



انجمن علمی فقه‌بزرای تطبیقی ایران



فصلنامه فقه‌بزرای تطبیقی

Anencephalic in Iranian Criminal Law and Jurisprudence

Rahmatollah Rezaei^{1*}

1. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanity, University of Payame Noor, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 9-18

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0003-2525-0228

TELL: +989113540139

Email: Rezaei063@gmail.com

Article history:

Received: 27 Oct 2021

Revised: 20 Nov 2021

Accepted: 03 Dec 2021

Published online: 22 Dec 2021

Keywords:

Anencephaly,

Brain Death,

Insanity,

Abortion.

ABSTRACT

"Anencephaly" is a fatal and incurable defect that due to the destruction of nerve tissue prevents the formation of the skull and brain in the fetus or infants. This can be recognized during the fetal period and at birth. Explaining the jurisprudential and legal status of anencephaly is one of the topics of criminal law challenge that the author of this article has tried to address. A fetus with such complications is considered a malformed fetus, and under certain conditions, medical abortion is permissible. Anencephalic infants are also very short-lived due to retardation and severe structural disorders of nerve tissue, but this does not mean that they are brain dead or uninhabited. However, the situation of these people is compatible with the state of insanity.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2021 The Authors.

How to Cite This Article: Rezaei, R (2021). "Anencephalic in Iranian Criminal Law and Jurisprudence". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(4): 9-18.



انجمن علمی فقه‌های تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌های تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌های تطبیقی

دوره اول، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۰

جایگاه آنانسفالیک‌ها در فقه و حقوق کیفری ایران

رحمت الله رضایی*^۱

۱. استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

چکیده

«آنانسفالیک» نقیصه‌ای کشنده و لاعلاج است که به دلیل از بین رفتن بافت‌های عصبی مانع تشکیل جمجمه و مغز در جنین یا نوزادان مبتلا به این عارضه می‌گردد و در دوران جنینی و نیز در بدو تولد قابل تشخیص و شناسایی می‌باشد. تبیین جایگاه فقهی و حقوقی آنانسفالیک‌ها یکی از موضوعات چالشی حقوقی جزا است که نویسنده این نوشتار سعی کرده است به آن بپردازد. جنین دارای جنین عارضه‌ای یک جنین ناقص‌الخلق به حساب آمده و تحت شرایطی، سقط درمانی آن جایز می‌باشد. همچنین نوزادان آنانسفالیک به دلیل عقب‌افتادگی و اختلال شدید ساختاری بافت‌های عصبی عمر خیلی کوتاهی دارند، لیکن این وضعیت آنها در حکم مرگ مغزی یا حیات غیر مستقر قرار نمی‌دهد. با این وجود، وضعیت این افراد با حالت جنون و احکام جاری بر آن قابل تطبیق است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۹-۱۸

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۲۲۸-۰۲۵۲۵-۳۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰

تلفن: ۹۸۹۱۱۳۵۴۰۱۳۹+

ایمیل: Rezaei063@gmail.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۸/۰۵

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۸/۲۹

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۹/۱۲

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۰/۰۱

واژگان کلیدی:

آنانسفالیک، مرگ مغزی، جنون، سقط-

جنین.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیر تجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

مسائل فوق پردازد. بنابراین این نوشتار در سه بخش مفهوم‌شناسی، سقط جنین آنانسفالیک، جنایت بر نوزادان آنانسفالیک تنظیم و نگارش یافته شده است.

۱- مفهوم‌شناسی

واژه «آنانسفالی»^۱ کلمه‌ای یونانی است که معنای آن به فارسی معادل «بی‌سری» می‌باشد. این نقیصه در دوران جنینی بوجود می‌آید و جنین در اثر بسته نشدن چین‌های عصبی سر دچار اختلال ساختاری بافت‌های عصبی می‌شود و در معرض تماس با من مایع «آمنیون» قرار می‌گیرد و همین مسأله باعث بروز «نکروز» و از بین رفتن بافت‌های عصبی در سر جنین می‌شود. این نقص در اکثر موارد کشنده است. (سادلر، ۲۰۱۵: ۴۰۸) و در موارد استثنایی جنین زنده متولد می‌شود.

«آنانسفالی» در نوزادان یک نقیصه مادرزادی است که در آن، نوزاد با ساقه مغز متولد می‌شود اما فاقد مغز، جمجمه یا پوست سر است. به دلیل وجود ساقه مغز در بعضی از آنانسفالیک‌ها، خودبه‌خود تنفس، حرکت و ضربان قلب ممکن است انجام شود. (Obeidi, et al., 2010:358)

علت بروز چنین پدیده‌ای بروز نوعی نقص در لوله عصبی (NTD) می‌باشد. به این صورت که قسمت فوقانی لوله عصبی تمام راه این لوله را می‌بندد و راه را برای شکل‌گیری مغز و جمجمه نوزاد مسدود می‌کند. این اتفاق اغلب منجر به تولد نوزاد بدون قسمت جلوی مغز می‌شود و قسمت‌های باقی‌مانده مغز اغلب توسط استخوان یا پوست پوشیده نمی‌شوند. (Mai, et al., 2019: 1420)

این نوزادان به دلیل این‌که فاقد قشر مغز هستند توانایی داشتن تفکر خودآگاه را ندارند و همواره دارای حالت نباتی به سر می‌برند.

انستیتوی ملی اختلالات عصبی و سکتی مغزی (NINDS) در مورد این بیماران چنین مقرر می‌کند: «نوزادی که با آنانسفالی متولد می‌شود، معمولاً کور و ناشنوا است، از محیط اطراف خود بی‌خبر است و قادر به احساس درد نیست و

آنانسفالی یا «بی‌سری» اختلال مغزی ناشی از بسته شدن در کانال عصبی بوده و از خصوصیات بارز آن عدم وجود نیم‌کره مغزی و طاق جمجمه است. جنین دچار آنانسفالی در اثر بسته نشدن چین‌های عصبی سر دچار اختلال ساختاری بافت‌های عصبی گشته و در معرض تماس با مایع «آمنیون» قرار می‌گیرد و همین مسأله باعث بروز «نکروز» گشته که در اغلب موارد موجب مرگ جنین می‌گردد و در مواردی که جنین زنده متولد می‌گردد فاقد مغز، جمجمه و پوست سر است. این نوزادان بدلیل آن‌که فاقد قشر مغز هستند توانایی داشتن تفکر خودآگاه را ندارند و همواره دارای حالت نباتی به سر می‌برند و عموماً نمی‌توانند بیش از چند روز زنده بمانند.

با دقت در خصوصیات آنانسفالیک‌ها درمی‌یابیم که جنین دچار این ضایعه مصداق بارزی از یک ناقص‌الخلقه محسوب می‌شود که در صورت زنده متولد شدن زندگی والدین را با مشکلات عدیده‌ای مواجه می‌کند و بعد از اندکی نیز خواهد مرد. در این وضعیت به استناد شرایط خاصی که بر جنین حاکم است حکم جواز یا عدم جواز سقط می‌تواند بر زندگی والدین تأثیر به‌سزایی داشته باشد.

همین‌طور این نوزادان به دلیل شرایط خاصی که دارند از جمله زندگی در حالت نباتی، عمر محدود و چند روزه، فقدان بینایی و شنوایی ذاتاً اهداکنندگان عضو بسیار مناسبی محسوب می‌شوند. مقایسه وضعیت این نوزادان با وضعیت کسانی که از لحاظ فقهی و حقوقی می‌توان از اعضای آن‌ها جهت پیوند استفاده کرد نظیر افراد دچار مرگ مغزی می‌تواند رافع مشکلات جامعه پزشکی باشد.

بررسی وضعیت جنایت بر آن‌ها از حیث چگونگی مجازات جانی و مقایسه آن‌ها با وضعیت مجنون ابهام‌دیگری است که پاسخ به آن می‌تواند تا حد زیادی جایگاه فقهی حقوقی این بیماران را مشخص کند.

این موارد ابهاماتی هستند که به‌نظر می‌رسد در قانون راه‌حل شفاف‌تری برای آن وجود ندارد و نگارنده قصد دارد با روش تحلیلی و با استفاده از منابع فقهی، حقوقی و پزشکی به تبیین

¹ - Anencephaly

ساعت یا نهایتاً چند روز بعد از تولد در اثر ایست قلبی تنفسی جان خود را از دست می‌دهند. (Kinsman, SL, Johnston, 2007:978) البته موارد نادری هم که تعداد آن از انگشتان یک دست هم تجاوز نمی‌کند در آمریکا گزارش شده که طی آن نوزادان توانسته بودند از یک سال تا ۳ سال و ۱۱ ماه در همان وضعیت نباتی زنده بمانند. (Sona, 2005: 125)

در خصوص پراکندگی این بیماری در دنیا نیز باید گفت در آمریکا از هر ده هزار نوزاد یک نفر نفر مبتلا به چنین نقیصه‌ای می‌باشد. این آمار در میان کشورهای آفریقایی نظیر نیجریه ۳ در ده هزار نفر است در حالی که در کشوری مثل غنا در سال ۱۹۹۲، ۸ در ده هزار نفر تخمین زده شده است و در کشور چین این نرخ به ۵ در ده هزار نفر تخمین زده می‌شود. همچنین تحقیقات نشان داده است که به‌طور کلی نوزادان دختر بیشتر از نوزادان پسر در معرض این اختلال هستند. (Timson, 1970:457)

پزشکان می‌توانند در دوران بارداری یا بلافاصله پس از تولد نوزاد، آنانسفالی را تشخیص دهند چرا که در بدو تولد، نقصان و ناهنجاری‌های جمجمه به‌راحتی دیده می‌شود همان‌طور که گفته شد در بعضی از موارد بعضی از پوست سر به همراه جمجمه وجود ندارد.

آزمایش‌های قبل از تولد برای آنانسفالی عبارتند از:
- آزمایش خون؛ مقادیر بالای پروتئین کبد^۵ می‌تواند نشان‌دهنده آنانسفالی باشد که بهتر است در هفته‌های ۱۴ و ۱۸ بارداری باشد.

- آمینیوسنتز؛ مایعات خارج شده از کیسه آمینیوتیک اطراف جنین را می‌توان برای جستجوی چندین نشانه از رشد غیرطبیعی بررسی کرد؛ مقادیر بالای آلفا پروتئین و استیل کولین استراز با نقش لوله‌ی عصبی (NTD) همراه است.

- سونوگرافی امواج صوتی با فرکانس بالا می‌تواند به ایجاد تصاویر از جنین در حال رشد در صفحه رایانه کمک کنند و علایم آنانسفالی را نشان دهد.

ممکن است اقدامات رفلکسی مانند تنفس و پاسخ به صدا یا واکنش به لمس بدن‌شان از سوی آن‌ها رخ دهد. (NINDS, 2008:1)

علت بروز این نقیصه توسط متخصصان پزشکی و محققان مورد اختلاف است. فقدان اسیدفولیک (ویتامین B9) یکی از دلایلی است که گفته می‌شود در آنانسفالیک مؤثر باشد. مطالعات نشان داده است افزودن اسیدفولیک به رژیم غذایی زنان در سنین باروری ممکن است به‌طور قابل توجهی میزان بروز نقص در لوله عصبی (NTD) را کاهش دهد. همین‌طور افرادی که داروهای ضدتشنج مصرف می‌کنند و نیز افرادی که به دیابت وابسته به انسولین مبتلا هستند خطر بیشتری برای داشتن فرزند دارای نقیصه آنانسفالیک دارند. همچنین چاقی مادر، استفاده مادر از داروهای مخصوص فشار خون بالا در دوران بارداری، ضعف مراقبت قبل از تولد و تغذیه نامطلوب مادر در دوران حاملگی می‌تواند از عوامل بروز این بیماری محسوب شود. (Kondo&Ozawa, 2009:50)

از انواع این بیماری می‌توان به «میروآنانسفالی»^۲ و «هلوآنانسفالی»^۳ و همین‌طور «کرانی اوراچیس چیسس»^۴ اشاره کرد. مورد نخست، نوع نادری از آنانسفالی است که در آن نوزاد با استخوان‌های جمجمه ناقص، نقص در منطقه مخچه ظاهر می‌شود. مورد دوم، شایع‌ترین نوع آنانسفالی است که در آن مغز کاملاً از بین رفته است و فقط ساقه مغز باقی می‌ماند. نوزادان در این نوع از بیماری به‌ندرت بیش از یک روز پس از تولد زنده می‌مانند. مورد سوم، شدیدترین نوع این بیماری شناخته می‌شود که در آن بیمار علاوه بر نقص در جمجمه و فقدان مخچه دچار نقص استخوانی در ستون فقرات نیز می‌گردد. (Gilbert, 2010:338)

در خصوص درمان این نقیصه باید گفت که تاکنون هیچ درمان یا معالجه‌ای برای آن شناخته نشده است و ۵۵ درصد آن‌ها در هنگام تولد مرده به دنیا می‌آیند بقیه هم طی چند

² - Meroanencephaly

³ - Holoanencephaly

⁴ - Craniorachischisis

⁵ - Alpha-fetoprotein

تنها استثنایی که در زمینه جواز سقط جنین از نظر فقهی وجود دارد سقط قبل از دمیده شدن روح آن هم صرفاً به استناد ورود حرج شدید بر والدین و اضطرار می‌باشد که در این صورت اکثریت فقهای معاصر امامیه از جمله آیات عظام خمینی، خامنه‌ای، بهجت زنجانی، تبریزی، فاضل لنکرانی، مکارم شیرازی، نوری همدانی سقط جنین ناقص‌الخلقه را جایز می‌دانند. (روحانی و نوغانی، ۱۳۸۵: ۱۰۷)

البته فقهای نظیر شیخ انصاری بر خلاف نظر اکثریت از باب قاعده تزام، مادر را مخیر به سقط جنین و بعد از ولوج روح می‌داند، چراکه در این صورت یا باید مرتکب حرامی گردد که همان سقط جنین است یا ترک واجب کند که همان جان خود است و در این موارد که دوران امر بین محذوون است، مادر مخیر است که یکی را برگزیند. (انصاری، ۱۴۱۹: ۱۰۹/۱)

با این توضیحات، سقط جنین آنانسفالیک از نظر اکثریت فقهای امامیه بعد از چهارماهگی و حلول روح به هیچ وجه جایز نیست و فقط قبل از چهار ماهگی می‌توان اقدام به سقط آنان نمود آن هم نه به خاطر ناقص‌الخلقه بودن جنین بلکه از جهت عسر و حرج و اضطراری که آنانسفالیک‌ها بر والدین‌شان وارد می‌کنند.

۲-۲- از دیدگاه حقوقی

در تاریخ ۱۳۸۴/۰۳/۱۰ مجلس شورای اسلامی متأثر از نظر اکثریت فقهای امامیه ماده واحده‌ای را تحت عنوان قانون سقط درمانی تصویب کرد که در ۱۳۸۴/۰۳/۲۵ مورد تأیید شورای نگهبان قرار گرفت. متن ماده واحده به شرح ذیل است:

«سقط درمانی با تشخیص قطعی سه پزشک متخصص و تأیید پزشکی قانونی مبنی بر بیماری جنین که به علت عقب‌افتادگی یا ناقص‌الخلقه بودن موجب حرج مادر است و یا بیماری مادر که با تهدید جانی مادر توأم باشد قبل از ولوج روح (چهار ماه) با رضایت زن مجاز می‌باشد و مجازات و مسؤولیتی متوجه پزشک مباشر نخواهد بود.»

- اسکن MRI جنین؛ یک میدان مغناطیسی و امواج رادیویی تصاویری از جنین ایجاد می‌کند. این روش تصاویر مفصلی از سونوگرافی ارائه می‌دهد که می‌تواند در هر زمانی از دوران جنینی انجام شود.

۲- سقط جنین آنانسفالیک‌ها

در اصطلاح پزشکی، سقط جنین، ختم حاملگی قبل از رسیدن جنین به سنی از حاملگی است که می‌تواند بیرون از رحم زنده بماند (گودرزی، ۱۳۷۰: ۵۹۳) و از منظر حقوقی به معنای هرگونه اعمال مجرمانه‌ای است که موجب توقف دوران تکامل جنینی و اخراج آن قبل از موعد طبیعی خواهد شد. (عباسی، ۱۳۸۸: ۷۷)

با توجه به این که در بحث مفهوم‌شناسی روشن گردید که آنانسفالیک‌ها در دوران جنینی قابل تشخیص و شناسایی می‌باشند و جنین مبتلا به آنانسفالی یک نقص ناقص‌الخلقه است، آیا این موضوع می‌تواند مجوزی برای سقط محسوب شود. برای پاسخ به این سؤال باید مسأله را از دیدگاه فقهی و حقوقی بررسی کرد.

۲-۱- از دیدگاه فقهی

از دیدگاه اکثریت فقهای معاصر امامیه، ناقص‌الخلقه بودن فی‌نفسه مجوزی برای سقط جنین محسوب نمی‌شود (طباطبایی حکیم، ۱۳۸۹: ۴۰) و برای این حکم فرقی هم بین حالتی که روح در آن دمیده شده است و حالتی که روح در آن دمیده نشده است قائل نیستند چرا که همان‌گونه که مجوزی برای به قتل رساندن انسان بیمار، معلول و ناقص‌الخلقه وجود ندارد مجوزی برای سقط جنین ناقص‌الخلقه نیز وجود ندارد. حرمت این کار در فرض ولوج روح تشدید می‌گردد چرا که داخل در عمومات حرمت قتل نفس از جمله آیه ۱۵۱ سوره انعام «لا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق» گشته و ولوج روح در جنین خلقت جنین را تکامل بخشیده و از این جهت مصداق آیه ۱۴ سوره المؤمنون «ثم انشاناه خلقاً آخر» قرار می‌گیرد که در این زمینه روایاتی نیز وجود دارد. (عاملی، ۱۴۲۱، ۳۷۳) برخلاف نظر فقهای امامیه، اکثریت علمای اهل سنت قائل به جواز سقط جنین در جنینی که روح در آن حلول نکرده می‌باشند. (قماش، ۱۳۸۴: ۳۸۰)

۳-۱- آنانسفالیک‌ها و افراد دچار مرگ مغزی

امروزه از مرگ مغزی تعاریف گوناگونی به‌عمل آمده است از قبیل این‌که مرگ مغزی را از بین رفتن همیشگی مغز به گونه‌ای که به از بین رفتن تمام وظایف مغز از جمله ساقه مغز منجر گردد تعریف کرده‌اند (توفیقی و همکاران: ۱۳۷۵: ۴۵) یا به از بین رفتن تمام کارکردهای سلول‌های عصبی تعریف شده است (محمد ندیم، ۱۴۱۸: ۶۳) یا اینکه در تعریف دیگری از بین رفتن غیرقابل برگشت تمام اعمال همگی قسمت‌های مغز تعریف شده است. (ابوزید، بی‌تا: ۶۳/۱)

اما در تعریف کامل‌تر از سوی مرکز اطلاع‌رسانی دیدگاه‌های فقهی در سال ۱۳۸۸ برگرفته از نظر متخصصین ارائه شده، مرگ مغزی به حالتی اطلاق می‌شود که کلیه فعالیت‌های ساقه‌ی مغزی و قشر مخ توأم از بین رفته باشد. در این حالت خون‌رسانی به مغز قطع گردیده و سلول‌های مغز از بین می‌رود، چنانچه این حالت برای فرد اتفاق بیفتد حیات وی غیرقابل برگشت می‌باشد. در چنین موقعیتی ممکن است سایر اعضای متوفای مغز با استفاده از دستگاه تنفس مصنوعی و سایر اقدامات نگهدارنده به فعالیت خود ادامه دهد و در فرصتی که اعضای این شخص سالم بوده و سایر شرایط نیز مساعد تشخیص داده شود می‌توان از اعضای وی در پیوند اعضا استفاده کرد. (توکلی، ۱۳۸۸: ۸۷)

معیارهای مورد عمل در جامعه پزشکی در تعیین مرگ مغزی عبارتند از: فقدان کامل حساسیت نسبت به محرک‌های خارجی مانند نیشگون گرفتن و نیازهای داخلی، فقدان حرکت‌های عضلانی غیرارادی یا تنفس و عدم واکنش که با ثابت و فراخ شدن مردمک و فقدان واکنش‌های بصری، حلقی و از عضلانی- تاندونی ارزیابی می‌شود. همچنین تأکید شده است که در کنار این علایم اگر نوار مغزی به صورت خطی یکنواخت باشد در تأیید مرگ مغزی از اهمیت زیادی برخوردار است. (لفیو، ۱۳۹۶: ۹۱)

در بیان جایگاه مرگ مغزی در فقه باید گفت از آنجا که مرگ مغزی جزو پدیده‌های جدیدالحدوث است که اصطلاحاً چنین عناوینی را به جهت فقدان سابقه در فقه «مسائل مستحدثه» می‌نامند اما به‌طور کلی می‌توان مرتبه فقهی

همان‌طور که ملاحظه می‌شود تمام شرایط مندرج در ماده واحده برای سقط جنین اعم از وقوع سقط قبل از ولوج روح، عسر و حرج مادر، بیماری تهدیدکننده جان مادر مطابق با نظر اکثریت فقهای امامیه است و از این حیث حرف تازه و متفاوتی ندارد. همچنین در این ماده واحده تأکید شده است صرف عقب‌افتادگی یا ناقص‌الخلقه بودن جنین مجوزی برای سقط محسوب نمی‌شود بلکه اگر زایمان و نگهداری فرزند ناقص‌الخلقه و عقب‌افتاده موجب عسر و حرج مادر یا تهدیدکننده جان او باشد می‌توان او را سقط کرد و این نکته عیناً تکرار نظر اکثریت فقهای شیعه است. بنابراین، سقط جنین مبتلا به آنانسفالی که جزو مصادیق ناقص‌الخلقه‌ها هستند، فی‌نفسه مجوزی برای سقط به‌شمار نمی‌آید و این مجوز از دیدگاه ماده واحده قانون سقط درمانی تنها زمانی است که قبل از ولوج روح باشد و رضایت مادر هم صراحتاً اعلام گردد. نکته قابل توجه دیگر در این خصوص این است که به نظر می‌رسد در اینجا ملاک برای حرج مادر شخصی است نه نوعی و ابهام ماده واحده را به نوعی می‌توان نقص در تقنین قلمداد نمود. (عباسی و همکاران، ۱۳۹۱: ۱۲۸)

۳- جنایت بر آنانسفالیک‌ها

سؤال مهمی که در این قسمت می‌توان طرح کرد این است که از آنجا که نوزادان آنانسفالیک یا به‌طور کلی فاقد مغز و جمجمه هستند یا بخش اعظم مغز و جمجمه آن‌ها از دست رفته است، اگر جنایتی روی آنان واقع شود چه حکمی دارد؟ آیا می‌توان در صورت احراز شرایط مجازات قصاص را بر مرتکبین این جنایت بار نمود یا این‌که مجازات دیگری باید ملاک عمل قرار گیرد؟ یا این پرسش که با توجه به خصوصیات این نوزادان که عمر زیادی ندارند و فاقد ادراک و احساس و شعورند، آیا می‌توان آن‌ها را در دسته‌ی افراد دچار مرگ مغزی به‌حساب آورد و اعضای بدن آن‌ها را به دیگران پیوند زد؟ برای یافتن پاسخ مناسب باید وضعیت این نوزادان را از حیث جایگاه حقوقی‌شان به خوبی تشریح و تبیین کرد تا حکم مسائل فوق روشن گردد. به همین منظور باید وضعیت فقهی حقوقی آنانسفالیک‌ها را با افرادی که در وضعیت‌ها و موقعیت‌های مشابهی با آنان قرار دارند نظیر افراد دچار مرگ مغزی و مجنون مقایسه کرد.

طوسی، بی تا: ۱۲۴/۴) برخی دیگر از فقها نظیر سرخسی حتی حیات بیش از نصف روز را نیز از علایم حیات مستقر محسوب می کنند و کمتر از آن را وضعیت مضطرب کسی که در حال مرگ است می دانند.

در تأیید نظرات فوق قانون مجازات اسلامی هم در ماده ۳۷۲ اشعار می دارد: «هرگاه کسی آسیبی به شخصی وارد کند به گونه ای که وی را در حکم مرده قرار دهد و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری با انجام رفتاری به حیات غیرمستقر او پایان دهد نفر اول قصاص می شود و نفر دوم به مجازات جنایت بر میت محکوم می گردد. حکم این ماده و ماده (۳۷۱) این قانون در مورد جنایات غیرعمدی نیز جاری است.»

نکته قابل توجه در این ماده این است که مقنن برای توضیح حیات غیرمستقر از فقط «آخرین رمق حیات» استفاده می کند و از فحوای کلام مقنن هم فهمیده می شود که امید به بقاء چند روزه در افراد دارای حیات غیرمستقر وجود ندارد در حالی که نوزادان آنانسفالیک می توانند تا چند روز زنده بمانند. پس با دلایل فقهی، پزشکی و قانونی عرض شده این فرض که آنانسفالیکها وضعیتی مشابه افراد دارای حیات غیرمستقر نظیر افراد دچار مرگ مغزی را دارند، رد می گردد.

۳-۲- آنانسفالیکها و جنون

شاید این سؤال ایجاد شود که حال که با دلایل گفته شده آنانسفالیکها را نمی توان در دسته ای افراد دچار مرگ مغزی قرار داد، پس این افراد در کدام دسته قرار می گیرند. آیا با توجه به تعریفی که از این بیماری ارائه شد، به جهت نداشتن عقل، وضعیت آنانسفالیکها شباهتی به وضعیت مجنون دارد و احکام جنایت بر مجنون را می توان بر آن ها منطبق کرد؟

در پاسخ به این سؤال باید گفت که جایگاه فقهی حقوقی آنانسفالیکها شاید از یک جهت شبیه مجنون باشد ولی از جهات متعددی با مجنون متفاوت است. به نظر می رسد وجه شباهت این دو در این است که در جنایت بر هر دو دسته از جهت عدم تساوی در عقل مجنی علیه و جانی قصاص جانی منتفی می باشد.

مرگ مغزی را مصداق بارزی از مصادیق «حیات غیرمستقر» قلمداد نمود. (آقایی نیا، ۱۳۹۶: ۷۴) حیات غیرمستقر که یک اصطلاح فقهی است به معنای وضعیت کسی است که دچار مرگ قطعی نشده و هرچند دارای آثار حیاتی مانند ضربان قلب و یا تنفس است، اما بازگشت به زندگی او محال و در حکم مرده محسوب شده و هر صدمه ای به او، جنایت بر میت تلقی می شود. صدمه به اعضای بدن او نیز در حکم جنایت بر مرده است، هرچند سالم باشد. (آقایی نیا، ۱۳۹۶: ۷۳)

از مجموع نظرات فقها استنباط می گردد که ملاک در احراز حیات غیرمستقر صدق عرفی آن است به نحوی که بتوان شخص مجنی علیه را عرفاً در حکم مرده قرار داد. (صادقی، ۱۳۷۴: ۳۰)

در تطبیق وضعیت آنانسفالیکها بر افراد دچار مرگ مغزی باید گفت به نظر می رسد علیرغم وجود شباهت هایی بین این دو دسته تفاوت های غیر قابل انکاری وجود دارد چرا که از لحاظ پزشکی علایم مرگ مغزی نظیر فقدان کامل حساسیت نسبت به محرک های خارجی و فقدان حرکت های عضلانی تنفسی در این افراد صدق نمی کند و آنانسفالیکها همان طور که گفته شد بعضاً نسبت به صدا یا لمس تن شان واکنش نشان می دهند و دیگر این که اساساً تلقی فقهی از افراد دارای حیات غیرمستقر این است که این دسته افراد عرفاً مرده هستند یعنی اگر تأثیر نیروهای جانبی و خارجی نباشد آن ها با وضعیتی که دارند طولی نخواهد کشید که به طور طبیعی و قطعی خواهند مرد. مثال بارز فقهی دیگر آن حالت نزع یا لحظات آخر عمر انسان است که در عرف جان کندن یا حالت احتضار نام دارد. در این حالت محتضر در حیات غیرمستقر به سر می برد چرا که اندک زمانی طول نخواهد کشید که زندگی اش خاتمه می یابد و در مرگ مغزی نیز چنین است چرا که اگر به کمک تکنولوژی و کمک های جانبی نباشد بیمار دچار مرگ مغزی خیلی سریع جانش را از دست خواهد داد ولی در اینجا نوزادان آنانسفالیک ممکن است تا چند روز زنده بمانند و همین مسأله یعنی اثبات حیات مستقر؛ این نکته از دید فقهای امامیه نیز پنهان نمانده است. عده ای باقی ماندن دو سه روز از عمر را حاکی از حیات مستقر می دانند. (شیخ

تعریف ارائه شده از آنانسفالیک‌ها به هیچ وجه سازگار نیست و تفاوت‌های بنیادین و عمیقی بین این دو وجود دارد.

این نکته نباید مورد غفلت قرار بگیرد که انتفای قصاص به معنای انتفای مجازات نیست و قانون مجازات اسلامی در ماده ۳۰۵ مرتکبین این جنایات را علاوه بر پرداخت دیه به تعزیر نیز محکوم می‌نماید که طبق ماده ۶۱۲ تعزیرات این افراد باید به حبس از سه تا ده سال محکوم شوند.

بنائاً علی هذا، ایراد جنایت بر این دسته از افراد نه مانند جنایت بر افراد دچار مرگ مغزی است که دارای حیات غیرمستقر هستند و نه در دسته مجانین قرار می‌گیرند، و فقط از لحاظ عدم قصاص جانی به علت عدم تساوی در عقل شباهتی بین این افراد و مجنون وجود دارد و در باقی جهات از لحاظ حقوقی بین آن آنانسفالیک‌ها و افراد عادی به نظر تفاوتی وجود ندارد.

نتیجه‌گیری

از مجموع مطالبی که گفته شد این نتیجه به دست آمد که آنانسفالیک‌ها عارضه‌ای است که هم می‌تواند در دوران جنینی و هم در دوران نوزادی به عنوان یک بیماری مادرزادی ظهور و بروز نماید. جنین دارای این نقیصه را از دیدگاه فقه و حقوق و مستند به ماده واحده قانون سقط درمانی تنها در یک صورت آن هم قبل از ولوج روح و با حفظ شرایطی از قبیل رضایت زن، حرج مادر یا بیماری مادر که با تهدید جانی او توأم باشد، تشخیص قطعی سه پزشک، تأیید پزشک قانونی می‌توان سقط نمود و ناقص‌الخلقه بودن یا عقب‌افتادگی جنین به خودی خود مجوزی برای سقط محسوب نخواهد شد.

به نظر می‌رسد وضعیت آنانسفالیک با افراد دچار مرگ مغزی متفاوت است و این تفاوت از جنبه‌های فقهی، حقوقی و پزشکی قابل ملاحظه می‌باشد. از دیدگاه فقهی افراد دچار مرگ مغزی دارای حیات غیرمستقر هستند ولی با دلایلی که گفته شد روشن گردید که آنانسفالیک‌ها دارای حیات مستقر می‌باشند. از دیدگاه حقوقی هم مقنن در ماده ۳۷۲ قانون مجازات اسلامی برای حیات غیرمستقر قید باقی ماندن «آخرین رمق حیات» را قرار داده است و با این قید ظاهراً

این موضوع که به علت عدم تساوی در عقل قصاص منتفی است، در آثار اکثر قریب به اتفاق فقهای امامیه و مورد تأکید قرار گرفته است. (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۵۹۳/۳؛ محقق حلی، ۱۴۱۷: ۲۸۸؛ خمینی، بی‌تا: ۵۲۲/۲؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۷۷: ۵۴۳/۱؛ طوسی، ۱۴۱۰: ۱۲۴) و حتی برای آن ادعای اجماع شده است. (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۸۴/۴۲)

قانون‌گذار نیز به تبع فقها این مسأله را در ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی در بیان شرایط عمومی قصاص منعکس کرده است: «قصاص در صورتی ثابت می‌شود که ... مجنی‌علیه، عاقل و در دین با مرتکب مساوی باشد.»

نکته‌ای که در اینجا قابل اهمیت و ذکر است این است که در قانون مجازات سابق به جای عبارت «عدم تساوی در عقل» در ماده ۲۲۲ آمده بود: «عاقل دیوانه‌ای را بکشد قصاص نمی‌شود بلکه باید دیه قتل را به ورثه مقتول بدهد...» یکی از فواید عملی حذف لفظ دیوانه و جایگزینی آن با عبارت تساوی در عقل در ماده ۳۰۱ قانون جدید همین است که با وجود قانون سابق در جنایت علیه آنانسفالیک‌ها جانی می‌بایست محکوم به قصاص شود در حالی که قول اجماعی فقها در این خصوص محدود به مجنون نمی‌شود و شامل دیگر افرادی که در عقل با جانی تساوی ندارند نظیر آنانسفالیک‌ها نیز می‌گردد و این نقص بزرگ قانون سابق در قانون جدید برطرف گردیده است.

اما در بیان وجوه تمایز این دو دسته باید گفت تفاوت آنانسفالیک‌ها و مجنون روشن‌تر از آن است که نیاز به توضیح داشته باشد چراکه مجنون در فقه و حقوق دارای اوصاف و ویژگی‌هایی است که قابل تطبیق بر نوزادان دچار نقیصه آنانسفالیک نیست. توضیح این که قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ برای اولین بار در ماده ۱۴۹ جنون را تعریف نموده و اشعار می‌دارد: «هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جنایت دچار اختلال روانی بوده به نحوی که با فاقد اراده یا قوه تمییز باشد، مجنون محسوب می‌شود و مسؤولیت کیفری ندارد.» در این تعریف جنون عبارت است از یک نوع اختلال روانی که به فقدان اراده یا تمییز منجر می‌شود. پر واضح است که این تعریف با

تشکر و قدردانی: از تمام کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده‌اند، سپاسگزاریم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدن تأمین اعتبار مالی سامان یافته است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی و عربی

- ابوزید، بکر (بی تا). *فقه النوازل*. جلد اول، بیروت: مؤسسه الرساله.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۹). *فوائد الاصول*. جلد اول، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- آقای نیا، حسین (۱۳۹۶). *جرایم علیه اشخاص (جنایات)*. چاپ شانزدهم، تهران: نشر میزان.
- توفیقی، حسن و دیگران (۱۳۷۵). «مرگ مغزی». *مجله علمی پزشکی قانونی*، ۲(۴): ۴۵.
- توکلی، محمد مهدی (۱۳۸۸). «مرگ مغزی از منظر حقوق اسلامی». *فصلنامه حقوق پزشکی*، ۳(۳): ۸۷.
- خمینی، سید روح الله (بی تا). *تحریر الوسیله*. جلد دوم، قم: نشر دارالعلم.
- روحانی، محمد و نوغانی، فاطمه (۱۳۸۵). *احکام پزشکی*. تهران: انتشار تیمورزاده.
- سادلر، توماس دبلیو (۱۳۹۴). *جنین شناسی لانگمن*. ویرایش سیزدهم، تهران: انتشارات گلبن.
- صادقی، محمد هادی (۱۳۷۴). «حیات غیرمستقر». *مجله علمی پزشکی قانونی*، ۲(۵): ۳۰.
- طباطبایی حکیم، محمد سعید (۱۳۸۹). *منتخب المسائل*. قم: انتشارات مهر ثامن الائمه (ع).
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۰). *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*. قم: مؤسسه فقه الشیعه.
- طوسی، محمد بن حسن (بی تا). *المبسوط*. جلد چهارم، تهران: مکتبه المرتضویه.
- عاملی، سید محسن امین (۱۴۲۱). *اعیان الشیعه*. قم: دارالتعاریف.
- عباسی، محمود (۱۳۸۸). *حقوق جزای پزشکی*. تهران: انتشارات حقوقی.
- عباسی، محمود؛ احمدی، احمد و فکور، حسن (۱۳۹۱). «مبانی سقط درمانی و بررسی آن از منظر حقوق جزای پزشکی». *فصلنامه حقوق پزشکی*، ۶(۲): ۱۲۸.

نباید فاصله‌ای بیش از چند ساعت تا مرگ مجنی‌علیه وجود داشته باشد در حالی که این وضعیت در خصوص آنانسفالیک‌ها صادق نیست و این نوزادان می‌توانند تا چندین روز هم زنده بمانند. از لحاظ پزشکی هم اوصاف این دسته از افراد با افراد دچار مرگ مغزی دارای تفاوت‌هایی نظیر بروز واکنش و حساسیت نسبت به محرک‌های خارجی، وجود حرکت‌های عضلانی و تنفسی و واکنش به صدا یا لمس تن می‌باشد که هیچ‌کدام از اینها در افراد دچار مرگ مغزی وجود ندارد پس نمی‌توان اعضای بدن آن‌ها را مانند افراد دچار مرگ مغزی اهداء نمود. همین‌طور به‌نظر می‌رسد وضعیت نوزادان درگیر نقیصه آنانسفالی با وضعیت مجنون از جهت عدم تساوی در عقل و جانی و مجنی‌علیه که موجب انتفاء قصاص است شباهت دارد و این موضوع به‌طور کلی در ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در مورد تأکید قرار گرفته است اما از بقیه جهات نظیر اوصاف و ویژگی‌ها با هم تفاوت‌های بنیادینی دارند.

در تشریح جایگاه حقوقی و فقهی آنانسفالیک‌ها با استفاده از داده‌های پزشکی شاید بهترین دیدگاه آن است که این افراد را باید در زمره افراد عادی محسوب نمود؛ با این تفاوت که اگر مجنی‌علیه جنایتی واقع شدند، جانی به‌جهت عدم تساوی در عقل با مجنی‌علیه از مجازات قصاص معاف می‌گردد و طبق ماده ۳۰۵ قانون مجازات اسلامی و نیز ماده ۶۱۲ تعزیرات همان قانون به تعزیر و پرداخت دیه محکوم می‌گردد.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانت‌داری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردید.

تعارض منافع: تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله تماماً توسط نویسنده، آقای رحمت الله رضایی انجام گرفته است.

- علامه حلی، حسن بن یوسف مطهر (۱۴۱۳). قواعد الاحکام. جلد سوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۷۷). جامع‌المسائل. جلد اول، قم: مطبوعاتی امیر.
- قماش، سعید (۱۳۸۴). «اسقاط عمدی جنین از دیدگاه فقه اهل سنت». فصلنامه باروری و ناباروری، ۶(۴): ۳۷۹-۳۷۵.
- گودرزی، فرامرز (۱۳۷۰). پزشکی قانونی. تهران: انتشارات انیشتن.
- لقیو، واین آر (۱۳۹۶). سببیت، قتل و صدمات بدنی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا. ترجمه: حسین آقایی‌نیا، تهران: میزان.
- محقق حلی، نجم الدین (۱۴۱۷). المختصر النافع. چاپ ششم، قم: موسسه مطبوعات الدینیه.
- محمد ندیم، ندی (۱۴۱۸). موت الدماغ بین الطب و الاسلام. دمشق: دارالفکر.
- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. چاپ هفتم، جلد چهل و دوم، لبنان: نشر دارالحیاء التراث العربی.
- Kondo, Kamihira & Ozawa, H (2009). "Neural tube defect: Prevoilence, etiology and prevention". *International journal of Vrology*, 16(1): 49-57.
- Mai, CT; Isenberg, JL & Canfield, MA (2019). "National population-based estimates her major birth defects, 2010-2014". *Birth Defects Research*, 111(18): 1420-1435.
- NINDS (National Institute of Neurological Disorders and Stroke) 2008. Anencephaly information page..
- Obeidi, N; Russell, N & Higgins, JR (2010). "The Natural History of anencephaly". *Prenat Diagn*, 30(4): 357-360.
- Sona, Morales Aldana (2005). Neural tube Defects: From origin to Treatment. UK: Oxford University Press.
- Timson, J. (1970). "The sex ratio in anencephaly". *Genetica*. 41(3): 457-465.

ب. منابع انگلیسی

- Gilbert, Scott F (2010). *Developmental Biology*. 9th ed. Springer.
- Kinsman, SL & Johnston, MV (2007). *Congenital anomalies of the central nervous system*. PA: Saunders Elsevier.