباحة أكله وجهان:

أحدهما: يؤكل لوصله إليه بفعله.

والثاني: لا يؤكل؛ لأن وصوله إلى الأرض قاطع لفعله.

وهذان الوجهان من اختلاف قولي الشافعي في السهم المزدلف إذا أصاب هل يُحْتَسَبُ به في الأصابة على قولين.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَأِنْ أُرْسِلَهُ وَلَا يَرَى صَيْدًا وَنَوَى فَلَا يَأْكُلُ وَلَا تُعْمَلُ النَّيَّةُ إِلَّا مَعَ عَيْنٍ تُرَى وَلَوْ كَانَ لَا يَجُوزُ إِلَّا مَا نَوَاهُ بِعَيْنِهِ لَكَانَ الْعِلْمُ يُحِيطُ أَنْ لَوْ أُرْسِلَ سَهْمًا عَلَى مَائَةِ ظَنِّي أَوْ كَلْبًا فَأَصَابَ وَاحِدًا فَالْوَاحِدُ الْمُصَابُ غَيْرُ مَنْوِيٍّ بِعَيْنِهِ».

قال الماوردي: أما إذا أرسل كلبه، وهو لا يرى صيداً، فعن للكلب صيد وأخذه لم يؤكل؛ لأن إرساله على غير شيء ليس بإرسال، فصار الكلب كالمسترسل، فلم يؤكل صيده.

ولو أرسل سهمه ولا يرى صيداً، فاعترضه صيد وأصابه، ففي إباحة أكله وجهان:

أحدهما: أنه لا يؤكل كالذي صاده الكلب؛ لأنهما على غير شيء.

والوجه الثاني: وهو قول أبي إسحاق المروزي أنه يؤكل، وإن لم يؤكل ما صاده الكلب، والفرق بينهما أن القصد في ذكاته غير معتبر؛ لأنه ليس يعارضه اختيار غيره.

فصل: ألا تراه لو قطع خشبة لينة، فصادف حلق شاة، فذبحها أكلت.

والقصد في إرسال الكلب معتبر؛ لأنه قد يعارضه اختيار الكلب، فإذا لم يصح منه القصد صار منسوباً إلى اختيار الكلب، فافترق.

وقد حكى ابن أبي هريرة عن بعض أصحاب الشافعي أنه إذا أخطأ في قطع الخشبة إلى ذبح الشاة لم تؤكل، وقد نصّ الشافعي على إباحة أكلها، وما قاله الشافعي فقياس واضح؛ لأن الصبي والمجنون تصح ذكاتها، وإن لم يصح قصدهما، وكذلك الخاطيء.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ خَرَجَ الْكَلْبُ إِلَى الصَّيْدِ مِنْ غَيْرِ إِزْسَالِ صَاحِبِهِ فَزَجَرَهُ فَانزَجَرَ وَأَشْلَاهُ فَاسْتَشَلَى فَأَخَذَ وَقَتَلَ أَكَلَ وَإِنْ لَمْ يَخْدُثْ غَيْرُ الْأَمْرِ الْأَوَّلِ فَلَا يَأْكُلُ وَسِوَاءِ اسْتِشْلَاهُ صَاحِبُهُ أَوْ غَيْرُهُ مِمَّنْ تَجُوزُ ذَكَاتُهُ».

قال الماوردي: قد ذكرنا أن إرسال الكلب شرط في إباحة صيده، فإن استرسل

بغير إرسال لم يحل صيده إلا أن يدرك حياً، فيذكى، وهو قول جمهور الفقهاء، وشذ الأصم وابن جرير الطبري، فلم يعتبروا الإرسال؛ لأنه بالتعليم قد صار مرسلًا، وهذا خطأ؛ لأن التعليم هو أن لا يسترسل حتى يرسل، وينزجر عن الاسترسال. فإذا كان كذلك، واسترسل الكلب لنفسه، فله مع صاحبه أربعة أحوال:

أحدهما: أن يتركه على استرساله، ولا يشليه، ولا يزجره، فلا يؤكل ما صاده.
والحالة الثانية: أن يزجره، فلا ينزجر، فلا يؤكل صيده؛ لأنه بالإسراع بعد الزجر أسوأ حالاً.

والحالة الثالثة: أن يزجره ثم يشليه، فيستشلي، فيؤكل صيده؛ لأنه صاده بعد الانزجار عن إرساله.

والحالة الرابعة: أن يشليه بعد الاسترسال، ويغريه بالصيد، فيمضي على إسراع بعد إشلائه وإغرائه، سواء زاد إسراعه بالإغراء أو لم يزد؛ فإنه لا يؤكل.

وقال أبو حنيفة: يؤكل استدلالاً بأن ما تقدم من استرساله قد انقطع بما حدث من إغوائه كما ينقطع زجره قبل إغرائه، فوجب أن يكون الحكم معتبراً بالآخر دون الأول؛ ولأنه إذا اجتمع استرسال وإغراء تعلق الحكم بالإغراء دون الاسترسال كالصيد إذا استرسل على طلب، فأغراه به مُحَرَّمٌ ضمنه الجزاء تغليباً لحكم الإغراء، كذلك في إباحة الأكل.

ودليلنا: إن الاسترسال حاذر والإغراء مبيح، وإذا اجتمع الحظر والإباحة يغلب حكم الحظر على الإباحة، كما لو اجتمع على إرساله مسلم ومجوسي؛ ولأن الإغراء بعد الاسترسال موافق له، فصار مقوياً لحكمه، وزائداً عليه، فلم يزد حكمه بالقوة والزيادة، كما لو أرسله مجوسي وأغراه مسلم، أو أرسله مسلم وأغراه مجوسي.

فأما الجواب عن قوله: إن الإغراء قد قطع الاسترسال كالزجر، فإنه إنما يقطع الاسترسال ما خلفه ولا يقطع ما وافقه والزاجر مخالف للاسترسال فصار قاطعاً والإغراء موافق له، فلم يكن قاطعاً.

وأما الجواب عن قوله: إن اجتماع الاسترسال والإغراء موجب لتغليب حكم الإغراء كالمحرم، فهو أنه فيه لأصحابنا وجهين:

أحدهما: أنه لا ضمان على المحرم بإغرائه، تغليباً لحكم الاسترسال، وبصير دليلاً لنا لا علينا.

والوجه الثاني: يضمن بالإغراء، وإن لم يصر مأكولاً بالإغراء؛ لأنه إذا اجتمع في هذا الضمان إيجاب وإسقاط، يغلب حكم الإيجاب على الإسقاط، وإذا اجتمع في المأكول حظر وإباحة يغلب حكم الحظر على الإباحة. ألا ترى أن الصيد المتولد من

بين مأكول وغير مأكول إذا قتله المحرم ضمنه بالجزاء تغليباً لحكم الإيجاب، ولا يؤكل تغليباً لحكم الحظر؟ كذلك في مسألتنا، فلا يكون إسقاطاً لحكم الاسترسال بالإغراء.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَإِذَا ضَرَبَ الصَّيْدَ فَقَطَعَهُ قَطْعَتَيْنِ أَكَلَ وَأَنْ كَانَتْ إِحْدَى الْقِطْعَتَيْنِ أَقْلَ مِنَ الْأُخْرَى وَلَوْ قَطَعَ مِنْهُ يَدًا أَوْ رِجْلًا أَوْ أُذُنًا أَوْ شَيْئًا يُمَكِّنُ لَوْ لَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ أَنْ يَعِيشَ بَعْدَهُ سَاعَةً أَوْ مُدَّةً أَكْثَرَ مِنْهَا ثُمَّ قَتَلَهُ بَعْدَ بَرْمِيَّتِهِ أَكَلَ كُلَّ مَا كَانَ ثَابِتًا فِيهِ مِنْ أَعْضَائِهِ وَلَمْ يَأْكُلِ الْغُضُوَّ الَّذِي بَانَ وَفِيهِ الْحَيَاةُ لِأَنَّهُ غُضُوٌّ مَقْطُوعٌ مِنْ حَيٍّ وَحَيٍّ بَعْدَ قَطْعِهِ وَلَوْ مَاتَ مِنْ قَطْعِ الْأَوَّلِ أَكَلَهُمَا مَعًا لِأَنَّ ذَكَاءَ بَعْضِهِ ذَكَاءٌ لِكُلِّهِ».

قال الماوردي: وهذه المسألة تشتمل على فصلين:

أحدهما: أن يرمي صيداً، فيقطعه قطعتين، فهذا توجيهٌ، فتؤكل القطعتان معاً، سواء تفاضلت القطعتان أو تماثلتا، وسواء كان ما اتصل بالرأس أكثر أو أقل.

وقال أبو حنيفة: إن تساوت القطعتان أو كان ما اتصل بالرأس أكثر أكل دون الأقل، ومن أصحابه من قدر الأقل بالثلث فما دونه، وجعل ما زاد على الثلث، ونقص عن النصف خارجاً عن حكم الأقل.

واستدلوا على تحريم الأكل إذا انفصل عن الرأس برواية عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ قال: «مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيْتٌ»؛ ولأنه أبان منه ما لا يمنع من بقاء الحياة فيما بقي، فوجب أن يكون محرماً كما لو أدركه حياً، فذبحه.

ودليلنا ما روي عن النبي ﷺ أنه قال لأبي ثعلبة الخشني: «كُلُّ مَا رَدَّتْ عَلَيْكَ يَدُكَ، فَكُلْ» ولم يفرق، ولأن كلما كان ذكاة لبعض البدن كان ذكاة لجميعه قياساً على ما اتصل بالرأس؛ ولأن كلما كان ذكاة لما اتصل بالرأس كان ذكاة لما انفصل عنه كالأكثر.

فأما الجواب عن خبرهم فمن وجهين:

أحدهما: أنه خارج على سبب، وهو ما روي أنه ذكر لرسول الله ﷺ أن قوماً يُحِبُّونَ أَلْيَا الْغَنَمِ، فيقطعونها منها، فقال: «مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيْتٌ»، فكان محمولاً على سببه من حياة المقطوع منه.

والثاني: أن أبا داود السجستاني قد روى نصاً في سننه أن رسول الله ﷺ قال: «مَا أُبِينَ مِنْ بَهِيمَةٍ وَهِيَ حَيَّةٌ، فَهُوَ مَيْتٌ».

وأما الجواب عن قياسهم، وهو أن المعنى في الأصل أن القطع لم يكن ذكاة

كتاب الصيد والذبائح/ باب صفة الصائد
للمتصل، فلم يكن ذكاة للمنفصل، والقطع في الفرع قد كان ذكاة للمتصل، فكان ذكاة
للمنفصل.

فصل: الفصل الثاني: أن يقطع من الصيد عضواً كَيَدٍ أو رجل أو أذن، ويجوز أن
يحيى بعد قطعه زماناً طويلاً أو قصيراً، وهذا على ضربين:

أحدهما: أن يموت بغير هذا القطع إما بالذبح إن قدر عليه، وإما برمية بائنة إن
كان غير مقدور عليه، فلا يؤكل ما بان منه بالقطع الأول؛ لأنه لم يكن ذكاة له، فلم
تصر ذكاة لما بان منه، وقد روى عديه [أبو الدرداء] (١) أن النبي ﷺ: «نَهَى عَنِ
الْخُطْفَةِ» وهو ما اقتطعه كلب أو سيف أو سبع من الصيد، فبات منه هذا تأويل ابن
قتيبة، وتأوله أبو جعفر الطبري أن الخطفة: النهبة، ومنه سمي الخطاف خطافاً
لاختطافه.

والضرب الثاني: أن يموت بهذا القطع دون غيره، فينظر فيه: فإن أدركه حياً،
فقدر على ذكاته حتى مات فلم يزره كان الصيد مع ما بان منه ميتاً لا يؤكل؛ لأن حكم
البائن معتبر بأصله، وإن لم يقدر على ذكاته حتى مات أو أدرك ميتاً أكل جميعه البائن
منه اعتباراً بأصله؛ لأن ذلك القطع كان هو المبيح لأكل الصيد، فصار مبيحاً لأكل
البائن منه اعتباراً بأصله.

وحكى ابن أبي هريرة وجهاً آخر عن بعض أصحابنا أن البائن منه لا يؤكل، وإن
كان الأصل مأكولاً؛ لأنه بان منه مع بقاء الحياة فيه، وتأول كلام الشافعي أنه يؤكل
على ذكاة الأصل مع بقاء الحياة إذا تعذر فيه الذبح كما يكون ذكاة إذا وجاه، وجب أن
يكون البائن منه في إباحته في الحالين على سواء، ولا يختلفون أنه لو تعلق المتطوع
بجلدة متصلة بأصله أنه يكون ما ألحقنا به في إباحة أكله.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَا بَأْسَ أَنْ يَصِيدَ الْمُسْلِمُ بِكَلْبِ
الْمَجُوسِيِّ وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ مَا صَادَ الْمَجُوسِيُّ بِكَلْبِ مُسْلِمٍ لِأَنَّ الْحُكْمَ حُكْمُ الْمُرْسَلِ وَإِنَّمَا
الْكَلْبُ أَدَاةٌ».

قال الماوردي: وهذا صحيح.

لأن حكم الكلب حكم لمرسله، كالألة يكون حكمها حكم الرامي دون مالکها،
وسواء عليه المرسل أو غيره.

فإذا صاد مجوسي بكلب مسلم لم يحل صيده؛ لأن مرسله مجوسي، كما لو رمى
مجوسي بسهم مسلم لم يحل صيده وهذا متفق عليه.
ولو صاد مسلم بكلب مجوسي حل صيده.

(١) في المخطوط كلام غير مقروء.

وقال الحسن البصري وسفيان الثوري: لا يحل صيده؛ لقول الله تعالى: ﴿تَعْلَمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ، فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكَنَّ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤] وهذا الشرط غير موجود في كلب المجوسي، وهذا فاسد من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن الكلب آلة كالسلاح، وقد ثبت أن مسلماً لو صاد بسلاح مجوسي حل كذلك إذا صاد بكلبه.

والثاني: أن الاعتبار في الكلب بمرسله دون معلمه.

ألا ترى أن المجوسي إذا صاد بكلب مسلم لم يحل إجماعاً، فوجب أن يحل إذا صاد مسلم بكلب مجوسي قياساً.

والثالث: أن المجوسي لو علم كلباً، ثم أسلم، حل صيده؛ لأنه بإرساله مسلم، وإن كان بتعليم مجوسي، كذلك إذا صاد به غيره من المسلمين.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَأَيُّ أَبِيهِ كَانَ مَجُوسِيًّا فَلَا أَرَى تُؤْكَلُ ذَبِيحَتُهُ وَقَالَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ وَلَا يَنْكَحُ إِنْ كَانَتْ جَارِيَةً وَلَيْسَتْ كَالصَّغِيرَةِ يُسَلِّمُ أَخْذُ أَبِيهَا لِأَنَّ الْإِسْلَامَ لَا يُشْرِكُهُ الشَّرْكَ وَالشَّرْكَ يُشْرِكُهُ الشَّرْكَ».

قال الماوردي: قد ذكرنا أن ذبيحة المجوسي لا تحل، وتحل ذبيحة أهل الكتاب في كل حيوان مباح.

وقال مالك: تحل لنا ذبائح أهل الكتاب في كل حيوان مما يستحلونه من البقر والغنم، ولا تحل فيما لا يحلونه من الإبل؛ لأنهم يقصدون بذبحه الإلتلاف دون الذكاة، وهذا غلط؛ لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلٌّ لَكُمْ، وَطَعَامُكُمْ حَلٌّ لَهُمْ﴾ [المائدة: ٥] يريد بالطعام: الذبيحة دون ما يستطعمونه؛ لأنهم يستطعمون الخنزير، ولا يحل لنا.

ولأن ما حل بذبيحة المسلم حل بذبيحة الكتابي، كالبقر والغنم طرداً، وكالبغال والحمير عكساً.

وإذا كان هذا أصلاً مقرراً، وقياساً مستمراً، فاختلف أبوا الكافر، فحللت ذبيحة أحدهما، ولم تحل ذبيحة الآخر بأن يكون أحدهما يهودياً والآخر مجوسياً نظر:

فإن كان أبوه مجوسياً وأمه يهودية فلا تحل ذبيحته لوجهين:

أحدهما: أنه نسبه يلحق بأبيه، فكان حمله حمل أبيه.

والثاني: أن الحظر والإباحة إذا اجتماعا يغلب حكم الحظر على الإباحة.

وإن كان أبوه يهودياً وأمه مجوسية، ففي إباحة ذبيحته قولان:

أحدهما: تحل ذبيحته تعليلاً بأنه يرجع إلى أبيه في نسبه.

والقول الثاني: لا تحل ذبيحته تعليلاً بأن اجتماع الحظر والإباحة يوجب تغليب الحظر على الإباحة، كالمتولد من حمار وحشي وحمار أهلي.

وقال أبو حنيفة: إن كان أحدهما كتابياً حلت ذبيحته سواء كان الكتابي منهما أباه وأمه، كما لو كان أحد أبويه مسلماً. والآخر مجوسياً، ولا يوجب تغليب الحظر على الإباحة؛ كما لم يغلب الحظر في إسلام أحد أبويه، وهذا فاسد من وجهين:

أحدهما: أنه لما غلب في النكاح حكم الحظر على الإباحة في ولد الكافر، وإن لم يغلب حكم الحظر إذا كان أحدهما مسلماً وجب حكم الذبيحة بمثابته.

والثاني: وهو ما علل به الشافعي أن الإسلام لا يشركه الشرك والشرك يشركه الشرك، وبيانه أن الإسلام والشرك لا يجتمعان، ويرتفع الشرك بقوة الإسلام؛ لقول الله تعالى: ﴿بَلْ نُقَدِّفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ، فَيَدْفَعُهُ، فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ﴾ ولقول النبي: ﴿الْإِسْلَامُ يَغْلِبُ، وَلَا يُغْلَى﴾.

وإذا كان أحد أبويه مسلماً، والآخر مشركاً، غلبه حكم الإسلام على حكم الشرك، ويجتمع الشرطان؛ لأنهما باطلان، فلم يرتفع حكم أحدهما بالآخر، وإذا لم يرتفع حكما أحدهما وجب أن يغلب الحظر منهما.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَا يُؤْكَلُ مَا قَتَلْتَهُ الْأُحْبُولَةُ كَانَ فِيهَا سِلَاحٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ لِأَنَّهَا ذَكَاةٌ بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ».

قال الماوردي: اعلم أن الصيد الممتنع لتعذر القدرة عليه يتوصل إليه بأسباب تجعل حياً في القدرة عليه، وهو يتنوع بأنواع:

أحدها: الجوارح المرسله عليه، وقد ذكرناها.

والثاني: السلاح الذي يرمى به، فإن قتل بثقله كالحجر والخشب، فهو وقيد لا يؤكل وإن قطع بحده أو بعد تدمية، فهو مأكول، فأما المعراض. فهو آلة تجمع خشباً وحديداً، فإن أصاب بحده أكل، وإن أصاب بعرضه فهو وقيد.

والنوع الثالث: ما نصب له من الآلة التي تفارق آتة، فتضغطه، وتمسكه كالفتح والشرك والشبكة والأحبولة، فإذا وقع فيه وأدرت ذكاته حل، وإن فاتت ذكاته ومات لم يؤكل سواء كان في الآلة سلاح قطع بحد أو لم يكن فيها سلاح، فمات بضغطه.

وقال أبو حنيفة: إن كان فيها سلاح قطع بحده يحل استدلالاً لقول النبي: ﴿مَا أَنْهَرَ الدَّمَ، وَفَرَى الْأَوْدَاجَ، فَكُلْ﴾.

ولأنه يمتنع عقره بحد، فحل أكله كالمرمي بحديده.

ولأنه لما استوى السبب والمباشرة في وجوب الضمان وجب أن يستويا في إباحة

الأكل.

ودليلنا: ما علل به الشافعي أنها ذكاة بغير فعل أحد .
 وبيانه: أن الذكاة تكون بفعل فاعل مباشر، ولا تحل بغير فعل مباشر .
 وتحريمه أنها ذكاة، فوجب أن تحل بالمباشرة دون السبب كمن نصب سكيناً،
 فاحتكت بها شاة فاندبحت لم تؤكل .

وعلل أبو الطيب بن سلمة بأن الصيد يحل إذا كان معيناً أو من جملة معينة، كما
 لو رمى سهماً إلى علو فسقط على صيد اعترضه لم يحل، والمقتول بسلاح الأجبولة لم
 يكن معيناً، ولا من جملة معينة، وفي هذا التعليل دَخَلْ؛ لأنه لو نصبه لصيد معين أو
 لجملة معينة لم يحل .

وعلل أبو إسحاق المروزي بأن الذكاة تحل بالفاعل، والأجبولة لا فعل لها،
 وإنما الفعل للصيد الواقع فيها، فلم يحل كما لو احتك بحديدة أو شجرة انذبح بها .
 وأما الجواب فهو أنه وارد فيما تصح فيه الذكاة من الآلة إذا أنهر الدم، وفرى
 الأوداج بحده ثم بشروط الاستباحة، فهي موقوفة على غير المباشرة .

وأما قياسهم على المباشرة، فهو ما منعنا به من الجمع بين السبب والمباشرة .
 وأما استدلالهم بالضمان، فوجب الضمان أعم، وإباحة الأكل أخص فافترق
 حكم العموم والخصوص .

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَالذَّكَاةُ وَجْهَانِ أَحَدُهُمَا مَا كَانَ مَقْدُوراً
 عَلَيْهِ مِنْ إِنْسِيٍّ أَوْ وَحْشِيٍّ لَمْ يَحِلَّ إِلَّا بِأَنْ يُدَكِّيَ وَمَا كَانَ مُمْتَنِعاً مِنْ وَحْشِيٍّ أَوْ إِنْسِيٍّ فَمَا
 قَدَرَتْ بِهِ عَلَيْهِ مِنَ الرَّمْيِ أَوْ السَّلَاحِ فَهُوَ بِهِ ذَكِيٌّ» .

قال الماوردي: والحيوان ضربان: مقدور عليه، وممتنع .
 فأما المقدور عليه، فلا تحل ذكاته إلا في الحلق واللثة سواء كان أهلياً أو
 وحشياً، وأما الممتنع، فضربان:

أحدهما: وحشي كالصيد، فعقره ذكاته في أي موضع أصبته، وهو متفق عليه .
 والضرب الثاني: أهلي، كالنعم إذا توحش، فمذهب الشافعي أن عقره في أي
 موضع أصبت من ذكاته، كالصيد، وبه قال من الصحابة علي، وابن عباس، وابن
 مسعود، وابن عمر .

ومن التابعين: الحسن، وعطاء، وطاووس .
 ومن الفقهاء أبو حنيفة وأصحابه، وسفيان الثوري .

وقال مالك: لا يحل إلا بالذكاة في الحلق واللبّة.

وبه قال من التابعين سعيد بن المسيب.

ومن الفقهاء ربيعة والليث بن سعد؛ استدلالاً بقول النبي ﷺ: «الذكاة في الحلق

واللبّة».

ولأنه الأصل في الأهلي أنه يذكى، ولا يفدى بالجزاء، فلو جاز إذا توحش أن يتغير عن حكم أصله في الذكاة، فيصير بعقره بعد أن كانت في حلقه ولبيته لوجب أن يتغير حكمه في الجزاء، فيفديه المحرم بعد أن لم يكن مفدياً، أو لصار الحمار الأهلي إذا توحش مأكولاً، فلما بقي على أصله في سقوط الجزاء وتحريم الأكل وجب بقاؤه على أصله في الذكاة.

ودليلتنا: ما رواه عباية بن رفاع بن رافع بن خديج عن أبيه عن جده رافع بن خديج أن بغيراً نذ، فرمأه رجل بسهم، فحبسه، فقال رسول الله ﷺ: «إن لهذه الإبل أو قال: للنعمة أو أريد كأريد الوحش، فما غلبكم فاصنعوا به هكذا» فكان في هذا الحديث دليلان:

أحدهما: أن قوله: «فحبسه» أي: قتله؛ لما روي في خبر آخر: فحبسه الله أي: أماته.

والثاني: قوله: «فاصنعوا هكذا» ولو لم يحل بالرمي لم يأمر به.

لأنه حيوان ممتنع، فجاز أن يكون عقره ذكاته، كالوحش.

ولأن ما صح به ذكاة الوحش جاز أن يصح به ذكاة الأهلي كالذبح.

ولأنه اعتبر في ذكاة الأهل حكم أصله إذا توحش، ولا يكون إلا في الحلق واللبة لوجب أن يعتبر في ذكاة الوحش حكم أصله إذا تأنس فيكون بعقره في غير الحلق واللبة، وفي بطلان هذا في الوحش إذا تأنس دليل على بطلانه في الإنسي إذا توحش؛ اعتباراً بالامتناع والقدرة.

فأما الخبر فوارد في المقدور عليه على ما سنورده في سببه.

وأما الجواب عن استدلاله بالجزاء والأكل مع فساده بالوحشي إذا تأنس، فهو أنهما يخالفان القدرة والامتناع في الزكاة؛ لأنهما حكمان لازمان لا ينتقلان، والقدرة والامتناع يتعاقبان، فيصير مقدوراً عليه بعد أن كان ممتنعاً، وممتنعاً بعد أن كان مقدوراً عليه، ولا يصير مأكولاً بعد أن كان غير مأكول، ولا غير مأكول بعد أن كان مأكولاً، فافترقا.

مسألة: قال الشافعي رحمه الله تعالى: «وقال ﷺ: «ما أنهر الدم وذكر اسم الله

عَلَيْهِ فَكُلُوهُ إِلَّا مَا كَانَ مِنْ سِنٍَّ أَوْ ظُفْرٍ» لِأَنَّ السِّنَّ عَظْمٌ مِنَ الْإِنْسَانِ وَالظُّفْرُ مُدَى الْحَبَشِ وَتَبَّتْ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ جَعَلَ ذِكَاةَ الْإِنْسِيِّ مِثْلَ ذِكَاةِ الْوَحْشِيِّ إِذَا امْتَنَعَ قَالَ وَلَمَّا كَانَ الْوَحْشِيُّ يَحِلُّ بِالْعَقْرِ مَا كَانَ مُمْتَنِعًا فَإِذَا قَدَرَ عَلَيْهِ لَمْ يَحِلَّ إِلَّا بِمَا يَحِلُّ بِهِ الْإِنْسِيُّ كَانَ كَذَلِكَ الْإِنْسِيُّ إِذَا صَارَ كَالْوَحْشِيِّ مُمْتَنِعًا حَلَّ بِمَا يَحِلُّ بِهِ الْوَحْشِيُّ» .

قال الماوردي: اعلم أن الذكاة تجوز بالحديد، وبما صار في اللحم مور الحديد، فذبح بحده لانتثله من محدد الخشب، والقصب، والزجاج، والحجارة إلا أن يكون سناً أو ظفراً، فلا تجوز الذكاة به، وإن قطع بحده متصلاً كان أو منفصلاً، وسواء كان من إنسان أو سبع، وأجاز أبو حنيفة الذكاة به إذا كان منفصلاً؛ ولم يجزها به إذا كان متصلاً؛ احتجاجاً بما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَا أَنَهَرَ الدَّمَ وَفَرَى الْأَوْدَاجَ، فَكُلُّ» ، فكان على عمومه؛ ولأنه آلة يمكن الذبح بها، فحلت ذكاتها كالحديد؛ ولأنها ذكاة منع منها لمعنى في الآلة، فحلت كالسكين المغصوبة، وفرق بين المتصل والمنفصل بأن المتصل يرض بثقله، والمنفصل يشق بحده.

ودليلنا: ما رواه الشافعي بإسناده عن رافع بن خديج أنه قال: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّا لَأَقْوَا الْعُدُوَّ غَدَاً، وَلَيْسَ مَعَنَا مُدَى أُنْذَكِّي بِاللَّيْطِ» فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَا أَنَهَرَ الدَّمَ وَذَكَّرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ، فَكُلُوا إِلَّا بِمَا كَانَ مِنْ سِنٍَّ أَوْ ظُفْرٍ؛ فَإِنَّ السِّنَّ عَظْمٌ مِنَ الْإِنْسَانِ وَالظُّفْرُ مُدَى الْحَبَشَةِ» .

فاستثناهما من الإباحة، فدخلوا في التحريم، وصار عموم أوله مخصوصاً بآخره؛ ولأنه ذبح بعظم، فوجب أن لا يحل كالمتصل؛ ولأن ما لم تحل الذكاة به إذا كان متصلاً لم تحل الذكاة به إذا كان منفصلاً كالشعر إذا حرق طرداً والحديد إذا قطع عسكاً؛ ولأنه في الاتصال أقوى وأمضى منه بعد الانفصال، فلما لم تجز الذكاة به في أقوى حاله، كان بأن لا يجوز في أضعفهما أولى.

فأما الخبر، فقد يخصه آخره.

وأما القياس على الحديد فيه جوابان:

أحدهما: بطلانه بالمتصل.

والثاني: أن نص السنة يدفعه.

وأما القياس على السكين المغصوبة، فعنه جوابان:

أحدهما: أن المنع من السن في حق الله، فصار كذبح ما لا يؤكل.

والمنع من السكين المغصوبة في حق آدميين، فصار كذبح الشاة المغصوبة.

والثاني: أن الذبح بالسن مختص بالذكاة؛ لجواز استعماله في غيرها، والمنع من

السكين المغصوبة غير مختص بالذكاة لتحريمها فيها وفي غيرها .

فصل: فأما الذكاة بالعظم قال الشافعي: كرهته ولا سن أن يحرم؛ لأنه لا يقع عليه اسم سن، ولا ظفر، واعتبر الشافعي في التحريم الاسم، وأجازه بالعظم لخروجه عن الاسم، وكرهه؛ لأنه في معناه، ولم يقسه عليه لاستثناء أصله، وفيه عندي نظر؛ لأن النبي ﷺ علل المنع من المنع؛ لأنه عظم الإنسان، فصار تعليل السن بالعظم دليلاً على اشتراكهما في الحكم من جهة النص، وليس بقياس على النص .

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «قَالَ وَلَوْ وَقَعَ بَعِيرٌ فِي بئرٍ وَطُعِنَ فَهُوَ كَالصَّيْدِ» .

قال الماوردي: وصورتها في بغير أو بقرة أو شاة وقعت في بئر، أو دخلت في غار، أو حصلت تحت هدم، فلم يمكن إخراجها في الحياة للذكاة، فلا يخلو أن يكون موضع الذبح من الحلق واللبة ظاهراً أو غير ظاهراً، فإن كان ظاهراً لم تصح ذكاته إلا في الحلق واللبة كالمقدور عليه؛ لأن ذبحه مقدور عليه، وإن لم يكن موضع الذبح ظاهراً حل بعقره في أي موضع عقر من جسده من مقتل وغير مقتل كالصيد الممتنع .

ومنع مالك من تذكيته بذلك بناء على أصله في الحيوان الأهلي إذا امتنع أن ذكاته لا تحل إلا بذبحه .

ودليلنا: مع ما قدمناه مما رواه حماد بن سلمة عن أبي العشاء الدارمي، عن أبيه، أن بعيراً تردى في بئر فقلت: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا تَكُونُ الذَّكَاةُ إِلَّا فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ؟ فقال: «رَأَيْتَكَ لَوْ طَعَنْتَ فِي فِخْذِهِ لِأَجْزَاكَ» وهذا نص .

وروي أنه تردى بعير، فلم يستطيعوا أن ينحروه إلا من قبل شاكلته، فاشتري منه ابن عمر عشرأ بدرهمين، وهذا إجماع، لأنهم تبايعوه، وأكلوه، ولم ينكروه .

وإذا كان كذلك جاز عقرها بما يقطع بحده أو يثقب بوقته حل أكله، وإن أرسل عليه كلها، فعقره ففي إباحته وجهان:

أحدهما: وهو قول البصريين أنه يحل؛ لأنه قد صار كالصيد الممتنع، فاستباح بكل واحد من الأمرين .

والوجه الثاني: وهو الصحيح أنه لا يحل بعقر الكلب، وإن حل بعقر الحديد؛ لأن الحديد يستباح به الذكاة مع القدرة، وعقر الكلب لا يستباح به مع القدرة، فاستوى عقر الحديد وعقر الكلب في الصيد الممتنع، واختلفا في الحيوان المندفن .

فلو قطع يد البعير من البئر فمات من قطعها حل أكله، وأكل يده، ولو لم يمت

من قطعها حتى قطع يداً أخرى حرمت اليد الأولى؛ لأن الذكاة لم تحصل بقطعها، وحلت اليد الثانية مع البدن لحصول الذكاة بقطعها.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمَى صَيْدًا فَكَسَّرَهُ أَوْ قَطَعَ جَنَاحَهُ وَرَمَاهُ آخَرَ فَقَتَلَهُ كَانَ حَرَامًا وَكَانَ عَلَى الرَّامِي الْآخِرِ قِيمَتُهُ بِالْحَالِ الَّتِي رَمَاهُ بِهَا مَكْسُورًا أَوْ مَقْطُوعًا (قَالَ الْمُزْنِي) رَحِمَهُ اللَّهُ مَعْنَى قَوْلِ الشَّافِعِيِّ عِنْدِي فِي ذَلِكَ أَنَّهُ إِنَّمَا يَغْرَمُ قِيمَتُهُ مَقْطُوعًا لِأَنَّهُ رَمَاهُ فَقَطَعَ رَأْسَهُ أَوْ بَلَغَ مِنْ مَقَاتِلِهِ مَا يَعْلَمُ أَنَّ قَتْلَهُ دُونَ جُرْحِ الْجَنَاحِ وَلَوْ كَانَ جُرْحًا كَالْجُرْحِ الْأَوَّلِ ثُمَّ أَخَذَهُ رَبُّهُ فَمَاتَ فِي يَدَيْهِ فَقَدْ مَاتَ مِنْ جُرْحَيْنِ فَعَلَى الثَّانِي قِيمَةٌ جُرْحِهِ مَقْطُوعِ الْجَنَاحِ الْأَوَّلِ وَنِصْفُ قِيمَتِهِ مَجْرُوحًا جُرْحَيْنِ لِأَنَّ قَتْلَهُ مَقْطُوعِ الْجَنَاحَيْنِ مِنْ فَعْلِهِ وَفِعْلِهِ مَالِكِهِ».

قال الماوردي: وصورة هذه المسألة في رجلين رمياً صيداً، فأصابه كل واحد منهما، فلها حالتان:

إحدهما: أن يتفقا في إصابته.

والثاني: أن يختلفا فيها.

فإن اتفقا في إصابته، فرمياه معاً، في حال واحدة لم يسبق أحدهما الآخر، فلن تخلو الإصابتان من ثلاثة أقسام:

أحدهما: أن يكون كل واحد منهما موجه، فيكون الصيد بينهما، وهو مأكول.

والقسم الثاني: أن يكون كل واحد منهما غير موجه فيكون بينهما، فإن لم يقدر على ذكاته بعد الجراحتين كان مأكولاً، وإن قدر عليهما كان غير مأكول.

والقسم الثالث: أن تكون إحدى الجراحتين موحية، والأخرى غير موحية، ففيه وجهان:

أحدهما: أنه يكون ملكاً لهما، وهو مأكول، ويستوي فيه من وحا، ومن لم يوح، لأن غير الموحية قد تسم، وتذكيه كالمُوحية.

والوجه الثاني: أنه يكون ملكاً للموحي خاصة؛ لأننا على يقين من إثباته، وتذكيته بها، وفي شك من إثباته بغير الموحية، فوجب أن يكون ملكه مستحقاً باليقين دون شك.

فصل: وإن اختلفا في الإصابة، وأصابه أحدهما دون الآخر، فهو على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن تكون الإصابة الأولة موحية دون الثانية.

والقسم الثاني: أن تكون الإصابة الثانية موحية دون الأولى.
والقسم الثالث: أن تكون كل واحدة من الإصابتين غير موحية، ولا حكم لرابع إن خرج به التقسيم أن تكون كل واحدة منهما موحية؛ لأنه لا توحية بعد التوحية.

فأما القسم الأول وهو أن تكون الإصابة الأولى موحية دون الثانية، وهو الأول الموحى، وقد حل بالتوحية سواء كانت في محل الذكاة أو في غيرها، وينظر في إصابة الثاني، فإن لم تؤثر في نقص قيمته، فهي هدر، ولا شيء فيها، وإن أثرت في شق الجلد نقصاً ضمن أرشها، فإن اختلفا، فادعى كل واحد منهما أنه الأسبق الموجي، وعندما البينة تحالفاً، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضى بالصيد للحالف، وقضى بأرش النقص على الناكل، وإن حلفا جعل الصيد بينهما بأيامانهما، لتكافئهما فيه، وسقط غرم الأرش بالإصابة الثانية؛ للجهل بمستحقه والمستحق عليه، وإن نكلا انقطع التخاصم بينهما، ووقف الصيد، والأرض على اصطلاحها.

فصل: وأما القسم الثاني: وهو أن يكون الموجي هو الثاني دون الأول، فهذا على ثلاثة أضرب:

أحدها: أن يكون الأول لم يشته بإصابته، فيكون الصيد ملكاً للثاني الموجي، وتكون التوحية ذكاة سواء كانت في محل الذكاة أو كانت في غيرها.

والضرب الثاني: أن يكون الأول قد أثبتته بإصابته، فيكون ملكاً للأول، وينظر في توحية الثاني: فإن كانت في عد محل الذكاة من الحلق واللبة كان مأكولاً، وضمن بالتوحية ما بين قيمته مجروحاً ومذبوحاً، وإن كانت التوحية في غير محل الذكاة بأن قطع نصفين، فهو غير مأكول؛ لأنه قد صار بإثبات الأول مقدوراً عليه لا يحل إلا بذكاته في الحلق واللبة، ويضمن الموحى جميع قيمته مجروحاً.

والضرب الثالث: أن يشك فيه هل أثبت الأول بإصابته أم لا، فيكون الشك مسقطاً لحكم الإثبات في حق الأول؛ لأنه على أصل الامتناع، ويكون ملكاً للثاني، وينظر في توحيته.

فإن كانت في محل الذكاة أكل، وإن كانت في غير محلها ففي إباحة أكله وجهان:

أحدهما: مباح؛ لأن إثبات الأول قد يسقط بالشك.

والوجه الثاني: محظور؛ لتردده بين جواز في محتملين مع ما يقضيه حكم الأصل من الحظر، وإنما يسقط بالشك ملك الأول؛ لأن الأصل أنه غير مالك ولم يسقط بالشك حكم الحظر؛ لأن الأصل فيه الحظر، ولو ادعى الجارح الأول أنه قد أثبتته،

وأنكر الموجي فالقول قول الموجي مع يمينه، والتوحية كالتذكية.

فإن قيل: أَلستم قَلتُم: إنهما اتفقا على إصابته أنه بين الجراح والموجي في أحد الوجهين، فهلا جعلتموه في تقدم أحدهما على الآخر على وجهين.
قيل الفرق بينهما في أحد الوجهين من وجهين:

أحدهما: أن أيديهما في الاتفاق متساويان، وفي الاختلاف مفترقان.

والثاني: أنه لم يمرض مع الاتفاق زمان الإثبات، فيراعى، وقد مضى مع اختلاف في زمان الإثبات، فصار مراعى.

فصل: وأما القسم الثالث: وهو أن يكون كل واحد من الأول والثاني جارحاً غير موجح، فلا تخلو جراح الأول من أحد ثلاثة أضرب:

أحدها: أن يثبت الصيد بها.

والثاني: أن لا يثبته بها.

والثالث: أن يشك في إثباته بها.

فإن علم أن الأول قد أثبت الصيد بجراحته. وذلك بأن يكسر رجل ما يعدو، وجناح ما يطير، فهو ملك للأول دون الثاني؛ لأنه بالإثبات قد صار مملوكاً، فوجب أن يكون ملكاً لمثبته، وإن لم يصير إلى يده كما لو وقع في فخه أو شبكته، وإن علمنا أو الأول لم يثبته بجراحته وذلك بأن يراه بعد الجراحة يعدو أو يطير، وهو للثاني دون الأول لوجود الإثبات بجراحته.

فإن قيل: فكل واحد من الجرحين قد أثر في إثباته، فهلاً كان بينهما كما لو جرحا عبداً فمات فكان ضمانه عليها، ولم يكن على الثاني منهما.

قيل: لأن الجراحة الأولى في الصيد لم تؤثر في الملك، فلم توجب الاشتراك فيه، والجراحة الأولى في العبد مؤثرة في الضمان، فأوجب الاشتراك فيه، وإن شككنا في جراحة الأول، هل أثبت الصيد بها أم لا؟ وجب أن يكون الشك مطرحاً واليقين معتبراً فيكون للثاني دون الأول؛ لأنه أصل الاقتناع حتى يتيقن ما عداه، ويتيقن الإثبات مع الثاني دون الأول، فصار ملك الصيد هنا بين أن يكون الأول في حالة واحدة وبين أن يكون الثاني في حالتين، ولا يصح أن يكون بينهما نصفين؛ لأنهما فيه غير متساويين.

فصل: فإذا تقررت هذه الجملة، فإن جعلنا الصيد ملكاً للثاني؛ فلا ضمان في تلفه على الأول، ولا على الثاني؛ أما الأول فلأنه جرحه في حال الإباحة، وأما الثاني فلأنه قد جرحه في ملكه فلم يضمه في حق نفسه، وإن جعلها الصيد ملكاً للأول بإثباته، وجرحه الثاني، فسرت الجراحة إلى نفسه فمات، فقد صار موته من جراحته

مختلفتي الحكم؛ فالجراحة الأولى مستجلبة للحكم، مبيحة للأكل لو انفردت، والجراحة الثانية مستهلكة للملك محرمة للأكل لو انفردت، فإذا اجتمعت الجراحتان مع حصول الاستهلاكين والتحرير، فقد اختلف أصحابنا هل يكون حكم الاستهلاك والتحرير مختصاً بالجراحة الثانية فيكون الثاني ضامناً لجميع القيمة، ويكون مضافاً إلى الجراحتين والقيمة مقسطة على الجراحتين؟ على أربعة أوجه:

أحدهما: وهو الظاهر على مذهب الشافعي، وهو قول جمهور أصحابه، أن حكم الاستهلاك والتحرير مضافاً إلى الجراحتين، وأن قيمة الصيد المستهلكة مقسطة على الجراحتين؛ لأن التلف كان لسراية الجراحتين، فلم يمنع اختلاف حكمهما من تقسيط الضمان عليهما، كما لو قطع السيّد يد عبده في السرقة وقطع أجنبي يده في جنابة، ومات منهما كان على الجاني نصف قيمته؛ لأنه مات بسراية القطعين، وإن كان الأول فيهما مباحاً غير مضمن كذلك في هذه الجراحتين.

والوجه الثاني: وهو قول أبي سعيد الإصطخري أن الضمان مختص بالجراحة الثانية، وعلى الجراح الثاني جميع القيمة بعد الجراحة الأولى، قال: لأن الجراحة الأولى لما استجلبت الملك، أباح الأكل، ولم يتعلق بها حكم ما لم يوجد فيها من استهلاك وتحرير.

والجراحة الثانية لما استهلكت الملك، وحرمت الأكل اختص بها حكم ما يوجد فيها من الاستهلاك والتحرير؛ لتنافي الحكم في الجراحتين، فعلق على كل واحدة حكمها.

والوجه الثالث: حكاه أبو عليّ بن أبي هريرة أن ينظر حال الصيد، فإن حصل في يد صاحبه حياً، فعلى الثاني، قسطه من القيمة كما قلناه في الوجه الأول لأن الجراحة الأولى مع إدراك حياته قد صارت كالثانية في استهلاكه وتحريره، فتقسط القيمة عليهما، وإن لم يحصل في يد صاحبه إلا ميتاً، فعلى الثاني جميع القيمة كما قيل في الوجه الثاني؛ لأن الجراحة الأولى عند فوات ذكاته لم يكن لها تأثير في استهلاكه، ولا تحرير.

والوجه الرابع: وهو أظهرها عندي أنه إن مضى في الزمان بين الجراحتين قدر ما يدركه صاحبه. فالقيمة بينهما، وعلى الثاني قسطه منها كالوجه الأول؛ لأن مضي زمان إدراكه موجب لتحريره عند فوات ذكاته، فاستوت الجراحتان في التحريم فقسطت القيمة عليهما وإن لم يمض بين الجراحتين زمان إدراكه، والجراحة الثانية هي المختصة بالتحرير، فاخصت الثاني بجميع القيمة كالوجه الثاني؛ لأن قصور الزمان يمنع من تأثير الأول في التحريم.

فصل: فإذا تقرر ما ذكرنا من هذه الوجوه الأربعة وتعليل كل وجه منها، فإن وجب بها على الثاني جميع القيمة على مقتضى تعليلها صار الجرح الثاني كالتوجية في غير محل الذكاة، فيلزم الثاني جميع قيمة الصيد مجروحاً، وزعم المزني أن مسألة الكتاب في الثاني أن يكون موحياً؛ لأنه أوجب جميع القيمة، وأنكر سائر أصحابنا أن تكون مسألة الكتاب في الثاني أن يكون موجياً؛ لأنه أوجب جميع القيمة وما قاله الشافعي من إطلاق وجوب القيمة محمولاً على اختلاف الوجوه الأربعة، فيكون إطلاقها عند وجوب الكل محمولاً عليه، وعند وجوب القسط محمولاً عليه، وأما إذا وجب على الثاني قسطه من القيمة على مقتضى الوجوه الأربعة، وهو مختص بمسألة الكتاب، فقد اختلف أصحابنا حيث في تعليل الحكم الموجب لتقسيم القيمة والعمل المؤدي إليه على خمسة أوجه يتضح بيانها إذا ذكرت قيمة الصيد وأرش الجرح، فتصورها في صيد مملوك قيمته عشرة دراهم جرحه الأورن جرحاً نقص من قيمته درهماً، وجرح الثاني نقص من قيمته درهماً، ثم مات من الجراحتين، فأحد الوجوه الخمسة في تعليل الحكم من طريق العمل وهو قول أبي إبراهيم المزني أنك توجب على كل واحد من الجارحين أرش جراحة، ثم تقسم قيمة الصيد بعد الجراحتين بينهما نصفين، وتجمع على كل واحد منهما بين نصف قيمته وأرش جراحته، فتجعل على الأول درهماً هو أرش جراحة، وعلى الثاني درهماً هو أرش جراحة وقيمة الصيد بين الجراحتين ثمانية دراهم تجب على كل واحد من الجارحين نصفها أربعة دراهم، فتضم إلى الدرهم الذي لزمه بأرش الجراحة، فيصير على كل واحد منهما خمسة دراهم، ولو كانت جراحة الأول أرشها درهماً، وجراحة الثاني أرشها درهمين أوجب على الأول درهماً، وهو أرش جراحتين، وأوجب على الثاني درهمين. هما أرش جراحته، ثم مات الصيد بعد الجراحتين، وقيمه سبعة دراهم، فيكون على كل واحد منها نصفها ثلاثة دراهم ونصف، فيصير على الأول مع الدرهم أربعة ونصف، وعلى الثاني مع الدرهمين خمسة دراهم ونصف، ولو كانت جراحة الأول أرشها ثلاثة دراهم، وجراحة الثاني أرشها درهمان أوجب على الأول ثلاثة دراهم هي أرش جراحته، وأوجب على الثاني درهمين هما أرش جراحته، ومات الصيد بعد الجراحتين وقيمه خمسة دراهم على كل واحد منهما نصفها، يضم إلى ما عليه، فيصير على الأول خمسة دراهم ونصف، وعلى الثاني أربعة دراهم ونصف ثم على هذه الطريقة فيما زاد ونقص، وهي إن صحت في العمل فهو تفسد على أصول الشافعي في وجهين:

أحدهما: أن الجراحة إذا سرت إلى النفس لم يعتبر أرشها، وإذا لم تسر إلى النفس اعتبر أرشها، ألا ترى أن رجلاً لو قطع يد عبد، فمات من السراية ضمن جميع القيمة، ودخل أرش القطع في قيمة النفس، ولو لم يمتم من القطع حتى قتله آخر كان

على القاطع دية يده؛ لأن قطعه لم يسر، وكان على القاتل قيمة نفسه؟ والمزني اعتبر أرش الجراحة مع سرايتها، وفيه مخالفة لهذا الأصل.

والثاني: أن قيمة المجنى عليه معتبرة عند وقوع الجناية عليه، ولا تعتبر قيمته بعد استقرارها عليه، ألا ترى لو قطع يد عبدٍ فمات اعتبرت قيمته قبل قطعه ولم تعتبر بعده، والمزني اعتبر القيمة بعد الجراح، فخالف هذا الأصل، واختلف أصحابنا كذلك فيما ذهب إليه المزني، هل قاله تخريجاً على مذهب الشافعي، فكان مخطئاً، أو قاله مذهباً لنفسه فكان مجتهداً؟ فعلى وجهين:

أحدهما: قاله تخريجاً.

والثاني: قاله مذهباً غير اجتهادٍ، فهذا حكم الوجه الأول على قول المزني.

فصل: والوجه الثاني: وهو الظاهر من مذهب الشافعي على قوله أكثر أصحابه، وقيل: إنه قول أبي إسحاق المروزي، وإن لم أره في شرحه، أن قيمته في حق كل واحدٍ منهما معتبرة بحال جنايته وجراحة كل واحدٍ منهما، قد سرى نصفها إلى ما دخل في ضمان، فسقط اعتباره وسرى نصفها إلى ما دخل في ضمان غيره، فوجب اعتباره؛ لأنها لو سرت في حقه إلى جميع النفس سقطت، ولو لم تسر في حقه إلى شيءٍ من النفس وجبت، فوجب إذا سرت في حقه إلى نصف النفس أن يسقط نصف الأرش ويجب نصف الأرض مضموناً إلى نصف القيمة وقت جنايته، ويتحمل الثاني عن الأول نصف الأرش كما تحمل عنه نصف النفس.

وبيانه: أن نقول جرحه الأول، وقيمته عشرة دراهم، وأرش جراحته درهم، فوجب عليه نصف العشرة، وهي خمسة ونصف الأرش وهو نصف درهم يتحملة عنه الثاني، ثم جرحه الثاني، وقيمته تسعة دراهم وأرش جراحته درهم، فوجب عليه نصف قيمته أربعة دراهم، ونصف أرش جراحته، وهو نصف درهم يتحملة عن الأول، فيصير عليه خمسة دراهم، وعلى الأول خمسة دراهم، فيصير هذا موافقاً لقول المزني في الجواب، ومخالفاً له في التعليل؛ ليكون سليماً على الأصول، فعلى هذا لو كان أرش جراحة الأول درهماً، وأرش جراحة الثاني ثلاثة دراهم كان على الأول نصف العشرة، وهي خمسة، ونصف أرش جراحته وهو نصف درهم، وجرحه الثاني، وقيمته تسعة دراهم، فعليه نصفها أربعة دراهم ونصف، وعليه نصف أرش جراحته، وهو درهم ونصف تحملها عن الأول، فصار عليه ستة دراهم، وبقي على الأول أربعة دراهم، وعلى هذا لو كان أرش جراحة الأول ثلاثة دراهم، وأرش جراحة الثاني درهماً، كان على الأول نصف قيمته، وهي خمسة دراهم، ونصف أرش جنايته، وهو درهم ونصف، يصير عليه ستة دراهم ونصف، وجرحه الثاني وقيمته سبعة دراهم عليه نصفها

ثلاثة دراهم ونصف، ونصف أرش جراحة، وهي نصف درهم يتحملة عن الأول، فيصير على الثاني أربعة دراهم، وبقي على الأول ستة دراهم، ثم على هذا القياس، فيكون الوجهان متفقين في الجواب مختلفين في التعليل.

واختلف من قال بهذا الوجه فيما يحمله الثاني عن الأول من نصف الأرش: هي يكون في ضمان الأول حتى يؤخذ من الثاني؟، أو يكون ساقطاً عنه بضمان الثاني؟ على وجهين:

أحدهما: أنه يكون في ضمانه حتى يؤخذ من الثاني كالغاصب إذا غصب عبداً، فجرحه آخر في يده كان أرش الجراح من ضمانه وضمان غاصبه، كذلك ها هنا، فعلى هذا يكون مالك العبد مخيراً في أخذ نصف أرش جراحة الثاني في الأول أو الثاني، فإن أخذه من الأول رجع به الأول على الثاني، وإن أخذه من الثاني لم يرجع به على الأول.

والوجه الثاني: وهو أصح أنه يسقط عن الأول بضمان الثاني كما سقط عنه نصف القيمة بضمان الثاني، فلا يستحق مالك الصيد مطالبة الأول به، ويستحقه على الثاني مع نصف القيمة.

فإن قيل: فهلا كان اعتبار قيمة الصيد في حق الجارحين سواء، فتكون القيمة قبل الجراحتين بينهما نصفين بالسوية، كالحر إذا جرحه اثنان، فمات كانت الدية عليها بالسوية نصفين، ولم يكن ما على الثاني منهما أقل مما على الأول.

قيل: لأن دية الحر بعد الجناية كديته قبلها، وقيمة العبد بعد الجناية أقل من قيمته قبلها، ألا تراه لو قتل حرّاً مقطوع اليد كانت عليه دية من ليس بأقطع؟، ولو قتل عبداً مقطوع اليد كانت عليه قيمة عبد أقطع؟، فهذا حكم الوجه الثاني.

فصل: والوجه الثالث: وهو قول أبي الطيب بن أبي سلمة أنه كالوجه الثاني في اعتبار القيمة ونصف الأرش، لكن لا يحتمل الثاني عن الأول ما لزمه من نصف الأرش، وتقسم قيمة الصيد بينهما على مقدار ما لزمها.

وبيانه: أن نقول: إذا كانت جراحة الأول درهماً، وجراحة الثاني درهماً على أن للأول نصف القيمة، ونصف الجراحة خمسة دراهم ونصف، وعلى الثاني نصف القيمة مجروحاً، ونصف الجراحة خمسة دراهم بغير عليها ما عشرة دراهم ونصف، وقيمة الصيد عشرة دراهم، لا يستحق مالكة أكثر منها، فتقسم العشرة التي هي القيمة على عشرة أسهم ونصف، فيكون على الأول منها خمسة أسهم ونصف من عشرة أسهم ونصف من العشرة، وكان على الثاني منها خمسة أسهم من عشرة أسهم ونصف

العشرة، ولو كانت جراحة الأول درهماً، وجراحة الثاني درهمين، كان على الأول نصف القيمة، ونصف الجراحة ستة دراهم، وعلى الثاني نصف القيمة مجروحاً، ونصف الجراحة خمسة دراهم، فإذا اجتمعت بينهما كانا أحد عشر درهماً تجعلها سهاماً، وتقسم العشرة التي هي القيمة على أحد عشر سهماً، منها على الأول ستة أسهم من أحد عشر سهماً من العشرة وعلى الثاني خمسة أسهم من أحد عشرة سهماً من العشرة، ولو كانت جراحة كل واحدٍ منهما ثلاثة دراهم كان على الأول نصف القيمة خمسة دراهم، ونصف الجراحة درهم ونصف، يكونان ستة دراهم ونصف درهم، وعلى الثاني نصف قيمته مجروحاً، وهي ثلاثة دراهم ونصف جراحته درهم ونصف يكونان خمسة دراهم، فإذا جمعتهما صار أحد عشر سهماً ونصف وعلى الأول ستة أسهم ونصف من أحد عشر سهماً ونصف ويكون جراحته ثلث درهم فتصير ثلاثة دراهم من العشرة، وعلى الثاني خمسة أسهم من أحد عشر سهماً، ونصف العشرة، ولو كانوا ثلاثة فكانت جراحة الأول درهماً، وجراحة الثاني درهمين، وجراحة الثالث ثلاثة دراهم، كان على الأول ثلث قيمته ثلاثة دراهم وثلث درهم وثلث جراحته ثلاثة دراهم، تصير على ثلاثة دراهم وثلثا درهم، وعلى الثاني ثلث قيمته مجروحاً بجرح واحد ثلاثة دراهم وثلث جراحته ثلث درهم، فتصير ثلاثة دراهم وثلثي درهم، وعلى الثالث ثلث قيمته مجروحاً جرحين، وهي سبعة دراهم يكون عليه درهمان وثلث، وعليه ثلث جراحة درهم يصير عليه ثلاثة دراهم وثلث درهم، فإذا جمعت ما عليهم فعلى الأول ثلاثة وثلثان، وعلى الثاني ثلاثة وثلثان، وعلى الثالث ثلاثة وثلث، كانت عشرة وثلثين تجعلها سهاماً، وتقسم العشرة عليها، فيكون على الأول ثلاثة أسهم وثلثاً سهم من عشرة أسهم وثلثي سهم من عشرة، وعلى الثاني مثلها وعلى الثالث ثلاثة أسهم وثلث من عشرة أسهم وثلثي سهم من العشرة ثم على هذا العبرة يكون الحكم على هذا الوجه، مخالفاً للوجهين المتقدمين في الجواب والتعليل.

فصل: والوجه الرابع: وهو قول أبي علي بن خيران أنك توجب على كل واحد من الجارحين جميع قيمته عند جنايته، وتجمع بين القسمين، وتقسم قيمة الصيد قبل الجراحتين عليهما، ويلزم كل واحد منهما قسط منها، فيصير معتبراً بجراحة الأول في حق الثاني، ولا يصير معتبراً بجراحة الثاني في حقه، ولا في حق الأول، مثله: إذا جرحه كل واحد منهما جراحة أرشها درهم، فحصل على الأول جميع قيمته صحيحاً وهي عشرة دراهم، وحصل على الثاني جميع قيمته مجروحاً، وهي تسعة دراهم، ويجمع بين القيمتين تكون تسعة عشر درهماً، فتجعلها سهاماً، وتقسم العشرة عليها، وتوجب على الأول عشرة أسهم من تسعة عشر سهماً من العشرة، وتوجب على الثاني تسعة أسهم من تسعة عشر سهماً من العشرة، ولو كانت جراحة كل واحد منهما درهمين

جعلت على الأول عشرة، وعلى الثاني ثمانية، وجمعت بينهما تكون ثمانية عشر، فتقسم العشرة على ثمانية عشر سهماً، وجب على الأول منها عشرة أسهم من ثمانية عشر سهماً من العشرة، وعلى الثاني ثمانية أسهم من ثمانية عشر سهماً من العشرة، ولو كانوا ثلاثة، وكان أرش جراحة كل واحد منهم ثلاثة دراهم كانت جراحة الأول معتبرة في حق الثاني، وجراحة الثاني معتبرة في حق الثالث، وغير معتبرة في حق الأول، وجراحة الثالث غير معتبرة في حق الثاني، ولا في حق الأول، فيجعل على الأول جميع قيمته صحيحاً، وهي عشرة، وعلى الثاني جميع قيمته بعد جراحة الأول وهي سبعة، وعلى الثالث جميع قيمته بعد جراحة الثاني، وهي أربعة، ويجمع بين القيم الثلاث، وهي عشرة وسبعة وأربعة تكون إحدى وعشرين، فتقسم العشرة بينهم على أحد وعشرين سهماً يوجب على الأول منها عشرة أسهم من أحد وعشرين سهماً من العشرة، وعلى الثاني سبعة أسهم من أحد وعشرين سهماً من العشرة، وعلى الثالث أربعة أسهم من أحد وعشرين سهماً من العشرة ثم على هذه العبرة، وهذا الوجه مخالف حكم الوجوه الثلاثة في الجواب والتعليل.

فصل: والوجه الخامس: وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أن كل واحد منهما يضمن نصف قيمته وقت جراحه، ولا اعتبار بما تقدمها ولا بما تأخر عنها، ولا اعتبار بأرش كل واحد منهما إذا صارت نفساً لدخولها في ضمان النفس، فإذا جرحه الأول، وقيمه عشرة دراهم وجرحه الثاني، وقيمه تسعة دراهم، كان على الأول نصف العشرة خمسة دراهم، وعلى الثاني نصف التسعة أربعة دراهم ونصف، وسقط ضمان نصف درهم من العشرة دخل به النقص على المالك؛ لأنه ليس له في وجوب ضمانه محل.

ولو جرحه الأول، وقيمه عشرة دراهم، وجرحه الثاني، وقيمه ستة دراهم على الأول نصف العشرة خمسة دراهم وعلى الثاني نصف الستة ثلاثة دراهم.

ويسقط ضمان درهمن، ولو كانوا ثلاثة جرحه الأول، وقيمه عشرة دراهم وجرحه الثاني وقيمه ثمانية، وجرحه الثالث وقيمه ستة، كان على الأول ثلث العشرة ثلاثة دراهم وثلث وعلى الثاني ثلث الثمانية درهما وثلثان وعلى الثالث ثلث الستة درهما، يصير مجموع ما عليهما ثمانية دراهم ويسقط ضمان درهمن على هذه العبرة، وهذا الوجه مخالف للوجوه الأربعة في الحكم والمقدار والعمل.

فصل: وإذا تفررت أحكام هذه الوجوه الخمسة، فكذلك حكمها في جميع البهائم المملوكة.

وأما حكمها في الآدميين، فإن كان المجروح حرّاً سقط اعتبار أرش الجراح فيه لكمال دينه قبل الجراح وبعدها على سواء، وإن كان المجروح عبداً، فإن لم يكن في

جراحه أرش مقدرٌ فهو كالصيد وسائر البهائم على ما شرحناه، وإن كان في جراحه أرش مقدر كالأطراف، فقد خرَّج فيه أبو علي بن أبي هريرة وجهين:
أحدهما: أنه يصير بتقدير أطرافه كالحر.

والوجه الثاني: أنه يصير مع التقدير كالبهيمة وكلا الوجهين معلول على الإطلاق؛ لأن العبد تنقص قيمته بعد جراحة الأول، بخلاف الحر فيبطل بينه وبين الحر، والعبد تتقدر أطرافه بخلاف البهيمة فبطل الجمع بينه وبين البهيمة، فإذا بطل الوجهان صار حكمه في المقدر مشتركاً بين أحكام الحر في التقدير وبين أحكام البهيمة في اعتبار القيمة ثم يخالفها من وجه ثالث: أنك تعتبر في طرق العبد أكثر الأمرين من المقدر فيه أو ما نقص من القيمة ما لم يستوعب المقدر جميع القيمة، فإن استوعبها أوجبت أقلها، وهو نقصان القيمة؛ لأن الشركة مع السراية تمنع من وجوب جميعها على أحدهما فيعمل على ما يوجبه هذا التعليل من الوجوه الخمسة، وإذا كان كذلك، فإن كان الجانيان على الصيد والبهيمة أجنبيين، ولم يكن أحدهما مالكاً فعلى كل واحد منهما من القيمة ما أوجبه الشركة على الوجوه الخمسة، وإن كان أحدهما مالكاً سقط عنه قسطه، ووجب على الأجنبي قسطه، ويتصور في غير الصيد أن يكون المالك أولاً وثانياً، ولا يتصور في العبد الممتنع أن يكون المالك في المضمون إلا الأول دون الثاني والله أعلم.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ كَانَ مُمْتَنِعًا بَعْدَ رَمِيَةِ الْأَوَّلِ يَطِيرُ إِنْ كَانَ طَائِرًا أَوْ يَعْدُو إِنْ كَانَ دَابَّةً ثُمَّ رَمَاهُ الثَّانِي فَأَثْبَتَهُ كَانَ لِلثَّانِي».

قال الماوردي: اعلم أن الصيد ضربان، ممتنع وغير ممتنع فأما الممتنع، وهو ما بعد عن طلبه بطيرانه إن كان من الطير أو بعدوه إن كان من الدواب، فلم يقدر عليه إلا بآلة يتوصل بها إليه. وأما غير الممتنع، وهو صغاره الذي لم يتكامل قوته، ولا يقدر أن ينهض بجناح، وإن كان طائراً، ولا يعدو برجل إن كان دابة قال الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَيَبْلُوَنَّكُمُ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِنَ الصَّيْدِ﴾ [المائدة: ٩٤] فيه تأويلان:

أحدهما: معناه: ليكلفنكم إباحة ما أحله، أو حظر ما حرّمه.

والثاني: ليختبرنكم في قبول أوامره، والانتهاه عن زواجه.

﴿تَنَالَهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ﴾ فيه تأويلان:

أحدهما: ما تناله أيدينا الصغار، ورماحنا الكبار، قاله ابن عباس فإن كان الصيد غير ممتنع لصغر لم يملك إلا بالأخذ والتناول؛ لقوله تعالى ﴿تَنَالَهُ أَيْدِيكُمْ﴾ ولا تكون ذكاته إلا في الحلق واللبّة؛ لأنه مقدور عليه، فلو دلّ عليه رجلٌ وأخذه آخر، كان ملكاً لآخذه دون الدال عليه، قال النبي ﷺ: «الصَّيْدُ لِمَنْ صَادَهُ لَا لِمَنْ أَثَارَهُ»، فلو نبش عليه أحدهما بيته حتى طيره،

وأخذه الآخر كان للآخذ دون النابش، فلو وقعت أيديهما عليه كان لأسبقهما يداً، فإن استوت أيديهما معاً كان بينهما يستوي فيه من أخذ برأسه ومن أخذ برجله أو ذنبه، ولا يقسم عليهما بقدر أيديهما عليه، ومواضعهما منه؛ لأن اليد على بعضه يد على جميعه ألا ترى أن رجلين لو تنازعا على دابة في يد أحدهما رأسها وفي يد الآخر ذنبها كانا في اليد عليهما سواء.

فصل: وأما الممتنع بعذوه أو طيرانه، فيملك بأحد ثلاثة أشياء:

أحدها: بالأخذ والتناول بأن يظفر به في بيته، أو يعقله على مائه أو حضانة ولده وبيضه، فيصير بحصوله في يده ملكاً له، وإن كان باقياً على امتناعه لو أرسل.

والثاني: أن يقع في شبكته أو شركه، فلا يقدر على الخلاص، فيصير بحصوله فيها ملكاً لواضع الشبكة والشرك سواء كان حاضراً أو غائباً، وسواء عقرت الشبكة أو لم تعقره، إذا لم يقدر على الخلاص منها، فإن قدر على الخلاص لم يستقر ملكه عليه في حال قدرته على الخلاص إلا بأحد أمرين.

إما أن يأخذه بيده ويصير بوقوعه فيها أحق به من غيره، وإن أخذه غيره صار الآخذ له أملك به، كالعبد إذا دخل دار رجل كان مالك الدار أحق بأخذه، فإن أخذه غيره صار الآخذ له أملك به من صاحب الدار، فإن أفضت الشبكة باضطراب الصيد فيها إلى عجزه عن الخلاص منها، فقد ملكه حينئذ صاحب الشبكة، وإن أخذه في هذه الحال غيره، كان صاحب الشبكة أحق به، ولو تقطعت الشبكة فأقلت الصيد منها. نظر في قطع الشبكة، فإن قطعها الصيد الواقع فيها عدا بعد انفلاته إلى حال الإباحة وملكه من صاده؛ لأنه بان أن الشبكة لم تثبت، ولو قطعها غيره من صيود آخر اجتمعت على قطعها كان باقياً على ملك صاحبها، لا يزول عنه بانفلاته منها؛ لأنها قد أثبتته، فلا يملكه غيره إذا صاده، ويسترجه منه كالعبد الأبق والبعير والشارد، فإن كانت الشبكة فارغة، فاضطر الصيّد غير واضع الشبكة إليه، فوقع فيها بطرده إليها، كان ملكاً لواضع الشبكة دون طارده؛ لأن إثباته بالشبكة دون الطرد فلو وضع الشبكة غير مالكها كان الصيد ملكاً لواضعها دون مالكها، سواء كان مستعيراً أو غاصباً، وعليه إن غصب أجرة مثلها، فلو حضر مالك الشبكة، بعد وضعها، فإن كان معيراً كان واضعها أحق بالصيد منه، وإن كان مغضوباً كان ما وقع فيه قبل حضوره ملكاً للغاصب، وما وقع بعد حضوره ملكاً للمغضوب إن رفع يد الغاصب، وملكاً للغاصب إن لم يرفع يده عنها؛ لأن الغاصب يبرأ من ضمانها إذا رفعت يده، فصار وضعها قبل وضع يده منسوباً إلى الغاصب وبعد رفع يده منسوباً إلى المغضوب.

والثالث: الذي يملك به الصيد أن يثبته بعد الامتناع فلا يقدر على عدو ولا

طيران وهذا الإثبات معتبر بشرطين:

أحدهما: أن يكون بفعل منه وصل إلى الصيد بالآلة المؤثرة في إثباته من ضرب أو جرح، وإن سعى خلف الصيد فوقف بإعيائه، لم يملكه بالوقوف؛ حتى يأخذه؛ لأن وقوفه استراحة منه هو بعدها على امتناعه، وكذلك لو توحل الصيد عند طلبه في طين لم يقدر على الخلاص منه لم يملكه حتى يأخذه؛ لأن الطين ليس من فعله، فلو كان هذا الذي أرسل الماء في الأرض حتى توحلت ملكه بوقوعه في الوحل؛ لأن الوحل من فعله، فصار به كوضع الشبكة ولو اعترضه منه سبع فعقره فأثبته لم يملكه؛ لأن اعتراض السبع ليس من فعله، فلو كان هذا الذي أغرى السبع باعتراضه حتى عقره فأثبته نظر، فإن كانت له على السبع يد ملك الصيد بعقره، وصار كإرسال كلبه، وإن لم يكن له على السبع يد لم يملك الصيد بعقره حتى يأخذه لأن اختيار السبع أقوى من إغرائه.

والشرط الثاني: أن يصير الصيد بما وصل من فعله عاجزاً عما كان عليه من امتناعه، سواء كان ما وصل إليه قد عقره كالحديد أو لم يعقره كالحجر، وإذا كان كذلك لم يخل حاله بعد وصول الآلة إليه من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يعقر بها في موضع فلا يقدر على عَدُو ولا طيران، فهذا إثبات قد صار به مالكاً للصيد، فإن عادت قوة الصيد فامتنع بها بعد إثباته نظر؛ فإن كانت بعد أخذه وهو باق على ملكه، وإن كانت قبل أخذه فعلى ضربين:

أحدهما: أن يكون زمان عودها قريباً لا تنشأ في مثله قوّة مستفادة فقد عاد إلى الإباحة، ولم يستقر ملكه عليه، وعلم أن وقوفه لاستراحة.

والضرب الثاني: أن يطول زمانه حتى تنشأ في مثله قوة مستفادة، فيكون باقياً على ملكه، ولا يعود إلى الإباحة كما لو قص جناح طائر قد صاده، فثبت جناحه، وطار لم يزل عن ملكه.

والحال الثانية: أن يفوت الصيد بعد وصول الآلة إليه على امتناع في عَدُوه وطيرانه، فلا يصير مالكاً له بجراحته، وسواء كانت الجراحة مما يسلم من مثلها أو لا يسلم، وسواء طال زمان امتناعه أو قصر زمان رماه آخر، فأثبته، كان ملكاً للثاني دون الأول، وهي مسألة الكتاب؛ لأن إثباته من فعل الثاني دون الأول، ولو لم يرمه آخر حتى ثبت بجراحة الأول صار حينئذ ملكاً للأول؛ لأنه قد صار مثبتاً له، فإن ثبت بالعطش بعد الجراحة نظر، فإن كان عطشه لعدم الماء لم يملكه الجراح، وإن كان عطشه لعجزه عن وصوله إلى الماء ملكه الجراح؛ لأن الجراح مؤثرة في العجز دون الماء.

والحالة الثالثة: أن يقصر عن امتناعه من غير وقوف بمكانه، فيعدو دون عدوه، ويطير دون طيرانه، فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون بما بقي فيه من العدو والطيغان يمتنع به عن أن تناله الأيدي، فلا يملكه الجارح، ويكون باقياً على حكم امتناعه؛ لأنه لو لم يكن فيه من القوة إلا هذا القدر لكان بها ممتنعاً.

والضرب الثاني: أن لا يمتنع بما بقي له من العدو والطيغان عن الأيدي، وتناله يدُ من أراده، فيصير بهذه الحالة مثبتاً يملكه جارح ويكون أحقُّ به من أخذه؛ لأنه قد صار بها غير ممتنع، فلو رمى صيداً فأصابه ثم مرق السهم منه، فأصاب صيداً ثانياً، ومارق من الثاني، فأصاب ثالثاً ملك منها ما أثبتته دون ما لم يثبت، سواء كان أولاً أو آخراً، فإن أثبت جميعها ملكها، وإن لم يثبت شيئاً منها لم يملكها، والله أعلم.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمَاهُ الْأَوَّلُ بِهَذِهِ الْحَالِ فَقَتَلَهُ ضَمِنَ قِيَمَتَهُ لِلثَّانِي لِأَنَّهُ صَارَ لَهُ دُونُهُ (قَالَ الْمُزَنِّي) رَحِمَهُ اللَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قِيَمَتُهُ مَجْرُوحاً الْمَجْرُوحِينَ الْأَوَّلِينَ فِي قِيَاسِ قَوْلِهِ».

قال الماوردي: وصورتها في رجل رمى صيداً فجرح، ولم يثبت، ورمى آخر فجرحه وأثبته، وعاد الأول فجرحه، ومات، فقد صار ملكاً للثاني بإثباته، وعلى الأول ضمانه للثاني بجراحته الثانية، تعليلاً بما قدمناه من الأصول المغررة، وإذا صار في ضمان الأول لم يخل حال جراحته الثانية من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن تكون موحية في الحلق واللبّة، فعليها أرشها، وما بين قيمته حياً مجروحاً، وما بين قيمته مذبوحاً.
والحال الثانية: أن تكون جراحته موحية في غير الحلق واللبّة، فعليه جميع قيمته مجروحاً جرحين؛ لأنه أفسد لحمه.

والحال الثالثة: أن تكون جراحة غير موحية، فهل يضمن جميع قيمته، أو يضمن قسط منها؟ على ما ذكرنا من الوجوه الأربعة، فإن ضمّناه جميع قيمته صار كالتوجية يضمن قيمته حياً مجروحاً جرحين، فإن ضمّناه قسطه منها كانت الجراحة الأولى هدراً؛ لأنها في حال الامتناع والإباحة، وهل تعتبر في فوات النفس أو لا؟ على وجهين:

أحدهما: أنها غير معتبرة فيه ويعتبر فوات النفس بالجراحة الثانية والثالثة بخروج الأولى عن ضمانه في ملك، فيجب عليه نصف القيمة.

والوجه الثاني: هو أصح، أنها معتبرة في فوات النفس بسرابتها إلى النفس مع غيرها، وإن خالفت حكم غيرها، فعلى هذا، هل تنفرد بحكمها في سقوط الضمان أو تكون مشاركة للثانية؟ لأنها من واحدٍ على وجهين:

أحدهما: أنها تنفرد بحكمها عن الثالثة، وإن كانتا من جارح واحدٍ اعتباراً

بالجراح دون الجراح فيصير موت الصيد من ثلاثة جراحات، اختصت الثالثة منها بالضمآن فأحيت ضمان ثلث القيمة.

والوجه الثاني: وهو أظهرُ أنها تكون مشاركة للجراحة الثالثة؛ لأنها من كل واحدٍ اعتباراً بالجراح دون الجراح، فعلى هذا يصير موت الصيد من جارحين أحدهما: غير ضامن، وهو الثاني الذي أثبت الصيد بجراحته، وصار في ملكه، ومن الجراح الثاني الذي جرحه في الأول، ولم يثبته الجراحة الثانية بعد ما أثبته الجراح الثاني: وجرحه في ملكه، ونصف فعله غير مضمون؛ لأن الجراحة الأولى كانت في حال الإباحة، والامتناع ونصف فعله مضمون، وهو جراحة الثانية للصيد بعد ما صار الصيد ممتنعاً بجراحة الجراح الثاني، وصار في ملكه وروح الصيد قد خرجت بثلاث جراحات؛ بجراحة من مالك الصيد بإثباته، وبمملكه، وبجراحته من الجراح الآخر أحد جراحته غير مضمون، وهو الجراحة الأولى، وجراحة الثانية مضمونة، وهي الجراحة التي وصلت بعدما ملك الصيد الجراح الثاني بإثباته، والجراح الذي ملك الصيد لا يضمن جراحته، وسقط نصف قيمة الصيد؛ لأنه أحد الجارحين فأما الجراح الآخر فقد جرح جارحين، إحداهما: غير مضمونة، وهي الجراحة الأولى فسقط عنه ربع القيمة؛ ويضمن الجراحة الثانية التي بعد جراحة المالك بإثباته الصيد بجراحته، فيضمن بالجراحة الثانية الجراح الأول ربع قيمته، فصار هذا الصيد مضموناً بربع قيمته، على ما بيناه.

ومثاله: رجلان جرحا مرتداً، فأسلم، ثم جرحه أحدهما بعد إسلامه، فمات من سراية الجراحات كلها ضمن ربع ديته؛ لأنه مات من جارحين:

أحدهما: جرحه هدرٌ، فلم يضمن الآخر نصفه هدرٌ، ونصفه مضمون، فضمن ربع الدية، فيصير فيما يضمنه الأول بجراحته الثانية أربعة أوجه:

أحدهما: جميع القيمة.

والثاني: نصفها.

والثالث: ثلثها.

والرابع: ربعها.

ويجري العمل في ضمان كل مقدار منهما على ما قدمناه في الوجوه الخمسة.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمِيَاهُ حَيًّا فَفَقْتَلَاهُ كَانَ بَيْنَهُمَا

نِصْفَيْنِ».

قال الماوردي: وهذه المسألة قد دخلت في أقسام ما قدمناه، فإذا رمياه معاً، فأصاباه في حالة واحدة لم يتقدم أحدهما على الآخر، فمات من إصابتهما كان ملكاً

لهما بالسوية، سواء تساوت الجراحتان أو تفاضلتا ما لم يكن أحدهما موحياً، فإن وحاه أحدهما، فعلى ما قدمناه من الوجهين، فلو كان الصيد مما يمتنع بجناحه، ويمتنع برجله كالرواح والفتح، فكسر أحدهما جناحه وكسر الآخر رجله ففيه وجهان: أحدهما: يكون بينهما لتأثير كل واحدٍ منهما في إثباته.

والوجه الثاني: أنه يكون لكاسر جناحه دون كاسر رجله؛ لأن امتناعه بجناحه أقوى، وقد يمتنع، وإن كان مكسور الرجل، فعلى هذا لو تقدم أحدهما على الآخر، ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه يكون لكاسر الجناح أولاً كان أو آخراً؛ لأن إثباته بكسره أقوى.

والوجه الثاني: أنه يكون بينهما لإثباته بهما.

والوجه الثالث: أنه يكون للثاني منهما؛ لأن به كمال إثباته.

فصل: وإذا تنازع راميا الصيد، فادّعى أحدهما اجتماعهما على إصابته، ليكون بينهما، وادّعى الآخر تقدمه بالإصابة ليكون له وحده لم يخل الصيد من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون في أيديهما، فيكون القول قول مدعي الاجتماع في الإصابة مع يمينه؛ لأنه يدعي تساويهما في الملك مع تساويهما في اليد.

والحال الثانية: أن يكون في يد أحدهما فالقول فيه قول صاحب اليد مع يمينه، سواء كان مدّعي الاجتماع أو مدعي التقدم.

والحال الثالثة: أن يكون خارجاً عن أيديهما، فالظاهر تساويهما فيه، فهل يحكم فيه بالظاهر، أو يحكم بموجب الدعوى، فيه وجهان:

أحدهما: يحكم بالظاهر، فعلى هذا يكون القول فيه قول مدعي الاجتماع دون مدعي التقدم؛ لأنه معترف بالتساوي والاشتراك، فتكون اليمين عليه وحده، ويكون الصيد بينهما نصفين.

والوجه الثاني: أن يحكم بموجب الدعوى فعلى هذا يكون لمدّعي التقدم النصف بغير يمين؛ لأن مدعي الاجتماع يعترف به له وهما متنازعان في النصف الباقي، وقد تساويا فيه، فوجب أن يتحالفا عليه، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر جعلناه للحالف، وإن حلفا معاً جعلناه بينهما، فيصير لمدعي التقدم ثلاثة أرباعه، ولمدعي الاجتماع رבעه، والله أعلم.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمَاهُ الْأَوَّلُ وَرَمَاهُ الثَّانِي وَلَمْ يَدْرَ أَبْلَغَ بِهِ الْأَوَّلُ أَنْ يَكُونَ مُمْتَنِعًا أَوْ غَيْرَ مُمْتَنِعٍ جَعَلْنَاهُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ».

قال الماوردي: وصورتها صيد رماه اثنان، فأصاباه، ووجد ميتاً بعد إصابتهما فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يعلم حال الراميين، ويعلم صفة الرميّتين، والعلم بحال الراميين أن يعلم هل اجتماعا عليه، أو افترقا، ويعلم إذا افترقا أيهما كان أولاً وأخراً. والعلم بصفة الرميّتين، أن يعلم هل كان إثباته بالأولة أو بالثانية، أو بهما، وهذا الضرب قد ذكرنا حكمه، فلم يحتاج إلى إعادته. والضرب الثاني: أن يشكل حال الراميين، ويشكل صفة الرميّتين، فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون الإشكال في الراميين، هل أصاباه معاً أو تقدم أحدهما على الآخر، فيجري عليه في الملك حكم الاجتماع، ويكون بينهما نصفين؛ لتساويهما فيه، وهل يجري عليه في الذكاة والإباحة حكم الاجتماع أم لا؟ على وجهين: أحدهما: يجري عليه حكم الاجتماع، فيكون ذكياً مباحاً إلحاقاً بحكم الملك. والوجه الثاني: أنه يجري عليه في الذكاة والإباحة حكم الافتراق، فيحرم أكله، وإن جرى عليه في الملك حكم الاجتماع؛ لأن الأصل في أكله الحظر، فلم نبهه إلا بيقين، وقد يجوز أن يتقدم أحدهما على الآخر، فيحرم، ويجوز أن يجتمعا عليه، فيحل فوجب أن يغلب فيه حكم التحريم. والضرب الثاني: أن يعلم التقدم، ويقع الإشكال في المتقدم، فهذا على ثلاثة أضرب:

أحدها: أن يعلم صفة الرمي، ويشكل المتقدم بالرمي.
والثاني: أن يعلم المتقدم بالرمي، وتشكل صفة الرمي.
والثالث: أن يشكل المتقدم بالرمي، وتشكل صفة الرمي.

فأما الضرب الأول وهو أن يعلم صفة الرمي، ويشكل المتقدم بالرمي، فهذا الإشكال في الملك دون الإباحة، فإن كان صفة الرمي لا تبيح الأكل، فالإشكال في المالك غير مؤثر؛ لأنه لم يستقر على الصيد ملك، فإن كان صفة الرمي تبيح الأكل صار الإشكال في الملك مؤثراً، فإن لم يتنازعا فيه جعل بينهما نصفين لاستوائهما، وليس يمتنع إذا كان الأصل يوجب أن يكون لأحدهما أن يجعل مع الإشكال بينهما كالوالدين، يكون أحدهما مسلماً، والآخر كافراً إذا اختلفا في ميراث أبيهما، فادعاه المسلم لإسلام أبيه، وادعاه الكافر لكفر أبيه، وكان الأب مجهول الدين يجعل الميراث بينهما، وإن أحاط العلم باستحالة الشركة، وإنه لا يكون إلا لأحدهما، لكن

لما أشكل مستحقه، وقد استويا فيه جعل بينهما كذلك الصيد، وإن أوجب افتراقهما في رميه أن يكون لأحدهما لا يمتنع مع الإشكال أن يجعل بينهما، فإن تنازعا فيه تحالفا عليه، فإن حلفا أو نكلا كان بينهما، وإن حلف أحدهما كان للحالف منهما.

فصل: وأما الضرب الثاني، وهو أن يعلم المتقدم بالرمي وتشكل صفة الرمي، فهي مسألة الكتاب.

وصورتها: أن يعرف الأول والثاني، ويشكل هل أثبت الأول أو الثاني، فيرجع فيه إلى الاستدلال بالظاهر فأول الاستدلال بالظاهر أن يعتبر حال وقوفه، فإن وقف عند رمية الأول، فالظاهر أن الأول أثبت دون الثاني.

وإن وقف عن رمية الثاني، فالظاهر أن الثاني اثبت دون الأول، وإن لم يكن في اعتبار الوقوف بيان اعتبر بعده صفة الرمي، فإن كانت الأولة في مقتل، والثانية في غير مقتل، فالظاهر أن الأول أثبت دون الثاني، وإن كانت الأولة في غير مقتل، والثانية في مقتل، فالظاهر أن الثاني أثبت دون الأول، وإن كانت الأولة في مقتل، والثانية في غير مقتل، فالظاهر أن الأول أثبت دون الثاني، وإن كانت الأولة في غير مقتل، والثانية في غير مقتل، فهي حالة إشكال؛ لتردها بين إثبات الأول والثاني، وهما في الجواز على سواء، وقد انتفى الإشكال عما تقدمه في الحكم بالظاهر، فإن أضيف إلى إثبات الأول كان هو المالك، وصار الثاني جارحاً تعتبر صفة جراحته في الأكل، والغرم، وإن أضيف إلى إثبات الثاني كان هو المالك، وتكون جراحته ذكاة سواء كانت في محل الذكاة أو غيرها، وكانت جراحة الأول هدراً؛ لتقدمها على ملك الثاني وإن لم تضاف إلى إثبات أحدهما؛ لبقاء الإشكال تعلق بإشكاله حكمان:

أحدهما: في الملك.

والثاني: في إباحة الأكل.

فأما الملك، فقد نص الشافعي هاهنا أنه يكون بينهما نصفين، فاختلف أصحابنا فيه على وجهين:

أحدهما: أنه يكون بينهما اعتباراً بالظاهر من نسه، وتعليلاً بتكافئهما فيه بالاحتمال.

والوجه الثاني: وهو أظهر أنه يكون للثاني منهما؛ لأننا على يقين من إثباته في رمية الثاني، وفي شك من إثباته برمية الأول، توجب أن يكون ملحقاً باليقين دون الشك ولمن قال بهذا عن نص الشافعي جوابان:

أحدهما: أنه محمول على الإشكال في الراميين في التقدم، فيكون بينهما نصفين، فأما مع معرفة المتقدم منهما، فيكون للثاني، ولا يشتركان فيه تعليلاً بما قدمناه.

والجواب الثاني: أنه محمول على الشك في التقدم والاجتماع، فيكون بينهما لجواز اجتماعهما، وكلام الشافعي يدفع هذا الجواب، والأول أشبه.

وأما إباحته الأكل، فلم يصرح فيه الشافعي ها هنا بشيء، وإن كان فحوى كلامه من جعله بينهما دليلاً على إباحته، فاختلف أصحابنا فيه على أربعة أوجه:

أحدها: وهو قول أبي إسحاق المروزي أنه مباح الأكل؛ لأنه على أصل الامتناع، فصار على أصل الإباحة، وهذا تعليل في جعله ملكاً للثاني، ولم يشتركا فيه.

والوجه الثاني: وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه محرم الأكل؛ لأنه يجوز أن يثبت الأول، فيحرم برمي الثاني، ويجوز أن يثبت الثاني فيحل، فصار متردداً بين حظر وإباحة، فغلب حكم الحظر على الإباحة.

والوجه الثالث: أن يقارب بين رمية الأول، ورمية الثاني حلّ أكله، وإن تطاول ما بينهما حرم؛ لأن الذكاة لا تدرك في قريب الزمان، وتدرك في طويله. والوجه الرابع: إن كانت الرمية الأولى لا يثبت الصيد بمثلها في الغالب حلّ أكله اعتباراً بالغالب في امتناعه وإثباته.

فصل: وأما الضرب الثالث: فهو أن يشكل المتقدم من الراميين، فلا يعلم أيهما الأول وتشكل صفة الرميتين، فلا يعلم بأيهما ثبت فيجري عليه في الملك حكم الضرب الأول، فيكون بينهما نصفين وجهاً واحداً، ويجري عليه في الأكل حكم الضرب الثاني، فيكون في إباحة أكله أربعة أوجه.

فإن تنازعا في الملك بالتقدم تحالفاً، وإن تنازعا في الإباحة لم يتحالفاً؛ لأن اليد تدل على الملك، فتحالفاً بها، ولا تدل على الزكاة، فلم يتحالفاً فيها، ويحرم أكله على من ادعى تحريمه، ويحل لمن ادعى تحليله.

فإن جعل لمن ادعى تحريمه لم يؤثر فيه دعوى الإباحة، وكان حراماً عليه، وإن جعل لمن ادعى تحليله لم يؤثر فيه دعوى التحريم، وكان حلالاً كله، وإن جعل بينهما كان لمدعي التحليل أن يعاوض على حق منه إلا للمكذب له، ولم يجز لمدعي التحريم أن يعاوض على حقه منه لمصدق ولا لمكذب.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمَى طَائِرًا فَجَرَحَهُ ثُمَّ سَقَطَ إِلَى الْأَرْضِ فَأَصْبَنَاهُ مَيْتًا لَمْ نَذِرْ أَمَاتَ فِي الْهَوَاءِ أَمْ بَعْدَ مَا صَارَ إِلَى الْأَرْضِ أَكْلٌ لِأَنَّهُ لَا

يُوصَلُ إِلَى أَنْ يَكُونَ مَأْخُودًا إِلَّا بِالْوُقُوعِ وَلَوْ حَرَمَ هَذَا حَرَمَ كُلِّ طَائِرٍ رُمِيَ فَوَقَعَ فَمَاتَ وَلَكِنَّهُ لَوْ وَقَعَ عَلَى جَبَلٍ فَتَرَدَّى عَنْهُ كَانَ مُتَرَدِّيًا لَا يُؤْكَلُ إِلَّا أَنْ تَكُونَ الرَّمِيَّةُ قَدْ قَطَعَتْ رَأْسَهُ أَوْ ذَبَحَتْهُ أَوْ قَطَعَتْهُ بِإِثْنَتَيْنِ فَيَعْلَمُ أَنَّهُ لَمْ يَتَرَدَّ إِلَّا مُذَكِّيٌّ .

قال الماوردي: أما الماشي من الصيد إيا رماه، فسقط على جنبه، فمات أكل ولا يحرم بالسقوط على الأرض إذا عادته أنه لا يثبت بعد موته إلا ساقطاً، وأما الطائر من الصيد إذا رماه، فسقط على الأرض ومات، فإن كانت الرمية قد وجته في الهوار لوقوعها في مقتل حل أكله باتفاق وإن لم توحه لوقوعها في غير مقتل فمذهب الشافعي وأبي حنيفة أنه مأكولٌ وقال مالك: هو غير مأكولٍ إلا أن يعلم موته في الهواء؛ لأن سقوطه على الأرض قاتل، فصار موته بمبيح وحاضر، فوجب أن يحرم كالمتردية، ودليلنا عليه شيثان:

أحدهما: أنه لما لم يوصل إليه إلا بالوقوع على الأرض لم يمنع وقوعه عليها بإباحة الأكل وإن كان مؤثراً في فوات النفس كسقوط الماشي على الأرض.
والثاني: أن ما يشق الاحتراز منه في الصيد كان عفواً، كالذكاة في محلها وفيه انفصالٌ.

فصل: فأما إن سقط الطائر بعد رميه إلى الماء، فإن كانت الرمية موحية حل أكله، وإن كانت غير موحية، فله حالتان:

أحدهما: أن يكون من طير البر، فلا يحل أكله إذا مات بعد سقوطه في الماء؛ لرواية عامر الشعبي عن عدي بن حاتم عن النبي ﷺ أنه قال وسأله: «إِذَا رَمَيْتَ سَهْمَكَ فَأَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ، فَإِنْ وَجَدْتَهُ قَدْ قَتَلَهُ، فَكُلْهُ، إِلَّا أَنْ تَجِدَهُ قَدْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَمَاتَ، فَإِنَّكَ لَا تَذْرِي الْمَاءَ قَتَلَهُ؛ أَوْ سَهْمَكَ؟» ولأن الماء بعد الجرح أبلغ في فوات نفسه من الجرح مع إمكان الوصول إليه في الأغلب من غير وقوع في الماء.

والحالة الثانية: أن يكون من طير الماء، ففي إباحة إكله إذا مات بعد سقوطه في الماء وجهان:

أحدهما: لا يحل أكله تعليلاً بما ذكرناه.

والوجه الثاني: يحل أكله؛ لأنه لا يكاد في الغالب يفارق الماء، فصار سقوطه فيه، كسقوط غيره في الأرض.

فأما إن سقط الصيد في النار فمات فيها لم يؤكل، سواء كان الصيد طائراً أو ماشياً؛ لأن النار قاتلة، ويستغني الصيد عن وقوعه فيها، إلا أن يعلم موته قبل وقوعه فيها فيحل.

فصل: وإذا سقط الطائر بعد رميه على حائط أو شجرة أو جبل ثم تردى منه إلى الأرض، فسقط إليها، فمات أو كان الصيد ماشياً فرماه على الجبل، فتردى منه إلى الأرض، فمات، فله حالتان:

أحدهما: أن يحصل موته قبل ترديه من الجبل والحائط الشجرة فيحل أكله؛ لأنه لا تأثير لترديه عن موته.

والحال الثانية: أن لا يعلم موته قبل ترديه، فأكله حرام؛ لأنه قد صار من جملة المتردية التي حرّمها الله تعالى في كتابه بقوله: ﴿وَالْمُنْخَفَةَ وَالْمُوقُودَةَ وَالْمُتَرَدِّيَةَ﴾ [المائدة: ٣] ولأن ترديه نادر، فحرم به كسقوطه في الماء.

ولو رمى طائراً، فخر إلى الأرض، واستقبله رجل بسيفه، فقطعه باثنين حرم أكله إلا أن يكون الجرح قد وحاه في الهوى، فلا يحرم؛ لأن قطعه بالسيف قبل التوحية ليس بذكاة، فصار مستهلكاً له، فحرم به، وضمنه لمالكه.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَا يُؤْكَلُ مَا قَتَلَهُ الرَّمِيُّ إِلَّا مَا حُرِقَ بِرِقَّتِهِ أَوْ قُطِعَ بِحَدِّهِ فَأَمَّا مَا جُرِحَ بِثِقَلِهِ فَهُوَ وَقِيدَةٌ».

قال الماوردي: أما الذكاة في اللغة، ففيها ثلاثة أوجه:

أحدها: أنها التطيب من قولهم: مِسْكٌ ذَكِيٌّ إذا كان طيب الرائحة، لكنها في الشرع تطيب الذبيحة بالإباحة.

والوجه الثاني: أنها القطع لكنها في الشرع قطع على صفة مبيحة، فصارت في الشرع قطعاً خاصاً، وفي اللغة قطعاً عاماً.

والوجه الثالث: وإليه أشار الشافعي، أن الذكاة القتل؛ لأنها لا تستعمل إلا في النفوس، لكنها في الشرع قتل في محل مخصوص، فصارت أخص منها في اللغة.

قال الشافعي: وجميع ما قال الله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣]: إِلَّا مَا قَتَلْتُمْ، ولكن كان مجوزاً أن يكون ببعض القتل دون بعض، فلما قال: ﴿أَنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾ [البقرة: ٦٧] دل على أن الذكاة المأمور بها الذبح دون غيره، وكان النحر في معنى الذبح.

فإذا تقرر هذا، فالذكاة على ضربين في مقدور عليه، وممتنع.

فإن كانت في مقدور عليه لم تكن إلا ذبحاً في الحلق أو نحرأ في اللبّة بما يقطع بحده دون ما يخرق بدقه، وسواء كان بحديد أو بغيره من المحدد إذا مار في اللحم مور الحديد من لِبَطِ القصب، وما حدد من الزجاج، والحجز، والخشب؛ لأن المقصود منها ما قطع بحد؛ لقول النبي ﷺ: «مَا أَنَهَرَ الدَّمَ وَفَرَى الْأَوْدَاجَ فَكُلْ».

وروي أن عدي بن حاتم سأل رسول الله ﷺ إِنَّا نَجِدُ الصَّيْدَ وَلَا نَجِدُ مَا نَذَكِّي بِهِ إِلَّا الظَّرَارَ وَشَقَّةَ الْعَصَا، فَقَالَ رَسُولُ ﷺ أَمْرَ الدَّمِّ بِمَا شِئْتُمْ .

قال أو عبید الظَّرَارِ حجارة محددة .

وقوله : «أمرِ الدَّمِّ بِمَا شِئْتُمْ أَي سُلِّهُ بِمَا شِئْتُمْ .

فأما ما قطع من ذلك بشدة اعتمادِ المذكيِّ، وقوة ثقله، فلا يؤكل ومثله الحديد لو كان كالا لا يقطع بحده، ويقطع بشدة الاعتماد، وقوة الذابح لم يؤكل لأنه يصير المنهر للدم هو الذابح دون الآلة .

وأما الممتنع فكل موضع من جسده محل لذكاته مما قطع بحده كالسيف، والسكين أو خرق، وثقب بدفته كالسهم والحربة، فمار في اللحم، ودخل، سواء كان حديداً أو ما قام مقامه من القصب، والخشب، والمحدد، والحجارة المحددة .

فأما ما قطع بثقله أو بقوة الرامي كالخشب الأصم، والحجر الصلد، فإنه وقيد لا يؤكل لقول الله تعالى : ﴿وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ﴾ [المائدة: ٣] والموقوذة: هي المقتولة ضرباً، والمتردية: هي الواقعة من شاهق .

وروى عامر الشعبي عن عدي بن حاتم، قال سألت رسول الله ﷺ عَنْ صَيْدِ الْمِعْرَاضِ، فَقَالَ : «مَا أَصَابَ بِحَدِّهِ فَكُلْ، وَمَا أَصَابَ بَعَرَضِهِ، فَهُوَ وَقِيدٌ»

وروي عن النبي ﷺ «أَنَّهُ نَهَى عَنِ الْجُلَاهِقِ» وَهُوَ قَوْسُ الْبُنْدُقِ؛ لِأَنَّهُ يَقْتُلُ الصَّيْدَ بِقُوَّةِ رَامِيهِ، وَلَيْسَ يَقْتُلُهُ بِحَدِّهِ كَالسَّهَامِ، فَأَبَاحَ السَّهْمَ، وَنَهَى عَنِ الْبُنْدُقِ .

فإن قيل: فقد روى الأعمش عن إبراهيم، عن عدي بن حاتم أنه قال: سألت رسول الله ﷺ عن البندق، فقال: «إِنَّ خَرَقَتْ فَكُلْ، وَإِنْ لَمْ تَخْرِقْ فَلَا تَأْكُلْ» .

قيل: هذا الحديث ليس بثابت، ولا أصل له، فإن سفيان قال: سألت الأعمش عن حديث البندق يعني هذا الحديث المروى عنه أنه ليس من حديثك، فقال كيف أصنع بهؤلاء أصحاب الحديث يقرأون من أصل ما ليس فيه .

فصل: فإذا ثبت أن ما لم يقطع بحده، ولم يخرق بدفته، وقطع بثقله أو بقوة الاعتماد عليه غير مأكول، فإن فاتت ذكاته في الحلق واللبنة كان ميتة محرمة، وإن أدركت حياته، فذبح في حلقه أو نجز في لبنته نظر فيما أدركه من حياته، فإن كانت ضعيفة لا لبث لها كجرحة المذبوح لم يحل أكله بالذبح، وكان ميتة، وإن كانت حياته قوية يلبث معها وإن لم يطل زمان لبثها صحت ذكاته، وحل أكله لقول الله تعالى : ﴿وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣] فأباح ما أدركت ذكاته بعد تقدم المحظورات .

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَمَا نَالَتْهُ الْجَوَارِحُ فَقَتَلْتَهُ وَلَمْ تُذْمِهِ اِخْتَمَلَ مَغْنَيْنِ: أَحَدُهُمَا أَنْ يُؤْكَلَ حَتَّى يُجْرَحَ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿مِنَ الْجَوَارِحِ﴾ وَالْآخَرُ أَنَّهُ حِلٌّ (قَالَ الْمُزْنِيُّ) الْأَوَّلُ أَوْلَاهُمَا بِهِ قِيَاساً عَلَى رَامِي الصَّيْدِ أَوْ ضَارِبِهِ لَا يُؤْكَلُ إِلَّا أَنْ يَجْرَحَهُ».

قال الماوردي: وصورتها في رجل أرسل كلبه أو غيره من الجوارح على صيد، فمات الصيد بإرساله عليه، فلا يخلو حال موته من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يتعبه الكلب بالسعي عليه حتى يسقط الصيد ميتاً بالإعياء من غير أن يجرحه الكلب، فهذا ميتة لا يؤكل؛ لأنه لم يصل إليه فعل يكون تذكية. والحال الثانية: أن يناله الكلب، فيعقره، فيموت من عقره وجراحته، فيحل أكله سواء جرحه بأنياه أو بمخالبه في مقتل أو غير مقتل من رأس أو ذنب؛ لقول الله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤].

فاختلف أصحابنا في موضع عقر الكلب، هل يحل أكله أم لا؟ على وجهين:

أحدهما: لا يحل أكله سواء كان قد غسله أو لم يغسله، ويأكل ما عداه من جسده؛ لأن لعاب الكلب ونجاسة أنياه تسري في محله فلا يصل إليه الغسل.

والوجه الثاني: أنه يحل أكله، لأنه من جملة حكم بإباحتها من غير استثناء، فعلى هذا هل يجب غسله قبل أكله أم لا؟ على وجهين:

أحدهما: يجب غسله قياساً على محل ولوغه، ولا يحل أكله قبل الغسل.

والوجه الثاني: لا يجب غسله؛ للحوق المشقة فيه، فصار عفوا كسائر ما يشق التحرز منه من جميع الأنجاس.

والحال الثالثة: أن يكون موت الصيد بصدمة الكلب أو بضغطه أو بقوة إمساكه من غير أن يعقره بجرح من ناب أو مخلب، ففي إباحة أكله قولان:

أحدهما: وهو اختيار المزني، ورواه أبو يوسف، ومحمد، وزفر عن أبي حنيفة أنه حرام لا يؤكل.

والقول الثاني: ورواه الحسن بن زياد اللؤلؤي عن أبي حنيفة أنه حلال يؤكل.

فدليل القول الأول في تحريمه قوله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة: ٤] فجعل الجرح نعتاً، فصار في الإباحة شرطاً.

وروى رافع بن خديج أن النبي ﷺ قال: مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلُوا فدل على أن ما لم ينهر لا يؤكل؛ ولأن قتل الصيد قد أبيع بالة وبجوارح، فلما لم يحل

صيد الآلة إلا بعقره وجب أن لا يحل صيد الجوارح إلا بعقره؛ لأنه أحد النوعين، فكان العقر شرطاً في الحالين.

ودليل القول الثاني في إباحته قول الله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ يريد به الجوارح الكواسب كما قال تعالى: ﴿أَمْ حَسِبَ الَّذِينَ اجْتَرَحُوا السَّيِّئَاتِ﴾ [الجمانية: ٢١] أي اكتسبوا ثم قال: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤] فكان على عمومته في كل إمساكٍ عُقِرَ أو لم يعقر، ولأن شروط الذكاة معتبرة بحال القدرة والعجز، فتجب مع القدرة في محلها في الحلق واللبة ما يسقط مع العجز، كذلك العقر لا يشق اعتباره في الآلة، فكان شرطاً وشق اعتباره في الجارح فلم يكن عقره شرطاً؛ ولأن ما كان شرطاً في تعليم الجارح، كان شرطاً في الاستباحة، كالإمساك، وما لم يكن شرطاً في التعليم لم يكن شرطاً في الاستباحة، كالأكل، فلما لم يكن العقر شرطاً في تعليمه لم يكن شرطاً في استباحة صيده؛ ولأن عقره من دواعي الأكل المؤثر في الحظر، فكان ترك عقره أصح في التعليم، وأبعد من الحظر، فكان أحق بالإباحة من العقر.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ رَمَى شَخْصًا يَخْسِبُهُ حَجْرًا فَأَصَابَ صَيْدًا فَلَوْ أَكَلَهُ مَا رَأَيْتُهُ مُحْرَمًا كَمَا لَوْ أَخْطَأَ شَاةً فَذَبَحَهَا لَا يُرِيدُهَا وَكَمَا لَوْ ذَبَحَهَا وَهُوَ يَرَاهَا خَشْبَةً لَيْتَةً».

قال الماوردي: وهذا كما قال، إذا رأى شخصاً، فظنه حجراً أو شجرة، فرماه بسهم، فبان أنه صيد قتله حل أكله، وكذلك لو رمى الشخص، وهو يظنه إنساناً أو حيواناً غير مأكول من كلب أو خنزير، فبان أنه صيد مأكول قتله حل أكله في هذه الأحوال كلها، وبه قال أبو حنيفة ومالك: لا يؤكل في هذه الأحوال كلها.

وقال محمد بن الحسن: إن ظنَّه غير حيوان من شجر أو حجر، فَبَانَ صَيْدًا لَمْ يَحِلَّ أَكْلُهُ، وَإِنْ ظَنَّهُ حَيْوَانًا غَيْرَ مَأْكُولٍ، فَبَانَ مَأْكُولًا حَلَّ أَكْلُهُ، وَعِلَّةُ إِبَاحَتِهِ عِنْدَنَا مُخْتَلِفٌ فِيهَا بَيْنَ أَصْحَابِنَا عَلَى وَجْهَيْنِ:

أحدهما: أن العلة في إباحته قَصْدُهُ للِفْعَلِ، فكان ما حدث من فعله المقصود مباحاً، كما لو قصد ذبح شاة فذبحها، وهو يحسبها غيرها، حل أكلها كما لو قبض على شيءٍ يحسبه خشبة لينة فقطعها فبان أنه حلق شاة قد ذبحها حل أكلها.

والوجه الثاني: وهو تعليل أبي إسحاق المروزي أن العلة في إباحته مباشرة للِفْعَلِ دون القصد؛ لأن ذكاة الصبي والمجنون مباحة، وإن لم يكن لهما قصد، فكان التعليل بالمباشرة أولى من التعليل بالقصد ولا يعتبر بنية الزكاة على التعليلين جميعاً،

ألا تراه لو أشار بالسكين إلى حلق شاة ليعبث بها ولا يذبحها، فانذبحت بها حل أكلها، وإن لم ينوه، وتأثير اختلاف الوجهين في هذا التعليل يتحقق فيمن رمى إلى الهواء، فسقط في علوه على صيد، فقتله، ففي إباحته وجهان: أحدهما: غير مباح إذا علل بقصد الفعل.

والوجه الثاني: مباح إذا علل بمباشرة الفعل، وهكذا لو كانت بيده سكين فسقطت على حلق شاة أو طائر، فذبحته لم يحل أكله على الوجه الأول لأنه عن فعل غير مقصود وحلّ أكله على الوجه الثاني؛ لأنه عن مباشرة فعله.

فصل: فأما إذا أرسل كلبه على شخص يحسبه غير صيد فَبَانَ صيداً مأكولاً، تميز حينئذٍ حال الشخص في إرسال الكلب، وإن لم يتميز في إرسال السهم، فإن كان الشخص حيواناً ظنه إنسان أسداً أو خنزيراً؛ فأرسل كلبه عليه، فَبَانَ صيداً مأكولاً حلّ؛ لأن الكلب يشلي على كل الحيوان فيستشلي، فاستوى في استرساله حال المأكول، وغير المأكول، وإن اختلفا في إباحة الأكل، وإن ظنّ المرسل أن الشخص شجرة أو حجر، فأرسل عليه كلبه، فَبَانَ صيداً، فقتله ففي إباحته وجهان: أحدهما: مباح كما لو أرسل سهمه عليه.

والوجه الثاني: محظور لأمرين هما تعليل، وفرق:

أحدهما: أن إرساله على غير الحيوان عبث، فصار كالمسترسل بنفسه.

والثاني: أن تصرف الكلب باختياره، ونفوذ السهم باختيار مرسله.

فأما إذا أرسل سهمه أو كلبه على غير شخص يراه، فصادف صيداً قتله، فقد ذكرنا أنه إن كان بإرسال كلب لم يؤكل، وإن كان بإرسال سهم، ففي إباحة أكله وجهان، وهو عكس مسألتنا في الشخص المرثي؛ لأنه في الشخص يؤكل ما أصابه سهمه، وفي أكل ما أصابه كلبه وجهان، وفي غير الشخص المرثي لا يؤكل ما أصابه كلبه، وفي أكل ما أصابه سهمه وجهان.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَمَنْ أَخْرَزَ صَيْدًا فَأَفْلَتَ مِنْهُ فَصَادَهُ غَيْرُهُ فَهُوَ لِلأَوَّلِ».

قال الماوردي: وهذا كما قال إذا ملك صيداً بالاصطياد أو بابتياح، وأفلت منه لم يزد ملكه عنه سواء طال مكثه عنه أو قصر، وسواء بعد عنه في البر أو قرب من المصر، وسواء كان من الطير أو الدواب.

وبه قال أبو حنيفة.

وقال مالك: إن بعد في البر مع قرب المكث زال ملكه عنه؛ استدلالاً بأن الإمساك سبب الملك، فإذا زال بالانفلات زال به الملك، كما لو ملك ماء باستقائه من نهر، فانصب منه في النهر، زال ملكه عنه؛ ولأنه لو بقي على ملكه بعد انفلاته تحرم صيد البر لجواز اختلاطه بمنفلة فحرّم، وفي إجماعهم على إباحة صيده دليل على أن المنفلة عائد في الإباحة إلى أصله.

ودليلنا هو أنه يملك الصيد بالابتياح، كما يملكه بالاصطياد، فلما لم يزل به الملك عما ابتاعه بالانفلات لم يزل به الملك عما صاده؛ ولأنه يملك عبده بالسبي؛ ولا يزول ملكه عنه بالرجوع إلى دار الحرب؛ كذلك الصيد إذا ملكه الاصطياد لم يزد ملكه عنه بالانفلات؛ ولأنه لو وسم الصيد قبل انفلاته لم يزل ملكه عنه بعد وسمه، فوجب أن لا يزول به قبل وسمه؛ لأن الوسم لما لم يؤثر في ثبوت الملك لم يؤثر في زواله.

وأما الجواب عن استدلاله بأن زوال سبب الملك موجب لزوال الملك كالماء إذا عاد إلى النهر فهو بطلانه بالعبد المسيبي إذا عاد أبقاً إلى دار الحرب زال سبب ملكه، ولم نوجب زوال ملكه، كذلك الصيد.

فأما الماء فقد اختلف أصحابنا في حكمه إذا عاد إلى النهر على وجهين: أحدهما: أنه على ملكه، وإنما اختلط بما لم يتميز عنه، فصار مستهلكاً. والثاني: أن ملكه قد زال بمثله المقدور عليه، فخالف حكم الصيد الذي لا يقدر عليه.

وأما الجواب عن استدلاله بأن صيد البر على الإباحة بعد انفلاته، فهو أن اختلاط الحلال بالحرام إذا لم يمكن الاحتراز منه يوجب تغليباً الإباحة على التحريم، ألا ترى أن ماء النهر إذا أريق فيه خمر أو بول لم يحرم لتعذر الاحتراز منه؛ ولو اختلطت أخته بنساء بلد لم يحرم عليه أن يتزوج منهن من شاء، ولو اختلطت بعدد من نساء بلد حرمن كلهن؛ لأنه لا يقدر على الاحتراز منها في نساء البلد ويقدر على الاحتراز منها في العدد المحصور من نساء البلد، كذلك حكم الصيد المنفلة إذا اختلطت بصيد البر لم يمكن الاحتراز، فحل، وإذا اختلط بعدد محصور من عدة صيود حرّم.

فصل: فأما مالك الصيد إذا قتله باختياره فعلى ضربين:

أحدهما: أن يقصد بإرساله التقرب إلى الله تعالى به، هذا موجب لزوال المالك عنه كالعق، واختلف أصحابنا، هل يحل صيده بعد امتناعه إذا عُرف على وجهين:

أحدهما: وهو قول كثير من البصريين أنه لا يحل صيد كالمعتق، لا يجوز استرقاقه.

والوجه الثاني: وهو قول أبي علي بن أبي هريرة يحل صيده؛ لأن زوال الملك يوجب عوده إلى حكم الإباحة؛ وليخرج عن حكم السائبة المحرمة.

والضرب الثاني: أن لا يقصد بإرساله التقرب إلى الله تعالى، فقد اختلف أصحابنا في زوال ملكه عنه بالإرسال على وجهين:

أحدهما: يزول كما يزول لو أرسله متقرباً به.

والوجه الثاني: لا يزول ملكه كما لو أرسل بغيره أو فرسه.

فإن قيل: ببقائه على ملكه حرم صيده إذا عرف، وإن قيل بزوال ملكه عنه حل صيده، وإن عرف، بخلاف ما تقرب به على أحد الوجهين؛ لأن الله تعالى في القربة حقاً ليس في غيره.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَكُلُّ مَا أَصَابَهُ حَلَالٌ فِي غَيْرِ حَرَمٍ مِمَّا يَكُونُ بِمَكَّةَ مِنْ حَمَامِهَا وَغَيْرِهِ فَلَا بَأْسَ إِنَّمَا نَمْنَعُ بِحُرْمِهِ بِغَيْرِهِ مِنْ حَرَمٍ أَوْ إِحْرَامٍ».

قال الماوردي: أما الصيد في الحرم، فحرام كتحريمه في الإحرام، سواء كان منشؤه في الحل أو في الحرم، فإن خرج الصيد من الحرم إلى الحل حل صيده، سواء كان منشؤه في الحرم أو في الحل، فيكون تحريم الصيد معتبراً بمكانه في حال صيده لا بمنشئه وبه قال أبو حنيفة وقال مالك: إذا كان منشأ الصيد في الحرم قتله، وضمن بالجزاء في الحل والحرم اعتباراً بالمنشأ؛ واستدللاً بأن استقرار الحرمة به تمنع من استباحته كما تمنع من استباحة شجر الحرم، وأحجاره بعد إخراجها.

ودليلنا هو أن تحريم الصيد إنما هو لحرمة في غيره من حرم أو إحرام، فلما زالت حرمة بالإحلال من الإحرام وجب زوال حرمة بالخروج من الحرم، ولأنه لما حرم صيد الحل إذا دخل إلى الحرم اعتباراً بمكانه وجب أن يحل صيد الحرم إذا خرج إلى الحل اعتباراً بمكانه، وقد اعتبر رسول الله ﷺ ذلك في طائر مع صبي صاده من الحل، وأدخله الحرم، فقال له: «يَا أَبَا عُمَيْرٍ مَا فَعَلَ التَّغْيِيرُ» فدل هذا الخبر على أمور.

منها: أن ما صيد في الحل جاز إدخاله إلى الحرم اعتباراً بمكانه الذي صيد فيه.

ومنها: جواز لعب الصبيان بذوات الأرواح.

ومنها: جواز المزح مع الصبيان.

ومنها: جواز كنية من لا ولد له يتكنى باسمه.

ومنها: جواز التصغير في الأسماء.

فأما الجواب عن استدلال مالك بحجارة الحرم وأشجاره، فهو أنها من جملة الحرم، فلزم ردها إليه، وليس الصيد من الحرم، وإنما هو فيه، فافترقا.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ تَحَوَّلَ مِنْ بُرْجٍ إِلَى بُرْجٍ فَأَخَذَهُ كَانَ عَلَيْهِ رَدُّهُ».

قال الماوردي: أما إذا ملك طائراً إنسياً فطار من برجه إلى برج غيره كان باقياً على ملكه، ولم يملكه من طار إلى برجه بوافق مالك، ولو صاد طائراً وحشياً، فطار من برجه إلى برج غيره كان عندنا باقياً على ملكه سواء أنس ببرجه أو لم يأنس.

وقال مالك: إن أنس ببرجه لطول المكث كان باقياً على ملكه، وإن لم يأنس بطول المكث صار ملكاً لمن انتقل إلى برجه، فإن عاد إلى برج الأول عاد إلى ملكه. ودليلنا عليه ما قدمناه.

فأما إذا سقط طائر وحشي على برج رجل لم يملكه بسقوطه عليه، سواء ألفه أو لم يألّفه حتى يصير تحت قدرته، فلا يقدر على امتناعه منه، وذلك بأن يغلق عليه باباً أو يلقي عليه قفصاً، فيصير ملكاً له كما يملكه إذا وقع في شبكته لقدرته عليه في الحالين، فإن أفرخ هذا الطائر في برجه كان حكم فراخه كحكمه إن ملكه ملك فراخه، وإن لم يملكه لم يملك فراخه، وكذلك بيضه، وإن كان أحق بأخذهما من غيره لملك الموضوع، فإن أخذه غيره ملكه الآخذ له دونه، وإن تعدّى بدخوله إلى ملكه.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ أَصَابَ ظَنِيّاً مُفْرَطاً فَهُوَ لِغَيْرِهِ».

قال الماوردي: وهذا كما قال، إذا كان على الصيد أثر ملك أو يد آدمي من قرط أو ميسم أو خضاب أو قلادة لم يملكه صائده؛ لخروجه عن صفة الخلقة إلى آثار الملك، فخرج به عن حكم الإباحة إلى حكم الحظر، وقد روي أو رسول الله ﷺ مَرَّةً بَطْنِي واقف فيه أثر فهم به أصحابه فمنعهم وقال: «حَتَّى يَجِيءَ صَاحِبُهُ» وإذا لم يملكه لم يخلُ حاله بعد صيده من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون قد صار في يده حياً، فهو في حكم اللقطة، من ضوال الحيوان يُعْرَفُها ولا يضمها، فإن أرسل الصيد من غير تعريف ضمنه لملكه.

والحال الثانية: أن يكون ثابتاً في شبكته أو شركه، فلا يلزمه تعريفه؛ لأنه لم يثبت له عليه يد، وإن حلَّ الشبكة عنه، فاسترسل وامتنع لم يضمه؛ لأنه وإن جرى على ما في الشبكة حكم يده من ملك الصيد لم يَجْرُ عليها حكم يده من الضمان والتعريف؛ لأنه لم يضعها لهذا الحكم، وإنما وضعها لثبوت الملك.

والحال الثالثة: أن يموت هذا الصيد باصطياده فلا يخلو حال ما مات به من ثلاثة

أضرب:

أحدها: أن يموت في شبكة قد وضعها فلا يضمه؛ لأن وضع الشبكة مباح، فلم يضم ما تلف بها.

والضرب الثاني: أن يموت بسهم رماه، فيكون ضامناً له؛ لأن تلف بفعله، وإن كان مغروراً به؛ لأن الضمان لا يسقط إلا بالأعدار.

والضرب الثالث: أن يموت بإرسال الكلب عليه ففي ضمانه وجهان:

أحدهما: يضمه كما يضمونه بسهمه.

والوجه الثاني: لا يضمه؛ لأن قتل الكلب منسوب إلى اختياره، وقتل السهم

منسوب إلى راميهِ.

فصل: وهكذا ما أخذه من أحجار الجبال، وخشب الغياض إذا وجد فيه صنعة آدمي، من نقر أو نحت أو تربيح لم يملكه كالصيد، فأما إذا صاد سمكة وجد في جوفها جوهرة، فإن كان فيها أثر صنعة ملك السمكة ولا يملك الجوهرة، وإن لم يكن فيها أثر صنعة نظر، فإن صادها من بحر ذلك الجوهرة، أو كان فيها غيره فصادها من بحر بالعنبر والعنبر ملكها، ولم يملك الجوهرة والعنبرة، وكذلك لو وجد في جوفها ذهباً فإن كان مطبوعاً لم يملكه، وإن كان غير مطبوع وليس فيه أثر النار فإن كانت في بحر هو من معادن الذهب ملكه، وإن لم تكن من معادنه لم يملكه وكان لقطه.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ شَقَّ السَّبُعُ بَطْنَ شَاةٍ فَوَصَلَ إِلَى مِعَاهَا مَا يُسْتَقْبَلُ أَنَّهَا لَمْ تَذَكَّ مَاتَتْ فَذَكِّيَتْ فَلَا بَأْسَ بِأَكْلِهَا لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ﴿وَالنَّطِيعَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَيْتُمْ﴾ وَالذَّكَاةُ جَائِزَةٌ بِالْقُرْآنِ (قَالَ الْمُزْنِيُّ) رَحِمَهُ اللَّهُ: وَأَعْرِفْ مِنْ قَوْلِهِ أَنَّهَا لَا تُؤْكَلُ إِذَا بَلَغَ بِهَا مَا لَا بَقَاءَ لِحَيَاتِهَا إِلَّا حَيَاةَ الْمُذَكِّيِّ وَهُوَ قَوْلُ الْمَدَنِيِّينَ وَهُوَ عِنْدِي أَقْبَسُ لِأَنِّي وَجَدْتُ الشَّاةَ تَمُوتُ عَنْ ذَكَاةٍ فَتَحِلُّ وَعَنْ عَقْرِ فَتَحْرُمُ فَلَمَّا وَجَدْتُ اللَّذِي أَوْجَبَ الذَّبْحَ مَوْتَهَا وَتَحْلِيلَهَا لَا يُبَدِّلُهَا أَكْلُ السَّبُعِ لَهَا وَلَا يَرُدُّ بِهَا كَانَ ذَلِكَ فِي الْقِيَاسِ إِذَا أَوْجَبَ السَّبُعُ مَوْتَهَا وَتَحْرِيمَهَا لَمْ يُبَدِّلْهَا الذَّبْحَ لَهَا وَلَا أَعْلَمُ خِلَافاً أَنَّ سَبْعاً لَوْ قَطَعَ مَا يَقْطَعُ الْمُذَكِّيُّ مِنْ أَسْفَلِ حَلْقِهَا أَوْ أَغْلَاهُ ثُمَّ ذُبِحَتْ مِنْ حَيْثُ لَمْ يَقْطَعِ السَّبُعُ مِنْ حَلْقِهَا أَنَّهَا مَيْتَةٌ وَلَوْ سَبَقَ الذَّبْحُ ثُمَّ قَطَعَ السَّبُعُ حَيْثُ لَمْ يَقْطَعِ الذَّبْحُ مِنْ حَلْقِهَا أَنَّهَا ذَكِيَّةٌ وَفِي هَذَا عَلَى مَا قُلْتُ دَلِيلٌ وَقَدْ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَلَوْ أَدْرَكَ الصَّيْدَ وَلَمْ يَبْلُغْ سِلَاحَهُ أَوْ مَعْلَمَهُ مَا يَبْلُغُ الذَّبْحُ فَأَمَكَّنَهُ أَنْ يَذْبَحَهُ فَلَمْ يَفْعَلْ فَلَا يَأْكُلُ (قَالَ الْمُزْنِيُّ)

رَحِمَهُ اللَّهُ: وَفِي هَذَا دَلِيلٌ أَنَّهُ لَوْ بَلَغَ مَا يَبْلُغُ الذَّابِحُ أَكَلَ (قال المزني) رَحِمَهُ اللَّهُ: وَدَلِيلٌ آخَرٌ مِنْ قَوْلِهِ فِي كِتَابِ الدِّيَاتِ لَوْ قَطَعَ حُلْفُومَ رَجُلٍ وَمَرِيئَهُ أَوْ قَطَعَ حَشَوْتَهُ فَأَبَانَهَا مِنْ جَوْفِهِ أَوْ صَيَّرَهُ فِي حَالِ الْمَذْبُوحِ ثُمَّ ضَرَبَ آخَرَ عُقْقَهُ فَأَلَّوْلُ قَاتِلٌ دُونَ الْآخِرِ (قال المزني) رَحِمَهُ اللَّهُ: فَهَذِهِ أَدَلَّةٌ عَلَى مَا وَصَفْتُ مِنْ قَوْلِهِ الَّذِي هُوَ أَصَحُّ فِي الْقِيَاسِ مِنْ قَوْلِهِ الْآخِرِ. بِاللَّهِ التَّوْفِيقُ».

قال الماوردي: وجملته أنه إذا افترس سبعٌ أو ذئب شاةً أو بعيراً ثم أقلع وفي الشاة حياة، فذبحت لم تخل حياتها من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون جرح الافتراس يجوز أن يبرأ، والحياة التي فيها يجوز أن تبقى، فذبحها على هذه الحال، فإن ذكاته تبيح أكلها، وهو متفق عليه لقول الله تعالى: ﴿وَمَا أَكَلَ الشَّيْءُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: 3].

والحال الثانية: أن يكون الجرح لا يجوز أن تبقى كقطع رأسها، أو إخراج حشوتها، ولم يبق فيها؛ إلا حركة المذبوح فلا يؤثر ذبحها، ولا يحل أكلها؛ لخروج أكثر الروح بجرح السبع دون الذبح، وهذا متفق عليه.

والحال الثالثة: أن يكون جرح السبع لا يجوز أن يبرأ والحياة معه قليلة البقاء، مثل أن يقطع منها ما لا يحيا معه، كالمعا، لكن الروح فيها باقية، تعيش بها ساعة أو بعض يوم، فيكون ذبحها على هذه الحال ذكاة يحل بها أكلها كالحالة الأولى، وهذا مما لم يختلف فيه قول الشافعي، وإنما أشكل على المزني فجمع بين الحالتين، وتصور أن ذلك على قولين وليس كما توهم، وإنما هو على اختلاف حالين.

وقد روى سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت قال: سئل رسول الله ﷺ عَنْ شَاةٍ أَخَذَهَا الذَّئْبُ فَأَذْرَكَتْ، وَبِهَا حَيَاةٌ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأَكْلِهَا.

وقد جرح عمر بن الخطاب رضي الله عنه جرحين قطعا معاه، فسقاه الطبيب لبناً خرج منه، فقال له: اعهد، فإنك ميت فعهد ووصى، وأمر ونهى، فأجرى المسلمون عليه حكم الحياة في جميع ما كان من قوله وفعله، فدل على أن ما انتهى إلى حاله من الحيوان كان في حكم الحياة، وإباحة الذكاة فلو وقع الشك في ذبح الشاة هل كان في حال حظرها أو إباحتها، ففي صحة ذكاتها وجهان:

أحدهما: تكون ذكية تؤكل؛ لأن الأصل بقاء الحياة فيها إلى وقت الذبح.

والوجه الثاني: أنها محرمة لا تؤكل، لأن الأصل في فوات النفس الحظر حتى يعلم يقين الإباحة.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَكُلُّ مَا كَانَ يَعِيشُ فِي الْمَاءِ مِنْ حُوتٍ

أَوْ غَيْرِهِ فَأَخَذَهُ مَكَانَهُ» .

قال الماوردي: اعلم أن الحيوان يتنوع ثلاثة أنواع، بري، وبحري، وما جمع بين البر والبحر.

فأما البري، فالمأكول منه لا يحل أكله إلا بالذكاة، سوى الجراد وحده، فإنه يحل أكله ميتاً سواء مات بسبب أو غير سبب.

روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَانِ وَدَمَانِ، الْمَيْتَانِ: الْحَوْثُ وَالْجُرَادُ وَالِدَمَانِ: الْكَبِدُ وَالطَّحَالُ» .

وأما البحري، فينقسم ثلاثة أقسام، مباح ومحظور، ومختلف فيه. وأما المباح، فهو السمك على اختلاف أنواعه، ويختص بحكمين:

أحدهما: أنه مباح الأكل.

والثاني: أنه لا يفتقر إلى الذكاة ويحل أكله ميتاً، لقول النبي ﷺ في البحر: «هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ» .

واختلف أصحابنا في إباحة أكله حياً على وجهين:

أحدهما: لا يحل أكله حياً حتى يموت؛ لورود السنة بإحلال بعد الموت؛ لأن موته ذكاة.

والوجه الثاني: يحل إن يؤكل حياً وميتاً؛ لأنه لا يفتقر إلى ذكاة، وليس له حال تحريم فعمت فيه الإباحة، واختلف أصحابنا إذا صاد سمكة، فانقطع بعضها في يده وأفلت باقيها حياً، هل يحل أكل ما انقطع منها؛ على وجهين: ذكرهما ابن أبي هريرة:

أحدهما: لا يحل لقول النبي ﷺ: «مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُدَ مَيْتٌ» يعني محرماً؛ لأنه موته قد علم.

والوجه الثاني: أنه يحل أكله؛ لأن صيد البحر لا يحرم بالموت فاستوى حكم ما أخذ من حيٍّ وميت، ولو وجد سمكة في جوف سمكة حل أكلهما معاً، ما لم تنفصل الداخلة، فإن انفصلت حتى تقطعت وتغير لون لحمها، ففي إباحة أكلها وجهان:

أحدهما: يحل أكلها كما يحل لو تقطعت بغير صيدها وتغيرت.

والوجه الثاني: يحرم أكلها؛ لأنها قد صارت في حكم الرجيع والفيء، وهكذا أكل ما في بطون السمك من غذائه على هذين الوجهين.

فصل: وأما الحرام، وهو الضفدع، وحيات الماء، وعقاربه، وجميع ما فيه من

ذوات السموم الضارة، وما يفضي إلى موت أو سقم، فلا يحل أن يؤكل بحال؛ لما روى عن النبي ﷺ: «أَنَّ نَهْيَ عَنْ قَتْلِ الضُّفْدَعِ»، وقيل: إنه حُرِّجَ على سبب؛ وهو أن طبيياً وصف عند رسول الله ﷺ ذَوَاءً فِيهِ لَحْمُ الضُّفْدَعِ، فَنَهَى عَنْ قَتْلِ الضُّفْدَعِ» وقيل: هو سم.

واختلف أصحابنا بعد اتفاقهم على تحريمه، هي ينجس بعد موته على وجهين:

أحدهما: أنه ظاهر لا ينجس بالموت؛ لأن حيوان الماء موته وحياته سواء.

والوجه الثاني: أنه نجس إذا مات لأنه لما شابه حيوان البر في التحريم شابهه في التنجيس، فعلى هذا هل ينجس به الماء القليل أم لا؟ على وجهين:

أحدهما: يتنجس به كما ينجس بسائر الأنجاس.

والوجه الثاني: لا ينجس به للحقوق المشقة في التحرز، فصار عفواً كدم

البراغيث.

فصل: وأما المختلف فيه، فهو ما أشبه حيوان البر من دواب الماء من الفار والكلاب والخنازير، وقيل: إنه ليس في البر حيوان إلا وفي البحر مثله، فاختلف الفقهاء في إباحة أكله على ثلاثة مذاهب:

أحدها: هو الظاهر من مذهب الشافعي أن جميعه حلالٌ مأكولٌ، يستوي فيه ما أشبه مباحات البر ومحرماته من كلابه وخنازيره، وقد قال في كتاب السلم يؤكل فار الماء.

وقال الربيع: سئل الشافعي عن خنزير الماء فقال: يؤكل، ولما دخل العراق سئل عن اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى في أكل هذا، وهذا حرمه أبو حنيفة، وأحله ابن أبي ليلى، فقال: أنا على رأي ابن أبي ليلى، يعني في إباحته وبه قال من الصحابة أبو بكر وعمر وعثمان وعبد الله بن عباس، وأبو أيوب الأنصاري، وأبو هريرة رضي الله عنهم.

وفي التابعين الحسن البصري.

وفي الفقهاء مالك، وابن أبي ليلى، والأوزاعي، والليث بن سعد، وهو قول الجمهور من أصحاب الشافعي، حكى ابن أبي هريرة عن أبي علي بن خيران أن أكاراً له صاد له كلب ماء، وحمله إليه، فأكله، وكان طعمه موافقاً لطعم الحوت لا يغادر منه شيئاً.

والمذهب الثاني: وهو قول أبي حنيفة أن جميعه حرام لا يؤكل، ولا يحل من

حيوان البحر إلا السمك خاصة، وبه قال بعض أصحاب الشافعي.

وقال الشافعي في بعض كتبه: إنه لا يحل من صيد البحر إلا الحوت، فاختلف أصحابه في اسم الحوت، فقال بعضهم: هو من الأسماء العامة ينطلق على جميع حيوان البحر إلا الضفدع، وما قتل أكله من ذوات السموم، فعلى هذا لا يختلف قوله في إباحة أكله.

وقال آخرون من أصحابه إن اسم الحوت خاص بالسمك دون غيره، فعلى هذا جعلوه قولاً ثانياً للشافعي أن أكله حرام، كقول أبي حنيفة. والمذهب الثالث: وهو قول بعض أصحاب الشافعي أن ما أشبهه مباحات البر من دواب الماء حلال، وما أشبهه محرقات البر من كلاب الماء وخنائيره حرام جميعاً بين حيوان البر وحيوان البحر.

فصل: واستدل من أخذ بقول أبي حنيفة على تحريمه بعموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَالْحَمُّ الْخَنْزِيرُ﴾ [المائدة: ٣]. وبرواية ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَانِ وَدَمَانِ الْحَوْتُ وَالْجَرَادُ» واسم الحوت خاص في السمك، فكانت الإباحة مقصورة عليه؛ ولأن ما اختص بغير اسم الحوت لم ينطلق عليه إباحة الأكل كالبري؛ لأن الحيوان لا يختلف حكم إباحته باختلاف مواطنه كالخنزير الجبلي والسهلي.

والدليل على إباحة جميعه قول الله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ طَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلْيَتَامَى﴾ [المائدة: ٩٦] يعني بصيد البحر صيد الماء من بحر أو نهر أو عين أو بئر؛ لأن أصل جميع المياه من البحر، وفي طعامه تأويلان:

أحدهما: طافية، وهو قول أبي بكر، وعمر رضي الله عنهما.
والثاني: مملوحة، وهو قول ابن عباس وفي قوله «متاعاً» تأويلان:
أحدهما: طعام.

والثاني: منفعة، وفي قوله: «وَلِلْيَتَامَى» ثلاثة تأويلات:

أحدها: الحلال والمحرم.
والثاني: المقيم والمسافر.
والثالث: لأهل الأمصار وأهل القرى.

والدليل في هذه الآية من وجهين:

أحدهما: قوله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ﴾ يعني صيد البحر، فكان على عمومه في جميع حيوانه.

والثاني: قوله: ﴿وَطَعَامُهُ مُتَاعاً لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ يعني مطعمومه، فدل على أن جيمعه مطعموم.

وروي أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال في البحر: «هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ» فعم جميع ميتاته، ولم يخصها.

وروي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال: كل دابة تموت في البحر فقد ذكاهها الله لكم، وهو محكى عن غيره من الصحابة، وليس فيه مخالف له، فكان إجماعاً؛ ولأن ما لم يعيش من الحيوان إلا في الماء حل أكله ميتاً كالحوث.

فأما الجواب عن استدلاله بقوله تعالى: ﴿أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ﴾ [الأنعام: ١٤٥] فمن وجهين:

أحدهما: أن مطلق اسم الخنزير لا ينطلق لغة وعرفاً إلا على خنزير البر، فإن أريد به غيره قيل خنزير الماء مقيداً به، فوجب أن يحمل حكمه على إطلاقه.

والجواب الثاني: أن اسمه لو انطلق عليها لخص تحريمها بقوله: لكل ميتة.

وأما الجواب عن قوله «الْمَيْتَاتِ الْحَوْتِ وَالْجَرَادِ»، فمن وجهين:

أحدهما: أن اسم الحوت ينطلق على جميعها، فكان دليلاً على إباحتها دون حظرها.

والثاني: أن قوله: «الْحِلُّ مَيْتَتُهُ» أعم منه فصار الحوت داخلاً في عمومه، ولم يخصه؛ لأنه لا ينافيه.

وأما الجواب عن قياسه على البري، فهو أن الشرع قد فرق بين حيوان البر والبحر، فلم يجز أن يجمع بينهما بالقياس.

وأما الجواب عن استدلاله بأن إباحة الحيوان لا يختلف باختلاف مواطنه، فهو مدفوع بالإجماع، ولاختلاف الأماكن مع الإجماع في الاسم والصورة تأثير في الحظر والإباحة؛ لأن الحمار الوحشي والحمار الأهلي يجتمعان في الاسم، ويشتهبان في الصورة، ويفترقان في الإباحة، فيحل الوحشي، ويحرم الأهلي؛ لاختلافهما في المكان، وإن كان البر يجمعهما، فكان ما افترقا في البر والبحر أولى أن يفترقا في الإباحة والحظر، وإن اشتركا في الاسم واشتهبا في الصورة، وبهذا يبطل قول من ذهب من أصحابنا إلى اعتبار حيوان البحر بحيوان البر فأحل منه ما أشبه محللات البر وحرم منه ما أشبه محرمات البر.

فصل: وأما النوع الثالث من الحيوان، وهو ما يجمع في عيشه بين البر والبحر فينقسم ثلاثة أقسام:

أحدها: ما يكون مستقره في البر، ومرعاه من البحر مثل: طير الماء فهذا من حيوان البر وتجري عليه حكمه.

والقسم الثاني: ما يكون مستقره في البحر ومرعاه في البر كالسلاحفة فهذا من حيوان البحر، ويجري عليه حكمه.

والقسم الثالث: ما يستقر في البر والبحر ويرعى في البر والبحر، فيراعى أغلب حاله.

فإن كان أغلبهما البر في مستقره ومرعاه أجري عليه حكم الحيوان البري، وإن كان أغلبها البحر في مستقره ومرعاه أجري عليه حكم حيوان البحر، وإن استوى فيه الأمران، ولم يغلب أحدهما على الآخر، ففيه وجهان:

أحدهما: أنه يجري عليه حكم حيوان البر تغليبا للحظر؛ لأنه مستغن عن البحر. والوجه الثاني: أنه يجري عليه حكم حيوان البحر تغليبا للإباحة؛ لأنه مستغن عن البر.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَلَوْ كَانَ شَيْئًا تَطُولُ حَيَاتُهُ فَذَبَحَهُ لِاسْتِعْجَالِ مَوْتِهِ مَا كَرِهْتُهُ».

قال الماوردي: أما السمك، فلا يلزم ذبحه، وإن قدر عليه، وإن طالت حياته بعد صيده جاز أن ينتظر به موته، ولا يكره انتظاره، وجاز أن يعجل ذبحه، ولا يكره ذبحه، وفي الاستحباب منها وجهان:

أحدهما: أَنَّ تَرْكَهُ لِيَمُوتَ حَتَّى أَنْفَهُ أَوْلَى؛ لَأَن مَوْتَهُ ذَكَاةٌ.
والثاني: أَن ذَبْحَهُ أَوْلَى لِيَسْتَعْجَلَ الرَّاحَةَ مَنْ أَبْطَأَ الْمَوْتَ.

وأما غير السمك من دواب البحر إذا قيل بإباحته، فإن لم يدرك ذبحه حيا بعد صيده حتى مات حلّ أكله؛ لأن صيد البر إذا لم يقدر على ذكاته بعد صيده حلّ أكله، فكان صيد البحر أولى، وإن أدرك ذكاته بعد صيده فقد اختلف أصحابنا في وجوب ذبحه وكونه مع القدرة شرطا في إباحته على وجهين:

أحدهما: وهو قول الأكثر منهم أن ذبحه لا يجب، وأن موته ذكاة كالسمك، وهذا قول من جمع بين السمك وغيره في الإباحة.

والوجه الثاني: وهو قول من اعتبر حيوان البحر بحيوان البر في الحظر والإباحة فجمع بينهما في الذكاة، وحرّمه مع القدرة عليها إذا مات، وهذا الجمع فاسد في الأمرين.

فأما دمه فمن جعل ذكاته شرطاً جعل دمه نجساً، ومن لم يجعل ذكاته شرطاً وجعله كالحوت في استباحته بموته، ففي دمه ودم جميع السمك وجهان:

أحدهما: نجس لعموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ﴾ [المائدة: ٣].

والوجه الثاني: أن دمه طاهر؛ لأن دم الحي كلحم الميت، فلما خالف حيوان البر في طهارته بعد الموت خالف في طهارة دمه، والله أعلم.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَسِوَاءَ مَنْ أَخَذَهُ مِنْ مَجُوسِيٍّ أَوْ وَثْنِيٍّ لَا ذَكَاةَ لَهُ».

قال الماوردي: وهذا صحيح إذا كان الحوت لا يفتقر إلى ذكاة، وكان موته في إباحته كالذكاة، فلا فرق بين أن يصطاده مسلم أو مجوسي أو وثني في إباحة أكله، وهم في صيده كموته حتف أنفه؛ ولأن ما كان موته ذكاته استوى فيه أهل الذكاة وغير أهل الذكاة كالجراد، فإنه يحل إذا مات أو أميت من يد مجوسي أو وثني.

وقال مالك: لا يحل الجراد حتى يقطف، وهذا خطأ لقول النبي ﷺ: «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَانِ وَدَمَانِ، الْحَوْتُ وَالْجِرَادُ» ولأن قطف رأسه إن كان معتبراً بعد موته لم يؤثر، وإن كان معتبراً قبل موته كان فيه تعذيب لذي روح وَرَدَ النهي عنه، وليست التسمية عند صيدها مسنونة، ولا ورد بها شرع، وإن كان ذكر الله تعالى على كل الأحوال حسناً.

مسألة: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: «وَسِوَاءَ مَا لَفَظَهُ الْبَحْرُ وَطَفَا مِنْ مَيْتِهِ أَوْ أَخَذَ حَيًّا، أَكَلَ أَبُو أَيُّوبَ سَمَكًا طَافِيًّا وَقَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَانِ وَدَمَانِ» الْمَيْتَانِ الْحَوْتُ وَالْجِرَادُ وَالِدَمَانِ أَحْسَبُهُ قَالَ الْكَبِيدُ وَالطَّحَالُ وَقَالَ ﷺ «هُوَ الطَّهْرُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ» وَقَالَ اللَّهُ جَلَّ ثَنَاؤُهُ ﴿أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلنَّسَائِرِ﴾ وَهَذَا عُمُومٌ فَمِنْ حَصَّ مِنْهُ شَيْئاً فَالْمَخْصُوصُ لَا يَجُوزُ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلَّا بِسُنَّةٍ أَوْ إِجْمَاعِ الَّذِينَ لَا يَجْهَلُونَ مَا أَرَادَ اللَّهُ (قَالَ الْمُزَنِّيُّ) رَحِمَهُ اللَّهُ وَلَوْ جَازَ أَنْ يَحْرُمَ الْحَوْتُ وَهُوَ ذِكْيٌ لِأَنَّهُ طَفَا لَجَازَ أَنْ يَحْرُمَ الْمُدْكِيُّ مِنَ الْغَنَمِ إِذَا طَفَا وَفِي ذَلِكَ دَلِيلٌ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ».

قال الماوردي: إذا مات السمك في الماء حلَّ أكله سواء كان بسبب شدة برد الماء، أو شدة حرارته أو نضب عنه حتى صار على اليبس أو مات بغير سبب، وسواء طفا على الماء حتى ظهر أو رسب في قرار فلم يظهر، وهو قول أكثر الصحابة والتابعين والفقهاء.

وقال أبو حنيفة إن مات بسبب حلّ أكله، وإن مات بغير سبب حرّم أكله، وقال بعض العراقيين: إن طفا حرم، وإن رسب لم يحرم احتجاجاً برواية ابن الزبير عن جابر أن النبي ﷺ «نهى عن أكل السمك الطافي».

وبرواية وهب بن كيسان عن جابر أن النبي ﷺ قال: «كلوا ما حَسَرَ عَنْهُ الْبَحْرُ وَمَا أَلْقَى، وَمَا وَجَدْتُمْ مَيْتًا طَافِيًا فَوْقَ الْمَاءِ فَلَا تَأْكُلُوهُ».

قالوا: وهذان الخبران نصّ في التحريم.

قالوا: ولأن موت ذي الروح بغير سبب يوجب تحريم أكله كالبرّي.

ودليلنا قول الله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلنَّبَاةِ﴾ [المائدة: ٩٦] وقد ذكرنا تفسيرها، وأن طعامه طافية على قول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، وحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال في البحر: «هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ» وهذا كالنص، أضاف الميتة إلى البحر لا إلى سبب حادث، وحديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ»، فَالْمَيْتَتَانِ الْحُوْتُ وَالْجَرَادُ، وَالِدَّمَانِ الْكَبِدُ وَالطَّحَالُ، فكان على عمومه.

وروى الشافعي عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله قال: بعثنا رسول الله ﷺ في ثلاثمائة راكب وأميرنا أبو عبيدة بن الجراح. نريد غيراً لقريش، فأصابنا جوعٌ شديد حتى أكلنا الخبط فسمي ذلك الجيش جيش الخبط، ثم ألقى لنا البحر ونحن بالساحل دابة تسمى العنبر، فأكلنا منه نصف شهر، واستدمننا منه، وادّهنا بودكه حتى باتت أجسامنا، فأخذ أبو عبيدة ضلعاً من أضلاعه فنصبه، ثم نظر إلى أطول رجل في الجيش، وأعظم جمل، فأمره أن يركب الجمل ثم يمر تحته، ففعل فمرّ تحته، فدلّ هذا الخبر على أمرين:

أحدهما: إباحة أكل الطافي.

والثاني: إباحة أكل دواب البحر، وإن لم يكن حوتاً.

وروى عكرمة عن ابن عباس قال: أشهد علي أبي بكر - رضي الله عنهما - أنه قال: «السمكة الطافية على الماء حلالٌ، ولم يظهر له مخالفٌ فكان إجماعاً، وأكل أبو أيوب الأنصاري سمكاً طافياً، فإن كان على عهد رسول الله ﷺ، فلم يظهر منه إنكار دل على إباحته ستّة، وإن كان بعده فلم يظهر له منكر كان إجماعاً؛ ولأن كل حيوان استغنى عن الذكاة في إباحته استغنى في موته كالجراد؛ ولأن ما حلّ أكله قبل الظفر حلّ أكله بعد الظفر كالمذكي».

فأما الجواب عن حديث جابر فمن وجهين:

أحدهما : انقطاع إسناده وضعف حاله .

والثاني : حملهما على التنزيه إذا أنتن وتغير .

وأما قياسهم على البري فمنتقض بالجراد، ثم المعنى في البري افتقاره إلى الذكاة، وفي البحر استغناؤه عنها، والله أعلم بالصواب .

o b e i k a n a d i . c o m