الا ما اخذت عنده وهو لا يعلم فقال عليه الصلاة والسلام خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
فاذا كان له حق الاخذ صار مستوفيا لدينه ولهذا ليس لصاحب المال ان يسترد ذلك فاذا
كان مستوفيا لدينه لا يقطع لاخذ حقه بخلاف ما اذا اخذ عروضا مكان الدراهم حيث
يقطع لانه ليس له ان يستوفي العروض مكانها ولهذا اذا اسلم اليه المديون العروض له ان
يمتنع من ذلك بخلاف تسليم الدراهم حيث يجبر فظهر الفرق بين جنس الحق وغيره وقال في كتاب
السرقة فان قلت انما اردت ان اخذ العروض رهنا بحقي او قضاء بحقي درئ عنه القطع
وذلك لان اختلاف فعند ابن ابي ليلى له ان ياخذ جنس حقه لوجود المجانسة من حيث المالية وبه اخذ
الشافعي واختلاف العلماء اورث شبهة في درء الحد وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا وروي
عن ابي يوسف انه لا يقطع في العروض وان لم يدع الاخذ لحقه لكون اختلاف العلماء شبهة وجوابه
لا دليل ظاهر يستند اليه هذا القول فلا بد من الدعوى لتتقوى الشبهة بالدعوى في موضع الخلاف
ثم لا فرق بين المؤجل والمعجل استحسانا لوجود المنع للاخذ وهو ملك الدين ويقطع قياسا
لانعدام الاطلاق في الاخذ لتاخر المطالبة في الحال ذكر القدوري القياس والاستحسان في شرحه
وعلل الشافعي انه يمكن الغريم مما طله فقطع واذا كان مماطلا لا يقطع عندنا لانقطاع
وكذا اذا سرق من جنس حقه زيادة على حقه لانه اذا لم يجب في البعض لا يجب في الباقي لثبوت الشركة
وان كان حقه دراهم فسرق دنانير يقطع كذا ذكر القدوري في شرحه لانها لا تصير قصاصا
بحقه فليس له ان ياخذها وقيل لا يقطع لان المجانسة بينهما من حيث الثمنية وكذا يقطع اذا سرق
حليا من فضة وحقه دراهم لانه لا يصير قصاصا بحقه بل يصير بيعا مستندا ولو سرق
المكاتب او العبد من غريم المولى قطع الا ان يكون المولى وكلهما بالقبض فحينئذ لا يجب القطع لان
حق الاخذ لهما ولو سرق من ولده الكبير او غريم عبده المأذون المديون قطع لان حق الاخذ
لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع والمسائل مذكورة في شرح القدوري
للبغدادي والولوالجي وغيرهما قوله ومن سرق عينا فقطع فيها فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها
لم يقطع وهذا لفظ القدوري في مختصره وقال زفر يقطع وعن ابي يوسف مثله وهو
قول الشافعي كذا في شرح الاقطع لهم قوله عليه الصلاة والسلام وان عاد فاقطعوه ولانه
المسروق عاد مملوكه بالرد الى المالك ولهذا يضمن السارق اذا اتلفه بعد الرد بالاتفاق
فصار كما لو سرق مالا اخر من حرز لا شبهة فيه كما لو سرقه غيره او سرقه هو من غيره او سرقه

بعد

بعد ما اشترى المالك منه بعد تمليك المال اياه ولنا ان وجوب القطع يتعلق بفعل السرقة
وايقاعه على العين ثم بالفعل الواحد في عين لا يتكرر الا تنفذ القطع فينبغي ان لا
يتكرر القطع اذا تكرر الفعل في عين واحدة ولانه حد لا يستوفى الا بالخصومة فلا يتكرر
بالخصومة من واحد في محل واحد كحد القذف ولان القطع يوجب سقوط عصمة المحل في حق
السارق ولانتقال العصمة الى الله تعالى فبالرد ان عادت متقومة العصمة بقيت شبهة
سقوطها فيبقى اثر القطع واتحاد المالك والمحل فيسقط الحد للشبهة بخلاف ما اذا سرق
غيره لانتفاء الشبهة في حقه وبخلاف الصورتين الاخريين لان تبدل الملك يوجب تبدل
العين حكما فلم يبق اتحاد المالك والمحل الا ترى الى ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لبريرة لك صدقة ولنا هدية ولان تكرار الجناية بعد قطع اليد نادر والمقصود من
القطع تقليل الجناية ومع وجود الندرة لا حاجة الى التقليل كما اذا قذف شخصا فحد
ثم قذف بعين ذلك الزنا حد ثانيا فكذا هنا والجواب عن الحديث ونقول قد طعن فيه الكرخي وقال
حفظنا الاحاديث وسمعنا الحفاظ ولم نجد له اصلا او نقول انه محمول على ما اذا تبدل
المحل لان العود الى محل السرقة في المحل الذي قطع فيه مرة في غاية الندرة وكلام الشيخ
يحمل على النادر بل على الغالب او هو محمول على السياسة بدليل انه قال في المرة الخامسة فان عاد
فاقتلوه فان قلت حد السرقة خالص حق الله تعالى كحد الزنا فاذا جلد الزاني ثم زنا بتلك
المزنية يحد ثانيا فينبغي ان يقطع اللص ثانيا وان اتحد المحل كما في الزاني قلت في صورة الزنا
المستوفى غير المستوفى في المرة الاولى لان الاول تلاشى والمروي هو بعينه في المرة الثانية فتكرر
الحد في الزنا دون السرقة ولان الحد في الزنا ارتفعت اصلا والعصمة في السرقة انتقلت
الى الله تعالى فان عادت بالرد بقيت الشبهة في الزنا ثانيا دون السرقة قوله ولان الثانية
اي السرقة الثانية كالاولى اي كسرقة الاولى قوله باعه المالك اي باع المسروق اشتراه منه
من السارق ثم كانت السرقة اي وجدت السرقة قوله على ما يعرف من بعد اشارة الى قوله
عليه الصلاة والسلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قبيل باب ما يحدث السارق
في السرقة قريبا من صفحة قوله بخلاف ما ذكره اي ذكر ابو يوسف وهو قوله كما اذا باعه المالك
من السارق ثم اشتراه منه قوله لان الملك فيها يختلف باختلاف سببه وذلك لان اختلاف
الاسباب بمنزلة اختلاف الاعيان وقد عرف في حديث بريرة قوله ولان تكرار الجناية منه

Copyright © King Saud University