

## Possible Crimes in Female Circumcision and the Need for its Criminalization

*Ali Gholami<sup>1</sup>, Neda Moghadami<sup>2</sup>*

### Abstract

The circumcision of girls in some of its forms causes irreparable harm to women's physical integrity and while some jurisprudential sources, such as Sunni jurisprudence and Imam's jurisprudence, expresses the positive attitude of fiqh to the circumcision of girls and sometimes the verdict is based on this. The question that is posed here is the Shia jurists' view of this subject and its ruling.

Writers by means of content analysis of narrative and jurisprudential texts and investigating types of female circumcision and their accordance with the provisions of related texts, explains this significance that Islam permission commandment in relation to female circumcision includes only one type of circumcision which is the mildest degree. Other types of it, that in some cases involve injuries are excluded from this permission. That is why it is necessary to decrease the prevalence of this action and administer justice of victims, it is expected to perform effective criminal supports such as criminalization against instances of female circumcision that are excluded from Islam permission commandment and cause serious injuries to their physical and mental integrity.

### Keywords

Female Circumcision, Right to Life, Physical and Mental Health, Imamiye Jurisprudence, Criminalization

---

1. Associate Professor at Faculty of Islamic Theology and Law, Imam Sadegh University, Tehran, Iran. (Corresponding author)

Email: a.gholami@isu.ac.ir

2. MA in Criminal Law and Criminology, Shahid Bahonar University, Kerman, Iran.

Original Article Received: 10 September 2016 Accepted: 10 February 2018

Please cite this article as: Gholami A, Moghadami N. Possible Crimes in Female Circumcision and the Need for its Criminalization. Iran J Med Law 2018; 12(45): 59-85.

## جرایم محتمل در ختنه دختران و ضرورت جرم‌انگاری آن

علی غلامی<sup>۱</sup>

ندا مقدمی<sup>۲</sup>

### چکیده

ختنه دختران در برخی از انواع آن، صدمات جبران‌ناپذیری بر تمامیت جسمانی زنان وارد می‌سازد و این در حالی است که برخی منابع فقهی اعم از فقه اهل سنت و فقه امامیه بیانگر رویکرد مثبت فقه به ختنه دختران بوده و گاهی حکم به استحباب این عمل شده است. سؤالی که در اینجا مطرح می‌گردد، نگاه فقهای شیعه به این موضوع و حکم آن است.

نگارندگان با روش تحلیل محتوایی متون روایی و فقهی و بررسی انواع ختنه دختران و تطبیق آن‌ها با مفاد و مضمون این نصوص قائلند که حکم جواز اسلام در رابطه با ختنه دختران تنها به خفیف‌ترین درجه ختنه تعلق می‌گیرد و سایر انواع آن که متضمن ایراد آسیب‌ها و صدماتی است، از این جواز خارج است. بر همین اساس ضروری است جهت کاهش شیوع این عمل و احقاق حقوق بزه‌دیدگان آن، حمایت‌های کیفری مؤثری از جمله جرم‌انگاری در قبال مصادیقی از ختنه دختران که از حکم جواز اسلام خارج بوده و منجر به صدمات جدی به تمامیت جسمانی و روانی آنان می‌گردد، صورت پذیرد.

### واژگان کلیدی

ختنه دختران، حق حیات، سلامت جسمانی و روانی، فقه امامیه، جرم‌انگاری

۱. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)

Email: a.gholami@isu.ac.ir

۲. کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید باهنر کرمان، کرمان، ایران.

نوع مقاله: پژوهشی تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۵/۶/۲۰ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۶/۱۱/۲۱

## مقدمه

از زمان تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر در سال ۱۹۴۸، حقوق بشر مورد توجه ویژه جهانیان قرار گرفت، لکن فعالیت‌های حقوق بشری در زمینه احقاق حقوق زنان از دهه ۱۹۸۰ به بعد آغاز شد (۲).

خشونت علیه زنان در طول چرخه حیات آن‌ها غالباً از یک الگوی فرهنگی نشأت می‌گیرد. والدین و رهبران برخی از جوامع دختران و زنان را به نام رسوم فرهنگی، مطیع آداب سنتی‌ای می‌سازند که با ایراد آسیب بر سلامت‌شان، حقوق انسانی‌شان را هم پایمال می‌کند. دختران و زنان نیز هیچ اختیاری در این امر ندارند یا در حقیقت بدون تأیید و حمایت جامعه نمی‌توانند از انجام آن جان سالم به در ببرند (۳)، لذا یکی از مسائلی که در سال‌های اخیر توجه فعالان حقوق بشر را در حوزه حقوق زنان به خود معطوف ساخت، «خشونت‌های خاص فرهنگی علیه زنان» است که در برخی از جوامع علیه زنان مشروعیت دارد و به عنوان امور عرفی و سنتی اعمال می‌شود. این اعمال عمیقاً ریشه در سنت‌ها، فرهنگ و ساختار جوامع دارند و پیروی و تقلید کورکورانه از این اعمال، بدون آنکه در پی علت آن باشند، به گسترش آن دامن می‌زند (۴). به بیان دیگر گاهی آداب و رسوم سنتی‌ای که در برخی جوامع وجود دارد، موجب خشونت‌هایی علیه زنان گردیده و حقوق انسانی آنان را در خصوص بهره‌مندی از حیات، سلامتی، تندرستی و... نقض می‌کند؛ رسومی مانند سوزاندن بیوه‌زنان هندی همراه با جسد شوهران‌شان (رسم ساتی)، بستن پای دختران چینی به نشانه‌ی اصالت و زیبایی و... (۵).

ختنه دختران نیز یکی از رسومی است که ریشه در ساختار فرهنگی برخی از جوامع دارد و به فراخور فرهنگ حاکم بر جوامع مجری آن، هر یک از جوامع به لحاظ شیوه انجام، آداب مرتبط با آن و سنی که دختران ختنه می‌شوند، متفاوت عمل می‌کنند. با این حال سازمان بهداشت جهانی در سال ۱۹۹۵ از این مفهوم تعریفی ارائه داد: «عمل قطع آلت تناسلی دختران، شامل کلیه اعمال سنتی است که منجر به قطع تمام یا بخش‌هایی از آلت تناسلی خارجی دختران می‌شود» (۶).

عمده‌ترین دلایل انجام این عمل عبارتند از:

- جنسی (برای کنترل یا کم کردن میل جنسی دختران): اکثریت قریب به اتفاق مدافعان و اجراکنندگان این رسم بر این باورند که عمل ختنه می‌تواند از تمایلات جنسی دختران کاسته، آن را کنترل کرده و در نتیجه از بکارت دختران تا فرارسیدن ازدواج آنان محافظت نماید (۷).

- اجتماعی (ورود دختران به مرحله زنانگی): شباهت هویت دختران با مادران یک فرآیند عمیقاً ریشه‌دار است و دختران کوچک باید به منظور به دست آوردن هویت زنانگی شبیه مادران‌شان شوند، لذا کسب زنانگی را از نتایج مهم عمل ختنه می‌دانند (۸).

- باورهای مذهبی (اجرای دستور دینی): بسیاری از کسانی که مبادرت به انجام عمل ختنه می‌کنند، انجام این رسم را از دستورات دینی تلقی و خود را مکلف به انجام آن می‌دانند.

- باورهای بهداشتی و زیبایی‌شناختی: برخی بر این باورند که اعضای مزبور باید در عمل ختنه قطع شوند، زیرا این اعضا شکل ظاهری این عضو را زشت ساخته، قدرت تناسلی و باروری دختران را کاهش داده و در بزرگسالی و زمان بارداری منجر به فوت نوزاد در هنگام تولد می‌گردد (۹).

با عنایت به تعریفی که سازمان بهداشت جهانی از عمل ختنه زنان ارائه کرده است، بخش‌هایی از آلت تناسلی خارجی زنان قطع می‌گردد و در ادامه نیز اشاره خواهد شد که در تقسیم‌بندی ارائه‌شده از سوی سازمان مذکور این عمل دارای شدت و ضعف می‌باشد و همان‌گونه که اشاره شد یکی از دلایل انجام عمل ختنه، عمل به فرامین دینی است. ختنه زنان، اگرچه در میان برخی مسلمانان نیز شایع است، اما عملی نیست که با ظهور اسلام رواج یافته باشد. مطالعات تاریخی در این زمینه بیانگر آن است که قریب به سه هزار سال است که این رسم در میان جوامع حوزه خاورمیانه و قاره آفریقا رواج دارد و این در حالی است که از ظهور دین اسلام حدود هزار و چهارصد سال می‌گذرد. از این گذشته در آیین یهود و مسیحیت نیز رواج داشته است، به طوری که قطع آلت تناسلی زنان در بین بسیاری از مسیحیان آفریقا از جمله قبطی‌ها - مردمی از تیره آفریقایی - آسیایی که بومیان مصر می‌باشند - شایع است. در میان یهودیان نیز، یهودیان اتیوپیایی که به «فلاشا» معروف هستند، به انجام آن مبادرت می‌ورزند (۶).

بنابراین عمل ختنه زنان هم در میان پیروان دین اسلام و هم سایر ادیان رواج دارد. یکی از اهداف مهم مقاله پیش رو بررسی رویکرد دین اسلام نسبت به این عمل است و این‌که آیا لازم

است با توجه به این که عمل ختنه دختران در برخی از مصادیق خود منجر به قطع عضو می‌شود، در قبال این مصادیق حمایت‌های کیفری لازم حسب مورد صورت پذیرد؟ زیرا که نقش اصلی حقوق کیفری به عنوان یکی از شاخه‌های علوم جنایی دفاع از حقوق جامعه، استقرار نظم عمومی و صیانت از نفس، مال و عرض افراد جامعه از طریق معرفی رفتارها و کنش‌های ضد اجتماعی و پیش‌بینی واکنش‌های اجتماعی مناسب است.

این نوشتار در دو بخش ابتدا انواع ختنه و آثار محتمل بر انجام آن را بررسی خواهد نمود و سپس مصادیقی را که از جواز اسلام خارج بوده و نیازمند حمایت کیفری است، مورد تحلیل قرار خواهد داد.

### انواع ختنه و آثار محتمل بر آن

ختنه دختران فرآیندی است که مطابق تعریف سازمان بهداشت جهانی در آن بخش‌هایی از آلت تناسلی خارجی دختران قطع می‌گردد و این که در جوامع مختلف مجریان این رسم در قطع اعضای مزبور متفاوت عمل می‌کنند، منجر به تقسیم‌بندی‌هایی در این خصوص می‌شود، لذا در این قسمت انواع رایج ختنه دختران و آثار محتمل بر این عمل را بررسی خواهیم کرد.

#### ۱- انواع ختنه

فرهنگ مجموعه درهم‌تافته‌ای است که دربرگیرنده دانستنی‌ها، اعتقادات، هنرها، اخلاقیات، قوانین، آداب و رسوم، عادات و هر گونه توانایی دیگری است که در میان گروهی از انسان‌ها مشترک است و از نسلی به نسل دیگر و از جامعه‌ای به جامعه دیگر انتقال می‌یابد، لذا فرهنگ یک هنجار بدون تغییر نیست و به فراخور زمان و مکان متغیر است (۱۰) و با توجه به این که ختنه دختران رسمی فرهنگی است، ارائه یک تقسیم‌بندی مانع و جامع از آن به سهولت امکان‌پذیر نیست، لکن سازمان بهداشت جهانی پس از بررسی‌های فراوان و مطالعات میدانی در جوامع مجری و با لحاظ مسائل پزشکی و درمانی، در سال ۱۹۹۷ م. تقسیم‌بندی‌ای ارائه نمود که تا حد زیادی تمامی انواع ختنه دختران را پوشش می‌دهد.

#### ۱-۱- نوع اول یا Clitoridectomy: در این قسم از ختنه دختران غالباً پوست اطراف

کلیتوریس و چین غشایی برداشته می‌شود. خونریزی با بستن زخم توسط گاز، پانسمان، باند یا مواد دیگر بند می‌آید. جراحان آموزش‌دیده ممکن است یک یا دو بخیه اطراف کلیتوریس بزنند

تا خونریزی قطع گردد. گاهی هم هیچ بافتی از آلت تناسلی از بین نمی‌رود و در طی برگزاری یک جشن، با وسیله‌ای مانند چاقو یا یک سوزن، با رهاکردن یک قطره خون به صورت نمادین مراسم ختنه انجام می‌گیرد.

**۲-۱- نوع دوم یا Excision:** در این نوع از ختنه، کلیتوریس همراه با تمام یا بخشی از لب‌های کوچک قطع می‌گردد. برخلاف نوع اول که غالباً به قطع پوست اطراف کلیتوریس اکتفا و ختنه کردن در پایین‌ترین درجه انجام می‌شود، در ختنه نوع دوم قطع کلیتوریس حتمی است و علاوه بر کلیتوریس، لب‌های کوچک نیز که نقش مهمی در محافظت از کلیتوریس دارد، قطع می‌گردد. خونریزی با کمپرس یا باندپیچی یا از طریق بخیه‌های موردی که ممکن است مجرای ادرار یا بخشی از واژن را بپوشاند، بند می‌آید، البته مواردی از قطع‌های عمیق گزارش شده است که به وسیله ترکیبی از مواد اولیه ترمیم شده‌اند که در نتیجه زخم به طور کاذب بسته می‌شود، ولو این که هیچ بخیه‌ای زده نشده باشد (۱۱).

**۳-۱- نوع سوم یا Infibulation:** این نوع از ختنه که در اصطلاح عامیانه به آن «ختنه فرعون» می‌گویند، شدیدترین و خطرناک‌ترین نوع از انواع ختنه دختران می‌باشد که در آن تمام یا بخشی از آلت تناسلی خارجی شامل کلیتوریس، لب‌های کوچک و سطح داخلی لب‌های بزرگ قطع می‌گردد و پس از قطع عمیق و برش‌های داخلی تمامی فضای دهلیزی را مسدود می‌کنند (۱۲).

**۴-۱- نوع چهارم یا اعمال مشابه ختنه دختران:** در این موارد اساساً ختنه در معنای خاص خودش به کار نمی‌رود، بلکه اعمالی با شدت‌های مختلف از قبیل شکاف‌دادن، خراش‌دادن، داغ‌کردن یا سوزاندن بافت‌های احاطه‌کننده آلت تناسلی، پاره‌کردن بافت اطراف دهانه واژن، گذاشتن مواد یا علف‌های خورنده داخل واژن به منظور خونریزی یا تنگ‌کردن واژن و... به نام ختنه دختران صورت می‌گیرد و از این حیث که منجر به نابودی کامل یا جزئی ارگان‌های جنسی دختران می‌شود، در این تقسیم‌بندی قرار می‌گیرد (۶).

## ۲- آثار محتمل

در همه جوامع انسانی آنچه که متضمن پایداری، رشد، شکوفایی و تداوم جوامع است، تضمین کلیه حقوق انسانی افرادی است که در آن جامعه زندگی می‌کنند. همه افراد جامعه اعم از مرد و زن به نحو ذاتی و اکتسابی از یکسری حقوق بهره‌مند می‌شوند که نه‌تنها در شکوفایی

فردی، بلکه در پیشرفت‌های اجتماعی نیز تمتع از این حقوق حائز اهمیت است. حقوق بشر زنان ایجاب می‌کند که زنان نیز همچون مردان به نحو برابر از همه حقوق انسانی بهره‌مند باشند. همان‌گونه که پیش از این اشاره شد، ختنه دختران رسمی فرهنگی است که کیفیت اجرای آن به ویژه سن ختنه‌شوندگان در جوامع مجری آن متفاوت می‌باشد، لکن مطالعات موردی در بسیاری از این جوامع حاکی از آن است که سن معمول برای ختنه دختران، سنین کودکی ۴ تا ۱۲ سالگی است. بدین ترتیب اکثر کسانی که تحت عمل ختنه دختران قرار می‌گیرند، کودکان هستند و با در نظر گرفتن ماهیت عمل ختنه در طی این عمل تمام یا بخشی از اعضای دستگاه تناسلی قطع می‌گردد، لذا انجام این عمل منجر به قطع عضو شده و به دلیل نواقصی که در کارکردهای دستگاه آلت تناسلی دختران و شکل ظاهری ایجاد می‌کند، نوعی نقص عضو نیز به شمار می‌رود. در این نقص عضو ممکن است صدماتی به نحو مستقیم یا غیر مستقیم بر تمامیت جسمانی دختران وارد آید و حقوق آنان در مورد زندگی، تمامیت جسمانی، تندرستی، تمایلات جنسی و حقوق تناسلی نقض گردد (۱۳).

#### ۱-۲- صدمات مستقیم وارده بر اصل حیات و تمامیت جسمانی دختران (قطع و

نقص عضو): دستگاه تناسلی یکی از اعضای بدن است که از چندین بافت تشکیل شده که هر یک از این بافت‌ها و اجزا وظایف متفاوتی را بر عهده دارد و در یک مجموعه واحد، نیازهای متعددی از جمله دفع ادرار، دفع خون قاعدگی، ارضای نیازهای جنسی و... را برطرف می‌سازد (۱۴).

در طی فرآیند عمل ختنه دختران ممکن است به صورت مستقیم صدمات و آسیب‌هایی بر تمامیت جسمانی دختران وارد آید که مانع بهره‌مندی آنان از برخی حقوق اساسی و بنیادین‌شان شود، از جمله این حقوق حق حیات و سلامت جسمی و روانی است.

حق حیات بنیادی‌ترین حق انسانی است و از آنجایی که حقوق بشر منوط به زنده‌بودن آبنای بشر است، بر سایر حقوق دیگر اولویت دارد. منظور از حق زندگی آن است که هر فرد امکان آن را بیابد که به نحو سالم و طبیعی ادامه حیات بدهد. این حق از حقوق مسلم هر فردی است و جوامع و مذاهب نیز برای حیات بشر ارزش و احترام خاصی قائل شده‌اند و تصریح نموده‌اند که هیچ انسانی را نباید بدون دلیل یا موجب قانونی از حق حیات محروم کرد و حق زیستن را از وی سلب نمود (۱۵).



در برخی از انواع ختنه دختران به ویژه نوع دوم و سوم یکی از موارد بسیار شایع که معمولاً مرگ در اثر آن حادث می‌گردد، قطع شریان «کلیتورال» است. وقتی کلیتوریس قطع می‌شود، شریانی به نام «کلیتورال» که در آن خون با فشار بالا و جریان قوی در گردش است، نیز قطع می‌گردد. قطع این شریان منجر به خونریزی زیادی می‌شود و همین امر در مواردی منجر به مرگ فرد می‌شود (۶)، لذا اگرچه حق حیات بیشتر در برابر قدرت دولت‌ها مورد تحلیل قرار می‌گیرد، اما ختنه دختران رسمی است که دولت‌ها در اجرای آن هیچ نقشی ندارند و این افراد هستند که در روابط فیما بین خود با انجام آن حیات ممنوعان‌شان را به خطر می‌اندازند.

حق بر سلامت نیز از جمله حقوق بشری است که به وضوح در نظام بین‌المللی حقوق بشر به رسمیت شناخته شده است. منظور از سلامتی در اساسنامه سازمان بهداشت جهانی: «سلامتی کامل جسمی، روانی و اجتماعی بوده و صرفاً به معنای فقدان بیماری و معلولیت نمی‌باشد» (۱۶).

در مواردی در پی عمل ختنه ممکن است صدماتی بر تمامیت جسمانی دختران وارد آید که در نتیجه آن، عوارض جسمی و روحی - روانی تا مدت‌ها تندرستی و سلامت جسمی آنان را به چالش بکشد. اهم این عوارض عبارت است از:

- خونریزی‌های شدید و گاهی غیر قابل کنترل که منجر به مرگ می‌شود.
- عفونت‌های موضعی و عمومی بدن که اغلب به درمان‌های پزشکی احتیاج دارد.
- عفونت‌های حاد و مزمن دستگاه تناسلی و ادراری.
- احساس دردهای غیر قابل تحمل در صورت قادر بودن به رابطه جنسی.
- مشکلات نازایی، خطرات و مشکلات ناشی از حاملگی به خصوص در زمان زایمان (۱۷).
- ابتلا به بیماری‌هایی مانند کزاز و ایدز که به راحتی قابل درمان نیست و اثرات مخرب طولانی دارد. همچنین استفاده از وسایل غیر بهداشتی و غیر استریلیزه که به صورت همگانی مورد استفاده قرار می‌گیرد و احتمال ابتلا به ویروس ایدز را به شدت افزایش می‌دهد (۱۸).

عمل ختنه در کنار صدمات و عوارض فیزیکی که بر جسم وارد می‌آورد، در موارد قابل ملاحظه‌ای سلامت روانی دختران را نیز به مخاطره می‌اندازد. اشخاص ختنه‌شده اغلب از اختلالات روانی مانند اختلال پس از حادثه، افسردگی، وسواس‌های فکری و عملی و حتی اقدام برای خودکشی رنج می‌برند (۱۹).

## ۲-۲- صدمات غیر مستقیم وارده بر تمامیت جسمانی دختران (زوال منافع جنسی

و تناسلی): یکی از بافت‌های مهم دستگاه تناسلی خارجی دختران «کلیتوریس» است که به همراه «غدد دهلیزی» در روابط جنسی نقش مهمی را ایفا می‌کند و سبب التذاذ از مقاربت جنسی می‌گردد. در ختنه نوع دوم و سوم کلیتوریس و بخش‌های مجاور (لب‌های بزرگ، لب‌های کوچک و بخشی از غدد دهلیزی) قطع می‌شود (۲۰). اغلب به سبب از بین رفتن اعضای مزبور و آثاری که بر آن مترتب است، لذت جنسی از دختران سلب و موجب ابتلا به برخی از اختلالات جنسی، از جمله اختلال انگیختگی جنسی، اختلال ارگاسمی در زن، اختلال درد جنسی و اختلال میل جنسی کم‌کار می‌شود (۲۱).

اختلال در کارکردهای جنسی، آمیزش دردناک برای زنان و مشکلات ناشی از دخول هنگام نزدیکی برای مردان و زنان پیامدها و آسیب‌های اجتماعی نامطلوبی بر جای می‌گذارد. مهم‌ترین این آسیب‌ها، طلاق است. بنابراین این عمل که برای افزایش قابلیت ازدواج دختران اندیشیده شده است، خود به عاملی در جهت فروپاشی و اضمحلال زندگی زناشویی تبدیل می‌شود (۲۲). برقراری روابط نامشروع جنسی و خودارضایی نیز از دیگر آسیب‌هایی بوده که ممکن است سلامت جامعه را تهدید کند. در مواردی زنانه که به علت قطع اعضای جنسی خود قادر به لذت از روابط زناشویی نیستند، به دنبال مردانی هستند که رضایت جنسی بیشتری به آن‌ها بدهند که در نتیجه این روابط نامشروع، اخلاقیات و هنجارهای اجتماعی متزلزل می‌گردد. گاهی به علت فشارهای اجتماعی و اخلاقی زنانه که نمی‌توانند از همسران خود جدا شوند یا آنکه به خاطر حفظ اخلاقیات به برقراری رابطه نامشروع بپردازند، به خودارضایی پناه می‌برند. خودارضایی نیز نه‌تنها منجر به آسیب‌های جسمی و پیامدهای روانی سوئی از جمله اختلال در رشد اندام‌ها، استرس، عدم تمرکز، ضعف حافظه، پرخاشگری، افسردگی و... می‌گردد، بلکه برای کسانی که پیرو دین اسلام هستند، از این حیث که گناهی کبیره محسوب است، مسؤولیت اخلاقی و دینی به دنبال دارد (۲۳).

حقوق تناسلی نیز از جمله حقوقی است که در نتیجه انجام ختنه احتمال نقض آن وجود دارد. منظور از حقوق تناسلی «حقوقی است که در قوانین ملی، اسناد و مدارک بین‌المللی مربوط به حقوق بشر و سایر مدارک مورد توافق به رسمیت شناخته شده است. پایه این حقوق مبتنی است بر اذعان به حق اساسی زوجها و افراد برای تصمیم‌گیری آزادانه و مسؤولانه در

مورد تعداد فرزندان، تعیین زمان و فاصله سنی بین آنها، داشتن اطلاعات و وسایل لازم برای اقدام به این اعمال و حق دستیابی به بالاترین معیار بهداشت تناسلی» (بند ۹۵ سند پکن) (۲۴).

نقض حقوق تناسلی به یکی از این دو صورت محقق می‌شود: نخست: اگر در عمل نوع سوم فضای دهلیزی بیش از اندازه تنگ شود، فرد در موقع دفع ادرار یا دفع خون قاعدگی با مانع رو به رو می‌شود و این امر منجر به عفونت‌های شدید در ناحیه لگن می‌گردد. اگر عفونت لگنی آسیب‌های جبران‌ناپذیری به اندام تناسلی و تولید مثل وارد کند، موجب نازایی و ناباروری در دختران می‌شود؛ دوم: در عمل نوع سوم زخم التیام‌یافته یک پوشش پوستی ایجاد می‌کند که به مراتب سفت‌تر از گوشت معمولی است. در هنگام زایمان طبیعی برای آنکه نوزاد بتواند خارج شود، باید به طور معکوس قسمت‌های بسته‌شده دوباره باز گردد. اگر این کار به موقع صورت نگیرد، به دلیل فشار زیاد بر جنین، نوزاد دچار آسیب مغزی یا حتی مرگ می‌شود (۲۵).

### مصادیق نیازمند حمایت کیفری

در فقه امامیه فقهای صاحب‌نظر و اثر پس از برشمردن احکام اولاد که ختنه پسران یکی از آنهاست، حسب مورد ختنه دختران و زنان و مسائل پیرامون آن را مورد بررسی قرار داده‌اند. در این قسمت به منظور روشن‌تر شدن رویکرد فقه امامیه به ختنه زنان و تعیین مصادیقی از ختنه زنان که نیازمند حمایت کیفری است، به نحو اجمالی به بررسی نظرات برخی از فقهای امامیه، از جمله محمد بن حسن الحر العاملی، الشیخ محمد حسن النجفی و زین‌الدین بن علی العاملی (شهید ثانی) می‌پردازیم.

شیخ حر العاملی در کتاب «وسایل الشیعه الی التحصیل مسائل الشریعه» در باب احکام اولاد ذیل دو باب ۵۶ و ۵۸ به ختنه زنان اشاره و احادیث مرتبط با آن را ذکر نموده است. در باب ۵۶ شیخ حر العاملی تحت عنوان «وجوب ختنه مردان و عدم وجوب ختنه زنان» از سه حدیث معتبر در ارتباط با رسم ختنه زنان، عدم وجوب آن را استخراج نموده است:

- روایت ۲۷۵۳۰: «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى، عَنْ أَحْمَدِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ، عَنْ ابْنِ رِثَابٍ، عَنْ أَبِي بَصِيرٍ يَعْنِي الْمُرَادِيَّ قَالَ: أَبَا جَعْفَرٍ (ع) عَنْ

الجاریه تسبی من أرض الشکر فتسلم فیطلب لها من یخفها فلا یقدر علی امرأه، فقال: أما السنه فالختان علی الرجال، و لیس علی النساء.» در صحیحہ مرادی از اَبی بصیر نقل شده است که گفت: سؤال کردم از امام باقر (ع) در مورد کنیزی که از سرزمین شرک اسیر می شود و اسلام می آورد و سپس به دنبال شخصی می گردند که او را ختنه کند، ولی نمی توانند زنی را پیدا کنند. امام فرمودند: ختنه کردن بر مردان واجب و بر زنان واجب نیست (لازم به ذکر است که واجب معادل لفظ سنت است و سنت شیوه ای است که پیامبر اکرم (ص) به آن عمل می کردند و در متن پیش روی به معنای وجوب است.)

- روایت ۲۷۵۳۱: «و عنه، عن احمد، عن نُجْد بن عیسی، عن عبدالله بن سنان، عن اَبی عبدالله (ع) قال: ختان الغلام من السنه و خفض الجاریه لیس من السنه.» عبدالله بن سنان از امام صادق (ع) نقل می کند که امام فرمودند: ختنه کردن پسران از سنت پیامبر است و ختنه کردن دختران از سنت نیست. در اینجا حضرت به تفکیک حکم و جایگاه ختنه دختران از پسران تصریح می نمایند.

- روایت ۲۷۵۳۲: «و عن علی بن ابراهیم، عن هارون بن مسلم، عن مسعده بن صدقه، عن اَبی عبدالله (ع) قال: خفض النساء مکرمه و لیس من السنه و لا شیئاً واجباً، و اَیّ شیء أفضل من المکرمه؟» در موثقه مسعده بن صدقه از امام صادق (ع) نقل شده است که فرمودند: ختنه زنان مکرمت است و از سنت پیامبر نیست و امر واجبی نیست و چه چیزی برای زنان بهتر از مکرمت و بزرگواری است؟

عبارت «لا شیئاً و اجباً» در این روایت از باب تأکید آمده است و دلالت بر سه معنا می کند: یک: سنت در معنای وجوب است. دو: عدم وجوب ختنه زنان. سه: به قرینه کلمه «سنت»، «مکرمت» در معنای استحباب است. مرحوم محمد بن حسن الحر العاملی در کتاب خود متذکر شده است که دو روایت نخست را مرحوم کلینی در فروع کافی جلد ۲ صفحه ۹۱ نقل کرده است و روایت سوم از الحمیری به دو شکل (الحمیری یک بار در کتاب «قرب

الاسناد» این روایت را از هارون بن مسلم و در جای دیگر از مرحوم کلینی نقل کرده است) و از شیخ طوسی در کتاب التهذیب از مرحوم کلینی در فروع کافی جلد ۲ صغه ۹۱ نقل شده است. در باب ۵۸ شیخ محمد بن حسن حر العاملی تحت عنوان «استحباب ختنه دختر و آداب آن» از حدیثی دیگر در ارتباط با رسم ختنه زنان، استحباب آن را استنتاج نموده است. روایت ۲۷۵۳۴: «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ عَدَّةٍ مِنْ اصْحَابِنَا، عَنْ أَحْمَدِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ بَعْضِ اصْحَابِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ سَنَانَ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: الْخَتَانُ سَنَةٌ فِي الرِّجَالِ وَ مَكْرَمَةٌ فِي النِّسَاءِ.» عبدالله بن سنان از امام صادق (ع) نقل می‌کند که امام فرمودند: ختنه برای مردان واجب و برای زنان مستحب است. شیخ حر عاملی با عنایت به روایات مذکور بر استحباب ختنه زنان نظر دارد و حکم آن را به لحاظ شرعی مستحب می‌داند (۲۶).

«الشیخ محمد حسن النجفی» در «جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام» از کتاب نکاح در رابطه با ختنه زنان بیان می‌دارد: «و أما فی الاناث المعبر عنه فی کلام الأصحاب بخفض الجواری فمستحب بلاخلاف، بل الاجماع بقسیمه علیه، و النصوص مستفیضة فیہ أو متواتره، و قد تقدم جمله، ولا يجب علی الولی قبل البلوغ و لا علیهن بعده، و الظاهر أن وقته فیهن لسبع سنین، بل فی خبر غیاث بن ابراهیم عن جعفر بن محمد عن أبيه علیهما السلام: لا تخفض الجاریه حتی تبلغ سبع سنین...» و اما ختنه در مورد زنان که در کلام بعضی از فقها به آن «خفض جواری» می‌گویند، بدون اختلاف مستحب است (خفض به معنای کم کردن است)، بلکه اجماع به هر دو قسمش (اعم از منقول و محصل) بر آن شده و روایات مستفیض و متواتر در رابطه با آن موجود است، همان‌گونه که تعدادی از این روایات گذشت (صاحب جواهر در کتاب النکاح (جلد ۳۱، ص ۲۶۱) در جایی که وجوب ختنه مردان را بیان می‌کند، احادیثی را نیز در استحباب ختنه زنان آورده است که این احادیث عیناً با همین مضامین در وسایل الشیعه آمده و در قسمت قبل نیز به تفصیل بیان شد) و برای ولی واجب نیست قبل از بلوغ دختر را ختنه کند. همچنین واجب نیست که دختر خودش، بعد از بلوغ

خود را ختنه کند و ظاهر آن است که وقتش در دختران هفت سالگی است، بلکه در خبر غیاث بن ابراهیم از امام صادق (ع) و ایشان از پدرشان امام باقر (ع) آمده است: دختر را ختنه نکنید تا زمانی که به هفت سالگی برسد. شیخ سپس در ادامه می‌فرماید: «کما أنه ينبغي عدم استئصال فيه لصحيح ابن مسلم عن أبي عبدالله (ع): لما هاجرن النساء إلى رسول الله (ص) هاجرت فيهن امراه يقال لها أم حبيب و كانت خافضه تخفض الجواری، فلما رآها رسول الله (ص) قال لها: يا أم حبيب! العمل الذي قد كان في يدك هو في يدك اليوم؟ قالت: نعم يا رسول الله إلا أن يكون حراماً تنهاني عنه، فقال: لا بل حلال، فادني حتى اعلمك، قال: فدنت منه، فقال: يا أم حبيب إذا أنت فعلت فلا تنكهي أي لا تستأصلي، و اشمي فانه أشرق للوجه و أحظي للزوج.» همچنین سزاوار است در ختنه زنان به مقدار زیاد قطع نشود، در صحیح ابن مسلم از امام صادق (ع) نقل شده است: زمانی که گروهی از زنان به مدینه مهاجرت کردند در میان آنها زنی بود که به او «أم حبيب» می‌گفتند و دختران را ختنه می‌کرد، پس هنگامی که پیامبر او را دیدند به وی گفتند: ای أم حبيب! آن کاری که در دست تو بود، امروز هم در دست توست؟ گفت: بله یا رسول الله مگر آنکه حرام باشد و مرا نهی کنید. پس فرمودند: نه بلکه حلال است، پس نزدیک شو تا تو را تعلیم دهم. أم حبيب نزدیک شد و پیامبر فرمودند: ای أم حبيب وقتی ختنه را انجام می‌دهی، از ریشه قطع مکن و مقداری از آن نگه دار، چراکه صورت را زیباتر می‌کند و برای شوهر لذت‌بخش‌تر است، لذا صاحب جواهر نیز نظر بر استحباب این عمل دارد (۲۷).

زین‌الدین بن علی‌العاملی (شهید ثانی) در کتاب «الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه»، باب نکاح، قسمت احکام اولاد آنجا که احکام ختنه پسران را شرح می‌دهد، در خصوص ختنه زنان بیان می‌دارد: «و يستحب خفض النساء و إن بلغن، قال الصادق (ع): خفض النساء مكرمه و أئ شىء أفضل من المكرمه؟؛ ختنه کردن زنان مستحب است، هرچند بالغ شده باشند. امام صادق (ع) فرمودند: ختنه کردن زنان مکرمت است و چه چیزی بهتر از مکرمت

است؟» شهید ثانی با توجه به مضمون روایت فوق، حکم شرعی ختنه زنان را استحباب می‌داند (۲۸).

به نظر می‌رسد از میان روایات پیش‌گفته، صحیحه ابن مسلم از امام صادق (ع) اهمیت به سزایی دارد و در ارتباط با مسأله ختنه زنان قابل تأمل است، زیرا در تعیین مصادیق ختنه زنان در اسلام با توجه به انواعی که از سوی سازمان بهداشت جهانی برشمرده شده است، این روایت می‌تواند مورد استناد قرار بگیرد، لذا اهمیت تعیین‌کننده‌ایی در موضع حمایت کیفری در قبال ختنه زنان دارد.

از روایت مذکور سه نکته مهم قابل برداشت است؛ نخست: عدم تعلق رسم ختنه زنان به اسلام. آن‌گونه که از ظاهر روایت نیز برمی‌آید، هنگامی که پیامبر اکرم (ص) اسلام را در سراسر شبه‌جزیره عربستان تبلیغ نموده و گسترش می‌دادند، هنوز هم در میان مردمان رسومی دارای پیشینه چندین هزارساله اجرا می‌شد که به راحتی قابل حذف نبود. یکی از این رسوم، رسم «ختنه زنان» بود که در میان زنان وقت انجام می‌گرفت. هنگامی که برخی از این زنان مسلمان شدند و همراه رسول خدا (ص) به مدینه مهاجرت نمودند، کماکان اجرای این رسم ادامه داشت. بنابراین ختنه زنان با ظهور اسلام آغاز نشده، بلکه قبل از اسلام نیز در آیین یهود و مسیحیت رواج داشته است.

دوم: عدم حرمت ختنه زنان. پیامبر اکرم (ص) همیشه به این مهم توجه داشتند که رسومی را که مردم به آن اعتقاد دارند، حتی المقدور ناگهانی منع نکنند. این اتفاق در رابطه با اموری مانند مبارزه با برده‌داری و شراب‌خواری نیز روی داد. اسلام مبارزه با برده‌داری را طی مراحل با تشویق مردم به آزادکردن برده‌ها به عنوان یک عمل مذهبی انجام داد. در خصوص منع مصرف شراب نیز در طی مراحل مختلفی منع کامل صورت گرفت. بنابراین به نظر می‌رسد که حضرت با در نظر گرفتن مقتضیات زمان و آداب و رسوم جاری به یک‌باره به حرمت عمل ختنه زنان امر نکرده‌اند. از همین روی روزی ایشان از یکی از زنانی که متصدی انجام این عمل بود و أم حبیب نام داشت، سؤال فرمودند: آیا هنوز هم عمل ختنه زنان را کما فی السابق انجام می‌دهی؟ وی پاسخ داد آری و از رسول خدا خواست که اگر این کار حرام است وی را نهی کنند، اما ایشان فرمودند: حلال است.

سوم توصیه رسول اکرم (ص) در خصوص کم و کیف ختنه زنان. همانطور که پیش از این نیز اشاره شد، کیفیت ختنه زنان به طور دقیق و به گونه‌ای که یک رویه یکسان وجود داشته باشد، در اسلام تعیین نشده است و یکی از محدود مواردی که می‌توان به استناد آن تا حدودی کم و کیف این عمل را مشخص نمود، قسمت پایانی این روایت است. حضرت پس از آنکه به حلال بودن ختنه زنان اشاره کردند، به أم حبیب فرمودند: وقتی عمل ختنه را انجام می‌دهی از ریشه قطع مکن و مقداری از آن را نگه دار، چراکه صورت را زیباتر کرده و برای شوهر لذت‌بخش‌تر است. ایشان کلمه «استئصال» را که در لغت به معنای ریشه‌کن کردن است، در قالب فعل امر منفی (نهی) به کار بردند که دلالت بر نفی افراط در این مسأله دارد. به بیان دیگر آنچه از فحوای سخن حضرت فهم می‌شود این است که در خصوص ختنه زنان به قطع کامل اعضای تناسلی خارجی زنان امر نشده و ایشان علت این حکم را در سلامتی زنان و لذت‌بردن شوهر از رابطه جنسی مطرح کردند، چیزی که امروزه آن را به عنوان حقوق جنسی به رسمیت می‌شناسیم. بنابراین آنچه قابل برداشت است، این خواهد بود که هر نوع از ختنه زنان که در آن، اعضای مهمی که در عملکرد دستگاه تناسلی خارجی زنان، چون کلیتوریس نقش داشته باشد، قطع شود، مورد حکم جواز اسلام قرار نمی‌گیرد.

کیفیت ختنه زنان و این‌که چه عملی مد نظر اسلام است، تا حدودی با توجه به مفاد صحیحه ابن مسلم از امام صادق (ع) مشخص شد. حال برای تعیین دقیق مواردی از ختنه زنان که باید تحت شمول حمایت‌های کیفری قرار بگیرد، باید آنچه را که در اسلام بر آن حکم شده، با آنچه که در عمل و امروزه انجام می‌شود، تطبیق دهیم. علی‌رغم عدم سهولت در تقسیم‌بندی ختنه زنان - بنا به دلایلی که اشاره شد - سازمان بهداشت جهانی این عمل را در چهار دسته طبقه‌بندی نموده است که در ابتدای مقاله به آن اشاره شد. با در نظر گرفتن مفاد روایت صحیحه ابن مسلم از امام صادق (ع) و فرمایشات رسول اکرم (ص) و توصیه‌های ایشان به أم حبیب و ماهیت انواع چهارگانه ختنه زنان به نظر می‌رسد که:

اولاً آنچه مورد حکم اسلام قرار می‌گیرد، نوع اول ختنه زنان است، آن هم در مواردی که آسیب جدی به کلیتوریس که نقش مهمی در دستگاه تناسلی زنان به ویژه در تأمین منافع جنسی ایفا می‌کند، وارد نشود؛ ثانیاً ختنه نوع دوم و نوع سوم به دلیل قطع کلیتوریس و سایر اعضای دیگری چون لب‌های بزرگ و کوچک و محدود کردن عملکرد دستگاه آلت تناسلی،



متضمن آسیب‌هایی است که از نظر اسلام ایراد چنین صدماتی به جسم و روان زنان پذیرفته نیست. به علاوه این‌که شارع مقدس در قلمرو دیات، در قبال قطع شفران یا لب‌های بزرگ آلت تناسلی زنان دیه مقدر کرده است. این حکم در ماده ۶۶۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ انعکاس یافته است، لذا بسیار بعید به نظر می‌رسد که در دستورات اسلامی چنین تعارضی وجود داشته باشد که از یکسو در برابر قطع عضوی از اعضای تناسلی زنان، دیه تعیین شود و از سوی دیگر حکم به استحباب قطع آن شده باشد؛ ثالثاً نوع چهارم ختنه زنان نیز شامل اعمالی است که صدق عنوان ختنه بر آن‌ها بسیار دشوار است و این‌گونه رفتارها اساساً بدون آنکه عمل ختنه را تحت پوشش قرار دهد، بر اساس تعصبات جاهلی قومی و فرهنگ‌های منسوخ انجام می‌شود، لذا به یقین چنین اعمالی در دایره رفتارهایی که در اسلام تحت عنوان ختنه دختران به آن حکم استحباب یا مکرمت داده شده است، قرار نمی‌گیرد.

به نظر نگارندگان استحباب ختنه زنان از منظر اسلام فراتر از آنچه که در روایت از سوی پیامبر اکرم (ص) خواسته شده است، نیست و سایر اعمالی که در آن‌ها بخش‌های مهم آلت تناسلی زنان قطع می‌شود، مورد حکم استحباب قرار نگرفته است، لذا حمایت کیفری از بزه‌دیدگان ختنه‌شده در مواردی است که فرد تحت عمل نوع دوم، سوم یا چهارم و یا نوع اول به انضمام قطع کامل کلیتوریس قرار گرفته باشد، در غیر این صورت اگر در موضعی که در اسلام حکم به استحباب آن شده است، این عمل انجام پذیرد، به نظر می‌رسد نمی‌توان فرد مرتکب را به دلیل عمل به فرامین دینی از نظر کیفری مسؤول دانست و در صورت وجود حکم خاص در قبال آن، ضمانت اجرای مقرر را بر وی تحمیل نمود، اما به نظر می‌رسد شرایطی وجود دارد که اگر عمل ختنه در سایر شرایط و انواع انجام پذیرد، ضرورت حمایت‌های کیفری در خصوص صیانت از حقوق بزه‌دیدگان ختنه‌شده، بیش از پیش آشکار می‌گردد.

این شرایط به طور کلی در چهار حالت خلاصه می‌شود که سه مورد از آن مربوط به شخص مرتکب و یک حالت مربوط به وضعیت فرد ختنه‌شده است. در این بخش ابتدا شرایط مرتبط با فرد ختنه‌شده و سپس شرایط مرتبط با شخص مرتکب را بررسی خواهیم نمود.

#### ۱- صغر سن فرد ختنه‌شونده

همان‌گونه که پیش از این اشاره شد، ختنه دختران در فقه امامیه عملی است که حکم بر استحباب یکی از انواع آن شده است و نکته مهمی که در اینجا باید به آن توجه نمود، این است

که اگرچه در متون فقهی کم و کیف ختنه دختران به طور دقیق مشخص نشده است، اما نسبت به سنی که باید این عمل انجام شود، نص وجود دارد که صراحتاً مشخص نموده است در چه سنی باید این عمل انجام پذیرد.

در جواهرالکلام تصریح شده است: «ولا يجب علی الولی قبل البلوغ و لا علیهن بعده، و الظاهر أن وقته فیهن لسبع سنین، بل فی خبر غیاث بن ابراهیم عن جعفر بن محمد عن أبیه علیهما السلام: لا تخفض الجاریه حتی تبلغ سبع سنین.» ترجمه عبارت فوق همان گونه که قبلاً بیان شد، این است که «برای ولی واجب نیست قبل از بلوغ دختر را ختنه کند و همچنین واجب نیست که دختر، خودش بعد از بلوغ خود را ختنه کند و ظاهر آن است که وقتش در زنان هفت سالگی است، بلکه در خبر غیاث بن ابراهیم از امام صادق (ع) و ایشان از پدرشان امام باقر (ع) آمده است: دختر را ختنه نکنید تا زمانی که به هفت سالگی برسد.»

آنچه از مضمون کلام صاحب جواهر برمی آید، این است که در اسلام برخلاف ختنه پسران که سفارش شده است حتماً ختنه قبل از بلوغ انجام شود و حتی سفارش شده است که در روز هفتم تولد باشد (۲۹)، در خصوص ختنه دختران چنین شرایطی وجود ندارد. از روایت فوق نکات زیر منتج می گردد:

اولاً در مورد ختنه دختران وجوب ختنه از عهده ولی قبل از بلوغ برداشته است و این بدان معناست که واجب نیست ولی فرزند دختر خود را قبل از آنکه به بلوغ برسد، ختنه کند؛ ثانیاً با عنایت به عبارت «لا علیهن بعده» بدین معنا که بر دختران واجب نیست بعد از بلوغ ختنه شوند، به نظر می رسد اگر ولی این امر را به خود دختر واگذار کند، وی مختار است که بعد از بلوغ در حق خود آن را انجام دهد یا ندهد. آنچه از نص برمی آید این است که اسلام در خصوص ختنه دختران و زنان به آن ها اختیار داده است که نسبت به انجام آن در حق خویش آزادانه تصمیم گیری کنند. در این رابطه آیت... سیدمحمدسعید طباطبایی حکیم فتوا دادند: «ولی در این مورد حق تصرف در دختر کوچک خود بنابر احتیاط واجب ندارد و امر آن به خود دختر بعد از بلوغ واگذار می گردد»؛ ثالثاً سن ختنه زنان به استناد نص روایت، هفت سالگی است. در متن روایت خفض در قالب فعل نهی به کار رفته است و این دلالت بر آن دارد که ختنه دختران قبل از هفت سالگی نهی شده است. با عنایت به مطالب فوق به نظر می رسد

اگر ختنه در مورد دختران زیر هفت سال انجام شود، ولو این که در همان مواضع تعیین شده باشد، انجام آن به عنوان یک دستور دینی پذیرفته شده نیست.

توجه ویژه اسلام به سن ختنه دختران با توجه به ویژگی‌های جسمانی و تفاوت‌های فیزیولوژیکی نسبت به پسران جای بسی شگفتی است. این که عمل قطع آلت تناسلی زنان در سنین پایین کودکی نهی شده است، بیانگر آن است که قرن‌ها پیش اسلام به این مهم عنایت خاصی داشته است. چیزی که به تازگی در اسناد بین المللی نظیر کنوانسیون حقوق کودک مورد توجه تدوین‌کنندگان قرار گرفته و عمر آن کم‌تر از صد سال می‌باشد.

با این حال با وجود چنین موضعی از سوی فقها و تأکیدات فراوان مبنی بر رعایت موازین حقوق بشری، باز هم اکثر کسانی که تحت عمل قطع آلت تناسلی قرار می‌گیرند، کودکان دختری هستند که در بسیاری از موارد از طریق اغفال یا اجبار از سوی والدین یا خویشان خود ختنه می‌شوند. هنگامی که فرد مزبور قبل از تکامل قوای فکری و جسمی ختنه می‌شود، هیچ‌گاه مجال نمی‌یابد که در مورد سلامت جسمی، جنسی و روانی خود در آینده تصمیم‌گیری کند و این مخالف با اصل آزادی اراده است که نه تنها در متون دینی، بلکه در تمامی اسناد بین‌المللی در رابطه با حقوق انسانی افراد بشری پذیرفته شده است. نتیجتاً این که به نظر می‌رسد ختنه دختران زیر هفت سال از نظر اسلام وجهی نداشته باشد و چنانچه این عمل، حتی از سوی والدین کودک انجام شود، می‌تواند تحت شمول حمایت‌های کیفری قرار گیرد.

## ۲- عدم رعایت موازین قانونی و انسانی

کسانی که عمل قطع آلت تناسلی را با هدف عمل به فرامین دینی و در همان حدودی که در اسلام مشخص شده است، مانند رعایت سن فرد ختنه‌شونده و با رعایت موضع تعیین‌شده انجام می‌دهند، به لحاظ قوانین مربوط به حقوق کیفری مسؤولیتی متوجه آنان نیست، لکن اگر آن‌ها این عمل را با همین کیفیت در شرایطی که در ادامه بیان خواهیم کرد، انجام دهند، باز هم براءت آنان محل تردید است. مهم‌ترین این شرایط عبارت است از:

### ۲-۱- عدم مهارت ختنه‌گر در رعایت موازین فنی و علمی در جریان عمل: ختنه

دختران یک عمل است و توسط شخصی که غالباً وی را ختنه‌گر می‌نامند، انجام می‌شود. این فرد حسب مورد می‌تواند پزشک، درمانگر یا شخصی غیر از این دو باشد؛ مثلاً کسانی که به صورت سنتی دختران را خارج از مکان‌های درمانی ختنه می‌کنند. زمانی که این عمل توسط

پزشک یا درمانگر انجام می‌شود، لازم است که در انجام عمل مهارت کافی داشته باشد و عمل مورد نظر را با رعایت موازین فنی و علمی انجام دهد.

این موضوع در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به طور کلی در مورد همه اعمال جراحی در کانون توجه قانونگذار قرار گرفته است. در صدر ماده ۱۵۸ قانونگذار حکم کرده است که «علاوه بر موارد مذکور در مواد قبل، ارتکاب رفتاری که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، در موارد زیر قابل مجازات نیست: ...»، سپس مواردی را در بندهای «الف» تا «ج» برشمرده است و به حکم صدر ماده انجام این‌گونه اقدامات را قابل مجازات نمی‌داند. بند «ج» ماده ۱۵۸ مقرر می‌دارد: «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیا یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی وی و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام می‌شود. در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نیست.»

این ماده انجام هر گونه عملیات طبی یا جراحی مشروع را که با رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود، چنانچه منجر به ارتکاب جرمی گردد، معاف از مجازات دانسته است (۳۰). با توجه به بیان مقنن، معافیت از مجازات منوط به احراز شرایطی است که اگر محقق نشود، فرد از شمول این ماده خارج و در قبال عمل ارتكابی خود مسؤول است و متحمل مجازات می‌گردد. پیش از آنکه فاعل در انجام عمل ارتكابی مهارت لازم را داشته باشد، باید عمل دارای نفع عقلایی باشد که مقنن در متن قانون از آن تحت عنوان «عمل مشروع» یاد کرده است، لذا در ادامه با توجه به نص بند «ج» ماده ۱۵۸ مشروع بودن عمل و سپس رعایت موازین فنی و علمی را بررسی می‌نماییم.

۱-۱-۲- مشروع بودن عمل جراحی یا طبی: عملی که توسط پزشک یا درمانگر انجام می‌شود، اصولاً یک نوع عمل طبی یا پزشکی است. در خصوص مشروع بودن عملیات طبی یا جراحی ابهاماتی وجود دارد، لذا واگذاری تشخیص مشروعیت عمل جراحی یا طبی به پزشکان امری دشوار و غیر منطقی است. به نظر می‌رسد بهتر است از عملیات جراحی و مشروع، به عملیات جراحی یا طبی قانونی تعبیر کرد. به عبارت دیگر، عملیاتی که بر اساس قوانین و مقررات نظام پزشکی، قانونی و مجاز است.

در ق.م.ا. ۱۳۹۲ نیز مقنن در بند «ج» ماده ۱۵۸ به مشروع بودن عمل اشاره کرده و صراحتاً بیان می‌دارد که: «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع ...» اشخاصی که عمل ختنه را به ویژه

از نوع دوم یا سوم آن انجام می‌دهند، در موارد زیادی با توجیه این که برداشتن قسمت‌های مذکور در سلامتی و قدرت باروری دختران تأثیر دارد، آن را در زمره اعمال جراحی تلقی می‌کنند، اما به نظر می‌رسد با توجه به آثار احتمالی که بر ختنه دختران به ویژه در نوع دوم و سوم مترتب می‌گردد، نمی‌توان آن را از مصادیق عمل‌های جراحی و طبی که منفعت عقلایی داشته باشد، به شمار آورد.

۲-۱-۲- رعایت موازین فنی و علمی در جریان عملیات طبی یا جراحی: بر پایه اصول منطقی و عقلی در هر عملیات جراحی یا طبی به منظور تضمین حیات و سلامتی بیمار پس از انجام عمل مزبور، باید تمامی موازین فنی و علمی در طی انجام عمل از سوی عامل رعایت گردد و این مستلزم آن است که فرد مورد نظر از تمامی جهات در تخصص خود مهارت‌های لازم را داشته باشد. بدیهی است که عدم مهارت کافی و مسامحه در انجام عمل بدون رعایت تمامی موازین فنی و علمی، در درجه اول منجر به تضییع حقوق شخص بیمار اعم از حیات و تندرستی می‌شود و درجه بعد موجبات ضمان و مسؤولیت فاعل را به دنبال دارد، لذا در ماده ۴۹۵ ق.م.ا ۱۳۹۲ نیز صراحتاً بیان شده است: «هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می‌دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است، مگر آنکه عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد...»

در عین حال بسیاری از کسانی که ختنه دختران را بر عهده دارند، حتی افرادی که عنوان درمانگر یا پزشک بر آن‌ها اطلاق می‌شود، بدون رعایت این موازین و حقوق افراد به انجام این عمل مبادرت می‌ورزند، زیرا غالباً به صرف تجربه و الزاماتی که برای خود تعیین کرده‌اند، بخش‌های را قطع می‌کنند که امروزه در علم پزشکی (حوزه زنان و زایمان) قطع و از بین بردن این قسمت‌ها مردود و مضر است.

۲-۲- عدم کسب رضایت از فرد ختنه‌شده یا بستگان او: اصول عقلی و انسانی حکم می‌کند که ما به فرد تحت عمل این اجازه را بدهیم که اگر در سلامت کامل عقل و آزادی اراده به سر می‌برد، نسبت به انجام یا عدم انجام هر عملی، از جمله ختنه مختار باشد و برای رعایت احترام به حقوق اساسی و بنیادینش از وی رضایت کسب کنیم و بدون رضایت او دست به عملی که تمایل به انجامش ندارد، نزنیم. این مهم در متون قانونی به ویژه بند «ج» ماده ۱۵۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ ذکر شده است: «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیا

یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی... در موارد فوری أخذ رضایت ضروری نیست.» در موارد ضروری و فوری که حیات بیمار و وضعیت جسمانی وی ایجاب کند، پزشک می‌تواند این حق را به منظور نیل به اهداف مهم‌تری، از جمله حفظ جان بیمار نادیده بگیرد و نادیده‌گرفتن باید موجه و عقلانی باشد. حال آنکه این فوریت در عمل ختنه اصولاً موضوعیت پیدا نمی‌کند. اذن بیمار یا اولیا یا سرپرستان و یا نمایندگان قانونی او به اعمال جراح یا درمانگر مشروعیت می‌بخشد، اما این اذن به معنای براءت طبیب از آثار زیان‌بار عمل جراحی و یا طبی نیست. اکثر فقهای شیعه بر این عقیده‌اند که اگر اعمال طبیب به تلف یا نقص عضو منجر شود، طبیب ضامن است (۳۱).

قانونگذار از این نظریه پیروی کرده و برای مثال در ماده ۳۱۹ ق.م.ا. ۱۳۷۰ چنین مقرر می‌داشت که: «هرگاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد، در معالجه‌هایی که انجام می‌دهد یا دستور آن را صادر می‌کند، هرچند با اذن مریض یا ولی او باشد، باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود، ضامن است.» به عبارت دیگر عمل وی جرم نیست و قصاص نمی‌شود، اما به استناد ماده مذکور موجب دیه و ضمان مالی است (۳۲)، البته در حال حاضر این امر تغییر نموده و به استناد ماده ۴۹۵ ق.م.ا. ۱۳۹۲ اگر پزشک قبل از معالجه از بیمار براءت‌نامه اخذ کرده باشد و عمل جراحی یا طبی ولو به مرگ بیمار بیانجامد، ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست، حتی در تبصره ۱ این ماده مقنن بیان می‌دارد که: «در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد، هرچند براءت اخذ نکرده باشد.»

**۳-۲- عدم آگاه‌سازی فرد ختنه‌شده یا فریفتن وی:** رسم سنتی ختنه دختران، یکی از رسومی است که غالباً در جوامع توسعه‌نیافته و یا در حال توسعه که هنوز به بالاترین سطح پیشرفت از نظر شاخص‌های توسعه نرسیده است، اجرا می‌گردد. بنابراین سطح و میزان آگاهی افراد نسبت به ساختار بدنی، فواید یا مضرات پزشکی و بهداشتی و به طور کلی دسترسی به منابع معتبر جهت کسب اطلاعات در این زمینه پایین است و معمولاً تا مدت‌ها پس از انجام عمل و یا بعد از آنکه عوارض ناشی از عمل بر آن‌ها عارض می‌گردد، از کم و کیف این عمل بی‌خبرند، به ویژه زمانی که فرد ختنه‌شونده، کودک باشد. بنابراین اصول انسانی و اخلاقی حکم می‌کند که درمانگر یا هر شخص دیگری که به عنوان متصدی این عمل را انجام می‌دهد، قبل از اجرای آن آگاهی‌های لازم را در خصوص کم و کیف عمل و صدمات احتمالی آن در اختیار

شخص مزبور یا والدین وی بگذارد تا او یا سرپرست قانونی‌اش در مقام یک انسان مختار که می‌تواند نسبت به انجام یا عدم انجام آن تصمیم‌گیری کند، آگاه شود و در صورت تمایل با پذیرش عواقب ناشی از آن به این عمل تن دهد. اگر ختنه‌گر در انجام عمل ختنه فرد مزبور را بفریبد و کاری را برخلاف آنچه که می‌گوید، انجام دهد و از اعتماد وی سوء استفاده کند و در نتیجه آن موجب ایراد ضرر و صدمه به او شود، مشمول قاعده فقهی «ضمان غرور» می‌شود. قاعده غرور به این معناست که هرگاه از شخصی عملی صادر گردد که باعث فریب خوردن شخص دیگر بشود و از این رهگذر، ضرر و زیانی متوجه او گردد، شخص نخست به موجب این قاعده ضامن است و باید در قبال خسارات وارده پاسخگو باشد. شخص نخست را «غار» به معنای فریب‌دهنده و شخص دوم را «مغرور» به معنای فریب‌خورده می‌نامند. برای آنکه قاعده غرور اعمال شود، باید بین کار غار و عمل مغرور رابطه علیت باشد، لذا اگر رابطه فوق برقرار نگردد، محلی برای اعمال قاعده غرور باقی نمی‌ماند (۳۳). حاکمیت قاعده غرور مربوط به جایی است که غار عالم به نتیجه مترتب بر عمل خود باشد، یعنی بداند طرف مقابل از او فریب می‌خورد و متحمل خسارت می‌گردد (۳۴).

### نتیجه‌گیری

سلامت جسم و روان از موضوعاتی است که در قرآن آیه ۵۸ سوره احزاب و دستورات دینی مسلمانان بسیار مورد تأکید بوده و اسلام نیز به عنوان برترین دین الهی توجه ویژه‌ای به خصوص به وضعیت جسمانی و روانی انسان‌ها داشته و به طرق مختلفی مسلمانان را در جهت حفظ جان و نفس راهبری کرده است (۳۵). در این رابطه یکی از مواردی که ممکن است با تحقق آن حیات و سلامتی دختران به خطر بیافتد، عمل ختنه دختران است. این عمل همان‌گونه که اشاره رفت، علل متعددی دارد، لکن برخی از تحقیقاتی که اخیراً انجام شده، مبین آن است که رواج آن در برخی از مناطق ایران از جمله پیرانشهر، سردشت، اشنویه و بوکان ریشه در باورهای مذهبی و فرهنگی دارد (۳۶). در عین حال، اگرچه در فقه امامیه فقها به استناد نصوص معتبر از جمله «صحیح ابن مسلم از امام صادق (ع)» حکم به استحباب ختنه دختران کرده‌اند، اما بررسی انواع ختنه دختران و تطبیق آن‌ها با مفاد و مضمون روایات وارده

مبین آن است که حکم استحباب ختنه دختران از منظر اسلام فراتر از آنچه که در یک صحیحه از سوی پیامبر اکرم (ص) خواسته شده است، نمی‌باشد.

از این روی هر نوع از ختنه دختران که در آن اعضای مهم و دخیل در عملکرد دستگاه تناسلی خارجی دختران از جمله کلیتوریس قطع شود، مورد حکم جواز اسلام قرار نمی‌گیرد. بنابراین حکم جواز اسلام تنها به نوع اول و با تفکیک قطع یا عدم قطع کلیتوریس تعلق می‌گیرد و ختنه نوع دوم، سوم و چهارم به دلیل قطع اعضای حیاتی و محدود کردن عملکرد دستگاه تناسلی از این حکم خارج است. از سوی دیگر صیانت از تمامیت جسمانی و روانی افراد جامعه از رسالت‌های مهم حقوق کیفری است و باید در قبال اموری که موجب تعرض به حقوق انسانی افراد می‌گردد واکنش‌های کیفری شایسته‌ای صورت بگیرد. یکی از مؤثرترین ساز و کارهای حقوق کیفری به جهت صیانت از حقوق انسانی افراد جامعه «وضع قوانین کیفری و ضمانت اجرای عدم رعایت آن‌ها» است. حقوق کیفری با اعمال چنین ساز و کارهای مهم و مؤثری به دولت‌ها این امکان را می‌دهد که به منظور حفظ نظم عمومی جامعه، از تعرض و تعدی به حقوقی از جمله حق حیات، سلامتی و تندرستی (در تمامی ابعادش اعم از جسمی، روانی، جنسی و...) ممانعت به عمل آورند. پایداری و حفظ حاکمیت کشورها در گرو مصون ماندن ارزش‌هایی است که افراد انسانی تضمین آن‌ها را از وظایف مهم دولت‌ها می‌دانند (۳۷). از این روی باید بین مصادیقی از ختنه زنان که در اسلام حکم به جواز آن‌ها شده و مصادیقی که خارج از این حکم است، قائل به تفکیک شویم و در قبال مواردی از ختنه زنان که مورد تأکید اسلام نیست، حمایت‌های کیفری از جمله جرم‌انگاری را لحاظ کنیم، لذا حمایت‌های کیفری در قبال عمل ختنه فقط در مواردی است که فرد تحت عمل نوع دوم، سوم و چهارم یا نوع اول به انضمام قطع کامل کلیتوریس قرار گرفته باشد. گاهی نیز این عمل در شرایطی همچون فریفتن انجام می‌شود که می‌توان بر اساس قانون در قبال آن‌ها حمایت کیفری لازم را اعمال کرد.

حمایت‌های کیفری در مواضع مذکور نه‌تنها می‌تواند اثر قابل توجهی در کاهش شیوع ختنه زنان در مصادیق زیان‌بار، تقلیل بزه‌کاری ناشی از این عمل و احقاق حقوق قربانیان آن داشته باشد، بلکه موضع سیاست جنایی ایران را در صحنه بین‌المللی و مجامع حقوق بشر مشخص و ایران را از اتهام نقض حقوق بشر زنان و کودکان در این حوزه مبرا می‌سازد.



## References

1. Qoran Karim.
2. N.Har R. General View of Women Human Rights. Available at: <http://www.Iipdigital.com>.
3. Alasavand F. Women and Equal Rights (Evaluation of Convention of Women Discrimination Elimination and peking document). 1st ed. Tehran: Women Social Cultural Council Public Relation; 2003. p.180.
4. Molaverdi S. Harshness Autopsy against Women. 1st ed. Tehran: Hoghoghdan Publication with Cooperation to Danesh Negar; 2006. p.108.
5. Sarvarian SMK. Harshness against Women in U.S.A and France. "Women Book" Women Social Cultural Council Magazine 2004; 6(23): 302-303.
6. Karimi F. Tragedy (Harshness agains Women). 1st ed. Tehran: Roshangaran Publication and Girl's Studies; 2010. p.16, 45, 128-131.
7. Fanid N. Offended Women Rights in Criminal Affaris Referring International Documents and Local Laws. National Women and Challenges Conference Papers. 1st ed. Gathered by Mosa Nejad A. Ilam: Barg Azin Publication; 2007. p.314.
8. Tang R. General Review of Feminist Theories. Translated by Najm Araghi M. 1st ed. Tehran: Nai Publication; 2008. p.362.
9. Tavasoli H. Human Rights and Iran. Available at: <http://www.Kamalmesbahi.com>.
10. Nik kholgh AA, Vosooghi M. Sociology Fundamentals. Tehran: Behineh Publication; 2005. p.113.
11. Mohammadi Asl A. Sex and Harshness. 1st ed. Tehran: Gol Azin Publication; 2009. p.151-152.
12. French M. War against Women. Translated by Tamodon T. 1st ed. Tehran: Scientific Publication; 1994. p.162.
13. Razavi E. Human Rights and Feminism Challenges. Basic Issues of Human Rights in Modern World (Related Papers to Evaluation of Human Rights, Tehran 2002). 1st ed. Tehran: Enteshar Compony; 2004. p.164-165.
14. Moeen M. Persian Dictionary of Moeen. Tehran: Amir Kabir Publication; 1992. Vol.2 p.2315.

15. Aghaee B. Human Rights Dictionary. 1st ed. Tehran: Ganje Danesh Library; 1997. p.58.
16. Ravasian Kashi S. Discrimination Commons (evaluation of Women Discrimination Prohibition). 1st ed. Tehtan: Shirazeh Publication; 2009. p.118.
17. Izadi M. Important Issues in Child Birth and Women Disease. 1st ed. Tehran: Parvaneh Publication; 2003. p.145-160.
18. Baseri AA. Rights of HIV Patients. 1st ed. Tehran: Khorasandi Publication; 2009. p.17-18.
19. Khosravi Z. Identity Psychology Fundamentals. 1st ed. Tehran: Cultural Studies and Social Plan Office; 2003. p.71-72.
20. Norani M. Outopsy and Physiology to Nurses. 1st ed. Tehran: Chehreh Publication; 2001. p.320.
21. Haljin R, Cross Vitborn S. Mental Pathology. Translated by Seyed Mohammadi Y. 7th ed. Tehran: Ravan Publication; 2010. Vol.2 p.41-49.
22. Mehrpoor H. Discussions of Women Rights. 2nd ed. Tehran: Information Publication; 2005. p.141-145.
23. Mohammad AA. Islam Criminal Law (Reluted Crimes to Sexual Relation). Tehran: Muslim Women Council Publication; 1968. Vol.2 p.56.
24. Mertoos J. Women and Girl's Human Rights Training. 1st ed. Translated by Majidi F. Tehran: Donaye Mother Publication; 2003. p.146-147.
25. Kazari AH, Kariani A. Child Birth and Women Diseases. Tehran: Tabalvor Publication; 1998. p.76.
26. Alhor Alameli M. Vasaelo Alshie Ela Altahsil Masaelo Alsharie. Tehran: Speech in Islamic Religion; 1976. Vol.15 p.166-169.
27. Alnajafi MH. Javaher Alkalam fi Sharhe Sharaieol Islam. 3rd ed. Tehran: Speech in Islamic Religion; 1995. p.262-263.
28. Alameli Z. Alrozato Albahieh fi Sharhe Allomato Aldameshghieh. 13th ed. Tehran: Speech in al-Elam Islamic Religion; 2007. p.579.
29. Mohamadian M. Other View about Children Rights from Islamic View. 2nd ed. Tehran: Anjonman Olia and Morabian Publication; 2005. p.103-104.

30. Goldozian I. Islamic Punishment Law. 2nd ed. Tehran: Majd Publication; 2014. p.195-201.
31. Goldozian I. Islamic Punishment Law. 9th ed. Tehran: Majd; 2008. p.89-91.
32. Ardebili MA. Public Criminal Law. 17th ed. Tehrab: Mizan Publication; 2007. Vol.1 p.192-193.
33. Bahrami Ahmadi H. Jurisprudence Regulations. Tehran: Imam Sadegh University; 2009. Vol.1 p.183-184.
34. Mohaghegh Damad SM. Jurisprudence Regulation. 16th ed. Tehran: Civil Part (Ownership, Responsibility) Islamic Sciences Publication Center; 2007. p.164-167.
35. Hakimi M. Defence from Women Rights. 1st ed. Mashhad: Islamic Researches Council of Astan Qods Razavi; 2008. p.74, 80.
36. Daneshkhah F. Investigating the Relationship between Mental Health, Quality of Life and Sexual Function with the History of Circumcision in Women in the City of Piranshahr in 1394. Tabriz: Tabriz University of Medical Sciences and Health Services; 1395.
37. Najafi Abarand Abadi AH. Woman in Criminology and Criminal Law. Papers, Work shop Results and Related Documents to International Conference of Woman and Criminal Law in Past, Recent and Future. 1st ed. Tehran: Salsabil Publication; 2005. p.111-112.