

الگوریتم اجتهادی ، ادله فقهاتی « مشروعیت باروری های پسامرگ زوجین»

سمیه حسنی

چکیده

در جهان معاصر، حفظ نسل و ازدیاد جمعیت از جمله مسائل بنیادین و حتی امنیتی جوامع به شمار می‌رود که ابعاد ژئوپلیتیکی آن نیز مورد توجه سیاست‌گذاران قرار گرفته است. در این راستا، پیشرفت‌های پزشکی و فناوری‌های نوین باروری، چشم‌انداز تازه‌ای برای درمان ناباروری گشوده‌اند. یکی از نوپدیدترین مباحث در این زمینه، «باروری‌های پسامرگ» است؛ پدیده‌ای که با وجود نوظهور بودن، در مراکز علمی و پزشکی ایران و جهان مورد توجه قرار گرفته و تقاضای روزافزونی در میان زوجین نابارور یافته است.

پژوهش حاضر با رویکرد اجتهادی و فقهی به بررسی مشروعیت «باروری‌های پسامرگ» با تمرکز بر استخراج یا انجماد اسپرم شوهر و انتقال آن به رحم زوجه شرعی پس از مرگ زوج می‌پردازد. مسئله‌ی اصلی پژوهش، بررسی استمرار یا انحلال علقه‌ی زوجیت پس از وفات شوهر است؛ زیرا دیدگاه‌های فقهای امامیه در این باره متفاوت است: گروهی مرگ را موجب انحلال مطلق زوجیت می‌دانند، برخی آن را تا پایان عده زوجه مؤثر می‌شمارند، و عده‌ای دیگر قائل به بقای علقه‌ی زوجیت تا پس از وفات هستند.

این پژوهش به روش تحلیل کتابخانه‌ای و اجتهادی انجام شده و به بررسی و نقد مستندات قرآنی، روایی و اصولی هر دیدگاه می‌پردازد. یافته‌ها نشان می‌دهد که با توجه به قصور نصوص شرعی و نیاز به استناد به اصول عملیه مانند استصحاب و برائت، و نیز با لحاظ «وجود مقتضی و فقدان مانع»، می‌توان مشروعیت باروری‌های پسامرگ را در فقه امامیه قابل دفاع دانست.

واژگان کلیدی: باروری پسامرگ، اجتهاد فقهی، علقه زوجیت، اصول عملیه، فقه پزشکی

در دهه‌های اخیر، مسئله‌ی حفظ نسل و افزایش جمعیت از ابعاد صرفاً زیستی و خانوادگی فراتر رفته و به یک مسئله‌ی راهبردی، اجتماعی و ژئوپلیتیکی تبدیل شده است. در شرایطی که کاهش نرخ باروری و پدیده‌ی سالمندی جمعیت، بسیاری از جوامع را با بحران آینده‌نگری جمعیتی روبه‌رو ساخته، توجه به روش‌های نوین تولیدمثل و درمان ناباروری ضرورتی انکارناپذیر یافته است. در این میان، پیشرفت‌های چشمگیر علوم زیست‌پزشکی، به‌ویژه در زمینه‌ی فناوری‌های کمک‌باروری (ART)، امکان حفظ گامت‌ها و انجام لقاح‌های کنترل‌شده را حتی پس از مرگ یکی از زوجین فراهم ساخته است.

پدیده‌ی «باروری‌های پسامرگ» به معنای استفاده از اسپرم، تخمک یا جنین منجمدشده‌ی یکی از زوجین پس از وفات او برای تشکیل نطفه و بارداری، یکی از جدیدترین و چالش‌برانگیزترین مباحث در عرصه‌ی فقه پزشکی و اخلاق زیستی به شمار می‌رود. این مسئله در عین آن‌که امید تازه‌ای برای درمان ناباروری و تداوم نسل انسانی می‌آفریند، پرسش‌های بنیادینی را در حوزه‌ی مشروعیت شرعی، حق تملک بر اسپرم یا جنین، و استمرار یا انحلال رابطه‌ی زوجیت پس از مرگ مطرح می‌سازد.

در فقه امامیه، درباره‌ی مشروعیت باروری‌های پسامرگ، دیدگاه‌های متعددی وجود دارد. برخی فقها، مرگ را موجب انحلال کامل علقه‌ی زوجیت دانسته و هرگونه انتقال اسپرم به رحم زوجه را غیرشرعی تلقی کرده‌اند؛ در مقابل، گروهی دیگر با استناد به استمرار آثار زوجیت تا پایان عده‌ی وفات، امکان مشروعیت این امر را تا زمان انقضای عده پذیرفته‌اند؛ و عده‌ای از فقهای متأخر، با تحلیل ماهیت علقه‌ی زوجیت، قائل به بقای رابطه‌ی زوجیت حتی پس از وفات تا تحقق موانع جدید هستند.

پژوهش حاضر درصدد است تا با رویکردی اجتهادی و تحلیلی، مبانی و ادله‌ی فقهی هریک از این دیدگاه‌ها را مورد بررسی انتقادی قرار دهد و نسبت آن‌ها را با اصول عملیه‌ی فقه امامیه، مانند استصحاب، برائت و احتیاط، تحلیل کند. این بررسی به روش کتابخانه‌ای و بر اساس منابع اصیل فقهی، تفسیری و روایی انجام می‌شود.

هدف اصلی این پژوهش، ارائه‌ی الگوریتمی اجتهادی برای تحلیل ادله‌ی فقهی مرتبط با مشروعیت باروری‌های پسامرگ در فقه امامیه است تا بتوان از رهگذر آن، چارچوبی روشمند برای پاسخ‌گویی به مسائل نوپدید در قلمرو فقه پزشکی فراهم آورد. در نهایت، پژوهش نشان می‌دهد که با توجه به قصور نصوص شرعی و وجود مقتضی و فقدان مانع شرعی، می‌توان مشروعیت این نوع باروری‌ها را در فقه امامیه قابل دفاع دانست. آنچه که پژوهش در این مساله را ضروری می‌کند:

1- بنیادی، نو و جدید بودن مساله که باعث تولید علم و توسعه مرزهای دانش بشری می‌شود.

2- کاربردی بودن و جامعه هدف بالا و فراوان (انبوه زوجین نابارور که در انتظار انتقال نطفه حتی از فرد متوفی هستند)

3- برطرف کردن خلاهای قانونی و حقوقی در این مساله، چرا که تاکنون هیچ قانونی در این خصوص وضع نشده است.

4- پاسخ گویی به مشکلات فقهی ای که پژوهشگران حوزه درمان ناباروری در حین پیشرفت علمی، با آن مواجه می شوند.

ناگفته پیداست که این مساله به صورت کنونی، از مسائل مستحدثه است که در گذشته وجود نداشته فلذا به دلیل نو بودن موضوع، در منابع حدیثی و فقهی پیشین مطلب صریحی نمی توان یافت. به جز روایتی از امام حسن مجتبی علیه السلام با این مضمون که : « از ایشان پرسیده شده : زنی که پس از آمیزش با شوهرش، با دختری عمل مساحقه انجام داده و آن دختر _ به سبب انتقال نطفه مرد از طریق مساحقه _ حامله شده. حکم آن چیست؟ و فرزند به چه کسی ملحق می شود؟ به صاحب نطفه یا به دختر؟. ایشان فرمودند : طفل ملحق به صاحب نطفه است. و....» که فقها از آن در باب حدود بحث کرده اند، اهمیت این روایت در مبحث ما، «انتقال نطفه به روشی غیر از دخول» است که در آن طفل به صاحب نطفه ملحق شده است.

همچنین در کتاب مجمع الفائده و البرهان (محقق اردبیلی، جلد ۱۱ صفحه ۵۴۷) آمده که شخصی پس از مواجهه با زوجه اش، فوت می کند و همسرش باردار می شود. در اینجا فقها حمل را به زوج متوفی ملحق می کنند. این در حالی است که طبق علم پزشکی از زمان ورود اسپرم به رحم تا انعقاد نطفه، حدوداً ۷۲ ساعت به طول می انجامد. یعنی نطفه پس از مرگ زوج، منعقد شده و باروری صورت گرفته.

بنابراین ناگفته پیداست که این مساله، به صورت کنونی، در آن زمانها مطرح نبوده است. لکن امروزه به واسطه پیشرفت روشهای درمان ناباروری، افق های تازه ای پیشروی محققان باز شده است که فقهای متأخر با تکیه بر اجتهاد و فقه پویای شیعه در صدد پاسخگویی به آنها برآمده اند. و ذیل ابواب مختلف فقهی همچون، حدود، دیات، نکاح، و مسائل مستحدثه به آن پرداخته اند. پایان نامه ها و مقالات علمی، تقریباً نزدیک به این موضوع نیز نوشته شده که اکنون به آن می پردازیم. از جمله:

۱- کتاب الاخصاب الاصطناعی اللاحق لانحلال الرابطة الزوجیه، نوشته دکتر حیدر حسین کاظم الشمیری، استاد دانشگاه کربلا، نشر دارالتعلیم الجامعی، ۲۰۱۹ م

۲- کتاب وسایل الانجاب الصناعیه نوشته سید محمد رضا سیستانی

۳- کتاب تولد فرزند بعد از وفات والدین از منظر فقه و حقوق ، نوشته مسعود راعی

۴- کتاب بررسی وضعیت حقوقی استفاده از سلولهای جنسی متوفی و احکام و آثار مرتبط با آن، فرزانه علی مددی، انتشارات نارین رسانه 1396 ،

کتاب اول و سوم و چهارم ،بیشتر از منظر حقوقی به بحث پرداخته بودند ، و کتاب دوم ، نیز که به صورت فقه استدلالی نگاشته شده بود ، تنها حدود ۱۰ تا ۱۲ صفحه را به طور اختصاصی به این مطلب پرداخته بود.

۵- پرتال مدرسه فقاہت، درس خارج فقه آیات عظام و بزرگانی مانند ، آیت الله استاد اشرفی، درس مسائل مستحدثه، تلقیح مصنوعی میت، تاریخ 92/2/28

مطالبی که ایشان در درس خارج خود بیان فرموده اند، موشکافانه و کاملاً استدلالی است،ایشان صرفاً در مورد حکم تکلیفی انتقال نطفه از میت به رحم زنده انسان بحث کرده اند. و مساله انتقال نطفه زوج متوفی به زوجه را دایر مدار، بقاء رابطه زوجیت بین زن و مرد بعد از وفات دانسته و مساله را از مجرای استصحاب پیش برده اند. استصحاب موضوعی و حکمی. یعنی تنها در مورد جواز یا حرمت انتقال نطفه متوفی ، بحث کرده اند.

۷- پایان نامه ارشد وضعیت حقوقی کودک ناشی از تلقیح مصنوعی قبل و پس از فوت والدین، مهناز ایزدی، استاد راهنما : سید احمد میر خلیلی، دانشگاه آزاد اسلامی تفت 1392 ،

۸- پایان نامه ارشد باروری پس از مرگ زوجین از دیدگاه فقه و حقوق ایران، زهرا پور عبدالله، راهنما : سید مرتضی قاسم زاده، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری - دادگستری

همانطور که از عناوین این دو پایان نامه، پیداست، هر دو در زمینه حقوقی هستند و نه فقهی. و از آنجا که در روش فقهی، روند کار بررسی نصوص. ادله و متن وسند آنهاست، لذا این دست منابع حقوقی، کمک چندانی به پیشبرد بحث نمی کند، چراکه شیوه هریک با دیگری متفاوت است.

۹- پایان نامه ارشد باروری پس از مرگ از منظر فقه اسلامی و حقوق ایران و آمریکا، حسن فدایی، راهنما: سید حسین صفایی، مشاوران :محمد روشن، سید مصطفی سعادت مصطفوی، دانشگاه امام صادق علیه السلام 1394 .

رد استدلال دوم، مستند به روایت ام سلمه : استفاده مذکور از روایت ام سلمه محل مناقشه و حتی ممنوع است. (سیستانی، محمد رضا، ۱۴۲۸: ۵۱۵)

رد استدلال سوم (اطلاق لفظ زوج بعد از مرگ ، به مرد- و بالعکس -، به نحو حقیقت است): و اما ، اینکه در استدلال گفته شده ، « لفظ » زوج ، در معنای « حقیقت » خویش ، استعمال شده ، صحیح است و ما نیز قبول می کنیم که لفظ زوج در معنای حقیقی خود ، استعمال شده ، لکن نه به خاطر ظاهر لسان روایات

و
نظر عرفی ؛ زیرا همانطور که واضح است ، استعمال لفظ «زوج» در روایات ، « اعم » است ، همچنین روشن نیست که آیا عرف هنگام استعمال آن ، متوجه استناد به آن بوده است یا نه ؟

رد استدلال چهارم مبنی بر انحلال علقه زوجیت مشروط به عدم حیات : زوال علقه زوجیت با وفات ، مشروط (شرط متاخر) به عدم بازگشت حیات به متوفی است . و اگر حیات به متوفی بازگردد ، کشف از عدم زوال زوجیت از ابتدا ، می کند و این غیر از مانحن فیه است.

به بیان دیگر ما قایل به بقاء علقه زوجیت هستیم ، مشروط بر آنکه متوفی مجددا زنده شود و مفهوم این سخن آن است که ، زوال علقه زوجیت ، منوط به عدم حیات مجدد است . (مانند آنکه ، اگر شخصی فوت کند و ترکه وی ، میان ورثه اش تقسیم شود ، سپس میت ، مجددا زنده شود ، ممکن است گفته شود انتقال ملکیت اموال با وفات ، مشروط به عدم حیات مجدد متوفی است . پس اگر مجددا زنده شد ، کاشف از عدم انتقال اموالش به وراث و بطلان تقسیم ترکه است) (سیستانی، محمداقرا، ۱۴۲۸: ۵۱۰)

رد استدلال پنجم و تمسک به روایات جواز تغسیل تا ابد : این روایات ، دلیل بقای زوجیت نیست ، بلکه به خاطر ورود نص است که تعبدا باید آن را پذیرفت . (همان، ۱۴۲۸: ۵۱۰)

یافته ها

۱- از بررسی نصوص و متون فقهی (آیات و روایات) مستفاد می شود که مشروعیت یا عدم مشروعیت باروری های پسا مرگ و انتقال اسپرم متوفی به زوجه اش ، به بقاء یا انحلال رابطه و علقه زوجیت بعد از وفات یکی از زوجین باز میگردد.

۲- فقها با بررسی نصوص و روایات در مساله « علقه و رابطه زوجیت » به سه دیدگاه قایل شده اند :

الف) انحلال علقه زوجیت به مجرد وفات

ب) بقاء علقه زوجیت تا انقضاء عده زوجه

ج) بقاء علقه زوجیت تا ابد

۳- برای هر یک از این دیدگاهها، ادله ای بیان شده است که بعضا مورد مناقشه و اشکال قرار گرفته است.

۴- در صورتی که استدلالهای هر گروه را تام و کافی بدانید که، هو المقصود ؛ ولی اگر هر یک از آنها را به واسطه اجمال ، اهمال یا تعارض و غیره ، قاصر بدانید ، نوبت به اصول عملیه می رسد . که ایا در این مساله کدامیک از اصول عملیه ، امکان جریان دارد.

نتیجه

بررسی اجتهادی مسئله ی «باروری های پسامرگ» نشان داد که این پدیده، در عین برخورداری از پشتوانه ی علمی و پزشکی، از منظر فقهی با چالش های بنیادینی روبه روست که مهم ترین آن، تعیین وضعیت علقه ی زوجیت پس از وفات زوج است. تحلیل دیدگاه های فقهای امامیه حاکی از آن است که اختلاف نظر موجود، به نوع برداشت از ماهیت و حدود آثار نکاح بازمی گردد؛ گروهی، مرگ را موجب انحلال مطلق عقد زوجیت دانسته و بر اساس قاعده ی «الموتُ یقطعُ العصمة»، هرگونه باروری پس از وفات را ممنوع می دانند؛ در حالی که برخی دیگر، با تکیه بر استمرار برخی آثار نکاح تا پایان عده، یا بر مبنای اصل بقای زوجیت تا تحقق مانع شرعی جدید، قائل به جواز مشروط این عمل شده اند.

یافته های پژوهش نشان می دهد که نصوص قرآنی و روایی موجود، در بیان حکم دقیق باروری های پسامرگ، قاصر از دلالت صریح و تام هستند و به همین جهت، اصول عملیه نقش تعیین کننده ای در استنباط حکم دارند. بر اساس اصل استصحاب بقاء علقه ی زوجیت تا زمان احراز انحلال و نیز اصل برائت از حرمت در موارد شک، می توان مشروعیت این نوع باروری را از منظر فقه امامیه قابل دفاع دانست. افزون بر این، وجود مقتضی (رغبت به تداوم نسل از نطفه ی زوج شرعی) و فقدان مانع شرعی صریح، زمینه ی پذیرش این مشروعیت را تقویت می کند.

نتیجه‌ی نهایی آن است که در چارچوب فقه امامیه و با اتکا به مبانی اصولی اجتهاد، باروری‌های پسامرگ در صورتی که از نطفه‌ی زوج شرعی و در محدوده‌ی زوجه‌ی قانونی انجام گیرد، فاقد منع قطعی شرعی بوده و می‌تواند مشروع تلقی شود. این نتیجه می‌تواند زمینه‌ساز تدوین الگوی فقهی-حقوقی جدیدی در حوزه‌ی فقه پزشکی و سیاست‌های جمعیتی باشد و مسیر پژوهش‌های آتی در پیوند فقه، اخلاق زیستی و فناوری‌های نوین باروری را هموار سازد.

تقدیر و تشکر

از تمامی افرادی که من را در انجام این پژوهش یاری کردند، سپاسگذارم.

منابع

-قران کریم

- ابن ادریس، محمد بن احمد، ۱۴۱۰، السرایر، قم، موسسه نشر اسلامی
- ابن بابویه، محمد بن علی، ۱۳۶۳، من لایحضر الفقیه، علی اکبر غفاری، قم، دفتر انتشارات اسلامی
- الشمری، حیدر حسین کاظم، ۲۰۲۱، الاخصاب الصناعیه اللاحق، کربلا، جامعه کربلاء
- جعفری تبریزی، محمد تقی، ۱۳۷۷، رسایل فقهی، تهران، موسسه نشر کرامت
- حرعاملی، محمد بن حسن، ۱۴۱۶، تفصیل وسایل الشیعہ الی تحصیل مسایل الشریعہ، محمد رضا حسینی جلالی، قم، -موسسه ال بیت علیهم السلام لایحیاء التراث
- خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۲، مصباح الفقاهه فی المعاطات، محمد علی توحیدی، بیروت، دارالهادی
- خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۶، المسایل الشرعیه، بیروت، دار الزهرا
- همان، ۱۴۰۷، التنقیح فی شرح عروه الوثقی، علی غروی تبریزی، قم، لطفی

- رافعی قزوینی، عبدالکریم بن محمد، ۱۴۱۷، العزیز شرح الوجیز، علی محمد معوض، عادل احمد عبد الموجود، بیروت، دارالکتب العلمیه
- سمرقندی، محمد بن احمد، ۱۴۱۹، تحفه الفقهاء، محمد زکی عبدالبر، علی خفیف، قاهره، مکتبه دار التراث
- سیستانی، محمد رضا، ۱۴۲۸، وسایل الانجاب الصناعی، بیروت، دارالمورخ العربی
- طوسی، محمد بن حسن بن علی بن حسن (شیخ الطایفه)، ۱۳۶۴، التهذیب، حسن خراسان، علی اخوندی، محمد اخوندی، تهران، دارالکتب الاسلامیه
- طوسی، محمد بن حسن بن علی بن حسن، ۱۳۶۳، الاستبصار، حسن خراسان، علی اخوندی، محمد اخوندی، تهران، دارالکتب الاسلامیه
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۲۲، المفردات فی غریب القرآن، محمد خلیل عیتانی، بی جا، دار المعرفه
- عاملی جبعی، زین الدین بن علی بن احمد، ۱۴۱۳، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، قم، بنیاد معارف اسلامی
- عاملی نبطی جزینی، محمد بن مکی بن احمد، ۱۴۱۹، ذکر الشیعه فی احکام الشریعه، جمعی از پژوهشگران، مؤسسه ال بیت علیهم السلام
- فاضل هندی، محمد بن حسن بن محمد الاصفهانی، ۱۴۰۵، کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام، قم، کتابخانه عمومی ایه الله مرعشی نجفی
- کلینی رازی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، ۱۴۰۷، الکافی، علی اکبر غفاری، محمد اخوندی، تهران، دارالکتب الاسلامیه
- همان، ۱۳۶۷، فروع الکافی، علی اکبر غفاری، محمد اخوندی، تهران، دارالکتب الاسلامیه
- مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، ۱۴۰۳، بحار الانوار، هدایت الله مسترحمی و دیگران، بیروت، داراحیاء التراث العربی
- محسنی، محمد اصف، ۱۴۲۶، الفقه و المسایل الطبییه، قم، بوستان کتاب (انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم)
- مقدسی، عبدالرحمن بن محمد بن ابن قدامه، بی تا، الشرح الکبیر، بی جا، دارالکتب العربی
- نجفی جواهری، محمد حسن، ۱۳۶۲، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، عباس قوچانی، بیروت، داراحیاء التراث العربی

- نووی، یحیی بن شرف، بی تا ، المجموع شرح المذهب ، احمد بن علی بن ابن حجر عسقلان، ابراهیم بن علی ابو اسحاق شیرازی ، عبدالکریم بن محمد رافعی قزوینی، بیروت، دارالفکر

- نوری، حسین، ۱۴۰۸، مستدرک الوسائل و مستنبط المسایل، بیروت، موسسه ال البيت علیهم السلام
لاحیاء التراث

- همدانی نجفی، رضا، ۱۳۷۶، مصباح الفقیه، قم، موسسه الجعفریه لاحیاء التراث

- اشرفی شاهرودی، مصطفی، درس خارج فقه ۹۲/۲/۲۰ ، سایت کتابخانه مدرسه
فقاہت www.eshia.ir

- ایہ اللہ تبریزی، درس خارج فقه با عنوان « وطاء میت » ، سایت کتابخانه مدرسه
فقاہت www.eshia.ir