

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی

جلسه اول 1398/06/30

با تسلیت مناسبت ایام، از خداوند بزرگ تقاضا داریم آنچه مصلحت است و آن چه صحیح است برفکر و زبان ما و بر قلم ما جاری سازد.

آنچه قرار شده راجع به آن صحبت شود، روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی است که در واقع یک بحث مربوط به فلسفه فقه و اصول فقه است. و آن چه جلوی من هست، اصول فقه با رویکرد مباحث مرتبط با فقه پزشکی است. روز اول است و من یک نکاتی را که مبنای کار میدانم (به زعم خودم) می خواهم بیان کنم. و البته بعد ورود کنیم به یک مبحث خاص.

مستحضرید، چند سالی است که فقه های مضاف در حوزه، رایج و دارج شده است؛ فقه رسانه، فقه سینما، فقه پزشکی، فقه سیاسی، فقه عمران شهری، و... و موضوعاتی دیگر که یا درس داده شده یا کتاب شده یا مقاله.

ویژگی های فقه های مضاف

فقه های مضاف باید سه ویژگی داشته باشد؛ اولاً اضافه ها، باید اضافه های معنا دار باشد؛ مثلاً وقتی گفته می شود: فقه رسانه گاه به اینگونه بحث میشود که در رسانه نباید تهمت زد و نباید دروغ گفت البته رسانه هم نباشد، نباید دروغ گفت.... اگر بنا است که موضوعاتی نظیر فقه مضاف یا پیرا فقه مضاف، و یا فقه پزشکی بحث شود انتظار این است که مباحث جدیدی داشته باشد، مرتبط به جهت مضاف الیه و خاصیت داشته باشد؛ یعنی در فقه رسانه شما باید واقعاً فقه رسانه را بحث کنید؛ حالا این که گفته می شود در رسانه نباید دروغ گفت و یا تهمت زد، این ها بحث های فرعی است.

نکته دوم این که، مباحث باید داخل در گستره شریعت باشد، اگر ما فقه را به یک نهادی اضافه کردیم که اسلام نظر خاصی آن جا ندارد، و یا این که صرفاً تایید یک سری اصول عقلاست، این معنا ندارد عنوان فقه مضاف به آن اطلاق کنیم، مثلاً در فقه پزشکی باید نگاه کنیم ببینیم اسلام راجع به ضمان و یا مسئولیت مدنی، چه دارد اما فرض کنید عنوانی، بگوییم که نه تنها داخل در گستره شریعت نباشد، که حتی ممکن است بار فقهی هم نداشته باشد؛ مثلاً فقه کذا؛ باید دید اسلام راجع به این موضوع مطلب دارد؟! نیروی سرخ یک سری روایات؛ آیا آن

روایات را شارع به ما هو شارع فرموده؟! یا بماهو یک مصلح اجتماعی آن مباحث را مطرح کرده است. به هر حال باید داخل د حوزه شریعت باشد، اگر خواستیم فقه را به عنوان یک تخصص یا تمحض، نگاه کنیم در هر حال باید داخل در حوزه شریعت باشد.

نکته دیگر این که وقتی ما وارد یک فقه تخصصی می شویم، مثلاً فقه پزشکی، ممکن است این رشته اصول فقه خاصی نداشته باشد بلکه همان اصول فقه معهود و معروف، پاسخگوی استنباط احکام آن باشد و این همان فقه مضاف باشد. ممکن است که نه لازم باشد ما قدری در اصول فقه همان تجدید نظر کنیم یا تبدیل و جابجا کنیم و یا خلق کنیم، مثلاً قواعدی را خلق کنیم؛ لذا کاری که ما در این ایام باید انجام بدهیم این است که ببینیم آیا با همان اصول فقه معهود، میتوانیم مباحث را مطرح کنیم یا این که باید خلق جدیدی و چارچوب جدیدی داشته باشیم. و میدانید که هیچ اشکالی هم ندارد اگر واقعاً نیاز شد، اصول فقه در بستر نیاز متولد شد، و ممکن است برخی انتقاد کنند اما من ابایی ندارم از این که بگویم هر مبحثی که در اصول فقه مطرح شده در بستر نیاز و یا توهم نیاز، متولد شده است. و لو این که ممکن است برخی مباحث مباحث مدرسه ای بوده و من این را قبول دارم. بدین جهت ما باید ببینیم در فقه پزشکی و استنباط احکام فقه پزشکی، به چه مسائلی از اصول فقه نیاز داریم، مسائل موجود و یا این که اگر آن مساله موجودیتی نداشت ما باید آن را خلق کنیم، و آیندگان باید آن را در اصول فقه بیاورند.

یک نکته هم به عنوان آسیب بگویم، و آن این که گاهی وقتها برخی موضوعات مهم را افرادی وارد شده اند که به زعم ما نه مطالعه ای داشته اند و نه گفتمان آن را داشته اند. با برخی گفتمان ها نمی توان برخی مباحث را بیان کرد به هر حال این ها تذکراتی عامی بود به عنوان مبانی بحث...

1. بحث مقاصد الشریعة

چند مساله را ما با شما در فقه پزشکی مطرح کنیم، الزاماً هم نمی خواهم بگویم که مخصوص فقه پزشکی است اما به گونه ای است که این مسائل در فقه پزشکی خود را بهتر می تواند نشان دهد. و یکی از این گونه مباحث، بحث مقاصد شریعت است. گاهی به آن فقه المقاصد گفته می شود. البته من دوست ندارم این عبارت را به کار ببرم چون یک بار منفی دارد! (و اگر هم خواستید مقاله یا پایان نامه کنید) موضوع دقیق ما این است:

"مقاصد شریعت و نصوص مبین مقاصد شریعت، در استنباط احکام به طور عام، و احکام پزشکی به طور خاص، چه جایگاهی دارد؟"

مباحثی در فقه پزشکی مطرح است از جمله اسقاط درمانی؛ آن جایی که اسقاط حمل که به تعبیر غلط می گویند سقط جنین؛ آن جا ما با صور متعددی از مساله مواجهیم. یادمان است زمانی که در مرکز بحث اسقاط درمانی را مطرح کردیم، هفتاد و دو صورت درست شد. و برای اولین بار هم بود که مساله این گونه داشت بررسی می شد. گاهی قاعده ای بود که به تسهیل یا نفی عسر تعبیر می شد و در این مباحث به آن پرداخته می شد و روی آن بحث بود. آن جا بود که بحث مقاصد خودش را نشان می داد و موثر بود.

در بحث تلقیح مصنوعی، می دانید که تلقیح مصنوعی را برای آن صوری ذکر می کنند. برخی صور را جایز و برخی را ممنوع می دانند. اگر زن و مردی هستند که مشکل باردار شدن یا باردار کردن را دارند، می توانند از طریق تلقیح در دستگاه هایی مشکل را حل کنند؛ مستلزم هیچ حرامی هم نیست که نامحرمی بخواهد ورود کند، یا اسپرم مرد بخواهد که در رحم اجنبیه ریخته شود، نگاه به شرمگاه و لمس آن هم صورت نمی گیرد؛ این صورت مساله واضح است که جایز است؛ اما برخی وقتها هست که اگر بخواهد تلقیحی صورت بگیرد، اصلش را هم که جایز بشماریم مستلزم برخی از محرمات است. مثل لمس حرام یا نگاه حرام؛ اما از سویی هم باعث می شود یک خانواده از هم متلاشی نشود؛ استحکام خانواده از مقاصد شریعت است؛ یعنی چیزی که انس و جن و ملک بر آن اتفاق دارند، یکی از آن ها همین است. این جا این سوال مطرح می شود که ما با توجه به این مقصد شریعت آیا می توانیم اجازه ارتکاب آن حرام را بدهیم؟ به هر حال حفظ خانواده یک مصلحت تحسینی تکمیلی است؛ یک مصلحت غیر ضروری؛ به هر حال یک مصلحت غیر ضروری می خواهد حاکم شود، ولی حصول مستلزم یک امر حرام است. این که می گویم غیر ضروری؛ به این دلیل که اگر ضروری باشد که مشکل ندارد؛ فقهای ما می گویند که اگر ضروری باشد در لاین اضطرار می افتد، و در لاین اضطرار که افتاد محرم را جایز می کند. اما اگر غیر اضطرار باشد؛ آیا ما مصلحت غیر اضطراری داریم که بتواند، محرم را جایز کند؟ (جز مقاصد است و آن را به اصطلاح عوام از جیبمان در نیاوردیم) اولین بار این بحث را شیخ انصاری در بحث غنا مطرح کرده است. آن جا که می گوید برخی معتقدند غنای محرم برای عزاداری جایز است. ایشان آن جا گفت: «و فيه إن أدلة المستحبات لا تقاوم المحرمات» بحث مهمی است آن را گم نکنید! ایشان می گوید عزاداری نهایتاً مستحب است؛ چطور مستحب می خواهد غنای محرم را حلال کند؟ اگر عزاداری واجب بود و تزاحم می شد بین واجب و حرام، می گفتیم اهم و مهم کنید؛ ولی در نهایت عزاداری مستحب است؛ بکا؛ ابكاء تبائی... شیخ آن جا این مطلب را گفت؛ اما مرحوم ایروانی و به نظرم آقای خویی (این را ببینید) می گوید این را از کجا می گویند؟! اگر این قاعده را بشکافیم شاید بتوان به این نتیجه رسید که برخی مستحبات بتواند مقابل محرمات بایستد؛ اگر ذهن سیاسی و حکومتی داشته باشید این بحث در فقه سیاسی خیلی کاربرد و مصداق دارد. چون اقدامات دولت خیلی هایش در حالت تزاحم است؛ دولت وقتی می خواهد یک خیابان کشی کند، چقدر باید خانه و مغازه را خراب کند! همه این ها که راضی نیستند،... البته گاهی

اوقات خیابانی است ضرورت است؛ اما گاهی اوقات نه مثلا این اقدام دولت باعث می شود که کارمندان زودتر به محل کارشان برسند... ترافیک را حل می کند؛ اصطلاحا می گویند مصالح تحسینی و تکمیلی،... این ها را دولت می خواهد که انجام دهد؛ ولی با انجام محرمات و یا مردم را از ملک خودشان بیرونشان کند و یا این که به نوعی به ملک خصوصی آنان تجاوز کند . یا مثلا دولت می خواهد شنود بگذارد برای تامین امنیت؛ روی گوشی من و شما شنود بگذارد یا تلویزیون مدار بسته بگذارد؛ این ، آن جا خودش را نشان می دهد ؛ در فقه پزشکی هم همین که عرض می کنم؛ مواردی را ما اگر بتوانیم از طریق مقاصد؛ جوازش را اثبات کنیم؛ ولو ضروری و حاجت شخص نباشد!

مباحثی در فقه پزشکی مطرح است از جمله اهدا و یا پیوند اعضا که آیا از مسلمان به غیر مسلمان و یا از غیر مسلمان به مسلمان این کار جایز است؟ و صحبت بر این است که آیا ما می توانیم از مقاصد برای رسیدن به نتیجه در این گونه مسائل بهره ببریم یا نه...

شما می دانید نصوصی که ما در اسلام داریم؛ برخی از آن ها مبین شریعت است؛ و برخی اش مبین شریعت نیست (البته نمی گویم مبین مقاصد است) منظور از شریعت هم می دانید یعنی همان هنجارهایی که در احکام پنجگانه تکلیفی، و بیشمار وضعی خودش را نشان می دهد: واجب؛ حرام؛ مستحب؛ مکروه؛ مباح احکام وضعی هم نجاست؛ طهارت؛ ضمان؛ خیار؛ قصاص و امثال ذلک... یک سری نصوص ما مبین شریعت است؛ اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهکم؛ این یعنی نصوص مبین شریعت؛ یا فلان آیه تیمم را یاد می دهد؛ یا آن آیه ای که می گوید لله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا و یا آیاتی که ارث را بیان می کند؛ آیات مبین ارث آیات مبین قصاص! آیه مبین طلاق و یا آیه مبین عده؛ این ها را می گویم نصوص مبین شریعت؛ اما همه آیات و روایات ما مبین شریعت نیست؛ خیلی از آن ها مبین تاریخ است. آیاتی که سرنوشت پیامبران، پادشاهان و اقوام را بیان می کند... خیلی از آن ها مبین معارف و تاریخ نیست؛ مثل آیات مبین خلقت انسان، آیاتی که می گوید انسان از چه خلق شده است. خلق من ماء دافق و یا خلقه من تراب..... اما یک بخشی هم داریم که مبین مقاصد کلان شارع است. یعنی آیاتی که بیان می کند، اهداف خداوند را در بعث رسل، انزال کتب و تشریع مقررات؛ اگر اهل تبلیغ باشید باید بارها این آیات را برای مردم خوانده باشید.... يتلوا عليهم آياته و يزيل عنهم الغمض و يعلمهم الكتاب و

الحكمة..... لقد ارسلنا رسلنا بالبينات؛ و انزلنا معهم الكتاب و الميزان ليقوم الناس بالقسط؛ به هر حال وقتی صحبت از مقاصد می شود منظور مقاصد کلان است نه مورد به مورد. این که گفته می شود ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر... این را می گویم علل الشرائع..... و یا آن جا که می گوید ما قصاص را حیات قرار دادیم. این ها می شود علل.... مقاصد وقتی می گویند یعنی ، اهداف خداوند در بعث رسل، انزال کتب، تشریع مقررات.. همانی

که بعدها غزالی گفت : پنج مقصد دارد. و برخی فقهای ما هم متابعت کردند مثل شهید اول؛ مثل میرزای قمی یا سبزواری و یا برخی ایراد گرفته اند. مجموعاً ما با نصوص مبین شریعت و نصوص مبین مقاصد کار داریم. نصوص مبین شریعت بحثی ندارد از جهت تأثیرش در استنباط احکام... بحثی که هست این که نصوص مبین مقاصد که بخشی از قرآن و روایات ماست.... بحث لاتمم مکارم الاخلاق..... بحث للحنيفية السهلة السمحة..... این نصوص نقشش در استنباط احکام، چیست؟ ما دو موضوع کلی می توانیم داشته باشیم؛ اول این که بگوییم هیچ نقشی ندارد که مذاق محترم مرکز بر این است! قهراً در فقه پزشکی هم نقشی ندارد؛ در هر حال به نظرم این نه مطلق درست نیست؛ ولی اگر گفتیم : نقش دارد باید دید چه نقشی دارد؟

الحمد لله رب العالمين