Omdurman Islamic University Journal(OIUJ)

مجلة جامعة أم درمان الاسلامية

https://journal.oiu.edu.sd/index.php/oiuj

2022; 18(1); 273-301

https://doi.org/10.52981/oiuj.v18i1.2271

ISSN: 5361-1858

الحرز وتطبيقاته في السرقة المعاصرة

Al-Harz and its Applications in Contemporary Theft

د.سامية الفاتح طه الحاج – قسم الفقه وأصوله –كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة– الإمارات العربية المتحدة

البريد الالكتروني: staha@sharjah.ac.ae

للاستشهاد بهذا المقال:–

الفاتح طه الحاج س. (2022). الحرز وتطبيقاته في السرقة المعاصرة. مجلة جامعة امدرمان الاسلامية, 18(1), 273–301.

https://doi.org/10.52981/oiuj.v18i1.2271

المستخلص :

أهم مايميز هذا البحث الذي يحمل عنوان:" الحرز وتطبيقاته في السرقة المعاصرة"، هو اشتماله على الجانب النظري القديم، والجانب العملي المعاصر، كما انه تناول شرط واحد من شروط السرقة الحدية الا وهو شرط حرز المال المسروق ومدى ملائمته مع ما استجد من انواع الحرز والتي ظهرت حديثا و لم تكن موجودة في تلك العصور الاولي وما هو الحكم من حيث تطبيق حد السرقة على السارق من هذا الحرز .

حيث قمت بتقسيمه إلى:مقدمة ومبحث تمهيدي وثلاثة مباحث رئيسية. وقد تضمن البحث مفهوم السرقة الحدية ومفهوم الحرز، وشروط شروط السرقة الحدية بصورة عامة،و من ثم كان توضح انواع الحرز وضوابطه، وأدلة اشتراط الحرز للقطع، ثم تعرض الباحث لمسألتين من المسائل المختلف فيها

واخيرا تناول التطبيقات المعاصرة للسرقة في عدة مطالب: سرقة التيار الكهربائي،و سرقة المياه، وسرقة الهاتف ،سرقة الحاسب الآلي والإنترنت، سرقة الإنتاج الفكريالمطلب السادس،و سرقة بطاقة الائتمان والصراف الآلي.ثم ختمت البحث بأهم النتائج والتوصيات.

الكلمة الدالة: السرقة، الحرز، التطبيقات المعاصرة

الكلمات المفتاحية: السرقة، الحرز، التطبيقات المعاصرة

Abstract :

The basic characteristic of this research entitled: “Al-Harz and its Applications in Contemporary Theft”, is its inclusion of both the ancient theoretical side and the contemporary practical side. It also dealt with one of the conditions of theft, that is the condition of seizing the stolen money and its suitability with the new types of foreclosure (Alhirz), which appeared recently and did not exist in those early ages, and what is the ruling in terms of applying the penalty (Had) of theft to the thief. The research has been divided into: an introduction, an introductory topic, and three main

topics. The research included the concept of petty theft, the concept of Alhirz, and the conditions of theft in general, and then clarified the types of Alhirz and its controls, and the requirement of Alhirz for cutting. The study also deals with contemporary applications of theft such as stealing electricity, water, phones, computer and Internet, theft of intellectual production, credit and ATM cards. The researcher concludes the study by providing important results and recommendations.

Keywords: theft, Abhors, contemporary applications

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم ، الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده .الحمدلله الذي بحمده يُستفتح كل كتاب، وبذكره يصدر كل خطاب ،فله الحمد على ما ما اولى واسدى، وله الشكر على ما انعم واعطى وصل الله على سيدنا محمد الهادي الامين والمعلم الرسول وعلى اله وصحبه وسلم.

إن المقاصد الاساسية التي اهتمت بها الشريعة الإسلامية، وتناولتها بعين الاعتبار، ووضعت لها أحكام وحثت على المحافظة عليها هى خمسة مقاصد "حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل".

ولقد ضع الشارع لكل منها قواعد وضوابط تحفظها، وسنّ العقوبات الرادعة للخارجين على هذه القواعد التنظيمية، والتي تعتبرفي كثيير من الاحيان من أغلظ العقوبات والتي لا يتم تطبيقها إلا وفقا لتوفر شروط خاصة نص عليها الشارع الحكيم.

وكل ذلك حرصا على تنظيم شؤونالحياة وسلامة امن المجتمع المسلم لان هذه المقاصد من الضروريات التي لا تقوم الحياة إلا بسلامتها والمحافظة عليها وتطبيق احكامها بكل دقة كما أوردها الشارع الحكيم. ولقد تناول الفقهاء هذه المقاصد بتفصيل دقيق وتعرضوا لكثير لاهميتها و احكامها واقسامها.

وموضوع هذا البحث يتناول جزئية من جزئيات احدي هذه المقاصد الا وهو مقصد حفظ المال.

المال: شرع لإيجاده إباحة المعاملات المختلفة ووجوب السعي وشرع المحافظة عليه بتحريم السرقة وحد السارق وتحريم إتلاف مال الغير والحجر على السفيه والمجنون ونحوهما[1]. واذا كان المال إحدى مقاصد الشريعة الإسلامية ، فالحفاظ على المال يحمل إحدى معينين الاول قائماً في المحافظة عليه من تصرفات السفهاء، والثاني هو عدم الاعتداء على مال الغير باي وجه من اوجه الاعتداء .ولذلك حرمت سرقة مال الغير ووضع الشارع عقوبة تطبق حسب نوع السرقة كما وضع شروط لهذه العقوبات . ومن هذه الشروط ما يدور حوله محور هذا ابحث وهو شرط الحرز وتطبيقاته العصرية ..

فالحرز يُعد من شروط القطع في السرقة الحدية ،على الرغم من أن هناك خلاف بين الفقهاء على مدى اعتبار الحرز من شروط السرقة ،ومع ذلك انه من شروط توقيع الجزاء في السرقة أن يكون المال محرزاً بحرز مثله ويخرجه منه وهذا هو مذهب جمهور العلماء و قول أكثر أهل العلم،وحينما اعتبر العلماء الحرز شرطاً في قطع يد السارق ،ولم يرد عن الشارع تحديد له إلا في مسائل واقعية عرفت بالاستقراء عنه (ﷺ) علم من ذلك أن مرجعه للعرف ،و لا طريق لمعرفته إلاعن طريقه.

(1) الوجيز في أصول الفقه – د.عبد الكريم زيدان – ص 379 –380.

مشكلة البحث:

تكمن في ظهور مستجدات من انواع الحرز المعاصرة وجدت تبعا للتطور الذى لحق المجتمعات، والتطور الذى يلحق جريمة السرقة ،اذ ان الحرز سابقا هو ما اتفق عليه الفقهاء واجمع عليه الائمة، ووضع له عددا من الشروط والانواع، فهل ما ظهر حديثا وتتم منه السرقة يعد حرزا ، ويطبق على السارق فيه عقوبة الحد السرقة اذا توافرت بقية الشروط ام لا؟.

أهمية الموضوع:

تكمن في الرغبة في التعريف بأهم التطبيقات المعاصرة لحد السرقة،من خلال ما ظهر من انواع الحرز المستجدة تبعا لتغير نمط الحياة، ووفقا للشريعة الإسلامية رغم عدم توفر هذه الوسائل في القرون الماضية.

الدراسات السابقة:

لقد تناولكثير منالباحثين والكتاب موضوع السرقة الحدية ،وكانت لدراساتهم عميق الأثر في إثراء المكتبة العلمية ،من كتب الفقهاء القدامى بالإضافة إلى أصحاب الكتب التي تعد مرجعا للباحثين ، ومنهم ابن رشد في كتابه بداية المجتهد وابن قدامة المقدسي في كتابه المغني وغيرهم الكثير من أصحاب الكتب والمراجع الأساسية ومن المعاصرين على سبيل المثال لا الحصر د. محمد أبو فارس في كتابه الفقه الجنائي في الشرع الإسلاميد. ماجد أبو رخية في كتابه الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير، والكثير غيرهم .الا ان الجديد في هذ البحث انه تناول شرط واحد من شروط السرقة الحدية الا وهو شرط حرز المال المسروق ومدى ملائمته مع ما استجد من انواع الحرز والتي ظهرت حديثا و لم تكن موجودة في تلك العصور الاولي وماهو الحكم من حيث تطبيق حد السرقة على السارق من هذا الحرز .

خطة البحث:

وقد تم تقسيم البحث وفق الخطة التالية:مقدمة ومبحث تمهيدي: يتناول المطلب الاول :مفهوم السرقة الحدية ومفهوم الحرز اما المطلب الثاني فيتحدث عن شروط السرقة الحدية

المبحث الأول: ويتكون من مطلبين المطلب الاول: يوضح انواع الحرز وضوابطه،أما المطلب الثاني: فيتناول أدلة اشتراط الحرز للقطع

المبحث الثاني: مسائل مختلف فيها ويتكون من مطلبين: الاول: يتناول المسالة الاولى

والمطلب الثاني يتناول المسألة الثانية.

المبحث الثالث : تناول التطبيقات المعاصرة للسرقة في عدة مطالب :المطلب الأول: سرقة التيار الكهربائيالمطلب الثاني: سرقة المياها **لمطلب الثالث:** سرقة الهاتفالمطلب الرابع: سرقة الحاسب الآلي والإنترنت المطلب الخامس: سرقة الإنتاج الفكريالمطلب السادس: سرقة بطاقة الائتمان والصراف الآلي.

الخاتمة وتتضمن النتائج والتوصيات

المراجع والمصادروالفهارس

المبحث الأول

مفاهيم مصطلحات البحث

لما كان الحكم على الشيء فرعا عن تصوره استهل الباحث المبحث الأول بالمفاهيم اللغوية والاصطلاحية لمصطلحات البحث فعرف كل من االسرقة الحدية ، وتمييزها عما يشتبه بها من جرائم كما عرف الحرز ، مستعرضا اراء الفقهاء في المعنى الاصطلاحي.

المطلب الاول: تعريف السرقة الحدية وتعريف الحرز

الفرع الاول : التعريف (السرقة الحدية) وتمييزها عما يشتبه بها من جرائم وحكمها

السرقة لغة: سرق الشيء يسرقه سرقا وسرقا واسترقه؛ السارق عند العرب من جاء مستترا إلى حرز فأخذ منه ما ليس له، فإن أخذ من ظاهر فهو مختلس ومستلب ومنتهب ومحترس، فإن منع مما في يديه فهو غاصب. وقوله تعالى: ﴿قَالُوا إِن يَسْرِقْ فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَّهُ مِن قَبْلُ ۚ فَأَسَرَّهَا يُوسُفُ فِي نَفْسِهِ وَلَمْ يُبْدِهَا لَهُمْ ۚ قَالَ أَنتُمْ شَرٌّ مَّكَانًا ۖ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا تَصِفُونَ﴾ سورة يوسف (77) [1]

اصطلاحا: قال المالكية: هي أخذ مكلف نصابا فأكثر من مال محترم لغيره بلا شبهة قويت خفية بإخراجه من حرز غير مأذون فيه.[2]

اما تعريف الحنابلة فهو: أخذ المال على وجه الخفية والاستتار.[3]

وقول الحنفية: هي أخذ العاقل البالغ عشرة دراهم أو مقدارها خفية ممن هو متصد للحفظ مما لا يتسارع إليه الفساد من المال المتمول للغير من حرز بلا شبهة.[4]الشافعية: هي أخذ المال خفية ظلما من حرز مثله بشروط معينة.[5]

تمييز السرقة عما يشبهها من الجرائم :ذهب الفقهاء إلى القول الى أن الأفعال التالية ليست من السرقة :

– الخائن: الذي يؤتمن على شيء فينكره أو يستعير عارية فيجحدها.

– والمختلس: الذي يخطف المال بحضرة صاحبه في غفلة ويذهب بسرعة.

3– **وأما المنتهب:** فهو الذي يأخذ مال الغير عيانا معتمدا على القوة والغلبة.(6)لما روي عن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع)(7)

حكم السرقة الحدية :ثبت حكم السرقة الحدية: بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

– الكتاب: قوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: 38]

– السنة: جاء في صحيح البخاري في خطبة النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع ، وفيها: (فإن الله تبارك وتعالى قد حرم دماءكم وأموالكم وأعراضكم إلا بحقها، كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا).[1]

---

(1) لسان العرب، محمد بن مكرم بن على جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – 1414 هـ ج10،ص155– 156

(2) أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك (مصر: دارالمعارف) ج:4، ص: 469

(3) عبدالله بن أحمد ابن قدامة، المغني، (القاهرة: مكتبة الجمهورية) ، ج:9، ص:104

(4)كمال الدين محمد بن عبدالواحد بن الهمام ، فتح القدير، (مصر، مطبعة مصطفى الحلبي، بدون تاريخ)،ج:5، ص:354

(5) محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (مصر: مطبعة مصطفى الحلبي) ،ج:4، ص: 171

(6)أبو رخية، الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزيرص:122

(7) رواه الخمسة وصححه الترمذي ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني،، نيل الأوطار،تحقيق: عصام الدين الصبابطي، (مصر: دار الحديث،1993م)، ط:1،ج:7،ص:155

الإجماع: أجمع المسلمون على وجوب قطع السارق في الجملة لنصية القرآن الصريحة على ذلك.

الفرع الثاني: مفهوم الحرز

الحرز لغة هو: الموضع الحصين يقال أحرزت الشيء أحرزه إحرازاً إذا حفظته وضممته إليك وصنته عن الاخذ، كما يشير معناه إلى الصيانة والحفظ، ويقال في ذلك، أحرزت الشيء إذا حفظته وصنته عن الأخذ، ويقال: هو في حرز لا يُوصل إليه.2

وشرعا: مانصب عادة لحفظ أموال الناس كالدار والخيمة [3]. واختلفت عباراته عند الفقهاء؛

قال المالكية: (كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعًا لماله بوضعه فيه)[4]، وقال: (كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعًا لماله بوضعه فيه، ويختلف باختلاف أحوال الناس وعاداتهم)[5].أما قول الحنابلة هو:(ما يعتبر حرزاً في العرف)[6]، والحنفية قالوا: أنه " ما يحفظ فيه المادة عادة"[7].

ولا يجب القطع فيما سرق من غير حرز، لما روى عبد الله بن عمر وبن العاص رضى الله عنه (أن رجلا من مزينة قال يارسول الله كيف ترى في حريسة الجبل؟ قال ليس في شئ من الماشية قطع إلا ما أواه المراح، وليس في شئ من الثمر المعلق قطع إلا ما أواه الجرين فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع)8، فأسقط القطع في الماشية إلا ما أواه المراح، وفى الثمر المعلق إلا ما أواه الجرين، فدل على أن الحرز شرط في ايجاب القطع، ويرجع في الحرز إلى ما يعرفه الناس حرزا، فما عرفوه حرزا قطع بالسرقة منه وما لا يعرفونه حرزا لم يقطع بالسرقة منه، لان الشرع دل على اعتبار الحرز وليس له حد من جهة الشرع فوجب الرجوع فيه إلى العرف كالقبض والتفرق في البيع وإحياء9

المطلب الثاني: شروط السرقة الحدية

تعريف الشرط

الشرط **لغة**: العلامة، والجمع أشراط، والشرط بفتحة وسكون جمع شروط، قال الفيروزاباذي: الشرط: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه)[10]

اصطلاحا: ما يتوقف وجود الحكم وجودًا شرعيًّا على وجوده، ويكون خارجًا عن حقيقته، ويلزم من عدمه عدم الحكم.[11]

---

(1) أخرجه البخاري: كتاب المغازي، باب: حجة الوداع، حديث رقم:4401. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري ، تحقيق:محمد زهير بن ناصر الناصر ، (لبنان، دار طوق النجاة،1422هـ)، ط:1، ج:5، ص:177.

2لسان العرب، محمد بن مكرم بن على جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – 1414 هج5،ص333

3الفقه الإسلامي وأدلته، 180/6

(4)ابن عرفة، الحاشية، (338/4).

(5)الشربيني، مغني المحتاج، (164/4).

(6)ابن قدامه، المغنى، (250/8).

(7) ابن عابدين، الحاشية، (96/4)، ابن نجيم، البحر الرائق (62/5).

صحيح النسائي رقم الحديث: 4974 حديث حسن، صحيح أبي داود،رقم 1710(8)

9المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي الناشر: دار الفكر(طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي)،ج20 ص 83

[10] القاموس المحيط: 2 ص 368، المصباح المنير: 1 ص 421.

[11] الإحكام، الآمدي: 1 ص 121،الحدود في الأصول، الباجي: ص 60،

وشروط السرقة الحدية منها مايشترط في السارق،ومنها في المسروق، و منها في مكان السرقة. فالسارق لإقامة الحد عليه لابد ان يكون بالغاً عاقلاً آخذاً ما لا يملك ، وزاد البعض : أن لا يكون وقت مجاعة. أما الشيء المسروق : فلا بد أن يكون بالغ النصاب حسب اراء الفقهاء.

وأما المكان المسروق منه فلا بد أن يكون في حرز ؛ وما يجب توضيحه ونسبة لمحدودية البحث سنتناول شروط الاخذ ولاخراج وشروط المال المسروق لما لهما من اهمية في الحرز .

الفرع الاول : شروط أخذ المال :

الأخذ :يشترط لإقامة حد السرقة أن يأخذ السارق المسروق خفية، وأن يخرجه من الحرز. فإذا شرع في الأخذ ولم يتمه، فلا يقطع بل يعزر،وقد اختلف الفقهاء في هذا الامر.

لا يعتبر مجرد الأخذ سرقة عند جمهور الفقهاء، إلا إذا نتج عن هتك الحرز، كأن يفتح السارق أغلاقه ويدخل، أو يكسر بابه أو شباكه، أو ينقب في سطحه أو جداره، أو يدخل يده في الجيب لأخذ مابه، أو يأخذ ثوبا توسده شخص نائم، أو نحو ذلك1.ولكنهم لم يتفقوا على طريقة الأخذ التي تؤدي إلى إقامة الحد.

فذهب الحنفية – إلا أبا يوسف[2] – إلى أن الأخذ لا يتحقق إلا إذا كان هتك الحرز هتكا كاملا تحرزا عن شبهة العدم، بأن يدخل الحرز فعلا إذا كان مما يمكن دخوله، كبيت وحانوت، فإذا كان مما لايمكن دخوله، كصندوق وجيب فلا يشترط الدخول.3 .وحجتهم في ذلك: ما روي عن علي – رضي الله عنه – اللص إذا كان ظريفا لا يقطع، قيل :وكيف ذلك؟ قال أن ينقب البيت فيدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله.4وذهب أبو يوسف والمالكية والشافعية والحنابلة: إلى أن دخول الحرز ليس شرطا لتحقق الأخذ وهتك الحرز، فدخول الجرز ليس مقصودا لذاته، بل لأخذ المال، فإذا تحقق المقصود بمد اليد داخل الحرز وإخراج المال، كان ذلك كافيا في هتك الحرز وأخذ المال.5.وحجتهم في ذلك: ما روي من أن رجلا كان يسرق الحجاج بمحجنه، فقيل له: أتسرق متاع الحجاج؟ فقال: لست أسرق، وإنما يسرق المحجن. فروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:"رأيته يجر قصبه في النار". يعني: أمعاءه، لما كان يتناول من مال الحجاج.6الحنفية: يشترط لإقامة حد السرقة أن يؤخذ الشيء خفية واستتارا، بأن يكون ذلك دون علم المأخوذ منه ودون رضاه. فإن أخذ الشيء على سبيل المجاهرة، سمي: مغالبة أو نهبا أو خلسة أو اغتصابا أو انتهابا لا سرقة. و إن حدث الأخذ دون علم المالك أو من يقوم مقامه، ثم رضي فلا سرقة.7

1هذا الشرط منقول بتصرف من الموسوعة الفقهية الصادرة عن وزارة الأوقاف – الكويت

[2] « القاضي أبو يوسف هو الإمام المجتهد العلامة المحدث قاضي القضاة أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد بن بجير بن معاوية الأنصاري الكوفي، مولد أبي يوسف في سنة ثلاث عشرة ومئة حدث عن هشام بن عروة ويحيى بن سعيد الأنصاري وعطاء بن السائب ويزيد بن أبي زياد وأبي إسحاق الشيباني وعبيد الله بن عمر والأعمش وحجاج بن أرطاة وأبي حنيفة ولزمه وتفقه به وهو أنبل تلامذته وأعلمهم تخرج به أئمة كمحمد بن الحسن ومعلى بن منصور وهلال الرأي وابن سماعه وعدة وحدث عنه يحيى بن معين وأحمد بن حنبل قال بشر بن الوليد توفي أبو يوسف يوم الخميس خامس ربيع الأول سنة اثنتين وثمانين ومئة وقال غيره مات في غرة ربيع الآخر وعاش تسعا وستين سنة.الحافظ الذهبي في سير أعلام النبلاء (8\535):

3بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبوبكر بن مسعود الكاساني، مطبعة دار السعادة، القاهرة، 7/66

4المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ، 1993م، ج9، ص147

5فتح القدير 4/245 ، المغني 10/259

6حديث المحجن، أخرجه مسلم (2/623 – ط الحلبي) من حديث جابر بلفظ:" حتى رأيت فيها صاحب المحجن يجر قصبه في النار وكان يسرق الحاج بمحجنه، فإن فطن قال: إنما تعلق بمحجني، وإن غفل عنه ذهب به" والمحجن: كل معوج الرأس كالصولجان.

7بدائع الصانع 64-7/64، بداية المجتهد 2/436

الإخراج من الحرز: لا تكتمل صورة الأخذ خفية إلا إذا أخرج السارق الشيء المسروق من حرزه، ومن حيازة المسروق منه، وأدخله في حيازة نفسه.اتفق الجمهور على وجوب إخراج المسروق من الحرز لكي يقام حد السرقة، فإن كانت السرقة من حرز بالحافظ فيكفي مجرد الأخذ، حيث لا اعتبار للمكان في الحرز بالحافظ. وإن كانت السرقة من حرز بنفسه فلا بد من إخراج المسروق من المكان المعد لحفظه، فإذا ضبط السارق داخل الحرز، قبل أن يخرج بما سرقه، فلا يقطع بل يعزر.1

والإخراج من الحرز إما أن يكون مباشرا، بأن يقوم السارق بأخذ المسروق خفية من الحرز ويخرج به منه،`أو بأن يؤدي فعله مباشرة إلى إخراجه، كأن يدخل الحرز ويأخذ المسروق ثم يرمي به خارج الحرز، أو يكون غير مباشر ويطلق عليه الفقهاء الأخذ بالتسبب،`كأن يضعه على ظهر دابة ويقودها خارجالحرز، أو يلقيه في ماء فيخرجه التيار من الحرز. وفي الحالتين ، فإن شروط الأخذ خفية تكون تامة ويقام الحد على السارق. غير أن بعض صور الإخراج كانت محلا لاختلاف الفقهاء، تبعا لاختلافهم في مفهوم الأخذ التام، فمن ذلك أن يهتك السارق الحرز ويدخله، ويأخذ الشيء خفية، ثم يرمي به خارج الحرز، وبعد ذلك يخرج فيأخذه، وفي هذه الصورة يتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن الأخذ تام فيقام الحد على السارق، وخالفهم في ذلك زفر، حيث يرى أن الأخذ لايتم إلا بالإخراج، والرمي ليس بإخراج، والأخذ من الخارج لا يعتبر أخذا من الحرز.2

الفرع الثاني : شروط المال المسروق

للمال المسروق عدة شروط

- ان يكون المال المسروق منقول، متقوم، وبالغ النصاب ،لمعصوم، محرز، لا شبهة فيه وسوف نتناول الشرطين الاخريين لما لهما من اهمية في هذا البحث . وهما شرط احراز المال المسروق – وعدم شبهة الملك
- أن يكون المال محرزا:أن الحرز يختلف باختلاف الأموال والبلاد والأعراف ، فالحرز ماجرت عادة الناس في عصر من العصور على حفظ المال فيه، ومما لاشك فيه أن الأحراز تتعدد وتتنوع، والأموال قد تكون عينية، وقد تكون مثلية ولكل منها حرز محدد ومعروف فحرز الإبل والبقر والغنم في مرعاها مع حافظها هو الراعي، وحرز الأنعام في مراحها بحافظها أي حارسها، وحرز التبن المتبن، وحرز الخشب دكان بائع الخشب، وحرز القمح في المطامير والمخازن، والمتاع على الدابة حرزه الدابة، وحرز الكفن القبر، والمسجد حرز لما فيه من الأسرجة والسجاد بحارسه، والدكاكين حرز أموال التجار، وحرز النقود الخزائن المغلقة، وثوب الإنسان حرزه إذا لبسه أو وضعه تحت رأسه أو إبطه ونام وهو كذلك، فحرز رداء صفوان كان صفوان 3لأنه كان تحت رأسه.4
- أن لا تكون للسارق شبهة ملك في المال المسروق:من شروط المال المسروق أن يكون مملوكا ملكية لا شبهة فيها للسارق، ويتفرع على هذا الشرط مايلي:

سرقة الوالد من ولده أو الولد من والده: ذهب الجمهور5 إلى أنه لاقطع في سرقة الوالد من مال ولده ولا في سرقة الولد من مال والده لقوله صلى الله عليه وسلم:" أنت ومالك لأبيك"6 ولأن النفقة تجب في مال الوالد لولده حفظا له فلا يجوز إتلافه حفظا

1بدائع الصنائع 7/65

2فتح القدير 4/244، المبسوط 9/148، بدائع الصنائع 7/65

3حديث صفوان

4الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي، مرجع سابق، ص406

5المغني 8/267، بدائع الصنائع 7/70

6، حديث جابر عند ابن ماجهإسناده ضعيف. حصين بن المثنى أورده ابن أبي حاتم 197/3، ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا

للمال.1وعند المالكية فإن الوالد لايقطع بسرقة مال ولده للحديث الوارد ولكن الولد يقطع إذا سرق مال والده لعموم الآية ولعدم ذكر الولد في الحديث، ولأن الولد يقتل بوالده فيقطع بسرقة ماله كالأجنبي.2

-السرقة من الأقارب: إذا حصلت بين الأقارب كالأخوة والأخوات وغيرهم من ذوي الأرحام المحرمين فإن السارق يقطع عند المالكية والحنابلة والشافعية لأن هذه القرابة لا تمنع الشهادة فلا تمنع القطع.3

ولا قطع بين هذا الصنف من الأقارب عند الحنفية لأن قرابة الرحم تمنع النكاح وتبيح النظر وتوجب النفقة فأشبهت قرابة الوالد.4

-سرقة الأزواج: إذا سرق الزوج مال زوجته أو سرقت الزوجة مال زوجها، فهل يكون قطع أم لا؟عند المالكية يقطع السارق سواء كان زوجا أم زوجة إذا كان كل منهما ينفرد ببيت فيه متاعه وإلا فلا قطع.5 وهذا يعني أن مال كل من الزوجين إذا كان محرزا ففيه القطع وإن لم يكن محرزا فلا قطع فيه.والقول بعدم القطع إذا لم يكن المال محرز هو قول الحنابلة وأما إذا كان محرز فعندهم روايتين.6

أما عند الحنفية فإنه لا قطع على أحد الزوجين وإن كان المال محرزا لوجود الإذن بالدخول ولأن العادة جرت أن يتبسط أحدهما في مال الآخر، ولأن المنافع بينهما متبادلة الأمر الذي يورث شبهة في المال ولا قطع مع الشبهة7، وهذا قول عند الشافعية وفي قول ثان وهو القول الراجح عندهم أن كلا من الزوجين يقطع إذا سرق مال الآخر لعموم الآية والأخبار. وفي قول ثالث عندهم يقطع الزوج دون الزوجة لأن لها حقوقا في مال الزوج وليس له كذلك فلا شبهة في حقه.8

1الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير، ص142

2، الشرح الصغير 4/475بداية المجتهد 2/451

3الشرح الصغير 4/475المرجع نفسه، بداية المجتهد 2/451

4، فتح القدير 5/381بدائع الصنائع 7/70

5بداية المجتهد 2/451

6انظر المغني 8/276

7كفاية الأخيار، 2/188

8المغني 18/255

المبحث الثاني

أنواع الحرز، وضوابطه، و دليل شرط الحرز للقطع

المطلب الاول :انواع الحرز وضوابطه:

الفرع الاول : انواع الحرز:

وللحرز نوعان: – حرز بنفسه – حرز بغيره

النوع الأول: الحرز بنفسه: وهو كل مكان معد للإحراز ويمنع الدخول إليه إلا بإذن، ويعبر عنه بالحرز الذاتي أو الحرز المكاني، ومن تطبيقات الحرز بنفسه، الحانات والخيم والصناديق والخزائن(1)، ويكون الحرز بالنفس سواء وجد معه حافظ أم لا، وسواء أكان الباب مغلقًا أو لا، لأن البناء يقصد به الاحراز، وهو معتبر بنفسه بدون صاحبه، لأن النبي (ﷺ) علق القطع بإيواء الجرين والمراح من غير شرط وجود الحافظ، لصيرورته حرزًا(2).

و ذهب الحنفية إلى أن الحرز بنفسه هو كل بقعة معدة للأحراز بمنع دخولها إلا بإذن، كالدور والحوانيت والصناديق والجرن وحظائر الماشية، سواء كان الباب مغلقًا أو مفتوحًا، أو لا باب لها، لأن هذه الأبنية قصد بها الاحراز كيفما كان، وعلى هذا النحو لا يشترط في الحرز بنفسه عندهم وجود الحافظ، ولو وجد فلا عبرة بوجوده، ويترتب على ذلك: أن الحرز بنفسه إذا اختل، بأن أذن للسارق في دخوله، فلا يقام حد السرقة، ولو كان فيه حافظ. وعلى هذا: لا يقام حد السرقة على الضيف، لأن الإذن له بالدخول أحدث خللًا في الحرز، ولا على الخادم، لأن فعله يوصف بالخيانة، وليس على الخائن قطع، ولا على من يسرق من الحوانيت في فترات الإذن بالدخول، بخلاف ما لو سرق في وقت غير مأذون.

النوع الثاني: حرز بالغير (حرز بالحافظ): وهو كل مكان غير معد للإحراز، ويمكن الدخول إليه بغير إذن، (3)

ومن أنواع هذا القسم المستشفيات، الجامعات، المحلات التجارية التي ليس لها حافظ، وإن كان لها حافظ فهو لها حرز(4)، والحرز بالغير حكمه حكم الصحراء، إن لم يكن هناك حافظ، فإن كان هناك حافظ قريب من المال يمكنه حفظه، فيعد بمثابة ذلك حرز، سواء كان نائمًا أو يقظانًا، لأن النبي (ﷺ) قطع سارق رداء صفوان، وصفوان كان نائمًا(5).مفاد ذلك أن الحرز بغيره: هو كل مكان غير معد للإحراز، يدخل إليه بدون إذن ولا يمنع منه، كالمساجد والطرق والأسواق، وهي لا تعتبر حرزًا إلا إذا كان عليها حافظ، أي شخص ليس له من مقصد سوى الحراسة والحفظ، فإن كان له مقصد آخر فلا يكون المال محرزا به.

ذوبناء على ذلك: لا يقام الحد عند الحنفية على من يسرق الماشية من المرعي، ولو كان الراعي معها؛ لأن عمل الراعي هو الرعي، والحراسة تحصل تبعًا له، بخلاف ما لو كان مع الراعي حافظ يختص بالحراسة، ففي هذه الحالة تكون الماشية محرزة بالحافظ، فيقام الحد.ولا يقام الحد على من سرق متاعا تركه صاحبه في المسجد؛ لأن المسجد لا يعتبر من الأماكن المعدة لحفظ الأموال، ويدخل إليه

(1)الكاساني، بدائع الصنائع (73/7).

(2)د/ عبد المعطي أمين قلعجي، معرفة السنن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، المجلد الثاني عشر، دار الوعي، الطبعة الأولى، 1991م، ص 398.

(3)والحرز في القانون هو ما يضبط في جيب الشخصي.

(4)الكاساني، بدائع الصنائع (73/7).

(5)د/ عبد المعطي أمين قلعجي، معرفة السنن والآثار، المرجع السابق، ص 398.

بلا إذن، فأما إذا سرق المتاع حالة وجود الحافظ، فيقام عليه الحد، لما روى من أن النبي (ﷺ) قطع يد سارق خميصة(1). عن صفوان بن أمية، قال: كنت نائما في المسجد عليَّ خَمِيْصَةٌ لي ثمن ثلاثين درهما، فجاء رجل فاخْتَلَسَهَا مِنِّي، فَأُخِذَ الرجل، فَأُتِيَ به رسول الله – صلى الله عليه وسلم–، فَأَمَرَ به لِيُقْطَعَ، قال: فأَتَيْتُهُ، فقُلتُ: أَتَقْطَعُهُ من أجل ثلاثين درهما، أنا أبيعه وأُنْسِئُهُ ثمنها؟ قال: «فَهَلَّا كان هذا قبل أن تأتيني به»[2]

والفرق بين النوعين :أن القطع لا يجب بالأخذ من الحرز بالمكان إلا بالإخراج منه عند جمهور الفقهاء، لأن يد المالك قائمة ما لم يخرجه، فلم تتم السرقة. وأما المحرز بالحافظ فيجب القطع بمجرد أخذه، لأن يد المالك تزال بمجرد الأخذ، فتمت السرقة.3:

الفرع الثاني :ضابط الحرز: الفقهاء متفقون على أن الضابط في الحرز ضابط عرفي فما عده العرف حرزا فهو حرز، وإلا فلا، لأن الحرز لم يرد فيه ضابط من جهة الشرع، ولا له في اللغة ضابط، وإذا كان لا ضابط له شرعا، ولغة رجعنا فيه إلى العرف كما في القبض في البيع والإحياء في الموات وغيرها.4

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن العرف يعد في هذا المقام ضابطًا محكمًا للحرز وهو ما يعرف بحرز المثل، وسوف نبين في هذا الصدد ما قاله جمهور الفقهاء بخصوص ضابط الحرز، وذلك على النحو التالي:

– صرح المالكية بأنه ليس للحرز ضابط شرعي، (فحرز كل شيء بحسبه)(5)، وقالوا (أن يكون المال في مكان هو حرز لمثله في العادة والعرف، وذلك يختلف باختلاف عادات الناس في إحراز أموالهم وهو في الحقيقة كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعًا لماله بوضعه فيه)(6)، وقد قال ابن رشد (والحرز عند مالك بالجملة هو كل شيء جرت العادة بحفظ ذلك الشيء المسروق فيه فمرابط الدواب عنده أحراز، وكذلك الاوعية، وما على الانسان من اللباس، فالإنسان حرز لكل ما عليه أو هو عنده)(7).

– وذهب الحنفية في ضابط الحرز، برده إلى العرف فما جعله العرف حرزًا لشيء فهو حرزه، وقال في ذلك الكمال بن الهمام: أن (الحرز ما عدّ عرفًا حرزًا للأشياء لأن اعتباره ثبت شرعًا من غير تنصيص على بيانه، فيعلم به أنه رد إلى عرف الناس فيه والعرف يتفاوت وقد يتحقق فيه اختلاف)، ثم قال (وما كان حرزًا لنوع يكون حرزًا لجميع الأنواع حتى لو سرق لؤلؤة من اسطبل أو حظيرة غنم يقطع)(8).

– أما الشافعية ، فتختلف الاحراز عندهم تبعًا للعرف أيضًا كما هو الحال عند المالكية فقد قالوا: (لم يحدد في الشرع، ولا في اللغة، فرجع فيه إلى العرف كالقبض والاحياء، ولا شك أنه يختلف باختلاف الأموال والاوقات والاحوال، فقد يكون الشيء حرزًا في وقت دون وقت بحسب صلاح أحوال الناس وفسادها وقوة السلطان وضعفه) (9)، وقد ورد في الاحكام السلطانية للماوردي: (يخف الحرز فيما قلت قيمته من الخشب والحطب، ويغلظ ويشتد فيما كثرت قيمته من الذهب والفضة فلا يجعل حرز الحطب حرز الفضة والذهب،

(1)حواشي على ملتقى الابحر، في الفقه على المذهب الحنفي، للعلامة، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي الحنفي، تحقيق، حامد عبد الله المحلاوي، المرجع السابق، ص 373 وما بعدها.

[2] الألباني: صححه أبي داود الرقم: 4394

3، بتصرفالموسوعة الفقهية الكويتية، ج17، ص174–175

4كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبوبكر بن محمد الحصني، مطبعة مصطفى الحلبي، 2/117

(5)الخرشي، شرح مختصر الخرشي (117/8).

(6)المواق، التاج والاكليل، (308/6).

(7)ابن رشد، بداية المجتهد، (369/2).

(8)الكمال بن الهمام، فتح القدير، (238/4).

(9)الشربيني، مغني المحتاج، (164/4).

فيقطع سارق الخشب منه، ولا يقطع سارق الذهب والفضة منه، ويقطع نباش القبور إذا سرق أكفان موتاها؛ لأن القبور احراز لها في العرف، وإن لم تكن احرازًا لغيرها من الأموال)(1).

– وقال الحنابلة: (والحرز ماعدّ حرزًا في العرف، فإنه لم ثبت اعتباره في الشرع من غير تنصيص على بيانه، علم أنه رد ذلك إلى أهل العرف؛ لأنه لا طريق إلى معرفته إلا من جهته، فيرجع إليه كما في معرفة القبض والفرقة في البيع وأشباه ذلك، ومن الحنابلة من يخالف اشتراط حرز المثل فقد ورد في الشرح الكبير: (قال أبو بكر ما كان حرزاً لمال فهو حرز لمال آخر قياسًا لأحد هما على الأخر(2).

ومن الملاحظ على ضوء المتقدم أن الجمهورقد رد ضابط الحرز إلى العرف وهو المحكم في هذا الإطار، ولا يحق والحال رد ضابط الحرز إلى القياس، إذ أنه لا وجه للقياس مع وجود العرف وإنه عند الإقرار بأن للعرف دورًا جوهريًا كبيرًا في تحديد الحرز فلا ينظر إلى وضع شروط معينة في الحرز فقد يضع العرف شروطًا في حرزلا يضعها في أخر ولو كان من جنسه وقد لا يكون الحرز معدًا في أصله أن يكون حرزًا لحفظ المال لكن جريان العرف على حفظ المال فيه يجعله حرزًا وعند ذلك يجعله العرف حرزًا بالاعتياد لا بالإعداد(3).

المطلب الثاني : أراء الفقهاء في اشتراط الحرز للقطع

اختلف الفقهاء في اشتراط الحرز لوجوب القطع إذا اكتملت الشروط الباقية ومدى اعتباره لإقامه الحد على السارق،على مذهبين،فمنهم من اشترط الحرز للقطع ،ومنهم من لم يعتبره،ولكل فريق أدلته وحجته.

الفرع الاول : القول باشتراط الحرز لقطع يد السارق:

الفريق الاول وهومذهب جمهور الفقهاء:: قال به الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة : وجود الحرز شرط في إقامة القطع، فالذي أخذ المال من حرزه وبلغ نصابا وجب عليه القطع، والذي أخذ مالا غير محروز لايجب عليه القطع، بل يعزر ولا يعد سارقا.4واستدلوا بما يلي:

–عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم، عن الثمر المعلق فقال:" من أصاب منه بفيه من ذي حاجه غير متخذ خبنة فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء فعليه غرامة مثلية والعقوبة، ومن سرق منه شيئا بغير أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع" رواه النسائي وأبوداود.5والخبنة ما يؤخذ من الثمر في الحضن ويذهب به إلى البيت بخلاف الأكل.

– وفي رواية أخرى قال: سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم، عن الحريسة6 التي توجد في مراتعها قال:" فيها ثمنها مرتين وضرب نكال وما أخذ من عطنه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن، قال: يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامها؟ قال: من أخذ بفيه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء، ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين، وضرب نكال وما أخذ من أجرانه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن" رواه أحمد والنسائي.7

(1)الماوردي، على بن محمد بن حبيب البصري، الاحكام السلطانية والولايات الدينية، الطبعة الأولى، مكتبة البابي الحلبي، مصر، 1960، ص 227.

(2)د/ فداء فتحي شنطاوي، د/ أيمن محمد الشبول، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، المرجع السابق، ص 95.

(3)د/ فداء فتحي شنطاوي، د/ أيمن محمد الشبول، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، المرجع السابق، ص 96.

4بدائع الصنائع 6/18، المبسوط 9/136، بداية المجتهد 2/452، وكفاية الأخيار 2/358

5بداية المجتهد 2/452بدائع الصنائع 6/18–20، نيل الأوطار،7/136–134،

6حريسة الجبل: الماشية التي تحرس في الجبل وترعى

7نيل الأوطار، 7/134

ووجه الاستدلال في هذين الخبرين واضح في اشتراط القطع في المال المسروق إذا كان محروزا في حرزه، وإذا لم يكن محروزا فلا قطع وإنما عليه الغرامة والتعزير بالجلد، وذكر الحديث الأول حرز الثمار الجرين وهو البيدر بلغة بعض المزارعين في الأردن، وذكر الحديث الثاني حرز الحيوان من الأنعام المعاطن وهي ما تأوي إليها وتنام فيها.1

– روى ابن ماجة بإسناده إلى عبدالله بن صفوان عن أبيه أنه نام في المسجد وتوسد رداءه، فأخذ من تحت رأسه، فجاء بسارقه إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم، أن يقطع، فقال صفوان: يارسول الله لم أرد هذا؟ ردائي عليه صدقة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فهلا قبل أن تأتيني."2وجه الاستدلال في هذا الحديث أن رداء صفوان كان محرزا به، إذ كان تحت رأسه وسارقه سرقه من حرز فوجب القطع، ولهذا رواه الإمام النسائي تحت باب: من سرق من الحرز.3

وروى النسائي بإسناده إلى صفوان بن أمية قال: كانت نائما في المسجد على قميصة لي ثمنها ثلاثون درهما، فجاء رجل فاختلسها مني، فأخذ الرجل فأتي به النبي صلى الله عليه وسلم، فأمر به ليقطع، فأتيته فقلت: أتقطعه من أجل ثلاثين درهما؟ أنا أبيعه وأنسئه ثمنها، قال: فهلا كان هذا قبل أن تأتيني.4

– روى أبو داود بإسناده إلى محمد بن يحي بن حبان أن عبدا سرق وديا من حائط رجل فغرسه في حائط سيده، فخرج صاحب الودي5 يلتمس وديه فوجده، فاستعدى على العبد مروان بن الحكم، وهو أمير المدينة يومئذ، فسجن مروان العبد، وأراد قطع يده، فانطلق سيد العبد إلى رافع بن خديج فسأله عن ذلك، فأخبره أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:"لاقطع في ثمر ولا كثر" فقال الرجل: إن مروان أخذ غلامي، وهو يريد قطع يده، وأنا أحب أن تمشي معه إليه فتخبره بالذي سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم فمشى معه رافع بن خديج حتى أتى مروان بن الحكم، فقال له رافع: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:" لاقطع في ثمر ولا كثر" فأمر مروان بالعبد فأرسل.6 قال أبو داود: الكثر الجمار.7وجه الاستدلال في هذا الحديث أن الثمر على الشجر والكثر كذلك على شجر النخيل ليس محرزا فلم يوجب القطع على من أخذه، وأيضا لم يقطع آخذ الودي وهو الفسيلة لأنها غير محرزة.8

ومن الأحاديث التي تشير الى اشتراط الحرز، ما يلي: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ (ﷺ)؛ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ التَّمْرِ الْمُعَلَّقِ؟ فَقَالَ: (مَنْ أَصَابَ بِفِيهِ مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ يُؤْوِيَهُ الْجَرِينُ فَبَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ) 9ففرَّق الرسول (ﷺ) بين من أخذ من

1الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي، ص407

2سنن ابن ماجة، للحافظ أبي عبدالله القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، طبع عيسى البابي الحلبي وشركاه، 1972م، رقم الحديث 2595 ونصب الراية 3/368–369/ ثم قال: قال في التنقيح: حديث صفوان حديث صحيح

3سنن النسائي، المسمى بالمجتبى للحافظ أبي عبدالرحمن بن شعيب النسائي ومعه زهر الربى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، القاهرة، 1383هـ، 1964م، 8/62

4سنن النسائي 8/62

5الودي: مايخرج من أصل النخل فيقطع ويغرس في مكان آخر فيصبح شجرة نخل مثمرة ويقال لها عند الزراعين الفسيلة

6سنن أبي داود 2/449

7سنن أبي داود 2/449

8الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي، ص408

اخرجه ابو داود (1710) ، والامام النسائى (4958) وحسنه الالبانى فى " صحيح ابى داود" .9)(

التمر وهو على الشجر ومن أخذ منه بعد نقله إلى الجرين، فالأول لا قطع عليه، وإنما يعزر، والثاني عليه القطع، والفرق بينهما: أن الأول أخذ التمر من غير حرز، والثاني أخذه من الحرز، وقد جاءت أحاديث أخرى بهذا المعنى.

قال في النهاية الخبنة معطف الإزار وطرف الثوب أي لا يأخذ منه في ثوبه يقال أخبن الرجل إذا أخبأ شيئا في خبنة ثوبه أو سراويله انتهى (ومن خرج بشيء) الباء للتعدية (منه) أي من الثمر المعلق (فعليه غرامة مثليه) بصيغة التثنية وفي بعض النسخ (مثله بالإفراد (والعقوبة عطف على غرامة ولم يفسر العقوبة في هذه الرواية لكن جاء في روايات أخرى تفسيرها ففي رواية أحمد والنسائي ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال وزاد النسائي في آخره وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال وكذلك في رواية البيهقي (بعد أن يؤويه الجرين) بفتح الجيم وكسر الراء موضع مجمع فيه التمر للتجفيف وهو له كالبيدر للحنطة (ومن سرق دون ذلك إلخ) أي دون بلوغ ثمن المجن وهذه العبارة لم توجد في بعض النسخ (قال أبو داود الجرين الجوخان) قال الجوهري الجوخان الجرين بلغة أهل البصرة انتهى 1

قال الصنعاني رحمه الله:"أُخِذَ مِنْهُ اِشْتِرَاط الْحِرْزفِيوُجُوب الْقَطْع؛لِقَوْلِهِ(ﷺ):(بَعْد أَنْ يَأْوِيه الْجَرِين)".(2) وقال القرطبي رحمه الله ؛ "تنبيه: آيةُ السَّرقة وردت عامة مطلقة، لكنها مخصَّصة مقيَّدة عند كافة العلماء؛ إذ قد خرج من عموم السَّارق من سرق أقل من نصاب، وغير ذلك.وتقيَّدت باشتراط الحِرز،فلا قطع على من سرق شيئًا من غير حرز بالإجماع، إلا ما شذَّ فيه الحسن، وأهل الظاهر، فلميشترطوا الحِرز".(3) .وقال ابن عبد البر رحمه الله ؛ هذا الحديث أصل عند جمهور أهل العلم في مراعاة الحرز واعتباره في القطع...قال أبو عبيد: الثمر المعلق هو الذي في رؤوس النخل لم يُجَذّ ولم يحرز في الجرين".(4)"

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله ولايكون السارق سارقا حتى يأخذ المال منحرز.فأما المال الضائع من صاحبه والثمر الذي يكون في الشجر في الصحراء بلا حائط، والماشيةالتي لا راعي عندها ونحو ذلك، فلاقطع فيه،لكن يعزر الآخذ ويضاعف عليه الغرم،كماجاء به الحديث"..(5)

وقال ابن رشد رحمه الله"وأما الشرط الثاني في وجوب هذا الحد فهو الحرز، وذلك أن جميع فقهاء الأمصار الذين تدور عليهم الفتوى وأصحابهم متفقون على اشتراط الحرز في وجوب القطع، وإن كان قد اختلفوا فيما هو حرز مما ليس بحرز.والأشبه أن يقال في حد الحرز: إنه ما شأنه أن تحفظ به الأموال كي يعسر أخذها مثل الأغلاق والحظائر وما أشبه ذلك".. (6)

وقال ابن قدامة رحمه الله؛ "أن يسرق من حرز، ويخرجه منه. وهذا قول أكثر أهل العلم. وهذا مذهب عطاء، والشعبي، وأبي الأسود الدؤلي، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، وعمرو بن دينار، والثوري، ومالك، والشافعي، والحنفية . ولا نعلم عن أحد من أهل العلم خلافهم، إلا قولا حكي عن عائشة، والحسن،والنخعي، فيمن جمع المتاع، ولم يخرج به من الحرز، عليه القطع. وعن الحسن مثل قول

1عون المعبود شرح سنن أبي داود،:محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي : دار الكتب العلمية – بيروتالطبعة: الثانية، 1415 هـ ج 12، ص 37 –38

الصنعانى : سبل السلام (2/ 437) 2)(

(65) القرطبى : المفهم (1/16)

ابن عبد البر : التمهيد (23/ 312)4)(

ابن تيمية : مجموع الفتاوى (28 / 331 – 332)5)(

ابن رشد : بداية المجتهد (2 / 368) 6)(

الجماعة.وحكي عن داود أنه لا يعتبر الحرز؛ لأن الآية لا تفصيل فيها. وهذه أقوال شاذة، غير ثابتة عمن نقلت عنه. قال ابن المنذر: وليس فيه خبر ثابت، ولا مقال لأهل العلم، إلا ما ذكرناه، فهو كالإجماع، والإجماع حجة على من خالفه.1

الفرع الثاني: القول بعدم اشتراط الحرز لإقامة حد السرقة

القول الثاني: لا يشترط الحرز في القطعقال به داود الظاهري وابن حزم الظاهري وحكي هذا القول عن عائشة رضي الله عنها والحسن البصري وإبراهيم النخعي.2استدل أصحاب هذا القول بما يلي3:

عموم آية السرقة فلم تشترط الحرز:قال ابن حزم: فوجب بنص القرآن أن كل من سرق فالقطع عليه، إن من اكتسب سرقة فقد استحق بنص كلام الله تعالى جزاء لكسبه ذلك قطع يده نكالا.

وبالضرورة الحسية، وباللغة يدري كل أحد يدري اللغة أن من سرق من حرز أو من غير حرز فإنه سارق، وأنه قد اكتسب سرقة لا خلاف في ذلك، فإذا هو سارق مكتسب سرقة فقطع يده واجب بنص القرآن.4

-قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :"لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده"5

قال ابن حزم " فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع السارق جملة ولم يخص عليه السلام حرزا من غير حرز"6

-الإجماع:ذهب ابن حزم أن عدم اشتراط الحرز مجمع عليه ولايجوز مخالفته، فقال: وأما الإجماع فإنه لا خلاف بين أحد من الأمة كلها في أن السرقة هي الاختفاء بأخذ الشيء ليس له، وأن السارق هو المختص بأخذ ما ليس له، وأنه لا مدخل للحرز فيما اقتضاه الاسم فمن اقتحم في ذلك اشتراط الحرز، فقد خالف الإجماع على معنى هذه اللفظة في اللغة، وادعى في الشرع ما لا سبيل إلى وجوده.7

الرأي المختار:إن ما ذهب إليه جماهير الفقهاء وأئمة المذاهب الأربعة واتباعهم هو ما يرجح ويؤخذ به، لقوة أدلتهم ولموافقة هذا الرأي للفطرة والعقل، أما الفطرة فلأن الناس فطروا على حب المال وتملكه وتنميته والمحافظة عليه بوضعه في حرز يصعب أن يقتحم هذا الحرز على الناس العاديين الطامعين، فإذا عمل صاحب المال مافي وسعه لخزن ماله سواء أكان عينيا أم ذهبا أم فضة أم نقدا واعتدى اللص – بعد الأخذ بهذه الأسباب – على هذا المال المحفوظ فإنه يقطع، أما إذا أهمل صاحب المال في المحافظة عليه وقصر في وضعه في مكان يحفظ فيه، وتركه بلا حرز فهذا يغري ضعاف النفوس على الطمع به، فإذا أخذوه غير محرز فلا يقطعون لإهماله من جهة عدم عمل ما في وسعه للمحافظة عليه.8.

المطلب الثالث: مسألة إخراج المسروق من الحرز و دخوله في حيازة السارق:

يترتب على إخراج المسروق من الحرز أن يخرج كذلك من حيازة المسروق منه، وذلك أن السارق إذا أخرج المسروق من حرزه المعروف عرفا، فإنه يكون بذلك قد أخرجه من حيازة المسروق منه، حيث إنه قد أزال يد الحائز عن الشيء المسروق.

1المغني لابن قدامة:أبو محمد موفق الدين، الشهير بابن قدامة المقدسي: مكتبة القاهرة- 1968م ،ج 9، ص 110- 111

2المحلى، أبو محمد علي بن أحمد ابن حزم الظاهري، دار الآفاق الجديدة، بيروت، 13/350، بداية المجتهد 2/452

3المحلى،343-342/360،13/13

4المحلى 351-13/350

5صحيح، انظر حديث رقم: 5097 في صحيح الجامع

6المحلى 13/352

7المرجع السابق 352/ 12

8الفقه الجنائي في الشرع الاسلامي، ص411

ولكن إخراج المسروق من حيازة مالكه أو من يقوم مقامه لا يتوقف على خروج السارق به من الحرز، فقد تزول يد الحائز عن المسروق مع بقاء السارق في الحرز وعدم إخراج المسروق من ذلك الحرز، كما إذا ابتلع السارق ما سرقه دون أن يغادر الحرز، ففي هذه الصورة ونحوها يخرج المسروق من حيازة المسروق منه من غير أن يخرج به السارق من الحرز.1

الفرع الاول : راي الحنفية

ويرى الحنفية أن إخراج المسروق من حرزه، ومن حيازة المسروق منه، لا يستتبع حتما دخوله في حيازة السارق، من ثم لا يقام عليه الحد. مثال ذلك: أن يهتك السارق الحرز ويدخله ويأخذ الشيء خفية، ثم يرميه خارج الحرز، وبعد ذلك لا يتمكن من الخروج لأخذه أو يخرج من الحرز ليأخذه فيجد غيره قد عثر عليه وأخذه.

وهنا يعتبر المسروق قد أخرج من الحرز، ومن حيازة المسروق منه، ولكنه لم يدخل في حيازة السارق. لأنه إذا لم يتمكن من الخروج لا تثبت يده على المسروق ولا يعتبر في حيازته فعلا. وإن خرج ولم يجد المسروق، تكون يد الآخذ قد اعترضت يد السارق، فدخل المسروق في حيازة من أخذه ولم يدخل في حيازة من سرقه، وحينئذ تحول هذه اليد المعترضة دون إقامة الحد على السارق، وإن كان يعزر.2

الفرع الثاني: قول الجمهور من غير الحنفية

أما غير الحنفية من المالكية والشافعية والحنابلة فقد اتفقوا على أن إخراج المسروق من حرزه ومن حيازة المسروق منه يستتبع حتما إدخاله في حيازة السارق إدخالا فعليا أو حكميا. وعلى ذلك: فلو دخل السارق الحرز، وأخذ الشيء خفية، ورمى به خارج الحرز، فإن الحد يقام عليه، لأنه حين أخرج الشيء من حرزه، ومن حيازة المسروق منه، يكون أدخله حكما في حيازة نفسه، فإذا خرج بعد ذلك وأخذه، فإن وضع اليد الفعلي على المسروق ينضم إلى الحيازة الحكمية، وكل منهما يوجب الحد بمفرده. وكذلك إذا خرج من الحرز فوجد أن غيره قد أخذ الشيء المسروق، لأن هذا الشيء دخل في حيازة السارق حكما، ولو لم يضع يده عليه فعلا، وصاحب اليد المعترضة لا يغير من هذا الحكم- عندهم- لأن اليد المعترضة لا تحوز المسروق إلا بعد دخوله في حيازة السارق.3

ويقام الحد على السارق أيضا- عند المالكية و الشافعية والحنابلة – إذا رمى الشيء المسروق خارج الحرز، ثم تعذر عليه الخروج لأخذه، بأن تم ضبطه داخل الحرز، أو منع من الخروج منه، لأنه دخل في حيازته حكما بمجرد خروجه من حيازة المسروق منه، والحيازة الحكمية تكفي لاعتبار الأخذ تاما كالحيازة الفعلية سواء بسواء.

وقد اتفق المالكية والشافعية والحنابلة مع جمهور الحنفية على أن من يهتك الحرز ويدخله ويأخذ منه شيئا يفسد بالإتلاف، ثم يتلفه وهو داخل الحرز فلا يقام عليه الحد، لأن فعله هذا يعتبر استهلاكا لا سرقة وعليه الضمان والتعزير، أما إذا أتلف بعضه داخل الحرز وأخرج البعض الآخر منه وكانت قيمة ما أخرج تساوي النصاب، فإنه يعتبر سارقا ويقام عليه الحد، لتحقق الأخذ بهتك الحرز وإخراج النصاب.4

اما الوسائل المؤدية إلى هتك الحرز يعتبر شروعا في السرقة ككل فعل يمكن أن يؤدي إلى سرقة ولكن السرقة لم تكتمل معه كإخراج الشيء المسروق من حرزه، ومن حيازة المسروق منه، دون أن يدخل في حيازة الآخذ،5.

1الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير، ص128

2، المبسوط 9/148 بدائع الصانع7/65، فتح القدير 4/244

3الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير، ص128 – 129

4المرجع السابق

5معجم اللغة العربية المعاصرة، د.أحمد مختار عمر، عالم الكتب، ط1، 1429ه، 2008م، ج2، ص188

المبحث الثالث

بعض التطبيقات المعاصرة للسرقة باعتبار الحرز

سرقة التيار الكهربائي، وسرقة المياه

في إطار استكمال حديثنا عن الحرز، سوف نتناول الحديث عن بعض التطبيقات المعول عليها في اعتبار الحرز، ثم نوضح وجوه التمييز بين التطبيقات المعاصرة والتقليدية، وبما أن التطبيقات المعاصرة باعتبار الحرز، لا حصر لها في هذا العصر ، ولمحدودية هذا البحث سوف نتناول، بيان بعض التطبيقات المعاصرة في مدى اعتبار الحرز والتي هي محل دراستنا.على النحو التالي :

المطلب الأول: سرقة التيار الكهربائي،

من الثابت علميا أن الكهرباء مادة تحولت إلى طاقة، تمر عبر الأسلاك، فللكهرباء طبيعة مادية، إلا أن طبيعة استخدامها تقتضي تحويلها من صورتها المادية إلى طاقة تمر عبر الأسلاك لاستخدامها، فيعد التيار الكهربائي منقولا؛لإمكان نقله من مكان لآخر، وإمكانية تملكه وحيازته. وهنالك ثلاث صورلسرقته:(1)

الفرع الاول: الصورة الاولى والثانية

الصورة الأولى: الاعتداء على التيار الكهربائي المملوك للدولة:

وهنا تعد سرقته سرقة من بيت المال (المال العام) وعند الرجوع إلى أقوال الفقهاء نجدهم قد اختلفوا في حكم السرقة من بيت المال على قولين:

القول الأول: الحنفية(2) والحنابلة(3) وقول للشافعية(4) حيث ذهبوا إلى أنه:

لا يقطع من بيت المال إن كانت السرقة من مال محرز لطائفة من المسلمين هو–أي السارق– منها، أو أصله أو فرعه.بدليل: عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس سرق من الخمس فرفع ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه وقال: (مال الله عز وجل سرق بعضه بعضا).(5)

وجه الدلالة: أن الذي سرق من بيت مال المسلمين سرق من مال له فيه حق، وهذا يعني أنه ليس بمحرز عنه.(1)

---

(1)عبدالهادي صقر، جريمة سرقة التيار الكهربائي، (مصر: أم القرى للطبع والنشر، 1997م،)، ط:1، ص:89

(2) بن الهمام، فتح القدير،(4/ 235) ، أبوبكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (القاهرة: مطبعة دار السعادة) ج:7، ص:72

(3)ابن قدامة، المغني، (277/8)

(4)الشربيني، مغني المحتاج، (4/ 163)

(5) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الحدود، باب العبد يسرق، حديث رقم: 2590، ج2،ص864، ابن ماجة القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، (عيسى البابي الحلبي وشركاه، 1972م)

القول الثاني: المالكية(2) والشافعية(3) في قول ذهبوا إلى أنه:يقطع من سرق من بيت مال المسلمين مطلقا إن كان ليس منهم أي من طائفة أخرى.

التعليل: لأن المسلم له حق وإن كان غنيا، ولأن ذلك قد يصرف في عمارة المساجد والرباطات والقناطر، فينتفع بها الغني والفقير من المسلمين، لأن ذلك مخصوص بهم، فخلاف الذمي يقطع بذلك، ولا نظر إلى إنفاق الإمام عليه عند الحاجة(4).

بدليل :عموم النصوص الواردة في الكتاب والسنة الموجبة للقطع في السرقة.،و لا شبهة له في الحق في تملك المال أي إن كان له حق في المسروق كمال مصالح وكصدقة وهو فقير فلا قطع.

الترجيح:

إذا كان الاعتداء على سرقة التيار الكهربائي من الأموال المملوكة للدولة، فلا تعد سرقة تستوجب القطع، فالذي يترجح القول الأول، لقوة أدلتهم ولوجود الشبهة التي تدرأ الحد ولكن هذا الفعل يستلزم عقوبة تعزيرية إذ عليه الضمان فيما استهلكه.(5)

الصورة الثانية: الاعتداء على التيار الكهربائي عن طريق التوصيل من منزل أحد الجيران دون علمه.(6)" يعد مرتكب هذا الفعل سارقا وذلك لأنه قد سرق منقولا من حرز مثله فحرز التيار الكهربائي بالنسبة للمالك هو أسلاك التوصيل، أو العداد الخاص في بيته، و لأنه أخذ مالا لغيره خفية لا شبهة له فيه"(7)

الفرع الثاني: الصورة الثالثة

الصورة الثالثة: اعتداء على التيار الكهربائي من قبل الشخص الواصل إلى بيته أو الملك الخاص به.

ولهذه الصورة ثلاثة فروض:

الفرض الأول: سرقة التيار من مصدره المباشر مع وجود عداد، فلا تسجل الكمية المستهلكة، بحيث يقوم المشترك بإجراء توصيلة فرعية من الأسلاك الرئيسة قبل العداد.

إن الملاحظ هنا أن السارق قام بالعبث بالحرز الذي يحوي التيار الكهربائي والذي يمر التيار عبره، فينظر هنا في حكم السرقة إذ أنه تحقق شرط الحرزية والسارق هنا اعتدى على جزء من الحرز وهو هنا العداد الذي يتم به ضبط المستهلك من الكهرباء بتحديد كميته، لكن الذي يتبقى أنه اعتدى على مال مملوك للدولة فلا يقام عليه الحد وإنما يعزر.

الفرض الثاني: التعطيل الكلي للعداد عن أداء وظيفته.

" يقصد بالتعطيل الكلي لحركة العداد إيقاف حركة عمل العداد بحيث يمتنع عن أداء وظيفته وتتوقف حركة التروس الدالة على كمية التيار المستهلك وتتحقق هذه الحالة عندما يقوم المشترك بنزع السلكين الموصلين للعداد وتوصيلهما بالتيار المباشر دون المرور بالعداد، وكذا تتحقق هذه الحالة بقيام المتهم بمنع دوران العداد"(8).

---

(1)الكاساني،بدائع الصنائع، (72/7)، ابن قدامه، المغني، (8/ 177)

(2) محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث،2004 م)، ج:4، ص:235

(3) الشربيني، مغني المحتاج، (4/ 163)

(4)الشربيني، مغني المحتاج،(4/ 164)

(5) فداء فتحي شنطاوي، أيمن محمد الشبول، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، العدد 55، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ، ص:99، بتصرف

(6)عبدالرؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأموال والأشخاص ، (لبنان: دار الفكر العربي، 1978م)، ص:331

(7)مجلة اتحاد الجامعات العربية لدراسات وبحوث الشريعة الإسلامية، القاهرة: كلية الشريعة والقانون 2008م، العدد الثاني، ص:584

(8)مجلة اتحاد الجامعات العربية لدراسات وبحوث الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص584

قام السارق في هذه الحالة بالاستغناء عن العداد وتوصيل التيار مباشرة من الأسلاك الرئيسة، بحيث لايتم ضبط كمية الاستهلاك، فهو اعتدى على جزء مهم من الحرز بإزالته والوصول إلى التيار من جزء آخر من الحرز، في الفرض الأول والثاني السارق اعتدى على الحرز بأجزائه، في الفرض الثاني السارق سرق التيار من حرزه.

الفرض الثالث: اتخاذ أي إجراء عمدي من جانب المنتفع لتخفيض كفاءة العداد المسجل للتيار الكهربائي. يتحقق بقيام المشترك بفعل مادي من شأنه تقليل سرعة أحد التروس بما يقلل من حركتها الحقيقية وبما يؤدي إلى إثبات كمية استهلاك أقل للتيار الكهربائي.(1)

لقد قام السارق بإتلاف الحرز، وذلك من خلال تعطيل العداد عن القيام بعمله، وبتصرفه هذا يكون قد استهلك كمية من الكهرباء قيمتها المادية أكبر مما سيرصده له العداد في فاتورته بهذا يكون قد سرق مالا من حرز مثله.

وكما تبين أن الفقهاء مجمعون على أن الضابط للحرز هو العرف حيث أن حرز كل شيء بحسبه، فالحرز هو: الموضع الحصين الذي يحفظ فيه الشيء، فعليه تعد الصور السابقة هي الصور المعاصرة لسرقة التيار الكهربائي وتنطبق جميع شروط السرقة فيها، بالأخذ من الحرز، وإنه في حالة أن يأخذ المشترك ماهو ملك لغيره في حرزه الذي جرت العادة على حفظه به وهو هنا المواد التي يمر بها التيار الكهربائي فإنها تعد سرقة من حرز، لأن العرف قد جرى بنقل التيار الكهربائي عن طريق الأسلاك العلوية، أو بواسطة الكابلات الأرضية، أو عن طريق المحولات الكهربائية.(2)

المطلب الثاني: سرقة المياه

عرفنا سابقا أنه يشترط لإقامة حد السرقة أن يكون المسروق مالا محرزا، فلا يقطع بسرقة شيء غير محرز كالماء والهواء والتراب، فما المقصود بالماء، وما مذاهب العلماء في تملكه؟

الفرع الاول: أنواع المياه من حيث التملك

قال الحنفية: المياه أربعة أنواع:

النوع الأول: ماء البحار: وهو مشاع لجميع الناس ولكل إنسان حق الانتفاع به على أي وجه شاء كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء، فله أن ينتفع به لحوائجه الخاصة ولسقاية أراضيه، أي أن له ما يسمى بحق الشفة(3) ، أو سقي الأراضي الزراعية والشجر.

النوع الثاني: ماء الأودية العظام، مثل أنهار دجلة والفرات والنيل والأنهار العامة. وللناس فيها حق الشفة مطلقا، وحق سقي الأراضي إن لم يضر السقي بمصلحة الجماعة، فإن أضر بهم فلا يجوز السقي لأن دفع الضرر العام واجب، ويجوز أيضا تركيب المطاحن المائية على هذه الأنهار إن لم يكن هناك ضرر عام.

النوع الثالث: الماء المملوك لجماعة مخصوصة كأهل قرية تختص بنهر صغير أو عين ماء أو بئر. ومنه المأخوذ من الأنهار العامة الذي يجري في المقاسم، أي المجاري المملوكة بشق الجداول ونحوها ويثبت فيه لكل إنسان حق الشفة فقط.

النوع الرابع: الماء المحرز في الأواني، وهو مملوك لمن أحرزه، ولا حق فيه لأحد غير صاحبه، ولا يجوز الانتفاع به إلا بإذن مالكه.(4)

---

(1) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص100

(2)التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:100

(3)الشفة – بفتحتين: وحق الشفة هو الشرب بالشفاه بأن يتناول الإنسان بفمه ماشاء منه، ويسقى بهائمه لدفع العطش، ويغسل به حوائجه ونحو ذلك. والشرب بكسر الشين: هو لغة النصيب من الماء وشرعا: نوبة الانتفاع بالماء (أي وقته وزمنه) لسقي الزراعة والدواب، انظر: فتح القدير، ابن الهمام،(8/441)

(4) فتح القدير، ابن الهمام، (441/ 8)، محمد أمين بن عمر ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، (القاهرة: دار مصطفى البابي الحلبي،1984م) ،ط:3، ج:5،: ص113

الفرع الثاني: الماء من حيث مشروعية الإنتفاع منها

يظهر من هذا أن الماء بالنسبة للتملك إما مباح أو غير مباح؛ لأنه بقيت فيه شبهة الشركة لقوله صلى الله عليه وسلم: (المسلمون شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار)(1).

والمقصود بالمباح: ما يشمل النوعين الأولين: وهو ما لا يختص به أحد من الناس.وغير المباح أو المملوك: هو ما يدخل تحت الملكية سواء أكانت لفرد أم لجماعة، ويشمل النوعين الآخرين، وقد يسمى هذان النوعان: الماء الخاص والماء العام، فالأول: هو الماء المتملك في الأرض المملوكة كالبئر والعين. والثاني: هو غير المتملك في أرض غير مملوكة كالأنهار.(2)وقد وافق الجمهور من المالكية(3) والشافعية(4) والحنابلة(5) الحنفية في ذلك.

قال النووي: المياه الجارية في الأنهار كالفرات ودجلة وجيجون والنيل وغيرها من الأنهار الكبار والصغار، ليست مملوكة لأحد، فالمواضع التي ليست مملوكة كالجبال والشعاب ومن استقى شيئا منها وحازه ملكه، وإذا جرى ماء من هذه الأنهار إلى ملك إنسان كماء المد يدخل في أرضه لم يملكه إلا بالحيازة بل يكون أحق به وإذا حفروا أنهارا فاجروا فيها من هذه الأنهار ماء فليس أيضا بمملوك ولهذا يحل للعطشان أن يشرب منها بغير إذن مالك النهر(6).

ولكن الحنفية (7) قد فصلوا فيما يباح به القتال فقالوا: يجوز للمضطر أن يقاتل بالسلاح مالك الماء في الحوض أو البئر أو النهر الذي في ملكه.

التعليل:لأنه قصد إتلافه بمنع حقه وهو الشفة، والماء في البئر مباح غير مملوك.(8)

أما إن كان المال محرزا في الأواني، فيقاتل المضطر بغير السلاح، ويضمن له ما أخذ كما في حال أخذ الطعام عند المخمصة (المجاعة).

التعليل: لأن حال الأخذ للاضطرار لا ينافي الضمان، هذا إذا كان الماء فاضلا عن حاجة مالكه بأن كان يكفي لدفع الرمق لكل منهما، وإلا وجب تركه لمالكه.(9)

والسؤال: في ظل ما سبق، هل تصلح المياه كمحل لجريمة سرقة، وبمعنى أدق هل المياه مال منقول يصلح محلا لجريمة السرقة؟

إن الماء ذو قيمة مالية ويمكن حيازته ونقله من مكان لآخر ويمكن تملكه وإذا كانت صفات المنقول على هذا النحو تتوفر في المياه فإنه يمكن سرقتها، وسرقة المياه تفترض أساسا وجود مالك لها. وإن كان الماء في الحقيقة عام المنفعة وهو في فراش بحره ونهره متى فصل منه ووضع في حرز، كالمواسير والإناء مطلقا، بحيث يمكن شموله بحق المالك فيصير كغيره من الأشياء المماثلة له ملكا بأن وضع اليد عليه وبناء على ذلك يكون كل تعد عليه وأخذ شيء منه خفية من قبيل السرقة.(10)

---

(1)أخرجه ابن ماجه في السنن، كتاب الرهن، باب المسلمون شركاء في ثلاث، حديث رقم: 2472 ، (4/ 335)

(2) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (5/511)

(3) محمد بن أحمد ابن جزي، القوانين الفقهية، ، (بيروت: دار الكتب العلمية، ،1999م) ،ص:933

(4)إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب، (مصر: مطبعة البابي الحلبي، 1333هـ) ، ط:1،ج:1، ص: 724

(5)ابن قدامة، المغني، (87/4)

(6) محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، (بيروت: دار الفكر) ،ج:11، ص:288

(7) ابن عابدين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار ، (5/113) ، الكاساني، بدائع الصنائع، (5/641)

(8) الكاساني ، بدائع الصنائع،(5/641)

(9) الكاساني ،بدائع الصنائع، (5/641)

(10)أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية، ، بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info .، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:18

ملكية المياه:

بتعدد مصادر الحصول على المياه يتعدد مالكوها، وبمعنى أدق أن صور ملكية المياه تتنوع وتتعدد بتنوع وتعدد صور حيازتها إلى الحد الذي تصبح معه المياه في بعض الأحوال غير مملوكة لأحد كمياه المحيطات والبحار والأمطار والمياه الجوفية التي تظل بباطن الأرض لحين استخراجها والصحيح أنه لا حديث عن ملكية المياه إلا بتمام حيازتها، فمن يحوز المياه ذاتها كمنقول أو يحوزها في مصادرها وينابيعها يتملكها.والماء وإن كان في الحقيقة عام المنفعة وهو في فراش بحره ونهره متى فصل منه ووضع في حرز كالمواسير والإناء مطلقا بحيث يمكن شموله بحق المالك فيصير كغيره من الأشياء المماثلة له ملكا بأن وضع اليد عليه، وبناء على ذلك يكون كل تعد عليه و أخذ شيء منه خفية من قبيل السرقة.(1)

الدولة وملكية المياه:إن قيام الدولة بمعالجة المياه يتطلب تكلفة مالية كبيرة من مراكز بحوث ومحطات معالجة، لذا فإن الدولة حين تتقاضى مقابلا لاستهلاك المياه فإن هذا مقابل لا يمكن عده سعرا أو ثمنا لها بالمعنى، بل هو لقاء عمليات المعالجة التي تتولى القيام بها، وأيا كان المسمى الذي تتقاضاه الدولة لقاء استهلاك المياه فإن الأمر الثابت هو ملكية الدولة لمرفق المياه كمرفق حيوي، ومع تولي بعض الشركات الاستثمارية عملية معالجة المياه مياه الشرب تحت مسمى المياه المعدنية، فتلك الشركات الخاصة أو الاستثمارية تتقاضى مقابل عمليات المعالجة الدقيقة التي تقوم بها لمياه الشرب.(2)

رابعاً: المياه المعدنية:أبرز صور ملكية المياه بحيازتها – كما ذكرنا- حصول بعض الشركات على المياه لمعالجتها بقصد تخليص المياه من بعض الشوائب والعلائق وهو ما يسمى عملا بالمياه المعدنية، ومقتضى عمليات المعالجة تلك أن الشركة تحوز المياه التي تقوم بمعالجتها داخل خزانات معدة لذلك ثم تتولى عمليات المعالجة، بما يدل ويوضح أن تلك المياه أصبحت في حوزة الشركة وملكا لها، لذا يعد سارقا من يسرق هذه المياه سواء قبل معالجتها أو بعد معالجتها قد تكون ملكا لمرفق المياه أي للدولة، وقد تكون ملكا لآحاد الناس، وقد تكون ملكا لإحدى شركات تنقية ومعالجة المياه، ففي هذه الحالات أصبحت المياه محرزة لمالكها لا يجوز التعدي عليها.(3)

وعليه فإن سرقة المياه التي تتم معالجتها وتنقيتها من الشوائب، ثم يتم بعد ذلك تعبئتها في قوارير خاصة بها، والتي لم تعد باقية على صورتها الأصلية من الإباحة، وصارت لها قيمة مالية بين الناس، تعد سرقة مال مملوك من حرز مثله.(4)

(1)رشيد بومريم، التنظيم القانوني للماء، بحث منشور على الانترنت droitcivil.over-blog.com ، نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص: 18

(2)رشيد بومريم، التنظيم القانوني للماء، بحث منشور على الانترنت droitcivil.over-blog.com ، نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص: 18

(3)أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info .، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:19

(4) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:105

المبحث الرابع
التطبيقات المعاصرة للسرقة باعتبار الحرز
سرقة الهاتف، سرقة بطاقات الائتمان والصراف الآلي، سرقة الإنتاج الفكري

المطلب الاول: سرقة الهاتف

والحديث في حرز الهواتف يدور حول نوعين من الهواتف: سرقة الهاتف الثابت و سرقة الهاتف المحمول

الفرع الاول: سرقة الهاتف الثابت

إن سرقة الهاتف كجريمة تقتضي التفرقة بين: سرقة الجهاز وسرقة الخط. ويشترط في محل جريمة السرقة أن يكون منقولا، ولذا وجبت التفرقة بين فرضين أساسين:

الفرض الأول: أن يكون محل جريمة السرقة هو جهاز الهاتف ويعد جهاز الهاتف منقولا تتوافر فيه الشروط من حيث كونه ذا قيمة مالية ويمكن نقله وتملكه وحيازته.(1)

الفرض الثاني: أن يكون محل جريمة السرقة هو خط الهاتف، والتساؤل هنا هل يعد الخط التلفوني منقولا؟أثيرت مشكلة الخط التلفوني(2) ومدى جواز اعتباره منقولا بسبب الطبيعة الخاصة لخط التليفون وبداهة لا يقصد بالخط التليفوني ذلك السلك المدود بين جهاز التليفون ووحدة الاتصال، بل المقصود تحديدا هي الذبذبات والموجات التي تتحرك وتتدفق عبر تلك الأسلاك، فالسلك الممتد من جهاز التليفون إلى وحدة الاتصال هو بلا شك منقول، أما الذبذبات والموجات التي تتحرك وتتدفق عبر هذه الأسلاك حاملة الرسالة الصوتية أو الرسالة المكتوبة أو الرسالة المرئية فكيف يمكن وصفها بالمنقول أو عدها منقولا؟ وإزاء ذلك انقسم القول إلى رأيين:

الرأي الأول:يرى أن تلك الذبذبات والموجات لا تعد منقولا لعدم توفر شروط وصفات المنقول بها، وبالتالي لا يمكن أن يعد الاستيلاء عليها سرقة.

الرأي الثاني:يرى أن تلك الذبذبات والموجات تعد منقولا وبالتالي يمكن سرقتها، فتلك الذبذبات والموجات مال منقول، وقابلة للتملك والنقل والحيازة وإن كانت تقتضي في تملكها ونقلها وحيازتها وسائل أو طرقا خاصة غير معتادة أو غير مألوفة مع المفهوم التقليدي للمنقول(3).

---

(1) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص105

(2)خط تليفوني : توصيل الهاتف إلى مكان ما مع إعطائه رقما خاصا.أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة المعاصر، (الرياض: عالم الكتب2008م)، ط:1، ج:1، ص: 663

(3) أنظر: ساميونوفل، سرقة المنفعة، رسالة ماجستير، (الرياض: جامعة نايف 2007م) ، ص: 83. أنظر: أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية، ، بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:20

ولكن كيف تتم جريمة سرقة الخط التليفوني؟هنالك طريقة معتادة في ضبط جريمة سرقة الخط التليفوني تتمثل في تتبع السلك الممدود بين الخط المؤدي لتليفون المشترك (المجني عليه) وتليفون المتهم بالسرقة، فالمتهم بالسرقة يتحصل على الخط الهاتفي غالبا ويسرقه عن طريق قطع السلك الممدود بين صندوق الهاتف وهاتف المالك والحصول على الخط نفسه، وبالتالي فهو يجري ما يشاء من مكالمات في حين تسجل تكلفة تلك المكالمات على حساب المشترك (مالك الخط).

وإزاء ظهور نوع جديد من أجهزة التليفون يعمل بنظام الإرسال اللاسلكي حيث لاتوجد أسلاك ممدودة بل جهاز إرسال واستقبال مودع لدى المشترك مهمته إرسال واستقبال المكالمات، ظهرت أنواع جديدة من أنماط سرقة الخط التليفوني لا تعتمد على قطع الأسلاك أو التداخل فيها بل على استعمال أجهزة متطورة بإمكانها التسلل إلى الخط عن بعد وإجراء المكالمات من خلاله ومن ثم أصبح ضبط جريمة سرقة الخط التليفوني مسألة صعبة ومتعثرة.ويمكن القول أنه لايوجد صور معينة للركن المادي لجريمة سرقة الخط التليفوني، بل إن صور الاستيلاء على الخط التليفوني قد تتنوع وتتعدد إذا بعد معرفة الكيفية التي يتم بها سرقة الهواتف الثابتة لابد من تحديد الحرز الذي يقوم الجاني باختراقه للاستيلاء على الجهاز أو الاستيلاء على الخط. بالسنبة للجهاز فإنه لايعد حرزا بنفسه إلا إذا كان محفوظا فيما يعد لحفظ مثله في العادة لأنه يحمل الصفة المادية التي تتوفر عادة في المنقول.(1)أما الخط التليفوني أي الذبذبات والموجات فإنها تكون عادة محرزة في الأسلاك المعدة لحفظها فقيام السارق بإجراء مكالمات أو تحويل الخط من خلال وصل الأسلاك بجهاز آخر يعد هذا اختراقا لحرز أعد لحفظ الذبذبات والأمواج التي تحمل القيمة الاقتصادية في المكالمات الهاتفية.(2)

الفرع الثاني: سرقة الهاتف المحمول

سرقة الهاتف المحمول(3)يتمثل الركن المادي في سرقة شخص للهاتف المحمول كجهاز أو كجهاز وخط أو كشريحة وأخيرا سرقة الرصيد، إلا أن صور الركن المادي تتعدد كالتالي:

الصورة الأولى: سرقة الهاتف المحمول كجهازجهاز الهاتف المحمول يعد منقولا يصلح محلا لجريمة سرقة، تنطبق عليه من حيث الحرز ما تنطبق على أي منقول محمول كالساعة والمحفظة أو ما شابه ذلك.

الصورة الثانية: سرقة الهاتف المحمول مع الخط وترتبط سرقة الهاتف المحمول دائما بسرقة الخط وبمعنى أدق أن سرقة الهاتف المحمول تتم بسرقة شخص للهاتف المحمول وبداخله الشريحة، بما يعني صلاحية الجهاز المسروق لإرسال واستقبال المكالمات، فإذا قام السارق باستعمال الخط بإجراء أي مكالمات فهو سارق للمكالمات التي يجريها.

الصورة الثالثة: سرقة الشريحة ، هنالك فارق بين الشريحة الالكترونية والخط الهاتفي وإن كانت العلاقة بينهما لازمة وضرورية فلا يمكن الاتصال (إرسالا واستقبالا) إلا من خلال تلك الشريحة الالكترونية، فالشريحة الالكترونية تعد منقولا في ذاتها صالحة للسرقة بمفردها (بغض النظر عن صلاحيتها لتشغيل الخط من عدمه) إلا أن الواقع العملي يؤكد ندرة سرقة الشريحة الالكترونية بمفردها فغالبا ما

(1)أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية، ، بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info .، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:20

(2) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:106

(3)أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية، ، بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info .، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:21

ترتبط سرقة تلك الشريحة بسرقة الجهاز المحمول نفسه، ولدواعي الحيطة والحذر يقوم السارق فوم إتمام جريمة السرقة بالتخلص من تلك الشريحة التي قد تؤدي إلى ضبطه.(1)

الصورة الرابعة: سرقة الرصيد، أحدث صور السرقة في مجال أجهزة الهاتف المحمول هي سرقة الرصيد، وتتم سرقة الرصيد وكما سبق عن طريق دخول السارق من خلال جهاز الكمبيوتر الخاص به إلى شبكة الانترنت ثم الدخول إلى النظام الخاص بشبكة كمبيوتر شركة المحمول، ثم يقوم بالاستيلاء على الرصيد أو الأرصدة الخاصة ببعض المشتركين وتحويل ملكيتها إلى رصيده الشخصي، فيؤدي ذلك إلى فقدان المشترك (المجني عليه) لرصيده في ذات الوقت الذي يرتفع فيه رصيد أو أرصدة المتهم السارق.(2)

وهنالك وسيلة أخرى للاستيلاء على الرصيد تتحقق متى قام الشخص المتهم بمعرفة الرقم السري لبطاقة الشحن التي يشتريها أو يمتلكها المجني عليه وإدخاله إلى جهازه الخاص فيؤدي ذلك إلى فقدان المجني عليه لقيمة البطاقة ومن ثم زيادة في رصيد المتهم.(3)

وعليه فإنه كما هو معلوم من أن ضابط الحرز هو العرف فسرقة جهاز الهاتف الخلوي بحد ذاتها لاتعد سرقة من حرز إلا إذا تم حفظ الجهاز في حرز مثله وهنا لابد من الرجوع إلى رأي الشافعية في اشتراط الحرز، جاء في مغني المحتاج:

"وشرط الملاحظ لمتاع كثوب ونحوه قدرته على منع السارق من الأخذ لو اطلع عليه بقوة أو استغاثة فإن كان الملاحظ ضعيفا لا يبالي السارق به لقوته والموضع بعيد عن الغوث فليس بحرز، ودار منفصلة عن العمارة ككونها بأطراف الخراب البساتين إن كان بها ملاحظ قوي يقظان حرز لما فيها مع فتح الباب وإغلاقه لاقتضاء العرف ذلك."(4)وبناء عليه فإن المتعارف عليه عن جهاز الهاتف الخلوي أنه محمول بحوزة صاحبه دائما بحيث يقتضي منه الانتباه المستمر في ملاحظته لأنه يتعرض للسقوط أو للسرقة بسهولة فهو بالإضافة إلى حفظه له في مكان آمن يستوجب منه ملاحظته وتفقده، أما إذا أهمله ولم يعطه الرعاية فيعد مفرطا فيه والتفريط يفقده حرزيته.(5)

المطلب الثاني : سرقة بطاقات الائتمان والصراف الآلي، والإنتاج الفكري

الفرع الاول : سرقة بطاقات الائتمان[6] والصراف الآلي[7]

لقد تعدى التعامل مع البنوك نظامه التقليدي من الذهاب إلى مبنى البنك لإيداع أو سحب المبالغ النقدية فأصبح هنالك وسيلة أكثر سهولة ويسرا للتعامل النقدي مع البنوك وذلك من خلال إصدار البطاقات الائتمانية يستطيع العميل من خلالها الاستفادة من المبالغ التي أودعها في البنك دون الرجوع إليه في عمليات التداول والبيع والشراء وغيرها فيستطيع المستفيد إبرازها فتعتمد كوسيلة لتغطية النفقات.

---

(1) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:21

(2)المصدر السابق، ص:21

(3)أسامة شوقي، جريمة السرقة ومشكلاتها القانونية والقضائية والعلمية، ، بحث منشور على الانترنت منشور على الانترنت.sudanradio.info .، وذلك نقلا عن بحث التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:21

(4)الشربيني، مغني المحتاج،(4/174)

(5) التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص: 22

(6)وقد عرف مجمع الفقه الإسلامي بطاقة الائتمان بأنها:" مستند يعطيه مصدره لشخص طبيعي أو اعتباري – بناء على عقد بينهما– يمكنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند، دون دفع الثمن حالا، لتضمنه التزام المصدر بالدفع، ومن أنواع هذا المستند مايمكن من سحب نقود من المصارف، انظر :مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد7 ، 1992 م، (1/1412)

(7)الصراف الألي: آلة بنكية لسحب النقود وايداعها من دون تدخل بشري، انظر معجم المعاني الجامع

هناك بطاقة أخرى تصرفها البنوك لأصحاب الحساب الجاري لديها تمكنهم من الصرف من حسابهم، تسديد الفواتير منها، والاستعلام عن أرصدتهم، وكل ذلك يتم عن طريق مكائن الصرف، دون حاجة إلى مراجعة البنك، وتختلف هذه البطاقة عن بطاقة الائتمان من جهة أن هذه البطاقة لا يقرض البنك العميل من خلالها، بل استخدامها مرتبط بوجود رصيد في الحساب الجاري، أما بطاقة الائتمان فإن البنك يقرض العميل في حال استخدامها، وقد انكشف حسابه.

إذا فإنه جرى العرف على التعامل ببطاقة الائتمان في الحصول على المال والسلع والخدمات الأخرى حيث أنها تحل محل النقود مع أن الشكل الذي تأخذه البطاقة على شكل بطاقة لدائنية إلا أن لها قيمة مالية قد تبلغ مبالغ كبيرة في كثير من الأحيان.(1)

وبناء على ماسبق فإن بطاقات الائتمان تعد حرزا للمال (تم الرد داخل النوت) في كافة التعاملات المالية وكما هو معلوم عند الفقهاء أن الحرز ماعد حرزا في العرف، وأنه كل شيء جرت العادة بحفظ المال فيه، فالخزائن حرز لما فيها، وذهب القائلون بالحرز على أن كل من سمي مخرجا للشيء من حرزه وجب عليه القطع سواء كان داخل الحرز أو خارجه.(2)

وعليه فإن الحصول على بطاقة الائتمان أو الصراف أو على أرقامها بأي طريقة يعد هذا انتهاكا للحرز وذلك لأن الحرز ما يصير به المال محرزا أي مصونا ومحفوظا من الضياع ورد إلى العرف. وقد جرى العرف على اعتبار هذه البطاقة حرزا لأن البنك المصدر للبطاقة يقوم بتسديد المبالغ المالية التي تم التعامل بها عن طريق هذه البطاقة.(3)

وهنا إذا علم صاحب البطاقة بأن شخصا قد قام بسرقة هذه البطاقة ثم أهمل في الإبلاغ عنها فإنه كمن ترك باب الحرز مفتوحا فسرق منه فيعد تقصيرا من المالك يدرأ الحد عن السارق ولمن لا يدرأ عنه العقوبة.

الفرع الثاني :سرقة الإنتاج الفكري

إن الانتاج الفكري هو حصيلة المجهود الذي يقوم به الإنسان، فهو يعكس الشخصية المعنوية للمبتكر أو المؤلف، ومن ثم فهو الذي يكون مسؤولا عن هذا الانتاج، ولكن هذا المجهود المعنوي لا يبقى على حالته المعنوية المجردة وإنما يتمثل في جانب مادي، يكمن في الفائدة المادية للمنتج الفكري. فهي منفعة لها قيمة مادية، حيث ذكر الزحيلي:"أن المؤلف له حق أدبي في نسبة العمل إليه وهذا الحق يثبت له ولورثته وحق مالي يتمثل في الاستفادة من مؤلفه ماديا"(4). فالأشياء المادية التي تتصل بالحقوق المعنوية هي التي تصلح أن تكون موضوعا للسرقة.(5)

وجاء في مجلة مجمع الفقه الإسلامي حول تحديد الحقوق المعنوية ما نصه:"والحقوق المعنوية هي:

أولا: الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها وهذه الحقوق يعتد بها شرعا فلا يجوز الاعتداء عليها.

(1) المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص:111

(2)ابن رشد،بداية المجتهد، (2/369)

(3)علي محمد علي أحمد، أحكام الحرز في حد السرقة ومدى انطباقه على بعض السرقات المعاصرة، مجلة اتحاد الجامعات العربية، العدد2، 2008م،ص:594

(4) وهبة الزحيلي، حق التأليف والنشر والتوزيع ، ص(189 (البحث عن الكتاب في النت) الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ وَهْبَة، (دمشق دار الفكر)، ط:4، ج:4،ص: 2861- 2862

(5)نوفل، سرقة المنفعة، ص: 258

ثانيا: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقا ماليا.

ثالثا: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعا، ولأصحابها حق التصرف فيها ولا يجوز الاعتداء عليها"(1)

ونتيجة لما سبق فإن هذا الابداع قد يتعرض للسرقة إذ لابد له من شيء يحوزه و يحويه حتى يستطيع الناس الاستفادة منه وهو الحرز الذي يستطيع به حفظ ما يملكه من النتاج الفكري وصيانته، وتختلف هذه الأحراز تبعا للشيء المحفوظ بها فقد يكون كتابا أو لوحة أو شريطا مسموعا أو مرئيا أو في رقائق الكمبيوتر وغير ذلك من الأحراز التي جرى العرف على حفظ الأشياء فيها.(2)وهنالك أشكال لسرقة الإبداع الفكري من خلال تصوير كتاب أو نسخ أسطوانة دون إذن صاحبه يعد سارقا لها لأنه أخذه دون إذن صاحبه خفية من حرز مثله.وبناء على ما سبق، فإن سرقة الحقوق المعنوية التي لها قيمة مالية لعلها على الأصح انتفاع على حساب حق الآخرين دون إذنهم، وهو ما يؤدي إلى خفض القيمة، وربما خفض المواصفات، والانتفاع بغير إذن صاحب الحق المعنوي لا يعد سرقة توجب الحد، ولا تنطبق عليه شروط السرقة، ولكنه مال مقوم قد يستحق المتضرر المطالبة بتعويضه ماليا، ومقابل ما يقدر عرفا من قبل أهل الاختصاص، وهذا يتحدد بحسب المكان والزمان من قبل القضاء المختص، وقد يرى القاضي تعزير الفاعل بما يراه محققا للمصلحة الشرعية.(3)

الخاتمة

الحمدلله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأسأل الله ان يغفر لنا الزلات والعثرات وينزل علينا البركات.ونصلى ونسلم على خير معلم للبشرية محمد بن عبدالله وعلى اله وصحبه وسلم.

ومن أهم النتائج العامة التي توصلت إليها الباحثة:

1. إن الفقه الجنائي الإسلامي يمتاز بالوضوح والدقة في تحديد الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات المناسبة لردع الجناة وتحقيق الأمن والأمان .
2. شمولية الشريعة الإسلامية ومرونتها وإمكانية تطبيق أحكامها في كل زمان ومكان حتى مع التطور التكنولوجي والمعرفي، فمن الممكن تطبيق الحدود وفقا لتوفر الشروط المحددة شرعا.
3. أن المرجع في ضابط الحرز وتحديد مفهومه يرجع إلى العرف والعادة، فما عد عرفا حرزا

وفي نهاية المطاف تتقدم الباحثة بهذه التوصيات:

1- عقد المحاضرات والندوات والورش التثقيفية في المدارس والجامعات و المعاهد والكليات، لمناقشة موضوع الحدود في الشريعة الإسلامية لزيادة وعي هذه الفئات حول أهمية توفر الشروط التي وضعتها الشريعة الإسلامية لتطبيق الحد باعتباره عقوبة بدنية ظاهرة ومباشرة على الجاني، فتضمن العقوبة لعنصر الإيلام والردع لم يأت عبثا بل لابد قبل تطبيقها من التأكد من شروط صارمة.

---

(1)مجمع الفقه الإسلامي، جدة، الدورة الخامسة، القرار رقم 5، الكويت، 1988م.

(2)محمد سعيد البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، (دمشق،:دار الفكر، 1998م)، ص:216

(3)المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، ص110

2- توعية الأفراد بصلاحية الشريعة الإسلامية للتطبيق في كل زمان ومكان والرد على الاتهامات الموجهة للشريعة الإسلامية من حيث أنها رجعية وأن عقوباتها البدنية كانت لأزمان مضت وانتهت.

3- مع النمو المتواصل في التقدم التكنولوجي وتطور وسائل التعدي على المال، لابد من التوصية على عقد المزيد من المؤتمرات التي تناقش موضوع السرقة عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة وذلك للوقوف على الثغرات التي قد تكلف أصحاب الأموال الكثير، وبذل المزيد من الجهود في سن التشريعات التي تضبط هذا الجانب وإجراء التعديلات اللازمة على القوانين المتعلقة بالتعدي على الأموال وفقا للنتائج التي يتم التوصل إليها.

4- ضرورة الاستمرار في البحوث المتعلقة بموضوع الحرز كونه مرتبطا بتغير الزمان من حيث الضابط الذي يحدده.

فهرس المصادر والمراجع

1. إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب، (مصر: مطبعة البابي الحلبي، 1333هـ) ، ط:1
2. إبراهيم بن محمد ابن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، المحقق: زهير الشاويش، (المكتب الإسلامي، 1989م)
3. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود، تحقيق وتخريج: شعَيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، (بيروت: دار الرسالة العالمية، 2009 م) ط:1.
4. أبوبكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (القاهرة: مطبعة دار السعادة)
5. أحمد الحصري، القصاص والديات والعصيان المسلح في الفقه الإسلامي،(مصر: مكتبة الكليات الأزهرية
6. أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك (مصر: دارالمعارف)
7. أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة المعاصر، (الرياض: عالم الكتب2008م)، ط:1
8. تيسير صبحي، القرصنة الالكترونية وجرائم شبكات الحاسوب، ، معهد الإدارة العامة : مجلة الأمن، عدد44، 1417هـ
9. تيسير صبحي، القرصنة الالكترونية وجرائم شبكات الحاسوب، ، معهد الإدارة العامة : مجلة الأمن، عدد44، 1417هـ،
10. الحصري،القصاص والديات والعصيان المسلح في الفقه الإسلامي، ص:
11. سامي أحمد نوفل، سرقة المنفعة، ،(1995م)
12. السنباطي، موقف الشريعة الإسلامية من جرائم الحاسب الآلي والانترنت، (القاهرة : دار النهضة العربية،2002م)
13. الشحات إبراهيم محمد منصور،الجرائم الحدية والتعزيرية في الفقه الجنائي الإسلامي، (الاسكندرية : دار الفكر الجامعي،2011م)،ط:1
14. عبدالرؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأموال والأشخاص ، (لبنان: دار الفكر العربي، 1978م)
15. عبدالله بن أحمد ابن قدامة، المغني، (القاهرة: مكتبة الجمهورية)
16. عبدالله محمد الطيار وآخرون، الفقه الميسر،(الرياض : مدار الوطن للنشر2011م)،ط:1
17. عبدالهادي صقر، جريمة سرقة التيار الكهربائي، (مصر: أم القرى للطبع والنشر، 1997م)، ط:1
18. عفيفي كامل، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف ودور الشرطة والقانون دراسة مقارنة، (2007م)
19. علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، ،(القاهرة: دار الحديث

20.علي محمد علي أحمد، أحكام الحرز في حد السرقة ومدى انطباقه على بعض السرقات المعاصرة، مجلة اتحاد الجامعات العربية، العدد2، 2008م
21.فداء فتحي شنطاوي، أيمن محمد الشبول، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، العدد 55
22.قاسم بن عبدالله القونوي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، ، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2004م)
23.القرآن الكريم.
24.كمال الدين محمد بن عبدالواحد، فتح القدير، (مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، بدون تاريخ) بدون طبعة
25.ماجد أبو رخية، الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير، (الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع،2014م) ، ط:2
26.مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والإرشاد، العدد66
27.مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد7 ، 1992 م
28.مجمع الفقه الإسلامي، جدة، الدورة الخامسة، القرار رقم 5، الكويت، 1988م
29.محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (مصر: مطبعة مصطفى الحلبي)
30.محمد أمين بن عمر بن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، (القاهرة: دار مصطفى البابي الحلبي،1984م) ،ط:3.
31.محمد بن أحمد ابن جزي ، القوانين الفقهية، ، (بيروت: دار الكتب العلمية، ،1999م)
32.محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث،2004 م)
33.محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري ، تحقيق:محمد زهير بن ناصر الناصر، (لبنان، دار طوق النجاة،1422هـ)، ط:1
34.محمد بن عبدالله الخرشي،الخرشي على مختصر سيد خليل، (بيروت،:دار صادر، 1980م)
35.محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار،تحقيق: عصام الدين الصبابطي، (مصر: دار الحديث1993م)، ط:1
36.محمد بن علي بن محمد الشوكاني،، نيل الأوطار،تحقيق: عصام الدين الصبابطي، (مصر: دار الحديث،1993م)، ط:1
37.محمد بن محمد الشنقيطي شرح زاد المستقنع، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية
38.محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، 1414 هـ)، ط:3
39.محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة ، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، (عيسى البابي الحلبي وشركاه، 1972م)
40.محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (بيروت: مؤسسة الرسالة 2005م) ، ط:8
41.محمد حسام لطفي، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي، (القاهرة: دار الثقافة)
42.محمد سعيد البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، (دمشق،:دار الفكر، 1998م)،
43.محمد عبدالقادر، الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي، (الأردن: دار الفرقان للنشر والتوزيع، 2005م) ، ط1
44.محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب،(بيروت: دار الفكر)
45.محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب،(بيروت: دار الفكر)
46.الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1404هـ - 1427هـ، ج1 – 23، ط 2، دار السلاسل الكويت، ج 24 – 38، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر، ج39-45، ط2، طبع الوزارة

47. نواف كنعان، حماية حقوق التأليف لبرامج الحاسبات الإلكترونية دراسة مقارنة، مجلة الإدارة العامة، عدد59، 1409هـ
48. هشام فريد رستم،قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات،(أسيوط: مكتبة الآلات الحديثة، 1995م)، ط:1
49. وهبة الزحيلي، حق التأليف والنشر والتوزيع ، ص(189 (البحث عن الكتاب في النت) الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ وَهْبَة، (دمشق دار الفكر)، ط:4.

فهرس الموضعات

م	الموضوع	رقم الصفحة
.1	**ملخص البحث**	1
.2	**مقدمة البحث**	2
.3	**المبحث الأول: مفاهيم مصطلحات البحث**	4
.4	**المطلب الاول: تعريف السرقة الحدية وماهية الحرز**	4
.5	**الفرع الاول: تعريف السرقة الحدية وما يشابها من الجرائم**	4
.6	**الفرع الثاني: ماهية الحرز**	5
.7	**المطلب الثاني: شروط السرقة الحدية**	6
.8	**الفرع الاول: شروط أخذ المال**	6
.9	**الفرع الثاني : شروط المال المسروق**	8
.10	**المبحث الثاني: أنواع الحرز، وضوابطه، و دليل شرط الحرز للقطع**	10
.11	**المطلب الاول: أنواع الحرز وضوابطه**	10
.12	**الفرع الاول : انواع الحرز**	10
.13	**الفرع الثاني ضابط الحرز**	11
.14	**المطلب الثاني: أراء الفقهاء في اشتراط الحرز للقطع**	13
.15	**الفرع الاول : القول باشتراط الحرز لقطع يد السارق**	13
.16	**الفرع الثاني: القول بعدم اشتراط الحرز لإقامة حد السرقة**	16
.17	**المطلب الثالث: مسألة إخراج المسروق من الحرز و دخوله في حيازة السارق**	17
.18	**الفرع الاول: راي الحنفية**	17
.19	**الفرع الثاني: قول الجمهور من غير الحنفية**	18
.20	**المبحث الثالث: التطبيقات المعاصرة للسرقة باعتبار الحرز سرقة التيار الكهربائي، وسرقة المياه**	19
.21	**المطلب الأول: سرقة التيار الكهربائي،**	19

.22	الفرع الاول: الصورة الاولى والثانية لسرقة التيار الكهربائي	19
.23	الفرع الثاني: الصورة الثالثة لسرقة التيار الكهربائي	21
.24	المطلب الثاني : سرقة المياه	22
.25	الفرع الاول: أنواع المياه من حيث التملك	22
.26	الفرع الثاني: الماء من حيث مشروعية الإنتفاع منها	23
.27	المبحث الرابع : التطبيقات المعاصرة للسرقة باعتبار الحرز سرقة الهاتف،بطاقات الائتمان، الصراف الآلي، والإنتاج الفكري	25
.28	المطلب الأول: سرقة الهاتف	25
.29	الفرع الاول: سرقة الهاتف الثابت	25
.30	الفرع الثاني: سرقة الهاتف المحمول	27
.31	المطلب الثاني : سرقة بطاقات الائتمان والصراف الآلي والإنتاج الفكري	28
.32	الفرع الاول: سرقة بطاقات الائتمان والصراف الآلي	28
.33	الفرع الثاني: سرقة الإنتاج الفكري	29
.34	الخاتمة	31
.35	فهرس المصادر والمراجع	32
.36	فهرس الموضوعات	35