

آشنایی با حقوق پزشکی

بررسی مسئولیت پزشک در سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع

دکتر سید سجاد کاظمی*، دکتر مهرانگیز روستائی*

چکیده:

در کشور ما علی‌رغم اینکه «اصل» بر ممنوعیت اقدام به سقط جنین بوده، اما در موارد محدود و منصوصی این اصل، «استثناء» خورده و جواز آن صادر گردیده است. البته هیچ کدام از این موارد جواز، موضوع سقط جنین از رابطه نامشروع را شامل نشده و قانون‌گذار بر این اساس، اجازه سقط جنین ناشی از رابطه غیرازدواج را صادر نکرده است. با توجه به ممنوعیت سقط جنین حتی در مواردی که جنین حاصل یک رابطه خارج از ازدواج باشد، در صورت مداخله پزشک در سقط، وی مسئولیت کیفری داشته و مجازات قانونی در انتظار وی خواهد بود. پزشک در صورتی از مسئولیت مبرا خواهد شد که یکی از موانع مسئولیت کیفری از جمله ضرورت مداخله (حفظ جان مادر) یا ناهنجاری جنین نامشروع (سقط درمانی) در موارد مشخص قانونی (قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400) را اثبات نماید؛ به عبارت بهتر حمایت‌هایی که درباره جنین‌های حاصل از ازدواج قانونی جاری است در مورد جنین حاصل از رابطه نامشروع نیز حاکم بوده و همان استثنائات در خصوص ایشان نیز مجری است؛ اما این اطلاق قانونی با شرایط و تحولات اجتماعی انطباق نداشته و معضلات فراوانی را برای مادر، جامعه و به ویژه فرزند تولد یافته ایجاد می‌کند.

واژه‌های کلیدی: سقط جنین، پزشک، سقط درمانی، ضرورت، مسئولیت کیفری، فرزند طبیعی

زمینه و هدف

حال پرهیز از آسیب‌های جانبی ناشی از سقط، از جمله موضوعات مهمی است که از دیرباز نهادهای اجتماعی متعددی را به خود مشغول کرده است. علی‌الاصول تصمیم‌گیری در مورد داشتن یا نداشتن فرزند باید پیش از حاملگی انجام شود نه بعد از آن، با

سقط جنین یا سقط حمل به معنی «اخراج عمدی جنین قبل از موعد یا حمل به نحوی که زنده یا قابل زیستن نباشد»¹ یکی از مسائلی است که پیوسته کشورهای مختلف و سازمان‌های بهداشتی در سطح ملی و بین‌المللی با آن رو به رو بوده‌اند و یافتن راه‌حلی برای مقابله با وقوع آن و در عین

نویسنده پاسخگو: دکتر سید سجاد کاظمی

تلفن: 08132247099

E-mail: Sskazemi92@malayeru.ac.ir

* استادیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ملایر

تاریخ وصول: 1400/10/01

تاریخ پذیرش: 1401/03/17

به بررسی مسئولیت پزشک در صورت مبادرت به امر سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع پرداخته شود.

1) سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع؛ مطالعه فقهی و حقوقی

در راستای ارزیابی مسئولیت پزشک در سقط جنین نامشروع ابتدا باید جواز یا عدم جواز سقط جنین ناشی از زنا مورد مطالعه قرار گیرد؛ آیا مادر می‌تواند به ادعای اینکه جنین وی ناشی از یک بارداری قانونی نبوده است، آن را سقط نماید؟ روشن کردن حکم سقط جنین نامشروع از منظر حقوق تطبیقی، فقه و حقوق موضوعه ایران، مقدمه‌ای ضروری در پرداختن به مسئولیت پزشک است.

1-1) مطالعه تطبیقی

در خصوص جواز یا عدم جواز سقط جنین‌های حاصل از رابطه نامشروع خط‌مشی یکسانی در میان کشورها مشاهده نمی‌گردد؛ و بررسی‌های اولیه حاکی از اختلاف نظر و تفاوت‌های فراوان است. اغلب نظام‌های حقوقی عرفی، با اهمیت دادن به نقش رضایت زن، میان دو فرض کلی ارتباط نامشروع تفکیک قائل شده‌اند؛ فرضی که حاملگی مادر در اثر یک رابطه نامشروع بدون رضایت رخ داده است و موقعیتی که مادر با یک رابطه خارج از ازدواج اما به شکل خودخواسته و از سر رضایت صاحب فرزند شده باشد. در فرض نخست، زن ممکن است به خاطر تجاوز به عنف یا در حالات و وضعیت‌هایی مانند اغفال، بیهوشی، مستی و موارد مشابه حامله شده و یا در اثر زنا با محارم و خویشاوندان خود صاحب فرزند گردیده باشد. مطمئناً احتمال تمایل مادر برای نگاه‌داشتن جنین در مواردی که این فرزند در اثر عنف، اغفال یا از طریق روابط نامشروع با محارم پدید آمده است بسیار اندک و دور از ذهن می‌باشد.

به طور کلی می‌توان کشورهای دنیا را از نظر تجویز سقط جنین در مواردی که بارداری به دلیل روابط جنسی خارج از ازدواج بوده است به سه دسته تقسیم‌بندی کرد: الف، کشورهایی که سقط جنین خارج از ازدواج را مجاز می‌دانند. ب، کشورهایی که تفاوتی میان سقط جنین مشروع و نامشروع قائل نشده و در هر دو، اصل را بر ممنوعیت سقط جنین می‌دانند. ج، کشورهایی که سقط جنین در صورتی که بارداری در اثر روابط جنسی بدون تراضی یا زنا با محارم بوده باشد را اجازه می‌دهند.

این‌حال گاهی به این امر توجهی نگردیده و زوجین بجای انتخاب روشی مناسب برای جلوگیری از بچه‌دار شدن، بعد از انعقاد نطفه مبادرت به سقط عمدی جنین می‌نمایند. همچنین فروضی متصور است که مادر از قبل هیچ‌گونه تصمیمی برای بارداری نداشته و مواردی مانند تجاوز به عنف، روابط جنسی خارج از ازدواج، زنا با محارم و مانند آن موجبات حاملگی را فراهم آورده است. اکثر زنانی که بدین شکل باردار می‌شوند، تمایلی به نگهداری و به دنیا آوردن جنین طفلی ندارند و از این رو به دنبال راهی برای خلاصی از این جنین نامشروع خواهند بود. راهکار عمومی برای سقط جنین نامشروع مراجعه مادر به پزشک و سقط توسط این شخص و یا حداقل اخذ مشاوره و دارو از پزشک و اقدام شخصی مادر یا نزدیکان وی در راستای سقط جنین می‌باشد.

قلمرو پژوهش حاضر بررسی جواز یا عدم جواز مداخله پزشک در سقط جنین حاصل از رابطه خارج از ازدواج در فقه و حقوق کیفری می‌باشد و پرسش اساسی که این پژوهش درصدد پاسخگویی به آن است اینکه علی‌رغم ممنوعیت سقط جنین جز در موارد منصوص قانونی، آیا می‌توان با توسل به برخی مبانی و اصول کلی فقهی و حقوقی، جوازی برای سقط جنین‌های حاصل از روابط خارج از ازدواج پیدا کرد؟ و به تبع پاسخ به این سؤال، این پژوهش به دنبال یافتن پاسخ این پرسش است که در صورت مداخله پزشک در سقط جنین جنینی، مسئولیت کیفری و مدنی وی چگونه خواهد بود؟ به عبارت دیگر آیا در وضعیت فعلی، پزشک می‌تواند با این استدلال که بارداری زن در اثر یک رابطه نامشروع برای مادر و نوزاد متولدشده مشکلات بفرنجی از حیث حقوقی و اجتماعی ایجاد خواهد کرد اقدام به سقط جنین نماید؟ پژوهش حاضر تلاش دارد به روش توصیفی تحلیلی و با جستجو در متون فقهی و قانونی به‌ویژه آخرین اراده قانون‌گذار یعنی قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400¹ و همچنین با بهره‌گیری از اقدامات اتخاذ یافته در دیگر نظام‌های حقوقی پاسخ‌هایی برای این پرسش اساسی بیابد و در این راستا ابتدائاً ضرورت دارد وضعیت حقوقی و فقهی سقط جنین نامشروع بررسی شده تا در ادامه

¹ - قابل ذکر است قانون فوق الذکر طی ماده 73 خود، قانون سقط درمانی مصوب 1384 را که تاکنون ملاک عمل برای احراز شرایط سقط درمانی بود مورد نسخ قرار داده و جایگزین آن شده است.

سقط جنین مجاز است و اگر به علت ضرورت‌های پزشکی نیاز به سقط جنین باشد، می‌تواند در هر زمانی انجام شود. این قانون، دوره انتظار 2 تا 7 روز پیش از سقط جنین را اجباری کرده تا زن حمله بتواند در تصمیم‌ش بازنگری کند.¹⁶ تقریباً در تمام کشورهای آفریقایی به استثنای مصر، با اصلاحاتی که در یک دهه اخیر در قوانین این کشورها انجام گرفته، سقط جنین در موارد تجاوز به عنف یا زنا با محارم پذیرفته شده است.⁸ در میان کشورهای آمریکای جنوبی نیز مکزیک، برزیل و آرژانتین در زمره کشورهای هستند که سقط جنین حاصله از تجاوز به عنف را اجازه داده‌اند.¹²

در اندونزی برای نخستین بار در سال 2009 «انجمن نمایندگان سلامت» به قانونی کردن سقط زیر شش هفته در موارد تجاوز به عنف و تعدادی دیگر از موارد خاص رأی دادند.¹¹ لذا از این تاریخ در این کشور نیز اجازه سقط در روابط نامشروع به عنف یا تهدید داده می‌شود. سازمان بهداشت جهانی نیز سقط ناشی از تجاوز یا زنا با محارم را به دلیل اضطراب مادر و ضرورت لحاظ وی در ادامه بارداری اجازه داده است.²⁷

حال با توجه به تشریح وضعیت سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع از منظر تطبیقی، لازم است به نحوی دقیق‌تر موضوع را در نظام فقهی و حقوقی ایران مورد کندوکاو قرار دهیم.

1-2) وضعیت فقه و حقوق کیفری ایران

از نقطه نظر دینی در خصوص سقط جنین اشتراکات زیادی میان ادیان الهی اعم از اسلام، مسیحیت و یهود وجود دارد. قاطبه فقهای اسلامی سقط جنین را در هر مرحله‌ای از تکوین که باشد حرام و غیرشرعی می‌دانند.²⁹ با این حال در میان فقهای متأخر، برخی از ایشان از جمله آیت‌الله مکارم شیرازی و آیت‌الله صانعی، سقط جنین ناشی از رابطه نامشروع از جمله تجاوز جنسی یا زنا با محارم را در صورت وجود عسر و حرج برای مادر تا قبل از ولوج روح جایز می‌دانند.⁴

در نظام کیفری ایران متأثر از فقه اسلامی، تمامی حمایت‌های کیفری که از جنین به عمل آمده صرف‌نظر از منشأ بارداری می‌باشد. به دیگر سخن از نظر قانون‌گذار کیفری، جنین در هر صورت، خواه منشأ تشکیل وی یک رابطه نامشروع بوده و خواه حاصل یک ازدواج قانونی و شرعی باشد، استحقاق استمرار حیات و تولد داشته و

در دسته نخست می‌توان کشورهایمانند کانادا، آلمان (بدون محدودیت تا چهارده هفته نخست بارداری)² و ژاپن را قرار داد. در کشور کانادا نه تنها سقط در اثر روابط خارج ازدواج ممنوع نیست، بلکه در این کشور اصولاً هیچ قانون ممنوع‌کننده و حتی محدودکننده‌ای در برابر سقط جنین وجود ندارد³ و به طور کلی سقط جنین در هر دوره یا مرحله جنینی مجاز است. همچنین است کشور ژاپن که می‌توان سقط جنین ناشی از تجاوز به عنف یا زنا با محارم را حتی بدون رضایت قانونی زن انجام داد.⁴

در دسته دوم کشورهای زیادی جای می‌گیرند؛ عمده کشورهای آسیایی مسلمان نشین در این دسته قرار دارند از جمله ایران، پاکستان،¹⁰ عربستان و امارات متحده عربی.³⁰ همچنین کشورهایی مانند سریلانکا و نپال. به‌عنوان مثال در سریلانکا اگر شخصی (مادر یا دیگری) بعد از اینکه حرکات جنین قابل احساس است، اقدام به سقط وی نماید به مجازات سنگین هفت سال حبس و پرداخت جریمه محکوم خواهد شد.¹¹ کشور ایرلند در زمره معدود کشورهای اروپایی می‌باشد که به علت تسلط کلیسای کاتولیک روم بر قانون‌گذاری این کشور، سقط جنین به هر شکل و تحت هر شرایطی ممنوع می‌باشد.²⁶

از نظر فراوانی، کشورهایی که در دسته سوم طبقه‌بندی جای دارند از هر دو دسته قبل بیشتر می‌باشند؛ عمده کشورهای دنیا بالأخص کشورهای اروپایی، آمریکایی و البته به تازگی آفریقایی با اصلاحاتی که در قوانین جزایی خود به عمل آورده‌اند؛ این حق را برای زنی که در اثر یک رابطه جنسی بدون تراضی و ناخواسته حامله گردیده قائل می‌شوند که بتواند جنین خود را سقط نماید. برخی از مهمترین کشورهایی که در دسته سوم قرار دارند شامل؛ تایلند (صرفاً در موارد تجاوز به عنف مجاز است)⁹ پرتغال (در صورت وقوع تجاوز یا جرایم جنسی تا شانزده هفته نخست بارداری سقط جنین مجاز است)²⁰ فرانسه (قبل از هفته چهاردهم) و اسپانیا (قبل از هفته دوازدهم)²⁰ و انگلستان (قبل از هفته بیست و چهارم)²¹ می‌باشد.

در کشور روسیه سقط جنین به طور کلی ممنوع بوده و برای آن در بعضی فروض حتی مجازاتی تا سه سال حبس در نظر گرفته شده است، اما به موجب قانون مصوب سال 2011 این کشور، زن می‌تواند تا دوازده هفته اول بارداری، جنین خود را سقط کند؛ اما در صورتی که حاملگی بر اثر روابط نامشروع یا تجاوز به عنف باشد تا 22 هفته اول بارداری نیز

ماده متصور نمی‌باشد، مجرمانه بوده و متضمن کیفر برای مرتکب خواهد بود؛ بنابراین مطابق ماده فوق، سقط جنین «سالم» بدون بیماری مادر جایز نیست، حتی اگر حاملگی و تولد موجب عسر و حرج مادر شود. لذا به بهانه فقر اقتصادی و یا تشکیل جنین به دلیل زنا و حتی تجاوز به عنف نمی‌توان مانع ادامه حیات جنین شد؛ اگرچه در آن روح دمیده نشده و مادر از تولد آن در عسر و حرج شدید قرار گیرد.¹⁹

نظریه مشورتی شماره 7/2499 مورخ 1384/4/13 اداره حقوقی قوه قضائیه موضع حقوق کیفری ایران پیرامون سقط جنین ناشی از ارتباط نامشروع را در قالب این عبارات اعلان داشته است: «در جمهوری اسلامی ایران افراد متساوی الحقوق هستند و افراد متولدالزنا نیز از حق حیات بهره‌مند می‌باشند؛ بنابراین جنین ناشی از زنا مانند جنین ناشی از رابطه حلال، حق تولد و حیات دارد و سقط او در حد جنین ناشی از حلال دارای کیفر و مجازات می‌باشد و دیه او مشمول احکام ارث بلاوارث است» (به علاوه ن.ک به نظریه مشورتی شماره 7/2171 مورخ 1366/6/7 اداره حقوقی قوه قضائیه).

قانون‌گذار چتر حمایتی خود را از جنین صرف‌نظر از مشروع یا نامشروع بودن آن گسترانیده و مادر را موظف به نگاه‌داشتن جنین نامشروع دانسته است؛ این وضعیت هرچند در خصوص مادری که با رضایت وارد رابطه نامشروع گردیده قابل توجیه بوده و به دلیل اراده و تمایل این زن می‌توان وی را مکلف به تحمل آثار و نتایج به بار آمده از رفتار غیرقانونی‌اش دانست، اما در خصوص زنی که در اثر یک رابطه به عنف، اغفال، در حالت بیهوشی و یا مستی و به‌طور کلی بدون رضایت واقعی درگیر یک رابطه نامشروع شده، تحمیل وظیفه نگاه‌داری جنین حاصل از این رابطه ناخواسته به چنین زنی فاقد توجیه است. زنی که در اثر اجبار و عنف مورد تجاوز جنسی قرار گرفته است، خود قربانی یک جرم واقع شده و روا نیست که وی را مکلف به نگاه‌داشتن جنین نماییم؛ زیرا اگرچه در این فرض حق زن قربانی بر بدن خود و خواسته به حق وی دایر بر از بین رفتن آثار جرم تجاوز به عنف از جسم و روح وی با حق جنین بر حفظ حیات در تعارض می‌باشد،²⁵ اما برخی اقتضائات اخلاقی و همچنین پاره‌ای قواعد مسلم فقهی می‌تواند در این زمینه راهگشا بوده و راه را برای اصلاح قانون از سوی قانون‌گذار در راستای قانونی‌سازی سقط جنین حاصل از تجاوزات جنسی هموار سازد.

هیچ‌کس، حتی مادر، حق ندارد لطمه‌ای به این حق وارد کند. در این باره ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 به صراحت بیان می‌دارد: «سقط جنین ممنوع بوده و از جرائم دارای جنبه عمومی می‌باشد...». در مقررات قبل از انقلاب نیز اگرچه سقط جنین در موارد مشخصی مانند ناقص‌الخلقه بودن، حفظ جان مادر و مانند آن مجاز بود⁶ اما در قوانین هیچ تصریحی مبنی بر تجویز سقط جنین نامشروع وجود نداشت؛ لذا حتی در مواردی مانند حاملگی در اثر تجاوز به عنف نیز مادر اجازه قانونی برای سقط جنین را نداشت.

در متون قانونی فعلی نیز تصریحی درباره سقط جنین یا حمل ناشی از زنا مشاهده نمی‌شود؛ مطابق ادامه ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 که در بعضی قسمت‌ها متن ماده واحده قانون سقط درمانی مصوب 1384 را نیز نسخ کرده است؛ «مادر صرفاً در مواردی که احتمال بدهد شرایط زیر محقق می‌شود، می‌تواند درخواست سقط جنین را به مراکز پزشکی قانونی تقدیم نماید. کلیه مراکز پزشکی قانونی در مراکز استان‌ها مکلفند درخواست‌های واصله را فوراً به کمیسیون سقط قانونی ارجاع نمایند. این کمیسیون مرکب از یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشک قانونی در استخدام سازمان پزشکی قانونی، حداکثر ظرف یک هفته تشکیل می‌شود. رأی لازم توسط قاضی عضو کمیسیون با رعایت اصل عدم جواز سقط در موارد تردید صادر می‌گردد. قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده روزه صادر می‌نماید: الف - در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر در سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از چهار ماه باشد و نشانه‌ها و امارات ولوج روح در جنین نباشد، ب - در مواردی که اگر جنین سقط نشود مادر و جنین هر دو فوت می‌کنند و راه نجات مادر منحصر در اسقاط جنین است، ج - چنانچه پس از اخذ اظهارات ولی، جمیع شرایط زیر احراز شود: - رضایت مادر - وجود حرج (مشقت شدید غیرقابل تحمل) برای مادر - وجود قطعی ناهنجاری‌های جنینی غیرقابل درمان، در مواردی که حرج مربوط به بیماری یا نقص در جنین است - فقدان امکان جبران و جایگزینی برای حرج مادر - فقدان نشانه‌ها و امارات ولوج روح - کمتر از چهار ماه بودن سن جنین». سایر انواع و مصادیق سقط جنین که در آنها یکی از حالات مصرح در این

دیگر سخن، در این بند صحبتی از نوع بیماری - روحی یا جسمی - نشده و ضمن اینکه بعضی امراض روحی می‌تواند عوارض بسیار خطرناک‌تری، حتی در حد مرگ را در مقایسه با بیماری‌های جسمی برای مادر به دنبال داشته باشد.

از نقطه نظر فقهی نیز قاعده لاجرح مستند به آیات 185 و 286 سوره بقره می‌تواند مبنای محکمی برای تجویز اعطای حق سقط جنین به قربانی تجاوز به عنف قلمداد گردد. قاعده عسر و حرج از قواعد برجسته فقهی است که مورد قبول تمامی مذاهب اسلامی بوده و همواره در حوزه‌های مختلف برای حل مسائل فقهی به آن استناد می‌شود. حمایت از قربانی زنا به عنف و تلاش برای رهایی وی از عسر و حرجی که در اثر این رابطه تحمیلی و ناخواسته بر وی وارد آمده و زندگی اجتماعی و خانوادگی وی را به مخاطره افکنده، همچنین وضعیت بغرنجی که با تولد طفل نامشروع انتظار وی را می‌کشد، اقتضاء دارد که با توسل به قاعده لاجرح مجوز سقط برای مادر صادر گردد، مشابه این دیدگاه را برخی نویسندگان نیز ابراز داشته‌اند.²³

به علاوه فتاوی معتبر متعددی بر پذیرش عسر و حرج قربانی تجاوز جنسی از سوی فقهای متأخر موجود بوده که همگی با استناد به این قاعده و با اشاره به فشارهای فراوانی که به مادر و فرزند نامشروع وارد می‌آید سقط جنین نامشروع را جایز می‌شمرند.^{14 و 17 و 24} قطعاً فقه اسلامی چنین رنج‌ها و مشقت‌هایی را که به صورت غیر ارادی و تنها ناشی از فعل دیگری بوده و نتایج آن به زن قربانی تجاوز جنسی تحمیل شده است نمی‌پذیرد؛ اما قانون‌گذار هنوز هم در این باره، اقدام مؤثر و سازنده‌ای به انجام نرسانیده است.

با توجه به مبانی پیش‌گفته ضرورت دارد تمهید جدیدی درباره تجویز سقط برخی جنین‌های نامشروع اندیشیده شود، زیرا در رویه حقوقی فعلی ایران، برخورداری از بسیاری حقوق اجتماعی منوط به طهارت مولد شده و اطفال نامشروع از بعضی حقوق اجتماعی محروم‌اند؛ به عبارت دیگر درباره این اطفال عموماً سرنوشت به‌غایت بدی متصور بوده که کودکان تولد یافته در نتیجه روابط نامشروع (به‌ویژه زنا به عنف یا زنا با محارم) در جامعه بدان دچار خواهند شد. این سرنوشت به محرومیت یا محدودیت‌های متعدد نوشته یا نانوشته‌ای باز می‌گردد که اطفال نامشروع با آن مواجه بوده و به نوعی زندگی اجتماعی ایشان پس از تولد را دشوار می‌سازد. محرومیت‌هایی از قبیل عدم لحوق به پدر و مادر (ماده 1167 قانون مدنی) عدم حق توارث (ماده 884

بدیهی است وضعیت فعلی و جرم انگاری تمامی اشکال سقط جنین حاصل از روابط نامشروع نمی‌تواند مطلوب تلقی شده و مشکلات بسیاری را برای مادر و همچنین طفل تولد یافته ایجاد می‌نماید. این وضعیت نیازمند اصلاح قانون بوده و در یافتن راهکار برای حل مشکل جواز سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع ضرورت دارد، میان جنین حاصل از رابطه نامشروع و تجاوز به عنف قائل به تفکیک شد؛ توضیح آنکه هر چند روابط نامشروع توأم با تراضی طرفین، فاقد جواز قانونی و شرعی است لکن به دلیل اراده و آگاهی طرفین در انجام این عمل غیرقانونی و قصد ایشان بر انجام رابطه، تبعات و نتایج آن از جمله فرزند حاصل از رابطه بر ایشان تحمیل شده و رابطه طبیعی میان والدین و طفل برقرار می‌گردد؛ اما این وضعیت درباره زنان قربانی تجاوز جنسی یا روابط نامشروع بدون تراضی صدق نمی‌کند و در واقع ایشان بزه‌دیدگانی هستند که نیازمند حمایت کیفری بوده نه اینکه مجبور باشند علاوه بر درد و رنج بزه‌دیدگی جنسی،¹⁵ مشقت نگه‌داری و به دنیا آوردن حمل ناشی از ارتباط ناخواسته را نیز متحمل گردند.²⁵ این برخورد، با اصول کلی حاکم بر حقوق کیفری نیز سازگار نیست و نوعی ایجاد تعهد یک‌طرفه و بدون رضایت برای دیگری است.

در شرایط فعلی حتی نمی‌توان با استناد به قاعده عسر و حرج و تفسیر موسع آن اجازه سقط جنین برای مادری که در اثر جرایم جنسی ولو تجاوز به عنف حامله گردیده است را صادر نمود و این امر نیازمند اصلاح قانون است، زیرا در قانون سقط درمانی و قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت، علاوه بر عسر و حرج مادر شرایط دیگری مانند بیماری مادر یا جنین نیز شرط گردیده است. البته در بند الف ماده 56 فرضی را می‌توان متصور شد که مادر در اثر تجاوز به عنف و حاملگی پس از آن به نحوی دچار بیماری شدید (اعم از جسمی یا روحی) شده که اگر بارداری وی ادامه یابد احتمال خطر مرگ برای وی (به دلیل سرایت بیماری یا حتی خودکشی) با تأیید کمیسیون مذکور در ماده 56 قانون وجود داشته باشد که در این صورت می‌توان با استناد به مستند قانونی فوق مجوز سقط جنین نامشروع را برای وی صادر نمود.

آنچه پذیرش نظر فوق را تقویت می‌نماید این است که در متن بند الف ماده 56، «در خطر بودن جان مادر» شرط است و این خطر جانی برای مادر می‌تواند به دلیل امراض جسمی یا حتی روحی ناشی از حاملگی اجباری باشد؛ به

از مقایسه میزان مجازات مرتکبین سقط عمدی جنین برمی آید که قانون گذار با پزشکی سقط کننده جنین با توجه به تعهد او به صیانت از سلامت و تمامیت جسمانی نوع بشر برخورد سخت گیرانه تری داشته و در ماده 624 قانون مجازات اسلامی - تعزیرات مقرر نموده است که هر شکل مداخله پزشکی در ارتکاب این جرم، اعم از اینکه خود مستقیماً اقدام به سقط جنین نماید و یا بدون اینکه شخصاً مباشرت به سقط جنین نماید، زمینه آن را فراهم آورد مستوجب حبس تعزیری از دو تا پنج سال خواهد بود. این جرم در حقوق کیفری ایران غیر قابل گذشت است و رضایت زن یا همسر او تأثیری بر سقوط مجازات پزشکی نخواهد داشت. به علاوه به موجب تبصره 3 ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 یک مجازات تکمیلی نیز برای این قبیل پزشکان، ماما یا داروفروشان منظور شده است؛ «چنانچه پزشک یا ماما یا داروفروش، خارج از مراحل این ماده وسایل سقط جنین را فراهم سازند یا مباشرت به سقط جنین نمایند علاوه بر مجازات مقرر در ماده (624) قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم - تعزیرات و مجازات های بازدارنده)، پروانه فعالیت ایشان ابطال می شود. تحقق این جرم نیازمند تکرار نیست».

2-2) جواز قانونی سقط جنین و برداشتن

مجازات از مرتکب

در برخی جرایم پیش آمدن حالت ضرورت، ارتکاب جرم را مجاز کرده و کیفر را از مرتکب برمی دارد؛ مانند کسی که در خطر مرگ ناشی از تشنگی قرار دارد و برای فرار از خطر مرگ به نوشیدن مشروبات الکلی مضطر می شود (ماده 152 قانون مجازات اسلامی) اما این قاعده یک استثنا دارد؛ بدین شرح که در مقام رفع اضطرار نمی توان اقدام به سلب حیات دیگری برای حفظ حیات خود نمود؛ زیرا ترجیح نفس خود بر نفس دیگری ترجیح بلامرغ است و پذیرفتنی نمی باشد؛ اما قانونگذار تأثیر ضرورت بر سقط عمدی جنین را به صورت افتراقی قاعده مند کرده است. در این رابطه دو مقررده وجود دارد: نخست ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 که جایگزین ماده واحده قانون سقط درمانی مصوب 1384 شده است و مقرر می دارد: «سقط جنین ممنوع بوده و از جرائم دارای جنبه عمومی می باشد و مطابق مواد (716) تا (720) قانون مجازات اسلامی و مواد این قانون، مستوجب مجازات دیه، حبس و ابطال پروانه پزشکی

قانون مدنی)، عدم امکان ادای شهادت (ماده 177 قانون مجازات اسلامی)، ممنوعیت تصدی بسیاری از مشاغل از جمله قضاوت و... به دلیل دارا بودن شرط طهارت مولد (در کنار بسیاری محرومیت های نانوشته) از این موارد بشمار می آیند.

حال پس از بیان وضعیت حقوقی سقط جنین نامشروع در ایران و دیگر نظام های حقوقی، در ادامه به بررسی مسئولیت پزشکی در صورت مداخله در امر سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع پرداخته می شود.

2) پزشک و برقراری مسئولیت برای مداخله

در سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع

از آنجایی که اصطلاح «مسئولیت» تداعی کننده دو شق مسئولیت کیفری و مدنی است در این مبحث ابتدا مسئولیت کیفری پزشک و سایر مداخله کنندگان در سقط جنین نامشروع مورد بررسی قرار گرفته و در ادامه به ارزیابی مسئولیت مدنی اقدام کننده می پردازیم.

2-1) مسئولیت کیفری

جنایت بر جنین، در مفهومی اعم از سقط که دربرگیرنده سقط جنین و ایراد آسیب به جنین است، می تواند به صورت عمدی و غیر عمدی ارتکاب یابد. مرتکب سقط جنین بر اساس پیش بینی تقنینی قانون گذار می تواند زن باردار، پزشک و اشخاص ملحق به او (ماما، جراح، پرستار، داروساز) و سایر اشخاص باشد. ایراد جنایت عمدی بر جنین که لازمه آن علم به بارداری زن، عمد در ارتکاب رفتار و قصد خاص سقط جنین است از سوی هر فردی که صورت گیرد، از جمله پزشک و در هر مرحله ای که باشد، حتی پس از حلول روح، موجب قصاص نیست اما مرتکب - به استثنای زن باردار که اقدام به اسقاط جنین خود می نماید - به مجازات تعزیری محکوم خواهد شد (ماده 306 قانون مجازات اسلامی مواد 56 به بعد قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400). بر عدم قصاص مرتکب جنایت عمدی بر جنین یک استثنا در قانون پیش بینی شده و آن مربوط به زمانی است که 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 که در این صورت قصاص ثابت است (تبصره ماده 306 قانون مجازات اسلامی).

تعزیری مقرر در ماده 624 تعزیرات و ابطال پروانه معاف خواهد شد. مخاطب انتهای ماده 623 تعزیرات با توجه به اطلاق آن هر فردی است که اقدام به دادن وسایل سقط جنین به زن باردار نماید یا او را به استفاده از این وسایل رهنمون شود، بدون اینکه خود شخصاً مباشرت به سقط نماید؛ مشروط به اینکه این اقدام را برای حفظ حیات مادر انجام داده باشد؛ اعم از پزشک و غیرپزشک.

2- شرط جواز سقط چیست؟ در انتهای ماده 623 تعزیرات تنها دلیلی که می‌تواند مجوز سقط جنین را بدهد حفظ حیات مادر است؛ درحالی‌که قلمرو سقط مجاز در قانون حمایت از خانواده اموری مزید بر این علت هستند: از جمله ناقص‌الخلقه بودن جنین بدون اینکه برای حیات مادر خطری داشته باشد (بند ج ماده 56).

3- مرحله زمانی سقط چه زمانی است؟ در انتهای ماده 623 تعزیرات، سقط در هر مرحله‌ای از حیات جنین می‌تواند اتفاق بیفتد؛ درحالی‌که در قانون حمایت از خانواده، اقدام به سقط تنها قبل از ولوج روح و قبل از چهارماهگی امکان‌پذیر است.

4- آثار جواز قانونی کدام است؟ انجام سقط منطبق بر شرایط مقرر در قانون حمایت از خانواده موجب برداشتن هرگونه مسئولیت از پزشک مباشر اعم از کیفری و مدنی خواهد شد. درحالی‌که سقط با شرایط مقرر در ماده 623 تنها موجب برداشتن مسئولیت کیفری است و مسئولیت مدنی کماکان بر مرتکب بار می‌شود.

2-3) مسئولیت مدنی

در حقوق کیفری ایران، جنایت در معنای خاص ایراد آسیب به تمامیت جسمانی به کار می‌رود؛ اعم از اینکه منجر به مرگ و یا آسیب‌هایی کمتر از آن، مانند جرح، قطع و زوال یا نقصان منفعت گردد. مجازات اصلی جنایت در حالت عمدی قصاص است و هنگامی که قصاص امکان‌پذیر نباشد، به حبس تعزیری (مسئولیت کیفری) و دیه (مسئولیت مدنی) تبدیل می‌شود.

دیه مالی است که در شرع مقدس برای ایراد جنایت غیرعمدی بر نفس، اعضا و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد به موجب قانون مقرر می‌شود (ماده 14 قانون مجازات اسلامی) هرچند برخی حقوق‌دانان تمایل دارند که دیه را پاسخ کیفری تلقی کنند اما از بررسی ویژگی‌های آن این نتیجه به دست می‌آید که

است. مادر صرفاً در مواردی که احتمال بدهد شرایط زیر محقق می‌شود، می‌تواند درخواست سقط جنین را به مراکز پزشکی قانونی تقدیم نماید. کلیه مراکز پزشکی قانونی در مراکز استان‌ها مکلفاند درخواست‌های واصله را فوراً به کمیسیون سقط قانونی ارجاع نمایند. این کمیسیون مرکب از یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشک قانونی در استخدام سازمان پزشکی قانونی، حداکثر ظرف یک هفته تشکیل می‌شود. رأی لازم توسط قاضی عضو کمیسیون با رعایت اصل عدم جواز سقط در موارد تردید صادر می‌گردد. قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده‌روزه صادر می‌نماید: الف - در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر در سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از چهار ماه باشد و نشانه‌ها و امارات ولوج روح در جنین نباشد، ب - در مواردی که اگر جنین سقط نشود مادر و جنین هر دو فوت می‌کنند و راه نجات مادر منحصر در اسقاط جنین است، ج - چنانچه پس از اخذ اظهارات ولی، جمیع شرایط زیر احراز شود: - رضایت مادر - وجود حرج (مشقت شدید غیرقابل تحمل) برای مادر - وجود قطعی ناهنجاری‌های جنینی غیرقابل درمان، در مواردی که حرج مربوط به بیماری یا نقص در جنین است - فقدان امکان جبران و جایگزینی برای حرج مادر - فقدان نشانه‌ها و امارات ولوج روح - کمتر از چهار ماه بودن سن جنین».

مقرر در دو انتهای ماده 623 قانون مجازات اسلامی تعزیرات که مقرر می‌دارد «هرکس به واسطه دادن ادویه یا وسایل دیگری موجب سقط جنین زن گردد به شش ماه تا یکسال حبس محکوم می‌شود و اگر عالماً عامداً زن حامله‌ای را دلالت به استعمال ادویه یا وسایل دیگری نماید که جنین وی سقط گردد به حبس از سه تا شش ماه محکوم خواهد شد، مگر اینکه ثابت شود این اقدام برای حفظ حیات مادر می‌باشد و در هر مورد حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط داده خواهد شد». به‌منظور تحدید حدود جواز سقط باید این دو مقرر را با یکدیگر مقایسه کرد:

1- مخاطب مقرره‌های فوق چه کسانی هستند؟ مخاطب قانون حمایت از خانواده به‌صراحت قانون‌گذار، پزشک است. بر این اساس پزشکی که مباشرت به سقط جنین نموده است، در صورت جمع شرایط مذکور در قانون از مجازات حبس

انتهای ماده 623 است که مقرر می‌دارد، اگر سقط جنین به منظور حفظ حیات مادر باشد تنها مجازات حبس برداشته می‌شود و حکم به پرداخت دیه باید صورت گیرد.

به نظر می‌رسد تبصره ماده 718 و معافیت از پرداخت دیه به موجب آن در خصوص زنی است که مبادرت به سقط جنین خود برای حفظ حیاتش می‌نماید. ذکر این تبصره ذیل ماده‌ای که به مسئولیت زن در پرداخت دیه سقط جنین اشاره کرده است از این تفسیر حمایت می‌کند. بنابراین به‌عنوان جمع‌بندی باید گفت که اگر پزشک قبل از چهارماهگی با جمع سایر شرایط مندرج در قانون حمایت از خانواده اقدام به سقط جنین نماید از مسئولیت مدنی نیز معاف خواهد شد. در غیر این صورت، حتی در فرض معافیت از مسئولیت کیفری (حبس دو تا 5 سال) مسئولیت مدنی در پرداخت دیه بر او تحمیل خواهد شد.

نکته مهم و مرتبط این است که در کلیه موارد رفع مسئولیت کیفری و مدنی از پزشک، ارتباط مستقیمی باید میان تداوم بارداری با به خطر افتادن حیات مادر وجود داشته باشد؛ به این معنا که بقای جنین علت مستقیم تهدید حیات مادر باشد؛ بنابراین لزوم تفسیر مضیق و محدود این شرط ایجاد می‌کند که اگر زنی بر اثر رابطه نامشروع باردار شده و وضعیت به گونه‌ای باشد که در صورت اطلاع خانواده از موضوع، احتمال به قتل رسیدن وی وجود داشته باشد؛ این امر موجب معافیت از مسئولیت پزشکی نخواهد شد که در این شرایط دست به سقط جنین زده و یا زن را به سقط جنین راهنمایی کرده است.

نکته مهم دیگر در خصوص سقط جنین ناشی از رابطه نامشروع که باید بدان پرداخت، مصوبه رئیس قوه قضاییه در سال 1382 با عنوان «شرایط پذیرش درخواست‌ها و صدور مجوز سقط جنین» است که در بند دوم آن قید شده است که معرفی‌نامه پزشک برای درخواست صدور مجوز سقط درمانی باید شامل مشخصات شناسنامه‌ای جهت احراز هویت بوده و به پیوست آن تصویر شناسنامه و مدارک احراز هویت زوجین ارائه گردد. وجود این شرط که بیانگر ضرورت وجود عقد ازدواج میان زن و مردی است که درخواست سقط جنین دارند، موجب خارج شدن درخواست‌های سقط جنین نامشروع از قلمرو قانون سقط درمانی می‌شود؛ امری که در نتیجه دو وضعیت بغرنج را پدید می‌آورد: جنین نامشروعی که ناقص‌الخلقه یا عقب‌افتاده است و یا وجود آن برای مادر بیولوژیک توأم با خطر نفسانی است نمی‌تواند در شرایط

دیه ماهیت جبران خسارت دارد و تابع قواعد مسئولیت مدنی است.¹³

برای بررسی مسئولیت مدنی پزشک در سقط جنین باید به بررسی مقرره‌های قانونی موجود پرداخت:

1- قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400: در این قانون پزشک مباشرت کننده در سقط جنین از پرداخت دیه نیز معاف شده است، مشروط به اینکه اقدام منطبق با یکی از بندهای سه‌گانه مندرج در این ماده باشد الف - در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر در سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از چهار ماه باشد و نشانه‌ها و امارات ولوج روح در جنین نباشد، ب - در مواردی که اگر جنین سقط نشود مادر و جنین هر دو فوت می‌کنند و راه نجات مادر منحصر در اسقاط جنین است، ج - چنانچه پس از اخذ اظهارات ولی، جمیع شرایط زیر احراز شود: - رضایت مادر - وجود حرج (مشقت شدید غیرقابل تحمل) برای مادر - وجود قطعی ناهنجاری‌های جنینی غیرقابل درمان، در مواردی که حرج مربوط به بیماری یا نقص در جنین است - فقدان امکان جبران و جایگزینی برای حرج مادر - فقدان نشانه‌ها و امارات ولوج روح - کمتر از چهار ماه بودن سن جنین. البته وجود این شرایط باید به تأیید کمیسیون مذکور در این ماده نیز برسد.

2- انتهای ماده 623 تعزیرات: در این ماده هر چند سقط جنین برای حفظ حیات مادر مسئولیت کیفری را برمی‌دارد اما این معافیت شامل مسئولیت مدنی نیست و دیه در هر مورد باید پرداخت گردد.

3- تبصره ماده 718 قانون مجازات اسلامی: در این تبصره مقرر شده است: «هرگاه جنینی که بقای آن برای مادر خطر جانی دارد به منظور حفظ نفس مادر سقط شود دیه ثابت نمی‌شود.» به نظر می‌رسد که امکان جمع این مقرره اخیرالتصویب با دو مقرره پیشین به راحتی ممکن نیست. زیرا اگر بگوییم که مخاطب این ماده پزشک نیز می‌باشد، باید به این سؤال پاسخ داد که با وجود قانون خاص حمایت از خانواده چه نیازی به وضع این ماده وجود دارد؟ یک پاسخ می‌تواند این باشد که این ماده سقط جنین در هر مرحله از حیات جنینی را در صورتی که به منظور حفظ حیات مادر باشد در برمی‌گیرد در حالی که قانون حمایت از خانواده مقید به انجام سقط قبل از حلول روح است. اما ایراد دیگری که با این تفسیر پیش می‌آید چگونگی جمع میان این تبصره و

در قانون مجازات اسلامی طی دو ماده با استفاده از عبارات و واژگانی مبهم، به نظر رویکرد متفاوتی را در مقایسه با قانون مذکور منظور داشته است. ماده 623 ق.م.ا. تعزیرات در این باره تصریح می‌دارد: «هرکس به واسطه دادن ادویه یا وسایل دیگری موجب سقط جنین زن گردد به شش ماه تا یک سال حبس محکوم می‌شود و اگر عالماً عامداً زن حامله‌ای را دلالت به استعمال ادویه یا وسایل دیگری نماید که جنین وی سقط گردد به حبس از سه تا شش ماه محکوم خواهد شد، مگر این‌که ثابت شود این اقدام برای حفظ حیات مادر می‌باشد و در هر مورد حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط داده خواهد شد». به‌علاوه تبصره ماده 718 ق.م.ا. گامی فراتر گذاشته و مقرر می‌دارد: «هرگاه جنینی که بقای آن برای مادر خطر جانی دارد به‌منظور حفظ نفس مادر سقط شود، دیه ثابت نمی‌شود».

همان‌گونه که از مواد فوق پیداست قانون‌گذار اگرچه در ماده 623 کسی که اقدام به سقط جنین در راستای حفظ مادر را نموده از مجازات تعزیری (حبس) معاف داشته اما در تبصره ماده 718 در بیان آخرین اراده خود، حتی درباره جنین فردی حکم به پرداخت دیه را نیز منتفی ساخته است. همچنین در این دو مقرر هیچ صحبتی از مراحل تکامل جنین و همچنین ولوج یا عدم ولوج روح نیز نشده و برخلاف نظر برخی نویسندگان⁴ به نظر می‌رسد، مطلق اقدام به سقط جنین، در هر مرحله‌ای که باشد، به‌منظور حفظ حیات مادر مصون از مسئولیت و مجازات خواهد بود. اگرچه ممکن است این تفسیر از مواد قانونی فوق مخالف برخی فتاوی فقهای باشد، اما با توجه به صراحت قانون و همچنین لزوم تفسیر به نفع متهم که از آثار اصل برائت می‌باشد، این نظر مرجح است. به‌علاوه گفتنی است در شرایط فعلی تقریباً هیچ کشوری در دنیا وجود ندارد که در صورت خطر جانی برای مادر، اسقاط جنین را نپذیرد.²⁵ مبنای عدم مسئولیت اقدام کننده در ماده 623 و تبصره ماده 718 ق.م.ا. را باید در اصل ضرورت جست؛ در واقع قانون‌گذار ارتکاب سقط به‌منظور حفظ حیات مادر را در قلمرو موارد اباحه (موانع مسئولیت کیفری عینی) و به‌عنوان یکی از مصادیق اصل ضرورت (الضرورات تبیح المحظورات) ماده 152 قانون مجازات اسلامی مورد پذیرش قرار داده است. هرچند برخی مبنای پذیرش حفظ جان مادر در این قبیل موارد را دفاع مشروع دانسته‌اند.⁵ البته در بند ب ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 که آخرین اراده قانون‌گذار در

قانونی سقط شود؛ و اگر با این وضعیت بدون اخذ مجوز سقط شود موجب مسئولیت کیفری برای پزشک خواهد بود.

3) موارد اباحه مداخله پزشک در سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع

در قسمت‌های قبلی رویکرد قانون‌گذار کیفری ایران در باب سقط جنین نامشروع بیان شد و مشخص گردید که پزشک در صورت مداخله در امر سقط جنین (مباشرت، تسبیب یا معاونت)، مسئول و مستحق کیفر خواهد بود. اما حکم مداخله پزشک در سقط جنین حاصل از رابطه نامشروع در مواردی اباحه بوده و مسئولیتی را نیز برای اقدام کننده به دنبال نخواهد داشت.

3-1) تراحم جان مادر و جنین نامشروع

«سقط جنین به خاطر حفظ حیات مادر»، عبارتی است که فراوان در منابع فقهی و حقوقی بکار رفته است. در میان فقهای متقدم و متأخر، سقط جنین در راستای حفظ جان مادر را در دو مرحله قبل و بعد از حلول روح مورد بررسی قرار داده‌اند؛ در مرحله قبل از حلول روح، تقریباً تمام فقها، با وجود تفاوت‌هایی در بیان، رأی به جواز سقط جنین در صورت تراحم با جان مادر داده‌اند، اما درباره بعد از ولوج روح جنین، نظر مشهور مبنی بر عدم جواز سقط جنین و عدم ترجیح جان مادر یا جنین است.¹⁸ اگرچه در میان فقهای متأخر نظرات بعضاً متفاوتی نیز قابل مشاهده است، اما به‌طور کلی موضع فقه کیفری در این باره، حرمت سقط جنین است، مگر اینکه جان هر دو در خطر باشد که در این صورت می‌توان با سقط جنین جان مادر را نجات داد.¹ در عین حال حتی در فرض خطر برای جنین و مادر در صورت عدم اقدام، برخی فقها قائل به عدم جواز سقط بوده و عقیده دارند که باید امر حادث را به قضای الهی سپرد.²²

همان‌گونه که قبلاً نیز گفته شد مجوز سقط برابر با بندهای الف و ج ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 صرفاً به قبل از حلول روح آن‌هم با رعایت شرایطی اختصاص دارد و این قانون به‌جز بند ب ماده 56 که جان مادر و جنین هردو در خطر است، برای بعد از حلول روح حکم خاصی را منظور نداشته است. اما قانون‌گذار

¹ - در عین حال حتی در فرض خطر برای جنین و مادر در صورت عدم اقدام، برخی فقها قائل به عدم جواز سقط بوده و عقیده دارند که باید امر حادث را به قضای الهی سپرد.²²

نامشروع نیز صدق می‌نماید. یعنی اگر با تشخیص قطعی کمیسیون مذکور در ماده 56 احراز گردد که جنین حاصل از تجاوز به عنف یا زنا، دچار ناهنجاری بوده به نحوی که در آینده و با تولد موجبات حرج مادر را فراهم خواهد آورد، قبل از ولوج روح با رضایت مادر می‌توان آن را سقط نمود. در این صورت مداخله پزشک مسئولیت و مجازاتی را برای وی به همراه نخواهد آورد. اما اگر از حدود شرایط ذکر شده در این ماده تجاوز شده، به نحوی که یا بیماری جنین جزو موارد احصاء شده نبوده (لیست موارد مجاز سقط درمانی (اندیکاسیون‌های جنینی) در برخی پژوهش‌ها در دسترس است⁷)، یا اقدام به سقط بعد از ولوج روح انجام شده باشد، مسلماً پزشک اقدام‌کننده ولو اینکه با رضایت مادر نیز اقدام به سقط کرده باشد، مسئولیت کیفری خواهد داشت.

اطلاق این معافیت در خصوص سقط جنین ناشی از رابطه نامشروع، با دستورالعمل رئیس قوه قضاییه در سال 1382 با عنوان «شرایط پذیرش درخواست‌ها و صدور مجوز سقط جنین» مقید شده است؛ زیرا همان‌گونه که پیشتر ملاحظه شد معرفی‌نامه پزشک برای درخواست صدور مجوز سقط درمانی باید شامل مشخصات شناسنامه‌ای جهت احراز هویت بوده و به پیوست آن تصویر شناسنامه و مدارک احراز هویت زوجین ارائه گردد. درحالی‌که در موارد بارداری‌های خارج از ازدواج، اساساً ارائه مدارک برای احراز هویت زوجین معنا ندارد و این امر می‌تواند به دلیل فقدان شرایط شکلی، معافیت پزشک سقط‌کننده جنین ناقص‌الخلقه را مخدوش کند. بنابراین در مقام جمع میان مفاد بند ج ماده 56 قانون اخیرالتصویب و دستورالعمل مذکور باید این شرط شکلی خاص را تنها منصرف به جنین ناقص‌الخلقه حاصل از ازدواج دانست.

نتیجه‌گیری

در شرایط فعلی و با توجه به ممنوعیت سقط جنین ولو اینکه این جنین در اثر یک رابطه نامشروع حاصل شده باشد، در صورت مداخله پزشک یا دیگر اشخاص در اسقاط جنین، مسئولیت کیفری و مدنی متوجه ایشان خواهد بود. در قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 و همچنین قوانین کیفری هیچ قید یا استثنایی درباره سقط جنین نامشروع حتی آن‌هایی که در اثر یک رابطه جنسی ناخواسته از قبیل تجاوز به عنف یا زنا با محارم ایجاد شده‌اند وجود ندارد و این خود خلأی بزرگ در حوزه مقررات مرتبط با

این زمینه می‌باشد نیز به‌صراحت بیشتر بر لزوم تقدم حفظ جان مادر تصریح شده است؛ «در مواردی که اگر جنین سقط نشود مادر و جنین هر دو فوت می‌کنند و راه نجات مادر منحصر در اسقاط جنین است».

بنابراین و با عنایت به دو مقرر مندرجه در قانون مجازات اسلامی و بند ب ماده 56 قانون حمایت از خانواده، اگر پزشک مداخله‌کننده در سقط جنین نامشروع بتواند اثبات نماید که این کار را در راستای حفظ جان مادر انجام داده است از مسئولیت و مجازات مبرا خواهد بود. بدیهی است حفظ جان مادر قابل تفسیر بوده و حتی شامل مواردی که مادری ممکن است در صورت عدم سقط جنین نامشروعش دست به خودکشی بزند نیز خواهد بود. «دستورالعمل اجرایی قانون سقط جنین درمانی» مصوب 1384 در بند 6 قسمت الف خود «بیماری مادر» را این‌گونه تعریف کرده است؛ «بیماری مادر عبارت است از وضعیت بالینی و پزشکی مادر که تداوم بارداری در آن تهدید جانی برای وی تلقی گردد. ملاک تشخیص عرف پزشکی و تأیید متخصصین ذیربط است». همان‌گونه که از تعریف ارائه شده نیز پیداست این بیماری می‌تواند جسمی یا روحی و روانی باشد. به عبارت بهتر بیماری دربردارنده تهدید جانی برای مادر ممکن است به دلیل ناتوانی وی در ادامه بارداری از نظر فیزیولوژی و جسمانی بوده یا اینکه در اثر فشارهای روانی وارده به وی (از جمله افسردگی شدید) به خاطر ارتباط جنسی ناخواسته و حاملگی ناشی از آن باشد. دیدگاه برخی نویسندگان نیز موافق این نظر است⁴. به‌عنوان مثال اگر با نظر روانپزشک متخصص برای کمیسیون مذکور در ماده 56 قانون حمایت از خانواده احراز گردد که حاملگی ناشی از تجاوز به عنف یا زنا با محارم چنان فشار و ناراحتی‌ای در مادر ایجاد کرده که در آن ممکن است وی اقدام به خودکشی نماید به نظر برای معافیت پزشک کفایت خواهد کرد. به‌موجب بند ب ماده 56 در این رابطه تفاوتی هم میان ولوج روح یا عدم ولوج آن در جنین حاصل از رابطه نامشروع نخواهد بود.

2-3) جنین نامشروع ناقص‌الخلقه

بند ج ماده 56 قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب 1400 یکی از موارد مجاز سقط را «وجود قطعی ناهنجاری‌های جنینی غیرقابل درمان، در مواردی که حرج مربوط به بیماری یا نقص در جنین است» با رعایت شرایط دیگر می‌داند. طبعاً این موضوع درباره جنین حاصل از رابطه

بارداری فراتر رفته و بیماری‌های روانی و یا حتی خطر قتل و خشونت خانگی علیه جنین زنی به دلیل بارداری خارج از ازدواج را نیز در برگیرد و سقط جنین در چنین مواردی نیز جایز شمرده شود.

همچنین می‌توان با بهره‌گیری از قواعد و اصولی از قبیل قاعده لاجرح و اصل ضرورت، با اصلاح قانون و تجویز سقط جنین در مواردی که مادر به صورت ناخواسته و در اثر تجاوز به عنف یا دیگر جرائم جنسی حامله گردیده برای برون‌رفت از شرایط و وضعیت فعلی چاره‌اندیشی کرد. بدیهی است انجام اصلاحات مذکور تأثیر مستقیمی بر کاهش موارد مسئولیت و مجازات پزشکان اقدام کننده به سقط جنین خواهد داشت.

سقط جنین است. با مطالعه تطبیقی صورت گرفته در نظام‌های کیفری دیگر کشورها مشخص گردید که اکثر کشورهای دنیا یا به صورت مطلق یا مشروط اسقاط جنین حاصل از تجاوزات جنسی یا زنا با محارم را مورد پذیرش قرار داده‌اند، اما در نظام کیفری کشور ما هر چند توجیهات فقهی، اخلاقی و اجتماعی فراوانی برای پذیرش آن وجود دارد، تجویزی برای سقط این‌گونه جنین‌ها در قانون موضوعه پیش‌بینی نگردیده است. این موضوع می‌تواند مادر را به سمت سقط جنین در مراکز غیرمجاز، غیربهداشتی و زیرزمینی سوق داده که خطرات قابل توجهی حتی جان وی را تهدید خواهد کرد.

برآیند پژوهش حاضر این است که مفهوم «تهدید جانی برای مادر» از تهدیدات جسمانی مستقیماً ناشی از بقای

Abstract:**Physician's Responsibility in Abortion Resulting from an Illicit Relationship**

Kazemi S. S. PhD^{}, Roustaie M. PhD^{*}*

(Received: 22 Dec 2021 Accepted: 7 June 2022)

In our country, despite the fact that the "principle" is to prohibit abortion, but in limited and specific cases of this principle, an "exception" has been made and its license has been issued. Of course, none of these permits covers the issue of abortion from an illegitimate relationship, and the legislature has not permitted abortion based on an unmarried relationship. Due to the prohibition of abortion, even in cases where the fetus is the result of an extramarital affair, if the doctor intervenes in the abortion, he will be criminally liable and will face legal punishment. The physician will be released from liability if he or she proves one of the obstacles to criminal liability, such as the need to intervene (save the mother's life) or illegitimate fetal malformations (medical abortion) in specific legal cases (Family Protection and Youth Law of 1400); In other words, the protections that apply to embryos resulting from legal marriage also apply to embryos resulting from illicit intercourse, and the same exceptions apply to them; But this legal application is not compatible with social conditions and developments and creates many problems for the mother, society and especially the born child.

Key Words: Abortion, Physician, Medical Abortion, Necessity, Criminal Liability, Natural Child

^{*} *Assistant Professor of Law, Faculty of Literature and Humanities, Malayer University, Malayer, Iran*

References:

1. Abbasi, Mahmoud (2010), Medical Criminal Law, Legal Publications, First Edition, Tehran.
2. Arthur, J. (2009). The Case for Repealing Anti-Abortion Laws. Abortion Rights Coalition of Canada.
3. Albanesae, P (2004). Abortion and Reproductive Rights under Nationalist Regimes in Twentieth Century Europe. Albanese: Reproductive Rights in Europe. 8-33.
4. Abbasi, Mahmoud: Rezvani, Soodabeh: Ghasemipour, Swabeh (2015), Conditions for medical abortion in the light of comparative study, Iranian Journal of Forensic Medicine, Volume 21, Number 2, pp. 107-116.
5. Abbasi Kalimani, Atefeh (1397), Abortion due to rape, Quarterly Journal of Jurisprudence and Family Law, Volume 23, Number 68, pp. 31-45.
6. Akrami, Mohammad, Bastani, Amir, Avsati, Zahra (2010), Avoiding Medical Error in Medical Abortion, Journal of Medical Ethics and History, No. 4, Volume 3, pp. 27-36.
7. Badielian Mousavi, Nazila: Hejazi, Seyed Aria: Sadeghipour, Fatemeh: Fotoot, Akram: Hosseini, Marzieh (1397), Study of fetal indications in 548 cases of medical abortion certificates issued in Khorasan Razavi forensic medicine And Infertility, Volume 21, Number 5, pp. 6-13.
8. Benson, J. Samandari, GH. Andersen, K. (2011). Reduction in Abortion –Related Mortality Following Policy Reform: evidence from Romania, South Africa and Bangladesh. Reproductive Health. 8: 39.
9. Center For Reproductive Rights. (2007). Abortion Worldwide: Twelve Years of Reform.
10. Dalvie, S. Barua, A. De, S (2011). A study of knowledge, attitudes and understanding of legal professionals about safe abortion as a women's right in Sri Lanka. ASAP (Asia Safe Abortion Partnershi).
11. Dalvie, S. Barua, A. Widyantoro, N. Silviane, I. (2011). A study of knowledge, attitudes and understanding of legal professionals about safe abortion as a women's right in indonesia. ASAP (Asia Safe Abortion Partnership).
12. Duarte, GA. Osis, MJ. Faúndes, A. Sousa, MH. (2010). Brazilian abortion law: the opinion of judges and prosecutors. Rev Saude Publica. 44 (3): 406-420.
13. Elham, Gholam Hossein, Borhani, Mohsen (2015) an Introduction to Public Criminal Law, Response to Crime, Volume II, Mizan Publishing.
14. Fazel Lankarani Mohammad Javad (2006) Lectures on the Rule of Law, written by Seyyed Javad Hosseini, Qom, Ahl al-Bayt Research and Publication Institute.
15. Farajih, Mohammad: Azari, Hajar (2010), Criminal Support for Victims of Rape in Iranian Law, Social Welfare Research Quarterly, Year 11, No. 40. pp. 287-314.
16. Fallahnejad, Fatemeh (2013) A Comparative Study of Abortion in the Iranian Penal Code and the Russian Penal Code, Journal of Women, Institute of Humanities and Cultural Studies, Fourth Year, No. 2, pp. 141-85.
17. Hosseini Khamenei, Ali (2001) Treatise on the Answers to Referendums, by Ahmad Reza Hosseini, Hoda International Publications, First Edition, Tehran.
18. Esmaili, Hossein (2015), The study of abortion in case of endangering the lives of mothers and fetuses, Quarterly Journal of Medical Jurisprudence, seventh year, No. 22 and 22, Spring and Summer, pp. 106-75-75.
19. Izanloo, Mohsen: Afshar Ghouchani, Zohreh (1390). Liability for Injury to the Right to Sterilization and Abortion of the Disabled, Medical Law Quarterly, Year 5, Issue 18, Fall. Pp.76-95.
20. International Planned Parenthood Federation (IPPF). (2009). Abortion Legislation in Europe.
21. Jafarzadeh, Mir Ghasem (1382). Abortion in British Law: The Legalization Process, Current Situation and Prospects, Journal of Legal Research, No. 38, 64-109.
22. Khomeini, Ruhollah (2003), Clarification of Issues, Tehran, Publishing Organization of the Ministry of Culture and Islamic Guidance.
23. Mohaghegh Damad, Mostafa (2005), Research on Abortion and Its Effects, Journal of Medical Ethics, No. 5, pp. 156-170.
24. Mohaghegh Damad Mostafa (2004) Rules of Jurisprudence, Volume 2, Humanities Publishing Center, First Edition, Tehran.
25. Nemati, Zahra: Omani Samani, Reza (2012), Elimination of the four-month restriction in medical abortion law: compliance of the law with medical ethics, bi-monthly journal of medical ethics and history, Medical Ethics and History Research Center of University of Medical Sciences and Health Services, 2 31, pp. 22-39.
26. Rostami Sahar, Abdi Fatemeh, Ahmadi Mahboubeh, Vaddahir Abu Ali (2013), A Comparative Study of Abortion in World Countries, Quarterly Journal of Medical History, Year 5, Number 17, pp. 79-111.
27. Soleimani, Hossein (2005), Abortion in Judaism, Journal of Reproduction and Infertility, Volume 6, Number 4, pp. 362-368.

28. Shakur, Mahsa: Yousefi, Ali Reza: Bazrafkan, Leila: Johari, Zahra: Taheri, Safoura: Athar, Omid (2013), Ethical Dimensions of Abortion in Medical Education, Iranian Journal of Medical Ethics and History, Volume 6, Number 5. p. 24-34.
29. Zargoosh Nasab, Abdoljabar: Ali Mohammadi,

- Taher (2010), Abortion from the perspective of popular and Imami jurists, Journal of Jurisprudence and Family Law, Fifteenth Year, No. 52, pp. 1-20.
30. Walker, L. (2009). The Right to Health in Saudi Arabia, 'Right to health in the Middle East' project, Laws School, University of Aberdeen.