

## مسئولیت کیفری و مدنی والدین در دستکاری ژنتیکی جنین

میثم خزائی<sup>۱</sup>

جواد ریاحی<sup>۲</sup>

محمد شیخ<sup>۳</sup>

### چکیده

**مسئله اصلی** نوشتار حاضر این است که یکی از این روش‌های درمانی نوین، استفاده از تکنیک تغییر و یا دستکاری ژنتیک است. در این روش درمانی، با تغییر و دستکاری در ژنتیک فرد، امکان ابتلای فرد به بیماری خاصی در آینده کاهش و یا از آن بیماری نجات خواهد یافت. این روش درمانی اگرچه در درمان و بهبود فرد بسیار مؤثر واقع شده است، اما خطرات و عوارضی غیر قابل چشم‌پوشی همچون ناقص‌الخلقه شدن و یا مرگ جنین را به دنبال خواهد داشت. تحقیق حاضر به روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای به بررسی این مسئله پرداخته است. طبق یافته‌های به دست آمده، با توجه به احتمال و امکان ورود خسارات متعدد و بعضاً غیرقابل جبران به اشخاص، از قبیل ضعف سیستم ایمنی بدن در برابر بیماری‌ها، نقص عضو، عارضه‌های پوستی و مانند آن، موضوع مسئولیت صدمات وارده به افراد، مورد توجه قرار گرفته است. نتیجه اینکه والدین جنین در صورت وجود شرایط، در قبال جنایات ناشی از دستکاری ژنتیک، مسئولیت کیفری و مدنی خواهند داشت.

**واژگان کلیدی:** تغییر ژنتیک جنین، دستکاری ژنتیکی، مسئولیت کیفری، مسئولیت مدنی، مسئولیت والدین.

۱. دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی و عضو گروه خانواده‌پژوهی دانشگاه آیت‌الله بروجردی، بروجرد، ایران؛

meisam.khazaei@abru.ac.ir

۲. استادیار گروه حقوق دانشکده علوم انسانی دانشگاه آیت‌الله بروجردی، بروجرد، ایران (نویسنده مسئول)؛ Riahii@abru.ac.ir

۳. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آیت‌الله بروجردی، بروجرد، ایران؛

mohammadshikh122100@gmail.com

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۳/۰۸/۰۴ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۴۰۴/۰۲/۰۲

## ۱. مقدمه

انجام آزمایش‌ها و دستکاری در ژن انسان، به دلیل عوارض و آسیب‌های جسمی و روانی احتمالی آن، بسیار حساس و دارای اهمیت است و بنابراین هرگونه اقدام در این زمینه باید با رعایت کلیه اصول اخلاقی و حرفه‌ای پزشکی صورت گیرد. دستکاری و تغییر ژنتیک، در کنار آثار مفیدی که می‌تواند در راستای پیشرفت و بهبود زندگی انسان داشته باشد، معایب و خطرات غیر قابل انکاری را نیز به همراه خواهد داشت.

با دستکاری در ژن‌های موجود در بدن، امکان مقاوم‌سازی بدن در برابر انواع آنتی بیوتیک‌ها فراهم می‌شود و این امر در آینده، فرایند درمان و بهبود شخص را در برابر انواع بیماری‌ها با مشکلات عدیده و چه بسا غیرقابل جبران مواجه خواهد نمود. همچنین ایجاد تغییر و دستکاری در ژن یک موجود زنده، خصوصیات و ویژگی‌های طبیعی و عادی آن را دستخوش تغییرات می‌کند و منجر به تولید و ظهور انسان‌ها و یا حیواناتی غیرطبیعی و چه بسا مخوف و غول‌پیکر در راستای نیل به اهداف پلید و سوء برخی از دولت‌ها و افراد می‌شود که این امر خود قادر خواهد بود امنیت مناطق گسترده‌ای از این کره خاکی را تحت الشعاع قرار دهد (اسماعیلی و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۵۵).

از سوی دیگر، با استفاده از دستکاری ژنتیکی و رفع ناهنجاری‌های موجود در مرحله جنینی، می‌توان از تولد نوزادان دارای بیماری‌های خاص یا ناقص‌الخلقه پیشگیری کرد و به کاهش هزینه‌های درمان پس از تولد و مشکلات عدیده دیگر کمک شایان نمود.

پژوهش حاضر از نوع نظری، و روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی است. جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات، صورت گرفته است. در خصوص دستکاری ژنتیک جنین و مسئولیت ناشی از آن، دو نظریه ممنوعیت و جواز، قابل طرح است. مطابق با نظریه ممنوعیت، به دلیل مضرات مترتب بر آن و تغییر در آفرینش الهی، هرگونه دستکاری ژنتیک، مطلقاً نامشروع است. پذیرش این نظریه موجب می‌شود والدین مابشرتاً یا تسبیحاً حق دستکاری در ژنوم فرزند خویش را نداشته باشند. به عکس، مطابق با نظریه جواز، والدین حق تصرف در جنین را خواهند داشت. اما سؤال این است که آیا بر اساس نظریه اخیر، والدین می‌توانند حتی برای نیل به اهداف نه‌چندان ضروری خود، جنین را در معرض دستکاری و تغییر ژنتیک قرار دهند؟ و در صورت ورود آسیب به جنین، آیا مسئولیتی متوجه آنان نخواهد

بود؟ و یا اینکه باید قائل به این بود که جواز، مشروط به رعایت غبطه فرزند است و والدین صرفاً می‌توانند به صورت محدود، برخی تصرفات جایز را نسبت به او روا دارند که هدف آن پیشگیری و رفع خطر و آسیب بزرگ‌تری بوده باشد؟

در خصوص دستکاری‌های ژنتیک، پژوهش‌هایی انجام شده است. به عنوان مثال، مقاله «دستکاری‌های ژنتیکی جنین؛ ملاحظات و چالش‌های اخلاقی آن» (غفوری و همکاران، ۱۳۹۵) در مجله اخلاق پزشکی و مقاله «بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی و کیفری ناشی از دستکاری در نظام حقوقی ایران و اسناد بین‌المللی» (تیموری و آقامیرسلیم، ۱۳۸۹) در مجله حقوق پزشکی به چاپ رسیده است. مقاله اول ضمن بررسی دستکاری ژنتیک، به ملاحظات اخلاقی آن پرداخته و در مقاله دوم نیز به صورت کلی، مسئولیت مدنی و کیفری دستکاری ژنتیک در گیاهان، حیوانات و انسان‌ها را بررسی کرده است. در پژوهش حاضر، آثار و تبعات تغییر و دستکاری ژنتیک و درنهایت، مسئولیت والدین در فرض ورود آسیب به جنین و کودک مورد بررسی قرار می‌گیرد.

## ۲. دستکاری ژنتیکی

ژنوم انسان شامل مقادیر زیادی از DNA است که حاوی اطلاعات ژنتیکی لازم برای مشخص کردن تمام جوانب جنین‌زایی، رشد، متابولیسم، تکامل، تولیدمثل و بسیاری از رفتارها می‌باشد (ابراهیم‌آبادی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۳۸).

دستکاری ژنتیکی، عملیاتی است که در آن، ژن‌های تعیین‌کننده هویت فرد - که به آنها ژن‌های هسته‌ای گفته می‌شود - به گونه‌ای عمدی دستخوش تغییر می‌شوند. این عملیات، به تغییر در ژن‌های میتوکندری که نقشی در تعیین هویت انسان ندارند، قابل‌گسترش نیست (تیموری و آقامیرسلیم، ۱۳۸۹، ص ۹۶).

در سال‌های اخیر، امکان استفاده از این دانش در رابطه با بدن و جسم انسان نیز فراهم گردیده و بدین وسیله آثار و دستاوردهای قابل‌توجهی کسب شده است. از جمله پیامدها و آثار بیوتکنولوژی در زندگی انسان می‌توان به شناسایی ژنوم انسانی، تعیین و تغییر جنسیت، تولید و پیوند سلول بنیادی، شبیه‌سازی و راه‌های درمانی نوین اشاره کرد (غفوری و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۵۴). شناخت و کشف اطلاعات ژنوم انسان‌ها و به تبع آن شناخت ژن‌های معیوب و منشأ بیماری، امکان به‌کارگیری فناوری‌های نوین را در راستای بهبود و درمان انسان (ژن‌درمانی) ایجاد کرده

است (برهانی و رهداریور، ۱۳۹۴، ص ۴۸). واژه جنین به معنای هر چیز پوشیده و موجودی است که هنوز در رحم مادر به رشد خود ادامه می‌دهد (معین، ۱۳۸۶، ص ۱۸۳۲). در طول چند دهه گذشته، استفاده از روش‌های تشخیص ژنتیکی پیش از تولد، به بخش استاندارد از مراقبت‌های دوران بارداری تبدیل شده است (رحمانی، ۱۳۹۴، ص ۴۲).

رشد و پیشرفت این دانش اگرچه ممکن است در ابتدا حل‌کننده بسیاری از معضلات و مصائب زیستی و انسانی به نظر آید، اما در کنار خود، معایب و خطراتی را نیز به دنبال دارد که چشم بستن بر آنها ممکن است به زیست موجودات زنده، صدمات و خسارات جدی و چه بسا غیرقابل جبران وارد نماید (راسخ، ۱۳۸۳، ص ۹۴).

انجام دستکاری و تغییر در ژنتیک، با توجه به آسیب‌های احتمالی، دارای جنبه حقوقی است که با گسترش و توسعه این علوم در سطح جوامع مختلف و احتمال استفاده مکرر اشخاص جامعه در آینده از آن، بررسی حقوقی پیرامون این گونه فعالیت‌ها، امری الزامی به شمار می‌رود.

### ۳. نظریه‌های فقهی حقوقی درباره دستکاری ژنتیک

به‌طور کلی درباره دستکاری ژنتیک جنین، دو نظریه قابل طرح است که عبارت است از: نظریه ممنوعیت دستکاری ژنتیک و نظریه جواز دستکاری ژنتیک. در ادامه، پس از بررسی اجمالی این دو نظریه و اشاره به قواعد فقهی مرتبط با بحث، ضمن بررسی رویکرد نظام حقوقی ایران در موضوع مسئولیت اشخاص در قبال دستکاری و تغییر ژنتیک و آسیب وارده ناشی از آن، راهکارهای پیشنهادی جهت پیشگیری از ورود زیان در اثر تقصیر و یا عمد از طریق این روش درمانی نوین ارائه می‌گردد.

#### ۳-۱. نظریه ممنوعیت

در میان علمای اسلامی، عده‌ای با فناوری‌های جدید علم ژنتیک موافق نیستند و دستکاری ژنتیک در انسان و گیاهان را مطلقاً نامشروع و حرام می‌دانند (الأشقر، ۲۰۰۱، ص ۲۳ و صبری‌الدمرداش، ۱۹۹۷، ص ۹۲). مهم‌ترین دلیلی که ایشان برای اثبات نظریه خود مطرح می‌کنند، آیه ۱۱۹ سوره نساء است که خداوند متعال در این آیه، از زبان شیطان می‌فرماید: «و سخت گمراهشان کنم و به آرزو(های باطل و دور و دراز) درافکنم و دستور دهم تا گوش حیوانات ببرند (که اینها نصیب بت‌هاست) و امر کنم تا خلقت خدا را تغییر دهند». براین اساس، به دلیل اینکه دستکاری ژنتیک،

تغییر در خلقت و آفرینش الهی است، ممنوع و حرام است (صبری الدمرداش، ۱۹۹۷، ص ۹۲ و اسماعیلی، ۱۳۹۵، ص ۲۷۸).

بدیهی است اگر این نظریه پذیرفته شود، والدین حق ندارند مباحثاً یا تسبیحاً ژنوم فرزند خویش را دستکاری نمایند؛ اعم از اینکه این کار موجب ضرر بر طفل باشد یا نباشد؛ در غیر این صورت، مرتکب حرام شده‌اند. به علاوه اگر اقدامات ایشان موجب اضرار به طفل گردد، خسارات و صدمات را می‌توان مستند به آنها نمود و ایشان را ضامن دانست؛ زیرا ارتکاب محرمات، خود نوعی تجاسر و اقدام تجاوزکارانه است که با علم به احتمال ایجاد ضرر صورت گرفته است و می‌تواند اماره‌ای بر تقصیر والدین تلقی شود.

با این حال، نظریه مزبور، از وجاهت کافی برخوردار نیست؛ زیرا تاکنون روند رشد این علم نه تنها موجب ناکارآمدی فقه و فروع آن و یا موجب اختلال در احکام الهی نشده، بلکه وضوح و کارآمدی آن را در مسائل مستحدثه آشکار کرده است. این بدین دلیل است که فقها با اتکاء به نیروی اجتهاد می‌توانند مسائل جدید را تحلیل و با تطبیق آنها بر احکام کلی، فروع تازه را کشف و احکام فرعی را استنباط کنند و به پاسخ‌های تازه برای مسائل جدید جامعه بشری دست یابند که این همان پویایی فقه است.

به عبارت دیگر، علم ژنتیک مانند سایر علوم، هم می‌تواند به مثابه یک ابزار در راه خیر به کار گرفته شود و هم در راه شر. از این رو تغییر در خلقت و آفرینش، به نفس آن تعلق نمی‌گیرد؛ بلکه به نحوه کاربرد آن است که می‌تواند تغییر مذموم در آفرینش و خلقت بوده و حرام باشد.

### ۲-۳. نظریه جواز

در مقابل دیدگاه فوق، اکثریت علمای اسلامی، با دستکاری ژنتیکی موافق هستند و در مقام پاسخ به استفتای تغییرات ژنتیکی انسان به منظور اصلاح نژاد و ایجاد اوصاف دلخواه در آن، مانند انتخاب رنگ پوست، افزایش ضریب هوشی و... پاسخ داده‌اند که دستکاری ژنتیکی در صورتی که مفسده نداشته باشد، فی نفسه مباح است (صانعی، ۱۳۸۸، ص ۲۷). البته برخی از فقها، دستکاری ژنتیکی را تا جایی بلامانع می‌دانند که موجب کمال جسمی و روحی انسان شود (منتظری، ۱۳۸۱، ص ۱۵۲).

مهم‌ترین ادله مورد استناد برای جواز دستکاری ژنتیک را می‌توان اصل اباحه، اصل وجوب درمان و مداوا، قاعده تسلیط، مقام خلافت و قدرت تسخیر انسان و قاعده وجوب حفظ نفس دانست

(قنبرپور و نقیبی، ۱۴۵، ص ۸-۶). بر اساس نظریه مذکور، والدین در راستای مصلحت کودک می‌توانند اقدام به دستکاری جنین نمایند؛ زیرا با دستکاری ژنتیک، موجب کمال جسمی و روحی کودک می‌شوند.

#### ۴. تحلیل مسئله بر اساس رابطه والدین با جنین

در رابطه با حق والدین نسبت به جنین می‌توان دو نظریه را ملاحظه نمود که هرکدام موجب نتایج متفاوتی در خصوص دستکاری ژنتیک جنین می‌شود.

##### ۴-۱. نظریه حق مالکیت

این نظریه بر مبنای توجیه رابطه والدین با جنین بر اساس حق مالکیت تبیین می‌شود. در واقع، درباره رابطه حقوق میان والدین و فرزند، یکی از نظریه‌های قابل بحث، نظریه مالکیت والدین نسبت به جنین خود است. گروهی از اندیشمندان غربی، در خصوص جنین منجمد، چنین نظری را مطرح و به دلیل اینکه جنین منجمد را مال تلقی نموده‌اند، حق مالکیت والدین بر جنین را مطرح کرده‌اند. آنان برای اثبات صحت سخن خود اظهار می‌دارند که انسان بر اعضای بدن خود تسلط دارد. جنین منجمد نیز جزئی از فراورده‌های بدن انسان است (ر.ک: صدری و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۱).

مالکیت از جمله حقوقی است که اشخاص نسبت به اموال خود دارند و بر اساس آن، حق هرگونه تصرف را در آن خواهند داشت؛ لکن نمی‌توانند از این حق در راستای اضرار به غیر استفاده کنند. مالکیت دارای سه عنصر اساسی اطلاق، دوام و انحصار است (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۱۰۲). بنا بر این نظریه، والدین نسبت به جنین دارای حق مالکیت هستند. مالکیتی که مطلق است، اما والدین حق اضرار به جنین را ندارند. منحصر برای والدین است و بنابراین دیگران حق هیچ‌گونه تصرفی در جنین ندارند. دائمی است؛ از این رو تا زمان تولد فرزند، باقی است.

البته این دیدگاه تبعاتی نیز دارد؛ زیرا در صورت پذیرش این نظریه، باید قائل بر مالیت داشتن جنین شویم (کراچیان ثانی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۱). به عبارت دیگر، این نظریه بیانگر این امر است که جنین، مال است و والدین به علت وابستگی ژنتیکی جنین به آنان، نسبت به آن، قدرت و حق تملک دارند. در صورت پذیرش این نظریه، با توجه به اصل تسلیط، والدین می‌توانند حتی برای نیل به اهداف نه‌چندان ضروری خود، جنین را در معرض دستکاری و تغییر ژنتیک قرار دهند و در صورت ورود آسیب به جنین، مسئولیتی متوجه آنان نخواهد بود.

با این حال، با عنایت به آموزه‌های دین اسلام، جنین، مال تلقی نمی‌شود و به تبع آن، والدین

نسبت به فرزند و جنین خود، دارای حق مالکیت نیستند و نمی‌توانند هرگونه تصرفی را نسبت به آنان روا دارند؛ زیرا جنین یک شخص انسانی بالقوه و موجودی زنده است و بنا بر تصریح فقها، ایراد جنایت بر آن، موجب دیه است. حال چگونه می‌توان نظریه جواز مطلق تصرفات والدین در جنین را پذیرفت در حالی که قرآن کریم والدین را از کشتن فرزندان نهی (اسراء: ۳۱) و رفتار اعراب جاهلی (تکویر: ۸-۹) را در این زمینه تقبیح کرده است. بنابراین، قبول نظریه حق مالکیت برای والدین نسبت به جنین، واضح البطلان است و به تبع آن، نظریه جواز مطلق تصرفات والدین در جنین و از جمله دستکاری ژنتیک نیز مردود است.

#### ۲-۴. نظریه حق اختصاص (نظریه مختار)

این نظریه بر اساس توجیه رابطه والدین با جنین بر پایه حق اختصاص تبیین می‌شود. حق اختصاص، اعتبار عقلایی است که میان شخص یا شیء یا مکانی برقرار می‌شود. در اصطلاح، هرگاه چیزی که وجود خارجی دارد، اختصاص به شخص معین داشته باشد، ولی مالیت نداشته باشد، این حق را حق اختصاص می‌گویند و لذا حق اختصاص، متمایز از حق مالکیت است.

متعلق حق اختصاص، هر چیزی است که دارای منفعت عقلایی باشد. همان گونه که پیش از این نیز بیان شد، دیدگاه مالیت داشتن جنین، قابل پذیرش نیست. اما این امر به معنای بی‌فایده بودن آن نیست؛ زیرا جنین، ظرفیت تبدیل شدن به یک انسان تام و کامل را دارد. همچنین میل به فرزندآوری، از امیال مشترک بشر است و لذا می‌توان حق اختصاص را نسبت به جنین در نظر گرفت. بنا بر این نظریه، والدین نسبت به جنین، نه حق مالکیت که مستلزم مال دانستن جنین است، بلکه دارای حق اختصاص هستند و می‌توانند به صورت محدود، برخی تصرفات جایز را نسبت به آن روا دارند. فقهایمانند شاهرودی و سیستانی، ضمن نفی مالیت داشتن جنین، برای والدین آن حق اولویت در نظر می‌گیرند (کراچیان ثانی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۳).

باتوجه به دیدگاه سوم که والدین را دارای حق اختصاص نسبت به جنین می‌داند، والدین در صورتی می‌توانند جنین خود را در معرض آسیب‌های احتمالی ناشی از دستکاری و تغییر ژنتیک قرار دهند که هدف آنان پیشگیری و رفع خطر و جلوگیری از آسیب بزرگ‌تری بوده باشد و برای اتخاذ تصمیم نسبت به جنین و فرزند خود باید لزوماً غبطه و مصلحت او را در نظر داشته باشند. برای اثبات این دیدگاه، دلایل زیادی وجود دارد که برخی از مهم‌ترین آنها به شرح زیر است:

#### ۱-۲-۴. حق جنین بر سلامت جسمانی و روانی

در آموزه‌های اسلامی، دلایل متعددی وجود دارد که به حق حیات و سلامت جنین در دوران بارداری اشعار دارد. به عنوان مثال، آیه ۱۲ سوره ممتحنه که شرایط زنان بیعت‌کننده با پیامبر ﷺ را بیان می‌کند، یکی از شرایط را خودداری از سقط و قتل فرزندانشان ذکر کرده است. از این رو، در منابع فقهی، بر حرمت سقط جنین اتفاق نظر وجود دارد (جمعی از محققین، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۱۳۵).  
براین اساس، کودکان در دوران جنینی، از حق حیات و حق برخورداری از سلامت جسمانی و روانی برخوردار هستند (مشایخی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۳۴ و کرد فیروزجایی، ۱۳۹۹، ص ۲۰۹). همچنین لزوم احترام به حق حیات و حق برخورداری از سلامت جسمانی و روانی کودکان از دوران جنینی، یک تکلیف شرعی را برای والدین ایجاد می‌کند که بر اساس آن مکلفند از آن حقوق حراست کنند (مقدادی و جوادی‌پور، ۱۳۹۲، ص ۱۳۱ و اسدی و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۱۳۵).

بنابراین، کودکان نیز از آغاز دوران جنینی، مانند سایر انسان‌ها، دارای حقوقی از جمله حق حیات و حق بر سلامت جسمی و روانی هستند و باید از این حیث، مورد حمایت قرار گیرند. حمایت قانونگذاران مختلف از جنین و وضع قوانین ممنوع‌کننده سقط جنین، نه تنها در جهت حمایت از اصل حیات جنین است، بلکه حاکی از لزوم حمایت از حق سلامتی جنین در طول دوران بارداری و ایجاد شرایط مناسب برای تولد کودک است (روحی، ۱۳۹۰، ص ۸۸).

بر اساس آنچه بیان شد، امروزه می‌توان گفت که بی‌تردید یکی از لوازم حق حیات و حق برخورداری از سلامت جسمانی و روانی کودکان، پیشگیری از اقدامات مغایر با آن حقوق است؛ زیرا کودکی که با بیماری یا نقص عضو متولد شود یا پس از مدتی از تولد بدان مبتلا گردد، علاوه بر اینکه باید با درد و رنج ناشی از آن دست و پنجه نرم کند، مشکلات زیادی را در طول زندگی اجتماعی خواهد داشت و از لذات طبیعی زندگی محروم می‌شود (مقدادی و جوادی‌پور، ۱۳۹۲، ص ۱۳۷ و حسینی، ۱۴۰۲، ص ۳۰۲).

بنابراین، دستکاری ژنتیکی کودک نیز چنانچه مغایر حق حیات و حق برخورداری از سلامت جسمانی و روانی کودکان صورت پذیرد، از حیث شرعی و قانونی ممنوع است و اگر موجب صدمه بر ایشان گردد، موجب مسئولیت مقصر است که بی‌شک اطلاق ادله و مقررات در این زمینه، والدین مقصر را نیز در برمی‌گیرد.

## ۴-۲-۲. تکلیف سرپرستی و حضانت

چنان‌که می‌دانیم، مطابق قول مشهور فقهای امامیه که مبنای قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران است، حضانت اطفال، مستند به آیات، روایات، عقل و اجماع، از تکالیف مهم ابوبن در قبال کودکان است (جمعی از محققین، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۳۰۸-۳۱۳). براین اساس، ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «نگاهداری اطفال، هم حق و هم تکلیف ابوبن است».

بر اساس تعریف حضانت که به ولایت و سلطنت بر تربیت طفل تعبیر شده است (علامه حلی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص ۱۰)، گستره نگاهداری، شامل سلامت جسم و روح اطفال نیز می‌شود و محدود به اقدام خاصی نیست. از این رو، اگر لازمه نگهداری، انجام دستکاری ژنتیکی باشد، این کار مجاز است؛ زیرا اذن در شئی، اذن در لوازم آن نیز هست. با این حال، والدین در این کار نباید مرتکب تقصیر شوند؛ زیرا اقتضای این تکلیف این است که اگر مکلف در قبال آن کوتاهی کند، مسئول باشد.

مشابه آنچه گفته شد، در زمینه مسئولیت والدین در قبال خسارات ناشی از فعل صغار به اشخاص ثالث، در قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۲۹ پیش‌بینی شده است. ماده ۷ آن قانون در این زمینه مقرر می‌دارد: «کسی که نگاهداری یا مواظبت مجنون یا صغیر قانوناً یا برحسب قرارداد به عهده او می‌باشد، در صورت تقصیر در نگاهداری یا مواظبت، مسئول جبران زیان وارده از ناحیه مجنون و یا صغیر می‌باشد و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته باشد، از مال مجنون یا صغیر، زیان جبران خواهد شد و در هر صورت، جبران زیان باید به نحوی صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران‌کننده نباشد».

## ۴-۲-۳. تکلیف رعایت غبطه و مصلحت

رعایت غبطه و مصلحت مولی علیه، یکی از مسلمات فقه امامیه در زمینه امور مربوط به صغار است و حتی از آن به عنوان یک قاعده یاد می‌شود (مراغی، ۱۴۱۷، ص ۵۵۶). برخی فقها به این شرط تصریح نموده‌اند که بعید نیست مصلحت شرط، تصرفات ولی باشد و اجماع فرقه امامیه را در این باره اذعان داشته‌اند (انصاری، ۱۴۲۲، ص ۵۳۰).

این امر، در قوانین جمهوری اسلامی ایران نیز انعکاس یافته است. از جمله مقنن در ماده ۴۱ قانون حمایت از خانواده، مصوب ۱۳۹۱ مقرر داشته است که «هرگاه دادگاه تشخیص دهد توافقات راجع به ملاقات، حضانت، نگهداری و سایر امور مربوط به طفل، برخلاف مصلحت اوست یا

در صورتی که مسئول حضانت، از انجام تکالیف مقرر خودداری کند، ... می‌تواند با رعایت مصلحت طفل، تصمیم مقتضی اتخاذ کند». به علاوه، ماده ۴۵ آن قانون تصریح می‌کند که «رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرایی، الزامی است».

بنابراین، رعایت نکردن غبطه و مصلحت اطفال از سوی والدین، به هیچ‌وجه مورد تأیید شارع اسلامی و قانونگذار ایرانی نیست و اعمال برخلاف آن مردود است. از این رو، اگر والدین در زمینه دستکاری ژنتیکی نیز صرفاً بر اساس امیال شخصی تصمیم بگیرند و بدون ضرورت، طفل را در وضعیت خطرناک قرار دهند و موجب صدمه بر او شوند، بی‌شک عملی برخلاف رعایت غبطه و مصلحت کودک انجام داده‌اند که هم نقض قانون و هم موجب ضمان است؛ زیرا رعایت غبطه و مصلحت در اعمال جراحی و پزشکی ژنتیکی، خود مصداق بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی است که حاکی از تقصیر والدین بوده و در صورت حدوث جنایت بر طفل، موجب ضمان والدین است.

بنا بر آنچه گفته شد، والدین نمی‌توانند برای نیل به اهداف شخصی و سلیقه‌ای خود، جنین را در معرض آسیب‌ها و مخاطرات ناشی از دستکاری ژنتیک بگذارند و بدون در نظر داشتن مصلحت جنین، آینده او را تحت تأثیر قرار دهند. به عبارت دیگر، حق والدین نسبت به جنین، حقی مطلق و بی‌قید و شرط نیست و جواز تصرف و دستکاری ژنتیک نیز یک جواز مشروط به رعایت مصلحت و غبطه مولی‌علیه است.

بنابراین، اگر والدین بنا به ضرورت عقلایی، اقدام به دستکاری ژنتیک فرزند خود کنند یا آن را از پزشک متخصص درخواست نمایند و این امر عرفاً برای جلب منفعت عقلایی یا دفع ضرر فعلیت یافته یا قریب‌الوقوع باشد که مستند به قرائن معقول و خوف عقلایی است، در قبال صدمات ناشی از آن مسئولیت ندارند؛ اما اگر در غیر این صورت باشد، جنایات وارد بر طفل، قابل استناد به ایشان است و در قبال آن ضامن هستند.

##### ۵. صورت‌های مسئولیت والدین بر اساس نظر مختار

مسئولیت به معنای تعهد قانونی شخص است بر رفع ضرری که به دیگران وارد کرده است؛ خواه این ضرر، ناشی از تقصیر خود وی باشد یا از فعالیت او ناشی شده باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶، ص ۳۶۴). در اصطلاح حقوقی، معنای عام «مسئولیت مدنی» عبارت است از هرگونه تعهدی که قانون بر عهده شخص قرار می‌دهد؛ اعم از اینکه مسئولیت ناشی از یک قرارداد یا غیرقرارداد باشد

(بادبني، ۱۳۸۴، ص ۶۷۴). براي تحقق مسئوليت مدني، وجود سه عنصر ورود زيان، انجام فعل زيان بار و احراز رابطه علت ميان زيان وارده و فعل ارتكابي لازم است (باريكلو، ۱۳۸۵، ص ۶۰).  
با عنايت به مباني حقيقي مسئوليت مدني، مسئوليت والدين نسبت به جنايات و خسارات وارد بر جنين در موارد انجام تغيير و دستكاري ژنتيك در فروض مسئوليت داشتن، عدم مسئوليت و نيز اجتماع والدين با پزشكان و كادر درمان، قابل بررسي است.

### ۵-۱. وضعيت عدم مسئوليت والدين

در فرضي كه والدين با آگاهي و علم نسبت به بيماري جنين و يا احتمال بالاي ابتلاي جنين در آينده به بيماري صعب العلاج و لاعلاج، به انجام دستكاري و تغيير در ژنتيك جنين براي بهبودي و رفع بيماري و نواقص او تصميم مي گيرند، مطابق با قاعده احسان، به دليل حسن نيت و تلاش والدين در راستاي بهبودي و درمان جنين خود، فرض مسئوليت مدني براي آنها ممكن نيست؛ زيرا والدين در رفتار ارتكابي خود دچار تقصير و يا خطا نشده اند و قرار دادن جنين در معرض خطرات ناشي از اين روش درماني، در واقع در راستاي درمان و بهبودي و سلامت جنين بوده است و آسيب وارده، مستند به تقصير والدين نيست. بنا بر اين، فرض مسئوليت مدني آنان در اين خصوص منتفي است.

به عبارت ديگر، اگرچه خسارت يا جنايت بر جنين را مي توان از باب تسبب ناشي از اقدام والدين دانست، اما نمي توان آن را مستند به ايشان كرد؛ زيرا شرط ضمان و مسئوليت، در تسبب عدواني بودن سبب است و عدوان يعني عمل غيرقانوني يا نامتعارف (صادقي، ۱۴۰۱، ص ۱۲۳)؛ حال آنكه در فرض يادشده، اقدام والدين، قانوني و در راستاي وظيف قانوني ايشان بر حفظ سلامت جنين بوده است و از حيث عرفي نيز اقدام ايشان، اقدامي نامتعارف و مقصرانه قلمداد نمي شود.

### ۵-۲. وضعيت مسئوليت داشتن والدين

گاه ممكن است والدين بدون آنكه قصد درمان بيماري خاصي داشته باشند، باهدف ايجاد تغيير در وضعيت ظاهري، جنين خود را در معرض دستكاري و تغيير ژنتيك و آسيب هاي ناشي از آن قرار مي دهند. در اين صورت، انجام چنين عملي، نه از نظر قانوني و نه از نظر عرفي به هيچ وجه لازم نيست و جنين را دچار مشكلات و آسيب هاي ناروايي خواهد كرد. در اين فرض، والدين به عنوان ولي فهري فرزند خود، غبطه وي را رعايت نكرده و موجب ورود زيان و آسيب به جنين

خود شده‌اند که در اینجا می‌توان مسئولیت مدنی و کیفری والدین را متصور شد. در واقع در صورتی که جنین از دستکاری و تغییر ژنتیک دچار آسیب و زیان شود، می‌تواند پس از تولد، از والدین خود جبران خسارات وارده را مطالبه نماید و باتوجه به جنبه عمومی جرایم ارتكابی، امکان تعقیب کیفری والدین وجود دارد.

بنابراین در صورتی که والدین، باهدف ورود آسیب و با علم و آگاهی (عمداً) و یا در اثر عدم کسب اطلاعات لازم در خصوص نتیجه عمل و با سهل‌انگاری (بی‌احتیاطی)، اقدام به تغییر و دستکاری ژنتیک جنین کنند و در اثر این عمل، جنین دچار آسیب جسمانی و یا روانی گردد، والدین از نظر کیفری مسئول، و مسئول جبران خسارات وارده بر جنین خواهند بود. همچنین در صورتی که والدین در ورود آسیب به جنین، تقصیری مرتکب نشده باشند و یا آسیب وارده به جنین، در اثر عوامل دیگری همچون تقصیر پزشک باشد، فرض مسئولیت برای والدین در این مورد، امکان‌پذیر نخواهد بود.

باتوجه به قاعده تسبیب، کسی که سبب تلف مال و اضرار دیگری شده است، در صورتی مسئول است که در فعل خود تقصیر نموده و احتیاطات لازم را نکرده باشد (امامی، ۱۳۷۵، ص ۶۱۶). به عبارت دیگر، در تسبیب کاری که به مسبب نسبت داده می‌شود و به موجب آن، شخص دارای مسئولیت قلمداد می‌شود، باید در نظر عرف، عدوان و خطا باشد (کاتوزیان، ۱۴۰۰، ص ۳۰۰).

برای ارزیابی داشتن مسئولیت والدین، همان‌طور که پیش‌ازاین نیز اشاره کردیم، باید رعایت غبطه و مصلحت جنین مد نظر قرار گرفته باشد. در واقع اگر والدین، جنین را بدون وجود ضرورت، و صرفاً برای ایجاد تغییراتی در ظاهر، همچون آبی نمودن رنگ چشم، در معرض انواع خطرات و آسیب‌های عمل تغییر و دستکاری ژنتیک قرار دهند، در این صورت، اگر جنین در اثر تغییر ژن، دچار آسیب و صدمه، اعم از جسمی و روانی شد، می‌توانیم تقصیر والدین را فرض بگیریم و آنها را دارای مسئولیت کیفری و ملزم به جبران خسارت بدانیم.

### ۳-۵. وضعیت اجتماع والدین با پزشکان و کادر درمان

باتوجه به اینکه دستکاری ژنتیکی، امری تخصصی و مستلزم برخورداری از دانش پزشکی خاص است، والدین اصولاً خود به صورت مستقیم اقدام به تغییر و دستکاری ژنتیک نمی‌کنند و برای این منظور، از کمک پزشکان و کادر درمان بهره‌مند می‌شوند. از این رو، وضعیت مداخله

ایشان در دستکاری ژنتیک، مشمول یکی از صورت‌های مختلف اجتماع عوامل متعدد در حدوث جنایت خواهد بود.

حقوق دانان صورت‌های مختلف اجتماع عوامل متعدد در حدوث جنایت را به اجتماع طولی و عرضی تقسیم کرده‌اند (صادقی، ۱۴۰۱، ص ۱۸۳). حالت اجتماع عرضی، ناظر به اشتراک در جنایت است که معمولاً در زمینه موضوع مقاله حاضر مصداق ندارد. لذا اجتماع والدین با پزشکان و کادر درمان، مشمول وضعیت اجتماع طولی عوامل است. این وضعیت به نوبه خود، به دو صورت اجتماع اسباب و اجتماع سبب و مباشر در طول هم تقسیم می‌شود که طبعاً نقش والدین سبب است و پزشکان و کادر درمان، یا به نحو مباشرت و یا به نحو تسبیب، در عمل دستکاری ژنتیک مداخله دارند.

حکم دو وضعیت یادشده، در مواد ۵۲۶ و ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است. مطابق ماده ۵۲۶ قانون مزبور: «هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب، در وقوع جنایتی تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت، مستند به اوست، ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند، مگر تأثیر رفتار مرتکبان، متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسئول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت، بی‌اختیار، جاهل، صغیر غیرممیز یا مجنون و مانند آنها باشد، فقط سبب، ضامن است». همچنین به موجب ماده ۵۳۵ آن قانون: «هرگاه دو یا چند نفر، با انجام عمل غیرمجاز، در وقوع جنایتی به نحو سبب و به صورت طولی دخالت داشته باشند، کسی که تأثیر کار او در وقوع جنایت، قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد، ضامن است. مانند آنکه یکی از آنان گودالی حفر کند و دیگری سنگی در کنار آن قرار دهد و عابری به سبب برخورد با سنگ به گودال بیفتد، در این صورت، کسی که سنگ را گذاشته، ضامن است مگر آنکه همه آنها قصد ارتکاب جنایت را داشته باشند که در این صورت، شرکت در جرم محسوب می‌شود».

بنا بر این، در صورتی که والدین به همراه پزشکان و کادر درمان، در دستکاری ژنتیک جنین مداخله داشته باشند - که غالباً نیز چنین است - پزشکان یا کادر درمان را نیز می‌توان از نظر کیفری و مدنی مسئول دانست. این در صورتی است که قرار دادن جنین در معرض دستکاری و تغییر ژنتیک توسط آنان، نه در راستای رفع و درمان بیماری، بلکه با سوءنیت و با علم و آگاهی یا با احتمال عقلایی بر ورود آسیب به جنین صورت گرفته باشد.

بدیهی است باتوجه به شرایطی که در مقررات مرقوم گفته شد، حسب اینکه کدام یک از مداخله‌کنندگان، مقصر تشخیص داده شود و جنایت به کدام یک استناد گردد، در فرض اجتماع والدین با پزشکان و کادر درمان، ممکن است والدین فاقد مسئولیت باشند و یا همراه با پزشکان و کادر درمان، مسئول شناخته شوند که در این صورت، همان گونه که رویه قضایی محاکم نیز بر این منوال است، جهت تعیین سهم مسئولیت والدین و پزشکان و کادر درمان، می‌توان از نظر کارشناسان رسمی دادگستری یا متخصصان پزشکی قانونی استفاده کرد.

## ۶. مسئولیت والدین از نگاه قواعد فقهی احسان و لاضرر

باتوجه به ابتدای قواعد مسئولیت مدنی در نظام حقوقی کشور ایران بر مبانی فقهی، مناسب است برای روشن‌تر شدن امر، به دو قاعده مهم و اساسی فقهی در رابطه با بحث مسئولیت، یعنی قاعده احسان و لاضرر بپردازیم و مسئولیت والدین نسبت به آسیب‌های وارده به جنین در اثر دستکاری ژنتیک را باتوجه به این دو قاعده، بررسی کنیم.

### ۶-۱. قاعده احسان

احسان به معنای نیکویی کردن درباره کسی (جوهری، ۱۴۱۰، ج ۵، ص ۲۰۹۹)، و ضد اسائه است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۱۳، ص ۱۱۴). محسن نیز یعنی کسی که نیکی و احسان می‌کند (دهخدا، ۱۳۷۳، ص ۱۶۵۳). مطابق با منابع فقهی، یکی از موجبات سقوط ضمان، احسان است (بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۴، ص ۹). بدین مقصود که هرگاه کسی به انگیزه خدمت به دیگران، موجب ورود ضرر به آنان شود، عمل او ضمان‌آور نیست و شخص محسن، ضامن شناخته نمی‌شود (لطفی، ۱۳۷۹، ص ۵۲۳). احسان در اصطلاح حقوقی کلمه، عملی است که باهدف مساعدت به دیگری تبرعاً صورت گیرد (انصاری، ۱۳۸۴، ص ۷۵۶). ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بیان می‌دارد: «هرگاه شخصی با انگیزه احسان و کمک به دیگری، رفتاری را که به جهت حفظ مال، جان، عرض یا ناموس او لازم است، انجام دهد و همان عمل، موجب صدمه و یا خسارت شود، در صورت رعایت مقررات قانونی و نکات ایمنی، ضامن نیست». بنا بر این ماده، احسان از جمله موجبات سقوط مجازات می‌باشد و در فرض احراز شرایط احسان، حتی در صورت ورود ضرر، عمل ضمان‌آور نیست و در واقع شخص محسن، فاقد مسئولیت است. لازم به ذکر است اسقاط مسئولیت و ضمان شخص محسن، هم مسئولیت مدنی و هم مسئولیت کیفری را دربرمی‌گیرد (اسکندری و شکاری، ۱۳۹۴، ص ۲۰۸).

قاعده احسان در فرض ورود آسیب به جنین و یا کودک در اثر دستکاری در ژنتیک به منظور رفع نواقص و درمان بیماری و یا پیشگیری از ابتلای کودک به بیماری‌های وراثتی و یا غیروراثتی، موجب رفع مسئولیت والدین می‌شود و آنان را به دلیل داشتن حسن نیت و رعایت غبطه کودک، فاقد ضمان قرار می‌دهد؛ به شرطی که تحمل خطرات ناشی از انجام تغییر ژنتیک در برابر ضرورت رفع بیماری و نواقص کودک، امری منطقی و معقول باشد و یک انسان متعارف در صورت قرار گرفتن در شرایط مشابه، همین تصمیم را اتخاذ نماید. لذا در صورتی که تغییر ژنتیک جهت درمان یک بیماری سطحی و قابل درمان با روش‌های ساده‌تر انجام گیرد و در اثر این عمل، صدماتی به جنین و یا کودک وارد شود، شرایط احسان رعایت نشده است و بنابراین فرض فقدان مسئولیت والدین، منتفی خواهد بود.

## ۲-۶. قاعده لاضرر

یکی از مهم‌ترین قواعد فقهی، قاعده لاضرر است (بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۲۱) که مبنای اساسی مسئولیت مدنی قرار می‌گیرد. این قاعده، همان طور که از نام آن پیداست، هرگونه ورود آسیب ناروا به دیگری را نفی، و واردآورنده زیان را ملزم به جبران خسارت وارده می‌نماید (ولی‌زاده، ۱۳۹۸، ص ۳۴۲). مهم‌ترین مستند قاعده لاضرر، حدیث «لاضرر و لا ضرار» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۲۳۳) است. درباره مفاد قاعده لاضرر، نظرات مختلفی مطرح شده که ناشی از اختلاف فقیهان در معنای حرف «لا» است (شریعت اصفهانی، ۱۴۱۰، ص ۱۸؛ امام خمینی، بی‌تا، ج ۱، ص ۴۲۱-۴۲۲؛ انصاری، ۱۴۱۴، ص ۱۱۴-۱۱۶ و آخوند خراسانی، ۱۴۲۴، ص ۴۳۲) که طرح آنها موجب اطاله کلام می‌شود. لکن باید گفت منشأ این اختلاف‌ها درباره مفاد قاعده لاضرر آن است که تصور شده است عمده مستند این قاعده، حدیث «لاضرر و لا ضرار» است؛ در حالی که مدرک اصلی قاعده لاضرر، دلیل عقل و بنای عقلا است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۱۵۱)؛ یعنی وقتی بحث‌إضرار به دیگران مطرح می‌شود، عقلای سراسر گیتی نیز با هر مسلک و مرامی، اولاً إضرار به غیر را قبیح می‌دانند و ثانیاً در صورتی که شخصی به دیگری زیانی وارد آورد، جبران زیان واردآمده را بر وی لازم می‌شمارند. این قاعده، گویای این مهم است که اندیشه یادشده، حکمی جهان‌شمول و از ارتکازات عقلایی - فارغ از دین، مذهب و فرهنگ خاص - بوده و در تمام نظام‌های حقوقی دنیا، امری مسلم و مفروعاً عنه است (بادینی و مؤمنی، ۱۳۹۲، ص ۲۷-۲۸). بنابراین آنچه پیش از این گفته شد، دستکاری و تغییر ژنتیک ممکن است منجر به ورود زیان و

صدمات روحی و یا جسمی به شخص گردد. مطابق قاعده لاضرر، در صورت ورود آسیب در اثر دستکاری و تغییر ژنتیک، واردآوردندگان زبان، ملزم به جبران خسارت وارده خواهند بود؛ درحالی که مطابق آنچه در باب قاعده احسان گفته شد، بر اساس این قاعده، مسئولیت و جبران خسارت از جانب شخص محسن، نفی می شود.

علاوه بر این، در صورتی که از جایگاه والدین به این مسئله نگاه کنیم، تولد فرزند معلول، ضرر آشکار است و در ثانی، هزینه های ناشی از نگهداری یک فرزند معلول به مراتب بسیار بیشتر از یک فرزند سالم می باشد و بنابراین ورود ضرر در این امر، محرز است. مادر از تولد فرزند معلول، دچار فشارهای روانی سنگینی خواهد شد و هزینه های مالی هنگفتی بر والدین تحمیل خواهد گردید و درحقیقت والدین حق دارند درباره بقای جنین معلول خود تصمیم گیری کنند. تضییع این حق، به خودی خود ضرر محسوب می شود (پارسا و همکاران، ۱۳۹۶، ص ۱۱۴). بنابراین، محرومیت والدین یک جنین معلول و ناقص الخلقه از دسترسی به روش های درمانی نوین، همچون دستکاری ژنتیک و یا سقط جنین از این طریق می تواند مصداق بارز ضرر باشد که به موجب قاعده لاضرر، مورد نهی قرار گرفته است.

### ۳-۶. تعارض دو قاعده

باتوجه به مطالب مذکور، در ظاهر دو قاعده با یکدیگر در خصوص مسئولیت یا عدم مسئولیت اشخاص دخیل در تغییر و دستکاری ژنتیک و واردآوردندگان صدمه در تعارض هستند. برای حل این تعارض و تضاد ایجادشده، باید میان دو حالت، قائل به تفکیک شویم. بنابر قاعده احسان و مطابق با ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی، در صورتی که والدین به منظور رفع بیماری و برای دفع آسیب های بیشتر، جنین را در معرض خطرات دستکاری ژنتیک قرار داده باشند، فرض مسئولیت والدین، منتفی است. درحالی که اگر بتوانیم والدین را در این خصوص، دارای سوء نیت تشخیص دهیم و یا انگیزه آنان از تغییر ژنتیکی جنین، انگیزه ای سطحی و خودخواهانه باشد، بنابر قاعده لاضرر، والدین نسبت به آسیب های وارده به جنین، دارای مسئولیت هستند.

### ۷. مسئولیت کیفری والدین

در قوانین کیفری ایران، دستکاری و تغییر ژنتیک، مورد جرم انگاری اختصاصی قرار نگرفته است. باین حال عاملان ورود آسیب به جنین از این طریق، با رعایت شرایط پیش گفته، دارای

مسئولیت مدنی می‌باشند. همچنین فرض مسئولیت کیفری نسبت به عاملان دستکاری ژنتیک و به طور خاص، والدین جنین، در صورتی امکان‌پذیر است که رفتار ارتكابی ایشان، مشمول عموماً قوانین کیفری و مصدافی از رفتار مجرمانه دیگری باشد که توسط قانونگذار، مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است که در این صورت، تعقیب کیفری شخص، امکان‌پذیر است.

به‌طور کلی والدین در قبال جرایمی که از راه دستکاری ژنتیک علیه جنین رخ می‌دهد، ممکن است از باب قصاص، دیه یا تعزیر، مسئولیت کیفری داشته باشند. درباره واکنش کیفری دیه، با عنایت به اینکه در بحث از مسئولیت مدنی به آن پرداخته شد در اینجا تکرار نمی‌شود.

اما درباره کیفر قصاص، چنان‌که ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته است: «جنایت عمدی بر جنین، هرچند 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 می‌شود». باین حال، تبصره این ماده قانونی مقرر داشته است: «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».

باتوجه به اینکه قصاص، کیفر جنایت عمدی است و والدین در زمینه دستکاری ژنتیک جنین، نوعاً دچار تقصیر می‌شوند و سوءنیتی در این زمینه ندارند، و همچنین با عنایت به شرایطی که جهت اجرای مجازات قصاص در ماده ۳۹۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر شده است، و همچنین ماده ۴۵۰ این قانون که بیان می‌دارد: «در جنایت شبه عمدی، خطای محض و جنایت عمدی که قصاص در آن جایز یا ممکن نیست، در صورت درخواست مجنی‌علیه یا ولی دم، دیه پرداخت می‌شود، مگر به نحو دیگری قابلیت مصالحه داشته باشد»، عموماً امکان اعمال مجازات قصاص برای والدین وجود ندارد. به علاوه، در مورد پدر، حتی اگر جنایت به صورت عمدی باشد، قصاص منتفی است؛ زیرا یکی از شرایط قصاص، انتفای ابوت است که ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی نیز به آن تصریح دارد: «قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی‌علیه نباشد». از این رو، رفتارهای مجرمانه ایشان، با مجازات‌های دیگر، یعنی دیه و تعزیر، قابل پاسخ‌گویی است و والدینی که مسئولیت کیفری آنان در ورود آسیب به جنین در اثر تغییر ژنتیک، احراز شده است، ممکن است به دیه یا تعزیر محکوم شوند.

از نظر واکنش تعزیر نیز مقررات متنوعی وجود دارد که ممکن است حسب مورد، قابل استناد باشد. به عنوان مثال، بر اساس ماده ۳۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که پیش از این ذکر آن گذشت، والدین ممکن در صورت احراز عمد در جنایت، به تعزیر مقرر در کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی «تعزیرات» محکوم شوند که مقصود از آن، مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ آن قانون است.

بر اساس ماده ۶۱۲ آن قانون: «هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته، ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود، در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید».

همچنین مطابق ماده ۶۱۴ قانون مرقوم: «هرکس عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که موجب نقصان یا شکستن یا از کار افتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دائمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی علیه گردد، در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد، چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، به حبس درجه شش محکوم خواهد شد و در صورت درخواست مجنی علیه، مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می شود».

همچنین اگر ورود آسیب به جنین در اثر تغییر ژنتیک ناشی به تقصیر والدین مستند شود و جنایت غیر عمد تشخیص داده شود، علاوه بر دیه، والدین ممکن است به تعزیر مقرر در ماده ۶۱۶ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی «تعزیرات» محکوم شوند. به موجب این مقرر: «در صورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود، مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم خواهد شد مگر اینکه خطای محض باشد».

علاوه بر مقررات یادشده، از عمومات برخی از قوانین خاص نیز می توان مسئولیت کیفی والدین به تحمل مجازات تعزیری در قبال آسیب های وارده به جنین در اثر تغییر ژنتیک را استفاده کرد. به عنوان مثال، به موجب تبصره ۳ ماده ۵۳ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰:

«آزمایش غربالگری و تشخیص ناهنجاری جنین، صرفاً به درخواست یکی از والدین و با

تشخیص پزشک متخصص، مبنی بر احتمال قابل توجه نسبت به وجود عارضه جدی در جنین، یا خطر جانی برای مادر یا جنین و یا احتمال ضرر جدی برای سلامت مادر یا جنین در ادامه بارداری مبتنی بر منابع معتبر علمی تجویز می‌گردد، مشروط به آنکه احتمال ضرر آزمایش غربالگری و تشخیص ناهنجاری حسب مورد، اقوی از احتمال یا محتمل ضرر نسبت به جنین و مادر نباشد و همچنین والدین یا پزشک، احتمال عقلایی سقط در اثر آزمایش غربالگری و تشخیص ناهنجاری را ندهند».

همچنین بر اساس مقررات ماده ۷۱ آن قانون: «مستنکفین از اجرای این قانون، علاوه بر جبران خسارات وارده و اعمال مجازات موضوع ماده (۹) قانون رسیدگی به تخلفات اداری، به مجازات حبس یا جزای نقدی درجه چهار یا پنج موضوع ماده (۱۹) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ محکوم می‌شوند».

ازاین‌رو، اگر دستکاری ژنتیکی منجر به آسیب بر جنین برخلاف مقررات یادشده نیز صورت گرفته باشد، والدین حسب مقررات یادشده، مسئولیت کیفری دارند و به مجازات تعزیری محکوم می‌شوند. بااین‌حال، متأسفانه برخی از قوانین خاصی که در زمینه کودکان وضع شده است، حمایت کیفری کافی در زمینه دستکاری ژنتیکی جنین را فراهم نمی‌کند. به‌عنوان مثال، هرچند قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ هرگونه فعل یا ترک فعلی را که سلامت مولی علیه را به خطر اندازد جرم‌انگاری کرده است، اما با توجه به بند الف ماده ۱ آن که طفل را فردی می‌داند که به سن بلوغ شرعی نرسیده، ظاهراً شامل مرحله بعد از تولد است و شامل مراحل جنینی نمی‌شود.

## ۸. نتیجه‌گیری

والدین همواره نسبت به فرزندان خود و سلامت جسمی و روانی آنان دارای مسئولیت‌اند و باید در تصمیماتی که بر زندگی آینده کودکان تأثیرگذار می‌باشد، غبطه آنان را رعایت نمایند. بنابراین، کمال‌گرایی والدین نباید منجر به ورود آسیب به کودکان شود و آنها را با مشکلات جسمانی و روانی مواجه نمایند. والدین باید همواره سلامت و آرامش جسمانی و روانی فرزند خود را در اولویت قرار دهند.

والدین جنین، در کنار پزشکان و کادر درمان، نسبت به آسیب و صدمات وارده به جنین در اثر دستکاری و تغییر ژنتیک، دارای مسئولیت هستند، اما با توجه به اهداف و اهمیت استفاده از این

روش درمانی در موقعیت‌های متفاوت، مسئولیت والدین نیز دارای وضعیت متفاوتی خواهد بود. استفاده از عمل تغییر و دستکاری ژنتیک برای حفظ سلامتی کودک و نجات وی از گرفتاری در یک بیماری صعب‌العلاج و یا‌العلاج در آینده، توجیه‌پذیر است و حتی اگر کودک در اثر تغییر و دستکاری ژنتیک دچار آسیب شود، در این فرض، چون انجام این عمل، برای حفظ سلامتی کودک انجام گرفته است، نمی‌توان والدین را به دلیل اتخاذ این تصمیم مقصر دانست.

در صورتی که والدین، جنین خود را باهدف پیشگیری یا درمان بیماری‌های لاعلاج و یا صعب‌العلاج، در معرض دستکاری و تغییر ژنتیک قرار دهند، باتوجه به قاعده احسان و ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی، در فرض ورود آسیب به جنین در اثر دستکاری ژنتیک، نمی‌توان مسئولیتی را برای آنها متصور شد.

در صورتی که والدین، جنین خود را نه از جهت پیشگیری یا درمان بیماری صعب‌العلاج، بلکه برای نیل به اهداف سطحی و غیرضروری، همچون ایجاد تغییر در خصوصیات ظاهری، در معرض تغییر ژنتیک قرار دهند و در اثر این امر، آسیب و صدمه‌ای به جنین وارد شود، بنا بر قاعده لاضرر، مقررات قانون مدنی، قانون مسئولیت مدنی و مقررات قانون مجازات اسلامی، والدین جنین، دارای مسئولیت مدنی و کیفری خواهند بود.

### پیشنهادها

باتوجه به مطالبی که گذشت و نتایج مذکور، برای پیشگیری از اقدام والدین به ایجاد تغییر ژنتیک در جنین جهت ایجاد تغییر در مشخصات ظاهری و اهداف غیرضروری، باید قوانین و مقرراتی وضع شود که به موجب آن، موارد مجاز جهت دستکاری و تغییر ژنتیک مشخص و محدود شود و انجام این عمل، منوط به تأیید پزشکی قانونی گردد.

همچنین پیشنهاد می‌شود تبصره‌ای به ماده ۱ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ الحاق شود و در آن مقرر گردد که «مقررات این قانون در موارد مقتضی، شامل جنین نیز می‌گردد». به علاوه، ایجاد ضمانت اجرای انضباطی در راستای پیشگیری از تخلف کادر درمان نسبت به تغییر و دستکاری ژنتیکی جنین در مواردی که ضرورتی در این امر وجود ندارد می‌تواند به جلوگیری از رفتارهای زیان‌بار در این زمینه کمک کند.

## فهرست منابع

### الف) فارسی

۱. ابراهیمی، سالارزایی و منتظر الظهوری، کیخا (۱۳۹۸ش)، «مبنای مسئولیت کیفری ناشی از تغییر ژنتیک»، حقوق پزشکی، ش ۴۸، ص ۳۱-۴۸.
۲. اسکندریان، حسن و شکاری، روشنعلی (۱۳۹۴ش)، قواعد فقه: بخش مدنی، تهران: نشر میزان.
۳. اسماعیلی پیران، مریم و رجایی پور، مصطفی و رزمی، سیدمحسن (۱۳۹۵ش)، «دستکاری ژنتیکی و ممنوعیت ضرر در اسلام»، اخلاق زیستی، ش ۲، ص ۴۹-۶۰.
۴. اسماعیلی، محمد (۱۳۹۵ش)، مطالعه حقوقی مهندسی ژنتیک با تأکید بر ژن درمانی، رساله دکتری، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد.
۵. امامی، سیدحسن (۱۳۷۵)، حقوق مدنی، تهران: نشر اسلامیه.
۶. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی (۱۳۸۴ش)، دانشنامه حقوق خصوصی، تهران: محراب فکر.
۷. بادینی، حسن و مؤمنی، خسرو (۱۳۹۲ش)، «رویکردی نو در جهت اثبات جریان قاعده لاضرر در احکام عدمی در زمینه مسئولیت مدنی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، سال ۴۳، ش ۳، ص ۱۹-۳۱.
۸. بادینی، حسن (۱۳۸۴ش)، فلسفه مسئولیت مدنی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۹. باریکلو، علیرضا (۱۳۸۵ش)، مسئولیت مدنی، تهران: میزان.
۱۰. برهانی، محسن و رهدارپور، محمدرضا (۱۳۹۴ش)، «چرایی جرم‌انگاری در زمینه اخلاق بیولوژیک»، فصلنامه حقوق، ش ۴، ص ۴۱-۵۹.
۱۱. پارسا، الهه؛ عباسی، محمود؛ کریمی، عباس؛ رحمانی منشادی، حمید و جعفری، محمدحسین (۱۳۹۶ش)، «تحلیل ضمان قهری مشاور ژنتیک در رابطه با خطای تشخیص قبل از تولد»، فصلنامه حقوق پزشکی، سال یازدهم، ش ۴۱، ص ۹۷-۱۱۷.
۱۲. تیموری، محمد و آقامیرسلیم، مرضیه سادات (۱۳۸۹ش)، «بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی و کیفری ناشی از دستکاری ژنتیکی در نظام حقوقی ایران و اسناد بین‌المللی»، فصلنامه حقوق پزشکی، سال چهارم، ش ۱۳، ص ۸۷-۱۱۹.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۶ش)، دوره حقوق مدنی: حقوق تعهدات، تهران: گنج دانش.
۱۴. حسینی، سیده فاطمه (۱۴۰۲ش)، «مسئولیت مدنی والدین مبتلا به بیماری‌های خطرناک»، فصلنامه خانواده‌پژوهی، سال نوزدهم، ش ۷۴، ص ۲۹۷-۳۲۵.
۱۵. دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۳ش)، لغت‌نامه، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۱۶. راسخ، محمد (۱۳۸۳ش)، «بیوتکنولوژی و انسان: مسائل و دیدگاه‌ها»، تحقیقات حقوقی، ش ۴۰، ص ۹۲-۱۱.
۱۷. رحمانی منشادی، حمید (۱۳۹۳ش)، مسئولیت مدنی ناشی از تحقیقات ژنتیک، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۱۸. روحی، علی (۱۳۸۹ش)، «حق سلامتی جنین از منظر اخلاق، فقه و حقوق پزشکی»، فصلنامه فقه پزشکی، سال سوم، ش ۵-۶، ص ۸۷-۱۱۹.

۱۹. صادقی، محمدهادی (۱۴۰۱ش)، جرایم علیه اشخاص صدمات جسمانی، تهران: میزان.
۲۰. صانعی، یوسف (۱۳۸۸ش)، احکام پزشکی، قم: نشر میثم تمار.
۲۱. کراچیان ثانی، فاطمه؛ صدری، سیدمحمد؛ باقری، احمد؛ امیرپور، حیدر و جمشیدی راد، محمدصادق (۱۳۹۸ش)، «جایگاه حق تصرف والدین بر جنین؛ حق اختصاص یا مالکیت»، مجله علمی-پژوهشی فقه پزشکی، دوره ۱۱، ش ۴۰-۴۱، ص ۲۰-۷.
۲۲. غفوری، فائزه؛ ودادهیر، ابوعلی و گیلان تهرانی، شهناز (۱۳۹۵ش)، «دستکاری‌های ژنتیکی جنین؛ ملاحظات و چالش‌های اخلاقی آن»، مجله اخلاق پزشکی، دوره ۱۰، ش ۳۶، ۳۵-۴۵.
۲۳. قنبرپور، بهنام و نقیعی، سیدابوالقاسم (۱۴۰۱ق)، «بررسی حکم فقهی ویرایش ژنوم با مقاصد درمانی»، مجله فقه پزشکی، دوره ۱۴، ش ۴۴، ص ۱-۱۲.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴ش)، حقوق مدنی اموال و مالکیت، تهران: میزان.
۲۵. \_\_\_\_\_ (۱۴۰۰ش)، الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی، تهران: میزان.
۲۶. کردفیروزجایی، اسدالله (۱۳۹۹ش)، «واکاوی پیش‌انگاره کرامت هستی‌شناختی انسان بر حرمت سقط جنین»، فصلنامه انسان‌پژوهی دینی، سال هفدهم، ش ۴۴، ص ۲۰-۲۱۲.
۲۷. لطفی، اسدالله (۱۳۷۹ش)، «رابطه ادله احکام ثانویه با ادله احکام اولیه»، نشریه دانشکده الهیات مشهد، ش ۴۹-۵۰، ص ۵۱۱-۵۳۰.
۲۸. مشایخی، جنت؛ درخشان، زینب و پارساپور، علیرضا (۱۳۹۸ش)، «نقد و بررسی مبنای کرامت جنین در برخی از نظریه‌های اخلاق پزشکی معاصر»، فصلنامه اخلاق و تاریخ پزشکی ایران، سال دوازدهم، ش ۱، ص ۱۲۷-۱۳۹.
۲۹. مقدادی، محمد مهدی و جوادیپور، مریم (۱۳۹۲ش)، «حمایت از تمامیت جسمانی و روانی جنین در نظام حقوقی اسلام»، فصلنامه مطالعات راهبردی زنان، سال شانزدهم، ش ۶۴، ص ۱۰۵-۱۴۵.
۳۰. معین، محمد (۱۳۸۶ش)، فرهنگ معین، تهران: زرین.
۳۱. منتظری، حسینعلی (۱۳۸۱ش)، احکام پزشکی، تهران: نشر سایه.
۳۲. ولی‌زاده، حسین (۱۳۹۸ش)، «اثر قاعده لاضرر در مسئولیت مدنی و نقش قاعده اقدام در اثبات رافعیت آن»، قانون‌یار، دوره ۳، ش ۱۰، ص ۳۳۱-۳۴۸.

## ب) عربی

۱. ابن منظور، جمال‌الدین (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، بیروت: دار الفکر.
۲. الأشقر، محمد سلیمان (۲۰۰۱م)، أبحاث اجتهادية في الفقه الطبی، بیروت: مؤسسه الرساله.
۳. امام خمینی، سیدروح‌الله (بی‌تا)، البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۴. انصاری، مرتضی‌بن محمد امین (۱۴۱۴ق)، رسائل فقهیه، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۵. \_\_\_\_\_ (۱۴۲۲ق)، المکاسب، قم: مجمع فکر اسلامی.
۶. آخوند خراسانی، محمدکاظم (۱۴۲۴ق)، کفایه الاصول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۷. بجنوردی، سیدحسن (۱۳۷۷ش)، القواعد الفقهیه، قم: نشر الهادی.

۸. جمعی از محققین (۱۴۲۸ق)، احکام الاطفال، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
۹. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق)، الصحاح، بیروت: دار العلم.
۱۰. شریعت اصفهانی، فتح الله بن محمد جواد (۱۴۱۰ق)، قاعده لاضرر، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۱. صبری الدمرداش (۱۹۹۷م)، الاستنساخ قبله العصر، الرياض: مكتبة العبيکان.
۱۲. صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳ق)، من لا یحضره الفقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۳. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹ق)، قواعد الاحکام، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۱۴. مراغی، میرفتاح (۱۴۱۷ق)، العناوین الفقهیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

### ج) قوانین

۱. قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹.
۲. قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰.
۳. قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱.
۴. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.
۵. قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۲۹.

