



دانشکده حقوق و علوم اجتماعی

گروه حقوق

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد در رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی

عنوان

بررسی فقهی و حقوقی سقط‌درمانی

استاد راهنما

دکتر حسین فخر

اساتید مشاور

دکتر سیدمحمدتقی علوی

دکتر لعلیا فرزندی

پژوهشگر

سعیده پورمحمد

زمستان ۱۳۹۱

نام خانوادگی: پورمحمد	نام: سعیده
عنوان پایان نامه: بررسی فقهی و حقوقی سقط درمانی	
استاد راهنما: دکتر حسین فخر	
اساتید مشاور: دکتر محمدتقی علوی و دکتر لعلیا فرزندی	
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد	رشته: حقوق
گرایش: جزا و جرم‌شناسی	ورودی: ۸۹
دانشگاه: تبریز دانشکده: حقوق و علوم اجتماعی	
کلید واژه‌ها: حق حیات، سقط جنین، سقط درمانی، ولوج روح	
چکیده:	
<p>سقط درمانی یا آن چه در حقوق انگلستان به نام Therapeutic Abortion نامیده می شود، یکی از انواع سقط های جنین است. مسئله سقط جنین در حد وسیع و گسترده، از جمله مسائلی است که محصول تحولات علمی، اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی و سیاسی است و ارتباط تنگاتنگی با انفجار جمعیت، محدودیت منابع، حقوق بشر، حقوق و آزادی های زنان، منافع دولت ها و بالاخره مصالح جامعه بشری دارد. در نظام حقوقی ایران که مقررات آن برگرفته از فقه امامیه است، سقط جنین حرام و مطابق قانون مجازات اسلامی دارای مجازات می باشد. با این حال در برخی موارد استثنائی اجازه سقط جنین داده شده است. از نظر فقها حیات جنینی دو مرحله اساسی دارد: از ابتدای انعقاد نطفه تا زمان دمیده شدن روح و از زمان دمیده شدن روح تا زمان تولد. در مرحله اول؛ اگر ادامه بارداری، حیات مادر را با خطر جدی مواجه کند یا جنین دارای ناهنجاری - های خاصی باشد، سقط جنین جایز است، چنان که ماده واحده سقط درمانی نیز این گونه حکم کرده است. در مرحله دوم؛ جنین، انسانی همانند سایر انسان هاست و قتل انسان نیز به دلایل متعدد، حرام است. بنابراین سقط جنین بعد از ولوج روح، حتی با اهداف درمانی، جایز نیست؛ با این حال در مقابل نظریه اکثریت فقها، اقلیتی از ایشان هم هستند که سقط جنین درمانی را حتی بعد از ولوج روح جایز می دانند. این گروه برای نظریه خود به قواعدی همچون تراحم، ترجیح اهم بر مهم، لاضرر، عسر و حرج و... استناد می کنند. اما ماده واحده سقط درمانی با پیروی از نظر مشهور فقها سقط درمانی را بعد از ولوج روح جایز نمی داند. به نظر می رسد ماده واحده مذکور، هرچند گامی موفق در کاهش سقط جنین های غیربهداشتی به شمار می آید؛ اما در رسیدن به تمام اهداف خود (پیشگیری از معلولیت و کاستن از مرگ و میرهای ناشی از بارداری مادران)، چندان موفق نبوده است. هدف این تحقیق، بررسی فقهی و حقوقی ماده واحده سقط درمانی و مزایا و معایب آن است؛ لذا با استفاده از نظریات و استفتائات مختلف فقهی از یک سو و دیدگاه های علوم پزشکی از سوی دیگر، شرایط سقط درمانی موضوع قانون مذکور بررسی و تبیین خواهد گردید.</p>	

« فهرست مطالب »

صفحه	عنوان
۱	مقدمه.....
۱	الف) بیان مسأله.....
۳	ب) پیشینه تحقیق.....
۳	ج)سؤالات تحقیق.....
۳	د) روش تحقیق.....
۴	ر) اهداف تحقیق.....

فصل اول: کلیات (تعریف، پیشینه و مبانی سقط درمانی)

۶	۱-۱) تعریف سقط جنین.....
۶	۱-۱-۱) سقط جنین در لغت.....
۷	۱-۱-۲) سقط جنین در اصطلاح پزشکی.....
۸	۱-۱-۳) سقط جنین در اصطلاح فقهی.....
۸	۱-۱-۴) سقط جنین در اصطلاح حقوقی.....
۹	۲-۱) انواع سقط جنین.....
۱۰	۱-۲-۱) سقط جنین طبیعی.....
۱۱	۲-۲-۱) سقط جنین جنائی.....
۱۲	۳-۲-۱) سقط جنین طبی.....
۱۴	۳-۱) تاریخچه سقط درمانی.....

- ۱-۳-۱) در ادیان و مذاهب..... ۱۴
- ۲-۳-۱) در سیر قانون گذاری ایران..... ۱۸
- ۱-۲-۳-۱) قبل از انقلاب اسلامی..... ۱۸
- ۲-۲-۳-۱) بعد از انقلاب اسلامی..... ۲۰
- ۴-۱) ادله جواز سقط درمانی..... ۲۲
- ۱-۴-۱) قاعده اضطرار..... ۲۲
- ۱-۱-۴-۱) مفهوم اضطرار..... ۲۳
- ۲-۱-۴-۱) اضطرار و سقط جنین..... ۲۵
- ۲-۴-۱) قاعده دفاع مشروع..... ۲۶
- ۱-۲-۴-۱) مفهوم دفاع مشروع..... ۲۶
- ۲-۲-۴-۱) دفاع مشروع و سقط جنین..... ۲۷
- ۳-۴-۱) تراحم..... ۲۸
- ۱-۳-۴-۱) مفهوم تراحم..... ۲۸
- ۲-۳-۴-۱) تراحم و سقط جنین..... ۲۸
- ۴-۴-۱) قاعده نفی عسر و حرج..... ۲۹
- ۱-۴-۴-۱) مفهوم عسر و حرج..... ۲۹
- ۲-۴-۴-۱) عسر و حرج و سقط جنین..... ۳۰
- ۵-۴-۱) قاعده لاضرر..... ۳۱
- ۱-۵-۴-۱) مفهوم لاضرر..... ۳۱

- ۳۲ (۲-۵-۴-۱) لاضرر و سقط جنین
- ۳۳ (۶-۴-۱) قاعده دفع افسد به فاسد
- ۳۳ (۱-۶-۴-۱) مفهوم دفع افسد به فاسد
- ۳۴ (۲-۶-۴-۱) دفع افسد به فاسد و سقط جنین
- ۳۴ (۷-۴-۱) قاعده استصلاح
- ۳۴ (۱-۷-۴-۱) مفهوم استصلاح
- ۳۸ (۲-۷-۴-۱) استصلاح و سقط جنین
- ۳۸ (۸-۴-۱) قاعده استحسان
- ۳۸ (۱-۸-۴-۱) مفهوم استحسان
- ۳۹ (۲-۸-۴-۱) استحسان و سقط جنین
- ۳۹ (۹-۴-۱) بنای عقلا
- ۳۹ (۱-۹-۴-۱) مفهوم بنای عقلا
- ۴۰ (۲-۹-۴-۱) بنای عقلا و سقط جنین

فصل دوم : شرایط سقط درمانی

- ۴۲ (۱-۲) رضایت مادر
- ۴۴ (۲-۲) تشخیص سه پزشک متخصص و تأیید سازمان پزشکی قانونی
- ۴۶ (۳-۲) قبل از ولوج روح
- ۴۶ (۱-۳-۲) آغاز حیات انسانی
- ۴۶ (۱-۱-۳-۲) حیات انسانی از دیدگاه پزشکی

- ۴۹ ۲-۱-۳-۲) حیات انسانی از دیدگاه دینی
- ۵۳ ۲-۳-۲) ولوج روح در آیات قرآنی
- ۵۳ ۳-۳-۲) ولوج روح در روایات
- ۵۳ ۱-۳-۳-۲) نشانه های تکوینی
- ۵۴ ۲-۳-۳-۲) نشانه های زمانی
- ۵۷ ۳-۳-۳-۲) نشانه های فیزیکی
- ۵۸ ۴-۳-۳-۲) شهادت اهل خبره جهت تشخیص ولوج روح
- ۶۱ ۴-۲) لزوم حفظ حیات یا سلامت مادر و یا جلوگیری از تولد جنین ناقص الخلقه
- ۶۳ ۱-۴-۲) سقط جنین به دلیل ناهنجاری های جنینی
- ۷۳ ۱-۱-۴-۲) سقط جنین به دلیل ناهنجاری های جنینی قبل از ولوج روح
- ۷۹ ۲-۱-۴-۲) سقط جنین به دلیل ناهنجاری های جنینی بعد از ولوج روح
- ۸۵ ۲-۴-۲) سقط جنین برای حفظ حیات یا سلامتی مادر
- ۸۷ ۱-۲-۴-۲) سقط جنین برای حفظ حیات مادر قبل از ولوج روح
- ۹۲ ۲-۲-۴-۲) سقط جنین برای حفظ سلامتی مادر قبل از ولوج روح
- ۹۸ ۳-۲-۴-۲) سقط جنین برای حفظ حیات مادر بعد از ولوج روح
- ۹۸ ۱-۳-۲-۴-۲) دیدگاه فقهی نسبت به سقط جنین برای حفظ حیات مادر پس از ولوج روح
- ۱۰۵ ۱-۱-۳-۲-۴-۲) دلایل مخالفان سقط جنین پس از ولوج برای حفظ حیات مادر
- ۱۰۶ ۲-۱-۳-۲-۴-۲) دلایل موافقان سقط جنین پس از ولوج برای حفظ حیات مادر
- ۱۱۰ ۲-۳-۲-۴-۲) دیدگاه مقنن نسبت به سقط جنین برای حفظ جان مادر پس از ولوج روح

- ۱۱۶..... سقط جنین برای حفظ سلامتی مادر بعد از ولوج روح (۴-۲-۴-۲)
- ۱۱۹..... موارد مغفول مانده در ماده واحده سقط درمانی (۵-۲)
- ۱۱۹..... سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف (۱-۵-۲)
- ۱۲۴..... دیدگاه فقها نسبت به سقط جنین در بارداری ناشی از تجاوز به عنف (۱-۱-۵-۲)
- ۱۲۵..... دیدگاه مقنن نسبت به سقط جنین در بارداری ناشی از تجاوز به عنف (۲-۱-۵-۲)
- ۱۲۵..... سقط جنین ناشی از زنا (۲-۵-۲)
- ۱۲۶..... زنا با محارم (۱-۲-۵-۲)
- ۱۲۷..... زنا با غیر..... (۲-۲-۵-۲)
- ۱۲۸..... سقط جنین به دلایل اقتصادی..... (۳-۵-۲)
- ۱۳۰..... نتیجه گیری.....
- ۱۳۴..... پیشنهادات.....
- ۱۳۶..... فهرست منابع.....

پیوست‌ها

- ۱۴۹..... پیوست شماره یک: لیست اندیکاسیون های جنینی و مادری سقط درمانی.....
- ۱۵۳..... پیوست شماره دو: جداول مربوط به توزیع ناهنجاری های جنینی در سقط های درمانی در دو بیمارستان تبریز..
- ۱۵۷..... پیوست شماره سه: جداول مربوط به توزیع بیماری های مادر در سقط های درمانی در دو بیمارستان تبریز..
- ۱۶۰..... پیوست شماره چهار: نمونه فرم های سازمان پزشکی قانونی برای سقط درمانی.....

مقدمه

سقط جنین علی الاطلاق در قانون مجازات اسلامی (مصوب ۷۰ و ۷۵) جرم شناخته شده و احکام مربوط به آن در مواد ۴۸۷ تا ۴۹۳ (دیه سقط جنین) و ۶۲۲ تا ۶۲۴ (مباشرت یا معاونت در سقط جنین) بیان شده است. با این حال در مواردی که سقط جنین به دلیل اهداف پزشکی انجام می شود، سقط جنین به صورت محدود جایز دانسته شده است. ماده ۶۲۳ قانون مجازات اسلامی و ماده واحده سقط درمانی مصوب ۱۳۸۴ به بیان موارد مجاز اشاره کرده اند. آنچه مدنظر این تحقیق است، بررسی موارد مجاز سقط جنین در حقوق ایران است، لذا پس از اشاره به بیان مسئله، پیشینه، سوالات، روش و اهداف تحقیق، موضوع پایاننامه در دو فصل مورد بررسی قرار خواهد گرفت. فصل اول مربوط به کلیات و مبانی بوده و فصل دوم به بیان شرایط سقط درمانی اختصاص داده شده است. بخشی از مباحث قابل طرح در این پایاننامه عبارتند از: تعریف سقط جنین، زمان ولوج روح در جنین و نظرات فقها و پزشکان در این مورد، ناهنجاری های متعدد جنین، بیماری های مادر که سقط درمانی را مجاز می سازد، دلایل موافقان و مخالفان سقط جنین پس از ولوج روح و

الف) بیان مسئله

فرزند مادام که در رحم مادر است، جنین نامیده می شود که مبدأ آن ابتدای آبستنی و منتهای آن لحظه ماقبل ولادت است. سقط جنین از نظر پزشکی عبارت است از «زایمان قبل از تولد واقعی نوزاد یا تولد جنینی که شرایط او برای زندگی مناسب نمی باشد؛ یعنی ظرفیت زندگی در خارج از رحم را ندارد.» در پی علل و عوامل گوناگون مؤثر در سقط جنین، تئوری ها و نظریاتی در موافقت و یا مخالفت با این پدیده در جوامع مختلف بوجود آمده است.

به طور کلی ۳ نظریه پیرامون سقط جنین وجود دارد:

- تئوری آزادی مطلق: طرفداران این تئوری که معتقد به لغو کلیه محدودیت ها نسبت به سقط و آزادی بی قید و شرط آن هستند، برای توجیه و اثبات نظریه خود به دلایلی استناد می کنند که اهم آنها عبارتند از: حفظ حیات و سلامت مادر، کاهش مرگ و میر مادر، جلوگیری از افزایش جمعیت، حق انتخاب زن.
- تئوری ممنوعیت مطلق: قدمت این تئوری به دوران باستان برمی گردد. در یونان و روم قدیم، سقط جنین اصولاً عملی مذموم و گناهی بزرگ محسوب شده و مجازات سنگین برای مرتکب آن دربرداشت.

طرفداران این تئوری، مطلقاً مخالف سقط جنین بوده و تحت هیچ شرایطی آن را مجاز نمی‌دانند و برای اثبات دیدگاه خویش دلایلی را ارائه کرده‌اند که اهم آن به این شرح است: قداست حیات، حق حیات جنین به عنوان یک انسان، برابر بودن حق زندگی، حق انتخاب جنین، رعایت اصل عدل و احسان.

- تئوری آزادی نسبی: در مقابل دیدگاه‌های سابق الذکر، دیدگاه دیگری وجود دارد که میانه و بینابین آن دو محسوب می‌شود. از نظر پیروان آزادی نسبی، سقط جنین در عین حال که اصولاً عملی مجرمانه و ممنوع تلقی می‌گردد، در شرایط خاصی مجاز شمرده می‌شود. به عقیده این گروه در سیر تکوینی جنین، مقاطعی وجود دارد که مبین وضعیت هستی و حیات جنین و شروع فردیت یا شخص تلقی شدن او بوده و زمان پیش از آن به اعتبار شخص یا انسان تلقی شدن جنین مجوز سقط جنین، آن هم در موارد محدود که عمدتاً تحت عنوان سقط درمانی یا سقط طبی مطرح می‌شود، خواهد بود.

سقط درمانی که از آن به ختم بارداری به منظور حفظ سلامتی مادر و قبل از قابلیت زندگی یافتن جنین در خارج از بدن مادر تعبیر شده است، با این حال برخی سقط جنین به دلیل ناهنجاری‌های جنین را نیز با عنوان سقط درمانی یاد می‌کنند. صرف نظر از دامنه تجویز سقط درمانی که در جوامع و نظام‌های حقوقی مختلف با توجه به ارزش‌ها و هنجارهای پذیرفته شده متغیر است، اغلب جوامع تحت تأثیر آزادی نسبی عمدتاً سقط جنین طبی را در موارد نجات جان مادر، تجاوز جنسی و ناهنجاری‌های جنینی پذیرفته‌اند.

سقط جنین طبی معمولاً با مشاوره پزشکی و نظر کارشناسی پزشکی قانونی و اجازه رسمی مقامات قضایی انجام می‌گیرد. شایان ذکر است که در سقط درمانی دو موضوع عمده مطرح می‌شود: یک مورد به «جنین» و وضعیت‌های متفاوتی که جنین در آن قرار دارد، مربوط می‌شود؛ مانند نواقص و ناهنجاری‌های جنینی و موضوع دیگر به «مادر» برمی‌گردد و اینکه تداوم بارداری به دلایل مختلفی از جمله بیماری‌های مادر، خطر جانی و یا عوارض غیر قابل تحملی را برای او به دنبال داشته باشد (عباسی، ج ۵، ۱۳۸۲، ۲۱). در همین راستاست که قانون سقط درمانی مشتمل بر ماده واحده در تاریخ ۱۳۸۴/۳/۱۰ تصویب و در مورخ ۱۳۸۴/۳/۲۵ به تأیید شورای نگهبان رسید: «سقط درمانی با تشخیص قطعی سه پزشک متخصص و تأیید پزشکی قانونی مبنی بر بیماری جنین که به علت عقب افتادگی یا ناقص الخلقه بودن موجب حرج مادر است و یا بیماری مادر که با تهدید جانی مادر توأم باشد، قبل از ولوج روح (چهار ماه) با رضایت زن مجاز می‌باشد و ...».

ب) پیشینه تحقیق

در مورد موضوع پیشنهادی، با مطالعاتی که تاکنون توسط نگارنده در نوشته های حقوقی از قبیل کتب، مقالات و پایان نامه ها صورت گرفت، مطالب جامع به زبان فارسی که تمام یا بخشی از موضوع را پوشش دهد، به آن صورت یافت نشد. جدیدالتصویب بودن قانون سقط درمانی نیز مزید بر علت شده تا مطالعات چندانی در این حوزه انجام نگیرد. بیشتر منابع موجود در این زمینه به صورت مقاله در نشریات چاپ شده اند و کتابی که به صورت اختصاصی به موضوع سقط درمانی بپردازد، وجود ندارد. لذا این مفهوم در حقوق ایران سابقه چندانی ندارد. با این حال کتب و مقالاتی وجود دارند که در باب سقط جنین تالیف شده اند و لاجرم اشاره کوتاهی نیز به موضوع سقط درمانی داشته اند.

قوانین بسیاری از کشورها از جمله اردن، مصر، ایالات متحده آمریکا، انگلیس، فرانسه و ... این جواز را در حقوق خود پیش بینی کرده اند. سازمان بهداشت جهانی نیز طی اعلامیه ای موارد مجاز سقط جنین را اعلام کرده تا قدمی برای کاهش سقط جنین های غیربهداشتی و خطرناک برداشته باشد.

ج) سئوالات تحقیق

- ۱- سقط درمانی از لحاظ شرعی و فقهی چه حکمی دارد؟
- ۲- بیماری ها یا ناهنجاری هایی که در مادر یا جنین موجب جواز سقط جنین می شوند، کدامند؟
- ۳- شرایط لازم برای سقط درمانی کدامند؟
- ۴- دلیل مخالفت فقها با سقط درمانی پس از ولوج روح چیست؟
- ۵- آیا قانون فعلی سقط درمانی توانسته پاسخگویی نیازهای جامعه در خصوص مورد باشد؟
- ۶- نواقص قانون سقط درمانی کدامند؟

د) روش تحقیق

در پژوهش حاضر نیز مانند اغلب رشته های علوم انسانی روش تحقیق بر مبنای روش کتابخانه ای بوده و از کتب و مقالات چاپ شده در نشریات و منابع اینترنتی مرتبط با موضوع استفاده شده است؛ با این حال به دلیل سعی در ارائه آمار سقط درمانی مراجعه حضوری به چند بیمارستان تخصصی تبریز نیز انجام شد و مدارک و پرونده های سقط درمانی مورد بررسی قرار گرفت.

ر) اهداف تحقیق

در این تحقیق در پی اهداف متعددی بوده ایم؛ از جمله اینکه شرایط قانونگذار ایران برای سقط درمانی چیست؟ فقها چه نظراتی در این مورد دارند؟ آیا می توان راه یا راه هایی برای جواز سقط جنین بعد از ولوج روح یافت؟ آیا می توان موارد مجاز سقط جنین را گسترش داد؟ و...

کلیات

فصل اول

(تعریف، پیشینه و مبانی سقط درمانی)

سقط جنین که سقط درمانی یکی از انواع آن به شمار می آید، از جمله مسائل مناقشه انگیز اکثر نظام های حقوقی دنیاست. از یک سو سنت های دینی و ادله کلامی-فلسفی سقط جنین را مذموم می شمارند و از سوی دیگر ضرورت های اقتصادی و اجتماعی و تغییر در رفتارهای جنسی افراد جامعه و اهمیت یافتن حقوق فردی، آن را تا حد آزادی مطلق رسانده اند. در نظام حقوقی ایران نیز با توجه به قوت و استحکام باورهای دینی در جامعه و الهام پذیری و نشأت گرفتن قوانین و مقررات از موازین و احکام شرع و فقه امامیه به جز در موارد خاصی، سقط جنین جرم محسوب گردیده و با توجه به مراحل مختلف حیات جنینی قانونگذار برای آن مجازات های متفاوتی در نظر گرفته است.

۱-۱) تعریف سقط جنین

در این بخش لازم است ابتدا کلمه "سقط جنین" را از لحاظ لغوی و اصطلاحی مورد بررسی قرار داده و سپس به بیان انواع سقط جنین بپردازیم و در نهایت ذیل بخش انواع سقط جنین، به تعریف سقط درمانی خواهیم پرداخت.

۱-۱-۱) سقط جنین در لغت

"سقط"، کلمه ای است با ریشه عربی که از مصدر "سقوط" ماخوذ است. در لغت به معنای آتشی که برجهد از چنماق و درنگیرد، بچه ناتمام از شکم افتاده (دهخدا، ۱۳۴۲، ۵۴۶)، جنین که نه به صورت طبیعی افکنده شود، خواه به جرم باشد خواه نه، خواه با اعمال دارو و به طور صناعی باشد خواه نه (جعفری لنگرودی، ج ۳، ۱۳۸۱، ۲۱۷۵). بچه نارس و مرده که پیش از فرا رسیدن هنگام ولادت از شکم مادر بیفتند (عمید، ۱۳۶۲، ۶۲۲)، برف، شبنم که بر برف مانده، سقط جنین: افتادن جنین قبل از نمو کامل در رحم (معین، ۱۳۸۷، ۶۱۳).

لغت "جنین" نیز از ریشه "جنن" مشتق شده است که بر پوشیده ماندن از چشم و مخفی بودن واژه اطلاق می شود. به قلب نیز "جنان" می گویند؛ به دلیل اینکه در بدن پوشیده است. فرزند مادام که در رحم مادر است، جنین نامیده می شود. مبدا جنین ابتدای آبستنی است و انتهای آن لحظه ماقبل ولادت (جعفری لنگرودی، ج ۲، ۱۳۸۸، ۱۵۷۹). در لغت جنین به معنای مرده در گور، هرچیز پوشیده، بچه که در شکم مادر باشد (دهخدا، ۱۳۴۲، ۱۳۳). بچه تا زمانی که زائیده نشده (عمید، ۱۳۶۲، ۳۸۳)، موجودی که پس از لقاح تخمک بوسیله اسپرماتوزوئید و پس از تقسیمات اولی سلول تخم حاصل می-

شود ولی هنوز دوران رشد خود را در داخل پوسته تخم یا رحم مادر (یا کیسه جنینی در گیاهان) می گذرانند. جمع: اجنه (معین، ۱۳۸۷، ۳۹۴).

۱-۱-۲) سقط جنین در اصطلاح پزشکی

سقط جنین در اصطلاح پزشکی عبارتست از خروج یا اخراج جنین پیش از آن که قابلیت حیات مستقل داشته باشد و چون جنین قبل از شش ماهگی قادر به ادامه حیات مستقل نیست، بنابراین اگر تا قبل از ماه ششم بارداری یا هفته بیستم حاملگی (محلّاتی، ۱۳۸۴، ۲۶۷)، از رحم خارج شود، آن را سقط شده تلقی می‌کنند. از ماه ششم به بعد چنان چه جنین به دنیا بیاید، قابلیت حیات داشته ولی شانس زنده ماندن آن به علت نارس بودن کم است (عباسی، ۱۳۸۲، ۶۷).

به دلیل تعاریف مختلف از «توانایی زنده ماندن» در کشورهای مختلف، سازمان بهداشت جهانی (WHO) جنینی را قابل زنده ماندن تعریف می‌کند که به ۲۲ هفتهگی حاملگی یا بیشتر رسیده، یا وزن جنین ۵۰۰ گرم یا بیشتر باشد (جرمی و ...، مترجمین: استاجی و ...، ۱۳۸۷، ۱۱۱). با وجود این که از سقط جنین تعاریف مختلفی ارائه شده است^۱، اما آنچه در همه این تعاریف مشترک به نظر می‌رسد، این است که نخست باید جنین از رحم مادر خارج شده باشد، دوم ادامه حیات وی امکان‌پذیر نباشد^۲ و سوم اینکه جنین قبل از اخراج تلف نشده باشد^۳ (فاضلی، ۱۳۸۸، ۲۷۵).

در این قسمت ذکر نکته‌ای مهم به نظر می‌رسد و آن این که لفظ «حمل» نسبت به «جنین» دارای معنای احض می‌باشد، چرا که اصولاً، حمل مرحله‌ای از رشد و نمو جنین می‌باشد که تکامل بیشتری در آن مشاهده می‌شود و اغلب، دارای آثار حیات است. از سوی دیگر حمل از نظر لغوی، به بچه‌ای گفته می‌شود که در رحم زن وجود پیدا می‌کند. از نظر پزشکی نیز اصطلاح حمل، به دوران بعد از هفت ماهگی تا قبل از تولد طفل گفته می‌شود. بنابراین اگر در این مرحله از دوران کامل حیات، موجود قابل زیستی که در رحم وجود دارد، از بین برود، این عمل سقط حمل نامیده می‌شود (محلّاتی، ۱۳۸۴، ۲۶۷).

^۱ - اساتید و حقوقدانان مختلفی چون "گارو"، "لاکاسانی" و "گارسون"، تعاریف متفاوتی از سقط جنین ارائه داده‌اند. برای دیدن این نظرات نگاه کنید به: رزم‌ساز، بابک، بررسی فقهی - حقوق سقط جنین، چاپ اول، انتشارات خط سوم، تهران، ۱۳۷۹، ۳۲.

^۲ - اگر خروج جنین پس از شش ماه با به دست آوردن توانایی زندگی خارج از رحمی آن صورت گیرد، زایمان قبل از موعد نامیده می‌شود (گودرزی، فرامرز، پزشکی قانونی، چاپ چهارم، انتشارات انیشتین، تهران، ۱۳۷۴، ۵۹۳).

^۳ - اگر جنین قبل از اخراج تلف شده باشد، عنوان مرده‌زایی بر آن صدق می‌کند.

۱-۳) سقط جنین در اصطلاح فقهی

فقها، عمدتاً در مورد جنین، آن را پس از بررسی دیه اعضا و منافع به عنوان یکی از موضوعات تحت عنوان «توابع» یا «لواحق» یا به عنوان فصلی مستقل با نام‌هایی مانند «دیه» «دیه جنین» و ... مورد بررسی قرار داده‌اند (انتظاری، ۱۳۸۴، ۴) مانند آیت الله خوئی در «تکملة المنهاج»، علامه حلی در «تبصرة المتعلمین» و امام خمینی در جلد دوم تحریر الوسیله (ولیدی، ج ۲، ۱۳۸۵، ۱۴۸).

ایشان بدون این که تعریفی از سقط جنین ارائه دهند، مراحل رشد و تکامل جنین را به دو دوره (قبل و بعد از ولوج روح) تقسیم کرده‌اند، دوره اول از زمان استقرار نطفه در رحم زن شروع و تا زمان ولوج روح در بدن ادامه می‌یابد، که خود این دوره به پنج مرحله تقسیم می‌شود. ۱- نطفه، ۲- علقه، ۳- مضغه، ۴- عظام، ۵- لحم^۱ و دوره دوم نیز از آغاز حلول روح در جنین شروع شده و تا زمان تولد ادامه پیدا می‌کند. فقها دیه سقط جنین در هر یک از این مراحل را با توجه به روایات وارده، مشخص کرده‌اند. با وجود این که در خصوص مراحل رشد جنین اختلاف نظر قابل توجهی بین آنان نیست، لیکن از لحاظ میزان دیه، بین ایشان اختلاف نظر وجود دارد^۲ (انتظاری، ۱۳۸۴، ۴).

۱-۴) سقط جنین در اصطلاح حقوقی

قانون گذار، به تبعیت از مباحث فقهی بدون اینکه تعریفی از سقط جنین ارائه کند، باب دوازدهم از کتاب چهارم قانون مجازات اسلامی (دیات) را به دیه سقط جنین اختصاص داده و به بیان مراحل رشد جنین و دیه سقط در هر یک از این مراحل اکتفا کرده است^۳. در فصل هفدهم از کتاب پنجم (تعزیرات) نیز به بیان مجازات افرادی پرداخته که به وسایل و روش‌های مختلف اقدام به سقط جنین می‌کنند.

با بررسی مواد فوق ذکر دو نکته ضروری به نظر می‌رسد، نخست آن که، با توجه به عباراتی نظیر «موجب سقط جنین زن گردد» یا «جنین وی سقط گردد...» در مواد مذکور مشخص می‌شود که جرم سقط جنین از دید قانون گذار جرمی مقید به نتیجه^۴ است. بنابراین اگر علی‌رغم به کار بردن وسایل سقط جنین از سوی شخص ثالث یا خود زن، جنین وی سقط نگردد، نمی‌توان آن‌ها را به جرم سقط

۱- آیات ۱۲ الی ۱۵ سوره المؤمنون.

۲- برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به: انتظاری، ابوالفضل، بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوقی آن، چاپ اول، انتشارات نگاه بینه، تهران، بهار ۱۳۸۳، ۵ به بعد.

۳- نگاه کنید به مواد ۴۸۷ تا ۴۹۳ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۷۰ و ۷۵).

۴- جرم مقید به نتیجه جرمی است که تحقق آن به حصول نتیجه ای یا ضرر یا صدمه ای مقید شده باشد (اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، چاپ هشتم، جلد اول، نشر میزان، ۱۳۸۴، ۲۱۶)، نگاه کنید به مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی.

جنین مجازات کرد؛ مگر آن که طبق ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی، «اقدامات انجام گرفته، جرم باشد» که در این صورت «محکوم به مجازات همان جرم می‌شود». مانند ماده ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی که صرف فراهم آوردن وسایل سقط جنین از سوی طبیب یا ماما یا داروفروش و ... را جرم دانسته و ایشان را محکوم به حبس و پرداخت دیه می‌کند یا در مواردی که زن حامله اذیت و آزار می‌شود که در این صورت ضارب به مجازات مقرر برای صدمات بدنی محکوم می‌شود. صدمات وارده بر زن حامله‌ای که جنین او حیات ندارد، از این نظر (سقط جنین) جرم محال^۱ است (آقایی نیا، ۱۳۸۴، ۲۵۷). چنان که رای شماره ۲۱۵۴/۹۷۸۰ دیوان عالی کشور در تاریخ ۱۳۱۶/۹/۳۰ مؤید این سخن است: "مقصود از ماده ۱۸۳ سقط جنینی است که دارای زندگی و حیات شده باشد یا اگر در مراحل اولیه از حمل است طبیعتاً قابلیت حلول حیات را داشته باشد، بنابراین اگر ثابت شود جنین قبل از اقدام طبیب فوت کرده بوده است بیرون آوردن آن از رحم مادر جرم نیست و بر این عمل سقط جنین اطلاق نمی‌شود (مهرپور، ج ۳، ۱۳۷۱، ۱۸۷).

دوم اینکه ممکن است سؤال شود که آیا جرم سقط جنین، جرمی قابل گذشت است یا خیر؟ بر اساس سؤالی که از اداره حقوقی قوه قضائیه شده بود مبنی بر اینکه آیا حبس مذکور در مواد ۹۰ و ۹۱ قانون تعزیرات قابل گذشت می‌باشد یا خیر؟ در نظریه شماره ۷/۳۳۹-۱۳۶۹/۲/۱۰ این اداره چنین جواب داده بود که «چون حبس مذکور در مواد ۹۰ و ۹۱ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مربوط به نظم عمومی و در شمار مقررات حکومتی است، لذا قابل گذشت نمی‌باشد (شهری و ...، ۱۳۷۳، ۲۷۸ و ۲۷۹).

۱-۲) انواع سقط جنین

بر اساس مبانی مختلف تقسیم بندی‌های متفاوتی را از سقط جنین می‌توان ارائه کرد. بر اساس عنصر قانونی جرم و مجازات‌های مترتب بر آن سقط جنین را می‌توان به دو دسته سقط جنین مستوجب دیه و سقط جنین مستوجب تعزیر^۲ تقسیم کرد. عنصر معنوی جرم مبنای دیگری است که بر اساس آن سقط جنین به عمد، غیر عمد و شبه عمد تقسیم می‌شود.

^۱ - جرم محال جرمی است که فاعل با قصد ارتکاب جرم تلاش کرده ولی از مساعی خود نتیجه‌ای به دست نیآورده است... (اردبیلی، همان، ص ۲۲۶).

^۲ - برخی با استناد به ماده ۶۲۲ قانون مجازات اسلامی معتقدند قانون گذار مجازات سقط جنین پس از ولوج روح را قصاص قرار داده است. در صورتی که برخی دیگر معتقدند کلمه "قصاص" مذکور در ماده ۶۲۲ در مورد قصاص آزاد بدنی مادر است نه قصاص سقط جنین. در مباحث بعدی به صورت خلاصه به این دو نظر خواهیم پرداخت..

شایع ترین تقسیم بندی ارائه شده از سقط جنین تقسیم بندی پزشکی قانونی است که سقط جنین را به سه دسته طبیعی، جنایی و طبی تقسیم کرده است (عباسی، ج ۵، ۱۳۸۲، ۷۲) که با توجه به اهمیت این نوع تقسیم بندی در تحقیق ما، در زیر به صورت خلاصه به بیان آن می پردازیم.

۱-۲-۱) سقط جنین طبیعی: در بسیاری موارد زنان به علل ژنتیکی، مرضی، عوامل محیطی و تأثیر آن بر ارگان‌ها و یا علل نامعلوم دیگری دچار سقط جنین طبیعی یا غیرارادی می‌شوند و با پیش آمد کوچکی در زندگی مانند احساسات و عواطف شادی بخش یا تأثیر انگیز، مشاهده یک صحنه تصادف یا مورد ایراد ضرب یا حمله مستقیم قرار گرفتن، سقط جنین می‌نماید (عباسی، ج ۵، ۱۳۸۲، ۷۳). در زیر به انواع سقط جنین های طبیعی اشاره می شود.

- سقط جنین خودبخودی یکی از انواع سقط‌های غیر ارادی است هنگامی که بدون دخالت پزشکی یا مکانیکی برای تخلیه رحم روی می‌دهد، خودبخود نامیده می‌شود (بزاز بنایی، ۱۳۸۱، ۵۴۲). سقط خودبخودی بیشتر در سه ماهه دوم یا سوم حاملگی و احتمالاً به دلیل نقص تخمک و متعاقب آن نقایص نمو جنین اتفاق می‌افتد. این نوع سقط خود به انواع مختلفی تقسیم می‌شود: تهدید به سقط، سقط غیرقابل اجتناب، سقط ناقص و سقط کامل. خونریزی رحمی و درد انقباضات رحم در زنی که در دوران بارداری است، احتمال سقط را مطرح می‌کنند، این حالت را اصطلاحاً تهدید به سقط می‌نامند که در آن دهانه رحم باز نشده است و با استراحت و درمان محافظه‌کارانه می‌توان از آن جلوگیری کرد. در صورتی که نتوان از تهدید به سقط جلوگیری کرد، وضعیت به سقط غیر قابل اجتناب تبدیل می‌شود. اگر بخشی از بافت‌ها، ولی نه تمام آن دفع شوند، سقط ناقص نامیده می‌شود و اگر جنین و تمام بافت‌های مربوطه به طور کامل خارج شوند، سقط کامل است. ([www.behdasht.gov.ir/ index.aspx?page=72293](http://www.behdasht.gov.ir/index.aspx?page=72293&id=72293)) (۹۱/۱۰/۲۲ id=72293).

- سقط جنین مکرر (عادتی - راجعه)، اگر سه سقط یا بیشتر پشت سرهم و بدون علت مشخص اتفاق بیفتد، سقط مکرر نامیده می‌شود. تعداد کمی از زنان (کمتر از یک درصد) دچار سقط‌های متوالی می‌شوند. تخمین زده شده است که پس از یک بار سقط، خطر سقط مجدد ۲۰ درصد، پس از دوبار، ۲۵ درصد و پس از سه بار سقط به ۳۰ درصد افزایش می‌یابد. در سقط متوالی سه بار یا بیشتر، از اصطلاح سقط عادتی یا راجعه نیز استفاده می‌شود. (اوت و ...، مترجمین: اعضای هیئت علمی دانشگاه علوم پزشکی سبزوار، ۱۳۸۷، ۱۱۶).

این نوع سقطها از نظر قانونی، مجازاتی در بر نخواهد داشت. زیرا آن چه این نوع سقط جنین را از موارد مشابه آن متمایز می‌سازد، عدم وجود رابطه علیت بین عمل زن و بروز سقط جنین یا به عبارتی فقدان عنصر اراده و فعل یا عنصر مادی، اعم از عمد یا غیر عمد در بروز سقط است، به همین علت آن را سقط جنین طبیعی یا غیرارادی می‌گویند (عباسی، ج ۵، ۱۳۸۲، ۷۴).

۱-۲-۲) سقط جنین جنائی

اگر یکی از حالات زیر در سقط جنین به اثبات برسد، جنائی محسوب می‌گردد:

- اخراج بار حمل قبل از موعد طبیعی، توسط مادر با دستکاری رحم یا خوردن دارو یا ضربه عمدی به رحم (خودزنی).
- دستکاری رحم یا تجویز داروی ساقط کننده جنین توسط کسان دیگر.
- بکار بردن وسایل مخصوص توسط طبیب یا ماما یا افراد غیر مجاز به منظور خونریزی و سقط جنین و قطع حاملگی بدون مجوز قانونی. انواع سقط جنین جنائی در زیر می‌آید.
- سقط جنین ضربه‌ای، گاه به دنبال حوادث، تصادفات رانندگی و صدمات ضربه‌ای سقط جنین رخ می‌دهد. این حالت شیوع چندانی ندارد و اثبات رابطه علیت بین ضربه و سقط جنین امری مشکل بوده و نیاز به همکاری مقام قضایی و پزشکان قانونی دارد. سقط جنین ضربه‌ای اگر با سوءنیت و به قصد سقط جنین انجام شود در ردیف سقط جنین‌های ارادی مجرمانه قرار می‌گیرد.
- سقط جنین عفونی، زمانی که شخص فاقد مهارت‌های لازم اقدام به ختم حاملگی می‌کند، نتیجه آن تجویز مقدار زیاد دارو و یا انجام کورتاژ است که با خطر زیاد سوراخ شدن رحم، خونریزی و عفونت همراه می‌باشد. (www.behdash.gor.ir/indax.aspx?page id=72293، ۹۱/۱۰/۲۱). عفونت ممکن است بعضی از سقط‌های طبیعی و القاء شده (ارادی) را درگیر نماید. در سقط عفونی که اغلب بعد از سقط جنین ناقص یا دستکاری رحم تحت شرایط غیربهداشتی رخ می‌دهد، ممکن است علاوه بر درد و خونریزی بسیار شدید، تب و ترشح بدبو نیز وجود داشته باشد و در برخی موارد علائم شوک عفونی نیز بروز و کند (اوت و ...، مترجمین، اعضای هیئت علمی دانشگاه علوم پزشکی سبزوار، ۱۳۸۷، ۱۸۳).

ساقط کننده جنین یا فردی که راه سقط جنین را به مادر می‌آموزد و یا او را تشویق به این کار می‌کند و افرادی که به نحوی از انجا در تهیه وسایل یا دارو برای سقط یا کمک به این اقدام غیرقانونی دخالت

نمایند، مجرم محسوب می گردند (گودرزی، ۱۳۷۴، ۵۹۳ و ۵۹۴). قانون گذار در مواد ۴۸۷ تا ۴۹۳ و ۶۲۲ تا ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی به بیان مجازات این افراد پرداخته است.^۱

آنچه در این نوشتار مدنظر ماست نوع دیگری از سقط جنین است که با سقط جنین های گفته شده متفاوت است و با عنوان سقط جنین طبی (درمانی) از آن ها متمایز می گردد.

۱-۲-۳) سقط جنین طبی

در صورتی که ادامه حاملگی برای مادر خطرناک باشد یا موجب تشدید عوارض مرضی و وخامت حال او گردد و همچنین در موردی که تولد جنین به دلیل ناقص الخلقه و ناهنجار بودن موجب عسر و حرج مادر می شود، با ارسال مدارک به مراجع قانونی و ارجاع پرونده به پزشکی قانونی و بررسی وضع مادر و تأییدیه پزشکی قانونی مبنی بر لزوم قطع بارداری، سقط جنین طبی صورت می گیرد. این نوع سقط طبق قوانین کشور ما با محدودیت زمانی مواجه بوده و فقط قبل از چهار ماه قابل انجام است و برای انجام آن شرایطی لازم است:

- ادامه بارداری برای جان یا سلامتی مادر خطرناک باشد؛
- جنین دچار ناهنجاری هایی باشد که ادامه بارداری و تولد او برای مادر با عسر و حرج همراه باشد؛
- خود عمل سقط جنین برای مادر خطر بیشتری در پی نداشته باشد؛
- مادر رضایت داشته باشد؛
- سقط جنین قبل از چهار ماهگی انجام شود.
- سه پزشک متخصص لزوم قطع بارداری را تشخیص داده و پزشکی قانونی آن را تأیید کرده باشد. شرایط گفته شده در قانون سقط درمانی مورد تأکید قرار گرفته است. ذکر نکته ای در این خصوص ضروری به نظر می رسد و آن این که، موارد مجاز سقط را با سقط درمانی نباید اشتباه گرفت. همه سقط های درمانی (طبی)، جزء موارد مجاز سقط جنین به شمار می آیند، اما موارد مجاز سقط جنین تنها شامل سقط های درمانی نیستند. طبق اعلام سازمان بهداشت جهانی موارد سقط جنین مجاز به ۷ گروه تقسیم می شود که عبارتند از:

۱- حفظ جان مادر

^۱ - برای مطالعه بیشتر در مورد نوع مجازات این افراد نگاه کنید به انتظاری، ابوالفضل، بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوقی آن، چاپ اول، انتشارات نگاه بینه، تهران، ۱۳۸۴، ۱۱۰ به بعد.

۲- حفظ سلامت جسمانی مادر یا جنین

۳- حفظ سلامت روانی مادر یا جنین

۴- سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف و یا زنا با محارم

۵- در مورد نقایص جنینی

۶- دلایل اقتصادی یا اجتماعی

۷- بنا به درخواست فرد^۱ (www.absums.ac.ir/portal ۹۱/۱۰/۲۲).

ملاحظه می‌شود که در برخی موارد مانند مورد ۵، ۶ و ۷، هدف از سقط جنین، درمان نیست؛ بلکه، قانونگذار به خاطر مصالحی، سقط جنین را مجاز اعلام کرده است.

علی‌رغم این که امروزه قوانین ۱۵۲ کشور و سرزمین تحت الحمايه به زنان اجازه می‌دهند برای حفظ حیات، سلامت جسمانی، سلامت روانی، شرایط نامساعد اجتماعی و اقتصادی و بدون هیچ قید و شرطی، جنین خود را سقط کنند (Rahman and ... , 1398: 2)، در حقوق ایران تنها دو نوع سقط جنین مجاز شمرده شده است: سقط جنین برای حفظ حیات مادر و سقط جنین به دلیل ناهنجاری جنین، که تنها نوع اول جزء سقط‌های درمانی است و مورد دوم نه به خاطر درمان مادر یا جنین که به دلیل مصالح و منافی، مجاز دانسته شده است. اما قانون‌گذار گویا از عنوان "سقط جنین های مجاز" هراس داشته و به گمان این که همگان این عنوان را به منزله دید مثبت مقنن به سقط جنین خواهند پنداشت، در اقدامی احتیاطی عنوان "سقط درمانی" را برگزیده است. در حال حاضر تنها مواد قانونی مربوط به سقط جنین درمانی، ماده واحده سقط درمانی مصوب ۸۴/۳/۲۵ و ماده ۶۲۳ قانون مجازات اسلامی است. مواد مذکور و بحث‌های فقهی و حقوقی پیرامون آن، در طول این نوشتار، مورد بررسی قرار خواهد گرفت. بنابراین با توجه به قانون ایران می‌توان سقط جنین درمانی را این گونه تعریف کرد: ختم حاملگی قبل از قابلیت حیات جنین برای حفظ سلامت یا حیات مادر یا به دلیل ناهنجاری های جنینی.

^۱ - On request