وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع وانما قال او ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي
رحمهما الله لا يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عند نقصان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا
عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وتذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي رحمه الله بمجرد دعوى
السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا
وعلل بانه صار خصما في المال فكيف يقطع بحلف غيره وقوله اولم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع اي ان لم
يطالب مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا لا بد من
مطالبة المدعي م فان سرقا وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الاخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة
كمودع وغاصب وصاحب ربوا ش اي باع دينارا بدينارين وقبضهما فسرقا من يده م ومستعير
ومستاجر ومضارب ومستبضع صح وقابض على سوم الشرى ومرتهن وبخصومة المالك من سرق منهم ش اعلم ان الدعوى
شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا تمكن المسروق منه اعرف بحقيقة
الحال من الشهود وكذا من السارق المقر به اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق الارث او ملكا له بحكم
وهو غير عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم وجوب القطع اما غيبة المزنية
وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنية راضية بالزنى
فيكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدته في باب شهادة الزنا م عطف على الضمير
المستكن في قوله وقطع قوله م لا من سرق من سارق قطع ش لما سيأتي من سقوط عصمته م وقطع
عبد اقر بسرقة ورد الى مالكها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله من غير تفصيل وعند زفر رحمه الله لا يقطع
من غير فصل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا فان الاذن لم يتناولهما
اما في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما عندهما فان كان ماذونا يقطع
ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح
وان كان قائما فعند ابي حنيفة رحمه الله يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف يقطع ولا يرد المسروق
وعند محمد رحمه الله لا يقطع ولا يرد فنقول لزفر ان اقراره عما يوجب تلف نفسه او اعضائه ان كان يتضرر به
المولى فهو غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان يختلج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك
يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم لينضر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح لان يبتني عليه الاحكام
ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رحمه الله رد العين والقطع تبع له بشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع
من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين
لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف رحمه الله لم يجعل احدهما تبعا للاخر فيعتبر
اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة رحمه الله جعل الفعل اصلا لان
المحال كالشروط م وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن وان اتلف ش انما قال وان اتلف احترازا
عن رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رحمه الله يضمن

في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن نقول
بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب
الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا
للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان م ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او ببعضها
شيئا منها ش المسروق منهم ان حضروا حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض
حتى قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسقط ضمان من قطع لاجله م ولا قاطع يسار
من امر بقطع يمينه بسرقته ولو عمدا او قطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه ش وانما يقطع اذا
بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف رحمه الله لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب
الخرق الفاحش ولهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما يقول بالملك ضرورة اداء الضمان لئلا يجتمع
البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة م لا من سرق شاة فذبح فاخرج ش لان السرقة
تمت على اللحم ولا قطع فيه م ومن جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع ورد ش وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما وصارت شيئا اخر م فان حمره فقطع فلا رد
ولا ضمان وان سوده رد ش اي ان سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا ضمان
وعند محمد رحمه الله يوخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة رحمه الله لكون السواد
نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد رحمه الله كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف رحمه الله
لا يرد فان السواد زيادة كالحمرة م

باب قطع الطريق

من قصد معصوما على معصوم ش اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا م فاخذ قبل اخذ شيء
وقتل حبس حتى يتوب ش اي يظهر فيه سيماء الصالحين م وان اخذ مالا ونصيب كل منهم نصاب
قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا ش اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص
فذكر ثمرة هذا بقوله م فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب او قتل او صلب حيا ش
فقوله او قتل عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل او صلب وان شاء قتل او صلب حيا من غير قطع م ويبعج
برمح حتى يموت ش البعج شق البطن م ويترك ثلثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن ش اي اذا قتل قاطع
الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى م ويقتل احدهم حدوا ش اي ان باشر القتل
احدهم يجب الحد على الجميع م وحجر وعصا لهم كسيف وان جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح فقط
او قتل عمدا فتاب ش اي تاب قبل ان يوخذ م او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع
بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين فلا حد وللولي قوده او ارشه
او عفوه ش اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية
ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف رحمه الله اذا كان بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد
الباقون واما في المصر وبين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه خلاف

Copyright © King Saud University