



Original Research

The life of the Pregnant Mother in Medical Abortion; Certainty or Reasonable (A critical Approach on Article 56 of the "Protection of the Family and Youth of the Population" law)

Taha Zargarian^{1*} Iman Kakavand² Farahnaz Sadat Yousefzadeh³

¹ Assistant Professor of Law, Department of Law, Ayatollah Boroujerdi University, Boroujerd, Iran.
(Corresponding Author) tahazargariyan93@abru.ac.ir

² Student of the highest levels of Islamic seminary, Qom, Iran.

³ M.A. Student, Private Law, Azad University of Arak (falagh), Arak, Iran.

Background and Purpose

In October 2021, the Iranian legislature declared Article 56 of the "Protection of the Family and Youth of the Population" law to be obsolete. Abortion is addressed in Family Protection Law Article 56. The relevant article states: Abortion is illegal and a public crime; according to Articles 716 to 720 of the Islamic Penal Code and the provisions of this law, it is punishable by a fine, imprisonment, and revocation of a physician's license. The mother may only submit an abortion request to forensic medical centers if the following conditions are likely to be met. Forensic medical centers in provincial centers are required to refer all requests received to the Legal Abortion Commission immediately. Within a week, this commission will consist of a special judge, a dedicated medical specialist, and a forensic medical expert employed by the forensic organization. The judge, a member of the commission, issues the necessary decision, adhering to the principle that abortion is not permitted in cases of ambiguity. The judge, who is a member of the aforementioned commission, issues a legal abortion license with a 15-day validity if one of the following conditions is met: 1) If the mother's life is in danger and the only way to save her is to have an abortion and the fetus is less than four months old, and there are no signs of the soul entering the fetus, then the abortion is legal; b) In situations in which, if the fetus is not aborted, both the mother and the fetus are going to die, and the only way to save the mother is to abort the fetus; c) If, following receipt of the guardian's declaration, all the requirements are fulfilled.



As is evident from the text of the cited article, each of clauses A, B, and C has the potential to serve as a condition for the legalization of abortion.

Nonetheless, the topic of the present study is unique to the analysis of paragraph A of the cited article. In addition to other conditions, the legislator has made the phrase "realization of serious risks to the mother's life" a requirement for abortion. However, there are two significant ambiguities regarding the phrase "serious risk to the mother's life" in the minds of the medical and legal audiences, and their ambiguity violates Article 56 of the laws. Which authority has the legal authority to determine the mother's risks of dying is the first area of uncertainty. Is the judge or a specialized physician more accountable for the intended diagnosis than the pregnant mother herself? The second ambiguity concerns the problem of the accuracy of the mother's life risk detection. What standard of diagnosis should be used to determine whether a pregnant woman is seriously in danger of losing her life? Should the authority determine whether this is the case with certainty or certitude, or is a rational fear sufficient? It should be emphasized that abortion may be performed unlawfully and subject to criminal and civil liability if the quality of life risk detection is not determined using its own precise criteria.

Method

In the research, the two mentioned ambiguities are presented in the form of two significant queries, and specialized evaluations are conducted to clarify the answers. By examining Article 56 of the Family Protection Law, it is evident that the legislator utilized jurisprudence to regulate the aforementioned article and thus attempted to implement the provisions of the fourth article of the constitution, which mandates that all applicable laws adhere to Islamic standards. Based on the previously stated materials, an effort has been made in the current study to use a descriptive-analytical approach to consult library sources, and after putting forth various jurisprudential and legal opinions and gathering medical data, analyze the information bases.

Based on this, it appears that the Legal Abortion Commission is responsible for determining whether an abortion poses a significant danger to the mother's life. The Legal Abortion Commission's specialized physicians can diagnose the threat to the expectant mother's life by conducting tests and examinations and utilizing cutting-edge medical equipment. Three hypotheses are possible and required for the validity of the stated diagnosis: First, the assumption that the risk detection by the legal abortion commission is realized based on certainty (Behjat, 2016: 4/75). The word "certainty" in idiomatic language means firm conviction and strong belief, A belief that is identical to the truth and the possibility of its error is impossible (Tusi, 2003: 1/77). According to a group of Islamic scholars, certainty is the strength of a subjective perception, such

that it cannot deteriorate or weaken (Tabatabai,2016). Second, the assumption that the Legal Abortion Commission's risk assessment is founded on certainty. According to scholars of jurisprudence and the principles of jurisprudence, the term certainty denotes a strong meaning and concept that not everyone can achieve to the extent that they equate the meaning of certainty with the meaning of conviction and concede that it is extremely unlikely that anyone would disagree with the certitude. (Hosseini Haeri, 2016). However, due to their close conceptual relationship, the detection of risk based on certainty and certainty confronts numerous similar problems, the negative impact of which renders Clause A of Article 56 ineffective. Important criticism is that it is nearly impossible to diagnose the risk to the expectant mother's life in the first, second, third, and fourth months of pregnancy, while abortion is legal until the fourth month. More essential than the previously mentioned criticism is the fact that certainty and certainty denote valid belief, a belief in which the possibility of the opposite is either impossible or extremely remote. While the source of an expert physician's knowledge is material science and physical tools and experience, the nature of which is mixed with error, contradiction, and forgetfulness; therefore, how can we expect an expert physician to provide a definitive and trustworthy diagnosis for the risk to the mother's life? Nevertheless, recognizing the danger to the mother's life based on rational fear is consistent with the way of the wise, Shari'a evidence, and societal norms, as the foundation of common sense is that they act cautiously in the presence of rational dangers and issue rulings that are proportional to the danger.

Discussion and conclusion

It is appropriate that the legislator, by amending the second part of Article 56 of the Family Protection Law and by removing a part of the third part of the mentioned article, clearly declares that the authority to diagnose the serious risk to the life of the pregnant mother in the matter of abortion is the duty of the Legal Abortion Commission and to make this diagnosis from the circle remove the exclusive duties of the judge. In addition, the legislator can substitute "rational fear" with "certainty" in Article 56 of the Family Protection Law to clarify the issue of the quality of detecting the threat to the mother's life.

Ethical Considerations

Compliance with ethical guidelines: This study was conducted under the ethical standards of human research.

Funding: This research was not supported financially by any organization or individual.

Authors' Contributions: The first author is the corresponding author, while the second and third authors collaborated on writing and supervising the text.



Conflict of Interest: This research does not directly or indirectly conflict with personal or legal interests.

Acknowledgments: We appreciate everyone who participated in the study and helped the researchers gather the necessary data.

References

- Ansari, M. (1998). *Fara'ed al-Osool*. Qom: Publications of the Islamic Thought Association. [Text in Persian].
- Bahjat, M. T. (2007). *Istefza'at*, Vol 4, Qom: (n.p). [Text in Persian].
- Tabatabayee Yazdi, S. K (2006), *Al-'Orva al-Vothqa*. Beyrut: Meytham Tamar institute. [Text in Persian].
- Toosi, N. (2003). *Awsaf al-Ashraf*, vol 1, 3rd publication, Qom: Cultural Publishing Institute of Hozoor. [Text in Persian].
- Hosseini Ha'eri, S. K (2011), *Mabaheth al-Osool (Part II)*, Vol 2. Qom: Dar al-Bashir. [Text in Persian].
- Mohseni, M. A. (1997). *Explanation of medical issues, or, the religious duty of doctors and patients*, Kabul: Islamic Movement of Afghanistan, Cultural Branch. [Text in Persian].
- Lankarani, M. (1997). *Tafsil al-Shari'a (kitab al-Diat)*, vol 1, Qom: A'ema al-Athar Jurisprudential Center(a). [Text in Persian].



خطر جدی جان مادر حامل؛ از مرجع تا کیفیت تشخیص (جستاری انتقادی در ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده)

طه زرگریان^{۱*} ایمان کاکاوند^۲ فرحناز سادات یوسفزاده^۳

اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۸/۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۱/۲۷

نوع مقاله: پژوهشی اصیل

واژگان کلیدی

مادر حامل، سقط درمانی، پزشک متخصص، خوف عقلانی.

چکیده

سقط جنین از جمله موضوعات اثرگذار در سطوح مختلف خانواده است. قانون گذار در مهرماه ۱۴۰۰ با وضع قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت طی ماده ۵۶ به موضوع سقط درمانی پرداخته و ۳ مورد کلی را به عنوان جواز سقط معرفی کرده است. لکن قانون پیش گفته با ۲ اشکال فنی مواجه است: اشکال نخست به مرجع تشخیص «خطر جدی برای جان مادر» بازمی گردد؛ چه مقامی عهده دار تشخیص آن خطر است؟ اشکال دوم به کیفیت تشخیص «خطر جدی برای جان مادر» بازمی گردد؛ آیا مقام عهده دار برای تشخیص خطر، لازم است با یقین یا اطمینان به تشخیص مورد نظر برسد یا ظهور خوف عقلانی کفایت می کند؟ با تتبع در ماده ۵۶ می توان دریافت که قانون گذار، اصطلاح «اطمینان» را برای تشخیص خطر برگزیده است. لکن اصطلاح اطمینان مفهومی نزدیک به یقین دارد که موجب بی اثر شدن بند «الف» ماده مذکور می شود. در پژوهش حاضر تلاش شده است با روش توصیفی - تحلیلی و بر پایه تضارب آراء فقهی، حقوقی و پزشکی ثابت شود؛ مقام عهده دار برای تشخیص خطر، پزشک متخصص است که می تواند بر پایه خوف عقلانی اعلام نظر کند.

ارجاع به مقاله:

زرگریان، طه، کاکاوند، ایمان و یوسفزاده، فرحناز سادات. (۱۴۰۲). خطر جدی جان مادر حامل؛ از مرجع تا کیفیت تشخیص (جستاری انتقادی در ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده). *مطالعات زن و خانواده*، ۱۱(۳)، ۹۴-۱۱۳. DOI: 10.22051/jwfs.2023.38224.2789

^۱ استادیار، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آیت الله العظمی بروجردی (ره)، بروجرد، ایران. (نویسنده مسئول) tahazargariyan93@abru.ac.ir

^۲ ایمان کاکاوند سطح سه حوزه علمیه استان مازندران، رشته فقه و اصول، ساری، ایران.

^۳ دانشجوی کارشناسی ارشد، حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اراک (فلق)، اراک، ایران.



۱. بیان مسئله

موضوع سقط جنین از جمله موضوعاتی است که همواره به‌عنوان یک چالش بزرگ فقهی، حقوقی و اجتماعی مطرح بوده و هدف بسیاری از پژوهش‌ها قرار گرفته‌است. قانون‌گذار در مهرماه سال ۱۴۰۰ با وضع ماده ۵۶ در قانون «حمایت از خانواده و جوانی جمعیت»، ماده واحده سقط درمانی مصوب ۱۳۸۴ را منسوخ اعلام کرد. ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده به موضوع سقط پرداخته‌است. ماده موردنظر مقرر می‌دارد:

«سقط جنین ممنوع بوده و از جرایم دارای جنبه عمومی است و مطابق مواد (۷۱۶) تا (۷۲۰) قانون مجازات اسلامی و مواد این قانون، مستوجب مجازات دیه، حبس و ابطال پروانه پزشکی است. مادر صرفاً در مواردی که احتمال بدهد شرایط زیر محقق می‌شود، می‌تواند درخواست سقط جنین را به مراکز پزشکی قانونی تقدیم کند. کلیه مراکز پزشکی قانونی در مراکز استان‌ها مکلفند درخواست‌های اصله را فوراً به کمیسیون سقط قانونی ارجاع بدهند. این کمیسیون مرکب از یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشکی 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 ۱۵ روزه صادر می‌کند: الف- در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر به سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از ۴ 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.» همان‌طور که از نص ماده مذکور مشخص است؛ هر کدام از سه بند الف، ب و ج، ظرفیت شرط قرار گرفتن برای جواز سقط را دارا هستند. لکن موضوع پژوهش حاضر، منحصر در تحلیل بند الف ماده مورد نظر است.

قانون‌گذار عبارت «تحقق خطر جدی برای جان مادر» را شرط لازم سقط در عرض شرایط دیگر قرار داده‌است. لکن دو سؤال جدی درباره عبارت «خطر جدی برای جان مادر» در اذهان کارشناسان پزشکی و فقهی متصور است که بدون پاسخ دادن به آن‌ها نمی‌توان تحقق بند الف ماده ۵۶ را فرض دانست. سؤال نخست آن است که چه مقامی به‌عنوان مرجع تشخیص خطر جانی برای مادر، دارای اعتبار قانونی است؟ آیا خود مادر حامل به تشخیص مورد نظر، مأمور است؟ یا مقام قاضی و یا پزشک متخصص، عهده‌دار این امر هستند؟ سؤال دوم به کیفیت تشخیص خطر جانی برای مادر منحصر است. کیفیت تشخیص خطر جدی جانی برای مادر حامل چگونه باید باشد؟ آیا مرجع تشخیص خطر جانی مادر، لازم است که خطر را بطور یقینی یا اطمینانیتشخیص دهد؟ یا حصول خوف عقلانی کفایت می‌کند؟ قابل توجه است که شرط اصلی قانون‌گذار در بند الف ماده ۵۶ جهت قانونی شدن سقط، تحقق

خطر جدی جان برای مادر حامل است، بر این اساس اگر کیفیت تشخیص خطر جانی با معیارهای دقیق خود سنجیده نشود، آنگاه اقدام به سقط می‌تواند خارج از قانون صورت گرفته و مشمول مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی باشد.

۲. پیشینه پژوهش

با تتبع در آثار پژوهشی در حوزه سقط درمانی می‌توان به‌وضوح دریافت که صاحب‌نظران پزشکی، موضوع سقط را از جنبه‌های طبی مورد ارزیابی قرار داده‌اند. همچنین فقهای امامیه درباره سقط جنین، مانند کتاب «مبانی تکملة المنهاج» از محقق خونی و کتاب «جواهر الکلام» از جناب نجفی مباحث عمیقی دارند. با جستجو در آثار موجود می‌توان دریافت که موضوعاتی مانند ارزیابی اصل جواز سقط، مسئولیت کیفری و مدنی سقط، تفسیر حرج در امر سقط، از موضوعات برجسته مطالعات صورت رفته است. لکن چگونگی کیفیت تشخیص خطر جانی مادر حامل و اینکه چه مقامی مسئول تشخیص آن است در آثار پژوهشی موجود قابل مشاهده نیست. براین اساس می‌توان گفت که مطالعه حاضر؛ نخستین نگاه‌شسته منسجم علمی درباره موضوع مذکور است که با نظارت بر ماده ۵۶ حمایت از خانواده و برجسته‌کردن خلاء قانونی در این باره به تحریر آمده است.

۳. اهمیت پژوهش

قوانین حوزه سقط اگر همه جانبه نباشد و یا دارای ابهام و خلاء باشد، آنگاه می‌تواند بر موج حساسیت سقط نشسته و موجب تحقق چالش‌های جبران‌ناپذیر شود؛ چالش‌هایی که کمترین آن می‌تواند به حذف ماده قانونی بیانجامد. اینکه قانونگذار در مهر ماه سال ۱۴۰۰ به تقنین ماده واحده سقط درمانی اقدام می‌کند، امری بسیار پسندیده است؛ زیرا موضوع مهم سقط باید در چهارچوب قوانین تعریف شود تا از هرگونه سلیقه‌گرایی محفوظ بماند. اینکه قانون‌گذار تلاش می‌کند تا سه ظرفیت برای سقط درمانی تعریف نماید از اقدامات مثبت قانون تعلق می‌شود. لکن عدم شفافیت در مرجع تشخیص خطر جانی مادر و همچنین مشخص نبودن چگونگی تشخیص دادن خطر جانی که می‌تواند میان یقین و گمان به چرخش درآید؛ خطر تفسیر به رأی را گوشزد می‌کند؛ خطری که عدم تبیین آن می‌تواند منجر به هلاکت جان مادر یا هلاکت بی‌مورد جان جنین شود. براساس مطالب مذکور می‌توان گفت که اهمیت پژوهش حاضر به میزان اهمیت جان مادر یا اهمیت جان جنین می‌تواند باشد.

۴. مفهوم‌شناسی

با مذاقه در بحث پژوهش حاضر می‌توان سه اصطلاح «حاملگی پر خطر»، «سقط جنین» و «خطر جانی» را به‌عنوان اصطلاحات عملیاتی بحث شناسایی کرد.

الف. حاملگی پر خطر: از جمله اصطلاحات شایع در حوزه پزشکی و بارداری؛ اصطلاح «حاملگی پر خطر» است. هرچند اصطلاح مذکور با کمی تغییر در الفاظ به‌زمره تعاریف متعدد درآمده-



است، اما تعریف پیش‌رو را می‌توان از جمله مفاهیم مشترک اصطلاح «حاملگی پر خطر» دانست. «حاملگی پر خطر به نوعی از حاملگی گفته می‌شود که سلامت یا حیات مادر یا جنین، توسط بیماری که مرتبط با حاملگی یا مستقل از آن است به خطر افتد» (میرزایی، ۱۳۹۶: ۱-۲). با تتبع در آثار پزشکی می‌توان علل متفاوتی را که مرتبط با مرگ مادر و مرتبط با حاملگی هستند، شناسایی کرد؛ اما به‌طور کلی می‌توان گفت سه عامل خطر عبارت هستند از فشار خون، عفونت، و خونریزی که در پنجاه سال اخیر بر آن‌ها تأکید شده است (همان، ۱۳۹۶: ۲-۳).

ب. سقط جنین: واژه «سقط» در منابع لغوی به معنای افتادن از بالا به پایین است (طریحی، ۱۴۱۴: ۲۵۴/۴). عبارت «سقط جنین» به علت کاربرد ویژه آن در دانش پزشکی و همچنین در دانش فقه به مثابه یک اصطلاح علمی شناخته شده و پیرامون آن تعاریف دقیقی وجود دارد. سقط جنین در اصطلاح پزشکی به معنای اخراج عمدی یا مصنوعی یا خروج خود به خود حمل، قبل از موعد طبیعی است (گودرزی، ۱۳۷۴: ۵۹۳). سقط، خروج محصولات حاملگی از رحم، پیش از آنکه جنین قادر به زندگی باشد و همچنین ناتمام‌مانی و توقف پیش‌رس یک روند طبیعی یا پاتولوژیک است (دورلند، ۱۳۹۲: ۲۱). با تتبع در منابع فقهی می‌توان اصطلاحاتی مانند «اجهاض الجنین» را در لسان فقها مشاهده کرد که به همان «اسقاط الجنین» تعبیر شده است (صدر، ۱۴۲۰: ۲۳۷/۹). فقهای امامیه با رعایت معنای لغوی واژه «سقط» اقدام به تعریف سقط کرده و نگاشته‌اند که سقط به معنای افتادن جنین از حمل است (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۵۹/۴۳).

ج. خطر جانی: عبارت «خطر جانی» اصطلاحی است که در بند الف ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده قابل مشاهده است: «در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر به سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از ۴ ماه باشد و نشانه‌ها و امارات ولوج روح در جنین نباشد». مقصود از عبارت «خطر جانی» در نص ماده مذکور، خطراتی که به مرحله فعلیت نرسیده و هنوز ایجاد تراحم با جان جنین نکرده است، اما در ماه‌های آینده بارداری خطرات جدی برای جان مادر دارد؛ زیرا هرگاه خطر به مرحله فعلیت برسد، نیازی به شرطیت چهار ماهگی جنین نبوده و در هر مرحله لازم است که جان مادر حامل حفظ شود. بند «ب» ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده قرینه‌ای است بر مدعای مذکور است؛ بند ب ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده: «سقط لازم است... در مواردی که اگر جنین سقط نشود مادر و جنین هر دو فوت می‌کنند و راه نجات مادر منحصر در اسقاط جنین است».

۵. مرجع عهده‌دار شدن تشخیص خطر جانی

در بسیاری از مراجعات مادران حامل برای انجام سقط، خطر جانی مادر به‌عنوان یک دلیل از سوی خواهان سقط طرح می‌شود. مادر حامل به ارائه گزارشی از احوالات بالینی خود می‌پردازد که نتیجه آن‌ها می‌تواند موجب تحقق ایده خطر جانی شود. در این هنگام، مادر حامل با بیان اینکه جنین در رحم وی وجود دارد و کاملاً به حال خویش آگاه است، خطر جانی را بسیار قوی می‌داند. در بعضی از موارد، مادر

حامل شاید به علت احساس مادر بودن و عدم میل به سقط جنین، تلاش می‌کند که برخلاف احوالات درونی خود سخن کند؛ مانند اینکه دچار حالات تهوع و سرگیجه و فشار خون در اثر بارداری است، اما گزارش دقیقی به پزشک متخصص ارائه نمی‌دهد. لکن نکته مهم در صورت‌های مذکور آن است که تشخیص خطر جانی مادر برعهده چه کسی است؟ پاسخ به سؤال مذکور از این جهت مهم است که فرد یا افراد تشخیص‌دهنده باید ضامن تشخیص خود باشند؛ زیرا تصمیم آنان می‌تواند به سقط جنین یا حفظ جنین منجر شود.

۵-۱. ارزیابی مرجع تشخیص خطر جانی در ماده ۵۶. اینکه قانون‌گذار در قانون حمایت از خانواده، چه مقامی را عهده‌دار تشخیص خطر جدی جان مادر کرده است، مستلزم ارزیابی ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده است. لکن برای دریافت مقام عهده‌دار در تشخیص خطر جدی جان مادر نیاز است که ماده ۵۶ در سه بخش ذیل مورد ارزیابی واقع شود.

الف. بخش نخست ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده: «مادر صرفاً در مواردی که احتمال بدهد شرایط زیر محقق می‌شود، می‌تواند درخواست سقط جنین را به مراکز پزشکی قانونی تقدیم کند». مطابق با نص فوق که بخش نخست ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده است، مادر حامل در صورت احتمال بندهای سه‌گانه‌ای که پیش‌تر ذکر آن‌ها گذشت، عهده‌دار درخواست سقط جنین به مراکز پزشکی قانونی است. لکن کاملاً مشخص است که تقاضای مادر حامل، تنها به‌عنوان یک درخواست ابتدایی قابل ارزیابی توسط پزشکی قانونی است و تقاضای وی هیچگونه اعتبار اجرایی در لزوم سقط ندارد، بلکه به‌عنوان آغاز درخواست سقط، مورد ارزیابی واقع می‌شود.

ب. بخش دوم ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده: «کلیه مراکز پزشکی قانونی در مراکز استان‌ها مکلفند درخواست‌های واصله را فوراً به کمیسیون سقط قانونی ارجاع کنند. 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 می‌شود». براساس نص مذکور که بخش دوم ماده مورد بحث است، کمیسیون سقط قانونی که مرکب از یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشک قانونی است، لازم است که به تشکیل جلسه برای بررسی درخواست مادر حامل اقدام کنند. تنها مطلبی که در انتهای بخش حاضر می‌تواند گویای وظیفه کمیسیون سقط قانونی باشد، این عبارت است: «رأی لازم توسط قاضی عضو کمیسیون با رعایت اصل عدم جواز سقط در موارد تردید صادر می‌شود».

ج. بخش سوم ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده: «قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل، مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده روزه صادر می‌کند». نص مذکور که بخش سوم قانون مورد بحث است به صراحت اعلام می‌دارد که شخص قاضی عضو در



کمیسیون سقط قانونی باید در مورد تقاضای مادر حامل، اطمینان حاصل کند و در صورت اطمینان مذکور به صدور جواز اقدام کند.

بخش نخست ماده ۵۶ با بخش دوم و سوم ماده هیچ‌گونه تعارضی ندارد. لکن بخش دوم و بخش سوم ماده مورد بحث تا حدودی در وظایف پزشک و قاضی سردرگمی ایجاد کرده و نتیجه آن به تحقق ابهام در تعیین مرجع عهده‌دار شدن تشخیص خطر جانی مادر می‌انجامد؛ زیرا مطابق با بخش دوم ماده ۵۶، ترکیب کمیسیون سقط قانونی از یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشک قانونی است که به شهادت سیاق ماده مورد بحث، آن سه مقام مذکور موظف به بررسی تقاضای مادر حامل بوده و این سه مقام هستند که عهده‌دار تشخیص خطر جانی مادر باید باشند، اما وقتی بخش سوم ماده ۵۶ مورد مطالعه قرار می‌گیرد؛ معلوم می‌شود قانون‌گذار به صراحت اعلام می‌دارد که وظیفه حصول اطمینان به درخواست تقاضای مادر حامل که یکی از سه مورد بند الف ماده ۵۶ است، توسط قاضی عضو کمیسیون سقط است «قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده روزه صادر می‌کند». براساس مطالب مذکور، مشخص می‌شود که در بیان قانون‌گذار ابهام وجود دارد؛ آیا حصول اطمینان نسبت به تشخیص خطر جدی جان مادر با هر سه مقام قاضی ویژه، پزشک متخصص متعهد و متخصص پزشک قانونی کمیسیون است؟ یا اینکه مطابق با بخش سوم ماده ۵۶، فقط، مقام قاضی موظف به حصول اطمینان درباره خطر جانی مادر حامل است؟ اکنون که ابهام مرجع تشخیص خطر جانی مادر در ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده روشن شد، مقام عهده‌دار تشخیص خطر جانی بر پایه دانش فقه و حقوق مورد ارزیابی واقع می‌شود.

۲-۵. مرجع تشخیص خطر جانی مادر حمل در فقه و حقوق

براساس ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده، سه طرف در موضوع سقط درمانی دخیل هستند؛ مادر حامل، کمیسیون سقط قانونی و مقام قاضی که مورد ارزیابی واقع می‌شوند. با تتبع در منابع فقه و حقوق مشخص می‌شود در ادبیات نظام حقوق اسلامی، دو عبارت «عرف عام» و «عرف خاص» موجود است که می‌تواند در رهیافت سؤال طرح شده مؤثر باشد. عرف عام، اشاره به تصمیمات عرفی مردم دارد؛ منظور از مردم، همه مردم است در هر صنفی و در هر کسوتی فارق از اینکه سطح سواد و فهم آنان به چه میزان است. عرف خاص، اشاره به گروهی خاص دارد که در یک حرفه یا در یک دانش از مهارت خاصی برخوردار هستند؛ مانند صنف طلافروشان که در موضوعات جواهرشناسی اهل علم هستند. لکن بعضی از موضوعات در نظام حقوق اسلامی می‌تواند توسط عرف عام مورد ارزیابی واقع شود و بعضی از امور هستند که در شأن علمی و مهارتی عرف عام نیستند، بلکه این عرف خاص است که باید درباره آن‌ها تصمیم‌گیری کند.

۱-۲-۵. **مادر حامل:** براساس تقسیم‌بندی که از اعتبار عرف عام و عرف خاص صورت گرفت، باید گفت که تصمیمات مادر حامل در قامت عرف عام قابل توجه است؛ زیرا مادر حامل از جمله افراد عام شمرده شده و دانش لازم را برای تشخیص نکات پزشکی ندارد و طبعاً چنین انتظاری از وی وجود نخواهد داشت. مسئولیت مادر حامل تا همان لحظه تقاضای سقط براساس یکی از بندهای سه‌گانه ماده ۵۶ است که قانون‌گذار آن را در بخش نخست ماده مذکور به درستی تقنین کرده است. براساس مطالعات صورت‌گرفته در منابع حقوق اسلامی، میزان مسئولیت مادر حامل، و جوب رجوع مادر به پزشک متخصص است. ذمه مادر حامل از تکلیف شرعی در امر سقط درمانی با عمل به دستور پزشک موثق مبنی بر سقط یا عدم سقط، بری خواهد شد (کاظمی خراسانی، بی تا: ۶۹/۳).

۲-۲-۵. **مقام قاضی:** مطابق با نص ماده ۵۶ قانون حمایت، تقاضای مادر حامل برای سقط درمانی منحصر در یکی از بندهای الف، ب و ج ماده ۵۶ است. مورد الف ماده ۵۶ به همراه موارد ب و ج ماده مذکور، همگی از جمله موضوعات پزشکی- درمانی است که طبعاً متخصص امر می‌تواند نسبت به صدق گفتار مادر حامل دانش پیدا کند. آنچه در فقه امامیه ملاک و معیار در رجوع معتبر به افراد است، رجوع به سخن افراد ثقه و سیره عقلاء است (کاظمی خراسانی، بی تا: ۶۹/۳). لکن مقام قضاوت، اقتضای تشخیص امور تخصصی پزشکی را ندارد که قانون‌گذار در بخش سوم ماده ۵۶ اعلام می‌دارد: «قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده روزه صادر می‌کند». به نظر می‌آید که تحمیل تشخیص خطر جانی مادر حامل بر عهده مقام قاضی، خارج از قواعد فقه امامیه است؛ زیرا تخصص مقام قضاوت با تخصص تشخیص پزشکی، دو موضوع کاملاً متفاوت از هم هستند.

۳-۲-۵. **کمیسیون سقط قانونی:** براساس بخش دوم ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده، کمیسیونی تحت عنوان کمیسیون سقط قانونی برای ارزیابی تقاضای مادر حامل تشکیل می‌شود که اعضای آن یک قاضی ویژه، یک پزشک متخصص متعهد و یک متخصص پزشک قانونی هستند. براساس مبانی فقه امامیه، مادر حامل برای انجام سقط، لازم است به پزشک متخصص رجوع کند و براساس تصمیم وی، اقدام کند. آنچه که در فقه امامیه موجب رفع مسئولیت سقط از مادر حامل می‌شود؛ و جوب رجوع مادر به پزشک متخصص، کاردان و مورد اطمینان است (انصاری، ۱۴۲۹: ۱۴۳/۱). کمیسیون سقط قانونی در ماده ۵۶ مورد بحث با سه عضو قاضی، پزشک متخصص متعهد و متخصص پزشکی قانونی می‌تواند منویات فقه امامیه را در مرجع عهده‌دار تشخیص خطر جانی مادر حامل برآورده سازد؛ زیرا براساس تقسیم‌بندی عرف به عام و خاص، باید گفت که موضوع تشخیص خطر جانی به عهده پزشک متخصص است که درباره موضوع حاضر، عرف خاص محسوب می‌شود. بر این اساس به نظر می‌رسد که بخش سوم ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده با اشکال جدی مواجه بوده و پسندیده است که حصول اطمینان



را درباره خطر جانی مادر حامل، صراحتاً به عهده کمیسیون سقط قانونی گذارده و آن را از حیثه وظایف مقام قاضی خارج سازد.

۶. کیفیت تشخیص خطر جانی توسط مرجع معتبر

موضوعی که محل بحث در بخش حاضر است، آن است که کمیسیون سقط قانونی با چه کیفیتی به تشخیص خطر اقدام می‌کند؛ آیا یقین یا اطمینان یا خوف عقلانی؟

۶-۱. بیان دیدگاه‌ها

سه دیدگاه برای موضوع حاضر موجود است:

دیدگاه نخست: شرطیت یقین در تشخیص خطر: مطالعه در آراء گروهی از فقهای معاصر امامیه بیانگر آن است که تشخیص خطر جانی مادر به هنگام حمل جنین باید به صورت یقینی باشد. مانند اینکه گفته شده است «اگر یقین به هلاکت جان مادر محقق شد، می‌توان جواز سقط درمانی را صادر کرد» (بهجت، ۱۳۸۶: ۷۵/۴؛ دفتر تبلیغات، ۱۳۸۶: ۱/۲۴۰).

دیدگاه دوم: شرطیت اطمینان در تشخیص خطر: قید اطمینان، موضوعی است که قانون‌گذار قانون حمایت از خانواده وارد ادبیات سقط درمانی کرده است. طی ماده ۵۶ همان قانون مقرر شده است: «قاضی عضو در کمیسیون مذکور با حصول اطمینان نسبت به یکی از موارد ذیل مجوز سقط قانونی را با اعتبار حداکثر پانزده روزه صادر می‌کند».

دیدگاه سوم: شرطیت خوف عقلانی در تشخیص خطر: جستجو در بعضی دیگر از منابع فقهی معاصر بیانگر دیدگاهی است که صرف ظهور قرائن طبی ترس بر تلف جان مادر را تحت عنوان خوف عقلانی برای جواز سقط کافی می‌داند (آصفی محسنی، ۱۴۱۷: ۳۲-۳۰).

۶-۲. ارزیابی دیدگاه‌ها

در بخش حاضر تلاش می‌شود تا دیدگاه‌های مذکور با معیار دلیل عقلی و شرعی مورد ارزیابی واقع شوند.

۶-۲-۱. **ارزیابی شرطیت یقین در تشخیص خطر:** نخستین گام برای ارزیابی دقیق دیدگاه مذکور، تعریف واژه «یقین» است. با تتبع در منابع لغوی مشخص می‌شود که واژه «یقین» معنایی در مقابل واژه «شک» است (طریحی، ۱۴۱۴: ۳۳۱/۶). واژه «یقین» در لسان مصطلح به اعتقادی جازم و باوری محکم معنا شده است؛ باوری که با حقیقت یکسان است و امکان خطای آن ناممکن است (طوسی، ۱۳۸۲: ۷۷/۱). گروهی از علمای اسلامی می‌نگارند که یقین به معنی قوت ادراک ذهنی است، به طوری که قابل زوال و ضعف نیست (طباطبایی، بی تا: ۷۳/۱). براساس مطالب مذکور معلوم می‌شود که هرگاه فردی درباره چیزی به یقین می‌رسد، در واقع به نقطه‌هایی رسیده است که باور وی تحت هیچ

شرایطی نمی‌تواند تغییر یابد؛ نه اینکه نخواهد تغییرش دهد، بلکه امکان مخالفت با یقین موجود نیست؛ زیرا یقین با حقیقت مساوی است و تغییر کردن آن بی‌معنی است. اکنون که معنای واژه یقین روشن شد، می‌توان به درستی مقصود فقهای که قائل به تحقق یقین در تشخیص خطر هستند را دریافت کرد؛ به باور دیدگاه یقین، لازم است که پزشک متخصص با انجام معاینات و با استفاده از تجهیزات پزشکی به درجه یقین در تشخیص خطر برسد به گونه‌ای که تشخیص وی در زمان حال و آینده قابل تغییر نباشد، هیچ‌گونه احتمال خلافی نباید در تشخیص پزشک متخصص ورود پیدا کند؛ زیرا با درجه یقین به اظهار نظر اقدام کرده است. در فرض مذکور، پزشک متخصص با درجه یقین آور اعلام کرده است که مادر حامل در آینده بارداری با خطر جانی مواجه خواهد شد و نقض شدن این تشخیص، ممکن نخواهد بود. با مذاقه در مفهوم مذکور، می‌توان اشکال مهمی بر دیدگاه شرطیت یقین ارائه کرد؛ اشکال مهم مذکور، بی‌اثر شدن بند الف ماده ۵۶ در پرتو شرطیت یقین است. تصویب بند الف ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده در واقع به‌عنوان یک قانون منعطف شناخته می‌شود تا جان مادر حامل را از خطر جدی حمل جنین برهاند. لکن با تحمیل برخی مفاهیم به ادبیات ماده قانونی، می‌توان هدف ماده را که در جهت کاربرد مثبت تنظیم شده است از میان برداشت. اگر بنا باشد کیفیت تشخیص خطر جانی مشروط به یقین پزشک متخصص باشد، آنگاه خلل بزرگی بر ماده ۵۶ عارض خواهد شد؛ زیرا تشخیص یقینی خطر جانی برای مادر حامل در ماه‌های نخستیه بارداری به سختی قابل تشخیص است. حتی باید گفت که تشخیص یقینی خطر جانی در ماه‌های پنجم و ششم بارداری به ندرت قابل امکان است، زیرا لازم است در تشخیص یقینی، امکان خلاف راه نیابد و چنین تشخیصی با این ویژگی نیازمند گذشت زمان از بارداری و رسیدن به حدود ماه هشتم بارداری است (میرزایی، ۱۳۹۶: ۴)؛ در ماه‌های نزدیک به وضع حمل؛ مانند ماه هفتم یا هشتم است که می‌توان تا حدود زیادی خطر جانی را برای مادر به طور قوی تشخیص داد. براساس مطالب مذکور، عارضه بی‌اثر شدن بند الف ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده محقق خواهد شد؛ زیرا مادر حامل به تقنین بند الف ماده ۵۶، مجاز است تا قبل از چهار ماهگی به انجام سقط درمانی اقدام کند «در صورتی که جان مادر به شکل جدی در خطر باشد و راه نجات مادر منحصر به سقط جنین بوده و سن جنین کمتر از چهار ماه باشد و نشانه‌ها و امارات ولوج روح در جنین نباشد». براساس تقنین مذکور، اگر قرار باشد که مادر حامل، برای تشخیص یقین‌آور پزشک متخصص تا ماه هفتم یا هشتم بارداری صبر کند، آنگاه جواز زمانی سقط درمانی که تا ماه چهارم بارداری است را از دست داده و تشخیص یقینی در ماه هفتم و یا هشتم فایده‌ای برای سقط درمانی نخواهد داشت. تحلیل مذکور و معتقد بودن به شرطیت یقین، فایده تقنین سقط را کاملاً از میان برداشته و گویی مقرراتی برای سقط درمانی در فرض خطر جانی وجود ندارد.

۲-۲-۶. ارزیابی شرطیت اطمینان در تشخیص خطر: واژه «اطمینان» از ماده «ظمن» در منابع لغوی به معنای سکونت، ثبوت و آرامش آمده است (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۲۶۸/۱۳). اصطلاح اطمینان در میان دانشمند فقه و اصول فقه دلالت بر معنا و مفهومی قوی دارد که هر فردی نمی‌تواند به درجه آن



نائل آید تا آنجا که معنای اطمینان را با معنای یقین یکسان دانسته و اذعان دارند که بسیار بعید است بتوان با اطمینان مخالفت کرد (حائری، ۱۳۹۰: ۶۲۳/۲؛ ایروانی، بی تا: ۴۶/۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۷: ۳۰/۱). درباره اطمینان آمده است که گرچه علم نیست لکن در حکم علم است و احکام علم بر آن جاری می شود، بر این اساس است که گفته می شود: «الاطمینان قریب من العلم». لازم به ذکر است که حالات نفسانی انسان در منابع منطقی به سه دسته کلی یقین، ظن و شک تقسیم می شود (انصاری، ۱۴۱۹: ۲۵/۱).

مفهوم ظن در تقسیم مذکور؛ حد وسط یقین و شک است که حداقل آن از باور ۵۰ درصد آغاز شده و حداکثر آن تا باور ۹۹ درصد قابل میزان است. فقها و صاحب نظران منطق و حقوق اسلامی بر این باور هستند که اطمینان به بالاترین درجه ظن، اطلاق می شود. از این رو است که معاصران فلسفی و تفسیری بر هم نشینی معرفت اطمینانی در کنار معرفت یقینی تأکید کرده اند (جوادی آملی، ۱۳۸۶: ۷۰). همان طور که از مطالب مذکور واضح است، مفهوم اصطلاح اطمینان با مفهوم اصطلاح یقین چند پله ناچیز تفاوت دارد. لکن با مطالعه در حوزه پزشکی معلوم می شود که منشاء نظرات و تشخیص های پزشکی به علم و تجربه پزشکان بازمی گردد. پزشک متخصص تلاش می کند تا با انجام آزمایش های تخصصی و استفاده از تجهیزات پزشکی به دقیق ترین تشخیص که مطابق با واقع است دست یابد، اما بر اهل علم پوشیده نیست که وقتی موضوعی متکی به علم مادی و تجربیات عملی شد، احتمال خلاف و خطا در آن موجود است؛ بالاخص وقتی موضوع علم، بدن انسان باشد؛ زیرا بدن انسان مانند جمادات نیست که در حال تغییر و تحول نباشد.

با جستجو در تاریخ پزشکی می توان پرونده های بسیار زیادی را در تمام جهان مورد مطالعه قرارداد که نظر نهائی پزشک متخصص، چیزی بوده است و بعد از مدتی در بدن بیمار، اتفاق دیگری بر خلاق نظر قطعی پزشک افتاده است. چه بسیار مواردی که پزشکان متخصص، تشخیص مرگ اطمینانی را در چند ماه آینده برای بیمار خود پیش بینی کرده اند، لکن سال های سال، فرد بیمار زندگی کرد و چه بسیار مواردی که تشخیص اطمینانی بر عدم مرگ دادند و طولی نکشید که بیمار فوت کرد. بی شک اجل افراد در دست الهی است و تمام نظرات پزشکان در حقیقت، گمانه زنی تخصصی است و البته اطاعت از آن به جهت اطاعت از اهل علم، واجب عقلی است. اکنون باید پرسید که وقتی تنها ابزار پزشک متخصص برای تشخیص و سنجش اطلاعات موجود، ابزار و تجهیزات مادی و علم تجربی است، چگونه می تواند نسبت به تقاضای مادر حامل در تشخیص خطر جدی جان مادر، اطمینان حاصل کند!

پیش تر گذشت که معرفت اطمینانی در کنار معرفت یقینی قرارداشته و عالی ترین درجه ظن را تصاحب کرده است، آیا ممکن است که پزشک متخصص با محدودترین علوم مادی و تجربی بتواند به عالی ترین درجه ظن نائل آید و معرفت خویش را در موضوع مورد نظر با معرفت یقینی یکسان بداند؟! مشروط کردن تشخیص خطر جانی به حصول اطمینان، در واقع عدم توجه به معنا و مفهوم اطمینان است؛

زیرا منشاء تشخیص در دانش پزشکی با مفهوم ذاتی اطمینان از اساس همخوانی ندارد. اکنون که مشخص شد مفهوم اصطلاح اطمینان تا درجه یقین راهی ندارد، آیا کمیسیون قانونی سقط با تجهیزات پزشکی و علوم تجربی می‌تواند ادعا کند که با صفت اطمینان، خطر جانی مادر را تشخیص داده‌است؟! قطعاً چنین انتظاری از کمیسیون سقط قانونی با واقعیت میدانی همپوشانی ندارد، عدم همپوشانی مذکور منتج به تضییع حقوق مادر حاملی خواهد شد که نفس وی در معرض خطر احتمالی است و بر پایه اطمینان قابل اعلان نیست، در حالی که حفظ نفوس در مبانی فقه امامیه از جایگاه بسیار رفیعی برخوردار است (شهید اول، بی تا: ۳۸/۱).

۳-۲-۶. ارزیابی شرطیت خوف عقلایی در تشخیص خطر

با تتبع در منابع فقهی، معلوم می‌شود که خوف عقلایی یا همان ترس عقلایی از جمله عباراتی است که در ابواب گوناگون فقه امامیه مورد استعمال قرار گرفته و بر مبنای آن صدور حکم صورت گرفته‌است. عبارت «خوف عقلایی» در کاربرد فقهی به مثابه اندازی است که انسان را از عواقب وخیم باز داشته و او را وادار به صیانت از نفس خود می‌کند تا راه نجات را در وقت مناسب برگزیند (القائمی، بی تا: ۱۹/۱). ویژگی خوف عقلایی در آن است که نیازمند قطع و یقین نیست و تصمیم‌گیری برای موضوع آن با احتمال عقلایی کفایت می‌کند (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۳۷۶: ۷۸/۱). با مذاقه در مفهوم خوف عقلایی که نزد فقهای امامیه بحث شده است می‌توان دریافت که تحقق صفت اطمینان برای وجود خوف عقلایی لازم نیست (مدرسی، بی تا: ۱۹۱/۱).

۱-۳-۲-۶. صدور احکام اسلامی با خوف عقلایی: شناسایی بعضی از احکام اسلامی که مبتنی بر خوف عقلایی به مرحله صدور رسیده‌اند می‌تواند به‌عنوان مؤید دیدگاه فقهایی باشد که خوف عقلایی را برای تشخیص خطر جانی مکفی می‌دانند. با تتبع در منابع فقهی معلوم می‌شود که فقهای امامیه، موضوع خوف عقلایی را در همه شئون فقهی مانند فقه جزایی، فقه خصوصی و حتی فقه عبادی جاری دانسته و براساس آن به صدور حکم اقدام کرده‌اند؛ منع حق حضانت و باقی ماندن فرزند نزد مادر در فرض خوف فساد و انحراف اخلاقی از جمله استفاده‌های خوف عقلایی در زمینه حقوق خصوصی و امور مدنی محسوب می‌شود؛ زیرا همین که فساد و انحراف اخلاقی به مرحله تشخیص با معیار خوف عقلایی برسد در باقی ماندن فرزند نزد مادر کفایت کرده و نیازی به فساد یقینی و انحراف اخلاقی قطعی نیست (بهجت، ۱۳۸۶: ۱۳۴/۴).

مطابق با فقه امامیه، فروش اموال موقوفه ممنوع است؛ لکن حکم مذکور در شرایطی که خوف خراب شدن مال موقوفه در میان آید، رفع شده و می‌توان با شرط خوف تخریب اموال به فروش آن‌ها اقدام کرد. همانطور که مشخص است برای فروش اموال موقوفه نیازی به تخریب یقینی اموال نیست، بلکه همین که خوف عقلایی برای تخریب وجود داشته‌باشد، کافی است در جواز فروش اموال (حسینی شیرازی، ۱۳۸۵: ۷۵/۹). فقه عبادی از جمله موضوعات مهم فقهی است که با حوزه عبادات و تکالیف عبادی



مانند احکام شعائر و مسالک مرتبط است. لکن شناسایی صدور حکم فقه عبادی مبتنی بر خوف عقلانی می‌تواند در رهیافت پژوهش حاضر بسیار مؤثر باشد. نمونه بارز وضع حکم عبادی براساس خوف عقلانی که البته وجه شباهت قوی با موضوع حفظ نفس در بحث حاضر دارد؛ مسئله سقوط وجوب حج است؛ براساس مبانی فقهی اگر شرایط طوری شود که رفتن به حج ممکن نباشد مگر از طریق سفر هوایی و دریایی و آنگاه فرد مکلف به حج به علت ترس بر جان خود نتواند از طریق هوایی و دریایی سفر کند؛ اکثر فقهای متأخر در فرض مذکور، وجوب حج را براساس ملاک خوف عقلایی ساقط می‌دانند. به عبارت دیگر می‌توان گفت به صرف اینکه شخص بتسد که سالم نمی‌ماند و خوف او نیز خوف عقلایی باشد، برای ساقط شدن وجوب حج کافی است «الإ مع خوف الغرق أو السقوط أو المرض خوفًا عقلانيًا» (خمينی، بی تا: ۳۸۲/۱؛ کاشانی، ۱۴۱۱: ۱۹۰/۱). لازم به ذکر است که گروهی از فقها حتی نیازی به تحقق واژه «عقلایی» ندانسته و خوف را اگر غیر عقلایی هم باشد در صورت تحمل حرج، موجب سقوط وجوب حج می‌دانند (خوئی، ۱۴۱۸: ۱۹۰/۲۶). با جستجو در منابع فقه امامیه می‌توان فروض متعددی برای صدور حکم براساس مبانی خوف عقلانی مشاهده کرد؛ جواز تیمم در خوف ضرر از نمونه‌های صدور حکم براساس خوف عقلانی است (بهجت، ۱۳۸۶: ۳۱۵/۱)

۲-۳-۲. خطر جانی مادر حامل با خوف عقلانی: وقتی مادران به حالت بارداری وارد می‌شوند از ابعاد گوناگون در معرض آسیب‌های متفاوتی می‌توانند باشند. آسیب‌ها، خطرها و تهدیدها از جمله مسائلی است که ممکن است در ابعاد جسمی برای مادر حامل ایجاد شود. رجوع به پزشک متخصص و معاینات دوره‌ای از جمله پیش‌بینی‌های حوزه سلامت برای جلوگیری یا مقابله با آسیب‌های جسمی است. بسیاری از حاملگی‌ها می‌تواند با بروز بعضی از علائم خطرآفرین به‌عنوان حاملگی پرخطر شناخته شود؛ مانند ناکافی بودن جریان خون رحمی جفتی که به‌عنوان تهدید جدی برای محدودیت رشد جنین و مرگ داخل رحمی و دیسترس زمان تولد و انواع موربیدیت‌ها مختلف نوزادی شناخته می‌شود. هرچند در گذشته فاکتورهای خطر محدود به مشکلات و عوارض مرتبط با عوامل طبی بود و فقط مشکلات پزشکی مامایی یا شرایط ناهنجار فیزیولوژیکی به‌عنوان حاملگی‌های پرخطر در نظر گرفته می‌شد، امروزه یک مجموعه کامل به‌عنوان حاملگی‌های پرخطر طبقه‌بندی می‌شوند و عواملی که به‌عنوان عوامل پرخطر در یک مجموعه قرار می‌گیرند براساس تهدید سلامت مادر و نتایج بارداری است؛ مجموعه عوامل خطر شامل عوامل بیولوژیکی، اجتماعی، روانی-اجتماعی، دموگرافیکی و محیطی می‌شوند (میرزایی، ۱۳۹۶: ۴). حال باید گفت که اگر براساس فاکتورهای مذکور، پزشک متخصص با رعایت تمام جنبه‌های تشخیصی؛ مانند معاینات حرفه‌ای و استفاده از تجهیزات پیشرفته پزشکی بتواند فاکتور خطرآمیزی را برای جان مادر در آینده بارداری تشخیص دهد، هیچ‌گونه دلیل علمی یا شرعی نمی‌تواند تشخیص پزشک متخصص را برای صدور جواز سقط به حصول یقین و اطمینان مشروط کند؛ زیرا پزشک متخصص براساس فاکتورهای علمی و تجربی که به آن‌ها اشاره شد به اتخاذ تصمیم اقدام می‌کند و نه تنها پزشک متخصص، بلکه هیچ متخصصی که در حوزه علوم مادی تحصیل کرده نمی‌تواند

اقدام به تشخیص یقینی و اطمینانی کند؛ زیرا این ادعا از حوزه منشاء علم مادی و آزمایش‌های تجربی به دور است. براین اساس است که فقهای امامیه، حصول قرینه خوف عقلایی بر خطر جان مادر را کافی دانسته تا وی بتواند قبل از ولوج روح؛ یعنی تا ماه چهارم بارداری به سقط جنین خود از باب سقط درمانی اقدام کند. گروهی از فقهای امامیه به صراحت اعلام می‌دارند که در حکم وجوب اسقاط جنین، علم به تلف شدن جان زن در فرض بقای حمل لازم نیست، بلکه اگر برای طبیب و زن از قرائن طبی، خوف به تلف پیدا شود کفایت می‌کند که اسقاط واجب شود (محسنی، ۱۴۱۷: ۳۲-۳۰). تشخیص خطر جانی مادر حامل بر پایه معیار خوف عقلایی موجب رعایت احترام به نفوس مادران باردار شده و مانع از اثر حقوقی ماده ۵۶ مورد بحث نخواهد بود.

۷. نتیجه‌گیری

عبارت «جان مادر به شکل جدی در خطر باشد» براساس تقنین بند الف ماده ۵۶ قانون حمایت از خانواده از جمله مجوزهای سقط درمانی قرار گرفته است. موضوع «خطر جدی جان مادر حامل» یک امر تخصصی است که بنا بر سیره عقلا، مرجع عهده‌دار برای تشخیص آن لازم است کارشناس در موضوع باشد. بر این اساس به نظر می‌آید شایسته است که قانون‌گذار با اصلاح بخش دوم ماده ۵۶ و با حذف قسمتی از بخش سوم ماده ۵۶ به صراحت اعلام کند که مرجع تشخیص خطر جدی جان مادر حامل در موضوع سقط، وظیفه کمیسیون سقط قانونی است و این تشخیص را از دایره انحصاری وظایف قاضی خارج کند. پزشکان متخصص در کمیسیون سقط قانونی می‌توانند با انجام آزمایش‌ها و معاینات و با به‌کارگیری تجهیزات پیشرفته پزشکی به تشخیص خطر جانی برای مادر حامل اقدام کنند. سه فرض برای کیفیت تشخیص مذکور، قابل تصور و مطالبه است؛ نخست: فرضی که تشخیص خطر توسط کمیسیون سقط قانونی بر پایه یقین تحقق یابد؛ دوم: فرضی که تشخیص خطر توسط کمیسیون سقط قانونی بر پایه اطمینان ترتیب داده شود. سوم: فرضی که تشخیص خطر توسط کمیسیون سقط قانونی بر پایه خوف عقلایی ترتیب داده شود. لکن تشخیص خطر بر پایه یقین و اطمینان به جهت مفهوم نزدیک آن‌ها با هم با اشکالات متعدد و مشابهی مواجه است که اثر نامطلوب آن به بی‌اثر شدن بند الف ماده ۵۶ می‌انجامد.

نقد مهم موجود آن است که تشخیص یقینی و اطمینانی خطر جانی برای مادر حامل در ماه‌های نخست، دوم، سوم و چهارم بارداری نزدیک به محال است، در حالی که جواز سقط درمانی تا ماه چهارم بارداری جایز است. مهم‌تر از نقد مذکور آن است که یقین و اطمینان به مفهوم اعتقاد جازم است؛ اعتقادی که احتمال خلاف در آن محال یا بسیار ناچیز است. در حالی که منشأ دانش پزشک متخصص، علوم مادی و ابزار فیزیکی و تجربه است که ماهیت آن، آمیخته به خطا، خلاف و فراموشی است؛ بنابراین چگونه می‌توان از پزشک متخصص، انتظار تشخیص یقینی و اطمینانی برای خطر جانی مادر حامل را داشت. اما تشخیص خطر جانی مادر بر پایه خوف عقلایی کاملاً منطبق با سیره خردمندان، ادله شرعی



و عرف جامعه است؛ زیرا بنای خردمندان آن است که در بروز خطرهای عقلانی، اقدام به احتیاط کرده و احکام متناسب با خطر صادر می‌کنند.

ملاحظات اخلاقی

رعایت اخلاق پژوهش: این مطالعه تحت رعایت ملاحظات اخلاقی علوم انسانی انجام شده است. حمایت مالی: این مطالعه تحت حمایت مالی از هیچ فرد و سازمانی نبوده است. سهم نویسندگان: نویسنده نخست، مسئولیت نگارش مقاله، و نویسندگان دوم و سوم نظارت بر مطالعه را برعهده داشتند.

تضاد منافع: مقاله حاضر با منافع شخصی و سازمانی به شکل مستقیم یا غیرمستقیم تعارض منافع ندارد.

تشکر و قدردانی: از همه کسانی که در نگارش و جمع آوری داده‌ها برای این مطالعه همکاری داشتند قدردانی می‌شود.

منابع

- ابن منظور، محمد بن مکرم بن علی. (۱۴۱۴). لسان العرب، ج ۱۳، بیروت: دار صادر.
- انصاری، مرتضی. (۱۴۱۹). فراند الاصول، قم: انتشارات مجمع الفکر الاسلامی.
- ایروانی، محمد باقر. (بی تا)، الحلقة الثالثة فی اسلوبها الثانی، قم: المحبین للطباعة و النشر.
- بازرگان، عباس. (۱۳۹۴). مقدمه‌ای بر روش‌های پژوهش کیفی و آمیخته: رویکردهای متد نخست در علوم رفتاری، تهران: انتشارات دیدار.
- بهبخت، محمدتقی. (۱۳۸۶). استفتاءات، ج ۴، قم: بی تا.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۶۳). ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۸۶)، منزلت عقل درهندسه معرفت دینی، قم: اسراء.
- حسینی حائری، سیدکاظم. (۱۳۹۰). مباحث الاصول القسم الثانی، ج ۲، قم: دارالبشیر.
- حسینی شیرازی، محمد. (۱۳۸۵). ایصال الطالب الی مکاسب، ج ۹، تهران: مؤسسه کتابسرای اعلی.
- خمینی، سید روح الله. (بی تا). تحریر الوسیلة، ج ۱، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۸). موسوعة الإمام الخوئی، ج ۲۶، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی ره.
- دفتر تبلیغات اسلامی. (۱۳۸۶). مسائل مستحدثه پزشکی، ج ۱، چاپ دوم، قم: بوستان کتاب.
- دورلند، ویلیام الکساندر. (۱۳۹۲). فرهنگ پزشکی، مترجمین عباس غفاری و اکرم عبدی، تهران: نشر آبژ.
- شهید نخست، شمس الدین محمد بن مکی. (بی تا). القواعد و الفوائد فی الفقه و الاصول و العربیة، ج ۱، قم: مکتبه المفید.
- صدر، سیدمحمد. (۱۴۲۰). ماوراء الفقه، ج ۹، بیروت: دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزیع.
- طباطبایی یزدی، سیدکاظم. (۱۴۲۷). عروه الوثقی مع تعالیق بعض اعظام، قم: انتشارات میثم تمار.
- طباطبائی، محمدحسین. (بی تا). المیزان، ج ۱، قم: انتشارات اسلامی.
- طریحی، شیخ فخرالدین. (۱۴۱۴). مجمع البحرین، ج ۶، قم: مؤسسه البعثه.
- طوسی، خواجه نصیرالدین. (۱۳۸۲). اوصاف الاشراف، ج ۱، چاپ سوم، قم: مؤسسه فرهنگی-انتشاراتی حضور.
- فاضل موحدی لنگرانی، محمد. (۱۳۷۶). تفصیل الشریعة (کتاب الدیات)، ج ۱، قم: مرکز فقه الأئمة الأطهار (علیهم السلام).
- القانمی، علی. (بی تا). الاطفال و مشاعر الخوف و التعلق، ج ۱، بی جا، بی تا.

- کاشانی، حاج آقا رضا. (۱۴۱۱). *براهین الحج للفقهاء و الحجج*، کاشان: مدرسه علمیه آیه الله مدنی کاشانی.
- گودرزی، فرامرز. (۱۳۷۴). *پزشکی قانونی*، تهران: انتشارات انیشتین.
- محسنی، آیت... آصف. (بی تا). *بحوث فقهیه هامة (لمکارم)*؛ سقط جنین در فقه اسلامی مدرسی، محمد تقی، (بی تا)، *الفقه الاسلامی - احکام الجهاد*، قم: انتشارات محبان الحسین (ع).
- مظفر، محمدرضا. (۱۳۷۲). *المنطق*، ترجمه علی شیروانی، قم: انتشارات دارالعلم.
- میرزایی، فیروزه. (۱۳۹۶). *حاملگی های پرخطر*، تهران: ناشر حیدری.
- نجفی، محمد حسن. (۱۴۰۴). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، ج ۴۳، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- واسطی زبیدی. (۱۴۱۴). *تاج العروس من جواهر القاموس*، ج ۶، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود. (۱۴۲۶). *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*، ج ۲، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.

References

- Al-Qa'emi, A. (n.d). *Al-Atfal va Masah'er al-Khof va al-Qleq*, vol 1, (n.p). [Text in Persian].
- Ansari, M. (1998). *Fara'ed al-Osool*. Qom: Publications of the Islamic Thought Association. [Text in Persian].
- Ansari, Q. (2008). *Mosū'āt al-Atfal va Adelatoha*, Qom: A'ema al-Athar Jurisprudential Center(a). [Text in Persian].
- Bahjat, M. T. (2007). *Istefā'at*, Vol 4, Qom: (n.p). [Text in Persian].
- Dorland, W. A. (2013). *Forensics Vocabulary*. Translated by Abbas Ghaffari and Akram Abdi. Tehran: Abj Publications. [Text in Persian].
- Goodarzi, F. (1995). *Forensic Medicine*. Tehran: Ansntine Publications. [Text in Persian].
- Hosseini Ha'eri, S. K. (2011). *Mabaheth al- Osool(Part II)*. Vol 2. Qom: Dar al-Bashir. [Text in Persian].
- Hosseini Shirazi, M. (2006). *Isal al-Taleb ela al-Makaseb*, vol 9, Tehran: Ketabsaraye A'lami institute. [Text in Persian].
- Ibn Manzour, J. D. (1993). *Lesan al-Arab*. Vol 13. Beirut: Dar al-Sader. [Text in Persian].
- Irvani, B. (n.d). *Al-Halqa al-Thalitha fi Osloobiha al-Thani*. Qom: al-Mohebin li-Tab'a va al-Nashr.
- Islamic Propagation Office. (2007), *New-coming medical questions*, vol 1, 2nd Publish, Qom: Bustan Ketab. [Text in Persian].
- Javadi Amuli, A. (2007). *The Role of the Intellect in the Geometry of Religious Knowledge*. Qom: Isra. [Text in Persian].
- Kashani, H. A. R. (1990). *Barahin al-haj Li-lfoqaha va al-hojaj*, Kashan: Ayatollah Madani Kashani school. [Text in Persian].
- Kazemi Khorasani, M. A. (n.d). *Fava'ed al-Osool*, Tehran: Al-Nasr institute va Maktaba al-Sadr. [Text in Persian].
- Khuiī, S.A. (1997). *Mosū'āt al-Imam Khuiī*, vol 26, Qom: Institute of Revival of Works of Imam Khuiī. [Text in Persian].
- Lankarani, M. (1997). *Tafsil al-Shari'a (kitab al-Diat)*, vol 1, Qom: A'ema al-Athar Jurisprudential Center(a). [Text in Persian].
- Mirzayee, F. (2017). *Dangerous pregnancy*. Tehran: Heidari publications. [Text in Persian].



- Modaresi, M. (n.d). *Al-fiqh al-Islami-Ahkam al-Jihad*, Qom: Moheban al-Hossein Publications. [Text in Persian].
- Mohseni, M .A. (1996). *Explanation of medical issues, or, the religious duty of doctors and patients*, Kabul: Islamic Movement of Afghanistan, Cultural Branch. [Text in Persian].
- Moosawi Khomeini, S. R. (n.d). *Tahrir al-Wasila*. Vol 2, Qom: Dar al-elm. [Text in Persian].
- Najafi, M.H. (1983). *Javaher al-Kalam fi Sharh Shara'e al-Islam*. Vol 43. Beirut: Dar Ihya al-Torath al-Arabi. [Text in Persian].
- Roche, N. E. (2004). *Therapeutic abortion e-medicine*. [Text in English].
- Sadr, S. M. (1999). *Mavara' al-Fiqh*, vol 9, Beirut: Dar al-Azva' Li-Taba'a va al-Nashr va al-Tawzi'. [Text in Persian].
- Shahid Avval, Sh. M. (1989). *Al-Ghava'ed va al-Fava'ed fi al-Fiqh va al-Osool va al-'Arabia*. Vol 1, Qom: Maktaba al-Mofid. [Text in Persian].
- Tabatabaei, S. M. H. (n.d). *Al-Mizan*, vol 1, Qom: Islamic Publication. [Text in Persian].
- Tabatabayee Yazdi, S. K. (2006). *Al-'Orva al-Vothqa*. Beirut: Meytham Tamar institute. [Text in Persian].
- Toosi, N. (2003). *Awsaf al-Ashraf*, vol 1, 3rd publication, Qom: Cultural Publishing Institute of Hozoor. [Text in Persian].
- Toreyhi, F.D (1995). *Majma' al-Bahrayn*. Vol 6, Qom: Al-Bi'tha institution. [Text in Persian].
- Waseti Zabidi, S. M. (1993). *Taj al-'Aroos min Javaher al-Qamoos*, vol 6, Beirut: Dar al-Fikr Li-ltaba'a va al-Nashr va al-Tawzi'. [Text in Persian].

