



Feasibility of Exempting Foster Father from the Penalty of Theft in the Light of Islamic Jurisprudence¹

Sayyed Amirali Sadeghimoghaddam²
Abbas Kalantari Khalilabad⁴

Hamid Rostaei sadarabadi³
Mohammadmehdi barghi⁵

Doi:

10.30497/flj.2025.246558.2040



Abstract

a Foster kinship is established through the breastfeeding of the child, as stipulated in Article 1046 of the Civil Code, when a child is breastfed by a woman who is not the child's biological Mother. This kinship prohibits marriage between foster relatives and does not entail the legal consequences of a blood relationship such as inheritance or maintenance. Following the Islamic Penal Code and according to Shiite jurisprudence, theft is punished by amputation. Although kinships are generally not exempt from this punishment, Article 268 of the Islamic Penal Code exempts a father from the Hadd punishment for stealing from his child. The use of the general word of "father" in both legal and jurisprudential texts raises the fundamental question that if the of whether a foster father, who shares a milk kinship with the child, would also be exempt from the punishment of hand amputation if he steals from the property of his foster child and would be committed in all circumstances? This descriptive-analytical study based on the library research examines the reasons behind this exemption and compares them with the other jurisprudential and legal rules concluded that the legislator tends to interpret the rule of *dirā'* in a broad manner by establishing Articles 120 and 121 of the Islamic Penal Code and with referring to the hadith "And you are the owner of the property," which refers to the obligation to respect the father, includes kinship resulting from breastfeeding which refers to the obligation to respect the father, also includes kinship resulting from breastfeeding. The studies show that a foster father, like a biological father, is also entitled to respect and is exempt from the punishment of Hand amputation for stealing from his foster child. The Quranic verse on theft is not absolute, and Islamic traditions also emphasize the obligation of respecting one's father, regardless of whether the relationship is biological or foster.

Keywords: Paternal theft, foster child, the rule of *Dirā'*, Islamic Penal Code.

1. The present article is extracted from a doctoral dissertation titled "*The Epigenetic Effects on the Emergence of Criminal Behavior and Criminal Responsibility*" at the University of Meybod Yazd.

2. Ph.D. student in Criminal Law and Criminology in Meybod University, Meybod, Yazd, Iran. Sadeghimoghaddam1369@gmail.com

3. (Corresponding Author) Assistant Professor in the Department of Islamic Law and Jurisprudence at Meybod University. Meybod, Yazd, Iran. rostaei@meybod.ac.ir

4. Professor in the Department of Islamic Law and Legal Theory at Meybod University, Meybod, Yazd, Iran. abkalantari@meybod.ac.ir

5. Assistant Professor of Law at Meybod University. Meybod, Yazd, Iran. barghi@meybod.ac.ir

امکان سنجی معافیت پدر رضاعی از حد سرقت در پرتو آموزه‌های فقهی^۱

سید امیرعلی صادقی مقدم^۲
حمید روستایی صدرآبادی*^۳
عباس کلانتری خلیل‌آباد^۴
محمد مهدی برغی^۵

Doi: 10.30497/flj.2025.246558.2040

چکیده

قرابت رضاعی با شیرخوردن طفل، برحسب شرایط مندرج در ماده ۱۰۴۶ ق.م، از زنی ایجاد می‌شود که مادر واقعی طفل نباشد. این قرابت، مانع ازدواج میان خویشاوندان رضاعی می‌شود و آثار قرابت ناشی از نسب، مانند ارث و انفاق، در آن مطرح نمی‌شود. قانون مجازات اسلامی به پیروی از فقه شیعه، سرقت مستوجب حد را موجب قطع عضو می‌داند و صرف خویشاوندی را موجب سقوط مجازات حدی نمی‌شمارد؛ اما مجازات حد قطع در سرقت مال فرزند توسط پدر را براساس بند «ج» ماده ۲۶۸ ساقط کرده است. به کار بردن واژه کلی «پدر» در فقه و قانون، این سؤال اساسی را به ذهن متبادر می‌سازد که اگر سرقت توسط پدر از مال فرزند رضاعی صورت گیرد و جامع تمام شرایط موجب حد باشد، می‌توان بر سقوط حد قطع از پدر رضاعی قائل بود؟ جستار حاضر به روش توصیفی - تحلیلی مبتنی بر منابع کتابخانه‌ای، با تتبع و بررسی دقیق ادله اربعه درباره سرقت حدی پدر و تطبیق آن با دیگر قواعد فقهی و قانونی، به این نتیجه رسیده است که قانونگذار با وضع مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی بر تفسیر موسع از قاعده درأ گرایش دارد و حدیث «أنت ومالك لأبلیک» نیز که دلالت بر وجوب احترام به پدر دارد، شامل قرابت ناشی از رضاع نیز می‌شود و برای جلوگیری از قطع رحم، از سرایت حکم عام در آیه می‌کاهد که براساس تلازم احکام عقل و شرع، همچنین تسالم اصحاب بر قاعده درأ و اهتمام شارع بر احتیاط در دماء در جرائم مستوجب حد، شبهه مصداقیه‌ای در گستره آیه سرقت ایجاد می‌شود که بر پدر رضاعی سرایت می‌کند و معافیت از مجازات قطع عضو در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی بر پدر سارق از مال فرزند رضاعی را دارای وجهت شرعی و قانونی نشان می‌دهد.

کلیدواژه‌ها: سرقت توسط پدر، فرزند رضاعی، قاعده درأ، قانون مجازات اسلامی.

۱. مقاله حاضر، مستخرج از رساله دکتری با عنوان «تأثیرات/پی‌رژنتیک در بروز رفتار مجرمانه و مسوولیت کیفری» از دانشگاه میبد یزد است.

۲. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه میبد، یزد، ایران.

Sadeghimoghaddam1369@gmail.com

rostaeci@meybod.ac.ir

۳. (نویسنده مسئول) استادیار گروه فقه و حقوق دانشگاه میبد، یزد، ایران.

abkalantari@meybod.ac.ir

۴. استاد گروه فقه و حقوق دانشگاه میبد، یزد، ایران.

barghi@meybod.ac.ir

۵. استادیار گروه حقوق دانشگاه میبد، یزد، ایران.

مقدمه

یکی از قدیم‌ترین جرائم علیه اموال که شاید از همان ابتدای پیدایش مفهوم مالکیت در جوامع بشری، برخی مرتکب آن می‌شدند و در ادیان و قبایل و جوامع مختلف مجازات سختی برای آنان، در نظر گرفته شده بود، جرم سرقت است. مجمع‌القوانین حمورابی، یکی از قدیم‌ترین قوانین مدون بشری، برای این جرم در ماده ۲۲، مجازات قتل را لحاظ کرده بود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ص ۲۴۱). برای مبارزه با این جرم، کشورها با لحاظ شرایط و موقعیت‌های خاص به وضع مجازات‌های متناسب اقدام کرده‌اند؛ اما سرقت پدر از مال فرزند در باور گروهی از فقها، با اتکا به عموم آیه سرقت^۱، مشمول حد قطع است. بیشتر فقهای شیعه به سقوط مجازات حدی از پدر در سرقت از مال فرزند، البته منحصرأ شامل پدر و جد پدری، عقیده دارند (صاحب جواهر، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۴۸۸؛ خمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۵۲۱). ناگفته نماند برخی همانند علامه حلی، مصرانه اعتقاد دارند که به دلیل تکلیف فرزندان بر رعایت احترام به والدین به نحو تساوی، حکم سقوط حد سرقت نیز درباره والدین مجری است و اختصاص و انصراف بر پدر ندارد (علامه حلی، ۱۴۱۳، ق، ص ۵۵۵). برخی به مقابله با این عقیده برخاسته، و آن را استحسانی قلمداد کرده‌اند که موجب تعطیلی حق الله شود (محمدی گیلانی، ۱۳۸۵، ص ۲۰۱). در سرقت دیگر خویشاوندان از یکدیگر، مانند سرقت زن و شوهر از همدیگر، عده‌ای گمان می‌کنند که بین آن‌ها حد اجرا می‌شود (محقق حلی، ۱۴۰۸، ق، ج ۴، ص ۱۷۴). عده‌ای نیز نظرشان بر عدم اجرای حد است و عده‌ای دیگر نیز مبنا را بر نفقه قرار داده‌اند و اعتقاد دارند قطع باید در خصوص زوج اجرا شود؛ اما در خصوص زوجه به دلیل محق بودن زوجه در مال زوج از باب تکلیف زوج بر انفاق زوجه، حد قطع از زوجه ساقط است؛ اما این شبهه درباره زوج در سرقت از مال زوجه ایجاد نمی‌شود (بهنسی، ۱۹۸۰، ص ۲۹). البته برخی از فقهای اهل تسنن عقیده دارند چون این افراد به حرز متعلق بر یکدیگر

۱. «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ ...» (مائده ۳۸)؛ یعنی: دست زن و مرد دزد را درقبال کیفر رفتارشان قطع کنید، این مجازاتی است که خدا مقرر کرده است.

هرچند بدون اذن، ورود پیدا کرده‌اند، اجرای حد ممکن نیست؛ زیرا موجب قطع رحم می‌شود. این گروه به آیه ۶۱ سوره نور تمسک جسته‌اند (عوده، بی‌تا، ج ۲، ص ۵۷۹؛ بهنسی، ۱۹۸۰ م، ص ۳۰).

قانونگذار ایران به پیروی از نظر بیشتر فقهای شیعه، حکم سقوط حد سرقت در فرض یادشده را در بند «ج» ماده ۲۶۸ ق.م.ا، تنها شامل پدر و جد پدری می‌داند؛ فارغ‌ازاینکه دیگر موارد سرقت را موجب تعزیر، و سرقت حدی را موجب قطع عضو می‌داند. البته در فقه شیعه، صرف خویشاوندی موجب معافیت از مجازات حد نمی‌شود (طوسی، ۱۴۴۳ ق، ص ۷۳۷؛ صاحب جواهر، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۴۹۲؛ خوئی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۱۲۰). آنچه درباره موارد سقوط حد سرقت بدان اشاره شد از باب شبهه‌ای است که ایجاد می‌شود؛ اما در سرقت پدر از مال فرزند رضاعی و وجوب اجرای حد قطع یا سقوط آن، پرسش اساسی این است که گستره حد قطع بر پدر و جد پدری تا چه اندازه است؟ اگر پدر از مال فرزند رضاعی خود، که هیچ ارتباط ژنتیکی با او ندارد، سرقت کند و جامع تمام شرایط سرقت موجب حد باشد، می‌توان بالملازمه قائل بر سقوط حد قطع از پدر رضاعی بود؟

پیش از این پژوهش، تحقیقاتی درباره ولایت پدر بر فرزند نگاشته شده است: اسحاقی (۱۳۹۲) در مقاله‌ای با عنوان «بررسی مجازات سرقت از مال فرزند» به این نتیجه رسیده است که پدر از مجازات سرقت از مال فرزند معاف است؛ اما می‌توان مادر را نیز همچون پدر، از مجازات معاف کرد.

احمدوند و تال (۱۳۹۹) در مقاله‌ای با عنوان «بررسی ابعاد فقهی و حقوقی حدیث اُنت ومالک‌لأبیک» به این نتیجه رسیده‌اند که ولایت بر فرزند از آن پدر و جد پدری او است و آن‌ها می‌توانند در حد ضرورت و نیاز از اموال فرزند بردارند.

تحقیقات سابق در نوع خود ارزشمند هستند؛ اما آثار قرابت ناشی از رضاع را در مسئله سرقت حدی بررسی نکرده‌اند. در پژوهش حاضر تلاش شده است تا انگیزه شارع در سقوط حد سرقت و مبانی تسری آن بر پدر رضاعی در ارتکاب این جرم واکاوی شود؛ بنابراین با

جست‌وجو در منابع استنباط احکام قرآن، سنت، اجماع و عقل، مبانی و رویکردهای ایجادشونده در سقوط قطع از پدر در سرقت از اموال فرزند بررسی می‌شود و سپس به مطابقت آن با دیگر قواعد فقهی و حقوقی در این زمینه می‌پردازد و در نتیجه آن، تکلیف دادرسی در صدور حکم به سقوط یا عدم سقوط حکم قطع ید از پدر در سرقت از مال فرزند رضاعی، به دست می‌آید.

مدعای اصلی این است به اندازه کافی ادله‌ای وجود دارند که اجازه استناد به نهاد ارفاقی بند «ج» ماده ۲۶۸ ق.م.ا، در سقوط حد سرقت از پدر رضاعی را می‌دهند و وجاهت آن را اثبات می‌کنند.

۱. موضوع‌شناسی: اثبات نسب و آثار آن

قربان رضاعی قربانی است که با شیرخوردن طفل از زنی که مادر واقعی طفل نباشد، ایجاد می‌شود. چنین قربانی موجب ممنوعیت ازدواج با خویشاوندان رضاعی می‌شود؛ اما آثار قربانیت نسبی، همچون ارث و انفاق در آن مطرح نمی‌شود (صفائی، و امامی، ۱۳۹۷، ص ۲۷۴-۲۷۵). طبق آیه قرآن^۱، ازدواج با مادر و خواهر رضاعی جایز نیست؛ لکن احادیث و اخبار درباره چنین ممنوعیتی، گستره بستگان رضاعی را گسترش داده است؛ برای نمونه حدیث «یحرم من رضاع، ما یحرم من نسب»، به عمو و عمه و دایی و خاله و اجداد و نوادگان هم سرایت دارد (شهید اول، بی تا، ص ۳۲۸). البته شیرخوردن نوزاد از این زن تابع شرایطی است که ماده ۱۰۴۶ قانون مدنی به آن اشاره دارد. در اهمیت چنین قربانیت باید توجه داشت شیر دادن طفل بر طبق ماده ۱۰۴۶ ق.م که موجب رشد آن طفل می‌شود به نوعی رابطه طبیعی را همچون قربانیت نسبی ایجاد می‌کند که شناخت آن در حقوق مبتنی بر فطرت است (صفائی، و امامی، ۱۳۹۷، ص ۲۷۶). ماده ۱۰۴۶ به تبع فقه شیعه برای چنین قربانیت، این شرایط را بیان می‌کند:

۱. «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ...» (نساء، ۲۳)؛ یعنی: ازدواج مادران و دختران و خواهران و عمه‌ها و خاله‌ها و دختران برادر و دختران خواهر و مادران رضاعی و خواهران رضاعی... بر شما حرام است.

۱. شیر زن از حمل مشروع حاصل آید؛ ۲. شیر باید مستقیماً از پستان مکیده شود؛ ۳. نوزاد باید شیر کامل را حداقل یک شبانه‌روز یا ۱۵ دفعه متوالی خورده باشد؛ ۴. مکیدن شیر توسط طفل، پیش از اتمام دوسالگی او صورت گیرد؛ ۵. شیری که توسط طفل مکیده می‌شود، از زن و شوهر واحدی باشد.

بنابراین اولاً چنین قرابتی مقید به شرایطی است و شیرخوردن نوزاد در غیر از این شرایط، موجبات قرابت رضاعی را فراهم نمی‌کند؛ ثانیاً: تأثیر چنین قرابتی تا جایی نمایان است که ماده ۱۰۴۷ ق.م. ازدواج با ارحام رضاعی همسر را مانند قرابت ناشی از نسب منع می‌کند؛ بدان معنا که کسی نمی‌تواند با مادر رضاعی همسر خود یا زنی که سابقاً همسر پدر رضاعی او بوده است مزاجت کند. اگر فرزندی از یک زن و شوهر باشد فرزند واقعی آن‌ها به شمار می‌رود و از نظر نسب به پدر ملحق است و تمام آثار میان پدر و فرزند از جمله ارث و انفاق در آن مطرح می‌شود و بالتبع سقوط حد قذف و سقوط قصاص و سقوط حد قطع بر چنین پدری لحاظ می‌شود.

قانونگذار در مواد ۱۱۸۰ و ۱۱۸۱ قانون مدنی برای ولایت قهری بر فرزندان، پدر و جد پدری را صالح می‌داند. به اعتقاد برخی از حقوق‌دانان، ولی قهری برخلاف وصی و قیم، حق مطالبه اجرت نیز ندارد (صفائی، و امامی، ۱۳۹۷، ص ۳۸۱). مادر هم از شمول مواد مذکور خارج است؛ اما براساس مواد ۱۱۶۸ و ۱۱۶۹ قانون مدنی و ماده ۴۳ قانون حمایت خانواده، برای حضانت طفل شرایطی مقرر شده، و حضانت، حق و نیز تکلیف والدین دانسته شده، و خلاف این موارد، در ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی و ماده ۵۴ قانون حمایت خانواده، سبب ضمانت اجرای قانونی دانسته شده است؛ در مجموع «أم» [=والده]، به عنوان یکی از والدین از شمول کسانی که ولایت قهری بر طفل دارند، خارج، و ولی قهری صرفاً شامل پدر و جد پدری نسبی می‌شود؛ اما جالب است از منظر معنای لفظی و منطوقی «أب» به معنای «والد» است؛ هر آنچه منجر به ظهور و ایجاد و رشد چیزی شود، مانند سخن پیامبر درباره امام علی (ع): «أنا وأنت أبواه هذه الأمة»، نسبت به آن «أب» محسوب می‌شود (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ ق، ص ۵۷). تاجایی که بعضی از اندیشمندان معتقدند واژه «أب» بر پدر نسبی، مجاز است و منظور از آن

همان جنبه سببیت در ایجاد و پرورش و صلاح است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۴۴) و انصراف امروزی در استعمال بر معنی پدر نسبی، نمی‌تواند مانع الغای خصوصیت در بهره‌مندی از برخی امتیازات و آثار شرعی بر دیگر موارد مشتبه شود؛ حتی در اغلب کتاب‌های لغت نیز معانی گسترده‌ای از واژه «أب» مانند «من له ولد»، بیان شده است (معلوف، ۱۹۸۶ م، ج ۱، ص ۱۷۸). این گستردگی در معنای لغوی «أب»، در قرآن نیز مشاهده می‌شود؛ مثلاً در آیه «وَقَالَ يَا أَبَتِ هَذَا تَأْوِيلُ رُؤْيَايَ» (یوسف، ۱۰۰)، «أب» به معنای «پدر» آمده است و در آیات دیگری مانند آیه «فِي آبَائِنَا الْأُولِينَ» (مؤمنون، ۲۴) در معنای «جد» آمده است و در آیات: «قَالُوا بَلْ تَتَّبِعُ مَا أَلْفَيْنَا عَلَيْهِ آبَاءَنَا» (بقره/۱۷۰) و «مَا وَجَدْنَا عَلَيْهِ آبَاءَنَا» (مائده، ۱۰۴) در معنایی اعم از «پدر و جد» به کار رفته است و در آیه «قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ» (بقره، ۱۳۳)، «أب» در معنای «عمو» نیز به کار رفته است؛ زیرا حضرت یعقوب برادرزاده حضرت اسماعیل است (کوثری، ۱۳۹۴، ج ۱، ذیل واژه أب). به این ترتیب هرچند پدر رضاعی از نظر ژنتیکی به فرزند رضاعی ارتباطی ندارد، از منظر اپی‌ژنتیکی^۱ یا ورای ژنتیک [=تأثیر محیط و اجتماع بر فرزند] در برخورداری پدر از برخی آثار ناشی از چنین قرابتی، در حکم پدر واقعی قرار می‌گیرد که الغای خصوصیت از پدر نسبی را در بحث حاضر تقویت می‌کند؛ بنابراین آثار محیطی در رشد و پرورش فرزند در حیطه ارتباط خانوادگی می‌تواند تکالیف شرعی را همچون احترام به والدین، برعهده فرزندان بگذارد. در ادامه برای تقویت مدعا، مبانی ایجادکننده حقوق ناشی از چنین قرابتی و رویکردهای شاخص در سقوط کیفر حد از پدر رضاعی بررسی می‌شود.

۲. مبانی تحقیق

برای تسریع در آشکارسازی الغای خصوصیت از مبانی سقوط حد از واژه «أب»، بحث حاضر را با بررسی مبانی موجود جهت سقوط مجازات قطع عضو از پدر ادامه می‌دهیم:

۱. Ep-Genetic: تأثیرات محیط و اجتماع (مانند خانواده و تغذیه) که به خاموش یا روشن شدن توالی ژن‌ها می‌انجامد و متعاقب آن، بر رشد و شکل‌گیری شخصیت اجتماعی افراد مؤثر واقع می‌شود (Guerrero-Bosagna & Skinner, 2012, p 3-8).

مبنای اول: آیه «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ ...» (مائده، ۳۸)، معروف به آیه سرقه است که در آن مجازات قطع دست عنوان شده است. فقها و مفسران معتقدند که این آیه به صورت عام وارد شده است؛ اما عده‌ای معتقدند شأن نزول آیه مذکور فقط درباره فردی به نام طعمه بن ابیرق است (سمرقندی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱، ص ۳۸۷) که طعمه بن ابیرق، زره قتاده بن نعمان را از خانه او برداشت و در کیسه آرد گذاشت و دزدید. سپس آن را نزد زید بن سمیر یهودی گذاشت؛ اما گویی کیسه آرد او سوراخ بود! با گرفتن رد آرد، به خانه طعمه رسیدند. طعمه قسم خورد و رها شد. آن‌ها به دنبال رد آرد به زمین ریخته‌شده، به خانه زید رسیدند. زید گفت: طعمه زره را دزدیده است. مسلمانان این قضیه را به استحضار پیامبر (ص) رساندند. اطرافیان طعمه برای حفظ آبروی قبیله، با صحنه‌سازی نزد پیامبر (ص)، درصدد تبرئه طعمه برآمدند. در همین هنگام آیه ۳۸ سوره مائده و آیاتی دیگر نازل شد و پیامبر (ص) براساس کتاب خدا و آنچه برایشان وحی شد، علیه منافق داوری فرمود (شبستری، ۱۳۷۹، ص ۵۳۳). ورای این اختلاف نظر، ذکر این نکته شایسته است که درباره کلمه «جزاء» که در آیه وجود دارد، عده‌ای معتقدند قطع دست، کیفر عمل سارق است. چنین کیفری از سوی خدا وضع شده، و در معنای عذاب خداوند است؛ اما «نکالاً»، عذاب مذکور را محدود می‌کند؛ به این صورت که عذاب باید به گونه‌ای باشد که فرد از عمل خود دست بردارد (طباطبائی، ۱۳۹۰، ج ۵، ص ۳۲۸). بنابراین زمانی که واژه «نکالاً» بر «جزاء» وارد شده است، عبارت «فمن تاب من بعد ظلمه... و اصلح... فان الله يتوب عليه...» (مائده/۳۹) بیانگر این نکته است که اگر فردی توبه کند و اصلاح شود، خداوند توبه‌پذیر است؛ به عبارت دیگر، آیه در صدد بیان این نکته است که مجازات‌ها باید جنبه پیشگیرانه داشته باشند نه انتقام‌جویانه (قرائتی، ۱۳۸۳، ج ۲، ص ۲۹۱). البته عده‌ای از فقها نیز در تفسیر آیه بیان داشتند با توجه به اهمیت خانواده و تعاون و بستگان در اسلام، باید قبل از بریدن دست به اهمیت این موارد توجه کرد (قطب، ۱۴۱۲ ق، ج ۲، ص ۲۹۱)؛ اما آنچه درباره احکام آیه است، باید در فقه بحث و جست‌وجو شود که به آن خواهیم پرداخت.

مبنای دوم: روایت «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ» است که این روایت، از روایات موجود در منابع شیعه و سنی است (فاضل هندی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۰، ص ۵۸۵؛ مجلسی، ۱۴۰۳ ق، ج ۱۰۰، ص ۷۴). مشهور فقها دلیل سقوط حد را از پدر، رابطه ابوت مطرح کرده‌اند و در تبیین عقیده خود به این حدیث پیامبر (ص) متمسک شده‌اند که: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ» (مجلسی، ۱۴۰۳ ق، ج ۱۰۰، ص ۷۴). از ظاهر روایت «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ»، برمی‌آید که گویا مال فرزند در حکم مال پدر است. اگر در تعریف سرقت بنگریم که ربودن مال متعلق به دیگری است، حدیث پیش‌گفته وانمود می‌کند که اجرای حد بر پدر معنا ندارد؛ اما با ورود روایات دیگر آشکار می‌شود که این روایت، بر مالکیت اشاره ندارد و مال فرزند از آن پدر نیست. در روایتی معتبر ابوحمزه ثمالی نقل می‌کند که امام باقر (ع) فرمود: «قال رسول الله (ص) لرجل: أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ». سپس امام فرمود: «وما أحب له أن يأخذ من مال ابنه الا ما يحتاج إليه مما لا بد منه ان الله عز وجل لا يحب الفساد» (کلینی، ۱۴۰۷ ق، ج ۵، ص ۱۳۴؛ قطب راوندی، ۱۴۲۵ ق، ج ۲، ص ۳۱).

عبارت «يحتاج اليه» در روایت پیامبر (ص) نشان از آن دارد که پدر در صورت ضرورت و حاجت، حق برداشتن از اموال فرزند خود را دارد و زیاده بر آن به فساد حمل شده است و دارای حرمت و شایسته مجازات است؛ هرچند آن مجازات از نوع حد نباشد. در روایتی دیگر از محمد بن مسلم نقل شده است که امام صادق (ع) در پاسخ به این سؤال که چه چیزی از مال پسر برای یک مرد حلال است؟ فرمود: «يَأْكُلُ مِنْهُ مَا شَاءَ مِنْ غَيْرِ سَرْفٍ»؛ یعنی: مرد می‌تواند در صورت نیاز به اندازه هزینه زندگی از مال پسر استفاده کند، بدون اینکه زیاده‌روی کند. سپس امام به این سخن رسول خدا اشاره فرمود که: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ»؛ (کلینی، ۱۴۰۷ ق، ج ۵، ص ۱۳۶).

در این روایت به عبارت «يَأْكُلُ مِنْهُ مَا شَاءَ مِنْ غَيْرِ سَرْفٍ» اشاره شده است و مشخص نیست هر آنچه بخواد می‌تواند استفاده کند و اسراف نکند یا اینکه مقید به احتیاج پدر شده است؟ که روایت صحیح‌السند از سعید بن یسار وارد شد که ظاهراً پدر می‌تواند از مال فرزند صغیر خود حج بگذارد! با این مضمون:

محمد بن الحسن یاسناده عن موسى بن القاسم عن صفوان عن سعيد بن يسار قال: قلت لأبي

عبد الله (ع) الرجل يحج من مال ابنه وهو صغير. قال: نعم، يحج منه حجة الاسلام. قلت و ينفق منه قال إن مال الولد لوالده ان رجلاً اختصم هو و والده الى النبي (ص) فقضى ان المال والولد للوالد (طوسی، ۱۴۰۷ ق، ج ۵، ص ۱۱).

به نظر می‌رسد همچنان باید قائل بر این بود که عبارت «یا کل منه ما شاء من غیر سرف» مقید بر احتیاج است؛ زیرا وجوب حج بر پدر نیازمند به نفقه، دور از ذهن است؛ همان‌گونه که برخی از فقها مانند حر عاملی را اعتقاد است «جایز بودن اخذ هزینه حج از مال فرزندان، بر اخذ آن به عنوان قرض حمل می‌شود؛ به گونه‌ای که حج نیز بر والد، واجب شده باشد» (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۷، ص ۲۶۴). با ورود چنین روایاتی، قیودی همچون: احتیاج، تأمین معاش و... به روایت نبوی وارد می‌شود و اقوی می‌نمایند که روایت مذکور نشان از مالکیت پدر بر مال فرزندان ندارد و با وجود قید «لا یحب الفساد» در روایت ابو حمزه ثمالی، حد ساقط است؛ اما حرمت از آن مرتفع نمی‌شود و براساس «تعزیر لکل عمل حرام» شایسته عقاب است. حال اگر روایت بر مالکیت پدر اشاره داشت، ربودن مال توسط پدر، حمل بر فساد نمی‌شد. برای مشخص شدن میزان تخصیص روایت بر آیه سرقت در مباحث آتی به آن می‌پردازیم.

۳. رویکردهای شاخص

درباره شمول حکم قطع ید در آیه سرقت، دو رویکرد کلی را می‌توان از مبانی وارد شده ارائه داد: **رویکرد نخست:** در این رویکرد، صرفاً پدر و اجداد پدر نسبی از مجازات قطع ید معاف هستند که در آن به باور برخی از فقها عدم اجرای حد بر پدر در سرقت از اموال فرزندان خود، براساس روایت «أنت ومالك لأبيك»، استثناء آیه سرقت است و اگر دلیل قطعی بر عدم اجرای حد قطع به دیگر موارد نباشد، نمی‌توان اقدام به تسری حکم سقوط حد کرد (طوسی، ۱۴۰۷ ق، ج ۵، ص ۴۹۹؛ شهید ثانی، ۱۴۱۲ ق، ج ۲، ص ۳۷۷). در این رویکرد اعتقاد بر این است که روایات زیادی درباره عدم تعطیلی حدود وارد شده، و در آن‌ها بر قطعیت در اجرای حدود و خودداری از شک‌های بی‌مورد در اجرای آن اشاره شده است. به عبارت دیگر، تردیدهای ناموجه نباید موجب تعطیلی و تضييع چنین عقوبتی شود؛ عقوبتی که شارع درباره آن‌ها چنان با قاطعیت سخن گفته، و موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای آن را خود مشخص کرده، و در صورت

اثبات، هیچ تخفیفی برای آن قائل نشده، شفاعت و کفالتی را در آن قبول نکرده، و راه فرار جز توبه، آن‌هم تحت شرایط خاص برای آن قرار نداده است، لابد در آن نفعی برای اجتماع وجود دارد. در این صورت ما برای سامان بخشیدن به نظم و امنیت در جامعه، عبرت‌آموزی و تحقق عدالت و جلوگیری از ارتکاب جرم توسط افراد دارای حالت خطرناک و به عبارت دیگر مجرمان بالقوه، باید به چنین مجازات‌هایی متوسل شویم؛ برای مثال از حضرت علی(ع) در مرسله صدوق این‌گونه آمده است: «چنانچه در اجرای حد، اما و اگر راه پیدا کند، موجب تعطیلی آن می‌شود» (ابن بابویه، ۱۴۰۴ ق، ج ۴، ص ۵۰). حتی عده‌ای تأکید دارند باید در تمام جرائم حق‌اللهی شهادت داوطلبانه را پذیرفت؛ در غیر این صورت با تعطیلی حدود روبه‌رو می‌شویم (ابن ادریس، ۱۴۱۰ ق، ج ۳، ص ۴۹۱). در این رویکرد به روایتی که اجرای یک حد را بر چهل شبانه‌روز باران، برتری داده است، استناد می‌شود (کلینی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۶۷). همچنین می‌توان به روایات دیگر، مانند روایت امام صادق(ع) در مرسله برقی (نک: حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۸، ص ۲۳۱)، روایت یزید کناسی به نقل از امام باقر(ع) (نک: کلینی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۹۸)، روایت حلبی به نقل از امام صادق(ع) (نک: کلینی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۶۷) اشاره کرد که بررسی آن‌ها مجال و مقال دیگری را می‌طلبد؛ اما اشاره به این نکته ضروری است که در این رویکرد، استناد به قاعده درأ، ناموجه تلقی می‌شود. چون مستند قاعده درأ، روایت «تدرأ الحدود بالشبهات»، در کتاب من لا یحضره الفقیه از قول پیامبر(ص) (ابن بابویه، ۱۴۰۴ ق، ج ۴، ص ۷۴) و در کتاب مقنع، از قول امیرالمومنین علی(ع) آورده شده است (ابن بابویه، ۱۴۱۵ ق، ص ۱۴۷)؛ چون شیخ صدوق مشخص نکرده است که از چه افرادی روایت مذکور را از قول پیامبر(ص) یا حضرت علی(ع) نقل می‌کند، بنابراین، این روایت، مرسل محسوب می‌شود که از نظر برخی فقها همچون مرحوم خوئی (۱۳۹۶، ج ۱، ص ۱۶۸-۱۶۹)، قاعده یادشده، غیرمعتبر است. مخالفان این قاعده معتقدند ادعای اجماع بر قاعده درأ که طرفداران به آن استناد می‌کنند، غیرقابل دفاع است؛ زیرا از حدیث مرسل شیخ درباره قاعده درأ که یک‌بار آن را از قول پیامبر(ص) و بار دیگر از حضرت علی(ع) بازگو می‌کند، قاعده درأ نمی‌تواند خبر معصوم

باشد و به نظر، قاعده‌ای مستنبط از جمیع احادیث است و اعتقاد به اطلاق چنین قاعده و گسترش قلمرو آن، صحیح نیست و نمی‌توان با ارائه تفاسیر موسع از این قاعده، از اجرای حدود طفره رفت و موجبات تعطیلی آن را فراهم ساخت (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۱، ص ۳۳۳).

برخی از فقها نیز معتقدند درباره سقوط حد قطع از پدر نسبی، اجماع (البته از نوع محصل و منقول) وجود دارد (صاحب جواهر، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۴۸۸) و با استناد به قیاس اولویت، در سقوط مجازات قتل و قذف فرزند از پدر «لانه لو قتله لا یقتل به، فلا یقطع یده بیده، فکیف یقطع یده بماله» به طریق اولی به سقوط حد سرقت معتقدند (فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۰۶، ق، ص ۴۹۸). ناگفته نماند برخی از فقها مانند ابن جنید، مخالف سقوط حد از پدر هستند. از کلام دیگر فقهای امامیه فهمیده می‌شود که آنان موافق سقوط حد هستند؛ اما صرفاً بر سقوط حد از پدر نسبی اصرار دارند و قول خلاف، مانند عقیده ابن جنید را نافی اجماع نمی‌دانند (صاحب جواهر، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۴۸۸). آن‌ها در توجیه استناد بر قیاس اولویت به حدیث صحیح از محمد بن مسلم، به نقل از امام باقر(ع) اشاره کرده‌اند که «در آن کسی از امام پرسیده بود: اگر شخصی دیگری را قذف کند و نسبت زنا به او دهد، حد می‌خورد؟ آیا پدری که فرزندش را قذف کند و نسبت زنا به او دهد، حد می‌خورد و پسر می‌تواند اجرای حد قذف را بر پدرش تقاضا کند؟ امام در جواب فرموده بود: «پدر را به قتل فرزند قصاصی نیست، چگونه می‌شود به سبب قذف فرزند، پدر را شلاق زد!» (حر عاملی، ۱۴۱۶، ق، ج ۲۸، ص ۱۹۶). این دسته از فقها عقیده دارند ذکر قذف در این روایت، خصوصیتی نداشته، و صرفاً در جواب سؤال مورد بحث آمده است و عمومیت حکم، بر سقوط حد سرقت از پدر نیز دلالت دارد (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۱، ص ۳۵۱).

به این ترتیب در این رویکرد شاید به نظر رسد زمانی که دست مادر نسبی قطع می‌شود، به طریق اولی باید پدر رضاعی را مشمول عمومیت آیه و قطع عضو دانست؛ زیرا اشاره شد اگر پدر نسبی چیزی از اموال فرزند را سرقت کند، حد قطع از او ساقط است و این استثنا، جد پدری (و هرچه بالا رود) را شامل می‌شود (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۴۴) که در صورت سرایت عدم قطع ید بر اجداد رضاعی، گستره سقوط حد، افزایش

می‌یابد؛ پس نمی‌توان پدر رضاعی را از حکم عام آیه، خروج موضوعی داد؛ زیرا در این باره صرفاً شبهه مصداقیه مخصص مربوط به روایت «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ» است که خاصی به ما هو خاص است. به عبارت دیگر، این شبهه مربوط به خود مخصص است نه مربوط به آیه عام؛ مثلاً در خصوص «لِأَيِّكَ»، ما شک می‌کنیم این عبارت را برای کسی که پدر رضاعی فردی محسوب می‌شود، سرایت دهیم یا صرفاً پدر نسبی او را شامل می‌شود؟ در این صورت، خاص شمولیتی بر مورد مشکوک پیدا نمی‌کند؛ همان‌گونه که برخی از علما معتقدند عام، موضوع برای خود درست نمی‌کند و به عبارت دیگر کبرا قضیه صغرا برای خود ایجاد نمی‌کند؛ چراکه شمول کبرا بر صغرا در صورتی است که صغرا در خارج محقق باشد (انصاری، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۹۲). پس به عمومیت عام هیچ‌گونه اجمال و خدشه‌ای وارد نمی‌شود و سرایت عام صحیح است!

رویکرد دوم: در این رویکرد، سقوط مجازات از تمام اقربا جایز است که در آن عده‌ای از فقها شمولیت حدیث را گسترش داده‌اند و باور دارند اگر شخصی از دیگری که آن‌ها را با هم رابطه محرمیت باشد، سرقت کند، چه اینکه محرمیت ناشی از نسب باشد، چه غیر از آن، حکم قطع درباره آن‌ها مجرا نیست؛ چراکه هر کدام از این افراد می‌تواند بدون اذن دیگری وارد خانه او شود. پس عنوان حرز بر چنین مکان‌هایی صادق نیست و اجرای حکم قطع در چنین مواردی تالی فاسد است؛ زیرا منتج به قطع رحم می‌شود (با استناد به نور/۶۱) و از این مقدمه حرام، ذی‌المقدمه حرام حاصل‌آید (کاسانی، ۱۹۸۲ م، ج ۷، ص ۵۷). برخی علاوه بر اینکه سرقت از مال فرزندان را مشمول حد نمی‌دانند، سرقت از مال والدین را نیز از شمول آیه سرقت، خارج می‌دانند (بهنسی، ۱۹۸۰ م، ص ۲۹-۳۰).

در این رویکرد، اعتقاد بر اطلاق آیه نقد می‌شود. عده‌ای بیان داشته‌اند: «وظاهر الآية العموم في كل سارق، وليس كذلك لقوله (ع): لا تقطع يد السارق الا في ربع الدينار فصاعداً» و معتقدند آیه سرقت با وجود بعضی از احادیث پیامبر (ص)، مانند «ولا يقطع الأبوان بسرقة مال ابنهما لقوله (ع): أنت ومالك لأبيك» تعمیم نسبی دارد (قرطبی، ۱۴۰۵ ق، ج ۶، ص ۱۷۰-۱۶۰) و با تأکید بر اینکه

«إن الآية في مقام بيان أصل الحكم فلا يؤخذ بإطلاقها ولا أقل من الشبه الدائرة» (مرعشی، ۱۴۲۴ ق، ص ۱۳۷) باور دارند که آیه در شأن تشریع نازل شده، و اعتقاد بر اینکه آیه در جایگاه بیان، وارد شده است و جاهت ندارد و با تسری شبهه نمی‌توان بر اطلاق آن مُصر بود و با توجه به مقیدبودن حکم بریدن دست بر شروط متعدد، اعتقاد بر اطلاق آیه صحیح نیست (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵ ق، ج ۷، ص ۱۴۵). براساس این دیدگاه، دو مورد جلب توجه می‌کند:

۱. از منظر حقوقی و تفسیر قانونگذار از قاعده درأ است. در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ اشاره‌ای به قاعده درأ نشده بود و قضات می‌بایست براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی حکم قضیه را صادر می‌کردند؛ اما در سال ۱۳۹۲ قانونگذار با درج ماده ۱۲۰ ق.م.ا، قائل بر پذیرش تفسیر موسع قاعده درأ است؛ بنابراین شرایط سختی را برای اثبات جرائم حدی تعیین کرده است؛ مانند تعداد و قیود شهادت بر وقوع برخی جرائم و اقرار در آن‌ها و اینکه برای جنبه غیرکیفری جرائم، یکبار قرار کافی است؛ اما برای اثبات جنبه کیفری جرائم، گاه مقید به شهادت چهار شاهد مرد عادل که با چشم، عمل ارتكابی (مثلاً جرم لواط) را مشاهده کنند، مؤید این مطلب است که اهتمام قانونگذار بر احتیاط در آسیب‌های جسمی و جانی است. بنا بر اهمیت احتیاط در دماء در جرائم حدی و مبنی بودن حدود بر تخفیف، تا حدامکان از ورود برخی اصول عقلایی محدودکننده به قلمرو اصل احتیاط نیز جلوگیری می‌شود. برای مثال می‌دانیم اصل بر عدم اشتباه و سهو است؛ اما اگر متهم به جرم حدی ادعای سهوی بودن داشته باشد، با توجه به قاعده درأ، اصل عدم بر گفته متهم تسری نمی‌یابد؛ در غیر این صورت ملازمه با عدم پذیرش قاعده درأ می‌انجامد و نفوذ قاعده درأ را عملاً غیرممکن می‌سازد. قانونگذار در وضع ماده ۱۲۰ ق.م.ا، متفطن این موضوع بوده است؛ ولی روزنه برای نفوذ برخی از اصول شرعی گشوده می‌شود؛ اصولی که خداوند در گستره قرابت و خانواده وضع می‌کند، مانند «اصل احترام» که از آیات و روایات پیش گفته برداشت می‌شود، که از آن به «اصول اساسی

الهی» یاد می‌شود (محمدقلی‌ها، مهدوی‌کنی، تقی‌زاده‌خواجکینی، ۱۴۰۱ ش، ص ۵۱-۷۷)؛ و نگاه تک‌بعدی به چنین اصولی در مسائل مربوط به پیوند خانوادگی نوعی غفلت از اهتمام خداوند بر احترام به والدین است؛ چنین اصولی ایجاب می‌کند که تعیین مجازات مجرمان در حیطه وابستگی خانوادگی با دیگر حوزه‌ها نیز متفاوت باشد؛ زیرا در سیاست کلان خانواده، اهدافی دنبال می‌شود که علاوه بر رعایت اصول شرعی مانند رعایت احترام در حیطه خانواده، باید تأثیرات اجتماعی رشد کودکان نیز کانون توجه باشد تا فرزندان، دارای شخصیت اجتماعی سالم و متعادلی شوند. خداوند نیز در قرآن، انسان را به انتخاب شایسته‌ترین روش‌ها، همچون روش شایسته در استفاده از کمینه کیفر، سفارش می‌کند؛ پس نمی‌توان در صورت تعارض اصول شرعی با قوانین جزئی، بی‌اعتنای این اصول شد (مهدوی‌کنی، ۱۳۹۲، ص ۵-۳۲). قانونگذار نیز بر التفات به چنین اصولی (اصل احترام) تأکید دارد (ماده ۱۱۷۷ ق.م).

۲. آیاتی از قرآن کریم نیز جلب توجه می‌کند: «وَإِنْ جَاهِدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبُهُمَا فِي الدِّنْيَا مَعْرُوفًا...» (لقمان، ۱۵)؛ برخی از فقها همچون مکارم شیرازی درباره این آیه عقیده دارند که هرگز نباید رابطه انسان با پدر و مادرش، مقدم بر رابطه او با خدا باشد و عواطف خویشاوندی نباید ضرری به اعتقاد دینی او بزند؛ اما این موضوع، نشان از این ندارد که فرد بتواند در برابر پدر و مادر کافر خویش به بی‌حرمتی دست زند. عدم اطاعت از آن‌ها در مسئله کفر و شرک، دلیل بر قطع رابطه مطلق با آن‌ها نیست و باید با آن‌ها به‌طرز شایسته رفتار کنند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۸، ج ۱۷، ص ۴۹) و آیات دیگر همچون «وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا... ذَلِكَُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ» (انعام، ۱۵۱)؛ «وَصَيَّنَّا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا» (عنکبوت، ۸)؛ «وَصَيَّنَّا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَمَيْنِ أَنْ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ» (لقمان، ۱۴)؛ «وَصَيَّنَّا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا» (احقاف، ۱۵)؛ «وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا...» (اسراء، ۲۳)؛ با توجه به تأکید خداوند بر احترام به والدین و ارتباط خانوادگی نزدیک میان فرزندان و آن‌ها، همان‌گونه که فقهای عامه نیز اشاره

کرده‌اند به دلیل جلوگیری از قطع رحم (کاسانی، ۱۹۸۲ م، ج ۷، ص ۷۵)، فرزند در برابر پدر، حق درخواست قصاص و حد قذف ندارد. البته درباره حد سرقت نیز همین طور است. اینکه عقل، یکی از مبانی استنباط احکام اسلامی است ایجاب می‌کند تلازم بین احکام شرعی و عقلی وجود داشته باشد؛ بنابراین قاعده‌ای با عنوان تلازم بین احکام عقلی و شرعی به میان می‌آید که بیان می‌کند: «کل ما حکم به العقل حکم به الشرع و کل ما حکم به الشرع حکم به العقل» (محمدی، ۱۴۰۲ ش، ص ۲۷۰). اهمیت بحث در این است که در صورت شک در مکلف به بر وجوب قطع دست پدر رضاعی در جایی که دو احتیاط معارض هم قرار می‌گیرند، باید به کمک احکام عقلی، حکم مسئله را پیدا کرد. در این باره به قاعده «قیح عقاب بلا بیان» هم سو با آیه «و ما کنا معذبین حتی نبعث رسولاً» (اسراء/۱۵) استناد می‌شود که به موجب آن هیچ فعل یا ترک فعل تا زمانی که برای آن از قبل مجازات تعیین نشده باشد، جرم محسوب نمی‌شود؛ زیرا یکی از احکام مستقل عقل، حسن عدل و قیح ظلم است و بیشتر امور بد یا خوب تحت عنوان عدل و ظلم، حکم به خوبی و بدی بر خود خواهند گرفت و اقتضاء دارد به حکم عقل، مجازات‌ها به صورت دقیق اجرا شود تا منجر به دفع ضرر محتمل شود. اگر انسان در هر موردی احتمال ضرر دهد، دفع ضرر محتمل واجب است. آنچه در بحث احتیاط نیز بررسی می‌شود جایگاه قاعده دفع ضرر محتمل انکارنشده‌نی است؛ زیرا مبنای اصلی احتیاط برای دفع ضرر محتمل است (خوئی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۱۸۶). در این رویکرد اگر به هر دلیلی، برای ما یقین به رضایت شارع در به‌کارگیری مجازات‌های حدی حاصل نشود، اذن در استعمال آن از سوی شارع، کشف نمی‌شود؛ زیرا درباره دماء و نفوس، از روایات و تسالم و تمایل شارع، صرفاً مراعات احتیاط یقینی است که باید به آن عمل شود (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ ق، ج ۱، ص ۱۸۴). حتی سیاست کیفری اسلام در خصوص جرائم حدی نیز مبنی بر تخفیف و مسامحه است (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۲۸، ص ۴۶). اینکه راه‌های اثبات جرائم حدی بسیار پیچیده است، بیانگر اهتمام شارع در حفظ نفوس است و زمانی که مکلف، علم به وجود تکلیف و الزام به آن دارد، اما در مکلف به تردید دارد، در این صورت اگر شرایط جریان اصل احتیاط وجود داشته باشد، باید آن را رعایت کند (مظفر، بی تا، ج ۲، ص ۲۷۱-۲۷۲؛ حیدری، ۱۴۱۲ ق، ص ۲۳۹-۲۴۰) و اگر مجازاتی (اعم از

مرحله ثبوت و اثبات) به جهاتی مورد تردید باشد، اصل براءت و قاعده درأ در چنین شرایطی مانع مجازات می‌شوند. البته اکثر فقهای امامیه نیز با این اعتقاد که اصولاً قوانین جزایی، مبنی بر تسامح و تخفیف است بر روایات مبنی بر تخفیف در حدود، عمل و حکم کرده‌اند (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۲۸، ص ۴۶؛ شمس الاثمه سرخسی، ۱۴۰۶ ق، ج ۹، ص ۹۶) و در اثبات جرائمی مانند زنا و لواط، چهار مرتبه اقرار را شرط می‌دانند و یکبار اقرار را مثبت چنین حدودی نمی‌دانند و معتقدند در چنین فرضی شارع، راه گریزی برای اقرارکننده قرار داده است که نشان از اهتمام شارع مقدس بر احتیاط در ورود آسیب‌های جسمی و جانی است (علامه حلی، ۱۴۲۰ ق، ج ۵، ص ۲۶۶). هر چند مبنای قاعده درأ، روایت مرسل به نقل از شیخ صدوق است، عده‌ای از فقها به خبر واحد عمل نمی‌کنند، مانند طباطبائی کربلائی (۱۴۲۲ ق، ج ۱۳، ص ۶۱۱-۶۱۲) که این روایات را نص متواتر می‌دانند و معتقد است: «الأولی، التمسک بعصمة الدم الألفی موضع یقین، عملاً بالنص المتواتر به دفع الحد بالشبهات» (۱۴۲۲ ق، ج ۲، ص ۴۹۵) و مُصرانه تلاش کرده است تا مدلل کند مرحوم صدوق به گفته خود ایشان، از یادآوری سند برخی احادیث خودداری کرده است؛ ولی او صحت آن احادیث را باور دارد و آن‌ها را مبنای حکم خود قرار داده است که احادیث مرسل از او بسان احادیث مسند، اعتبار و نفوذ روایات معتبر را دارد (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ ق، ج ۱، ص ۱۵۳-۱۵۲) و اگر فقها براساس حدیثی عمل کرده، و مطابق آن حکم داده باشند، به صدور خبر از جانب معصوم، اطمینان حاصل می‌شود و شهرت عملی آن نیز محرز می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ ق، ج ۱، ص ۳۵۳). بنابراین در این رویکرد، از قاعده درأ به عنوان قاعده‌ای که با اصل تفسیر به نفع متهم وحدت مجرا دارد، یاد کرده‌اند و آن را تفسیر موسع کرده، و شامل تمام شبهات و تمام جرائم دانسته‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۱ ش، ج ۴، ص ۴۳) و بر پایه اصل «لا ولاية لأحد علی أحد» اصل بر عدم ترتب آثار حکم است، مگر آنکه دلیلی قطعی بر نفوذ حکم باشد (صادقی مقدم، ۱۳۹۸، ص ۶۱).

۴. اندیشه منتخب

پیش از انتخاب رویکرد موردنظر، شایسته است سیاست فقه جزایی در تمایز سرقت حدی از تعزیری مشخص شود. در اهمیت سرقت حدی باید توجه داشت فقها نوعی خاصی از ربایش

را که جامع شرایط موردنظر باشد، سرقت نام نهاده، و برای آن مجازات معین قائل‌اند و از ربودن در دیگر موارد، تحت‌عنوان استیلاب، اختلاس، اخذ بالسوم و ... یاد کرده‌اند؛ و معتقدند اگر ربایش، علنی و به‌صورت آشکارا و قهری صورت بگیرد، مشمول مجازات معین قرار نمی‌گیرد و با این بیان: «لوهتلك الحرز قهراً ... و أخذ ... لم يقطع؛ لكونه غاصباً؛ لاسارفاً» (صاحب جواهر، ۱۳۶۳ ق، ج ۴۱، ص ۴۸۷) رباینده را سارق نمی‌نامند؛ اما بر مبنای قاعده «تعزیر لکل عمل حرام»، طبق نظر امام تعزیر می‌شود.

در هر صورت سرقت‌های حدی تفات‌های زیادی در آثار قبل از اثبات و بعد از اثبات با دیگر ربایش‌ها دارند؛ از جمله می‌توان اشاره کرد که سرقت‌هایی که مشمول مجازات معین قرار می‌گیرند، مجازات سنگین بریدن دست را به دنبال دارند که قابلیت تخفیف، تبدیل، شفاعت و کفالت را ندارند تا همچون سرقت‌های تعزیری دارای مجازات‌هایی شوند که بر حسب شرایط جسمانی و زمانی و مکانی مؤثر در ارتکاب جرم، طبق نظر حاکم، فردی‌سازی شوند. به اعتقاد ما چنین مجازات‌های خشونت‌آمیزی، مخالف مقتضای توبه و اعاده حیثیت سارق است و مانع جدی در پیوند مجدد مجرم به اجتماع محسوب می‌شود؛ زیرا عضو قطع شده، برچسب مجرمانه‌ای بر سارق وارد می‌کند که تا پایان عمر او، قابلیت زدودن ندارد؛ بنابراین باید در صدور چنین احکامی جوانب احتیاط رعایت شود و به‌قدر متیقن اکتفا شود تا آثار سوء ملی و فراملیتی آن به حداقل برسد. از سوی دیگر سرقت حدی قبل از اثبات، حق الناس است؛ یعنی گذشت در آن از موجبات سقوط است؛ اما بعد از اثبات، گذشت تأثیری در آن ندارد؛ حال آنکه در تعزیرات چنین موردی مطرح نمی‌شود و گذشت شاکی، در جرائم غیرقابل گذشت [از موجبات تخفیف] و در جرائم قابل گذشت [در سقوط مجازات] مؤثر است (طوسی، ۱۴۰۳، ج ۳، ص ۱۹۷). این شدت برخورد در حدود بعد از اثبات جرم تا جایی است که اگر شرایط عامه تکلیف از جمله بلوغ احراز نشود هرچند عدم بلوغ بر حسب حدیث رفع، از موارد رافع مسئولیت کیفری است؛ اما برخی فقها معتقدند باید تعذیب صورت گیرد و حتی تکرار سرقت را در مرحله پنجم توسط صغیر ممیز مشمول حد می‌دانند (طوسی، ۱۴۴۳ ق، ص ۷۳۵) و در

صورت سقوط حد از بزرگسال حتی در غیر از موارد جنون، تأدیب را توصیه می‌کنند (خمینی، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۴۸۱) و اگر حدی ثابت شود هرچند جنون بعد از اثبات جرم، عارض شود حد ساقط نمی‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۲ ق، ج ۵، ص ۱۷۲)؛ اما جالب است فقها قبل از اثبات سرقت، بنا را بر تخفیف می‌گذارند؛ مثلاً اثر توبه نیز قبل از اثبات جرم بر اساس روایت در صحیحۀ عبدالله ابن سنان عن ابی عبدالله (ع): «السارق اذا جاء من قبل نفسه تائباً... فلا قطع علیه» حد سرقت را ساقط می‌کند (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۸، ص ۳۰۲) یا اینکه اگر مال مسروقه قبل از اثبات جرم، تحت ید مالک قرار گیرد از موجبات سقوط حد است (صاحب جواهر، ۱۳۶۳ ق، ج ۴۱، ص ۵۵۲). این در حالی است که عناصر جرم، محقق گشته است و اساساً بازگرداندن مال نباید تأثیری در مجازات معین داشته باشد. پس اصل بر عدم مجازات‌گرایی در سرقت‌های حدی قرار می‌گیرد.

درباره آیه سرقت ما را عقیده بر آن است که زمانی به آیات کلی قرآن مبین عمل می‌کنیم که قصور فحش از وجود تخصیص مرتفع باشد. اکنون تخصیص یادشده برپایه روایتی در سنت پیامبر (ص) یکی از منابع استنباط احکام است که در نوع خود، حکم عامی را بیان می‌کند و کلی است؛ زیرا مشخص نیست با توجه به مناقشات موجود در خود آیه و واژه «أب»، حکم «لا یقطع الأبوان» مشمول چه کسی است! درست است که مخصص در اینجا دارای اجمال است؛ اما این اجمال خاصه نیست، بلکه چنین اجمالی در مصداق، مربوط به عام در آیه سرقت نیز می‌شود و از نفوذ حکم عام در آیه می‌کاهد تا نتوان حکم عام بریدن دست را بر مصادیق مشتبه تسری داد؛ زیرا اگر در روایت به مالکیت پدر بر اموال فرزند معتقد باشیم، قیود وارد شده به وسیله روایات دیگر مانند بیان اندازه بی‌معنا است و روایت نیز در تلاش است تا تسامح مدنظر باشد (خوئی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۱۶۶). در روایت «الرجل يأخذ من مال ولده...» (طوسی، ۱۴۰۷ ق، ج ۶، ص ۳۴۵) نیز با توجه به عبارات کلی «رجل و ولد»، شبهه مصداقیه مورد بحث در خصوص پدر رضاعی تقویت می‌شود؛ همان‌گونه که منظور از واژه «ولد» در روایت ابن سنان از منظر برخی فقها واژه‌ای همگانی است. ابن سنان می‌گوید: «سألته عن أبا عبد الله (ع) ماذا يحل الوالد في مال ولد؟

قال: اما إذ انفق عليه ولده بأحسن النفقه، فليس له أن يأخذ من ماله شيئاً» (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۲، ص ۱۹۵). والد نیز می‌تواند معنای کلی و فراگیر داشته باشد و شامل پدر رضاعی شود و خصوصیتی از آن برداشت نمی‌شود. این در حالی است که یکی از فقهای عامه نیز در این باره معتقد است: «وجود نسب و قرابت، مانع پذیرش شهادت بین فرزندان و والدین به نفع یکدیگر است؛ به طریق اولی حد قطع بر آنها سرایت نمی‌کند» (بهوتی، ۱۴۰۲ ق، ج ۶، ص ۱۱۷). واضح است از بررسی جمیع روایات چنین برمی‌آید که روایت «أنت ومالك لأبيك» بر بیان مذاق شارع به لزوم احترام به منزلت چنین افرادی (اعم از پدر نسبی و رضاعی) که پیامبر (ص) از واژه «أبيك» در پاسخ به مخاطب استفاده کرده است، صراحت دارد و غیر از این برداشت نمی‌شود و ترجیح در آن از دید نویسندگان پژوهش، بلا مرجح است.

ناگفته نماند در خروج پدر نسبی از مجازات قطع عضو در سرقت از مال فرزند با توجه به دلایل، ما را میل به ستیز نیست؛ اما استناد به قیاس اولویت در مسئله، جای بس تأمل و درنگ دارد:

اولاً، براساس این اعتقاد، در کبرای قضیه، پدر را بر قتل فرزند قصاصی نیست. اصولاً در صغرای قضیه در برداشتن مال فرزند، حد قطع از او ساقط می‌شود. به نظر می‌رسد چنین مقایسه‌ای و تسری آن صرفاً بر پدر نسبی (فارغ از پدر رضاعی) قیاس مع الفارق است؛ زیرا جرائم مشمول مجازات حد را با جرائم مشمول مجازات قصاص، چه در اقتضای مجازات و مناط آن و چه در متصف شدن بر حق الله و حق الناس، تفاوت بسیار است. فقهای امامیه نیز در چهارچوب قاعده «قبح عقاب بلا بیان» و اصل «احتیاط» و با استناد به این روایت از امام علی (ع) که «اگر هزاران گناهکار مجازات نشوند، بهتر از آن است که فردی بر خلاف حق، مجازات شود»، حساسیت بر حفظ کرامت انسانی و پرهیز از مجازات‌های ناروا دارند و با به‌کارگیری عباراتی همچون «حدود مبنی علی تخفیف و فيه احتیاط فی حفظ دماء» (آبی، ۱۴۱۷ ق، ج ۲، ص ۵۴۹؛ صاحب جواهر، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۲۹۸)، «إنَّ الشبهة تدراً الحدود وهي مبنی علی تخفیف» (فاضل هندی، ۱۴۱۶ ق، ج ۱۰، ص ۶۱۶)، و «إنَّ الحدود مبنی علی تخفیف و تسامح» (منتظری، بی‌تا، ص ۱۵۸)، بر این مورد مهم تأکید دارند که اقتضای حدود مبنی بر تخفیف و مسامحه

است، تاجایی که برای اثبات مجازات از جرائم حدی، شارع بر پرده پوشی اهتمام دارد؛ زیرا خداوند بی نیاز از حق است؛ بنابراین عقاب آن جز در موارد استثنایی، اثبات پذیر نیست و اصل نیز بر برائت است. حال آنکه پذیرش تام فحوای اولویت به این شیوه در چنین جرائمی، می تواند آثاری به مراتب غیر قابل پذیرش از لحاظ عقلی و شرعی و قانونی به دنبال داشته باشد که نقطه پایان و مفارقت از آن بسیار دشوار است.

ثانیاً، محدود کردن گستره معافیت از مجازات، صرفاً به پدر نسبی با استناد به اجماع، مبهم است و اعتباری ندارد. با توجه به اشاره برخی از فقها به اجماع منقول، باید توجه داشت چنین اجماعی ملحق به مطلق ظنون است و معتبر نیست. نمی توان به این اتفاق نظر فقها که مبتنی بر قیاس است، استناد کرد. چنین اجماعی ماهیثاً مدرکی است و قوه استناد ندارد؛ اما درباره اختلاف در استناد به قاعده درأ، باید توجه داشت فقها اعم از امامیه و عامه به این قاعده استناد کرده، و با عباراتی نظیر «لأنه من الشبهة الدرائه» قائل بر عدم مجازات در مسائل جزایی، به ویژه حدود شده اند که ارزش این تسالم اصحاب به عقیده برخی از فقها از اجماع نیز بالاتر است (محقق داماد، ۱۴۰۱ ش، ج ۴، ص ۴۸).

درباره تسالم اصحاب باید خاطر نشان کرد که ضعف حجیت روایاتی هر چند مرسل را که مستند قاعده درأ باشند، می توان با سنجش و مطابقت آن احادیث با راهکار ارائه شده فقها، حسب مورد جبران کرد؛ همان طور که برخی از اندیشمندان تصریح داشته اند، شیخ صدوق، برخی از روایات را به صورت مرسل نقل می کند. از آنجایی که ایشان با آن منزلت علمی و تقوا، روایات را به صورت صریح از پیامبر (ص) یا حضرت علی (ع) نقل می کند، مسلماً ناقلانی که به دلیل رعایت اختصار از ذکر نامشان اجتناب شده است، مورد وثوق بوده اند و به تعبیر خود شیخ صدوق، گاهی از عبارات کلی «قال رسول الله (ص)» یا «عن امیر المؤمنین (ع)» یاد کرده اند. روایت مرسل نیز همچون روایات مسند معتبر است (محقق داماد، ۱۴۰۱، ج ۴، ص ۴۷).

در این باره که قاضی تا چه اندازه مجاز به تسری حکم مندرج در بند «ج» ماده ۲۶۸ بر پدر رضاعی است، باید اشاره شود شرط تنجیز مجازات ها، با احراز حکم و موضوع آن فراهم

می‌شود؛ زیرا نسبت حکم با موضوع، نسبت معلول به علت آن است؛ بنابراین اگر اجزای علت در خارج، موجودیت پیدا نکند معلول نیز ایجاد نخواهد شد. زمانی که موضوع محرز شود و جزئیاتش روشن شود، حکم تجویز می‌شود (محقق داماد، ۱۴۰۱، ج ۴، ص ۴۸)؛ اما گاهی مدلول یک قانون در چهارچوب مفهومی آن حبس است که از سرایت آن به موارد سکوت و اجمال خودداری می‌شود. اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها بیانگر این است که تفسیر در قوانین جزایی باید به گونه‌ای باشد تا موضوع آن قانون، به همان شکلی که هست، به‌طور صحیح به اجرا درآید. نمی‌توان کلمات را به بازی گرفت و برای رسیدن به مقصود خود از آن‌ها استفاده کرد (نوربها، ۱۳۹۲، ص ۱۵۳).

آیا باید بند «ج» ماده ۲۶۸ ق.م.ا را تفسیر مضیق در معنای لفظی کرد و آن را صرفاً شامل پدر نسبی دانست؟ یا اینکه می‌توان با تفسیر مساعد و به نفع متهم هرچند موسع، آن را شامل قرابت رضاعی دانست؟ در پاسخ به این سؤالات باید گفت به اعتقاد ما قاعده تفسیر مضیق در معنای واقعی خود، قابل انتقاد به نظر می‌رسد و نمی‌تواند پاسخگوی واقعیت‌های امروزی باشد. عدالت، زمانی به‌نحو درست قابل ایفا است که قضات در تحلیل قواعد و قوانین حقوقی، البته در چهارچوب قانون، از آزادی مناسب بهره‌مند باشند. در برخی از کشورها نیز تفسیر مضیق را منحصرأ به جنبه‌های منفی سرایت قانون محدود می‌کنند (Desportes; Gunches, 1996, p 149) و به نظر می‌رسد عقیده‌ای منطبق با صواب است و مفهوم چنین تفسیری را باید به ممنوعیت جرم‌انگاری و عدم مراجعه به منابع مجهول در قانون برای جرم‌شناختن اعمالی که در قانون، نامعین هستند، محدود کرد و نباید تفسیر مضیق را در معنای برخورد تحت‌اللفظی با قانون، دانست. باید زمینه‌های تاریخی در وضع مواد قانونی و مدلول متعارف الفاظ را نیز در نظر داشت؛ مثلاً عبارتی از قانون پلیس فرانسه صریحاً مقرر کرده بود که پایین آمدن از قطار در محلی غیر از ایستگاه و هنگامی که ترن کاملاً متوقف شده، ممنوع است (نوربها، ۱۳۹۲، ص ۱۵۶) با ملاحظه این عبارت، مبرهن است تفسیر مضیق در کلام فوق، کاربردی ندارد و باید با مدلول التزامی کلام، عقیده قانونگذار را درک کرد. مدلول التزامی کلام فوق این است زمانی

که قطار کاملاً متوقف شد، باید از آن پیاده شد، نه در غیر آن. بنابراین تفسیر باید منطقی باشد و همان‌گونه که از نام آن پیدا است بر مبنای کشف مراد قانونگذار صورت گیرد. در این باره دادرسی می‌تواند قوانین را به صورت موسع نیز تفسیر کند؛ بنابراین آنچه در تفسیر قوانین، اهمیت دارد این است که علاوه بر سود و زیان بزه‌دیده، باید به صلاح متهم و جامعه نیز توجه کرد. به همین سبب قوانین هم به صورت موسع و هم به صورت مضیق، سزاوار تفسیر است (عبد الملک بک، بی‌تا، ج ۵، ص ۵۶۵؛ عبید، ۱۹۷۹ م، ص ۱۱۴). نظر شورای نگهبان در پاسخ استعلامی از ناحیه ریاست جمهوری درباره تفسیر قانون چنین است: «ریاست محترم جمهوری اسلامی ایران با سلام؛ نامه شماره ۷۸۱۰۸ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۲۲ در جلسه ۱۳۷۶/۷/۳ شورای نگهبان طرح شده، نظریه تفسیری شورا به این شرح اعلام می‌شود: مقصود از تفسیر، بیان مراد مقنن است» (نوربها، ۱۳۹۲، ص ۱۵۸). هویدا است دیوان کشور ایران را میل محدود ساختن خود در قلمرو تفسیر مضیق نیست؛ هر چند رسالت تفسیر مضیق را به هنگام کشف مراد مقنن در دفاع از آزادی‌های مشروع و حقوق و آزادی‌های فردی نباید نادیده انگاشت.

یافته‌های پژوهش

در بررسی ملاک و اقوال فقها درباره حکم پدر و تتبع در منابع فقهی و قانونی و قرآنی، نتایج ذیل حاصل آمد:

۱. از قدر متیقن ادله وارد شده حاصل می‌آید که ثبوت قطع، جز با دلیل قطعی امکان ندارد و در موارد مشکوک، قاعده درأ جاری می‌شود. با توجه به ماهیت جرم مورد بحث در پژوهش حاضر و شک در دلالت مفهوم «أب» بر پدر رضاعی به عنوان مصداق خاص از ماده ۲۶۸ ق.م.ا با ایجاد شبهه مصداقیه، از دیدگاه کسانی که با بیان تفسیر موسع از قاعده درأ، صرف احتمال را برای تحقق شبهه، کافی می‌دانند (نظر اقوی و مورد قبول پژوهش) می‌توان قاعده درأ را مسری و نهاد ارفاقی موجود در ماده ۲۶۸ ق.م.ا را شامل پدر رضاعی نیز دانست. گرایش قانونگذار نیز بر اطلاق قاعده درأ است. اصل نیز بر عدم مجازات‌گرایی در سرقت‌های مشمول حد است و باید به قدر متیقن در به کارگیری قطع دست اکتفا کرد.

۲. اهمیت جریان احتیاط بر دماء در جرائم حدی و مبنی بودن حدود بر تخفیف ایجاب می‌کند اگر به هر دلیلی یقین بر وجوب حد، حاصل نشود، فاقد مجوز اجرا از سوی شارع است؛ زیرا از آیات و روایات، آنچه مسلم است گرایش شارع بر محافظت از جان شهروندان است. از کلام فقها در تفاوت سرقت حدی با سایر ربایش‌ها نیز برداشت می‌شود که مجازات در سرقت باید پیشگیرانه باشد نه انتقام‌جویانه.

۳. روایت نبوی «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»، نشان از مالکیت پدر بر فرزند و اموال او ندارد. آنچه روایت درصدد بیان است، به سبب وجوب رعایت حرمت شأن والد، تسامح است. اقوی به نظر می‌رسد شأن نزول حدیث، اهتمام شارع به لزوم تکریم منزلت پدر، اعم از نسبی و رضاعی است و اعتقاد به اینکه ملاک حکم سقوط قطع درخصوص «والد»، با توجه به قاعده درأ که شامل پدر نسبی و رضاعی می‌شود، احسن و اقوی است.

۴. این اعتقاد که آیه سرقت درخصوص قطع ید، به صورت عام وارد شده است، صحیح نیست. آیه در مقام تشریع و اصل حکم است و کیفیت و جزئیات در قطع را بیان نکرده است؛ بنابراین در حکم سرقت پدر رضاعی، بی‌اشکال است اگر به عام متوسل نشویم؛ زیرا براساس ماده ۱۲۰ و ۱۲۱ ق.م.ا، از باب قاعده فقهی درأ، عنوان مخصص برای مورد مشکوک صادق است و زمانی که مخصص موجود باشد و بخواهد آن را از عام خارج کند عام، استثناءپذیر است و می‌پذیرد.

پیشنهاد راهبردی

زیبنده قانونگذار محترم است که اقدامات لازم را در جهت پیشنهاد ذیل، مبذول فرماید: چون اجرای قطع دست، برای سرقت خاص با شرایط خاص از سوی باری تعالی وضع شده است، پس حق الهی محسوب می‌شود و چون خداوند، بی‌نیاز از حق است و اصولاً با سقوط حد، تعزیر جهت اصلاح و درمان و پیشگیری صورت می‌گیرد و با توجه به معافیت پدر از مجازات سرقت حدی در بند «ج» ماده ۲۶۸ قانون مجازات، به سبب تأکید شارع بر احترام به شأن والدین و شمولیت واژه کلی «أب» بر والدین، باید در وضع مواد قانونی حدود، جوانب

احتیاط را مدنظر قرار دهد و به قدر متیقن اکتفا کند و اقداماتی نظیر درج تبصره به ماده ۲۶۸ ق.م.ا، در جهت محدودسازی گستره حد سرقت به عمل آورد تا فراگیری گستره معافیت به موارد مشکوک، در حمایت از والدین، اعم از نسبی و رضاعی صورت پذیرد.

منابع

قرآن کریم.

- آبی، حسن بن ابی طالب (۱۴۱۷ ق). کشف الرموز فی شرح مختصر النافع. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ابن ادریس، محمد بن احمد (۱۴۱۰ ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ابن بابویه، محمد بن علی (۱۴۱۵ ق). المتنع. قم: مؤسسه امام هادی.
- ابن بابویه، محمد بن علی (۱۴۰۴ ق). من لا یحضره الفقیه. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- احمدوند، خلیل الله؛ تال، حسن (۱۳۹۹). بررسی ابعاد فقهی - حقوقی حدیث أنت ومالك لأبیک مجله حقوق قضایی، ۱ (۲)، ص ۱۵۳-۱۷۰.
- اسحاقی، محمد (۱۳۹۲). بررسی مجازات سرقت از فرزند. مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۴۶ (۲)، ص ۱۶۱-۱۸۱.

- انصاری، مرتضی بن محمد امین (بی تا). مطارح النظر. بی جا: بی نا.
- بهنسی، احمد فتحي (۱۹۸۰ م). مدخل الفقه الجنائي الإسلامي. بیروت: دار الشرق.
- بهوتی، منصور بن یونس (۱۴۰۲ ق). کشف القناع عن متن الإقناع. بیروت: دار الکتب العلمیة.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ ق). تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. قم: آل البيت.
- حیدری، سید علی نقی (۱۴۱۲ ق). اصول استنباط. قم: شورای مدیریت حوزه علمیه قم.
- خمینی، روح الله (۱۴۰۳ ق). تحریر الوسیلة. قم: دار العلم.
- خوئی، ابوالقاسم (۱۳۶۸ ق). اجود التقريرات. قم: کتابفروشی مصطفوی.
- خوئی، ابوالقاسم (۱۳۹۶). مبانی تکملة المنهاج. قم: کتابفروشی مصطفوی.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ ق). مفردات الفاظ قرآن. بیروت: دار العلم.
- سمرقندی، نصر بن محمد (۱۳۱۴ ق). تفسیر سمرقندی. لبنان: دار الفکر.
- شبستری، عبدالحسین (۱۳۷۹). اعلام القرآن. قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- شمس الأئمه سرخسی، محمد بن احمد (۱۴۰۶ ق). المبسوط. بیروت: دار المعرفه.
- شهید اول، محمد بن مکی (بی تا). اللمعة الدمشقیة. بیروت: دار العالم الإسلامی.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۲ ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

- صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر (۱۳۶۳ ق). *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*. تهران: دارالکتب الإسلامية. صادقی مقدم، سید امیرعلی (۱۳۹۸). *بررسی رد رسیدگی از سوی دادرس به استناد علم از راههای غیر معتبر* (پایان نامه کارشناسی ارشد) دانشگاه میبد. میبد. ایران.
- صفائی، حسین؛ امامی، اسدالله (۱۳۹۷). *مختصر حقوق خانواده*. تهران: میزان.
- طباطبائی، محمدحسین (۱۳۹۰). *تفسیر المیزان*. بیروت: الأعلمی.
- طباطبائی کربلایی، علی بن محمدعلی (۱۴۲۲ ق). *ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام باللائل*. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ق). *الخلاف*. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۴۳ ق). *النهاية فی مجرد الفقه والفتاوی*. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- عبد الملك بک، جندي (بی تا). *الموسوعة الجنائية*. بیروت: دار إحياء التراث العربي.
- عبید، رئوف (۱۹۷۹ م). *میادی القسم العام من التشريع العقابي*. قاهره: دار الفكر.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰ ق). *تحریر الأحکام الشریعة علی مذهب الإسلامیة*. قم: مؤسسه امام صادق.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ ق). *قواعد الأحکام فی معرفة الحلال والحرام*. قم: انتشارات اسلامی.
- عوده، عبد القادر (بی تا). *التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي*. بیروت: مؤسسة الرسالة.
- فاضل موحدی لنگرانی، محمد (۱۴۰۶ ق). *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة*. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ ق). *كشف اللثام وایهام عن قواعد الأحکام*. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- قرائتی، محسن (۱۳۸۳). *تفسیر نور*. تهران: مرکز فرهنگی درس های از قرآن.
- قرطبی، محمد بن احمد (۱۴۰۵ ق). *الجامع لأحكام القرآن*. تهران: ناصر خسرو.
- قطب، سید (۱۴۱۲ ق). *تفسیر فی ضلال القرآن*. بیروت: دار الشرق.
- قطب راوندی، سعید بن هبة الله (۱۴۲۵ ق). *فقه القرآن*. قم: کتابخانه مرعشی نجفی.
- کاسانی، علاء الدین (۱۹۸۲ م). *بداية الصنائع فی الترتیب الشرايع*. بیروت: دار الکتب.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۸۷). *الفروع من الکافی*. تهران: دار الکتب الإسلامية.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ ق). *الکافی*. تهران: دارالکتاب الإسلامية.
- کوثری، عباس (۱۳۹۴). *فرهنگنامه تحلیلی وجوه و نظائر در قرآن*. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی (۱۴۰۳ ق). *بحار الأنوار*. دار إحياء التراث.
- محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ق). *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام*. (جلد ۴) قم: اسماعیلیان.
- محقق داماد، مصطفی (۱۴۰۱). *قواعد فقه (بخش جزایی)*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

- محمدقلی‌ها، فاطمه؛ مهدوی‌کنی، صدیقه؛ تقی‌زاده‌خواجکینی، محدثه (۱۴۰۱). روش‌شناسی تأسیل اصول حاکم بر خانواده با تطبیق بر روش اکتشاف شهید صدر. *مجله فقه و حقوق خانواده*. ۲۷ (۷۷). ص ۵۱-۷۷.
- محمدی، ابوالحسن (۱۴۰۲). *مبانی استنباط حقوق اسلامی*. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- محمدی گیلانی، محمد (۱۳۸۵). *حقوق کیفری در اسلام*. تهران: سایه.
- مرعشی، شهاب‌الدین (۱۴۲۴ ق). *السرقة علی ضوء القرآن والسنة*. قم: کتابفروشی مرعشی.
- مروارید، علی اصغر (۱۳۷۹). *سلسلة الینابیع الفقہیة*. بیروت: مؤسسه فقه شیعه.
- مظفر، محمدرضا (بی‌تا). *اصول فقه*. قم: اسماعیلیان.
- معلوف، لوئیس (۱۹۸۶ م). *المنجد*. بیروت: دار المشرق.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۸). *تفسیر نمونه*. تهران: دارالکتب الإسلامية.
- منتظری، حسینعلی (بی‌تا). *کتاب الحدود*. قم: دار الفکر.
- موسوی بجنوردی، محمد (۱۴۰۱ ق). *قواعد الفقہیة*. تهران: مؤسسه عروج.
- موسوی خوانساری، احمد (۱۴۰۵ ق). *جامع المدا رک فی شرح المختصر النافع*. قم: اسماعیلیان.
- مهدوی‌کنی، صدیقه (۱۳۹۲). اصول حاکم بر روابط اعضای خانواده در نظام معرفتی اسلام. *مجله فقه و حقوق خانواده*، ۱۸ (۵۸)، ص ۵-۳۲.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲). *جرائم علیه اموال و مالکیت*. تهران: میزان.
- نوربها، رضا (۱۳۹۲). *زمینه حقوق جزای عمومی*. تهران: گنج دانش.

Desportes, F.; Le Gunches, F. (1996). *Le Nouveau Droit Penal*, Paris.

Guerrero-Bosagna, C. , & Skinner, M. K. (2012). Environmentally induced epigenetic transgenerational inheritance of phenotype and disease. *Molecular and cellular endocrinology*, Chicago, 354 (1-2), p 3-8..