



دانشگاه آزاد اسلامی
واحد گچساران

دانشکده علوم انسانی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی
پایان نامه برای دریافت درجه‌ی کارشناسی ارشد. M.A.

رشته تحصیلی: الهیات و معارف اسلامی
گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی

استاد راهنما:

دکتر محمد شفيعی

پژوهشگر:

پریوش جوهری

تابستان ۱۳۹۸



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد گچساران

دانشکده علوم انسانی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی

پایان نامه برای دریافت درجه‌ی کارشناسی ارشد M.A.

رشته تحصیلی: الهیات و معارف اسلامی

گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی

هیأت داوران

۱- دکتر محمد شفیعی

۲- دکتر ارسلان کوشا

۳- دکتر رقیه ابراهیمی زاد جویمی

پژوهشگر:

پریوش جوهری

تابستان ۱۳۹۸

کلیه حقوق برگرفته از نتایج مطالعات ابتکارات و نوآوری های این پایان نامه (رساله) متعلق به دانشگاه آزاد اسلامی واحد گچساران است.

استاد راهنما: دکتر محمد شفیعی



باسمه تعالی

تعهد نامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجانب **پریوش جوهری** دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد در رشته الهیات-فقه و مبانی حقوق اسلامی که در تاریخ ۱۳۹۸/۰۵/۲۰ از پایان نامه خود تحت عنوان « بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی» با کسب نمره ۱۷/۸۰ و درجه خوب دفاع نموده ام بدینوسیله متعهد می شوم:

۱- این پایان نامه رساله حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و.....) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده‌ام.

۲- این پایان نامه رساله قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و.... از این پایان نامه را داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی دانشگاه آزاد اسلامی واحد گچساران مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: **پریوش جوهری**

تاریخ و امضاء: ۱۳۹۸/۰۵/۲۰



معاونت پژوهش و فناوری

بنام خدا

مشور اخلاق پژوهش

بایاری از خداوند سبحان و اعتماد به این که عالم محضر خداست و به‌ویژه ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، مادانشجویان و اعضاء هیات علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می‌گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

۱- اصل برائت: التزام به برائت جویی از حرکت رقتار غیر حرفه‌ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به‌شائبه‌های غیر علمی می‌آیند.

۲- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از حرکت جانب داری غیر علمی و محافظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.

۳- اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و امتثال آن به همکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.

۴- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم با و حرمت با در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از حرکت حرمت شکنی.

۵- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت حقوق پژوهشگران و پژوهشگران (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.

۶- اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهاد های مرتبط با تحقیق.

۷- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از حرکت پنهان سازی حقیقت.

۸- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه همکاران پژوهش.

۹- اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

به همسرم

به پاس بزرگواری و فداکاریهایش

سپاسگزاری

من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق

باسپاس فراوان به درگاه قادر متعال ایزدمنان، بر خود لازم می دانم که از زحمات بی دریغ و دلسوزانه اساتید ارجمندم به ویژه استاد راهنما، جناب آقای دکتر محمد شفیعی، که در تدوین این اثر، حقیر را همواره مورد راهنماییهای ارزنده و مفید خود قرار داده اند و تحقیق حاضر به یمن زحمات و راهنماییهای فاضلانه و بی دریغ ایشان تحقق یافته است، قدردانی و تشکر کنم.

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده.....	۱

فصل اول: کلیات تحقیق

۱-۱- مقدمه	۳
۲-۱- بیان مسئله	۴
۳-۱- اهمیت و ضرورت تحقیق	۵
۴-۱- اهداف تحقیق	۶
۱-۴-۱- هدف کلی	۶
۲-۴-۱- اهداف آرمانی.....	۶
۳-۴-۱- اهداف ویژه و کاربردی	۶
۴-۱- پرسش های تحقیق	۶
۱-۴-۱- سوال اصلی	۶
۲-۴-۱- سوالات فرعی	۶
۵-۱- فرضیه های تحقیق	۷
۱-۵-۱- فرضیه اصلی	۷
۲-۵-۱- فرضیه های فرعی	۷
۶-۱- روش تحقیق	۷
۷-۱- ساختار تحقیق	۸

فصل دوم: مروری بر ادبیات و پیشینه ی تحقیق

۱-۲- ادبیات تحقیق	۱۰
۱-۱-۲- مفاهیم	۱۰
۱-۱-۱-۲- قاعده لاضرر	۱۰
۱-۱-۱-۲- مفهوم ضرر و ضرار در کلام لغویون و فقها	۱۰
۲-۱-۱-۲- معنای اصطلاح قاعده ضرر	۱۱
۳-۱-۱-۲- مدارک و مستندات قاعده لاضرر	۱۲
۱-۳-۱-۱-۲- شواهد قرآنی	۱۲
۲-۳-۱-۱-۲- ادله روایی	۱۴
۳-۳-۱-۱-۲- اجماع فقها	۱۵
۴-۳-۱-۱-۲- دلیل عقلی	۱۵
۴-۱-۱-۱-۲- اضرار به دیگران و اضرار به خویش و ادله حرمت آن	۱۷

- ۳-۲-۱- چارچوب رازداری پزشکی ۴۶
- ۳-۲-۱- چارچوب موضوعی ۴۶
- ۳-۲-۱- چارچوب شخصی ۴۶
- ۳-۲-۱- صاحب راز ۴۶
- ۳-۲-۱- امین بر راز ۴۷
- ۳-۲-۱- چارچوب زمانی ۴۷
- ۳-۲-۲- ضرورت رازداری پزشکی ۴۷
- ۳-۲-۱- مبانی فقهی ۴۸
- ۳-۲-۱- کتاب ۴۸
- ۳-۲-۱- سنت ۴۹
- ۳-۲-۱- اندیشه فقهی ۴۹
- ۳-۲-۲- مبانی حقوقی ۵۰
- ۳-۲-۲- مواد قانونی ۵۰
- ۳-۲-۲- اندیشه حقوقی ۵۱
- ۳-۲-۳- استثنائات رازداری پزشکی ۵۱
- ۳-۲-۱- مصلحت عام (جامعه) ۵۱
- ۳-۲-۳- مصلحت خاص ۵۲
- ۳-۲-۳- مبانی فقهی ۵۳
- ۳-۲-۱- کتاب ۵۳
- ۳-۲-۱- سنت ۵۳
- ۳-۲-۱- اندیشه فقهی ۵۴
- ۳-۲-۳- مبانی حقوقی ۵۵
- ۳-۲-۳- مواد قانونی ۵۵
- ۳-۲-۲- اندیشه حقوقی ۵۷
- ۳-۲-۴- آثار حقوقی ناشی نقض رازداری پزشکی ۵۷

فصل چهارم: بررسی کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی

- ۴-۱- کاربرد قاعده لاضرر در تحقیقات زیست پزشکی ۶۰
- ۴-۲- کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی ۶۰
- ۴-۲-۱- کاربرد قاعده در معالجه و درمان ۶۱
- ۴-۲-۱- کاربرد قاعده در پیوند اعضا ۶۱
- ۴-۲-۲- سقط جنین و کاربرد قاعده لاضرر در سقط جنین ۶۲
- ۴-۲-۱- انواع سقط جنین ۶۲

- ۶۲.....۴-۲-۱-۱- سقط جنین طبیعی یا خودبخودی(عادتی)
- ۶۶.....۴-۲-۱-۲- سقط جنین ضربه ای
- ۶۶.....۴-۲-۱-۳- سقط جنین درمانی یا طبی(کورتاژ قانونی)
- ۶۷.....۴-۲-۱-۴- سقط جنایی یا عمدی
- ۶۸.....۴-۲-۲-۲- تئوریهای سقط جنین
- ۶۸.....۴-۲-۲-۱- تئوری آزادی مطلق
- ۶۸.....۴-۲-۱-۱- الزام ناشی از ناکارآمدی قوانین اخلاقی
- ۶۸.....۴-۲-۱-۲- جلوگیری از وقوع سقطهای غیر بهداشتی
- ۶۹.....۴-۲-۱-۳- ترجیح دادن مادر به جنین
- ۶۹.....۴-۲-۱-۴- وجود ضرورت‌های اخلاقی، اقتصادی و اجتماعی
- ۶۹.....۴-۲-۱-۵- الزام ناشی از ناهنجاری‌های جنینی
- ۶۹.....۴-۲-۱-۶- الزام ناشی از افزایش جمعیت
- ۶۹.....۴-۲-۲-۲- نظریه ممنوعیت مطلق سقط جنین
- ۷۰.....۴-۲-۲-۳- نظریه آزادی نسبی سقط جنین
- ۷۰.....۴-۲-۳- کاربرد قاعده لاضرر
- ۷۱.....۴-۲-۳- کاربرد قاعده در شبیه سازی انسانی
- ۷۱.....۴-۲-۳-۱- انواع شبیه سازی
- ۷۲.....۴-۲-۱-۱- شبیه سازی مولکولی
- ۷۲.....۴-۲-۱-۲- شبیه سازی سلولی
- ۷۳.....۴-۲-۱-۳- شبیه سازی درمانی
- ۷۳.....۴-۲-۱-۴- شبیه سازی رویانی
- ۷۴.....۴-۲-۱-۵- شبیه سازی تولیدی یا تولید مثل
- ۷۶.....۴-۲-۳- کاربرد قاعده لاضرر
- ۷۷.....۴-۲-۴- کاربرد قاعده در سلول های بنیادین
- ۷۷.....۴-۲-۵- کاربرد قاعده در اجبار به معالجه و درمان
- ۷۸.....۴-۲-۶- کاربرد قاعده در عقیم سازی

فصل پنجم: نتیجه گیری و پیشنهادها

- ۸۰.....۵-۱- نتیجه گیری
- ۸۳.....۵-۲- پیشنهادها

منابع و مآخذ

- ۸۵..... فهرست منابع فارسی

چکیده

از جمله قواعدی که در تعدیل یا تکمیل نصوص شرعی کاربرد موثر دارد و احکام فرعی فراوانی از آن متفرع شده است، قاعده لاضرر یا قاعده نفی ضرر است. با آنکه نصوص شرعی متعددی بعنوان مدرک قاعده مزبور مورد استناد فقها واقع شده است. اما بدون تردید، قبح ضرر و حسن جلوگیری از آن و در نتیجه نهی از اضرار، از احکامی است که عقل، صرفنظر از متون شرعی یا ادله نقلی، به آن حکم میکند و از مستندات عقلیه است. اصل ضرر رساندن یکی از اصول چهارگانه اخلاق زیستی است که گاهی با اصل سودرسانی تحت عنوان یک اصل مطرح شده است. این اصل در کنار سایر اصول اخلاق زیستی به عنوان یک کد و راهنمای اخلاقی در به کارگیری فناوریهای نوین زیستی به ویژه دستاوردهای جدید در زمینه پزشکی تعیین شده است. اصل ضرر رساندن بیان می‌دارد که کاربرد تکنولوژیهای جدید زیستی نباید موجب آسیب رساندن به هیچ فردی از انسان‌ها و نسل بشریت و حتی طبیعت و حیوانات گردد. از آنجا که فقه ناظر بر همه تعاملات و روابط فردی و اجتماعی انسان‌هاست طبعاً این اصل اخلاقی را نیز که مربوط به رفتار انسان در رابطه اش با خود و با هم‌نوعانش می‌باشد، دربر میگیرد. پژوهش حاضر با هدف «بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی» با روش توصیفی، تحلیلی انجام شده است. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد: اصل «لاضرر» در فقه اسلامی از پشتوانه هر چهار منبع فقهی برخوردار است و گستره آن همه مناسبات فردی و اجتماعی افراد را دربر میگیرد. بر مبنای این قاعده هیچ حکم ضرری تشریح نشده و هر عملی که موجب اضرار به خود یا فرد دیگری گردد، غیر مشروع بوده و هرگز مورد امضای شارع قرار نمی‌گیرد. در حوزه اخلاق زیستی اسلامی نیز «قاعده لاضرر» می‌تواند یک قاعده اخلاقی باشد که بنابر آن نمی‌توان به جهت پیشرفت در علوم زیستی و فناوریهای نوین و نیاز به تحقیقات و پژوهش‌ها و آزمایش‌های مختلف بر روی انسان‌ها، اعضا، اندام‌ها و سلول‌های آن‌ها، موجبات اضرار به آن‌ها را فراهم نمود، بلکه این قاعده اقتضا میکند که تحقیقات و پژوهش‌ها بر روی انسان پس از طی مقدمات و مراحل اولیه در آزمایشگاه‌ها و حصول اطمینان از نتایج بی‌خطر و بدون ضرر آن‌ها انجام شود. «قاعده لاضرر» هم قاعده‌ای شرعی است و هم قاعده‌ای عقلی و عقل و شرع هر دو ادعان دارند که اضرار و آسیب رساندن به خود یا دیگران ممنوع و قبیح است.

واژگان کلیدی: قاعده لاضرر و لاضرر، دفع ضرر محتمل، فقه زیست پزشکی

فصل اول

کلیات تحقیق

۱-۱- مقدمه

در فقه اسلامی قاعده ای به نام «لاضرر و لاضرار» وجود دارد. این قاعده به منظور حفظ حقوق همه انسان ها و تنظیم روابط فردی و اجتماعی و بیان مبنای معاملات مردم با یکدیگر و محدود نمودن تسلط مالکانه افراد و جلوگیری از اختلافات و اختلال در نظم جامعه تشریح شده است. منشأ و مستند اصلی این قاعده روایات متعددی از پیامبر اکرم (ص) است که عبارت لاضرر و لاضرار در آن به کار رفته و خاصه و عامه آن ها را نقل کرده اند، البته فقها برای اثبات این قاعده به ادله قرآنی، اجماع و عقل نیز استدلال نموده اند و این قاعده علاوه بر مستندات شرعی دلایل عقلی محکمی نیز دارد و «در واقع مدلول این قاعده جزء مستقلات عقلیه است.» (محقق داماد، ۱۳۸۳ ش، ص ۱۳۱).

به عبارت دیگر نفی ضرر و عدم اضرار به غیر و قبح ضرر و اضرار از احکام عقل مستقل است. قاعده «لاضرر» از قواعد مسلم و مشهور فقهی است که در بسیاری از ابواب فقه کاربرد داشته و می توان در بسیاری از مسائل سیاسی، اجتماعی و دستاوردها و فناوریهای نوین علوم زیستی و پزشکی بدان استناد نمود و در جهت سودمندی بیشتر انسان ها و جلوگیری از ضرر و زیان به دیگران آن را به کار بست. اهمیت این قاعده به اندازه ای است که بسیاری از متفکران اسلامی از آن به عنوان راز و رمز هماهنگی اسلام با پیشرفت ها و توسعه فرهنگ یاد نموده اند. به عنوان نمونه شهید مطهری (۱۳۷۲ ش، صص ۱۳۶-۱۳۵).

می فرمایند: «یکی دیگر از جهاتی که به این دین خاصیت تحرک و انطباق بخشیده و آن را زنده و جاوید نگه میدارد، این است که یک سلسله قواعد و قوانین در خود این دین وضع شده که کار آن ها کنترل و تعدیل قوانین دیگر است. فقها این قواعد را «قواعد حاکمه» مینامند، مانند قاعده «لاخرج» و قاعده «لاضرر» که بر سرتاسر فقه حکومت می کنند. درحقیقت اسلام برای این قاعده ها نسبت به سایر قوانین و مقررات خود «حق و تو» قائل است. بر مبنای این قاعده به طور کلی می توان گفت: «ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و عدم مشروعیت ضرر، هم شامل مرحله قانونگذاری میشود و هم شامل مرحله اجرای قانون. رسول اکرم (ص) با جمله «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» وجود ضرر را در محیط تشریح نفی کرده است. بنابراین همانطور که کلام رسول خدا (ص) حکایت از مرحله انشای قوانین دارد، در مراحل اجرا، یعنی در موارد خاص روابط اجتماعی مردم با یکدیگر نیز چنانچه منجر به اضرار فردی به دیگری گردد، مورد امضای شارع قرار نخواهد گرفت.» (محقق داماد، ۱۳۸۳ ش، ص ۱۵۰).

قاعده لاضرر از اساسی‌ترین و معروف‌ترین قواعد فقه اسلامی است و باتوجه به مدارک و منابع چهارگانه فقه می‌توان به آن استناد کرد. در اغلب نظام‌های حقوقی معاصر، این موضوع تحت عنوان «عدم جواز سوء استفاده از حق» مطرح شده است و می‌توان گفت منشا عقلی دارد و بنای عقلا بر این قاعده استوار است. از جمله حقوق مدنی فرانسه حدود ۷۰ سال پیش، در حقوق کامن‌لا مربوط به انگلستان حدود ۹۰ سال پیش و نیز در حقوق آمریکا و کانادا و استرالیا، بحث اصلی آن مطرح شده است؛ ولی با وجود همه اینها، اسلام این مسأله را حدود ۱۴۰۰ سال پیش، تحت عنوان «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» مطرح کرده است و می‌توان گفت که کامل‌ترین و مترقی‌ترین نظام حقوقی دنیا است. یکی از موضوعاتی که می‌تواند از فروعات قاعده لاضرر مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گیرد، کاربرد آن در فقه زیست پزشکی است. زیست پزشکی شاخه‌ای از علم پزشکی می‌باشد که از اصول فیزیولوژی و زیست‌شناسی در عملکردهای بالینی استفاده می‌کند. این شاخه با بسیاری از زمینه‌های مرتبط با زیست‌شناسی و سلامت در ارتباط است و نظام بهداشت و سلامت اصلی برای بیش از یک قرن می‌باشد. زیست پزشکی شامل بسیاری از رشته‌های پزشکی و حوزه‌هایی که به‌طور معمول شامل پیشوند «زیستی» هستند می‌باشد.

۱-۲- بیان مسئله

یکی از مشهورترین قواعد فقهی که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات، معاملات و غیره به آن استناد می‌شود، قاعده لاضرر است و مستند بسیاری از مسائل فقهی همین قاعده می‌باشد. بر مبنای این قاعده به طور کلی می‌توان گفت ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و عدم مشروعیت ضرر، هم شامل مرحله قانونگذاری می‌شود و هم شامل مرحله اجرای قانون. رسول اکرم (ص) با جمله «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» وجود ضرر را در محیط تشریع نفی کرده است. بنابراین همانطور که کلام رسول خدا (ص) حکایت از مرحله انشای قوانین دارد، در مراحل اجرا، یعنی در موارد خاص روابط اجتماعی مردم با یکدیگر نیز چنانچه منجر به اضرار فردی به دیگری گردد، مورد امضای شارع قرار نخواهد گرفت. (محقق داماد، ۵۳: ۱۳۸۳).

اهمیت قاعده مذکور به حدی است که بسیاری از فقهاء از گذشته دور و نزدیک در تالیفات و تقریرات خود رساله مستقلی را به آن اختصاص داده‌اند. افراد در زندگی روزمره، در هنگام انجام کارهای مختلف و به دلایل گوناگون ممکن است خواسته یا ناخواسته خساراتی به وسایل و اموال سایرین وارد کرده و موجب ورود ضرر و زیان مالی به این افراد شوند. در حوزه اخلاق زیستی اسلامی نیز «قاعده لاضرر» می‌تواند یک قاعده اخلاقی باشد که بنابر آن نمی‌توان به جهت پیشرفت در علوم زیستی و فناوریهای نوین و نیاز به تحقیقات و پژوهش‌ها و آزمایش‌های مختلف بر روی انسان‌ها، اعضا، اندام‌ها و سلول‌های آن‌ها، موجبات اضرار به آن‌ها را فراهم نمود، بلکه این قاعده اقتضا می‌کند که تحقیقات و پژوهش‌ها بر روی انسان پس از طی مقدمات و مراحل اولیه در آزمایشگاه‌ها و حصول اطمینان از نتایج بی‌خطر و بدون ضرر آن‌ها انجام شود. «قاعده لاضرر» هم قاعده‌ای شرعی است و هم قاعده‌ای عقلی و شرع هر دو

اذعان دارند که اضرار و آسیب رساندن به خود یا دیگران ممنوع و قبیح است. قاعده لاضرر، یکی از اصول چهارگانه اخلاق زیستی است که گاهی با اصل سودرسانی تحت عنوان یک اصل مطرح شده است. این اصل در کنار سایر اصول اخلاق زیستی به عنوان یک کد و راهنمای اخلاقی در به کارگیری فناوریهای نوین زیستی به ویژه دستاوردهای جدید در زمینه پزشکی تعیین شده است. از آن جا که این قاعده به منظور حفظ حقوق همه انسان ها و تنظیم روابط فردی و اجتماعی و بیان مبنای معاملات مردم با یکدیگر و محدود نمودن تسلط مالکانه افراد و جلوگیری از اختلافات و اختلال در نظم جامعه تشریح شده است برآن شدیم با روش توصیفی-تحلیلی بر پایه اطلاعات کتابخانه ای و اسنادی به بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی بپردازیم.

۱-۳- اهمیت و ضرورت تحقیق

قاعده لاضرر از جمله قواعدی است که پویائی و جامعیت سیستم حقوقی اسلام را تامین کرده است و می تواند راهگشای مشکلات نو پیدا باشد. در طول تاریخ فقهات این قاعده همواره مورد توجه فقها بوده است و اجمالا تشریح بسیاری از احکام عبادی و معاملی بر اساس آن صورت گرفته است. همچنین تاثیر این قاعده در در قوانین مدنی ایران غیر قابل انکار است. یکی از ظرفیت های مهم فقهی برای حل پاره ای مشکلات، قاعده لاضرر است. این قاعده در صورتی که افزون بر حکم تکلیفی، بر احکام وضعی دلالت کند، در قانونگذاری کلان کاربرد ویژه پیدا میکند. دلالت روایات لاضرر بر احکام وضعی در صورتی روشن تر است که مراد از «لا» در روایات، ناهیه بوده و نهی، تحریمی باشد. در این صورت، به دلالت التزامی احکام وضعی از روایات استنباط میشود. ضرر ممکن است مادی باشد یا معنوی و گاهی هردو جنبه را دار است و علاوه بر این ممکن است جسمانی باشد. دو روش برای جبران خسارت وجود دارد یکی جبران عینی و دیگری جبران بدلی که هریک از این دو شیوه اشکال مختلفی دارد و حقوق ایران و فقه اسلامی نیز شیوه های مزبور پذیرفته شده اند و حداقل در خصوص ضررهای مالی جبران عینی ارجحیت دارد لکن در باب ضررهای جسمانی جبران بدلی دارای تقدم است. از سویی در حقوق ایران روش جبران خسارتهای جسمانی کامل نیست. جبران مالی ضررهای معنوی نه در قوانین و نه در رویه قضایی جایگاه شفافیت ندارد ولی در مورد ضررهای مالی در فقه و حقوق ما کاملا در این مورد شفاف سازی شده است. قاعده لاضرر از چند حیث برای فقها حائز اهمیت فقهی است: به لحاظ کثرت فروع آن و کاربرد وسیعی که این قاعده در ابواب فقه دارد؛ به طوری که کمتر بابی از فقه میتوان یافت که فاقد فروع و مصادیق آن باشد. مشکلاتی که قاعده مزبور از نظر مستندات، ادله و نیز به لحاظ موارد گسترده به خصوص تطبیق با آن مواجه است. (محقق داماد، ۱۳۷۳: ۱۴۳).

میدان وسیع بحث و مناقشه که مفاد قاعده لاضرر مدلول محتوایی آن دارد.

۱-۴- اهداف تحقیق

۱-۴-۱- هدف کلی

بررسی و تحلیل کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی

۱-۴-۲- اهداف آرمانی

- بررسی معیار قلمرو و ضمانت اجرای قاعده لاضرر و لاضرار

- تبیین قاعده لاضرر و لاضرار در مباحث فقهی

۱-۴-۳- اهداف ویژه و کاربردی

- تبیین مفهوم قاعده لاضرر و لاضرار

- بررسی مدارک و مستندات قاعده لاضرر

- بررسی مبانی قاعده «لاضرر» از دیدگاه فقهای امامیه

- بررسی کاربرد قاعده لاضرر در معالجه و درمان

- بررسی کاربرد قاعده لاضرر در تحقیقات زیست پزشکی

- بررسی کاربرد قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی

۱-۴- پرسش های تحقیق

۱-۴-۱- سوال اصلی

قاعده لاضرر در فقه زیست پزشکی، چه کاربردی دارد؟

۱-۴-۲- سوالات فرعی

۱- در امور پزشکی، تعیین حدود و مقدار ضرر و زیان و همچنین تشخیص تحقق ضرر و ضرار به خود یا دیگری بر عهده چه کسی است؟

۲- در مسائل زیست پزشکی در مسأله پیوند اعضا، قاعده لاضرر، چه کاربردی دارد؟

۳- در مسائل زیست پزشکی در مسأله سقط جنین، قاعده لاضرر، چه کاربردی دارد؟

۴- در مسائل زیست پزشکی در مسأله شبیه سازی انسانی، قاعده لاضرر، چه کاربردی دارد؟