



Murder or Abortion of the Fetus; from Jurisprudential Sanctions to Legal Separation

Naser Atabati

PhD in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Tabriz Branch, Tabriz, Iran

Hamid Mostafavy

PhD student in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Maragheh Branch, Maragheh, Iran

Saman Ojaghloo Shahabi

PhD student in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran (Corresponding Author)

قتل جنین یا سقط آن؛ از تجریم فقهی تا تجریم قانونی

ناصر عتباتی

دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز، تبریز، ایران

naseratabati@gmail.com

http://orcid.org/0009-0004-1020-9892

حمید مصطفوی

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مراغه، مراغه، ایران

mostafavyhamid@gmail.com

http://orcid.org/0009-0003-9239-0519

سامان اوچاقلو شهابی

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

samanshababiogl@yahoo.com

http://orcid.org/0000-0002-7023-9944

Abstract

Background and Aim: Removing fetus is one of the issues on which the fact of murder or abortion can lead to different sentences, whether it was a natural fetus or a laboratory fetus. This research aims to investigate the difference between the verdicts and effects of the truth of murder or abortion for fetus in jurisprudential and narrative texts and criminal law before and after the Islamic Revolution and with the aim of clarifying legal challenges and the possibility of contagion of these sentences in laboratory embryos.

Articles and Methods: The present study is a descriptive-analytical method and using library data including real and cyber, so all the reasons that are full of jurisprudential, narrative and criminal law in the field of murder or abortion can be cited, and then analytic method will be discussed, the difference of its rulings and effects and the possibility of its spread to laboratory fetus.

Conclusion: By examining the jurisprudential texts and the validity of the texts, the title of murder can be considered as true if the embryo in which the soul is incarnate and otherwise the title of abortion will be realized. In the case of the title of murder, jurisprudential rulings such as prohibiting the inheritance of the murderer intentionally or unintentionally from all the property of the fetus or from the blood money and also the provisions of the statutory rights, including the provisions prescribed in Articles ۴۷, ۱۵۷, ۶۱۲ and ۶۳۶ of the Islamic Penal Code will be true.

Keywords: Fetus, Abortion, Murder, Jurisprudential Sanctions, Legal Tajrim.

چکیده

زمینه و هدف: از بین بردن جنین یکی از موضوعاتی بوده که صدق عنوان قتل یا سقط بر آن، می‌تواند احکام متفاوتی را به دنبال داشته باشد، اعم از آن که جنین طبیعی بوده باشد یا جنین آزمایشگاهی. این پژوهش بر آن است که تفاوت احکام و آثار صدق عنوان قتل یا سقط، برای از بین بردن جنین را در متون فقهی و روایی و قوانین کیفری قبل و بعد انقلاب اسلامی و با هدف تبیین چالش‌های حقوقی و امکان سرایت این احکام را در جنین آزمایشگاهی مورد بررسی قرار دهد.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر به روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از داده‌های کتابخانه‌ای اعم از حقیقی و سائیری به نگارش در آمده، بدین ترتیب کلیه دلایلی که بر منابع فقهی و روایی و قوانین کیفری در زمینه عناوین قتل یا سقط محسوب شدن از بین بردن جنین قابل استناد بوده، طرح و آنگاه به روش تحلیلی، تفاوت احکام و آثار آن و امکان تسری آن به جنین آزمایشگاهی پرداخته خواهد شد.

نتیجه‌گیری: با بررسی متون فقهی و روایی می‌توان عنوان قتل را در صورت از بین بردن جنینی که روح در آن حلول کرده صادق دانست و در غیر این صورت عنوان سقط محقق می‌شود، در صورت صدق عنوان قتل، احکام فقهی از جمله منع ارث بردن قاتل عمد و غیر عمد حسب مورد از تمام اموال جنین یا از دیه و نیز احکام حقوق موضوعه از جمله احکام مقرر در مواد ۴۷، ۱۵۷، ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ۶۳۶ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ صادق خواهد بود و در صورتی که آن را سقط بدانیم، از موضوع احکام مذکور خارج می‌باشد. با این حکم تفصیلی، جمع میان متون روایی و فتاوی مختلف نیز صورت می‌پذیرد. این امر به لحاظ شمول ادله حرمت سقط، بر جنین آزمایشگاهی، تسری موضوع و احکام فوق‌الاشاره بر جنین آزمایشگاهی هم امکان پذیر خواهد بود.

واژگان کلیدی: جنین، سقط، قتل، تجریم فقهی، تجریم قانونی.

ارجاع:

عتباتی، ناصر؛ مصطفوی، حمید؛ اوجاقوشهابی، سامان؛ (۱۴۰۲)، قتل جنین یا سقط آن؛ از تجریم فقهی تا تجریم قانونی، تمدن حقوقی، شماره ۱۶.

Copyrights:

Copyright for this article is retained by the author (s) , with publication rights granted to Legal Civilization. This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) , which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.



COPE COMMITTEE ON PUBLICATION ETHICS

مقدمه

معادل‌سازی از بین بردن جنین با «قتل» یا «سقط» می‌تواند آثار تبعی بسیاری را داشته باشد. اختلافی در اثبات دیه در صورت جنایت خطایی در از بین بردن جنین نبوده و حکم به دیه می‌شود. مقنن بر اساس متون روایی و فقهی در ماده ۷۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تنها در صورتی که جنین به مرحله دمیده شدن روح رسیده دیه آن را همانند یک انسان کامل دانسته و در مراحل قبل براساس میزان رشد، دیه آن را تعیین نموده است. به‌رغم این که دیه جنین با حلول روح همانند انسان کامل تعیین شده لکن مقنن در ماده مذکور عنوان سقط را بر تمامی مراحل رشد جنین صادق دانسته است. در صورت از بین بردن عمدی جنین قبل از دمیده شدن روح، اختلافی میان فقها نبوده و حکمی بر قصاص در کلمات ایشان تقریر نیافته و مرتکب جنایت، محکوم به دیه می‌گردد لکن در مورد جنین پس از دمیده شدن روح، فقها دو دسته شده و برخی قائل به عدم ثبوت قصاص و برخی حکم به قصاص مرتکب داده‌اند.

سوال اصلی این نوشتار بررسی تحقق عنوان قتل در صورت از بین بردن جنین می‌باشد که در صورت صدق قتل به آن، قاتل جنین از ارث براساس ماده مذکور، محروم و نیز مشمول هر آنچه از احکام مقرر در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که بر عنوان قتل یا مشتقات آن حمل شده می‌باشد که از جمله موارد می‌توان به احکام زیر اشاره نمود: عدم جواز تعلیق و تعویق صدور حکم و اجرای مجازات معاونت در قتل عمدی بر اساس ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲؛ جواز مقاومت در برابر قوای انتظامی در

صورت خوف منجر به قتل شدن عملیات آن‌ها موضوع ماده ۱۵۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲؛ تعزیر مقرر در صورت مخفی نمودن جسد مقتول موضوع ماده ۶۳۶ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵؛ تعزیر مقرر برای قتل عمدی که مرتکب به هر دلیل قصاص نشده موضوع ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵. پژوهش حاضر به روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از داده‌های کتابخانه‌ای اعم از معنای واقعی و مجازی به نگارش در آمده است. پژوهش پیش رو بر آن است که براساس منابع و مستندات فقهی و روایی تفاوت احکام عنوان قتل و سقط برای از بین بردن جنین را مورد کنکاش قرار داده و نظرات و دیدگاه فقها را در این مورد تبیین نماید.

از بین بردن جنین در منظر متون فقهی و روایی به دو صورت تقسیم می‌شود. جنین ذی روح و جنین غیر ذی روح که عنوان قتل بر جنین ذی روح تعلق دارد و به خاطر همین تمامی احکام فقهی و حقوقی بر آن بار خواهد شد و جنین آزمایشگاهی هم به لحاظ آن که حرمت سقط جنین مشمول آن بوده، در صورت ذی روح بودن جنین آزمایشگاهی احکام قتل بر آن هم صادق خواهد بود. اگرچه موضوع مطروحه سابقاً در قوانین مجازات اسلامی آمده مثلاً در ماده ۹۱ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۲ مقنن برای اسقاط‌کننده جنین زن حامله قصاص مقرر و تعیین نموده و در تبصره ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ از واژه قتل برای از بین بردن جنین استفاده کرده و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ عنوان سقط را برای از بین بردن جنین به کار برده است، لیکن هیچ نوع تحقیق و پژوهشی با این رویکرد انجام نیافته است. از این رو پس از بررسی از بین بردن جنین از منظر حقوق کیفری (بند دوم) موضوع را از منظر متون فقهی (بند سوم) و سپس از منظر متون روایی (بند چهارم) و در آخر مشمول موضوع بر جنین آزمایشگاهی (بند پنجم) مورد کاوش قرار خواهیم داد. براساس این بررسی‌ها، عنوان صحیح قتل یا سقط بر حالات مختلف جنین را تعیین و پیشنهاداتی برای اصلاح قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ارائه شده است.

۱- تجریم قانونی قتل یا سقط جنین

۱-۱- قتل و سقط جنین در گفتمان قانون‌گذار قبل از انقلاب اسلامی

در حقوق ایران تدوین کنندگان قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ در گذشته در مبحث مربوط به قتل و ضرب و جرح مقررات حاکم بر این پدیده را در مواد ۱۸۰ تا ۱۸۴ بدون توجه به منابع فقهی و موازین اسلامی آورده و تدوین آن تحت تأثیر قانون جزای عمومی فرانسه بوده و بدون اشاره به تعریف این پدیده

از به کار بردن اصطلاح سقط جنین خودداری و در همه موارد اصطلاح سقط عمدی را به کار برده بودند.

۱-۲- قتل و سقط جنین بعد از انقلاب اسلامی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی به دنبال تجدیدنظر در بیشتر قوانین کیفری ضوابط قانونی حاکم بر سقط جنین نیز براساس موازین اسلامی مورد تجدیدنظر قرار گرفت و در نتیجه دگرگونی اساسی در آن به وجود آمد که این دگرگونی با توجه به بحث‌های فقهی صورت گرفت که در مواد ۹۰ و ۹۱ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۲ درج شده است. در ماده ۹۱ در صورت دمیده شدن روح مرتکب به قصاص محکوم خواهد شد و از واژه باید استفاده کرده است که این قسمت ماده از مصادیق قتل عمد به شمار می‌رود. قانون‌گذار در آن زمان سخت‌گیری زیادی نسبت به سقط جنین داشته چه آن که در تعیین مجازات برای سقط جنین از واژه باید قصاص شود استفاده کرده و حال آن که در فصل قتل عمد در تعریف آن از واژه می‌تواند استفاده کرده بود. طبق ماده ۲۰۵ قانون مذکور: «قتل عمد برابر مواد این فصل موجب قصاص است و اولیاءدم می‌توانند با اذن ولی امر قاتل را با رعایت شرایط مذکور در فصول آینده قصاص نمایند».

۱-۳- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات)

مصوب ۱۳۷۵

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ هیچ اشاره ایی به مجازات سقط به صورت عمدی نشده بود ولیکن تبصره دوم ماده ۳۰۲ آن قانون از واژه قتل جنین استفاده کرده بود: «دیه قتل جنین و نیز دیه نقص عضو یا جرح به ترتیب فوق پرداخت می‌شود.» و قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ وضعیت مبهمی را ایجاد کرد و معلوم نبود موضع قانون‌گذار قصاص است یا دیه. طبق ماده ۶۲۲ قانون فوق: «هرکس عالماً و عامداً به واسطه ضرب یا اذیت آزار زن حامله موجب سقط جنین وی شود علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص حسب مورد به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد.» در این ماده محتمل بود که قصاص نه به خاطر جنین ذی روح بلکه به خاطر ضرب و آزار زن حامله باشد گرچه ظهور ماده ۶۲۲ آن بود که قصاص برای جنین است (دیه در فرض بی‌روح بودن و قصاص در فرض ذی روح بودن)، به نظر می‌رسید قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ عمداً ابهام آفرینی کرده

بودند شاید چون این عمل رواج یافته بود (حاجی ده آبادی، ۱۳۹۶، ۱۶۸).

۱-۴- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲

در این قانون سقط جنین حتی عمدی و بعد از حلول روح هم قصاص ندارد بلکه دیه و تعزیر دارد. ماده ۳۰۶ قانون فوق‌الاشاره: «جنایت عمدی بر جنین هر چند بعد از حلول روح باشد موجب قصاص نیست و در این صورت مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم تعزیرات محکوم خواهد شد.» می‌توان دیدگاه قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نسبت به از بین بردن جنین را در دسته‌بندی زیر ارائه نمود:

اول- در برخی مواد مانند ۳۵۵، جنین را همانند کودک یا دیوانه به‌عنوان یکی از اولیای دم نمی‌شناسد و در حقیقت هیچ شخصیتی برای جنین قائل نشده است. قانون‌گذار در این ماده حتی نسبت به انتظار مشخص شدن وضعیت جنین و تولد یا عدم تولد او ساکت است. حکمی که مطابق ماده ۳۵۴ در مورد کودک مراعی بوده لکن در خصوص جنین مسکوت مانده است. بنابراین این سوال باقی است که اگر سایر اولیاءدم، حکم به قصاص داده و اجرا شود ولکن جنین، زنده متولد گردد و ولی او درخواست مصالحه را داشته باشد؛ آیا سایر اولیاءدم باید دیه سهم نوزاد متولد شده را پردازند یا هیچ حقی به او تعلق نمی‌گیرد؟ قانون‌گذار با ولی دم شمردن جنین پس از زنده متولد شدن، چه حقی را برای او در نظر داشته است؟ ظاهراً تنها در صورتی که هنوز حکم قاتل اجرا نشده باشد و جنین زنده متولد شود حق مطالبه قصاص یا دیه توسط ولی برای جنین ثابت است ولکن اگر قصاص قاتل قبل از تولد جنین صورت گیرد دیگر حقی در مطالبه دیه برای ولی جنین نخواهد بود. در هر حال، لازم است حکم این مسئله با صراحت در اصلاحات آتی قانون مجازات اسلامی اعمال گردد همان گونه که ارث بردن جنین و شرایط آن به صراحت در قانون مدنی ذکر شده است.

دوم- در برخی مواد مانند ۵۵۶ و ۷۱۶، با دسته‌بندی جنین به دو مرحله پیش و پس از پیدایش روح، برای جنین در مرحله پس از پیدایش روح احکامی همانند انسان زنده در موضوعات تغلیظ دیه و میزان دیه را قائل است.

سوم- در برخی مواد مانند ماده ۷۱۸، قانون‌گذار امکان وقوع جنایات عمد، شبه عمد و خطای محض

را در مورد جنین حتی پیش از دمیده شدن روح صادق می‌داند. در هر حال، امکان قصاص در جنایت عمدی بر جنین نیست؛ تنها قانون‌گذار در تبصره ماده ۳۰۶، در صورت سرایت جنایت وارده بر جنین به پس از مرحله تولد که در نهایت موجب نقص یا مرگ نوزاد متولد شده گردد قصاص را ثابت می‌داند. قانون‌گذار قصاص را به دلیل عدم خروج نوزاد ثابت ندانسته اما شخصیتی همانند انسان برای او در نظر گرفته است. در حین جنین بودن و بدل از قصاص، حکم به دیه را ثابت می‌داند.

سوم- در ماده ۷۱۹، در صورتی که چند جنین در رحم وجود داشته باشد برای هر کدام شخصیت مستقل قائل است و مطابق ماده ۷۲۰، در صورت ایراد چند جنایت بر جنین، تنها دیه جنایت منجر به مرگ در دیه جنین تداخل می‌کند، همانند آنچه مطابق مواد ۲۹۹ و ۵۳۹ در صورت ایراد چند جنایت بر انسان کامل در نظر گرفته شده است.

قانون‌گذار در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ از واژه «قتل جنین» و در مواد ۴۸۷ و ۷۹۲ قانون اخیر از واژه «سقط جنین» استفاده نموده است. در ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵، قصاص یا دیه را حسب مورد در از بین بردن جنین مقرر داشته و لکن از عنوان سقط استفاده نموده است. هر چند قانون‌گذار در ماده ۷۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ عنوان «سقط» را بر جنین پس از دمیده شدن روح نیز صادق دانسته و لکن از طرفی مقنن احکامی مانند انسان زنده را برای جنین پس از دمیده شدن روح ثابت دانسته و از طرف دیگر برخی احکام انسان زنده را برای جنین ثابت نمی‌داند. برخی حقوق‌دانان (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۹، ۲۴۴) معتقدند سقط جنین بنا به تصریح ماده ۳۰۶ قانون مذکور در هیچ یک از مراحل رشد آن قتل محسوب نشده است. اطلاق این مطلب حتی در صورتی که قصاص در مورد جنین پذیرفته نشود؛ صحیح نبوده چراکه لزوماً عدم قصاص نمی‌تواند دلیلی بر عدم صدق قتل باشد.

این اضطراب نگاه قانون‌گذار در تدوین متون قانونی ما را به ضرورت بررسی متون روایی و فقهی به‌عنوان منبع احکام مقرر در حقوق موضوعه برای کشف نظر برتر در صدق عنوان قتل یا سقط بر از بین بردن جنین رهنمون می‌نماید.

۲- تجریم فقهی قتل یا سقط جنین

نظر مشهور فقها که در قانون مجازات اسلامی بازتاب یافته بر عدم امکان قصاص از بین بردن عمدی جنین است. اما در چرایی این که نمی‌توان از بین بردن عمد جنین را به قصاص محکوم نمود می‌توان گفت: «اولاً این که عموماً قصاص شامل جنین نمی‌شود. دوماً این که در روایات متعددی که در باب دیه جنین وارد شده، تعبیراتی وجود دارد که یا صریح در قتل عمد است و یا اعم از قتل عمد، خطا و شبه عمد می‌باشد و در همه آن‌ها تصریح به دیه شده و ثالثاً بر فرض که مصداق شبهه شود، حدود و قصاص بالشبهات به خصوص این که فتوای به جواز قصاص در باب جنین از کسی از مشاهیر فقها دیده نشده است جز در موارد نادر» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ۴۰۳).

هرچند برخی فقها فصل یا قسمتی را با عنوان «قتل الجنین» (خویی، ۱۴۲۷ق، ۲۵۳) ذکر نموده‌اند لکن بررسی فتاوی مختلف در این موضوع می‌تواند در کشف نظر برتر راهگشا باشد، که در ادامه به بررسی متون فقهی که در آن از واژه قتل برای از بین بردن جنین استفاده شده پرداخته می‌شود. می‌توان نظرات فقها را در دو دسته ارائه نمود که برخی عنوان قتل را بر از بین بردن جنین در تمامی مراحل صادق دانسته‌اند. این برداشت حسب مورد از اطلاق کلام یا از تصریح به جنین در مرحله پیش از حلول روح می‌باشد. در مقابل برخی قتل را در جنین بعد از حلول روح صادق می‌دانند.

۲-۱- صدق قتل بر از بین بردن جنین در تمامی مراحل

۱-۲-۱- اطلاق قتل جنین در قصاص زن باردار

برخی از فقها (طوسی، ۱۳۸۷ق، ۶۰)، علم ولی دم در اجرای قصاص زن باردار را دلیل توجه ضمان به او در قتل جنین دانسته‌اند که این ضمان در قتل جنین در تمامی مراحل صادق است. سایر فقها (خویی، ۱۴۱۰ق، ۱۰۰) و (عاملی، ۱۳۹۱، ۱۱۷) نیز در این خصوص یا موضوعات مرتبط دیگر تقریراتی داشته‌اند که با اطلاق کلامی دلالت بر صحت استناد قتل به از بین بردن جنین در تمامی مراحل آن دارد.

۲-۲-۱- صدق قاتل بر از بین بردن جنین قبل از حلول روح

برخی از فقها (زین الدین، ۱۴۱۳ق، ۴۵۸)، به از بین بردن جنین قبل از دمیده شدن روح نیز، عنوان موت و وجوب دیه بر قاتل را صادق دانسته‌اند.

۳-۲-۱- اسراف در قتل مادر باردار

برخی از فقها (عاملی، ۱۴۲۷ق، ۵۴۳)، قتل مادر باردار که مستحق قتل بوده را به دلیل قتل جنین با قتل مادر از مصادیق آیه شریفه هفدهم سوره مبارکه اسراء^۱ و اسراف در قتل دانسته‌اند. این مطلب دلالت بر صدق عنوان قتل بر تمامی حالات جنین دارد چراکه منع اعدام مادر باردار محکوم به قتل، بدون ملاحظه حالت جنین نسبت به حلول روح یا قبل از آن می‌باشد.

۲-۲-۲- صدق قتل بر از بین بردن جنین بعد از حلول روح

۱-۲-۲-۲- تعلق کفاره به قتل جنین با ولوج روح

برخی از فقها (لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ۴۹۹)، پرداخت کفاره را در قتل جنین بعد از دمیده شدن روح موافق با احتیاط می‌دانند. البته در مقابل برخی از فقها کفاره را لازم ندانسته و مقرر داشته‌اند: «و لا كفارة هنا فی قتل الجنین فی جمیع أحواله، لأن وجوبها مشروط بحياة القتيل» (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۲۹۳). همان‌گونه که ملاحظه می‌شود در این عبارت؛ تناقضی آشکار ذکر شده چراکه در ابتدا از قتل جنین صحبت نموده و قتل به معنای از هاق نفس بوده که منوط به ذی‌روح بودن است و لکن در ادامه با عنوان «فی جمیع احواله»، حکم قتل را بر تمامی حالات جنین حتی قبل از دمیده شدن روح صادق می‌دانند.

۲-۲-۲- استعمال قتل و سقط برای از بین بردن جنین

برخی از فقها (زین الدین، ۱۴۱۳ق، ۴۵۸)، استعمال بعضی مواد را موجب از بین رفتن جنین دانسته و برای از بین رفتن جنین از دو اصطلاح قتل و سقط استفاده نموده‌اند. ظاهراً بتوان گفت بنا بر تعریف قتل به از هاق که لازمه آن ذی‌روح بودن است عنوان قتل برای جنین بعد از حلول روح و عنوان سقط برای مرحله قبل از آن است.

۱- وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا. و نفسی را که خداوند حرام کرده است جز به حق مکشید و هر کس مظلوم کشته شود به سرپرست وی قدرتی داده ایم پس [او] نباید در قتل زیاده روی کند زیرا او [از طرف شرع] یاری شده است.

۳-۲-۲- تعلق احکام قتل غیر از قصاص بر جنین با ولوج روح

برخی از فقها، عنوان قتل نفس را بر جنین قبل از دمیده شدن روح صادق نمی‌دانند (شیرازی، ۱۴۲۵ق، ۵۲۲). این فقیه در کتاب دیگر خود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲ق، ۲۹۶) بر اساس انصاف حکم می‌دهد که علم قطعی یا ظنی به تولد ناقص جنین را نمی‌توان دلیل کافی بر قتل جنین بعد از دمیده شدن روح دانست. ایشان با ذکر موارد مشابه که قتل عمد آن‌ها نیز قصاص نداشته مانند مجنون، به تبیین حرمت قتل جنین و دیه آن پرداخته است. بنابراین هرچند حکم قصاص از قتل در این موارد برداشته شود و لکن سایر احکام متعلق بر عنوان قتل، جاری خواهد بود.

۴-۲-۲- عدم صدق قتل قبل از حلول روح

برخی از فقها (محسنی، ۱۴۲۴ق، ۶۰)، بر از بین بردن جنین قبل از دمیده شدن روح، عنوان قاتل را به دلیل عدم صدق قتل در از بین بردن جنین جنینی، صادق نمی‌دانند. دانسته شد که تحقق عنوان قتل منوط به ازهاق روح می‌باشد.

۵-۲-۲- جنین با ولوج روح به مثابه نفس

برخی از فقها (کاشف الغطاء، ۱۴۲۳ق، ۹۶)، از بین بردن جنین پس از دمیده شدن روح را قتل نفس دانسته و او را همانند یک فرزند دانسته و تمام احکام قصاص، دیه و کفاره (فیاض، بی‌تا، ۴۴۶) را صادق می‌دانند، ولی اگر روح در جنین دمیده نشده باشد از بین بردن او را قتل نفس نمی‌دانند و بالتبع احکام مذکور را در مورد چنین جنینی ثابت ندانسته و تنها دیه را لازم می‌دانند. بنابراین مطابق عمومات النفس بالنفس عمل می‌شود.

هرچند در عبارات دسته اول فقها کلمه قتل برای از بین بردن جنین در تمامی مراحل تقریر یافته لکن فقها ملاکی که برای تحقق قتل ذکر نموده‌اند دلالت بر صدق عنوان قتل برای از بین بردن جنین بعد از حلول روح دارد، به این بیان که قتل به کشتن تعریف شده و اهل لغت و فقها ملاک آن را ازهاق روح دانسته و تنها در برخی حالات جنین که روح دمیده شده، این ملاک محقق می‌گردد. علاوه بر موارد فوق در موضوع ثبوت قصاص یا دیه در صورت از بین بردن جنین، برخی از فقها برای اثبات قصاص چنین مقرر داشته‌اند: بعد از دمیده شدن روح، مقتضی موجود و مانع مفقود است پس مشمول ادله قصاص است

(سبزواری، ۱۴۱۳ق، ۱۱۲). با اختلاف به کار بردن عنوان سقط و قتل، بررسی منبع این احکام یعنی متون روایی برای کشف نظر صحیح ضرورت می‌یابد.

۳- از بین بردن جنین از منظر متون روایی

۳-۱- به‌کارگیری واژه قتل و مردن برای جنین

سوال شد از حکم مردی که جنین داخل شکم کنیزی را کشت. حضرت امام صادق (علیه السلام) پاسخ دادند: اگر جنین داخل شکم زن بعد از ضرب بمیرد پس مرد باید نصف یک دهم قیمت کنیز را بپردازد. اگر بعد از ضرب، کنیز جنین را زنده به دنیا بیاورد و سپس بمیرد در این حالت مرد باید یک دهم قیمت کنیز را بپردازد (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۴۶۳) و (طوسی، ۱۴۰۷ق، ۱۴۶). در این روایت، راوی واژه قتل جنین را پرسیده که حکایت از انتساب قتل به جنین داشته و امام (علیه السلام) در ادامه واژه مردن را بر اثر ضرب، برای جنین به کار برده‌اند. اطلاق قتل به اعتبار کشنده و اطلاق موت به اعتبار از بین رفتن حیات است.

۳-۲- به‌کارگیری واژه سقط در کنار حیات

زمانی که پنج ماه بگذرد سپس در جنین حیات آمده و در سقط آن دیه کامل است (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۳۴۶). در این عبارت امام (علیه السلام) جنین را داری حیات و همانند یک انسان در برخوردارگی از دیه می‌دانند. در این روایت سائل از واژه سقط برای این مورد استفاده کرده است.

۳-۳- به‌کارگیری واژه سقط در کنار موت

از امام صادق (علیه السلام) در مورد مردی که دخترش را در حال بارداری زده که موجب سقط جنین شده و همسر دختر، مطالبه جبران خسارت نمود. پس دختر گفت که اگر برای من سهمی از دیه جنین هست میراث خود از آن را به پدرم بخشیدم. حضرت (علیه السلام) فرمودند پدر می‌تواند آنچه به او بخشیده شده دریافت کند (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۳۴۷). در این روایت واژه سقط در کنار مردن آمده است. می‌توان گفت در صورتی که تنها عبارت سقط برای جنین صحیح باشد پس نمی‌توان از واژگان موت یا موارد مشابه که در صورت صدق آن، قتل نیز صادق بوده استفاده نمود، در حالی که در روایت واژه

میت را برای جنین به کار برده و صدق میت دلالت بر صدق قتل نیز دارد. راغب و قرشی این هم‌خوانی را در تعریف قتل جنین تقریر نموده اند: «اصل قتل ازاله روح است از بدن مثل مرگ لیکن چون به کشته اطلاق شود قتل گویند و به اعتبار از بین رفتن حیات، موت نامند» (قرشی، ۱۴۱۲ق، ۲۳۱) و (اصفهانى، ۱۴۱۲ق، ۶۵۵).

۳-۴- اطلاق قتل بر از بین بردن جنین

از امام صادق (علیه السلام) در خصوص زنی پرسیدم که دارویی نوشیده، در حالی که باردار بوده و در نتیجه بچه‌اش را انداخت. امام (علیه السلام) فرمودند: اگر حمل او به مرحله استخوان‌بندی رسیده و گوشت بر آن روییده باشد بر ذمه زن دیه‌ای است که باید آن را به پدر آن پردازد و اگر در هنگامی که آن را انداخته، علقه و یا مضغه بوده باشد، چهل دینار و یا غره به پدرش پردازد. عرض کردم: آیا این زن از دیه فرزندش ارث نمی‌برد؟ امام فرمودند: خیر، زیرا او را کشته است (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۳۴۴).

در این روایت عنوان قتل برای از بین بردن جنین به صورت مطلق اعم از حلول روح و پیش از آن به کار برده شده است. این روایت به بیان احکام جنین در حالات متفاوت می‌پردازد. ممکن است ایراد شود که این روایت به بیان دیه جنین نیز پرداخته و آن را مقدر نموده است لکن فقها به آن عمل نکرده‌اند. چراکه میزان دیه جنین در مراحل مختلف رشد مطابق روایت زیر تعیین شده و در عبارات فقها و نیز حقوق موضوعه تقریر یافته است. امام صادق (علیه السلام) فرمودند: «امیرالمؤمنین علی (علیه السلام) دیه جنین را یکصد دینار و دیه نطفه مرد را تا آن که جنین شود، پنج مرحله قرار داد: «پس اگر جنین بود، پیش از آن که روح در آن درآید، یکصد دینار و این بدان جهت است که خداوند عزوجل انسان را از عصاره‌ای که همان نطفه است آفرید. این یک مرحله؛ سپس علقه پس از این دو مرحله؛ سپس مضغه این هم سه مرحله؛ سپس استخوان، این چهار مرحله؛ سپس گوشت بر آن پوشیده می‌شود. در این هنگام پنج مرحله برای جنین کامل می‌شود و دیه‌اش یکصد دینار است و یکصد دینار نیز پنج بخش می‌شود [و هر بخشی برای مرحله‌ای اختصاص می‌یابد]. برای نطفه، یک پنجم یکصد یعنی بیست دینار و برای علقه، دو پنجم یکصد یعنی چهل دینار و برای مضغه، سه پنجم یکصد یعنی شصت دینار و برای استخوان، چهار پنجم یکصد یعنی هشتاد دینار و چون گوشت بر آن پوشیده شود، یکصد دینار کامل برای اوست و چون آفرینش

جدیدی در آن ایجاد شد که همان روح است، پس او در این هنگام یک انسان است که در آن هزار دینار کامل است اگر پسر باشد و اگر دختر باشد، پس دیه اش پانصد دینار است».

در پاسخ همانگونه که برخی از فقها مقرر داشته‌اند، گفته می‌شود عمل نکردن آنان به مقدار دیه، که مضمون این روایت است، به حجیت آن زیان نمی‌رساند، زیرا نهایت چیزی که می‌توان از آن به دست آورد این است که آن بزرگواران به حدیث در این قسمت عمل نکرده‌اند و این با حجیت روایت در سایر قسمت‌هایی که دارد، منافاتی ندارند. افزون بر آن این که، حدیث به سند صحیح از ابو عبیده از امام صادق (علیه السلام) روایت شده است و مرحوم صدوق و شیخ طوسی آن را روایت کرده‌اند.

۳-۵- همانند انگاری جنین بعد از ولوج روح با انسان

سعید بن مسیب می‌پرسد: نظر شما این است که تحول جنین در شکم مادرش، با روح است یا بدون روح؟ حضرت امام سجاد (علیه السلام) در پاسخ می‌فرماید: با روحی جدای از حیات سابق در صلب پدران و رحم مادران و اگر جنین نبود، جنین از حالی به حالی دیگر متحول نمی‌شد و در آن صورت، بر کسی که جنین در چنین حالتی به قتل می‌رساند، پرداخت دیه واجب نمی‌گشت (کلینی، ۱۴۲۹ق، ۳۴۷). این روایت برخلاف روایت قبل، همانند انگاری جنین با انسان کامل و تعلق دیه کامل در صورت قتل آن را تنها در حالت حلول روح دانسته است. اطلاق برخی روایات بر صدق عنوان قتل بر جنین در تمامی حالات در کنار روایاتی که تحقق این عنوان را تنها در حالت دمیده شدن روح دانسته با مساعدت معنای لغوی قتل و سقط، نشان از صحت عنوان قتل و سقط بر جنین پس از دمیده شدن روح است و نسبت به قبل دمیده شدن روح، از واژه سقط استفاده می‌شود و ذکر واژه قتل بر جنین در تمامی حالات به دلیل به کارگیری فعل (قتل نه سقط) مربوط به مصداق اهم (جنین پس از دمیده شدن روح) می‌باشد.

۴- از بین بردن جنین آزمایشگاهی

سقط جنین و از بین بردن آن نه تنها از لحاظ اعتقادی و مذهبی بلکه از نظر حقوقی و اخلاقی هم صحیح نیست و می‌توان با استناد به دلایل زیر به جرم انگاری سقط جنین گرایید. اول این که جنین آزمایشگاهی همانند جنین داخل رحم قابلیت تبدیل شدن به یک انسان کامل را دارد بالقوه انسان است و افزون بر آن حق حیات برای همه است و کسی نمی‌تواند این حق را از موجودی زنده سلب کند و شخص به موجودی

اطلاق می‌شود که توانایی ذاتی برای ادامه حیات را دارد و جنین آزمایشگاهی هم از چنین توانایی برخوردار است و از این رو دارای شخصیت است و نمی‌توان و نباید آن را از بین برد، چه این که خلقت از زمان انعقاد نطفه آغاز می‌شود و فرقی ندارد که این نطفه در داخل رحم انعقاد یابد یا در محیط آزمایشگاهی؛ از این رو از بین بردن جنین چه طبیعی و چه آزمایشگاهی جرم و مرتکب به پرداخت دیه محکوم است (بیگی، ۱۴۰۱).

تمییز میان این حالات قتل و سقط و آثار تبعی آن را می‌توان در مورد جنین آزمایشگاهی نیز اجرا نمود. حتی در صورتی که با پیشرفت علم، جنین تا لحظه تولد درون دستگاه باشد و با گذشت زمان همانند یک نوزاد به دنیا پا گذارد و امکان حیات داشته باشد نشان از این است که مراحل جنین درون رحم را طی نموده است، چراکه خداوند مراحل تکمیل جنین را ذکر نموده و مکان آن را نمی‌توان دارای نقش در این تکمیل دانست. بنابراین مطابق جنین درون رحم و براساس زمان تعیین شده برای حلول روح در جنین درون رحم، احکام مشابه برای جنین آزمایشگاهی نیز صادر خواهد شد.

نتیجه

استناد به عدم قصاص در از بین بردن جنین حتی با دمیده شدن روح نمی‌تواند به‌عنوان مویدی برای عدم صحت عنوان «قتل» بر از بین بردن جنین باشد چراکه در موارد بسیاری مانند قتل مجانین یا قتل فرزند توسط پدر به رغم عدم ثبوت قصاص، عنوان «قتل» صادق است. علاوه بر این که عده‌ای از فقها قائل به ثبوت قصاص در از بین بردن جنین با دمیده شدن روح هستند. موضوع ارث بردن یا امکان وصیت به نفع جنین و نیز احکامی مانند آنچه در تبصره ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آمده از مویدات صحت عنوان قتل در از بین بردن جنین هستند، چراکه لازمه این موارد، تمام دانستن شخصیت جنین است. علاوه بر این که مجازات تعزیری براساس قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ در جنایت عمدی بر جنین ثابت دانسته شده است. براساس بررسی متون روایی مشاهده شده است که در کلام معصومین (علیهم السلام) نیز از عنوان قتل برای از بین بردن جنین استفاده شده است. یک روایت قتل را در تمامی حالت‌ها بر جنین صادق و روایت دیگر تنها در حالت حلول روح در جنین آن را همانند قتل انسان می‌دانست که با حمل عام بر خاص، صحت عنوان قتل را تنها در حالت حلول روح صحیح فرض

می‌شود. برای جمع‌بندی میان اقوال فقها که با عنایت به معنای لغوی قتل به ازهاق روح و نیز با عنایت به روایتی که قتل و همانندنگاری جنین یا انسان در تعلق دیه را در حالت حلول روح دانسته می‌توان چنین نتیجه گرفت که عنوان قتل تنها در صورت حلول روح در جنین صادق بوده تا حمل احکامی که متعلق بر این عنوان بوده را ممکن دانسته و به از بین بردن جنین در حالت قبل از حلول روح، سقط گفته می‌شود و احکامی که بر عنوان قتل آمده را نمی‌توان در از بین بردن جنین در این حالت صحیح دانست. عنوان سقط با عنایت به معنای لغوی آن بر تمامی حالات جنین صادق است.

پیشنهادها

پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار صحت عنوان قتل را تنها در صورت از بین بردن جنین با حلول روح در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای قرار گرفتن در دامنه شمول احکام متعلق بر عنوان قتل، تصریح نماید. بنابراین بند ج ماده ۷۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به قرار زیر اصلاح گردد: «ج- دیه قتل جنینی که روح در آن دمیده شده است اگر پسر باشد، دیه کامل و اگر دختر باشد نصف آن و اگر مشتبّه باشد، سه چهارم دیه کامل». همچنین عنوان «سقط جنین» در ماده ۵۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به «قتل جنین» اصلاح گردد. با اعمال این اصلاحات، قاتل جنینی که روح در آن دمیده شده نیز به مجازات‌های مذکور در مواد ۴۷، ۱۵۷ و ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۶۳۶ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ محکوم می‌شود. از نتایج و پیامدهای اطلاق قتل جنین؛ شمولیت اختفای جنین سقط شده غیرقانونی بر ماده ۶۳۶ کتاب تعزیرات می‌باشد چون اختفای جسد مقتول و علم به قتل آمده ولی اگر نتوانیم بر اسقاط جنین واجد روح قتل اطلاق کنیم رفتار مرتکب مخفی‌کننده بر ماده ۶۳۶ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ درست نخواهد بود. همچنین مشمول عنوان قتل شدن از بین بردن جنین ذی روح می‌تواند یکی از راهکارهای مؤثر در بحث پیشگیری از سقط جنین بوده باشد و تفاوتی در این مورد میان جنین آزمایشگاهی با جنین طبیعی نخواهد بود.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانتداری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردیده است.

تعارض منافع: تعارض منافع در این مقاله وجود ندارد.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی نگارش یافته است.

منابع

- قرآن کریم

فارسی

- بیگی، جمال، ۱۴۰۱، امکان سنجی جرم‌انگاری سقط جنین آزمایشگاهی در حقوق کیفری ایران، **فصلنامه آموزه‌های فقه و حقوق جزا**، شماره ۱.

- حاجی ده آبادی، احمد، ۱۳۹۶، **جرایم علیه اشخاص**، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.

- قرشی، سیدعلی اکبر، ۱۴۱۲ق، **قاموس قرآن**، چاپ ششم، تهران، دارالکتب اسلامیة.

- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷ق، **استفتائات جدید**، چاپ دوم، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.

- میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۹، **جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص**، بیست و هشتم، تهران، انتشارات میزان.

عربی

- ترحینی عاملی، سیدمحمدحسین، ۱۴۲۷ق، **الزبدة الفقهية فی شرح الروضة البهية**، چاپ چهارم، قم، دارالفقه للطباعة والنشر.

- حسینی شیرازی، سیدصادق، ۱۴۲۵ق، **التعليقات علی شرائع اسلام**، چاپ ششم، قم، انتشارات استقلال.

- حسینی عاملی، سیدمحمدجواد، ۱۳۹۱، **مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة**، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.

- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ق، **مفردات ألفاظ القرآن**، چاپ اول، دمشق، الدار الشامی.

- زین الدین، محمدامین، ۱۴۱۳ق، **کلمه التقوی**، چاپ سوم، قم، انتشارات اسماعیلیان.

- سبزواری، سیدعبد الأعلى، ۱۴۱۳ق، **مهذب الأحكام (للسبزواری)**، قم، انتشارات دارالتفسیر.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۰ق، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**، چاپ اول، قم، کتابفروشی داوری.
- طوسی، محمد بن حسن، ۱۳۸۷ق، **المبسوط في فقه ائمة امامية**، چاپ سوم، تهران، المكتبة المرتضوية عحياء الآثار الجعفرية.
- طوسی، محمد بن حسن، ۱۴۰۷ق، **تهذيب الأحكام**، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب اسلامية.
- فاضل لنکرانی، محمد، ۱۴۲۵ق، **جامع المسائل**، چاپ اول، قم، انتشارات امیرالعلم.
- فیاض، محمداسحاق، بی تا، **منهاج الصالحين**، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر آیت الله فیاض.
- کاشف الغطاء، احمد، ۱۴۲۳ق، **سفينة النجاة و مشکاة الهدی و مصباح السعادات**، چاپ اول، نجف، مؤسسة کاشف الغطاء.
- کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۲۹ق، **اصول کافی**، چاپ اول، قم، دارالحدیث للطباعة و النشر.
- محسنی، محمد آصف، ۱۴۲۴ق، **الفقه و مسائل طبية**، چاپ اول، قم، بوستان کتاب قم.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۲ق، **بحوث فقهية هامة (لمکارم)**، چاپ اول، قم، انتشارات مدرسه اقامه علی بن ابی طالب علیه السلام.
- موسوی خویی، سیدابوالقاسم، ۱۴۲۷ق، **فقه الأعدار الشرعية و المسائل الطبية**، چاپ اول، قم، دار الصديقة الشهيدة سلام الله علیها.
- موسوی خویی، سیدابوالقاسم، ۱۴۱۰ق، **مبانی تکملة المنهاج**، چاپ بیست و هشتم، قم، انتشارات مدینه العلم.