كتــاب الأم

باب ما يكون حرزا و لا يكون و الرجل توهب له السرقة بعد ما يسرقها أو يملكها بوجه من الوجوه .

قال الشافعي : C تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن صفوان بن عبد ا [أن صفوان بن أمية قيل له : من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد و توسد رداءه فجاء سارق و أخذ رداءه من تحت رأسه فأخذ صفوان السارق فجاء به النبي A فأمر به رسول ا A أن تقطع يده فقال صفوان : إني لم أرد هذا هو عليه صدقة فقال رسول ا A : هلا قبل أن تأتيني به ؟] و أخبرنا سفيان عن عمرو عن طاوس عن النبي A مثله قال الشافعي : أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى عن عمه واسع بن حبان أن رافع بن خديج أخبره أنه سمع [النبي A قال : لا تقطع اليد في ثمر و لا كثر] أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن رافع بن خديج عن النبي A مثله قال الشافعي : أخبرنا مالك عن ابن أبي حسين عن عمرو بن شعيب [عن النبي A أنه قال : لا قطع في ثمر معلق فإذا آواه الجرين ففيه القطع] قال الشافعي : فأنظر أبدا إلى الحال التي يسرق فيها السارق فإذا سرق السرقة ففرق بينها و بين حرزها فقد وجب الحد عليه حينئذ فإن وهبت السرقة للسارق قبل القطع أو ملكها بوجه من وجوه الملك قطع لأني إنما أنظر إلى الحال التي سرق فيها و الحال التي سرق فيها هو غير مالك للسلعة و أنظر إلى المسروق فإن كان في الموضع الذي سرق فيه تنسبه العامة إلى أنه في مثل ذلك الموضع محرز فأقطع فيه و إن كانت العامة لا تنسبه إلى أنه في مثل ذلك الموضع محرز فلا يقطع فيه قال الشافعي : فرداء صفوان كان محرزا باضطجاعه عليه فمثله كل من كان في موضع مباح فاضطجع على ثوبه فاضطجاعه حرز له كان في صحراء أو حمام أو غيره لأنه هكذا يحرز في ذلك الموضع و أنظر إلى متاع السوق فإذا ضم بعضه إلى بعض في موضع بياعاته و ربط بحبل أو جعل الطعام في خيش و خيط عليه فسرق - أي هذا - أحرز به فأقطع فيه لأن الناس مع شحهم على أموالهم هكذا يحرزونه و أي إبل الرجل كانت تسير و هو يقودها فقطر بعضها إلى بعض فسرق منها أو مما عليها شيئا قطع فيه و كذلك إن جمعها في صحراء أو أناخها و كانت بحيث ينظر إليها قطع فيها و كذلك الغنم إذا آواها إلى المراح فضم بعضها إلى بعض و اضطجع حيث ينظر إليها فسرق منها شيء قطع فيه لأن هكذا إحرازها و كذلك لو نزل في صحراء فضرب فسطاطا و آوى فيه متاعه و اضطجع فيه فإن سرق الفسطاط و المتاع من جوف الفسطاط فأقطع فيه لأن اضطجاعه فيه حرز للمتاع و الفسطاط إلا أن الأحراز تختلف فيحرز بكل ما يكون العامة تحرز بمثله و الحوائط ليست بحرز

للنخل و لا للثمرة لأن أكثرها مباح يدخل من جوانبه فمن سرق من حائط شيئا من ثمر معلق لم يقطع فإذا آواه الجرين قطع فيه و ذلك أن الذي تعرفه العامة عندنا أن الجرين حرز و أن الحائط غير حرز فلو اضطجع مضطجع في صحراء وضع ثوبه بين يديه أو ترك أهل الأسواق متاعهم في مقاعد ليس عليها حرز و لم يضم بعضها إلى بعض و لم تربط أو ألقي أهل الأسواق ما يجعل مثلها في السوق بسبب كالحباس الكبار و لم يضموها و لم يحزموها أو أرسل رجل إبله ترعى أو تمضي على الطريق ليست مقطورة أو أناخها بصحراء و لم يضطجع عندها أو ضرب فسطاطا لم يضطجع فيه فسرق من هذا شيء لم يقطع لأن العامة لا ترى هذا حرزا و البيوت المغلقة حرز لما فيها فإن سرق سارق من بيت مغلق فتح الغلق أو نقب البيت أو قلع الباب فأخرج المتاع من حرزه قطع و إن كان البيت مفتوحا فدخل فسرق منه لم يقطع فإن كان على الباب المفتوح حجرة مغلقة أو دار مغلقة فسرق منها قطع و قد قيل : إن كانت دونه حجرة أو دار فهذا حرز و و إن لم يكن مغلقا و كذلك بيوت السوق ما كانت مفتوحة فدخلها داخل فسرق منها لم يقطع و إن كان فيها صاحبها و هذه خيانة لأن ما في البيوت لا يحرزها قعود عندها (قال الربيع) : إلا أن يكون بصره يحيط بها كلها أو يكون يحرسها فأغفله فأخذ منها ما يسوى ربع دينار قطع قال الشافعي : و لو كان بيت عليه حجرة ثم دار فأخرج السرقة من البيت و الحجرة إلى الدار و الدار للمسروق وحده لم يقطع حتى يخرجه من جميع الدار و ذلك أن الدار حرز لما فيها فلا يقطع حتى يخرج السرقة من جميع الحرز و لكن لو كانت الدار مشتركة و أخرج السرقة من البيت و الحجرة إلى الدار قطع لأن المشتركة ليست بحرز لواحد من السكان دون الآخر و لو نقب رجل البيت فأخرج المتاع من النقب كله قطع و لو وضعه في بعض النقب ثم أخذه رجل من خارج لم يقطع لأن الداخل لم يخرجه من جميع حرزه و لا الخارج (قال) : و إخراج الداخل إياه من النقب و غيره إذا صيره في غير حرز مثله ورميه به إلى الفج يوجب عليه القطع قال الشافعي : و لو أن نفرا حملوا متاعا من بيت و المتاع الذي حملوه معا فإن كانوا ثلاثة فبلغ ثلاثة أرباع دينار قطعوا و إن لم يبلغ ذلك لم يقطعوا و لو حملوه متفرقا فمن أخرج منه شيئا يسوي ربع دينار قطع و من أخرج ما لا يسوي ربع دينار لم يقطع و كذلك لو سرق سارق ثورا فشقه أو حليا فكسره أو شاة فذبحها في حرزها ثم أخرج ما سرق من ذلك قوم ما أخرج على ما أخرجه الثوب مشقوق و الحلي مكسور و الشاة مذبوحة فإذا بلغ ذلك ربع دينار قطع و لا ينظر إلى قيمته في البيت إنما ينظر إلى قيمته في الحال التي أخرجه به فيها من الحرز فإن كان يسوى ربع دينار قطع و إن لم يسو ربع دينار في الحال التي أخرجه بها لم يقطع و عليه قيمته صحيحا قبل أن يشقه إن كان أتلفه و إلا فعليه رده و رد ما نقصه الخرق و لو دخل جماعة البيت و نقبوه معا ثم أخرج بعضهم السرقة و لم يخرجها دون الذي لم يخرجها و كذلك لو كانوا جماعة فوقف بعضهم على الباب أو في موضع يحميهم فمن أخذ المتاع

منهم قطع الذي أخرج من جوف البيت و لم يقطع من لم يخرجه من جوف البيت فعلى هذا هذا الباب كله و من سرق عبدا صغيرا أو أعجميا من حرز قطع و من سرق من يعقل أو يمتنع لم يقطع و هذه خديعة و إن سرق الصغير من غير حرز لم يقطع و يقطع النباش إذا أخرج الكفن من جميع القبر لأن هذا حرز مثله و إن أخذ قبل أن يخرجه من جميع القبر لم يقطع ما دام لم يفارق جميع حرزه