



An Analysis of the Extent of the Prohibition of Retaliation against Pregnant Women from the Perspective of Criminal Law and Islamic Jurisprudence

Masha'allah Karimi¹

Received: 27/09/2020

Accepted: 15/06/2021

Abstract

The urgency and certainty of the execution of final criminal sentences are emphasized by the Sharia and the penal system. However, in some cases, according to the propositions of Islamic jurisprudence and - consequently - the penal system, such as qisas (retaliation) of a pregnant woman until after childbirth, and in case of fear of losing the baby until the appropriate time, this type of urgency is prohibited. However, the scope of this prohibition has not been well clarified due to the lack of specific research. Therefore, the question of the scope of this prohibition in conflict with the avenger of blood's right is an issue that needs to be explored until the answer stage. How to respect the right of the avengers of blood and preserve the life of the fetus in the shadow of the conflict between these two rights is one of the basic rules of Islamic jurisprudence and the Iranian penal system, which legitimizes the commitment of judicial authorities and avenger of blood. The current study has been carried out with the aim of reducing the applicability of this ruling and removing ambiguity from the legislator's approach in the light of recognizing the arguments related to the aforementioned ruling and explaining the scope of action by eliminating the conflict between the two rights. Achieving this goal in the light of comparative description and analysis of jurisprudential propositions and criminal law is possible through collecting library data, the result of which is to explain the reduction of the prohibition and prevent its possible consequences in the criminal justice system of Iran.

Keywords

Pregnancy, avenger of blood, childbirth, regaining qisas.

1. Assistant Professor of Law, Ayatollah Boroujerdi University, Boroujerd, Iran.

karimi_b2003@yahoo.com

* Karimi, M. (1400 AP). An Analysis of the Extent of the Prohibition of Retaliation against Pregnant Women from the Perspective of Criminal Law and Islamic Jurisprudence. *Journal of Jurisprudence*, 28(106), pp. 137-165. Doi: 10.22081 / jf.2021.57912.2066

واکاوی گستره منع قصاص زن باردار از دیدگاه حقوق کیفری و فقه اسلامی

ماشاءالله کریمی^۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۳/۲۵

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۷/۰۶

چکیده

فوریت و حتمیت اجرای احکام جزایی قطعی مورد تأکید شرع و نظام کیفری است. اما در مواردی به موجب گزاره‌های فقه اسلامی و -به تبع آن- نظام کیفری مانند قصاص زن باردار تا پس از زایمان، و در صورت بیم تلف نوزاد تا زمان مقتضی، ممنوع گردیده است. اما قلمرو ممنوعیت یادشده به جهت انجام نیافتن پژوهشی ویژه به‌خوبی روشن نگردیده است. از این رو پرسش از گستره این ممنوعیت در تراحم با حق ولی دم، موضوعی است که نیازمند کاویدن تا مرحله پاسخی درخور است. چگونگی رعایت حق ولی دم و حفظ حیات جنین در سایه تعارض میان این دو حق، از قواعد اساسی فقه اسلامی و نظام کیفری ایران است که مبنای پابندی مقامات قضایی و ولی دم به آن را مشروعیت می‌بخشد. پژوهش حاضر با هدف کاستن از اطلاق این حکم و ابهام‌زدایی از رویکرد قانون‌گذار در پرتو شناخت ادله ناظر بر حکم یادشده و تبیین گستره عمل به آن از طریق رفع تراحم میان دو حق، انجام یافته است. رسیدن به این مقصود در پرتو توصیف و تحلیل تطبیقی گزاره‌های فقهی و حقوق کیفری با گردآوری داده‌های کتابخانه‌ای میسر است که دستاورد آن تبیین کاستن از اطلاق ممنوعیت وارده و پیش‌گیری از تبعات احتمالی آن در نظام دادرسی کیفری کشورمان است.

کلیدواژه‌ها

حمل، ولی دم، زایمان، استیفای قصاص.

۱. استادیار گروه حقوق، دانشگاه آیت‌الله العظمی بروجردی^ع، بروجرد، ایران. karimi_b2003@yahoo.com

* کریمی، ماشاءالله. (۱۴۰۰). واکاوی گستره منع قصاص زن باردار از دیدگاه حقوق کیفری و فقه اسلامی. فصلنامه فصلنامه علمی - پژوهشی فقه، ۲۸(۱۰۶)، صص ۱۳۷-۱۶۵. Doi: 10.22081/jf.2021.58944.2139





۱. مقدمه

احکام کیفری پس از قطعیت لازم‌الاجرا هستند، مگر در شرایطی خاص که تا برطرف شدن عذر به‌طور موقت به تعویق می‌افتند. در این راستا ممنوعیت قصاص زن باردار که در قرآن (اسراء، ۳۳؛ فاطر، ۱۸) و روایت (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۳۸۱، ص ۱۹۷) مورد تأکید قرار گرفته است، از سال ۱۳۶۱ وارد نظام کیفری ایران گردید. از آن پس تاکنون قانون‌گذار ما این ممنوعیت را به‌عنوان یک ضرورت حفظ نموده است تا به مصداق قاعده فقهی لاضرر، اجرای احکام جزایی موجب اضرار به غیر نگردد. از این رو به حکم «شرع»، «عقل»، «اصل احتیاط تام در دماء»، «قاعده لاضرر» و «قاعده جمع»، حق حیات جنین بر حق ولی دم مقدم می‌گردد تا با تأخیر در استیفای قصاص از زن باردار، هم حیات جنین حفظ شود و هم حق ولی دم پس از زایمان استیفا گردد. اما پذیرش مطلق این ممنوعیت و تعیین نکردن چارچوب برای آن - که موضوع بررسی این نوشتار است - ممکن است راه سوءاستفاده و از بین بردن حق مکتسب ولی دم گردد.

۲. پیشینه بحث

اجرا نکردن قصاص زن باردار به‌عنوان ممنوعیت کیفری خاص در حقوق اسلامی، به‌استناد اصل چهارم قانون اساسی، طی حکمی کلی (ماده ۴۳۷ قانون مجازات اسلامی) مورد توجه قانون‌گذار ما نیز قرار گرفته است. پیرامون این ممنوعیت چند اثر پژوهشی در سال‌های اخیر انجام یافته است که از جمله مهم‌ترین آنها عبارتند از: ۱. پایان‌نامه خانم آسو محمودپور (۱۳۹۱) در دانشگاه قم، با عنوان «مجازات زن حامله در حقوق ایران و اسلام»، ۲. پایان‌نامه خانم نرگس پستویی (۱۳۸۹) در دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز، با عنوان «بررسی سیر تحولات تاریخی حقوق جزای زن (باب قصاص و دیه) در فقه و حقوق موضوعه» و پایان‌نامه خانم معصومه رضایی (۱۳۹۴) در دانشگاه یزد، با عنوان «حقوق و تکالیف زنان باردار در امور مدنی و جزایی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران». در این خصوص پژوهش‌های یادشده تنها راجع به لزوم رعایت این قاعده کلی به‌عنوان واکنش حمایتی و حقوق و امتیازات زن باردار در حالات بزه‌کاری/ بزه‌دیدگی

و ابهام ناشی از عدم قانون‌گذاری مناسب بر مبنای اصل شخصی بودن و فردی کردن مجازات درباره زنان باردار، به‌ویژه در زمینه حدود و قصاص، مطالبی مورد بحث قرار گرفته است، اما در هیچ‌یک از آنها جزئیات این حکم کلی بررسی نشده است. لذا آنچه این نوشتار را متمایز از پژوهش‌های انجام‌یافته می‌نماید، دو ویژگی زیر است:

۱. واکاوی اختصاصی ممنوعیت قصاص زن باردار با جزئیات و حالات احتمالی آن از دیدگاه فقه اسلامی و حقوق کیفری، در پرتو آیات و روایت، به‌ویژه قاعده تزامم میان اهم و مهم.

۲. ابهام‌زدایی از سکوت خواسته یا ناخواسته قانون‌گذار در بیان این حکم مطلق، بر پایه ادله یادشده، به‌منظور کاستن از اطلاق موارد کاربست آن و نیز احتراز از پایبندی مجریان حکم به آثار و لواحق آن.

۳. مفهوم فقهی و حقوقی جنین

از باور برخی، حمل به موجودی گفته می‌شود که در رحم زن وجود پیدا می‌کند و آغاز وجود آن از تاریخ انعقاد نطفه است و انتهای آن ولادت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ص ۲۵۲). بر اساس این دیدگاه، هر یک از موجودات در مسیر تحولاتی که برای رسیدن به یک هویت سپری می‌کند، هر اندازه که حرکت بیشتری صورت بگیرد و موجود بتواند به نقطه‌ای که هویتش در آن بروز خواهد کرد، نزدیک‌تر شود، تعیین و فعلیت او بیش‌تر و کامل‌تر می‌گردد... این یک جریان کاملاً طبیعی است که اختلاف دیدگاه‌های مکتبی، تفاوتی در آن ایجاد نمی‌کند. روایت «اسحاق بن عمار» (حُرّ عاملی، بی‌تا، ج ۱۹، ص ۱۵)، دلیل صریحی بر اثبات مراحل تکوّن انسان از موقع استقرار نطفه در رحم است.

لذا چون موجودیت انسان از موقع استقرار نطفه در رحم آغاز می‌شود، پس تلف کردن آن تلف کردن مرحله‌ای از انسانیت است که در مسیر فعلیت و بروز هویت او قرار گرفته است؛ به همین دلیل نمی‌توان از بین بردن و سقط جنین انسانی را حتی پیش از وصول به هویت فعلی انسانی، با از بین بردن یک ماده مستعد به حیات مطلق که حتی جان‌داران نیز آن را دارا هستند مقایسه نمود (جعفری، ۱۴۱۹ق، صص ۲۴۷-۲۵۱).



اما برخی دیگر معتقدند که از ظهور روایات درباره جنین فهمیده می‌شود که مقصود از حمل، شامل مرحله‌ای است که روح در جنین دمیده شده باشد؛ زیرا قتل پس از دمیده شدن روح در جنین صدق می‌یابد. از این رو جنایت پیش از دمیده شدن روح، از مصادیق تلف، و پس از آن قتل محسوب می‌شود (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص ۴۴۵-۴۴۸). از جمع این دو دیدگاه برداشت می‌شود که در هر صورت و با عنایت به اطلاق ادله و نیز قواعد فقهی تقدم اهم بر مهم، لاضرر و...، با احتیاط، باید بر آن باشیم که نباید به هیچ‌روی حیات جنین، پیش و یا پس از دمیده شدن روح در آن، حتی با اجرای قصاص زن باردار که حق ولی دم است، مورد تهدید قرار گیرد.

۴. دیدگاه‌های فقه اسلامی و حقوق کیفری پیرامون منع قصاص زن باردار

۴-۱. دیدگاه اهل سنت

اهل سنت، به استناد قرآن (نحل، ۱۲۶؛ بقره، ۱۹۴؛ اسراء، ۳۳؛ فاطر، ۸) و روایت معاذ بن جبل به نقل از پیامبر اکرم ﷺ مبنی بر قصاص نشدن زن بارداری که مرتکب قتل شده بود (مقدسی، بی تا، ج ۹، صص ۲۹۴-۲۹۵؛ بهوتی، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۲۷۴)، بر این باور اجماع دارند که استیفای قصاص از زن بارداری که مرتکب جنایت شده است، اعم از آنکه بارداری اش مشروع یا نامشروع باشد و یا پس از ارتکاب جنایت باردار شده باشد، تا پس از زایمان و نوشاندن آغوز به نوزاد که برای بقای سلامتی اش یا برای زنده ماندنش ضروری است، به تأخیر خواهد افتاد. همچنین در صورتی که پس از تولد کفیلی برای نگهداری از نوزاد، حتی با شیرهای جایگزین مانند شیر گاو، گوسفند و... یافت نشود، استیفای قصاص تا پس از دوران شیردهی به تأخیر می‌افتد (جزیری، ۱۴۲۴ق، ج ۵، ص ۳۲۰؛ عوده، ۱۹۵۸م، ج ۲، صص ۱۴۹-۱۵۰؛ قرطبی اندلسی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۳۳۰؛ شافعی، ۱۴۱۰ق، ج ۶، ص ۲۳؛ ربیع، ۱۴۳۲ق، ج ۱۲، ص ۵۶۰۳؛ بصری، ۱۴۱۹ق، ج ۱۲، ص ۱۱۵؛ مقدسی، بی تا، ج ۹، صص ۲۹۴-۲۹۵؛ عثیمین، ۱۴۲۲ق، ج ۱۴، ص ۵۰؛ نووی، ۱۳۹۲ق، ج ۱۱، ص ۲۰۱؛ وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۱۹۱؛ عاصمی، ۱۳۹۷ق، ج ۷، صص ۱۹۹-۲۰۰؛ بهوتی، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۲۷۴؛ شیرازی، بی تا، ج ۳، ص ۱۹۳؛ عسقلانی، ۱۳۷۹ق، ج ۱۲، ص ۱۴۶؛ مروزی، ۱۴۲۵ق، ج ۷، ص ۳۵۶۳؛ أبوالمعالی، ۱۴۲۸ق، ج ۱۶، ص ۱۵۷).

گذشته از اجماع به عمل آمده، برخی از آنان مانند الشعبی، مالک و أبو ثور، به استناد سیره حضرت امیر علیه السلام در باره شُراحة که به زناى خویش اقرار کرده بود، بر آنند که مجازات قصاص نفس را باید بلافاصله پس از زایمان در حق زنی که محکوم شده است اجرا نمود (نیسابوری، ۱۴۲۵ق، ج ۷، ص ۲۶۲).

۲-۴. دیدگاه فقه امامی

فقه‌های امامی نیز به اجماع بر این باورند که استیفای قصاص نفس از زن باردار، به خاطر از بین رفتن جنین، تا پس از زایمان انجام نمی‌شود؛ زیرا جنین بی‌گناه است و نباید به خاطر رفتار مجرمانه دیگری از بین برود. در این راستا میان بارداری مشروع و نامشروع و نیز بارداری پیش از ارتکاب یا پس از ارتکاب و پیش از وجوب حکم تفاوتی نیست. همچنین بنابر اتفاق نظر فقها، زن باید آغوش را پس از زایمان به نوزاد بنوشاند؛ زیرا به تعبیری نوشیدن آغوز سبب مقاوم شدن بدن نوزاد (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۷، ص ۵۹) و به تعبیر دیگر نوشیدن آن برای زنده ماندن نوزاد ضروری است (علامه حلی، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص ۶۲۸). در این میان برخی فقهای امامیه حق وابستگی غذایی نوزاد به مادر مجرمش را مقدم بر حق استیفای قصاص ولی دم یا مجنی علیه دانسته و واجب می‌دانند که ولی دم تا زمان استقلال غذایی نوزاد از مادر برای استیفای قصاص صبر کند. اما از نظر برخی دیگر، در صورت بودن دایه یا شیر جایگزین، حق ولی دم بر حق وابستگی غذایی نوزاد مقدم است و باید بلافاصله زن را پس از نوشاندن آغوز به نوزاد قصاص نمود (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴۴۹؛ اصفهانی، ۱۴۲۴ق، ج ۱۱، ص ۱۶۹؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، ص ۳۲۳؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۷، ص ۵۹).

به نظر می‌آید نه قول به وجوب نوشاندن آغوز از سوی مادر به نوزاد منطبق با واقع است، و نه قول به وجوب مطلق تأخیر اجرای قصاص تا پایان دوران شیردهی به نوزاد برای پیشگیری از تغییر در خلق و خوی نوزاد به واسطه شیر غیرمادر استدلال قابل‌پذیرشی است؛ زیرا بسیار دیده شده است که مادر به هنگام زایمان جان سپرده و نوزاد بدون نوشیدن آغوز زنده مانده است و یا در چنین وضعیتی نوزاد با شیر غیرمادر پرورش یافته است. از این رو این گونه نیک‌اندیشی‌ها ناظر بر استحباب است تا وجوب. باین همه،



تأخیر اجرای قصاص در مدت کوتاه نوشاندن آغوز، جهت مقاوم نمودن و تکمیل فرایند سلامت بدنی نوزاد در برابر خطرات احتمالی پسندیده تر است. همچنین در صورت عدم وجود مانع، همچون وابسته بودن نوزاد تنها به شیر مادر، چنانچه ولی دم با طیب خاطر پذیرد، استیفای قصاص به پس از دوران شیردهی موکول خواهد شد؛ در غیر این صورت و با عنایت به دگرگونی های شرایط کنونی بر خلاف گذشته و دسترسی به امکانات تغذیه ای مانند شیر خشک، مواد مکمل و نیز مراکز خدمات رسانی مانند بهزیستی، دیگر جای نگرانی برای تأخیر اجرای قصاص که در نظام کیفری اسلام از زمره حق الناس به شمار می رود وجود ندارد.

۴-۳. دیدگاه حقوق کیفری

ضرورت عدم استیفای قصاص از زن باردار، به تبعیت از شرع مقدس و نظر مشهور فقهای امامی از سال ۱۳۶۱ به بعد در قانون کیفری ما انعکاس یافته است، اما آنچه در زمینه عدم استیفای قصاص از زن باردار در رویکرد قانون گذار (ماده ۴۳۷ قانون مجازات اسلامی) انعکاس یافته است، تنها اتکا به یک حکم کلی و پرهیز از ذکر جزئیات آن است. به طور قطع بی توجهی به جزئیات این ممنوعیت در فرایند دادرسی ممکن است در عمل تبعات احتمالی ناگواری برای مجریان حکم و افراد دخیل در پرونده به وجود آورد - که در مطالب بعدی به آنها اشاره خواهد شد - زیرا که ممکن است فراوانی مخاطرات کنونی جوامع بشری نسبت به گذشته، مانند خطر تصادفات، ابتلا به بیماری واگیردار و - در شرایط امروزی - بیماری کرونا و... در دوران شیردهی، به مرگ زن و یا ولی دم بینجامد و در نتیجه زمینه اجرای حکم به دست تعویق بیفتد و یا به طور کلی منتفی گردد. از سوی دیگر باز گذاشتن پایان فرایند اعمال مجازات، آن هم از سوی قانون گذار، افزون بر مغایرت با حتمیت و فوریت مجازات ها، زمینه ساز تمسک به دستاویزی خواهد شد که قانون گذار خود آن را به دست داده است و در نتیجه مجازات بی محتوا خواهد شد؛ به گونه ای که پایبندی به اطلاق حکم ممنوعیت قصاص مرتکب، به صرف بارداری و بی توجه به زمان، منشأ، و مرتبه آن در ادوار مختلف دادرسی،



فقه

زمینه‌ساز گریز از مجازات خواهد شد و ممکن است مرتکب به امید فراهم شدن روزنه‌ای برای فرار از تحمل کیفر، به‌ویژه با عنایت به موارد اشاره‌شده، پس از وضع حمل نخستین، دوباره و حتی از راه نامشروع باردار گردد.

۵. فروض متصور در فرایند ممنوعیت اجرای قصاص از زن باردار

۵-۱. تزلزل حق ولی دم با به‌خطرافتادن جان زن در اثر بارداری

خطر ناشی از بارداری که تهدیدکننده جان زن، پیش یا پس از دمیده‌شدن روح در جنین و یا حتی به هنگام زایمان می‌باشد، ممکن است سبب تزلزل حق ولی دم گردد که در سایه قاعده تزاحم میان اهم و مهم موردبررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱-۱. مرحله پیش از حلول روح

در این مرحله چنانچه ادامه بارداری زن به نظر متخصصان با خطر جانی همراه باشد، اما پدر جنین با آگاهی از محکومیت همسرش به قصاص خواستار ادامه بارداری باشد، در چنین وضعیتی فتوای موجود مبنی بر جواز، بلکه لزوم سقط جنین پیش از حلول روح است (مهرپور، ۱۳۷۲، ج ۳، صص ۲۲۸-۲۲۹)؛ زیرا در این فرض تزاحم میان اهم (حق ولی دم) و مهم (حفظ حیات جنین احتمالی) برقرار است و لذا حرمت درخواست ادامه بارداری برآمده از انتقای مصلحت اهم، یعنی لزوم استقرار حق ولی دم بر ذمه زن و مغایرت با قاعده لاضرر است. بر این اساس به چنین درخواستی توجه نخواهد شد و همچنان حق ولی دم مبنی بر استیفای قصاص مقدم بر حق پدر جنینی است که موجودی احتمالی با خوف تلف است.

۵-۱-۲. مرحله پس از دمیده‌شدن روح

این حالت دارای دو فرض به شرح زیر است:

فرض نخست: ادامه بارداری، قطعاً حیات مادر یا جنین دارای روح را تهدید می‌کند؛ لذا به‌لحاظ عدم ترجیح جان‌ها نسبت به یکدیگر برابر فتوای موجود (مهرپور، ۱۳۷۲، ج ۳، صص ۲۲۸-۲۲۹) باید منتظر ماند تا چه پیش می‌آید. پس اگر جنین در هنگام





زایمان تلف شود، مادر نیز به جهت استقرار حقّ ولی دم بر ذمه‌اش قصاص می‌گردد، اما چنانچه مادر هنگام زایمان فوت کند، حق ولی دم نیز به تبع از بین رفتن موضوع قصاص منتفی خواهد شد و به نظر مشهور فقهای شیعه، به دیه هم تبدیل نمی‌گردد؛ زیرا آنچه بدو و اصالتاً ثابت می‌شود قصاص است، نه یکی از دو مورد قصاص یا دیه (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۷، ص ۵۳؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۲۶۱). اما قول غیر مشهور بر آن است که مجازات قتل عمد، قصاص یا دیه است که در این فرض، ولی دم می‌تواند مطالبه دیه نماید (طرابلسی، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص ۴۷۵؛ حلبی، ۱۴۰۳ق، ص ۳۸۳). در میان اهل سنت نیز همین اختلاف نظرها قابل مشاهده است (زحیلی، ۱۹۳۲م، ج ۷، صص ۶۰۰-۶۰۱؛ شیخ سید سابق، ۱۳۹۷ق، ج ۲، ص ۵۳۶؛ کاسانی، ۱۴۰۹ق، ج ۷، ص ۲۴۶؛ مقدسی الجماعیلی، بی تا، ج ۹، ص ۳۲۱؛ بهوتی، ۱۴۱۴ق، ج ۵، ص ۶۳۳؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۴۸؛ رملی، ۱۴۰۴ق، ج ۷، ص ۲۹۹؛ شیرازی، بی تا، ج ۲، ص ۱۸۸).

در این زمینه رویکرد قانون‌گذار ما در ماده ۴۳۵ قانون مجازات اسلامی، متمایل به نظر غیر مشهور فقهای امامی است.

فرض دوم: ادامه بارداری قطعاً تلف مادر و جنین، هر دو، را با هم در پی خواهد داشت، لذا به حکم عقل و عمل به فتوای موجود (مهرپور، ۱۳۷۲، ج ۳، صص ۲۲۸-۲۲۹) باید از قاعده قرعه استفاده نمود و میان مادر و جنین با حضور ولی دم قرعه انداخت؛ پس چنانچه قرعه تلف به نام جنین افتد زن قصاص خواهد شد، اما چنانچه قرعه تلف به نام مادر افتد، چه به طور ضعیف بپذیریم که تلف مادر از باب استیفای قصاص که حق ولی دم است صورت می‌گیرد و چه بپذیریم که حق ولی دم به تبع منتفی شدن موضوع قصاص منتفی می‌گردد، نتیجه یکی است و مورد سالبه به انتفای موضوع است و دیه‌ای به ولی دم تعلق نخواهد گرفت.

۵-۲. احکام مربوط به استیفای قصاص از زن باردار

فرض نخست، قصاص زن باردار توسط ولی دم بدون توجه به حکم و اجازه حاکم: در این زمینه آرای غالب فقهی فریقین آن است که جنایت واقع بر جنین به دنبال قصاص مادر، اعم از آنکه ولی دم در باره وجود حمل آگاه باشد یا خیر، با توجه به اختلاف

مراحل جنین، مطلقاً پرداخت دیه است؛ با این تفاوت که اگر ولی دم دانسته اقدام به این کار نموده باشد، دیه جنین به دلیل شبه عمد تلقی شدن جنایت به عهده او است، و اگر نادانسته اقدام به این امر کرده باشد، دیه جنین به علت صدق خطایی بودن جنایت بر عهده عاقله او است (مغربی، ۱۳۸۵ق، ج ۲، ص ۴۲۷؛ جزیری، ۱۴۲۴ق، ج ۵، ص ۳۲۰؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۴۳؛ موسوی خوئی، ۱۳۹۶ق، ج ۲، ص ۱۳۹؛ اصفهانی، ۱۴۲۴ق، ج ۱۱، ص ۱۷۰؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، صص ۳۲۴-۳۲۵؛ موسوی خمینی، ۱۳۸۴، ص ۲۹۵؛ مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص ۴۵۰-۴۵۳؛ سبحانی، ۱۱ بهمن ۱۳۹۰). در این حالت بقای تراحم میان اهم (حق حیات جنین) و مهم (حق قصاص ولی دم) و اینکه ولی دم برخلاف قاعده لا ضرر، اعمال حق خویش (قصاص مادر) را وسیله اضرار به نوزاد قرار داده است، پس عهده دار ضمان عمل خویش شناخته می شود.

فرض دوم، قصاص زن باردار توسط ولی دم با اجازه حاکم: در این خصوص گفته اند: «چنانچه مادر قصاصاً کشته شود و بچه او مرده به دنیا آید یا برای لحظاتی زنده متولد شود اما به دلیل مشکلات زیستی بمیرد به گونه ای که نوزادان شبیه او در چنین وضعیتی زنده نمی مانند، باید غُزه^۱ پرداخت شود و چنانچه نوزاد زنده و بدون نواقص زیستی به دنیا آید به گونه ای که نوازادان شبیه او در چنین وضعیتی به حیات خود ادامه می دهند اما او به سبب آسیب های وارده ناشی از قصاص مادرش بمیرد، دیه باید پرداخت شود» (زحلی، ۱۹۳۲م، ج ۷، ص ۶۷۴). از این رو برخی بر آنند که حاکم به دلیل عهده دار بودن امر تحقیق و تفحص درباره بارداری زنی که محکومیت یافته است، به طور مطلق مسئول شناخته می شود و مسئولیتی متوجه ولی دم یا مأمور اجرا از جهت علم و جهل آنها به بارداری نیست (جزیری، ۱۴۲۴ق، ج ۵، ص ۳۲۰؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۴۳؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، صص ۳۲۴-۳۲۵؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۲۵۵). اما از دیدگاه اکثر علمای عامه و خاصه، در تمامی حالات این فرض برای دریافت دیه به مباشر رجوع می شود (ابن قدامه، بی تا، ج ۹، صص ۴۴۹-۴۵۰؛ نووی، ۱۳۹۲ق، ج ۷، ص ۱۶؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۴۳؛ موسوی خمینی، ۱۳۸۴،

۱. مقصود از غزه، بنده و کنیز است؛ زیرا هر دوی آنها مال محسوب می شوند (قیمت هر کدام پنج شتر است؛ یعنی نصف عشر دیه).



ص ۲۹۵؛ مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴۵۳؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، صص ۳۲۴-۳۲۵؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۲۵۵؛ سبحانی، ۱۱ بهمن ۱۳۹۰).

اما باید توجه داشت که در متون فقهی یادشده، تنها از ضمان مباشر اجرای قصاص یا سبب آن (حاکم) در صورت علم به وجود حمل سخن به میان آمده و به نوع آن - که دیه باشد یا قصاص - اشاره نشده است. از سوی دیگر در این متون، موضوع از بین بردن جنین در اثر قصاص مادر با عباراتی مشابه و مبهم نگارش یافته است و تنها از حالات مختلف علم و جهل مباشر و سبب (حاکم) یا هر دوی آنها در اقدام به قصاص زن باردار بحث شده است. لذا به نظر می آید که مقصود نگارندگان این متون از علم مباشر یا حاکم به وجود حمل، ظنّ حاصل از حدس و گمان باشد؛ زیرا از علم به طور مطلق سخن گفته‌اند، بی آنکه علم به حکم (حرمت قصاص زن باردار) یا علم به موضوع (بارداری زن) از هم جدا شده باشد. بر این اساس، چنانچه جانی اراده ارتکاب فعل بدون قصد نتیجه را داشته باشد، جنایت او شبه عمد خواهد بود. در غیر این صورت، جنایت ارتكابی باید عمدی تلقی شود؛ زیرا برای تحقق جنایت عمدی، علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه هم باید احراز گردد (طباطبائی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۶، ص ۳۴۳؛ عاملی، ۱۳۹۸ق، ج ۱۰، ص ۱۰۶؛ موسوی خمینی، ۱۳۸۴، ص ۹۰۲؛ وانگهی مقارنت و مطابقت بین علم و آگاهی و اراده ارتکاب در زمان ارتکاب جرم نیز شرط تحقق جنایت عمدی است.

با این حال برخی از فقها با استناد به روایتی از امام صادق علیه السلام که درباره سقط جنین کردن زنی فرموده بودند که اگر جنین دارای استخوان بوده و بر آن گوشت روییده باشد و چشم و گوش جنین تشکیل شده باشد، دیه بر عهده زن است که باید آن را به پدر فرزند بدهد (حز عاملی، بی تا، ج ۲۹، صص ۳۱۸، ۲۲۵)، جنایات عمدی بر جنین را مشمول پرداخت دیه از سوی مرتکب می دانند و بیان می دارند که چون روایت از قصاص قاتل جنین سخن نگفته است، پس متن روایت گویای آن است که قاتل جنین تنها به پرداخت دیه محکوم می شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۰، ص ۲۹۲؛ محسنی، ۱۳۸۲، ص ۶۲؛ طلعتی، ۱۳۸۷، ص ۳۳۵؛ مقدس اردبیلی، بی تا، ج ۱۴، ص ۳۳۸). برخی مذاهب اهل سنت نیز قصاص قاتل

جنین را جایز ندانسته‌اند (شافعی، ۱۴۱۰ق، ج ۶، ص ۱۱۷؛ سرخسی، ۱۴۰۶ق، ج ۲۶، ص ۸۸؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۱۰۵؛ شروانی و العبادی، بی تا، ج ۹، ص ۴۳).

در مقابل، برخی از فقهای امامیه بر آنند که ذکر نشدن قصاص در این گونه روایات به جهت انتفای حکم قصاص نیست، بلکه به جهت آن است که این روایات تنها در مقام بیان حکم دیده‌اند (موسوی خونی، ۱۳۹۶ق، ج ۲، صص ۱۵۳، ۱۷۲؛ روحانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲۶، ص ۱۶۱). همچنین برخی از فقها صراحتاً قتل عمدی جنین کامل و دارای روح را موجب قصاص دانسته‌اند (سلار دیلمی، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص ۲۴۳؛ محقق اردبیلی، بی تا، ج ۱۳، ص ۳۳۸) و برخی این نظر را به مشهور فقها نسبت داده‌اند (سایت ویکی فقه، ۲۰ اردیبهشت ۱۳۹۳). برخی علمای مذاهب اسلامی مانند ابن حزم، ابن قاسم مالکی و ابن جوزی حنبلی نیز قصاص را در قتل عمدی جنین مشروع شمرده‌اند (ابن حزم، بی تا، ج ۱۱، ص ۳۱؛ غانم، ۲۰۰۱م، ص ۱۸۹).

در این زمینه، اما قانون‌گذار ما متأثر از نظریات فقهی گروه نخست امامیه، در ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی، به طور مطلق جنایت بر جنین را مشمول پرداخت دیه از ناحیه جانی بر شمرده است؛ حال آنکه در تبصره این ماده، جانی را در صورتی که جنین زنده به دنیا بیاید و سپس در اثر جنایت جانی بمیرد، سزاوار قصاص شناخته است.

در پاسخ به این سیاست دوگانه قانون‌گذار باید گفت مواردی که در روایت استنادی گروه نخست به آنها اشاره شده و امام علیه السلام به درستی حکم به پرداخت دیه نموده‌اند، ناظر به پیش از دمیده شدن روح در جنین است. لذا مستند قراردادن آن برای قصاص نکردن جانی به طور مطلق بی مورد است؛ زیرا بنابر تحقیقات پزشکی، شکل‌گیری چشم‌ها و جوانه زدن دست و پاها در هفته ششم بارداری رخ می‌دهد و شکل‌گیری گوش‌ها، دست و پاها، مشخص شدن انگشتان و همچنین چشم‌ها در جلوی صورت، در هفته دوازدهم (سه ماهگی) اتفاق می‌افتد (دبلیو سادلر، ۲۰۱۹م، صص ۴۷-۵۲). پس به طور قطع جنایات عمدی ارتكابی در این زمان علیه جنین مشمول پرداخت دیه است. بر این اساس، رویکرد کنونی قانون‌گذار مبنی بر عدم شمول قصاص به جنایات عمدی بر جنین در تمام مراحل، خلاف رسالت تقنینی قانون‌گذار است؛ زیرا بر اساس این رسالت تدابیر تقنینی باید به پیش‌گیری از ارتكاب بزه و بزه‌کاری بینجامد، نه آنکه محرک دارندگان زمینه



بزه کاری به ارتکاب بزه گردد. لذا پیامدهای ناگوار چنین رویکردی برای جامعه ممکن است یا گسترش سقط جنین‌های غیرقانونی باشد (اقدامی که به شدت مغایر ارزش‌های دینی در کشور اسلامی به شمار می‌رود)، و یا فراهم شدن بستر ارتکاب جنایت علیه جنین پیش از تولد، از سوی افرادی که به منظور برخورداری از سهم الارث بیشتر چشم به مطامع مادی دارند. از این رو ضروری است قانون‌گذار با پذیرش موضع سابق خود (ماده ۹۱ قانون تعزیرات سال ۱۳۶۲ و ماده ۶۲۲ قانون تعزیرات سال ۱۳۷۵)، گامی مؤثر جهت کاهش تبعات ناخوشایند ناشی از رویکرد خود بردارد.

فرض سوم، قصاص زن بلافاصله پس از زایمان توسط ولی دم: در این فرض چنانچه ولی دم با علم به وابستگی حیات نوزاد به وجود مادر -مانند در دسترس نبودن شیر خشک، شیر دام‌های اهلی و دایه-، بلافاصله پس از زایمان زن را قصاص نماید و نوزاد نیز به سبب آن بمیرد، چون قتل مادر علت تأمه مرگ نوزاد محسوب می‌شود، عمل ولی دم مصداق قتل به تسبیب و موجب قصاص است. در غیر این صورت قصاص منتفی است، اما محتمل است مرتکب از باب پیشگیری از به‌هدر رفتن خون مسلمان، محکوم به پرداخت دیه نوزاد شود (جزیری، ۱۴۲۴ق، ج ۵، ص ۳۲۰؛ شربینی، ۱۳۷۷ق، ج ۴، ص ۴۳؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۲۵۵؛ مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴۵۳؛ اصفهانی، ۱۴۲۴ق، ج ۱۱، ص ۱۶۹؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، ص ۳۲۳). استمرار ممنوعیت و حرمت قصاص در این حالت، از حیث وابستگی حیات نوزاد به وجود مادر است؛ زیرا به استناد قاعده لاضرر، ولی دم در راستای اعمال حق خویش (قصاص مادر) به نوزاد ضرر رسانده است، پس عهده‌دار ضمان عمل خویش است که در صورت عمدی بودن رفتار محکوم به قصاص و در غیر این صورت محکوم به پرداخت دیه خواهد شد.

۳-۵. تردید یا ایراد شبهه بارداری پس از استیفای قصاص

در خصوص ایراد شبهه بارداری از سوی همسر یا بستگان زن، برخی با استناد به اصل عدم برآند که نیازی به شکافتن شکم زن نیست؛ زیرا این کار از مصادیق مثله کردن و مستلزم هتک حرمت مرده، و حرام است. اما از دیدگاه برخی، چون برداشت عرف

غالب جامعه از انجام تحقیقات، مثله کردن مصداق هتک حرمت و... نیست، لازم است تا حقیقت حتی با شکافتن شکم زن روشن شود.

در خصوص شک و تردید قاضی درباره وجود حمل نیز برخی لازم نمی‌دانند که قاضی دست به تحقیق و بررسی بزند؛ زیرا تحقیق در شبهات موضوعی به‌طور غالب لازم نیست و تجسس خلاف قاعده است، اما برخی باور دارند که قاضی باید بنابه تأکید شارع به حفظ دماء، حتی با شکافتن شکم زن تحقیق نماید تا موضوع روشن شود و در صورت بارداربودن، خون جنین به هدر نرود (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴۵۴).

در این زمینه بهتر آن است که برای پیشگیری از اینگونه مباحث، قاضی اجرای احکام در قالب رویه‌ای قضایی پیش از اجرای قصاص با هزینه بیت‌المال، دستور گرفتن آزمایش بارداری را صادر و پس از دریافت پاسخ منفی آزمایش و درج آن در پرونده محکوم، اقدام به اجرای مجازات نماید.

۶. ادله عدم اجرای قصاص (نفس و عضو) زن باردار

مستندات حکم ممنوعیت قصاص از زن باردار عبارتند از:

۶-۱. قرآن

۶-۱-۱. آیه حرمت اسراف

همان‌گونه که خداوند متعال در قرآن کریم اسراف در امور را به‌عنوان رفتاری مذموم که آسیبی بر پیکر اخلاق، اقتصاد و سلامتی فرد و جامعه است، موردنهی قرار داده است (انعام، ۱۴۱؛ اعراف، ۳۱) و در کلام معصومان علیهم‌السلام نیز اسراف رفتار شیطانی و زایل‌کننده نعمت توصیف شده است (حرانی، ۱۴۰۴ق، ص ۴۰۳؛ مجلسی، ۱۴۰۳ق، ج ۵۰، ص ۲۹۲)، به‌طریق اولی برابر کلام وحی (اسراء، ۳۳)، اسراف در قتل که مصداق بارز آن استیفای قصاص از زن باردار است، به دلیل زیاده‌روی در اعمال مجازات درباره جنین بی‌گناه، عملی ممنوع به شمار می‌رود.

۶-۱-۲. آیات مسئولیت شخصی

از مفهوم آیات قرآن کریم پیرامون مسئولیت شخصی افراد در قبال رفتارشان (بقره، ۱۳۴؛





مدرثر، ۳۸؛ فاطر، ۱۸)، به دست می‌آید که در نظام حقوقی اسلام، هر کس تنها در گرو رفتار و کردار خود بوده و باید در برابر اعمال خویش پاسخ‌گو باشد و هیچ‌کس را نمی‌توان مسئول اعمال دیگران دانست؛ زیرا گذاشتن بار کسی بر دوش دیگری، به‌لحاظ عقلی امری زشت و ناپسند است. از این رو چون جنین برابر اصل برائت بی‌گناه است، پس نباید به‌واسطه جرم ارتكابی مادرش مجازات گردد.

۳-۱-۶. آیات تناسب جرم و مجازات

از مفهوم آیات قرآن کریم (شورا، ۴۰؛ نحل، ۱۲۶؛ بقره، ۱۹۴) پیرامون رعایت تناسب و برابری میان جرم و مجازات و خارج‌نشدن از مسیر عدالت، به دست می‌آید که سرپیچی از فرامین الهی و عمل نمودن بر اساس تمایلات شخصی، مانند فرونشاندن شعله خشم درون و... قطعاً به تجاوز از حد و مجازات بیش‌ازاندازه می‌انجامد که این امر موردنهی خداوند است (بقره، ۱۹۰). لذا چون بنای مجازات قصاص در اسلام، مماثلت و برابری است، پس استیفای قصاص از زن باردار نمونه‌ای آشکار از این تعدی به شمار می‌رود که به‌طور مطلق انجام آن نهی شده است؛ چراکه اسلام دین تجاوز و تعدی نیست، پس تعدی و تجاوز حتی در برخورد با مجرمان را نپذیرفته است و درست بر پایه همین منطق، سه دسته آیات یادشده، به ما اجازه اسراف در کشتن، تحمیل مسئولیت گناه‌کار بر بی‌گناه و نیز عدم رعایت تساوی و برابری در اعمال مجازات را نمی‌دهند.

۲-۶. سنت

ممنوعیت اجرای استیفای قصاص نفس بر زن باردار و نیز ممنوعیت مؤاخذه کسی به‌جای دیگری، در روایات متعددی از معصومان علیهم‌السلام مورد تأکید قرار گرفته است؛ از جمله روایت «المراة إذا قتلت عمداً لا تُقتل حتی تَضَع ما فی بطنها إن كانت حاملاً و حتی تکفل ولدها...» (شافعی، ۱۴۰۰، صص ۳۱۷-۳۱۸؛ قزوینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۸۹۹؛ عوده، ۱۹۵۸، ج ۲، ص ۱۴۹؛ سجستانی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۳۴۹؛ حُرّ عاملی، بی‌تا، ج ۱۸، ص ۳۸۱؛ نوری طبرسی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص ۵۵؛ طباطبائی بروجردی، ۱۳۹۹، ج ۲۵، ص ۳۶۵).

۳-۶. اجماع

پیرامون اجماع بر ممنوعیت استیفای قصاص از زن باردار، برخی ادعای اجماع کرده و نوشته‌اند: «اهل قبله همگی بر این امر اجماع دارند که زن باردار هرچند بارداری او پس از وقوع جنایت و از راه نامشروع پدید آمده باشد، تا پس از زایمان قصاص نمی‌شود» (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴۴۴؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲، ص ۳۲۲؛ جزیری، ۱۴۲۴ق، ج ۵، ص ۳۱۹؛ عوده، ۱۹۵۸م، ج ۱، ص ۷۶۳). از این رو اعتبار اجماع یادشده به دلیل کشف از قول معصوم علیه السلام است که شرح آن در سیره معصومان علیهم السلام گذشت.

۴-۶. سیره عقلا

سیره عقلا رفتاری است که همه عقلای عالم صرف نظر از اختلاف فرهنگ، زمان، مکان، دین و مذهب، آن را انجام می‌دهند. از این رو، سیره عقلی بر مبنای اصل شخصی بودن مجازات‌ها که یکی از پایه‌های اصولی و اساسی مسئولیت کیفری در حقوق جزای امروزی و یکی از ارکان جوهری حقوق کیفری اسلام است، حکم می‌کند که قصاص زن باردار تا پس از به دنیا آوردن نوزادش به تأخیر افتد؛ زیرا سیره عقلا اجرای این نوع مجازات را به عنوان تعدی و تجاوز به حقوق دیگران (حیات جنین)، امری زشت می‌داند. از طرفی نیز عقلا می‌دانند که لازمه نگهداری جنین، حفظ مادر است؛ بنابراین مادر خطا کار باید تا هنگام زایمان زنده بماند که حیات مورد احترام جنین آسیب نیند.

۵-۶. ادله فقهی

اهم ادله یادشده پیرامون ممنوعیت استیفای قصاص از زن باردار عبارتند از:

۱-۵-۶. قاعده لاضرر

قاعده لاضرر یکی از مهم‌ترین قواعد فقهی در حوزه فقه و حقوق به شمار می‌آید؛ به گونه‌ای که برخی مانند قاضی حسین مرورودی، نفی ضرر را یکی از چهار رکن فقه





اسلامی شمرده‌اند (محصانی، ۱۹۸۲م، ص ۲۳) و برخی با تأکید بر ضرورت این قاعده در اسلام، حکومتش را بر ادله اولیه قهری دانسته‌اند (بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، ص ۲۶۳). مرحوم نراقی نیز بیان داشته است: «ضرر و ضراری در دین اسلام وجود ندارد؛ به عبارت دیگر، هر چه موجب ضرر و ضرار است، از احکام دین اسلام نیست... و هر چه ضرری باشد موجب رضایت خدا نیست و از احکام او محسوب نمی‌شود» (نراقی، ۱۳۷۵ق، ص ۱۰). نیز گفته‌اند که در کنار کتاب، سنت، عقل و منطق زندگی اجتماعی، قاعده لاضرر به‌عنوان قاعده‌ای اساسی در فقه اسلامی و قانون، به‌طور بدیهی حکم می‌کند. پس اگر این قاعده، از اضرار به غیر جلوگیری ننماید، زندگی اجتماعی نه‌تنها دشوار، بلکه امکان‌ناپذیر خواهد بود (جعفری، ۱۴۱۹ق، ص ۱۰۶).

از این رو نباید کسی -حتی در راستای اعمال و اجرای حق خویش- به دیگری ضرر رساند، و اگر چنین کند باید از عهده جبران خسارات وارده به او برآید؛ در غیر این صورت حرمت ادامه خواهد یافت. لذا در موضوع بحث استیفای قصاص از زن باردار، چون اضرار به جنین قطعی است و امکان جبران ضرر، یعنی برگرداندن حیات جنین پس از اجرای حکم وجود ندارد، حرمت اضرار تا زمان زایمان باقی است؛ لذا به اقتضای قاعده لاضرر، از ابتدا مانع اجرای حکم تا رفع عذر می‌شویم.

۶-۵-۲. قاعده اهم و مهم

قاعده اهم و مهم در جایی است که دو حکم (مهم و مهم‌تر) در مقام عمل، تصادفاً با هم جمع شوند، به‌نحوی که امثال هر دوی آنها با هم در زمان واحد برای مکلف امکان نداشته باشد و تنها بتواند یکی از آنها را انجام دهد، در این صورت تراحم بین دو حکم رخ داده است (مظفر، ۱۴۲۴ق، ص ۲۸۰؛ مختاری مازندرانی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۹۸).

سیره عملی معصومان علیهم‌السلام نیز در روابط فردی، اجتماعی و حکومتی در تراحمات، لحاظ اهم بر مهم بوده است (حر عاملی، بی‌تا، ج ۱۶، صص ۱۳۴-۱۳۶). بر همین اساس، فقیهان امامیه و علمای اهل سنت نیز در پذیرش تقدیم اهم بر مهم، اتفاق نظر داشته و آن را به‌عنوان یکی از ضروریات دین بر شمرده‌اند (مطهری، بی‌تا، ج ۲، ص ۸۶).

بنابراین، هرگاه میان دو واجب به مصداق یکی از عبارات: «اذا تراحت مصالحتان قُدم أعلاهما»؛ «اذا تعارض مصالحتان حصلت العلیا منهما بتفویت الدنيا»؛ «اذا تعارض مصالحتان روعی اکبرهما بتفویت اصغرهما» (العینین، بی تا؛ الزرکشی، ۲۰۰۰ و السعیدان، بی تا، به نقل از علی آبادی و اسفندیاری، ۱۳۹۴، ص ۲۴) و... که مترادف قاعده اهم و مهم هستند، تراحم پیش آید، به گونه‌ای که نتوان میان آن دو را جمع کرد، لازم است در مقام عمل و رفع تراحم، مصلحتی را که اهمیتش بیشتر از دیگری است، و جوباً مقدم و به آن عمل گردد. این راه حل را، قاعده لزوم تقدم اهم بر مهم گویند (جمعی از محققان، ۱۳۸۹، ص ۶۱۳). بنابراین وقتی گفته می‌شود تراحم مصلحت اهم با مهم، مراد مصلحت قوی‌تر است که به حکم عقل انجام کاری که اهمیت آن کمتر است، نه تنها عقلاً زشت است، بلکه گفته‌اند که اگر کسی به جای عمل به اهم، مهم را امتثال کند، عصیان کرده و باید مجازات شود (الصغار، ۲۰۰۸، به نقل از علی آبادی و اسفندیاری، ۱۳۹۴، ص ۱۲). لذا در بحث استیفای قصاص از زن باردار، حفظ حیات جنین مهم‌تر از قصاص محکوم است که با مدتی تأخیر می‌توان آن را استیفا نمود. از این رو است که حکم به لزوم ترجیح اهم (حفظ حیات جنین) بر مهم (قصاص محکوم) دریافت می‌شود.

نتیجه‌گیری

قانون‌گذار به دلالت ادله وارده (آیات و روایت، قواعد تراحم و لاضرر) بر ممنوعیت قصاص زن باردار و در راستای حمایت از حیات جنین، حفظ حق حیات او را در صورت تراحم با حق ولی دم در استیفای قصاص از زن باردار، مقدم بر هر حقی شمرده است. با این همه، پژوهش حاضر پیرامون گستره این منع رسیده انجام گرفت تا در پرتو شناخت ادله ناظر بر حکم یادشده، ضمن ابهام‌زدایی از رویکرد قانون‌گذار کیفری در حالات گوناگون این حکم و تبیین گستره عمل به آن، موارد زیر را به منظور کاستن از اطلاق کاربست این ممنوعیت یادآور گردد:

۱. با توجه به شرایط کنونی در دسترسی به امکانات تغذیه‌ای همچون شیر خشک، مواد مکمل و نیز مراکز خدمات‌رسانی مانند بهزیستی، به نظر می‌آید که قول به وجوب





نوشاندن آغوز پیش از استیفای قصاص و نیز قول به وجوب تأخیر استیفای قصاص تا پایان دوران شیردهی با واقعیت اجتماعی همخوانی نداشته و رعایت آن پسندیده است. از این رو در صورت عدم وجود مانع، چون وابستگی نوزاد تنها به شیر مادر، دیگر جایی برای تأخیر اجرای قصاص وجود نخواهد داشت.

۲. در متون فقهی شیعه و سنی، اقدام ولی دم به استیفای قصاص زن باردار در صورت جهل به وجود حمل، پیش از زایمان و به دستور یا بدون دستور حاکم، خطای محسوب شده و عاقله از طرف ولی دم و بیت‌المال از طرف حاکم، عهده‌دار پرداخت دیه شناخته شده‌اند. در صورت احراز علم (ظن حاصل از حدس و گمان) به وجود حمل، جنایت ارتكابی ولی دم به دلیل شبهه، شبه‌عمد محسوب شده و جانی عهده‌دار پرداخت دیه است، اما لازم است اقدام به تلف عمدی جنین پس از دمیده‌شدن روح را از مصادیق ارتكاب جنایت عمدی علیه انسانی کامل و موجب قصاص دانست. بنابراین در تمامی این حالات به دلالت ادله یادشده و نیز حکم عقل، حیات جنین به‌عنوان مصلحت اهم و قوی‌تر مقدم بر مصلحت مهم (حق استیفای قصاص ولی دم) می‌گردد. افزون بر این، اعمال و اجرای حق ولی دم سبب ایراد ضرر قطعی غیرقابل جبران به جنین است که اقتضای قاعده لاضرر، بر ممانعت و حرمت اجرای قصاص است. از این رو عمل کردن برخلاف چنین مصلحتی موجبات ضمان و مجازات متخلف را حسب مورد قصاص یا دیه در پی خواهد داشت.

۳. لازم است قانون‌گذار بر مبنای رسالت سیاست‌پیش‌گیرانه از وقوع بزه‌کاری، رویکرد جرم‌زای خود را در تعیین دیه ارتكاب جنایت بر جنین در تمامی حالات مورد بازنگری قرار دهد و با تفکیک میان جنایات ارتكابی پیش از دمیده‌شدن روح (جنایت مستلزم پرداخت دیه) و پس از آن (جنایت مستلزم قصاص در صورت احراز شرایط جنایت عمدی)، از بازماندن راه‌های سوءاستفاده از چنین رویکردی پیش‌گیری نماید تا به گسترش سقط‌جنین‌های غیرمجاز و یا کشاندن مستعدان بزه‌کاری به ارتكاب جنایت جهت رسیدن به مطامع دنیوی نینجامد.

۴. آنچه در ممنوعیت استیفای قصاص از زن باردار موضوعیت دارد و سبب تقدم

اهم (حفظ حیات جنین) بر مهم (حق ولی دم) می‌گردد، موجودیت جنین در زمان ارتکاب جنایت و یا پیش از صدور حکم است؛ چون در چنین حالتی جنین وجود داشته است، پس حشش مستقر و مقدم بر حق ولی دم است که پس از موجودیت جنین پدید آمده است. بر این اساس، چنانچه محکوم علیها پس از صدور حکم و با انگیزه پیداشدن روزنه‌ای برای نجات خود از راه نامشروع باردار گردد و یا در دوران شیردهی به نوازد که با رضایت ولی دم امکان‌پذیر شده است، با همان انگیزه از راه مشروع، دوباره باردار گردد، نباید چنین بارداری‌ای را که پس از استقرار حق ولی دم محقق گردیده است، به‌طور مطلق مانع از استیفای حق ولی دم دانست؛ زیرا مفاد روایات استنادی در برخی کتب اهل سنت و شیعه، به مصداق اصل «ما مِنْ عَامٍّ إِلَّا وَقَدْ حُصِّنَ» مطلق نبوده، بلکه ناظر به بارداری زن پیش از ارتکاب جنایت است و معصوم علیه السلام نیز با توجه به وضع زمان دادرسی متهم (بارداربودن) حکم به تعویق مجازاتش نموده است؛ از این رو چنانچه با این نوع بارداری‌ها در مرحله پیش از دمیده‌شدن روح، روبرو شویم، می‌توان با توجه به اضطرار پیش آمده و برابر قانون سقط جنین، مجوز سقط را صادر و در نتیجه پس از رفع مانع زن را قصاص نمود، اما چنانچه روح در جنین دمیده شده باشد، به دلیل احتیاط تام در دماء، ولی دم را برای صبر تا انجام زایمان متقاعد نمود.

۵. بهتر است برای پیشگیری از چالش‌های احتمالی پیرامون شک در وجود حمل و ایراد تردید درباره آن، قاضی اجرای احکام در قالب رویه‌ای قضایی، پیش از اجرای قصاص با هزینه بیت‌المال دستور آزمایش بارداری را صادر و پس از دریافت پاسخ منفی آزمایش و درج آن در پرونده محکوم، اقدام به اجرای مجازات نماید.

۶. لازم است قانون‌گذار در راستای رسالت سیاست جنایی که پیش‌گیری از بزه‌کاری است، انشا و نگارش حکم کلی ممنوعیت قصاص زن باردار را مورد بازنگری قرار دهد و با تعیین چارچوب و بیان جزئیات منع رسیده برای به تأخیر انداختن استیفای قصاص از زن باردار، راه سوءاستفاده از این منع وارده (امید به رهایی از مجازات) که مغایر حتمیت و فوریت کیفر و زمینه‌ساز طولانی شدن یا تضييع حق ولی دم است را ببندد.



فهرست منابع

* قرآن کریم.

۱. ابن حزم، علی بن احمد بن سعید. (بی تا). المحلی. بیروت: دار الفکر.
۲. ابن قدامه، عبدالله بن احمد. (بی تا). المغنی (چاپ اول). بیروت: دار الكتاب العربی للنشر و التوزیع.
۳. أبوالمعالی الملقب بإمام الحرمين، عبدالملک بن عبدالله. (۱۴۲۸ق). نهاية المطلب فی درایة المذهب (چاپ اول). جدّه: دار المنهاج للنشر والتوزیع.
۴. اردیلی (مقدّس اردیلی)، أحمد بن محمّد. (بی تا). مجمع الفائدة والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان. قم: مؤسسه نشر اسلامی وابسته به جامعه مدرسين.
۵. اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن حسن. (۱۴۲۴ق). كشف اللثام عن قواعد الأحكام (چاپ اول). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۶. بجنوردی، سید محمد. (۱۴۰۱ق). قواعد فقهیه (چاپ سوم). تهران: مؤسسه عروج.
۷. بصری البغدادی الشهير بالماوردي، علی بن محمد. (۱۴۱۹ق). الحاوی الكبير فی فقه مذهب الإمام الشافعی وهو شرح مختصر المزنی (چاپ اول). بیروت: دار الکتب العلمیه.
۸. بهوتی الحنبلی، منصور بن یونس. (۱۴۱۴ق). دقائق أولى النهی لشرح المنتهی المعروف بشرح منتهی الإرادات (چاپ اول). بی جا: عالم الکتب.
۹. جزیری، عبدالرحمن بن محمد. (۱۴۲۴ق). الفقه علی المذاهب الأربعة (چاپ دوم). بیروت: دارالکتب العلمیه.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۲). ترمینولوژی حقوق (چاپ ششم). تهران: گنج دانش.
۱۱. جعفری، محمدتقی. (۱۴۱۹ق). رسائل فقهی (چاپ اول). تهران: مؤسسه منشورات کرامت.
۱۲. جمعی از محققان. (۱۳۸۹). فرهنگ‌نامه اصول فقه. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۱۳. حرّ عاملی، محمد بن حسن. (بی تا). وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعه. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۱۴. حرانی، ابن شعبه. (۱۴۰۴ق). تحف العقول عن آل الرسول ﷺ (چاپ دوم). قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرسين.



۱۵. حلبی، ابوالصلاح تقی‌الدین بن نجم‌الدین. (۱۴۰۳ق). الکافی فی الفقه. اصفهان: کتابخانه عمومی امیرالمؤمنین علیه السلام.
۱۶. دبلیو سادلر، توماس. (۲۰۱۹م). جنین‌شناسی لاگمن (چاپ چهاردهم). تهران: گلبان.
۱۷. ربیع، علی بن محمد. (۱۴۳۲ق). التبصرة (چاپ اول). قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
۱۸. رملی، محمد بن أحمد شهیر بالشافعی الصغیر. (۱۴۰۴ق). نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (چاپ سوم). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۱۹. روحانی، سید محمدصادق. (۱۴۱۴ق). فقه الصادق (چاپ سوم). قم: مؤسسه دارالکتاب.
۲۰. زحیلی، وهبه. (۱۹۳۲م). الفقه الإسلامی وأدلته (چاپ چهارم). دمشق: دارالفکر.
۲۱. سبحانی، جعفر. (۱۳۹۰). درس خارج فقه: موضوع قصاص زن باردار. بازبینی شده در ۱۱ بهمن ۱۳۹۰، از <http://tohid.ir/fa/index/lessonview?aId=۴۷۹۹&cId=۴۰>
۲۲. سجستانی، ابن الأشعث. (۱۴۱۰ق). سنن أبی داود (چاپ اول). بیروت: دار الفکر للطباعة والنشر والتوزیع.
۲۳. سرخسی، محمد بن أحمد. (۱۴۰۶ق). المبسوط. بیروت: دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزیع.
۲۴. سلار دیلمی، ابویعلی حمزة بن عبدالعزیز. (۱۴۱۴ق). المراسم العلویة فی الفقه والأحكام النبویة. قم: المعاونة الثقافية للمجمع العالمی لأهل البيت علیهم السلام.
۲۵. شافعی، محمد بن إدريس. (۱۴۰۰ق). احکام القرآن. بیروت: دار الکتب العلمیه.
۲۶. شافعی، محمد بن إدريس. (۱۴۱۰ق). الأم. بیروت: دار المعرفة.
۲۷. شریینی، محمد. (۱۳۷۷ق). معنی المحتاج إلى معرفة معانی ألفاظ المنهاج. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۲۸. شروانی، عبدالحمید؛ العبادی، احمد بن قاسم. (بی تا). حواشی الشروانی. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۲۹. شیخ سید سابق. (۱۳۹۷ق). فقه السنه (چاپ سوم). بیروت: دارالکتاب العربی.
۳۰. شیرازی، إبراهیم بن علی. (بی تا). المذهب فی فقه الإمام الشافعی. بیروت: دارالکتب العلمیه.
۳۱. طباطبائی بروجردی، حسین. (۱۳۹۹ق). جامع أحادیث الشیعه. قم: المطبعة العلمیه.
۳۲. طباطبائی، السید علی. (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل (چاپ اول). قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث.





۳۳. طرابلسی، قاضی عبدالعزيز بن براج. (۱۴۰۶ق). المهذب. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۴. طلعتی، محمدهادی. (۱۳۸۷). رشد جمعیت، تنظیم خانواده و سقط جنین: آرا و مبانی فقهی (چاپ دوم). قم: بوستان کتاب.
۳۵. طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیه (چاپ سوم). تهران: المکتبه المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریه.
۳۶. عاصمی الحنبلی، عبدالرحمن بن محمد. (۱۳۹۷ق). حاشیة الروض المربع شرح زاد المستقنع. بی جا: بی نا.
۳۷. عاملی، زین الدین بن علی. (۱۳۹۸ق). شرح اللمعه (چاپ دوم). نجف: منشورات جامعه النجف الدینیة.
۳۸. عاملی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام (چاپ اول). قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۳۹. عثیمین، محمد بن صالح بن محمد. (۱۴۲۸-۱۴۲۲ق). الشرح الممتع علی زاد المستقنع (چاپ اول). الدمام: دار النشر - دار ابن الجوزی.
۴۰. عسقلانی الشافعی، أحمد بن علی. (۱۳۷۹ق). فتح الباری شرح صحیح البخاری. بیروت: دار المعرفه.
۴۱. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۹ق). قواعد الاحکام فی معرفة الحلال والحرام (چاپ اول). قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرسين.
۴۲. علی آبادی، عبدالصمد؛ اسفندیاری، رضا. (۱۳۹۴). واکاوی قاعده دفع افسد به فاسد از دیدگاه مذاهب اسلامی. پژوهش نامه مذاهب اسلامی، ۲(۳)، صص ۳۲-۹.
۴۳. عوده، عبدالقادر. (۱۹۵۸م). التشریح الجنائی الإسلامی مقارناً بالقانون الوضعی. بیروت: دار الكتاب العربی.
۴۴. غانم، عمر بن محمد بن ابراهیم. (۲۰۰۱م). أحكام الجنین فی الفقه الإسلامی. جدّه: دار الاندلس الخضراء.
۴۵. فاضل موحدی لنکرانی، محمد. (۱۳۸۱). تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة: الحدود (چاپ اول). قم: مرکز فقه الاثمة الاطهار علیهم السلام.
۴۶. قرطبی اندلسی، أحمد بن رشد. (۱۴۱۵ق). بداية المجتهد ونهاية المقتصد (چاپ اول). بیروت: دارالفکر للطباعة والنشر والتوزیع.

۴۷. قزوینی، محمد بن یزید. (بی تا). سنن ابن ماجه. بیروت: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
۴۸. کأسانی، أبوبکر. (۱۴۰۹ق). بدائع الصنائع (چاپ اول). پاکستان: المكتبة الحبيبيه.
۴۹. مجلسی، محمدباقر. (۱۴۰۳ق). بحار الأنوار (چاپ سوم). بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۵۰. محسنی، محمد آصف. (۱۳۸۲). الفقه ومسائل طيبة (چاپ اول). قم: بوستان کتاب.
۵۱. محمصانی، صبحی رجب. (۱۹۸۳م). النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلاميه: بحث مقارن في المذاهب المختلفه والقوانين الحديثه. بیروت: دار العلم للملايين.
۵۲. مختاری مازندرانی، محمدحسین. (۱۳۷۷). فرهنگ اصطلاحات اصولی. تهران: ابن سینا.
۵۳. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین. (۱۴۱۵ق). القصاص على ضوء القرآن والسنة (چاپ اول). قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۵۴. مروزی، إسحاق بن منصور. (۱۴۲۵ق). مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه (چاپ اول). مدینه: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
۵۵. مطهری، مرتضی. (بی تا). دوره کامل آشنایی با علوم اسلامی (ج ۳). تهران: دفتر انتشارات اسلامی.
۵۶. مظفر، محمدرضا. (۱۴۲۴ق). اصول فقه. قم: انتشارات جهان.
۵۷. مغربی، نعمان بن محمد تمیمی. (۱۳۸۵ق). دعائم الاسلام (چاپ دوم). قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۵۸. مقدسی الجماعلی الحنبلی، عبدالرحمن بن محمد بن احمد بن قدامه. (بی تا). الشرح الكبير على متن المقنع. بیروت: دار الكتاب العربی للنشر والتوزيع.
۵۹. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۰). بحوث فقهية هامة (چاپ اول). قم: مدرسة الامام على بن ابی طالب علیه السلام.
۶۰. مهرپور، حسین. (۱۳۷۲). مجموعه نظريات شورای نگهبان. تهران: کیهان.
۶۱. موسوی خمینی، روح الله. (۱۳۸۴). تحرير الوسيلة (چاپ دوم). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
۶۲. موسوی خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۳۹۶ق). مبانی تکملة المنهاج (چاپ دوم). قم: المطبعة العلمية.
۶۳. نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام (چاپ هفتم). بیروت: دار إحياء التراث العربی.



۶۴. نراقی، ملا احمد. (۱۳۷۵ق). عوائد الأيام. بیروت: نشر مکتب الأعلام الإسلامی.
۶۵. نوری طبرسی، میرزا حسین. (۱۴۰۹ق). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل (چاپ دوم). بیروت: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
۶۶. نووی، محیی‌الدین یحیی بن شرف. (۱۳۹۲ق). المنهاج شرح صحیح مسلم بن الحجاج (چاپ دوم). بیروت: دار إحياء التراث العربي.
۶۷. نیسابوری، أبوبکر محمد بن إبراهيم. (۱۴۲۵ق). الإشراف علی مذاهب العلماء (چاپ اول). رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية.
۶۸. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. (۱۴۲۷-۱۴۰۴ق). الموسوعة الفقهية الكويتية (الطبعة الثانية). الكويت: طبع الوزارة.
۶۹. سایت ویکی فقه. (۱۳۹۳). سقط عمدی جنین. بازیابی شده در ۲۰ اردیبهشت ۱۳۹۳،
برگرفته از: <https://b2n.ir/u90216>



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



References

* The Holy Quran.

1. A group of researchers. (1389 AP). *Dictionary of Usul al-Fiqh*. Qom: Islamic Sciences and Culture Academy. [In Persian]
2. Abulama'ali, A. (1428 AH). *Nahayah al-Matlab fi Dirayah al-Mazhab*. (1st ed.). Jeddah: Dar Al-Minhaj le al-Nashr va al-Tawzi. [In Arabic]
3. Aliabadi, A., & Esfandiari, R. (1394 AP). Analysis of the rule of repelling corruption to corruption from the perspective of Islamic religions. *Journal of Islamic Religions*, 2(3), pp. 9-32. [In Persian]
4. Allama Heli, H. (1419 AH). *Qava'id al-Ahkam fi Marifah al-Halal va al-Haram*. (1st ed.). Qom: Muasisah al-Nashr al-Islami al-Tabi'ah le Jame'ah al-Mudarasin. [In Arabic]
5. Ameli, Z. (1398 AP). *Sharh al-Lom'ah*. (2nd ed.). Najaf: Mansurat Jame'ah al-Najaf al-Diniyah. [In Persian]
6. Ameli, Z. (1413 AH). *Masalik al-Afham ila Tanqih Shara'e al-Islam*. (1st ed.). Qom, al-Ma'arif al-Islamiyah Institute. [In Arabic]
7. Ardabili (Muqadas Ardabili), A. (n.d.). *Majma' al-Fa'idah va al-Burhan fi Sharh Irshad al-Azhan*. Qom: Islamic Publishing Institute affiliated with the Society of Teachers.
8. Asemi Al-Hanbali, A. (1397 AH). *Hashiah al-Rawz al-Muraba' Sharh Zad al-Mustaqna'*. [In Arabic]
9. Asqalani Al-Shafi'i, A. (1379 AH). *Fath al-Bari Sharh Sahih al-Bukhari*. Beirut: Dar Al-Ma'rifah. [In Arabic]
10. Bahouti Al-Hanbali, M. (1414 AH). *Daqa'eq Awli al-Nahy le Sharh al-Montahi al-Ma'arouf be Sharh Muntahi al-Iradat*. (1st ed.). Alam al-Kitab. [In Arabic]
11. Basri Al-Baghdadi Al-Shaheer Balmawardi, A. (1419 AH). *Al-Hawi al-Kabir fi Fiqh Mazhab al-Imam Imam al-Shafi'i va Howa Sharh Mukhtasar Al-Muzani*. (1st ed.). Beirut: Dar Al-Kotob al-Ilmiyah. [In Arabic]
12. Bojnurdi, S. M. (1401 AH). *Qava'ed al-Fiqhiyah*. (3rd ed.). Tehran: Orouj Institute. [In Arabic]
13. Fadhil Movahedi Lankarani, M. (1381 AP). *Tafsil al-Shari'ah fi Sharh Tahrir al-Wasila: Al-Hudood* (1st ed.). Qom: Markaz Fiqh al-A'emeh al-Athar. [In Persian]



فقه

14. Fiqh Wiki site. (1393 AP). *Intentional abortion*. May 10, 2014, from http://wikifeqh.ir/%D8%B3%D9%82%D8%B7_%D8%B9%D9%85%D8%AF%DB%8C_%D8%AC%D9%86%DB%8C%D9%86. [In Persian]
15. Ghanem, U. (2001). *Ahkam al-Janin fi al-Fiqh al-Islami*. Jaddeh: Dar Al-Andalus Al-Khadra.
16. Halabi, A. (1403 AH). *Al-Kafi fi al-Fiqh*. Isfahan: Amir al-Mo'menin Public Library. [In Arabic]
17. Harani, I. (1404 AH). *Tohaf al-Uqul an Ale al-Rasul*. (2nd ed.). Qom: Mu'asisah al-nashr al-Islami al-Tabi'ah le Jama'ah al-Mudaresin. [In Arabic]
18. Hor Ameli, M. (n.d.). *Wasa'il al-Shia ila Tahsil Masa'il al-Shariah*. Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi.
19. Ibn Hazm, A. (n.d.). *al-Mahali*. Beirut: Dar al-Fikr.
20. Ibn Qudama, A. (n.d.). *Al-Mughni*. (1st ed.). Beirut: Dar Al-Kitab Al-Arabi le al-Nashr va al-Tawzi.
21. Isfahani (Fazel Hindi), M. (1424 AH). *Kashf al-Latham an Qava'ed al-Ahkam*. (1st ed.). Qom: Mu'asiah al-Nashr al-Islami. [In Arabic]
22. Jafari Langroudi, M. J. (1372 AP). *Legal Terminology*. (6th ed.). Tehran: Treasure of Knowledge. [In Persian]
23. Jafari, M. T. (1419 AH). *Jurisprudential treatises*. (1st ed.). Tehran: Keramat Publishing Institute. [In Arabic]
24. Jaziri, A. (1424 AH). *Al-Fiqh ala al-Mazahib al-Arba'ah*. (2nd ed.). Beirut: Dar al-Kotob al-Ilmiyah. [In Arabic]
25. Kasani, A. (1409 AH). *Bada'e al-Sana'e*. (1st ed.). Pakistan: Al-Habibiya Library. [In Arabic]
26. Maghribi, N. (1385 AH). *Duaim al-Islam*. (2nd ed.). Qom: Alulbayt Institute. [In Arabic]
27. Mahmsani, S. R. (1983). *al-Nazariah al-Amah le al-Mujebat va al-Uqud fi al-Shariah al-Islamiyah: Bahth Muqarin fi al-Mazahib al-Mukhtalafah va al-Qavanin al-Hadithah*. Beirut: Dar Al-Ilm le al-Mala'ein.
28. Majlesi, M. B. (1403 AH). *Bihar al-Anwar*. (3rd ed.). Beirut: Dar Ihya al-Toras al-Arabi. [In Arabic]
29. Makarem Shirazi, N. (1380 AP). *Bohouth Fiqhiyah Hamah*. (1st ed.). Qom: Imam Ali Ibn Abi Talib School. [In Persian]



30. Marashi Njafi, S. S. (1415 AH). *al-Qisas ala Zaw'e al-Qur'an va al-Sunnah*. (1st ed.). Qom: Library of Ayatollah Marashi Najafi. [In Arabic]
31. Mehrpour, H. (1372 AP). *Collection of views of the Iranian Guardian Council*. Tehran: Kayhan. [In Persian]
32. Ministry of Endowments and Islamic Affairs. (1404-1427 AH). *The jurisprudential encyclopedia of Kuwait*. (2nd ed.). Kuwait: Tab'a al-Wizarah. [In Arabic]
33. Mohseni, M. A. (1382 AP). *Jurisprudence and medical issues* (1st ed.). Qom: Bustan Kitab. [In Persian]
34. Mokhtari Mazandarani, M. H. (1377 AP). *Dictionary Terms of Usul*. Tehran: Ibn Sina. [In Persian]
35. Moqaddisi Al-Jama'ili Al-Hanbali, A. (n.d.). *al-Sharh al-Kabir ala Matn al-Muqana*. Beirut: Dar Al-Kitab Al-Arabi le al-Nashr va al-Tawzi.
36. Morozi, I. (1425 AH). *Masa'il al-Imam Ahmad Ibn Hanbal va Ishaq Ibn Rahwiyah*. (1st ed.). Medina: al-Jame'ah al-Islamiyah be al-Madinah al-Munawarah. [In Arabic]
37. Motahari, M. (n.d.). *Complete course of introduction to Islamic sciences* (Vol. 3). Tehran: Islamic Publications Office.
38. Mousavi Khoei, S. A. (1396 AH). *Mabani al-Takmilah al-Minhaj*. (2nd ed.). Qom: al-Matba'ah al-Ilmiyah. [In Arabic]
39. Mousavi Khomeini, R. (1384 AP). *Tahrir al-Waseela*. (2nd ed.). Tehran: The Institute for Preparation and Publications of Imam Khomeini's Works. [In Persian]
40. Muzaffar, M. R. (1424 AH). *Usul Fiqh*. Qom: Jahan Publications. [In Arabic]
41. Najafi, M. H. (1404 AH). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'e al-Islam*. (2nd ed.). Dar Ihya al-Toras al-Arabi. [In Arabic]
42. Naraqi, M. A. (1375 AH). *Awa'id al-Ayam*. Beirut: Maktab al-A'alam al-Islami Publications. [In Arabic]
43. Nisaburi, A. (1425 AH). *al-Ishraf ala Madahib al-Ulama*. (1st ed.). Ra'as Al-Khaimah: Maktab Makat al-Thaqafiyah. [In Arabic]
44. Nouri Tabarsi, M. H. (1409 AH). *Mustadrak al-Wasa'il va Mustanbat al-Masa'il* (2nd ed.). Beirut: Muasisah Alulbayt le Ihya al-Torath. [In Arabic]
45. Novi, M. (1392 AH). *Al-Minhaj Sharh Sahih Muslim Ibn Al-Hajjaj*. (2nd ed.). Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi. [In Arabic]



فقه

46. Odeh, A. (1958). *al-Tashri al-Jina'e al-Isalmi Muqarina be al-Qanoun al-Waz'ei*. Beirut: Dar Al-Kitab Al-Arabi.
47. Qazvini, M. (n.d.). *Sunan Ibn Majah*. Beirut: Dar al-Fikr le Tabah'ah va al-Nashr va al-Tawzi.
48. Qurtubi Andalusi, A. (1415 AH). *Bidayah al-Mujtahid va Nahayah al-Muqtasid*. (1st ed.). Beirut: Dar al-Fikr le Tabah'ah va al-Nashr va al-Tawzi. [In Arabic]
49. Ramli, M. (1404 AH). *Nahayah al-Muhtaj ila Sharh al-Minhaj*. (3rd ed.). Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi. [In Arabic]
50. Robi'i, A. (1432 AH). *Al-Tabsirah*. (1st ed.). Qatar: Ministry of Endowments and Islamic Affairs. [In Arabic]
51. Rouhani, S. M. S. (1414 AH). *Fiqh al-Sadiq*. (3^{re} ed.). Qom: Dar al-Kitab Institute. [In Arabic]
52. Sajestani, I. (1410 AH). *Sunan Abi Dawood*. (1st ed.). Beirut: Dar al-Fikr le al-Tabah'ah va al-Nashr va al-Tawzi'. [In Arabic]
53. Salar Deilami, A. (1414 AH). *Al-Marasim al-Alawiyah fi al-Fiqh va al-Ahkam al-Nabawiah*. Qom: al-Mu'aviniyah al-Thaqafiyah le al-Majma al-Alami le Ahlulbayt. [In Arabic]
54. Sarakhsi, M. (1406 AH). *Al-Mabsut*. Beirut: Dar Al-Ma'rifah le al-Tabah'ah va al-Nashr va al-Tawzi'. [In Arabic]
55. Shafei'i, M. (1410 AH). *Al-'Am*. Beirut: Dar Al-Ma'rifah. [In Arabic]
56. Shafi'i, M. (1400 AH). *Ahkam al-Qur'an*. Beirut: Dar Al-Kitab Al-Ilmiyah. [In Arabic]
57. Sheikh Sayyid Sabeq. (1397 AH). *Fiqh al-Sunnah*. (3rd ed.). Beirut: Dar Al-Kitab Al-Arabi. [In Arabic]
58. Sherbini, M. (1377 AH). *Muqni al-Muhtaj ila Ma'arifah ila Ma'arifah Ma'ani Alfaz al-Minhaj*. Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi. [In Arabic]
59. Sherwani, A., & Al-Ibadi, A. (n.d.). *Hawashi al-Sherwani*. Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi.
60. Shirazi, I. A. (n.d.). *al-Muhazab fi Fiqh al-Imam al-Shafi*. Beirut: Dar Al-Kitab Al-Ilmiyah.
61. Sobhani, J. (1390 AP). *Kharij Fiqh Course: the subject of retaliation of a pregnant woman*. February 1, 2012, from: 40 & cId = 4799http://tohid.ir/fa/index/lessonview? AId = . [In Persian]



62. Tabatabaei Boroujerdi, H. (1399 AP). *Jame' Ahadith al-Shia*. Qom: al-Matba'at al-Ilmiyah. [In Persian]
63. Tabatabaei, S. A. (1418 AH). *Riyadh al-Masa'il fi Tahqiq al-Ahkam be al-Dala'il*. (1st ed.). Qom: Mu'asisah Alulbayt le Ihya al-Torath. [In Arabic]
64. Tal'ati, M. H. (1387 AP). *Population growth, family planning and abortion: Opinions and jurisprudential principles* (2nd ed.). Qom: Bustan Kitab. [In Persian]
65. Terablesi, Q. (1406 AH). *al-Muhazab*. Qom: Islamic Publications Office. [In Arabic]
66. Tusi, M. (1387 AH). *al-Mabsut fi Fiqh al-Imamiyah*. (3rd ed.). Tehran: al-Maktabah al-Mortazaviah le Ihya al-Athar al-Jafarieh. [In Arabic]
67. Uthaymeen, M. (1422-1428 AH). *al-Sharh al-Mumta' ala zad al-Mustaqna*. (1st ed.). Dammam: Dar Al-Nashr - Dar Ibn Al-Jawzi. [In Arabic]
68. W. Sadler, Thomas. (2019). *Lagman Embryology*. (14th ed.). Tehran: Golban.
69. Zohaili, W. (1932). *Al-Fiqh al-Islami va Adilateh*. (4th ed.). Damascus: Dar al-Fikr.



فقه