أثر التملك بالهبة في إسقاط حد السرقة

دراسة فقهية موازنة

د. نوال بنت سعيد بن عمر بادغيش
أستاذ مساعد بقسم الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة أم القرى

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله والصلاة السلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد : فقد خلق الله سبحانه وتعالى النفس البشرية، وأسكنها في أرضه، وهيأ لها جميع المتطلبات التي تساعدها على العيش فيها ، وأودع فيها الغرائز الفطرية .ومما أودعه الله في هذه النفس، حب تملك المال، فقد قال تعالى : {وَتُحِبُّونَ الْمَالَ حُبًّا جَمًّا}[الفجر:٢٠]، كما أن المال من الضروريات الخمس والتي حرصت الشريعة على المحافظة علها ؛ لتستقيم الحياة البشرية على هذه الأرض ولما للمال من محبة فطرية في النفوس ، شرع الله سبحانه وتعالى العقوبات الرادعة لمن يتجاوز الحد الشرعي في كيفية تحصيل هذا المال وتملكه ، ومما شرعه الله تعالى عند تجاوز الحد في تحصيل المال – حد السرقة– ، قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ سورة المائدة :٣٨ ، إلا أن هذا الحد لا بد قبل تنفيذه التأكد من تحقق جميع الشروط لإقامته، ومن هذه الشروط: أن يكون المال المسوق ملكاً للغير ، ولكن إن وهب صاحب المال للسارق ما سرقه ، فهل يقام عليه الحد؟؛ لذا رأيت أن يكون موضوع هذا البحث (**أثر التملك بالهبة في إسقاط حد السرقة**) ، وقد اقتضى ذلك تقسيم البحث إلى مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة :المقدمة ذكرت فيها أهمية الموضوع وسبب اختياري له .أما التمهيد: في المقصود بكل من الأثر والهبة والحدالمبحث الأول: في تعريف السرقة، وحكمها، والأصل في تحريمها، وكيفية ثبوتها وفيه ثلاثة مطالب:المطلب الأول: في تعريف السرقة لغة واصطلاحا المطلب الثاني: في حكم السرقة والأصل في تحريمها المطلب الثالث: في كيفية ثبوت السرقة المبحث الثاني: في الشروط الموجبة لإقامة حد السرقة المبحث الثالث: في حكم إقامة حد السرقة بعد الهبة وفيه مطلبان :المطلب الأول: أثر الهبة في حكم إقامة حد السرقة قبل الرفع إلى الحاكم المطلب الثاني : أثر الهبة في حكم إقامة حد السرقة بعد الرفع إلى الحاكم

التمهيد

المقصود بالأثر والهبة والحد

الأثر : ما بقي من رسم الشيء وضربة السيف ، وأثر الدار بقيتها ، وهي النتيجة المترتبة على التصرف[١] ، ويطلق عليه بعض الفقهاء : الأحكام ، فيقولون : أحكام النكاح مثلاً ، يريدون آثاره[٢] .الهبة لغة : من وهب ، أي أعطى بلا عوض[٣] .الهبة اصطلاحاً : التملك بلا عوض[٤]الحد لغة : هو الحاجز بين شيئين ، وحد الشيء منتهاه ، والحد المنع ، وحدّه : أقام عليه الحد من باب رد ، وسمي حداً : من حددت الرجل أي أقمت عليه الحد ؛ لأنه يمنع من المعاودة ، [٥]الحد شرعاً : عقوبة مقدرة واجبة شرعاً حقاً لله تعالى ، ووضعت لمنع الجاني من عودة لمثل فعله وزجر غيره[٦] وفي تسميتها حدوداً تأويلان : أحدهما : لأن الله تعالى حدها وقدرها ، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها فيزيد عليها أو ينقص منها والثاني : أنها سميت حدودا : لأنها تمنع من الإقدام على ما يوجبها ، مأخوذا من حد الدار : لأنه يمنع من مشاركة غيرها فيها ، وبه سمي الحديد حديدا : لأنه يمتنع به ، والعرب تسمي البواب والسجان حدادا : لأنه يمنع من الخروج[٧] وقيل : إن الحدود جوائز أي كفارات[٨] .

المبحث الأول

تعريف السرقة ، وحكمها ، والأصل في التحريم

المطلب الأول : تعريف السرقة لغة واصطلاحاً

السرقة لغة : مصدر سرق بفتحتين ، والاسم الرس بكسر الراء ، سرق السمع مجاز ، واسترقه إذا سمعه مستخفياً ، وربما قالوا : سرقه مالاً ، ويقال : يسارق النظر إليه إذا اتبل غفلته لينظر إليه[٩] .السرقة اصطلاحاً :عند الحنفية : الأخذ على سبيل الاستخفاء[١٠] .عند المالكية : أخذ مكلف حراً لا يعقل لصغره ، ومالاً محترماً لغيره أخرجه من حرزه بقصد واحد خفيه لا شبهة له فيه[١١] .عند الشافعية : أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط[١٢] عند الحنابلة : أخذ المال على

وجه الخفية والاستتار[١٣] .وبعرض التعاريف عند المذاهب الفقهية الأربعة اتفق الفقهاء على أن المقصود بالسرقة (أخذ المال على وجه الاستخفاء) ، إلا أن المالكية اعتبروا أخذ الصغير سرقة ؛ لأنه لا يفهم لقوة صغره[١٤] .

المطلب الثاني : حكم السرقة والأصل في تحريمها

السرقة محرمة شرعاً ؛ لما يترتب عليها من العقوبة ، وهي قطع يد السارق ، وفي القطع للسرقة حفظ للأموال[١٥] الأصل في تحريم السرقة : الكتاب والسنة والإجماع من الكتاب : قوله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ سورة المائدة :٣٨دلت الآية على تحريم السرقة ؛ لترتب العقوبة بقطع يد السارق .من السنة : عن عائشة – رضي الله عنها – قالت : " كان رسول الله ﷺ يقطع اليد في ربع دينار فصاعداً "[١٦] .ذكر النووي في شرح صحيح مسلم : قال القاضي عياض : صان الله تعالى الأموال بإيجاب القطع على السارق[١٧]وعلة فرض عقوبة القطع للسرقة أن السارق حينما يفكر في السرقة إنما يفكر في أن يزيد كسبه بكسب غيره، فهو يستصغر ما يكسبه عن طريق الحلال ويريد أن ينميه من طريق الحرام، فالدافع الذي يدفع إلى السرقة زيادة الكسب أو زيادة الثراء، وقد حاربت الشريعة هذا الدافع في نفس الإنسان بتقرير عقوبة القطع؛ لأن قطع اليد أو الرجل يؤدي إلى نقص الكسب إذ اليد والرجل كلاهما أداة العمل، ونقص الكسب يؤدي إلى نقص الثراء والشريعة الإسلامية بتقديرها عقوبة القطع دفعت العوامل النفسية التي تدعو لارتكاب الجريمة بعوامل نفسية مضادة تصرف عن جريمة السرقة، فإذا تغلبت العوامل النفسية الداعية وارتكب الإنسان الجريمة مرة كان في العقوبة والمرارة التي تصيبه منها ما يغلب العوامل النفسية الصارمة فلا يعود للجريمة مرة ثانية، وذلك هو أساس الذي قامت عليه عقوبة السرقة في الشريعة الإسلامية .

عقوبة السرقة في القانون: وتجعل القوانين الحبس عقوبة للسرقة، وهي عقوبة قد أخفقت في محاربة الجريمة على العموم والسرقة على الخصوص، والعلة في هذا الإخفاق أن عقوبة الحبس لا تخلق في نفس السارق العوامل النفسية التي تصرفه عن جريمة السرقة؛ لأن عقوبة الحبس لا تحول بين السارق وبين العمل والكسب إلا مدة الحبس أما عقوبة القطع فتحول بين السارق وبين العمل، أو تنقص من قدرته على العمل والكسب نقصاً كبيراً[١٨] وقد اجمع الفقهاء على وجوب قطع يد السارق[١٩] .

المطلب الثالث : كيفية ثبوت السرقة

تثبت السرقة بأحد أمرين بينة أو إقرار[٢٠] ، وزاد الشافعية اليمين المردودة[٢١] [٢٢] ؛ لأنها إقرار حكما[٢٣] واختلف الفقهاء في الإقرار هل يكفي مرة واحدة أم يلزم مرتين على قولين فذهب الحنفية والمالكية والشافعية[٢٤] بأن الإقرار يثبت بمرة واحدة، وقال الحنابلة وأبو يوسف من الحنفية[٢٥]بأن السرقة لا تثبت إلا بالإقرار مرتين[٢٦] .

المبحث الثاني

الشروط الموجبة لإقامة حد السرقة[٢٧]

لا يقام حد السرقة على السارق حتى تتحقق شروط، وهذه الشروط بعضها يرجع إلى السارق وبعضها يرجع إلى المسروق وبعضها يرجع إلى المسروق منه

أولاً : الشروط التي ترجع إلى السارق :

١. أن يكون مكلفاً[٢٨] – بالغ عاقل – ؛ لما روي عن النبي ﷺ أَنَّهُ قَالَ: ""رُفِعَ القلم عن ثلاثةٍ: عن النَّائم حتى يستيقظَ، وعن الصَّبيِّ حتى يَحتَلِمَ، وعن المجنونِ حتى يَعقِلَ "[٢٩] أَخْبَرَ ﷺ أَنَّ الْقَلَمَ مَرْفُوعٌ عن غير المكلف وفي أيجاب القطع إجراء القلم على الصبي والمجنون وهما غير مكلفان، وهذا خلاف النص[٣٠]

٢. أن لا يكون مكرهاً[٣١] ؛ لقول النبي ﷺ : " إِنَّ اللَّه تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ ، وَالنِّسْيَانَ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ."[٣٢]

٣. أن يكون عالماً بالتحريم[٣٣] ؛ لأن عدم العلم بذلك شبهة ، والحدر يُدرأ بالشبهة حسب الاستطاعة [٣٤] .

ثانياً: الشروط التي ترجع إلى المسروق:

١. أن يكون المسروق بالغ النصاب[٣٥] ؛ لما روي عَنْ عَائِشَةَ – رضي الله عنها – قَالَ ﷺ : "تُقْطَعُ الْيَدُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا"[٣٦] ، واختلف الفقهاء في مقدار النصاب فذهب جمهور المالكية والشافعية والحنابلة على أنها تقطع في ربع دينار خالصاً أو قيمته أو ثلاثة دراهم فضة[٣٧] ، وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يقطع في أقل من عشرة دراهم[٣٨]

٢. أن يكون المسروق ملكاً للغير[٣٩] ، فلا يُقطع لسرقة ماله الذي بيد غيره[٤٠]

٣. لا شبهة فيه[٤١] ؛ لقول النبي ﷺ :" ادْرَءُوا الحُدُودَ عَنِ المُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي العَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي العُقُوبَةِ"[٤٢] كأن يسرق مستحِق الدين المدين؛ كما أنه لا يقطع الوالد بسرقة مال ولده ولا ولد من مال والده – عامودي النسب – ، ولا عبد من مال سيده، ولا إن سرق أحد الزوجين الآخر، ولا يقطع السارق إذا سرق طعاما لسد جوعته[٤٣]

٤. أن يكون مالاً محترماً[٤٤] ، وكل ما جاز بيعه ويتموله الناس ويؤخذ العوض عنه يقطع في سرقته، فلو سرق خمراً أو كلباً ، أو جلد ميتة غير مدبوغ ، سواء لمسلم أو ذمي، لا يقطع عند جمهور الفقهاء وبذلك قال الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[٤٥] ، وحُكي عن عطاء أن سارق خمر الذمي يقطع وإن السارق مسلماً ؛ لأنه مال لهم[٤٦]

٥. أن يكون في حرز مثله[٤٧] ؛ أن النبي ﷺ :"أنه سُئِلَ عن الثَّمَرِ المُعلَّق، فقال: "من أصابَ بفيهِ مِن ذي حَاجَةٍ غيرَ مُتَخِذٍ خُبْنَةً فلا شيءَ عليه، ومَنْ خَرَجَ بشيءٍ منه، فعليه غرامةُ مِثْليه والعقوبةُ، ومن سَرَقَ منه شيئاً بعد أن يُؤويه الجَرينُ فبَلَغ ثَمَنَ المِجنِّ فعليه القطعُ"[٤٨]

ثالثاً: الشروط التي ترجع إلى المسروق منه:

١. أن تكون له يد صحيحة – يد ملك –[٤٩] ، أي يكون الملك تاماً قوياً فلا قطع على سرق من حرز الآخر مالهما مشترك ، أو سرق من بيت المال وكان لطائفة مخصوصة وهو منهم .

٢. الطلب والرفع للحاكم من المالك؛ لأنه ربما يكون المالك قد أذن له في أخذه[٥٠] .

المبحث الثالث

حكم إقامة حد السرقة بعد الهبة

لا يخلو أن يملك السارق ما سرقة بالهبة من المالك من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن يكون ما ملكه بعد السرقة بهبة من المالك قبل الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها

الأمر الثاني: أن يكون ما ملكه بعد السرقة بهبة من المالك بعد الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها

المطلب الأول: أثر الهبة في حكم إقامة حد السرقة قبل الرفع إلى الحكم

سبب الخلاف بين الفقهاء في أن حد السرقة هل للمسروق منه حق في إسقاطه ما لم يصل للحاكم أم هو حق لله تعالى لا يسقط بحال من رأى أنه لا يسقط بحال وأنه حق لله تعالى، فلن يكون للهبة أثر في إسقاط حد القطع. أما من رأى أنه حق للمسروق منه ما لم يصل للحاكم، فللهبة أثر في ذلك بعدم وجوب القطع على السارق

وقد اختلف الفقهاء في حكم إقامة حد السرقة لمن وُهبت له قبل الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها على قولين:

القول الأول: إن ملكها قبل الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها لم يجب القطع، وبذلك قال جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية الشافعية والحنابلة[٥١]

القول الثاني: إن ملكها قبل الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها يجب القطع وبذلك قال أبو يوسف[٥٢]

الأدلة: استدل الفريق الأول القائل بعدم القطع إذا لم ترفع إلى الحاكم بالآتي:

١. حديث صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ قَالَ : (كُنْتُ نَائِمًا فِي الْمَسْجِدِ عَلَى خَمِيصَةٍ لِي ثَمَنُ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا ، فَجَاءَ رَجُلٌ فَاخْتَلَسَهَا مِنِّي ، فَأُخِذَ الرَّجُلُ ، فَأُتِيَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَأَمَرَ بِهِ لِيُقْطَعَ . قَالَ : فَأَتَيْتُهُ ، فَقُلْتُ : أَتَقْطَعُهُ مِنْ أَجْلِ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا ، أَنَا أَبِيعُهُ ، وَأُنْسِئُهُ ثَمَنَهَا ؟ قَالَ: فَهَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ)[٥٣]

وجه الدلالة: دل الحديث عَلَى أَنَّهُ لَوْ وَهَبَهُ لَهُ قَبْلَ وُصُولِهِ لِلْإِمَامِ سَقَطَ الْقَطْعُ، كما أَنَّهُ لَا يُسَمَّى حِينَئِذٍ سَارِقًا إِذَا وَهَبَهُ لَهُ والحَدُّ لَا يَجِبُ مَعَ الْمِلْكِ[٥٤] .

٢. عن النبي ﷺ قال: "تعافَوُا[٥٥] الحُدُودَ فيما بينكم، فما بلغني مِن حدٍّ، فقد وَجَبَ"[٥٦]

وجه الدلالة: الحديث دليل على مشروعية المعافاة في الحدود قبل الرفع إلى الإمام، والخطاب لغير الأئمة[٥٧]

٣. إن الْخُصُومَةَ شَرْطٌ لِظُهُورِ السَّرِقَةِ الْمُوجِبَةِ لِلْقَطْعِ، وَلَمَّا رُدَّ الْمَسْرُوقُ عَلَى الْمَالِكِ فَقَدْ بَطَلَتْ الْخُصُومَةُ[٥٨] ؛ والسرقة تظهر بالبينة ، والبينة حجة ضرورة قطع الخصومة ، وقطع الخصومة بدونها غير متصور ، فثبت أن الخصومة شرط لظهور السرقة ، فإذا انقطع شرط ظهورها ، انقطع.ظهورها ولا قطع بدون ظهورها[٥٩] .

٤. إن شرط القطع المطالبة بالمسروق، وبعد ملكه لا تصح له المطالبة[٦٠]

استدل الفريق الثاني القائل بالقطع وإن لم ترفع إلى الحاكم بالآتي:

١. أن السَّرِقَةَ حِينَ وُجُودِهَا انْعَقَدَتْ مُوجِبَةً لِلْقَطْعِ فَرَدُّ الْمَسْرُوقِ بَعْدَ ذَلِكَ لَا يُخِلُّ بِالسَّرِقَةِ الْمَوْجُودَةِ؛ فَلَا يَسْقُطُ الْقَطْعُ الْوَاجِبُ، كَمَا لَوْ رَدَّهُ بَعْدَ الْمُرَافَعَةِ[٦١]

٢. أن القطع حق لله تعالى فلا يحتاج فيه إلى الخصومة، فكان ما قبل الارتفاع وما بعده سواء[٦٢]

الرأي الراجح : الذي يترجح –والله أعلم– القول بعدم القطع إن وُهب المسروق للسارق قبل الرفع للإمام؛ للأحاديث الواردة الصحيحة عن النبي ﷺ من أن العفو جائز قبل أن يُرفع إلى الحاكم[٦٣]

المطلب الثاني: أثر الهبة في حكم إقامة حد السرقة بعد الرفع إلى الحاكم

سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة ينبني على الخصومة، هل هي شرط لإقامة حد القطع وإن وصلت للحاكم؟ فمن رأى أن الخصومة شرط لقيام الحد أسقط القطع عن السارق بالهبة من المسروق منه؛ لانتفاء الخصومة.أما من لا يرى الخصومة شرط لإقامة الحد على السارق فلا يرى أثر للهبة في إسقاط حد السرقة بعد صولها للحاكم.وقد اختلف الفقهاء في حكم إقامة حد السرقة لمن وُهبت له بعد الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها على قولين:

القول الأول: إن ملكها بعد الرفع إلى الحاكم لم يسقط القطع، وبذلك قال المالكية والشافعية والحنابلة ورواية عن أبي يوسف(٦٤)

القول الثاني: إن ملكها بعد الرفع إلى الحاكم لا حد عليه وسقط القطع، وبذلك قال الحنفية[٦٥]

الأدلة : استدل الفريق الأول القائل بأن السارق إن ملك المسروق بعد الرفع إلى الحاكم لم يسقط القطع بالآتي :

١. "قَدِمَ صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ الْمَدِينَةَ فَنَامَ فِي الْمَسْجِدِ وَتَوَسَّدَ رِدَاءَهُ، فَجَاءَهُ سَارِقٌ فَأَخَذَ رِدَاءَهُ، فَأَخَذَ صَفْوَانُ السَّارِقَ فَجَاءَ بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ أَنْ تُقْطَعَ يَدُهُ فَقَالَ صَفْوَانُ: إِنِّي لَمْ أُرِدْ هَذَا، هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ: فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ".[٦٦]

وجه الدلالة :

دل الحديث على أن الحدود إذا انتهت إلى الإمام فليس لها مترك[٦٧]

٢. أن السرقة قد تمت انعقاداً بأخذ حق الغير على وجه الخفية من حز بلا شبهة فيه، وظهورا؛ لأن الفرض أنه قضى عليه بالقطع ولا يكون ذلك إلا بعد ظهورها وبهذا العرض – ثبوت الملك للسارق بسبب الهبة– لم يتبين قيام الملك وقت السرقة فلا شبهة[٦٨]

٣. أن وجوب القطع حكم معلق بوجود السرقة، وقد سمت السرقة ووقت موجبة للقطع[٦٩]

٤. طريان الملك بعد الهبة لا يوجب خللاً في السرقة الموجودة فبقي القطع واجباً كما كان، كما أن الخصومة شرط ظهور السرقة الموجبة للقطع عند القاضي، وقد بطل حق الخصومة[٧٠] .

٥. أن القطع حد لله تعالى خالص، فإذا وجب بتقرر سببه لا يمنع استيفاؤه لملك عارض في المحل؛ لأن وجوب القطع باعتبار الملك والعصمة وقت السرقة والهبة توجب ملكاً حادثاً ولا أثر لهما فيما وجب القطع باعتباره[٧١]

٦. أن الملك حدث بعد وجوب الحد، فوجب أن لا يسقط به الحد قياساً على مالو زنا بأمة ثم ابتاعها أو بحرة ثم تزوجها[٧٢]

.استدل الفريق الثاني القائل بأن السارق إن ملك المسروق بعد الرفع إلى الحاكم لا حد عليه وسقط القطع بالآتي :

١. أن الإمضاء من القضاء – أي استيفاء الحد – من تتمة قول القاضي، والقضاء يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء، وقد انتفى؛ لانقطاع الخصومة بالهبة[٧٣]

٢. أن القبض شرط لثبوت الملك في الهبة، والملك يثبت من وقت القبض، فيظهر الملك له من ذلك الوقت، وكون المسروق ملكاً للسارق على الحقيقة أو الشبهة يمنع من القطع، ولهذا لم يُقطع قبل القضاء فكذلك بعده؛ لأن القضاء في باب الحدود إمضاؤها فما لم يمضِ فكأنه لم يُقضَ[٧٤] .

المناقشة:

رد الفريق الثاني القائل بسقوط الحد بعد الرفع إلى الحاكم وهبة المسروق للسارق من قِبل من سرق منه على حديث صفوان بن أمية في قوله: " هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ " لا حجة لهم فيه؛ لأنه يحتمل أنه أراد به المسروق، ويحتمل أنه أراد به القطع، وهبة القطع لا تسقط الحد، يدل عليه أن رُوي في بعض الروايات أنه قال: " وهبت القطع "، ويحتمل أنه وهبه لكنه لم يقبضه، والقطع إنما يثبت بالهبة مع القبض[٧٥] **ولكن يُرد عليه** :بأن قول صفوان " هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ " كأنه ظن أن القطع موكول إلى إرادته؛ لأن ذلك كان قبل أن يتفقه في الدين، كما أن الحديث نص في موضع الخلاف وأن الهبة ما نفعت[٧٦] وفي قول النبي ﷺ " فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ" دليل على أن ملك المسروق لا يمنع من وجوب القطع .**فإن قيل** : إنما قطعه النبي ﷺ لأن الصدقة لم تتم إلا بالقبض بعد القبول ، **يُرد عليه** :بأنه لو كان لهذا لبينة النبي ﷺ ، ولما قال :" "هَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ" **وإن قيل** : هذا يدل على أنه لو ملكها قبل أن يأتيه به سقط عنه القطع ، ولا تقولون به فصار دليلاً .**يُرد عليه:** بأن معناه هلاّ سترت قبل أن تأتيني وتخبرني به ؛ لأن ما لم يُعلم به لم يجب عليه استيفاؤه .كما رد الفريق الأول أيضاً على من قال بسقوط الحد على من وُهبت له بعد الرفع إلى الحاكم في استدلالهم من أن الهبة تُسقط الحد؛ لانتفاء الخصومة وسقوط المطالبة **بأن** :الهبة توجب سقوط المطالبة بالمسروق، ولكن لا يمنع من استيفاء ما وجب فيه من القطع؛ لأنه قطع وجب بالسرقة فلم يسقط بالهبة[٧٧] .

الرأي الراجح :

الذي يترجح –والله أعلم– قول الجمهور بأن من وهُبت له وملكها بعد الرفع إلى الحاكم لم يسقط القطع وإنما تسقط المطالبة بالمسروق ؛ لقوة أدلتهم والرد على من قال بسقوط الحد في هذه المسألة

الخاتمة

١. يعتبر المال من الضروريات الخمس والتي حرصت الشريعة لإسلامية على المحافظة عليها.

٢. شرع الله تعالى العقوبات الرادعة لمن يتجاوز الحد الشرعي في كيفية تحصيل المال وتملكه.

٣. الأثر هي النتيجة المترتبة على التصرف، ويطلق عليها الفقهاء (الأحكام).

٤. الحد في الشرع يقصد بها عقوبة قدرة واجبة شرعاً حق لله تعالى.

٥. سمي الحد بذلك؛ لأنها تمنع من الإقدام على ما يوجبها.

٦. اتفق الفقهاء على أن المقصود بالسرقة أخذ مال على وجه الاستخفاء.

٧. تحريم السرقة بناء على ترتب عليها من عقوبة.

٨. الأصل في تحريم السرقة: الكتاب والسنة والإجماع.

٩. تتثبت السرقة بأحد أمرين: البينة أو الإقرار، وزاد الشافعية اليمين المردودة.

١٠.لا يقام حد السرقة على السارق حتى تتحقق شروط في كل من السارق، والمسروق، والمسروق منه.

١١.اختلف الفقهاء في حكم إقامة حد السرقة لمن وهبت له سواء كان قبل الرفع إلى الحاكم والمطالبة بها أو بعده.

١٢.الراجح والله أعلم القول بعدم القطع إن وهبت من المسروق منه للسارق قبل الرفع إلى الحاكم للأحاديث الصحيحة عن النبي ﷺ.

١٣.الذي يترجح والله أعلم أن الهبة بعد الرفع إلى الحاكم سبب في سقوط المطالبة بالمسروق فقط ، وأن القطع لا يسقط عن السارق.

المصادر والمراجع

(١) انظر : الصحاح ، باب الراء ، مادة (اثر) ٤٨٠/١ ؛ مختار الصحاح ، باب الهمزة ، مادة (أثر) ص٢.

(٢) معجم لغة الفقهاء ، حرف الألف ، مادة (الأثر) ص٤٢ .

(٣) انظر : المصباح المنير ، كتاب الواو ، ، (الواو مع الهاء وما يثلثهما) ، مادة (وهب) ص٢٥٨

(٤) انظر : العناية على الهداية ١٩/٩ ؛ نهاية المحتاج ٤٠٥/٥ .

(٥)مختار الصحاح ، باب الحاء ، مادة (حدد) ص٥٣ ؛ الصحاح ، باب الدال ، فصل الحاء ، مادة (حدد) ٣٩٧/٢ .

(٦) بدائع الصنائع ٣٣/٧ ؛ الفواكه الدواني ٢٩١/٢ ؛ الحاوي ١٨٤/١٣ ؛ كشاف القناع ٧٧/٦ .

(٧) الحاوي ١٨٤/١٣ .

(٨) الفواكه الدواني ٢٩١/٢ .

(٩) انظر : المصباح المنير ، كتاب السين ، السين مع الراء وما يثلثهما ، مادة (سرق) ص١٠٤

(١٠) بدائع الصنائع ٦٥/٧ .

(١١) حدود ابن عرفة ٦٤٩/٢ .

(١٢) مغني المحتاج ٤٦٥/٥ .

(١٣) المغني ٢٣٩/١٠ .

(١٤) شرح حدود ابن عرفة ٦٥٠/٢ .

(١٥) الفواكه الدواني ٢٩١/٢ .

(١٦) صحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الحدود ، باب حد السرقة ونصابها ١٥١/١١ .

(١٧) شرح النووي على صحيح مسلم ١٥١/١١ .

(١٨) انظر: التشريع الجنائي ٦٥٢/١-٦٥٣.

(١٩) المبسوط ١٣٣/٩ ؛ المعونة ٣/ ١٤١٣ ؛ مغني المحتاج ٤٦٥/٥ ؛ المغني ٢٣٩/١٠؛ الإجماع ص١٥٩ .

(٢٠)بدائع الصنائع ٨١/٧؛ الفواكه الدواني ٣٥٣/٢؛ روضة الطالبين ٣٥٥/٧-٣٥٧؛ المغني ٢٨٩/١٠

(٢١) روضة الطالبين ٣٥٤/٧

(٢٢) اليمين المردودة: أي يدعي عليه سرقة توجب القطع ، فأنكر وحلف، فلا شيء عليه، وإن نكل ردت اليمين على المدعي ، فإذا حلف وجب المال والقطع؛ لأن اليمين المردودة كالإقرار وكالبينة

انظر : روضة الطالبين ٣٥٤/٧

(٢٣) نهاية المحتاج ٤٦٣/٧

(٢٤) الاختيار لتعليل المختار ١٠٥/٤؛ بداية المجتهد ٤٥٤/٢؛ الحاوي ٣٣٢/١٣

(٢٥) الاختيار لتعليل المختار ١٠٥/٤؛ المغني ٢٨٩/١٠-٢٩٠

(٢٦) قال أبو يوسف : لا بد من إقراره مرتين لأنه إحدى الحجتين فيعتبر فيها التثنية كالأخرى وهي البينة كما في الزنا وحد كالقصاص ، وحد القذف والتثنية في الشهادة منصوص عليه ، ولأنه يفيد تقليل تهمة الكذب ، ولا كذلك الإقرار لأنه لا تهمة فيه .انظر : الاختيار لتعليل المختار ١٠٥/٤ .

(٢٧) سأقوم بذكر الشروط في نقاط مختصرة ما أمكن

(٢٨) انظر : بدائع الصنائع ٦٧/٧؛ المعونة ١٤١٤/٣؛ الحاوي ٢٩٦/١٣؛ المغني ٢٦٢/١٠

(٢٩) سنن أبي داود ، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً ٥١/١٢

(٣٠) انظر : بدائع الصنائع ٩٦/٧

(٣١) انظر : مغني المحتاج ٤٨٩/٥؛ كشاف القناع ١٢٩/٦

(٣٢) سنن ابن ماجة ، كتاب الطلاق ، باب طلاق المكره والناسي ٥١٧/٢

(٣٣) انظر : نهاية المحتاج ٤٦٢/٧؛ كشاف القناع ١٣٠/٦

(٣٤) كشاف القناع ١٣٠/٦

(٣٥) انظر : المبسوط ١٣٦/٩؛ بدائع الصنائع ٧٦/٧؛ بداية لمجتهد نهاية المقتصد ٢/ ٤٤٧؛ الذخيرة ١٤٣/١٢

(٣٦) صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: "والسارق والسارقة فاقطعوا أيدهما"، وفي كم تقطع؟ ١١٥/١٢

(٣٧) انظر : المعونة ١٤١٥/٣؛ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٤٧/٢؛ الحاوي ٢٦٩/١٣؛ مغني المحتاج ٥٤٦/٥

(٣٨) بدائع الصنائع٧٦/٧، ٧٧؛ المبسوط ١٣٦/٩، ١٣٧

(٣٩) انظر : المبسوط ١٨٠/٩؛ الذخيرة ١٥١/١٢؛ مغني المحتاج ٤٦٩/٥؛ كشاف القناع ١٤٣/٦

(٤٠) مغني المحتاج ٤٦٩/٥

(٤١) انظر : بدائع الصنائع ٦٧/٧؛ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٥١/٢؛ مغني المحتاج ٤٧١/٥؛ المغني ٢٦٢/١٠

(٤٢) جامع الترمذي مع تحفة الأحوذي ، أبواب الحدود ، باب ما جاء في درء الحدود ٥٧٢/٤-٥٧٣

(٤٣) بدائع الصنائع ٦٧/٧؛ الفواكه الدواني ٣٥١/٢؛ روضة الطالبين ٣٣٥/٧-٣٣٦؛ كشاف القناع ١٤١/٦-١٤٢

(٤٤) انظر : بدائع الصنائع ٦٧/٧؛ المعونة /١٤٢١؛ روضة الطالبين ٣٣٢/٧؛ كشاف القناع ١٢٩/٦

(٤٥) انظر : المبسوط ٣٦٨/٥؛ الذخيرة ١٥٢/١٢؛ روضة الطالبين ٣٣٢/٧؛ المغني ٢٨٢/١٠

(٤٦) المغني ٢٨٢/١٠

(٤٧) روضة الطالبين ٣٣٦/٧؛ كشاف القناع ١٣٤/٦

(٤٨) سنن أبي داود ، كتاب اللقطة ٩٠/٥-٩١

(٤٩) بدائع الصنائع ٨٠/٧؛ الذخيرة ١٥٣/١٢؛ روضة الطالبين ٣٣٣/٧-٣٣٤؛ كشاف القناع ١٤٣/٦

(٥٠) انظر : المبسوط ١٤٤/٩؛ كشاف القناع ١٣٢/٦

(٥١) بدائع الصنائع ٨٨/٧-٨٩؛ الذخيرة ١٥١/١٢؛ الحاوي ٢٦٨/١٣؛ كشاف القناع ١٣٢/٦؛المغني ٢٧٧/١٠ .

(٥٢) بدائع الصنائع ٨٨/٧؛ العناية شرح الهداية ٤٠٥/٥

(٥٣) سنن أبي داود مع عون المعبود ،كتاب الحدود، باب في من سرق من حرز ١٢/٤١-٤٢

(٥٤) انظر : الذخيرة ١٢/١٥١؛المغني١٠/٢٧٧

(٥٥) العفو: أي تجازوا عنها، النهاية في غريب الحديث والأثر، حرف العين، باب العين مع الفاء، مادة (عفا) ٣/٢٦٥

(٥٦) سنن أبي داود مع عون المعبود ،كتاب الحدود، باب يعفى عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ١٢/٢

انظر: السيل الجرار ٤/٣٦٥؛ فتح الباري شرح صحيح البخاري ١٢/١٠٤

(٥٧) عون المعبود ١٢/٢٦؛ نيل الأوطار ٧/١٥٤

(٥٨)بدائع الصنائع ٧/٨٨

(٥٩) العناية شرح الهداية ٥/٤٠٥-٤٠٦

(٦٠) المغني ١٠/٢٧٧

(٦١)بدائع الصنائع ٧/٨٨

(٦٢) العناية شرح الهداية ٥/٤٠٥

(٦٣) انظر : عون المعبود ١٢/٤٢

(٦٤) شرح فتح القدير ٥/٤٠٦؛ بداية المجتهد ٢/٤٥٣؛ الذخيرة ١٢/١٥١؛ الحاوي ١٣/٢٦٨؛ المهذب ٣/٣٦٣؛ معونة أولي النهى ١٠/٤٨٠؛ المغني ١٠/٢٧٧

(٦٥) بدائع الصنائع ٧/٨٩؛ العناية شرح الهداية ٥/٤٠٦

(٦٦) موطأ مالك مع شرح الزرقاني ،كتاب الحدود، باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ ٤/١٩٣-١٩٤

صححه الألباني، ارواء الغليل ٧/٣٤٥

(٦٧) انظر : شرح الزرقاني ٤/١٩٤؛ المبسوط ٩/١٨٦؛ المغني١٠/٢٧٧

(٦٨) العناية شرح الهداية ٥/٤٠٦

(٦٩) بدائع الصنائع ٧/٨٩

(٧٠) بدائع الصنائع ٧/٨٩

(٧١) المبسوط ٩/١٨٦-١٨٧؛ الحاوي ١٣/٣٠٢-٣٠٣

(٧٢) الحاوي ١٣/٣٠٣؛ رؤوس المسائل الخلافية ٣/١٥٤٣

(٧٣) انظر: بدائع الصنائع ٧/٨٩؛ العناية شرح الهداية ٥/٤٠٥-٤٠٦؛ المبسوط ٩/١٨٦

(٧٤) بدائع الصنائع ٧/٨٩.

(٧٥) انظر: بدائع الصنائع ٧/٨٩؛ الذخيرة ١٢/١٥٢.

(٧٦) شرح الزرقاني ٤/١٩٤.

(٧٧) الحاوي ١٣/٣٠٢-٣٠٣