

<https://www.doi.org/10.31918/twejer.1922.7>

e-ISSN (2617-0752)

p-ISSN (2617-0744)



سرقة الأموال غير المتقومة دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

م. عثمان مصطفى عبدالله
جامعة سوران- فاكنتي القانون
othman.abdulla@soran.edu.iq

د. باقر جواد شمس الدين البريفكاني
جامعة سوران- فاكنتي القانون
baqer.jawad@soran.edu.iq

خلاصة البحث

المراد بسرقة الأموال غير المتقومة في الفقه الإسلامي، سرقة المال الذي ليس له قيمة يحسن بذل النقود في مقابلته، لحرمة أو تفاهته، كآلات اللهو والطرب وكذا الخمر والخنزير. أما القوانين الوضعية: فلم تنطرق إلى تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم.

وتناول البحث أحكام سرقة الأموال غير المتقومة، عند المذاهب السنية الأربعة المشهورة، ثم بيان الرأي الراجح لأقوالهم، وقارن تلكم الأحكام مع القوانين الوضعية، وبين أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما.

وقسم البحث إلى مبحثين، يتقدمهما مبحث تمهيدي:

خصصنا المبحث التمهيدي لـ: التعريف بمفردات عنوان البحث.

والمبحث الأول لأحكام: سرقة آلات اللهو والطرب في الفقه والقانون، وقد اختلف الفقهاء حول وجوب إقامة الحد على سارقها، على مذهبين: ذهب أولهم إلى عدم وجوب إقامة الحد على السارق. وذهب الثاني، إلى عدم وجوبه، إلا إذا بلغت الآلات بعد كسرها حد النصاب. وأما القوانين فلا يوجد فيها نص يمنع استعمالها؛ لذلك تصلح لأن تكون محلاً لجريمة السرقة.

والمبحث الثاني، لدراسة أحكام: سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات في الفقه والقانون، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم وجوب إقامة حد السرقة على سارق ما هو محرم شرعاً، وقال المالكية: إن كان المسروق منه ذمياً، وجب ضمان قيمة الشيء المسروق، مع وجوب تعزيز السارق. أما القوانين الوضعية فتعد الخمر مالا ذات قيمة، لذلك يجوز أن تكون محلاً لجريمة السرقة كسائر الأموال، وأما المواد المخدرة فهي وإن كانت حيازتها غير مشروعة قانوناً، إلا أنها محمية به كسائر الأموال المشروعة، لذلك تعد سرقتها واختلاسها جريمة، وتجب العقوبة على مرتكبها.

الكلمات المفتاحية: (المتقوم، آلات اللهو والطرب، الخمر والمخدرات).

سرقة الأموال غير المتقومة

دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المقدمة

الحمد لله البر الجواد، الذي جلّت نعمه عن الإحصاء والأعداد، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأتباعه أجمعين، وبعد:

فقد حرمت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية جريمة السرقة، وجعلتها من كبائر الذنوب والموبقات، وشرعت عقوبة مغلظة على مرتكبها، ليس عقاباً وانتقاماً منه، بقدر ما هو زجر له وردع للآخرين؛ حتى لا يقترفوا هذه الجريمة ثانية، وكل ذلك رحمة بالناس، وحفظاً لكرامتهم، وصيانة لأموالهم، واستقراراً لأمن مجتمعاتهم.

وبما أن عقوبة السرقة في الشريعة الإسلامية، قد تكون قطعاً لليد وإبطالاً لمنفعتيها، وقد تكون في القانون الوضعي حرماناً لحرية الحياة مدة من الزمن، وجدير بهذه العقوبة الغليظة أن تتطلب توفر جميع شروط وأركان الجريمة حتى يتم تنفيذ العقوبة المقررة، ولذلك لا تكمل الجريمة إلا بتكامل شروطها، ومن بينها: أن يكون الشيء المسروق (مالاً متقوماً)، وهذا الشرط محل اختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، لذلك ارتأينا أن نجعله موضوعاً لبحثنا المقارن هذا.

يهدف البحث إلى:

١. عدّ الأشياء المحرمة التي أجاز الفقه الإسلامي سرقتها؛ من أجل إتلافها وإزالتها، لأنها تفقر إلى القيمة المالية الكافية لصيانتها وتحريمها.
٢. بيان حكم سرقة هذه الأشياء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ومن ثم المقارنة بين الأحكام الواردة فيهما.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في وجود شرخ كبير بين حقبتين اثنتين من الزمن، فيما يتعلق بعدم اعتبار أي قيمة مالية للأشياء التي حرمت الشريعة التعامل بها، وهذا فيما يتعلق بالحقبة الأولى. أما في الحقبة الثانية فنجد أن العكس صحيح، حيث أن الأشياء التي لم تجز المعاملة بها سابقاً، أصبحت اليوم رمزاً للتقدم والحضارة، ولها قيمة معنوية ومادية كبيرة، معترف بهما قانوناً. وعليه، هل من الممكن أن يباح في يومنا هذا سرقة تلك الأشياء من أجل إتلافها وإراقتها؟ كما جوزت سابقاً، وكيف يمكن التوفيق بين تلكم الحقبتين؟.

نطاق البحث:

يقتصر نطاق هذا البحث على دراسة سرقة: (آلات اللهو والطرب، وسرقة الخمر والمخدرات والمحرمات كالكلب والخنزير والتمثيل) كما وردت هذه المصطلحات في كتب وفتاوى المذاهب الفقهية الإسلامية المشهورة، المذهب: (الحنفي، المالكي، الشافعي، الحنبلي)، أما في القوانين الوضعية، فيقتصر على المواد القانونية المشتعلة على الموضوع محل الدراسة في: (قانون العقوبات العراقي، والقوانين المقارنة له، كقانون العقوبات: المصري، والأردني، واللبناني).

منهج الدراسة:

للوصول إلى الأهداف التي من أجلها نهض البحث، يعتمد الباحث على أسلوب السرد النظري للأفكار والحجج بما ينسجم مع عنوان البحث ومضمونه، ثم يعرض لأسلوب المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. كما يعتمد على منهج التحليل العلمي لبعض النصوص الفقهية والقانونية في جوانب محددة منه، ثم يُجمع بينها في المحصلة النهائية، وغالباً ما يُذكر أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما، عند قولنا: ومما سبق يتضح أو يتبين أو يتجلى لنا... ونحو ذلك.

خطة البحث:

اقتضى البحث تقسيمه على: مقدمة، ومبحثين يتقدمهما مبحث تمهيدي، وخاتمة.

ذكرنا في المقدمة أهمية الموضوع، وأهداف البحث ومشكلته ونطاقه.

أما المبحث التمهيدي، فقد خصصناه لـ: التعريف بمفردات عنوان البحث.

أما المبحث الأول، فقد أفردناه لـ: سرقة آلات اللهو والطرب في الفقه الإسلامي والقانون، وذلك ضمن مطلبين.

أما المبحث الثاني، فقد عقدناه لـ: سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات في الفقه الإسلامي والقانون، وذلك ضمن مطلبين.

أما الخاتمة فقد عرضنا فيها أهم الاستنتاجات التي توصل إليها البحث.

التعريف بمفردات عنوان البحث

يخص هذا التمهيد بشرح مفردات عنوان البحث وتحليلها لأن مباحث هذه الدراسة ستدور حولها، وذلك حسب التقسيمات التالية:

أولاً: السرقة

السرقة في اللغة:

السين والراء والقاف من سَرَقَ يَسْرِقُ سَرَقَةً أصل يدل على، أخذ شيء في خفاء (ابن فارس، ١٩٩٩: ج ٣، ص ١٥٤)، قال ابن عرفة: والسارق عند العرب، من جاء مُسْتَتِراً إلى جِزْزٍ، فأخذ منه ما ليس له، فإن أخذ من ظاهر فهو مُخْتَلِسٌ ومُسْتَلَبٌ ومُنْتَهَبٌ ومُخْتَرِسٌ، فإن مَنَعَ مما في يديه فهو غاصب (ابن منظور: ج ١٠، ص ١٥٦؛ الزبيدي: ج ٢٥، ص ٤٤٣).

السرقة في اصطلاح الفقه الإسلامي، عرفت على النحو التالي:

عرفها الأحناف بأنها: "أَخَذُ مَكْلَفٍ خُفِيَّةً، قَدَرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ، مَضْرُوبَةٍ، مُحَرَّرَةٍ بِمَكَانٍ أَوْ حَافِظٍ" (أبو البركات، ٢٠١١: ٣٦١).

وعرفها المالكية بأنها: "أَخَذُ مُكْلَفٍ، حُرًّا لَا يَعْقِلُ لِصِغَرِهِ، أَوْ مَالًا مُحْتَرَمًا لِغَيْرِهِ، نَصَابًا، أَخْرَجَهُ مِنْ حِرْزِهِ بِقَصْدٍ وَاحِدٍ خَفِيَّةً، لَا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ" (ابن عرفة، ٢٠١٤: ج ١٠، ص ٢٣٤).

وعرفها الشافعية بأنها: "أَخَذُ الْمَالِ خَفِيَّةً، ظُلْمًا، مِنْ حِرْزٍ مِثْلِهِ، بِشُرُوطٍ" (الشريبي، ٢٠١٢: ج ٥، ص ٤٦٥).

وعرفها الحنابلة بأنها: "أَخَذُ مَالٍ مُحْتَرَمٍ لِغَيْرِهِ، وَإِخْرَاجِهِ مِنْ حِرْزٍ مِثْلِهِ، لَا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ، عَلَى وَجْهِ الإِخْتِفَاءِ" (الحجاوي: ج ٤، ص ٢٧٤).

وبالنظر إلى التعريف اللغوي للسرقة والتعريفات الفقهية لها، يتجلى أنهما متشابهان من حيث توصيف عملية السرقة، بيد أن التعريفات الفقهية زادت أوصافاً على التعريف اللغوي؛ فقط لإناطة الحكم الشرعي بها، منها ما هي متعلق بالسارق، بأن يكون مكلفاً، ومنها ما هي متعلق بالمسروق بأن يكون مالاً متقوماً مقدراً، ومنها ما هي متعلق بالمسروق منه، بأن يكون محرراً (ملا خسرو: ج ٢، ص ٧٧).

وبالنظر إلى التعريفات الفقهية، يتضح أنها متشابهة من حيث المعنى، فكلها ترمي إلى أن السرقة عبارة عن: أخذ مال الغير خفية، من حرز مثله، لا شبهة له فيه. وإن تباينت بعضها بزيادة بعض الشروط، كتعريف المالكية والحنابلة، حيث زادوا عبارة: (مالاً محترماً)، علماً أن هذا الشرط محل اتفاق لدى المذاهب، وإنما أفردته بالذكر؛ لأن مدار هذا البحث يحوم حوله.

أما السرقة في الاصطلاح القانوني، فقد عرفت على النحو التالي:

عرفها قانون العقوبات العراقي بأنها: "اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً" (العراقي، ١٩٦٩: المادة 439).

وعرفها قانون العقوبات المصري بأنها: "كل من اختلس منقولا مملوكاً لغيره فهو سارق" (المصري، ١٩٣٧: المادة ٣١١).

وعرفها قانون العقوبات الأردني بأنها: "أخذ مال الغير المنقول دون رضاه" (الأردني، ١٩٦٠: المادة ٣٩٩).

وعرفها قانون العقوبات اللبناني بأنها: "أخذ مال الغير، المنقول، خفية أو عنوة، بقصد التملك" (اللبناني، ١٩٤٣: المادة ٦٣٥).

وبالنظر إلى تعريفات القانون للسرقة، يظهر أنها متعددة في ألفاظها وصياغتها، متقاربة في مقاصدها ومعانيها، حيث أنها تدور حول تعيين جريمة السرقة بأنها: فعل جرمي، غايته أخذ المال المنقول للآخرين، والاستيلاء عليه دون رضاه، بقصد تملكه والتصرف فيه.

بناءً على ما تقدم من تعريفات لغوية وشرعية وقانونية للسرقة، نرى وجود أوجه اتفاق واختلاف بينها، وهي على الشاكلة التالية:

١. اتفقت جميع التعريفات على أن السرقة عبارة عن: أخذ شيء في خفاء.
 ٢. اتفقت تعريفات الشريعة والقانون على أن يكون هذا الشيء مالاً منقولاً.
 ٣. اتفقت تعريفات الشريعة والقانون على أن يكون الأخذ بدون رضا صاحب المال.
 ٤. انفردت التعريفات الشرعية بذكر شروط وأوصاف لجريمة السرقة، لم يرد ذكرها في التعريفات اللغوية ولا القانونية، منها: أن يكون الأخذ مكلفاً، وأن يكون المال في حوز مثله، وأن يبلغ نصاباً، وأن لا يكون للسارق شبهة فيه، وأن يكون مالاً محترماً، أي: (حلالاً ومتقوماً).
- وبهذا، تظهر ميزة التعريفات الشرعية، حيث كانت أكثر دقة في ذكر الضوابط والشروط، بخلاف التعريفات القانونية، حيث لم تكن (جامعاً) لجميع ما يمكن أن يدخل في التعريف، و(مانعاً) من دخول الأغيار فيه، فلم تذكر التعريفات القانونية مثلاً: عدم وجود الشبهة في المال المسروق، بينما نجد أن هذه المسألة مذكورة في النصوص القانونية، وهي مسألة سرقة الأقارب من بعضها البعض، فسرقتهم من البعض، ليس كسرقة الآخرين، فكان جديراً بالتعريف القانوني أن يميز الأقارب من حكم السرقة عن غيرهم.

هذا، وسيكون لنا عودة في أجزاء كثيرة من هذا البحث، للحديث بشكل مفصل عن سرقة المال المحترم (المتقوم)، وغير المحترم (غير المتقوم)، وبيان حكم سرقة من الناحية الشرعية والقانونية.

ثانياً: المال:

المال في اللغة:

المال لغة معروف، يطلق على كل ما يملكه الشخص من جميع الأشياء، والجمع أموال، يقال: مال الرجل يمول ويمال مولاً ومؤولاً إذا صار ذا مال، ويقال: تمول فلانٌ مالاً إذا اتخذ قينة (ابن منظور: ج ١١، ص ٦٣٥-٦٣٦؛ الزبيدي: ج ٣٠، ص ٤٢٨)، قال ابن الأثير: المال في الأصل ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل؛ لأنها كانت أكثر أموالهم (ابن الأثير، ١٩٧٩: ج ٤، ص ٣٧٣).

المال في اصطلاح الفقه الإسلامي:

لم يرد له تعريف عن الشارع يحدد معناه تحديداً دقيقاً، بل ترك لما يتعارف الناس عليه منه، وقد ورد في القرآن الكريم، والسنة الشريفة لفظ المال مرات كثيرة، وترك للناس فهمه بما يعرفون ويألفون، ولهذا لم يحدد الشارع له حقيقة اصطلاحية بحيث إذا أطلق تبادرت إلى الأذهان، كما هو الحال في الصلاة والصيام، فعند قراءة قول الرسول (صلى الله عليه وسلم): ((... كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ حَرَامٌ، دَمُهُ وَمَالُهُ وَعِرْضُهُ)) (مسلم، برقم (٢٥٦٤)، ج ٤، ص ١٩٨٦)، يفهم المراد من المال بالطريقة التي يفهم بها كلمة العرض، وكلمة النفس، من غير رجوع إلى اصطلاح خاص، ولذلك نجد أن كثيراً من اللغويين لا يعرفون كلمة المال، وإنما يقولون: المال معروف.

وعندما قامت المذاهب الفقهية، واستعمل لفظ المال مراداً به معان اصطلاحية، انشغل الفقهاء بوضع تعاريف له، فعرفوه بتعريفات كثيرة، منهم من عرفه بصفته، ومنهم من عرفه بوظيفته، ومنهم من عرفه بحكمه، ومن كل هذه التعريفات ظهر اتجاهاً يعكسان وجهة نظر كل منهما، أحدهما: اتجاه الأحناف،

والآخر: اتجاه الجمهور (العبادي، ٢٠١٥: ج ٥، ص ٢٠١٥؛ اللحيان، ١٤٣٢هـ: ج ٧٣، ١٦٨).

أولاً: اتجاه الأحناف: عرف فقهاء المذهب الحنفي المال بتعريفات كثيرة، مختلفة في ألفاظها، متقاربة في مفهومها ومعناها، كما يظهر ذلك في التعريفات التالية:

عرفه السرخسي بقوله: "المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز" (السرخسي، ٢٠٠٠: ج ١١، ص ١٤٣).

وعرفه ابن نجيم بقوله: "المال اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار" (ابن نجيم: ج ٥، ص ٢٧٧).

وعرفه البابرتي بقوله: (المال كل ما يملكه الناس من: دراهم، أو دنانير، أو حنطة، أو شعير، أو حيوان، أو ثياب، أو غير ذلك) (البابرتي: ج ٢، ص ٢٠٨).

وعند التمعن في هذه التعريفات يظهر أن فقهاء الحنفية يوجبون لتحقيق مالية الشيء اجتماع أمرين (العبادي، ٢٠١٥: ج ٥، ص ٢٠١٦).

١. أن يكون المال عبارة عن شيء مادي يمكن إحرازه وحيازته، فيخرجون عن معنى المالية كل ما لا يتحقق فيه هذا الشرط، كالمنافع والديون والحقوق المحضة مثل حق الأخذ بالشفعة.

٢. أن يكون الشيء منتفعاً به انتفاعاً معتاداً، فلحم الميتة والطعام الفاسد ليسا بمال؛ لأنهما لا ينتفع بهما أصلاً، وحب القمح وقطرة الماء ليستا بمال؛ لأنهما لا ينتفع بهما انتفاعاً معتاداً، فهذه الأمور لا تعد مالاً، وإن أمكن حيازتها، وذلك لعدم تحقق العنصر الثاني من عناصر المالية.

ثانياً: اتجاه الجمهور، عرف جمهور الفقهاء (المالكية، الشافعية، الحنابلة) المال على النحو التالي:

عرفه المالكية بقولهم: "كل ما تمتد إليه الأطماع، ويصلح عادة وشرعاً للانتفاع به" (ابن العربي، ٢٠٠٣: ج ٢، ص ١٠٧).

وعرفه الشافعية بقولهم: "لَا يَفْعُ اسْمُ مَالٍ إِلَّا عَلَى مَا لَهُ قِيَمَةٌ يَبَاعُ بِهَا، وَتَكُونُ إِذَا اسْتَهْلَكَهَا مُسْتَهْلَكٌ أَدَّى قِيَمَتَهَا وَإِنْ قَلَّتْ، وَمَا لَا يَطْرَحُهُ النَّاسُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ، مِثْلُ: الْفُلْسِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ" (الشافعي، ٢٠١٢: ج ٦، ص ٤١٢).

وعرفه الحنابلة بقولهم: "هُوَ مَا فِيهِ مَنَفَعَةٌ مُبَاحَةٌ لِغَيْرِ حَاجَةٍ أَوْ ضَرُورَةٍ" (الحجاوي: ج ٢، ص ٥٩).

وعند التمعن في تعريفات الجمهور يظهر أنهم اصطَلَحُوا على معنى معين للمال، هو أوسع من اصطلاح الحنفية بهذا الصدد، وأن أساس المالية في نظرهم هو (العبادي، ٢٠١٥: ص ٢٠١٦):

١. أن يكون الشيء له قيمة بين الناس.

٢. أن تكون القيمة ناتجة من الانتفاع بالشيء انتفاعاً مشروعاً، فلا قيمة في نظر الشريعة لأية منفعة اعتبرت غير مشروعة.

وبناءً على ما تقدم من تعريفات الحنفية والجمهور، يظهر أن أبرز ما انفرد به الحنفية عن الجمهور، هو (الحيدان، ١٤٣٢هـ: ج ٧٣، ١٦٨):

أن الحنفية لم يشترطوا في مالية الشيء إباحة الانتفاع به شرعاً، مما أدى بهم ذلك إلى تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم. بينما اشترط الجمهور إباحة الانتفاع، فلم يحتاجوا إلى هذا التقسيم.

اشترط الأحناف في مالية الشيء إمكان الادخار لوقت الحاجة، فأخرجوا بذلك المنافع ونحوها من أن تكون أموالاً. وخالفهم الجمهور في ذلك، ولهذا عدوا المنافع مالاً.

وعرفت المجلة العدلية المال كالتالي: "المال هو: ما يميل إليه طبع الإنسان، ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة، منقولاً كان أو غير منقول" (الأحكام العدلية، ١٢٩٣هـ: المادة ١٢٦).

ويبدو أن تعريفها أقرب إلى تعريف الحنفية للمال.

وأما الفقهاء المعاصرون فقد عرفوا المال على غرار تعريف الدكتور إبراهيم فاضل الدبو، وجاء تعريفه للمال على النحو التالي: "المال: كل ما له قيمة عرفاً، وجاز الانتفاع به شرعاً، في حال السعة والاختيار" (الدبو، 1997: ص ٢٢٨).

وشرح الدبو تعريفه بقوله:

"فقلنا: كل ما له قيمة عرفاً، يشمل الأعيان، والمنافع بما فيها الهواء إذا ضغط في أنابيب، أو الطاقة الشمسية إذا حيزت في آلات معينة، واستغلت في خدمة بني الإنسان، وكذا الحقوق التي يمكن الاعتياض عنها بمال، كما أنه قيد لإخراج الأعيان والمنافع التي لا قيمة لها بين الناس، لتفاتها كحبة قمح، أو قطرة ماء، وشم رائحة عطر، وما أشبه ذلك.

وقولنا: جاز الانتفاع به شرعاً، قيد لإخراج ما حرم الشرع الانتفاع به كالهيئة والخمر والخنزير.

وقولنا: في حال السعة والاختيار، قيد لبيان أن المقصود بالانتفاع هو الانتفاع المشروع في حال السعة والاختيار دون حالة الضرورة، فجواز الانتفاع بلحم الميتة أو بالخمر أو غيرهما من الأعيان المحرمة لا يمكن اعتبارها مالا في نظر الشريعة، إذ أن جواز الانتفاع بها مقصور على حالة الضرورة، فلا تعتبر هذه الأعيان أموالاً؛ لأن الضرورة تقدر بقدرها" (الدبو، 1997: ص ٢٢٨-٢٢٩).

ويبدو أن تعريف المعاصرين للمال، يتفق مع ما سلكه الجمهور في تعريفاتهم له.

أما المال في الاصطلاح القانوني، فقد عرف على النحو التالي:

عرف القانون المدني العراقي المال، بقوله: "المال هو كل حق له قيمة مادية" (العراقي، ١٩٥١: المادة 65).

وعرف القانون المدني المصري المال، بقوله: "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية" (المصري، ١٩٤٨: المادة ٨١).

وعرف القانون المدني الأردني المال، بقوله: "كل شيء يمكن حيازته مادياً أو معنوياً والانتفاع به انتفاعاً مشروعاً ولا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون، يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية" (الأردني، ١٩٧٦: المادة ٥٤).

وبالنظر إلى تعريفات هذه القوانين للمال، يظهر أنها اشترطت في مالية الشيء الشروط التالية:

١. أن يكون الشيء ذا قيمة مادية.
٢. إمكانية الحيازة والانتفاع.
٣. أن يكون الانتفاع مشروعاً.
٤. أن لا يكون خارج التعامل بطبيعته أو بحكم القانون.

وبناءً على ما تقدم من تعريفات شرعية وقانونية للمال، نرى وجود اتفاق لتعريفات الحنفية والجمهور مع التعريفات القانونية، ولكن من أوجه وحيثيات مختلفة، كما يظهر في النقاط التالية:

١. اتفق تعريفات الحنفية مع تعريف القانون العراقي، على عدم الاشتراط في مالية الشيء، أن يكون جائز الانتفاع به شرعاً وقانوناً.

٢. اتفق تعريفات الجمهور مع تعريف القانون المصري، على اشتراط الاعتراف بمالية الشيء، أن يكون جائز الانتفاع به شرعاً وقانوناً.

٣. اتفق تعريف القانون الأردني مع تعريفات الجمهور، على كون الشيء جائز الانتفاع به شرعاً وقانوناً، ويعدُّ هذا الجواز شرطاً من شروط الاعتراف بمالية الشيء، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، اتفق مع تعريفات الحنفية في اشتراط كون الشيء ممكن إحرازه (حيازته) لكي يعد مالاً.

ثالثاً: المتقوم:

الْمُتَقَوِّمُ لغة: اسم فاعل من تَقَوَّمَ يَتَقَوَّمُ تَقَوُّماً، أي: دُو قِيمَةً، يقال: تَقَوَّمتِ البضاعةُ: أي: ظَهَرَتْ قِيمَتُهَا، وقومتُ المتاع، أي: جعلتُ له قيمة معلومة، من التقويم، وهو تحديد القيمة وتقديرها (ابن منظور: ج ١٢، ص ٥٠٠؛ الزبيدي: ج ١٦، ص ٥٢٥؛ د. أحمد مختار، ٢٠٠٨: ج ٣، ص ١٨٧٥).

والمُتَقَوِّم اصطلاحاً، اختلف تعريف الحنفية له عن تعريف الجمهور، وعلى النحو التالي:

عرف الحنفية المال المتقوم بأنه: ما يباح الانتفاع به شرعاً في حالة السعة والاختيار. وأما المال غير المتقوم: فهو الذي لا يباح الانتفاع به في حالة الاختيار، كالميتة والخمر والخنزير بالنسبة للمسلمين (ابن عابدين، ١٩٩٢: ج ٦، ص ١٧٨؛ الكويت، ١٩٩١: ج ٣٦، ص ٣٤؛ وينظر: الزَّحَلِي: ج ٤، ص ٢٨٧٩).

وعرفت المجلة العدلية المال المتقوم تعريفاً قريباً من تعريف الأحناف، وعلى النحو التالي:

"المال المتقوم: يستعمل في معنيين: الأول: بمعنى ما يباح الانتفاع به. والثاني: بمعنى المال المُحَرَّر. فالسَّمَك في البحر غير متقوم، وإذا اصطيد صار متقوماً بالاحراز" (الأحكام العدلية، ١٢٩٣ هـ: المادة ١٢٧).

وبناءً على تعريف المال والتقوم لدى الأحناف، يتضح أن مالية الشيء إنما تثبت بتموله لدى كافة الناس أو بعضهم. أما التقوم فيثبت بها، وبإباحة الانتفاع به شرعاً. فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس له، لا يكون مالاً، كحبة حنطة. وما يكون مالاً بين الناس، ولا يكون مباح الانتفاع به، لا يكون متقوماً، كالخمر (ابن نجيم: ج ٥، ص ٢٧٧).

أما تعريف المتقوم عند جمهور الفقهاء: (المالكية، الشافعية، الحنابلة)، فهو: ما له قيمة مالية في الغالب، وعلى غرار ذلك قال الخطيب الشربيني المتقوم هو: "ما له قيمة ليحسن بذل المال في مقابلته، فإذا لم تكن له قيمة إما لحرمة أو لخسته أو قلته، يكون بذل المال في مقابلته سفهاً وتبذيراً" (الشربيني، ١٩٩٤: ج ٣، ص ٤٤٥).

هذا، ولم تتطرق القوانين الوضعية إلى تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم؛ لأن هذا التقسيم خاص بالفقه الإسلامي، لذا لا يوجد تعريف كلمة المتقوم في القوانين الوضعية.

وإنما، عرفنا المال والمتقوم، ليعلم أولاً: ما هو الشيء الذي إذا أخذ خفية، يعد أخذه سارقاً، وتعد العملية سرقة. وثانياً: لظهور ثمرة الخلاف بين العلماء، فيما يتعلق بمالية الخمر بالنسبة للمسلم وغيره، وهل يعد أخذه خفية سارقاً أم لا؟ وستظهر أجوبة ونتائج كل ذلك في المبحثين اللاحقين تالياً.

المبحث الأول

سرقة آلات اللهو والطرب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

نتناول في هذا المبحث حكم سرقة آلات اللهو والطرب في الفقه والقانون. ومنهجية البحث تتطلب تقسيمه إلى مطلبين، نذكر في الأول: سرقة آلات اللهو والطرب في الشريعة، وأما المطلب الثاني: فنخصه لحكم سرقة آلات اللهو والطرب في القانون.

المطلب الأول:

سرقة آلات اللهو والطرب في الفقه الإسلامي

في هذا المطلب سنبحث آراء ومذاهب الفقهاء وأدلتهم حول سرقة آلات اللهو والطرب في الشريعة، مخصصاً لكل من آرائهم وأدلتهم فرعاً واحداً على حدة.

الفرع الأول: آراء الفقهاء حول حكم سرقة آلات اللهو والطرب.

اختلف آراء الفقهاء حول سرقة الأموال والسلع التي لا يجوز حيازتها وامتلاكها على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب الأحناف، والشافعية في وجه، والحنابلة، إلى عدم وجوب قطع يد السارق في سرقة آلات الملاهي: من الطبل، والدف، والمزمار، والطنبور، ونحوها؛ لأن هذه الأشياء مما لا يتمل، أو في ماليتها قصور، وكذلك أخذها يتأول أنه يأخذها لمنع المالك عن المعصية، ونهيه عن المنكر، وذلك مأمور به شرعاً (الشيباني، ٢٠١٢: ج ٧، ص ٢٤٣؛ السرخسي، ٢٠٠٠: ج ٩، ص ٢٧٣؛ الكاساني، ١٩٨٦: ج ٧، ص ٦٨، ٧٢؛ الماوردي، ١٩٩٤: ج ١٣، ص ٢٦٨).

٧٥٠؛ ابن قدامة، ١٩٩٥: ج ٢٦، ص ٤٨٥؛ ابن مفلح، ١٤٠٠هـ: ج ٧، ص (٤٣٢).

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الأحناف، ما ذكره العيني بقوله: "ولا قطع في دف، ولا طبل، ولا بربط - وهي: آلة شبيهة العود، فارسي معرب، وأصله بربت - ولا مزمار؛ لأن عند أبي يوسف ومحمد، لا قيمة لهذه الأشياء المذكورة، فلا يكون فيها القطع. وعند أبي حنيفة (رَحِمَهُ اللهُ) أخذها يتأول الكسر فيها، فلا يقطع، ولكن يجب الضمان عنده لغير اللهو" (العيني، ١٩٩٤: ج ٧، ص ٢٤؛ وينظر: السرخسي، ٢٠٠٠: ج ٩، ص ٢٧٣).

فالأحناف متفقون على أن سارق هذه الآلات لا يقطع، إلا أن الخلاف الحاصل بينهم، هو: أن أبا حنيفة يضمن السارق إن كان اقتناء المسروق منه لهذه الآلات لا لأجل اللهو، وإنما كان لمعنى آخر سوى اللهو، أما عند صاحبيه فلا ضمان على السارق، حتى لو اقتنيت الآلات لغير اللهو؛ لأنها ليست بمال متقوم.

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الشافعية، ما ذكره الجويني بقوله: "ولا قطع في طنبور ولا مزمار ولا خمر ولا خنزير ... فأما آلات الملاهي، وهي التي يستحق كسرها، فالقول في أنها إلى أي حد تنتهي في التكسير والترضيض، مذكور في موضعه من الغصوب، والغرض الآن القول في السرقة، فإن كان مترضض ما أخذه لا يبلغ نصاباً، فلا قطع بلا خلاف، وإن كان الرضاض الذي لا يجوز المزيد في ترضيضه بحيث يبلغ نصاباً، فإذا أخرجه السارق من الحرز، ففي وجوب القطع وجهان: أحدهما - أنه لا يجب" (الجويني، ٢٠٠٧: ج ١٧، ص ٢٩٠-٢٩١).

فالشافعية متفقون على أن آلات اللهو إن لم تبلغ قيمتها نصاباً بعد الكسر والترضيض فلا قطع على السارق، إلا أن الخلاف الحاصل بينهم، هو: فيما إذا بلغت قيمتها بعد تفصيلها وإزالة منفعتها حد النصاب، على وجهين: ذهب بعض الخراسانيين إلى أن الأصح عدم قطع السارق، بينما ذهب أكثر الشافعية منهم العراقيون إلى وجوب القطع.

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الحنابلة، ما ذكره ابن قدامة بقوله: "وأما آلة اللهو كالطنبور، والمزمار، والشبابة، فلا قطع فيه، وإن بلغت قيمته

مفصلاً نصاباً، وبهذا قال أبو حنيفة. وقال أصحاب الشافعي: إن كانت قيمته بعد زوال تأليفه نصاباً، ففيه القطع، وإلا فلا؛ لأنه سرق ما قيمته نصاب، لا شبهة له فيه، من حرز مثله، وهو من أهل القطع، فوجب قطعه، كما لو كان ذهباً مكسوراً... فإن كانت عليه حلية تبلغ نصاباً، فلا قطع فيه أيضاً، في قياس قول أبي بكر؛ لأنه متصل بما لا قطع فيه، فأشبهه الخشب والأوتار. وقال القاضي: فيه القطع. وهو مذهب الشافعي؛ لأنه سرق نصاباً من حرزه، فأشبهه المنفرد" (ابن قدامة، ١٩٩٧: ج ١٢، ص ٤٥٧).

فالحنبلة أيضاً متفقون على أن سارق هذه الآلات لا يقطع، إلا أن الخلاف الحاصل بين أتباع هذا المذهب، هو: فيما إذا كانت الآلات مزينة بحلي من ذهب أو فضة، يبلغ الحلي نصاباً، فاتبع بعضهم قياس أبي بكر أحمد بن محمد المروزي بعدم وجوب القطع، موافقاً لمذهب الحنيفة. واتبع الآخرون قول القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين بن الفراء البغدادي الحنبلي بوجوب القطع، موافقاً لمذهب الشافعية.

المذهب الثاني: ذهب المالكية، والشافعية في أصح الوجهين، إلى عدم وجوب قطع السارق في سرقة آلات الملاهي، إلا إذا بلغت بعد كسرها حد النصاب (١)، فعندها يجب القطع (الجندي، ٢٠٠٨: ج ٨، ص ٢٨٧؛ العمراني، ٢٠٠٠: ج ١٢، ص ٤٦٧).

من النصوص الفقهية الدالة على رأي المالكية، ما ذكره المواق بقوله: "فلا قطع على... سارق الطنبور من الملاهي والمزامير والعود وشبهه من آلات اللهو، إلا أن يكون في قيمة ما يبقى منها بعد إفساد صورتها وإذهاب المنفعة المقصودة بها ربع دينار فأكثر" (المواق، ١٩٩٤: ج ٨، ص ٤١٧).

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الشافعية، ما ذكره النووي بقوله: "ولو سرق آلات الملاهي، كالطنبور والمزمار، أو صنماً، فإن كان لا يبلغ بعد الكسر والتغيير نصاباً، فلا قطع، وإن بلغه، قطع على الأصح عند الأكثرين منهم العراقيون والرويان" (النووي، ١٩٩١: ج ١٠، ص ١١٦).

فالشافعية فصلوا في هذه المسألة، على النحو التالي:

إن سرقت آلة الملاهي من حرز مثلها، لم يخل حالها من أن تكون مكسرة أو غير مكسرة، فإن كانت مكسرة بحيث قد زال عنها اسم الملاهي وبطل استعمالها في اللهو، فيقطع سارقها إذا بلغ قيمتها نصاباً. وإن كانت غير مكسرة بل كانت على حالها، لم يخل أن يكون عليها ذهب وفضة أم لا، فإن كان عليها ذهب وفضة وسرقت قطع سارقها، وإن لم يكن عليها ذهب ولا فضة، فضربان: أحدهما: أن لا يصلح بعد تكسيره لغير الملاهي، فلا قطع على سارقه. والضرب الثاني: أن يصلح بعد التكسير لغير الملاهي، فعلى متلفه قيمته مفككاً، وفي وجوب قطع سارقه وجهان: أحدهما: لا قطع فيه، والوجه الثاني: يجب فيه القطع (الماوردي، ١٩٩٤: ج ١٣، ص ٧٤٩ - ٧٥٠).

الفرع الثاني: أدلة المذاهب حول سرقة آلات اللهو والطرب:

لم نعثر فيما بحثنا على أدلة نقلية صريحة وصحيحة تدل على حكم سرقة آلات اللهو والطرب، وكل ما توصلنا إليه من خلال التحري والتفتيش، هو: أن أصحاب هذه المذاهب اقتصروا لإثبات أقوالهم وآرائهم على القياس والدليل العقلي، وسننقل من أقوالهم ما يدل على آرائهم في هذه المسألة، وعلى النحو التالي:

أدلة أصحاب المذهب الأول: استدلوا لرأيهم، بعدم جواز إقامة حد السرقة على سارق آلات اللهو والطرب، بالقياس والدليل العقلي، كما يظهر من النصوص التالية:

استدل الصنعاني لمذهب الأحناف، بقوله: "ولا قطع ... في سرقة الملاهي: من الطبل، والدف، والمزمار ونحوها؛ لأن هذه الأشياء مما لا يتمول، أو في ماليتها قصور... ولأن أخذها يتأول أنه يأخذها لمنع المالك عن المعصية، ونهيهِ عن المنكر، وذلك مأمور به شرعاً" (الكاساني، ١٩٨٦: ج ٧، ص ٦٨).

واستدل الروياني لأصحاب هذه الوجهة في المذهب الشافعي، بقوله: "وقال بعض أصحابنا بخراسان: لا قطع فيهما بحال؛ لأنهما من آلات اللهو المحرم. وليس لهما في الحقيقة حرز؛ لأن كل إنسان مأمور بإفسادها، ودخول حرزه ليفسدها؛ ولأنه لا يجوز إمساكها، فصار كالمال المغصوب إذا سرق من حرز الغاصب" (الروياني، ٢٠٠٩: ج ١٣، ص ١٠٠).

واستدل ابن قدامة لمذهب الحنابلة، بقوله: "لا يقطع بسرقة آله لهو؛ كالطنبور، والمزمار، والشبابة... لأنه آله للمعصية بالإجماع، فلم يقطع بسرقة، كالخمر؛ ولأن له حقاً في أخذها لكسرهما، فكان ذلك شبهة مانعة من القطع، كاستحقاقه مال ولده" (ابن قدامة، ١٩٩٥: ج ٢٦، ص ٤٨٤ - ٤٨٥).

وعليه، يظهر من أدلة أصحاب المذهب الأول، أنهم لم يوجبوا الحد على سارق آلات اللهو التي يحرم استعمالها؛ لأنها آلات أعدت للمعصية، والمسلمون مأمورون بإفسادها؛ ولأنها أيضاً ليست متقومة، فمن الشروط الرئيسية التي يجب توفرها في المال المسروق، أن يكون منقوماً، أي: له قيمة يضمنها من يتلفه.

أدلة أصحاب المذهب الثاني: استدلو لرأيهم بالقياس والدليل العقلي، على عدم جواز إقامة حد السرقة على سارق آلات اللهو والطرب، إن لم تبلغ حد النصاب، وإلا أقيم عليه الحد، كما يظهر من النصوص التالية:

استدل البناني لمذهب المالكية، بقوله: "ولا قطع في ... طنبور وشبهه، ما نصه هذا راجع لقوله: (ملكاً محترماً)؛ لأن هذه الأشياء لا حرمة لها، إذ لا يجوز تملكها ولا بيعها... بناءً على أنه لا قطع إلا فيما يملك ويبيع فقط، فدل على أن المحترم هو، الذي يملك ويبيع والله أعلم. إلا أن يساوي خشب الطنبور بعد كسره بالفعل - فلا تعتبر قيمته بتقدير كسره - ثلاثة دراهم، فإنه يقطع" (البناني، ٢٠٠٢: ج ٨، ص ١٦٩).

واستدل سالم العمراني لمذهب الشافعية، بقوله: "إذا سرق طنبوراً، أو مزماراً، أو غير ذلك من آله اللهو، فإن كانت قيمته على حاله ربع دينار، وإذا أزيل تأليفه كانت قيمته أقل من ربع دينار، لم يجب فيه القطع؛ لأن تأليفه محرم لا قيمة له. وإن كان إذا نقص تأليفه وصار خشباً يستعمل في أشياء مباحة يساوي ربع دينار فصاعداً، وجب القطع بسرقة؛ لأنه سرق ما يساوي ربع دينار" (العمراني، ٢٠٠٠: ج ١٢، ص ٤٦٧).

واستدل ابن قدامة الحنبلي لمذهب الشافعية، بقوله: "قال أصحاب الشافعي: إن كانت قيمته بعد زوال تأليفه نصاباً، ففيه القطع، وإلا فلا؛ لأنه سرق ما قيمته نصاب، لا شبهة له فيه، من حرز مثله، وهو من أهل القطع، فوجب قطعه، كما لو كان ذهباً مكسوراً" (ابن قدامة، ١٩٩٧: ج ١٢، ص ٤٥٧).

ويظهر أيضاً من أدلة أصحاب المذهب الثاني، أنهم لم يوجبوا الحد على سارق آلات اللهو التي يحرم استعمالها، إلا إذا بلغت بعد تفكيكها وزوال تأليفها حد النصاب، فعند ذلك يجب إقامة حد السرقة على السارق؛ لأنه سرق مالاً يبلغ حد النصاب، من حرز مثله، ولا شبهة له فيه.

القول الراجح:

بما أنه لم تؤيد إحدى تلك المذاهب رأيها بأدلة قطعية الثبوت والدلالة، من الآيات القرآنية، أو الأحاديث النبوية الشريفة، بل جل أدلتهم كانت عقلية، نرى أنه من الضرورة بمكان أن يترك أمر ترجيح إحداها على الأخرى للقاضي، بحيث يرجح الرأي الأكثر ملاءمة للقضية الجنائية الماثلة أمامه، أخذاً بعين الاعتبار جسامة الجريمة، وظروف الجاني الواقعية ومدى خطورته الإجرامية، وحينئذ له أن يرتفع بالعقوبة إلى حدّها الأعلى راجحاً المذهب الثاني: للمالكية، والشافعية، أو ينزل بها إلى حدّها الأدنى راجحاً المذهب الأول: للأحناف، والشافعية في وجه، والحنابلة، أو يحكم برأى أبي حنيفة والماوردي من الشافعية بوجود ضمان قيمة الآلة المتلفة على السارق، وكل ذلك حسب منظوره واجتهاده. فكل تلكم الآراء صالحة ومناسبة للعمل بها في أحوال متباينة، في حق متهمين مختلفين.

المطلب الثاني:

سرقة آلات اللهو والطرب في القانون الوضعي.

من الأمور المهمة التطرق إلى ذكرها وإيضاحها قانوناً، هو محل جريمة السرقة، فالمقصود به في القوانين الوضعية ومنها قانون العقوبات العراقي، هو: الشيء الذي تتعلق به الحقوق والمصالح المعتدى عليها، وينصب عليه الفعل الإجرامي (٢)، بشرط أن يكون موضوع السرقة مالاً ذا طبيعة مادية، وأن يكون هذا المال منقولاً مملوكاً للغير (د. فوزية، ١٩٩٠: ص ٧٠٠-٧٠١).

والمقصود بالمال - كما سبق تعريفه آنفاً - هو كل شيء يصلح محلاً لحق عيني، وعلى وجه التحديد حق الملكية. أما الأشياء فقد عرفت بأنها: كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية. والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها، هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، والأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون، هي التي لا يجيز

القانون أن تكون محلاً للحقوق المالية (العراقي، ١٩٥١: المادة ٦١؛ وينظر: المصري، ١٩٤٨: المادة ٨١؛ الأردني، ١٩٧٦: المواد ٥٣-٥٤-٥٥)؛ السوري، ١٩٤٩: المادة ٨٣).

لذا، فالواجب معرفته، هو: كم تحظى آلات اللهو والطرب (٣) بالحماية القانونية، وبمعنى آخر أدق هل تعد تلك الآلات الموسيقية ذات قيمة مالية؟ أم ليس لها أي قيمة؟ كما ثبت عدم تقوّمها في الشريعة الإسلامية.

عند التمعن في القوانين العراقية والتشريعات المقارنة لها، من القوانين المصرية والأردنية واللبنانية، لا نجد أي نص يجرم أو يمنع استعمال تلك الآلات، بل نلاحظ ما هو أبعد من ذلك، حيث أن ممارسة أفراد المجتمع لتلك الآلات، تعد فناً من الفنون البشرية المفيدة، محمية بالقانون، كما وأن ممارستها تعد معالجة في بعض الأحيان للمشاكل والأمراض - حسب ما يقال - وأكثر من هذا، إذ بني من أجل تطويرها مؤسسات ومعاهد ومهرجانات مختلفة، وإن دل كل هذا على شيء، فإنما يدل على أن آلات اللهو والطرب ذات قيمة مادية، وتعد حقاً من الحقوق المعترف بها قانوناً؛ لذلك يجب حمايتها، وتوفر الشروط السريعة، تصلح لأن تكون هذه الآلات محلاً لجريمة السرقة.

وبالنسبة لحد النصاب في جريمة السرقة الوارد ذكره عند فقهاء الشريعة الإسلامية، فلا نجد ما يماثله في القوانين الوضعية ومنها القانون العراقي، وإنما يشترط فقط أن تكون للشيء قيمة، مهما كانت قليلة، فتفاهة الشيء المسروق لا تأثير لها، مادام هو في نظر القانون مالاً (د. محمود، ١٩٨٤: ص ٤٦٤). إلا أن المشرع جعل قيمة المال المسروق التي لا تزيد على دينارين، عذراً مخففاً، يجيز للمحكمة أن تحكم بالغرامة التي لا تزيد على ألف دينار، وهذا ما نص عليه القانون، بقوله: "ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة (٤) بالغرامة التي لا تزيد على ألف دينار إذا كانت قيمة المال المسروق لا تزيد على دينارين" (العراقي، ١٩٦٩: المادة ٤٤٦).

وأما ما يتعلق بنية اختلاس تلك الآلات، فواضح بأن جريمة السرقة من الجرائم العمدية، ولا تقع إلا بتوافر القصد الجنائي، والمشرع لا يكتفي فيها بالقصد العام، الذي يتمثل: بالعلم والإرادة، وإنما يتطلب - فضلاً عن ذلك - توافر قصد

خاص يتمثل في نية تملك الشيء محل السرقة (د. فوزية، ١٩٩٠: ص ٧٢٢، جدير بالذكر أن مع وجود اجماع الرأي على ما تكلمنا عنه، ذهب رأي إلى اعتبار نية التملك عنصراً في فعل الاختلاس وليس عنصراً في القصد الجنائي)، فمثلاً: مجرد مدّ اليد إلى فخذ الغير أو جيبه لا يكفي لاعتبار السرقة قائمة بدون توفر القصد الجرمي، وأيضاً السجين الهارب الذي يجد بجوار باب السجن دراجة؛ يهرب بها ثم يلقي بها بعد ذلك في عرض الطريق، لا يعد سارقاً لهذه الدراجة؛ لأنه قصد الانتفاع دون تملك، ونية الانتفاع هو عزم الجاني على رد المال. وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز العراقي بأنه: (لا يعد الدائن سارقاً إذا ثبت أن استيلائه على أموال مدينه وقد تم لغرض حبسها...) (قرار محكمة التمييز، رقم ٦٦، جنايات ثانية، ٨٥-٨٦ في ٢-٢-١٩٨٦، غير منشور).

وعليه، يجب أن تتجه نية الجاني إلى الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء - أي الملكية - لا مجرد الحيازة الناقصة، وعلى ذلك فاستيلاء الجاني على الشيء لمجرد الانتفاع به أو استعماله لا يعد اختلاساً. وواقع الأمر، أن الاستيلاء المادي على الشيء، يمثل الاستيلاء على العنصر المادي للحيازة الكاملة، بينما تمثل نية التملك الاستيلاء على العنصر المعنوي لهذه الحيازة، ويمكن القول أنّ نية التملك هي الوصف الذي يضيفه القانون على الاستيلاء المادي لكي يصبح اختلاساً (د. سرور، ١٩٧٩: ص ٧٤١-٧٤٢؛ د. رؤوف، ١٩٧٨: ص ٣٥٠). وعلى هذا اجماع الرأي بين الفقه والقضاء الجنائي سواء في العراق أو مصر أو الأردن أم في فرنسا (٥).

وتطبيقاً لذلك، إذا اختلس أحد ما آلة اللهو ثم كسرها وأتلفها اعتقاداً منه إنها أداة منكر، هنا تتوفر نية التملك، بحيث تكفي قانوناً لقيام القصد الجنائي، فلا يشترط بعد ذلك أن تتوافر لدى الجاني نية الإثراء على حساب المجني عليه، فيعد القصد متوافراً حتى ولو اختلس الجاني الشيء ثم أتلفه، أو حتى لو وهبه لشخص آخر، أو تخلص عنه.

كما أن هذا الاعتقاد، يعتبر الباعث في الجريمة، وهو عامل نفسي يتفاعل مع الإرادة ويوجهها نحو الجريمة، لكن لا شأن لها بقيام القصد الجرمي، ولا يعد عنصراً من عناصره، ولا أهمية لكون الباعث شريفاً أو دنيئاً في استحقاق الجاني للعقاب، وإن كان يمكن للقاضي أن يراعي عند تقدير العقوبة، بين حديها: الأدنى

والأعلى، وكذلك في حالة استخدام الظروف المخففة أو عند وقف تنفيذ العقوبة (الربيعي، مقال تحت عنوان: أثر الباعث على القصد الجرمي)، إذ تنص المادة (٣٨) من قانون العقوبات العراقي على هذه الحالة، قائلاً: "لا يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، وإعمالاً للعبارة الأخيرة نصت المادة (١/١٢٨) منه على الآتي: "...يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناءً على استفزاز خطير من المجني عليه بغير حق"، وبنفس الاتجاه لم تخرج التشريعات العربية الأخرى أيضاً عن هذه القواعد والأحكام، فهي لم تعتد بالباعث في توافر القصد الجرمي، إلا حينما ينص القانون على ذلك صراحةً (٦).

بناءً على ما تقدم، نرى وجود أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في موضوع سرقة آلات اللهو والطرب، وهي كالتالي:

أولاً: يتفق القانون الوضعي مع المذهب المالكي وأصح وجهي المذهب الشافعي على وجوب عقوبة سارق آلات اللهو والطرب، إذا بلغت قيمة المسروق حد النصاب بعد الكسر والترضيض عند المالكية والشافعية.

ثانياً: يختلف القانون مع المذهب الحنفي والشافعية في وجهه والحنابلة، فعند هذه المذاهب لا يقيم حد السرقة على سارق آلات اللهو والطرب، أما في القانون فيجب تنفيذ عقوبة السرقة عليه.

ثالثاً: يختلف القانون مع الفقه الإسلامي في تحديد حد نصاب السرقة، ففي الفقه الإسلامي للسرقة نصاب محدد، إن وصلت قيمة الشيء المسروق إلى هذا الحد وجب إقامة حد السرقة عليه، وإلا فلا تجب العقوبة. أما في القانون الوضعي فلا يوجد للسرقة نصاب محدد، فتفاهة الشيء المسروق لا تؤثر لها في تنفيذ العقوبة على السارق.

رابعاً: يختلف القانون مع الرأي الذي تبناه الإمام أبو حنيفة النعمان، وهو ضمان السارق قيمة آلات اللهو والطرب المسروقة، إن لم يكن اقتناؤها للهو، بل كان لغرض آخر غير اللهو، فالقانون لم يوجب أي غرامة أو ضمان على السارق، بغض النظر عن سبب اقتناء المالك للمسروق.

المبحث الثاني

سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

نتناول في هذا المبحث حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في الفقه والقانون. ومنهجية البحث فيه تتطلب تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، ذاكرين في الأول: حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في الفقه الإسلامي، وفي الثاني: حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في القانون الوضعي.

المطلب الأول:

سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في الفقه الإسلامي.

سنقف في هذا المطلب على آراء ومذاهب الفقهاء وأدلتهم حول حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات في الشريعة، مخصّصين لكل من آرائهم وأدلتهم فرعاً واحداً على حدة.

الفرع الأول: حول حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرّمات.

اختلف آراء الفقهاء حول سرقة الأموال والسلع التي لا يجوز بيعها وشرائها، على ثلاث مذاهب:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء: الأحناف، والشافعية، والحنابلة، إلى عدم وجوب إقامة حد السرقة على سارق ما هو محرم شرعاً أو ما لا يجوز بيعه وشراؤه، كالخمر والكلب والخنزير والصليب؛ لأن هذه الأشياء إما محرم شرعاً أو ليست لها قيمة مالية أو لا يجوز التعامل بها، سواء كان السارق مسلماً أو ذمياً (٧)، وسواء كان المسروق منه مسلماً أو ذمياً (الحدادي، ١٣٢٢هـ: ج ٢، ص ١٦٦؛ الروياني، ٢٠٠٩: ج ١٣، ص ١٠٠؛ ابن قدامة، ١٩٩٥: ج ٢٦، ص ٤٨٥ - ٤٨٦).

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الأحناف، ما ذكره محمد الشيباني بقوله: "قلت: أريت إن سرق نبيذاً... يساوي عشرة دراهم؟ قال: لا يقطع. قلت: وكذلك لو سرق خمرأً أو خنزيراً أو سكرأ؟ قال: هذا حرام، لا يقطع في شيء من

هذا، قلت: وإن كان شيئاً في ذلك يساوي عشرة دراهم؟ قال: وإن كان. قلت: وإن كان لأهل الذمة؟ قال: وإن كان لأهل الذمة، فإنني لا أقطع فيه. قلت: وإن كان الذي سرقه كافر؟ قال: وإن كان، فإنني لا أقطعه" (العيني، ١٩٩٤: ج ٧، ص ٢٤، بتصرف يسير؛ وينظر: السرخسي، ٢٠٠٠: ج ٩، ص ٢٧٣).

فالأحناف متفقون على عدم إقامة حد السرقة على سارق ما هو محرم شرعاً، كالخمر والكلب والخنزير؛ لأنها أموال غير متقومة، ولا فرق بين كون السارق مسلماً أو ذمياً، وكذا السرقة من مسلم أو ذمي.

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الشافعية، ما ذكره الدميري بقوله: "ولو سرق خمرًا أو خنزيرًا أو كلبًا أو جلد ميتة بلا دبح، فلا قطع؛ لأنها لا تعد مألًا، سواء سرقتها مسلم أو ذمي وسرقت من مسلم أو ذمي" (الدميري، ٢٠٠٤: ج ٩، ص ١٥٤).

فالشافعية أيضاً متفقون على عدم وجوب قطع سارق ما لا قيمة له شرعاً، سواء كان السارق أو المسروق منه مسلماً أو ذمياً.

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي الحنابلة، ما ذكره ابن قدامة بقوله: "لا يقطع في سرقة محرم: كالخمر، والخنزير، والميتة، ونحوها، سواء سرقه من مسلم أو ذمي. وبهذا قال الشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي" (ابن قدامة، ١٩٩٧: ج ١٢، ص ٤٥٧).

فالحنابلة أيضاً متفقون على أن سارق ما هو محرم شرعاً لا يقطع، سواء سرق من مسلم أو ذمي.

المذهب الثاني: اتفق المالكية مع جمهور الفقهاء، في عدم وجوب إقامة حد السرقة على سارق الخمر والخنزير والكلب، إن كان المسروق منه مسلماً. وأما إن كان المسروق منه غير مسلم فكذلك لم يوجبوا القطع، إلا أنهم ضمنوا السارق قيمة الشيء المسروق، مع وجوب تعزيره للتأديب. وإن سرق صليباً أو تمثالاً تبلغ قيمته نصاباً أقاموا عليه حد السرقة، سواء كان السارق أو المسروق منه مسلماً أو غير مسلم (المواق، ١٩٩٤: ج ٨، ص ٤١٧؛ الخرشي: ج ٨، ص ٩٦).

من النصوص الفقهية الدالة على رأي المالكية، ما ذكره القيرواني بقوله: "ولا قطع في... النبيذ المسكر يسرقه من مسلم أو ذمي، وكذلك في الخنزير وإن سرقه مسلم أو ذمي، من ذمي أو مسلم، إلا أنه إن سرقه من ذمي فإنه يغرمه في ملائمة مع وجيع الأدب، ومن سرق صليباً من خشب أو تمثالاً من كنيسة أو غيرها نظر إلى قيمته على أنه صليب أو تمثال، فإن بلغت ثلاثة دراهم قطع من سرقة مسلم أو ذمي من مسلم أو ذمي" (القيرواني، ١٩٩٩: ج ١٤، ص ٣٩٤-٣٩٥).

وأيضاً من النصوص الفقهية الدالة على رأي المالكية، ما ذكره الصاوي بقوله: "ولا قطع في سرقة غير محترم: كخمر، وخنزير ولو لكافر سرقه مسلم أو ذمي. نعم يغرم قيمتها للذمي إن أتلّفها، وإلا رد عينها، لا إن كانت لمسلم لوجوب إراقتها عليه. ... ولا يقطع من سرق (كلباً مطلقاً ولو معلماً أو للحراسة؛ لأنه نهى صلى الله عليه وسلم) عن بيعه، بخلاف غيره من الجوارح المعلمة، ولو كانت قيمة الكلب نصاباً" (الصاوي، ١٩٩٥: ج ٤، ص ٢٤٩).

المذهب الثالث: ذهب عطاء بن أبي رباح (٨)، إلى أن سرقة الخمر والخنزير من الذمي، توجب إقامة حد السرقة على السارق (الحداوي، ١٣٢٢هـ: ج ٢، ص ١٦٦؛ الروياني، ٢٠٠٩: ج ١٣، ص ١٠٠؛ ابن قدامة، ١٩٩٥: ج ٢٦، ص ٤٨٥ - ٤٨٦).

ومن النصوص الفقهية الدالة على رأي هذا المذهب، ما ذكره سالم العمراني بقوله: "وقال عطاء: إن سرق الخمر أو الخنزير من الذمي، وجب عليه القطع" (العمراني، ٢٠٠٠: ج ١٢، ص ٤٦٦).

وأيضاً من النصوص الفقهية الدالة على رأي هذا المذهب، ما ذكره ابن قدامة بقوله: "وحكي عن عطاء: أن سارق خمر الذمي يقطع، وإن كان مسلماً" (ابن قدامة، ١٩٩٧: ج ١٢، ص ٤٥٧).

بناءً على ما تقدم يتجلى لنا التالي:

١. اتفق الفقهاء على عدم إقامة حد السرقة على سارق الخمر والخنزير والكلب وما ليس له قيمة مالية شرعاً، على أن يكون المسروق منه مسلماً.

٢. اختلاف المالكية مع جمهور الفقهاء فيما إذا كان المسروق منه ذمياً، فقد قالوا بضمان قيمة الشيء المسروق على السارق. وأما عطاء بين أبي رباح فقد ذهب إلى وجوب إقامة الحد على السارق.
٣. يقاس حكم سرقة المواد المخدرة في الشريعة الإسلامية على الخمر والمسكرات.

الفرع الثاني: أدلة المذاهب حول سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات:

لم أعثر فيما بحثت على أدلة نقالية صريحة وصحيحة تدل على حكم سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات، كل ما وجدته لإثبات أقوال المذاهب وآرائهم، يقتصر على القياس والدليل العقلي، وسأنقل من أقوالهم ما يدل على آرائهم في هذه المسألة، وعلى النحو التالي:

أدلة أصحاب المذهب الأول: استدلوا لرأيهم، بعدم جواز إقامة حد السرقة على سارق الخمر والمخدرات والمحرمات، بالقياس والدليل العقلي، كما يظهر من النصوص التالية:

استدل المرغيناني لمذهب الأحناف، بقوله: "ولا قطع في الأشربة المطربة؛ لأن السارق يتأول في تناولها الإراقة، ولأن بعضها ليس بمال، وفي ماليتها بعضها اختلاف، فتتحقق شبهة عدم المالية" (المرغيناني: ج ٢، ص ٣٦٤).

واستدل الرافعي لمذهب الشافعية، بقوله: "من سرق خمراً أو خنزيراً أو كلباً أو جلد ميتة غير مدبوغ، فلا قطع عليه، سواء سرقه من مسلم أو ذمي؛ لأنه لم يسرق مالاً" (الرافعي، ٢٠٠٩: ج ١١، ص ١٨٣).

واستدل ابن مفلح لمذهب الحنابلة، بقوله: "ولا محرم كالخمر، والخنزير، والميتة، ونحوها، سواء سرقه من مسلم، أو كافر؛ لأنها عين محرمة، فلم يقطع بسرقتها كالخنزير، ولأن ما لا يقطع بسرقة من مال مسلم لا يقطع بسرقة من الذمي، كالدنم" (ابن مفلح، ١٤٠٠هـ: ج ٧، ص ٤٣٢).

واستدل محمد العثيمين أيضاً لمذهب الحنابلة، بقوله: "لا يقطع بسرقة محرم كالخمر؛ وذلك لأنه غير مال أصلاً، فليس فيه مالية إطلاقاً، ... لكن الخمر لا يمكن

أن ينتفع به أبداً؛ لأنه حتى لو خلل فلا يجوز، إلا إذا تخلل بنفسه، وعليه فلو سرق خمرًا فلا قطع عليه؛ لأنه ليس بمال" (العثيمين، ١٤٢٨ هـ: ج ١٤، ص ٣٣٣).

وعليه، يظهر أن جمهور الفقهاء إنما لم يوجبوا الحد على سارق المحرمات شرعاً؛ لأنها غير متقومة، أي: ليست لها قيمة مالية، فلا يعد أخذها سارقاً، حتى ولو أخذها خفية في حرز مثلها؛ لعدم قيمة لها، وكذلك تول إراقتها وإتلافها لدى السارق.

أدلة أصحاب المذهب الثاني: استدلوا لرأيهم بالقياس والدليل العقلي، على عدم جواز إقامة حد السرقة على سارق الخمر والمخدرات والمحرمات، إن كان المسروق منه مسلماً، وبوجوب ضمان قيمتها إن كان المسروق منه ذمياً، كما يظهر من النصوص التالية:

استدل القرافي لمذهب المالكية، بقوله: "الشرط الثالث: أن يكون محترماً... فلا قطع في خمر ولا خنزير، وإن كان لذي سرقه مسلم أو ذمي، وللذمي قيمته، قال ابن يونس، قال عبد الملك: لا قيمة فيما حرمه الله تعالى، وفيه الأدب، ولا قطع في كلب الصيد؛ لأن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) حرم ثمنه" (القرافي، ١٩٩٤: ج ١٢، ص ١٥٢).

واستدل أحمد بن عليش لمذهب المالكية، بقوله: "لا يقطع بسرقة خمر؛ لأنها ليست مالاً، وتجب إراقتها" (عليش، ١٩٨٩: ج ٩، ص ٥٢).

وعليه، يظهر أن المالكية إنما لم يوجبوا الحد على سارق المحرمات شرعاً؛ لأنها أموال غير محترمة، ولا قيمة لها شرعاً، وأما ضمان قيمة الشيء المسروق للذمي؛ لأنها تعد أموالاً عندهم، ويجب تعزير السارق تأديباً على فعلته.

أدلة أصحاب المذهب الثالث: استدلوا لرأيهم بالقياس والدليل العقلي، على وجوب إقامة حد السرقة على سارق الخمر والمخدرات والمحرمات، إن كان المسروق منه ذمياً، كما يظهر من النصوص التالية:

واستدل الدّميري لهذا المذهب، بقوله: "وقال عطاء: إذا سرقها من ذمي قطع؛ لأنهم يعدونها مالاً" (الدّميري، ٢٠٠٤: ج ٩، ص ١٥٤).

واستدل ابن قدامة أيضاً لهذا المذهب، بقوله: "عن عطاء أن سارق خمر الذمي يقطع، وإن كان السارق مسلماً؛ لأنه مال لهم، أشبه ما لو سرق دراهمهم" (ابن قدامة، ١٩٩٥: ج ٢٦، ص ٤٨٥ - ٤٨٦).

وعليه، يظهر أن عطاء بن أبي رباح إنما أوجب إقامة حد السرقة على سارق المحرمات شرعاً من الذمي؛ لأنها تعد أموالاً لهم، فهي كالدرهم والدنانير بالنسبة لهم.

القول الراجح:

أكرر ما رجحت سابقاً، بقولي: الأولى أن يترك ترجيح إحدى تلكم الآراء على الأخرى للقاضي، بحيث يرجح القاضي العمل بإحداها على البقية، وذلك حسب القضايا المطروحة أمامه، راجحاً الرأي الأكثر ملائمة للقضية الجنائية الماثلة أمامه، أخذاً بعين الاعتبار جسامة الجريمة، وظروف الجاني الواقعية ومدى خطورته الإجرامية، وحينئذ له أن يرتفع بالعقوبة إلى حدها الأعلى راجحاً المذهب الثاني أو الثالث، أو ينزل بها إلى حدها الأدنى راجحاً المذهب الأول، وكل ذلك حسب منظوره واجتهاده، فكل تلكم الآراء صالحة ومناسبة للعمل بها بلا ريب.

المطلب الثاني:

سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات في القانون.

بداية من الضروري الإشارة إلى أن هناك قاسماً مشتركاً بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي فيما يتعلق بتحريم غالبية الأشياء، ولكن بشكل تناسبي، فمثلاً: الخمر حرام على المسلمين في الفقه الإسلامي يجب الحد على شاربها، أما الذمي فلا يقام عليه الحد بشربها؛ لقوة أدلة حلها في عقيدتهم، ولهذا اختلف الفقهاء في جواز سرقتهما منهم. أما القانون فلم يمنع شرب الخمر والتعامل بها، إلا في حالات خاصة مبينة به، حيث منع شربها وبيعها والتعامل بها، أما المخدرات والغصب والاختطاف والأموال المتحصلة بالسرقة، والمتحصلة من جرائم الفجور والدعارة وتجارة الأطفال، فممنوع وحرام فيهما بشكل مطلق.

لكن منشأ الخلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، هو طريقة التخلص من هذه الأموال، فقد وكل الفقه الإسلامي حتى الأفراد التخلص من بعض منها، كالخمر والمخدرات؛ لأنها أموال غير متقومة، أي: ليست لها قيمة مالية. أما القانون فلم يبيح لغير الجهة المختصة في الدولة التخلص منها ومصادرتها؛ ويعود هذا الخلاف لفلسفة التشريع فيهما، حيث أن الشريعة الإسلامية، شريعة دنيوية وأخروية؛ ولهذا نجد أنها كلفت المؤمن بإزالة المنكر حتى بيده عند الاستطاعة. أما القانون فدنيوية فقط؛ ولهذا حظّر الأشخاص التدخل في تنفيذ قانون الدولة على الآخرين.

فالأصل في القانون هو أن لا يقع الاختلاس إلا على المال، أي كل شيء قابل للتملك الخاص، ومادام الشيء قابلاً للتملك فليس بشرط أن تكون حيازته مباحة أو محرمة، فالسرقة كما تقع على الأموال المشروعة حيازتها، يمكن أن تنصب على التي حيازتها غير مشروعة (أحمد أمين بك، ١٩٣٤: ص ٦٢٦؛ د. محمود، ١٩٨٤: ص ٤٦٤؛ د. فوزية، ١٩٩٠: ص ٧٠٢).

وعليه، ما يتعلق بسرقة الخمر في القوانين الوضعية، سواء السائدة منها في العراق، وكذلك في أكثرية الدول العربية والإسلامية، تعد الخمر مالا مشروعا، ويجوز أن تكون محلاً لجريمة السرقة كسائر الأموال، وهذا يعني أن حيازتها وبيعها وشراءها وشربها مشروعا، إلا في الحالات الخاصة المبينة في القانون، ويتجلى ذلك عندما قنن المشرع العراقي قانوناً خاصاً تحت عنوان المشروبات الروحية، المكون من (٤٦) مادة (مع تعديلاتها)؛ لتنظيمها وحمايتها. فمثلاً تنص المادة (٩) من هذا القانون على كيفية إنشاء المعامل؛ لصنع الخمر، قائلة: (١). يتم إنشاء أو إقامة معمل تقطير أو معمل بيرة أو معصرة لصنع شراب للبيع، أو القيام بتشغيل أي منهم على الصورة التي يعينها وزير المالية من أن لآخر، ببيان ينشره في الجريدة الرسمية (العراقي، ١٩٣١: المادة 9).

أيضاً تبين الفقرة الأولى من المادة (١١) على كيفية رخصة بيع الخمر على أنه: (١). لا يجوز بيع المشروبات الروحية أو خزنها أو اقتناؤها بقصد بيعها، إلا برخصة تصدرها سلطة المكوس، بعد موافقة السلطة المحلية التي لها أن تمنح الإذن لرخص كهذه، أو تمسك عنه (العراقي، ١٩٣١: المادة 11).

كذلك تنص المادة (٢٣) إلى (٢٧) على كيفية استيراد ونقل وتصدير المشروبات الروحية، فمثلاً المادة (٢٤) تنص على أنه: (لا يجوز نقل المشروبات الروحية لمقاصد تجارية داخل أراضي العراق، ولا تصديرها من العراق، إلا بموجب رخصة لذلك تستحصل بموجب المادة الحادية عشرة من هذا القانون) (العراقي، ١٩٣١: المادة 24).

وكذلك نجد القانون المصري يسير على خطى القانون العراقي في عدم حظر الخمر مطلقاً، فقد عدّ شراءها وتداولها أمراً طبيعياً، وسمح بتقديمها مباشرة في الفنادق والمنشآت السياحية، ولكن وفق شروط حددها القانون، حيث نص على ذلك، قائلاً: (يحظر تقديم أو تناول المشروبات الروحية أو الكحولية أو المخمرة في الأماكن العامة أو المحال العامة، ويستثنى من هذا الحكم: (أ) الفنادق والمنشآت السياحية المحددة طبقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة (١٩٧٣م) في شأن المنشآت الفندقية والسياحية. (ب) الأندية ذات الطابع السياحي التي يصدر بتحديد قرار من وزير السياحة طبقاً لأحكام القانون رقم (٧٧) لسنة (١٩٧٥م) بإصدار قانون الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة) (المصري، ١٩٧٦: المادة ٢).

تسمح القوانين الأردنية أيضاً بصنع وبيع واستهلاك الكحول ضمن شروط خاصة، فمثلاً جاء في تعليمات مديرية الأمن العام تحت عنوان: (ترخيص محلات بيع المشروبات الروحية)، وبموجبه يمنع بيع المشروبات الكحولية لمن هم تحت سن الثامنة عشر من العمر، أما لمن فوق هذا السن فجائز. وكذلك صدرت وزارة الداخلية الأردنية تعليمات خاصة، تمنع بموجبها بيع المشروبات الكحولية بشهر رمضان ليلة الإعلان عنه من كل سنة، وتعلن عن منع بيعها أيضاً بأيام العطل والمناسبات الدينية الإسلامية، كليلة الإسراء والمعراج. وتوجد تشريعات تتعامل مع قيادة المركبات تحت تأثير المشروبات الروحية، مما يجيز لرجال الأمن فحص السائق المشتبه وإذا تبين بأن نسبة تركيز الكحول في الدم تساوي أو تتجاوز (٨٠) ملغم كحول / ١٠٠ مليلتر دم يخالف السائق وفق العقوبات الواردة في قانون السير (الصفحة الإلكترونية لمديرية الأمن العام الأردني، ترخيص محلات بيع المشروبات الروحية؛ تعليمات قيادة المركبات تحت تأثير المشروبات الروحية لسنة ٢٠٠٣ في الأردن).

والذي يظهر لنا من كل هذه النصوص القانونية، أن الخمر تعد مالا وبضاعة مشروعة ذات قيمة مالية، يجوز شربها والتعامل بها، إلا في حالات مخصوصة مبينة بالقانون، وتعتبر سرقتها جريمة يعاقب مرتكبها.

والجدير ذكره، أن الفقه الإسلامي، عدّ سرقة الكلب والخنزير والصليب والتمثال، كسرقة الخمر في الجواز؛ لأنها أيضاً تعتبر أموالاً غير متقومة وغير محترمة. أما القوانين الوضعية فتعد كل شيء قابل للتملك مالا مهما كان مشروعاً أو غير مشروع، أي: كونه محترماً أو غير محترم، ولذلك تعد هذه الأشياء المذكورة مالا مملوكاً لصحابه في نظر القانون، ولا يجوز بأي شكل من الأشكال التعرض لها وسرقتها بحجة إتلافها لكونها غير محترمة.

أما ما يتعلق بالمخدرات، فإنها ظاهرة خطيرة وآفة مدمرة ولا يقتصر أثرها على شخص متعاطيها أو المتاجر بها، بل يمتد لتشمل عموم المجتمع؛ لما تسببه من دمار شامل، وخراب يصيب بنية المجتمع حيث يؤدي إلى تفكك الأسرة (البريثن، ٢٠٠٢: ص ١٤٩-١٥٠)، لذلك نجد أن قوانين دول العالم ومن ضمنها القانون العراقي تعدها من الممنوعات، حيث عالج (قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم (٥٠) لسنة (٢٠١٧م)) مسألة تجارة المخدرات وصناعتها واستخراجها وتحضيرها وحيازتها، وشرائها، وتقديم العرض لبيعها وتوزيعها، وكل ما يتعلق بالتعامل بها، فقد منعها بنص المادة التاسعة، قائلة: (لا يجوز استيراد أو تصدير أو نقل أو زراعة أو إنتاج أو صنع أو تملك أو حيازة أو إحراز أو بيع أو شراء أو تسليم مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية أو المتاجرة بها أو صرفها أو وصفها طبياً أو المقايضة بها أو التنازل عنها بأية صفة كانت أو التوسط في شيء من ذلك إلا للأغراض الطبية أو العلمية وفي الأحوال والشروط المنصوص عليها في هذا القانون).

ومن خلال استقراء النصوص العقابية في قانون المخدرات نجد أن المشرع العراقي قد نص على عقوبات الغرامة والحبس والسجن المؤقت والسجن المؤبد وعقوبة الإعدام بالإضافة إلى عقوبة مصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة ومصادرة الأدوات المستعملة في ارتكاب الجريمة وقد تشدد في جريمة المتاجرة (العراقي، ٢٠١٧: المواد ٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣١، ٣٢، ٣٣).

وفيما يتعلق بالقانون المصري، نجد أن عقوبة الإتجار بالمواد المخدرة تصل، إلى الإعدام وغرامة مالية لا تقل عن ١٠٠ ألف جنيه، ولا تزيد عن ٥٠٠ ألف جنيه بنص المادة (٣٣)، وذلك في حالة استيراد أو تصدير المواد المخدرة، أو انتاجها وزراعتها. وقد حددت المادة (٣٤) من نفس القانون، العقوبات الواجب توقيعها على متاجري المواد المخدرة في الداخل، لتتراوح ما بين الإعدام والسجن المؤبد، وفقاً لوقائع الدعوى، وعمّا إذا كان هناك ظروف مشددة للعقوبة من عدمه (المصري، ١٩٦٠: المادة ٣٣، ٣٤).

ويقاس قوانين بقية العالم بشكل عام، وقوانين الدول العربية بشكل خاص، على ما جاء في قانوني العراقي والمصري، فيما يتعلق بحكم التعامل بالمواد المخدرة وعقوبة التعامل بها؛ لأن تعاطي المواد المخدرة والتعامل بها أضحت ظاهرة متفشية وأفة مدمرة في جميع أنحاء العالم، لذلك توحدت القوانين في تجريم التعامل بها بجميع أشكالها وصورها، وفرض العقوبة على مرتكبيها.

وبناءً على ما تقدم يتبين لنا، أن محل الاختلاس في جريمة السرقة قانوناً - سوى شرطي المال والمنقول (كما ورد في المادة ٤٣٩ من قانون العقوبات العراقي مبيناً فيه محل جريمة السرقة) - يجب أن يكون شيئاً قابلاً للتملك، ومتى كان الشيء قابلاً للتملك فحينئذٍ يستوي فيه أن تكون حيازته مباحاً أو محرماً، فالخمر أو المشروبات الكحولية أو الروحية وكذلك المخدرات والأفيون (٩) (بحسب القوانين السارية) تصنف ضمن الأموال المباحة المتقومة، ومحمية بالقانون كسائر الأموال المشروعة، لذلك سرقتها واختلاسها تعد جريمة، تجب العقوبة على مرتكبيها.

بناءً على ما تقدم، نرى وجود أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في موضوع سرقة الخمر والمخدرات والمحرمات، وهي كالتالي:

أولاً: يتفق القانون مع الفقه الإسلامي في تحريم تناول المواد المخدرة والتعامل بها؛ إلا أنهما يختلفان في طريقة التخلص منها، حيث وكل القانون الحكومة أمر التخلص منها، أما الثاني فأجاز حتى للأفراد سرقتها وإتلافها.

ثانياً: يتفق القانون جزئياً مع الفقه الإسلامي بشأن تحريم الخمر والتعامل بها في حالات محددة ومعينة. أما الفقه فقد حرم شربها والتعامل بها مطلقاً؛ لذلك أجاز سرقته لإراقتها وإتلافها، بخلاف القانون فلم يجز ذلك.

ثالثاً: يختلف القانون مع الفقه الإسلامي في عدم تحريم الكلب والخنزير والصليب والتمثال، لذلك لم يجز سرقته، ويعاقب سارقها، أما الفقه الإسلامي فلا يعد هذه الأشياء أموالاً متقومة لذلك أجاز سرقته - على اختلاف بين الفقهاء - من أجل إتلافها ومنع منكراتها.

الخاتمة

لقد تمخض البحث عن جملة من الاستنتاجات، ندرج فيما يلي أبرزها:

١. اختلف آراء الفقهاء حول وجوب إقامة حد السرقة على سارق آلات اللهو والطرب على مذهبين: ذهب أصحاب المذهب الأول، وهم: الأحناف، والشافعية في وجه، والحنابلة، إلى عدم وجوب قطع السارق بسبب سرقة هذه الآلات؛ لأنها لا تمول، أو في ماليتها قصور، وكذلك أخذها يتأول أنه يأخذها لمنع المالك عن المعصية، ونهيه عن المنكر، وذلك مأمور به شرعاً. أما أصحاب المذهب الثاني، وهم: المالكية، والشافعية في أصح الوجهين، فذهبوا إلى عدم وجوب قطع السارق في سرقة آلات الملاهي، إلا إذا بلغت بعد كسرها حد النصاب، فعندها يجب القطع.
٢. ليس للفقهاء أدلة قطعية الثبوت والدلالة، من الآيات القرآنية، أو الأحاديث النبوية الشريفة، تدل على إقامة حد السرقة على سرقة آلات اللهو والطرب، بل كان جلّ أدلتهم عقلية.
٣. لا يوجد أي نص في: (قانون العقوبات العراقي، والقوانين المقارنة له، كالقانون: المصري، والأردني، واللبناني)، يجرم أو يمنع استعمال آلات اللهو والطرب، بل الملاحظ وجود عكس ذلك، حيث أن ممارسة أفراد المجتمع لتلك الآلات، تعد فناً محمياً بالقانون، وقد بني من أجل تطويره مؤسسات ومعاهد مختلفة، وإن دل كل هذا على شيء، فإنما يدل على أن آلات اللهو والطرب ذات قيمة مادية، وتعد حقاً من الحقوق المعترف بها

قانوناً؛ لذلك يجب حمايتها، وتوفر الشروط السرقة، تصلح لأن تكون هذه الآلات محلاً لجريمة السرقة.

٤. حدد فقهاء الشريعة الإسلامية مقداراً معيناً ليكون نصاباً لحد السرقة، بحيث إذا بلغت قيمة الشيء المسروق هذا النصاب المحدد وجب إقامة الحد على السارق، وإلا فلا حد. أما القوانين الوضعية فلا يوجد فيها ما يسمى بنصاب السرقة، وإنما يشترط فقط أن تكون للشيء قيمة، مهما كانت قليلة، فتفاهة الشيء المسروق لا تأثير لها في إقرار حكم السرقة على المختلس.

٥. لا تعد الواقعة اختلاساً في القانون، إلا إذا توافر القصد الخاص لدى السارق إلى جانب القصد العام، بحيث تتجه نيته إلى تملك الشيء المسروق، لا مجرد الحيازة المادية له، فنية التملك هي الوصف الذي يضيفه القانون على الاستيلاء المادي لكي تصبح عملية السرقة اختلاساً.

٦. ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم وجوب إقامة حد السرقة على سارق ما هو محرم شرعاً، كالخمر والكلب والخنزير والصليب، إلا المالكية قالوا: إن كان المسروق منه ذمياً، وجب ضمان قيمة الشيء المسروق، مع وجوب تعزير السارق للتأديب. وإن سرق صليباً أو تمثالاً تبلغ قيمته نصاباً، وجب عليه حد السرقة. بينما ذهب عطاء بن أبي رباح، إلى أن سرقة الخمر والخنزير من الذمي، توجب إقامة حد السرقة على السارق.

٧. يترك ترجيح إحدى الآراء الفقهية على الأخرى للقاضي، فيما يتعلق بسرقة: آلات اللهو والطرب، أو سرقة الأشياء المحرمة، بحيث يرجح الرأي الأكثر ملاءمة للقضية الجنائية الماثلة أمامه، أخذاً بعين الاعتبار جسامة الجريمة، وظروف الجاني الواقعية، ومدى خطورته الإجرامية.

٨. تعد الخمر في القوانين الوضعية مالاً مشروعاً وبضاعة ذات قيمة، وهذا يعني أن حيازتها وبيعها وشراءها وشربها مشروعاً، إلا في الحالات الخاصة المبينة في القانون، لذلك يجوز أن تكون محلاً لجريمة السرقة كسائر الأموال.

٩. متى كان الشيء قابلاً للتملك، كان محلاً لجريمة السرقة، سواء كانت حيازته مباحاً أو محرماً، فالمواد المخدرة وإن كانت حيازتها غير مشروعة قانوناً، إلا أنها محمية به كسائر الأموال المشروعة، لذلك تعد سرقتها واختلاسها جريمة، وتجب العقوبة على مرتكبها.

١٠. يحدّ الكلب والخنزير والصليب والتمثال، أموالاً مشروعة في القوانين الوضعية، لذلك لا يجوز المساس بها وسرقتها؛ من أجل إتلافها ومنع منكراتها، كما في الفقه الإسلامي.

الهوامش:

(١) مقدار النصاب عند المالكية: ربع دينار، أو ثلاثة دراهم، أو ما يساوي ثلاثة دراهم، مما يجوز أخذ العوض عنه، ولا فرق بين الحطب والماء والفاكهة وغيرها، والمعتبر قيمته باعتبار المنفعة المقصودة شرعاً، ينظر: ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر المالكي الكردي، جامع الأمهات، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضر، (د.م)، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ٢٠٠٠م)، ص ٥١٩. أما عند الشافعية، فمقدار النصاب ربع دينار من الذهب الخالص، فلا قطع فيما دونه. (البلقيني، التدريب في الفقه الشافعي، ج ٤، ص ١٨٠).

(٢) تنص المادة (٤٣٩) من قانون العقوبات العراقي على أن: السرقة اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً. ويعتبر مالاً منقولاً لتطبيق أحكام السرقة النبات وكل ما هو متصل بالأرض أو مغروس فيها بمجرد فصله عنها والثمار بمجرد قطفها والقوى الكهربائية والمائية وكل طاقة أو قوة محرزة أخرى.

(٣) كل أصوات الملاهي تدخل ضمنها، كصوت: المزمار، والربابة، والدف، والعود، والكمان، وما أشبه ذلك من الآلات الموسيقية المنتشرة في الدول الإسلامية والعالم أجمع، والذي يفوق عدده أكثر من ١٤٠ آلة موسيقية. ينظر: فتاوى، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء، بشأن تحريم الغناء والموسيقى، www.ajurry.com؛ مقال بعنوان الموسيقى المحللة بالآلات المحرمة، لوسيم الرجال، شبكة مزن الثقافية، www.mozn.net.

(٤) المقصود بها الفقرة الأولى من المادة ٤٤٦ التي تنص على أن: "يعاقب بالحبس على السرقة التي تقع في غير الاحوال المنصوص عليها في المواد السابقة". وأما المقصود بالمواد السابقة، فهي المواد من (٤٣٩) إلى (٤٤٥) التي يبين فيها المشرع حالات جناية السرقة.

(٥) كما جاء في قرار محكمة النقض المصرية، طعن جنائي ١١٤٦ / ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٠/١٧ – غير منشور قانلاً: "لما كان القصد الجنائي في جريمة السرقة، هو قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب الفعل، بأنه يختلس المنقول المملوك للغير

من غير رضا مالكة وبنية تملكه، وأنه وإن كان تحدّث الحكم استقلالاً عن نية السرقة، ليس شرطاً لصحة الحكم بالإدانة في جريمة السرقة، إلا أنه إذا كانت هذه النية محل شك أو نازع المتهم في توافرها، فإنه يتعين على المحكمة أن تبين هذه النية صراحة في حكمها، وإيراد الدليل على توافرها، فإذا كان الطاعن قد نازع أمام محكمة الموضوع في توافر نية السرقة لديه، على ما يبين من محضر جلسة ثاني درجة، فقد كان واجباً على المحكمة والحالة هذه أن تتحدّث عن القصد الجنائي، فيقيم الدليل على توافره، أما وهي لم تفعل، فإن حكمها معيباً بالقصور في التسبيب فوق خطأه في الإسناد".

وايضاً الطعن الجنائي ٢٢٢٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١١/٨ يقول: "من المقرر أنه يكفي أن تستخلص المحكمة وقوع السرقة، دون ما الحاجة إلى التحدّث عن قصد السرقة استقلالاً، مادامت الواقعة الجنائية التي أثبتتها تفيد بذاتها، أن المتهم إنما قصد بفعله إضافة ما اختلسه لملكه".

وكذلك محكمة استئناف باريس الدائرة (٢١٣) يتبنّى نفس الموقف في ١٢-٦-١٩٩٥ رافضاً تطبيق نصوص السرقة على واقعة قامت فيها عاملة بالتصوير الضوئي لمستندات خاصة بشركة كانت تعمل بها وقد قامت العاملة بهذا الفعل لكي يتوفر لها دليل لإثبات حقوقها قبل الشركة، وهذا نفس المعنى الذي ذهب إليه محكمة باريس في الحكم الصادر عنها بتاريخ ٢٨-٢-١٩٩٧ والتي اكدت فيه على أن الاختلاس يفترض خروج الشيء من حيازة صاحبه الأصلي والمعلومة في هذه الواقعة لا تزال في حيازة صاحبها وكذلك استناداً الى عدم توافر القصد الجنائي الخاص بالسرقة فالجاني لم يقصد حرمان صاحب المعلومة منها بصفة دائمة.

(٦) المبدأ المستقر في القانون المصري، أن الباعث والغاية لا يحسبان من عناصر القصد الجرمي، وإن كانا نبيلين فهما لا ينفيانه وتنص المادة (٩٥) من قانون العقوبات الليبي بأن (لا تعفى حالات الانفعال والهوى من المسؤولية الجنائية ولا ينقصها)، كما تنص المادة (١٩١) من قانون العقوبات السوري بأن (الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي يتوخاها، ولا يكون الدافع عنصراً من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون)، وقد بينت المواد (١٩٢، ١٩٣، ١٩٤) من قانون العقوبات السوري أثر توافر الدافع الشريف أو الشائن أو دافع الكسب، وتطابق المادة (١٩١) من قانون العقوبات السوري المادة (١٩٢) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٦٧) من قانون العقوبات الأردني.

(٧) الذمي، هو: الذي يسكن دار الإسلام من غير المسلمين بعقد مؤبد، يعقده الإمام أو نائبه، ويخضع به للأحكام الإسلامية، ويؤدّي الجزية مقابل الحفاظ على روحه، وعرضه، وأمواله، من قبل المسلمين. ينظر: ابن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة،

تحقيق: يوسف البكر وشاكر العاروري، (السعودية، دار رمادي للنشر، ط١، ١٩٩٧م)، ص ٨٧٣-٨٧٤.

(٨) هو: هو عطاء بن أسلم بن أبي رباح. كنيته أبو محمد. من خيار التابعين. من مولدي الجند (باليمن) معدود في المكيين. سمع عائشة، وأبا هريرة، وابن عباس، وأم سلمة، وأبا سعيد. ممن أخذ عنه الأوزاعي وأبو حنيفة رضي الله عنهم جميعاً. كان مفتي مكة، ومن أجلاء الفقهاء، حيث شهد له ابن عباس وابن عمر وغيرهما بالفتيا، وحثوا أهل مكة على الأخذ عنه. مات بمكة سنة (١١٤) أو (١١٥) هجرية، وهو ابن (٨٨) سنة. ينظر: الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي، طبقات الفقهاء، تحقيق: إحسان عباس، (بيروت، دار الرائد العربي، ط١، ١٩٧٠م)، ص: ٦٩.

(٩) عملاً بقاعدة: (الحياسة في المنقول سند الملكية)، الذي بمقتضاه يمارس شخص سلطة فعلية على شيء بصفته مالكاً أو صاحب حق عيني عليه سواء يملك الحق الذي يمارسه أو لا يملكه، فإن وجود أموال غير المشروعة في حيازة شخص بالفعل يجعل ذلك الشخص مالكاً له وفي هذه الحالة يبقى الحائز مالكاً له حتى يصدر في قضيته الحكم النهائي بمصادره. ينظر: د. عبد العظيم مرسي وزير، المركز القانوني لحائز المنقول، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠١٤، ص ٢٨-٢٩.

المصادر والمراجع:

بعد القرآن الكريم

أولاً: كتب اللغة والمصطلحات.

- ابن فارس، أحمد بن فارس، مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، ط: ٢، دار الجيل، بيروت، ١٩٩٩م.
- ابن منظور، محمد بن منظور، لسان العرب، ط: ١، دار صادر، بيروت.
- أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل، ط: ١، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- الزبيدي، محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، ت: مجموعة من المحققين، دار الهداية.

ثانياً: كتب الشريعة الإسلامية.

- ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن الجزري (المتوفى: ٦٠٦هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، ١٩٧٩م.
- ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن الحاجب الكردي، جامع الأمهات، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضر، د.م، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ٢٠٠٠م.
- ابن العربي، محمد بن عبد الله بن العربي المالكي، أحكام القرآن، تعليق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عابدين الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، بيروت، دار الفكر، ط٢، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- ابن عرفة، محمد بن محمد بن عرفة، المختصر الفقهي، ت: د. حافظ عبد الرحمن، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط١، ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م.
- ابن قدامة، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ت: د. عبد الله التركي ود. عبد الفتاح الحلو، ط١، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٥م.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن قدامة، المغني، ت: د. عبد الله التركي ود. عبد الفتاح الحلو، ط٣، عالم الكتب، الرياض، ١٩٩٧م.
- ابن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة، تحقيق: يوسف البكر وشاكر العاروري، السعودية، دار رمادي للنشر، ط١، ١٩٩٧م.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، أبو إسحاق (ت: ٨٨٤هـ)، المبدع في شرح المقنع، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.
- ابن نجيم، زين الدين إبراهيم بن محمد ابن نجيم الحنفي (ت: ٩٧٠هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط٢، دار الكتاب الإسلامي.
- أبو البركات، عبد الله بن أحمد النسفي، كنز الدقائق، تحقيق: د. سائد بكداش، د.م: دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط١، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

- البابر تي، محمد بن محمد بن محمود البابر تي، العناية شرح البداية، دار الفكر.
- البلقيني، سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي، التدريب في الفقه الشافعي، الرياض، دار القبلتين، ط ١، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م.
- البناني، محمد بن الحسن البناني المالكي، الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني بهامش شرح الزُّرقاني على مختصر خليل، بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م.
- الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني (ت: ٤٧٨ هـ)، نهاية المطلب، ت: د. عبد العظيم محمود الديب، ط: ١، دار المنهاج، ٢٠٠٧ م.
- الحجاوي، أبو النجا موسى بن أحمد بن موسى المقدسي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت، دار المعرفة، د. ط، د. ت.
- الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة، د. ط، د. ت.
- الدبوي، د. إبراهيم فاضل الدبوي، ضمان المنافع - دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والقانون المدني، عمان، دار عمار للنشر والتوزيع، ط ١، ١٩٩٧ م.
- الدِّميري، أبو البقاء محمد بن موسى الدِّميري، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق: لجنة علمية، (جدة، دار المنهاج، ط ١، ٢٠٠٤ م).
- الرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد عوض وعادل أحمد، بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.
- الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني، بحر المذهب، ت: طارق فتحي السيد، ط: ١، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٩ م.
- الزَّبيديّ، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي الزَّبيديّ، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، ط: ١، المطبعة الخيرية، ١٣٢٢ هـ.
- الزحيلي، د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط ٤، دار الفكر، دمشق.

- السرخسي، شمس الدين محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت: ٤٨٣هـ)، المبسوط، ت: خليل محي الدين الميس، ط: ١، دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٠م.
- الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، المنصورة، دار الوفاء، ط: ١، ٢٠٠١م.
- الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط: ١، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤م.
- الشيباني، محمد بن الحسن الشيباني، الأصل، ت: د. محمد بوينوكال، ط: ١، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠١٢م.
- الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، طبقات الفقهاء، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار الرائد العربي، ط: ١، ١٩٧٠م.
- الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: ١، ١٩٩٥م.
- ضياء الدين خليل بن إسحاق الجندي المالكي، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، دم، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: ١، ٢٠٠٨م.
- العبادي، د. عبد السلام داود العبادي، الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الخامس، ج ٥، ص ٢٠١٥.
- العثيمين، محمد بن صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط: ١، دار ابن الجوزي، ١٤٢٨هـ.
- عlish، حمد بن أحمد بن عlish، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.
- العمراني، أبو الحسين يحيى بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري، ط: ١، دار المنهاج - جدة، ٢٠٠٠م.
- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد العيني، البناية شرح الهداية، بيروت: دار الكتب العلمية، ط: ١، ٢٠٠٠م.
- القرافي، أحمد بن إدريس القرافي المالكي، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خبزة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: ١، ١٩٩٤م.

- القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، ت: محمد الأمين بوخبزة، ط: ١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٩م.
- الكاساني، أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط: ٢، دار الكتب العلمية، ١٩٨٦م.
- اللحيان، د. صالح بن عبد الله اللحيان، العناصر المكونة لصفة المالية عند الفقهاء، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثالث والسبعون، ١٤٣٢هـ.
- الماوردي، علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، أبو الحسن (ت: ٤٥٠هـ)، الحاوي الكبير، ت: مجموعة من المحققين، ط: ١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٤م.
- مجلة الأحكام العدلية، أعدتها لجنة من كبار علماء الدولة العثمانية الأحناف عام (١٢٨٦هـ) ثم صدرت قانوناً مدنياً شرعياً عاماً في المملكة العثمانية سنة (١٢٩٣هـ).
- المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ت: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ديم، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت.
- المواق، حمد بن يوسف العبدري المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ديم، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٤م.
- النووي، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا (ت: ٦٧٦هـ)، روضة الطالبين، ت: زهير الشاويش، ط: ٣، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ١٩٩١م.
- الكويت، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، مصر، مطابع دار الصفوة، ط١، من ١٤٠٤ - ١٤٢٧هـ.

ثالثاً: كتب القوانين الوضعية.

- أحمد أمين بك، شرح قانون العقوبات الأهلي القسم الخاص، ط٢، دار الكتب المصرية القاهرة، ١٩٣٤م.

- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة، القاهرة، ١٩٧٩م.
- د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، ١٩٧٨م.
- عبدالعزيز بن عبدالله البريثن، الخدمة الاجتماعية في مجال إدمان المخدرات، ط١، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، رياض، ٢٠٠٢م.
- د. عبدالعظيم مرسي وزير، المركز القانوني لحائز المنقول، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤م.
- د. فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط٣، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٠م.
- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط٨، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨٤م.

رابعاً: الدساتير والقوانين.

- قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م المعدل.
- قانون العقوبات السوري رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٩م.
- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م المعدل.
- قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣م.
- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م المعدل.
- قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٧.
- قانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م المعدل.
- القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩م.
- قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م المعدل.
- قانون المدني المصري رقم 131 لسنة ١٩٤٨م المعدل.
- قانون المشروبات الروحية العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٣١م المعدل.
- قانون حظر شرب الخمر المصري رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦م المعدل.
- القانون المصري لمكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩.

خامساً: المواقع الإلكترونية.

- الصفحة الكترونية لمديرية الامن العام - المملكة الأردنية الهاشمية، موضوع ترخيص محلات بيع المشروبات الروحية
<https://www.psd.gov.jo/index.php/ar/2015-08-10-05-57-56/2015-08-11-06-30-52/1074-2015-07-23-08-44-54>
- تعليمات قيادة المركبات تحت تأثير المشروبات الروحية لسنة ٢٠٠٣ في الاردن
http://www.who.int/violence_injury_prevention/road_safe_ty_status/2009/laws/alcohol_jordan_ar.pdf
- الربيعي، حسين عبد الصاحب عبدة الكريم، مقال تحت عنوان: أثر الباعث على القصد الجرمي، المنشور في صفحة المرجع الالكتروني للمعلوماتية، ٢٠١٦-٣-٢٢.
- <http://almerja.com/reading.php?i=7&ida=1966&id=973&i.dm=40741>

پوخته:

ئەم تۆیژینەو بەدواداچون بۆ سامانە بێ بەهاکان دەکات، کە بە پێی فێقهی ئێسلامی مەبەست لێی دزینی سامانیکە کە لە کاتی ئاسایی دا سوود وەرگرتن لێی پێگەپێدراو نیه، یاخود دزینی سامانیک کە بێبەهایە و بەهۆی قەدەغە بوون یا بێتەرخە مالهکە باش نیه پارەى پێدەریت، وەکو ئامێرەکانی سەما و پابواردن و گۆرانی و هەر وەها خواردنەو سەرخۆشکەرەکان و بەراز. بەلام لە بەرامبەر دا یاسا داندراوەکان ئەم دابەشکاریە ناکەن لە نێوان سامانی بەهادار و سامانی بێ بەها.

له چوار چټوہی دزی سامانه بی بهاکاندا باسما له بوچونی
 هرچوار مهزه بهی سهرکی سوننه کردووه، مهزه بهکانی حنه فی،
 مالکی، شافعی، حنه لی و، دواتر پای په سند کراومان دیاری کردووه و
 به اوردمان کردووه له گهل یاسای سزاکانی عیراقی و چند یاساییکی
 تری سزایی که تیدا خاله لیکچو و جیاوازه کانمان دیاری کردووه.

ئهم بابته له دوو بهشدا باس کراوه که له پیشاندا بهشیکی
 ریخوشکهر هیه:

بهشی ریخوشکهرمان تایبته کردووه به: پیناسه ی دهسته واژهکانی
 تویننه وه (دزی، سامان، بهادر (المتقوم).

وه له بهشی یه که مدا باسما له حوکی دزینی ئامیرهکانی سه ما و
 گورانی و رابواردن کردووه به پیی ههریه که له فیهی ئیسلامی و یاسا
 بهرکارهکان، زانایانی ئیسلامی بوچونیان جیاوازه له سهر پیویستی
 دهست برین تاوانبار که دوو پای سهرکی هیه: پای یه کهم دهلیت به
 هو ی دزینی ئهو ئامیرانه دهستی نهجامدهرکه ی نابردریت، وه پای
 دووهم پیی وایه ئهم دزه دهستی نابردریت تنها نه گهر ئامیرهکان دوی
 شکانیان بگنه ئاستی نیساب. وه له بهرامبهردا یاساکان هیچ دهقیکیان
 تیدا نیه که ریگری بکات له بهکار هیثانی ئهو ئامیرانه یاخود بهکار هیثانی
 به تاوان دابنیت؛ له بهر ئه وه پیویسته به یاسا بیاریزیت و به یه کی که له و
 سامانانه هه ژمار ده کرین که تاوانی دزیان له سهر نهجام ددریت.

وه بهشی دووهم له م تویننه وه مان تایبته کردووه به ئه حکامی
 دزینی خواردنه وه سهرخوشکهرهکان و ماده بی هوشکهرهکان و
 ریگه پینه دراوهکان له فیهی ئیسلامی و یاسادا، زورینه ی زانایانی ئیسلام
 کوکن له سهر ئه وهی که سزای دهست برین له سهر ئهو دزانه جیه جی
 ناکریت که شته ریگه پینه دراوهکان ددزن، وه کو سهرخوشکهرهکان و بی
 هوشکهرهکان و سهگ و بهراز، وه مالکیهکان دهلین: نه گهر هاتوو

دزیلیکراو زمی بو، پیویسته به ئەندازهی به‌های شته دزراوه‌که قه‌ره‌بوو بکریته‌وه و دزه‌که‌ش ته‌می بکریت، به‌لام عطاء پیی وایه که ئەوه‌ی ئەو شتانه له زمی بدزیت پیویسته دهستی ببردیت. به‌لام له یاسا ده‌ست‌کرده‌کاندا خواردنه‌وه سه‌رخۆش‌که‌ره‌کان پێگاپێدراوه و سامانیکی خاوه‌ن به‌هایه و دزی له سه‌ر ئەنجام ده‌دریت و، له باره‌ی مادده بی هۆش‌که‌ره‌کان هه‌رچه‌نده که به پیی یاسا پێگاپێدراو نین به‌لام بردن و دزینیان به تاوان داده‌ندریت و ئەنجامده‌ری سزا ده‌دریت.

Abstract:

This research is concerned with the theft of invaluable property. It is intended that stealing a property and getting benefit from normal situations is not allowed in Islamic jurisprudence; or stealing an invaluable property is prohibited for trading such as: dancing instruments, amusements and songs as long as alcoholic drinks and pigs. On the hand, laws don't differentiate between valuable and invaluable property.

The study also elaborates on the stealing invaluable property based on the four Sunni approaches' believes: Al-Hanafi, Maliki, Al-Shafi'i and Al-Hanbali. The study also shows the accepted idea and compared to the Iraqi Punishment Laws and some others. The similarities and differences are mentioned as well.

The study contains two sections. The first section is the theoretical framework, which includes the definitions of theft, property and value. It also contains some explanation about the punishment of stealing dancing instruments, amusements and songs based on Islamic jurisprudence and law. The Islamic philosophers have different viewpoints about Hand Cut punishment. There are mainly two viewpoints. Firstly, it's believed that Hand Cut

shouldn't take place due to stealing those instruments. Secondly, it's also believed the same unless breaking the instruments reaches to the limited and allowed number; hence, Hand Cut punishment applies on the stealer. As for the laws, there isn't a script that criminalizes or prohibits the use of those instruments for entertainment; therefore, it must be protected and counts as a property that stealing punishment applies on the thieves.

The second section is specified for punishments of stealing alcoholic, narcotics and prohibits based on Islamic jurisprudence and law. The majority of Islamic philosophers believe in not cutting the stealers' hands who steal the prohibits such as: alcoholic, narcotics, dogs and pigs. The Maalikis believe in compensation for the robbed person if he is an Islamic believer, and the thief should be prevented from stealing; while Atta believes in Hand Cut punishment. On the other hand, law considers alcoholic drinks as property and legal and stealing them is not allowed. The drugs are not allowed legally and stealing them is also a crime.

Keywords: (value, amusement and entertainment instruments, alcohol and drugs).