



Jurisprudence and Criminal Law Approach to Abortion Caused by Rape

Abbasali Tarahomian¹, Maryam Aghaei Bajestani^{*2}, Mohammad Rouhani Moghadam³

1. PhD Student, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran.

2. Associate Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran. (Corresponding Author)

3. Associate Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 507-520

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0002-3556-512X

TELL: +982333654040

Email: maqaib@gmail.com

Article history:

Received: 18 Sep 2022

Revised: 22 Oct 2022

Accepted: 05 Jan 2023

Published online: 20 Feb 2023

Keywords:

Abortion,
Rape,
Soul Blowing,
Inheritance, Lineage.

ABSTRACT

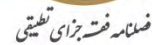
The purpose of this article is to examine the question of what is the approach of jurisprudence and criminal law towards abortion caused by rape? This article is descriptive and analytical. The results indicate that if the pregnancy is due to rape, the majority of Sunni jurists and some of the Emami jurists consider it permissible to abort before conception. Of course, a number of Emamiyyah jurists consider abortion caused by rape to be haram even before the soul is breathed. This is despite the fact that everyone considers it haram to abort the soul after it has been breathed. In legal terms, with the recent law to protect the youth of the population, abortion caused by rape is practically not allowed. This is while the child resulting from rape creates major challenges in the society for both the mother and the child. First, a woman who has been raped needs support as a victim, but she is forced to keep the fetus resulting from rape against her reluctance. For this reason, the responsibility of taking care of the newborn baby is probably handed over to nurseries. The non-permissibility of abortion caused by rape is also a problem for the child. He does not have the rights of other children. For example, the lineage of a child is an illegitimate lineage that will not be supported by the legislator in terms of attribution to parents. In the matter of inheritance, he does not inherit from his parents.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2023 The Authors.

How to Cite This Article: Tarahomian, A; Aghaei Bajestani, M & Rouhani Moghadam, M (2023). "Jurisprudence and Criminal Law Approach to Abortion Caused by Rape". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 2(5): 507-520.



مقدمه

سقط جنین در عصر حاضر یکی از گسترده‌ترین و پیچیده‌ترین مسائل و مشکلات اجتماعی است. سقط جنین به عنوان پدیده‌های اجتماعی و درمانی، از دیرباز در اکثر جوامع و ملل مرسوم بوده است و به‌خصوص نوع اجتماعی آن در قرن اخیر، در جوامعی که از حیث اقتصادی و صنعتی پیشرفته‌اند، هرچه بیشتر فزونی یافته و کماکان در حال افزایش است. علیرغم همه تلاش‌هایی که دانشمندان و عالمان دینی جهت جلوگیری یا کاهش آن داشته‌اند، نتیجه مطلوبی حاصل نشده است و این مسأله همچنان دغدغه‌های فراوانی را برای دولت‌ها، ملت‌ها، خانواده‌ها و زنان ایجاد کرده است (عبدی و همکاران، ۱۳۸۷: ۱۵۸). یکی از موارد درخواستی برای سقط جنین جایی است که بارداری بر اثر تجاوز به عنف حاصل شده است. در میان عوامل تهدیدکننده امنیت افراد، تعرض و تجاوز جنسی را می‌توان یکی از دردآورترین و تلخ‌ترین نوع تهدیدات برشمرد. تجاوز به عنف، رویداد تلخی است که بر زندگی زنان تأثیر می‌گذارد، درصدی از این زنان، پس‌ازاین حادثه به وارض گوناگون، مانند افسردگی، ترس و اعتیاد دچار می‌شوند. درصدی نیز خودکشی می‌کنند و گروهی دیگر نیز که هنوز امید به زندگی را از دست نداده‌اند، در خفا برای سقط این جنین ناخواسته تلاش می‌کنند و گاه خود را با خطر مرگ روبه‌رو می‌کنند. آنچه بررسی سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف را به یک ضرورت مبدل ساخته است، اهمیت سقط یا عدم سقط جنین در چنین شرایطی است که آثار و پیامدهای مهم و تأثیرگذار را به دنبال دارد. درخصوص سقط جنین، پژوهش‌های متعددی نگارش شده است: مرجان حسینی محمدآباد و علی چهکندی‌نژاد، در مقاله‌ای، به بررسی سقط جنین ناشی از زنا از منظر فقه و حقوق پرداخته‌اند (حسینی محمدآباد و چهکندی‌نژاد، ۱۳۹۵). محسن امامی قشلاق، روح‌الله رئیسی و آرزو حسینی نیز در مقاله‌ای، قاعده فقهی اضطرار در مسأله جواز سقط جنین را بررسی کرده‌اند (امامی قشلاق و همکاران، ۱۳۹۷). همچنین مجید صادقی و محمد حسن‌پور، در مقاله‌ای مجازات سقط جنین در راستای رسیدن به سیاست افزایش جمعیت را از منظر فقه و حقوق مورد بررسی قرار داده‌اند (صادقی و همکاران، ۱۳۹۷). در مقاله

حاضر، اما به بررسی این سؤال پرداخته شده است که رویکرد فقه و حقوق کیفری نسبت به سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف چگونه قابل ارزیابی است و چه نقدهایی به آن وارد است؟ به‌منظور بررسی سؤال اشاره، ابتدا سقط جنین و احکام آن در فقه و حقوق بررسی شده، سپس دیدگاه فقه و حقوق در زمینه سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف مورد بررسی قرار گرفته و درنهایت به آسیب‌های ناشی از عدم جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف برای مادر و خود کودک و ضرورت تغییر رویکرد قانون‌گذار در این خصوص بحث شده است.

۱- سقط جنین و احکام آن در فقه و حقوق

«در فقه علمای اسلام با استفاده از آیات و روایات، با تقسیم دوران جنینی به دوره قبل از دمیده‌شدن روح و دوره پس‌ازآن، نظریات فقهی مختلفی درباره سقط جنین ابراز نموده‌اند. سقط جنین به‌عنوان حکم اولی در شریعت اسلام، حرام است» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲: ۲۸۶). «این حکم از مسلمات فقه شیعه بوده و درباره حرمت قطعی سقط جنین به حکم اولی، خواه قبل از ولوج روح، خواه بعد از آن هیچ اختلافی بین فقها وجود ندارد» (محسنی، ۱۴۲۴: ۶۹/۱).

در «فرهنگ لغت فارسی عمید»، «سقط» در معانی سهو، خطا، فضیحت و رسوایی‌مردن و سرگردان‌شدن آمده است (عمید، ۱۳۸۹: ۱۲۰/۳). در فرهنگ معین سقط به معنای بچه نارس یا مرده است که پیش از فرارسیدن هنگام ولادت از شکم مادر خارج می‌شود، (البته در همین فرهنگ لغت، از سقط معانی برف و شبنم نیز آمده است) در فرهنگ لغت المعانی عربی به فارسی در معنای «سقط» گفته شده است که «بچه ناتمام که از شکم (زن) افتاده یا بچه‌ای که از شکم مادر مرده بیرون آید. همچنین ریشه مصدری سقط که «سقط» می‌باشد، به معنای بر روی زمین افتادن یا سقوط کردن آمده است. درواقع چون جنین از شکم ساقط می‌شود، به اصطلاح گفته می‌شود: جنین سقط شد، گاهی می‌گویند اسقاط شد و تمثیل‌هایی از این قبیل (شاوردی، ۱۴۰۰: ۳۹)، بعضی از نویسندگان حقوقی بر این عقیده هستند که سقط جنین یا به‌صورت خودبه‌خود رخ می‌دهد که به آن معمولاً سقط جنین غیرعمدی (ناخواسته) گفته می‌شود یا می‌تواند

عامدانه باشد. بنابراین اصطلاح سقط جنین اغلب به سقط جنین خودخواسته اطلاق می‌شود (میرزائی، ۱۳۹۸: ۹۳).

سقط جنین جنایی یا عمدی به «آن دسته از سقط‌هایی اطلاق می‌شود که عمداً خواسته شود به حاملگی پایان داده شود و جنین را سقط نمایند. این نوع سقط را از لحاظ تعریف به کشتن عمدی جنین که توسط مادر یا اشخاص دیگر انجام شود» (عباسی، ۱۳۷۹: ۷۳-۷۲)، به سقط جنین جنایی تعریف نموده‌اند، البته برای اینکه سقط جنین یک رفتار مجرمانه و جنایی یا عمدی تلقی شود، می‌بایست حداقل یکی شرایط ذیل مهیا باشد: اول، خروج محتویات رحم پیش از موعد طبیعی با به‌کارگیری وسایل مخصوص توسط پزشکان، ماماها یا افراد غیرمجاز برای قطع حاملگی و خونریزی بدون مجوز قانونی که در هرکدام از فروش مذکور، چنین سقطی یک عمل مجرمانه تلقی شده که مورد سرزنش تمام جنبش‌ها و مکاتب اخلاقی حقوقی فقهی و پزشکی خواهد بود.

۱-۱- سقط جنین در فقه

از منظر فقهی، «سقط جنین به‌جز مواردی که به‌عنوان ثانوی، سقط آن مجاز شناخته شده است، در هر مرحله‌ای که باشد، نامشروع است، زیرا شیعه امامیه، به زندگی نوع بشر، آنچنان اهمیت داده که از همه مرزهایی که فقهای مذاهب اسلامی در آنجاها توقف کرده‌اند، گذشته است. شیعه امامیه برای بذری که انسان از آن پدید می‌آید، پیش از آنکه در رحم زن افکنده شود، عوض مالی (آرش) معین کرده است و سپس در تعیین این عوض مالی، برحسب مراحل رشد و نمو جنین در شکم مادر، درجه پیش رفته است» (احمد ادریس، ۱۳۷۷: ۱۸۵).

یکی از مبانی مستندات دیدگاه فقها، روایات است. یکی از این روایات، روایت معتبره اسحاق بن عمار است که بر اساس آن: «اسحاق بن عمار می‌گوید از امام کاظم (ع) سؤال کردم: آیا زنی که از ادامه حاملگی خود می‌ترسد، می‌تواند دارویی استعمال کند تا جنین خود را سقط نماید؟ حضرت پاسخ دادند: جایز نیست. اسحاق بن عمار می‌گوید: به حضرت عرض کردم، اگر حمل آن زن در مرحله نطفه باشد، چطور؟ حضرت فرمود: منشأ خلقت انسان همان نطفه است و تفاوتی ندارد» (عاملی، ۱۴۱۲: ۲۵/۲۹). «در

این روایت، اسحاق بن عمار شبه‌های را مطرح می‌کند که مدت کمی از حاملگی زن می‌گذرد و جنین در اولین مرحله از مراحل رشد جنینی است، امام در پاسخ، سقط نطفه را ممنوع و حرام اعلام می‌نماید. از اینکه اسحاق در مورد زنی سؤال می‌کند که از ادامه حاملگی خوف دارد و امام سقط را نهی می‌فرماید، معلوم می‌شود حتی در فرض شک، از باب احتیاط در دماء، سقط جنین جایز نیست» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲: ۲۸۸).

روایت دیگر، روایت ابی‌عبیده است: «از امام باقر (ع) درباره مجازات زن حامله‌ای که بدون اطلاع شوهرش عمداً و با علم و آگاهی، دارویی استعمال می‌کند و بچه‌اش را سقط می‌نماید، سؤال می‌کند، امام می‌فرماید: اگر جنین استخوانش شکل گرفته و بر آن گوشت روییده باشد، باید دیه کامل به پدر جنین (شوهرش) بپردازد و اگر جنین هنگام سقط، در مرحله علقه یا مضغه باشد، باید ۴۰ دینار (مثقال طلا) یا قیمت برده‌ای را به‌عنوان دیه به پدر جنین بدهد» (عاملی، ۱۴۱۲: ۳۱/۲۶؛ غروی حائری، ۱۴۰۳: ۴۰۱/۲). «ذیل روایت ابوعبیده مشتمل بر مراحل علقه و مضغه است که یقیناً قبل از دمیده‌شدن روح در جنین می‌باشد. بنابراین سقط جنین عمدی قبل از ولوج روح که شامل مرحله علقه و مضغه نیز می‌شود، حرام است. به‌علاوه روایات زیادی که به حد تواتر یا نزدیک به آن می‌رسند، حکم وضعی سقط جنین، یعنی وجوب دیه را خواه قبل از ولوج روح و خواه بعد از آن بیان می‌کنند که به دلالت التزامی بر حرمت سقط جنین دلالت می‌کنند» (عاملی، ۱۴۱۲: ۳۱۲/۲۹)، «زیرا دیه برای جبران خسارت حاصل از سقط جنین عمدی جنایی است و سقط عمدی حتی قبل از ولوج روح به‌جز در مواردی که اجازه آن از سوی شارع مقدس صادرشده، ممنوع و حرام است» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲: ۲۸۶). در فقه به مستندات دیگری چون اجماع نیز اشاره شده است که به‌منظور جلوگیری از اطاله کلاً از پرداختن به آن پرهیز می‌شود.

۱-۲- سقط جنین در حقوق موضوعه

با تدوین و تصویب قانون مجازات اسلامی فعلی (مصوب ۱۳۹۲) قانون‌گذار به‌طور مصرح و مشخص، بی‌آنکه مجازات

براساس این ماده واحده، سقط قانونی جنین در صورت جمع چند شرط ذیل امکان‌پذیر است و برای پزشک مباشر سقط مسؤولیتی به‌همراه ندارد: ۱- عقب‌افتادگی یا ناقص‌الخلقه‌بودن جنین؛ ۲- حرج مادر؛ ۳- پیش از ولوج روح (دمیده‌شدن روح به جنین) (زمانی، ۱۳۸۵: ۳۴) باشد؛ ۴- مادر به سقط جنین رضایت دهد.

ماده ۵۶ قانون جوانی جمعیت و حمایت از خانواده مصوب ۱۴۰۰ مقرر داشته است: «سقط جنین ممنوع بوده و از جرائم دارای جنبه عمومی می‌باشد و مطابق مواد ۷۱۶ تا ۷۲۰ قانون مجازات اسلامی و مواد این قانون مستوجب مجازات دیه حبس و ابطال پروانه پزشکی است.»

باملاحظه این ماده ملاحظه می‌شود که: اولاً، قانون‌گذار همان مجازات حبس و دیه را که در قانون مجازات اسلامی ذکر کرده بودند را تأیید کرده است، به‌این‌صورت که همان مجازات حبس و دیه را تأکید کرده و درصدد نسخ و نادیده گرفتن آن‌ها برنیامده است و همین‌طور، مجازات قصاص، در این طرح نیز بیان نشده است و می‌توان گفت: قانون‌گذار در اصلاحیه ۱۳۹۲ قانون مجازات اسلامی و همین‌طور طرح جوانی جمعیت، هیچ نگاهی به مجازات قصاص برای جرم سقط جنین نداشته است؛ دوماً، در این طرح ضمانت اجرایی دیگری تحت عنوان ابطال پروانه پزشکی نیز مطرح شده است که در قانون مجازات اسلامی، نبوده است و این حاکی از اهمیت بیشتر این موضوع و سخت‌گیری بیشتر این طرح نسبت به مسأله سقط جنین می‌باشد.

ماده واحده قانون سقط درمانی مصوب سال ۱۳۸۴ عملاً با قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰ نسخ شده است. قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت، رضایت مادر مطابق شرایط مورد تأکید در قانون مصوب ۱۳۸۴ را کاملاً محدود کرده است، زیرا شورایی در سازمان نظام پزشکی قانونی متشکل از دو فقیه، یک قاضی و چند پزشک در این خصوص تصمیم‌گیری خواهد کرد و حرج مادر نیز از سوی قاضی تعیین می‌شود. با اجرای این طرح سلامت عمومی جامعه به خطر می‌افتد و آمار جنین‌های دارای نارسایی‌های جسمی و ذهنی نیز افزایش خواهد یافت.

قصاص را برای سقط جنین پیش‌بینی نماید، مجازات دیه را به‌صراحت پیش‌بینی کرده است، ضمن آنکه در قانون پیشین (یعنی قانون مصوب ۱۳۷۵) که به کتاب تعزیرات مشهور است مجازات تعزیر را نیز برای سقط عمدی جنین در نظر گرفته بود که در مقایسه با حقوق کیفری پیش از انقلاب اسلامی سال ۱۳۵۷ و قبل از آن اوضاع به‌کلی متفاوت شده است. به‌موجب ماده ۳۰۶ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲، «جنایت عمدی بر جنین، ولو پس از حلول روح نیز موجب قصاص نبوده و فقط دیه و تعزیر بر مرتکب ثابت خواهد بود» با رعایت شرایط خاص تبصره این ماده با ملاحظه دقیق این ماده و مواد ۷۱۶ الی ۷۲۱ همین قانون (در باب دیات) و مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون تعزیرات کتاب پنجم از ق.م.ا. ملاحظه می‌شود که به‌طور کلی، صدمات وارده بر جنین به قتل و مادون قتل قابل تقسیم می‌باشد. درخصوص مجازات ناشی از قتل می‌بایست بیان نمود که ازجمله مواردی که در قانون سابق بین حقوقدانان مورد اختلاف بود، تعلق یا عدم تعلق قصاص درباره جنینی بود که روح در آن دمیده شده است. قانون فعلی صراحتاً اعلام کرده حتی در صورت حلول روح قصاص صورت نخواهد گرفت و اصولاً مجازات جنایت عمدی بر جنین بعد از حلول روح، پرداخت دیه و مجازات‌های تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» می‌باشد (میرزائی، ۱۳۹۸: ۵۴)، البته به‌موجب تبصره ماده ۳۰۶ در صورت جمع بعضی شرایط مجازات قصاص پذیرفته شده است. به‌موجب ماده ۳۰۶ ق.م.ا. اصولاً پرداخت دیه و مجازات‌های تعزیری بر مرتکب جنایت عمدی سقط جنین اعمال می‌شود و در موارد خاصی که شرح آن در تبصره ماده ۳۰۶ آمده، قصاص پذیرفته شده است.

ماده واحده قانون سقط‌درمانی مصوب سال ۱۳۸۴ مقرر می‌دارد: «سقط درمانی با تشخیص قطعی سه پزشک متخصص و تأیید پزشکی قانونی مبنی بر بیماری جنین که به علت عقب‌افتادگی یا ناقص‌الخلقه‌بودن موجب حرج مادر است و یا بیماری مادر که با تهدید جانی مادر توأم باشد، قبل از ولوج روح (چهارماه) با رضایت زن مجاز می‌باشد و مجازات و مسؤولیتی متوجه پزشک مباشر نخواهد بود. متخلفین از اجرای مفاد قانون به مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی محکوم خواهند شد.»

سوره بقره، خداوند در حالت اضطراب حکم را برمی‌دارد (ابن ماجه، ۱۴۲۱: ۳۴۲-۳۴۳). براین اساس «زنی که مورد غصب قرار گرفته و برای این گناه، مقاومت کرده و از خودش دفاع کرده است، جریمه ندارد، زیرا اکراه بر این عمل داشته است و خداوند گناه از شخص مکروه برداشته است» (احمد حسن سالم، ۱۴۲۹: ۳۸۸). «زنی که در پی تجاوز جنسی و به اجبار و اکراه باردار شده است، به هیچ وجه علاقه‌ای به آن فرزند ندارد و تنها رابطه میان این مادر و فرزند تنفر و بی‌زاری است» (حمیش، ۱۴۲۸: ۲۰۴-۲۰۳).

سد ذرائع از دیگر مستندات فقهی طرفداران معتقد به جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف است: «به دلیل تبعات بعدی بارداری در این شرایط مثل از بین رفتن شرف خانوادگی، بروز امراض شدید عصبی و ... نگهداری از این جنین برای او از مصادیق عسر و حرج و سد ذرائع است، بنابراین او می‌تواند قبل از دمیده شدن روح جنین خویش را سقط نماید» (البوطی، ۱۴۱۲: ۱۴۳). «زنی که مورد تجاوز جنسی قرار گیرد، فشار روحی سختی بر او وارد می‌شود. زمانی که این جنین به دنیا بیاید، مورد هتک حرمت و اذیت خانواده‌اش قرار می‌گیرد، فقها در صورتی سقط جنین را جایز می‌دانند که نگهداری آن جنین مایه بیماری شدید مادر باشد و جنین در ماه‌های اولیه بارداری باشد» (مکارم شیرازی، ۱۳۸۰: ۵۷۶). «زمانی که حرج شدیدی برای مادر باشد، به طوری که انسان به طور معمول نتواند آن را تحمل کند و این سختی از طرف اجتماع باشد، از طرفی دیگر تأثیرات این سختی برای زن حامله باشد، مادر می‌توان آن را سقط کند» (مصطفی عطوی، ۲۰۰۱: ۹۰).

علاوه بر این، یکی از مستندات فقهی جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف، رفع حرج است. «آیه ۷۸ سوره حج، مهم‌ترین آیه‌ای است که به اتفاق فقهای امامیه دلیل قاعده لاجری به شمار می‌آید. آیه مذکور با این معنی که هیچ حکم حرجی در دین جعل نشده است، بر عمومیت عدم جعل احکام حرجی دلالت دارد، بدین معنی که هر حکمی که حرجی باشد، اصلاً در دین اسلام از طرف پروردگار تشریع نشده است» (ابن نجیم، ۱۳۸۷: ۸۵). آنچه از تتبع کتب لغت و موارد استعمال

قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت، کار سقط را جنین با رضایت مادر حتی در مواردی که نوزاد دچار مشکلات کروموزومی یا جسمی باشد، بسیار سخت می‌کند. براساس این طرح، شورایی در سازمان نظام پزشکی قانونی متشکل از دو فقیه، یک قاضی و چند پزشک برای تشخیص و تأیید ضرورت قطعی سقط جنین تشکیل خواهد شد. همچنین حرج مادر را نیز قاضی تعیین می‌کند، به این معنا که اعلام مادر مبنی بر آنکه نگهداری کودک مبتلا به نارسایی‌های جسمی یا ذهنی برایش ممکن نیست، کفایت نمی‌کند و در نهایت قاضی باید به این تشخیص برسد. درواقع ماده ۵۶ طرح جوانی جمعیت و حمایت از خانواده، سقط درمانی را منسوخ می‌کند.

۲- رویکرد فقه نسبت به سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف
در دیدگاه فقها نسبت به سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف، اختلاف نظر وجود دارد. در این قسمت ابتدا، دیدگاه قائل به جواز و در ادامه دیدگاه حرمت سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف بررسی می‌شود.

۲-۱- دیدگاه قائل به جواز

«فقهای امامیه، بین جنین ناشی از رابطه مشروع، زنای به تراضی، زنای به عنف و زنای محارم، از این جهت که سقط جنین در تمام مراحل از زمان انعقاد نطفه تا زمان وضع حمل، به استناد عمومات ادله، حرام است، تفاوتی نمی‌گذارند» (قائنی، ۱۴۲۴: ۲۶۳). باین حال به نظر برخی از آن‌ها، «اگر مادر از نظر روحيات فردی، وضعیت خانوادگی و موقعیت اجتماعی به شکلی باشد که برای شخص وی، ادامه بارداری ناشی از زنا، ایداً قابل تحمل نباشد و چه بسا، برای جلوگیری از مفتضح گردیدن، اقدام به خودکشی نماید، تنها در صورتی که به جنین روح دمیده نشده باشد و این امر منشأ حرج شدید باشد، سقط جایز است» (محسنی، ۱۳۸۲: ۶۷). عده‌ای از فقهای معاصر اهل سنت نیز، «قائل به سقط ناشی از تجاوز به عنف قبل از نفخ روح شده‌اند» (الحتو، ۱۴۱۹: ۴۰۰).

معتقدان قائل به جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به آیه ۱۰۶ سوره نحل استناد می‌کنند. مطابق آیه مورد اشاره، خداوند گناه را از شخص مکروه برداشته است. همچنین در آیه ۱۷۳

حیث میان زنان باردار شده از تجاوز به عنف و زنان دیگر که با آزادی باردار شده‌اند، وجود ندارد» (اردبیلی، ۱۳۸۳: ۱۳۶).

«قبل از نفخ روح اگر وجود جنین منجر به حرج شدیدی از ناحیه اجتماع شود، مانند حالت اغتصاب که منجر به صدمات اجتماعی می‌باشد که قابل تحمل نیست، باتوجه به دلایل لاضرر و لاضرار، ما جعل علیکم فی الدین من حرج» جایز است. بعد از نفخ روح زمانی که حمل خطر بر حیات مادر داشته باشد، جایز است. پس «در اینجا سقط وسیله‌ای از وسایل دفاع مشروع از نفس برای مادر است» (فضل‌الله، ۱۴۱۷: ۴۳۸). «در جای دیگر جواز سقط قبل از نفخ روح مشروط به مکروه بودن زن در این عمل است» (محسنی، ۱۳۸۲: ۶۷). در کل از این منظر، جنین ناشی از تجاوز به عنف، مهمانی نامشروع و ناخوانده است که از جهات مختلف روانی، اجتماعی و شأن خانوادگی، عسر و حرج زیادی برای مادر به وجود می‌آورد، بنابراین سقط جنین جایز است.

۲-۲- دیدگاه حرمت سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف

برخی از فقهای امامیه سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف را به هیچ وجه جایز نمی‌دانند. شیخ خلیل المیس، از جمله فقهای امامیه است که اجهاز ناشی از تجاوز به عنف را جایز نمی‌داند (مصطفی عطوی، ۲۰۰۱: ۲۸۶). شیخ مهدی شمس‌الدین نیز سقط جنین از نکاح صحیح زنا و یا تجاوز به عنف را جایز نمی‌داند، هرچند مادر از آبرویش بترسد (مصطفی عطوی، ۲۰۰۱: ۲۸۷). از دید فقهای امامیه، «جنین، از ابتدای انعقاد نطفه، یک انسان است، ولی یک انسان ناقص، جنین قبل از نفخ روح، یک گیاه یا یک لاشه حساب نمی‌شود و خود، دارای حقوقی است. یکی از این حقوق، حق حیات است و همان طور که رعایت حقوق و آزادی زنان امری پسندیده و لازم است، متقابلاً رعایت حقوق جنین، به‌ویژه حق حیات وی که از نظر سیستم دفاعی و وضعیت حیاتی در موضع ضعیف‌تری است و حتی نیاز به حمایت بیشتری دارد نیز ضروری به نظر می‌رسد» (تبریزی، ۱۴۱۶: ۳۳۳).

همچنین «عده‌ای از فقها و مفتی‌های معاصر سقط قبل و بعد از نفخ روح را حرام می‌دانند، هرچند که حمل ناشی از نکاح صحیح، زنا و یا اغتصاب باشد، مگر در صورت ضرورت شرعی،

کلمه «حرج» و همچنین در برخی روایاتی که در استدلال قاعده لاحرج ذکر شده‌اند و مفسر معنای حرج هم بوده‌اند، «حرج» در اصل به معنای ضیق می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۳۹۴، ۲۴۶/۱). «عسر و حرج» در افعال از جهت شدت و حدت بر چهار قسم است: ۱- مکلف طاقت و تحمل آن را ندارد؛ ۲- تحمل آن موجب اختلال در نظام اجتماع خواهد شد؛ ۳- مستلزم ضرر در اموال و انفس و یا آبروی انسان‌هاست؛ ۴- تنها به معنای مجرد مشقت و ضیق می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۳۹۴: ۲۲۲/۱).

«از آنجایی که این بارداری ناخواسته بر زن تحمیل شده و او مرتکب جرمی نگشته است، از طرفی از نگاه داشتن جنین نیز کراهت دارد. مطابق عمل به قاعده الضرر یزال به معنی واجب است، هرگونه زیان و آسیبی از میان برداشته می‌شود، سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف جایز است. درواقع درجایی که زنی با غصب باردار شده و آثار بدی برای وی و اجتماعش دارد، مصلحت سقط جنینی که هنوز خلقتش کامل نشده، ترجیح داده می‌شود، زیرا نگاه داشتن جنین برای زن سختی‌های زیادی دارد. گاهی اوقات نیز چنین جنینی سلامت مادر را به خطر می‌اندازد» (ابن نجیم، ۱۳۸۷: ۹۰).

فقهای امامیه زمانی که وجود حمل غیرمشروع حرج جدیدی داشته باشد، سقط آن را جایز می‌دانند. به عبارتی «سقط جنین در صورتی که برای زن خطر و حرج زیادی داشته باشد که باعث از بین رفتن آبروی مادر و هتک حرمت و اذیت و آزارهای خانواده نسبت به وی شود، قبل از ولوج روح سقط آن جایز است» (مصطفی عطوی، ۲۰۰۱: ۸۶).

«زنی که در پی تجاوز جنسی و به اجبار و اکراه باردار شده است، به هیچ وجه، علاقه‌ای به آن فرزند ندارد و تنها رابطه‌ای که میان این مادر و فرزند ایجاد می‌شود، رابطه تنفر و بیزاری است که اوج آن را می‌توان در فرزندکشی مادران بی‌پناه دید. در کشورهای مسلمان به خصوص ایران رویداد خشونت‌آمیز زنا به عنف هرچند کمتر است، اما نباید مانع توجه کافی به این اعمال خشونت‌آمیز و پیامدهای ناگوار بی‌شمار گردد. در قوانین ایران سقط جنین جرم است. زنی که دست به این عمل می‌زند، مجرم شناخته می‌شود و هیچ تفاوتی از این

زیرا جنین موجودی است دارای احترام، اگرچه وجود او ناشی از حرام مانند زنا یا اغتصاب باشد» (مکارم شیرازی، ۱۳۷۸: ۲۸۶).

آیات قرآن کریم، مهم‌ترین مستندات فقهی در این خصوص است. مطابق استنباط از آیات قرآن کریم، سقط جنین در قبل و بعد از نفخ روح صحیح نیست، زیرا جنین مرتکب خطایی نشده و قاعداً بر کسی که فعل خطایی مرتکب نشده و اساساً توان انجام آن را نداشته است، نمی‌توان حکمی جاری ساخت. آیه ۸ سوره فاطر بر این امر دلالت دارد. مطابق آیه مورد اشاره: «هیچ گنهکاری بار گناه دیگری را به دوش نمی‌کشد» پس عقوبت بر جنین جایز نیست، زیرا این طفل خطا و گناهی ندارد. همچنین سوره اسراء آیه ۳۱ می‌فرماید: «و فرزندان خود را به خاطر ترس از فقر نکشید ما شما و آن‌ها را روزی می‌دهیم. به یقین کشتن آنان گناه بزرگی است»، «اگرچه در مورد حرمت سقط جنین نمی‌توان از این آیات استفاده کرد، زیرا اولاد که جمع ولد است از ماده ولادت می‌باشد، اما بعید نیست آیات حرمت قتل نفس، سقط جنین را هم شامل شود» (محسنی، ۱۴۲۴: ۶۰/۱).

روایات، از دیگر مستندات فقهی در زمینه حرمت سقط جنین ناشی از تجاوز جنسی است. «در این مورد حدیث غامدیه را دلیل آورده‌اند که زنی مستوجب حد بود، اما پیامبر (ص) حد او را بر وی اجرا نکرد تا اینکه وضع حمل کرد و شیردادن طفل تمام شد، پس به همین خاطر سقط در این زمینه را حرام کرده‌اند» (احمد حسن سالم، ۱۴۲۹: ۳۸۸).

«علاوه بر این، حرمت سقط نزد بسیاری از فقهای اهل سنت بدین صورت است که جنین ناشی از اغتصاب را با جنین ناشی از نکاح صحیح یا ناشی از زنا قیاس کرده‌اند و دلیل آورده‌اند که جنین دارای عصمت است و حفاظت بر او واجب است. حرمت سقط بعد از نفخ روح شدیدتر است، زیرا جنین دارای حیات است و در این حالت به صورت انسان بدل گشته است، پس محافظت بر او واجب است. از طرف دیگر حرام بودن چنین سقطی را با حرام بودن سقط حمل ناشی از سفاح قیاس کرده‌اند، زیرا در حدیث غامریه پیامبر (ص) برای اقامه حد از

زن سؤال نفرموده که راضی بوده یا اکراه داشته است» (العمروسی، ۲۰۱۰: ۲۲۳).

«ضرر ناشی از سقط حمل اغتصاب بیشتر از ضرر ناشی از عدم سقط آن است. این درد بزرگی است که بر زن و خانواده وی عرضه شده است. بنابراین سقط حمل ناشی از تجاوز به عنف به دلیل قاعده فقهی ارتکاب «اخف الضررین دفعا لا عظمها» (سیوطی، ۱۴۲۷: ۸۰) جایز نیست، زیرا اگر یکی از دو ضرر را انجام دهد، گویی مرتکب هر دو ضرر شده است» (العمروسی، ۲۰۱۰: ۲۲۳-۲۲۴). در مجموع از منظر این دیدگاه، اساساً سقط جنین فاغ از منشأ آن حرام است

۳- سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف در حقوق ایران

تجاوز به عنف برقراری رابطه جنسی با فرد از طریق اعمال قهر و غلبه و بدون رضایت را گویند. در نظام حقوقی ایران طبق بند «ت» ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ کیفر این عمل مجرمانه، اعدام مرتکب بوده و قربانی تجاوز با لحاظ احکام قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مستحق حمایت‌های قانونی است. طبق قانون اخیر، دستگاه قضایی باید تمام تلاش خود در حمایت از بزه‌دیده را به نحو احسن انجام دهد، همچنین دادسرا نیز به عنوان نهاد تحقیق علاوه بر فعالیت جهت رسیدگی و گردآوری دلایل، به خواسته‌های قانونی وی پاسخ مناسب دهد. دادگاه‌ها نیز باید در صدور احکام کیفری به آثار فردی، روانی و اجتماعی رأی، به‌ویژه تشفی خاطر بزه‌دیده و جبران ضرر و زیان وی توجه ویژه کنند و حکم کیفری را در مدت معقول اجرا کنند. در عین حال، افشای اطلاعات مربوط به هویت و محل اقامت بزه‌دیده نیز جز در موارد قانونی ممنوع است.

در هیچ‌یک از قوانین نیز به مشروعیت یا عدم مشروعیت منشأ حمل اشاره‌ای نشده و تنها نظریه ۷/۲۴۹۹ - ۱۳۸۴/۴/۱۳ که دارای جنبه ارشادی است، چنین عنوان نموده که «در جمهوری اسلامی ایران افراد متساوی‌الحقوق هستند و افراد متکودک حاصل از تجاوز به عنف نیز دارای حق حیات هستند؛ به عبارتی دیگر جنین ناشی از زنا نیز مانند جنین ناشی از رابطه حلال، حق تولد و حیات دارد و سقط او نیز همانند

سقط جنین ناشی از حلال کیفر و مجازات دارد و دیه او مشمول احکام ارث بال وارث می‌شود.»

«سقط جنین حتی اگر بدون انگیزه مجرمانه و به صورت غیرعمدی صورت گیرد، مستوجب پرداخت دیه به وارث قانونی جنین خواهد بود. ماده ۷۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، سقط جنین در هر مرحله بارداری را به شرح ذیل مشمول پرداخت مبلغی به عنوان دیه و در نهایت سقط جنینی که روح در وی دمیده شده را مستوجب دریافت دیه کامل انسان می‌داند» (عباسی کلیمانی، ۱۳۹۷: ۳۹).

طبق تبصره ۲ ماده ۱۱۴ و بند «ت» ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای مرتکبین جرم زنای به عنف مجازات حبس یا شلاق و اعدام در نظر گرفته شده است.

طبق ماده ۷۱۷ قانون مزبور «اگر بر اثر ارتکاب جنایت علیه مادر، جنین از بین برود، دیه جنین با لحاظ ماده ۷۱۶ به مجازات جنایت علیه مادر افزوده می‌شود. عملی که منتهی به آسیب به جنین و عدم سقط وی گردد، نیز واجد پرداخت دیه می‌باشد که حسب مرحله رشد جنین و جنسیت وی محاسبه می‌شود. براساس نص صریح ماده ۷۱۸ این قانون، ارتکاب سقط جنین از سوی مادر در استحقاق پرداخت دیه تغییری ایجاد نمی‌کند.»

«البته تبصره این ماده، سقط جنین برای حفظ حیات مادر و رفع خطر جانی از وی را مستحق پرداخت دیه نمی‌داند، بلکه این حکم را ذیل عنوان سقط درمانی مطرح می‌کند. در تعریف سقط درمانی به اخراج عمدی جنین به خاطر حفظ حیات مادر و نیز وجود مواردی که ادامه بارداری به مرگ مادر یا جنین منتهی می‌شود، اشاره شده است» (میلانی و باقری، ۱۳۹۴: ۵).

«براساس قانون سقط درمانی مصوب ۱۳۸۴، این امر منوط به تشخیص قطعی موضوع از سوی سه پزشک متخصص، تأیید پزشک قانونی وجود عقب افتادگی یا نقص در خلقت جنین، وجود حرج برای مادر یا تهدید جانی وی و کسب رضایت مادر است، زمان انجام آن نیز تا چهارماهگی، یعنی قبل از ولوج روح می‌باشد» (آصف، ۱۳۸۶: ۱۵)، البته همانند سایر اقدامات طبی و درمانی در موارد اورژانسی، گرفتن رضایت و براءت وجهی ندارد. در حقوق ایران، سقط جنین

ناشی از تجاوز به عنف ممنوع است. هرگاه سقط جنین بر اثر جنایت در حق مادر با علم به بارداری وی یا مستقیماً علیه جنین واقع شود، مستوجب کیفر حبس نیز می‌باشد. مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ به ترتیب ضرب و آزار زن باردار را که منتهی به سقط جنین شود، سقط جنین از طریق دادن دارو یا به کار بردن وسایل دیگر و نیز دلالت بر استعمال دارو یا وسایل برای سقط جنین از سوی هرکس و فراهم کردن ابزار سقط جنین یا مباشرت به آن را از سوی طیب و ماما را جرم انگاری نموده و برای آن علاوه بر پرداخت دیه، مجازات حبس در نظر گرفته است. مواد قانونی فوق به طور کلی تنها «در دفاع از حیات طفل در دوره جنین تنظیم گردیده و منشأ بارداری را مورد اشاره قرار نداده است. به عبارت دیگر هرگاه طفل حاصل رابطه مشروع و قانونی زن و شوهر باشد، حمایت‌های قانونی فوق که تنها معطوف به حفظ حیات وی می‌باشد، قابل قبول است، لکن ابهام مطرح شده در این مورد برمی‌گردد به بارداری بدون مجوز قانونی و از طریق ارتکاب جرم نسبت به مادر و نبود رابطه عاطفی میان والدین طفل و وی، به عبارتی آیا می‌توان به قطعیت احکام فوق را در این موارد نیز مجرا دانست؟ به واقع در این حالت تعارض و تراحم پدیدآمده برمی‌گردد، به حق، زن قربانی بر بدن خود و خواسته وی دایر بر از بین رفتن آثار جرم تجاوز به عنف از جسم و روح وی یا حق جنین بر حفظ حیات و بدیهی است که در این مورد باید میان فرزند حاصل از رابطه نامشروع و تجاوز به عنف تفکیک قائل شد؛ توضیح آنکه هرچند روابط نامشروع توأم با رضایت طرفین، فاقد مجوز قانونی و مشروع است» (عباسی کلیمانی، ۱۳۹۷: ۳۹)، لکن تحمیل نتایج و تبعات آن از جمله فرزند حاصل از رابطه به دلیل اراده و آگاهی طرفین به انجام عمل غیرقانونی و قصد ایشان بر ارتکاب فعل دور از نظر نیست و رابطه به وجودآمده رابطه طبیعی میان والدین و طفل است و توجیهی برای رد این فرزند و عدم قبول مسؤولیت‌های والدین در قبال وی پذیرفته نیست.

۴- ارزیابی رویکرد فقه و حقوق کیفری نسبت به عدم جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف

ادله‌ای که فقها برای حرمت سقط جنین بدان استناد کرده‌اند و روایاتی که به حرمت سقط جنین اشاره دارد، به صورت مطلق آورده شده است، اما موضوع بحث حاضر که سقط جنین ناشی از زنا به عنف است، به صورت مجزا در روایات به آن اشاره نشده و روایاتی که منحصرأً به سقط جنین ناشی از زنا به عنف اشاره کند، وجود ندارد. از طرفی، به دیدگاه عدم سقط جنین ناشی از زنا به عنف این نقد وارد است که فقهایی که مخالف سقط جنین هستند، منشأ حاملگی را اعم از اینکه از رابطه مشروع بوده یا نامشروع یا اینکه این رابطه نامشروع به عنف بوده یا به تراضی، مالکی برای دادن حکم قرار نداده و مطلقاً سقط جنین را حرام دانسته‌اند. باتوجه به نکات مور اشاره بحث عدم سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف از دو منظر حقوق زن بزه‌دیده و حقوق کودک حاصل از تجاوز به عنف قابل نقد است:

۴-۱- نادیده‌انگاشتن حقوق زن بزه‌دیده تجاوز به عنف

زنی که بزه‌دیده تجاوز به عنف است، از حیث روانی، به دلیل ارتکاب خشونت جنسی علیه مادر، انزجار وی از مرتکب و به تبع آن، از جنین، غیرقابل اغماض است. به همین علت این امر می‌تواند باعث افزایش عدم خواست مادر بر ادامه بارداری باشد. بارداری ناخواسته ناشی از تجاوز، باری بر دوش زنانی است که در معرض این جرم قرار گرفته‌اند و طبیعی است که این قربانیان تمایلی به نگهداری و حفظ این کودک را نداشته باشند و تحمل بارداری برای این افراد نوعی تحمیل به حساب می‌آید و حتی امکان سپرده‌شدن این کودکان به شیرخوارگاه بعد از تولد نیز وجود دارد. وجود این کودکان در زندگی آینده مادر و شروع یک زندگی عادی بی‌تأثیر نبوده و مشکلات فراوانی را می‌تواند به همراه داشته باشد، زیرا یادآور خاطرات تلخ رخ داده شده برای وی می‌باشد. به همین علت قربانیان برای پایان دادن به این اوضاع و احوال اقدام به سقط جنین می‌کنند.

«در نظام حقوقی ایران طبق بند «ت» ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ کیفر این عمل مجرمانه اعدام

مرتکب بوده (قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) و قربانی تجاوز با لحاظ احکام قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مستحق حمایت‌های قانونی است. طبق قانون اخیر، دستگاه قضایی باید تمام تلاش خود در حمایت از بزه‌دیده را به نحو احسن انجام دهد، همچنین دادسرا نیز به عنوان نهاد تحقیق علاوه بر فعالیت جهت رسیدگی و گردآوری دلایل، به خواسته‌های قانونی وی پاسخ مناسب دهد، اما الزام به عدم سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف با این رویکرد قانون‌گذار همخوانی ندارد» (عباسی و همکاران، ۱۳۹۱: ۳۲).

«زنان پس از تجاوزجنسی به هیچ‌وجه آمادگی جسمانی و روانی لازم برای دوران بارداری و پرورش نوزاد ندارند. بیزیاری از شخص متجاوز خودبه‌خود، به کودکی که از وی برجای مانده است نیز تسری پیدا می‌کند. اغلب این زنان به عوارض گوناگونی مانند ترس، افسردگی، اعتیاد و اضطراب‌های بیهوده دچار می‌شوند. عده‌ای نیز دست به خودکشی می‌زنند. از این رو چنین قربانیانی بیش از دیگران نیاز به درمان و دارو دارند. این داروها نوعاً برای جنین ضرر دارد. بعضاً این داروها باعث نقص جسمی و عقلی جنین می‌گردند نیز زمانی که زنی مورد غصب قرار گرفته و باردار باشد، تحت تأثیر فشارهای شدید اخلاقی، اجتماعی قرار خواهد گرفت» (اردبیلی، ۱۳۸۳: ۱۵۹).

باتوجه به اینکه «در ایران سقط جنین جرم است و زنی که دست به سقط جنین می‌زند، مجرم می‌باشند و از این نظر هیچ تفاوتی بین زنان باردار ناشی از زنا به عنف (تجاوز) و زنان دیگر که با آزادی کامل باردار شده‌اند، وجود ندارد. همچنین براساس قانون ایران، کودکان متولد زنا، به هیچ‌وجه، به پدر و مادر خویش ملحق نمی‌شوند و از بسیاری از حقوق مدنی و اجتماعی در جامعه، محروم هستند. در نتیجه به دنیاآوردن چنین کودکی به تنهایی برای مادر، بلکه برای فرزندی که هویت روشنی ندارد، در آینده مشکل‌زا است» (اردبیلی، ۱۳۸۳: ۱۳۵-۱۳۴).

«در راستای رفع عسر و حرج تحمیل‌شده بر زن قربانی جرم، نظام حقوقی باید ضمن تسریع در فرایند دادرسی، تسهیل اثبات جرم، حمایت از بزه‌دیده و شهود وی در طرح شکایت و ارائه ادله، از طریق معاضدت قضایی لازم در زمینه جبران

دیگری به واسطه اکراه یا شبهه، زنا نباشد، طفل فقط از این طرف و اقوام او ارث می‌برد و بالعکس.»

یکی دیگر از چالش‌های حقوق کودکان حاصل از تجاوز به عنف، نسب است. نظریه‌های مختلفی درباره وضعیت نسبت کودک حاصل از تجاوز به عنف و الحاق یا عدم الحاق او به والدینش مطرح شده است. نظر مشهور فقها در این زمینه عدم الحاق وی به زناکننده‌هاست؛ بدین دلیل که از نظر مشهور فقها، نسبت ناشی از زنا مطلقاً پذیرفته نیست و تنها مسأله مورد استثنا، حرمت نکاح ولدالزنا با متجاوز به عنف است (حلی، ۱۴۱۰: ۴۲/۳). مشهور فقها نسب شرعی را مالک الحاق طفل به والدین دانسته، لذا حکم به عدم الحاق کودک حاصل از تجاوز به عنف به زناکننده‌ها نموده‌اند (مروارید، ۱۹۹۶: ۲۷۳/۱۹).

در حقوق ایران نیز به پیروی از فقه امامیه، ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی عنوان می‌دارد: «**طفل متولد از زنا ملحق به زانی نمی‌شود.**» ذکر این نکته ضروری است که به‌کاربردن واژه زانی «در این ماده از باب تغلیب بوده، لذا زن زانیه را هم دربر می‌گیرد. بنابراین مفهوم عدم الحاق این است که قانون‌گذار نسبت کودک حاصل از تجاوز به عنف را ندیده انگاشته و آثار نسب مشروع را بر آن مترتب نمی‌کند، یعنی این طفل بدون حمایت والدینش خواهد بود و بر والدینش تکلیفی و بر او حقوقی از جانب آن‌ها در نظر گرفته نخواهد شد.»

مشکل حقوقی دیگر کودک حاصل از زنا به عنف، اخذ شناسنامه بدون قید اسم پدر است. در صورتی که زانی معلوم نباشد و یا به هردلیل دیگری اقدام به ثبت ولادت و اخذ شناسنامه با نام خانوادگی خود برای نوزاد متولد از زنا ننماید، وضعیت ثبت و اخذ شناسنامه از چالش‌های اساسی برای کودک حاصل از زنا به عنف انس. در چنین وضعیتی، به نظر می‌رسد با حکم به الحاق ولدالزنا به والدین عرفی وی، زانیه، مادر عرفی ولدالزنا محسوب شده و باتوجه به بند دوم ماده ۱۵ قانون ثبت احوال ایران، موظف به این کار می‌باشد (صفایی و همکاران، ۱۳۹۴: ۴۱۸)، البته در چنین حالتی اگر مادر به اداره ثبت احوال مراجعه کند، چون دلیلی بر وجود پدر مشخص در دست ندارد، اداره ثبت احوال براساس تبصره ماده

خسارات او نیز اقدامات مقتضی را مبذول و ضمن جبران خسارات جسمی و مادی وارد بر قربانی، اقدام به رفع خسارات روانی از طریق برگزاری جلسات روان‌درمانی و رفع خسارات عاطفی از طریق انتشار حکم محکومیت، اجرای علنی مجازات و دیگر حمایت‌های روانی از قربانی نماید» (اسلامی، ۱۳۸۴: ۳۲۲-۳۲۱). ولی توجه به ادله قائلین به جواز سقط هم خالی از وجه نیست و چه‌بسا اینجا نیز بر فقیه و قانون‌گذار لازم باشد که با دقت، عنایت خاصی در فتوا و قانون‌گذاری داشته باشند و به فردی بودن احکام و حالات قربانی جرم و آثار سوء آینده آن دقت کنند و از آموزه‌های جرم‌شناسی نیز بهره گیرند.

۴-۲- حقوق کودک حاصل از تجاوز به عنف

یکی از مباحث بسیار مهم درخصوص طفل طبیعی ناشی از زنا، مسأله توارث و ارث‌بری میان او و والدین طبیعی‌اش است. مشهور فقهای شیعه معتقدند که بین کودک حاصل از تجاوز به عنف و زناکننده‌ها توارث برقرار نیست، بدین جهت که نسبت این‌گونه اطفال معتبر نمی‌باشد (موسوی خویی، ۱۴۱۷: ۷۰/۲). «از دید مشهور فقها، ولدالزنا نه از زانی و نه از زانیه و نه از افرادی که قربات آن‌ها ناشی از آن دو است، ارث نمی‌برد» (حلی، ۱۴۱۹: ۱۷۷-۱۷۶). درواقع «ولدالزنا به دلیل عدم وجود نسب شرعی، از هیچ‌یک از دو زانی و اقارب آن‌ها ارث نمی‌برد و آن‌ها نیز از ولدالزنا ارث نمی‌برند» (حلی، ۱۳۸۷: ۲۴۸/۴-۲۴۷). «ولدالزنا نه از کسی که نطفه‌اش از اوست و نه از کسی که او را متولد کرده، ارث نمی‌برد، چون آن‌ها ابویین شرعی او نیستند. همچنین ولدالزنا از اقارب آن دو ارث نمی‌برد، زناکننده‌ها نیز به هیچ‌وجه از ولدالزنا ارث نمی‌برند، چون ولدالزنا، ولد شرعی آن‌ها نیست» (حلی، ۱۴۱۰: ۲۷۶/۳). از نظر قانون ایران نیز، در مورد ارث، وضعیت حقوقی اطفال ناشی از زنا به صراحت روشن است. قانون‌گذار ایران در این مسأله بین نسب مشروع و نسب ناشی از زنا فرق گذاشته و توارث میان کودک حاصل از تجاوز به عنف و پدر و مادر طبیعی او و اقوام آنان را منع کرده است. ماده ۸۸۴ قانون مدنی در این زمینه مقرر داشته: «**فرزند حاصل از رابطه نامشروع از پدر و مادر و اقوام آنان ارث نمی‌برد، لیکن اگر حرمت رابطه که طفل ثمره آن است نسبت به یکی از ابویین ثابت و نسبت به**

روان‌پزشکی مورد حمایت قرار گیرند. با ایجاد راهکارهای قانونی و حمایت‌های حقوقی و فقهی می‌توان به این زنان در جهت احقاق حقوقشان کمک نمود.

عدم جواز سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف، معضلاتی نیز برای این کودکان در آینده از نظر حقوقی، اجتماعی، خانوادگی پیش آید، زیرا تحت عنوان فرزند نامشروع تلقی می‌شوند. در قانون ایران که به پیروی از فقه امامیه است، چنانکه گفته شد کودکان ناشی از روابط نامشروع از حق توارث بین ابوبین خود محروم هستند، زیرا نسب آن‌ها مشروع تلقی نمی‌شود، البته روش‌های برای انتقال دارایی به فرزند حاصل از روابط نامشروع که ارث محروم است، وجود دارد؛ روش اول وصیت به صورت تملیکی برای فرزندخوانده است. وصیت تملیکی، یعنی اینکه فردی عین یا منفعتی از مال خود را برای زمان بعد از فوتش به دیگری مجاناً تملیک کند؛ در حالت بعدی پدر و مادر می‌توانند قبل از فوت اموال مربوطه را به نام فرزند خود بزنند؛ در روش بعدی والدین می‌توانند مالکیت اموال را به صورت صلح عمری به فرزند خود واگذار کنند، یعنی تا زمان زنده‌بودن اختیار و مالکیت اموال برای خودشان است، ولی بعد فوت به فرزند واگذار می‌شود. با در نظر گرفتن به مصالح موجود و قواعدی نظیر لاضرر و لاجرح، فقیه می‌تواند از سه قانون سقط درمانی، اهدای جنین و مرگ مغزی و پیوند اعضا تنقیح مناط کند تا قانونی تصویب شود که درباره تجاوز به عنف و زنا با محارم قائل به سقط جنین باشد، در صورتی که فقهای قانون‌گذار در این زمینه ساکت هستند و میان سقط جنین ناشی از روابط مشروع و غیر مشروع تفاوتی قائل نشده و هر دو را ممنوع می‌دانند.

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

تعارض منافع: تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله به صورت مشترک توسط نویسندگان انجام گرفته است.

۱۸ قانون ثبت احوال فقط می‌تواند شناسنامه را با نام خانوادگی مادر صادر کند که در این صورت مشخصات پدر ادعایی در اسناد سجلی و شناسنامه درج و ثبت نخواهد شد.

نتیجه‌گیری

در مقاله حاضر به بررسی این سؤال پرداخته شد که رویکرد فقه و حقوق کیفری نسبت به سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف چگونه است؟ نتایج نشان داد در فقه میان فقها درخصوص سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف اختلاف نظر وجود دارد. برخی آن را جایز و برخی، حرام می‌دانند. در حقوق موضوعی نیز ممنوع است. مطابق حقوق موضوعه که مطابق فقه است، سقط جنین جایز نیست و تنها در صورت وجود شرایط عسر و حرج و با تشخیص نوعی، امکان‌پذیر است. عموم فقها، در سقط جنین ناشی از زنا به عنف همانند سایر سقطها، قائل به حرمت هستند. در قانون مجازات اسلامی ایران، اگر سقط جنین، شبه‌عمدی و یا خطای محض باشد، مرتکب به پرداخت دیه محکوم می‌شود و در سقط جنین غیرعمدی ناشی از رانندگی، به حبس تغزیری و در صورت مطالبه دیه از طرف اولیای دم، ضامن دیه هم خواهد بود.

اما این رویکرد هم از جهت حقوق مادر به عنوان بزه‌دیده و هم کودک متولدشده با نقدها و چالش‌های اساسی همراه است. بزه‌دیده درحالی که مورد ظلم و تعدی قرار گرفته و نیازمند حمایت است، مجبور به پذیرش جنینی است که احتمالاً از آن نیز تنفر دارد. پذیرفتن قربانیان زنا به عنف در جامعه زنا به عنف یک حادثه غم‌انگیز است که پیامدهای بلندمدت پزشکی و عاطفی دارد. مهم این است که نبرد با زنا به عنف بر حقوق بشری زنان مبتنی گردد. قربانیان زنا به عنف حق دارند از درمان پزشکی رایگان و برخورد به شیوه انسانی برخوردار شوند. از این رو باید در نظر داشت که قربانیان زنا به عنف حق داشته باشند که از بارداری ناشی از زنا که بدون خواست و میل آن‌ها صورت گرفته و آثار بد روانی برای ایشان به بار آورده است، رها شوند. قربانیان زنا به عنف نیاز به حمایت دارند. این حمایت هم از نظر پزشکی و هم از نظر قانونی مدنظر است. آن‌ها باید بتوانند در صورت تمایل بارداری را متوقف کرده و سپس برای درمان پزشکی و

- حر عاملی، محمد (۱۴۱۲ ق). *وسائل الشیعه*. جلد بیست و ششم و بیست و نهم، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البیت التراث.

- حسینی محمدآباد، مرجان و چهکندی نژاد، علی (۱۳۹۵). «بررسی فقهی حقوقی سقط جنین ناشی از زنا». *مجله فقه و تاریخ تمدن*، ۱۳(۱): ۳۷-۵۸.

- حلی (ابن ادریس)، محمد (۱۴۱۰ ق). *کتاب السرائر*. جلد سوم، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

- حلی، حسن (۱۴۱۹ ق). *تبصره المتعلین فی احکام الدین*. تهران: انتشارات اسلامی.

- حلی، محمد (۱۳۷۸). *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*. جلد چهارم، چاپ اول، قم: مؤسسه اسمعیلیان.

- حمیش، عبدالحق (۱۴۲۸ ق). *قضایا فقهیه معاصره*. الامارات العربیه المتحده: جامعه الشارقه.

- زمانی، رسول (۱۳۸۵). *سقط جنین در نگاه حقوق اسلامی*. چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

- سیوطی، جلال الدین (۱۴۲۷ ق). *الاشباه و النظائر*. چاپ اول، قاهره: دار السلام.

- شاوردی، لطیفه و حمید، کامل (۱۴۰۰). *سقط جنین در فقه اسلام و حقوق موضوعه*. چاپ اول، اهواز: انتشارات آشناگر اندیشه.

- صادقی، مجید؛ صادقی، وحید و حسن پور، محمد (۱۳۹۷). «بررسی فقهی - حقوقی مجازات سقط جنین در راستای رسیدن به سیاست افزایش جمعیت». *مجله پژوهشنامه اسلامی زنان و خانواده*، ۶(۱۱): ۷۵-۹۵.

- صفایی، سهیلا و عباسی، محمود (۱۳۹۴). «اصل آسیب نرساندن در فقه و حقوق اسلامی و کاربرد آن در فقه». *نشریه زیست پزشکی*، ۵(۱۷): ۳۳-۶۴.

تشکر و قدردانی: از تمام کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده اند، سپاسگزاریم.

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

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی و عربی

- ابن ماجه، محمد بن یزید (۱۴۲۱ ق). *سنن ابن ماجه*. بیروت: دار الحیاء التراث العربی.

- ابن نجیم، شیخ زین الدین ابراهیم (۱۳۸۷). *الاشباه و النظائر*. بیروت: دارالکتاب العلمیه.

- احمد ادریس، عوض (۱۳۷۷). *دیه*. ترجمه علیرضا فیض، چاپ دوم، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

- احمد حسن سالم، عایشه (۱۴۲۹ ق). *الاحکام متصله بالحمل*. بیروت: مجد.

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۳). «سقط جنین در بارداری ناشی از زنا به عنف». *مجله تحقیقات حقوقی*، ۷(۳۶): ۱۵۹-۱۳۶.

- اسلامی، سیدحسن (۱۳۸۴). «رهیافت اخلاقی به سقط جنین». *فصلنامه باروری و ناباروری*، ۶(۴): ۳۲۱-۳۲۲.

- البوطی، محمد سعید رمضان (۱۴۱۲ ق). *ضوابط المصلحه فی الشریعه الاسلامیه*. چاپ اول، بیروت: الرساله.

- الحتو، محمد عبدالمعطی (۱۴۱۹ ق). *الاجهاض فی الاعتقاد*. چاپ اول، مصر: مدبولی الصغیر.

- العمروسی، غاده علی حامد (۲۰۱۰). *اعتداء الطیب علی النفس و مادونها*. چاپ دوم، قاهره: دارالفکر الجامعی.

- امامی قشلاق، محسن؛ رئیسی، روح الله و حسینی، آرزو (۱۳۹۷). «تحلیل کاربردی قاعده فقهی اضطرار در مسأله جواز سقط جنین». *مجله قرآن و طب*، ۴(۳): ۲۲۳-۲۲۸.

- تبریزی، میرزا جواد (۱۴۱۶ ق). *صراط النجاه*. چاپ اول، قم: انتشارات سلمان فارسی.

- مصطفی عطوی، فتحیه (۲۰۰۱). *الاجهاض بین الشرع و القانون و الطب*. چاپ سوم، بیروت: المنشورات الحقوقیه صادر.

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۸). *استفتائات جدید*. تهیه و تنظیم ابوالقاسم علیان‌نژاد، چاپ سوم، قم: مؤسسه علی بن ابیطالب (ع).

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۰). *بحوث فقهیه هامه*. چاپ سوم، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع).

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۴). *قواعد مهم فقهیه*. جلد اول، قم: انتشارات امام علی بن ابی طالب (ع).

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۲ ق). *بحوث فقهیه هامه*. چاپ اول، قم: المدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع).

- موسوی خویی، سیدابوالقاسم (۱۴۱۷ ق). *التفتیح فی شرح العروه الوثقی*. جلد دوم، چاپ چهارم، قم: مؤسسه انصاریان.

- میرزائی، مهسا (۱۳۹۸). *مفهوم حیات مستقر و تفکیک (جرائم قتل سقط جنین و جنایت بر میت)*. چاپ اول، کرج: انتشارات ملرد.

- میلانی، علیرضا و باقری، نفیسه (۱۳۹۴). «سقط جنین ناشی از زنا به عنف و اکراه». *فصلنامه مطالعات علوم اجتماعی*، (۱۱): ۵-۹.

- عباسی کلیمانی، عاطفه (۱۳۹۷). «سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف». *فصلنامه فقه و حقوق خانواده*، ۲۳(۶۸): ۳۹-۴۶.

- عباسی، محمود (۱۳۷۹). *مطالعه تطبیقی سقط جنین*. چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه علوم پزشکی تهران.

- عباسی، محمود؛ احمدی، احمد و فکور، حسن (۱۳۹۱). «مبانی سقط درمانی و بررسی آن از منظر حقوق جزای پزشکی». *فصلنامه حقوق پزشکی*، ۶(۲۰): ۱۱۵-۱۴۰.

- عبدی، صفرعلی؛ شیخ ویسی، یاسر و شامرادی، محمدرضا (۱۳۸۷). «بررسی احکام سقط جنین از منظر مکتب فقهی تشیع». از مقالات دومین همایش بررسی ضوابط شرعی در پزشکی، دانشکده علوم پزشکی ارتش جمهوری اسلامی ایران.

- عمید، حسن (۱۳۸۹). *فرهنگ فارسی عمید*. چاپ اول، تهران: انتشارات راه رشد.

- غروی حائری، محمد (۱۴۰۳ ق). *جامع الرواه و ازاحه الاشباهات عن الطرق و الأسناد*. چاپ اول، بیروت: دار الأضواء.

- فضل‌الله، سیدمحمدحسین (۱۴۱۷ ق). *المسائل الفقهیه*. چاپ اول، بیروت: دارالملک.

- قائنی، محمد (۱۴۲۴ ق). *المبسوط فی الفقه مسائل المعاصره*. چاپ اول، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.

- محسنی، آصف (۱۳۸۲). «سقط جنین در فقه اسلامی». *مجله باوری و ناباروری*، ۴(۶): ۳۹۰-۳۹۷.

- محسنی، آصف (۱۴۲۴ ق). *الفقه و المسائل الطبیعه*. جلد اول، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

- مروارید، علی‌اصغر (۱۹۹۶). *اصباح الشیعه*. جلد نوزدهم، چاپ اول، بیروت: انتشارات فقه الشیعه.