ما ذكرنا مع زفر من وجه صحة اقراره بالحدود والقصاص والمال وهو اقرار على المولى وهو يكذبه فلا يصح في
حق المولى والقطع يستحق بدون المال كما اذا اقر بسرقة مستهلكة فانه يقطع ولا يلزمه المال وكذا لو قال حر
هذا الثوب الذي في يد زيد سرقته من عمرو وزيد يقول ثوبي يقطع ولا ينزع الثوب من زيد الى عمرو
فيقطع والمال للمولى ولابي حنيفة ان الاقرار في حق القطع قد صح منه لما بينا في الكلام مع زفر
من انه آدمي الخ ويلزمه صحته بالمال انه لغير المولى لاستحالة ان يجب القطع شرعا بمال مسروق
للمولى والحاصل انه اذا صح الاقرار بالحديث حكمه وهو القطع وهو ملزوم الحكم الشرعي يكون
المال للمقر له اذ لا قطع بمال السيد والى هنا تم الوجه وزيادة قولهم لان الاقرار يلاقي حالة
البقاء والمال في حالة البقاء تابع للقطع حتى يسقط عصمة المال باعتباره ويستوفي القطع بعد
استهلاكه زيادة لا تظهر الحاجة اليها وقوله بخلاف مسئلة الحر الزام لابي يوسف اذا قال
الحر الثوب الذي في يد زيد سرقته من عمرو فيقطع به ولا يدفع الى عمرو فلذا جاز ان يقطع بما
اقر به من مال الاجنبي ولا يدفع اليه فقال فرق بينهما فان القطع في المسئلة المذكورة محمول
على صحة اقراره به لعمرو وانه وديعة عند زيد او غصب وادعاء زيد ان الثوب له جاز كونه
انكارا للوديعة غير ان المقر ليس خصما له في ذلك والقطع بسرقة ثوب مودع او مغصوب
ثابت بخلاف ما نحن فيه فانا لو اعتبرنا الثوب وديعة للمولى او مغصوبا عند المقر له لم
يخرج عن كونه سرقة مال المولى وبه لا يقطع **قوله** واذا قطع السارق والعين قائمة في يده
ردت على صاحبها لبقائها على ملكه وان كانت مستهلكة لم يضمن وهذا الاطلاق يشمل الهلاك
والاستهلاك لانه لما لم يضمن بالاستهلاك وله فيه جناية ثانية فلان لا يضمن بالهلاك
ولا جناية اخرى له فيه اولى وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة وهو المشهور وبه قال سفيان
الثوري وعطا والشعبي ومكحول وابن شبرمة وابن سيرين وروى الحسن عنه انه يضمن في
الاستهلاك وقال الشافعي يضمن فيهما اي في الهلاك والاستهلاك وهو قول احمد والحسن
والنخعي والليث والبتي واسحاق وحماد وقال مالك ان كان السارق موسرا ضمن وان كان
معسرا لا ضمان عليه نظرا للجانبين ولا خلاف ان كان باقيا انه يرد على المالك وكذا اذا باعه
او وهبه يؤخذ من المشتري والموهوب له وهذا كله بعد القطع ولو قال المالك قبله انا اضمنه
لم يقطع عندنا فانه يتضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وجه قولهم عموم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم وعلى اليد ما اخذت حتى ترد ولانه اتلف مالا مملوكا عدوانا فيضمن
قياسا على الغصب والمانع انما هو منافاة بين حقي القطع والضمان ولا منافاة لانهما حقان
بسببين مختلفين احدهما حق الله تعالى وهو النهي عن هذه الجناية الخاصة والاخرى حق
الضرر فيقطع حقا لله ويضمن حق العبد وصار كاستهلاك صيد مملوك في الحرم يجب الجزاء
حقا لله ويضمنه حقا للعبد وكشرب خمر الذمي على قولكم فانكم تحدونه حقا لله وتغرمونه
قيمتها حقا للذمي فانهم لا يضمنون الخمر باستهلاكها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم فيما روى
النسائي عن حسان بن عبد الله عن المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد قال سمعت سعد بن ابراهيم
يحدث عن اخيه المسور بن ابراهيم عن عبد الرحمن بن عوف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
قال لا يغرم صاحب سرقة اذا اقيم عليه الحد ولفظ الدارقطني لا غرم على السارق بعد قطع يمينه
وضعف بان المسور بن ابراهيم لم يلق عبد الرحمن بن عوف وهو جده فانه مسور بن ابراهيم بن
عبد الرحمن بن عوف وسعد بن ابراهيم مجهول وفيه انقطاع آخر فان اسحاق بن الفرات
رواه عن المفضل فادخل بين يونس بن يزيد وسعد بن ابراهيم الزهري وقال ابن
المنذر سعد بن ابراهيم هذا مجهول وقيل انه الزهري قاضي المدينة وكانوا احدا كثقات

الاثبات

الاثبات وعندنا الارسال غير قادح بعد ثقة الراوي وامانته وذلك الساقط كان قد ظهر انه الـ
الزهري فقد عرف وبطل القدح به وما قال ابن قدامة انه محمول على غرم السارق اجرة القاطع
مدفوع برواية البزار لا يضمن السارق سرقته بعد اقامة الحد ولم يرد على قول المسور ابن
ابراهيم لم يلق عبد الرحمن ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتملكه باداء الضمان مستندا
الى وقت الاخذ فيتبين انه اخذ ملكه ولا قطع لكن القطع ثابت قطعا فما يؤدي الى انتفائه
فهو المنتفي والمؤدي اليه الضمان فينتفي الضمان ولان المسروق لا يبقى بعد القطع معصوما
حقا للعبد اذ لو بقي كان مباحا في نفسه وانما حرم لمصلحة العبد فكان حراما من وجه دون
وجه فكان شبهة في السرقة اذ الشبهة ليست الا كون الحرمة ثابتة من وجه دون وجه
فيندرئ الحد وهو القطع ثابت اجماعا فكان محرما حقا للشرع فقط كالميتة ولا ضمان فيها
هو خالص حق الله ولا يقال جاز كون الشيء محرما لغيره ونفسه كالزنا في نهار رمضان فلا يلزم
ان يكون مباحا في نفسه لانا نقول ما فرض فيه الكلام وهو المال المسروق لا يكون قط محرما
الا لغيره ووقت استخلاص الحرمة لنفسه تعالى قبيل فعل السرقة القبلية التي علم الله
تعالى انها تتصل بها السرقة وانما يتبين لنا ذلك بتحقق القطع فاذا قطع علمنا انه استخلص
الحرمة حقا لله تعالى في ذلك المال كما يعلم ان الاب ملكه الله تعالى جارية ابنه من غير تمليك
من الابن له بظهور دعواه ولدها لانا علمنا انه شرع ثبوت النسب منه بدعواه فعلمنا
حكمة الله تعالى بنقل الملك اليه قبيل الوطء القبلية التي علم الله تعالى اتصال الوطء بها
وكذا في اعتق عبدك عني بالف فهو من الاستدلال بمعاينة المشروط على سبق الشرط
فان قلت فما وجه رواية الحسن في الضمان بالاستهلاك مع فرض ان العصمة انتقلت
الى الله تعالى وصار المسروق كحرمة الميتة فينبغي ان لا يفترق الحال فاجاب المصنف
عنه بقوله الا ان العصمة لا يظهر سقوطها في حق الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا
ضرورة في حق فعل آخر انما الضرورة في نفي شبهة الاباحة عن فعل السرقة ضرورة وجوب القطع
وكذا الشبهة اي شبهة الاباحة انما تعتبر فيما هو السبب وهو السرقة دون غيره وهو الاستهلاك
الاستهلاك ووجه المشهور ان الاستهلاك وان كان فعلا آخر الا انه اتمام المقصود بالسرقة
بالسرقة وهو الانتفاع بالمسروق فكان معتبرا بها فتعتبر الشبهة فيه كما اعتبرت في السرقة
وكذا لا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان في فصل الاستهلاك لانتفاء المماثلة بين المال المسروق
والضمان لان المسروق معصوم حقا للعبد في حالة الاستهلاك فمطلق الضمان ما له معصوم
حقا له في حالتي الهلاك والاستهلاك واذا انتفت المماثلة انتفى الضمان لان ضمان العدوان
مشروط بالمماثلة بالنص بخلاف شرب خمر الذمي لانه اتلف مالا متقوما لغيره فيضمنه وفيه
جناية على عقله وجعل الله تعالى فيه الحد فيحد بذلك فكانا حرمتين ومثله صيد الحرم
المحرم المملوك وفي المبسوط روى هشام عن محمد انه انما يسقط الضمان عن السارق قضاء
لتعذر الحكم بالمماثلة فاما ديانة فيفتى بالضمان للحوق الخسران والنقصان للمالك من جهة
السارق وفي الايضاح قال ابو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع بوجه من الوجوه لان الثوب
على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه قميصا لا يحل له الانتفاع لانه ملكه بوجه محظور وقد تعذر
ايجاب القضاء به فلا يحل الانتفاع كمن دخل دار الحرب بامان واخذ شيئا من اموالهم لم
يلزمه الرد قضاء ويلزمه ديانة وكالباغي اذا اتلف مال العادل ثم تاب لم يحكم عليه
بالضمان وتعذر ايجاب الضمان يعارض ظهر اثره في حق الحكم واما ديانة فيعتبر قضية
السبب **قوله** ومن سرق سرقات فقطع في احدها بخصومة صاحبها وجعل

Copyright King Saud University