

بررسی فقهی - حقوقی مجازات سقط جنین در رسیدن به سیاست افزایش جمعیت

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۳/۰۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۴/۰۱

سید مجید صادقی^۱، سید وحید صادقی^۲، محمد حسن پور^۳

چکیده

پژوهش حاضر با هدف بررسی راهکارهای پیشگیرانه فقهی - حقوقی سقط جنین در راستای رسیدن به هدف افزایش جمعیت به شیوه تحلیلی - توصیفی انجام شد. بنابراین، این موضوع که چه ضمانت اجرایی برای پیشگیری از جرم سقط جنین وجود دارد که با مبانی و اصول معتبر حقوقی و شرایط زمان و مکان هماهنگی و تطابق دارد، بررسی گردید. در پژوهش حاضر، ضمن بررسی حالات مختلف سقط جنین این مطلب که عدم اجرای قانون، ابهام قانون و وجود خلأهای قانونی سه نقصی است که در سیستم حقوقی و قضایی در این خصوص وجود دارد نیز بررسی شد. از جمله راهکارهای پیشگیرانه که می‌تواند به کاهش آمار سقط جنین و رسیدن به سیاست افزایش جمعیت منجر شود، پیشگیری کیفی است که در قالب وضع مجازات متناسب در مورد مرتکب سقط جنین می‌تواند قابل اعمال باشد. از این رو، رفع ابهام از ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی که سبب فهم مختلف درباره تعزیر مادر (که مباشر و یا معاون سقط جنین است) و همچنین سبب نسخ مجازات موضوع مواد ۶۲۲ الی ۶۲۴ شده است، مفید و لازم به نظر می‌رسد.

واژگان کلیدی: سقط جنین، مجازات، تعزیر، افزایش جمعیت.

۱. فارغ التحصیل دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

Email: sm_sadeghi@yahoo.com

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران. (نویسنده مسئول)

Email: sv86sadeghi@gmail.com

۳. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشگاه تهران، پژوهشگر رسمی دانشگاه جامع امام حسین، تهران، ایران.

Email: hr.mohammad@ymail.com

۱. مقدمه

واقعیت‌های جمعیت‌شناختی ایران امروز حکایت از آن دارد که اهداف تعیین شده در راستای سیاست‌های تحدید موالید قانون برنامه اول توسعه، زودتر از زمان پیش‌بینی محقق شده است. به طوری که براساس پیش‌بینی‌های انجام شده انتظار می‌رفت نرخ رشد جمعیت در سال ۱۳۹۰ به ۲/۳٪ برسد در حالی که بررسی‌ها نشان می‌دهد که این میزان به ۱/۲۹٪ رسیده است. («ریاست جمهوری...»، ۱۳۹۱، ص ۲۳) از این رو، ضرورت ارزیابی و تغییر بسته سیاست جمعیتی باید در دستور کار سیاست‌گذاران قرار گیرد که خوشبختانه این سیاست با توجه تذکرات اخیر مقام معظم رهبری که ناشی از نظر کارشناسی ایشان و مشورت با متخصصان است، به سمت افزایش جمعیت سوق پیدا کرده است.

بین سقط جنین و مسئله جمعیت نیز ارتباط مستقیمی وجود دارد. تعداد سقط جنین غیرقانونی و غیرشرعی (جدا از موارد قانونی) تا ۳۵۰ هزار مورد در سال برآورد شده است. سقط جنین علاوه بر از بین بردن حق حیات جنین، همواره عوارض زیادی برای مادر یا جنین در حاملگی بعدی به دنبال خواهد داشت؛ به گونه‌ای که سبب وقوع خونریزی بیشتر مادر در سه ماهه اول بارداری بعدی خواهد شد و نیز از قدرت زایمان طبیعی در حاملگی بعدی وی می‌کاهد. علاوه بر این، ممکن است سبب نازایی دائم در یک چهارم از زنانی شود که اقدام به سقط جنین می‌کنند. از دیگر عوارض این عمل، آن است که نوزادان بعدی را دچار کمبود وزن شدید در هنگام ولادت کرده و سبب مرگ و میر دوران نوزادی و افزایش نواقص جنینی خواهد شد. (اردبیلی، ۱۳۸۲) براین اساس، سؤال اصلی پژوهش حاضر این است آیا مجازات اعمال شده برای سقط جنین در نظام عدالت قضایی با کارشناسی کافی و انجام مطالعات لازم در ارزیابی تبعات مثبت و منفی آن صورت گرفته است؟ و چه ضمانت اجرایی می‌توان برای آن در نظر گرفت تا از ابعاد گوناگون با مبانی و اصول معتبر حقوقی و شرایط زمان و مکان هماهنگی و تطابق داشته باشد؟

برای پاسخ به این سؤال ابتدا دلایل حرمت سقط جنین بیان شده و سپس مجازات سقط جنین عمدی را در فقه و حقوق بررسی گردیده است. همچنین هر کدام در بوتله نقد و بررسی قرار گرفته است.

۲. دلایل حرمت سقط

حیات جنینی دو مرحله اساسی دارد که سوره مبارکه مؤمنون آیات ۱۲ تا ۱۴ نیز به آن اشاره کرده است که عبارتند از: از ابتدای انعقاد نطفه تا زمان دمیده شدن روح؛ از زمان دمیده شدن روح تا زمان تولد. مطابق نظریات شیعه، تکون انسان از زمان استقرار نطفه در رحم آغاز می‌شود و از آغاز به وجود آمدن نطفه و استقرار آن در رحم، احکام مختلفی بر آن بار می‌شود. با چنین نگرشی، دیدگاه کلی فقه شیعه عدم جواز و یا حرمت سقط جنین در هر مرحله از مراحل تطور و تحول جنین است.

۲-۱. آیات قرآن

اول) بر حرمت سقط جنین توسط والدین، می‌توان به آیه ۳۱ سوره اسراء و آیه ۱۵۱ سوره انعام اشاره کرد. البته بیان شده است که هیچ‌یک از این آیات بر حرمت سقط جنین دلالت ندارند؛ زیرا موضوع این آیات «قتل اولاد» است نه «سقط جنین» و «قتل اولاد» هم غیر از «سقط جنین» است؛ زیرا «اولاد» که جمع «ولد» است از ماده «ولادت» هست، بنابراین به فرزند انسان مادامی که در رحم است، ولد گفته نمی‌شود؛ چون هنوز ولادت و زایمان صورت نگرفته است. درست است که بعد از ولادت و زایمان به آن ولد گفته می‌شود و سلب حیات او قتل است، ولی سلب حیات از جنین تا زمانی که در رحم است سقط، اسقاط و اجهاض است نه قتل (وطني، ۱۳۸۳).

نباید فراموش کرد که قرآن به لسان عرفی سخن می‌گوید و به کار بردن فرزند درباره حمل و یا قتل درباره سقط در عرف به کار می‌رود. چنانچه در روایتی معصوم ع سقط قبل از ولوج روح را جایز ندانسته و در مقام پاسخ به این سؤال که آیا این زن (زنی که جنینش را سقط کرده است) از دیه ولدش ارث نمی‌برد؟ فرمود: «خیر، زیرا او را به قتل رسانده است. از این رو، از وی ارث نمی‌برد» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۳۲/۲۶). در این روایت سائل از جنین به ولد تعبیر می‌کند و امام نیز سقط جنین بدون روح را به منزله قتل دانسته است. همچنین آیه ۴۷ سوره آل عمران که حضرت مریم ع در پاسخ به بشارت ملائکه مبنی بر ولادت عیسی ع فرمود نیز اشاره به این موضع دارد.

دوم) آیه ۳۳ سوره مبارکه اسراء است می‌فرماید: «و لا تقتلوا النفس الّتی حرم الله الّا

بالحق». این آیه دلالت بر حرمت سقط جنین، بعد از دمیده شدن روح دارد. با این آیه نمی‌توان حرمت سقط جنین قبل از ولوج روح را اثبات کرد؛ زیرا جنین قبل از ولوج روح دارای حیات انسانی نیست، بلکه حیات نباتی دارد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲).

۲-۲. روایات

اول) روایاتی که دلالت بر حرمت سقط نطفه‌ای که در رحم واقع شده است، می‌کنند، بر حرمت سقط جنین در مراحل بعدی نیز دلالت می‌نماید؛ روایت اسحاق بن عمار از آن جمله است:

قلت لأبي الحسن عليه السلام المرأة تخاف الحبل - فتشرب الدواء فتلقى ما في بطنها قال لا - فقلت إنما هو نطفة فقال إن أول ما يخلق نطفة.

به ابوالحسن عليه السلام عرض کردم: «زنی از آبستنی‌اش می‌ترسد، دارویی می‌خورد تا آنچه در بطن دارد، بیندازد، آیا چنین عملی جایز است؟» فرمود: «خیر!» عرض کردم: «جنین در مرحله نطفه است.» فرمود: «اولین چیزی که خلق می‌شود، نطفه است.»

(حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۶/۲۹)

دلالت موثقه بر حرمت «سقط جنین» در تمام مراحل و حتی در صورتی که زن و شوهر بدین عمل راضی هم باشند، روشن است. سؤال پرسش‌کننده مبنی بر «زن از باردارشدن می‌ترسد»، دلیل است برای عدم جواز حتی در فرض شک در باردار بودن، مگر آنکه منظور سائل از ترس، آن باشد که بارداری برای زن معلوم است، ولی از عواقب آن می‌ترسد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲). همچنین صحیحه رفاعه بن موسی نخاس، از امام صادق عليه السلام که پرسش درباره احتمال بارداری است و امام عليه السلام آشکارا از خوردن دوا در جایی که احتمال بارداری می‌رود، نهی می‌کند تا شخص در حرام نیفتد، حرمت آن را آشکارتر می‌سازد (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۰/۳۳۸).

دوم) روایتی که در آن آمده است که هرگاه مادر موجب سقط جنین خود شود، دیه می‌پردازد و از ارث بردن آن دیه هم محروم می‌گردد؛ چون قاتل است. برای نمونه، در صحیحه ابو عبیده که مشایخ سه‌گانه آن را روایت کرده‌اند، آمده است:

از ابی جعفر عليه السلام در خصوص زنی پرسیدم که دارویی نوشیده، در حالی که باردار بوده و شوهرش از این موضوع آگاهی نداشته است. در نتیجه، فرزندش را انداخته است. امام عليه السلام فرمود: «اگر حمل او به مرحله استخوان بندی رسیده و گوشت بر آن

روییده باشد بر ذمه زن دیه‌ای است که باید آن را به پدر آن بپردازد و اگر در هنگامی که آن را انداخته، علقه و یا مضغه بوده باشد، چهل دینار و یا غره به پدرش بپردازد.^۱ عرض کردم: «آیا این زن از دیه فرزندش ارث نمی‌برد؟» امام فرمود: «خیر، زیرا او را کشته است. از این رو، از وی ارث نمی‌برد». (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۳۲/۲۶؛ کلینی، ۱۴۰۷، ۱۴۱/۷؛ ابن بابویه، ۱۴۱۳، ۳۱۹/۴؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۳۷۹/۹)

حکم امام علیه السلام درباره ارث نبردن زن از دیه و نیز بیان علت آن مبنی بر اینکه زن قاتل فرزندش است، بر حرمت سقط جنین در تمام مراحل صراحت دارد. (سوم) وجوب پرداخت دیه در خصوص جنین در روایات (کلینی، ۱۴۰۷، ۳۴۴/۷) به دلالت التزامی بر حرمت سقط جنین حکم می‌کند؛ زیرا دیه، جبران‌کننده خسارت حاصل از جنایت است و عمد در جنایت بدون اذن شارع، قطعاً حرام است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲). بنا بر آنچه گفته شد در حرمت «سقط جنین» نباید تردید کرد، حتی در آغاز تشکیل آن و در هنگامی که نطفه باشد. چنانچه به اعتقاد محدث مجلسی، «انداختن بچه، حرام و حتی گناه کبیره است» (مجلسی اصفهانی، ۱۴۰۶، ۲۵۷/۱).

۳. مجازات سقط جنین عمدی

در حقوق جزای ایران و به پیروی از فقه امامیه، سقط جنین ممکن است مانند سایر جنایات وارد بر انسان به سه صورت عمد، شبه عمد و خطای محض اتفاق بیافتد. در موارد خطای محض و شبهه عمد، چه جنین روح پیدا کرده باشد و چه نکرده باشد، دیه ثابت است که حسب مورد، عاقله جانی یا خود او شخصاً می‌پردازند. کیفر و مجازات در اینجا با توجه به شخص جانی، حالات مختلفی خواهد داشت؛ زیرا جانی یا خود مادر است و یا غیر او. در حالت دوم، غیر مادر به طور عمدی مباشرت به اسقاط جنین کرده که یا این کار را از طریق ضرب و شتم و اذیت و آزار زن حامله انجام داده و یا به دنبال درخواست مادر و تمکین وی در مقابل او با دادن دارو و وسایل دیگر، اقدام به سقط نموده است که در حالت اخیر، فرد مرتکب، یا پزشک، ماما و داروفروش است و یا از افراد عادی است. کیفر سقط در هر یک از حالات فوق با دیگری متفاوت است که در مجموع چهار صورت پیدا می‌کند.



۳-۱. مجازات سقط جنین زمانی که جانی مادر است

در قوانین پس از انقلاب همچون «قانون مجازات اسلامی» مصوب ۱۳۷۰، قانون تعزیرات مصوب سال های ۱۳۶۲ و ۱۳۷۵ برخلاف ماده ۱۸۲ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴، برای زن حامله ای که با وسایلی مثل ایراد ضرب به خود یا پریدن از بلندی و یا استعمال ادویه، اقدام به سقط جنین خود کند، هیچ مجازاتی را پیش بینی نکرده است و وی تنها به موجب ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ باید دیه جنین را در هر مرحله ای که باشد، بپردازد، بدون اینکه خود از آن دیه سهمی ببرد. (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۴، ص ۲۸۷) ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که برگرفته از فقه امامیه است (خمینی، بی تا، ۵۹۸/۲) می گوید: «هرگاه زنی جنین خود را، در هر مرحله ای که باشد، به عمد، شبه عمد یا خطا از بین ببرد، دیه جنین، حسب مورد، توسط مرتکب یا عاقله او پرداخت می شود».

آیا وضع مجازات تعزیری برای مادر خلاف شرع است؟ یکی از قواعد فقهی مسلم نزد فقها «التعزیر لکل عمل محرم» است که به اقتضای آن حاکم شرع می تواند مرتکب عمل حرام را تعزیر کند. بر مبنای کسانی که تعزیر در گناهان کبیره را لازم می دانند، در سقط جنین، تعزیر مرتکب به لحاظ جنبه عمومی، امر لازمی است. ممکن است گفته شود «التعزیر لکل عمل محرم» مربوط به محرمانی است که مجازات خاص ندارد و در مسئله مورد بحث که دیه به عنوان مجازات در نظر گرفته شده است، مشمول قاعده و جواز تعزیر قرار نمی گیرد.

در پاسخ می توان گفت که مطابق نگاه فقهی ترک هر یک از واجبات الهی و ارتکاب هر کدام از گناهان تعزیر دارد؛ مشروط بر اینکه حدّ شرعی نداشته باشد. (مکارم، ۱۴۲۲) بنابراین، در مانحن فیه که فعل انجام شده است، مشمول حد نیست، تعزیر در آن امکان دارد. نشانه تأیید این نظر آن است که اگر افراد دیگر غیر از مادر، مباشرت در سقط جنین نمایند، مطابق ماده ۶۲۳ و ۶۲۴ قانون تعزیرات علاوه بر دیه به حبس تعزیری نیز محکوم می شوند. این مقرر نشان می دهد که امکان جمع بین دیه و تعزیر در این مورد وجود دارد.

پاسخ دیگر به اشکال فوق آن است که در مواردی که قصاص منتفی است، فقها مطابق روایات به صراحت از لزوم تعزیر سخن گفته اند. برای مثال در روایتی از امام باقر علیه السلام درباره قتل فرزند توسط پدر آمده است: «در مقابل این کار کشته نمی شود؛ ولی به شدت او را

می‌زنند و از محل تولدش تبعید می‌گردد» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۹/۷۹). به دنبال همین حکم فقهی است که مطابق ماده ۳۰۱ قانون مجازات، زمانی که پدر مرتکب جنایت بر فرزند شود، قصاص نمی‌شود و بر اساس مواد ۳۸۱ و ۳۸۶ و ۴۴۷ همان قانون به دیه و تعزیر محکوم خواهد شد. همچنین در جایی که غیر مسلمان توسط مسلمان کشته شود، آورده‌اند: «وقتی قتل جایز نباشد، حاکم بنا مصلحتی که تشخیص می‌دهد، وی را تعزیر می‌کند. برای آنکه در ارتکاب معصیت خدا تعزیر با رأی حاکم ثابت می‌شود» (خوبی، ۱۴۲۲، ۴۲/۷۴).

با توجه به مطالب فوق، تعزیر و مجازات مادر از نظر شرعی با مشکلی مواجه نیست و جرم‌انگاری این عمل می‌تواند ارتکاب به جرم سقط جنین را که بسیاری از آنها با مباشرت مادر صورت می‌گیرد، کاهش دهد. البته باید توجه داشت که منظور از جرم‌انگاری، حبس نیست و چه بسا در این مورد مجازات جایگزین حبس، اثر بیشتری داشته باشد.

نکته دیگر آنکه در قوانین موجود، برای زن حامله‌ای که به منظور سقط جنین به پزشک، قابله یا افراد دیگر مراجعه می‌کند و نسبت به عملیات مجرمانه‌ای که توسط این افراد در مورد وی، به طور مستقیم انجام می‌گیرد، تمکین می‌کند، هیچ مجازاتی به طور مستقل پیش‌بینی نشده است. آیا برای معاونت در جرائم (موضوع ماده ۶۲۴ قانون تعزیرات) نیز مجازاتی برای او در نظر گرفته نشده است؟ چنین زنی به دلیل پرداخت پول، تشویق و بالاخره تمکین در مقابل ماما و تسهیل جنایت توسط او، مطابق ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی، معاون جرم است و طبق ماده ۱۲۷ همان قانون، جرم معاونت در جرائم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین‌تر از مجازات ارتكابی خواهد بود. بنابراین، در فرض فوق، پزشک به علت مباشرت به دیه و حبس محکوم می‌شود و مادر به سبب معاونت قابل تعزیر است. البته به نظر برخی، چنین مادری را نمی‌توان به دلیل معاونت در عملیات سقط مجازات نمود؛ زیرا ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی زنی را که اقدام به سقط جنین کرده است فقط به دیه محکوم می‌کند و مجازات حبس را برای او که مباشر بوده در نظر نگرفته است. بنابراین، چگونه می‌توان گفت که اگر مادر بالمباشره اقدام کرده باشد، حبس ندارد، اما اگر معاونت نموده باشد، حبس دارد؛ زیرا معاونت به طریق اولی نباید حبس داشته باشد. (وطنی، ۱۳۸۳، ص ۲۲۹) این استدلال صحیح نیست؛ زیرا حکم اولیه در فرض مباشرت برای

مادر، مجازات دیه است، ولی در فرض معاونت، حکم اولیه تعزیر مادر است. به عبارت دیگر، محکوم نشدن مادر به حبس در فرض مباشرت، منافاتی با محکوم کردن مادر در فرض معاونت ندارد و قیاس دو فرض مباشرت و معاونت با هم قیاس مع الفارق است.

۳-۲. مجازات سقط جنین به واسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله

زمانی که جانی در عمل و به طور عمدی از طریق ضرب یا اذیت و آزار زن باردار موجب سقط جنین شود، مطابق ماده ۶۲۲ قانون مجازات اسلامی علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص، حسب مورد، به حبس از یک تا سه سال نیز محکوم خواهد شد. همان طور که مشخص است این ماده مبهم است و دو احتمال در معنای آن وجود دارد:

احتمال اول) منظور آن است که چنین جانی ای در صورتی که سقط پیش از ولوج روح (۴/۵ یا ۵ ماهگی) باشد، به پرداخت دیه و حبس از ۱ تا ۳ سال محکوم می شود و اگر در جنین روح دمیده شده باشد، به قصاص محکوم می گردد. پس منظور از قصاص، قصاص جانی است به خاطر جنایتی که بر جنین وارد کرده است؛ چنان که ماده ۹۱ قانون تعزیرات سابق مصوب سال ۱۳۶۲ به این امر تصریح کرده است که اسقاط جنین پس از ولوج روح موجب قصاص است. (عباسی، ۱۳۸۹)

احتمال دوم) منظور از قصاص، قصاص جنایتی است که جانی بر مادر وارد کرده است. (میر محمد صادقی، ۱۳۹۴)

این ابهام از آنجا ناشی می شود که در قوانین موضوعه، تصریح به قصاص نشده است و ماده ۹۱ قانون تعزیرات، مصوب سال ۱۳۶۲ نیز که بر قصاص صراحت دارد، قانونی موقت بوده و عصر آن سپری شده و بلکه با تسامح می توان گفت که قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ آن را نسخ کرده است. در هر حال این ابهام با وضع ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ رفع شده است. این ماده بیان می دارد:

جنایت عمدی بر جنین، هر چند پس از حلول روح باشد، موجب قصاص نیست. در این صورت مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم تعزیرات محکوم می شود.

تبصره: اگر جنینی زنده متولد شود و دارای قابلیت ادامه حیات باشد و جنایت قبل از

تولد، منجر به نقص یا مرگ او پس از تولد شود و یا نقص او بعد از تولد باقی بماند، قصاص ثابت است.

حکم ماده و تبصره آن اعم است از اینکه جنین در رحم باشد و یا خارج از رحم (مانند دستگاه و ...)؛ همچنین تفاوتی نمی‌کند که جنین مشروع باشد و یا نامشروع.

این سؤال مطرح است که مراد از مجازات تعزیری در ماده ۳۰۶ کدام مجازات است؟ احتمال اول آن است که منظور، ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات است؛ چراکه ماده ۴۴۷ آن بیان می‌دارد: «در کلیه مواردی که در این کتاب، به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، درباره قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ آن قانون و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴ و تبصره آن عمل می‌شود». مطابق این احتمال، باید به نسخ ماده ۶۲۲ قائل بود؛ زیرا موضوع جرم در دو ماده ۳۰۶ قانون مجازات و ۶۲۲ قانون تعزیرات یکی است. از این رو، ماده ۳۰۶ با توجه به اخیرالصدور بودن، ناسخ ماده ۶۲۲ قانون تعزیرات می‌شود. به عبارت دیگر، در صورت قائل بودن به قوت ماده ۶۲۲ و بخش اول ۶۲۳ قانون تعزیرات، دیگر فرضی وجود ندارد که مشمول ماده ۳۰۶ قانون مجازات باشد. بنابراین، مجازات کسی که به واسطه ضرب یا آزار و اذیت زن حامله موجب سقط جنین وی شود از یک تا سه سال، به دو تا پنج سال، مطابق ماده ۶۱۴ افزایش می‌یابد.

یکی از شواهدی که این احتمال را تقویت می‌کند آن است که در مواد متعددی از کتاب قصاص (۳۸۶، ۳۹۱، ۳۹۲، ۴۰۱، ۴۰۴، ۴۱۳، ...) برخلاف قانون سابق، حکم تعزیر برای موارد جنایت عمدی بیان شده است، در حالی که به نظر برخی با وجود مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ قانون تعزیرات، ضرورتی برای بیان حکم تعزیر وجود ندارد. (امامی، ۱۳۹۳، ص ۳۹۳) اما به نظر می‌رسد که مراد قانون از ذکر تعزیر در مواد مختلف و ارجاع آن به ۶۱۲ و ۶۱۴ در تمام موارد ذکر شده، نوعی حکومت بخشیدن به ماده ۶۱۲ بوده است. برای مثال در ماده ۴۰۱ بیان می‌دارد: «... صدماتی که موجب تغییر رنگ پوست یا ورم بدن می‌شود، قصاص ساقط است و مرتکب، علاوه بر پرداخت دیه به تعزیر مقرر در کتاب پنجم تعزیرات نیز محکوم می‌شود». این در حالی است که صدمه مذکور (تغییر رنگ پوست یا ورم بدن) شامل هیچ یک از مصادیق ماده ۶۱۴ نیست. حال یا باید بر این نظر بود که مصادیق مذکور مشمول ماده ۶۱۴ نمی‌شود (آقایی، ۱۳۹۵).

یا اینکه باید ماده ۴۰۱ را حاکم بر ماده ۶۱۴ دانست. به عبارت دیگر، منظور قانون این است که تمام مصادیق ماده ۴۰۱، هر چند با مصادیق ماده ۶۱۴ منطبق نیست، ولی مشمول مجازات ماده ۶۱۴ می‌شود، در غیر این صورت با مشکل مواجه خواهیم شد؛ چراکه باید گفته شود که قانون برای صدمه تغییر رنگ پوست، تعزیری در نظر نگرفته است، در حالی که مطابق ماده ۵۶۷ برای رفتاری که موجب آسیبی در بدن نشود، مرتکب، به حبس یا شلاق تعزیری درجه هفت محکوم می‌شود.

مثال دیگر ماده ۴۳۶ است که به موجب این ماده، مثله کردن شخص پس از قصاص، ممنوع و موجب دیه و تعزیر مقرر در کتاب پنجم تعزیرات است. چون مثله کردن میت با هیچ‌یک از مواد قانون تعزیرات منطبق نیست، ماده ۴۴۷ برای دفع ایراد به ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ ارجاع داده است، اما در اینجا مشکلی ظهور می‌کند و آن این است که موضوع جرم در ماده ۶۱۴ جنایت بر انسان زنده است و مثله کردن پس از قصاص از ماده، خروج موضوعی دارد. بنابراین، یا باید به لغو بودن این مقررہ قائل بود، یا به حکومت بخشیدن به ماده ۶۱۴ در موارد معین قانونی. مطابق آنچه گفته شد، قانون با وضع ماده ۴۴۷، تمام موارد جنایت را به مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ ارجاع داده است و مجازات آن جنایت هر چند منطبق بر ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ نباشد، در حکم آن می‌داند.

احتمال دوم آن است که منظور، همان مواد ۶۲۲ و ۶۲۳ و ۶۲۴ قانون تعزیرات است (آقایی، ۱۳۹۵؛ صادقی، ۱۳۹۴، و ولیدی، ۱۳۹۴)؛ زیرا اولاً ماده ۷۲۸ سخنی از نسخ ماده ۶۲۲ تا ۶۲۴ به میان نیاورده، در حالی که به نسخ مواد ۶۲۵ تا ۶۲۹ اشاره کرده است. ثانیاً در مورد جنایت عمدی بر سقط جنین در قانون تعزیرات مقررہ خاص وجود دارد، در حالی که در باقی موارد، مقررہ خاصی نیست، چنانچه در مورد ماده ۴۳۶ (مثله کردن شخص پس از قصاص) این‌گونه است. بنابراین اطلاق ماده ۴۴۷ در مورد جنایت سقط جنین با تقیید مواجه است. سؤال دیگر این است که آیا تعزیر و یا قصاص مورد حکم ماده و تبصره آن مشمول مادر هم می‌شود؟ درباره حکم مقرر در تبصره به نظر می‌رسد که با وجود شرایط تبصره مذکور، اعمال مقررات قصاص در مورد مادر با رعایت شرایط مقرر در ماده ۲۹۰ بلامانع است، اما

در خصوص حکم مقرر در ماده ۳۰۶، چنانچه گفته شد برخی با توجه به ماده ۷۱۸^۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بیان داشتند که مادر فقط باید ديه جنين را در هر مرحله‌ای که باشد، بپردازد، بدون اینکه خود از آن ديه سهمی ببرد. (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۴؛ آقایی‌نیا، ۱۳۹۵) به نظر می‌رسد که ماده ۷۱۸ در مقام بیان مسئول پرداخت ديه است و درباره تعزیر یا عدم تعزیر آن حکمی ندارد. برای یافتن پاسخ باید دید که آیا مراد از قسمت اخیر ماده که می‌گوید «به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم تعزیرات محکوم می‌شود»، کدام مجازات است. اگر منظور مواد ۶۲۲ الی ۶۲۴ قانون تعزیرات است؛ چون در آن مواد برای مادر تعزیر در نظر گرفته نشده است، در نتیجه امکان تعزیر او وجود ندارد، ولی اگر منظور، ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات باشد، در این صورت می‌توان با استناد به اطلاق ماده ۳۰۶ قانون مجازات حکم به تعزیر مادر داد.

سؤال آخرین است که آیا امکان اعمال مجازات قصاص درباره جنایت بر جنین به عنوان مجازات اشد ممکن است؟ در مورد کیفر سقط جنین عمدی، قبل از ولوج روح، فقط ديه در نظر گرفته شده است، اما پس از ولوج روح، در بین فقهای امامیه دو نظر دیده می‌شود.

۳-۲-۱. فقهای قائل به قصاص

محقق حلی در این مورد بیان میکند:

ولو ضربها فألقته، فمات عند سقوطه، فالضارب قاتل یقتل إن کان عمدا.

اگر کسی زنی را بزند و او جنین خود را بیندازد، پس جنین هنگام سقوط بمیرد،

زنده، قاتل است و اگر قتل او عمدی باشد، کشته می‌شود. (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲۶۶/۴)

پس از محقق حلی، بعضی از فقها با عباراتی شبیه متن مزبور، همین قول را درباره دیات

برگزیده‌اند (علامه حلی، ۱۴۱۳، ۶۹۹/۳؛ علامه حلی، ۱۴۲۰، ۵/۶۳۰؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ۷۲۷/۴؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶،

۴۷۲/۱۱)، اما عبارت محقق حلی و این گروه از فقیهان دارای ابهام است؛ زیرا آنان مرگ جنین

را مقید به زمان سقوط و القا کرده‌اند. ظاهر این عبارت، گویای این است که اگر مرگ جنین

قبل از القا و سقوط یعنی، در داخل رحم باشد، قصاص ثابت نیست. به عبارت دیگر، شرط

در قصاص این است که جنین در خارج از رحم، هر چند زمانی کوتاه، زنده باشد. مؤید این

۱. ماده ۷۱۸: هرگاه زنی جنین خود را، در هر مرحله‌ای که باشد، به عمد، شبه عمد یا خطا از بین ببرد، ديه جنین، حسب مورد توسط مرتکب یا عاقله او پرداخت می‌شود.

نظر، سخن همین علماست؛ چراکه فقهای فوق درباره مادری که به طور عمد به سقط مبادرت می‌کند، قائل به دیه هستند (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲۶۶/۴؛ علامه حلی، ۱۴۲۰، ۶۲۷/۵؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۴۶۵/۱۱). این درحالی است که اختلافی درباره حکم مادر و غیرمادر در اسقاط جنین نیست. بنابراین، با توجه به عدم قول به فصل در مورد اسقاط جنین توسط مادر و غیرمادر می‌توان پی به آن برد که فقهای مذکور قائل به قصاص نبودند (رک: پارسا، ۱۳۹۴، ص ۴۴).

احتمال دوم این است که قید (هنگام سقوط) برای مرگ، تنها برای کشف از زنده بودن جنین قبل از جنایت است تا یقین به تحقق عنوان قتل حاصل شود؛ زیرا فقط سقط جنین مادامی‌که حیات جنین قبل از سقط احراز نشود، دلیل بر وقوع قتل نیست و چون در زمان‌های گذشته احراز یقینی حیات جنین در رحم قبل از جنایت و سقط ممکن نبود، از این رو، فقط حیات جنین پس از جدا شدن از مادر می‌تواند دلیل بر این واقعیت باشد. بنابراین، اگر امروزه با قرائن و شواهد علم‌آور دیگری، حیات جنین قبل از جنایت و در رحم مادر ثابت شود، نیازی به احراز این قید ظاهری نخواهد بود. (مزروعی، ۱۳۹۵؛ امامی، ۱۳۹۳) پس بنا بر احتمال اول، مشهور فقیهان متأخر، قصاص قاتل جنین بماهو جنین را جایز نمی‌شمارند و بنا بر احتمال دوم، قاتل جنین بماهو جنین را مستحق قصاص می‌دانند. گویا برخی از فقهای معاصر نیز به علت ابهام یاد شده که در متون فقهی فقیهان گذشته وجود داشته است، به برداشت‌های متفاوتی درباره آرای فقها رسیده‌اند. بعضی بر این باورند که فتوای به جواز قصاص قاتل جنین تنها در برخی کلمات فقها وجود دارد و بیشتر فتاوا فقط دلالت بر دادن دیه دارد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲). برخی دیگر گفته‌اند که اصحاب، به قصاص قاتل جنین تصریح نکرده‌اند و اکتفا به ذکر دیه کرده‌اند (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸)، درحالی‌که برخی دیگر، قول به قصاص قاتل جنین را به مشهور فقها نسبت داده‌اند (خویی، ۱۴۲۲، ۵۱۳/۴۲؛ تبریزی، بی‌تا، ۴۳۰/۱). در این میان، فقط معدودی از فقیهان معاصر، قاتل جنین را مستحق قصاص شمرده‌اند. (کاشف الغطاء نجفی، ۱۴۲۳، ۹۶/۳؛ مدنی کاشانی، ۱۴۰۸؛ سبزواری، ۱۴۱۳، ۱۱۲/۲۹) مهم‌ترین مستند قول مذکور عمومات نصوص مانند «أن النفس بالنفس» (مأذنه: ۴۵) است که با توجه به اطلاق عنوان نفس بر جنینی که روح در وی دمیده شده است، به ویژه تصریحی که در برخی روایات (رک: حر عاملی، ۱۴۰۹، ۳۱۲/۲۹) بر این نکته وجود دارد، این دیدگاه مدلل گشته است (مدنی کاشانی، ۱۴۰۸).

۲-۲-۳. فقهای معتقد به دیه، نه قصاص

این نظر در بین قدما (طوسی، ۲۰۲/۷، ۱۳۸۷؛ حلی، ۱۴۰۳) نیز سابقه داشته است. بنا بر تفسیری که از نظرات قدما ارائه شده است، آنان معتقد به دیه هستند و معاصرین نیز به آن تمایل زیادی نشان داده‌اند (گلپایگانی، ۲۹۱/۳، ۱۴۰۹؛ خویی، ۵۱۳/۴۲، ۱۴۲۲). قائلین نظریه اخیر، به اعتبار شیوه استدلال بر دودسته‌اند: عده‌ای با استناد به صحیح‌آبی بصیر که در آن حضرت امام محمدباقر علیه السلام درباره کشتن مجنون حکم به عدم جواز قصاص کرده است و در ادامه افزوده‌اند: «فلا قود لمن لا یقاد منه» (حرعاملی، ۷۱/۲۹، ۱۴۰۹) با تعمیم بخش اخیر روایت، کشتن سایر افرادی که ارتکاب جنایت از سوی آنها مستوجب قصاص نخواهد بود، نظیر جنین و نابالغ را نیز غیرقابل قصاص دانسته‌اند (خویی، ۵۱۳/۴۲، ۱۴۲۲؛ تبریزی، ۱۴۲۸؛ روحانی، ۱۴۱۲، ۳۶۱/۲۶؛ منتظری، ۱۴۱۳).

دسته دوم، ضمن آنکه استفاده تعمیم حکم عدم قصاص موضوع روایت از مورد جنایت بر مجنون به سایر موارد مانند نابالغ را نمی‌پذیرند، اما درباره جنایت بر جنین، گذشته از اصل اولیه که مقتضی عدم جواز قصاص است، به استناد برخی روایات صحیح‌السند (ر.ک.) حرعاملی، ۲۳۹/۲۹، ۱۴۰۹ که در آنها حکم به ثبوت قصاص در موارد اسقاط عمدی جنین تصریح نشده است، قصاص را منتفی دانسته‌اند (گلپایگانی، ۲۹۱/۳، ۱۴۰۹؛ مکارم، ۱۴۲۲؛ آصف محسنی، ۶۲/۱، ۱۴۲۴). بنابر مطالب گفته شده، اعمال مجازات قصاص با توجه به شهرت نزدیک به اجماع (که مراجع عظام عصر حاضر همگی بر دیه اتفاق دارند) میان فقهای مبنی بر انتفاء قصاص، فاقد پشتوانه شرعی است، اما نکته پایانی در این بخش آن است که شورای نگهبان در اظهار نظر مورخ ۱۳۹۱/۶/۲۶ درباره تبصره ماده ۳۰۶ بیان داشته است که عموم ماده ۳۰۶ اشکال دارد و چنانچه تبصره‌ای به این شرح به آن الحاق شود اشکال رفع می‌شود: «اگر جنینی به طور طبیعی متولد و جنایت قبل از تولد منجر به نقص یا مرگ او پس از تولد شود و یا نقص او بعد از تولد باقی بماند، قصاص ثابت است». اما در اصلاحیه کمیسیون، برخلاف نظر شورا، ثبوت قصاص متوقف بر وجود قابلیت حیات در جنین شده است و شورا در این مرحله ایرادی نگرفته و به آن اعتبار بخشیده است (اکرمی، ۱۳۹۳). این در حالی است که قائلان به موضع فقهی مذکور، متفق هستند که قابلیت و استقرار حیات در جنین شرط

ثبوت قصاص بر جانی نیست و حتی بیان کرده اند که اگر جنین در اثر جنایت وارده به دوره جنینی، با حیاتی غیر مستقر به دنیا بیاید و فرد دیگری بعد از تولد به این حیات غیر مستمر پایان دهد، فقط نفر اول قاتل محسوب می شود. (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۴/۲۶۹؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۴۳/۳۸۱؛ سبزواری، ۱۴۱۳، ۲۹/۳۲۴) به هر حال، اصلاح این تبصره و مطابقت آن با نظر فقهای عظام لازم به نظر می رسد.

۳-۳. مجازات پزشک، ماما و داروفروش مباشر و یا فراهم کننده سقط جنین

ماده ۶۲۴ قانون تعزیرات در این مورد می گوید:

اگر طبیب یا ماما یا داروفروش و اشخاصی که به طبابت، مامایی، جراحی یا دارو فروشی اقدام می کنند، وسایل سقط جنین فراهم سازند و یا مباشرت به اسقاط جنین نمایند، به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد و حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط صورت خواهد پذیرفت.

اگر اشخاص مصرح در ماده (پزشک، ماما یا فروشنده دارو و اشخاصی که با طبابت، مامایی، جراحی یا داروفروشی اقدام می کنند) مباشرت به اسقاط جنین نمایند، مجازات آنها علاوه بر پرداخت دیه، دو تا پنج سال حبس خواهد بود. این افراد اگر فقط وسایل سقط جنین را فراهم کنند و به عبارتی به جای مباشرت، با در اختیار قرار دادن وسایل سقط جنین انجام آن را تسهیل کنند، به تصریح ماده ۶۲۴ به همان مجازات حبس مذکور در آن محکوم خواهند شد. البته در این فرض از دادن دیه معاف است و کسی که مباشرت به این کار می کند باید دیه را بپردازد.

۳-۴. مجازات سقط جنین با دادن ادویه و ... یا دلالت بر آن توسط افراد عادی

ماده ۶۲۳ قانون تعزیرات در این مورد می گوید:

هر کس به واسطه دادن ادویه یا وسایل دیگری موجب سقط جنین زن گردد، به شش ماه تا یک سال حبس محکوم می شود و اگر عالماً و عامداً زن حامله ای را دلالت به استعمال ادویه یا وسایل دیگری نماید که جنین وی سقط شود، به حبس از سه تا شش ماه محکوم خواهد شد، مگر اینکه ثابت شود این اقدام برای حفظ حیات مادر است و در هر مورد حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط داده خواهد شد. در فرض اول ماده، زن اطلاعی ندارد و شخص ثالث عالماً و عامداً مرتکب جرم می شود.

در این حالت، شخص علاوه بر پرداخت دیه، به شش ماه تا یک سال حبس محکوم می‌شود. در فرض دوم، در این حالت مرتکب عملاً در سقط جنین مباشرت ندارد، بلکه فقط با دلالت مادر به خوردن دارو یا به کار بردن سایر وسایل سقط جنین، وی را در ارتکاب جرم معاونت می‌نماید که البته قانون‌نویس با عنوان مجرمانه خاص برای آن تعیین‌کننده کرده است. به نظر می‌رسد در این فرض، دیه را خود زن باید بپردازد؛ چرا که او مباشرت و عمل سقط مستند به فعل اوست، نه دلالت‌کننده. جای تعجب است که نویسنده قانون در شق دوم به افراد عادی و بدون مهارت اجازه داده است که برای حفظ جان مادر ادویه تجویز نمایند، اما همین معافیت برای اهل حرف به شرح ماده (۶۲۴) در نظر گرفته نشده است. واضح است که این حکم به ماده اخیرالذکر نیز تسری دارد.^۱

سؤال آخر آنکه اگر اقدام زن با رضایت شوهر و معاونت او باشد، بدین معنی که مشوق او بوده و او را در این امر با پرداخت هزینه و امثال آن یاری کرده باشد، حکم مسئله چه خواهد بود؟ این مورد، شایع‌ترین مورد سقط جنین در کشور است که به منظور کنترل جمعیت صورت می‌گیرد. اگر معاونت پدر به نحوی باشد که مصداق ماده ۶۲۳ شود^۲، به مجازات یادشده در ماده محکوم خواهد شد. در غیر این صورت با توجه به اینکه خود مادر در فرض مباشرت تعزیر نمی‌شود، در نتیجه امکان تعزیر پدر که معاون است، مطابق قانون امکان‌پذیر نیست که جرم‌انگاری در تمام صور معاونت در این مورد مفید به نظر می‌رسد. در مورد دیه نیز مطابق ماده ۷۱۸، مادر باید دیه بدهد و سهمی از آن دیه نمی‌برد، اما اینکه شوهر او به دلیل معاونت در سقط، سهمی از آن خواهد داشت یا خیر، محل اختلاف است؛ زیرا قانون مدنی درباره معاونت وارث سکوت اختیار کرده است.

مطابق ماده ۸۸۰ قانون مدنی: «قتل از موانع ارث است، بنابراین کسی که مورث خود را به طور عمدی بکشد از ارث او ممنوع می‌شود، اعم از اینکه قتل بالمباشره باشد یا بالتسبیب و منفرداً باشد یا به شرکت دیگری». برخی در مقام تعلیل عدم ممنوعیت معاون از ارث، بیان کرده‌اند که عنوان معاونت مغایر با عنوان شرکت است، چه از نظر قانون

۱. تبصره ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی نیز موید این امر است: «هرگاه جنینی که بقای آن برای مادر خطر جانی دارد، به منظور حفظ نفس مادر سقط شود، دیه ثابت نمی‌شود».

۲. دلالت زن حامله منطبق بر بند ب ماده ۱۲۷ در مورد «ارائه طریق برای ارتکاب جرم» می‌باشد، که قطعاً باید چیزی فراتر از صرف تحریک، ترغیب، تطمیع و نظایر آن و توأم با آموزش و راهنمایی کردن باشد. (صادقی، ۱۳۹۳)

مجازات عمومی و چه از نظر فقهای امامیه و ظاهراً این ماده هم شرکت را غیر از معاونت مقرر داشته است؛ زیرا اگر نظری به معاون هم بود، تصریح می‌شد. (حائری شاه باغ، ۱۳۸۷، ۲/۷۹۴) همچنین گفته شده است: «معاون عرفاً مسبب تلقی نمی‌شود» (قاسم‌زاده، ره‌پیک، و کیانی، ۱۳۸۴)، اما به عقیده برخی دیگر، فلسفه منع کردن قاتل از ارت این است که اقدام علیه جان مورث خود نکند و آن فلسفه در مورد معاون هم وجود دارد، مضافاً بر اینکه شرکت در جرم به معنای لغوی در ماده ۸۸۰ قانون مدنی شامل حال معاون هم می‌شود. (اکانوزیان، ۱۳۸۷، جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴) به نظر می‌رسد با رجوع به منابع فقهی پاسخ سؤال روشن می‌شود. فقها در این مورد بیان می‌دارند: «کسی که مورث خود را عمداً و از روی ظلم به قتل برساند از ارت او محروم می‌شود» (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۶/۳۹۰، خمینی، بی‌تا، ۳۶۷/۲). مستند این حکم روایاتی است که از جمله آنها صحیح‌ه هشام بن سالم از امام صادق علیه السلام است که در آن آمده است: «لا میراث للقاتل» (جرعاملی، ۱۴۰۹، ۳۰/۲۶). آنچه مهم است صدق قتل است؛ در جایی که قتل مستند به شخص نباشد و قاتل صدق نکند، دلیلی بر محرومیت از ارت نیست. نکته قابل توجه این است که در صدق قتل عمدی تفاوتی نیست که قتل بالمباشره باشد یا بالتسبیب (نجفی، ۱۴۰۴، ۴۲/۳۹، خمینی، بی‌تا، ۳۶۷/۲)، بنابراین ملاک انتساب و استناد قتل است. اگر قتل عمدی را بتوان به شخص نسبت داد و عرفاً قاتل صدق کند از ارت محروم می‌شود، وگرنه مطابق اصل اولیه شخص وارث از مورث خود ارث می‌برد. در مورد معاونت نیز در صورتی که معاونت به شکلی باشد که قتل به هر دو نسبت داده شود، هم قاتل و هم معاون، هر دو از ارت محروم‌اند، در غیر این صورت مانع ارث بردن نیست. بنابراین، در هر مورد خاص، این قاضی است که باید این انتساب را تشخیص دهد، هر چند به نظر می‌رسد در بیشتر طرق معاونت، امکان انتساب قتل به معاون امکان نداشته باشد و به عبارتی معاون به معنای حقیقی قاتل نیست، برخلاف مباشر و مسبب که البته در این صورت نیز هر چند از ارت محروم نیست، ولی فعل او حرام است و در نتیجه قابل تعزیر هست.

آیا معاونت در قتل عمد، از موانع ارث به شمار می‌رود؟

آیت‌الله مکارم شیرازی در پاسخ این سؤال بیان کرده است:

در صورتی که معاونت (در قتل) به شکلی باشد که قتل به هر دو نسبت داده شود،

هم قاتل و هم معاون، هر دو از ارث محروم‌اند، اما اگر به این صورت نباشد، مثل اینکه سلاحی در اختیار قاتل قرار داده، یا جای مقتول را به او نشان داده، اینگونه معاونت، مانع از ارث نیست. (مکارم ۱۴۲۷، ۳/۳۴۰)

آیت‌الله هاشمی شاهرودی نیز در پاسخ گفته است: «اگر قتل عمدی مستند به او شود، مانع از ارث بردن قاتل می‌شود. (<http://hashemishahroudi.org>) همچنین بیان کرده است: «در فرض سؤال، چنانچه قتل به او استناد داشته باشد، مانع ارث است به طوری که کارشناس مربوطه معاونت را مؤثر و سهیم در قتل بدان». (<http://www.shahroudi.com>)

۴. طرح افزایش نرخ باروری و پیشگیری از کاهش نرخ جمعیت

به موجب ماده ۱ طرح افزایش نرخ باروری کلیه اقدامات درباره سقط جنین، عقیم‌سازی (مانند واژکتومی، توبکتومی)، هرگونه تبلیغات درباره تحدید موالید و کاهش فرزندآوری ممنوع و مرتکب به مجازات مندرج در ماده ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۷۵/۳/۲ محکوم خواهد شد. در این ماده به مسئله سقط جنین اشاره شده است که اطلاق ماده شامل مادر هم می‌شود، اما تغییر و تحول صورت گرفته از سوی نمایندگان، منجر به حذف مسئله سقط جنین از ماده شده است چنانچه ماده ۱ فعلی بیان می‌دارد:

کلیه اعمال جراحی که به منظور پیشگیری دائمی از بارداری انجام می‌شود، به استثنای موارد مرتبط با تهدید سلامت جسمی، ممنوع است. عدم رعایت این حکم توسط شاغلین حرف پزشکی تخلف محسوب می‌شود و متخلفین متناسب با عمل ارتكابی و تکرار آن به مجازات انتظامی مندرج در تبصره ۱ ماده ۲۸ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/۸/۱۶ محکوم می‌شوند.

لازم به ذکر است که این طرح به علت ایرادات شورای نگهبان هنوز به مراحل نهایی خود نرسیده است.

۵. بحث و نتیجه‌گیری

اسلام با قرار دادن مجازات‌های کیفری مثل قصاص، پرداخت دیه، حبس و... در حفظ نسل و جلوگیری از کاهش آن اقدام نموده است. بنابراین، برای دستیابی به این هدف، باید استفاده مناسب از ضمانت اجرای کیفری درباره مرتکبین، در رأس اقدامات کارگزاران

حکومت اسلامی یعنی، مجریان قوانین اسلام قرار بگیرد. در این مورد ابهامات و خلاءهایی در قانون وجود دارد که رفع آن می‌تواند کارگشا باشد. برای مثال به موجب ماده ۳۰۶ قانون مجازات ۱۳۹۲ مرتکب جنایت عمدی بر جنین علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم تعزیرات محکوم می‌شود؛ این مقرر دو احتمال را در ذهن ایجاد می‌کند: احتمال اول آن است که به قرینه ماده ۴۴۷ همان قانون، منظور از مجازات تعزیری، تعزیر مقرر در ماده ۶۱۴ است که در این صورت باید به نسخ مواد ۶۲۲، ۶۲۳ و ۶۲۴ قائل بود. همچنین مطابق این احتمال، تعزیر مادر نیز با توجه به اطلاق ماده ۳۰۶ با اشکالی مواجه نخواهد بود. احتمال دوم آن است که منظور، همان مواد ۶۲۲، ۶۲۳ و ۶۲۴ قانون تعزیرات است که در این صورت اطلاق ماده ۴۴۷ در مورد جنایت سقط جنین با تقیید مواجه است و تعزیر مادر نیز با فقد دلیل قانونی روبرو است. با پذیرش احتمال اخیر بیان می‌شود که تعزیر مادر به علت انجام فعل حرام سقط جنین مفید و لازم به نظر می‌رسد. تردیدی نیست که مجازات تعزیر در سقط عمدی جنین دارای روح، از مجازات تعزیر در سقط عمدی جنین بدون روح، شدیدتر خواهد بود؛ زیرا دمیده شدن روح به جنین بر حرمت او می‌افزاید و سلب حیات از او نیز گناهی بزرگ‌تر شمرده می‌شود که مجازاتش شدیدتر خواهد بود.

در موردی هم که اقدام مادر با رضایت شوهر و معاونت او صورت گیرد، اگر معاونت پدر به نحوی باشد که مصداق ماده ۶۲۳ شود، به مجازات یاد شده در ماده محکوم خواهد شد، وگرنه با توجه به اینکه خود مادر در فرض مباشرت تعزیر نمی‌شود، امکان تعزیر پدر که معاون است، مطابق قانون امکان‌پذیر نیست. جرمانگاری در تمام صور معاونت در این مورد مفید به نظر می‌رسد.

مسئله دیگر درباره مادری است که خود را برای سقط جنین در اختیار پزشک قرار می‌دهد؛ در این مورد اعمال مقررات عمومی معاونت می‌تواند در رسیدن به سیاست افزایش جمعیت کمک کند. چنین زنی مطابق ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی معاون محسوب می‌شود و طبق ماده ۱۲۷ همان قانون جرم معاونت در جرائم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین‌تر از مجازات ارتكابی خواهد بود. بنابراین، در فرض فوق، پزشک به علت مباشرت به دیه و حبس محکوم می‌شود و مادر به سبب معاونت قابل تعزیر است. در نظر

گرفتن مجازات قصاص برای مرتکب سقط عمدی جنین با توجه به تحلیل ارائه شده از نظرات فقها مبنی بر انتفا قصاص، فاقد پشتوانه شرعی است.

با توجه به مباحث مطرح شده در پژوهش حاضر برای رسیدن به سیاست افزایش جمعیت پیشنهادات زیر قابل اجراست:

- صدور بخشنامه ریس قوه قضاییه مبنی بر برخورد قاطع با عاملین سقط جنین غیرقانونی و ارائه گزارش منظم از موارد تخلف و احیای اجرای مواد ۷۱۶ الی ۷۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۰ و مواد ۶۲۲ الی ۶۲۴ (۸۵۵-۸۵۳) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵.

- نظارت و تعلیمات دادستان‌ها به ضابطان دادگستری در زمینه کشف جرم سقط جنین (بازرسی منظم و سرزده از داروخانه‌ها، مطب‌های خصوصی و هرگونه مرکز ارائه خدمات سلامت که ممکن است اقدام به سقط جنین غیرقانونی کند و یا ابزار این جنایت را فراهم آورد).

- رفع ابهامات قانونی در مجازات سقط جنین در حالات مختلف توسط مراجع قانونی و در نظر گرفتن تعزیر در صورت مباشرت مادر به سقط جنین. وضع مقرراتی جامع در این مورد تا ضروری است تا سقط جنین قانونی به حداقل برسد.

- استفاده از مکانیسم‌های تشویقی توسط دولت؛ برای نمونه می‌توان به زوجینی که به دلایل اقتصادی قصد سقط جنین دارند، برای حل مشکلات اقتصادی وام داد.

- آموزه‌های دینی که در تقابل آشکار با اندیشه‌های لیبرالی است، در سیاست کلی جمعیت نیز با عنوان «ترویج و نهادینه‌سازی سبک زندگی اسلامی- ایرانی و مقابله با ابعاد نامطلوب سبک زندگی غربی» مطرح است. استفاده از ظرفیت نهاد‌های فرهنگ‌ساز مانند رسانه‌ها، نهادهای متولی اعزام مبلغ دینی، آموزش و پرورش و... می‌تواند نقش بسزایی در تبیین حرمت و مضرات سقط جنین در میان خانواده‌ها ایفا کند. همچنین یکی از دلایل اصلی سقط جنین نهادینه شدن فرهنگ «فرزند کمتر؛ زندگی بهتر» در جامعه است. بسیاری از مادران تحت تأثیر فشار اجتماعی، بارداری‌های دوم به بعد خود را با سقط جنین خاتمه می‌دهند که تغییر این فرهنگ باید در اولویت قرار گیرد.

فهرست منابع

- * قرآن کریم (۱۳۸۲). الهی قمشه ای، مهدی. تهران: دلیل ما.
۱. ابن بابویه، محمد بن علی (۱۴۱۳). من لا یحضره الفقیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۲. اردبیلی، مریم (۱۳۸۳). قتل عام جنین ها به سود چه کسی است؟ فصلنامه کتاب نقد، ۳۱، ۵۲-۶۹.
 ۳. آصف محسنی، محمد (۱۴۲۴). الفقه و مسائل طبیة. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
 ۴. آقای نیما. حسین (۱۳۹۵). حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص (جنایات). تهران: نشر میزان.
 ۵. اکرمی، روح الله (۱۳۹۳). تحلیل فرایند نظارت شرعی شورای نگهبان بر مصوبات مجلس؛ مطالعه موردی: قانون مجازات اسلامی. نشریه دانش حقوق عمومی، ۳۹(۱)، ۲۶-۱.
 ۶. امامی، مسعود (۱۳۹۳). شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (قصاص عضو). قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.
 ۷. پارسا، حامد (۱۳۹۴). اسقاط عمدی جنین؛ قصاص یا دیه؟ نشریه رسائل، ۴، ۴۳-۶۰.
 ۸. تبریزی، جواد (۱۴۲۸). تنقیح مبانی الأحكام- کتاب الدیات. قم: دارالصدیقة الشهیدة علیه السلام.
 ۹. تبریزی، جواد (بی تا). استفتائات جدید. قم: بی جا.
 ۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۴). آرث. تهران: گنج دانش.
 ۱۱. حائری شاهیباغ، سیدعلی (۱۳۸۷). شرح قانون مدنی. تهران: گنج دانش.
 ۱۲. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹). تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. قم: مؤسسه آل البيت.
 ۱۳. حلبی، ابو الصلاح تقی الدین (۱۴۰۳). الکافی فی الفقه. اصفهان: کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین علیه السلام.
 ۱۴. خمینی، سید روح الله (بی تا). تحریر الوسیله. قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
 ۱۵. خوبی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲). مبانی تکملة المنهاج. قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.
 ۱۶. روحانی، سید صادق (۱۴۱۲ق). فقه الصادق علیه السلام. قم: دارالکتاب.
 ۱۷. ریاست جمهوری؛ معاونت برنامه ریزی و نظارت راهبردی مرکز آمار ایران (۱۳۹۱). گزیده نتایج سرشماری عمومی نفوس و مسکن ۱۳۹۰. تهران: مرکز آمار ایران.
 ۱۸. سبزواری، سیدعبد العلی (۱۴۱۳ق). مهذب الاحکام فی بیان الحلال والحرام. قم: مؤسسه المنار.
 ۱۹. صادقی، محمدهادی (۱۳۹۴). حقوق جزای اختصاصی - جرایم علیه اشخاص. تهران: میزان.
 ۲۰. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷). المسبوط فی فقه الامامیه. تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
 ۲۱. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷). تهذیب الاحکام. تهران: دارالکتب الإسلامية.
 ۲۲. عباسی، محمود (۱۳۸۹). حقوق جزای پزشکی. تهران: انتشارات حقوقی.
 ۲۳. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳). قواعد الأحکام فی معرفة الحلال والحرام. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۲۴. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۲۰). تحریر الأحکام الشریعة علی مذهب الإمامیه. قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
 ۲۵. فاضل هندی، بهاء الدین محمد (۱۴۱۶). كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحکام. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۲۶. فخر المحققین (۱۳۸۷). ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
 ۲۷. قاسمزاده، سیدمرتضی، ره پیک، حسن، و کیایی، عبدالله (۱۳۸۴). تفسیر قانون مدنی. تهران: سمت.
 ۲۸. کاشف الغطاء نجفی، احمد (۱۴۲۳). سفینة النجاة ومشکاة الهدی ومصباح السعادات. نجف: مؤسسه کاشف الغطاء.
 ۲۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی. تهران: نشر میزان.
 ۳۰. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷). الکافی. تهران: دارالکتب الإسلامية.
 ۳۱. گلپایگانی، محمد رضا (۱۴۰۹). مجمع المسائل. قم: دارالقرآن الکریم.
 ۳۲. مجلسی اصفهانی، محمد تقی (۱۴۰۶). روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه. قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور.
 ۳۳. محقق حلی، نجم الدین (۱۴۰۸). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام. قم: نشر اسماعیلیان.
 ۳۴. مدنی کاشانی، رضا (۱۴۰۸). کتاب الدیات. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
 ۳۵. مزروعی، رسول (۱۳۹۵). شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی.
 ۳۶. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۲). بحوث فقهیه هامة. قم: انتشارات مدرسه الإمام علی علیه السلام.

۳۷. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷). *استفتاءات جدید*. قم: انتشارات مدرسه الإمام علی علیه السلام.
۳۸. منتظری، حسین علی (۱۴۱۳). *الأحكام الشرعية علی مذهب أهل البيت علیهم السلام*. قم: نشر تفکر.
۳۹. میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۹۴). *حقوق کیفری اختصاصی - جرایم علیه اشخاص*. تهران: نشر میزان.
۴۰. نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴). *جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام*. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۴۱. وطنی، امیر (۱۳۸۳). *کیفرسقط جنین و ضرورت اصلاح ماده ۶۲۲ قانون مجازات اسلامی*. پژوهش نامه متین، ۲۳ و ۲۴، ۲۲۵-۲۴۱.
۴۲. ولیدی، محمد صالح (۱۳۹۴). *شرح بایسته های قانون مجازات اسلامی در مقایسه و تطبیق با قانون سابق*. تهران: جنگل.