

مقدمه

الف- بیان مسئله

به لحاظ تاریخی و مطالعات انسان شناسی بر روی قبایل آفریقایی حاکی از وجود سقط جنین در انسان های ما قبل تاریخ می باشد^۱؛ سقط جنین از ادوار گذشته همچون امپراطوری شان هانگ در ۴۶۰۰ سال پیش نوشته شده در چین و در قانون حمورایی ۲۳۰۰ سال پیش از میلاد از آن نامبرده شده است و به تدریج با ظهور ادیان و مذاهب الهی حمایت از جنین امری لازم شمرده شده است.

فلسفه وجودی حمایت از جنین نه تنها حمایت از حق حیات جنین بلکه ناظر بر حفظ سلامت جنین در تمام دوران جنینی می باشد در قرآن کریم آیاتی به طور خاص توسط شارع مقدس به موضوع سقط جنین پرداخته نشده و فقها و اهل فن حکم اولیه تحریم سقط جنین را از آیاتی که فرزند کشی را نهی می کند بعنوان مثال سوره انعام آیه ۱۵۱ و ۱۴۰ و روایات استنباط می نمایند.

بعنوان نمونه آیاتی چون : «ولا تقتلوا اولادکم خشیه املاق نحن نرزقهم و ایاکم ان قتلهم کان خطاء کبیراً»^۲

مستفاد آیه : فرزندان خود را از ترس این که مبدا دچار فقر و هلاکت شوید و به خاطر ایشان تن ذلت گدایی دهید، به قتل نرسانید زیرا روزی دهنده خداوند است، آری کشتن فرزندان خطایی بس بزرگ است.^۳

«... و لا تقتلوا اولادکم من املاق نحن نرزقکم و ایاهم...»^۴

^۱ طلعتی ، محمد هادی ، رشد جمعیت ، تنظیم خانواده ، و سقط جنین، انتشارات بوستان کتاب قم ، چاپ اول ۱۳۸۳ ، ص ۲۶۳

^۲ سوره اسرا ، آیه ۳۱

^۳ علامه طباطبایی ، سید محمد حسین ، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه : محمد باقر همدانی ، کانون انتشارات محمدی ، جلد ۲۵، تهران ، بهمن ۵۳، ص ۱۴۸

^۴ سوره انعام ، آیه ۱۵۱

... و فرزندان خویش را از بیم فقر مکشید که ما شما و ایشان را روزی می دهیم...

همان طور که می دانیم مسئله سقط جنین توسط فقهای اسلامی از اوایل قرن چهارم در باب دیات بصورت کاملاً محدود مطرح گردید، و گسترش آن به زمان ظهور فقهای متأخر می باشد.^۱

با پیشرفت روز افزون علمی و گسترش خواسته ها و نیازهای بشری موضوع سقط جنین باعث به چالش کشیدن فقه اسلامی می باشد و با توجه به پویایی فقه، نمی توان در مقابل این موضوع ساکت ماند.

سقط جنین از مسائل مهم جوامع مختلف می باشد به طوری که افزایش بی رویه و غیر قانونی آن سلامت خانواده و جامعه را دچار بحران می نماید و از دیرباز در جوامع بشری و در ادیان الهی مطرح بوده و یکی از موضوعات اساسی نظام های حقوق کیفری و الهی را تشکیل می دهد.

با توجه به اهمیت این موضوع و این که نظام حقوقی ایران که قوانین و مقررات آن برگرفته از شرع و فقه اسلامی می باشد بر خلاف نظام های حقوقی غربی سقط جنین را حرام و دارای مجازات می داند و همچنین حقوق اسلام که قوانین و مقررات از سوی شارع مقدس را در خود دارد و با توجه به این که نخستین حقی که در قرآن کریم برای انسان مطرح شده از منظر حقوق اسلامی حفظ جان می باشد و با اشراف بر این موضوع که دین مبین اسلام کامل ترین دین الهی و پاسخگوی تمام مسائل انسانی در زندگی از بدو حیات تا خاتمه آن در راه سعادت انسان می باشد.

با توجه به مسائل مطرح شده و این که سقط جنین از گذشته های دور در جوامع مختلف واقع شده و قانون گذاری کشور ها که اغلب برگرفته از تعالیم ادیان الهی بوده است، احکام آن را

^۱ زمانی، رسول، سقط جنین در نگاه حقوق اسلامی، انتشارات مرز دانش، چاپ اول ۱۳۸۵، ص ۳

بیان و به نهی آن حکم کرده اند، مساله سقط جنین همواره به عنوان یکی از موضوعات اساسی حقوق مطرح بوده است .

لذا در این نوشتار به بررسی جواز یا تحریم سقط جنین از دیدگاه حقوق ایران و فقه فریقین پرداخته خواهد شد، نکته حائز اهمیت این است که هر پنج مذهب اسلامی برای جنین حرمت قائل شده اند و حفظ جنین در شرایط عادی از توصیه های موکد آن مذاهب پنجگانه می باشد. هدف ما در این نوشتار تبیین موضوع سقط جنین در حقوق ایران و فقه فریقین و استنباط این نکته که در چه مواردی حکم اولیه اسلام راجع به سقط جنین قابل تعدیل خواهد بود.

ب- ضرورت انجام تحقیق و اهداف آن

مسئله سقط جنین از جمله مسائل مبتلی به جامعه می باشد که متأسفانه بطور گسترده و با شیوه غیر قانونی و مخفیانه در اکثر جوامع رخ می دهد و با توجه به این که جامعه ما جامعه ای دینی و بر مبنای آموزه های دینی استوار است و همچنین سقط جنین بصورت گسترده و غیر قانونی موجبات تضییع حقوق فردی و اجتماعی در جامعه فراهم می آورد، هدف از انتخاب و طرح این موضوع این است که ابتدا به بررسی چگونگی نگرش دین مبین اسلام و خصوصاً مذاهب پنج گانه آن در مسئله سقط جنین پرداخته و همچنین نوع نگرش حقوق موضوعه ایران در این رابطه را بیان کنیم.

از دیگر اهداف بررسی و تحلیل نوع نگرش مذاهب اسلامی و حقوق ایران در رابطه با موارد جواز و یا تحریم سقط جنین از دیگر اهداف این تحقیق خواهد بود.

همچنین از دیگر اهداف این تحقیق بررسی کیفیت و کمیت چگونگی مجازات مرتکبین سقط جنین در جامعه اسلامی و نگرش حقوق موضوعه ایران در رابطه با این امر می باشد.

ج - سوالات تحقیق

سوال اصلی : آیا در حقوق ایران و فقه فریقین قائل به جواز سقط جنین می باشند یا تحریم آن؟

سوالات فرعی:

- ۱- حکم تکلیفی سقط جنین در فقه فریقین چیست؟
- ۲- آیا حکم اولیه سقط جنین قابل تعدیل می باشد؟ در چه شرایطی؟
- ۳- آیا مذاهب اسلامی (فقه امامیه، اهل سنت) در حکم اولیه سقط جنین اختلاف نظر دارند؟
- ۴- مجازات اصلی سقط جنین در حقوق ایران و فقه فریقین؟

د- فرضیات تحقیق:

- ۱- به نظر می آید در باب حکم تکلیفی سقط جنین، حکم اولیه آن تحریم و حرمت سقط جنین باشد.
- ۲- به نظر می آید در مواردی قبل از ولوج روح امکان تغییر و تعدیل حکم اولیه وجود داشته باشد.
- ۳- به نظر می آید که مذاهب اسلامی قائل به تحریم و عدم جواز سقط جنین در حکم اولیه می باشند و اختلاف آن ها در زمان حرمت سقط جنین می باشد نه در حکم کلی سقط جنین.
- ۴- در باب مجازات سقط جنین به نظر می رسد که صرفاً مجازات دیه را در بر داشته باشد و مجازات قصاص طرفداران چندانی نداشته باشد.

ه - پیشینه تحقیق:

از نقطه نظر تاریخی در فرهنگ های مختلف سقط جنین از مسائل مهم و قابل چالش بوده است از همان دوران های اولیه تاریخ، سقط جنین در میان جوامع مختلف وجود داشته و نظریات مختلفی از سوی اندیشمندان و صاحبان فکر مطرح گردیده است، بطوری که در باب جواز سقط جنین فلاسفه غربی بمانند سقراط، سقط جنین با میل مادر را جایز و ارسطو در صورتی که تعداد فرزندان زیاد و موجب عسر و حرج خانواده و مادر می شده است سقط را جواز می دانسته اند اما در نقطه مقابل در باب تحریم سقط جنین بقراط در قسم نامه معروفش سقط جنین را ممنوع اعلام می کند.

آن چه از مدارک تاریخی بر می آید سقط جنین قبل از ظهور ادیان در جوامع مختلف مطرح بوده است؛ بمانند قانون حمورایی که ۲۳۰۰ سال قبل از میلاد مسیح وضع شد، که برای مرتکب سقط مجازات تعیین می نماید.

در ایران باستان نیز بر حفظ و تحکیم خانواده به عنوان نهادی مهم در اجتماع تاکید خاص شده بطوری که در کتاب اوستا آمده است: «من به هیچ زنی اجازه به کاربری وسایل سقط جنین را نمی دهم.

از دیدگاه ادیان و بطور خاص دین اسلام که مورد نظر ما می باشد سقط جنین عملی ممنوع و حرام می باشد بطوری که آن را گناه محسوب و برای مرتکب آن از همان مراحل اولیه تکامل جنین مجازات قائل شده اند.

و- شیوه تحقیق:

با عنایت به این که موضوع پایان نامه حاضر بررسی جواز یا تحریم سقط جنین در حقوق ایران و فقه فریقین می باشد و در نتیجه، بررسی قوانین و مقررات جاری و حاکم و قوانین

گذشته که ممکن است منسوخه شده باشند و همچنین بررسی احکام وضعی و تکلیفی سقط جنین در حقوق جزای اسلامی و فقه فریقین، روش کتابخانه ای را می طلبد از این رو در تدوین پایان نامه از روش کتابخانه و تا حدودی جستجوی اینترنتی بهره گرفته شده است.

ز- پلان کلی تحقیق

پایان نامه حاضر در دو بخش و هر بخش در بر گیرنده دو فصل می باشد. که به روش کتابخانه ای با مراجعه به منابع مختلف موجود در کتابخانه ها اعم از کتب، مجلات، پایان نامه، قوانین و سایر منابع مکتوب و جستجوی اینترنتی نگارش یافته است.

بخش نخست با عنوان «مفهوم و جایگاه حقوقی سقط جنین در فقه و حقوق موضوعه ایران» طی دو فصل به بیان مفهوم سقط جنین و انواع و اقسام آن با استمداد از منابع فقهی و داده های پزشکی از یک سو می پردازد و از سویی دیگر ارتباط گونه های سقط جنین را با بزهکاری و بزه دیدگی افراد مورد بحث و بررسی قرار می دهد.

بخش دوم که خود در بر گیرنده دو فصل جداگانه می باشد، تحت عنوان «احکام سقط جنین در فقه فریقین» ارایه شده است. فصل نخست، سقط جنین از منظر فقه امامیه مورد بحث قرار می دهد. فصل دوم اسقاط جنین از منظر اهل سنت می پردازد.

در پایان، از مباحث دو بخش، نتیجه گیری به عمل آمده و پیشنهادهایی نیز در این راستا ارائه شده است و سرانجام منابع و ماخذ مورد استفاده تحقیق ذکر گردیده اند.

بخش اول :

مفهوم و جایگاه حقوقی سقط جنین در فقه و حقوق ایران

فصل اول: مفهوم شناسی

با توجه به این که موضوع مورد بحث و بررسی حول محور جنین می باشد و جنین به مانند سایر موارد و اصطلاحات مفهوم و ماهیتی دارد، لاجرم در این فصل به مفهوم شناسی و بیان و کالبد شکافی مفهوم جنین پرداخته شده است .

از آن جایی که هدف اصلی این نوشتار بررسی موارد جواز و تحریم مسئله سقط جنین می باشد و لیکن رسیدن به این منظور حاصل نمی گردد مگر این که ابتدا مفهوم خود جنین و ماهیت آن را تبیین نماییم تا با شناختی درست از جنین به بررسی ماهیت امر و مسئله مطروحه بپردازیم باشد که مورد توجه قرار بگیرد.

مبحث اول: مفهوم جنین و سیر تکامل آن

از آن جایی که جنین شخصیتی بالقوه و دارای استعداد و سیر به سوی انسانیت و پیمودن مراحل رشد و تکامل انسانی را دارا می باشد و مانند سایر انسان ها دارای حقوقی همچون حق حیات و سلامت در تمام مراحل حیات جنینی و زیستی می باشد در این مبحث ابتدا در گفتار اول به مفهوم لغوی و عرفی جنین و مفهوم آن در قرآن کریم و همچنین بررسی مفهوم آن در فقه امامیه و فقه اهل سنت پرداخته و در آخر مفهوم حقوقی آن در حقوق ایران می پردازیم و در گفتار دوم مراحل تکامل جنین از بدو شروع یعنی تشکیل نطفه تا پایان آن که همان تام الخلقه می باشد در اصطلاح پزشکی و فقهی به استناد به آیات و روایات خواهیم پرداخت.

گفتار اول: مفهوم جنین

در این گفتار ابتدا به مفهوم جنین در آیات قرآن کریم و فقه اسلام پرداخته و سپس به مفهوم جنین در اصطلاح پزشکی و مفهوم جنین در حقوق ایران خواهیم پرداخت.

الف: قرآن

«و اذ انتم اجنه فی بطون امهاتکم»^۱

در آن موقع که به صورت جنین های در شکم مادرانتان بودید آن چه از مفهوم آیه استنباط می گردد این مفهوم را در بر می گیرد که شارع مقدس مرحله قبل از ولادت و خروج بچه از رحم مادر را به عنوان دوران جنینی شناخته است. همچنین در آیه ۶ سوره زمر آمده است: یخلقکم فی بطون امهاتکم خلقاً من بعد خلق فی ظلمات ثلاث:

او شما را در شکم مادرانتان در میان تاریکی های سه گانه (پوسته، شکم، رحم و کیسه جنین) آفرینشی بعد از آفرینش دیگر می بخشد.

مراد از خلق و آفرینش بعد از آفرینش مراحل جنین است که از نطفه به علقه و از آن به مضغه تا آخر مراحل حمل می رسد و مراد و مفهوم از ظلمات ثلاث، شکم و رحم و تخمدان است و نتیجه اینکه چون طفل در شکم مادر از سه جهت ذکر شده پوشانده شده است عنوان جنین بر آن صدق می کند و پس از تولد سر از پوشش بیرون می آورد و اطلاق جنین بر آن صدق نمی کند.^۲

^۱ سوره نجم، آیه ۳۲

^۲ قبله ای خویی، خلیل، مسائل مستحدثه، انتشارات سمت، چاپ دوم، بهار ۱۳۸۹، ص ۴

ب: فقه اسلامی

۱-۱- اهل سنت

۱-۲- مالکی: زمانی مفهوم جنین صدق می نماید که در مراحل مضغه و علقه باشد و اگر سقط گردد دیه واجب می گردد.^۱

در جایی دیگر حمل در مرحله ای از دوران جنینی باشد عنوان جنین و احکام جنین بر وی مترتب می گردد و دلیل آن این است که همان گونه در انسان کامل و زنده در وجوب دیه فرقی ما بین صغیر و کبیر نیست، پس در دوران جنینی هم این مراحل تکاملی جنین تفاوتی نباشد.^۲

۱-۳- شافعی: زمانی عنوان جنین اطلاق می گردد که اسپرم و تخمک مراحل نطفه و علقه و مضغه را سپری نموده باشد و روح در آن ولوج کرده باشد.^۳

در جایی دیگر به حداقل مرحله ای که می توان عنوان جنین را بر آن قائل شده مرحله تکوینی بعد از مضغه و علقه می باشد بطوری که اجزا یا اعضای از انسان از قبیل: انگشت، ناخن در جنین قابل رویت باشد.^۴

۱-۴- حنفی: از مراحل تکامل جنین، بعد از ایجاد مضغه قائل به وجود جنین می باشد و قبل از مضغه را فاقد حکم و عنوان جنین می داند.^۵

در جایی دیگر، وقتی می توان عنوان جنین را صدق نمود که آفرینش انسان در او روشن گردیده باشد و از آن به بعد دیه تعلق می گیرد و قبل از آن حکومت تعلق می گیرد.^۶

۱-۵- حنبلی: عنوان جنین بعد از تشکیل مضغه صدق می نماید و در این مرحله بر سقط جنین

دیه واجب می گردد.^۱

^۱ نعمتی، احمد، مقاله سقط جنین از دیدگاه شریعت و فقه مقارن، سقط جنین (جمعی از نویسندگان)، انتشارات سمت، چاپ دوم، تابستان ۱۳۸۸، ص ۵۲۱.

^۲ اشرفی، محمد حسن، احکام جنین در مذاهب پنج گانه، رساله کارشناسی ارشد، دانشگاه ازاد اسلامی واحد مشهد، شهریور ۸۲، ص ۲۰

^۳ نعمتی، احمد، پیشین، ص ۵۲۱

^۴ اشرفی، محمد حسن، پیشین، ص ۲۰

^۵ نعمتی، پیشین، ص ۵۲۱

^۶ اشرفی، محمد حسن، پیشین، ص ۲۰

در جایی دیگر : از مرحله مضغه به بعد و همچنین در جایی که جنین دارای اجزای بدن انسان از جمله صورت باشد عنوان جنین اطلاق می گردد.^۲

۲- فقه امامیه

مفهوم جنین در فقه امامیه بمانند معنی لغوی آن عبارت است از هر چیز پوشیده و مستور و بچه تا زمانی که در شکم مادر است جنین اطلاق می گردد.

البته فقهای امامیه در کتاب های فقهی خود به ندرت تعریفی از جنین ارائه نموده اند و در بحث دیه جنین معمولاً به ذکر مراحل مختلف جنین و میزان مجازات آن بسنده نموده اند.

در کتاب و مسائل، روایتی از محمد بن یعقوب به اسنادش از امیر مومنان علی (ع) نقل شده است که حضرت امیر (ع) فرمودند :

«جعل دیه الجنین مائه دینار و جعل منی الرجل الی ان یکون جنینا خمسہ اجزاء فاذا کان جنینا قبل ان تلجہ الروح مائه دینار و ذلک ان الله عز و جل خلق الانسان من سلاله و هی النطفه فهذا جزء ثم علقه فهو جزان، ثم مضغه فهو ثلاثه اجزاء ثم عظما فهو اربعه اجزاء ثم یکسا لحمًا فحینئذ ثم جنینا»

(دیه جنین صد دینار است، منی مرد تا زمانی که به جنین تبدیل شود از پنج جزء تشکیل می گردد و تا زمانی که جنین است و هنوز روح ولوج نکرده صد دینار می باشد زیرا خداوند منی انسان را از سلاله (عصاره ای که همان نطفه است) خلق کرد (این یک جز) ؛ سپس سلاله به علقه تبدیل می شود (این جز دوم) ؛ علقه به مضغه تبدیل می گردد (جز سه)؛ پس از آن استخوان در جنین پدید می آید (این جز چهارم)؛ و سپس گوشت بر استخوان می روید و در این هنگام خلقت جنین کامل می گردد .

شهید ثانی در باب جنین و مفهوم آن می فرماید:

^۱ نعمتی ، احمد ، همان ، ص ۵۲۱
^۲ اشرفی ، محمد حسن ، همان ، ص ۲۰

«الجنین هو الحمل فی بطن امه و سمی به لاستتار، فیه، من الاجتنان و هو بمعنی المفعول»^۱

جنین همان حمل است در بطن مادرش و به خاطر استتار آن در شکم مادرش به این نام خوانده می شود و از ریشه اجتنان بمعنای پوشش مشتق شده و آن به معنی (مفعول) استعمال می گردد.

نتیجه: از بررسی روایات ذکر شده می توان استنباط کرد که جنین در فقه امامی از مراتبی برخوردار می باشد که هر کدام احکام خاص خود را دارا می باشد .

ج: جنین در مفهوم پزشکی

برای تحقق و ایجاد یک جنین در مفهوم طبی لقاح بین اسپرم و تخمک ضرورت دارد . بعد از نفوذ اسپرم به داخل تخمک و بارور شدن آن که از طریق ادغام مواد ژنتیکی دو سلول جنسی صورت

می گیرد، موجودی بوجود می آید که آن را زیگوت یا زایگوت می نامند.

بنابراین به سلول حاصل از لقاح تخمک و اسپرم قبل از شروع تقسیم سلولی آن، زیگوت می گویند. تشکیل زایگوت با مشاهده دو پیش هسته در داخل تخمک تشخیص داده می شود و ۱۸- ۱۲ ساعت پس از لقاح، باروری تخمک را می توان مشاهده و در نتیجه تشکیل زایگوت را تشخیص داد.

پس از حدود ۲۴ ساعت از زمان باروری، اولین تقسیم سلولی در زایگوت آغاز می شود.

از زمان تقسیم اولیه سلول های زایگوت تا هشت هفته بعد از آن، زایگوت را رویان یا امبریو می نامند و به عبارت دیگر واژه ای است که برای توصیف مراحل اولیه رشد جنین بکار می رود و از مرحله شروع تقسیم سلولی تا هفته هشتم حاملگی، جنین را شامل می شود.

ملاحظه می شود که زایگوت که حاصل لقاح گامت های نر و ماده می باشد یک موجود تک سلولی است و عمر آن در حدود ۲۴ ساعت می باشد و بعد از ۲۴ ساعت از زمان تشکیل

^۱ مکی عاملی، محمد بن جمال الدین، اللمعه دمشقیه، تصبیح و تعلیق، سید محمد کلانتر، منشورات جامعه النجف الدینیہ، چاپ اول، جلد دهم، نجف، ۱۳۹۰، (هـ. ق)، صص ۲۸۸-۲۸۹ .

زایگوت، تقسیم سلولی آن آغاز می شود و از زمان شروع تقسیم سلولی تا هفته ی هشتم حاملگی، موجود موسوم به جنین را رویان می نامند.

رویان در مرحله ی ۱۶ سلولی به شکل یک کره تو پر کوچکی در می آید که مورولا نام دارد

از هفته نهم باروری تا زمان وضع حمل به این موجود از نظر پزشکی جنین اطلاق می شود بنابراین جنین از نظر طبی واژه ای است که برای توصیف جنین در حال رشد در داخل رحم از هفته نهم حاملگی تا پایان آن اطلاق می گردد.^۱

همچنین تعبیری که در قرآن در آیه ۶ سوره زمر به ظلمات ثلاث آورده است از نظر علم پزشکی دال بر سه لایه موجود در تخمک که لایه اول هفته یا نوکلئوس و لایه دوم سیتوپلاسم (تولید انرژی) و لایه سوم پوشش غشایی.^۲

د: مفهوم جنین در حقوق ایران

با بررسی و تدقیق در منابع قانونی چه قبل از انقلاب و چه بعد از انقلاب در حقوق ایران تعریفی از مفهوم جنین در حقوق ایران به چشم نمی خورد و تنها احکام مربوط به سقط حمل و ارکان تشکیل دهنده و اشکال مختلف آن بیان گردیده است.^۳

همان طور که می دانیم از دیدگاه علمای لغت و عرف عام جامعه، جنین موجودی است که از لقاح سلول های جنسی زن و مرد ایجاد می شود و در داخل رحم مراحل رشد خود را طی می نماید.

با مطالعه برخی قوانین ایران مانند قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی واژه جنین به مفهوم عرفی و لغوی آن استنباط می شود، به طوری که در مواد ۸۵۱، ۸۵۲، ۸۷۵، ۸۷۸، ۹۷۵، و ۹۳۳ از مفهوم عرفی و لغوی آن استفاده شده است .

^۱ فیض الهی، نجات، اهدای جنین در حقوق ایران، انتشارات جنگل، چاپ اول، ۸۹، صص ۲۲ و ۲۳

^۲ فیض الهی، نجات، همان، ص ۱۹

^۳ رزم باز بابک، بررسی فقهی و حقوقی سقط جنین، چاپ اول ۷۹، انتشارات بهرام، ص ۲۸

در مواد ۴۸۷ و ۴۸۸ تا ۴۹۲ و همچنین مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی منظور مقنن همان مفهوم عرفی جنین است که از زمان انعقاد نطفه و به تعبیر دیگر از زمان تحقق لقاح تا زمان وضع حمل را شامل می شود.^۱

ممکن است بند اول ماده ۴۸۷ (ق م ا) موجب برداشت نا صحیح شود که واژه نطفه در بند اول به مفهوم لغوی و عرفی نطفه بر می گردد و به نطفه، جنین اطلاق نمی گردد، لیکن با توجه به سوابق فقهی ماده ۴۸۷ و بکار بردن واژه جنین در صدر ماده این اشکال برطرف است و منظور بند یک ماده فوق از نطفه، نطفه استقرار یافته که حاصل لقاح با تخمک در رحم مستقر شده است که به آن نیز جنین اطلاق می شود.^۲

با توجه به مفهوم عرفی و لغوی جنین و دیدگاه قوانین موضوعه ایران می توان این تعریف را مدنظر قرار داد . «جنین عبارت از تخمک لقاح یافته و بارور شده می باشد که از زمان باروری و استقرار در رحم تا وضع حمل ادامه دارد.»^۳

گفتار دوم : مراحل تکامل جنین

از نظر شارع مقدس انسان قبل از ولادت در زمانی که در رحم مادر قرار دارد مراحل را طی می نماید تا بصورت یک موجود زنده قابل حیات در آید.

شارع مقدس مراحل تکامل جنین را در کتاب آسمانی چنین بیان می نماید:

«و لقد خلقنا الانسان من سلاله من طین، ثم جعلناه نطفه فی قرار مکین، ثم خلقنا النطفه علقه فخلقنا العلقه مضغه فخلقنا المضغه عظاما فکسونا العظام لحما ثم انشانا خلقاً اخر فتبارک الله احسن الخالقین»^۴

^۱ فیض الهی، نجات، هدای جنین در حقوق ایران، همان، صص ۲۱ و ۲۲

^۲ فیض الهی، نجات، همان، ص ۲۳

^۳ فیض الهی، نجات، همان، ص ۲۳

^۴ آیات ۱۱ و ۱۲ و ۱۳ و ۱۴ و ۱۵ سوره مبارکه مومنون

و همانا آدمی را از گل خالص آفریدیم . پس آن گاه او را نطفه گردانیده و در جای استوار که صلب پدر یا رحم مادر باشد، جای دادیم. آن گاه نطفه را به صورت علقه، پس از آن علقه را بصورت مضغه در آوردیم، سپس مضغه را به استخوان ها مبدل ساختیم . آن گاه بر استخوان گوشت پوشانیدیم و پس از این مراحل انسان را بصورت مخلوقی دیگر پروردیم. خداوند یکتا که بهترین آفریننده است، مبارک و والا است.

با تدقیق در آیات سوره مومنون استنباط می گردد که مراحل جنینی عبارتند از :

الف : نطفه

ثم جعلناه نطفه فی قرار مکین^۱

پس آن را بصورت نطفه ای در قرار گاهی استوار قرار دادیم.

مفهوم آیه اشاره به تداوم نسل بشر از طریق ترکیب نطفه زن و مرد و تشکیل لقاح و قرا رگرفتن در رحم است.^۲

نطفه به معنای آب نا چیز و کم که در ته یک ظرف می باشد گویند.

قرار مکین در آیه : مصدری است که از آن معنی قرار گاه اراده شده و مراد از قرار گاه مکین دیواره رحم زنان که نطفه در آن قرار گیرد و کلمه مکین صفت رحم می باشد و اگر دیواره رحم را به مکین توصیف نموده اند از این جهت می باشد که رحم محل نگهداری و حفظ نطفه از فساد و معدوم شدن می باشد.^۳

به تعبیر دیگر «النطفه الماء الصافی و یعبر بها عن ماء الرجل»

ترجمه : نطفه آبی صاف و زلال است و از آن به آب مرد تعبیر می شود.^۴

همچنین در آیه دوم سوره مبارکه دهر آمده است «انا خلقنا الانسان من نطفه امشاج»

^۱ سوره مومنون ، آیه ۱۳

^۲ مکارم شیرازی، ناصر ، تفسیر نمونه ، تهران، اسلامیه ، چاپ چهاردهم ، ۱۳۷۶، جلد ۱۴، ص ۲۰۷

^۳ عبدالجباری ، مرتضی، سقط جنین از منظر فقه، حقوق و اخلاق ، انتشارات دانشکده علوم پزشکی تبریز، چاپ اول ۸۷، ص ۳۲

^۴ راغب اصفهانی ، ابی القاسم الحسن بن محمد ، المفردات فی غریب القرآن، ص ۴۹۶

ترجمه : ما انسان را از آب نطفه مختلط بی حس و شعور (مرد و زن) خلق کردیم.
اشاره این آیه به زمان تلقیح نطفه زن و مرد (اسپرم با تخمک) می باشد که همان مرحله انعقاد نطفه می باشد. امشاج در آیه جمع مشبح بعمنی آویخته می باشد و مقصود از آن مخلوط شدن سلول جنسی زن و مرد می باشد.^۱

ب: علقه :

«ثم خلقنا النطفه علقه»^۲

ترجمه : سپس از نطفه علقه آفریدیم .

علقه بمعنای خون سفت و غلیظ بوده و یا کرمی که به گلو می چسبد یا هر چیز آویخته، زالو.^۳
در لسان العرب این چنین آمده است : العلق (الدم و قیل هو الدم الجامد الغلیظ)
علق یعنی خون و گفته شده که عبارت است از خون سفت و دلمه شده.^۴
کلمه علقه از دیدگاه راغب بمعنای تثبیت و دست آویختن به چیزی و نیز به معنای خون جامد است.^۵

ج: مضغه:

«فخلقنا العلقه مضغه»^۶

ترجمه : سپس علقه را به صورت مضغه در آوردیم .

«المضغه القطعه من اللحم قدر ما يضمع و لم ينضج»

ترجمه: قطعه ای گوشت به اندازه یک بار جویدن بطوری که مخلوط نمی شود.^۷

^۱ عبدالجباری ، مرتضی، پیشین، ص ۳۱

^۲ سوره مومنون، آیه ۱۴

^۳ عبدالجباری ، پیشین، ص ۸۵

^۴ اشرافی ، محمد حسن، احکام جنین در مذاهب پنج گانه، دانشگاه آزاد واحد مشهد، شهریور ۸۲

^۵ عبد الجباری ، پیشین، ص ۳۲

^۶ سوره مومنون ، آیه ۱۴

^۷ المفردات فی غریب القرآن ، ص ۴۶۹

کلمه مضغه از ماده مَضَغَ و یمضغ مضغاً گرفته شده که به معنای جویدن غذا می باشد، در این مرحله سن جنین تا حدود هشت هفته است.

مضغ الطعام : غذا را جوید و مضغه : اسم مفعول به معنی پاره گوشت جویده شده است و در کتاب های لغت این گونه آمده است.^۱

د: عظام :

«فخلقنا المضغه عظاما»^۲

ترجمه : سپس مضغه را به حالت غضروف و استخوان در آوردیم.

عظام جمع عظم و به معنای استخوان می باشد سن جنین در این دوره حدود ۱۲ هفته می باشد عظم نام محلی است که گوشت بر آن می روید و در کتب لغت این گونه آمده است: «العظم الذی علیه اللحم من قطب الحيوان و الجمع اعظم و عظام و عظامه»
عظم عبارت است از قسمت های استخوانی بدن حیوان که گوشت بر روی آن قرار دارد و جمع آن عبارت است از اعظم عظام و عظامه.^۳

هـ: لحم:

«فكسونا العظام لحما»^۴

ترجمه : پوشیده شدن استخوان با گوشت

در این مرحله بر استخوان تشکیل شده لحم که همان گوشت می باشد ایجاد می گردد در این مرحله سن جنین تا حدود ۱۶ هفته به بالا است.

و: تام الخلقه :

ثم انشاه خلقا اخر فتبارك الله احسن الخالقين»^۵

^۱ اشرافی ، محمد حسن، پیشین ، ص ۱۱

^۲ سوره مومنون، آیه ۱۴

^۳ اشرافی ، پیشین، ص ۱۱

^۴ سوره مومنون آیه ۱۴

^۵ سوره مومنون ، آیه ۱۴

ترجمه : آن گاه خلقتی دیگر انشا نمودیم آفرین بر قدرت کامل بهترین آفرینندگان در تمامی مراحل پنج گانه بالا همه جا برای آفرینش انسان از تعبیر (خلق) استفاده شده . اما هنگامی که به آخرین مرحله می رسد تعبیر به انشا می کند. انشا بمعنی ایجاد کردن چیزی توام با تربیت آن است و مفهوم آن تفاوت این مرحله با مراحل قبل است این همان مرحله ای می باشد که جنین حس و حرکت پیدا می کند و به جنبش در می آید (حیات انسانی) که در روایات اسلامی از آن تعبیر به مرحله «نفع روح» شده است، جهتی از زندگی نباتی و گیاهی بسوی حیات و زندگی انسانی.

فی الروایه ابی اجارود، عن ابی جعفر فی قوله : «ثم انشاهما، خلقا آخر» فهو نفع الروح فیه . در روایتی از ابی جعفر آمده که : منظور آیه ی «پس آفریدیم او را آفریدن دیگر» همان نفع روح است .^۱

امیر مومنان حضرت امیر (ع) در تفسیر آیه ۱۴ سوره مومنون می فرماید : پس آن گاه نطفه چهار ماهش تمام شد خداوند فرشته ای می فرستد تا روح را در آن ظلمات رحم در کودک بدمد و اینجاست که حضرت حق می فرماید : «ثم انشاننا خلقا آخر» که مقصود از انشاء آخر همان دمیدن روح است.

مبحث دوم : سقط جنین و انواع آن

در این مبحث ابتدا در گفتار اول مفهوم حقوقی سقط جنین مورد بررسی قرار خواهد گرفت و در قسمت بعدی مفهوم فقهی سقط جنین از منظر فقه امامیه و فقه اهل سنت مورد کنکاش قرار خواهد گرفت و در آخر مفهوم پزشکی سقط جنین بررسی خواهد شد و در گفتار دوم به انواع سقط جنین شامل سقط جنین طبیعی، طبی، جنایی و ضربه ای خواهیم پرداخت.

^۱ محمد باقر ، بحار الانوار، بیروت، احیا التراث النبوی، الطبعة الاولى، ۱۴۰۳، جلد ۱۰۴، ص ۴۲۵

گفتار اول: مفهوم سقط جنین

مفهوم سقط جنین از جوانب مختلفی قابل بررسی می باشد و با توجه به این مهم باید ابتدا به ساکن معنی تحت اللفظی آن مورد بررسی قرار گیرد.

سقط جنین هر دو کلمه عربی می باشند و مانند دیگر لغات عربی به زبان فارسی راه یافته و از مصدر عربی سقوط، ماخذ شده است.

در زبان عربی سقط یا اسقاط مترادف با اجهاض،^۱ املاص بکار رفته است.

جنین کلمه ای عربی می باشد و به معنای پنهان شده و چون در رحم پنهان است به اصطلاح آن را جنین می گویند.

کلمه اجهاض بر (خروج جنین قبل از ماه چهارم) و کلمه اسقاط بر (افکندن جنین میان ماه چهارم و هفتم) اطلاق می گردد فلذا کلمه اجهاض بر سقط جنین خود به خودی و کلمه اسقاط بر سقط جنین بواسطه شخص دیگر اطلاق می شود.^۲

الف : مفهوم حقوقی سقط جنین

قانون گذار ایران در قوانین جزایی خود قانون مجازات اسلامی تعریفی از سقط جنین ارائه ننموده است بلکه به سبک و سیاق منابع فقهی تنها به ذکر موضوع و مجازات سقط جنین اکتفا نموده است.

و در قانون مجازات عمومی سابق شایان ذکر می باشد که قانون گذار ایران در قانون سابق اساساً توجهی به فقه نداشته و با اقتباس از حقوق غربی بجای کلمه سقط جنین از کلمه سقط حمل استفاده نموده است در صورتی که سقط جنین با سقط حمل مترادف نیست زیرا سقط جنین به اخراج جنین قبل از موعد در صورتی که قابلیت حیات دارد اطلاق می گردد.^۳

^۱ جوهری ، الصحاح تاج اللغة، ج ۱، ص ۱۱۲

^۲ المعجم، الوسيط، جلد ۱، ذیل ماده (سقط) و (جنین)، ص ۲۲۷

^۳ شامبیاتی ، هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی ، انتشارات ژوبین، جلد اول، چاپ دهم، ۱۳۸۵، ص ۴۰۵

این مسئله در قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۵ مورد توجه قانون گذار قرار گرفت لذا عبارت سقط حمل از متن قانون حذف و عبارت سقط جنین استعمال گردید.

با توجه به تدقیق و کنکاش که در قوانین جزایی صورت گرفته و خلا تعریف و مفهوم سقط جنین، به نظریات علمای حقوق ایران من باب مفهوم سقط جنین می پردازیم.

در میان حقوق دانان ایران من باب مفهوم سقط جنین، دکتر ابراهیم پاد در کتاب خود می نویسند؛ کلمه سقط جنین که ترجمه Avortement است در اصطلاح طبی و مامایی به اخراج جنین قبل از موعد که قابل زیستن نباشد اطلاق می گردد و به همین اعتبار از وضع حمل قبل از موعد تمییز داده می شود زیرا وضع حمل قبل از موعد به اخراج قبل از موعد جنین زنده و قابل زیستی گفته می شود و این عمل بین ۶ ماه تا ۱۰ ماه امکان پذیر است.^۱

دکتر لنگرودی از دیگر حقوق دانان ایران در توضیح سقط جنین می نویسند :

«سقط جنین جرمی است که نتیجه آن بیرون انداختن جنین از رحم باشد و فاعل جرم (اعم از والدین یا ثالث) قصد این نتیجه را داشته باشد خواه وسایلی بکار برده باشد یا نه.^۲

همچنین برخی دیگر از حقوقدانان نیز سقط جنین را عبارت از انجام هر گونه عمل مجرمانه عمدی یا غیر عمدی بر روی زن حامله دانسته اند، مشروط بر این که موجب توقف دوران تکامل و مراحل حیات جنینی شود و یا به سلب حیات از حملی که قابل زیستن نباشد منجر گردد.^۳

در میان حقوقدانان غربی اشخاصی چون گارو سقط جنین را عبارت از اخراج عمدی و قبل از موعد حمل می دانند و بر عکس گارمون دیگر حقوقدانان، سقط جنین را به منقطع ساختن

^۱ پاد، ابراهیم، حقوق کیفری اختصاصی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، جلد اول، ص ۶۳

^۲ لنگرودی، محمد باقر، ترمینولوژی حقوق، بنیاد راستاد، خرداد ۱۳۵۳، ص ۲۰۱

^۳ ولیدی، محمد صالح، بررسی احکام سقط جنین و سقط حمل، فصلنامه حق، شماره ۵، سال ۶۵، ص ۴۸