

أبي بكر أساء عبده لا يعززه وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزيز بدون الحد وبه نأخذ وكذلك امرأته
لأن الله تعالى قال واضربوهن اه والله أعلم

كتاب السرقة

لما كانت صيانة الاموال مؤخره عن صيانة النفوس والعقول والاعراض آخر زاجر ضياعها وهي
في اللغة أخذ الشيء في خفاء وحيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق
سرقة مجازا كذا في المغرب وأما في الشرع فلهما تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار
ترتب حكم شرعي وهو القطع أما الاول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان
نصابا أو لا وأما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة
محركة بمكان أو حافظ) أطلق في الاخذ فشمّل الحقيقي والمحكمي فالاول هو أن يتولى السارق أخذ
المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه ويحملوه على
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فان الكل يقطعون استحسانا أو سببا في فرج بالتكليف الصبي
والجنون لأن القطع عقوبة وهما ليسا من أهلها فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان
المال وإن كان يحن ويقيم فان سرق في حال جنونه لم يقطع وإن كان في حال الافاقة قطع ولو سرق
جماعة فيهم صبي أو مجنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى والمحرم والعبد ولو
أبقا والمسلم والكافر كما في البدائع وخرج بقصد الخفية ما أخذ جهرام غالبه أو نهبا أو اختلاسا فإنه
لا قطع فيه وأفاد بقوله الاخذ خفية الى ان الشرط الخفية وقت الاخذ أو دخول المحرزل لا كان أو
نهارا وأما الخفية في الانتهاء فان كانت السرقة نهارا في المصرف فهي شرط أيضا وما بين العشاء والعمّة
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعمّة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وإن
كانت السرقة ليلا فليست بشرط حتى لو دخل البيت ليلا خفية ثم أخذ المال مجاهرة ولو بعد مقابلة
من في يده قطع به لا اكتفاء بالخفية الاولى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو
المسروق منه فهي رابعة فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار
أيضا فلا قطع أولم يعلم فية قطع اتفاقا أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم انه يعلم فانه
يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وإن كان على عكسه بان زعم اللص بان صاحب الدار علم به
وصاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهر وفي الخلاصة والمحيط والذخيرة انه يقطع اكتفاء
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واخترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق
في الدراهم فان صرفت الى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الزكاة
واخترز بالمضروبة عما اذا سرق تبرأ وزنه عشرة دراهم أو متاعا قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فانه
لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحد يدربا بالشبهة فيتعلق بالكامل والمهر يثبت مع
الشبهة مع ان قوله مضروبة تأكيديا ويوضح والا فالدرهم اسم للضروب وأما غير المضروب فلا يسمى
درهما كما في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا ولو سرق دينار قيمته أقل من
النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فانتقص
بعد ذلك ان كان نقصان القسمة لنقصان العين يقطع وإن كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر
الرواية ولو سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم فأخذه المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درئ

كتاب السرقة

هو أخذ مكلف خفية قدر
عشرة دراهم مضروبة
محركة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي
بعضها لأن الأب والمعلم لا
يضمن لكن في التنوير
وشرحه عن الشئ لو
ضرب المعلم الصبي ضربا
فاحشا فإنه يعزروا ويضمنه
لومات

كتاب السرقة

(قوله ونخرج باشرط النصاب الخ) قال في النهر آخر الفصل الا في ولو . . . اخرج نصابا من حوز مرتين فصاعدا ان تخلل

بينهما اطلاع المالك
فأصلح النقب أو أغلق
الباب فالأخراج الثاني
سرقة أخرى كذا في السراج
أه أي فلا يجب القطع
ان لم يكن كل واحد نصابا
ومقتضاه أنه اذا لم يتخلل
ذلك قطع وقد رأيت في
الجوهرة صرح به في تنقيح
مأذكره المؤلف به (قوله)
وفي القنية لو سرق المدفون
الخ ذكر المقدسي عند
مسئلة النباش أن ما في
القنية ضعيف (قوله)
وعليه ذكر في التجنيس
الخ أي على ما ذكر من
ثبوت دلالة القصد لكن
ظاهر عبارة التجنيس
أنه لا يقطع وإن علم ما في
الثوب وفي الفتح عن
المبسوط سرق ثوبا
لا يساوي عشرة مصرور
عليه عشرة قال يقطع اذا
علم أن عليه مالا بخلاف
ما اذا لم يعلم أه ثم قال في
الفتح فالمأصل أنه يعتبر
ظهور قصد السرقة
فإن كان الظاهر قصد
النصاب من المال قطع
والالا وعلى هذا فمسئلة
العلم بالمصرور وعدمه
صححة إلا أن كونه يعلم
أولا يعلم وهو المراد في

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقود أو بنقد البلد الذي يروج بين
الناس في الغالب فالأول رواية المحسن عن الإمام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق
بتقويم الواحد بل لابد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لأنه من باب المحذور فلا يثبت إلا
بما ثبت به السرقة فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية وأطلق في قدر النصاب فشمع ما
إذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من
واحد لا قطع عليهم ما فالعبرة للنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط أن يكون الحرز واحدا ولو
سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من
عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهم قطع بخلاف ما إذا كانت الدار
عظيمة وفيها حجر كما في البدائع ونخرج باشرط النصاب ما إذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على
باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فأخرجه عليه لم يقطع لأنه لم يبلغ المأخوذ في كل
واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدراهم فأنصرفت إلى الجهاد فلو سرق ثوبا أو نهرجة
أو ستوفة فلا قطع إلا أن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجهاد وقد استفتيت من اشترط النصاب
اشرط أن يكون المسروق مالا متقوما ولا بد أن يكون مملوكا لغيره فلا قطع في حصر المسجد واستار
الكعبة وإن كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكروا ما سيصرح به ولا بد من كون
السارق ليس بانحوس ولا أعشى لاحتمال أنه لو نطق ادعى شبهة والاعشى جاهل بماله غيره وقوله محرزة
بمكان أو حافظ ببيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للأحراز ممنوع الدخول
فيها إلا بأذن كالذور والمحوانيت والخميم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد
للأحراز وفيه حافظ كالساجد والطرق والصمراء وسيأتي بيانها وفي القنية لو سرق المدفون في
الغازية يقطع أه ولا بد أن تكون السرقة في دار العدل فلا يقطع في السرقة في دار الحرب ودار البغي
فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا إلى دار الإسلام فأخذ السارق
لا يقطعه الإمام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد إلى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في
التجنيس من علامة النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من
علامة فتاوى سمرقند إذا سرق ثوبا لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرورة لا يقطع قال وهذا اذا لم
يكن الثوب وعاء للدراهم عادة فإن كان يقطع لأن القصد فيه يقع على سرقة الدراهم ألا ترى أنه
لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وإن كان الكيس يساوي درهما ولا بد أن يكون للمسروق
منه يد صححة فخرج السارق من السارق ولا بد أن يخرج منه ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز
وخرج لا يقطع ولا ينتظر أن يغوطه بل يضمن مثله لأنه استهلكه وهو سبب الضمان للمال فقد
علمت مما ذكرناه أن تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذ مكاف ناطق بصير صاحب
يد يسرى ورجل يني صحيتين عشرة دراهم جياذ أو مقدارها مقصودة ظاهرة الإخراج خفية من
صاحب يد صححة مما لا يتسارع إليه الفساد من المال المعمول للغير من حرز بلا شبهة وتأويل
في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القمود في الظهيرية بشرط أحكامنا لقطع اليد اليمنى أن
تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكره في المجتبى من الشروط وفي التحقيق أن

نفس الامر لا يطلع عليه ولا يثبت إلا بالقرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر بعلمه بما في الثوب فإنه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد
اليه وذلك بان يكون كيسا فيه الدراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم أه وهو توفيق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قد يقال فائدة رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لانه على الاستقبال) والاول على الحال قال في النهر كذا في الفتح والظاهر أن يقال ان مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي أن هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة أيضا فكان ٥٦ ينبغي أن لا يقطع أيضا فندبره اهـ هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة قلت

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه أوالرجوع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجري في هذا الإطلاق لأن العوام لا يفرقون في فرق بين العالم والجاهل اللهم إلا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء الحدود فيه بعد والله تعالى أعلم اهـ (قوله لانه أقر بسرقة فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلان

الاخذ المذكور هو ركنها (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلان) بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع الا باقراره مرتين ويروى عنه أنه ما في مجلسين مختلفين لانه أحد المجتنبين فتعتبر بالآخرى وهي البيعة كذلك اعتبرنا في الزنا وله ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فيكتفي به كما في القصاص وحد الغنف ولا اعتبار بالشهادة فيها لان الزيادة تقيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تقيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق المحصل لا ينسب بالسكرار والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لان صاحب المال يكذب واشترط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول أبي حنيفة لانه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة واقر بعشرة دنانير فصهر رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفي الضمان بخلاف ما لو قال سرق مائة بل مائتين فانه يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع فانتفي الضمان والمائة الاولى لا يدعي المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرق مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فانتفي الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعي المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد الغنف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره اهـ بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لانه ليس بشرط في الاقرار بشرط في البيعة فلو أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا كافي البدائع وقدمناه وحده التقادم في السرقة هو وحده في الزنا كذا في الذخيرة واطلق في المقر فشم الحرج والعبد وسياق تقاصيلها في العبد وقيد بالرجوع لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأفاد المصنف بحصر الحجة فيما ذكرناه لا يقطع بالنسكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقراره مولاه عليه بها وان لزم المال ولم يقيده المصنف الاقرار بالطواعية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فاقراه باطل ومن المتأخرين من أفق بهخته وسئل الحسن بن زياد أي حمل ضرب السارق حتى يقر قال مالم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يرد على هذا اهـ وفي التجديد لا يفتي بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتي به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلمه متى أخبره بخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه مغذور في ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع ببينة أو اقراره ثم قال المسروق منه هذا

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه أوالرجوع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجري في هذا الإطلاق لأن العوام لا يفرقون في فرق بين العالم والجاهل اللهم إلا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء الحدود فيه بعد والله تعالى أعلم اهـ (قوله لانه أقر بسرقة

فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلان

مائتين ورجع عنها) قال الرملى يعنى فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمان ورجوعه عن المائة صح في حق القطع ولم يصح في حق الضمان والمسروق منه يدعى المائتين المقر بهما أولا ولا يدعى المائة التي اضرب عنها بانفرادها فقط تأمل (قوله فانتفي الضمان ولم يجب القطع) كذا في عامة النسخ وفي نسخة فلا ينتفي وهو الموافق لما في الفتح حيث قال فلا يجب

الضمان (قوله وحده التقادم في السرقة هو وحده في الزنا) قال الرملى وتقدم أن الفتوى على متاع

أنه مقدر بشهر وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفق بهخته) ظاهرا طلاقه صحته في حق المال والقطع وفيه نظر فان في ذلك شبهة قوية فليدفع يقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط لما مر أنه لا يقطع بالنسكول

انه لو اقر ثم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر ان ذلك وقع في بعض النسخ قال
كانه تحريف والصواب انه يسأل (قوله واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرملي وفي شرح منظومة ابن وهبان
لابن النخعة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الاخير من قول الامام وكذا عند ههنا وكذلك بعد موت الشهود وفي
المسئلة قولان قياس واستحسان والله تعالى أعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشريعة لالية بعد ان ذكر ان
ذلك وقع في النهر ايضا وان المؤلف وأخاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بالرجم انه اذا غاب الشهود
أوما تواسق سقط الحد فلا
يتجه الا استثناء المجلد
في مقام حال الغيبة والموت
بخلاف الرجم لا شرط
بداية الشهود به وهذه
عبارة الحاكم في الكافي
واذا كان أي الموقوف
منه حاضرا والشاهدان
غائبان لم يقطع ايضاحي

ولو جعلا والا خذ بعضهم
قطعوا ان اصاب لكل
نصاب

يحضر واو قال أبو حنيفة
بعد ذلك يقطع وهو
قول صاحبه وكذلك
الموت وكذلك هذا في
كل حد وحق سوى الرجم
ويضي القصاص وان لم
يحضروا استحسنانا لانه
من حقوق الناس اه
فهذا تصريح الحاكم اه
لمنصاقت وكان المؤلف
رحمه الله تعالى استشعر

متاعه لم يسرقه مني انما كنت اودعته او قال شهد شهودي بزور او قال اقر هو بباطل او ما أشبه ذلك
سقط عنه القطع ويستحب للامام ان ياتن السارق حتى لا يقرب بالسرقه لما روى أن النبي صلى الله
عليه وسلم أني سارق فقال اسرق ما خاله سرق ولانه احتيال للدره وقوله اخاله بكسر الهمزة معناه
أظنه وبالفتح كذلك وكللاه ما فعل مضارع من الخيلة وهي الظن الا ان الحديث جاء بالكسر
واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهد انه سرق
من فلان ثوبا فقال أحدهما انه هروى وقال الآخر انه مروى بسكون الراء ذكر في نسخة أبي
سليمان انه على الخلاف اعتبارا باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص انه
لا تقبل الشهادة اجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين في الهداية وينبغي أن يسألهم
الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها زيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى أن
يسأل عن الشهود للثمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم عما من المسروق اذ سرقة كل مال لا توجب
لقطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقيب الحداد وادخل
ههنا خرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من أركان
بصلة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم
وفي المبسوط لم يذكر هذا السؤال عن المسروق منه لانه حاضر بخاصم والشهود يشهدون على السرقة
منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال ان يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال
عنه كافي التبيين وأما سؤال المقر فانه عن جميع ما ذكرنا الا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير
ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل لاحتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين
وقت القطع كحضور المدعى حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود الا في الرجم ويضي
القصاص وان لم يحضروا استحسنانا كذا في كافي الحاكم وان شرط بداية الشهود بالرجم (قوله ولو جعلا
والا خذ بعضهم قطعوا ان اصاب لكل نصاب) أي لو كان السارق جماعة لان الموجب سرقة
النصاب ويجب على كل واحد منهم بيمينته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدمنا انه لا فرق بين كون
الاخذ مباشرة أو تسديدا ولا بد من أن لا يكون فيهم ذور حرم محرم من المسروق منه ولا صبي ولا مجنون
ولا معتوه وأطلقه فشمع ما اذا كانوا اخرجوا معه من الحرز أو بعده من فوره أو خرج هو بعدهم في
فورهم لان بذلك يحصل التعاون وقيد بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

٨ - بحر خامس بـ بذلك فقال بعدما نقله عن الكافي وان شرط بداية الشهود بالرجم ومراعاة ذلك دفع المناقاة بين ما ذكره
في الكافي وبين ما مر في الحدود بان المراد بما مر حضورهم في ابتدائه وبدايتهم به وما هنا حضورهم الى تمامه فانه لا يشترط اما
في القطع فلا يتأني هذا التفصيل لكن بعد هذا بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت فان ما هنا ظاهره انه يرجع مع انه ليس
كذلك على انك قد علمت من عبارة الحاكم المتقدمة ان نفا ان استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الاخير للامام لان عدم
القطع وذلك لا غبار عليه وأظن ان في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبعه المؤلف وأخوه سقطا فسقط منها القول
الثاني فلذا اقتصر واعلى القول الاول مع انك علمت عن شرح الوهبانية تصحيح القول الثاني المرجوع اليه

درهم من بيت واحد يقطع لكل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد فيها مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أى المحتير وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقه مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقص الا يرى أن الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توزر الشبهة والمحدثين بها أطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستقيمة فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحزر كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السمك فشمل الطرى والماسخ والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغى أن يقطع به لانه يحزر ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمة والخناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المحتجب بما ذكر الفهم والاشنان والزجاج والمخ والحزف واستثنى في الظهيرة من الطير الدجاج فاوجب القطع فيه (قوله وفا كهة رطبة أو على شجرة ولبن ولحم وزرع لم يحصلد وأشر به وطنبور ومصحف ولوحلى وباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطقى الخ) قال المقدسى يحمل ما في التبيين على ما لم يصرخرا أو أن تلك رواية

درهم من بيت واحد يقطع لكل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد فيها مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أى المحتير وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقه مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقص الا يرى أن الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توزر الشبهة والمحدثين بها أطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستقيمة فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحزر كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السمك فشمل الطرى والماسخ والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغى أن يقطع به لانه يحزر ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمة والخناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المحتجب بما ذكر الفهم والاشنان والزجاج والمخ والحزف واستثنى في الظهيرة من الطير الدجاج فاوجب القطع فيه (قوله وفا كهة رطبة أو على شجرة ولبن ولحم وزرع لم يحصلد وأشر به وطنبور ومصحف ولوحلى وباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطقى الخ) قال المقدسى يحمل ما في التبيين على ما لم يصرخرا أو أن تلك رواية

درهم من بيت واحد يقطع لكل النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنج ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد فيها مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أى المحتير وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع لا تضن به فقل ما يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقه مادون النصاب ولان المحرز فيها ناقص الا يرى أن الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توزر الشبهة والمحدثين بها أطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستقيمة فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحزر كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السمك فشمل الطرى والماسخ والطير فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغى أن يقطع به لانه يحزر ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلف في الوسمة والخناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المحتجب بما ذكر الفهم والاشنان والزجاج والمخ والحزف واستثنى في الظهيرة من الطير الدجاج فاوجب القطع فيه (قوله وفا كهة رطبة أو على شجرة ولبن ولحم وزرع لم يحصلد وأشر به وطنبور ومصحف ولوحلى وباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطقى الخ) قال المقدسى يحمل ما في التبيين على ما لم يصرخرا أو أن تلك رواية

لعدم الاحراز فصار كباب الدار بل أولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة أبواب المساجد فيجب أن يعزرو ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب اه و ينبغي أن يكون كذلك سارق البرايز من الميض أو أشار الى انه لا قطع في سرقة حصره وقناديله وكذا استنار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك (قوله) وصلب ذهب وشطر نوح ونزد) لانه يتأول من أخذه الكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما عدل للعبادة فلا يثبت شبهة باحدا الكسر أطلقه فشمّل ما اذا كان في حوز أولي والشطر نوح بكسر الشين وفي ضياء المحلوم الرد الذي يلعب به وهو فارسي معرب وقل ما يأتلف النون والراء في كلمة واحدة لا بدخل بينهما اه وسياق في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لاعيه الى فكه وحساب (قوله وصبي حو لو معه حلي) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له ولانه يتأول في أخذ الصبي اسكانه أو حمله الى مرضعته أطلقه فشمّل الصبي الذي لا يمتنى ولا يتكلم والحلي بضم الحاء جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناء ذهب فيه نبيذ أو ثريد أو كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورجمها في فتح القدير فان الظاهر ان كلاهما أصل مقصود بالاختلاف القصد الى الاناء الذهب أظهر منه الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرقة كوزا فيه غسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة الغسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جارا يساوي تسعة وعليه ما كاف يساوي درهم ما بخلاف ما اذا سرق خقمة فيها يساوي عشرة لانه سرقة ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المبسوط فحين سرقة ثوبا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما لا بخلاف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب) لانه في الكبير غصب أو خداع وهي متحققة في الصغير وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسننا لانه آدمي من وجهه مال من وجهه ولهما انه مال مطلق لكونه منتفعا به أو بعرض ان يصير منتفعا به الا انه انضم اليه معنى الأدمية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار انضم أراد بال كبير المميز المعبر عن نفسه بالغنا كان أو صبيًا وبال صغير الذي لا يعبر عن نفسه وأطلق في الكبير فشمّل النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الدفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاخذ فكان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عريضة أو شعر أو حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلف في غيرها فقبل الحققة بدفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل يكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا أن لا يختلف في القطع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرفا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر أهل الديون وقوله لم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابه وقد قيل به كما ذكره الشمني وأما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع وأما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقة لانها ككتب الادب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والجملد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاب وفهد) لان من جنسها يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالبة الكاب فأورث شبهة أطلقه فشمّل ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أولم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي (قوله ودف وطبل وبربط ورمزار) لانها عندهما

وصلب ذهب وشطر نوح
ونزد وصبي حو ولو
معه حلي وعبد كبير
ودفاتر بخلاف الصغير
ودفاتر الحساب وكاب
وفهد ودف وطبل وبربط
ورمزار

(قول المصنف وصلب ذهب)
ظاهر اطلاقه أنه لا فرق في السارق بين كونه مسلما أو نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذي في الخمر عند أبي يوسف وكذلك في الصليب اذا كان في مصلى لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذي لا يأخذه للكسر بل لذاته لكن اذا أخذه من مصلاهم لا يقطع لكونه في حكم المسجد يؤذن في دخوله بخلاف أخذه من بيت

(قوله وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن) قال في النهري شمول الاطلاق لهذا نظرا ظاهر (قوله وامام مال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرحوا بان متولى الوقف يقطع بطلبه ذكره في التبيين والفتح ونحوه ما وطلبه انما هو في الوقف اه وقار، الرملی صرح ابن ملك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو موذعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صحبة تلك الخصومة الى أن قال فلما ملك أن يخاصم السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه وبخيانة وهب واختلاس ونبس ومال عامة أو مشترك ومثل دينه

و يلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لكن هذا يظهر في رقبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المالك لكونها من غلة الوقف بخلاف رقبة الوقف كما لو وقف على أولاده مثلا ما جرى به التعامل من المنقولات

لا قيمة لها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة أخذها يتأول الكسرها والدفع بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبربط بفتح الباءين الموحد تن وهو العود كذا في الترغيب والترهيب أطلقه فشمم الدف والطبل للفرقة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان صلاحية له وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبخيانة وهب واختلاس) لا تنفقاء ركن السرقة وهي الاخذ خفية الخيانة هي الاخذ مما في يده على وجه الامانة والنهب هو الاخذ على وجه العلانية والقهر في بلد او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء بسرعة والاسم الخلسة وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع وامام في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجده فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهلي بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتمامه في فتح القدير (قوله ونبس) أي لا قطع على النابش وهو الذي يسرق ا كفن الموتي بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله في قطع وله ما قواه عليه السلام لا قطع على الخنفي وهو النابش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للبيت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد تمكن الخال في المقصود وهو الانزجار لان الجناية في نفسها نادرة الوجود ومارواه غير مرفوع أو هو محمول على السياسة لمن اعتاده فيقطعه الامام سياسة لا حدا أطلقه فشمم ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت ما بينا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت ما لا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لتأوله بالدخول الى زيارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأوله بتجهيزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله ومال عامة أو مشترك) لان له فيه شركة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم وإذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فأورث شبهة والحدود تدربا بها وامام مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا انه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع معلل بعدم المالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء لحقه أطلقه فشمم ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التاجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمماثلة المثل من حيث الجنس بان كان من النقود سواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم أو من جنسه حكما كان سرق دينار في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضى بها دينه من غير رضا المطالب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنها الحلي فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه أو رهننا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

دليل

وقد صرحوا بان غلة الوقف ملك المستحقين وانها أمانة تحت يد المناظر فعلى هذا يكون للمتولى يد صحبة عليها فله القطع بها لكن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقف على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا وأما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه الحمد لانه ظن في موضع الخلاف وأما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار حقه يصير شر يكافيه فيصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه أجود أو أردأ لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يطلقان أخذ خلاف جنس حقه للمجانسة في المماثلة وما قالوا هو الأوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعدن في العمل به عند الضرورة اهـ وقيد بسرقة الدائن لان المسكاتب أو العبد اذا سرق من غريم المولى قطع إلا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الأخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدينون قطع لان حق الأخذ لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله وبشيء قطع فيه ولم يتغير) وهذا استحسان والقياس أن يقطع وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عادفا قطعوه من غير فصل ولان الثانية متكاملة كالاولى بل أقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولما أن القطع أوجب سقوط عصمة المحل كما يعرف من بعد ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظرا الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه بخلاف ما ذكر لان المالك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الحماية فيه فادر لجملة مشقة الزاجر فتعزى الاقامة عن المقصود وهو تقليل اجباية فصار كما اذا غنط المحدث في الغنط المقذوف الاول قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غزلا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة فانه يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والسكان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التغير فشمّل المعنوى كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشمني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي أن يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المشتري وجوب القطع بالاولى (قوله ويقطع بسرقة الساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه الاشياء من أعز الاموال وانفسها وهي محرزة لا توجد بمباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فمافصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج مالم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه وأشار المصنف الى أنه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والغير بالاولى وفي طلبه الطلبة قال جارا لله العلامة الساج ضرب من الشجر يعلموه الحجر وهو صلب كالبحر ولا يكون هذا الابنوس الا في بلاد الهند ودور سادات مكة من هذا الساج اهـ والقنا خشب الرماح جمع قناة الفها منقبة عن الواو والابنوس يفتح الباء معروف وهو معرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المماثلة (قوله والاواني والابواب المتخذة من الخشب) لانه بالصناعة التحقت بالاموال النفيسة لا ترى انها تحرز بخلاف الحصير لان الصناعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يسط في غير الحرز وقدمنا انهم قالوا في المحصر البغدادية يجب القطع في سرقتها لغلبة الصناعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالاواني والابواب وقيد به لان الاواني المتخذة من الخشب والقصب لا قطع فيها لان الصناعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصناعة كالاولى التي تتخذ للابن والماس من الخشب في بلاد السودان يقطع فيها ما ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيد من أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرازا

وبشيء قطع فيه ولم يتغير
ويقطع بسرقة الساج
والقنا والابنوس
والصندل والفصوص
الخضر والياقوت
والزبرجد واللؤلؤ
والاواني والابواب المتخذة
من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي
ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقيلا الخ) قال في القتح ونظر فيه بان ثقله لا ينافي ماليتها ولا ينقصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القطع في فردة جل من قماش ونحوه وهو منتف ولذا أطلق الحاكم في الكافي القطع اه وأجاب بعضهم بأنه انما يريد لولم يقل في الهداية لان الثقل منه فع التقييد بقوله منه لا يريد اه وفيه نظر ظاهر (فصل في الحرز) (قوله ثم لاخراج من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من القتح ان الاجماع منعقد على اعتبار الحرز وان من نقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والآية وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبار الاحاد ونحوها فقول به بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصا وقوله به بالا جماع متعلقان بتخصيصا ايضا لكن الباء ٦٢ في بالا جماع للسببية (قوله اما اذا سرق من قريبه المحرم الخ) قال البرجندى الظاهر

فلا قطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها نأنيها أن يكون الباب خفيفا فلو كان ثقيلا لثقل على الواحد حمله فلا قطع لان الثقل من له لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوعة لا يقطع فاذا جعلت مصلى أو بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون جلود السباع لانها اخذت اسماء أخرى والله أعلم

(فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال حرزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحرس فيه كالدور والحائوت والحجيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصا بالآية السارقة به بالا جماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف به ما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوج سيدته ومكاتبه وخنته وصهره ومن مغنم وحام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لوجود الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قريبه المحرم فلا دخول في الحرز مع البسطة في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلاقه فشم ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقا واحترز به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي أن لا يقطع لما في القطع من القطعية فيندرئ كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطعية وينبغي أن لا يقطع في الولاد لما ذكرنا من الشبهة في ماله لعدم القطع في الولاد للشبهة لا لعدم الحرز وفي المحرم لعدم الحرز واحترز بقوله لا يرضاع عن المحرم الذي محرميته بالرضاع كابن العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لا من جهة القرابة وانما محرميته من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى اراحه لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم اه ظنا منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما علمت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

أنه لا يدخل للقرابة وانما المعتبر الحرز في كل موضع كان له أن يدخل فيه بلا مانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أو لا ولهذا لا يقطع

(فصل في الحرز) ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوج سيدته ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وحام وبيت أذن في دخوله لم يقطع

لو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره قال المحوى وفيه نظر فان الصديقين يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

سرق من بيت صديقه فظهر أن للقرابة معنى المؤبد بالحرمة مدخلا ويدل على ذلك تعاملهم المسئلة بان القطع يفضى الى قطعية الرحم وأقول هذا لا يريد على البرجندى وان كان يدخل محل صديقه بلا مانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا مشترك الا لزام اذ يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطعية لانه حق الله تعالى اه وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا العيني وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنز التي شرح عليها بالفظ ذي رحم محرم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وضميره لرحم أي محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لا من الرحم فقوله لا يرضاع لم يفد

سيدته فلو جود الاذن بالدخول عادة فانه عدم الحرز أطلق في الزوجين فشمّل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرق منها ثم أبانها وانقضت عدتها ثم ترافعاً فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من أجنبية ثم تزوجها ثم ترافعاً فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لو جود الشبهة قبل الامضاء وشمّل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبيتوته في العدة أو سرقته هي منه لو جود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكفي بوجود الزوجية في حاله من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشمّل ما اذا سرق أحدهما من حرز لا يسكن فيه لو جود البسطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا ملحق بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا إقامة المصالح وأطلقه فشمّل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فان له حقاً في اكسابه ولذا لا يجوز له أن يتزوج أمة مكاتبه واما اذا سرق من ختته ومن صهره فالمد كورهننا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الختن لانها تكون بالقرابة ولا قرابة وله ان العادة قد جرت بالبسطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة في الحرز والحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجتمعهما منزل واحد اما اذا جمعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقاً كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للأقارب وغيرهم ان الاصهار كل ذي رحم محرم من امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيباً كما أفنى به على رضى الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك فالظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنمة وبحت في غاية البيان بانه ينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنمة من له نصيب في الغنمة في الاربعة الاجناس أو في الخمس كالغائبين أو اليتامى والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنمة فينبغي أن يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الا ان يقال ان مال الغنمة مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حراً أو عبداً واما اذا سرق من الحمام أو بيت أذن للناس في الدخول فيه فلا اختلال الحرز بالاذن في الدخول أطلقه فشمّل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته بخلاف ما اذا سرق من المبدع وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بنى للأحراز فكان حرزاً فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المبدع لانه ما بنى لأحراز الاموال فلم يكن محرزاً بالمكان فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء وشمّل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمنقول في التبيين انه يقطع بخلاف المبدع لا يقطع مطلقاً وأطلق في المأذون للناس في دخوله فشمّل حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منه لئلا يثبت لأحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو أذن لجماعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحاً وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان أو حافض قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمثله حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزاً للنوع فهو حرزاً للأصناف كلها قال شمس الأئمة المرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفا لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

شيأ فافهم (قوله والمحرمة
بالمصاهرة كالمحرمة
بالرضاع) انظر ما معنى هذا
الكلام هنا فان المحرم
بالرضاع يقطع كما تقدم

ليُنظر اليها فيأخذ منها وصاحبها لا يعلم والشاش وهو الذي يبي لغلق البيت ما يفتح به اذا فُس
 نهارا وليس في البيت ولا في الدار أحد وأخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها أحد من أهلها فأخذ المتاع
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح ثيابا تساوى نصابا يقطع
 لانه حرز واذا سرق ثوبا بسط على حائط في السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة
 وان بسط على الحائط الى الدار او على الحصى الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو قائم
 في المسجد. أراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والعجرا وأطلق في ربه فشمس
 النائم واليقظان وهو الصحيح وأراد من كونه عنده أن يكون بحيث يراه كما في المجتبى وأطلق في كونه
 عنده فشمس ما اذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه
 مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر ينزل في العجرا فيجمع
 متاعه ويمسك عليه فسرق رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصح في المجتبى ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه يعد النائم
 حافظا له عادة وعلى هذا لا يضمن المودع والمستهير بماله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في
 الفتاوى اه وأشار المصنف الى انه لو سرق الغنم أو البقر أو الفرس من المرعى ومعها حافظ فانه
 يقطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معها حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففيه
 اختلاف ففي الباقي لا يقطع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد لمحضها من السراق بخلاف غيره كذا في فتح
 القدير وفي المجتبى لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعى وان كان معها سوى الراعى من
 يحفظها يحب القطع وكثير من مشايخنا أفتوا بهذا وان كانت الغنم ناوى الى بيت في الليل بنى لها عليه
 باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا مفردا
 في العجرا أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر أو الشوك حظيرة وجع هذه الاغنام وهو قائم عندها
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أولا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى
 ان الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منطقة أو سرق من امرأة
 نائمة حليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم عليه ملاءة وهو لا يساهل بقطع وقيل يقطع
 كال موضوع عنده كذا في المجتبى وقيد بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة نزولوا بيتا أو حانا فسرق
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئا ولم يخرج منه من الدار) أى لا يقطع اما الاول فلان
 البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة
 لاسرقة أطلقه فشمس ما اذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا
 أو من صندوق مقفل ذكره القدوري في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالاذن في
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الانحاز منها وما
 فيها في يد صاحبها معنى فتمسك بشبهة عدم الاختصاص بالسرقة لانه يجب الضمان على الغاصب
 بمجرد الاخذ وان لم يخرج منه من الدار هو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرجه من حجرة الى

ومن سرق من المسجد
 متاعا ور به عنده قطع
 ولو سرق ضيف من أضافه
 أو سرق سارق شيئا ولم
 يخرج منه من الدار لا وان
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)
 أى لانه اختلاس كافي
 الزيلعي وجزم بأنه لو سرق
 من رجل قلادة عليه وهو
 لا يساهل أو ملاءة له وهو
 لا يساهل أو واضعها قريبا
 منه يقطع فتأمل

(قوله فيها ماضير) قال في معراج الدراية المقصورة بالحجرة بلسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في الجوهرية هذا إذا رمى به في الطريق بحيث يراه والافلا قطع عليه وان خرج وأخذه لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه
فإذا وجب عليه الضمان
بأستلانه قبل خروجه
لم يجب عليه قطع كالذي يخ
الشاة في الحرز وليس
كذلك إذا رمى به بحيث
يراه لانه باق في يده فإذا
خرج وأخذه صار كأنه
خرج وهو معه اه (قوله
وقيل يقطع وهو الاصح)

الدار وأغار من أهل الحجرة
على حجرة أخرى أو نقب
فدخل والتي شيئا في
الطريق ثم أخذه أو حمله
على حمار فساقه وأخرجه
قطع وان ناوله آخر من
خارج أو أدخل يده في
بيت فأخذ أو طرصرة
خارجة من كم أو سرق
من قطار بعيرا أو جلالا

قال في النهر يشكل عليه
ما من مسألة الطائر
ولذا والله تعالى أعلم
جرم الحدادي بأنه لا قطع
ولم يحك غيره اه وقد
يدفع الاشكال بأن الطائر
طار باختباره فلم يضاف
الفعل الى السارق لانه
عرض على فعله فعل
مختار لان للدابة اختيارا

الدار وأغار من أهل الحجرة على حجرة أخرى أو نقب فدخل والتي شيئا في الطريق ثم أخذه أو حمله على حمار فساقه وأخرجه قطع) بيان لاربعة مسائل الاولى لو كانت الدار فيها مقاصير فأنجزها من مقصورة الى حصة الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبارها كمنها حرز على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بحصة الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة والافهى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الانخراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما بينا والمراد انه دخل مقصورة على غرة فأخذ بسرعة يقال أغار الفرس والتعلب في العدو وإذا أسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذه فانه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ فكذلك الاخذ من السكة كما لو أخذه غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السارق لتعذر الحرج وجمع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللقرار ولم تسترض عليه يده معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا قيد بقوله ثم أخذه لانه لو لم يأخذه فهو مضيع لاسارق وكذا لو أخذه غيره الزابعة لوجهه على حمار وساقه وأخرجه لان سيره مضاف اليه بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في أخرجه فيشمل ما اذا علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بغيره لم يقطع لان للدابة اختيارا خالف نفسه باختيارها بالحرز والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فانه لا يقطع ويشمل ما لو القاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا وأخرجه بتجرىك السارق لان الانخراج مضاف اليه وان أخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية (قوله وان ناوله آخر من خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصرة خارجة من كم أو سرق من قطار بعيرا أو جلالا) أي لا يقطع في هذه المسائل الاربعة اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليهم لان الاول لم يوجد منه الانخراج لا اعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد أطلقه فشمل ما اذا أخرج الداخل يده وناولها الخارج أو أدخل يده الخارج فتناولها من يد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه قبل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان طريقا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد بالبيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والجيب والكم ونحوه فانه يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجوق فتبدد ما فيه من الدراهم فأخذه لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما اذا طرصرة خارجة من كم فلان الرباط من خارج فبالطريق لا تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد بكونها خارجة لانه ان طرصرة داخله وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ

٩ - بحر خامس كالمرو ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبده غيره أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو قفص طائره فذهبت لا يضمن (قوله فتبدد ما فيه من الدراهم فأخذه) أي أخذه من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ يقطع لو جرد الهتك كما صرح به الزيلعي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجوق على الجمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع

(قوله للإمام أن يقتله سياسة) أي أن سرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهر يفيد أن جواز قتله سياسة محمول على ما إذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبتهذيبه فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فإن عاد فاقبلوه فسياق كلامه يفيد أن قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز ذلك رأيت بخط

المحمول عن السراجية ما نصه إذا سرق ثالثا ورابعا للإمام أن يقتله سياسة لضعفه في الأرض بالفساد اه قال فما يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين أن ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط كذا في حاشية أبي

كن سرق وابهاه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعودي على منسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالحمل على السياسة لزم أن يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والأفلا يراد باق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذلك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا يقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو نحوه على السياسة وتعامه في الأصول من بحث الأمر وفي الفتاوى السراجية للإمام أن يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس وأثبتته في المجتبى ولم يذكر وادعي تقبل توبته وتظهر في غاية البيان معزيا إلى النافع أنه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيما رجل صالح (قوله كن سرق وابهاه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لما فيه من تفويت جنس المنفعة بطشاً أو مشياً وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء لما قلنا وقوام البطش بالابهاه قيد بالابهاه لأنه لو كان المقطوع أصبعاً غير الابهام أو أشل فإنه يقطع لأن فوتها لا يوجب خلافاً في البطش ظاهر وأقيد باليد اليسرى لأنه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الأصابع تقطع في ظاهر الرواية لأن المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر الكمال جائز وقيد بقطع الرجل اليمنى لأنه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الأصابع فإن كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وإن كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي السكافي وإذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمداً فغلبه القصاص وقد بطل الحمد عن السارق وكذلك إن كان قطع يده اليسرى وإن حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير أن يؤثر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي إذا قال الحاكم للجلاد أقطع عين هذا في سرقة سرقتها قطع يساره عمداً فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضاً وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفواً وقبل يجعل عذراً أيضاً له أنه قطع يده خصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيضمنها قلنا أنه أخطأ في اجتهاده إذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع وله ما أنه قطع طرفاً معصوماً بغير حق ولا تأويل له لأنه تعدد الظلم فلا يعني وإن كان في المجتمعات وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه امتنع القصاص للشبهة ولا في حنيفة أنه ألتف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعدا تلافياً كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لو قطعه غير الجلاد لا يضمن أيضاً والصحيح قيد بالامر لأنه لو قطعه أحد قبل الأمر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقاً وسقط القطع عن السارق لأن مقتطوع اليد لا يجب عليه القطع حداً وقضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لأن الحاكم لو أطلق وقال أقطع يده ولم يعين اليمنى فلا ضمان على القاطع اتفاقاً لعدم المخالفة إذ اليد تطلق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لأنه قطعه بامر وقيد بعدم الضمان لأنه يعززا إذا كان عمداً كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حداً أولاً فالواقع طريقة أنه وقع حداً فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافاً لما يوهمه كلام العيني حيث قال لا يقطع رجله اليسرى فإنه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء أما اليد اليسرى والرجل اليمنى فلأنهما ليسا محللاً للقطع عندنا وأما سواهما فلتفويت المنفعة أما بطشاً أو مشياً كما ذكرنا (قوله والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حداً أولاً الخ) في الزبلي ما يفيد أن الخلاف في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسموق على السارق

عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو سقوط الضمان عنه في ضمن وقوعه حد أو كذا عندهما بل أولى وفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه أتلف وأخلف ولم يقع حد أو على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد وأخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن عدم محاصرة الملتقط الأول للثاني إنما هو لزوال يد الأول بأثبات يد مثله كما أشار إليه قول الحائنه أن الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للاول قبل ضياعها منه إذ لا شك أن يده يد امانة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو

وطلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم

وصف أحد علامتها ولم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها إليه ولو دفعها إلى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على أن له يدا صحيحة فله محاصرة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا مخالف لما قدمه عن الشئني اتفاقا من أنه لا خصوصية لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد

لأن القطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حد أو فوضا من في العمد والخطأ (قوله وطلب المسروق منه شرط القطع) أي وطلبه المالك فلا قطع بدونه لأن الخصوصية شرط لظهورها أطلقه فشمع ما إذا أقر أو أقيمت عليه البينة لاحتمال أن يقر له بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشبهة عما ذكرناه ظهر أن ما في التبيين معزيا إلى البدائع من أنه إذا أقر أنه سرق من فلان الغائب قطع استحبنا ولا ينتظر حضور الغائب ونصديقه فانما هو رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارته قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو أقر السارق أنه سرق مال فلان الغائب لم يقطع مالم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط إلى آخره وفي البدائع أيضا قال محمد لو قال سرق من هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقتما ولا أخبرك من صاحبها لا يقطع لأن جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة للمامنات القطع على أصله فالجهالة أولى اه ولم يبين عن المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين أحدهما طلب المالك وبه جزم الشارح ثانيهما طلب القطع وأشار الشئني إلى أنه لا بد من الظمين وإن أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قبيح بحث الامران وجوب القطع - ق الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يقيده بالمثل وما يجب حقا لا بعد يتقيد به مالا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه الخصوصية بدعوى الحد وأثباته ولا يملك العقوبة - دل الوجوب ولا يورث عنه اه فقد صرح بأنه لا يملك طلب القطع إلا أن يقال أنه لا يملك طلب القطع مجردا عن طلب المالك والظاهر أن الشرط إنما هو طلب المالك ويشترط حضرته عند القطع لا طلبه القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد (قوله ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه والأصل فيه أن كل من كان له يد صحيحة يملك الخصوصية ومن لا فلا فله المالك أن يخاصم السارق اذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب والغائب على سوم الشراء والمرتهن ومتولى المجدد والاب والوصي فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرون فيقطع السارق بخصوصيته عندنا لأن هذا المال في يده بمنزلة المضمون اذ الشراء أو استبداد بمنزلة وأما العاقد الآخر من عاقدى الربا فإنه بالتسليم لم يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية الخصوصية ذكره الشئني وفي فتاوى قاضيان من اللقطة رجل النقطة لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصوصية بينهما وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فإن في الوديعة يكون للمودع ان يأخذها من الثاني لأن في اللقطة الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في ولاية اثبات اليد على الوديعة اه فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى (قوله و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لأن الخصوصية إنما شرطت ليعلم أن

أنه يقطع بخصوصية معطى الربا دون صاحب الربا لأن المال في يده بمنزلة المضمون كما مر قال في الفتح المسروق للمضمون منه الخصوصية إلا أن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصوصية صاحب الربا لأنه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الشئني ولم أر من نه عليه فتدبره اه أقول قد صرح في الاشياء عن القنية ان الربا لا يملك فيجب عليه رد عينه مادام قائما حتى لو أبرأ صاحبه لا يبرأ منه لأن رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فلا صاحبه ملك قائم فيه ولا يخرج يد لانه اذا قبضه برضا صاحبه صار كالمودع

المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصومة المالك ولم يذكر المصنف الرهن والمرتهن للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقطع بطلب الرهن في غيبة المرتهن بل لابد من حضرته وصرح في الجامع الصغير بأنه يقطع في غيبته لأنه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه وغاب الغاصب (قوله لا يطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا المالك العين المسروقة ان يقطع السارق الثاني لأن المال غير متقوم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد وجبة في نفسها وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد إذا حجت به إذا رد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لأنه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصومة الأول لأن سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لأن يده ليست بأمانة ولا ملك فكان ضائعا ولا قطع في أخذ مال ضائع قلنا بقي أن يكون يدغصب والسارق منه يقطع فالحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسألة ولاية الاسترداد أن الوجه أنه إذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده إلى الأول ولا إلى الثاني إذا رده لظهور خيانه كل منهما بل يرده من يد الثاني إلى المالك أن كان حاضرا ولا حفظه كما يحفظ أموال الغيب (قوله ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة إلى ماله أو ملكه بعد القضاء أو ادعى أنه ملكه أو نتقصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لأربع مسائل لا قطع فيها الأولى لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة إلى ماله فلا قطع لأن الخصومة شرط لظهور السرقة لأن البيعة إنما جازعت حجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقضت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة إلى القاضي لأنه لو رده بعد المرافعة إلى القاضي قطع لانتفاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقديرها كذا في الهداية وهو شامل لما إذا رده بعد القضاء بالقطع وما إذا رده بعد ما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحسانا لأن السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الإقرار فلوا دعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لأن الرادما أن يكون بعد الترافع إلى القاضي قبل الدعوى أو بعد ما قبل الثبوت أو بعده ما قبل القضاء أو بعد الثلاث فلا قطع في الأولين ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمع الرد حقيقة والرد حكما كما إذا رده إلى أصوله وإن أعلا كوالده وجده ووالدته وجدته سواء كانوا في عيال المالك أولا لأن لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما إذا رده إلى عيال أصوله فإنه يقطع لأنه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد الحكمي إليه الرد إلى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله ولا فليس برد ومنه الرد إلى مكاتبه وعبد ومنه الرد إلى مولاه لو كان مكاتبه لأن ماله له رقية ومنه إذا سرق من العيال ورد إلى من يعولهم لأن يده عليهم فوق أيديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلأن الأمضاء من القضاء في هذا الباب لوقوع الاستغناء عنه بالاستيغناء إذا القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده وإذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيغناء وصار كما إذا ملكها منه قبل القضاء أطلقه فشمع البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل المالك كذا في الهداية الثالثة لو ادعى السارق أن المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبيعة أو بالإقرار فلا قطع سواء أقام بيعة أو لم يقوم لأن الشبهة دارئة للبعد فتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الإقرار الرابعة إذا سرق

لا يطلب المالك أو السارق
لو سرق من سارق بعد
القطع ومن سرق شيئا
ورده قبل الخصومة إلى
ماله أو ملكه بعد
القضاء أو ادعى أنه ملكه
أو نتقصت قيمته عن
النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فينبغي أن
تثبت الخصومة لكل
منها وهو المفهوم من
المتن حيث قال ولو مودعا
أو غاصبا أو صاحب ربا
فان التعبير بلو يدل على
أن المالك كذلك بالأولى
وصرح به المسان بعده
بقوله ويقطع بطلب
المالك لو سرق منهم فهذا
يعارض قول السراج
والشمي فتدبر (قوله
وللأول ولاية الخصومة
في الاسترداد) هذه
أحدى الروايتين والرواية
للسنن وسبأ في بحث
الفتح (قوله لكن بشرط
القبض فيها الخ) أي إذا
كان رد المسروق إلى المالك

شيأ قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقضاء لم يقطع لان كمال النصاب لمسا كان شرطاً يشترط قيامه عند
الامضاء لما ذكرنا اطلقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد
واخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين
لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمّل النصاب عينا ودينا كما اذا استهلكه كله أمان نقصان
السعر فغير مضمون فافترقا (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان
المقران لان الرجوع عامل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت
باقرارهما على الشركة اطلقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقيد باقرارهما لانه لو أقرانه
سرق هو وفلان كذبا فانكر وفلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلت أنا وفلان
وزيت أنا وفلان اقتصر على المقر وانكر وفلان وقوله قال أحدهما هو مالي تمسك والاف الماردان
أحدهما اذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنه كما في شرح الطحاوي (قوله
ولو سرقا وغاب أحدهما أو شهد على سرقته ما قطع الآخر) أي الحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت
السرقة على الغائب فيبقى معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة
الشبهة وبيانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة
فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع ونرد السرقة الى المسرور منه) لان اقرار العبد على نفسه
بالمحدود والقصاص صحيح من حيث انه آدمي ثم يعمد الى المسالية فيصح من حيث انه مال ولانه
لا تهمّة في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد واذا صح
الاقرار بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقى حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط
حتى تسقط عصمة المال باعتباره ويستوفى القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمحجور
عليه وحالف محمد في المحجور فقال لا يقطع وخالفه أبو يوسف واتفقا على ان المال للمولى وأطلق في القطع
فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلكة
وأشار بالرد المقيّد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقا وأشار بالقطع الى ان
العبد كبير اذا قطع الاعلى مكاف فاذا أقر عبد صغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذونا برّد المال
الى المسرور منه ان كان قائما وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فان صدقه المولى برّد المال
الى المسرور منه ان كان قائما ولا ضمان عليه ان كان هالكا ولا بعد العتق كذا في فتح القدير
وقيد بالاقرار ليعيد ان السرقة لو ثبتت عليه بالبيّنة فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المسرور منه كما
في الذخيرة لكن يشترط حضرة المولى عند اقامة البيّنة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست
بشرط وأما حضرته عند الاقرار بالحدود فليست بشرط اتفاقا كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا
يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقائمة) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت عينه
ولان وجوب الضمان ينشأ في القطع لانه يملكه باداء الضمان مسند الى وقت الاخذ فبين انه ورد على
ملكه فينتفي القطع وما يؤدى الى انتفائه فهو المنتفى اولان المحل لا يبقى معصوما حقا للعبد اذ لو
بقى كان مباحا في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرما حقا للشرع كالبيّنة ولا ضمان فيه اطلقه
فشمّل ما اذا هلك العين واستهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبيل القطع أو
بعده كما في المجتبى وفرق في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا تظهر سرقة وطها في
حق الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في حقه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال
أحدهما هو مالي لم يقطع
ولو سرقا وغاب أحدهما
وشهدا على سرقتهما قطع
الاخر ولو أقر عبد بسرقة
قطع وترد السرقة الى
المسرور منه ولا يجتمع
قطع وضمان وترد العين
لوقائمة

والافه في يده وقال في
الشرنبلالية لقائل ان
يقول لا يشترط القبض
لان الهمة تقطع الخصومة
لانه ما كان يجب لخصام
فليتأمل اه وقد يقال
يحتمل عوده اليها والكلام
فيما يمنع القطع لانه اذا
لم يخاصم لا يقطع وان لم
يجب لا يشترط حضوره
عند القطع كما مر تأمل
(قوله اقتصر على المقر وان
أنكر وفلان) كذا في
النسخ بالواو في وان وهو
غير ظاهر بل الظاهر
حذفها وعبارة من الغفار
اذا أنكر وفلان

(قوله) وكذا لو هلك في يد المشتري منه الخ (قال في التتارخانية) ولو أودعه عند غيره فهلك في يدا الأصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع ٧١ لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتهن (قوله) ولو استهلكه فللمالك تضمينه (أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المجتبى فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد القى وعليه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التتارخانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقد ضمته ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيما عن المهيوطان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لا انتفاء المماثلة وفي التبيين عن محمد ان السارق يبقى باءا الغيبة وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان باءا الضمان والاموال والدية في النفوس وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك انا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال انا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الاولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمع ما اذا كان السارق لم يتصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بخلاف لبقاتها على ملك مالكها وفي الايضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه فيه لا يحل له الانتفاع به وفي المجتبى لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله) ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان الحاضر ليس ينائب عن الغائب ولا بد من الخصوصية لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم فبقيت أموالهم معصومة وله ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصوصية شرط لظهور عند القاضي اما الوجوب بالجناية واذا استوفى فالمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها الواحد وسرقها منه مرارا فخاص في البعض ولذا أطلق المصنف فشمع ما اذا كان الكل لواحد كما شمل ما اذا كان لمتعدد وحضر الكل وقطع البعض أو حضر البعض فقط (قوله) ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا فشق نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة الملك فان المحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعاً فيه خيار البائع ولهما ان الاخذ ووضع سبب للضمان لا للملك وانما ثبت الملك ضرورة اذا الضمان كمالا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وكما اذا سرق البائع مبيعاً باعه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لفائدة الملك أطلق الشق فشمع ما اذا كان فاحشاً أو يسيراً لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيراً لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان المحرق فاحشاً وصحح التجبازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعاً للقاضيحان وقال انه الحق لوجوب الضمان بالمحرق قبل الاخراج واختلفوا في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير لا يفوت به شيء من المنفعة بل يعيب به فقط ويرد على المصنف رحمه الله شيئاً من أحدهما ان القطع مقيد بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقاً لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ وقد يجب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل أولى لاستناده واقتصار الهبة وكلام المصنف في الوجوب ثانيهما ان الشق لو كان اتلافاً له تضمين القيمة من غير خيار ويملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة وفيما عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله) وعلى هذا اذا كان العين كلها الواحد) كذلك في بعض النسخ وفي بعضها النص ببدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضمن العين مراراً على قوله هما الا أن يحمل على العين المتعددة (قوله) ونفسه لا يورث شبهة) الضمير في نفسه يعود الى الشق

الثوب ولا يقطع وحده الا تلف ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا بابتداء الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)
 أى لا قطع عليه لان المرققة تمت على اللحم ولا قطع فيه أطالقه فشمع ما اذا سوت نصا بابتداء الذبح وقيد
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها المسروق منه (قوله ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) أى
 لو صنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يسد للسرورق منه عليها وأصله في الغصب فهذه صنعة
 متقومة عنده ما خلا فله ثم وجوب القطع لا يشك كل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قوله لا يجب
 لانه لم يملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه وأشار الى انه لو صنع
 المسروق من النقد آنية كان كذلك بالاولى وقيد بالنقد لانه في الحديث والرصاص والصفرة
 جعله أو انى فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم
 في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكرا لا سيما جازي انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق
 بعد القطع (قوله ولو صبغه أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما والمملوك للسارق انما
 هو المصبوغ فصارك اذا سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثاني عدم رده الى
 المسروق منه وهو قوله ما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا وله ما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المسالك في الثوب قائم صورة لا معنى ألا ترى انه
 غير مضمون على السارق بالهلاك وهو الحكم الثالث الذي أفاده بقوله ولا يضمن أى لا يرد حال
 قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان
 هذا الوجه ورخصا جانب المسالك لما ذكرنا قد يكون صبغه قبل القطع بدليل فاه التعقيب لانه
 لو صبغه بعد القطع يرد لانه الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكرا
 الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه أجر لم يؤخذ منه الثوب ولا
 يضمن اه وهو مفيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه أيضا
 فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أجر لم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود برده)
 أى لو صبغة السارق أسود يرد على المسالك يعنى عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول
 سواء لان السواد عند زيادة كالحجرة وعند محمد زيادة أيضا كالحجرة لكنه لا يقطع حق المسالك
 لما مر وعند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المسالك قالوا وهذا اختلاف عصر
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويلبسونه في زمنه ما وفي شرح
 الطحاوى لو سرق سويقا فلقته بمن أو غسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الاجر والله أعلم

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم يقيده بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة
 بها ثلاثة في ظاهر الرواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثاني ان
 لا يكون في مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القرى التي الثالث ان يكون بينهم وبين المصير
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر لئلا عليه الفتوى لمصلحة

ولو سرق شاة فذبحها
 وأخرجها لا ولو صنع
 المسروق دراهم أو دنانير
 قطع وردها ولو صبغه أجر
 فقطع لا يرد ولا يضمن
 ولو اسود برده

باب قطع الطريق
 على ما يفهم من الفتح
 (قوله وكلام محمد يدل
 عليه) أى على أنه لو صبغه
 قبل القطع لم يرد تأمل
 لكن قال الزبيلى بعد
 نقله عبارة الهداية ولفظ
 محمد سرق الثوب الخ دليل
 على أنه لا فرق بين ان
 يصبغه قبل القطع أو
 بعده اه وتبعد في النهر
 وهو المتبادر من كلام
 المؤلف لكن قول محمد
 وقد صبغه جلة خالية فن
 ابن ينفذ كون الصبغ
 بعد القطع تأمل على ان
 ما عزاه الى الهداية ليس
 عبارتها فان عبارة الهداية
 هكذا فان سرق ثوبا
 فصبغه أجر ثم قطع الخ
 باب قطع الطريق

(قوله وانه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور) أي الها في قوله قبله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما مضى عليه المؤلف تبع فيه العيني حيث ذكر

ان ما في الشرح نصف بل الضمير راجع الى قطع الطريق ودفعه في النهر بان الاخافة حال من أحوال قطاع

أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عقا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل و صلب ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه بريح حتى

الطريق كما هو ظاهر الآية والمستوع على ما دعه العيني لا تكون الاخافة منه أصلا قال ولم يتنبه في البحر الى هذا خشى مع العيني وعن الشارح البحر اه وأجاب في حواشي مسكن عن العيني بان الاخافة لمالم تكن مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صح جعل الضمير راجعا الى قطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود منه وفي قول المصنف فاصد قطع

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عقا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل و صلب ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه بريح حتى) بيان لأحوال قطاع الطريق فبين انها أربع الأولى لو أمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينفوا من الأرض فالنفي بمعنى الحبس لانه نفي عن وجه الأرض وقد عهده عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير بوفى الهداية وبغزرون أيضا لمباشرتهم من ذكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمع ما إذا كان باذن الامام أولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور رآه يحصل بوقوفه على الطريق لاخافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائد الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعاقبة بالقلب لكن لمحصولها امارات ظاهرة فصح ان تكون غاية للحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المال معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي فخرج مال الحرى المستأمن الثاني ان يكون نصابا ولم يصرح به للاكتفاء بذكره في السرة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزئة متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنايته أخف من السرة الصغرى كانت عقوبته أغلظ وانما كان من خلاف لثلاث فون جنس المنفعة ولذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسا معصومة ولم يأخذ مالا وحكمه ان الامام يقتله - والله تعالى لا قصاصا حتى لو عقا الاولياء لا يلتفت الى عفوهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والا لانه وجب في مقابلة الحناية على حق الله تعالى بمحاربته ولذا قال في المجتبى يقتل الكل في الحالة الثالثة حد القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما وبصير كالمجاعة قتلوا واحدا به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة أشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد المارقة والرحم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لتغلظ سبها وهو تفويت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود لا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التحجير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه منصوص عليه والمقصود التشهير ليعتبر به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيا ثلاثة أيام ويبع بطنه بريح حتى

١٠٥ - بحر خامس الطريق إشارة اليه اذ مجرد الاخافة ليس من مقصوده (قوله فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة) قال في الحواشي السعدية فيه ان التحجير بنافي ما قد ذكره آتفان المراد التوزيع على الاحوال فليتأمل في التوفيق

(قوله ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أجاب في النهر بأنه لما بين أن قتله بمقابلة قتل النفس المعصومة وجرحها بما توهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يندفع ما في البحر (قوله وفيه نظرا الخ) قال المقدسي

برادبالا ولياء ما يشعل
المجروح فهو ولي نفسه
ان كان أهلا ولا فولية
الاب أو الوصي ونحوه اه
(قوله ينبغي ان يجب الحمد)
أي وبصير كالمقتل فقط

يموت ولم يضمن ما أخذ
وغیر المباشر كالمباشر
والعصا والمجر كالسيف
وان أخذ ما لا وجرح قطع
وبطل الجرح وان جرح
فقط أو قتل فتأب أو كان
بعض القطع غير مكاف أو
ذارحم محرم من المقطوع
عليه أو قطع بعض القافلة
على البعض أو قطع
الطريق ليلا ونهارا
بمصر أو بين مصرين لم
يحد فاقاد الولي أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله
في جوابه أن قصدهم الخ)
قال المقدسي بعد ذكره
لهذا أقول ويفهم من
ظاهر كلامهم أنهم اذا
كان قصدهم القتل لم
يكونوا قطاع طريق مع
أن الحمد أنهم يحدون
بالقتل وحده واذا فرض
أن ما أخذه من المال
قليل أو نافع صار كالمعدوم

يموت) تشهيره واستحجالا وموتة بمعنى يسحق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كافي
الجمعي وهو الأصح وعند الطحاوي أنه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لأنه لا يصلب أكثر منها توقيا
عن تأذي الناس فإذا تم له ثلاثة من وقت موته يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف
أنه يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحمد كما
في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لأنه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى
(قوله وغير المباشر كالمباشر) يعني في الأخذ والقتل حتى تجرى الأحكام على الكل بمباشرة
البعض لأنه جزء المجرية وهي تتحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى إذا زالت أقدامهم انحازوا
اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والمجر كالسيف) لأنه يقع
قطعا للطريق بقطع المسارة (قوله وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل الجرح) بيان للحالة الخامسة
لهم وهي أن يأخذ المال ويجرح انسانا فيقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لأجل الجرح
لأنه لما وجب الحمد حقه تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال (قوله
وان جرح فقط أو قتل فتأب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع
بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلا ونهارا بمصر أو بين مصرين لم يحد فاقاد الولي
أو عفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الأولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ ما لا فإنه
لا حد في هذه الجناية فيظهر حق العبد فيقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش منه مما فيه
الارش وذلك الى الأولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للمجروح لا لوليّه فان أفضى الجرح
الى القتل ينبغي أن يجب الحمد ولما كان أخذ المال الموجب للعددها والنصاب كان أخذ
مادونه بمنزلة العدم فإذا أخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا
اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها الفساد قال الشارح ولو كان مع هذا الأخذ قتل
لا يجب الحمد أيضا وهي طعن عيسى فإنه قال القتل وحده يوجب الحمد فكيف يمتنع مع الزيادة
في جوابه أن قصدهم المال غالبا فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لأنه تبين
أن مقصدهم القتل دون المال فحدون فعدت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في الفوائد
الظهيرية وعددها من أعجب المسائل من حيث أن ازدياد الجناية أو رت الحقة الثانية لو قتل
فتأب قبل الأخذ لا حد لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان
التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولي
القصاص أو يعفو ويجب الضمان اذا هلك في يده أو استهلكه كذا في الهداية وانما قيد بالمختص
بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالأولى وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم لتقطع
خصوصية صاحبه ولو تأب ولم يرد المال لم يذكروا في الكتاب واختلفوا فيه فقل لا يسقط الحمد كسائر
الحدود لا تسقط بالتوبة وقل بسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض
القطع غير مكاف كالصبي والمجنون أو ذارحم محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل
لأنها جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه

فكانهم قتلوا فقط فينبغي أن يحدوا والجواب أن القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا أن الشرع جعل قتلهم
سببا للمال حكوا واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لأنه المقصود فان كان قليلا منع الحد وان كان كثيرا لم يمنع اه (قوله حتى يستوفي
الولي القصاص) قال في الفتح وحديث لا بد أن يكون قتل يحد ويد ونحوه لان القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أبي حنيفة

لا يثبت المحرم فصار كالحاطي مع العامد أطلق في ذى الرحم المحرم فشمّل ما إذا لم يكن مشتمر كالبن
المقطوع عليهم وهو الأصح لأن الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض بوجوب الامتناع في حق
الباقين بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن لأن الامتناع في حقه لحال في العصمة وهو يخصه أما هنا
الامتناع لحال في الحرز والقافلة حرز واحد وإذا سقط المحرم صار القتل إلى الأولياء لظهور حق
العبد على ما ذكرنا وإن شأوا قتلوه وإن شأوا عفوا وأشار بذى الرحم المحرم إلى أنه لو كان في المقطوع
عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون كذى الرحم المحرم وفي المبسوط نابوا وفيهم عبد
قطع يد حر دفعه مولاه أو فداه كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لأنه لا قصاص بين العبيد والأحرار
فيما دون النفس فيبقى حكم الدفع والفداء فإن كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليه هدية اليدين في
مالها لأنه لا قصاص بين الرجال والنساء في الأطراف والواقع منها عمد الاتعقله العاقلة الخامسة
لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب الحد لأن الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة وإذا لم
يجب الحد وجب القصاص في النفس إن قتل عمدا بحديدة أو بمثقل عندهما ورد المال إن أخذه وهو
قائم في يده وضمانه إن هلك أو أسهتلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليلا أو نهارا أو بين مصرين
فليس بقاطع الطريق استحسننا وفي القياس أن يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده
حقيقة وقد منّا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح
مسكين لأنه صار ساعيا في الأرض بالفساد في دفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قيدته عدده لأنه لو
خنق مرة واحدة فلا قتل عند الإمام وإنما تجب الدية على العاقلة وهي نظير مسئلة القتل بالمثل
وشرح الشارح بأن القتل عند التكرار إنما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر
الأعمش أن المدعي عليه السرقة إذا أنكر فلا إمام أن يعمل فيه بأكثر رأيه فإن غلب على ظنه أنه سارق
وإن المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الإمام جالساً مع الفساق في مجلس الشراب وكما
لو رآه يمشي مع السراق وبقلبة الظن أجازوا قتل النفس كما إذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغلب
على ظنه أنه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف أنه دخل على أمين بلخ فأتى بسارق فأنكر السرقة فقال
الأمير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين فقال الأمير ها توابا بالسوط فما
ضرب عشرة حتى أقروا وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جوراً أشبه بالعدل من هذا اه وفي
التجسس رجل ادعى على آخر سرقة كان على المدعي البينة وعلى السارق اليمين والضرب خلاف
الشرع فلا يفتي به لأن فتوى المفتي يجب أن يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل
يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له أن يقتله وله أن يأخذه وللا إمام أن يجسه حتى يتوب
لأن المجلس للزجر لئلا يتشبه مشرّع رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له أن
يقاتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص إذا دخل
دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله أن يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فإن
رمى به ليس له أن يقتله لأنه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه
إلى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد إلى السجن من
غير أن يعذبه بخلاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليفرق سقط من السطح ومات
وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان للورثة أن يأخذوا
صاحب السرقة بدية أيهم وبالغرامة التي أداها إلى السلطان لأن الكل حصل بتسبيبه وهو متعد

ومن خنق في المصر غير
مرة قتل به

(قوله أي مرارا) قال أبو
السعود في حواشي مسكين
أراد مرتين فصاعداً
والقرينة على هذه الإرادة
مأسياتي من قوله لأنه لو
خنق مرة واحدة حتى
قتله فالدية على قاتله
حيث اقتصر على قوله مرة
واحدة

في هذا التعذيب هكذا ذكر في مجموع النوازل قبل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله
مسألة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعدا الطمع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية
أيضاً لانه مكره على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفاً على نفسه من
التعذيب اهـ ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقرئ في الخط يقال ساس الامر
سياسة بمعنى قام به وهو ساس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع
والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في
اللغة ثم رعت بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة نوعان
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علمها من علمها وجهلها من جهلها وقد
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشرعية تحرمها
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

كتاب السير

مناسبتة للحدود من حيث ان المقصود منها اخلاء العالم عن الفساد فكان كل منهما احسن المعنى في
غيره وقد مرها عليه لانها معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير
والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيئة السير
وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وبما يتعلق بها كالمناسك على أمور الحج وقالوا
السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر
وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الداء الى الدين الحق والقتال مع من
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو وقصدته للقتال غزوا وهي
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب الجهاد عندنا كونهم حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذافي
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضاً ودليله الاوامر
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا
باليوم الآخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجب
بان خروج الصبي والمجنون منها بال عقل لا بصيرة ظناً وأما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه
مفيد بمن بحيث يحارب كقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة الآية فلم تدخل المرأة وأما الاخذ بـ
الواردية فيه فظنية لا تفيد الافتراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد بالكتاب والاجماع
يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد حيثئذ الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام
الجهاد ما مضى الى يوم القيمة فدل على وجوبه وانه لا ينسخ وهو من مضى في الارض مضى نقد الثاني
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعتزاز دين الله تعالى ودفع
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بال بعض سقط عن الباقي كصلاة الجنائز ورد السلام والادلة
المذكورة وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله المحسن وععد القاعدون المحسن فلو كان فرض عين
لاستحقوا الاثم وقد صح خروجهم عليه السلام في بعض الغزوات وعوده في البعض وقد نزل بعض
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي عما ماله تطوع في هذه الحالة وأكثروا على انه فرض

كتاب السير

الجهاد فرض كفاية ابتداء

(قوله ولم أر في كلام مشايخنا

تعريف السياسة) ذكر

المؤلف في باب حد الزنا

قبيل قول المتن والمر يرض

برجم ولا يجلد ما نصه

وظاهر كلامهم هنا أن

السياسة هي فعل شيء من

الحاكم لصلحة براهوا وان

لم يرد بذلك الفعل

دليل جزئي اهـ

كتاب السير