

مجازات سقط جنین عمدی دارای روح در حقوق ایران

مؤلفان:

دکتر علی طالع زاری

استادیار دانشگاه

الهه طالع زاری

دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی

سرشناسه	: طالع زاری، الهه، ۱۳۶۵
عنوان و نام پدیدآور	: مجازات سقط جنین عمدی دارای روح در حقوق ایران/ مولفین علی طالع زاری، الهه طالع زاری
مشخصات نشر	: تهران، کتاب آوا، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ۱۱۶ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۳۴۶-۲۷۳-۱
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: سقط جنین عمدی- قوانین و مقررات، Abortion- Law and legislation/ سقط جنین عمدی- قوانین و مقررات- ایران، Abortion- Law and legislation- Iran/ سقط جنین عمدی، Abortion/ سقط جنین عمدی (فقه)، Abortion (Islamic law)
شناسه افز	: طالع زاری، علی، ۱۳۶۰
رده بندی کنگره	: ۱۳۰۰ الف ۸۱۸۱/ط ۲، K51۸۱/ط ۲
رده بندی دیویی	: ۱۰۰۸۴
شماره کتابشناسی ملی	: ۶۴۱۰

مجازات سقط جنین عمدی دارای روح در حقوق ایران



انتشارات کتاب آوا

مolfan:	علی طالع زاری - الهه طالع زاری
nasr:	کتاب آوا
noyab chāp:	اول - پاییز ۱۳۹۶
shamargān:	۱۰۰۰ نسخه
qeymāt:	۸۰۰۰۰ ریال
shābāk:	۹۷۸-۶۰۰-۳۴۶-۲۷۳-۱

نشانی دفتر مرکزی: انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، بن بست حقیقت بلا، طبقه ۲، واحد ۴
شماره های تماس: ۶۶۹۷۴۶۴۵ | ۶۶۹۷۴۱۳۰ | ۶۶۴۰۷۹۹۳ | دورنگار: ۶۶۴۶۱۱۵۸

www.avabook.com avabook_kazemi@yahoo.com

فروشگاه کتاب آوا: اسلام شهر، خیابان صیاد شیرازی، روبروی دانشگاه آزاد اسلامی، جنب دادگستری
تلفن: ۵۶۳۵۴۶۵۱

هرگونه تکثیر این اثر از طریق ارسال یا بارگذاری فایل الکترونیکی، یا چاپ و نشر کاغذی آن بدون مجوز ناشر، به هر شکل، اعم از فایل، سی دی، افست، ریسوگراف فتوکپی، زیراکس یا وسایل مشابه، به صورت متن کامل یا صفحاتی از آن، تحت هر نام اعم از کتاب، راهنما، جزوه، یا وسیله کمک آموزشی، در فضای واقعی یا مجازی، و همچنین توزیع، فروش، عرضه یا ارسال اثری که بدون مجوز ناشر تولید شده، موجب پیگرد قانونی است.

دیباچه

سقط عمدی جنین در تاریخ جوامع گوناگون بشری دارای سابقه دیرینی است. حقیقتاً سقط عمدی جنین، از نظر جسمی مادر، فرار از مسئولیت نگهداری فرزند، آسیب‌های جسمی جنین و پرهیز از بی‌آبرویی برخاسته از توان فرزند نامشروع، مهم‌ترین انگیزه‌های سقط جنین در طول تاریخ بوده‌اند.

در نگاه ما انسان‌ها، جنین از هنگام انعقاد نطفه، موجودی زنده و پویاست و ارتباط بسیار نزدیکی با بشری هر روز بیشتر می‌شود. از این رو، هر چه از زمان بارداری می‌گذرد، پرورش و حرمت او افزوده و اخلال در ادامه حیات بشری ناسازگارتر می‌شود. این نگاه انسانی از بقراط حکیم در سوگندنامه‌اش که سقط عمدی جنین را در شمار قتل عمد، گناه و جرم دانسته و آن را بر خلاف رسالت پزشکان شمرده تا عهدنامه ژن که عالی‌ترین احترام را برای زندگی بشر از هنگام انعقاد نطفه قائل است، پیوسته در جامعه بشری ریشه داشته است.

ادیان الهی از جمله اسلام نیز که پیام آوران کرامت انسانی از جانب پروردگار متعال اند، حق حیات برای جنین را موهبتی الهی می‌دانند که تعرض به آن گناهی برگزگانه به شمار می‌آید و مستوجب مجازات است.

اما امروزه سقط عمدی جنین در جوامع مختلف و به ویژه مغرب زمین، رواج فراوان یافته و بلکه توانسته در بسیاری از کشورها مشروعیت قانونی مطلق یا نسبی را نیز به دست آورد. در این تغییر نگرش که بر محور لذت پرستی و سودجویی شکل گرفته و بسیاری از حریم‌های گذشته را پایمال کرده، انسان جدید غربی به جنین که همزاد و هم‌نوع ماست و به تنهایی از دست یافتن به

حقوق خویش ناتوان است، رحم نمی کند و حیات او را به انگیزه دستیابی به لذت بیشتر یا فرار از مسئولیت، از او می ستاند.

جنین قبل از دمیده شدن روح به آن دارای حیات نباتی است و پس از دمیده شدن روح که در حدود چهار ماهگی است، از حیات حیوانی و انسانی برخوردار می شود. همین دگرگونی مهم در زندگی جنین سبب تغییر احکام و مقررات شرعی در حق او می شود. سلب حیات از جنین قبل از دمیده شدن روح و پس از آن، فی نفسه حرام است، ولی ممکن است این حرمت در برخی فروض در تراحم با حقوق مهم تر از جمله حق حیات مادر، نادیده گرفته شود و حقوق دیگر بر او ترجیح یابد.

در حقوق ایران، نخستین بار در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ به مواردی در خصوص مجازات سقط جنین بر می خورد. مواد ۱۸۰ تا ۱۸۴ این قانون بدون توجه به منابع فقهی و تحت تأثیر قانون جزای فرانسه، سقط جنین را «در عنوان قتل خارج دانسته و مجازات کسی را که با ضرب و یا هر نوع اذیتی موجب سقط حمل می گردد، حبس جنایی درجه یک از سه تا ده سال قرار داده است، پس از پیروزی انقلاب اسلامی تا درن کندگان قوانین جزایی به پیروی از منابع فقهی، از طرح مجازات سقط جنین در کتاب قصاص خدای گردانید و در کنار بیان دیه مراحل مختلف سقط جنین در مواد ۲۹۷ تا ۳۰۲ قانون دیات مصوب سال ۱۳۶۲، مجازات قصاص را برای قتل عمدی جنین دارای روح در ماده ۹۱ قانون تعزیرات مصوب همان سال بدین شرح مقرر داشتند: «اگر زن حامله برای سقط جنین به طبیب و یا قابله مراجعه کند و طبیب هم عالماً و عامداً مباشرت به اسقاط جنین بنماید، دیه جنین به عهده اوست و اگر روح در جنین دمیده شده باشد، باید قصاص شود...»

با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ که صورت اصلاح شده قوانین مصوب سال ۱۳۶۲ بود و تصویب بخش تعزیرات آن در سال ۱۳۷۵، ماده بالا به ماده ۶۲۲ کتاب تعزیرات

این قانون مهمل شد و این گونه تغییر یافت: «هر کس عالماً عامداً به واسطه ضرر آزار زن حامله، موجب سقط جنین وی شود، علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص جزا حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد.»

این ماده به علت ضعف در تدوین و ابهام در نگارش، موجب برداشت‌های متفاوت شده بود. برخی معتقد بودند طبق این ماده، مجازات قاتل جنین قصاص است و برخی دیگر معتقد بودند مجازات قصاص در این ماده، مربوط به جنایت وارد شده بر زن است نه جنین. بعضی دیگر از حقوقدانان نیز بدون تبیین ماده مذکور با اجمال و تسامح از کنار آن گذشتند و در انتخاب یکی از دو وجه تردید کرده‌اند.

قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۱۲ در ادامه احکام متفاوتی که مقنن از سال ۱۳۰۴ در این ارتباط وضع نموده بود این بار قریات دیگری پیش بینی کرد و با رفع ابهام از ماده ۶۲۲ قانون تعزیرات سال ۷۵ اشعار داشت: «سقط عمدی جنین حتی پس از دمیده شدن روح در آن، قصاص ندارد و محکوم به پرداخت دیه است.» در واقع در این ماده مقنن به صراحت قصاص را در موارد سقط جنین منتفی دانسته و مرتکب را مستحق پرداخت دیه دانسته است.

فقه‌های عامه و امامیه بر پایه نصوص روایی برای سلب حیات جنین در مراحل مختلف زندگی او، دیه‌ای خاص مقرر کرده‌اند، ولی هیچ یک از آنان در سقط عمدی جنین قبل از دمیده شدن روح، حکم به قصاص قاتل نداده‌اند. اما مجازات سقط عمدی جنین پس از دمیده شدن روح که ورود به یکی از مهم‌ترین مراحل حیات انسانی او است، به موضوع اختلاف برانگیزی میان فقها تبدیل شده است. بعضی، قاتل را در چنین فرضی مستحق قصاص و برخی دیگر حکم قصاص را از او منتفی دانسته‌اند.

تردیدی نیست که دیدگاه گروه دوم، ملازم با سلب هرگونه مجازات غیر از دیه از قاتل نیست، بلکه قاتل بر پایه این دیدگاه چون مرتکب جرم و گناه کیره‌ای شده است، سزاوار تعزیر است.

ولی به نظر این گروه از فقیهان، قاتل را نمی‌توان به جرم کشتن جنین دارای روح، به قصاص نفس محکوم کرد.

مجازات سقط عمدی جنین دارای روح، از دیرباز در آثار فقهی مطرح بوده است، ولی عبارات بیشتر فقیهان گذشته در این زمینه خالی از ابهام نیست و همین امر، سبب اختلاف نظر در فهم قول مشهور شده است. در حالی که مشهور فقیهان اهل سنت و مشهور فقیهان معاصر شیعه به صراحت، مال به عدم جواز قصاص در قتل عمدی جنین را برگزیده اند. قانون مجازات اسلامی نیز پیش از این گرفتار ابهام بوده است و حقوق دانان برداشت‌های مختلفی از قانون داشته‌اند.

در این مجال به دنبال آن هستیم که با بررسی مواضع مختلف قانونگذار در قوانین جزایی، از سال ۱۳۰۴ تا ۱۳۹۲ در این زمینه جنین و تطبیق آن‌ها با منابع معتبر فقهی و روایی به دیدگاه روشنی در این خصوص دست یابیم و در نهایت با استناد به قواعد فقهی من جمله قاعده احتیاط در دماء و قاعده درء به دلیل روانی به عدم ثبوت مجازات قصاص در قتل عمدی جنین دارای روح برسیم.

دکتر علی طالع زاری - الهه طالع زاری

فروردین ۱۳۹۵ خورشیدی



فصل اول: مفهوم، پیشینه و اشکال سقط جنین در ایران و سایر کشورها

مبحث اول: نهاده اساسی	۱۷
گفتار اول: مفهوم جنین	۱۷
بند الف) مفهوم جنین در لغت	۱۷
بند ب) مفهوم جنین در اصطلاح	۱۸
۱. مفهوم جنین در فقه امامیه	۱۸
۲. مفهوم جنین در حقوق	۱۹
۳. مفهوم جنین در پزشکی	۲۰
گفتار دوم: مفهوم ولوج روح	۲۰
بند الف) مفهوم ولوج روح در لغت	۲۱
بند ب) مفهوم ولوج روح در اصطلاح	۲۱
۱. مفهوم ولوج روح در فقه امامیه	۲۱
۲. مفهوم ولوج روح در حقوق	۲۲
۳. مفهوم ولوج روح در پزشکی	۲۳
گفتار سوم: مفهوم سقط جنین	۲۳
بند الف) مفهوم سقط جنین در لغت	۲۳
بند ب) مفهوم سقط جنین در اصطلاح	۲۳
۱. مفهوم سقط جنین در فقه امامیه	۲۴
۲. مفهوم سقط جنین در پزشکی	۲۴
۳. مفهوم سقط جنین در حقوق	۲۵
مبحث دوم: پیشینه ی سقط جنین در ایران و سایر کشورها	۲۶
گفتار اول، پیشینه ی سقط جنین عمدی در ایران	۲۶

- بند الف) پیش از انقلاب اسلامی ۲۶
- بند ب) پس از انقلاب اسلامی ۲۷
- گفتار دوم: پیشینه ی سقط جنین در کشورهای غیر اسلامی ۲۹
- بند الف) آمریکا ۲۹
۱. قبل از سال ۱۹۷۳ ۲۹
۲. بعد از سال ۱۹۷۳ ۳۰
- بند ب) انگلیس ۳۱
- بند ج) فرانسه ۳۳
۱. سقط جنین در قانون مجازات قدیم فرانسه ۳۳
۲. سقط جنین در قانون مجازات جدید فرانسه ۳۴
- بند د) ایتالیا ۳۵
۱. قبل از سال ۱۹۲۰ ۳۵
۲. بعد از سال ۱۹۲۸ ۳۶
- گفتار سوم: پیشینه سقط جنین در کشورهای اسلامی ۳۷
- بند الف) مصر ۳۷
- بند ب) لبنان ۳۷
- ج) سوریه ۳۸
- د) عراق ۳۹

فصل دوم: مراحل تکامل جنین، اشکال، مجازات و ارکان تمکین دهنده سقط جنین عمدی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲

- مبحث اول: مراحل تکامل جنین، اشکال و انواع مجازات سقط جنین ۴۱
- گفتار اول: مراحل تکامل جنین ۴۱
- بند الف) نطفه ۴۲
- بند ب) علقه ۴۲
- بند ج) مضغه ۴۳
- بند د) عظام ۴۳
- بند هـ) لحم ۴۴
- بند و) تام الخلقه ۴۴
- گفتار دوم: اشکال سقط جنین در حقوق ایران ۴۵

.....	بند الف) سقط جنین عمدی	۴۷
.....	۱. شروع به جرم سقط جنین	۴۷
.....	۲. جرم محال سقط جنین عمدی	۴۷
.....	۳. جرم عقیم سقط جنین عمدی	۴۷
.....	بند ب) سقط جنین شبه عمدی	۴۷
.....	بند ج) سقط جنین خطایی محض	۴۹
.....	بند د) سقط جنین غیر عمدی ناشی از تخلف در امر رانندگی	۴۹
.....	بند هـ) سقط جنین درمانی	۵۱
.....	گفتار سوم: انواع مجازات سقط جنین عمدی	۵۲
.....	بند الف) سقط جنین مستوجب پرداخت دیه	
.....	بند ب) سقط جنین موجب تعزیر	
.....	بند ج) سقط جنین مستوجب قصاص	۵۵
.....	۱. برداشت اول	۵۶
.....	۲. برداشت دوم	۵۶
.....	مبحث دوم: ارکان تشکیل دهنده سقط جنین عمدی دارای روح	۵۸
.....	گفتار اول: عنصر قانونی جرم سقط جنین عمدی دارای روح	۵۸
.....	بند الف) قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴	۵۸
.....	بند ب) قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ هـ. ش	۵۸
.....	بند ج) قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲	۶۱
.....	بند د) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰	۶۱
.....	بند هـ) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲	۶۳
.....	گفتار دوم: عنصر مادی سقط جنین عمدی دارای روح	۶۳
.....	بند الف) سقط جنین عمدی بالمباشرت	۶۳
.....	۱. مباشرت خود زن حامله	۶۴
.....	۲. مباشرت طبیب یا قابله	۶۵
.....	۳. مباشرت اشخاص دیگر	۶۵
.....	بند ب) سقط جنین عمدی بالتسبیب	۶۶
.....	بند ج) سقط جنین عمدی بالمعاونت	۶۷
.....	گفتار سوم: عنصر روانی سقط جنین عمدی دارای روح	۶۸
.....	بند الف) قصد مجرمانه یا سوء نیت	۶۸

- بند ب) علم به وجود جنین ۶۸
 بند ج) اراده اسقاط جنین: ۶۹
 بند د) انگیزه شرافتمندانه ۶۹

فصل سوم: امکان قصاص در سقط جنین عمدی در قانون مجازات اسلامی، فقه امامیه و فقه عامه

- مبحث اول: امکان قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ۷۱
 گفتار اول: ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی ۷۱
 بند الف) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۲: ۷۲
 بند ب) قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ ۷۲
 گفتار دوم: عدم ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی ۷۶
 بند الف) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۰۴ ۷۶
 بند ب) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۵۲ ۷۶
 بند ج) قانون مجازات ۱۱۹۲ ۷۸
 گفتار سوم: مواضع قانونگذار در مورد حذف قصاص از جمع مجازات‌های سقط جنین عمدی ۷۸
 بند الف) سیاست کیفر زدایی ۷۸
 بند ب) انطباق با فقه امامیه ۸۰
 بند ج) کاهش موارد مجازات‌های سالب حیات ۸۱
 مبحث دوم: امکان قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در فقه امامیه و عامه ۸۳
 گفتار اول: امکان قصاص در سقط جنین عمدی در فقه امامیه ۸۳
 بند الف) دلایل ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در فقه امامیه ۸۴
 ۱. دلیل اول ۸۴
 ۲. دلیل دوم ۸۷
 ۳. دلیل سوم ۸۸
 بند ب) دلیل عدم ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در فقه امامیه ۸۹
 گفتار دوم: نظرات و مستندات فقهای امامیه در سقط جنین عمدی دارای روح ۹۱
 بند الف) اسقاط جنین هنگام تهدید جان مادر و جنین ۹۱
 بند ب) اسقاط جنین نامشروع ۹۲

.....	بند ج) اسقاط جنین به دلیل ناقص الخلقه بودن جنین	۱۶۰
.....	بند د) اسقاط جنین در صورت ضرورت و عسر و حرج	۹۷
.....	گفتار سوم: اسقاط عمدی جنین پیش از دمیده شدن روح در فقه عامه	۹۸
.....	بند الف) سقط جنین در مذاهب مختلف	۹۸
.....	۱. مذهب حنفی	۱۶۰
.....	۲. مذهب حنبلی	۹۷
.....	۴. مذهب مالکی	۹۸
.....	بند ب) دلایل ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در فقه عامه	۹۸
.....	۱. دلائل اول:	۹۸
.....	۲. دلائل دوم:	۹۸
.....	بند ج) دلایل عدم ثبوت قصاص در سقط جنین عمدی دارای روح در فقه عامه	۹۸
.....	۱) دلائل اول:	۱۰۱
.....	۲) دلائل دوم:	۱۰۱
.....	۳) دلائل سوم:	۱۰۳
.....	نتیجه گیری	۱۰۷
.....	منابع و مأخذ	۱۱۱