

بسم الله الرحمن الرحيم

واکاوی دیدگاه فقهاء و حقوق ایران در زمینه سقط جنین ناشی از تجاوز

سیده زهرا حبیبی (نویسنده مسئول)^۱

^۱ استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد اراک sz.habibi@yahoo.com

چکیده

سقط جنین غیر درمانی گاهی جنبه مجرمانه و گاه جنبه غیر مجرمانه دارد، یعنی گاهی جنین در نتیجه یک عمل مجرمانه مانند زنا و تجاوز به عنف و گاهی در نتیجه یک عمل غیر مجرمانه مانند حاملگی ناخواسته بوجود آمده ولی قانونگذار تفکیک مبنایی در این خصوص قائل نشده و همه موارد سقط جنین غیر درمانی را به عنوان سقط جنین جنایی قلمداد نموده است و برای آن مجازات تعیین نموده است. آیا فردی که در نتیجه تجاوز باردار شده است و هیچ اختیاری در ارتکاب این عمل نداشته، منصفانه به نظر می رسد که با او نیز مانند فردی که با اختیار این عمل را مرتکب شده است، رفتار کنیم؟ مطابق حقوق ایران سقط جنین جرم است و زنی که دست به سقط جنین می زند، مجرم است و هیچ تفاوتی از این حیث بین زنان باردار شده از تجاوز و زنان دیگر که با آزادی کامل باردار شده اند، وجود ندارد. در این پژوهش به بیان دیدگاه فقهاء و قانون ایران در این زمینه می پردازیم.

کلمات کلیدی: سقط جنین، جرم انگاری، تجاوز، عسر و حرج

مقدمه

حمایت از جنین موضوعی است که از دیرباز در جوامع بشری مطرح بوده و در نظام های حقوقی بسیاری از کشورهای جهان مورد توجه واقع شده است. در همین راستا، قانونگذار جمهوری اسلامی ایران، با الهام از رهنمود های فقه اسلامی جنین انسان را موجودی واجد شخصیت انسانی و قابل تکریم و حمایت می داند که مانند سایر انسانها دارای حقوقی از جمله حق حیات و حق سلامت است. لذا در حقوق کیفری ایران تعرض به این حقوق منع قانونی داشته و جرم محسوب می شود.

سقط جنین ارادی به معنای قطع حاملگی قبل از حیات یافتن جنین بنا به تقاضای مادر می باشد. امروزه این نوع سقط جنین در کشورهای پیشرفته شایع ترین علت قطع حاملگی است. سقط جنین ارادی ممکن است غیر درمانی و یا درمانی باشد. در مواردی که سقط جنین به دلیل مشکلات اقتصادی، اجتماعی و یا در نتیجه تجاوز و یا زنا و یا حاملگی ناخواسته باشد، در این موارد سقط جنین غیر درمانی می باشد.

سقط جنین درمانی یا طبی زمانی است که ادامه حاملگی و زایمان برای مادر خطرناک باشد یا موجب تشدید عوارض مرض یا وخامت حال او گردد و نیز در مواردی که بچه ای که به دنیا می آید به طور مسلم ناهنجار باشد. در مقابل سقط جنین درمانی، سقط جنین جنایی قرار دارد و آن زمانی است که خواسته باشند عمداً به حاملگی پایان داده - بدون قصد درمانی - و جنین را ساقط نمایند، مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی به موضوع سقط جنایی پرداخته است. نوع دیگری از سقط جنین است که هر گاه جنین قبل از موعد طبیعی به علت داخلی - بدون تحقق جرمی - ساقط شود، سقط جنین غیر ارادی نام دارد و این سقط موضوع آثار حقوقی - اعم از مدنی و کیفری - نمی باشد.

سقط جنین ارادی به معنای قطع حاملگی قبل از حیات یافتن جنین بنا به تقاضای مادر می باشد. {۱} امروزه این نوع سقط جنین در کشورهای پیشرفته شایع ترین علت قطع حاملگی است. سقط جنین ارادی ممکن است غیر درمانی و یا درمانی باشد. در مواردی که سقط جنین به دلیل مشکلات اقتصادی، اجتماعی و یا در نتیجه تجاوز و یا زنا و یا حاملگی ناخواسته باشد، در این موارد سقط جنین غیر درمانی می باشد. اما در مواردی که سقط جنین به منظور حفظ حیات و سلامتی مادر و یا به خاطر ناقص الخلقه بودن جنین باشد سقط جنین درمانی نامیده می شود. سقط جنین غیر درمانی گاهی جنبه مجرمانه دارد و گاهی جنبه غیر مجرمانه یعنی اینکه جنین ناشی از یک عمل مجرمانه بوجود آمده است - مانند زنا - و گاهی در نتیجه یک عمل غیر مجرمانه - مانند جنین ناشی از بارداری ناخواسته - ولی قانونگذار تفکیک مبنایی در این خصوص قائل نشده و همه موارد سقط جنین غیر درمانی را به عنوان سقط جنین جنایی قلمداد نموده است و برای آن مجازات تعیین کرده است. لذا شایسته است که قانونگذار در مواردی که مصلحت ایجاب می کند - با توجه به دلایل بیان شده - تجدید نظر نماید و آنها را از شمول سقط جنین جنایی خارج کند و آنها را جرم انگاری ننماید، که در ذیل به آنها پرداخته شده است.

۱- مفهوم سقط جنین^۱ در لغت و اصطلاح

در این گفتار به بیان مفهوم سقط جنین در لغت و اصطلاح فقهی و دیدگاه حقوقی و پزشکی می پردازیم.

^۱ Aborsement - Abortment - Abortion .

۱-۱ - سقط جنین از نظر لغوی

سقط جنین یعنی افتادن جنین قبل از نمو کامل در رحم {۲}، اجهاض یا کورتاژ کردن نیز به عنوان معادل سقط جنین به کار رفته است {۳} و بچه نارس و مرده افکندن سقط جنین گفته شده است. {۴} در زبان انگلیسی نیز واژه‌های Misbirth {۵}، Abortion-Abortment {۶}، Miscarriage {۷}، Abortment {۸}، Miscarriage of baby {۹} و واژه Foeticide به مفهوم جنین کشی آمده‌اند. {۱۰} در زبان عربی سقط جنین معادل واژه‌های: اجهاض و املاص آمده است. {۱۱}

۱-۲ - سقط جنین از نظر فقهی

فقه‌های عظام اغلب در کتاب‌ها و آثار خود این ترکیب را تعریف نکرده‌اند. در مبانی تکمله المنهاج ذیل مسأله ۳۷۹ در قسمت دیات در فصل دیه الحمل بدون بیان تعریفی از سقط جنین به ذکر دیه سقط در مراحل مختلف پرداخته شده است. {۱۲} علامه حلی نیز در کتاب تبصره المتعلمین فی أحكام الدین به تعریف سقط جنین نپرداخته و در فصل یازدهم - دیه جنین و میت - بلافاصله چینی بیان می‌کند که نطفه چون در رحم قرار گیرد و به جنایتی سقط شود دیه‌اش بیست دینار است و به ترتیب دیه سقط جنین در مراحل مختلف را ذکر کرده است {۱۳} و نیز فخرالمحققین در کتاب ایضاح الفوائد {۱۴} و همچنین محقق حلی در کتاب شرایع الاسلام در کتاب دیات در باب ملحقات {۱۵} و نیز محمدحسن نجفی در جواهر الکلام {۱۶} و شیخ طوسی در کتاب مبسوط {۱۷} و امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله باب ملحقات در قسمت مربوط به جنین {۱۸} تعریفی از سقط جنین ارائه نکرده‌اند و به ذکر دیه سقط جنین در مراحل مختلف سقط پرداخته‌اند.

۱-۳ - سقط جنین از دیدگاه حقوقی

در اصطلاح حقوقی با توجه به خلأ قانونی در تبیین مفهوم سقط جنین، تعاریف گوناگونی از آن به عمل آمده است که بعضاً اختلاف نظرهایی نیز مشاهده می‌گردد. به نظر می‌رسد برای دستیابی به تعریف جامع و مانع از سقط جنین، ذکر برخی از تعاریف ارائه شده توسط حقوقدانان ضروری باشد. دکتر ابراهیم پاد با توجه به مواد مربوطه سقط جنین را چنین تعریف نموده است: «سقط جنین عبارت است از اخراج مصنوعی حمل قبل از موعد طبیعی آن به نحوی که زنده یا قابل زیستن نباشد.» {۱۹ - ۲۰} دکتر جعفری لنگرودی در توضیح عبارت سقط جنین آورده است که: «سقط جنین جرمی است که نتیجه آن بیرون انداختن جنین از رحم باشد و فاعل جرم قصد این نتیجه را داشته باشد خواه وسایلی به کار برده باشد خواه نه، مورد صدق سقط جنین آن است که جنین عادتاً بعد از سقط قابل ادامه زندگی نباشد.» {۲۱} مطابق یک نظریه «سقط جنین جرمی است که نتیجه آن بیرون انداختن جنین از رحم باشد و فاعل جرم، قصد این نتیجه را داشته باشد.» {۲۲} گارو یکی از حقوقدانان فرانسه سقط جنین را اخراج عمدی و قبل از موعد حمل می‌داند. {۲۳} گارسون یکی دیگر از حقوقدانان فرانسوی، سقط جنین را منقطع ساختن دوران طبیعی بارداری تعبیر می‌کند. {۲۴}

آیا در بحث جرم انگاری سقط جنین هدف حمایت از وجود طفل و حیات طفل است یا هدف تأمین تکامل عادی و طبیعی حاملگی مادر می‌باشد.

اگر نظر اول را قبول کنیم سقط جنین قسمی از قتل خواهد بود و بالنتیجه در مواردی که عمل منتهی به فوت یا تلف طفل نگردد قتل نفس یا سقط جنین تحقق پیدا نخواهد کرد و اگر نظر دوم را بپذیریم تلف یا مردن بچه را نباید شرط تحقق جرم بدانیم. {۲۵}

با بررسی و دقت در تعاریف مذکور چند نکته قابل تأمل است، برخی از صاحب نظران و حقوقدانان، سقط جنین را به عنوان اخراج یا بیرون راندن محصول باروری تعبیر کرده‌اند. به عبارت دیگر هر گونه رفتاری که در نهایت منجر به خارج ساختن جنین از بطن مادر شود، یکی از ارکان اساسی در تعریف آن به شمار می‌رود. در عین حال بعضی دیگر از علما و اندیشمندان در مقام تبیین این واژه، از آن به عنوان عملی که موجب انقطاع دوران طبیعی بارداری می‌شود، یاد می‌کنند. بدیهی است بنابر تعریف اخیر و با توجه به مفهوم انقطاع که اعم از اخراج است دامنه تعریف سقط جنین گسترش بیشتری می‌یابد. نکته دیگری که در همین راستا و در مقام تبیین ماهیت سقط جنین، قابل تأمل و بررسی است، این است که با توجه به اطلاق برخی تعاریف آیا شرط تحقق سقط جنین، صرفاً بیرون راندن محصول باروری قبل از موعد طبیعی از

بطن مادر است؟ یا این که زنده نماندن آن پس از اخراج از رحم نیز مدنظر است؟ همچنان که از تعاریف سابق الذکر ملاحظه می‌شود، عمده بحث پیرامون ماهیت سقط جنین، زنده نماندن یا فاقد قابلیت زیست گشتن جنین، پس از اقدام به سقط است و به همین اعتبار نیز از وضع حمل قبل از موعد، تمیز داده می‌شود. زیرا وضع حمل قبل از موعد، به اخراج قبل از موعد جنین زنده و قابل زیست گفته می‌شود، که بین شش ماه و ده ماه امکان‌پذیر است. {۲۶}

بر این اساس اگر خروج جنین پس از شش ماه با به دست آوردن توانایی زندگی خارج از رحمی آن صورت گیرد، زایمان قبل از موعد نامیده می‌شود و اگر جنین قدرت زیست نداشته باشد، سقط جنین محسوب می‌گردد. {۲۷} در همین رابطه یکی از اساتید علم حقوق می‌گوید: «مورد صدق سقط جنین آن است که جنین عادتاً بعد از سقط قابل ادامه زندگی نباشد.» {۲۸}

بنابراین اگر جنین بعد از پایان موعد طبیعی بارداری که معمولاً حدود نه ماهگی است بیرون آورده شود و یا این که ثابت شود که قبل از اخراج، در رحم مادر فوت کرده، عمل سقط جنین مصداق ندارد. لذا اخراج جنین مرده یعنی حملی که قبلاً به دلایلی دیگر در شکم مادر تلف شده و رشد و نمو متوقف گشته باشد از تعریف سقط جنین و همچنین وضع حمل قبل از موعد خارج می‌شود. همچنین با توجه به این که سقط جنین، مستلزم وجود جنین در داخل رحم است، به تفاوت این جرم با اتلاف نطفه بارور شده در خارج از رحم، پی می‌بریم. با عنایت به مطالب فوق، سقط جنین مستلزم انعقاد نطفه در داخل رحم است که بر اثر عمل مادی باید از آن جدا شده و خارج گردد. بنابراین اتلاف نطفه بارور شده در خارج از رحم سقط جنین تلقی نمی‌شود. {۲۹}

۱-۴ - سقط جنین از نظر پزشکی

تعریف سقط جنین در اصطلاح پزشکی و در اصطلاح حقوقی، متفاوت است چراکه هدف این دو رشته و نگاه آنها به پدیده سقط جنین تفاوت دارد. پزشکان عقیده دارند که جرم‌انگاری سقط جنین به دلیل حمایت قانونگذار از جنین و ممنوع کردن لطمه به آن و فراهم کردن زمینه کامل رشد و تکامل جنین است.

اما حقوقدانان جلوگیری از نابودی جنین را هدف قانونگذار می‌دانند که اصولاً بر اساس هر یک از این دو مبنای عملیات مادی سقط جنین هم معنای خاصی پیدا می‌کند. در صورت اول لازم نیست جنین به کلی از بین برود بلکه خارج کردن جنین به صورت زنده نیز که مسیر طبیعی تکامل خود را از دست می‌دهد سقط جنین محسوب می‌شود و از ظاهر منابع شرعی چنین فهمیده می‌شود که هدف قانونگذار اسلام، صورت دوم است گرچه در مواد قانونی به شرط حامله بودن زن و زنده بودن جنین اشاره‌ای نشده است اما این عدم اشاره شاید به خاطر وضوح مطلب است. زیرا اگر این دو شرط نباشد، سقط جنین قابل تصور نیست.

اختلاف دیگری که در مورد فلسفه جرم‌انگاری سقط جنین وجود دارد آن است که آیا ممنوعیت سقط جنین به خاطر مصلحت جنین است یا به خاطر مصلحت مادر است یا مصلحت هر دو، موردنظر می‌باشد؟ اصولاً بایستی مصلحت هر دو مورد توجه قرار گیرد زیرا گرچه سقط جنین موجب کاهش تولیدمثل می‌شود اما صدماتی که به مادر وارد می‌شود به مراتب شدیدتر از صدماتی است که به جنین وارد می‌شود. {۳۰}

از نظر پزشکی سقط جنین به «بیرون شدن حاصل باروری از رحم، در حالی که موجود تکوین یافته قادر به زندگی در خارج از رحم نباشد» {۳۱} یا «به اخراج قبل از موعد جنین غیرقابل زیستن» اطلاق می‌شود. {۳۲}

در بعضی از کتاب‌ها سقط جنین را به خارج شدن حاصل باروری قبل از هفته بیستم اطلاق می‌کنند و اگر این امر بین هفته بیستم و سی و هشتم اتفاق بیفتد آن را زایمان زودرس می‌نامند. {۳۳} بدین ترتیب در دوره‌های اول و دوم رشد و در قسمتی از زمان از آغاز دوره سوم رشد سقط جنین از نظر پزشکی قابل تحقق است. اما تعیین سنی که با تولد جنین در آن زمان دیگر سقط محسوب نگردد و به آن نوزاد اطلاق شود مشکل است. در علم پزشکی قدیم لغت جان گرفتن جنین به اولین حرکت جنین اطلاق می‌شد که اکثراً بین هفته‌های ۱۶ و ۲۰ حاملگی رخ می‌داد. در علم جنین‌شناسی حداقل سن جنین برای قابلیت زیست ۵ ماهگی و پیدایش حرکات جنین می‌باشد. {۳۴}

سقط جنین، ختم حاملگی قبل از رسیدن به سنی از حاملگی است که جنین می‌تواند بیرون از رحم زنده بماند. {۳۵} هنگامی که سقط جنین به صورت خود به خودی حادث شود در افراد عادی به آن Miscarriage می‌گویند. {۳۶}

از نظر دکتر فرامرز گودرزی در اصطلاح پزشکی، سقط جنین اخراج عمدی یا مصنوعی یا خروج خودبه‌خودی بار حمل قبل از موعد طبیعی می‌باشد. {۳۷} کلمه سقط جنین وقتی مورد استفاده قرار می‌گیرد که جنین قبل از تکامل و توانایی زندگی مستقل در خارج از بدن مادر یعنی پیش از ماه هفتم متولد شود. سقط جنین امری است که بسیار اتفاق می‌افتد به طوری که از هر دو مورد یک مورد جنین قبل از موعد معین و تکامل لازم متولد می‌گردد. اغلب خطر سقط جنین در ماه‌های دوم و سوم است پس از آن خطر سقط جنین تقلیل می‌یابد. {۳۸}

سازمان بهداشت جهانی سقط جنین را قطع خودبه‌خودی یا عمدی حاملگی از ابتدای خروج (اولین روز قاعدگی) تا هفته بیستم دانسته است. {۳۹} دکتر سعید حکمت در کتاب پزشکی قانونی سقط جنین را بیرون راندن حاصل باروری زن قبل از موعد معین به میل و به عمد بیان کرده است. {۴۰} عده‌ای نیز معتقدند که اطباء در تعریف سقط جنین گفته‌اند که عبارت است از انداختن بار ناقص الخلقه و ناتمام چه از جانب زن باشد و چه از غیر او. {۴۱}

۲ - سقط جنین ناشی از تجاوز

«دختر ۱۴ ساله‌ای با عمه پیر خود از یکی از شهرستان‌های کوچک مرکز کشور به تهران آمده‌اند. دختر بهت‌زده و مغموم و زن پیر گریان و وحشت‌زده است. پیرزن صورت خود را در چادر سیاه پنهان کرده است. بغض در گلو دارد و به راحتی قادر به صحبت نیست، دخترک با شرمی آشکار سر به زیر دارد و کوشش می‌کند خود را با ناخن‌هایش مشغول کند. عمه پیرش می‌گوید: این دختر معصوم از ناپدری خود که شبی با حالت مستی به او تجاوز کرده است حامله شده است. شهر ما بسیار کوچک و مردمش سخت متعصب‌اند. خانواده ما یک عمر به عفت و شرافت مشهور بوده‌اند، اگر این مطلب برملا شود خون راه می‌افتد و آبروی چندین ساله‌مان به باد می‌رود. این دختر بیچاره به طور قطع به دست برادرهایش کشته خواهد شد و یا از شدت غصه دق خواهد کرد. ثواب است دکتر بیا و مردانگی کن و مایوس روانه‌مان نکن.» {۴۲}

زنای به عنف، گاهی زن به دلیل تجاوز به عنف حامله می‌شود. سؤال مهم و اساسی این است که آیا از لحاظ قانونی زن حامله یا پزشکی که به او مراجعه شده است حق دارد جنین را ساقط نماید؟

۲-۱ - تعریف و ابعاد زنای به عنف

زنای به عنف رفتاری است از مصادیق خشونت جنسی {۴۳} زنای به عنف در هر جایی ممکن است روی دهد. در جامعه، به ویژه در جوامعی که ساختار پدرسالارانه دارند، نخستین وسیله کنترل است که از آن، علیه زنان استفاده می‌شود و زن، طعمه هر سوء استفاده‌کننده‌ای قرار می‌گیرد. گاهی در بازداشتگاه‌ها تجاوز جنسی، وسیله شکنجه و گرفتن اعتراف و اقرار، می‌شود. همچنین، در هنگام درگیری‌های مسلحانه داخلی و بین‌المللی و نیز در اردوگاه‌های پناهندگان این رفتار بسیار رایج است. {۴۴}

کلیسای کاتولیک بر این عقیده است که جنین یک انسان بی‌گناه است و سقط عمدی هیچگاه درست نمی‌باشد، حتی اگر حاملگی حاصل تجاوز باشد نمی‌توان گناه را به گردن جنین انداخت و او را کشت. {۴۵}

در مورد حاملگی در اثر تجاوز جنسی، که قطعاً فشار روحی سختی برای مادر به شمار می‌رود، چه از نظر اصول اعتقادی و چه از نظر اصول اخلاقی صرف، نمی‌توان از موجودی که زندگی و تکاملش از لحظه انعقاد نطفه آغاز شده است، به این علت سلب حیات نمود و به عبارت دیگر حق حیات را از وی سلب کرد که وجود و تکامل وجودی وی موجب ناراحتی و فشار روحی مادر می‌شود. پیش‌بینی «تیرگی آینده» طفل مزبور نیز نمی‌تواند انگیزه سقط قرار گیرد. حق حیات جنین در اختیار جنین است و هیچ کس، نه از نظر اعتقادی و نه از نظر

اخلاقی صرف، اجازه سلب آن را ندارد، کما این که انسان آزاد و مختار نیز حق پایان دادن به حیات خود را ندارد و از نظر اعتقادی موظف به سعی کامل در جهت تکامل روحی خود می‌باشد. {۴۶}

عده‌ای بر این عقیده‌اند که اشخاص متولد نشده‌ای که موجودیت آنها محصول تجاوز است، هیچ حقی جهت استفاده از بدن مادرانشان ندارند. بنابراین سقط کردن آنها، محروم کردن آنها از حقیقتان نیست و کشتنی غیرعادلانه محسوب نمی‌شود. {۴۷} در وضعیتی که زن در اثر تجاوز باردار شده است، زن باید به کسی که هنوز متولد نشده اجازه بدهد از بدنش مدتی که به آن احتیاج دارد استفاده کند. اما نمی‌توان گفت که او اجباری به انجام این کار دارد ما باید بگوییم که او متکبر، بی‌عاطفه و سنگدل است. اما اگر از آن خودداری کرد بی‌عدالت نیست. {۴۸}

زنی که از راه زنا به عنف و به اجبار و اکراه باردار شده است، ناگزیر از تحمل دوران بارداری است، در حالی که هیچ علاقه‌ای ندارد از فرزندی که ناشی از تجاوز است نگهداری کند. زنا به عنف رویداد تلخی است که بر زندگی زنان تأثیر می‌گذارد. درصدی از این زنان، پس از این حادثه، به عوارض گوناگون؛ مانند افسردگی، ترس، اعتیاد و اضطراب‌های بیهوده دچار می‌شوند. درصدی نیز خودکشی می‌کنند. گروهی دیگر که هنوز امید به زندگی خود را از دست نداده‌اند، در خفا برای سقط این جنین ناخواسته تلاش می‌کنند و گاه خود را با خطر مرگ روبه‌رو می‌کنند.

۲-۲ - سقط جنین ناشی از زنا به عنف در قوانین ایران

در قوانین ایران، سقط جنین جرم است و زنی که دست به سقط جنین می‌زند، مجرم و هیچ تفاوتی از این حیث بین زنان باردار شده از تجاوز و زنان دیگر که با آزادی کامل باردار شده‌اند، وجود ندارد. همچنین، بر طبق قانون ایران، کودک متولد از زنا، به هیچ وجه به پدر و مادر خویش ملحق نمی‌شود و از بسیاری از حقوق مدنی و اجتماعی در جامعه محروم است. در نتیجه، به دنیا آوردن چنین کودکی، نه تنها برای مادر، بلکه برای فرزندی که هویت روشنی ندارد، در آینده مشکل‌زا است. در ایران سقط جنین ناشی از زنا به عنف غیرقانونی می‌باشد. {۵۴} لذا به نظر می‌رسد که باید به این نکته توجه نمود؛ فردی که در نتیجه تجاوز باردار شده است و هیچ اختیاری در ارتکاب این عمل ندارد منصفانه به نظر نمی‌رسد که با او نیز مانند فردی که با اختیار مرتکب این عمل شده است رفتار کنیم. چه بسا که می‌باید زنا مربوط به حدود می‌باشد و شریعت مقدس نیز در حدود بنای بر پنهان ماندن عمل دارد و دلایلی که برای اثبات آن می‌آورد دلایلی مب‌باشد که به سادگی نمی‌توان آن را اثبات نمود و اصل بر مستور بودن و پنهان ماندن حدود می‌باشد.

بنابراین باید هدف قانونگذار در راستای هدف شریعت باشد و مواردی را که جرم انگاری می‌کند با هدف شریعت هماهنگ باشد بنابراین قانونگذار باید به این نکته توجه نماید که چرا در جایی که هدف شریعت بر آشکار نشدن عمل باشد ما بیاییم و در مورد آن عمل با سختگیری رفتار نماییم. همان طور که بیان شد فردی که قربانی تجاوز به عنف شده است، اختیاری در ارتکاب این عمل نداشته است، چرا قانونگذار جنینی که در نتیجه زنا به عنف بوجود آمده است، اجازه سقط آن را نمی‌دهد و همین عدم تجویز سقط جنینی ناشی از تجاوز باعث آشکار شدن این عمل می‌شود.

لذا باید این موضوع را مورد لحاظ قرار داد که در جرم انگاری چنین رفتاری - یعنی عدم تجویز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف - قربانی نه تنها باید آلام و درد ناشی از زنا به عنف را - که چنین درد و رنج روحی ای کمتر از دردهای جسمانی نیست - تحمل کند بلکه باید این جنین را که در نتیجه این عمل بی‌اراده و ناخواسته بوده است را نیز تحمل نماید و بار ننگ آن را علاوه بر نگرانی و اضطراب به دوش بکشد.

قانونگذار این نکته را مورد توجه قرار نداده است و سقط جنین غیر درمانی - بالاخص سقط جنین ناشی از زنا یا به عنف - را مشمول سقط جنین جنایی قرار داده است و برای آن مجازات تعیین نموده است، لذا شایسته بود حداقل در مورد جنین ناشی از زنا یا به عنف سقط جنین را مشمول مجازات قرار ندهد و اجازه سقط آن را بدهد. جنینی که در نتیجه هیچ اراده و اختیاری بوجود آمده، اگر متولد شود از بسیاری حقوق مدنی و اجتماعی در جامعه محروم خواهد بود.

۳ - دیدگاه فقهای امامیه در رابطه با سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف

فقهای امامیه بین جنین ناشی از رابطه نامشروع، زنا یا به تراضی و زنا یا به عنف از این جهت که سقط جنین در تمام مراحل از زمان انعقاد نطفه تا زمان وضع حمل، به استناد عمومات ادله، حرام است، تفاوتی نمی گذارند. {۴۹} از دیدگاه اسلام سقط جنین ناشی از تجاوز حتی قبل از چهار ماهگی را اجازه نداده است. {۵۵}

طی استفتایی که از آیتا... خامنه‌ای شده است حکم سقط جنین ناشی از تجاوز را بیان فرموده‌اند که متن سؤال و جواب بدین شرح می‌باشد:

سؤال: «سقط جنین در مورد حاملگی در اثر تجاوز جنسی که فشار روحی سختی را بر مادر تحمیل می‌کند چه حکمی دارد؟»

جواب: سقط جایز نیست. {۵۰}

آیتا... سید محمد شیرازی معتقدند که در مواردی که حمل از زنا یا به عنف و یا شبهه باشد احتمال می‌دهد که اسقاط آن به جهت جلوگیری از آبرو جایز باشد و دلیل آن را عسر و حرج ذکر می‌کنند. {۵۱}

به نظر برخی از فقها اگر مادر از نظر روحیات فردی و وضعیت خانوادگی و موقعیت اجتماعی به شکلی باشد که برای شخص وی، ادامه بارداری ناشی از زنا، ابدأ قابل تحمل نباشد و چه بسا، برای جلوگیری از مفتضح گردیدن، اقدام به خودکشی نماید، تنها در صورتی که روح در جنین دمیده نشده باشد و این امر منشأ حرج شدید باشد، سقط جایز است. {۵۲}

آیتا... مکارم شیرازی در استفتایی این گونه بیان کرده‌اند: در مورد حمل ناشی از تجاوز به عنف که همراه با خوف خونریزی نباشد در موردی که هنوز روح در جنین دمیده نشده است جایز نمی‌دانند مگر در مرحله خوف از خونریزی و نبودن جنین در حد یک انسان. با توجه به مبانی ایشان در قاعده لاجرح به نظر می‌رسد حداقل یکی از دلایل صدور چنین نظری از ایشان قاعده لاجرح باشد. ایشان حرج را به معنی چیزی که قابل تحمل نباشد می‌دانند.

آیتا... یوسف صانعی در پاسخ به سؤال زیر چنین بیان کرده‌اند:

سقط حمل نامشروع از تجاوز به عنف همراه با خوف فتنه و خونریزی چه حکمی دارد؟

به حکم اولی و جریان عادی حرام است، لکن حسب قاعده اگر انجام ندادن و ترک آن باعث حرج و مشقت و زحمت غیرقابل تحمل باشد و یا ضرر و خطر جانی باشد نمی‌توان گفت حرام است چون در اسلام حکم حرجی جعل نشده است. {۵۳}

نتیجه

سقط جنین ارادی به معنای قطع حاملگی قبل از حیات یافتن جنین بنا به تقاضای مادر می‌باشد. امروزه این نوع سقط جنین در کشورهای پیشرفته شایع‌ترین علت قطع حاملگی است. سقط جنین ارادی ممکن است غیر درمانی و یا درمانی باشد. در مواردی که سقط جنین به دلیل مشکلات اقتصادی، اجتماعی و یا در نتیجه تجاوز و یا زنا و یا حاملگی ناخواسته باشد، در این موارد سقط جنین غیر درمانی می‌باشد.

سقط جنین غیر درمانی گاهی جنبه مجرمانه و گاه جنبه غیر مجرمانه دارد یعنی گاهی جنین در نتیجه یک عمل مجرمانه مانند زنا و تجاوز به عنف و گاهی در نتیجه یک عمل غیر مجرمانه مانند حاملگی ناخواسته بوجود آمده ولی قانونگذار تفکیک مبنایی در این خصوص قائل نشده و همه موارد سقط جنین غیر درمانی را به عنوان سقط جنین جنایی قلمداد نموده است و برای آن مجازات تعیین نموده است. اما باید به این نکته توجه نمود فردی که در نتیجه تجاوز باردار شده است و هیچ اختیاری در ارتکاب این عمل نداشته، منصفانه به نظر نمی رسد که با او نیز مانند فردی که با اختیار این عمل را مرتکب شده است، رفتار کنیم. در صورت جرم انگاری سقط جنین ناشی از زنا یا به عنف قربانی نه تنها زن باید آلام این درد را متحمل شود، بلکه باید این جنین را که در نتیجه این عمل بوجود آمده است، تحمل کند و بار ننگ آن را علاوه بر نگرانی و اضطراب به دوش بکشد. مطابق حقوق ایران سقط جنین جرم است و زنی که دست به سقط جنین می زند، مجرم است و هیچ تفاوتی از این حیث بین زنان باردار شده از تجاوز و زنان دیگر که با آزادی کامل باردار شده اند، وجود ندارد. در مواقعی که زن باردار از نظر شرایط جسمی در وضعیتی دشوار قرار می گیرد، به طوری که ادامه بارداری حیات او را به خطر می اندازد و برای زنده ماندن و رفع خطر مرگ چاره ای جز قطع بارداری و سقط جنین خود ندارد. در قانون مجازات عمومی در حقوق ایران پیش از انقلاب اسلامی سقط جنین درمانی جز در مواردی که حفظ حیات مادر به آن بستگی داشت، ممنوع بود. به موجب ماده ۱۸۳ قانون مجازات عمومی سقط جنین به منظور حفظ جان مادر مجاز بود و در صورتی که پزشک یا قابله یا جراح می توانست ثابت کند که عمل سقط برای حفظ حیات مادر انجام شده است، مشمول مجازات مصرح در این ماده نبوده اند.

قانونگذار سابق اولاً به طور اطلاق و بدون آنکه تمایزی میان مراحل جنین از نظر دمیده شدن روح قائل شود در کلیه مراحل بارداری سقط جنین را مشمول ماده ۱۸۳ می دانست ثانیاً سقط درمانی را تنها به منظور حفظ حیات مادر پذیرفته بود.

بعد از قانون مجازات عمومی، ماده ۱۷ آیین نامه انتظامی نظام پزشکی تا زمان تصویب قانون دیات و قانون تعزیرات قابل اجرا بود ولی از آن جا که قانون سابق با اهداف انقلاب اسلامی از جمله تحقق مبانی و اهداف اسلام مغایرت داشت تغییر یافت. فقهای شورای نگهبان در مورد سقط جنین به منظور حفظ جان مادر قائل به تفکیک شده اند لذا فقط در حالتی که جنین در مراحل اولیه بارداری و قبل از ولوج روح قرار داشته و حفظ حیات مادر ایجاب نماید که جنین به صورت طبی اسقاط گردد، در این صورت رعایت تشریفات الزامی خواهد بود، در حالتی که روح در جنین دمیده شده باشد، سقط جنین به منظور حفظ جان مادر بر حیات جنین، مطابق موازین شرعی ندانسته اند.

ماده ۶۲۳ ق.م.ا سقط جنین برای حفظ حیات مادر را مجاز شمرده است و بین این که سقط جنین در روزهای اولیه انعقاد نطفه انجام پذیرد یا در روزهای آخر حاملگی که جنین شکل یک انسان کامل را به خود گرفته باشد قائل نشده است و تنها در موردی که سقط جنین به منظور حفظ جان مادر لازم باشد، مجاز شمرده است. قانون خاص در رابطه با این موضوع قانون سقط درمانی است. « ماده واحده - سقط درمانی با تشخیص قطعی سه پزشک متخصص و تأیید پزشکی قانونی مبنی بر بیماری جنین که به علت عقب افتادگی یا ناقص الخلقه بودن موجب حرج مادر است و یا بیماری مادر که با تهدید جانی مادر توأم باشد قبل از ولوج روح (چهار ماه) با رضایت زن مجاز می باشد و مجازات و مسؤلیتی متوجه پزشک مباشر نخواهد بود. متخلفین از اجرای مفاد این قانون به مجازاتهای مقرر در قانون مجازات اسلامی محکوم خواهند شد.»

منابع

- ۱- کینگهام مک دونالد، ۱۳۷۲، بارداری و زایمان ویلیامز، ج ۲، مترجم دکتر ملک منصور اقصی، ناشر مرکز نشر اشارت، چاپ اول، ص ۸۰۲
- ۲- معین، محمد، ۱۳۸۱، فرهنگ فارسی، ج ۲ (د - ق)، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ نوزدهم، ص ۱۸۹۴
- ۳- فاطمه سوهانیان، آبان ۱۳۸۱، حمایت کیفری از جنین در حقوق ایران و انگلستان، رساله دوره دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه تربیت مدرس، ص ۱۱۰
- ۴- سید مرتضی آیت زاده شیرازی، آذرتاش آذرنوش، محمود عادل، ۱۳۸۷، مجمع اللغات فرهنگ مصطلحات به چهار زبان عربی - فارسی - فرانسه - انگلیسی، ناشر دفتر نشر فرهنگ اسلامی، چاپ پنجم، ص ۲۰
- ۵- محمود رضانی نوری، ۱۳۷۳، فرهنگ حقوقی مدین، مؤسسه انتشارات مدین، چاپ اول، ص ۴۸۱
- ۶- عباس آریان پور کاشانی، ۱۳۷۲، فرهنگ آریان پور، ج اول، انتشارات امیرکبیر، تهران، ص ۶

- ۷- بهمن، کشاورز، ۱۳۸۰، فرهنگ حقوقی انگلیسی به فارسی، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ پنجم، ص ۲
- ۸- حسین میرمحمد صادقی، ۱۳۷۰، واژه‌نامه حقوق اسلامی، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، چاپ دوم، ص ۹۷
- ۹- عباس آریان پور کاشانی، ۱۳۷۲، فرهنگ آریان پور، ج سوم، انتشارات امیرکبیر، تهران، ص ۳۲۵۱
- ۱۰- بهمن، کشاورز، ۱۳۸۰، فرهنگ حقوقی انگلیسی به فارسی، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ پنجم، ص ۹۷
- ۱۱- حسین میرمحمد صادقی، ۱۳۷۰، واژه‌نامه حقوق اسلامی، پیشین، ص ۱۰۷
- ۱۲- آیتا... سید ابوالقاسم موسوی خوبی، ۱۴۲۸ هـ، ۲۰۰۷ م، مبانی تکمله المنهاج، القصاص و الديات، ج ۲۲، الناشر مؤسسه احیاء آثار الإمام الخویی (قدس سره)، چاپ سوم، قم، ص ۴۹۰
- ۱۳- یوسف بن علی بن مطهر الحلی (معروف به علامه حلّی)، بی تا، تبصره المتعلمین فی احکام الدین، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، تهران، ص ۷۹۶
- ۱۴- فخرالمحققین شیخ ابی طالب محمد بن الحسن بن یوسف بن علی بن المطهر الحلّی، ۱۳۸۹ هـ ق، ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، ج ۴، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول، ص ۷۱۹
- ۱۵- ابن ادریس، محقق حلّی، سال ۱۴۰۹ هـ ق، شرایع الاسلام، ج ۳۲، انتشارات استقلال تهران، چاپ دوم، صص ۲۱۰۶ و ۲۱۰۵
- ۱۶- محمدحسن نجفی، بی تا، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴۳، دار الإحياء التراث العربی، چاپ هفتم، صص ۳۵۷ و ۳۵۶
- ۱۷- ابی جعفر محمد بن الحسن بن علی الطوسی، بی تا، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۷، المكتبة المرتضویه، ص ۱۹۳
- ۱۸- روح الله الموسوی الخمینی، ترجمه تحریر الوسیله امام خمینی (ره)، ج ۴، مترجم علی اسلامی، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ ۲۱، صص ۴۲۹-۴۲۸
- ۱۹- ابراهیم پاد، ۱۳۸۱، حقوق جزای اختصاصی، ج ۱، انتشارات رهام، تهران، چاپ اول، ص ۵۳
- ۲۰- رضا نوری، سال ۱۳۷۱، کیفر سقط جنین در قانون مجازات اسلامی و تعارض آن با ماده ۹۱ قانون تعزیرات، مجله قضایی و حقوقی دادگستری جمهوری اسلامی ایران، ش ۵، ص ۴۷
- ۲۱- محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ دهم، ص ۲۰۱
- ۲۲- هوشنگ شامبیاتی، ۱۳۸۰، حقوق کیفری اختصاصی، ج ۱، انتشارات ژوبین، چاپ دهم، ص ۴۰۴
- ۲۳- محمد صالح ولیدی، ۱۳۶۹، حقوق جزای اختصاصی، حقوق جزای اختصاصی، ج ۲ (جرایم علیه اشخاص)، انتشارات امیر کبیر، تهران، چاپ اول، ص ۱۲۰
- ۲۴- محمد صالح ولیدی، فروردین و خرداد ۱۳۶۵، بررسی احکام سقط جنین یا سقط حمل، فصلنامه حق، دفتر پنجم، ص ۵۶
- ۲۵- ابراهیم پاد، ۱۳۸۱، حقوق جزای اختصاصی، ج ۱، انتشارات رهام، تهران، چاپ اول، صص ۵۲-۵۱
- ۲۶- ابراهیم پاد، ۱۳۸۱، ص ۶۳ و هوشنگ شامبیاتی، ۱۳۸۰، حقوق کیفری اختصاصی، ج ۱، انتشارات ژوبین، چاپ دهم، صص ۳۵۶-۳۵۵
- ۲۷- فرامرز گودرزی، سال ۱۳۷۷، پزشکی قانونی، انتشارات انیشتن، تهران، چاپ اول، ص ۵۹۳
- ۲۸- محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ دهم، ص ۲۰۱
- ۲۹- مهدی شهیدی، س ۱۳۶۵، وضعیت حقوقی کودک آزمایشگاهی، نشریه دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ش ۲، ص ۸۶
- ۳۰- عباس زراعت، زمستان ۱۳۸۲، شرح قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (۲)، انتشارات ققنوس، چاپ اول، صص ۳۵۱-۳۵۰
- ۳۱- صمد قضایی، تیرماه ۱۳۶۶، پزشکی قانونی، مؤسسه انتشارات چاپ دانشگاه تهران، ص ۵۳۶
- ۳۲- ابراهیم پاد، ۱۳۸۱، ص ۵۱
- ۳۳- صمد قضایی، تیرماه ۱۳۶۶، ص ۵۳۶
- ۳۴- ابوالفضل انتظاری، بهار ۱۳۸۴، بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوقی آن، مؤسسه فرهنگی انتشارات نگاه بین، تهران، چاپ اول، ص ۲

- ۳۵- مازیار اشرفیان بناب، بهار ۱۳۸۰، ضروریات پزشکی قانونی، ناشر مؤسسه فرهنگی انتشاراتی تیمورزاده و نشر طبیب، چاپ اول، ص ۴۶ و گاری کانینگهام و دیگران، زمستان ۱۳۶۹، آبستنی و زایمان ویلیامز، ج ۲، ترجمه میترا آرام، انتشارات چهر، چاپ اول، ص ۱۲۴۳
- ۳۶- گاری کانینگهام و دیگران، زمستان ۱۳۶۹، ص ۱۲۴۳
- ۳۷- فرامرز گودرزی، سال ۱۳۷۷، پزشکی قانونی، انتشارات انیشتن، تهران، چاپ اول، ص ۵۹۳
- ۳۸- پروفیسور نیکلسون، جی. اسیت من، پاییز ۱۳۷۹، نه ماه انتظار (آبستنی و مراقبت‌های قبل و بعد از زایمان)، ترجمه منیر فیروزگری و مینو علی، انتشارات خورشید، تهران، ص ۹۹
- ۳۹- سید مصطفی محقق داماد، ۱۳۷۳، تحقیقی در مورد سقط جنین، عوارض، مسائل و موضوعات پیرامون آن، مجموعه مقالات اخلاق پزشکی، ج ۵، ناشر مرکز مطالعات و تحقیقات اخلاق پزشکی، تهران، چاپ اول، صص ۱۴۱-۱۴۰
- ۴۰- سعید حکمت، ۱۳۶۹، پزشکی قانونی و اخلاق پزشکی، مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران، چاپ سوم، ص ۲۷
- ۴۱- آصف محسنی، پاییز ۱۳۸۴، سقط جنین در فقه اسلامی، فصلنامه باروری و ناباروری، ص ۳۹۲
- ۴۲- بهرام محیط، سقط جنین، شرکت سهامی چهر، تهران، مقدمه کتاب، ص ت
- ۴۳- محمدعلی اردبیلی، ۱۳۸۳، سقط جنین در بارداری ناشی از زنا به عنف، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۹، ص ۱۳۸
- ۴۴- محمدعلی اردبیلی، ۱۳۸۳، سقط جنین در بارداری ناشی از زنا به عنف، همان، ص ۱۳۹
- ۴۵- رونالد مانسن، بهار ۱۳۷۴، مداخله و تأمل در اخلاق پزشکی، ج ۱، ترجمه فرامرز چمنی و اصغر ابوترابی، ناشر مرکز مطالعات و تحقیقات اخلاق پزشکی، چاپ اول، ص ۱۴۰
- ۴۶- معاونت امور فرهنگی وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، ۱۳۷۰، اخلاق پزشکی، چاپ اول، ص ۲۴۹
- ۴۷- رونالد مانسن، بهار ۱۳۷۴، مداخله و تأمل در اخلاق پزشکی، ج ۱، ص ۱۷۹
- ۴۸- رونالد مانسن، بهار ۱۳۷۴، مداخله و تأمل در اخلاق پزشکی، ج ۱، ص ۱۸۲
- ۴۹- مرتضی طبیبی جبلی، بررسی و نقد و نظریه جواز سقط جنین از منظر فقهای امامیه، پیشین، ص ۹۱
- ۵۰- خلیل علی محمدزاده، ۱۳۷۵، پزشکی در آئینه اجتهاد، انتشارات انصاریان، قم، چاپ اول، ص ۱۵۳
- ۵۱- سید محمد شیرازی، ۱۴۰۹، الفقه، ج ۷۷، کتاب اطعمه و اشربه جزء دوم، انتشارات دارالعلم، ص ۱۸
- ۵۲- آصف محسنی، پاییز ۱۳۸۶، سقط جنین در فقه اسلامی، سقط جنین جمعی از نویسندگان، انتشارات سمت، تهران، چاپ اول، ص ۳۲۸
- ۵۳- عبدالرضا جوان جعفری بجنوردی، بهمن‌ماه ۱۳۸۱، جرم سقط جنین، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس، صص ۱۳۵-۱۳۳

54- Kiarash Aramesh. February 2007 , Abortion: An Islamic Ethical view, Archive of SID Iran J Allergy Asthma Immunol; 6 (Suppl. 5) , P 32

55- . Kiarash Aramesh. February 2007, Abortion: An Islamic Ethical View, , Archive of SID Iran J Allergy Asthma Immunol; 6 (Suppl. 5) , P 32 , Leila Hessini, 2007, Abortion and Islamic: Policies and Practice in the middle East and North Africa, Reproductive Health Matters: 15 (29) , P 77