



مسئولیت مدنی - سقط درمان

رضا پورصدقی*

حسنعلی علی‌اکبریان**

چکیده

سقط‌جنین اگرچه در شرع مقدس و جوامع بشری، عملی منکر و قبیح شمرده می‌شود ولی در موارد تراحم بین سلامتی مادر و حیات جنین، از دیدگاه فقیهان بسیاری، مادر مختار است حفظ سلامتی خود را ترجیح دهد. باوجود مجوز برای عمل سقط، مسئولیت مدنی مربوط به سقط‌درمانی یکی از مسائل مطرح است. در این مسئله، قانونگذار به‌تبعیت از بعضی نظرات بزرگان به سقوط ضمان حکم داده است.

بررسی اطلاقات روایات ضمان دیه سقط‌جنین از نکات بسیار حساس و مشکل این بحث است. نحوه اطلاق‌گیری و پذیرفتن یا نپذیرفتن اطلاقات احوالی در این روایات از عمده مباحث تأثیرگذار در دلالت این ادله است. با بررسی ظهور ادله، اطمینان کافی برای اطلاق‌گیری از این روایات به‌دست نمی‌آید. اگرچه عدم دلالت آنها نیز اطمینان‌آور نیست، عدم ظهور برای عدم اثبات کافی است. تنها دلیل اصلی عملی استصحاب و براءت است که اصل اولی در بحث دیات و ضمانات را تعیین می‌کند. این اصل می‌تواند دلیل اثبات عدم مسئولیت ناشی از سقط‌درمانی باشد.

کلیدواژگان: سقط‌درمانی، ضمان سقط، دیه جنین، مسئولیت مدنی سقط، خطر جانی مادر.

rezapoorsedghi@gmail.com

* دانش‌پژوه سطح چهار حوزه علمیه قم و محقق پژوهشگاه مرکز فقهی امام باقر (ع)

ha.aliakbarian@isca.ac.ir

** دانشیار پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۲/۱۵

تاریخ تأیید: ۱۳۹۷/۰۵/۱۰

سقط جنین از نظر دینی و عقلایی، عملی قبیح و نامشروع شمرده می‌شود. این عمل حتی در جوامع غیردینی نیز در نوع خود، قبیح است. البته، امروزه در دنیا عملاً موارد سقط جنین زیادی گزارش می‌شود. شارع مقدس برای حفظ جنین اهمیت فراوانی قائل است و به فراخور مقدار رشد جنین، دیه لازم را برای آن تعیین کرده است (فاضل لنکرانی، بی تا (ب): ج ۱، ص ۵۱۵). با وجود این، در مواردی که وجود جنین و ادامه حیات او موجب به خطر افتادن سلامتی مادر شود، تراحم بین جان مادر و ادامه حیات جنین، مادر را مجبور می‌کند که بین حیات خود و جنین یکی را برگزیند. در این صورت است که بسیاری از فقیهان او را مختار در این امر می‌دانند (برای نمونه، ر.ک: خوئی، ۱۴۲۷ق: ص ۱۴۶؛ جواد تبریزی، ۱۴۲۷ق: ج ۹، ص ۲۷۳).

بسیاری از مسائل مربوط به سقط جنین، در صورت نامشروع بودن آن، روشن و مستدل است؛ ولی در صورت جواز سقط در شرایط بیماری مادر، مسائلی شکل می‌گیرد که برای پاسخ به آن، به تأمل و کاوش علمی نیاز است. از مسائل پرسش برانگیز در این فرض، مسئله ضمان دیه سقط است و این نوشتار در پی پاسخ به آن است. پس پرسش اساسی این است: آیا در دیدگاه شارع مقدس و براینده ادله موجود در فرض جواز سقط، دیه جنین مضمون است یا به مجرد جواز شرعی، ضمان ناشی از سقط نیز مرتفع می‌گردد؟ آیا ملازمه‌ای بین جواز تکلیفی و جواز وضعی سقط وجود دارد یا خیر؟

اگرچه در ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی این مسئله اشاره شده و در نهایت، از دیدگاه عدم ضمان پیروی شده است؛ ولی با توجه به کثرت فقیهانی که به لزوم پرداخت دیه معتقدند و اینکه در طرف دیگر تقریباً هیچ فقیهی به صراحت، قائل به عدم ضمان نشده است، مطابقت حکم قانونگذار با احکام دینی مورد تردید نسبی است. بنابراین، ارزیابی دقیق مسئله به لحاظ ادله شرعی ضروری به نظر می‌رسد.

می‌توان چنین ادعا کرد که درباره این مسئله، در هیچ‌جا به صورت استدلالی کاوش

نشده است. این بحث یکی از مسائل مستحدثه‌ای است که فقط در رساله‌های عملیه یا پاسخ استفتائات به آن اشاره شده است و در کتاب‌های فقهی به آن نپرداخته‌اند (برای نمونه، رک: خوئی، همان: ص ۱۴۵؛ فاضل لنکرانی، بی‌تا (الف)، ص ۱۱۷؛ جواد تبریزی، همان: ج ۱۰، ص ۲۷۳؛ منتظری، ۱۴۲۷ق: ص ۱۰۳؛ سبزواری، ۱۴۱۳ق: ج ۲۹، ص ۳۱۷؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۱، ص ۴۵۷؛ خامنه‌ای، ۱۴۲۰ق: ج ۲، ص ۳۱). حتی برخی گفته‌اند که این مسئله در رسائل عملیه نیز ذکر نشده است (خوئی، بی‌تا: ج ۴۲، ص ۱۳). همین نکته از مشکلات پیش‌روی این مسئله محسوب می‌شود. با توجه به وجود اختلاف نظر بین صاحب‌نظران و مبتلابه بودن مسئله، بررسی عمیق و استدلالی آن ضروری به نظر می‌رسد. در این نوشته همه ادله‌ای که ممکن است از جانب طرفداران نظریه‌های موجود به آنها تمسک شود، مطرح شده و سپس وجه استدلال بیان و نقد و ارزیابی می‌شود.

گفتنی است بررسی ضمان سقطدرمانی مبتنی بر فرض جواز این عمل است. در فرض عدم جواز، هیچ دلیل قابل اتکایی درباره عدم ضمان وجود ندارد و حکم آن روشن و مستدل است.

در این مسئله بین فقیهان اختلاف دیده می‌شود: برخی قائل به لزوم پرداخت دیه هستند و برخی فتوا به لزوم پرداخت نداده‌اند که خود چند دسته‌اند. این نظرات به شرح زیر است:

لزوم پرداخت دیه (خوئی، ۱۴۲۷ق: ص ۱۴۵؛ فاضل لنکرانی، بی‌تا (الف): ص ۱۱۷؛ جواد تبریزی، همان؛ منتظری، همان؛ عدم لزوم دیه (سبزواری، همان)؛ تفصیل بین موردی که حیات مادر و سلامتی مادر در خطر است: در این صورت، دیه لازم است و در صورتی که مادر به خاطر مشقت و خرج اقدام به سقط می‌کند که در این صورت، در فرض پیش از ولوج روح، دیه لازم نیست ولی در مرحله پس از ولوج روح، پرداخت دیه لازم است (قائینی، ۱۳۹۳: ص ۲۸۳)؛ احتیاط در پرداخت (مکارم شیرازی، همان؛ خامنه‌ای، همان).

با وجود قطعیت مسئولیت در سقط جنین، دلیل عمده تردید در مسئولیت سقطدرمانی

این است که در ارتکاز دین‌داران، مسئولیت مدنی برای مجازات و تأدیب شخص خاطی است و با فرض جواز، دلیلی برای آن وجود ندارد. برای پاسخ به این پرسش باید فلسفه و ملاک وضع حکم دیه بررسی و تبیین شود. بنابراین لازم است در آغاز، قاعده ملازمه بین حکم جواز و عدم مسئولیت مدنی ارزیابی شود. چه بسا این قاعده بتواند راهی برای اثبات عدم مسئولیت درمانی باز کند. در ادامه، ادله طرفین نزاع و اصل اولی مسئله نقد و بررسی خواهد شد.

۱. ملازمه حکم جواز با سقوط دیه

ممکن است با استشهاد به مواردی از فقه چنین نتیجه گرفته شود که هرگاه کاری با مجوز شرعی انجام شود، مسئولیتی از جانب آن عمل متوجه شخص نیست. برای نمونه می‌توان به اجرای حدود، قصاص و جهاد اشاره کرد. نمونه دیگر شخص بیماری است که برای درمان وی، عضو فاسد بدنش باید قطع شود. در این موارد، حکم بسیار روشن و بدیهی است.

در پاسخ باید گفت: نخست، نمی‌توان از چند مورد، حکم کلی‌ای برای فقه به‌دست آورد؛ چون این مقدار از استقرا اطمینان‌آور نیست. دوم، مواردی که از آنها نام برده شد، نه مربوط به بحث دیه، بلکه مربوط به سقوط قصاص‌اند؛ زیرا فرض بر عمدی بودن آنهاست، ولی شخص مجری به‌خاطر مجوز شرعی و قانونی هیچ مسئولیتی ندارد. افزون بر این، در مثال حدود و قصاص و جهاد، خون شخص از نظر شارع مقدس هدر است؛ پس مسئولیتی در پی ندارد. در مثال عضو فاسد، به‌خاطر فساد عضو، جان بیمار به‌خطر افتاده است، مانند ریه‌ای که سرطانی شده و دیگر کارایی لازم را ندارد و به‌ناچار باید آن را خارج کرد. در این فرض، دیگر آن عضو ارزش خود را به‌عنوان عضو از دست داده است و هدر محسوب می‌شود.

از طرف دیگر، مواردی در فقه می‌توان یافت که شخص مجوز شرعی برای انجام کار دارد؛ ولی باید دیه بپردازد، مثل قصاص مرد در مقابل قتل زن که باید نصف دیه پرداخت

شود. در این فرض، مجوز برای اعدام قاتل وجود دارد؛ ولی باید نصف خون‌بهای او داده شود. در این مورد، دیهٔ مرد صرفاً خون‌بهاست و هیچ اثر کیفری ندارد. این مثال به خوبی نشان می‌دهد که لزوم پرداخت دیه با کیفر ملازمهٔ قطعی ندارد. چه بسا کیفری درکار نباشد ولی پرداخت دیه لازم باشد، مانند قتل خطئی و شبه‌خطا که دیه در آنها مسئولیت کیفری محسوب نمی‌شود. اگرچه از این مثال‌ها نمی‌توان نتیجه گرفت که دیه هیچ‌گاه اثر کیفری ندارد، ولی ملازمهٔ همیشگی بین آن دو با پرسش روبه‌رو خواهد بود.

البته، این قاعده طرفداران سرسختی نیز دارد (برای نمونه، ر.ک: مامقانی، ۱۳۵۰ق: ص ۳۴۲-۳۴۳). از برخی عبارات فقیهان چنین به نظر می‌رسد که در دیدگاه آنها ملازمه بین جواز سقط و دیه امری پذیرفته است (برای نمونه، ر.ک: محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۲۳۲) و حتی برخی به آن تصریح کرده‌اند، مانند مرحوم علامه که دربارهٔ دیهٔ زوجه در فرضی که مقاربت به قتل او انجامیده، معتقد است: وجود اذن از طرف شارع، بر عدم وجوب دیه دلالت دارد. این سخن به خوبی گویای وجود ملازمه در دیدگاه وی است (علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۵۸۴). برخی از فقیهان دیگر نیز چنین دیدگاهی را در این مسئله پی گرفته‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق: ج ۱۰، ص ۲۴۰؛ طباطبائی، ۱۴۱۸ق: ج ۱۶، ص ۴۸۵). در مسائل دیگری نیز بر این ملازمه تأکید شده است. برای مثال، برخی از بزرگان با این استدلال که نصب میزاب دارای جواز شرعی است، در صورت سقوط و ایجاد تلف و جراحت، حکم به عدم مسئولیت کرده‌اند (ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۳۷۱؛ شهید ثانی، همان: ص ۱۵۴). مرحوم عاملی در کتاب مفتاح‌الکرامه پس از اینکه قول عدم ضمان را در این مسئله از بزرگانی چون مفید، سلار، محقق، علامه، شهید، مقداد و اردبیلی نقل می‌کند، استدلال آنها را اصل برائت و قاعدهٔ ملازمهٔ مذکور معرفی می‌کند (عاملی، بی‌تا: ج ۱۰، ص ۳۰۱). مسائل دیگری نیز وجود دارد که در ذیل آنها برخی از فقیهان به این قاعده تصریح کرده و قائل به عدم مسئولیت شده‌اند. در برخی از کتب فقهی به این مسائل اشاره شده است (ر.ک: مامقانی، ۱۳۵۰ق: ص ۳۴۲؛ موسی تبریزی، ۱۳۶۹: ص ۴۲۴).

باوجود اینکه بسیاری از فقیهان این قاعده را پذیرفته‌اند، ولی از طرف دیگر، فقیهان



بسیاری نیز به این قاعده ایراد وارد کرده و از پذیرش آن خودداری کرده‌اند. یکی نقدهایی که در عبارات آن بزرگان به این قاعده دیده می‌شود، پاسخ نقضی است به موارد بسیاری که در آنها فعل جایزی موجب ضمان می‌شود: از آن جمله، فعل طیب و معلم است (صیمری، ۱۴۲۰ق: ج ۴، ص ۴۳۴؛ عاملی، بی‌تا: ج ۱۰، ص ۳۰۲؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق: ج ۴، ص ۶۶۴). مرحوم صاحب جواهر نیز ملازمه بین جواز صرف را با عدم ضمان نمی‌پذیرد و عدم ضمان را ناشی از اذن خاص می‌داند؛ اذنی که اثر وضعی سقوط ضمان را دارا باشد. او کلمات بزرگانی که قائل به عدم ضمان در فرض جواز شرعی شده‌اند را حمل بر این معنا می‌کند (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۱۱۹). مرحوم آقای خوئی نیز عدم ضمان در مسئله نصب میزاب را ناشی از نبود دلیل ضمان می‌داند و این می‌تواند گویای نپذیرفتن قاعده مذکور باشد (خوئی، بی‌تا: ص ۳۰۳). برخی نیز به نحو تصریح، منکر ملازمه‌اند؛ بدون اینکه دلیل خاصی برای این انکار بیان کنند. چه بسا دلیل آنها فقدان دلیل برای اثبات ملازمه است (محقق ثانی، ۱۴۱۴ق: ج ۹، ص ۱۶۹؛ نراقی، ۱۴۲۲ق: ص ۴۳۴؛ خمینی (امام)، بی‌تا: ج ۱، ص ۲۸۲؛ طباطبائی حکیم، ۱۴۱۶ق: ج ۱۰، ص ۱۴۲).

برخی بزرگان به ایرادات مذکور نیز نقد وارد کرده‌اند (رک: مامقانی، ۱۳۵۰ق: ص ۳۴۲؛ موسی تبریزی، ۱۳۶۹: ص ۴۲۴). در هر صورت این بحث مجال بیشتری نیاز دارد ولی می‌توان به این مقدار ادعا کرد که در صورتی که جواز شرعی ناشی از عناوین ثانویه مانند ضرر و اضطرار باشد قطعاً بین جواز و عدم ضمان ملازمه نیست؛ زیرا دلیل بیش از رفع حکم تکلیفی دلالت ندارد. بنابراین، در فرض مورد بحث، امکان وجود مسئولیت مدنی وجود دارد و لازم است ادله ضمان بررسی شود.

پیش از ورود به بحث ادله دو طرف و نقد آنها، لازم است اصل اولی در محل بحث روشن شود تا در صورت کافی نبودن ادله به آن رجوع شود.

۲. اصل اولی در محل بحث

آن‌چنان که مشهور بلکه در حد اجماع است، اصل اولی در مسئولیت مدنی عدم ضمان

است (برای نمونه، ر.ک: اردبیلی، ۱۴۰۳ق: ج ۱۰، ص ۲۳؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶ق: ج ۶، ص ۳۷۸؛ مولی احمد نراقی، ۱۴۱۵ق: ج ۱۷، ص ۴۵۶؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق: ج ۴۲، ص ۴۱۹؛ انصاری، ۱۴۱۵ق: ج ۳، ص ۹۸). ذمه شخص تا زمانی که دلیل کافی برای اثبات ضمان وجود ندارد، بری است. طبق این اصل، اگر ادله لزوم پرداخت دیه برای اثبات این مدعا کافی نباشد، می‌توان به برائت ذمه حکم کرد. دو اصل استصحاب و برائت می‌توانند دلیل اصل اولی در مسئله باشند.

۱-۲. استصحاب

با دست نیافتن به اماره و اطلاق برای حل مسئله، نوبت به اصل عملی استصحاب می‌رسد؛ زیرا در دیدگاه مشهور با وجود دلیل، نمی‌توان به اصل عملی استدلال کرد؛ اگرچه به همراه دلیل، مثبتین یا نافیین باشند (خوئی، ۱۴۲۲ق: ج ۲، ص ۲۴۷). به دلیل وجود حالت سابقه عدم مسئولیت پیش از عمل سقط و شک در آن پس از سقط در فرض ضرورت، نتیجه استصحاب عدم ضمان است.

۲-۲. برائت

اصل برائت یکی از ادله‌ای است که برای اثبات جواز سقط در فرض ضرورت و همچنین عدم لزوم پرداخت دیه، امکان استناد به آن وجود دارد. طبق مفاد این اصل، شارع مقدس برای حکم مجهول مؤاخذه نمی‌کند. از این رو، این اصل درباره شخصی که عمل سقط را انجام داده است، تطبیق می‌یابد؛ زیرا این شخص نمی‌داند عملش مورد نهی شارع است یا خیر. پس این عمل نمی‌تواند معاقب باشد. این استدلال درباره مسئولیت ناشی از سقط درمانی نیز قابل طرح است.

در مقام نقد این استدلال شاید گفته شود این اصل در رفع احکام تکلیفی الزامی جاری می‌شود، ولی درباره احکام وضعی و برائت ذمه دلالتی ندارد. در پاسخ به این اشکال باید گفت: حدیث رفع (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۲، ص ۴۶۳) یکی از ادله عمده این اصل است. در این روایت، پیامبر اکرم ﷺ نه چیز را فاقد مؤاخذه معرفی کرده‌اند. یکی از آنها، حکم درباره



مجهول است. این شامل مواردی نیز می‌شود که اشتغال ذمه مشکوک است. امام کاظم علیه السلام در روایتی صحیح از صفوان درباره احکام وضعی به حدیث رفع تمسک کرده‌اند (برقی، ۱۳۷۱: ج ۲، ص ۳۳۹، حدیث ۱۲۴). این به‌خوبی گویاست که این دلیل درباره احکام وضعی نیز قابل تمسک است. البته، مرحوم شیخ انصاری این احتمال را مطرح کرده است که مواردی که در روایت صفوان ذکر شده، منحصر در سه مورد است و موارد دیگر موجود در حدیث رفع را شامل نمی‌شود. بنابراین، در سایر موارد، مرتفع شدن جمیع آثار حکم از این روایت استفاده نمی‌شود (انصاری، ۱۴۲۸ق: ج ۲، ص ۳۰).

به نظر می‌رسد اقتضای وحدت سیاق در روایت نبوی این است که همه فقرات نه‌گانه روایت هم‌حکم باشند و تفصیل بین این فقرات، خلاف ظاهر است. بنابراین، رفع حکم وضعی مشمول مفاد این اصل است و این اصل از مستندات رفع مسئولیت در فرض شک خواهد بود.

افزون بر این، این اصل را درباره حکم تکلیفی و جوب پرداخت دیه نیز می‌توان جاری کرد.

۳. ادله اثبات مسئولیت

ادله اثبات مسئولیت دیه جنین در مرحله پیش از دمیده شدن روح، منحصر در روایات سقط جنین است؛ ولی در مراحل پس از ولوج روح، اطلاقات دیه قتل نفس نیز می‌توانند دلیل اثبات مدعا باشند. افزون بر این، در همه حالات مسئله به برخی از اصول عملیه نیز می‌توان تمسک کرد.

۳-۱. اطلاقات روایات دیه سقط جنین

روایات دیه سقط جنین را می‌توان در دو دسته طرح کرد: دسته نخست در مقام بیان مقدار دیه سقط جنین‌اند؛ بدون اینکه در مقام بیان چگونگی و علت سقط باشند و دسته دوم علت سقط را نیز بیان کرده‌اند.

۳-۱-۱. دسته نخست روایات

یکی از روایات دسته نخست، صحیحۀ سلیمان بن صالح است. او از امام صادق علیه السلام چنین نقل می‌کند:

«برای نطفه ۲۰ دینار و در علقه ۴۰ دینار و مضغه ۶۰ دینار و در استخوان ۸۰ دینار و زمانی که با گوشت پوشیده شد، ۱۰۰ دینار و این دیۀ اوست تا زمانی که به دنیا آید.» (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۷، ص ۳۴۵)

روایات دیگری قریب به این مضمون در اسناد حدیثی وجود دارد (برای نمونه، ر.ک: همان: ج ۷، ص ۳۴۲-۳۴۵).

درباره وجه تمسک به این روایات باید گفت: در این روایات برای سقط بدون توجه به علت آن، دیه تعیین گردیده است؛ این یعنی جنین، خون‌بهایی فارغ از نحوه و علت سقط دارد. طبق این مفاد، دیه ضمان تلف کردن جنین است. بنابراین، این مضمون شامل هرگونه سقطی می‌شود.

۳-۱-۱. نقد و بررسی دسته نخست روایات

ممکن است در نقد این استدلال گفته شود: این روایات فقط درصدد تعیین مقدار دیه هستند و گوینده در مقام بیان این نیست که دیۀ مذکور در چه فرضی بر سقط تعلق می‌گیرد. چه بسا موارد متعارف مدنظر گوینده باشد که مصادیق حرام آن است. این همانند این است که متکلم بگوید: دیۀ قتل انسان فلان مقدار است و این کلام برای مواردی نیز مورد تمسک قرار گیرد که مجوز شرعی برای قتل او وجود دارد. درحالی‌که به نظر می‌رسد چنین لسانی ناظر به موارد متعارف مسئله است و موارد نامتعارف از مفاد دلیل خارج است. در این صورت باید گفت: اطلاق روایات فقط افراد شاخص عنوان سقط را دربر می‌گیرد.

ولی به این اشکال می‌شود چنین پاسخ داد: روایات مذکور در مقام بیان قاعده و قانون کلی‌اند و تا زمانی که دلیل دیگری آن را تخصیص نزنند، باید به آن عمل کرد. این همانند

این است که گوینده اعلام کند فرزند پسر دو سهم و فرزند دختر یک سهم به ارث می‌برد یا بگوید نماز ظهر چهار رکعت است. آیا از این سخن، قاعده و قانون استنباط نمی‌شود؟ بله، ممکن است دلیل دیگری این قانون کلی را تخصیص بزند و اطلاق آن را از حجیت بیندازد؛ ولی این نکته در برابر ظهور دلیل در همه افراد، مانعی ایجاد نمی‌کند و حجیت ظهور در موارد تخصیص نخورده بی‌اشکال باقی است. پس به‌طور خلاصه می‌توان گفت: امام علیه السلام در مقام بیان دیه همه افراد جنین هستند. این ظهور ناشی از درصدد بودن متکلم برای بیان قانون کلی است. افزون بر این، در فرض شک در ملحوظ بودن همه افراد، اصل بر این است که گوینده در مقام بیان حکم برای همه افراد است؛ پس باید اصل را در مقام بیان بودن متکلم قرار داد. بنابراین، در هر دو صورت، این دسته از روایات دارای اطلاق است و شامل مورد بحث می‌شود.

ولی انصاف بر این است که اطمینان لازم بر وجود چنین اطلاقی از این روایات به‌دست نمی‌آید و شک به موضوع در وجود اطلاق احوالی، مانع شکل‌گیری ظهور است. احتمال انصراف دلیل، که ناشی از کثرت استعمال در افراد متعارف است، در بسیاری از موارد به عدم اطلاق روایات می‌انجامد و اینکه در موارد شک، اصل این باشد که متکلم در مقام بیان همه موارد است، درباره روایات مورد بحث جاری نیست؛ زیرا گوینده از جهت خاصی، که همان مقدار دیه است، در مقام بیان است؛ پس درباره جهات دیگر نمی‌توان چنین اصلی جاری کرد. آیت‌الله شبیری زنجانی درباره این نکته می‌گوید:

«وقتی روایتی ناظر به جهتی خاص باشد، دیگر از سایر جهات اطلاق ندارد و حکم از سایر جهات مفروغ‌عنه گرفته شده است و این روایت نسبت به آن جهات ساکت است.» (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق: ۲، ص ۴۸۵)

۳-۱-۲. دسته دوم روایات

در دسته دیگر از روایات سقط جنین، نحوه سقط نیز بیان گردیده است و حضرت علیه السلام در مقام پاسخ به آن، بحث دیه را پیش کشیده‌اند. یکی از این روایات را ابو عبیده از امام باقر علیه السلام نقل کرده است. ابو عبیده می‌گوید:

«از امام باقر علیه السلام درباره زنی پرسیدم که حامله بوده و عمداً دارویی خورده و شوهرش نمی‌دانسته و فرزندش را انداخته است. حضرت علیه السلام فرمود: "اگر فرزند استخوان داشته که گوشت بر روی آن روییده است، باید آن زن یک دیه به پدر فرزند بدهد؛ ولی اگر هنگامی که فرزند را انداخته، جنین علقه یا مضغه بوده، باید چهل دینار یا یک غلام یا یک کنیز به پدر فرزند بدهد...» (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۷، ص ۳۴۴)

روایات دیگری نیز بدین شکل در کتب حدیثی ذکر شده است (برای نمونه، ر.ک: همان) نحوه استدلال به این روایات، چنین است که در این روایات، برای جنینی که سقط شده، دیه تعیین شده است و روایت اطلاق دارد؛ پس شامل هرگونه جنینی می‌گردد. حضرت علیه السلام نیز از چگونگی وضعیت مادر و جنین نپرسیده‌اند و این نشان می‌دهد که حضرت علیه السلام برای تمامی موارد سقط جنین این حکم را محکم می‌دانسته‌اند.

۱-۲-۳. نقد و بررسی دسته دوم روایات

ممکن است به این استدلال چنین اشکالی شود: در این روایت، همان‌طور که ظاهر است، پرسش راوی از موردی است که ظاهراً نه از جانب جنین مشکلی وجود داشته است و نه از طرف مادر. به عبارت دیگر، شرایط عادی حاکم بوده است. طبعاً پاسخ امام علیه السلام نیز درباره مورد پرسش بوده و نمی‌توان از آن مورد به موارد دیگر تعدی کرد. در نتیجه، مقید بودن پرسش در روایت، مانع از شکل‌گیری اطلاق می‌شود؛ پس دلالتی بر مورد بحث نخواهد داشت.

وقتی پرسش راوی ظهور در شرایط عادی دارد، ترک استفصال حضرت علیه السلام نیز دلالتی بر اطلاق نخواهد داشت. از طرف دیگر، مورد بحث نادر محسوب می‌شود؛ به‌ویژه در زمان صدور روایت که به‌خاطر نبود امکان تشخیص، این مباحث اصلاً مطرح نبود یا بسیار کم مطرح می‌شد. بنابراین، اگر پرسشگر به چنین مورد نادری نظر داشت، حتماً باید گوشزد می‌کرد؛ درحالی‌که چنین نکته‌ای در پرسش وی وجود ندارد. با این وصف، ترک استفصال هیچ ظهوری شکل نمی‌دهد.





۲-۳. اطلاقات ادله دية قتل نفس

در بسیاری از روایات، دم مُسَلِم محترم است و ضایع کردن آن به صورت عمدی، مستحق مجازات قصاص و در فرض خطا، مستحق دیه شمرده شده است. در برخی روایات به موضوع حکم یعنی مسلمان تصریح شده است. برای نمونه در روایت ابی بصیر چنین آمده است:

امام صادق علیه السلام فرمودند: «دیه مُسَلِم یا ده هزار درهم است یا هزار مثقال طلا یا هزار گوسفند...» (همان، ص ۲۸۱)

درباره وجه تمسک به این روایات باید گفت: مُسَلِم عنوانی است که هر انسان مسلمانی را دربر می‌گیرد؛ هرچند در شکم مادر باشد. بنابراین، از زمانی که جنین شکل انسان به خود می‌گیرد، طوری که عرف آن را انسان بنامد، مشمول حکم خواهد بود.

۱-۲-۳. نقد و بررسی اطلاقات ادله دية قتل

در پاسخ به این نحوه استدلال، ممکن است چنین گفته شود که مُسَلِم انصراف به افراد متعارف مسلمان دارد و اصلاً به ذهن مخاطب نمی‌رسد که جنین نیز از موارد آن باشد و دست‌کم از موارد شک در انصراف است. در هر صورت، اطلاق این روایات مخدوش است.

۳-۳. قاعده حرمت خون مسلمان

در فقه، یکی از قواعدی که از روایات به دست می‌آید، این است که خون مسلمان دارای حرمت است. قاعده دیگری نیز وجود دارد که مضمون آن تقریباً این چنین است - و چه بسا ممکن است این دو قاعده را یک قاعده نامید -: آن قاعده این است که خون مسلمان هدر نمی‌رود. فقیهان با توجه به لسان ادله و روایات گاهی از آن با عنوان «عدم بطلان خون مسلمان» نام برده‌اند (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۸۲؛ فرطوسی حویزی، ۱۴۱۶ق: ص ۴۵۷) و گاهی با عنوان «عدم هدرروی خون مسلمان» (اصفهانی، ۱۴۱۸ق: ج ۲، ص ۲۲؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳ق: ج ۱، ص ۱۰۰). از روایات دال بر این قاعده می‌توان به چند

نمونه اشاره کرد. پیامبر اسلام ﷺ در حجة الوداع در منا ایستادند و فرمودند: «خون شما و اموال شما بر شما حرام است؛ همانند حرمت امروز در این ماه و این مکان.» (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۷، ص ۲۷۵) امام صادق علیه السلام نیز فرمودند: «خون مسلمان باطل نمی‌شود.» (همان، ص ۲۹۵)

وجه تمسک به این دلیل برای دیه سقطدرمانی این است که جنین پس از اینکه شکل انسان پیدا کرد، خون او، همانند پس از تولد، محترم است. همان‌طور که پس از تولد انسان، مرتکب قتل او ملزم به پرداخت دیه یا قصاص است، پیش از تولد نیز چنین حرمتی وجود دارد و لازمه آن نیز لزوم دیه است. بدیهی است این وجه فقط شامل موارد نهایی جنین می‌شود و درباره حالات پیش از صدق انسان، مسئولیتی متوجه مکلف نمی‌کند.

۳-۳-۱. نقد و بررسی استدلال قاعده حرمت خون

شاید به ذهن چنین خطور کند که اگر خون مسلمان پیش از تولد، همانند پس از تولد، محترم باشد، در این صورت باید همان حکم، یعنی قصاص و دیه، پس از تولد بر آن بار شود؛ درحالی‌که این چنین نیست. بنابراین، این قاعده از زمان پیش از تولد انصراف دارد و شامل آن نمی‌شود.

در پاسخ به این اشکال باید گفت: این قاعده تصریح به حکم خاصی نکرده است و فقط بر این نکته تأکید دارد که خون مسلمان هدر نمی‌رود. اینکه پایمال کردن خون مسلمان چه پیامدهایی دارد و شارع مقدس چه احکامی بر آن جاری می‌کند، از این قاعده استنباط نمی‌شود و مقدار دیه و احکام دیگر باید از ادله دیگری به دست آید. به هر حال، این نکته به تغییر عمومیت روایت در ازای همه موارد نمی‌انجامد و عمومیت آن از جانب دیگری مخدوش است.

ولی مناقشه‌ای که در این وجه وجود دارد، این است که مفاد این قاعده، حکم تکلیفی و حرمت است و نمی‌توان حکمی مانند لزوم پرداخت دیه را از آن استنباط کرد. افزون بر این، اگر این قاعده شامل جنین نیز بشود، اصل حکم سقطدرمانی نمی‌تواند مجاز باشد؛ زیرا طبق اطلاق مفاد این قاعده، هدر دادن خون یک مسلمان برای نجات مسلمان دیگر





جایز نیست. پس معلوم می‌شود از نظر قائلان به جواز سقط، این روایات شامل جنین نیست یا محکوم ادله دیگری است. به دلیل دسترسی نداشتن به استدلالات بیشتر بزرگان در این مسئله، اظهار نظر قطعی میسر نیست؛ ولی در هر صورت، اطلاق این دسته روایات بر جنین پذیرفتنی نیست.

در باره قاعده عدم بطلان خون مُسَلِّم نیز باید گفت: اگرچه حکم وضعی از آن قابل استنباط است، ولی همان طور که برخی از فقیهان گفته‌اند، دیه برای کسی که در معرض بقاست، واجب است و این در حالی است که این جنین در معرض سقوط و موت است. بنابراین در این فرض، وجوب دیه هیچ وجهی ندارد (سبزواری، ۱۴۱۳ق: ج ۲۹، ص ۳۱۷). این بیان اگرچه برای اثبات عدم مسئولیت است و از این لحاظ با نقد روبه‌رو خواهد شد، ولی این نکته از آن قابل استنباط است که ادله عدم بطلان خون مُسَلِّم به مواردی منحصر است که جان مُسَلِّم در معرض سقوط و موت است. در واقع، ادله عدم هدرروی خون مُسَلِّم ناظر به موارد متعارف‌اند: در صورت وقوع قتل مُسَلِّم، خون او نباید هدر رود و باید خون‌پهای او پرداخت شود. بنابراین، این ادله از این‌گونه موارد انصراف یا دست‌کم احتمال انصراف دارد و برای اثبات مسئولیت سقط اضطراری نمی‌توان به آنها تمسک کرد.

۳-۴. اصل عملی استصحاب

اصل استصحاب، با توجه به خصوصیات مورد بحث، می‌تواند از مستندات لزوم پرداخت دیه باشد؛ چون در بیشتر موارد سقط‌درمانی، در آغاز شکل‌گیری جنین، مشکلی برای مادر وجود ندارد؛ بلکه مادر پس از گذشت زمان، بیمار می‌شود. بنابراین، می‌توان چنین استدلال کرد که پیش از وقوع بیماری، سقط به وجوب پرداخت دیه می‌انجامد و پس از عروض بیماری نیز همان حکم باقی است.

۳-۴-۱. نقد و بررسی استدلال استصحاب

استدلال به استصحاب برای اثبات دیه اشکالات عمده‌ای دارد: نخست اینکه،



استصحاب در احکام دچار مناقشه است و در دیدگاه بسیاری از بزرگان پذیرفته نیست. از آن جمله، مرحوم آقای خوئی و آیت‌الله شبیری هستند که استصحاب در احکام را نمی‌پذیرند (خوئی، ۱۴۲۲ق: ج ۲، ص ۴۶؛ شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق: ج ۳، ص ۹۵۹). دوم اینکه، این استصحاب، به اصطلاح، استصحاب تعلیقی است چون در این مسئله ضمان به نحو شرط، متیقن است نه بالفعل؛ زیرا در واقع، مستصحب در فرض سابق بدین صورت بیان می‌شود: اگر سقط در فرض صحت روی دهد، دارای ضمان خواهد بود و در فرض بیماری، این حکم تعلیقی مشکوک است. برخی از بزرگان در حجیت این استصحاب مناقشه دارند (ایروانی، ۱۴۲۲ق: ج ۲، ص ۳۹۷؛ آملی، ۱۳۹۵ق: ج ۳، ص ۶۰۰) و حتی برخی عدم قبول آن را به مشهور نسبت داده‌اند (صدر، ۱۴۱۷ق: ج ۶، ص ۳۰۵). سوم اینکه، معلوم نیست حالت سابقه اکثر موارد، صحت مادر باشد؛ زیرا در خیلی از موارد از آغاز تشکیل جنین، مشکل برای مادر هست؛ اگرچه او از آن آگاه نیست. بنابراین، استدلال به استصحاب، اخص از مدعاست و در همه موارد نمی‌تواند اثبات‌کننده دیه باشد. بله، با چشم‌پوشی از اشکالات سابق، در بسیاری از موارد می‌تواند دیه را اثبات کند. ممکن است تعارض این استصحاب با استصحاب عدم ضمان، که قبلاً به آن اشاره شد، نیز از اشکالات این استصحاب محسوب شود.

اگر صحت مادر از مقومات موضوع شمرده شود، تغییر موضوع عمده‌ترین اشکال این استصحاب خواهد بود؛ ولی این نقد مورد تردید است زیرا بیمار شدن مادر از حالات موضوع محسوب می‌شود نه مقومات موضوع.

با بررسی ادله ضمان این نتیجه به دست آمد که هیچ‌یک از ادله از ایراد و اشکال برای استدلال به اثبات ضمان، مصون نیستند.

۴. ادله سلب مسئولیت

پس از بررسی ادله اثبات مسئولیت، لازم است ادله‌ای بررسی شوند که ممکن است برای سلب مسئولیت مکلف به آنها تمسک شود.

۴-۱. قاعده لاضرر و قاعده لاجرح

برای اثبات جواز سقطدرمانی در برخی صور مسئله، فقیهانی به قاعده لاضرر و قاعده لاجرح استدلال کرده‌اند (قائینی، ۱۴۲۴ق: ص ۲۵۱). چه‌بسا طبق برخی از مبانی، برای رفع مسئولیت نیز بتوان به این دو قاعده تمسک کرد. بررسی مفاد این دو قاعده و مبانی موجود در آن برای استناد به آنها ضروری است.

۴-۱-۱. نقد و بررسی استدلال قاعده لاضرر و قاعده لاجرح

بزرگان فقه درباره مفاد قاعده لاضرر اختلاف دارند و نظریات گوناگونی درباره این قاعده شکل گرفته است. شاید بتوان چنین ادعا کرد که دو نظریه عمده درباره لاضرر هست که دیگر آرا با یکی از این دو، نتیجه یکسانی دارند. طبق نظریه نخست، قاعده لاضرر دلالت بر نفی حکم ضرری دارد. این نظریه به «نظریه مرحوم شیخ انصاری» معروف است (انصاری، ۱۴۲۸ق: ج ۲، ص ۵۳۴). طبق نظریه دوم، مفاد این قاعده نهی تکلیفی از ضرر است. این نظریه به «نظریه شیخ الشریعه» معروف است (شیخ‌الشریعه اصفهانی، ۱۴۱۰ق: ص ۲۶). طبق مبنای نخست، احکام تکلیفی و وضعی که به ضرر مکلف می‌انجامند، از دوش او برداشته شده است؛ ولی طبق مبنای دوم، این قاعده فقط دلالت بر نهی از ضرر دارد و دلالتی بر رفع احکام وضعی ندارد.

با بررسی ادله، ظهور ادله لاضرر در مبنای دوم است و در صورت نپذیرفتن این استظهار، می‌توان چنین ادعا کرد که مفاد این قاعده اجمال دارد و نمی‌توان هیچ‌یک از مبانی مطرح در رابطه با آن را پذیرفت و باید به قدرمقیّن از معنا بسنده کرد؛ بنابراین، بیشتر از مفاد نهی از آن نمی‌توان استنباط کرد. در نتیجه، این قاعده دلالتی بر رفع مسئولیت در فرض جواز ندارد.

در صورت پذیرش نظریه نخست نیز وجود اطلاق در قاعده برای رفع مسئولیت سقطدرمانی در هاله‌ای از ابهام است؛ زیرا ضمان در فرض مورد بحث، لازمه حکم حرمت سقط نیست، بلکه خود حکمی است متمایز از حرمت و اصل جعل آن نیز بر عده‌ای ضرری است. بنابراین، شمول قاعده با این اشکال روبه‌روست که مشمول قاعده،

احکامی است که اصل آنها ضرری نیست و صرفاً عمومیت یا اطلاق آن موجب ضرر است. بسیاری از فقها بر این نکته تأکید کرده‌اند (برای نمونه، ر.ک: انصاری، ۱۴۲۸ق: ج ۲، ص ۴۶۲؛ جواد تبریزی، ۱۳۸۷: ج ۵، ص ۱۰۴).

قاعده لاجرح نیز بر فرض دلالت بر جواز سقط‌درمانی، دلالتی بر رفع مسئولیت مدنی ندارد؛ زیرا مفاد این قاعده محدود به رفع حرج است. مرحوم سید یزدی در این باره می‌گوید: قاعده حرج از احکامی که لازمه آنها حرج است، فقط به مقدار رفع حرج مرتفع می‌کند (یزدی، ۱۴۲۶ق: ص ۵۶۳). بنابراین، قاعده لاجرح بیش از حرمت سقط، که لازمه آن حرج بر مادر است، دلالتی بر سقوط یا عدم سقوط مسئولیت ناشی از سقط ندارد.

اشکال دیگری هم در هر دو قاعده وجود دارد: در صورتی که دیه سقط حق وارثان محسوب شود، رفع ضمان موجب اضرار به صاحبان دیه خواهد بود و چنین موردی از مفاد دو قاعده خارج است (ر.ک: جواد تبریزی، همان: ص ۱۱۸).

۲-۴. قاعده ملازمه بین جواز و عدم دیه و نقد آن

پیش‌ازاین، درباره این قاعده بحث شد و چنین ملازمه‌ای در مورد بحث رد گردید؛ زیرا با توجه به اینکه در مورد بحث، جواز شرعی ناشی از عنوان ثانوی (ضرر و اضطرار و ...) است و ادله عنوانی ثانویه بیش از رفع احکام تکلیفی دلالت ندارند، نمی‌توان ملازمه بین جواز شرعی و عدم ضمان را پذیرفت.

۳-۴. دفاع از نفس

ممکن است برخی دلیل جواز سقط‌درمانی را دفاع از نفس بدانند. این دلیل، در صورت پذیرش، هرگونه مسئولیت مدنی را از ذمه شخص دفاع‌کننده میرا می‌کند؛ زیرا در بسیاری از روایات دفاع، به هدر بودن خون حمله‌کننده تصریح شده است. برای نمونه به چند روایت با سند صحیح اشاره می‌شود:

محمد بن فضیل می‌گوید: «از ابا الحسن علیه السلام درباره دزدی پرسیدم که داخل خانه زنی شده و آن زن در دفاع از خود، او را به قتل رسانده بود.

حضرت علیه السلام فرمودند: "خون دزد هدر است." (شیخ صدوق، ۱۴۱۳ق: ج ۴، ص ۱۴۶)

ابی بصیر می گوید: «[از معصوم علیه السلام] دربارهٔ مردی پرسیدم که دیوانه‌ای را کشته بود. حضرت علیه السلام فرمودند: "اگر دیوانه به‌سوی او حمله کرده و او در دفاع از جان خود، دیوانه را کشته، بر ذمه‌اش چیزی نیست." (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق: ج ۱۰، ص ۲۳۱)

معلی ابوعثمان می گوید: «از امام صادق علیه السلام پرسیدم: "چهارپایی که سواری در پشت داشت، مردی را زیر گرفت و خواست که او را لگدکوب کند. مرد وحشت کرد و چهارپا را فراری داد. سوار بر زمین خورد و مجروح شد یا صدمهٔ دیگر دید. [این مسئله] چه حکمی دارد؟" [حضرت علیه السلام] فرمودند: "بر وی ضمانی نیست، و دشمن را از خود دفع نموده و این خود جبار است (یعنی قتلی که دیه ندارد و قصاص در آن نیست)." (همان، ص ۲۲۳)

روایات دفاع از نظر تعداد و سند بسیار معتبرند. این روایات دلالت تام بر سقوط دیه از ذمهٔ شخص دفاع کننده دارند.

عبارات برخی از فقیهان نشان می‌دهد که در نظر آنها، دلیل جواز سقطدرمانی، قاعدهٔ دفاع از نفس است. مرحوم تبریزی می‌نویسد: «در صورتی که جنین برای مادر ایجاد خطر کرده است اسقاط آن برای دفاع از نفس بر مادر جائز است.» (جواد تبریزی، ۱۴۲۷ق: ج ۱۰، ص ۴۹۲) آقای قائینی نیز دلالت روایت معلی را بر مسئلهٔ سقطدرمانی پذیرفته و آن را از مستندات جواز اسقاط قرار داده است (قائینی، ۱۴۲۴ق: ج ۱، ص ۲۵۵). وی با تمسک به روایت معلی، قائل به تفصیل در مسئله شده است: تفصیل بین موردی که حیات مادر و سلامتی مادر در خطر است و موردی که مادر به‌خاطر مشقت و حرج اقدام به سقط می‌کند. در مورد نخست، دیه لازم است و در مورد دوم، اگر سقط در فرض پیش از ولوج روح باشد، دیه لازم نیست؛ ولی در مرحلهٔ پس از ولوج روح، پرداخت دیه لازم است (قائینی، ۱۳۹۳: ص ۲۸۳).

استناد به این قاعده برای جواز سقطدرمانی با این بیان است که جان مادر یا سلامتی وی از طرف جنین به خطر افتاده و مادر راه نجات خود را فقط در اسقاط جنین می‌بیند. این قضیه عرفاً دفاع از نفس تلقی می‌شود. این نکته در فرضی روشن‌تر است که مادر بیماری‌کشنده ندارد؛ بلکه بیماری موجود در جنین موجب تهدید مادر شده است.

۴-۳-۱. نقد و بررسی استدلال قاعده دفاع

شاید این استدلال با این اشکال روبه‌رو شود که وجود مهاجم در ادله دفاع، مفروض است و خطر جانی از هجوم او به شخص مدافع ناشی می‌شود. در پاسخ باید گفت: اگرچه وجود مهاجم در دفاع در غالب موارد مفروض است، ولی در مفهوم دفاع چنین چیزی شرط نیست. همان‌طور که برخی فقیهان اشاره کرده‌اند، در صدق عنوان دفاع، مهاجم بودن، قصد و عدم قصد، عقل و عدم عقل، و کبیر و صغیر بودن شرط نیست (شیرازی، ۱۴۲۱ق: ص ۷۷).

ولی به‌نظر می‌رسد حتی اگر صدق عنوان دفاع بر مادر پذیرفته شود نیز نمی‌توان از این ادله استفاده عدم ضمان کرد؛ زیرا تعدی و تجاوز در ادله دفاع مفروض است و چه‌بسا تعدی در هدر بودن خون دخیل است؛ بنابراین، به‌واسطه این روایات، نمی‌توان از اطلاعات و جوب پرداخت دیه (در فرض وجود اطلاق در آنها) دست کشید.

۴-۴. معرضیت سقوط

برخی از فقیهان دلیل عدم لزوم پرداخت دیه را در معرض سقوط بودن جنین دانسته‌اند. مرحوم سبزواری پس از فتوا به عدم وجوب پرداخت دیه، در جایی که امر دائر است بین زنده ماندن مادر و سقط جنین، می‌نویسد:

«... زیرا دیه برای کسی که در معرض بقاست، واجب است و این در حالی است که این جنین در معرض سقوط و موت است. بنابراین در این فرض، وجوب دیه هیچ وجهی ندارد.» (سبزواری، ۱۴۱۳ق: ج ۲۹، ص ۳۱۷)

طبق این دیدگاه، در فرضی که به‌خاطر ضرورت، حکم به جواز سقط شده است، جنین



دیه ندارد. این استدلال بر این مبنا استوار است که وجوب دیه فقط برای موردی است که شخص در معرض بقاست.

۴-۴-۱. نقد و بررسی استدلال معرضیت سقوط

ممکن است این استدلال با این اشکال روبه‌رو شود که در محل بحث، این جان مادر است که در معرض تلف است نه جان جنین؛ بنابراین، مبنای مذکور در صورت پذیرش نیز بر محل بحث منطبق نیست. با وجود این، به نظر می‌رسد وجه در معرض تلف بودن جنین جواز سقط از جانب شرع است. در این صورت، مادر مختار خواهد بود او را سقط کند. پس جنین در معرض تلف است.

ولی با دقت در مضمون مبنای مذکور چنین به دست می‌آید که این مبنا چیزی جز ادعای ملازمه بین جواز و سقط دیه نیست. ملازمه مذکور قبلاً مورد بررسی و انتقاد قرار گرفت. بنابراین، به صرف جواز نمی‌توان قائل به عدم مسئولیت شد.

با توجه به ناتمام بودن ادله دو طرف برای اثبات مسئولیت یا سلب آن، برای حل مسئله، اصل اولی عدم ضمان محکم است.

نتیجه

سقط‌درمانی امروزه از موارد مبتلابه برخی از مادران شمرده می‌شود. فقیهان و قانونگذار در شرایط خاصی مجوز این عمل را صادر کرده‌اند. البته همان‌طور که در خود جواز سقط اختلاف هست و قانونگذار، طبق نظر مشهور که موافق با این روش درمانی است، حکم به جواز سقط در شرایط خطر برای مادر داده است، در مسئولیت ناشی از سقط نیز بین بزرگان اختلاف عمده وجود دارد. در این حکم، نظر مشهور بر لزوم پرداخت دیه برای سقط است؛ ولی قانونگذار از نظر غیر مشهور تبعیت و حکم به عدم ضمان کرده است.

بررسی اطلاقات روایات ضمان دیه و دربرگیری آنها بر سقط‌درمانی از نکات بسیار حساس و مشکل این بحث است. مبانی مختلف در مباحث ظهورات و نحوه اطلاق‌گیری و پذیرفتن یا نپذیرفتن اطلاق احوالی در این روایات و مبنای حجیت ظهور،

از عمده مباحث تأثیرگذار در دلالت این ادله است. در هر صورت، با بررسی احتمالات و ظهور ناشی از این دسته از روایات، اطمینان کافی برای اطلاق‌گیری از این روایات به دست نمی‌آید و در نتیجه، دلالت آنها بر ضمان پذیرفته نیست؛ اگرچه عدم دلالت آنها نیز اطمینان آور نیست. از طرف دیگر، دو اصل استصحاب عدم ضمان و اصل برائت برای اثبات عدم مسئولیت ناشی از سقط‌درمانی دلالت کافی دارند.

در نتیجه، سقط‌درمانی مسئولیتی برای عامل آن ایجاد نمی‌کند؛ اگرچه پرداخت آن یا مصالحه با مالک دیه، موافق احتیاط مؤکد است.



کتابنامه

۱. آملی، میرزا هاشم (۱۳۹۵ق)، مجمع الأفكار و مطرح الأنظار، قم، المطبعة العلمية، چاپ نخست.
۲. ابن ادریس حلی، محمد (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
۳. اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ نخست.
۴. اصفهانی، محمد حسین (۱۴۱۸ق)، حاشیة کتاب المکاسب، قم، أنوار الهدی، چاپ نخست.
۵. انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - الحديثة)، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چاپ نخست.
۶. _____ (۱۴۲۸ق)، فرائد الأصول، قم، مجمع الفكر الإسلامي، چاپ نهم.
۷. ایروانی، علی (۱۴۲۲ق)، الأصول فی علم الأصول، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
۸. برقی، ابو جعفر احمد بن محمد بن خالد (۱۳۷۱ق)، المحاسن (للبرقی)، قم، دار الکتب الإسلامية، چاپ دوم.
۹. تبریزی، جواد بن علی (۱۴۲۷ق)، صراط النجاة (للتبریزی)، قم، دار الصدیقة الشهيدة، چاپ نخست.
۱۰. _____ (۱۳۸۷ق)، دروس فی مسائل علم الأصول، قم، دار الصدیقة الشهيدة ع، چاپ دوم.
۱۱. تبریزی، موسی (۱۳۶۹)، قاعدة الضرر، الید، التجاوز و الصحة (أوثق الوسائل)، قم، کتابفروشی کتبی نجفی، چاپ نخست.
۱۲. خامنه‌ای، سید علی (۱۴۲۰ق)، أجوبة الاستفتائات (بالعریبة)، بیروت، الدار الإسلامية، چاپ سوم.
۱۳. خمینی (امام)، سید روح الله (بی تا)، کتاب البیع (للإمام الخمينی)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ع، چاپ نخست.

١٤. خوئی، سید ابوالقاسم (١٤٢٧ق)، فقه الأعدار الشرعية و المسائل الطبية (المحشى)، قم، دار الصديقة الشهيدة عليها السلام، چاپ نخست.
١٥. _____ (١٤٢٢ق)، مصباح الأصول، قم، مؤسسة إحياء آثار السيد الخوئی، چاپ نخست.
١٦. _____ (بی تا)، مبانی تکملة المنهاج، بی جا، بی نا.
١٧. _____ (١٤١٠ق)، تکملة المنهاج، قم، نشر مدينة العلم، چاپ بیست و هشتم.
١٨. سبزواری، سید عبدالاعلی (١٤١٣ق)، مهذب الأحكام (للسبزواری)، قم، مؤسسه المنار، چاپ چهارم.
١٩. شبیری زنجانی، سید موسی (١٤١٩ق)، کتاب نکاح (زنجانی)، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز، چاپ نخست.
٢٠. شهید ثانی (زین الدین عاملی) (١٤١٠ق)، الروضة البهية فی شرح اللمعة دمشقية (المحشى) - کلاتر)، قم، کتاب فروشی داوری، چاپ نخست.
٢١. شیخ صدوق (ابی جعفر محمد بن علی بن الحسین بن بابویه قمی) (١٤١٣ق)، من لا یحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
٢٢. شیخ طوسی (محمد بن حسن) (١٤٠٧ق)، تهذیب الأحکام، ج ١٠، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم.
٢٣. شیخ الشریعه اصفهانی (فتح الله) (١٤١٠ق)، قاعدة لا ضرر (الشیخ الشریعة)، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ نخست.
٢٤. شیرازی، سید محمد حسینی (١٤٢١ق)، الفقه، المرور و آداب السفر، بیروت، مؤسسه المجتبی، چاپ نخست.
٢٥. صاحب جواهر (محمد حسن نجفی) (١٤٠٤ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
٢٦. صدر، محمد باقر (١٤١٧ق)، بحوث فی علم الأصول، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت عليهم السلام، چاپ سوم.
٢٧. صیمری، مفلح بن حسن (١٤٢٠ق)، غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار الهمادی، چاپ نخست.
٢٨. طباطبائی حکیم، سید محسن (١٤١٦ق)، مستمسک العروة الوثقی، قم، مؤسسه دار التفسیر، چاپ نخست.

۲۹. طباطبائی، سید علی (۱۴۱۸ق)، ریاض المسائل (ط - الحدیثه)، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ نخست.
۳۰. عاملی، سید جواد (بی تا)، مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة (ط - القديمة)، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ نخست.
۳۱. علامه حلی (حسن بن یوسف بن مطهر اسدی) (۱۴۲۰ق)، تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیة (ط - الحدیثه)، شش جلدی، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چاپ نخست.
۳۲. فاضل لنکرانی، محمد (بی تا الف)، احکام پزشکان و بیماران، بی جا، بی نا.
۳۳. _____ (بی تا ب)، جامع المسائل (فارسی - فاضل)، دو جلدی، قم، انتشارات امیر قلم، چاپ یازدهم.
۳۴. فاضل هندی (محمد اصفهانی) (۱۴۱۶ق)، کشف اللثام و الإیهام عن قواعد الأحكام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ نخست.
۳۵. فخر المحققین (محمد بن حسن بن یوسف حلی) (۱۳۸۷ق)، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم، اسماعیلیان، چاپ نخست.
۳۶. فرطوسی حویزی، حسین (۱۴۱۶ق)، التوضیح النافع فی شرح ترددات صاحب الشرائع، قم، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
۳۷. قائینی، محمد (۱۳۹۳)، «سقط جنین از منظر پزشکی، فقه و حقوق»، فقه و اجتهاد، ش ۱، ص ۲۷۹-۲۸۴.
۳۸. _____ (۱۴۲۴ق)، المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة، قم، مرکز فقه الأئمة الأطهار علیهم السلام، چاپ نخست.
۳۹. کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی (ط - الإسلامیة)، تهران، دار الکتب الإسلامیة، چاپ چهارم.
۴۰. مامقانی، ملا عبدالله (۱۳۵۰ق)، حاشیة علی رسالة لا ضرر (للامقانی)، قم، مجمع الذخائر الإسلامیة، چاپ نخست.
۴۱. محقق ثانی (علی بن حسین کرکی) (۱۴۱۴ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ دوم.

٤٢. محقق حلی (نجم‌الدین جعفر بن حسن) (١٤٠٨ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، چهارجلدی، قم، اسماعیلیان، چاپ دوم.
٤٣. مکارم شیرازی، ناصر (١٤٢٧ق)، استفتائات جدید (مکارم)، قم، انتشارات مدرسه امام علی علیه السلام، چاپ دوم.
٤٤. منتظری، حسین علی (١٤٢٧ق)، احکام پزشکی، قم، سایه، چاپ سوم.
٤٥. نراقی، مولی احمد (١٤١٥ق)، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ نخست.
٤٦. نراقی، مولی محمد (١٤٢٢ق)، مشارق الأحکام، یکجلدی، قم، کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد، چاپ دوم.
٤٧. هاشمی شاهرودی، سید محمود (١٤٢٣ق)، قراءات فقهیة معاصرة، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، چاپ نخست.
٤٨. یزدی، محمد کاظم (١٤٢٦ق)، حاشیة فرائد الأصول، قم، دارالهدی، چاپ نخست.

