

جایگاه قاعده اضطرار در بررسی فقهی درمان ناباروری

داود نوجوان

چکیده

اضطرار یکی از عناوین ثانویه است که با وجود آن، حرمت فعل حرام، مرتفع و مجازات آن منتفی می‌گردد و در واقع، انجام آن فعل حرام، مباح و حلال می‌شود. اضطرار عبارت است از: واقع شدن شخص، تحت شرایط و موقعیت تهدیدآمیز درونی و طبیعی که خروج از آن شرایط و موقعیت، مقتضی ارتکاب فعل حرامی باشد. یکی از موارد عروض عنوان اضطرار بر موضوعات فقهی، درمان ناباروری است؛ یعنی اگر نازایی برای زوجین تا اندازه‌ای ایجاد مشکل کند که درمان آن، ضروری تشخیص داده شود، بنابر قاعده اضطرار (الضرورات تبيح المحظورات) ارتکاب به برخی از مقدمات درمان ناباروری که حرام است (از قبیل نگاه و لمس حرام) به‌عنوان حکم ثانوی، آن هم در حد ضرورت، مباح و حلال می‌گردد. تحقیق حاضر به بررسی جایگاه قاعده اضطرار در درمان ناباروری می‌پردازد.

واژگان کلیدی

اضطرار؛ ضرورت؛ باروری مصنوعی؛ ناباروری.

جایگاه قاعده اضطرار در بررسی فقهی درمان ناباروری

پیشرفت علم پزشکی موجب ظهور موضوعاتی شده که به ناچار در حوزه علم فقه جای گرفته و علم فقه مکلف به تبیین آنها و ارائه راه حل مناسب برای مسایل و مشکلات ناشی از آن می‌باشد. یکی از این موضوعات، درمان ناباروری به صورت باروری مصنوعی با مداخله شخص یا اشخاص ثالث است. سؤالی که در این زمینه مطرح می‌شود این است که اگر نازایی در حدی برای زوجین ایجاد مشکل کند که درمان آن ضرورت تشخیص داده شود، آیا بنابر قاعده اضطرار، ارتکاب به برخی از مقدمات درمان ناباروری که حرام هستند (از جمله نگاه و لمس حرام) مباح و حلال می‌گردد یا نه؟ آیا درمان ناباروری ضرورت دارد؟ آیا ناباروری بیماری محسوب می‌شود تا درمان آن ضرورت داشته باشد؟ مداوای ناباروری در صورت ضرورت چه حکمی دارد؟ آیا مداوای آن مباح است یا مستحب یا واجب و یا مکروه؟ شرایط استناد به قاعده اضطرار در درمان ناباروری چیست؟

هر چند موضوع اصلی این تحقیق، جایگاه قاعده اضطرار در بررسی فقهی درمان ناباروری می‌باشد، اما ابتدا لازم است برخی از موضوعاتی را که آگاهی از آنها برای ورود به مباحث اصلی ضروری است مورد بحث و تجزیه و تحلیل قرار دهیم. لذا در بخش اول این تحقیق برخی از مباحث قاعده اضطرار را که ارتباط تنگاتنگی با موضوع اصلی دارد، بررسی کرده و سپس وارد مبحث اصلی می‌شویم.

الف) قاعده اضطرار

فقه‌های امامیه تعاریف متعددی از اضطرار و مضطر ارائه نموده‌اند: علامه حلی می‌نویسد: «المضطر هو من یخاف التلف علی نفسه» (حلی، ۱۴۱۳ق.، ص ۱۶۲)؛ مضطر کسی است که از تلف خویش بیم داشته باشد. محقق اردبیلی می‌گوید: «الاضطرار ما لم یمكن الصبر علیه» (اردبیلی، بی‌تا، ص ۳۶۳)؛ اضطرار آن است که صبر بر آن ممکن نباشد. دکتر وهبه الزحیلی از علمای اهل سنت، چنین تعریف می‌کند: «ضرورت از ضرر مشتق شده و در مورد کسی یا چیزی به کار برده می‌شود که چاره‌ای ندارد.» (الزحیلی، ص ۶۳) چنانکه ملاحظه می‌شود این تعاریف شامل غیراضطرار و غیرمضطر (یعنی مکروه و مجبور) نیز می‌شوند و به تبع آن مسؤولیت ناشی از آن فعل‌ها نیز زایل می‌گردد. اما این مطلب درست نیست؛ زیرا هر چند اضطرار، مانند اکراه و اشتباه و اجبار، از عناوین ثانویه مشهور است که با وجود آن، حرمت فعل حرام منتفی می‌شود (خراسانی، ۱۴۱۲، ص ۱۶۷)، اما با آن دو تفاوت دارد؛ زیرا در حالت اجبار، قصد انسان سلب می‌شود و فاعل در انجام عمل نامشروع، فاقد اراده و اختیار است (بروجردی، بی‌تا، ص ۲۲۴) ولی شخص مضطر، عملی که انجام می‌دهد مسبوق به قصد و اراده است، فلذا معامله مجبور، باطل ولی معامله مضطر، باطل نیست. علاوه بر این، منشأ اجبار گاهی بیرونی و زمانی درونی است. به‌عنوان مثال: کسی که در اثر قهر و جبر فیزیکی شخص دیگر، اثر انگشت خود را در ذیل سند برجای می‌گذارد، منشأ اجبار وی بیرونی است ولی در مورد کسی که در اثر بیماری و یا به تصور اینکه حادثه مخاطره‌انگیز در شرف وقوع است درصدد انجام وظایف خود برنمی‌آید منشأ اجبار درونی است در حالی که در اضطرار همواره منشأ اجبار درونی است (محقق داماد، ۱۳۸۶، ص ۱۲۶).

در کتاب حقوق جنایی در تعریف حالت اضطرار آمده: «حالت اضطرار عبارت از پیش آمدن وضعی است که نگهداری حق و یا مالی، ملازمه با آسیب رساندن به مال غیر و بالنتیجه ارتکاب جرم است (علی‌آبادی، ۱۳۶۷، ص ۲۱۵)». این تعریف خالی از مناقشه نیست، زیرا اولاً تنها ارتکاب جرایم را در حالت اضطرار بیان می‌کند و شامل اضطرار در عبادات و معاملات نمی‌شود، ثانیاً محدود است به آسیب رساندن به مال دیگران در صورتی که گاهی اضطرار شخص را وادار می‌کند که به مال خود آسیب برساند (قبله‌ای خویی، ۱۳۸۵، ص ۳۰). حقوقدانان جزایی در بیان توجیه و ذکر مبانی فلسفی معافیت حاصل از ضرورت یا اضطرار، نظریات مختلفی ساخته و پرداخته‌اند، از جمله پروفیسور گار و روگارسون دو حقوقدان نامی فرانسوی که وجود اجبار معنوی را مبنای فلسفی این معافیت دانسته‌اند و گروهی دیگر از حقوقدانان نظریه «نفع اجتماعی» را مبنای این قاعده می‌دانند (محقق داماد، ۱۳۸۶، ص ۱۵۰). به‌علاوه «نظریه تعاون» نظریه‌ی دیگری است که در مقام توجیه معافیت حاصل از ضرورت مطرح شده است. به هر حال مبنای اضطرار یا ضرورت هرچه باشد، شباهت زیادی از حیث رفع ممنوعیت و حرمت از اصل عمل و معافیت از مجازات و شرایط تحقق آن با اضطرار مورد نظر حقوق اسلامی دارد (محقق داماد، ۱۳۸۶، ص ۱۵۰). خلاصه‌ی سخن در جنبه کیفری قاعده، آن است که مضطر مسئولیت کیفری دارد یا نه؟ ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی عامل ضرورت را به‌عنوان یکی از عوامل سلب‌کننده مسئولیت کیفری بیان کرده است. نکته مهم اینکه قاعده «الضرورات تبيح المحضورات» با قاعده «کلّ حرامّ مضطرّ الیه فهو حلال» متفاوت نیست و هر دو از عوامل رافع مسئولیت هستند (نوربها، ۱۳۷۵، ص ۱۵۰). در حالی که برخی از حقوقدانان بین حالت اضطرار و ضرورت فرق گذاشته‌اند و اضطرار را رافع مسئولیت و ضرورت را از علل موجه جرم می‌دانند.

دلیل اینکه این دو قاعده تفاوتی در اثبات رافعییت مسؤولیت ندارند این است که اولاً: هر دو از ریشه ضرر مشتق شده‌اند. اضطرار مصدر باب افتعال و به معنای ناچار شدن است و ضرورت نیز مشتق از ضرر و به همان معنی است. فلذا ضرورت وصف فعل و اضطرار وصف فاعل است. از اینجا روشن می‌شود که ضرورت و اضطرار هر دو در یک حالت مطرح می‌شوند. برای مثال فرض کنید شخصی در حال هلاکت است و مایعی جز، خمر در دسترس ندارد، این فرد برای نجات از تشنگی باید آن مایع را بخورد، انجام این عمل ضروری و این شخص در حالت اضطرار قرار گرفته است. ثانیاً: فقها و حقوقدانان نیز اکثراً این دو را در یک معنا به کار برده‌اند. برای نمونه «محقق حلی» می‌گوید: «نگاه کردن به زن نامحرم در هنگام ضرورت مثل مورد شهادت جایز است، ولی شخص باید در نگاهش به مقداری که بدان اضطرار دارد اکتفا کند، چنانچه پزشک در جایی که زن برای معالجه به او نیازمند است می‌تواند حتی به عورت او برای دفع ضرر نگاه کند (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۶۹)». از این عبارت چنین برمی‌آید که در نظر محقق حلی اضطرار و ضرورت یک معنی دارند. ثالثاً: تفاوتی میان محظور و حرام وجود ندارد، بلکه محظور همان حرام شرعی است (شاطبی، ۱۴۲۲ق، ص ۱۴۵). در کتاب الاشباه و النظائر سیوطی نیز به این قاعده اشاره شده است. ایشان می‌گویند: «خوردن میته در صورت اضطرار و جویدن لقمه‌ای با خمر و تلفظ کلمه‌ای کفرآمیز در صورت ضرورت جایز است (السیوطی، ۱۴۱۸ق، صص ۲۲۱۲-۲۱۱)». نتیجه اینکه بین قاعده «الضرورات تبيح المحضورات» و قاعده «كلّ حرامٍ مضطرّ اليه فهو حلال» در رافعییت مسؤولیت تفاوتی نیست.

ب) جایگاه قاعده اضطرار در بررسی فقهی درمان ناباروری

نازایی یا عقیم بودن یعنی ناتوانی در تولید مثل، در صورتی که زن و شوهر پس از یک سال نزدیکی مستمر، بدون استفاده از وسایل و روش‌های پیشگیری از حاملگی نتوانند صاحب فرزند شوند. نازایی که در اصطلاح بدان «ناباروری»^۱ اطلاق می‌شود ممکن است مربوط به شوهر و یا در ارتباط با همسر وی و یا هر دو باشد (مرفاتی، ۱۳۸۳، ص ۱۳) در صورتی که نازایی در حدی برای زوجین ایجاد مشکل کند که درمان آن ضرورت تشخیص داده شود و بتوان براساس معیارهای بیان شده زوجین را مضطر به‌شمار آورد، بنابر قاعده اضطرار ارتکاب به برخی از مقدمات باروری مصنوعی که حرام هستند از قبیل مراجعه زن به پزشک مرد، در صورتی که درمان به‌وسیله زن ممکن نباشد به‌عنوان حکم ثانوی آن هم در حد ضرورت مباح می‌گردد، یعنی حرمت آن عمل، موقتاً برداشته می‌شود. لذا استناد به قاعده اضطرار در مسأله ناباروری نیاز به اثبات ضرورت درمان ناباروری دارد و لازمه آن ضرورت، این است که ناباروری بیماری تلقی شود. بنابراین در اینجا ابتدا به دنبال جواب این پرسش هستیم که آیا ناباروری بیماری است یا نه؟ سپس به ضرورت درمان آن می‌پردازیم.

۱- آیا ناباروری بیماری است؟

می‌توان گفت بین فقهای اسلامی در مورد اینکه ناباروری بیماری است یا خیر هیچ‌گونه اختلافی وجود ندارد. حتی معتقدان به منع مطلق باروری‌های پزشکی می‌گویند: «عقیمی و نازایی بیماری محسوب می‌شود لکن درمان آن بایستی به شیوه دارو درمانی و شیوه‌های علمی غیر از تلقیح مصنوعی صورت گیرد (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۲۳۲)». به نظر می‌رسد ناباروری به دلایل زیر یک نوع بیماری است: اولاً:

در لغت، رحم عقیم و عاقر یعنی رحمی که به دلیل داشتن نوعی آشفتگی نمی‌تواند تولید مثل کند، چنانکه «ریح عقیم» یعنی بادی که به همراه خود باران نمی‌آورد (ابن منظور، ۱۴۰۸، ص ۲۳۲). پس به هر چیزی که نتیجه و خیری نداشته باشد عقیم گویند که امر استثنایی و خلاف اصل است. در این صورت در مقایسه با واژه مرض که ضد تندرستی است، در مواردی استعمال می‌شود که مطابق اصل نباشد مثلاً اگر خورشید صاف نباشد گفته می‌شود: «الشَّمْسُ مَرِيضَةٌ» یا «رَأَى مَرِيضًا» یعنی نظریه‌ای که در آن انحراف از صواب و درستی است. در همین باره گفته شده: «اصل المرض، النقصان و هو بدن مريض ناقص القوه» پس مرض به هر وضعی اطلاق می‌شود، هر چند عقیم بودن باشد. چنانکه راغب اصفهانی می‌گوید: «معنای اصل واژه عقم، خشکی است که قبول نمی‌کند و نمی‌چسبد بدین معنا که زن عقیم است یعنی از قبول منی مرد عاجز است (راغب اصفهانی، ۱۳۰۶، ص ۳۴۷)». ثانیاً: پزشکان ناباروری را بیماری تلقی می‌کنند و معتقدند ناباروری عدم توانایی تولید مثل است. زن و مردی که ازدواج کرده‌اند و یک سال و بنا به قولی سه سال از مدت ازدواجشان همراه با نزدیکی مستمر (هفته‌ای سه تا چهار بار) می‌گذرد و بچه‌دار نمی‌شوند، عقیم یا عاقر نامیده می‌شوند. استاد شیخ مصطفی الزرقاء می‌گوید: «طلب فرزند از حاجات مشروع می‌باشد، همچنانکه اطباء به اجماع اقرار کرده‌اند که آن نیاز است» (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۵۱). این چیزی است که دکتر عبدالعزيز الخياط در کتاب حکم الاسلام فی العقم ص ۸۱۱ می‌گوید: «واقعیت این است که عقیم بودن مرض است، این چیزی است که اطباء به آن اقرار کرده‌اند و اصحاب ما هم می‌گویند. اطباء می‌گویند عقیمی، عدم قدرت بر تولید نسل است و آن مرضی است که در مردان هم وجود دارد، همچنانکه در زنان وجود دارد و مرد یا زن زمانی عقیم تلقی می‌شوند که سه سال از ازدواجشان گذشته باشد، لیکن حمل با

وفور اسباب حدوث آن حادث نشده است (ناصیف، ص ۶۹). ثالثاً: از نظر اجتماعی هم، سلامتی در مفهوم وسیع آن تنها به فقدان بیماری اطلاق نمی‌شود، بلکه عبارت از حداکثر کارایی است. در این حالت درمان نازایی تنها مسأله‌ای روبنایی و آرایشی نیست بلکه مانند درمان نارسایی‌های دیگر است. بر مبنای این تعریف زنی که نمی‌تواند بچه‌دار شود سالم نیست (رضانیا معلم، ۱۳۸۳، ص ۷۴). حال که ثابت شد ناباروری بیماری است، در قسمت بعد می‌خواهیم ضرورت درمان آن را از ابعاد مختلف بررسی کنیم.

۲- ضرورت درمان ناباروری

به نظر می‌رسد به دلایل زیر درمان ناباروری ضرورت است:

۲-۱- درمان ناباروری مطابق با غرایز انسانی است: در نفس انسان غریزی است و قابل انفکاک از هیچ بنی‌بشری نیست. مراد از غریزه عبارت است از اموری نفسانی که نیاز به اشباع دارند و اگر اشباع نشوند موجب اضطراب می‌شوند این غرایز سه دسته‌اند: غریزه تدین، غریزه بقاء و غریزه حفظ النوع؛ که نیاز جنسی و حرص به ولد از این دسته‌اند. پس انسان حریص است که فرزندی داشته باشد و این امری فطری و ملموس و مشاهده شده است مضافاً اینکه اسلام با احکامش موافق و مطابق با حاجات غریزی انسان می‌باشد.

۲-۲- عدم درمان ناباروری موجب عسر و حرج است: استطاعت حیات بدون اولاد و یا نسل ممکن نیست، مگر حیاتی که همراه با اضطراب و آشفتگی است. شیخ‌حی‌الدین قادری می‌گوید: «نسل سبب جاودانگی بشر است و فرزند داشتن برای هر خانواده‌ای نیاز و حاجت است، در نتیجه شرع و قانونگذار اسلام نیز حاجات انسان را بدون حمایت رها نکرده است (مجله مجمع فقه اسلامی، دوره ۲،

ص ۳۶۸). فرمایش شیخ عبدالسلام العبادی در زمینه ضرورت درمان ناباروری بسیار درخور تأمل است: «چگونه درمان ناباروری و عقیمی ضرورت تلقی نمی‌شود؟ من نمی‌دانم چگونه چنین چیزی ممکن است؟ شاید شخصی که حالت رنجور و پریشان عقیمی و نازایی خانواده‌ها را ندیده است چنین سخنی بگوید. اما آیا این مخالف کلام‌الله مجید نیست، آنجا که می‌فرماید: «... المال و البنون زينة الحياة الدنيا (کهف، ۴۶)». لذا تعجب می‌کنم که عده‌ای عقیمی را مسأله‌ای می‌دانند که درمان آن واجب نیست و به دلیل آیه «يجعل من يشاء عقيماً (شوری، ۵۰)» آن را قضا و قدر الهی می‌دانند (مجله مجمع فقه اسلامی، دوره سوم، ص ۴۸۷). مصنف کتاب اطفال الانابيب در این زمینه می‌گوید: «نیاز زن به درمان بیماری که او را اذیت می‌کند یا حالت غیرطبیعی در بدنش ایجاد می‌کند و موجب آشفتگی می‌شود، غرض مشروع است و انکشاف عورت برای درمان را برای غیرهمسر مباح می‌کند لیکن این انکشاف باید به اندازه ضرورت باشد (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۵۱)». از این رو قریب به اتفاق فقها و نویسندگان معاصر اهل سنت ناباروری و عقیمی را بیماری و بسیاری از حالت‌های آن را ضرورت یا حاجت دانسته و در نتیجه کشف عورت را با توجه به مراتب ضرورت جایز می‌دانند (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۵۳-۵۲). از علمای شیعه نیز عده‌ای در صورت حصول ضرورت و عسر و حرج در اثر ناباروری و نازایی کشف عورت را جایز می‌دانند. از جمله آیت‌الله سیستانی که ضمن بیان حرمت کشف عورت جهت درمان نازایی در حالت عادی می‌فرماید: «اگر ضرورتی وجود داشته باشد که تولید مثل را اقتضاء کند یا تولید مثل نکردن مستلزم واقع شدن زن در حرج گردد و متوقف بر کشف عورت باشد در این زمان جایز است، البته برای پزشک مرد یا زن به میزان ضرورت جایز است» (سیستانی، ۱۳۷۸، ص ۱۳ و ۱۴).

۲-۳- یکی از غایات ازدواج حصول ولد است. همچنین به دلیل آیه «المال و البنون زینته الحیوة الدنیا (کهف، ۴۶)» حصول ولد موجب رضایت باری تعالی نیز هست.

۲-۴- یکی از مصالح ضروری حفظ النوع است.

۲-۵- تعدد زوجات امری ساده برای هر مردی نیست.

۲-۶- اولادی که برای مرد از زن دیگری است آرزوها و مصلحت‌های زن نازا را برآورده نمی‌کند و برای زن نازا از طریق دیگر مشروعی برای حصول فرزند نیست. بر این مبنا معلوم می‌شود که طلب فرزند ضرورت شرعی و در نتیجه درمان ناباروری نیز ضرورت است.

۳- حکم مداوای نازایی در صورت ضرورت

مراد این است که آیا مداوای نازایی در صورت ضرورت واجب است یا واجب نیست؟

جواب به این سؤال به مدلول قاعده ضرورت برمی‌گردد؛ چرا که برخی مدلول قاعده ضرورت را «رخصت» و برخی را «عزیمت» می‌دانند. لذا کسانی که معتقدند، مدلول قاعده «عزیمت» است، حکم به وجوب عمل به فعل اضطراری کرده‌اند ولی کسانی که مدلول قاعده را «رخصت» می‌دانند عمل به فعل اضطراری را واجب نمی‌دانند، بلکه به دلیل امتنانی بودن قاعده آن را توسعه‌ای برای مکلفین می‌دانند (یزدی، ۱۴۱۲، ص ۴۷۳).

نظریاتی که درباره حکم مداوای نازایی در صورت ضرورت ابراز شده‌اند را می‌توان به چهار دسته زیر تقسیم نمود:

۱-۳- گروهی مداوای نازایی را واجب می‌دانند: شیخ عبدالسلام العبادی، از فقهای اهل سنت ضمن بیان این نکته که درمان عقیمی ضرورت است می‌گوید: «تعجب می‌کنم عده‌ای عقیمی را مسأله‌ای می‌دانند که درمان آن واجب نیست و به آیه «يَجْعَلُ مِنْ يَشَاءُ عَقِيمًا» (شوری، ۵۰) استناد می‌کنند و آن را قضا و قدر الهی می‌دانند (مجله مجمع فقه اسلامی، دوره سوم، ص ۴۸۷)». لذا اکثریت فقهای بزرگ اهل سنت درمان ناباروری به وسیله تلقیح مصنوعی بین اسپرم و تخمک زوجین در خارج از رحم را اگر ضروری و لازم تشخیص داده شود واجب می‌دانند (مجله الأزهر، ص ۴۳۲).

۲-۳- گروهی مداوای نازایی را مندوب می‌دانند: این گروه به روایت نبوی «ما أنزل الله من داء إلا أنزل له شفاء» (احمد بن حنبل، ۱۴۲۴، ص ۴۴۳) استناد می‌کنند و می‌گویند براساس این روایت مداوای نازایی مستحب - مندوب - است یعنی اقدام‌کننده به آن نه در این دنیا و نه در آن دنیا عقوبت نمی‌شود (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۴۲). گروهی نیز زمانی درمان ناباروری را مستحب می‌دانند که عدم معالجه ناباروری، موجب جدایی زوجین و فروپاشی خانواده شود و برخی در این حالت، درمان آن را به درجه وجوب می‌رسانند (الخیاط، ص ۴۲).

۳-۳- قائلین به کراهت: (الخیاط، ص ۴۲). به نظر می‌رسد این نظر قابل‌خداشه باشد. چرا که باید توجه داشت بین این قاعده و قواعد دیگر و ادله دیگر نسبت حکومت برقرار است. بنابراین اگر دلیل لزوم احتیاط و قاعده اضطرار با هم تعارض کنند بی‌شک قاعده اضطرار از باب حکومت مقدم می‌گردد. حکومت به تقدیم همراه با چیرگی یکی از دو دلیل بر دیگری گویند (مظفر، ۱۴۱۰، ص ۱۹۵). حتی برخی گفته‌اند مفاد حدیث رفع نفی وجوب احتیاط است (انصاری، ۱۳۴۰، ص ۳۲۳). بنابراین

اگر هنگام اضطرار به انجام حرام و یا ترک واجب احتیاط ممکن باشد، واجب نیست بلکه گاه جایز هم نیست، از این رو امام خمینی (ره) می‌فرماید: «کسی که یقین یا گمان دارد که روزه برایش ضرر دارد یا نه اگرچه دکتر بگوید ضرر ندارد، نباید روزه بگیرد و اگر روزه بگیرد صحیح نیست (خمینی، ۱۳۷۴، مسأله ۱۷۴۳)».

۳-۴- قائلین به اباحه: اکثریت قریب به اتفاق فقهای شیعه و اهل سنت قایل بر این نظرند که مداوای ناباروری مباح است. مهم‌ترین مستند قرآنی این نظریه آیه زیر است: «إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَيْزِرِ وَمَا أَهْلًا بِهِ لَعَنَ اللَّهُ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (بقره، ۱۷۳)». در آیه فوق خداوند تبارک و تعالی ابتدا نوشیدنی‌ها و خوراکی‌های حرام را ذکر کرده و سپس حالت ضرورت را استثناء نموده و استثناء از تحریم اباحه است (الزحیلی، بی‌تا، ص ۵۷).

مهم‌ترین دلیل روایی نظریه فوق حدیث رفع می‌باشد. قال رسول الله (ص): «رفع عن امتی تسعه... و ما اضطروا الیه...» شیخ انصاری (انصاری، ۱۳۴۰، ص ۳۲۰)، میرزای نائینی (نائینی، بی‌تا، ص ۳۳۶) و آیت‌الله خویی (خویی، ۱۴۰۸، ص ۲۶۴) از سند این روایت به‌عنوان صحیح یاد کرده‌اند. جمیع فرق مسلمین به این حدیث استناد کرده‌اند (قبله‌ای خویی، ۱۳۸۵، ص ۴). محل استشهاد این روایت جمله «و ما اضطروا الیه» می‌باشد که مشهور فقها «مواخذه» را در تقدیر گرفته‌اند، فلذا معنای عبارت این می‌شود که در مورد افعال اضطراری مواخذه‌ای نیست، پس از اینجا معلوم می‌شود، اضطرار موجب اباحه و ترخیص محظور یا حرام می‌گردد. مؤید دیگر این نظر اجماع است. گفته شده اختلافی نیست بلکه اجماعی است که در صورت ضرورت، خوردن حرام جایز است (نجفی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۱).

۴- شرایط استناد به قاعده اضطرار در درمان ناباروری

۴-۱- **امتنانی بودن:** قاعده اضطرار در جایی جریان دارد که امتنان باشد، بنابراین قاعده اضطرار حرمت نگاه و لمس و استمناء را در درمان ناباروری در صورتی که ضرورت تشخیص داده شود برمی‌دارد زیرا این موارد موافق امتنان هستند. اما قاعده اضطرار شامل معاملات است که شخص برای تهیه مقدمات درمان ناباروری انجام می‌دهد، نمی‌شود و معاملات وی با اینکه اضطراری هستند و وی مضطر تلقی می‌شود صحیح هستند، زیرا حکم بر عدم صحت معاملات وی، عدم امتنان است و در صورت عدم امتنان قاعده اضطرار جاری نمی‌شود.

۴-۲- **رعایت ترتیب در محرمات:** یکی از شرایط جریان قاعده اضطرار رعایت ترتیب در محرمات است. پس اگر امر دایر باشد بین ارتکاب به عمل حرام استمناء جهت اخراج منی برای تلقیح مصنوعی و یا تحمل هزینه‌های مالی با اجاره کردن مرکز درمانی جهت ایجاد امکان برای خارج کردن منی از طریق شرعی، مکلف باید این ضرر مالی را متحمل شود و نمی‌تواند با استناد به قاعده اضطرار به عمل محرم اقدام کند (مرقاتی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۴). همچنین اگر تلقیح اسپرم مرد به همسر خودش^۲ امکان داشته باشد، این امر به اعتقاد اکثریت فقهای شیعه و اهل سنت جایز شمرده شده است بدین ترتیب اگر امکان تلقیح اسپرم شوهر با تخمک زن خودش امکان داشته باشد تلقیح اسپرم مرد با تخمک زن بیگانه جایز نخواهد بود. فلذا اگر امکان تلقیح داخل رحمی^۳ وجود داشته باشد، تلقیح خارج رحمی^۴ جایز نخواهد بود، زیرا این عمل یعنی تلقیح داخل رحمی به طبیعت نزدیک‌تر است و در هر حالت باید ترتیب در انجام محرمات صورت گیرد.

۴-۳- **تحقق اضطرار اختیاری نباشد:** ناباروری ممکن است علل مختلفی داشته باشد. ولی قاعده اضطرار تنها در جایی اجرا خواهد شد که ناباروری به واسطه

عوامل خارج از اراده‌ی فرد حادث شده یا علت مادرزادی داشته باشد. فلذا اگر زوجین یا یکی از آنها به اراده و اختیار خود و تحت اعمال جراحی مختلف خود را عقیم ساخته باشند، قاعده اضطرار حرمت برخی از افعال حرامی که در درمان ناباروری و تلقیح مصنوعی صورت می‌گیرد را از دوش این افراد برنمی‌دارد.

۴-۴- «ان الضروره تقدر بقدرها»: قاعده اضطرار یعنی «الضرورات تبیح المحظورات» به وسیله قاعده «ان الضروره تقدر بقدرها» محدود و مقید شده است. قاعده «الضروره تقدر بقدرها» از جمله قواعد عقلی است که شیعه و سنی در نتیجه جریان قاعده اضطرار به آن روی آورده‌اند. مثال برای این قاعده این است که طبیب نباید بیش از مقدار نیاز و حاجت به عورت نگاه کند (الزحیلی، بی‌تا، ص ۲۳۳ و خمینی، ۱۴۱۷ق، ص ۲۴۴). تنها در این میان امام مالک است که معتقد است استفاده از گوشت میت تا سیر شدن جایز است (محمصانی، ۱۳۵۸، ص ۲۶۶).

علاوه بر قاعده «الضروره تقدر بقدرها»، دلایل دیگری نیز وجود دارد که در صورت ضرورت باید به مقدار حاجت اکتفا شود. از جمله این دلایل، آیه زیر است: «إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَيْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (بقره، ۱۷۳)». عموم قاعده اضطرار به وسیله «غیر باغ» و «لا عاد» استثناء شده و تنها می‌تواند مقداری که برای نجات از مرگ ضروری است بخورد و تجاوز از آن جایز نیست. در مورد «غیر باغ» و «لا عاد» تفاسیر مختلفی وجود دارد: از علمای امامیه علامه طباطبایی معتقدند: «غیر باغ» و «لا عاد» از حیث نحوی حال هستند، یعنی در حالی که ظالم و متجاوز نباشد، بنابراین کسی اجازه خوردن از محرّمات را دارد که اضطرار بهانه برای زیاده‌روی در خوردن محرّمات نباشد (طباطبایی، ۱۲۹۳، ذیل آیه ۱۷۳ سوره بقره). الحویزی با توجه به روایتی از امام نهم (ع) (حر عاملی، ۱۴۱۲، ص ۴۷۹) عادی را به سارق و باغی را به

صیادی تفسیر می‌کند که از روی تفریح به دنبال صید برود (الحویزی، بی‌تا، ص ۱۵۵). در میان اهل سنت نیز «غیر باغ و لا عادٍ» معنا و مفهوم واحدی نداشته، و در خصوص آن نظریات مختلفی بیان شده است. از جمله «زجاج» معتقد است مراد از باغی در این آیه کسی است که بیشتر از حاجت خود از محرّمات مذکور تناول کند و عادی هم کسی است که با وجود امکان دسترسی به مأكولات دیگر، اقدام به اکل محرّمات نماید و امام مالک، باغی را کسی می‌داند که بر امام خروج کند و سید سابق باغی را کسی می‌داند که بر دیگری ظلم و ستمی کند و عادی متجاوز از حد گرسنگی است. حال جمهور اهل سنت باغی را اکل میته در غیر موارد حاجت و عدوان را تجاوز از حد ضرورت و نیاز دانسته‌اند (القرضاوی، ۱۴۱۳، ص ۵۲). بنابراین با استناد به قاعده اضطرار، حرمت برخی از افعال حرام در درمان ناباروری از جمله لمس و نگاه حرام برداشته شده و مباح می‌شود ولی باید به قدر نیاز و حاجت اکتفا شود. یعنی قاعده اضطرار، حرمت را فقط در موردی که ضرورت ایجاب کند برمی‌دارد نه بیش از آن اندازه را و در غیر ضرورت و حاجت حکم ثانوی اباحه به حکم اولی حرمت تبدیل خواهد شد. همه علمایی که کشف عورت در درمان بیماری را جایز می‌دانند (اعم از شیعه و اهل سنت) آن را به میزان ضرورت مقید و محدود می‌کنند از جمله در قرار مجمع فقه اسلامی می‌خوانیم: «نیاز زن به درمان بیماری که او را اذیت می‌کند یا حالت غیرطبیعی در جسم ایجاد می‌کند و سبب آشفستگی می‌شود از جمله ناباروری، غرض مشروع است و کشف عورت را برای غیر زوج جهت درمان مباح می‌کند، هرچند که کشف عورت بایستی به میزان ضرورت باشد» (مجله مجمع فقه اسلامی، دوره دوم، ص ۲۶۵ و ۳۲۷).

ندوة الانجاب فی ضوء الاسلام که در سال ۱۹۸۱ میلادی در کویت تشکیل شد کشف عورت جنس مخالف را به دلیل انگیزه‌های پزشکی و درمانی جایز دانسته و میزان کشف عورت را به مقدار حاجت مشروط کرده است (خالد منصور، ص ۳۷). بعضی از فقهای اهل سنت با استناد به قاعده «ان الحاجه تترل مترله الضرورة (السیوطی، ۱۴۱۸، ص ۸۵)» کشف عورت را برای درمان جایز می‌دانند و آن را به فقهای مذاهب نسبت می‌دهند لیکن آن را به میزان ضرورت محدود می‌گردانند چرا که ضرورت بیش از آن مقدار را شامل نمی‌شود (الزرقاء، مجله مجمع فقه الاسلامی، ص ۲۵۷). البته در مورد اینکه ملاک کشف عورت چیست، چه نزد امامیه و اهل سنت و چه بین خود فقهای امامیه و اهل سنت اختلافاتی وجود دارد. لازم به ذکر است اختلاف فقهای اهل سنت برخلاف شیعه آشکارتر و تعدد آن بیشتر است که می‌توان آنها را به دو گروه تقسیم کرد: دسته اول، گروهی از فقهای اهل سنت ملاک کشف عورت را ضرورت می‌دانند. اینان با توجه به قواعد لا ضرر، لا حرج، الضرورات تبيح المحظورات، مطابقت شریعت اسلام با فطرت انسانی و آسان‌گیری در مقام ناچاری و ضرورت برابری با مراتب ضرورت، کشف عورت را جایز می‌دانند. از این گروه می‌توان به مودودی، امام فخر رازی، مرحوم سرخسی، شیخ شعراوی و صاحب حاشیه ابن عابدین (سلامه، ۱۹۹۴، صص ۴۷-۴۸)، اشاره نمود. دسته دوم، گروهی دیگر از فقهای اهل سنت هستند که ملاک کشف عورت را حاجت «مشقت» می‌دانند. از این گروه می‌توان به ابن قدامه، مصطفی الزرقاء، شیخ زیلعی، نووی و شربینی (سلامه، ۱۹۹۴، ص ۴۸) اشاره نمود.

از میان فقهای شیعه، قداما و خصوصاً شهید ثانی جواز لمس و نگاه را به حاجت مشروط کرده اند نه ضرورت (جلی عاملی، ۱۴۱۳، ص ۵۰). بر این سخن ایراد شده که حاجت اعم از ضرورت است و شمول مفهومی آن بسیار وسیع‌تر از ضرورت

است، حال آنکه مستفاد از نصوص، جعل عنوان ضرورت است (نجفی، ۱۳۶۳، ص ۸۸). آیت‌الله سیدعلی حسینی سیستانی کشف عورت را در درمان ناباروری جایز می‌داند لیکن آن را به میزان ضرورت محدود می‌کنند (سیستانی، ۱۳۷۸، ص ۱۴ و ۳۰).

۴-۵- ضرورت بالفعل باشد نه بالقوه: پنجمین شرط از شرایط جریان قاعده اضطرار این است که ناباروری بالفعل محقق باشد. یعنی خوف اتلاف یکی از ضروریات پنجگانه محقق باشد یا ظن غالب داشته باشیم، البته در احساس خطر لازم نیست که خطر شروع شده باشد زیرا در این صورت فرصتی برای دفع ضرر نخواهد بود (الزحیلی، بی‌تا، ص ۴۵). لذا زوجین نمی‌توانند قبل از اتمام یک سال و (به عقیده برخی سه سال) پس از نزدیکی مستمر، بدون استفاده از وسایل و روش‌های پیشگیری از حاملگی، با استناد به قاعده اضطرار به برخی از مقدمات درمان ناباروری که حرام هستند از جمله نگاه و لمس حرام دست بزنند؛ ولی پس از اینکه قطعاً تشخیص داده شد زوجین نابارور هستند می‌توانند به قاعده اضطرار تمسک کنند؛ زیرا تا قبل از این مدت ضرورت بالفعل محقق نیست. اشخاص مجردی نیز که عقیم بودن آنها از طرف پزشکان به اثبات رسیده است نمی‌توانند به این قاعده استناد جسته و خواستار تلقیح مصنوعی شوند، زیرا ضرورتی که گفته شد میان زوجین و بستگی به نکاح شرعی دارد و در مورد اشخاص عقیم مجرد، ضرورتی بالفعل محقق نیافته هر چند ضرورت بالقوه امکان تحقق را داشته باشد.

۴-۶- مخالفت با اوامر و نواهی شرعی متعین باشد: به عبارت دیگر برای رفع ضرر، راه مباح وجود نداشته باشد بنابراین اگر امکان درمان ناباروری به وسیله دارو درمانی ممکن باشد (که عمل مباحی است) اقدام به درمان ناباروری به وسیله تلقیح مصنوعی که موجب کشف عورت و کارهای حرام از این قبیل می‌گردد جایز

نیست، زیرا مخالفت با اوامر و نواهی شرعی در این جا متعین نیست چرا که راهی مباح که عبارت است از دارو درمانی امکان دارد. پس نمی‌توان به قاعده اضطرار استناد جست و گفت: ضرورت این کارها را مباح می‌گرداند.

۴-۷- «ما جاز لعذر یبطل بزواله»: یعنی آنچه به عذری جایز می‌شود با زوال عذر، جواز آن منتفی می‌گردد. پس اگر در هر مرحله‌ای از مراحل باروری مصنوعی که لازمه‌اش کاری حرام است ثابت شود زوجین می‌توانند به وسیله طبیعی بچه‌دار شوند، ادامه کشف عورت و... جایز نخواهد بود. زیرا حکم ثانویه اباحه به صورت موقت جایگزین حرمت شده است، فلذا هر وقت عذر برطرف شود، حکم اولی حرمت به جای خود برمی‌گردد.

۴-۸- اضطرار حق دیگری را باطل نمی‌کند: اگر ضرورت بارداری و درمان ناباروری برای هر یک از زوجین ضرری داشته و موجب نقص عضو یا تلف جان یکی از زوجین شود، قاعده اضطرار جریان نخواهد داشت.

نتیجه

یکی از مصادیقی که قاعده اضطرار (الضرورات تبيح المحظورات) در آن جریان دارد مسأله درمان ناباروری است؛ یعنی اگر نازایی، تا اندازه‌ای برای زوجین ایجاد مشکل کند که درمان آن ضرورت تشخیص داده شود، بنابر قاعده اضطرار، ارتکاب به برخی از مقدمات درمان ناباروری (از قبیل مراجعه زن به پزشک مرد) به‌عنوان حکم ثانوی، آن هم در حد ضرورت مباح می‌گردد. دلیل ضرورت درمان ناباروری، این است که تمامی پزشکان و علمای شیعه و اهل سنت، ناباروری را بیماری دانسته و اهل لغت نیز بر آن صحه می‌گذارند. لذا درمان ناباروری در صورتی که باعث عسر و حرج و از هم پاشیدگی خانواده شود، ضروری و لازم است. در مورد اینکه درمان ناباروری در صورت ضرورت واجب است یا نه؟ نتیجه این شد که کسانی که مدلول قاعده اضطرار را «عزیمت» می‌دانند، درمان را واجب می‌دانند؛ اما کسانی که معتقدند مدلول قاعده «رخصت» است، درمان آن را مباح می‌دانند. به نظر می‌رسد با توجه به ادله و مستندات قاعده اضطرار، قول به اباحه نزدیک به واقع می‌باشد؛ زیرا از آیات و روایاتی که در این مورد وارد شده، رخصت استنباط می‌شود نه عزیمت. برای جریان قاعده اضطرار در درمان ناباروری مانند سایر مصادیق اضطرار، رعایت شروط زیر الزامی است: ۱- استناد به قاعده اضطرار تنها مواردی از درمان ناباروری را شامل می‌شود که امتنان باشد؛ لذا قاعده اضطرار حرمت نگاه و لمس حرام در درمان ناباروری و تلقیح مصنوعی را برمی‌دارد، زیرا امتنانی است؛ ولی معاملاتی که شخص برای فراهم کردن مقدمات درمان و تلقیح انجام داده، محکوم به بطلان نمی‌شوند، زیرا این کار امتنانی نیست. ۲- رعایت ترتیب در محرّمات لازم است. بنابراین، مثلاً با وجود امکان تلقیح داخل رحمی، تلقیح خارج رحمی صحیح نیست. ۳- تحقق اضطرار باید اختیاری

باشد، پس قاعده، تنها شامل افراد ناباروری است که علت عقیمی آنها مادرزادی یا خارج از اراده آنها باشد لذا شامل افرادی که به اراده، خود را عقیم ساخته اند، نمی‌شود. ۴- باید به مقدار ضرورت اکتفا شود، یعنی در نگاه و لمس حرام که یکی از مقدمات درمان ناباروری و تلقیح مصنوعی هستند باید به میزان حاجت و ضرورت اکتفا کرد. ۵- ضرورت بالفعل محقق باشد نه بالقوه، بنابراین قاعده شامل افراد عقیم مجرد نمی‌شود. ۶- مخالفت با اوامر و نواهی شرعی متعین باشد، مثلاً در صورتی که دارو درمانی که راهی مباح است، وجود داشته باشد. تلقیح مصنوعی جایز نیست و قاعده اضطرار شامل این مورد نمی‌شود؛ زیرا اصلاً در اینجا اضطراری وجود ندارد و با راه مباح دیگری که همان دارودرمانی باشد، می‌توان ضرر را دفع کرد. ۷- آنچه با عذری جایز شده با زوال عذر، جواز آن منتفی می‌شود، بنابراین وقتی زوجین یک‌بار به وسیله تلقیح مصنوعی بچه‌دار شدند، ضرورت زایل شده و قاعده اضطرار، حرمت مقدمات باروری مصنوعی در بار دوم را مباح نمی‌گرداند. ۸- آخرین شرط جریان قاعده اضطرار در تلقیح مصنوعی و درمان ناباروری این است که ارتکاب به فعل اضطراری (درمان ناباروری) برای زوجین ضرری نداشته باشد. لذا اگر انجام این فعل اضطراری موجب نقص عضو یا تلف جان یکی از زوجین شود، هیچ یک نمی‌تواند دیگری را الزام کند و قاعده اضطرار حرمت مقدمات حرام درمان ناباروری و تلقیح مصنوعی در این مورد را شامل نشده و آنها را مباح نمی‌گرداند.

پی‌نوشت‌ها

- 1- Infertility
- 2- Artificial insemination by Husband (AIH)
- 3- IUI
- 4- IVF

فهرست منابع

- قرآن کریم
ابن منظور، محمد بن مكرم. (۱۴۰۸ق.). *لسان العرب*. بيروت: دار احیاء التراث العربی.
ابن نجیم، زین‌العابدین بن ابراهیم. (۱۴۲۴ق.). *الأشباه و النظائر علی مذهب ابی حنیفه*. بیروت: مکتب العصریه.
احمد ابن حنبل، مسند. (۱۴۲۴ق.). بیروت: دارالفکر.
اردبیلی، احمد بن محمد. *زیده البیان فی احکام القرآن*. تحقیق بهبودی، انتشارات رضوی، بی‌تا.
امامی، حسن. (۱۳۴۰). *حقوق مدنی*. تهران: اسلامییه.
انصاری، مرتضی. (بی‌تا). *فرائد الاصول*. قم: موسسه نشر اسلامی.
بروجردی، محمد تقی. (بی‌تا). *نهایه الافکار*. قم: جامعه مدرسین.
جبعی عاملی، شمس‌الدین (شهید ثانی). (۱۴۱۳ق.). *مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام*. قم: اسلامییه.
حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۱۲ق.). *وسائل الشیعه*. قم: موسسه آل‌البیته (ع) لاحیاء التراث.
حلی، جمال‌الدین ابی منصور الحسن بن یوسف بن المطهر الاسدی (علامه حلی). (۱۴۱۳ق.). *قواعد الأحکام فی معرفه الحلال و الحرام*. قم: موسسه النشر الاسلامی.
حلی، نجم‌الدین ابوالقاسم (محقق حلی). (۱۴۰۹ق.). *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. چ دوم. تهران: اسماعیلیان.
الحویزی، عبدالعلی. (بی‌تا). *نور‌التقلین*. تصحیح هاشم رسولی محلاتی. قم: المطبعه العلمیه.
خالد منصور، محمد. (بی‌تا). *الاحکام الطبیبه المتعلقه بالنساء فی فقه الاسلامی*. بی‌جا، بی‌تا.
خراسانی، محمد کاظم (آخوند خراسانی). (۱۴۱۲ق.). *کفایه الاصول*. قم: موسسه نشر اسلامی.
خوئی، ابوالقاسم. (۱۴۰۸ق.). *مصباح الاصول*. قم: بی‌تا.
راغب اصفهانی. (۱۳۰۶ق.). *المفردات فی غریب القرآن*. (تحقیق: محمد گیلانی تهرانی). قاهره: المکتبه المرترضویه.
الزحیلی، وهبه. (بی‌تا). *نظریه الضروره الشرعیه*. دمشق: دارالفکر.
رضا نیا معلم، محمد رضا. (۱۳۸۳ش.). *باروری‌های پزشکی از دیدگاه فقه و حقوق*. قم: بوستان کتاب.
السیوطی، عبدالرحمن بن ابی بکر. (۱۴۱۸ق.). *الأشباه و النظائر فی قواعد و فروع الشافعیه*. بیروت: دارالسلام و دارالکتب العلمیه.
سلامه، زیاد احمد. (۱۹۹۴م.). *اطفال الانایب بین العلم و الشرعیه*. بیروت: الدار العربیه للعلوم.
سیستانی، علی حسین. (۱۳۷۸). *توضیح المسائل*. مشهد: هاتف.

- شاطبی، ابراهیم بن موسی. (۱۴۲۲ق.). *الموافقات فی اصول الشرعیه*. بیروت: دارالکتب العلمیه.
- طباطبائی، محمد حسین. (۱۳۹۳ق.). *المیزان فی تفسیر القرآن*. قم: موسسه اسماعیلیان.
- طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ق.). *المبسوط فی فقه لامامیه*. (تحقیق: محمد تقی کشفی). تهران: علی آبادی، عبدالحسین. (۱۳۶۷ش.). *حقوق جنایی*. تهران: فردوسی.
- عوده، عبدالقادر. (۱۴۲۶ق.). *التشریح الجنائی الاسلامی*. دارالکتب العلمیه.
- قیله‌ای خویی، خلیل. (۱۳۸۵ش.). *قواعد فقه (بخش جزایی)*. تهران: سمت.
- القرضاوی، یوسف. (۱۴۱۳ق.). *الحلال و الحرام فی الاسلام*. بیروت: دارالتعارف المطبوعات.
- محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۸۶ش.). *قواعد فقه (بخش جزایی)*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمصانی، صبحی. (۱۳۵۸ش.). *فلسفه قانونگذاری در اسلام*. تهران: امیرکبیر.
- مرقاتی، طه. (۱۳۸۳ش.). *بررسی تکنیک‌های باروری مصنوعی از دیدگاه فقهی و حقوقی*. «پایان‌نامه دکتری». دانشگاه فردوسی مشهد.
- مظفر، محمد رضا. (۱۴۱۰ق.). *اصول الفقه*. بیروت: الاعلمی.
- مغنیه، محمد جواد. (۱۴۲۰ق.). *فقه الامام جعفر صادق (ع)*. قم: موسسه انصاریان.
- موسوی خمینی، روح الله (امام خمینی). (۱۴۱۷ق.). *تحریر الوسیله*. قم: اسلامیه.
- موسوی خمینی، روح الله (امام خمینی). (۱۳۶۴ش.). *تهذیب الاصول*. قم: بی‌نا.
- موسوی خمینی، روح الله (امام خمینی). (۱۳۷۴ش.). *توضیح المسائل*. تهران: انتشارات ایران.
- نائینی، محمد حسن. (بی‌تا). *فرائد الاصول*. بی‌نا. بی‌جا.
- نجفی، محمد حسن. (۱۳۶۴ش.). *جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام*. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- نوریه، رضا. (۱۳۷۵ش.). *زمینه حقوق جزایی عمومی*. تهران: دانشگاه تهران.
- یزدی، محمد کاظم. (۱۴۱۲ق.). *عروه الوثقی*. ج ۱. قم: اسماعیلیان.
- مجله الأزهر مصر. ش ۱۰. سال ۵۵.
- مجله مجمع فقه اسلامی. دوره دوم و دوره سوم.

یادداشت شناسه مؤلف

داود نوجوان؛ کارشناس ارشد فقه مقارن و حقوق خصوصی اسلامی، پژوهشگر مرکز تحقیقات اخلاق و حقوق پزشکی.

نشانی الکترونیکی: davood.nojavan@yahoo.com

تاریخ وصول مقاله: ۱۳۸۸/۱۱/۲

تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۸۸/۱۲/۲۵