الامرين ثم السارق يعد قطع يده ورجله في مرتين او سرق ولا يد له
ولا رجل له من امتنع من التصرف الواجب عليه الذي لا تدخله النيابه
كتعيين المختاره والمطلقه وتعيين المقر به من العين او الاعيان وقدر
المقر به عينا او ذمة على العموم به وتعيين المقتول والمتهم بالدم سته ايام الى ان قلت
القواعد تقتضي ان العقوبه تقدر الجنايه ومن امتنع عن ادا درهم الحبس
حتى يوديه ربما طال الحبس وهو العقوبه عظيمه في مقابله جناية حقيره
قلت لما استمر امتناعه قوبل كل ساعه من ساعات الامتناع بساعة من
ساعات الحبس فهي جنايه متكرره الحاديه عشره كل من ادعى على غيره سمعت
دعواه وطالب باليمين مع عدم البينه سوا علم بينهما خلطه او لا لعموم
قوله عليه السلام البينه على المدعي واليمين على من انكر وقوله عليه السلام شاهداك او يمينه
ولامكان ثبوت الحق بدون الخلطه فاشتراطها يودي الى ضياعها ولانها لو من هنا
لا نعم بها البلوى فلو كانت الخلطه شرطا لعلمت فتثبت ولا تعارض بها ولو لم
يكن شرطا لعلمت لان النقل انما يكون لما يخرج عن الاصل لا لما يقرر عليه الاصل
احتج مشترطوا الخلطه بان بعض الرواه اورد في الحديث بعد قوله
عليه السلام واليمين على من انكر اذا كانت بينهما خلطه قلنا هذه الزياده لم تثبت كيف
والحديث من المشاهير وليس فيه هذه الزياده وانما هي شي لحقته من شرط
الخلطه وهو نادر وما روي عن علي عليه السلام لا تعدي الحاكم على الخصم الا ان يعلم
بينهما معامله ولم يرد له مخالف فكان اجماعا قلنا اهلية لعرفه ولو
ولم يذكر اهذا اولا وقايعه المأثوره واحكامه المشهوره حاليه عن كل هذا او لو كان
شرطا

شرطا الذكر في كلها او في بعضها وبانه لولا ذلك لاجترأ السفها على ذوي
المروات والهيات فادعوا عليهم بدعاوي فاضحات فان كابوا افتضحوا وان صالحوا
على مال ذهب مالهم قلنا القواعد الكليه لا يقدح فيها العوارض الجزئيه
وكم قد نقضت العصاه ولم تحصل هذه الفروض قالوا فعل عثمان ذلك وصالح
بمال قلنا فيه دليل على عدم اشتراط الخلطه ثم نقول لو لم يكن الدوران
جعلتم القاعده كليه لانه لا تعدى عليه حتى يعلم بينهما خلطه والخلطه
لا يكاد تعلم الا بالاثبات الموقوف على الدعوى الموقوف سماعها على تقدم
الخلطه فيتوقف على نفسه فان قالوا قد يعلم باقرار الخصم قلنا حضور
الخصم غير واجب لسماع هذه الدعوى فكيف يعلم اقراره واستثنى بعضهم من
اعتبار الخلطه مواضع الصانع والمتهم بالسرقه والوديعه والعاريه
الى هنا والقايل عند موته لي عند فلان دين وهذا كله تحكم الثانيه عشره لا نظر
في باب الدعاوي كلها الى حال المدعي والمنكر ولا الى الامور الشرعيه كلها
الا الى الممكن وان كان الظاهر خلافه واستبعاد صحه الدعوى على القاضي
المرتفع عن الكناس انما يستاجر القاضي للكنس من خاصته بعيد لا مكابره وحمله
على دعوى الغاصب قيمه العبد درهما او قيمة الفرس حبة ممنوع ولو فتحنا
باب العرف لسمع دعوى القاضي على الكناس استيجاره على الكنس لغيره سنه
لانه معتاد غالبا ولسمع دعوى الابن التقي على المشهور بالغصب واخذ الاموال
وان كان انه غصب منه شيئا ولم يحلف المنكر ولرددنا دعوى الفاجر الشقي على
التقي المشهور بالامانه والصدق وكل ذلك لم يثبت بالحسم الناتج يطرد قاعده

Copyright © King Saud University

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