

**Comparative Studies
in Jurisprudence,
Law, and Politics**

Doubt in Theft from the Perspective of Imami Jurists and the Islamic Penal Code

1. Fateme Mohammadi: Department of Theology, Faculty of Humanities, Khomein Branch, Islamic Azad University, Khomein, Iran
2. Asadollah Lotfi*: Department of Theology, Faculty of Humanities, Khomein Branch, Islamic Azad University, Khomein, Iran. Email: lotfidr@yahoo.com (Corresponding Author)
3. Mahmoud Ghayoum Zadeh: Department of Theology, Faculty of Humanities, Saveh Branch, Islamic Azad University, Saveh, Iran

ABSTRACT

The presence of doubt in committing crimes is one of the factors that nullifies the hadd punishment in both jurisprudence and the Islamic Penal Code. Hadd is among the punishments addressed in jurisprudence and the Islamic Penal Code. The hadd for theft, as one of the divine limits (hudud), is expressed in verses 38 and 39 of Surah Al-Ma'idah, where the amputation of the hands of male and female thieves is prescribed. Theft, based on the type and extent of punishment, is divided into thefts that require ta'zir or hadd punishment. For the implementation of the hadd for theft, both the thief and the stolen property must meet certain conditions. One of the conditions for the realization of haddi theft is the absence of doubt regarding the stolen property. Articles 267, 268, and 277 of the Islamic Penal Code define theft, outline the conditions for haddi theft, and elaborate on the hadd for theft. Article 144 of the Islamic Penal Code, approved on April 21, 2013, addresses the existence of doubt in crimes, which prevents criminal responsibility of the perpetrator, and states that, in the commission of intentional crimes, intent to achieve the result or knowledge of its occurrence must also be proven. In this paper, using the opinions of Imami jurists and the Islamic Penal Code, the scope of doubt in theft, as one of the conditions leading to the nullification of the hadd for theft, is discussed.

Keywords: *Theft, Hadd, Ta'zir, Doubt, Imami Jurisprudence, Islamic Penal Code.*

How to cite: Mohammadi, F., Lotfi, A. & Ghayoum Zadeh, M. (2024). Doubt in Theft from the Perspective of Imami Jurists and the Islamic Penal Code. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, 6(1), 215-229.

© 2024 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 09 February 2024
Revise Date: 02 May 2024
Accept Date: 14 May 2024
Publish Date: 17 June 2024



پژوهش‌هاک تطبیقی فقه،

حقوق و سیاست

شبهه در سرقت از منظر فقهای امامیه و قانون مجازات اسلامی

۱. فاطمه محمدی: گروه الهیات، دانشکده علوم انسانی، واحد خمین، دانشگاه آزاد اسلامی، خمین، ایران
۲. اسدالله لطفی: گروه الهیات، دانشکده علوم انسانی، واحد خمین، دانشگاه آزاد اسلامی، خمین، ایران. پست الکترونیک: lotfidr@yahoo.com (نویسنده مسئول)
۳. محمود قیوم زاده: گروه الهیات، دانشکده علوم انسانی، واحد ساوه، دانشگاه آزاد اسلامی، ساوه، ایران

چکیده

وجود شبهه در ارتکاب جرائم از عوامل سقوط حد در فقه و قانون مجازات اسلامی می‌باشد. حد از جمله مجازات‌هایی است که در فقه و قانون مجازات اسلامی به آن پرداخته شده است. حد سرقت به عنوان یکی از حدود الهی، در آیات ۳۸ و ۳۹ سوره مائده قطع دست مرد و زن دزد بیان شده است. سرقت بر حسب نوع و میزان کیفر، به سرقت‌های مستلزم تعزیر و حد تقسیم می‌شود. برای اجرای حد سرقت هم سارق و هم مال مسروق باید شرایطی داشته باشند یکی از شرایط برای تحقق سرقت حدی مشتبه نبودن مال مسروقه می‌باشد. ماده ۲۶۷ و ۲۶۸ و ۲۷۷ قانون مجازات اسلامی به تعریف سرقت و به شرایط سرقت حدی و به شرح حد سرقت می‌پردازد. ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ به وجود شبهه در جرایم که مانع مسئولیت کیفری مرتکب می‌شود، پرداخته شده و بیان می‌کند که در تحقق جرایم عمدی قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود. در این نوشتار با استفاده از آرای فقهای امامیه و قانون مجازات اسلامی به قلمرو شبهه در سرقت به عنوان یکی از شروطی که موجب سقوط حد سرقت می‌شود پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: سرقت، حد، تعزیر، شبهه، فقه امامیه، قانون مجازات اسلامی.

نحوه استناددهی: محمدی، فاطمه، لطفی، اسدالله، و قیوم زاده، محمود. (۱۴۰۳). شبهه در سرقت از منظر فقهای امامیه و قانون مجازات اسلامی. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۶(۱)، ۲۱۵-۲۲۹.

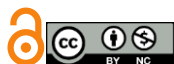
© ۱۴۰۳ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۲۰ بهمن ۱۴۰۲

تاریخ بازنگری: ۱۳ اردیبهشت ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش: ۲۵ اردیبهشت ۱۴۰۳

تاریخ چاپ: ۲۸ خرداد ۱۴۰۳



سرقت به معنی برداشتن مال غیر به صورت پنهانی و بدون رضایت از جمله جرایم علیه اموال و مالکیت اشخاص است و کم و بیش در جوامع بشری شیوع دارد. سرقت برحسب نوع و میزان کیفر به سرقت مستلزم حد و سرقت مستلزم تعزیر تقسیم می‌شود. در قرآن مجید و به پیروی از آن در قانون مجازات اسلامی مجازات سرقت حدی بریدن دست زن و مرد سارق تعیین شده است. اجرای کیفر حد برای سارق، مستلزم احراز شرایطی در سارق و ویژگی‌هایی در مال مسروق و کیفیت سرقت می‌باشد. در صورتی که سرقت همه شرایط مورد نیاز برای اجرای حد بر سارق را نداشته باشد، سرقت تعزیری نامیده می‌شود، که منشأ و مبنای آن اراده حاکم است. یکی از شرایط مهم برای تحقق سرقت حدی که در فقه و قانون بیان شده است، مشتبه نبودن مال مسروقه می‌باشد، یعنی برای سارق در آن مال سهمی نباشد و برای سارق شبهه مالکیت ایجاد نشود. در ماده ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ از شبهه در سرقت، هم شبهه موضوعیه و هم شبهه حکمیه به عنوان عاملی برای سقوط حد نام برده شده است (سارق بداند و ملتفت باشد که مال غیر است، سارق بداند و ملتفت باشد که ربودن آن حرام است). در قانون مجازات اسلامی در مورد برخی جرایم، حدوث «شبهه» جزو یکی از موانع مسئولیت کیفری مرتکب به شمار می‌آید که می‌توان آن را به مورد سرقت حدی نیز تعمیم داد. علت شبهه (اعم از حکمی و موضوعی) گاهی «تردید و شک» مرتکب بوده و گاهی نیز «ناآگاهی» او است.

مفهوم شبهه

شبهه که در لغت به معنای شک، اشتباه و التباس درست به نادرست و حق به ناحق و همچنین واقع به موهوم است، دارای اقسامی می‌باشد. شبهه آن است که دو چیز در اثر مماثلت از همدیگر تشخیص داده نشود. در قرآن در سوره نساء آیه ۱۵۷ آمده است: «وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَ لَكِنْ شُبِّهَ لَهُمْ. عِيسَى رَا نَكَثْتُمْ وَ بَدَار نَزِدْتُمْ لِيَكْن كَار بِرَآنَهَا مُشْتَبِهَةً شَد (Qorashi, 1992).

حضرت علی علیه السلام در مورد شبهه می‌فرماید: «إِنَّمَا سُمِّيتِ الشُّبُهَةُ شُبُهَةً لِأَنَّهَا تُشْبِهُ الْحَقَّ فَأَمَّا أُوْلِيَاءُ اللَّهِ فَضِيَاؤُهُمْ فِيهَا الْيَقِينُ وَ دَلِيلُهُمْ سَمْتُ الْهُدَى وَ أَمَّا أَعْدَاءُ اللَّهِ فَدَعَاؤُهُمُ الضَّلَالُ وَ دَلِيلُهُمُ الْعَمَى فَمَا يَنْجُو مِنَ الْمَوْتِ مَنْ خَافَهُ وَ لَا يُعْطَى الْبَقَاءَ مَنْ أَحَبَّهُ». (Sayyid Razi, 1994). شبهه را برای این شبهه نامیدند که به حق شباهت دارد. اما دوستان خدا نور هدایت کننده آن‌ها در شبهات، یقین است. و راهنمای آنان مسیر هدایت الهی است، اما دشمنان خدا، دعوت کننده آنان در شبهات گمراهی است، و راهنمای آنان کوری است، آن کس که از مرگ بترسد نجات نمی‌یابد، و آن کس که مرگ را دوست دارد همیشه در دنیا نخواهد ماند.

شهید اول (ره) در تعریف شبهه می‌نویسند: «الشبهة اماره تفيد ظنا يترتب عليه الاقدام على ما يخاف في نفس الامر» (Amili). شبهه اماره و نشانه‌ای است که مفید ظن و گمان است و اقدام بر کاری که مخالف واقع است بر آن مترتب می‌گردد.

فقهای اهل سنت در تعریف شبهه چنین گفته اند: الشبهة هي ما يشبه الثابت وليس بثابت، أو هي وجود المبيح صورة مع انعدام حكمه أو حقيقة. شبهه وجود امری به ظاهر مباح کننده است که حکم یا حقیقت آن موجود نیست.

«شبهه» به معنی «اشکال در تمییز دادن حلال از حرام» است. به عبارت دیگر، «شبهه» امری است که در آن انسان نتواند حکم به صواب یا خطا کند و در تشخیص حق از باطل دچار شک و تردید گردد. منشأ شک و تردید در حلال یا حرام بودن نیز دو چیز است که عبارتند از: اول- شک و تردید در حکم دوم- شک و تردید در موضوع. از دیدگاه حقوق کیفری، علت شبهه دو چیز است: یکی «اشتباه» مرتکب در حکم یا موضوع عمل مجرمانه و دیگری «جهل» مرتکب در حکم یا موضوع عمل مجرمانه.

قانونگذار در مورد برخی جرایم، حدود «شبهه» را جزو یکی از موانع مسئولیت کیفری مرتکب دانسته است. حدود شبهه نیز مربوط به فعل و انفعالات ذهنی مرتکب است که در اصطلاح حقوق کیفری، «عنصر روانی جرم» یا «عنصر معنوی جرم» نامیده می‌شود.

مفهوم سرقت

سرقت واژه‌ای عربی و مشتق از ماده سرق می‌باشد و به معنای دزدیدن است که سارق اسم فاعل و سرقت مصدر آن می‌باشد. سرق، یسرق، سرقه و همواره پنهانی بودن و مخفی ماندن با معنی آن همراه و در مفهوم آن مستتر است. استراق سمع به معنای دزدانه گوش کردن، از همین کلمه ساخته شده است.

سرق و مشتقات آن نه بار، در هفت آیه از آیات قرآن و در چهار سوره به عنوان عملی نکوهیده تکرار شده است. (سوره یوسف آیه ۷۰، ۷۳، ۷۷ و آیه ۸۱، سوره ممتحنه آیه ۱۲، سوره مائده آیه ۳۸، سوره حجر آیه ۱۸)

خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: «وَلَقَدْ جَعَلْنَا فِي السَّمَاءِ بُرُوجًا وَزَيَّنَّاهَا لِلنَّاظِرِينَ. وَحَفِظْنَاهُ مِنْ كُلِّ شَيْطَانٍ رَجِيمٍ. إِلَّا مَنْ اسْتَرَقَ السَّمْعَ فَاتَّبَعَهُ شِهَابٌ مُبِينٌ» (آیه ۱۶-۱۸ سوره حجر) ما در آسمان برجهایی قرار دادیم؛ و آن را برای بینندگان آراستیم. و آن را از هر شیطان رانده شده‌ای حفظ کردیم؛ مگر آن کس که استراق سمع کند (و دزدانه گوش فرا دهد) که «شهاب مبین» او را تعقیب می‌کند (و می‌راند).

با توجه به آنچه که در کتب فقهی در مورد سرقت به دست می‌آید، این است که عمل سرقت اعم از مستوجب حد یا تعزیر دارای سه خصوصیت «مال غیر بودن» «مخفیانه بودن» «از حرز بردن»، در تعریف است. به گونه‌ای که با نبود هر یک از اوصاف ذکر شده، عمل سرقت واقع نشده است. به نظر می‌رسد تعریف سرقت از نظر فقهی عبارت از: «ربودن مال دیگری به طور مخفیانه پس از هتک حرز است». در فقه امامیه اکثر فقها سرقت را تعریف نکرده اند و بدون تعریف سرقت به بیان شرایط آن پرداخته اند و برخی از فقها تنها سارق را تعریف کرده‌اند.

در کتاب مصطلحات الفقه آمده: و الظاهر أنه ليس للكلمة اصطلاح خاص شرعی أو متشرعی بل قد استعملت فی معناها اللغوی و العرفی، و الأحكام الشرعیة من الحرمة و الضمان مترتبة علیه، نعم الحد الشرعی الثابت لها. (مشکینی، بی تا، ص ۳۰۳). سرقت اصطلاح خاص شرعی یا متشرعه نیست، بلکه در همان معنای لغوی و عرفی استعمال شده است و احکام شرعی از حرمت و ضمان مترتب بر آن شده است، و برای آن حد شرعی ثابت شده است.

شبهه در سرقت

اجرای حد بر مرتکب جرایم حدی در صورتی امکان پذیر است که عمل مجرمانه شرایط عمومی و اختصاصی جرم را داشته باشد. سرقت به عنوان یک جرم علاوه بر دارا بودن شرایط عمومی جرم که شامل عنصر قانونی، عنصر معنوی و عنصر مادی دارای شرایط اختصاصی می‌باشد که آن را از سایر جرایم متمایز و مشخص می‌کند. ربودن مال، منقول بودن مال، متعلق به غیر بودن، وجود قصد مجرمانه یا متقلبانه از ارکان اختصاصی در سرقت است.

عنصر معنوی جرم شامل قصد مجرمانه و متقلبانه در انجام جرم می‌باشد، در مورد سرقت حدی نداشتن توهم مالکیت یا شبهه در سرقت که یکی از عوامل اجرای حد می‌باشد، از مصادیق عنصر معنوی جرم سرقت به شمار می‌آید.

برخی موارد شبهه عبارت انداز: تردید در ارتکاب عمدی یا اختیاری جرم، شرکت غیرمستقیم در ارتکاب جرم، رجوع شاهدان از شهادت خود پیش از صدور حکم یا پیش از اجرای آن، آشکار شدن فسق شاهدان و فرار شهود.

مستند فقها برای سقوط حد در مورد شبهات روایتی از رسول خدا (صلی الله علیه و آله و سلم) می‌باشد، که در منابع شیعه و اهل سنت به آن اشاره شده است، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (صلی الله علیه و آله و سلم): «ادْرءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ وَ لَا شَفَاعَةَ وَ لَا كَفَالَهٗ وَ لَا يَمِينٍ فِي حَدٍّ» (Amili, 1989). حدود را با وجود شبهه ساقط کنید و در حد شفاعت و کفالت و قسم پذیرفته نیست. یا ادْرءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ مَا اسْتَطَعْتُمْ. حدود را با وجود شبهه تا جایی که می‌توانید دفع کنید.

شبهه به عنوان عاملی برای سقوط حد مورد تاکید ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد: هر گاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن و یا هر یک از شرایط مسئولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفي آن یافت نشود حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود. این ماده قانونی جرایمی را که در انجام آن‌ها شبهه یا تردید وجود داشته است و دلیلی بر نفي این شبهه وجود ندارد را از عنوان جرم خارج کرده است و اجرای مجازات در مورد آن‌ها را جایز نمی‌داند.

ممکن است شبهه برای متهم در هنگام عمل مجرمانه یا برای قاضی هنگام دادرسی ایجاد شود، برای فهم بهتر مطلب، شبهه در سرقت را در دو بخش شبهه برای سارق و شبهه برای قاضی بررسی می‌کنیم.

شبهه برای سارق

همه فقهای امامیه به اتفاق عدم وجود شبهه را از شرایط سرقت حدی می‌دانند و در کنار سایر شرایط سرقت حدی به آن پرداخته اند. در روایات متعددی به شبهاتی که موجب سقوط حد قطع می‌شود پرداخته شده است، از جمله این روایات، روایت ابوبصیر می‌باشد. ابوبصیر گوید: «از امام باقر علیه السلام درباره گروهی که با هم همسفر شدند و بعضی از آنان متاع بعضی دیگر را سرقت کرد، پرسیدم. حضرت فرمود: این شخص خائن است ولی دستش بریده نمی‌شود ولی به خاطر سرقت و خیانتش قابل پیگیری است. از امام سؤال شد که: اگر از منزل پدرش سرقت کرد؟ حضرت فرمود: دستش بریده نمی‌شود؛ چرا که فرزند از ورود به خانه پدرش منع نمی‌شود. این شخص خائن است و همین طور اگر از منزل برادر و خواهرش سرقت کرد، دستش قطع نمی‌شود؛ البته اگر بر آنان وارد می‌شده است و او را از ورود منع نمی‌کرده‌اند» (Kulayni, 2008).

در تمامی روایات به دلیل وجود شبهه حد قطع دست از سارق برداشته می‌شود ولی سارق تعزیر می‌شود و نسبت به آنچه سرقت نموده ضامن است.

همه فقهای اسلامی از نبود شبهه به عنوان یکی از شرایطی که موجب ثبوت حد بر سارق می‌شود نام برده اند که شبهه هم شامل شبهه حکمی و هم شبهه موضوعیه می‌شود.

شرایط سرقت موجب قطع این است که سارق عاقل، مختار باشد و در مال مسروقه شریک نباشد و برای او شبهه‌ای که موجب شود سارق فکر کند مال خودش است وجود نداشته باشد.... (Halabi, 1996).

در جای دیگر شرایط سرقت حدی چنین بیان شده است: حد سرقت بریدن دست است که تعلق می‌گیرد به سرقت بالغ، عاقل، مختار از حرز بعد از شکستن حرز و از بین بردن آن و زدودن شبهه‌ای که بر سارق عارض شده باشد و موهم مالکیت او باشد، و یا شبهه‌ای که بر حاکم عارض شده باشد به این صورت که توهم کند که مال، از آن سارق بوده است، مانند آن جا که سارق با آن که می‌داند شیء مسروق از آن او نیست، ادعا کند که مال اوست،... پس برای تعلق حکم سرقت ده قید باید وجود داشته باشد. (Amili).

در قطع دست سارق شروطی لازم است: مکلف بودن، نبودن شبهه، شکستن حرز (قفل کردن، بستن، دفن کردن) و خارج کردن مال به میزان نصاب و قیمت آن ربع دینار طلای خالص است که ضرب سکه و معامله بر آن خورده، یا چیزی را که قیمتش به این حد می‌رسد به تنهایی و مخفیانه بردارد (Hilli, 1992).

برای اجرای حد قطع ید بر سارق شروطی وجود دارد که از جمله آن‌ها ارتفاع شبهه است. همچنان که خلاف و اشکالی نیست در اینکه حد قطع به واسطه عروض شبهه، مانند دیگر حدود ساقط می‌شود (Najafi, 1983). صاحب جواهر علم به تعلق مال به غیر و علم به حرمت سرقت را از شروط سرقت حدی می‌داند و عدم علم به تعلق مال به غیر و حرمت سرقت را از مصادیق شبهه دانسته است و بر این عقیده است که عدم علم به تعلق مال به غیر از مصادیق شبهه موضوعی و عدم علم به حرمت ربودن مال غیر از مصادیق شبهه حکمی می‌باشد. یکی از شروطی که برای سرقت بیان شد آن بود که سارق باید علم داشته باشد که مال متعلق به غیر است و مال خودش نیست یا در آن مال سهمی ندارد. اگر کسی فکر کند که فلان مال، مال اوست و آن را بردارد و بعد معلوم شود که مال او نبوده مجازات حد قطع در مورد او ساقط می‌شود، چرا که این عمل به دلیل وجود شبهه ملکیت سرقت نمی‌باشد (Mousavi Khomeini).

در سرقت با توهم ملکیت چون شخص تصور می‌کند که مال مسروقه در ملکیت کس دیگری نیست، یعنی مال خودش یا بلا صاحب است به دلیل تزلزل عنصر روانی در سرقت، عمل چنین فردی حتی سرقت مستوجب تعزیر نیز محسوب نمی‌شود و مسولیت کیفری از وی ساقط می‌گردد.

از شروطی دیگری که برای سرقت بیان شد آن بود که سارق باید علم به حرمت ربودن مال غیر داشته باشد زیرا در این شرط جهل به حکم مدنظر می‌باشد، یعنی اگر سارق نداند که عمل سرقت حرام است، به دلیل جهل به حکم حرمت سرقت و به دلیل وجود شبهه، مستوجب جاری شدن حد نمی‌باشد و تنها او را تعزیر می‌کنند. در این بند نوعی جهل حکمی موجب زوال مسولیت کیفری سارق در قبال سرقت مستوجب حد دانسته است. بدیهی است که مطابق با این بند همه انواع جهل حکمی موجب زوال مسولیت کیفری دانسته نشده است، بلکه تنها جهل به حرمت برخوردار از این خصوصیت جهل رافع مسولیت کیفری دانسته شده است (Mir Mohammad Sadeghi, 2011). شبهه در سرقت که موجب سقوط حد می‌شود مصادیقی دارد، از مصادیق شبهه در سرقت می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود: دست کسی که با توهم به ملک یا حلیت، مالی را برداشته و بعد معلوم شده که او مالک آن نیست، و آن مال برای او حلال نمی‌باشد، مانند جایی که گمان می‌کرده آن مال اوست، و سپس معلوم شد که مال دیگری است، یا از بدهکاری که باذل است (یعنی قصد دادن بدهی خود را دارد) به مقدار مالی که از او طلب دارد، سرقت می‌کند و می‌پندارد مقاصه به طور خودسرانه و بدون اذن حاکم جایز است، قطع نمی‌شود. همچنین اگر توهم کند که مالک حرز است، یا حرز و مال و یا یکی از آن‌ها متعلق به فرزندش است، و بعد خلافش معلوم شود، دست او بریده نمی‌شود. همچنین اگر کسی که با دیگری شریک بود و از مال مشترک مقداری را که گمان می‌کرد به اندازه سهم اوست، سرقت کرد و فکر می‌کرد خودش مستقیماً و بدون اذن شریک می‌تواند مال را تقسیم کند، و بیش از سهم خود بردارد به اندازه‌ای که به نصاب برسد دستش قطع نمی‌شود، به خاطر شبهه مثل جایی که می‌پندارد کالا ملک اوست، و بعد معلوم شود هیچ مقداری از آن، ملک او نیست، بلکه در فرض اشتراک به طریق اولی دست او بریده نمی‌شود (Amili, 1989).

در مورد شبهه در مال مشترک دست سارق قطع نمی‌شود. «و لایقطع الغریم إذا سرق مقدار حقه من غریمه للشبهه فی توصله إلی حقه بذلک» (Mousavi Ardabili, 2006). دست شریک در سرقت از مال مشترک اگر با شبهه به این که مقدار حقه را از مال مشترک برداشته باشد، قطع نمی‌شود.

از نظر محقق حلی شرط اول و دوم در حد سرقت عقل و بلوغ می‌باشد و شرط سوم برای وجوب حد در سرقت ارتفاع شبهه و شرط چهارم ارتفاع شرکت می‌باشد، ایشان قول به تفصیل در مورد مال مشترک را پذیرفته و می‌گوید: سومین شرط در وجوب حد ارتفاع شبهه مالکیت است: اگر سارق فکر کند که مال سرقت شده مال خودش است و در حالی که مال خودش نباشد دست سارق قطع نمی‌شود. همچنین اگر مال مشترک بین او و دیگری باشد و به گمان خود به اندازه سهمش بردارد دستش قطع نمی‌شود. چهارمین شرط وجوب حد در خصوص سارق فقدان رابطه شراکت سارق و صاحب مال می‌باشد. اگر سارق از مال غنیمتی سرقت نماید در این مورد دو روایت وارد شده که بر اساس یکی از آنها دست سارق قطع نمی‌شود، ولی بر اساس روایت دیگر چنانچه آنچه را که سارق سرقت کرده زیادتیر از سهمش باشد، به شرطی که مقدار زیادی به میزان نصاب قطع که ۴/۵ نخود طلای مسکوک می‌باشد برسد، دست شریک سارق قطع می‌شود. (Halabi, 1982).

در مورد شبهه مالکیت که موجب سقوط حد از سارق می‌شود، باید گفت: ارتفاع الشبهه، فلو توهم أن المال الفلانی ملکه فأخذه ثم بان أنه غیر مالک له لم یحد (Mousavi Khui, 1991) اگر کسی به توهم این که مال دیگری متعلق به او است آن مال را بردارد سپس معلوم شود که مال متعلق به دیگری بوده است، حد از او ساقط می‌شود.

در سرقت و دیگر جرایم حدی ارتفاع شبهه چه شبهه حکمی و چه شبهه موضوعیه معتبر است، و ما کسی را مخالف این نظر نشناختیم. نص معتبر وجود دارد که همه فقها ارتفاع شبهه را از شروط معتبر در سارق می‌دانند، و ابن زهره در این مورد ادعای اجماع کرده است (Mousavi Ardabili, 2006).

در سرقت و غیر آن از آن چه که دارای حد است برطرف بودن شبهه حکمی و موضوعی معتبر است. شبهه در سرقت از مصادیق جهل و شبهه موضوعی است و در نتیجه حکم آن همان حکم شبهه موضوعی است. در شبهه موضوعی معمولاً حکم به رفع مسئولیت می‌شود. در سرقت و سایر جرایم حدی نبودن شبهه حکمی و موضوعی معتبر است، پس اگر یکی از شرکاء، مال مشترک را به گمان این که بدون اذن شریک، اجازه دارد بردارد، از آن مال بردارد، حد قطع اجرا نمی‌شود و اگرچه آن چه را که برداشته از میزان سهمش بیشتر باشد و به مقدار نصاب قطع برسد. و همینطور اگر شریک با علم به حرمت، آن را بردارد، اما نه برای دزدی بلکه برای تقسیم مال و گرفتن اذن بعد از آن، حد قطع دست اجرا نمی‌شود. ولی اگر شریک به قصد سرقت و با علم به حکم، مالی را بردارد، قطع دست سارق اجرا می‌گردد. و همچنین اگر سارق مال دیگری را به توهم اینکه مال خودش است، بردارد دستش قطع نمی‌شود؛ زیرا سرقت نیست و اگر از مال مشترک به اندازه سهمش سرقت نماید دستش قطع نمی‌شود. و اگر بیشتر از سهمش باشد که به اندازه نصاب حد قطع باشد، دستش قطع می‌گردد (Mousavi Khomeini).

مقتضی حکم این است که اگر از مال مشترک به قصد سرقت برداشته شود و ملکیت او به نحو اشاعه باشد. اگر سهم شریک برابر با نصاب حد قطع باشد، حد قطع ثابت می‌شود، و اگر مال برداشته شده کمتر از سهم او در کل مال مشترک بود و تمام شرایط مورد نظر در سرقت حدی محقق شود، در این صورت باید شبهه در این مورد برطرف شود و مال سرقت شده از مقدار نصاب بیشتر باشد و مال مشترک نباشد زیرا شرکت مانع از تحقق سرقت می‌شود.

در مورد سرقت شریک از مال مشترک (مال مشاعی و مال غنیمت) که موجب حدوث شبهه می‌شود، نظراتی وجود دارد. در مورد سرقت از غنائم سه نظر وجود دارد، نظر اول مطلقاً عدم قطع دست سارق است، حتی اگر زائد از سهمش از غنائم برداشته باشد و مال ربوده شده بیشتر از نصاب قطع یعنی ۴/۵ نخود طلای مسکوک باشد. شیخ مفید (ره) که از موافقان این نظریه می‌باشد در کتاب المقنعه می‌گوید: «ولا یقطع المسلم إذا سرق من مال الغنیمه، لأن له فیه قسطاً ویقطع الکافر إذا سرق منه شیئاً» (Baghdadi, 1993). دست مسلمان قطع نمی‌شود زمانی که سرقت کند از غنائم زیرا مسلمان در مال غنیمت سهم دارد، ولی اگر کافر از غنیمت بدزد دستش قطع می‌شود، زیرا سهمی از آن ندارد مگر کافری که تحت پرچم اسلام زندگی کند و در جنگ نیز داوطلبانه شرکت نموده باشد.

نظر دوم قائل به تفصیل است بدین صورت که آنچه سارق از مال غنیمت سرقت کرده است زیادتر از سهم سارق باشد و این زیادی اگر به اندازه نصاب قطع برسد حد قطع جاری می‌شود و در غیر این صورت دست سارق قطع نمی‌شود. موافقین با قول دوم که همان عدم قطع دست است بحث تفصیل را پذیرفتند کسانی چون شیخ طوسی در کتاب «النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی» چنین موردی را بیان نمودند. «ومن سرق من مال الغنیمه قبل أن یقسم، مقدار ما یصیبه منها، لم یکن علیه قطع، وکان علیه التأدیب، لجرأته علی ذلک وإقدامه علیه. فإن سرق ما یزید علی قسمته بمقدار ما یجب فیه القطع او زائداً علیه، کان علیه القطع. هذا إذا کان مسلماً له سهم فی الغنائم. فإن کان کافراً، قطع علی کل حال إذا بلغ النصاب.» (Tusi, 1980). و نیز محقق حلی صاحب شرایع نیز این قول را پذیرفتند. فلو سرق من مال الغنیمه فیه (روایتان): إحداهما لا یقطع و الأخری إن زاد ما سرقه عن نصیبه بقدر النصاب قطع) و التفصیل حسن (H. Y. b. M. a.-A. Hilli, 1991). همچنین شهید ثانی در کتاب «الروضه البهیة» (وفی السرقة) ای سرقة بعض الغانمین (من مال الغنیمه) حیث یکون له نصیب منها (نظر) منشؤه اختلاف الروایا. (Amili, 1989). مرحوم صاحب جواهر در مورد سرقت از غنیمت نظریه تفصیل را پذیرفتند و می‌گویند: به موجب آن آنچه از غنائم سرقت شده است چنانچه زیادتر از سهم سارق بوده و آن مقدار زیادتر به اندازه نصاب قطع یعنی چهار و نیم نخود طلای مسکوک برسد حد سرقت که قطع ید باشد جاری شده و در غیر این صورت حد قطع جاری نمی‌شود ... (Najafi, 1983).

نظر سوم نظر گروهی از فقهاست که در بحث حکم سرقت از مال غنیمت توقف نموده هیچ یک از دو نظر اول و دوم را بر یکدیگر ترجیح نداده‌اند. موافقین با قول سوم فقهای بودند که به ذکر قول اول و دوم اکتفا نکرده‌اند بدون این که یکی از دو قول را به دیگری ترجیح بدهند. علامه حلی در کتاب قواعد الاحکام می‌گوید: ولو سرق من مال الغنیمه فروایتان: إحداهما لا قطع. والثانیة: یقطع إن زاد عن قدر نصیبه بقدر النصاب. (I. I. M. b. M. Hilli, 1991) و شهید اول (ره) در کتاب «اللمعه الدمشقیه فی الفقه الامامیه» می‌گوید: وفی السرقة من مال الغنیمه نظر، ولا فیما نقص عن ربع دینار ذهباً خالصاً مسکوکاً، ولا فی الهاتک قهراً، وكذا المستأمن لو خان لم یقطع (Amili) و حضرت امام خمینی (ره) در کتاب «تحریر الوسیله» می‌گوید: «فی السرقة من المغنم روایتان إحداهما لا یقطع، والأخری یقطع إن زاد ما سرقة علی نصیبه بقدر نصاب القطع.» (Mousavi Khomeini) می‌باشد.

در بحث دوم که سرقت از مال مشترک است، فقها از جمله شیخ طوسی (ره) قائل به تفصیل شده‌اند ایشان در کتاب نهاییه و تهذیب الاحکام در مورد بحث سرقت از مال مشترک همچون بحث غنیمت تفصیل را پذیرفته‌اند. البته ذکر این نکته مهم است که تمام بحث‌ها مربوط به زمانی است که سارق هم قصد سرقت نسبت به زیادی از سهم خود داشته باشد و هم عالم به حکم شرعی باشد اما اگر از مال مشترک بردارد و فکر کند که این امر بدون اذن شریک جایز است در این حالت قطع ید جاری نمی‌شود ولو اینکه زیادتر از نصاب قطع و بیشتر از سهمش نیز برداشته باشد زیرا فاقد سوء نیت و قصد مجرمانه بوده است (Tusi, 1980). شهید اول در مورد سرقت از مال مشترک در جایی که سارق

شریک فکر می‌کرده که به اندازه سهم خود برداشته قائل به قطع ید نشده است و ایشان در خصوص سرقت شریک از مال مشترک نظری نداده اند و در همان مورد به تصور این که به اندازه سهمش برداشته قطع ید ندارد اکتفا کرده اند. ولو سرق من المال المشترك ما یظنه قدر نصیبه فزاد نصاباً فلا قطع (Amili).

اما نظر صاحب جواهر در خصوص سرقت شریک از اموال مشترک این است که اگر ملک بین دو نفر مشترک باشد و یکی از آن دو مقداری را که گمان می‌کند سهم او در شراکت است را بردارد به گمان این که آن مقدار سهم اوست و این برداشتن بدون اجازه ی شریک او باشد و این نیز حکم شبهه را دارد حتی اگر اضافه از سهم شراکت خود بردارد و برداشتن زیادی او به اندازه‌ای باشد که بتوان آن را سرقت به حساب آورد و تفاوتی ندارد در این که آن مال و سرمایه چیزی باشد که بتوان آن را به اندازه ی مساوی تقسیم کرد مانند حبوبات و غیرحبوبات مانند لباس‌ها و امثال آن (Najafi, 1983).

امام خمینی در خصوص سرقت شریک از مال مشترک در کتاب تحریرالوسیله فقط به ذکر دو قول اکتفا نموده اند و علت تردید و وجود شبهه را به جهت اختلاف در روایات و شهرت فتوایی در این زمینه می‌دانند. و گفته اند: اگر شریکی از مال مشترک به پندار این که بدون اذن شریک جایز است بردارد کیفر قطع ندارد اگرچه زائد از سهمش که به مقدار نصاب قطع است برداشته باشد. همچنین اگر با علم به حرمت برداشته نه به قصد سرقت، بلکه به قصد تقسیم برداشته حد قطع بر او نیست، ولی اگر با علم به حرمت به قصد سرقت بردارد کیفر او قطع است و چنانچه از مال مشترک به مقدار سهمش بدزدد کیفر قطع ندارد اما اگر زائد بر سهمش را که به مقدار نصاب قطع است بدزدد کیفر قطع دارد البته با عدم تحقق شبهه (Mousavi Khomeini).

هرگاه شریک بدون اطلاع و در غیاب شریک دیگر، با سوء نیت و به قصد اضرار به شریک خود، اموال منقول شراکتی را با شکستن قفل‌ها و تخریب دیوار و سقف به صورت پنهانی به جای دیگری ببرد، آیا عمل وی سرقت محسوب می‌شود؟ جواب: اگر سوء نیت او محرز شود که با علم و اطلاع از حرمت این کار و به قصد سرقت چنین عملی را مرتکب شده است حد سرقت بر او جاری می‌شود (Makarem Shirazi, 2006).

سرقت در مورد مال مشاع نیز قابل تحقق است. بنابراین اگر یکی از وراثی که مبادرت به ربودن ماترک مورث بیش از سهم الارث خود کند و یا شریکی که مال شرکت را زائد بر حصه خود می‌رباید با وجود این که در مال موضوع سرقت سهیم می‌باشد به علت تعلق بخشی از مال به وراث دیگر چنین رفتاری سرقت تلقی می‌گردد. با وجود این حکم شماره ۱۲۲-۲۳/۷/۲۱ شعبه ۶ دیوان کشور حاکی از آن است که: «مداخله در مال مشترک سرقت محسوب نمی‌شود.» (Goldouzian, 2016a)

در باره سرقت مال مشترک شاید بتوان استدلال کرد که اگر با سرقت، قصد ضرر زدن به شریک مال احراز شود جرم سرقت (با وجود دیگر شرایط لازم برای تحقق جرم سرقت) واقع شده است اما اگر احراز شود که اقدام متهم تنها به منظور رسیدن به مال خودش از مال مشترک بوده است سرقت واقع نشده است. اشکال عمده در تحقق جرم سرقت مال مشاع به خاطر این است که شرکاء در جزء جزء مال مورد بحث شرکت دارند و این امر با ربودن مال دیگری در سرقت منافات دارد. (Goldouzian, 2016b)

ماده ۵۷۱ قانون مدنی اختصاص به مال مشاع دارد. مطابق ماده ۵۸۱ قانون مدنی تصرفات هر یک از شرکاء در صورتی که بدون اذن یا خارج از حدود اذن باشد فضولی بوده و تابع مقررات معاملات فضولی خواهد بود.

در خصوص سرقت شریک از مال مشاع قانون مدنی بیان می‌دارد: «اگر شریک بدون اذن یا خارج از حدود اذن تصرف در اموال شرکت نماید ضامن است.» (ماده ۵۸۲، قانون مدنی).

همه فقها سرقت پدر و جد پدری از مال فرزند را به عنوان مصادیق شبهه در سرقت می‌پذیرند، همانطور که در بند ج ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی، از آن یاد شده است و مادر را از چنین حکمی برخوردار نکرده و حکم را فقط شامل «پدر و اجداد پدری» دانسته است. از میان علمای شیعه ابوالصلاح حلبی مادر را به پدر ملحق دانسته است. وی در «الکافی فی الفقه» پس از ذکر شرایط سرقت موجب حد، در این باره می‌گوید: «هرگاه شروط تحقق حد سرقت کامل شد، قطع چهار انگشت دست راست سارق از انتهای آن به طوری که انگشت شست و کف دست او باقی بماند، واجب می‌شود و در این حکم فرقی بین حر و عبد، مسلم و ذمی و خویشاوند یا اجنبی وجود ندارد، مگر در سرقت والدین از فرزندشان در هر صورت که حد قطع جاری نمی‌شود» (Halabi, 1996).

در قانون مجازات اسلامی مقرر سال ۱۳۹۲ علم و آگاهی به ربودن مال غیر در ماده ۲۶۸ وجود ندارد اما می‌توان گفت به طور کلی در ماده ۲۱۷ شرط داشتن علم و آگاهی برای حد سرقت مستتر است.

در مورد برخی جرایم، حدوث «شبهه» جزو یکی از موانع مسئولیت کیفری مرتکب است. حدوث شبهه نیز مربوط به فعل و انفعالات ذهنی مرتکب است که در اصطلاح حقوق کیفری، «عنصر روانی جرم» یا «عنصر معنوی جرم» نامیده می‌شود.

قانونگذار در ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ شبهه ی عارض بر متهم را مورد توجه قرار داده است: «در جرائم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسوولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود و اگر ادعاء کند که اقرار او با تهدید و ارعاب یا شکنجه گرفته شده است ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود.» چون ممکن است متهم در هنگام عمل مجرمانه دچار شبهه بوده و در نزد قاضی برای دفع مجازات از خویش به این دفاع متوسل می‌شود. در این موارد، وجود شبهه نزد متهم موجب عروض شبهه بر قاضی نیز می‌شود، و این دو ملازم یکدیگرند.

مطابق ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱: «در تحقق جرایم عمدی، علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز شود. در جرایمی که وقوع آن‌ها بر اساس قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود.»

تحقق سرقت مستلزم وجود قصد مجرمانه است و آن عبارت است از علم و آگاهی سارق به ربودن مال غیر برخلاف میل و رضایت مالک یا دارنده آن به قصد تصاحب و تملک آن مال. بنابراین اگر کسی چیزی را به تصور این که متعلق به خود اوست و یا به قدر حصه مشترک است تصاحب کند به علت فقدان قصد مجرمانه برای ربودن مال دیگری چنین رفتاری سرقت نیست. همین طور است در مورد کسی که مال دیگری را به قصد شوخی و نه به قصد تصرف و تصاحب بردارد. برای تحقق سرقت قصد متقلبانه در لحظه ربودن مطرح است (Goldouzian, 2016a).

علم سارق به تعلق مال به دیگری از لوازم تحقق جرم سرقت است و جهل به این امر از مصادیق جهل موضوعی و از موانع کیفر حد است. ماده ۲۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌کند: «هرگاه شریک یا صاحب حق، بیش از سهم خود، سرقت نماید و مازاد بر سهم او به حد نصاب برسد، مستوجب حد است.» هرکس به تصور این که مال غیر را می‌رباید مبادرت به سرقت کند و سپس معلوم شود مال خودش بوده است فرض سرقت منتفی است. بند ز ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می‌گوید: «مال مسروق قبل از اثبات جرم

به ملکیت سارق در نیاید.» همچنین اگر کسی نداند مال غیر را می‌رباید، یعنی این که تصور کند مال خودش است باز موضوع سرقت ماهیتاً منتفی می‌گردد.

برای تحقق جرایم عمدی احراز «عمد در فعل» یا همان «سوءنیت عام» مرتکبان (یعنی اراده خودآگاه آن‌ها در ارتکاب عمل مجرمانه) شرط است. بنابراین به طور مثال، سارق باید با «علم و آگاهی به نامشروع بودن فعل خود» (عدم جهل به حکم) و «معرفت به کیفیت فعل مجرمانه خویش» (عدم جهل به موضوع)، عمد و اراده در ارتکاب جرم خود داشته و خواستار فعل مجرمانه باشند. همانطور که در قانون مجازات اسلامی مصوب شده است: «در تحقق جرایم عمدی، علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز شود. در جرایمی که وقوع آن‌ها بر اساس قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود.» (ماده ۱۴۴، قانون مجازات اسلامی).

شبهه برای قاضی

همانطور که وجود شبهه برای سارق در مال مسروقه موجب سقوط حد می‌شود، وجود شبهه در قاضی هم موجب سقوط حد و عدم اجرای قطع دست سارق می‌شود، چرا که برای قاضی علم به صدور جرم از سارق حاصل نشده است.

اگر سارق ادعا کند که مالک، کالا را به او بخشیده، یا به او اجازه برداشتن آن را داده، یا آن که آن کالا ملک خود او است، مالک قسم می‌خورد، و دست او بریده نمی‌شود. چون با این ادعا برای حاکم شبهه ایجاد شده، اگرچه در واقع و نفس الامر برای سارق شبهه‌ای نیست و سارق به خوبی می‌داند که کالا متعلق به خودش است یا نه (Amili, 1989).

اگر شبهه در مورد سرقت برای قاضی حاصل شود موجب سقوط حد می‌شود، همانگونه که شبهه برای سارق موجب سقوط حد می‌شود، اگر شخص مالی را از حرز خارج کند و صاحب منزل بگوید: مال را سرقت کرده، و کسی که مال را خارج کرده بگوید: مال به او هدیه داده شده یا اجازه برای خارج کردن آن داده شده، حد به خاطر وجود شبهه ساقط می‌شود (Najafi, 1983).

علامه حلی، شبهه قاضی در احراز سرقت و ادعای مالکیت متهم نسبت به مال مسروق را، مشمول قاعده درأ می‌داند. همچنین اگر شبهه برای قاضی ایجاد شود موجب سقوط حد قطع می‌شود، مثل جایی که صاحب خانه ادعای سرقت از منزلش را دارد و سارق ادعا می‌کند که آن مال به او هبه شده است یا به او فروخته شده است یا سارق اجازه خارج کردن آن را داشته است، در این صورت قول صاحب خانه با قسم مورد قبول است و دست سارق قطع نمی‌شود. همچنین اگر سارق بگوید: مال سرقت شده مال خودش است و صاحب خانه انکار کند، صاحب خانه قسم می‌خورد و دست سارق قطع نمی‌شود (Hilli, 1999).

اگر شبهه برای قاضی ایجاد شود موجب سقوط حد قطع می‌شود، مثل جایی که صاحب خانه ادعای سرقت از منزلش را دارد و سارق ادعا می‌کند که آن مال به او هبه شده است یا به او فروخته شده است یا سارق اجازه خارج کردن آن را داشته است، در این صورت قول صاحب خانه با قسم مورد قبول است و دست سارق قطع نمی‌شود. همچنین اگر سارق بگوید: مال سرقت شده مال خودش است و صاحب خانه انکار کند، صاحب خانه قسم می‌خورد و دست سارق قطع نمی‌شود (Morvarid, 1991).

در مورد شبهه ایجاد شده برای قاضی فقها هم نظر هستند و شبهه ایجاد شده را مانع اجرای حد بر سارق می‌دانند: لو حصلت الشبهة للحاکم سقط القطع أيضا كما لو ادعى صاحب المنزل السرقة و المخرج الاتهاب منه أو الابتیاع أو الاذن فی الإخراج و القول قول صاحب المنزل مع یمینه فی المال لا القطع و کذا لو قال المال لی و أنکر صاحب المنزل حلف صاحب المنزل و لا قطع (Hilli, 1987). اگر شبهه برای حاکم

ایجاد شود، حد قطع ساقط می‌شود، آنچنان که صاحب منزل ادعا کند که سرقت صورت گرفته است و سارق ادعا کند که مال هبه بوده یا مال به او فروخته شده یا اجازه خارج کردن آن را داشته است، در این صورت سخن صاحب خانه با قسم مورد قبول است و دست سارق قطع نمی‌شود و همچنین اگر سارق بگوید: مال سرقت شده مال خودش است و صاحب خانه انکار کند، صاحب خانه قسم می‌خورد و دست سارق قطع نمی‌شود.

شبهه ممکن است نزد قاضی باشد یا نزد متهم حاصل شود. حتی در بعضی موارد وجود شبهه نزد متهم با عروض شبهه نزد قاضی ملازمه دارد؛ یعنی هر جا که قاضی یقین به کذب متهم ندارد، اگر شبهه بر متهم عارض شود این امر با عروض شبهه نزد حاکم ملازمه می‌یابد. بنابراین اگر متهم ادعای نسیان و غفلت و خطا و اضطراب و اکراه و غیر اینها را کند و حاکم احتمال خلاف گویی متهم را ندهد برای وی نیز ایجاد شبهه می‌شود و سبب رفع حد از متهم می‌شود (Mousavi Bojnourdi, 1997).

با توجه به عام بودن لفظ شبهه، چه شبهه نزد متهم باشد، اعم از این که شبهه حکمیه باشد یا شبهه موضوعیه باشد و یا شبهه نزد قاضی باشد اعم از این که شبهه حکمیه باشد یا موضوعیه، با وجود شبهه مجازات از متهم برداشته می‌شود.

ادعای جهل به حکم وضع شده توسط قانونگذار که ناشی از عدم صراحت و شفافیت باشد، به استناد اصل قانونی بودن جرم و مجازات و اصل اباحه مسموع است؛ به این معنا که چنانچه قاضی در اصل کیفری بودن رفتار انتسابی شک و تردید داشت، نباید آن عمل را جرم بداند و باید متهم را تبرئه کند. این معنا در حقوق اسلامی ذیل عنوان اصل اباحه و در حقوق موضوعه ایران با عنوان اصل قانونی بودن جرم و مجازات‌ها مطرح است.

در ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی در مورد علم قاضی چنین بیان شده است: علم قاضی عبارت است از یقین حاصل از مستندات بین در امری که نزد وی مطرح می‌شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند.

تبصره: مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم آور باشند می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی‌شود، نمی‌تواند ملاک صدور حکم باشد.

ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی هم شبهه عارض بر قاضی و هم شبهه عارض بر متهم را شامل می‌شود، در مقام اجرا و اعمال قاعده ی درأ، قاضی منصوب مقام صالح در اجرا و دفع مجازات است؛ تا برای قاضی شبهه ای در مورد متهم ایجاد نشود، حد دفع نمی‌گردد.

استناد به قاعده درأ در آراء دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور و هیأت عمومی دیوان عالی کشور فراوان است. مطالعه آن‌ها نشان می‌دهد که قضات با استناد به قاعده درأ، و به رغم حکایت ظواهر پرونده از مجرم بودن متهم، به اندک شبهه‌ای حد را ساقط دانسته‌اند.

در نتیجه شبهه چه در سرقت و چه در سایر جرایم حدی اعم از این که برای قاضی ایجاد شود یا متهم موجب سقوط حد می‌شود.

نتیجه‌گیری

از بررسی نظرات فقهای امامیه به این نتیجه می‌رسیم که همه آن‌ها نداشتن شبهه مالکیت را جز شرایط سرقت حدی به شمار می‌آورند. وجود شبهه را نه تنها در سرقت بلکه در سایر حدود نیز مانع اجرای حد می‌دانند. از شرایط اختصاصی سرقت عدم وجود شبهه است و شبهه در سرقت از جمله عواملی است که منجر به سقوط حد می‌شود. در جرم سرقت عنصر روانی علم و آگاهی می‌باشد که به طور عام نه تنها سارق

باید بداند و علم داشته باشد که مال متعلق به غیر است، بلکه باید نسبت به فعل خود که سرقت محسوب می‌شود نیز عالم و از نتایج کار خود آگاهی داشته باشد.

وجود شبهه در سرقت به عنوان عاملی برای سقوط حد هم از نظر فقهای امامیه و هم از نظر فقهای اهل سنت مطرح شده و مورد پذیرش این فقها می‌باشد و اختلاف آن‌ها در مصادیق این شبهات می‌باشد. از مصادیق شبهه در سرقت در فقه امامیه شبهه در مال مشترک و مال غنیمت است. در خصوص سرقت شریک از مال مشاع فقهای سنی و شیعه نظرات متفاوتی را بیان نمودند فقهای شیعه در این خصوص قایل به تفصیل شده اند که اگر بیشتر از حد نصاب عمل ربایش انجام گیرد مجازات قطع دست دارد و بعضی‌ها قایل به عدم قطع شده‌اند. در نتیجه فقها قایل به جرم بودن ربایش مال مشاع می‌باشند. ولی حقوق دانان معتقدند که ربایش مال مشاع به دلیل فقدان عنصر روانی جرم نخواهد بود و مجازات ندارد. قانون در مورد سرقت از مال مشترک صریح و شفاف نیست؛ چون از یک طرف به سرقت مال مشترک مال غیر صدق می‌کند؛ زیرا مالی که به طور مشاع بین دو نفر یا چند نفر مشترک باشد هر جزء آن مال غیر نیز می‌باشد، لذا با توجه به این تعاریف و با وجود شرایط مندرج در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی به ویژه این که به قصد دزدی باشد به آن سرقت اطلاق می‌گردد و بر این اساس مستوجب حد یا تعزیر خواهد بود از طرف دیگر با توجه به اینکه سارق در هر جزء از اموال مشترک، شریک مالک محسوب می‌گردد، ربودن مال غیر محل تشکیک و ابهام است.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

EXTENDED SUMMARY

The concept of theft in Islamic jurisprudence, particularly within the framework of the Islamic Penal Code and Imami jurists, plays a significant role in delineating the boundaries between criminal responsibility and the mitigation of punishments. Theft, as defined under Islamic law, is categorized into two primary forms: theft that requires *hadd* punishment and theft that warrants *ta'zir* punishment. The distinction between these two forms is based on the severity and circumstances surrounding the theft. A key factor in determining the application of *hadd* punishments, which are considered among the divine limits (*hudud*), is the absence of doubt in both the act and the stolen property. This paper explores the scope of doubt as a mitigating factor in the application of *hadd* for theft, as addressed by both Imami jurists and the Islamic Penal Code.

The implementation of *hadd* for theft requires certain conditions to be met by both the thief and the stolen property. The Qur'an, in verses 38 and 39 of Surah Al-Ma'idah, prescribes the punishment of amputation for thieves, which has been a topic of scholarly debate among Islamic jurists. While the Qur'anic verses provide the basis for *hadd* punishment, Islamic jurisprudence further refines the conditions under which such a punishment is applicable. For instance, the absence of doubt regarding the stolen property is one such condition that must be fulfilled before the *hadd* can be enforced. This condition is crucial, as Islamic law emphasizes justice and fairness, ensuring that no punishment is carried out in the presence of uncertainty (Goldouzian, 2016a, 2016b).

The notion of doubt, or *shubha*, is central to Islamic criminal jurisprudence. Imami jurists have extensively discussed the various forms of doubt that may arise in cases of theft, including both *shubha hukmiya* (doubt related to the law) and *shubha mawdu'iya* (doubt related to the facts of the case). For example, if the thief believes that the stolen property belongs to them, or if there is uncertainty about the ownership of the property, the *hadd* punishment is not applied. This principle is supported by the prophetic tradition, "Avoid the *hudud* punishments in cases of doubt," which has been widely cited in both Sunni and Shia jurisprudence. The emphasis on doubt as a factor in the nullification of *hadd* punishments underscores the importance of intent and knowledge in determining criminal responsibility (Amili, 1989).

In the Islamic Penal Code of Iran, Article 144 explicitly addresses the role of doubt in crimes, stating that the presence of doubt regarding the perpetrator's intent or knowledge of the crime can prevent the imposition of criminal responsibility. Furthermore, Articles 267, 268, and 277 of the Penal Code outline the conditions necessary for the application of *hadd* punishment for theft. These articles reflect the traditional views of Imami jurists, incorporating the concept of doubt as a condition for nullifying the *hadd* for theft. The Penal Code also distinguishes between intentional and unintentional crimes, emphasizing the necessity of proving intent in order to hold the perpetrator criminally accountable (Goldouzian, 2016a, 2016b).

The Imami jurists have identified specific instances where doubt may arise, leading to the nullification of the *hadd*. For example, if the stolen property is jointly owned, or if the thief believes they have a rightful claim to the property, such doubts are considered sufficient grounds to avoid the *hadd* punishment. Additionally, if witnesses retract their testimony or if new evidence emerges that casts doubt on the circumstances of the theft, the *hadd* punishment is not applied. The role of doubt, as discussed by jurists such as Najafi (1983) and Amili (1989), highlights the flexibility and fairness inherent in Islamic jurisprudence, ensuring that punishments are only enforced when there is clear and incontrovertible evidence of wrongdoing (Amili, 1989; Najafi, 1983).

In recent legal discourse, scholars have debated the modern applications of these traditional principles. While the Islamic Penal Code continues to uphold the principle of avoiding *hadd* punishments in cases of doubt, there is an ongoing discussion about how these principles should be applied in contemporary legal systems. The intersection of Islamic law with modern legal frameworks raises questions about the role of jurists, the judiciary, and the interpretation of doubt in legal proceedings. As Amili (1989) notes, the application of *hadd* punishments is a serious matter that requires careful consideration of all circumstances, including the presence of doubt, in order to uphold the principles of justice and fairness (Amili, 1989).

In conclusion, the concept of doubt in theft cases is a fundamental aspect of Islamic criminal jurisprudence. Both Imami jurists and the Islamic Penal Code recognize the mitigating role of doubt in preventing the imposition of *hadd* punishments. This principle reflects the broader Islamic legal tradition, which seeks to balance justice with mercy and ensure that punishments are only applied when there is clear evidence of guilt. The continued relevance of these principles in contemporary legal systems highlights the importance of maintaining a just and equitable legal framework, where doubt serves as a safeguard against wrongful punishment.

References

The Holy Quran

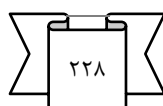
Amili, M. H. (1989). *Wasa'il al-Shi'a* (Vol. 15). Al al-Bayt (AS) Institute.

Amili, M. M. *Al-Lum'a al-Dimashqiyya* (Vol. 1). Dar al-Fikr.

Amili, M. M. *Al-Qawa'id wa al-Fawa'id* (Vol. 1). Mufid Bookstore.

Baghdadi, M. M. N. a.-U. (1993). *Al-Muqni'a*. Global Congress of the Millennium of Sheikh Mufid (RA).

Goldouzian, I. (2016a). *General Criminal Law of Iran*. Jihad Daneshgahi Publishing Institute.



- Goldouzian, I. (2016b). *Special Criminal Law*. University of Tehran Publishing Institute.
- Halabi, H. A. H. (1996). *Ghunyat al-Nuzoo' ila 'Imay al-Usul wa al-Furu'*. Imam Sadiq (AS) Institute.
- Halabi, T. a.-D. b. N. a.-D. (1982). *Al-Kafi fi al-Fiqh*. Imam Amir al-Mu'minin Public Library.
- Hilli, H. Y. b. M. a.-A. (1991). *Irshad al-Adhhan ila Ahkam al-Iman* (Vol. 2). Islamic Publications Office affiliated with the Society of Teachers of the Seminary of Qom.
- Hilli, H. Y. b. M. a.-A. (1992). *Tabsirat al-Muta'allimin fi Ahkam al-Din*. Institute of Printing and Publishing affiliated with the Ministry of Culture and Islamic Guidance.
- Hilli, H. Y. b. M. a.-A. (1999). *Tahrir al-Ahkam al-Shar'iyya 'ala Madhhab al-Imamiyya* (Vol. 5). Imam Sadiq (AS) Institute.
- Hilli, I. I. M. b. M. (1991). *Al-Sara'ir al-Hawi li-Tahrir al-Fatawa* (Vol. 3). Islamic Publications Office affiliated with the Society of Teachers of the Seminary of Qom.
- Hilli, N. a.-D. J. b. H. (1987). *Shara'i al-Islam fi Masa'il al-Halal wa al-Haram* (Vol. 4). Isma'iliyan Institute.
- Kulayni, M. b. Y. (2008). *Al-Kafi (Dar al-Hadith Edition)* (Vol. 14). Dar al-Hadith.
- Makarem Shirazi, N. (2006). *New Istifta'at* (Vol. 2). Imam Ali Ibn Abi Talib School (AS).
- Mir Mohammad Sadeghi, H. (2011). *Crimes Against Property and Ownership*. Mizan Publishing.
- Morvarid, A. A. (1991). *Al-Yanabi' al-Fiqhiyya* (Vol. 23). Dar al-Turath / Dar al-Islamiyya.
- Mousavi Ardabili, A. (2006). *Fiqh al-Hudud wa al-Ta'zirat* (Vol. 3). Al-Mufid University Publishing Institute.
- Mousavi Bojnourdi, S. M. (1997). *Comparative Fiqh (Criminal Section)* (Vol. 1). Mi'ad Publishing.
- Mousavi Khomeini, S. R. *Tahrir al-Wasilah* (Vol. 2). Dar al-Ilm Publishing Institute.
- Mousavi Khui, S. A. a.-Q. (1991). *Takmilat al-Minhaj* (Vol. 28). Madinat al-Ilm Publications.
- Najafi, M. H. (1983). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'i' al-Islam* (Vol. 41). Dar Ihya' al-Turath al-Arabi.
- Qorashi, S. A. A. (1992). *Qamus al-Quran* (Vol. 4). Islamic Books Publishing House.
- Sayyid Razi, M. (1994). *Nahj al-Balagha*. Nahj al-Balagha Institute.
- Tusi, A. J. M. b. H. (1980). *Al-Nihaya fi Mujarrad al-Fiqh wa al-Fatawa*. Dar al-Kitab al-Arabi.