لتظهر السرقة ولان القطع عقوبة تتعلق استيفاؤها بمطالبة الادمي كالقصاص
قوله وينبغي ان يسالهما الامام عن كيفية السرقة وماهيتها وزمانها ومكانها لزيادة
الاحتياط اما السؤال عن الكيفية بان يقال كيف سرق فلاحتمال انه نقب البيت فادخل
يده واخذ المتاع فذهب حيث لا يقطع على ظاهر الرواية خلافا لما روي عن ابي يوسف
في الامالي وكذا اذا ناول صاحبا له على الباب لا يقطع واحد منهما لانه في الاول يختلس لا هاتك
الحرز لان هتك الحرز في البيت لا يكون الا بالدخول بخلاف صندوق الصيرفي وفي الثانية
لم يوجد الفعل الموجب للقطع على التمام من كل واحد منهما بخلاف ما اذا رمى الثوب من البيت
الى الطريق ثم خرج فاخذ حيث يقطع لان الفعل الموجب للقطع تم به وحده واما السؤال عن الماهية
بان يقال ما هي فلاحتمال ان المسروق شيء تافه او ما يتسارع اليه الفساد او مال ذي رحم محرم
منه او مال فيه شركة للسارق او مال احد الزوجين او دراهم المديون اخذها السارق
بقدر حقه او اقل من قدر النصاب ويحتمل ان الشاهدين نسباه الى السرقة لاستراق
الكمال كما قال الله تعالى الا من استرق السمع او لانه لم يعتدل في الركوع والسجود وقد ورد
في الحديث ان اسوأ الناس سرقة من سرق من صلاته فلا بد اذن من السؤال عنها واما
السؤال عن الزمان بان يقال متى سرق فلاحتمال التقادم لان التقادم في الحدود الخالصة
حقا لله تعالى يبطل الشهادة للتهمة بخلاف الاقرار لعدم التهمة قال بعضهم في شرحه
في هذا الموضع ما ذكره في الكتاب مطلقا من قوله وزمانها مخصوص بما اذا ثبتت السرقة بالبينة
وهذا كلام عجيب منه لان المصنف انما اجرى كلامه في سؤال الشاهدين عن زمان السرقة
وقد صرح بذلك فكيف يكون مطلقا عن البينة واما السؤال عن المكان فلاحتمال انه سرق
من دار الحرب او سرق من مستامن في دارنا فلا قطع فيه استحسانا لان حرمة ماله موقتة
لا مؤبدة او سرق من غير الحرز او من بيت اذن له بالدخول او في حمام نهارا او بالليل يقطع
لانه لا يؤذن بالدخول في الليل ذكره في شرح الطحاوي قوله وحبسه الى ان يسال عن الشهود
للتهمة بالنصب عطفا على قوله ان يسالهما يعني ان يحبس الامام السارق لانه صار متهما
بالسرقة تعزيرا عليه وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة وقد مر ذلك
في اول كتاب الحدود وانما حبسه الى ان يسال عن عدالة الشهود لان التوثق بالكفالة ليس
بمشروع فيما مبناه على الدرء والقطع قبل التعديل لا يجوز لعدم التلافي اذا وقع الغلط فتعين

الحبس

الحبس كيلا يفوت الحق بالهرب قال الحاكم الشهيد في الكافي فان زكي الشاهدان والمسروق
منه غائب لم يقطعه الا بحضرته وان كان حاضرا والشاهدان غائبان لم يقطع حتى يحضروا
وقال ابو حنيفة بعد ذلك يقطع وهو قول ابي يوسف ومحمد وكذلك الموت وكذلك هذا في
كل الحدود وسوى الرجم وبعفو القصاص انه لم يحضروا استحسانا الى ههنا لفظ الحاكم قوله قال
واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لا يقطع
اي قال القدوري في مختصره وقوله اقل اي اقل من عشرة دراهم فحذف للعلم به كما في قوله تعالى
يعلم السر واخفى اي واخفى من السر هذا الذي ذكره فيما اذا لم يكن في الجماعة صبي او مجنون او
اخرس او ذو رحم محرم من صاحب واذا كان واحد منهم في الجماعة لا قطع وعند ابي يوسف ان
ولي الصبي او المجنون اخراج المتاع فلا قطع وان ولي غيرهما قطع الولي ذكر القدوري في شرحه
لان المتبوع والمقصود فعل من ولي الاخراج ولنا ان اخذ الشركاء لم يجب عليه فلا يجب
على غيره كالمخطئ والعامد اذا اشتركا في القتل العمد وقال مالك اذا اشترك جماعة في سرقة
نصاب وجب القطع عليهم والنصاب ثلاثة دراهم عنده وقيل قوله ان الفعل الموجب
للقطع سرقة نصاب وقد وجد فيقطعون ولنا ان كمال النصاب لم يوجد في حق
كل واحد منهم فلا يقطعون فصار كما لو سرق كل واحد بانفراده ما دون النصاب ولا
يرد علينا ما اذا قتل جماعة واحدا حيث يجب عليهم القصاص لان القصاص متعلق باخراج
الروح والروح وذلك معنى لا يتجزى فصار كل واحد منهم كالفاعل وحده والمال يتجزى
وينتقص فصار كل واحد منهم حال الاشتراك لفعله حال الانفراد لا قطع فيما دون
النصاب فكذا في حال الاشتراك بخلاف ما اذا سرق واحد عشرة دراهم من عشرة حيث
يقطع وهي مسئلة المبسوط لان الفعل الموجب للقطع كمال النصاب وقد وجد والله اعلم

باب ما يقطع فيه وما لا يقطع

لما فرغ عن تفسير السرقة وشروطها وما يتعلق بها
شرع في بيان المحل الذي يقطع عليه السرقة بحيث يوجب القطع او لا يوجبه لكن كان ينبغي
ان يذكر المسئلة المتقدمة في هذا الباب لانها لا تدخل في تسمية المعطوف عليه اذا اصاب
كل واحد من الجماعة عشرة دراهم ويدخل في تسمية المعطوف اذا اصابه اقل من ذلك قوله لا يقطع
فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والطير
والصيد والزرنيخ والمغرة والنورة وهذه من مسائل القدوري الا انه لم يذكر في مختصره

Copyright © King Saud University

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