

## مسئولیت مدنی والدین مبتلا به بیماری‌های خطرناک، موضوع تبصره ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده

### The Civil Liability of Parents with Severe Diseases in Article 23 of the Family Protection Act

<https://dx.doi.org/10.52547/JFR.19.2.297>

*F. S. Hosseini, Ph.D.*

Department of Law, PhD, Assistant Professor in Refah University college

✉ فاطمه سادات حسینی

گروه حقوق، دانشگاه تهران

دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۶/۲۷

دریافت نسخه اصلاح‌شده: ۱۴۰۱/۱۱/۲۷

پذیرش مقاله: ۱۴۰۲/۲/۱۶

#### Abstract

Privacy is a valid inquiry within the field of law and The Government cannot interfere in the Private Life of the People, Except in Cases of Legal Authorization. One of the examples of Governments' intervention in people's Privacy, can be seen in article 23 of Family Protection Act. This Article includes the provision that in order to register the marriage in the registry office, the registrar must ask the couple for a medical certificate proving that they are not addicted to drugs and they are not suffering from the Diseases that are the subject of this Article.

#### چکیده

حریم خصوصی افراد در حقوق، امری پذیرفته شده است و امکان دخالت حاکمیت، جز در موارد محدود قانونی وجود ندارد. یکی از مصادیق این مداخله در ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده و تبصره آن وجود دارد و بیانگر امکان مطالبه گواهی پزشکی، دال بر عدم اعتیاد به موادمخدر و عدم ابتلا به بیماری‌های موضوع ماده برای ثبت ازدواج است. به علاوه، تبصره ماده مذکور در صورت وجود بیماری‌های مسری و خطرناک، انجام مراقبت و نظارت که شامل منع تولید نسل هم می‌شود را لازم دانسته است. پرسش آن است که در صورت عدم رعایت این مقرر و تولید نسل، چه مسئولیتی برای والدینی که علی‌رغم هشدار به بچه‌دار نشدن، خواسته یا ناخواسته دارای فرزند شده‌اند وجود دارد؟

✉ Corresponding author: Department of Law, PhD, Assistant Professor in Refah University college, Tehran  
Email: [hosseini@refah.ca.ir](mailto:hosseini@refah.ca.ir)

✉ نویسنده مسئول: تهران، بهارستان، خیابان مردم، کوچه ندایی‌پور، پ ۳، دانشکده رفاه، گروه حقوق.  
پست الکترونیکی: [hosseini@refah.ca.ir](mailto:hosseini@refah.ca.ir)

Also, the text of this Article deems it necessary to prohibit procreation in the presence of Contagious and severe diseases, if the couple wishes to marry. Now The Main Question of this research is that if a couple wants to have children despite the Knowledge of the Spread of the Disease to the Child, are they viable in a civil court? It Seems that According to the literature and concerns, we Can Consider the Civil Liability to be Certain, Because a child born with severe illness will surely suffer many Financial and Spiritual Losses. Appropriate Methods Can be Used for Compensation and at the Same Time, The Pension payment method is suggested.

**Keywords:** “Civil Liability”, “The right to Health”, “Parents”, “Child”, “Potential Human”, “Pension”, “Dangerous Diseases”.

چراکه مطابق این ماده، در صورت وجود بیماری و توافق زوجین، نکاح و ثبت آن میسر است و در موارد امکان خسارت به جنین، به دلیل وجود بیماری، باید مراقب باشند فرزنددار نشوند؛ زیرا انتقال بیماری به فرزند آن‌ها احتمال بالایی دارد. با این حال، روشن نشده که اگر والدین بی‌توجه به این امر اقدام به فرزندآوری نمایند، آیا مسئولیتی خواهند داشت یا خیر و در صورت پاسخ مثبت، جبران خسارت به چه ترتیب باید باشد. به نظر می‌رسد با توجه به مبانی و مصالح موجود در این موضوع، می‌توان مسئولیت مدنی والدین را محرز دانست؛ زیرا این طفل به‌راستی متحمل زیان‌های مالی و معنوی می‌گردد. برای جبران می‌توان از روش‌های متناسب بهره برد و ضمناً روش پرداخت مستمری با توجه به خسارت مطرح در این موارد، پیشنهاد مناسبی به نظر می‌رسد.

**کلیدواژه‌ها:** مسئولیت مدنی، حق بر سلامتی، والدین، کودک، انسان بالقوه، مستمری، بیماری‌های خطرناک.

## مقدمه

بنا بر ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده، مصوب در سال ۱۳۹۱ چنین بیان شده است: «وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی مکلف است ظرف یک ماه از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، بیماری‌هایی را که باید طرفین پیش از ازدواج علیه آن‌ها واکنش‌ها و نیز بیماری‌های واگیردار و خطرناک برای زوجین و فرزندان ناشی از ازدواج را معین و اعلام کند. دفاتر رسمی ازدواج باید پیش از ثبت نکاح، گواهی صادرشده از سوی پزشکان و مراکز مورد تأیید وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی دال بر عدم اعتیاد به مواد مخدر و عدم ابتلا به بیماری‌های موضوع این ماده و یا واکنش‌شدن طرفین نسبت به بیماری‌های مذکور را از آنان مطالبه و بایگانی کنند. تبصره: چنانچه گواهی صادرشده بر وجود اعتیاد و یا بیماری دلالت کند، ثبت نکاح در صورت اطلاع طرفین بلامانع است. در مورد بیماری‌های مسری و خطرناک که نام آن‌ها به‌وسیله وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی تعیین و اعلام می‌شود، طرفین جهت مراقبت و نظارت به مراکز تعیین‌شده معرفی می‌شوند. در مواردی که بیماری خطرناک زوجین به تشخیص وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی منجر به خسارت به جنین باشد، مراقبت و نظارت باید شامل منع تولیدنسل نیز باشد.» بنا بر این

ماده، اگر نتیجه آزمایش مثبت باشد و هریک از طرفین مبتلا به اعتیاد یا بیماری‌های مزبور باشند، ثبت نکاح امکان‌پذیر است و البته دفتر ازدواج ایشان را برای انجام اقدامات حفاظتی به مراکز تعیین‌شده از سوی وزارت بهداشت معرفی و هدایت می‌کند. در مواردی که احتمال سرایت بیماری به جنین باشد، این اقدامات حمایتی شامل منع تولید نسل نیز خواهد بود. در این باره، در آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور آمده است: «درمورد بیماری خطرناک که منجر به خسارت جنین باشد، باید علاوه بر مراقبت و نظارت به شرح فوق، نسبت به جلوگیری از بچه‌دارشدن، پیشگیری مؤثری را تحت نظارت مراکز یادشده و پزشک متخصص انجام و نتیجه را به مراکز مزبور ارائه دهند. در صورت تأیید مراکز فوق مبنی بر انجام اقدامات فوق، دفتر رسمی ازدواج نسبت به ثبت ازدواج اقدام می‌کند.»

در حقیقت، والدین اگرچه به‌طور طبیعی حق دارند بچه‌دار شوند و هیچ‌کس اجازه مداخله در امور ایشان را ندارد، لیکن در مواردی که احتمال ابتلای فرزند به بیماری‌های خاص زیاد است، حاکمیت نمی‌تواند مصلحت عمومی حفظ سلامت جامعه را فدای حقوق فردی نماید و مکلف به حفاظت از نفع جامعه و کودک آینده است. به عبارت دیگر، در این رابطه، حقوق کودک بالقوه، حقوق والدین و نیز حق حاکمیت موردسؤال است. اگر حقوق این سه دسته در این مورد بررسی شود، به نظر می‌رسد علی‌رغم خصوصی بودن حق فرزندآوری برای زوجین، این موضوع به لحاظ حق حاکمیت و نیز حقوق کودک بالقوه‌ای که ممکن است از این ازدواج حاصل شود، محدودیت ایجاد کند. پس این‌طور نخواهد بود که نقض قانون و اقدام به بچه‌دارشدن بدون ضمانت اجرا بماند. قواعد عمومی مسئولیت مدنی و جبران خسارت می‌تواند دست‌کم برای جبران زیان‌های طفلی که متولد می‌شود، مؤثر باشد. کودکی که در این شرایط به دنیا بیاید، دچار ضررهای مالی و معنوی خواهد شد که ضمن توجه به اصل اعاده زیان‌دیده به حالت سابق، با توجه به ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی، قاضی در انتخاب روش، اعم از پرداخت پول آزاد خواهد بود. اعمال روش جبران خسارت از طریق پرداخت مستمری در این موضوع، روش مناسبی است که زیان‌های آینده این فرد را نیز پوشش خواهد داد.

درمورد ماده ۲۳ قانون مذکور، پژوهش‌هایی وجود دارد؛ برای مثال، در مقاله «گواهی سلامت پیش از ازدواج از منظر اسناد بین‌المللی حقوق بشر با تأکید بر حقوق کودک» (غدیری و نیک‌کار چنیجانی<sup>۱</sup>، ۱۳۹۷)، موضوع گواهی سلامت را که برای ازدواج باید رعایت شود، از منظر اسناد بین‌المللی بررسی و در آن علاوه بر حقوق والدین، به بحث حقوق کودک نیز پرداخته شده است؛ نیز در مقاله «حق فرزندآوری زوج‌های دارای معلولیت ژنتیکی در اسناد بین‌المللی حقوق بشر و نظام حقوقی ایران» (عباسی، پورفتح‌الله و اصغری<sup>۲</sup>، ۱۳۹۴)، به دلیل آنکه حق افراد دارای مشکلات ژنتیکی را مطالعه می‌کند، به موضوع ما مرتبط است. در خصوص حق کودک بر سلامت و مسئولیت مدنی نیز مقالات متعددی در دست است؛ لیکن تمایز این تحقیق آن است که ضمن بررسی حقوق والدین، حاکمیت و کودک، ابتدا مسئولیت مدنی والدینی را که علی‌رغم آگاهی از بیماری و خدماتی که برای منع تولید نسل دریافت می‌کنند، اقدام به فرزندآوری می‌نمایند، اثبات نموده و سپس مختصراً به بحث مصادیق زیان و روش جبران می‌پردازد. البته پر واضح است که در این نوشتار، کلیات مسئولیت مدنی مطرح نیست و صرفاً نویسنده درصدد آن است که اثبات نماید والدین موضوع این ماده می‌توانند مشمول قواعد مسئولیت مدنی شوند. به همین منظور با توجه به دخیل بودن سه عنصر در

این موضوع که همان زوجین، جنین یا کودک بالقوه و حاکمیت هستند، تلاش می‌شود حقوق متزاحم ایشان و دلیل ترجیح حق کودک مطالعه گردد و سپس به شیوه‌های جبران خسارت پرداخته خواهد شد.

### ۱. حقوق ذی‌نفعان در اعمال ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده و اثبات مسئولیت مدنی والدین

برای اثبات مسئولیت مدنی والدین در فرزندآوری و انتقال بیماری به کودک بالقوه‌ای که از ایشان به دنیا می‌آید، ابتدا باید زیان‌باری و خلاف قانون بودن فعل ایشان اثبات گردد. به‌ویژه آنکه همه افراد جامعه، اعم از افراد سالم و بیمار، حق فرزندآوری دارند. در حقیقت، در این موضوع سه حق در کنار هم قابل‌ملاحظه است؛ حق این والدین بر فرزندآوری، حق حاکمیت در جلوگیری از فرزندآوری ایشان و حتی تکلیفی که از این باب دارد و حق فرزندی که ممکن است از این ازدواج به وجود آید و تا پایان عمر درگیر بیماری باشد. در تزاحم این حقوق لازم است وجه مرجحی یافت شود.

#### ۱.۱. حق بر ازدواج و تشکیل خانواده

ازدواج به‌معنای پیوند مشترک بین زن و مرد است. رابطه‌ای حقوقی و عاطفی است که به‌وسیله عقد نکاح بین زن و مرد ایجاد شده و به آن‌ها حق زندگی مشترک و تمتع جنسی از یکدیگر را می‌دهد (نعیمی، خادمی و موسوی‌مقدم<sup>۲</sup>، ۱۳۹۳: ۲۳۸). ازدواج از اصول مسلم جوامع بشری است و تنها کیفیات آن بسته به هنجارها و فرهنگ جوامع متفاوت است و طبیعتاً در دین اسلام نیز ضوابط خاص خود را دارد (نعیمی و همکاران، ۱۳۹۳: ۲۳۸).

اما اصطلاح حق بر ازدواج، از ابداعات اعلامیه جهانی حقوق بشر است. ماده ۱۶ در قسمت ابتدایی، حق ازدواج و تشکیل خانواده را برای همه زنان و مردانی که سن کامل دارند، بدون محدودیت نژادی، ملیتی و مذهبی مورد تأکید قرار داده و در قسمت دوم، اصل رضایت زوجین در ازدواج شناسایی شده است. بنابراین هر فردی به مقتضای انسان بودن، حق دارد با هرکس که بخواهد ازدواج کند و علی‌الاصول نمی‌توان برای این حق محدودیتی قائل شد (بحرینی، قاری سیدفاطمی<sup>۴</sup>، ۱۳۹۹: ۷۹).

حق بر ازدواج و تشکیل خانواده در همه نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است و البته در اسناد حقوق بشری و از جمله میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و حقوق فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی مورد توجه قرار گرفته است. در این رابطه، دولت موظف است زمینه اجرای این حق را بدون تبعیض فراهم آورد (حسینی<sup>۵</sup>، ۱۳۹۵: ۴۶). بنابراین گرچه اجرای حقوق مدنی و سیاسی از جمله حق بر ازدواج اشخاص که حقوق نسل اول خوانده می‌شوند، در میان دولت‌ها متفاوت است، در اصل آن تردیدی وجود ندارد (اسماعیلی و امینی‌پژوه<sup>۶</sup>، ۱۳۹۵: ۶۹).

اما نکته مهم آن است که دولت‌ها در این زمینه علاوه بر اینکه متعهدند، ذی‌نفع هم هستند. در واقع دولت‌ها ضمن آنکه باید مقررات خانواده را تنظیم کنند، در تشکیل خانواده نیز دارای نفع هستند. امروزه خانواده و دولت یک رابطه دوسویه دارند و از هم تأثیر می‌پذیرند. دولت به‌عنوان یک نهاد عمومی با رفتارهای حمایت‌گرانه یا سلطه‌جویانه، در نهاد خانواده مداخله می‌کند و مهم‌ترین ابزار دخالت در تدوین قوانین است (جاوید و مهاجری<sup>۷</sup>، ۱۳۹۷: ۱۰).

بنابراین دولت بر اساس کارکردهای زیستی، از قبیل تأمین نیازهای جنسی و تولید نسل، حمایت‌های عاطفی و اقتصادی و تربیتی در امور خانواده دخالت می‌کند (جلالی و مهدوی‌زاهد<sup>۸</sup>، ۱۳۹۶: ۷۹). طبیعتاً آثار آن در سطح خانواده و جامعه نمودار می‌شود و از این حیث، دولت متأثر می‌گردد. به همین دلیل، در این راستا با جهت‌گیری و سیاست‌گذاری‌های دولت‌ها مواجهیم؛ نظام حقوقی ایران نیز در برابر تغییرات نهاد خانواده واکنش نشان می‌دهد و در هر حال به «ازدواج»، به‌عنوان محوری‌ترین تأکید در بحث خانواده نگاه می‌کند (مهدوی‌زاهد<sup>۹</sup>، ۱۳۹۷: ۳۰۳).

بنابراین در ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده که انجام آزمایش‌های مشخص یا واکنش‌سناسیون معین ضروری شناخته شده، نمود مداخله دولت در امر ازدواج که از بدیهی‌ترین حقوق بشر است، آشکار می‌شود. بنابراین، اگرچه افراد ابتدائاً حق ازدواج بدون هیچ محدودیتی را دارند، در مواردی برای حفظ سلامتی زوجین و جامعه الزاماتی بر ایشان بار می‌شود. قابل توجه است که مطابق ماده مذکور، عدم رعایت این مقرر صرفاً ثبت نکاح را با مشکل مواجه می‌کند و اصل نکاح صحیح خواهد بود. حتی در صورت عدم رعایت شرایط ماده، در صورت رضایت طرف مقابل، ثبت نکاح هم امکان‌پذیر است. در حقیقت، در این موارد دولت کارکردهای حمایتی انجام می‌دهد، لیکن اگر یکی از زوجین علی‌رغم آگاهی بر خطر، چنین ازدواجی را بپذیرد، ثبت نکاح بدون اشکال خواهد بود.

## ۲.۱. حق بر فرزندآوری و تولید نسل

حق بر فرزندآوری در پی تشکیل خانواده از حقوق اساسی افراد است که در اسناد بین‌المللی نیز مورد تأکید قرار گرفته است و ملاحظه می‌گردد که حتی از شیوه‌های نوین برای کمک به باروری استفاده می‌شود (غدیری<sup>۱۰</sup>، ۱۳۹۵: ۱۲). بنا بر اعلامیه جهانی حقوق بشر هر کس می‌تواند بدون هرگونه تمایز، از تمام حقوق و آزادی‌های موردشناسایی بهره‌مند شود. این اعلامیه در ماده ۱۲، هرگونه مداخله خودسرانه در قلمرو خصوصی و زندگی خانوادگی افراد را منع کرده و در ماده ۱۶ همه را سزاوار داشتن حقوقی برابر، از جمله در طول زندگی مشترک خانوادگی دانسته است.

ماده ۱۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مقرر می‌دارد: «۱. کشورهای طرف این میثاق حق هر کس را به تمتع از بهترین حال سلامت جسمی و روحی ممکن‌الحصول به رسمیت می‌شناسند؛ ۲. تدابیری که کشورهای طرف این میثاق برای تأمین استیفای کامل این حق اتخاذ خواهند کرد، شامل اقدامات لازم برای تأمین امور ذیل خواهد بود: الف. تقلیل میزان مرده متولد شدن کودکان، مرگ‌ومیر کودکان و رشد سالم آنان؛ ب. بهبود بهداشت محیط و بهداشت صنعتی از جمیع جهات؛ ج. پیشگیری و معالجه بیماری‌های همه‌گیر بومی - حرفه‌ای و سایر بیماری‌ها، همچنین پیکار علیه این بیماری‌ها؛ د. ایجاد شرایط مناسب برای تأمین مراجع پزشکی و کمک‌های پزشکی برای عموم در صورت ابتلا به بیماری.»

کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی ملل متحد، به‌عنوان مقام ناظر میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، در نظریه شماره ۱۴ خود در تبیین مفهوم حق بر سلامت موضوع ماده ۱۲ مذکور، این حق را متضمن شماری از حقوق و آزادی‌ها می‌داند؛ آزادی‌هایی چون حق فرد در کنترل سلامت و بدن خود، از جمله آزادی در باروری برای زنان و آزادی از هرگونه مداخله دیگران از قبیل درمان و آزمایش‌های پزشکی بدون رضایت» (عباسی<sup>۱۱</sup>، ۱۳۹۳؛ پورفتح‌الله<sup>۱۲</sup>، ۱۳۹۴).

در سند نهایی چهارمین کنفرانس بین‌المللی جمعیت و توسعه (قاهره، ۵ تا ۱۳ سپتامبر ۱۹۹۴) آمده: « حقوق باروری شامل حق‌های مشخصی است که هم‌اکنون در قوانین ملی، اسناد حقوق بشر بین‌المللی و سایر اسناد مربوط به مجمع سازمان ملل متحد به رسمیت شناخته شده‌اند. این حقوق بر به‌رسمیت‌شناختن حق اساسی تمام زوجین و افراد برای انتخاب آزادانه و مسئولانه تعداد و فاصله سنی فرزندان خود و زمان بارداری، داشتن اطلاعات و روش‌های انجام این تصمیم‌ها و حق دستیابی به بالاترین استاندارد بهداشت جنسی و باروری استوار است. این حقوق همچنین شامل حق همگان برای تصمیم‌گیری درباره باروری بدون تبعیض، اجبار و خشونت، همان طور که در اسناد حقوق بشری بیان شده، می‌شود. برای پیاده‌کردن این حقوق، والدین باید نیاز فرزندان فعلی و آینده خود و مسئولیت در برابر جامعه را مدنظر داشته باشند» (عباسی و پورفتح‌الله<sup>۱۳</sup>، ۱۳۹۵). کنوانسیون بین‌المللی حقوق افراد دارای معلولیت نیز بر عدم تبعیض و نیز یکسانی حقوق معلولین با سایرین تأکید دارد.

در نظام حقوقی ایران نیز این حق از حقوق پذیرفته‌شده است. از اهداف مهم ازدواج فرزندآوری دانسته شده و اغلب زوجین خود در پی آن‌اند، لیکن این امر از ذاتیات نکاح نبوده و صرفاً مقتضای اطلاق است (نیک‌نژاد<sup>۱۴</sup>، ۱۳۹۴: ۱۰۳ و ۱۰۸). به همین دلیل است که شرط فرزندآوری یا عدم آن در نکاح مطرح می‌شود و البته در مشروعیت و الزام حاصل از آن و حتی اینکه مشروط له زوج و زوجه، هر دو می‌توانند باشند یا خیر، اختلاف‌نظرهایی وجود دارد (محقق داماد<sup>۱۵</sup>، ۱۳۸۹: ۱۱، ۱۴). حتی برخی بر این عقیده‌اند فرزندآوری مقتضای اطلاق هم نیست و تنها پشتوانه قانونی برای الزام به آن، این است که ضمن عقد نکاح آن را به یک ضمانت الزام‌آور تبدیل کنند (مظهر فراملکی، مرتاضی، امیرپور<sup>۱۶</sup>، ۱۳۸۸).

با توجه به تعالیم اسلامی، حق بر تولیدمثل و باروری مورد قبول اسلام نیز هست و البته وجه‌های دوگانه دارد؛ به آن معنا که هرچند حق باشد، با ورود حاکم اسلامی در شرایط ویژه و ضروری، می‌تواند به حکم تکلیفی بدل شود «که در این صورت، تمامی ملاحظات لازم، مانند تسلط افراد بر موضوع تولیدمثل و باروری خود در محدوده ضوابط شرعی، مصلحت جامعه اسلامی و امت واحده، مصلحت کودک و... در نظر گرفته می‌شوند» (قائنی و معینی‌فر<sup>۱۷</sup>، ۱۳۹۳: ۲۴۱).

گاهی مسئله فرزندآوری به دلایلی، مانند بیماری والدین تحت‌الشعاع قرار می‌گیرد. در این نگارش، بحث بیماری‌های خاص والدین مدنظر است. پرسش مهم آن است که آیا کسانی که بیماری‌های جدی یا ژن‌های معیوب دارند، به‌نحوی که امکان بالا و حتی قطعی انتقال بیماری به فرزندان وجود دارد نیز از حق فرزندآوری برخوردارند؟ توجه به این نکته ضروری است که افراد دارای معلولیت ژنتیکی به کسانی اشاره دارد که نارسایی‌ها و ناتوانی‌هایشان در اختلال‌های ژنتیکی و وراثتی ریشه دارد (عباسی و همکاران، ۱۳۹۴: ۹۲).

اگر حق بر فرزندآوری را از جمله حقوق بشر بدانیم که همه افراد صرف‌نظر از رنگ، نژاد، جنس و هر وضعیت دیگر و به صرف انسان بودن فارغ از هرگونه تبعیضی و به‌صورت برابر از آن برخوردارند، باید این حق را برای این افراد نیز بپذیریم.

بنابراین به نظر می‌رسد با توجه به اصل آزادی و حاکمیت اراده هرکسی می‌تواند با شخص دلخواهش ازدواج کند و موانع نکاح محدود به مواردی است که قانون معین کرده است. وقتی حق بر ازدواج و تشکیل خانواده، به‌عنوان یک حق بنیادین پذیرفته شود، نمی‌توان حق فرزندآوری را از کسی دریغ کرد

غذیری و نیک‌کار چنیجانی، ۱۳۹۷: ۱۲۱). اما نکته مهم آن است که آیا باید فقط حق زوجین بر فرزندآوری مورد توجه قرار گیرد؟ آیا تمایل افراد به بچه‌دار شدن به آن‌ها حق می‌دهد که موجود بی‌گناهی را سال‌های نامعلوم دچار رنج بیماری کنند؟ آیا این اقدام به مصلحت جامعه است؟ درست است که این افراد هم مثل همه مردم از حقوق مساوی برخوردارند، اما به نظر می‌رسد باید شرایط خاص هر کدام نیز مورد توجه قرار گیرد.

### ۳.۱. حق و تکلیف حاکمیت برای مداخله در فرزندآوری

با توجه به مبانی و اصولی چون لزوم حفظ کرامت انسان، وجوب حفظ آبروی مؤمن، حرمت تفتیش در زندگی دیگران و وظیفه دولت اسلامی در حفظ امنیت روانی و جانی و مالی شهروندان، اصل عدم دخالت کارگزاران نظام اسلامی در زندگی شخصی و محرمانه شهروندان است و اگر هم در مواردی جواز ورود صادر می‌شود، در واقع امری عمومی است و حوزه خصوصی تلقی نمی‌شود. در این حوزه‌ها کارگزاران تنها با رعایت قانون و به مقدار ضرورت می‌توانند در عرصه خصوصی شهروندان دخالت کنند (سیدباقری<sup>۱۸</sup>، ۱۳۹۸: ۲۹). پس باید دید در مسئله مورد بحث، حاکمیت چگونه و تا چه اندازه می‌تواند دخالت کند؟

تبصره ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده ضمن اجازه بر ازدواج افراد دارای شرایط مشخص، مقرر داشته که اگر بیماری این افراد منجر به خسارت به جنین باشد، باید اقدامات نظارتی صورت بگیرد که این امر شامل منع تولید نسل نیز می‌شود. حال پرسش آن است که با توجه به حقوق افراد مبنی بر فرزندآوری و حفظ حریم خصوصی ایشان، آیا دولت امکان مداخله در این امر و حکم به رعایت الزامات مشخص از جمله منع تولید نسل را دارد؟ این مسئله از یک جهت که مداخله در حریم خصوصی و زندگی اشخاص است، ایجاد چالش می‌کند و از طرف دیگر، برخورد دولت با حقوق مساوی افراد جامعه بحث برمی‌انگیزد. پس، اولاً باید بدانیم آیا اساساً دولت حق چنین مداخله‌ای را دارد یا خیر و دوم این مداخله به چه صورت باید باشد.

در مورد موضوع اول به نظر می‌رسد گرچه فرزندآوری یقیناً از مختصات خانواده و حریم خصوصی زوجین است و نمی‌توان در آن مداخله نمود، فرزندان که متولد می‌شوند عضوی از جامعه هستند و حاکمیت باید در راستای احقاق حقوق همه، بدون تبعیض، بکوشد و تلاش کند رشد اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و رفاهی برای همه شهروندان فراهم نماید. بنابراین نمی‌توان گفت دولت حق ندارد در این باره مداخله‌ای داشته باشد. حفظ منفعت عمومی جامعه چنین دخالتی را توجیه می‌نماید و حتی برای حاکمیت تکلیف در پیشگیری از بارداری‌های متضمن خطر بالای سرایت بیماری به فرزند، از طرق مختلف قانون‌گذاری، خدمات حمایتی و آموزشی و... ایجاد می‌کند (طاهری<sup>۱۹</sup>، ۱۳۸۱: ۱۲۳ و ۱۲۴). به‌ویژه آنکه نسل آینده، آینده‌سازان جامعه و ادامه‌دهنده نسل بشری هستند.

بنابراین شاهد قانون‌گذاری‌های متعدد در این حوزه هستیم. مثلاً قانون‌گذار در ماده دوم قانون لزوم ارائه گواهی‌نامه پزشکی قبل از ازدواج، مصوب ۱۳۱۷، مقرر داشته: «کلیه دفاتر ازدواج مکلفاند که قبل از وقوع ازدواج، از نامزدها گواهی‌نامه پزشکی را بر نداشتن امراض مسریه مهم که نوع آن‌ها از طرف وزارت دادگستری معین و اعلام می‌گردد مطالبه نموده و پس از بایگانی آن، به عقد ازدواج و ثبت آن با قید موجود بودن گواهی پزشکی بر تن درستی نامزدها اقدام نمایند.» در ماده ۹ قانون طرز جلوگیری از بیماری‌های آمیزشی و واگیردار، مصوب ۱۳۲۰ آمده است: «هرکس بداند مبتلا به بیماری آمیزشی واگیر بوده و یا آنکه اوضاع و احوال شخصی

او طوری باشد که بایستی حدس بزند که بیماری او واگیر است و به‌واسطه آمیزش او طرف مقابل مبتلا شود و به مراجع قضایی شکایت کند، مبتلاکننده به حبس تأدیبی... محکوم می‌شود...». این قانون در ماده ۷ اجازه می‌دهد اشخاصی که بیماری واگیر دارند و به مناسبت شغلشان ممکن است باعث انتشار شوند، مجبور به معاینه در زمان معین شده و حتی امکان تعطیلی شغل به این دلیل وجود دارد.

تبصره ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، به این شرح بود: «در نقاطی که وزارت دادگستری اعلام می‌کند، دفاتر ازدواج مکلفاند علاوه بر مطالبه گواهی‌نامه مذکور در ماده ۲ قانون گواهی‌نامه ازدواج ۱۳۱۷، گواهی صحت مزاج نسبت به عوامل یا بیماری‌های دیگری که موجب بروز بیماری یا عوارض سوء در اولاد و یا زوجین خواهد شد نیز مطالبه نمایند...». قانون الزام تزریق واکسن ضدکزاز برای بانوان، قبل از ازدواج ۱۳۶۷ مقرر می‌دارد: «به‌منظور پیشگیری از تلفات ناشی از کزاز نوزادان، بانوان مکلفاند قبل از وقوع عقد ازدواج، در مناطقی که وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی اعلام می‌نماید، نسبت به واکسینه‌کردن خود علیه بیماری کزاز اقدام کنند. دفاتر ازدواج موظفاند قبل از ازدواج، گواهی‌نامه معتبر مبنی بر واکسیناسیون ضدکزاز از زوجه را اخذ و پس از بایگانی نسبت به انجام ثبت عقد با ذکر مشخصات گواهی اقدام نمایند.» قانون اجباری‌شدن آزمایش تشخیص ناقلین تالاسمی قبل از ازدواج ۱۳۷۶ نیز مقرر می‌کند: «آزمایش تشخیص ناقلین تالاسمی قبل از ازدواج اجباری شود و دفاتر ازدواج گواهی‌نامه مربوط را از نامزدها مطالبه و پس از بایگانی آن به عقد و ازدواج و ثبت آن با قید موجودبودن گواهی‌نامه یادشده، اقدام نمایند.»

این موضوع مهم در بند ۴ و ۶ سیاست‌های کلی جمعیت ابلاغی ۱۳۹۳/۲/۳۰ نیز به چشم می‌خورد: «تحکیم بنیان و پایداری خانواده با اصلاح و تکمیل آموزش‌های عمومی درباره اصلات قانون خانواده و فرزندپروری و با تأکید بر آموزش مهارت‌های زندگی و ارتباطی و ارائه خدمات مشاوره‌ای بر مبنای فرهنگ و ارزش‌های اسلامی ایرانی و توسعه و تقویت نظام تأمین اجتماعی، خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبت‌های پزشکی در جهت سلامت باروری و فرزندآوری» و «ارتقای امید به زندگی، تأمین سلامت و تغذیه سالم جمعیت و پیشگیری از آسیب‌های اجتماعی به‌ویژه اعتیاد، سوانح، آلودگی‌های زیست‌محیطی و بیماری‌ها». بند ۱۶ سیاست‌های کلی خانواده ابلاغی ۱۳۹۵/۶/۱۳ به این شرح نیز بر افزایش جمعیت سالم تأکید می‌کند: «ایجاد سازوکارهای لازم برای ارتقای سلامت همه‌جانبه خانواده‌ها به‌ویژه سلامت باروری و افزایش فرزندآوری در جهت برخورداری از جامعه جوان، سالم، پویا و بالنده.» ماده ۴۳ سیاست‌های کلی برنامه ششم توسعه، مصوب ۱۳۹۴/۴/۹، نیز در بند چهارم بر «افزایش و بهبود کیفیت و ایمنی خدمات و مراقبت‌های جامع و یکپارچه سلامت» تأکید می‌کند. ضمناً در سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی، در افق ۱۴۰۴، جامعه ایرانی باید دارای ویژگی‌هایی باشد که از جمله آن‌ها برخورداری از سلامت، رفاه و استحکام خانواده است.

همچنین در برنامه‌های توسعه این موضوع موردتوجه است؛ در ماده ۸۶ برنامه چهارم توسعه آمده بود: «وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و دستگاه‌های ذی‌ربط مکلفاند تا پایان سال اول... اقدامات لازم را جهت کاهش خطرات و زیان‌های فردی و اجتماعی اعتیاد، پیشگیری و درمان بیماری ایدز و نیز کاهش بار بیماری‌های روانی معمول دارد.»

در ماده ۳۷ قانون برنامه پنجم توسعه مقرر شده: «برای پیشگیری و مقابله با بیماری‌ها و عوامل خطر ساز سلامتی که بیشترین هزینه اقتصادی و اجتماعی را دارند، اقدامات زیر انجام می‌شود:



الف. فهرست اقدامات و کالاهای آسیب‌رسان به سلامت و داروهای با احتمال سوءمصرف توسط وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و درصد عوارض برای این کالاها در ابتدای هر سال توسط کارگروهی... تعیین و ابلاغ می‌شود.»

ماده ۷۵ قانون ششم توسعه به این شرح است: «کلیه متقاضیان ازدواج باید جهت ثبت قانونی ازدواج دائم، گواهی انجام غربالگری در شبکه‌های بهداشت و درمان را به‌منظور شناسایی ازدواج‌های پرخطر از نظر بروز اختلالات ژن‌شناسی (ژنتیکی) به دفاتر ازدواج ارائه نمایند. موارد در معرض خطر می‌توانند به مراکز مشاوره، اعم از مرکز بهداشت وابسته به وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی یا مراکز مشاوره مورد تأیید سازمان بهزیستی ارجاع و چنانچه نیاز به آزمایش ژن‌شناسی (ژنتیک) باشد، در چهارچوب احکام ماده ۷۰ این قانون به مراکز مجاز معرفی شوند.»

بنابراین در قوانین موضوعه، قانون‌گذار به فراخور شرایط دخالت می‌کند و ضمناً افزایش جمعیت سالم مدنظر سیاست‌های کلان است. پس دخالت دولت در تحدید نسل موضوع عجیبی نیست و حتی حاکمیت حق مداخله دارد. به نظر می‌رسد منظور از پیشگیری به‌منظور منع تولید نسل، استفاده از روش‌های پیشگیری و عقیم‌سازی است. در مورد پیشگیری از بارداری که مشکل خاصی نیست و تردیدهایی که مطرح است در باب تراحم حقوق زوجین در این باب، مسائل راجع به حق زن بر بدنش و قاعده تسلیط و تأثیر شروط ضمن نکاح بر این قضیه است (قدرتی<sup>۲۰</sup>، ۱۳۹۸: ۹۸). بسیاری از فقها نیز پیشگیری زوجه از بارداری را با اجازه شوهر یا در مواقع ضرورت برای زن جایز دانسته‌اند (خمینی<sup>۲۱</sup>، ۱۳۹۲: ۱۵۵؛ مکارم<sup>۲۲</sup>، ۱۳۸۶: ۲۴۲؛ سبحانی<sup>۲۳</sup>، ۱۳۸۷: ۱۲۹). بنابراین، گرچه جلوگیری از باردارشدن از نظر اسلام حسن ذاتی ندارد، در مواقعی که به‌راستی مشکلات اجتماعی و تربیتی به وجود آید، چاره‌ای برای آن نیست. به همین دلیل، اسلام آن را حرام ندانسته و بنا به نظر اکثر فقها جلوگیری از این موضوع در صورت رضایت طرفین جایز است (مکارم شیرازی و سبحانی<sup>۲۴</sup>، ۱۳۷۷: ۳۸۳ و ۳۸۴).

پس اگر منظور از منع تولید نسل به‌صورت موقت و با رضایت زوجین باشد، دشواری خاصی وجود ندارد و اغلب فقها هم پیشگیری از بارداری را بدون اضرار به نفس و با شرایطی می‌پذیرند (ایزنلو و افشار قوچانی<sup>۲۴</sup>، ۱۳۹۰: ۷۹). به هر حال، تحدید یا تکثیر نسل حکم اولی نیست که در بدو امر حلال یا حرام باشد، بلکه حکم ثانوی است که بسته به شرایط حکم به حرمت یا حلیت داده می‌شود (طاهری، ۱۳۸۱: ۱۰۹).

اما ممکن است منظور از منع تولید نسل، عقیم‌سازی اجباری باشد؛ عقیم‌سازی عبارت است از اقدامات ارادی و مداخلات هدفمند به‌منظور نابارورکردن، مانند مداخلات جراحان یا تجویز داروها یا تزریق آمپول‌های ضدباروری. اگر ناباروری موقتی باشد یا با استفاده از روش‌های پیشگیری از بارداری برگشت‌پذیر باشد، عقیم‌سازی موقت و اگر با استفاده از روش‌های دائمی که به‌سختی و با هزینه زیاد یا با مداخلات پزشکی یا جراحی‌های پیچیده و با احتمال موفقیت و عدم موفقیت باشد، عقیم‌سازی دائمی نامیده می‌شود (حجازی و بداعی<sup>۲۶</sup>، ۱۳۹۲: ۱۰ و ۱۱).

عقیم‌سازی اجباری نوعی مجازات محسوب می‌شود و اعمال محرومیت و سلب حق انسان در باروری و تولید نسل است. عقیم‌سازی داوطلبانه عبارت است از خودداری از باروری با هدف و غرض معین و به‌طور داوطلبانه هرچند ناشی از اضطرار باشد، مثل موقعیت شغلی نظامیان یا مهمانداران یا اشخاص فقیر و

تنگ‌دست. عقیم‌سازی ضروری شامل مواردی است که سلامتی فرد اقتضا می‌کند دستگاه تولیدمثل برداشته شود (حجازی و بداعی، ۱۳۹۲: ۱۲).

آیت‌الله خویی درباره عقیم‌سازی می‌فرماید: «برای مرد یا زن جایز نیست که خودشان را عقیم کنند به‌نحوی که بعد از آن نتوانند بچه‌دار شوند.» امام‌خمینی هر آنچه را به بدن زیان برساند یا برخی حواس را از انسان بگیرد یا برخی قوای بدن از بین برود، مانند عقیم‌سازی را حرام می‌داند. برخی فقها استفاده از وسایل جلوگیری را مجاز می‌دانند، البته تا حدی که موجب ضرر یا نقص نشود (جمع من المحققین<sup>۲۷</sup>، ۱۴۲۸: ۱۱۴) و ضمناً مرد یا زن قبل از ازدواج نباید خودشان را عقیم کنند (الجواهری<sup>۲۸</sup>، بی‌تا: ۵۱۵؛ موسوی الخویی<sup>۲۹</sup>، بی‌تا: ۱۶۴).

توجه به این نکته ضروری است که عقیم‌سازی و اخته‌کردن متفاوت‌اند؛ تعقیم از ریشهٔ عقم و مصدر باب تفعیل و به‌معنای نازاساختن است. عقیم‌سازی در زنان معمولاً بستن لوله‌های فالوپ است. در مردها، عقیم‌سازی شامل بستن مجاری وایران (واکتومی) است که شامل بستن دو مجرای منتقل‌کنندهٔ اسپرماتوزوئیدها از بیضه‌ها به آلت تناسلی است. در حالی که اخته‌کردن شامل برداشتن گونادها (هر دو تخمدان یا هر دو بیضه)، با عمل جراحی یا غیرفعال کردن آن‌ها با کمک اشعهٔ ایکس است. بنابراین اخته‌کردن نه‌تنها شخصی را برای همیشه عقیم می‌سازد، بلکه موجب قطع توالی هورمون‌های جنسی توسط این غدد هم می‌شود. روش عقیم‌سازی هیچ‌گونه تغییری در غریزهٔ جنسی و در چهره و حرکات و جنبه‌های روانی ایجاد نمی‌کند (نوری<sup>۳۰</sup>، ۱۳۸۹: ۱۲).

در این باره شاید بتوان گفت تفکیک بین عقیم‌سازی و اخصاء از این جهت مهم است که لذت جنسی فرد در عقیم‌سازی از بین نمی‌رود، اما در اخصاء استمتاع فرد و حتی چهرهٔ او از این عمل متأثر می‌گردد. بنابراین به‌یقین، امکان اخصاء به‌هیچ‌وجه وجود ندارد (سبحانی<sup>۳۱</sup>، ۱۳۹۱: ۱۱)؛ اما عقیم‌سازی، اگر ضرورتی در میان باشد، چون منافع دیگر را زائل نمی‌کند، ممکن به نظر می‌رسد.

در خصوص عقیم‌سازی، نظر مشهور فقها آن است که اضرار به بدن را در صورتی که از نظر عقلاً ضرر قابل‌اعتنا باشد، حرام می‌دانند؛ اما در صورتی که ضرر کم باشد، آن را حرام نمی‌دانند. همچنین مشهور در صورت تراحم اضرار به نفس با ضرر یا حرج دیگری که شدیدتر است، از باب تراحم ضررها، یا بنا به قاعدهٔ تقدم اهم و مهم یا قاعدهٔ لاجرح، اضرار به نفس را حرام نمی‌دانند. از این‌رو، عقیم‌سازی به اعتقاد بسیاری صدق اضرار به نفس قطعی است؛ زیرا عقیم‌سازی موجب از بین رفتن قدرت باروری می‌شود؛ از این‌رو غالب فقها به‌دلیل ضرر رسیدن به بدن آن را جایز نمی‌دانند. از بین بردن قوهٔ باروری از طریق بستن لوله‌ها در زن یا مرد نیز مانند قطع عضو است و جایز نیست؛ زیرا از مصادیق اضرار به نفس است (مجتهدی<sup>۳۲</sup>، ۱۴۰۰: ۸۴؛ گلپایگانی<sup>۳۳</sup>، ۱۴۰۹: ۲۱۵).

لکن غیرمشهور ضرر رساندن به بدن را در جایی حرام می‌دانند که به اموری از قبیل هلاکت نفس، قطع عضو و مانند آنکه مبعوض بودن آن نزد شارع ثابت است، منتهی شود؛ اما مراتب کمتر از آن را در صورتی که عناوین مجرم دیگر بر آن‌ها بار نشود، حرام نمی‌دانند. دو قول در این باره وجود دارد: برخی علت عدم حرمت اضرار به نفس را قصور ادله از اثبات حرمت اضرار به نفس می‌دانند؛ برخی با توجه به مفهوم ضرر، اضرار به نفس را با غرض عقلایی مخصوصاً ضرر ندانسته و آن را جایز می‌دانند. با توجه به این مبانی، ممکن است در

صورت عدم قطع عضو و عدم ارتکاب محرمات یا به واسطه اضطراب و غرض عقلایی عقیم‌سازی جایز شمرده شود (نوری، ۱۳۸۹: ۲۲؛ الخرازی<sup>۳۴</sup>، ۱۴۲۰: ۱۱۸).

بنابراین شاید بتوان گفت عقیم‌سازی در مواردی که والدین بیماری خاصی دارند که احتمال ابتلای فرزند به آن بالا و نزدیک به یقین است، چنان‌که در موضوع بحث چنین است، امکان دارد. البته همان‌طور که گفته شد، اقوال مخالف وجود دارد و مثلاً در بحث اینکه آیا در مورد زن و شوهری که بیماری روانی دارند، امکان تعقیم وجود دارد یا خیر، بسیاری این را نمی‌پذیرند و حتی رضایتشان را در این باره مهم نمی‌دانند (لنکرانی<sup>۳۵</sup>، ۱۳۸۶: ۳۹۳).

ما در مورد احتمال بالا و قطعی سرایت بیماری به جنین سخن می‌گوییم و به نظر می‌رسد با توجه به مستحدث بودن موضوع و امکان تشخیص پیش از وقوع بیماری بتوان از بارداری پیشگیری نمود، اگرچه با عقیم‌سازی موقت باشد. فقه اسلامی از طریق اجتهاد می‌تواند دربارهٔ معضلات اجتماعی چاره‌اندیشی کند و با توجه به مصلحت حکم دهد (حیدرزاده<sup>۳۶</sup>، ۱۳۹۳: ۴۰۸)؛ به علاوه، اگرچه مصلحت به‌عنوان یکی از منابع در فقه شیعه نیامده، لیکن اصل وجوب عمل بر اساس مصلحت از هیچ ناحیه‌ای قابل‌خداشه نیست (انصاری<sup>۳۷</sup>، ۱۳۸۷: ۳۲).

فقه‌های شیعه با استناد به دو قاعدهٔ حفظ نظام و تقدم اهم بر مهم، بر اهمیت در نظر گرفتن مصلحت عمومی و ترجیح و اولویت آن بر حریم شخصی همت گمارده‌اند و قاعده‌ای مورد اجماع فقهاست (محقق داماد<sup>۳۸</sup>، ۱۴۰۶: ۱۰۷). به موجب قاعدهٔ عقلایی حفظ نظام ضرورت، حفظ نظم در جامعه مؤکد است. در حقیقت، از آنجا که نظم در جامعه ضروری است، حفظ آن در جامعه از واجبات شرعی و عقلیه است. قاعدهٔ حفظ نظام عموماً بر وجوب حفظ نظام کلان اجتماع ناظر است. با این حال، حفظ خرده‌نظام‌ها نیز مهم است و حفظ هر یک از آن‌ها منجر به حفظ نظام اسلام خواهد شد تا در نهایت زمینه‌ساز سعادت و کمال انسان و جامعه باشد. بنابراین از ضرورت حفظ نظام، احکام جزئی مانند لزوم مراعات مصلحت عمومی، محدود شدن حقوق خصوصی و... ناشی می‌شود (ملک‌افضلی اردکانی<sup>۳۹</sup>، ۱۳۸۹: ۱۱۱، ۱۱۳ و ۱۱۴). بنابراین، مصلحت موجود در عقیم‌سازی این افراد که موضوع نظر هستند، به دلیل مصلحت عمومی و به موجب قاعدهٔ حفظ نظام برای حفظ سلامت عموم جامعه امکان‌پذیر به نظر می‌رسد. پس اگرچه حکومت علی‌القاعده نمی‌تواند در امور خصوصی افراد مداخله کند، به دلیل حفظ مصلحت این حکم اولیه به موجب حکم ثانویه لغو شده و مداخله میسر می‌شود (درگاهی<sup>۴۰</sup>، ۱۳۹۵: ۸۵) و این مداخله شامل منع تولید نسل هم می‌توان باشد. لیکن عقیم‌سازی دائمی ممکن نیست؛ زیرا ممکن است این افراد از یکدیگر طلاق بگیرند و در ازدواج بعد امکان فرزندآوری داشته باشند. به‌ویژه آنکه قانون حمایت از خانواده و تعالی جمعیت ۱۴۰۰ صریحاً در مادهٔ ۵۲ عقیم‌سازی دائم را ممنوع کرده است.

#### ۱.۴. حق جنین بالقوه بر سلامتی

حق بر سلامت یک حق ذاتی است که بر اساس آن افراد حق دارند به بالاترین استاندارد سلامت فیزیکی و روانی دست یابند. سلامتی در معنای لغوی فقدان بیماری مستمر و تندرستی یا کارکرد عادی و بهینه یک ارگانیزم در حالتی بدون بیماری یا ناهنجاری است. اما در مقدمهٔ اساس‌نامهٔ سازمان بهداشت جهانی سلامتی،

نه صرفاً به معنای فقدان بیماری، بلکه سلامت کامل جسمی و روانی است (عباسی و همکاران، ۱۳۹۳: ۱۸۳ و ۱۸۴).

حق بر سلامت راجع به شرایطی است که دولت‌ها برای تأمین امکان یک زندگی سالم متعهد به فراهم کردن آن هستند. این حق از جمله حقوق بنیادین بشر محسوب می‌شود. دولت‌ها مکلف‌اند تعهدات خود را در این زمینه به‌نحوی انجام دهند که ضمن رعایت حقوق شخصی افراد، آن‌ها را به سمت بالاترین استاندارد سلامتی هدایت کنند. این تعهد دولت دارای سه بعد است: ۱. تعهد به احترام به‌نحوی که کرامت افراد حفظ شود؛ ۲. تعهد به حمایت که دولت نه خودش مداخله نماید و نه اجازه این کار را به دیگران بدهد و البته خطرات تهدیدکننده سلامتی را به حداقل برساند؛ ۳. تعهد به ایفاء که دولت‌ها را ملزم به انجام اقداماتی در حوزه تقنین، اداره، قضا و بودجه می‌نماید که عملاً افراد بتوانند از سلامت بیشتر بهره‌مند شوند (عباسی و رضایی<sup>۴۱</sup>، ۱۳۹۳: ۱۸۵ و ۱۸۶). قانون اساسی ما در اصول ۱۲، ۲۱ و ۴۳ بر بهداشت عمومی تأکید می‌کند. پس حق بر سلامت دربردارنده تعهدات دولت‌ها در حوزه درمانی و بهداشتی برای آحاد جوامع بشری است و یک حق بنیادین به حساب می‌آید (باقری حامد، ذاکریان امیری، بلوری، هرمیداس باوند<sup>۴۲</sup>، ۱۳۹۷: ۱۸۰).

کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در نظریه تفسیری بر ماده ۱۲ میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، رهیافتی جامع نسبت به این حق اتخاذ کرده است که به موجب آن «حق بر سلامت نه‌تنها مراقبت‌های بهداشتی به‌موقع و مناسب را دربرمی‌گیرد، بلکه همچنین عوامل مؤثر بر سلامتی... را نیز شامل می‌شود. بنابراین، حق بر سلامت هم اقدامات و مراقبت‌های پیشگیرانه را دربرمی‌گیرد و هم اقدامات و مراقبت‌های درمانی» (سیفی و حاجی‌ملا<sup>۴۳</sup>، ۱۳۹۸: ۱۸۵).

کمیته حقوق کودک به‌صراحت حق بر سلامت و حیات جنین یا به عبارت دیگر کودکان را قبل از ولادت، به رسمیت شناخته و از دولت‌ها می‌خواهد که اقدامات مقتضی برای تأمین سلامت مادران در دوران بارداری و دسترسی ایشان به تغذیه و مراقبت‌های درمانی و پزشکی مناسب انجام دهند تا از مرگ‌ومیر کودکان در دوران جنینی پیشگیری شود (ابراهیمی و مشرف جوادی<sup>۴۴</sup>، ۱۳۹۸: ۱۱۹).

ماده ۶ کنوانسیون حقوق کودک نه‌تنها حق ذاتی بر حیات را شناسایی کرده، بلکه همچنین به وظیفه دولت‌ها برای بقا و رشد کودک، جنبه‌های جسمی و روانی و جنبه‌های اجتماعی و معنوی رشدشان اشاره دارد. این ماده شامل قاعده‌سازی درمورد حق بر بقا و رشد است که باید تا حداکثر امکان تضمین شود. واژه رشد در این زمینه باید به‌طور موسع تفسیر شود؛ رشد نه‌تنها شامل سلامت جسمانی می‌شود، بلکه رشد ذهنی، عاطفی، دانشی، اجتماعی و فرهنگی را نیز دربرمی‌گیرد؛ پس ماده ۶ و ۲۴ مکمل هم‌اند (ابراهیمی<sup>۴۵</sup>، ۱۳۹۸: ۱۲۶ و ۱۲۷).

کمیته حقوق بشر معتقد است حق ذاتی بر زندگی فقط در ترک فعل دولت‌ها محقق نمی‌شود، بلکه به تصویب اقدامات مثبت نیاز دارد. دولت‌های عضو باید تمام اقدامات ممکن برای کاهش مرگ‌ومیر کودکان و مرده‌زایی را انجام داده و برای حذف سوءتغذیه و کنترل بیماری‌های مسری برنامه داشته باشند (ابراهیمی، ۱۳۹۸: ۱۲۷).

در سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی در افق ۱۴۰۴، جامعه ایرانی باید دارای ویژگی‌هایی باشد که از جمله آن برخوردار از سلامت، رفاه و... تحکیم خانواده است. همچنین در برنامه‌های توسعه، سلامت افراد جامعه

مورد توجه است. بنابراین با توجه به قوانین توسعه‌ای کشورمان و همچنین اسناد بین‌المللی، نه تنها حق بر سلامت برای انسان‌های بالفعل، اعم از کودک و بزرگسال متصور است، این حق برای انسان بالقوه و برای جنین، حتی پیش از ولادت هم قابل تصور است. جنین به‌عنوان انسان بالقوه و دارای احترام از حقوق متعددی از جمله حق بر سلامت و بهداشت برخوردار است. با توجه به شرایط زیستی جنین، هرگونه رفتار مثبت یا منفی مادر باردار بر سلامت و بهداشت جنین تأثیرگذار و مسئولیت‌آور است. به همین علت لازم است با اتخاذ تدابیر الزام‌آور، اراده آزاد مادر را در چهارچوب اصول و قوانین امره قرار داد و به رعایت بهداشت و سلامت جنین الزام نمود تا شاهد بیمار نبوده و از تحمیل هزینه‌های مادی و معنوی به خانواده و جامعه جلوگیری شود (عبیری و روشن<sup>۴۶</sup>، ۱۴۰۱: ۱۰۳).

در حقیقت، حقوق بنیادین جنین وام‌گرفته از حقوق بنیادین کودک و حقوق ذاتی کلیه افراد بشر است. در وهله نخست، ممکن است نزاعی فلسفی درباره انسان‌بودن یا انسان‌شدن جنین و مرزبندی دقیق آن از کودک در حصار رحم و پافشاری بر اصل اختیار مادر، مؤلفه‌هایی را وارد کند که بر پیچیدگی بحث بیفزاید. در بادی امر، شخصیت جنین و کرامت آن را در بدو شکل‌گیری می‌توان تصدیق کرد، لیکن حقیقت آن است که نمی‌توان تدریج در تکوین جنین و نسبت آن را با شخصیت وی نادیده انگاشت... (عباسی و کلهرنیا گلکار<sup>۴۷</sup>، ۱۳۹۸: ۱۶۰).

بر اساس قرآن و آموزه‌های شیعی، از سوی خداوند به انسان‌ها کرامت ذاتی اعطا می‌شود که دائمی نیست و انسان می‌تواند به اختیار خود آن را از دست بدهد. جنین انسانی نیز چون بالقوه انسان است و مستعد دستیابی به بالاترین سطوح کرامت انسانی، از ابتدای آفرینش خود محترم خواهد بود و با ولوج روح در بدن وی، واجد جایگاه انسان به‌طور کامل می‌شود (مشایخی، درخشان، پارساپور<sup>۴۸</sup>، ۱۳۹۸: ۱۳۶).

اولین مرحله خلقت انسان با جنین آغاز می‌شود و جنین خود دارای مراتب است و مرتبه‌اعلای ولوج روح است که در آن، مرتبه انسان به‌طور کامل شکل می‌گیرد. جنین در همه مراتب، کرامت هستی‌شناختی دارد که موجب حرمت سقط آن می‌شود (کردفیروزجایی<sup>۴۹</sup>، ۱۳۹۹: ۲۰۱). حق برخورداری از تمامیت جسمی و روانی جنین از دیدگاه نظام حقوقی اسلام، در راستای احترام به کرامت ذاتی انسان، به‌عنوان برگزیده‌ترین مخلوقات شکل می‌گیرد. به‌گونه‌ای که احترام به تمامیت وجودی جنین یک تکلیف شرعی برای والدین ایجاد می‌کند (مقدادی و جوادپور<sup>۵۰</sup>، ۱۳۹۲: ۱۲۷).

نکته مهم در بحث حاضر به حق بر سلامت جنینی برمی‌گردد که هنوز ایجاد نشده است. یعنی والدین آگاه به امکان ابتلای فرزند آینده به بیماری صعب‌العلاج، تصمیم می‌گیرند که بچه‌دار شوند. آیا در این حالت هم می‌توانیم از حق جنین بالقوه سخن بگوییم و بعد بر اساس این حق، برای والدین مسئولیت قائل باشیم؟ می‌دانیم که اهلیت تمتع انسان با انعقاد نطفه آغاز می‌شود و تا زمان مرگ پایان می‌یابد و محدود کردن آن به زمان تولد، نامعقول است؛ از این رو حمل همچون انسان بالغ، از حقوق مادی و معنوی مختلف متمتع است (اسدی، نوذری، امیری‌فرد<sup>۵۱</sup>، ۱۳۹۸: ۱۳۲).

جنین شخصیتی بالقوه دارد و دارای استعداد سیر به سوی انسانیت و پیمودن مراحل رشد و تکامل انسانی است و به همین دلیل، مانند سایر انسان‌ها دارای حقوق، از جمله حق حیات و حق بر سلامت است که باید مورد حمایت قرار گیرد. امروزه اگرچه اقدام به از بین بردن جنین در نظام حقوقی برخی کشورها امری

مذموم و مجرمانه تلقی می‌شود، مسئله حمایت از جنین، عمدتاً ناظر به حمایت از حق حیات او، از طریق ممنوعیت سقط آن در قوانین مربوط بوده است. در حالی که به نظر می‌رسد فلسفه وجودی قوانین حامی جنین، نه تنها حمایت از حق حیات یا زنده به دنیا آمدن جنین است، بلکه ناظر به حق سلامت وی در تمام دوران بارداری مادر و ایجاد شرایط مناسب برای سالم به دنیا آمدن او به عنوان دومین حق جنین یا کودک تولد نیافته نیز هست؛ از جمله این موارد، می‌توان از پیش‌بینی و احصای صریح و شفاف جرایم علیه جنین، الزام والدین به رعایت برخی وظایف و رفتارها جهت حفاظت از سلامت جنین، همچنین امکان طرح دعوی علیه اشخاصی که موجب نقص مادرزادی طفل شده‌اند، نام برد (روحی<sup>۵۲</sup>، ۱۳۹۰: ۶). به علاوه می‌توان از حق پیشگیری از ایجاد جنین جنینی نیز سخن گفت. قبل‌تر در مورد حق حاکمیت در پیشگیری از ایجاد جنین باروری‌هایی به دلیل مصلحت عمومی سخن گفتیم. اینک روی دیگر موضوع آشکار می‌شود و آن حق بر سلامتی فرزند آینده است. کودکی که با جنین بیماری‌هایی متولد شود، علاوه بر مشکلاتی که در طول زندگی اجتماعی خواهد داشت، با درد و رنج ناشی از این بیماری نیز دست‌وپنجه نرم خواهد کرد و از بسیاری از لذات طبیعی زندگی بی‌بهره خواهد ماند. بنابراین طبیعی است که حمایت از تمامیت جسمی و روانی را حتی قبل از تشکیل نطفه ضروری بدانیم (مقدادی و جوادپور، ۱۳۹۲).

پس به نظر می‌رسد ولو آنکه هنوز نطفه‌ای هم منعقد نشده، به دلیل احترام به جایگاه انسان بالقوه، سلامت او را در نظر بگیریم و در تصمیمات توجه کافی را مبذول داریم. بنابراین حتی اگر برای وجود احتمالی جنین کرامت انسانی که مستلزم دربرداشتن حقوق و تکالیف است (شیروی<sup>۵۳</sup>، ۱۳۸۹: ۱۶۴)، قائل نباشیم احترام به جایگاه انسانی او لازم است.

این امر در قوانین ما موضوع غریبی نیست؛ برای مثال، در ماده ۲ قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور مصوب ۱۳۸۲، شرایطی برای دریافت جنین ذکر شده است؛ از جمله آنکه هیچ‌یک از زوجین مبتلا به بیماری‌های صعب‌العلاج نباشند. بنابراین قانون‌گذار متوجه خطر در این موارد بوده و اجازه دریافت جنین به والدین مبتلا به بیماری صعب‌العلاج نمی‌دهد و به نظر می‌رسد این شرط به منظور رعایت سلامت انسان بالقوه است. به علاوه در فقه اسلامی، برای عزل نیز دیه مشخص شده است. در حقیقت به دلیل ناتوانی کودک در صیانت از خویش، شارع از مرحله استعداد شدن و انعقاد نطفه تا بلوغ و رشد برای او حقوقی را در نظر گرفته است (روشن<sup>۵۴</sup>، ۱۴۰۰: ۲۴) که سلامت هم می‌تواند در این حقوق قرار گرفته و حمایت شود.

## ۲. مبانی حل نزاحم

تاکنون از حق زوجین بر حریم خصوصی‌شان و حقی که بر فرزندآوری داشتند سخن گفتیم و دانستیم علی‌رغم احترام به حریم خصوصی زوجین، حاکمیت به دلیل مصلحت جامعه و وظایفی که در این باب دارد، باید مداخله کند و اجرای تبصره ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده در راستای اعمال این حق است. نکته مهمی که تاکنون به آن پرداخته نشده، ضرورت منع تولید نسل افرادی با شرایط خاص موضوع ماده ۲۳، این بار به هدف حمایت از حق بر سلامتی کودک آینده است که شرح آن در گفتارهای پیشین آمد. دانستیم جنین بالقوه که از این افراد ممکن است به وجود آید، به‌خاطر جایگاه بالقوه انسان شدن حق بر سلامتی دارد. آنچه ممکن است محل بحث قرار گیرد، آن است که بین حق فرزندآوری زوجین و حق بر سلامت فرزند آینده

کدام را باید ارجح دانست؟ به عبارت دیگر، آیا می‌توان به‌خاطر حق انسانی که هنوز موجود نیست، حق کنونی انسان بالفعل را نادیده گرفت؟

## ۱.۲. قاعدهٔ اهم و مهم

در پاسخ به این سؤال می‌توان از تزامم احکام و قاعدهٔ اهم و مهم بهره جست. این قاعده از جمله قواعد فقهی - حقوقی است که قلمرو و کارکرد بسیار وسیعی دارد. در هر موردی که دو حکم در هنگام اجرا متزامم بوده و در مقابل هم قرار گیرند، این قاعده به کار گرفته می‌شود. یعنی چون مجری نمی‌تواند به دو حکم شرعی اهم و مهم عمل کند و تنها بر انجام یکی از آن دو قادر است، در اینجا باید به اهم عمل کند. جلوگیری از بیماری در صورتی که از راه‌های دیگر حاصل نشود، مثالی از نقش این قاعده در اجتهاد اسلامی است (دیلمی و جلیلی‌مراد<sup>۵۵</sup>، ۱۳۹۹: ۸). برای تشخیص حق یا تکلیف مهم در تزامم حق‌ها یا تکلیف‌ها، باید به‌طور موردی و با توجه به اوضاع و احوال موضوع، حق یا تکلیف مقدم و مؤخر تعیین گردد (دیلمی<sup>۵۶</sup>، ۱۳۹۹: ۲۳). توجه شود که اختلاف‌نظرهایی در باب اجرای قاعدهٔ مذکور در حقوق مالی مطرح است، لیکن در حقوق غیرمالی، در صورتی که واقعاً امکان جمع حقوق وجود نداشته باشد، محل واقعی اجرای قاعده است (عشایری منفرد<sup>۵۷</sup>، ۱۳۹۹: ۱۲۲). بنابراین به نظر می‌رسد با توجه به اهم‌بودن حق بر سلامتی، امکان تحدید نسل در موارد خاص که احتمال ابتلای کودک به بیماری صعب‌العلاج فراهم است، وجود دارد. این موضوع در حقوق ما بی‌سابقه نیست؛ برای مثال، در مورد همین حق فرزندآوری، اگرچه به قولی حقی مشترک بین زن و شوهر است، با شرط ضمن عقد ولو به نفع یکی از طرفین، می‌تواند محدود شود (حسینی زیدی و قیاسی سونکی<sup>۵۸</sup>، ۱۳۹۹: ۱۹۹).

یا در روابط داخلی اعضای خانواده، در وهلهٔ اول، حق زوج بر مبنای اصل وحدت رهبری و مدیریت واحد و ریاست مرد بر خانواده، با رعایت عدم‌قصد اضرار و همچنین وجود مناسبت عقلایی، مورد توجه قرار می‌گیرد. حال چنانچه در مواردی با چند ضرر متزامم مواجه باشیم، بنا بر قاعدهٔ عقلی اهم و مهم و با لحاظ اهمیت مقولهٔ مورد تعرض عمل می‌شود (قنواتی، جاور، صالحی کرهودی<sup>۵۹</sup>، ۱۳۹۳: ۱۴۸). بنابراین عجیب نیست حق والدین به‌خاطر سلامت مولود بالقوه و از سوی حاکمیت به‌دلیل رعایت مصلحت محدود شود.

به علاوه وقتی قانون‌گذار در مادهٔ ۲۳ قانون حمایت خانواده این امر را پذیرفته و وضع قانون کرده است، به این معنا خواهد بود که در مقام قانون‌گذار متوجه این تزامم بوده و به‌دلیل مصلحت امر چنین قاعده‌ای وضع کرده است (جزایری و عشایری منفرد<sup>۶۰</sup>، ۱۳۹۰: ۸). یا در قوانین راجع به سقط درمانی و تبصرهٔ مادهٔ ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی، قانون‌گذار با استفاده از قاعدهٔ تزامم و اهم و مهم، چنین احکامی صادر کرده است (قیاسی و حبیبی<sup>۶۱</sup>، ۱۳۹۴: ۱۲۲). اسلام تنها در مورد حفظ یا نجات جان است که قانون‌شکنی و زیرپا گذاشتن مقررات را جایز می‌داند. در حقیقت، تنها در حالت تزامم، ارتکاب عمل حرام برای حفظ و نجات جان است که جایز شده و حرمت عمل از جانب شارع برداشته می‌شود (مفتح<sup>۶۲</sup>، ۱۳۹۵: ۱۶۲).

## ۲.۲. منع سوءاستفاده از حق توسط زوجین

بنا بر اصل چهلم قانون اساسی چنین مقرر شده است: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» این اصل دربردارندهٔ آن است که «حق» مفهومی مطلق نیست که صاحب حق هر طور می‌خواهد آن را اعمال کند و زیانی به دیگری وارد نماید. به عبارت دیگر، این

اصل بیانگر مفهوم نظریه منع سوءاستفاده از حق است که برای کنترل و محدودیت اعمال حق کارایی دارد (کریمی و شعبانی<sup>۶۳</sup>، ۱۳۹۳: ۱۳۵). قاعده مزبور در جایی اعمال می‌شود که شخص دارای حقی بوده و در مقام اعمال آن سوءاستفاده نموده و به دیگری ضرر بزند (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۳: ۱۵۰). ماده ۱۳۲ قانون مدنی در همین باب حق تصرف در ملک یا استفاده از حق را محدود به تضرر دیگران می‌داند. معیاری که برای این سوءاستفاده وجود دارد، غیرمترعارف بودن اجرای حق یا غیرمترعارف بودن ضرر ایجادشده است (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۳: ۱۵۹). در حقوق اسلام، به نظر برخی، معیار عینی محوریت ضرر حاکم است؛ با این توضیح که در مواردی با وجود ضرر دیگران، اعم از ورود خسارت به اشخاص ثالث یا نادیده گرفتن منافع عمومی، تصرف صاحب حق در حق خودش مجاز است. این جواز از بابت این نیست که دارنده حق در اعمال حق خود قصد اضرار نداشته یا تقصیر نکرده است، بلکه از این جهت است که عدم اعمال حق برای صاحب حق، ضرر داشته و در تقابل میان ضرر دیگران با ضرر مالک، به مالک اجازه اعمال حق داده شده است (معینی و قاسمی‌پور<sup>۶۴</sup>، ۱۳۹۱: ۱۹۲). اما بسیاری از فقهای امامیه، مسئولیت صاحب حق را محدود به تقصیر وی در اجرای حق می‌دانند؛ بنابراین حتی اگر سوءاستفاده از حق عمدی نباشد و با این حال صاحب حق مراقبت مترعارف نکرده باشد، این هم تقصیر در اجرای حق خواهد بود (حاجی‌نوری<sup>۶۵</sup>، ۱۳۹۴: ۱۵۰).

ضمناً در تشخیص سوءاستفاده از حق باید توجه داشته باشیم که آیا عمل موضوع بحث با هدف حق و روح حاکم بر آن سازگار است یا خیر. گرچه حقوق اعطاشده به انسان به منظور حفظ منافع شخصی اوست، این نفع شخصی متبلور شده در نفع اجتماعی است و نمی‌توان آن را جدا از اجتماع و خودخواهانه در نظر گرفت. در حقوق برگرفته از اسلام، حق فردی اصالت دارد و فقط هنگام تعارض حق فردی با حق اجتماعی و در جایی که امکان جمع این دو دیدگاه نباشد، حقوق جامعه بر حق فردی مقدم می‌شود (حاجی‌نوری، ۱۳۹۴: ۱۴۸ و ۱۴۹). بنابراین اساساً در تبیین حقوق افراد نمی‌توانیم به نفع و جایگاه جامعه هم بی‌توجه باشیم. اگر زوجین بی‌توجه به مصلحت اجتماعی و حقوق کودکی که در آینده پدید می‌آید، اقدام به فرزندآوری کنند، به یقین از حق خود سوءاستفاده کرده‌اند. ضمانت اجرای سوءاستفاده از حق در این موارد به یقین مسئولیت مدنی ایشان خواهد بود و مکلف به جبران خسارت‌اند.

### ۳.۲. قاعده لاضرر

قاعده لاضرر از قواعد مهم فقهی و مبتنی بر ضرورت عقلی نفی ضرر و ضرار است که آیات و روایات متعددی بر آن دلالت دارد (مکارم<sup>۶۵</sup>، ۱۳۹۰: ۳۳). چنان‌که می‌دانیم در رابطه با کارکرد قاعده لاضرر و به خصوص با توجه به «لا» در ابتدای جمله، نظریات مختلفی بیان شده است (حاجیانی دشتی<sup>۶۷</sup>، بی‌تا: ۳۲۵)؛ همچنین بسته به آنکه لا را در لاضرر لای نفی بدانیم یا لای نهی و اینکه نظر مختار ما کدام نظریه باشد، تفسیرمان از قاعده متفاوت خواهد بود.

به نظر می‌رسد حرف لا به معنی نفی است، نه نهی و نیز فاعل ضرر در عبارت لاضرر و لاضرار، مردم هستند. آنچه نفی شده خود ضرر و ضرار است، نه احکامی که منشاء ضرر هستند؛ هرچند نفی ضرر و ضرار، کنایه از عدم‌امضای این دو در شرع است. بنابراین ظاهر معنای حدیث لاضرر، نفی وجود ضرر و ضرار بین مکلفین یا کنایه از عدم‌امضای فعل ضرری، خواه وضعی یا تکلیفی، در شرع اسلام است (مکارم، ۱۳۹۰: ۱۸۴).



شبهه دیگر که به موضوع ما مرتبط است، آن است که آیا ضرر امر وجودی است یا امر عدمی؟ برخی معتقدند ضرر امری وجودی و ضد نفع است، اما عده‌ای دیگر آن را امری عدمی می‌دانند و معتقدند معنای ضرر عدم نفع است در موضوعی که در آن قابلیت نفع باشد. کلمه ضرر مصدر باب مفاعله است؛ در این صورت، ضرر باید از دو طرف صدق کند و ضرر به معنای نفی هرگونه حکمی است که موجب کراهت و مشقت و حرج بر مسلمین باشد. بنابراین تکرار صدور ضرر همان ضرر است (موسوی بجنوردی<sup>۶۸</sup>، ۱۴۰۱: ۲۵۲). بررسی موارد استفاده از واژه‌های ضرر و ضرار در منابع اسلامی، بیانگر کلیه خسارت‌ها و زیان‌های وارد بر دیگری است، ولی «ضرار» مربوط به مواردی است که شخص با استفاده از یک حق یا جواز شرعی به دیگری زیان وارد سازد که همان سوءاستفاده از حق است (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱۴۱).

بسیاری فقها با توجه به همان اختلاف نظر فقهی، برخی مصادیق زیان مثل عدم النفع را زیان نمی‌دانند و در نتیجه لاضرر را در این مصادیق قابل اعمال نمی‌دانند (انصاری<sup>۶۹</sup>، بی تا: ۵۳۴). بنابراین دسته بزرگی از فقها موارد غیر موجود را ضرر نمی‌شناسند، به دلیل آنکه مفهوم ضرر را نقصان در نظر می‌گیرند و از آنجا که در امور عدمی نقصان نیست، آن را ضرر نمی‌پندارند. در حالی که اگر در شناخت مفهوم ضرر به عرف رجوع کنیم، مشکل حل می‌شود. آیت‌الله مکارم شیرازی در این باره می‌گوید: «به نظر می‌رسد اختلاف در این تعبیرات به سبب وضوح معنای کلمه ضرر است، نه به جهت اختلاف در معنای آن؛ و اساساً مراجعه به اهل لغت، اگر قائل شویم که قول لغوی حجیت دارد، در امثال این موارد که معنای کلمه نزد اهل عرف معلوم است و هر کسی که با عرف مأنوس باشد، هر چند اهل این زبان هم نباشد معنای آن را می‌فهمد، کار صحیحی نیست؛ زیرا اعتبار مراجعه به اهل لغت، از باب اعتبار رجوع جاهل به عالم و اهل خبره است و در اینجا این گونه نیست؛ زیرا هر کسی با این لغت سروکار دارد، نسبت به این گونه لغات متداول، از اهل خبره محسوب می‌شود؛ به نحوی که از تتبع در موارد استعمال این معنا، معنایی در ذهن او حاصل می‌شود که هنگام شک در بعضی از مصادیق آن می‌تواند به آن معنا رجوع کند. علاوه بر آنکه لغویین نیز به خاطر وضوح معنا، به خصوصیات معنای این گونه لغات نمی‌پردازند. پس راه صحیح این است که به آنچه در ذهن ما و ذهن اهل عرف از معنای این کلمه وجود دارد مراجعه کنیم. و آنچه از تتبع موارد استعمال این کلمه در ذهن حاصل می‌شود این است که ضرر یعنی از دست دادن هر آنچه از مواهب حیات می‌یابیم و از آن نفع می‌بریم...» (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰: ۱۰۷). به نظر می‌رسد ضرر حتماً مفهومی عرفی باید داشته باشد؛ چنان که در تعریفی که از امام خمینی نقل شد، معنی ضرر را در عرف نقصان دانستند. چنان که عبدالصاحب حکیم در کتاب *منتقى الاصول* در تعریف ضرر، صدق آن را بدون تردید بر مطلق نقص در مال و آبرو و بدن می‌پذیرد (حکیم<sup>۷۰</sup>، بی تا: ۳۱۰). همچنین سیدمحمد کاظم طباطبایی یزدی در *حاشیة المکاسب*، در موردی که مالک از انتفاع مالش منع شود و منافع مال زائل شود، حکم به ضمان می‌دهد. به دلیل آنکه معتقد است عرفاً صدق اتلاف می‌کند (یزدی<sup>۷۱</sup>، ۱۳۷۰: ۹۶). بنابراین در موضوع ما اگرچه هنوز فرزندی به وجود نیامده، احتمال بالای ایجاد خطر قابل توجه برای او در نظر عرف، مصداق ضرر است و در نتیجه به استناد لاضرر قابل دفع است.

مسئله دیگر آن است که آیا لاضرر می‌تواند در امور فاقد حکم هم اثرگذار باشد؟ نجفی خوانساری در منیه الطالب بر این امر تأکید می‌کند که لاضرر در خصوص احکام ثابت اعمال می‌شود و نمی‌تواند در موارد فقدان حکم که ضرر به بار می‌آید، جعل حکم کند (نجفی خوانساری<sup>۷۲</sup>، ۱۴۱۸: ۱۳۵). اما نظر دیگر آن است که

نباید در شمول قاعده لاضرر بین امر وجودی و عدمی تفاوت قائل شویم؛ زیرا حکم عدمی هم در حقیقت حکم وجودی است؛ مثلاً حکم به عدم‌ضمان حکم به برائت است که نیاز به جعل شارع دارد. نکته آن است که بعضی احکام به بیان نیاز دارند و بعضی از عدم‌بیان کشف می‌شوند و نیاز و عدم‌نیاز به بیان غیر از نیاز و عدم‌نیاز به جعل است.

ضمناً آنچه از لاضرر فهمیده می‌شود آن است که هیچ ضرری از ناحیه شارع به کسی وارد نمی‌شود یا اینکه هیچ ضرری از ناحیه مکلفین نسبت به یکدیگر وارد نمی‌شود؛ حال اگر در موردی به واسطه عدم‌جعل حکم، ضرری به شارع یا مکلفین وارد شود، واجب است آن ضرر را با این قاعده نفی کنند؛ زیرا ملاک، صدق نسبت اضرار به شارع یا به مکلفین است. رمز این نظر در این است که محیط تشریح، در تمام جوانبش، محیط حکومت شارع است و اختیار تمامی حرکات مکلفین به دست شارع است؛ پس آن ضرری هم که از ناحیه اهمال در جعل حکم حاصل شود، همانند ضرر ناشی از احکام جعل‌شده از ناحیه او، مستند به شارع می‌شود. اگر ضرر را ضرر از ناحیه مکلفین به یکدیگر بدانیم، مسئله واضح‌تر است؛ اضرار به غیر در شریعت با تمام آثار تکلیفی و وضعی‌اش نفی شده است و این ضرر رفع نمی‌شود مگر با ثبوت غرامت.

حتی بر فرض پذیرش آنکه قاعده لاضرر به دلالت لفظی عدمیات را شامل نمی‌شود، لاقلاً این است که با تنقیح مناط و الغای خصوصیت و مناسبت حکم و موضوع، می‌توان دلالت آن را پذیرفت. هیچ خصوصیتی برای وجود و عدم در این مسئله وجود ندارد و معلوم است که هر مصلحت و ملاکی که در حکم به نفی ضرر و ضرار وجود دارد، در هر دو طرف وجود و عدم، بدون هیچ تفاوتی موجود است؛ و صرف اینکه امری وجودی است یا عدمی، موجب تفاوت در اینجا نمی‌شود (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰: ۱۸۵ تا ۱۸۸). این نظر مورد‌پذیرش آیت‌الله سیستانی نیز هست و ایشان لاضرر را در موارد فقدان حکم نیز جاری می‌داند و در مثالی که می‌زند ضرری را که به سبب رفتار عامل زیان به فرد می‌رسد، قابل‌جبران می‌داند ولو آنکه این نفی ضرر ناشی از حکم وجودی نبوده است (سیستانی<sup>۷۳</sup>، بی‌تا: ۲۹۲). به علاوه این را لازمه پویایی فقه دانسته و معتقدند به دلیل همین مسائل اجتهادی است که دین اسلام دینی کامل است و از این‌رو نمی‌توان به صرف اینکه حکمی ضرری وجود ندارد، از جبران زیان مسلم فرد چشم‌پوشی کرد (سیستانی، بی‌تا: ۲۹۲).

به نظر می‌رسد در تزامن حق فرزندآوری زوجین و حق بر سلامت فرزند آینده، می‌توان بر اساس قاعده لاضرر مدعی شد به دلیل همراهی استیفای حق فرزندآوری با انتقال بیماری مسری و خطرناک به جنین و ورود زیان به او، به استناد لاضرر، حق سلامت جنین بر حق استیلاد زوجین تقدم می‌یابد (تمیزکار<sup>۷۴</sup>، ۱۳۹۹: ۱۰۳ و ۱۰۴)؛ چراکه از عدم‌جعل چنین حکمی خسارت به بار می‌آید.

### ۳. جبران خسارت

تا اینجا در پی آن بودیم که مسئولیت مدنی والدینی را که بیماری صعب‌العلاج دارند و با وجود اقدامات پیشگیرانه باردار می‌شوند، اثبات کنیم. به نظر می‌رسد حق سلامت کودک بالقوه‌ای که ممکن است متولد شود، ارجح است و منفعت عمومی جامعه هم این نظر را تقویت می‌کند. حال پرسش مهمی که در ادامه مطرح می‌شود آن است که بر فرض اثبات مسئولیت مدنی، راه‌های جبران خسارت چیست؟ برای رسیدن به این پاسخ لازم است توجه داشته باشیم که ضرر ممکن است مادی، معنوی یا بدنی باشد. کودکانی که در این

شرایط متولد می‌شوند، دچار بیماری هستند و به نظر می‌رسد ضرری که متوجه این کودکان می‌شود، ضرر بدنی است؛ البته که ضرر بدنی زیان‌های مالی و معنوی نیز در پی دارد.

### ۱.۳. انواع زیان؛ زیان مادی و معنوی ناشی از بیماری

وقتی کودکی با بیماری صعب‌العلاج به دنیا می‌آید، با زیان بدنی مواجه خواهد بود. اما به نظر می‌رسد زیان بدنی اگرچه مهم‌ترین زیان در این باب است، قابل جبران نیست. زیرا در نظام حقوقی ما دیه در مقابل ضرر بدنی قرار دارد که در موضوع مورد بحث ما مصداق ندارد. اما آثار مالی و غیرمالی که از این بیماری نشأت می‌گیرد، زیان مسلم است و طبق قواعد عام مسئولیت مدنی قابل جبران است. اما زیان مادی که این کودک با آن مواجه خواهد بود، هزینه‌های درمانی، پزشکی و دارویی، هزینه‌های پیشگیری از انتقال بیماری به دیگران، هزینه‌های مربوط به تهیه ابزار یا آموزش‌های خاص در مواردی که اقتضای بیمار استفاده از ابزار خاص یا آموزش‌های خاص است، زیان‌های مربوط به ازدست‌دادن احتمالی برخی مشاغل است.

ممکن است این ایراد مطرح شود که نفقه فرزند بر عهده والدین است. در ماده ۱۱۹۹ قانون مدنی چنین مقرر شده است: «نفقه اولاد بر عهده پدر است و پس از فوت پدر یا عدم قدرت او به انفاق به عهده اجداد پدری است، با رعایت الاقرب فالاقرب. در صورت نبودن پدر و اجداد پدری و یا عدم قدرت آن‌ها نفقه بر عهده مادر است. هرگاه مادر هم زنده و یا قادر به انفاق نباشد، با رعایت الاقرب فالاقرب، به عهده اجداد و جدات مادری و جدات پدری واجب‌النفقة است و اگر چند نفر از اجداد و جدات مزبور از حیث درجه اقربیت مساوی باشند، نفقه را باید به حصه مساوی تأدیه کنند.» شاید با توجه به شرایط نفقه اقارب گفته شود که وظیفه انفاق کودک با والدین است و در بزرگسالی هم فقط با وجود عدم تمکن مالی فرد و تمکن منفق، امکان نفقه وجود دارد. نکته قابل تأمل همین جاست که در انفاق یک وظیفه قانونی با رعایت شرایطی بر دوش انفاق‌کننده است، در حالی که اگر والدین به سبب مسئولیت مدنی مکلف به جبران خسارت باشند، این دینی بر دوش آن‌هاست و بدون وجود شرط ملائت و حتی به‌رغم ملائت زیان‌دیده قابل مطالبه است.

درمورد خسارات مالی به نظر می‌رسد اگر زیان مسجل باشد، هیچ ممنوعیتی برای جبران وجود ندارد. درمورد مسئله محدودیت اشتغال باید توجه داشت که درمورد این کودکان، قابلیت اشتغال مهم است که باید در نظر گرفته شود و این به عوامل متعددی بستگی دارد که استعداد و علاقه و زمینه خانوادگی از جمله آن است. به‌ویژه میزان احتمال اشتغال کودک به آن شغل و نیز موفقیت او در آن شغل باید مورد توجه قرار بگیرد (حسینی و بادینی<sup>۷۵</sup>، ۱۳۹۸: ۱۴۰). درمورد هزینه‌های درمانی نیز محدودیتی برای پذیرش وجود ندارد و مسئله به چگونگی محاسبه برمی‌گردد.

علاوه بر زیان‌های مالی، این کودک با زیان‌های معنوی مهمی نیز دست‌به‌گریبان خواهد بود. مهم‌ترین این زیان‌ها رنج ناشی از تحمل این بیماری است که تا پایان عمر نیز ادامه خواهد داشت. او از ابتدای تولد با این رنج و محدودیت‌های ناشی از آن مواجه است. چنین کودکی از برخی لذت‌های زندگی محروم خواهد بود. او در آینده برای ازدواج محدودیت خواهد داشت. ممکن است در محیط‌های دوستی به راحتی پذیرفته نشود و ...

اصل ۱۷۱ قانون اساسی به جبران خسارات معنوی تصریح کرده است (نظریه مشورتی اداره حقوقی، به شماره ۷/۵۹۴۷/۱۰/۳ به تاریخ ۱۳۶۸/۱۰/۳؛ به نقل از شهری و حسین‌آبادی<sup>۷۶</sup>، ۱۳۷۲: ۲۳). در ماده ۲۱ قانون انتشار

و دسترسی آزاد به اطلاعات مصوب ۱۳۸۸ و قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، زیان‌های معنوی به رسمیت شناخته شد. بر اساس ماده چهارده قانون اخیرالذکر «شاک می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های... معنوی... ناشی از جرم را مطالبه کند.»

توجه به این نکته ضروری است که در این نوشتار، ما در باب مشروعیت مطالبه چنین زبانی و نیز در باب روش‌های کلی موجود در این رابطه سخن نخواهیم گفت. بلکه مسئله موضوع بحث آن است که در رابطه خاص بین والدین و فرزندان در این مورد، امکان مطالبه وجود دارد یا خیر و اگر پاسخ مثبت است این خسارت چگونه جبران شود.

### ۲.۳. شیوه‌های جبران خسارت

حال که پذیرفتیم زیان‌های مالی و معنوی کودک بیمار متولد از والدین بیمار قابل جبران است، باید به چگونگی ارزیابی و جبران نیز بپردازیم. مهم‌ترین روش در جبران زیان، ابتدا اعاده به وضع سابق و سپس جبران بدلی است (صفایی و ذاکری‌نیا<sup>۷۷</sup>، ۱۳۹۴). در زیان مالی این روش‌ها پذیرفته است، لیکن نحوه محاسبه در زیان‌های طولانی‌مدت محل بحث است. در مورد زیان‌های معنوی نیز چالش اصلی چگونگی جبران واقعی این زیان‌هاست. به علاوه با والدین به‌عنوان عامل زیان مواجهیم که کودک تحت تکفل آن‌هاست و عموماً مهر پدری و مادری، بدون مداخله قانونی و حقوقی ایشان را به ارائه خدمات یا هزینه‌کرد در اموری مثل درمان برمی‌انگیزاند.

در مورد خسارت مربوط به ازدست‌دادن درآمد همان‌طور که بیان شد، باید احتمالات در نظر گرفته شود و هر قدر احتمال اشتغال کودک به آن شغل بیشتر بوده و اینک بیماری مانع است، میزان خسارت تعیین می‌شود. ضمناً باید به این نکته توجه شود که این کودک به‌طور کلی امکان اشتغال را از دست نمی‌دهد و می‌تواند مشاغل دیگری داشته باشد و این موضوع در محاسبه لحاظ خواهد شد (حسینی و میرشکاری<sup>۷۸</sup>، ۱۴۰۱: ۲۵). به علاوه، برای محاسبه زیان لازم است با استفاده از نظر کارشناس، طول عمر احتمالی این کودک و حتی طول عمر کاری او در نظر گرفته شود (حسینی و بادینی، ۱۳۹۸: ۱۴۵).

اما هزینه‌های پزشکی که در راستای تشخیص و درمان بیماری، پیشگیری احتمالی از گسترش بیماری یا سرایت آن به دیگران است، کمتر مورد تردید قرار گرفته است؛ البته نقش بیمه‌های ملی و نیز نظام تأمین اجتماعی در محاسبه نهایی زیان مؤثر خواهد بود (مک‌گرگور<sup>۷۹</sup>، ۱۹۹۲). با این حال، در مورد خسارات مربوط به آینده که بحث ما همین است، محاسبه یک جای خسارت دشوار است. در این مورد، می‌توان از شیوه پرداخت تدریجی خسارت با امکان بازنگری در فواصل منظم استفاده کرد (میرشکاری و حسینی<sup>۸۰</sup>، ۱۳۹۹: ۵۰۷).

اما در مورد زیان‌های معنوی یک نکته را نباید از نظر دور بداریم؛ اینکه در زیان معنوی هدف ترمیم خسارت نیست، بلکه تلاشی است برای زدودن آثار سوء زیان و اعطای شادی و رضایتی معادل آنچه از دست رفته است (استلکر<sup>۸۱</sup>، ۱۹۹۹: ۸۲). در روش‌های جبران خسارت معنوی به مفهومی که گفته شد، عذرخواهی (اکبری آرابی، نیک‌خواه، جعفرزاده<sup>۸۲</sup>، ۱۳۹۹: ۲۷۰)، انتشار حکم در جراید (بادینی<sup>۸۳</sup>، ۱۳۹۱: ۶۲) و پول مورد استفاده است و البته هر روش دیگری که بتواند با توجه به ماهیت زیان، خسارت را جبران کند قابل استفاده خواهد بود. به نظر می‌رسد در موضوع مورد بحث، اگر موضوع زیان تنهایی کودک یا نیاز او به

وجود کسی باشد که از او نگهداری کند یا در شرایط خاصی با او بازی کند، می‌توان به استناد ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی، به قاضی اختیار داد پدر یا مادر را مکلف کند از مشغله خویش بکاهند، کارشان را نیمه‌وقت کنند، محل کارشان را تغییر دهند و... اما در مواردی که این روش‌ها میسر نباشد یا به‌تنهایی همه زیان را جبران نکنند، می‌توان از پرداخت پول سخن به میان آورد (بادینی و حسینی<sup>۸۴</sup>، ۱۴۰۰).

هم درمورد زیان‌های مالی و هم درمورد زیان‌های معنوی، با توجه به استمرار این زیان روش تهیه و پرداخت مستمری پیشنهاد می‌گردد. روش تعیین و پرداخت مستمری که در سایر نظام‌های حقوقی نیز درمورد زیان‌های مستمر و مربوط به آینده استفاده می‌شود، در موضوع مورد بحث کاربرد فراوانی خواهد داشت. در این روش، دادگاه به‌جای تعیین رقمی مقطوع به‌عنوان خسارت، بر اساس ماهیت زیان و شرایط زیان‌دیده، عامل زیان را مکلف می‌کند بر اساس نیاز زیان‌دیده که مثلاً می‌تواند تأمین هزینه‌های درمان یا سایر موارد باشد، برای زیان‌دیده مستمری تهیه کند (لوئیس<sup>۸۵</sup>، ۲۰۰۶: ۵۳۵). به این شکل که ماهانه مبلغی را پرداخت نماید و در ازای آن شرکت بیمه دفعته یا به‌تدریج بر اساس حکم دادگاه مبالغی را به زیان‌دیده پرداخت کند.

توجه شود که والدین به‌طور طبیعی خدمات مالی و معنوی فراوانی به فرزندانشان می‌دهند و به‌خصوص فرزندانشان بیمارشان را با مهر پرستاری می‌کنند. اما در موارد نادری هم که ممکن است والدین با طیب خاطر چنین نکنند، به‌صورت قانونی مجبور می‌شوند. مثلاً در نظام حقوقی ما، نفقه فرزند صغیر به عهده پدر است و حتی در صورت بلوغ هم، در صورت نیازمندی، واجب‌النفقه خویشان خواهد بود. در بقیه نظام‌ها نیز این موضوع وجود دارد که والدین وظیفه دارند کودکانشان را توانمند کنند و این در زمره حقوق کودک است (پارکر<sup>۸۶</sup>، ۲۰۲۱: ۱۰۲). اما این حمایت قانونی کافی نیست. آنگاه که والدین مسئول شناخته شوند و به حکم دادگاه مکلف به جبران خسارت باشند، این الزام جنبه قانونی دارد و همچون یک حکم اجرا می‌شود. مثلاً اگر این والدین فوت کنند و ورثه دیگری به‌جز این فرزند بیمار داشته باشند، حکم دادگاه مقدم بر تقسیم ترکه خواهد بود و در زمره دیون متوفی محسوب می‌شود.

## نتیجه‌گیری

در پژوهش حاضر به موضوع مسئولیت مدنی والدین در اعمال ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده پرداخته شد. این ماده به والدینی که با وجود بیماری خاص در یکی یا هر دو، با یکدیگر ازدواج می‌کنند، توصیه به عدم‌فرزندآوری کرده و تحدید نسل را برایشان لازم دانسته است. البته کلام قانون و سازوکار اجرایی ماده مذکور و تبصره آن روشن نیست و یکی از مسائل مبهم آن است که اگر زوجینی به‌رغم اطلاع از شرایط و آگاهی بر تسری بیماری به فرزندشان اقدام به باروری کنند، آیا امکان در نظر گرفتن مسئولیت مدنی برای ایشان و حکم به جبران ضرر کودک متولد از ایشان وجود دارد یا خیر. برای بررسی این موضوع سعی شد حق زوجین در فرزندآوری، حق کودک بر سلامتی و حق حاکمیت در داشتن شهروندان سالم مطالعه شود. با توجه به استدلال‌های مطرح‌شده، به نظر می‌رسد امکان ترجیح حق کودک از نظر مبانی حقوقی، مثل ترجیح اهم بر مهم، منع سوءاستفاده از حق و لاضرر بیشتر است و از این رو اگر والدین موضوع ماده ۲۳ دارای فرزند شوند، در مقابل او نسبت به خسارتی که می‌بیند، مسئول هستند و باید جبران خسارت کنند. در میان

شیوه‌های جبران خسارت، با توجه به ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی و اختیار قاضی، در هر مورد از روش مناسب می‌توان بهره برد؛ اما با توجه به استمرار زیان (بیماری) کودک متولد تا پایان عمر، درنظرگرفتن مستمری پیشنهاد مناسبی به نظر می‌رسد تا صرف‌نظر از نفقه اقارب یا سهم‌الارث قابل مطالبه باشد.

## پی‌نوشت‌ها

1. Ghadiri & Nikkar Chenijani
2. Abbasi , PoorFathollah & Asghari
3. Naimi, Khademi & Moosavi Mogh-addam
4. JavadBahreini, Bahreini & Ghari - Seyed Fatemi
5. Hosseini
6. Esmaili & AminiPajooch
7. Javid & Mohajeri
8. Javadi & MahdaviZahed
9. Mahdavi Zahed
10. Ghadiri
11. Abbasi
12. PoorFathollah
13. Abbasi & PoorFathollah
14. NikNejad
15. Mohaghegh Damad
16. Mazhar Gharamelaki, Mortazi &- Amirpoor
17. Ghaeni & Moinifar
18. SeyyedBagheri
19. Taheri
20. Ghodrati
21. Khomeini
22. Makarem
23. Sobhani
24. Makarem & Sobhani
25. Izanloo & Afshar Ghoochani
26. Hejazi & Bodaghi
27. Jamon men Mohagheghin
28. Aljavaheri
29. Mosavi Alkhoi
30. Noori
31. Sobhani
32. Mojtahedi
33. Golpayegani
34. Alkharazi
35. Lankarani
36. Heidarzade
37. Ansari
43. Seifi & Haji Mola
44. Ebrahimi & MoshrefJavadi
45. Ebrahimi
46. Abiri & Roshan
47. Abbasi & Kalhornia Golkar
48. Mashayekhi, Derakhshan & Parsapoor
49. Kord Firoozjaih
50. Meghdadi & Javadpoor
51. Asadi, Nuzari & Omidi Fard
52. Roohi
53. Shiravi
54. Roshan
55. Deilami & Jalili Moradi
56. Deilami
57. Ashayeri Monfared
58. HosseiniZeidi & GhiasiSonaki
59. Ghanavati, Javer & salehi Karhoodi
60. Jazayeri & ashayeri Monfared
61. Ghiasi & Habibi
62. Mofatteh
63. Karimi & Shabani
64. Moini & Ghasemi Poor
65. HajiNoori
66. Makarem
67. HajianiDashti
68. MoosaviBojnordi
69. Ansari
70. Hakim
71. Yazdi
72. NajafiKhansari
73. Sistani
74. Tamizkar
75. Hosseini & Badini
76. Shahri & HosseinAbadi
77. Safai & Zakerinia
78. Hosseini & Mirshekari
79. McGregore
80. Mirshekari & Hosseini
81. Stokler
82. AkbariAraei, Nikkhah & Jafarzade

- |  |                       |
|--|-----------------------|
| 38. MohagheghDamad   | 83. Badini            |
| 39. MalekAfzaliArdekani                                      | 84. Badini & Hosseini |
| 40. Dargahi  | 85. Lewis             |
| 41. Abbasi & Rezaei  |                       |
| 42. BagheriHamed, ZakarianAmiri,<br>Boloori& Hermidas Bavand |                       |

## منابع

- ابراهیمی، ز.، مشرف‌جوادی، ز. (۱۳۹۸). اصول حاکم بر حق کودک بر سلامت در نظام بین‌المللی حقوق بشر، حقوق کودک، ۴، ۱۱۳-۱۴۰.
- اسدی، م.، نودری فردوسی، م.، امیدفرد، ع. (۱۳۹۸). حقوق مدنی جنین در نظام خانواده، مطالعات فقهی حقوقی زن و خانواده، ۴، ۱۳۹-۱۱۳.
- اسماعیلی، م.، امینی‌پژوه، ح. (۱۳۹۵). تحلیل ماهیت و نظام حقوقی حاکم بر تعهدات دولت در میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دانش حقوق عمومی، ۴، ۶۳-۹۴.
- اکبری آرائی، م.، نیک‌خواه، ر.، جعفرزاده، س. (۱۳۹۹). عذرخواهی به‌عنوان یکی از شیوه‌های جبران خسارت معنوی در مسئولیت مدنی، مجله حقوقی دادگستری، ۱۰۹، ۲۷۰-۲۵۱.
- انصاری، ح. (۱۳۸۷). مبانی فقهی دیدگاه امام‌خمينی در اعتبار ملاک مصلحت در فقه سیاسی اسلام و ضرورت تدوین فقه‌المصلحه، پژوهش‌نامه متین، ۳۸، ۳۶-۱.
- انصاری، م. (بی‌تا). قاعده لاضرر والبد و الصحه و القرعة، قم: موسسه نشر اسلامی.
- ایزائلو، م.، افشار قوچانی، ز. (۱۳۹۰). مسئولیت ناشی از صدمه به حق عقیم‌سازی و سقط جنین معلول، حقوق پزشکی، ۱۸، ۷۵-۹۶.
- بادینی، ح.، حسینی، ف. (۱۳۹۸). ارزیابی خسارت قطع یا کاهش درآمد ناشی از صدمات بدنی، حقوق خصوصی، ۱، ۱۵-۱۳۳.
- بادینی، ح.، حسینی، ف. (۱۴۰۰). مطالعه تطبیقی ارزیابی خسارت لذات یا مطبوعیت زندگی در صدمات بدنی، مطالعات حقوق خصوصی، ۵۱، ۲۰۳-۲۱۸.
- باقری حامد، ی.، ذاکریان امیری، م.، بلوری، پ.، هرمیداس باوند، د. (۱۳۹۷). حق بر سلامت و بهداشت عمومی از منظر حقوق بنیادین بشر با تأکید بر سند ۲۰۳۰ یونسکو، حقوق پزشکی، ۴۶، ۲۰۵-۱۷۹.
- تمیزکار، س. (۱۳۹۹). منع تولید نسل در نظام حقوقی ایران، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد، رشته حقوق خصوصی. دانشگاه امام صادق (ع).
- جاوید، م.، مهاجری، م. (۱۳۹۷). مبانی مداخله دولت در نهاد خانواده در نظام حقوقی ایران، فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده، ۸۲، ۷-۳۴.
- جزایری، ح.، عشایری منفرد، م. (۱۳۹۰). قلمرو مصلحت و عدالت در تراحم احکام و حقوق زنان، مطالعات راهبردی زنان، ۵۴، ۷-۵۸.
- جلالی، م.، مهدوی زاهد، م. (۱۳۹۶). نسبت تحولات نهاد خانواده با نظریه دولت در ایران معاصر، راهبرد، ۸۲، ۹۸-۷۹.
- جمع من المحققین، (۱۴۲۸). احکام الاطفال، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
- بحرینی، م.، بحرینی، ع.، قاری سیدفاطمی، م. (۱۳۹۹). «تبارشناسی مفهوم حق بر ازدواج در اعلامیه جهانی حقوق بشر و مقایسه تطبیقی آن با مفاد اعلامیه قاهره درباره حقوق بشر در اسلام، پژوهش‌نامه اسلامی زنان و خانواده، ش ۱۸، ۹۶-۷۷.
- الجواهری، ح. (بی‌تا). الفقه المعاصر، فقه اهل‌بیت، بیروت: دار الذخائر.

- حاجیانی دشتی، ش. خ. (بی تا). ثلاث رسائل (العدالة، التوبه، قاعده لاضرر) تقریرات، قم: نشر المحلاتی. الخرازی، م. (۱۴۲۰). تحدید النسل و التعقیم، فصلنامه فقه اهل بیت، ۱۴، ۱۲۴-۱۰۱.
- حاجی نوری، غ. (۱۳۹۴). بازگشت اعتدال به نظریه سوءاستفاده از حق، مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، ۱۱، ۱۶۶-۱۴۳.
- حجازی، م.، بداعی، ف. (۱۳۹۲). جرم عقیم‌سازی و مجازات آن، مطالعات راهبردی زنان، ۶۲، ۶۴-۷.
- حسینی، ل.، حسینی، ن. (۱۳۹۵). تحلیل حقوقی حق بر ازدواج در پرتو نظام بین‌المللی حقوق بشر، مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، ۴۶، ۴۶-۵۳.
- حسینی، ف.، میرشکاری، ع. (۱۴۰۱). ماهیت حقوقی و نحوه ارزیابی زیان به زیبایی ناشی از صدمه بدنی، مطالعات حقوقی، ۱۴(۳)، ۲۷-۶۶.
- حسینی زیدی، ا.، قیاسی سونکی، خ. (۱۳۹۹). بررسی فقهی و حقوقی تراحم حقوق در خانواده، آموزه‌های فقه مدنی، ۲۲، ۱۷۳-۲۰۲.
- حیدرزاده، ع. (۱۳۹۳). نقش و جایگاه مصلحت در تحول فقه سیاسی شیعه با تأکید بر اندیشه سیاسی امام خمینی (ره)، مطالعات معرفتی در دانشگاه اسلامی، ۱۸-۳.
- خمینی، ر. (۱۳۹۲). استفتانات، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی .
- درگاهی، م. (۱۳۹۵). میان‌کنش قاعده حفظ نظام و حریم خصوصی افراد، پژوهش‌های حفاظتی و امنیتی، ۱۹، ۸۹-۷۱.
- دیلمی، ا.، جلیلی مراد. (۱۳۹۹). قاعده اهم و مهم و کارکردهای حقوقی آن، حقوق اسلامی، ۶۶، ۲۶-۷.
- روحی، ع. (۱۳۹۰). حق سلامت جنین از منظر اخلاق، فقه و حقوق پزشکی، فقه پزشکی، ۶، ۱۱۹-۷۸.
- روشن، م. (۱۴۰۰). حقوق خانواده، تهران: جنگل.
- سبحانی، ج. (۱۳۸۷). احکام بانوان، قم: موسسه الامام‌الصادق (ع).
- سبحانی، ج. (۱۳۹۱). تغییر جنسیت از دیدگاه فقه اسلامی، فقه اهل بیت، ۶۹، ۱۶-۵.
- سیدباقری، ک. (۱۳۹۸). ضوابط دخالت نظام اسلامی در عرصه خصوصی شهروندان از منظر فقه سیاسی شیعه، فقه حکومتی، ۷، ۵۳-۲۹.
- سیستانی، ع. (بی تا). قاعده لاضرر و لاضرار، مکتبه آیه‌الله‌العظمی السید السیستانی.
- سیفی، ج.، حاجی ملا، ه. (۱۳۹۸). رهیافت‌های حاکم بر دادرسی‌پذیری حق بر سلامت در نظام‌های منطقه‌ای حقوق بشر، مطالعات حقوقی، ۴، ۱۶۵-۱۹۴.
- شهری، غ.، حسین‌آبادی، ا. (۱۳۷۲)، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی دادگستری جمهوری اسلامی ایران در مسائل مدنی از سال ۱۳۵۸ به بعد؛ نظریات اداره حقوقی از سال ۵۷ تا ۷۱، تهران: روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران.
- شیروی، م. (۱۳۸۹). لزوم حفظ کرامت زیستی جنین آزمایشگاهی در پرتو اخلاق زیستی، اخلاق پزشکی، ۱۱، ۱۶۶-۱۳۵.
- صفایی، ح.، ذاکری‌نیا، ح. (۱۳۹۴). بررسی تطبیقی شیوه‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی غیرقراردادی، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۴۵(۲)، ۲۶۵-۲۸۳.
- طاهری، ح. (۱۳۸۱). حدید نسل از دیدگاه فقه و حقوق اسلامی، مجتمع آموزش عالی قم، ۱۰۹، ۱۳۲-۱۰۳.
- عباسی، م.، پورفتح‌الله، ع.، اصغری، ا. (۱۳۹۴). حق فرزندآوری زوج‌های دارای معلولیت ژنتیکی در اسناد بین‌المللی حقوق بشر و نظام حقوقی، حقوق پزشکی، ۳۳، ۱۱۶-۸۹.
- عباسی، م.، رضایی، ر.، دهقانی، غ. (۱۳۹۳). مفهوم و جایگاه حق بر سلامت در نظام حقوقی ایران، حقوق پزشکی، ۳۰، ۱۸۳-۱۹۹.
- عباسی، م.، کلهرنیا گلکار، م. (۱۳۹۸). ابعاد مسئولیت حقوقی در سزارین نابهنگام در پرتو حقوق بنیادین جنین، حقوق کودک، ۲، ۱۶۹-۱۵۷.
- عبیری، ف.، روشن، م. (۱۴۰۱). مسئولیت حقوقی مادر در قبال سلامت و بهداشت جنین، مطالعات حقوقی، ۱۴(۱)، ۱۰۳-۱۲۶.



- عشایری‌منفرد، م. (۱۳۹۹). امکان‌سنجی اجرای قانون اهم و مهم در تزاخم حقوق، تحقیقات بنیادین علوم انسانی، ۱۸، ۱۰۷-۱۲۸.
- غدیری، م. (۱۳۹۵). حق تشکیل خانواده و دسترسی به فناوری‌های کمک‌باروری در پرتو موازین بین‌المللی حقوق بشر، ۳۶، ۱۱-۳۵.
- غدیری، م.، نیک‌کار چینجانی، ط. (۱۳۹۷). گواهی سلامت پیش از ازدواج از منظر اسناد بین‌المللی حقوق بشر با تأکید بر حقوق کودک، فصلنامه خانواده‌پژوهی، ۵۳، ۱۲۳-۱۱۱.
- قائمی، م.، معینی‌فر، م. (۱۳۹۳). موجه‌سازی حق تولیدمثل و باروری در قرآن کریم، مطالعات راهبردی زنان، ۶۶، ۲۴۷-۱۹۵.
- قدرتی، ف. (۱۳۹۸). اختیار زوج در جلوگیری از بارداری و ضمانت اجرای آن، فقه پزشکی، ۳۸ و ۳۹، ۹۷-۱۱.
- قنوتی، ج.، جاور، ح.، صالحی کرهودی، ش. (۱۳۹۳). میان‌کنش قاعده‌لاضرر و حریم خصوصی خانواده، مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، ۲، ۱۲۵-۱۵۳.
- قیاسی، ج.، حبیبی، س.ز. (۱۳۹۴). قاعده‌تزاخم در سقط جنین‌درمانی، پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، ۴۱، ۹۷-۱۲۲.
- کردفیروزجایی، ا. (۱۳۹۹). «واکاوی پیش‌انگاره کرامت هستی‌شناختی انسان بر حرمت سقط جنین با رویکرد کلامی»، دوفصلنامه علمی انسان‌پژوهی دینی، ش ۴۴، ص ۲۰۱ تا ۲۱۲.
- کریمی، ع.، شعبانی کندسری، ه. (۱۳۹۳). رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر و قاعده غربی سوءاستفاده از حق، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۲، ۱۳۵-۱۶۶.
- گلپایگانی، م. (۱۴۰۹). مجمع المسائل، قم: دار القرآن الکریم.
- لنکرانی، م. (۱۳۸۶). جامع المسائل، قم: نشر امیر.
- مجتهدی، ه. (۱۴۰۰). عقیم‌سازی در فقه شیعه و مذاهب اربعه، فصلنامه فقه و حقوق معاصر، ۱۸، ۹۷-۷۹.
- محقق داماد، م. (۱۳۸۹). شرط فرزندآوری و یا عدم آن، فقه پزشکی، ۲، ۲۴-۱۱.
- مشایخی، ج.، درخشان، ز.، پارساپور، ع. (۱۳۹۸). نقدوررسی مبنای کرامت جنین در برخی از نظریه‌های اخلاق پزشکی معاصر، اخلاق و تاریخ پزشکی، ۱۳۶، ۱۳۹-۱۲۷.
- محقق داماد، م. (۱۴۰۶). قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مظفر قراملکی، ع.، مرضی، ا.، امیرپور، ح. (۱۳۸۸). مشروعیت الزام به فرزندآوری در فقه امامیه، فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۱، ۱۴۰-۱۲۵.
- معینی، ح.، قاسمی‌پور، س. (۱۳۹۱). دکترین سوءاستفاده از حق در مالکیت ادبی و هنری، فصلنامه حقوق پزشکی، ویژه‌نامه حقوق مالکیت فکری، ۶، ۱۸۷-۲۰۶.
- مفتح، م. (۱۳۹۵). قاعده‌اهم و مهم و نظریه غیراخلاقی توجیه، پژوهش‌های اخلاقی، ۲۳، ۱۶۴-۱۴۵.
- مقدادی، م.، جوادپور، م. (۱۳۹۲). حمایت از تمامیت جسمی و روانی جنین در نظام حقوقی اسلام، مطالعات راهبردی زنان، ۶۲، ۱۴۶-۱۰۵.
- مکارم شیرازی، ن.، سبحانی، ج. (۱۳۷۷). پاسخ به پرسش‌های مذهبی، قم: مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).
- مکارم شیرازی، ن. (۱۳۸۶). احکام بانوان، قم: مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).
- مکارم شیرازی، ن. (۱۳۹۰). قاعده لاضرر؛ ترجمه القواعد الفقهیه، ترجمه محمدجواد بنی‌سعید، قم: مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).
- ملک‌افضلی اردکانی، م. (۱۳۸۹). «آثار قاعده حفظ نظام»، حکومت اسلامی، ۵۸، ۱۴۶-۱۰۹.
- موسوی الخویی، (بی‌تا). فقه الأعدان الشرعیه و المسائل الطبیه، قم: مؤسسه الخویی الاسلامیه.
- موسوی بجنوردی، س.م. (۱۴۰۱). قواعد فقهیه، تهران: مؤسسه عروج.
- مهدوی زاهد، م. (۱۳۹۷). «واکاوی رویکرد دولت جمهوری اسلامی در تنظیم‌گری حقوقی خانواده»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ۶۰، ۲۸۹-۳۰۹.

- میرشکاری، ع.، حسینی، ف. (۱۳۹۹). قابلیت مطالبهٔ زیان‌های مالی اشخاص در وضعیت زندگی نباتی با مطالعهٔ تطبیقی، *دوفصلنامهٔ پژوهش‌های حقوق اسلامی*، ۵۲، ۵۱۶-۴۸۳.
- نجفی خوانساری، م. (۱۴۱۸). *منیة الطالب*، المكتبة المحمدية .
- نعیمی، ط.، خادمی، م.، موسوی مقدم، م. (۱۳۹۳). مقایسهٔ حق ازدواج زن در اسلام و اسناد حقوق بشر، *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۱۱، ۲۲۹-۲۵۶.
- نوری، ح. (۱۳۸۹). مبانی فقهی عقیم‌سازی از نظر مذاهب خمسه، پایان‌نامهٔ کارشناسی‌ارشد، رشته حقوق، دانشگاه پیام‌نور.
- نیک‌نژاد، ج. (۱۳۹۴). وضعیت فقهی حقوقی شروط راجع به فرزندآوری یا عدم‌فرزندآوری در نکاح، *پژوهشنامهٔ حقوق اسلامی*، ۴۱، ۱۲۴-۱۰۳.

- Abbasi, M., KalthorniaGolkar, M., (2019), Dimensions of Legal Liability in Malpropos Cesarean in The Light of the Fundamental Rights of the Fetus, *Child Rights*, 1(2), 157-169 [in Persian].
- Abbasi, M., Pourfathollah, A., Asghari, A., (2015), Right to Childbearing of Couples with Genetic Disorders in International Human Rights Documents and The Legal Systems in Iran, *Medical Law*, 19(33), 89- 116 [in Persian].
- Abbasi, M., Rezai, R., Dehghani, G. (2014). Concept and Situation of the Right to Health in Iran Legal System, *Medical Law*, 18(30), 183- 199 [in Persian].
- Akbari Araei, M., Nikkhah, R.& Jafarzadeh, S., (2020). Apology as a Mental Damage Compensation in Civil Liability Zone, *The Judiciary Law Journal*, 84, 253- 270 [in Persian].
- Aljavaheeri, H. (Bita). *Alfeqh Almoaser, Feqh Ahlolbeit*, vol2 & Beirut, Darolzokhr [In Arabic].
- Alkharrazi, M. (1420). *Tahdid alnasl val taqim*, feqh alarabi, 14 [InArabic].
- Ansari, H. (2008). Jurisprudential Foundations of Imam Khomeini's Viewpoints about The Credibility of The Criterion of Interests in Political Jurisprudence of Islam and The Necessity of P reparation of The Jurisprudence of Interest], *Matin Imam Khomeini and Islamic Revolution*, 10(38), 1- 36 [in Persian].
- Ansari, M. (Bita). [*Qaede lazarak, valyad valseha val qora*], Moassesse Alnashr Aleslamia [In Arabic].
- Asadi, M., Nuzari Firdusiyih, M., & Omidifard, A. (1398). *Jurisprudential and Legal Studies of Woman and Family*, 4, 113- 139 [in Persian].
- AshayeriMonfared, M., (2020), Feasibility Study of Enforcement of Important and More Important Rule in The Conflict of Rights, *Basic Humanities Research*, 6(1), 107-128 [in Persian].
- Badini, H., Hosseini, F. (2021). A Comparative Study about the Assessment of Hedonic Damages in Personal Injury, *Private Law Studies*, 51, 203- 218 [in Persian].
- BagheriHamed, Y., ZakarianAmiri, M., Bolori, P., HermidasBavand, D. (2018). The Right of Health and P ublic Health in Terms of Fundamental Human rights with Emphasis on UNESCO document 2030, 2(46), 179- 205 [in Persian].
- Bahreini, A., GhariSeyedFatemi, SM., & Bahreini. M.J. (2020). The Genealogy of The Concept of The Right to Marriage In The Universal Declaration of Human Rights and Its Comparative Comparison With The Provisions of The Cairo Declaration On Human Rights In Islam, *Islamic Research paper on women and family*, 8(18), 77- 96 [in Persian].
- Dargahi, M. (1395). The Relationship between Maintaining the System and the Privacy of People, *Security Research*, 5(19), 71- 89 [in Persian].

- Ebrahimi, Z., Moshrefjavadi, Z. (1398). Principles Governing the child' s Right to health in the international Human Rights system, *Child rights journal*, 113-140 [in Persian].
- Esmieili, M., Amini, H. (1395). Analysis of The Nature and The Legal System of The State Commitments in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and The Constitution of The Islamic Republic of Iran, *Public Law Knowledge*, 4, 63- 94 [in Persian].
- Ghadiri, M. (2016). Right to Found a Family and Access to ARTs in the Light of International Human Rights Law, 10(36), 11-35 [in Persian].
- Ghaeni, M., Moenifar, M. (2015). The Acceptation of Reproductive Right in Islam, *Journal of Women and Family Socio Cultural Council*, 17(66),195-247 [in Persian].
- Ghanavati, J., Javer, H., SalehiKarhoodi, SH. (2014). [The Interaction of the No Harm Rule and Family Privacy, *Legal Studies*, 6(2), 125-153 [in Persian].
- Ghiasi, J., Habibi, Z. (1394). The Rule of Conflict in Therapeutic abortion, *Figh and Islamic Law Researchs*, 11(41), 97-122 [in Persian].
- Ghodrati, F. (1398). The Wife' s Authority to Prevent Pregnancy and Its Legal Sanctions, *Medical Figh*, 11(38),97-111[in Persian].
- Golpayegani, M. (1409). *Majmaol Masa'el*, vol4, qom, Darolqorane alkarim [In Arabic].
- Hajiani Dashti, Sh. (Bita). *Salas Rasa'el (Aledala, Altoba, Lazarar) Taqdirat*, vol1, Nashr Almahallati [In Arabic].
- Hajinouri, GH. (2016). Return of Balance to The Theory of Abuse of Right, *Contemporary Comparative Legal Studies*, 6(11), 143- 166 [in Persian].
- Hejazi, M. A., Bodaghi, F. (2014). The Crime of Sterilization and Its Punishments, *Journal of Women and Family Socio Cultural Council*, 6(62), 7- 64 [in Persian].
- Hosseini Zeidi, S. A., Ghiasi, K.H. (2020). A Legal and Jurisprudential Investigation into Family Rights Antagonism, *Civil Jurisprudence Doctrines*, 12(22), 177- 202 [in Persian].
- Hosseini, F., BAdini, H. (2019). The assessment of loss of Earning in Personal Injury, *Private law*, 16(1), 133- 150 [in Persian].
- Hosseini, F., Mirshekari, A., (2022), The Loss of Beauty, In Feqh, Iranian Law and Foreign Law, *Journal of Legal Studies*, 14(3), 27- 66 [in Persian].
- Izanloo, M., AfsharGhoochani, Z., (2011), [Liability due to damaging the right of Sterilization and abortion of Disabled Fetus], 5(18), 75- 96 [in Persian].
- Jalali, M. (2017). Relationship Between Evolution of Family and The Theory of the State in Contemporary Iran, *Rahbord Journal*, 26(82), 79- 98 [in Persian].
- Jamon men Almohagheghin, M. (1428). *Ahkamol Atfal*, vol1, Qom, Arkaz Fegghi Aeme athar [In Arabic].
- Javid, J., Mohajeri, M. (2019). The Principles of Intervention of The Government in The Family Institution In The Iranian Legal System, *Journal of Women and Family Socio Cultural Council*, 21(82), 7- 34 [in Persian].
- Jazayeri, SH., AshayeriMonfared, M. (2012). The Scope of Ekpedience and Justice Within the Incompability of Women' s Rights and Religious Laws, *Journal of Women and Family Socio Cultural Council*, 14(54), 7- 58 [in Persian].
- Karimi, A., Shabani, H. (2015). The Logical Relationship Between No Loss Principle in Islamic Jurisprudence and The Principle of Abuse of Rights in Western Legal Systems, *Comparative Studies on Islamic and Western Law*, 2, 135- 166 [in Persian].
- Khomeini, R. (1392). *Esteftaat*, Tehran, Moassese Tanzim va Nashr Asar Imam Khomeini [In Persian].
- KordFiroozjai, A. (2021). Investigating Presupposition of Man' s Ontological Dignity on Prohibition of Abortion, *Religious Anthropology*, 17(44), 201-212 [in Persian].
- Lankarani, M. (1386). *Jameol Masa'el*, J2, Qom: Amir Publication [In Arabic].

- Lewis, R. (2006). *How important are insurers in compensating claims for personal injury in the U.K?* The international Association for the study of insurance Economics 31(2), 323-329.
- Mahdavi Zahed, M. (2019). A Study of the Islamic Republic of Iran's Approach to Family Regulation, *Public Law Research*, 20(60), 289-309 [in Persian].
- Makarem, N. (1386). *Ahkam Banovan*, Qom: Madrese Emam Ali ben Abitaleb [In Persian].
- Makarem, N. (1390). *Qaede Lazarar*, vol1, Qom: Madrese Emam Ali ben Abitaleb [In Persian].
- Makarem, N., Sobhani, J. (1377). *Pasokh be Porsesh haye Mazhabi*, Qom: Madrese Emam Ali ben Abitaleb [In Persian].
- Mashayekhi, J., Derakhshan, Z., & Parsapoor, A. (2019). A Review of the Basis of Fetal Dignity in Some Contemporary Medical Ethics, 12, 127-139.
- Mazaher Gharamelaki, A., Mortazi, A., Amirpour, H. (1388). Legitimacy of Necessitating of Having Child in Imamieh], *Jurisprudence & Essentials of the Islamic Law*, 42, 125- 140 [in Persian].
- Mc Gregor. (1992). *Personal injury and death*. 11 International Encyclopedia of comparative law.
- Meghdadi, M. M., Javadpour, M. (2014). Protection of the Physical and Psychological Integrity of Embryo in the Legal System of Islam, *Women and Family's Socio cultural Council*, 16(62), 105-146 [in Persian].
- Mirshakari, A., Hosseini, F. (1399). The Ability to Claim Financial Losses for the Person Who Has Vegetative Life with Comparative Study, *Islamic Law Research*, 21(2), 483-516 [in Persian].
- Mirshakari, A., Hosseini, F. (2021). The Ability to Claim Financial Losses for the Person Who Has Vegetative Life with Comparative Study, *The Journal of Islamic Law Research*, 21(52), 483-516 [in Persian].
- Mofatteh, M. H. (1395). The Important and Important Principle, and the Unethical of Justification, *Ethical Research*, 16(23), 145-164 [in Persian].
- Mohaghegh Damad, M. (1406). *Ghavaed Feqh*, Tehran, Markaze Nashre Oloom Eslami [In Persian].
- Mohaghegh Damad, SM. (1389). The Condition of Having Children or not, *Edical figh*, 2, 11-24 [in Persian].
- Moini, H., Ghasemipoor, S. (2013). Doctrin of Misuse of right in The Literary and Artistic Property, *Medical Law*, 6, 187-206 [in Persian].
- Mojtahedi, H. (2020), Sterilization in Shia Jurisprudence and Arbaa Religions, *Contemporary Figh and Law*, 7(18), 79-97 [in Persian]
- Moosavi Alkhai, (Bita), *Feqh Alezar Alsharia*, Moassese alkhai Aleslami [In Arabic].
- Moosavi Bojnordi, S.M. (1401). *Qavaed Alfeqhia*, vol2, ch3, Tehran, alorooj [In Arabic].
- Naimi, T., Khademi, M., & Musavi Moqaddam, S. M. (2015). Rights of Marriage According to Islam and Human Rights a Comparative Research, *Studies in Islamic Law & Jurisprudence*, 6(11), 229-256 [in Persian].
- Najafi, M. (1418). *Monyato Altaleb*, vol2, Almaktabato Almohamadie [In Arabic].
- Nikkar Chenijani, T., Ghadiri, M. (2018). Premarital Health Certification in Terms of International Instruments, With an Emphasis on Children's Rights, *Journal of Family Research*, 14(1), 113- 123 [in Persian].
- Niknejad, J. (2015). Conditions of Having or Not Having a Child After Marriage based on Fegh and Law, *Islamic Law Research*, 16(41), 103-124 [in Persian].
- Noori, H. (1389). Legal Basis of Sterilization in Khamsa Religions, *Master Law*, Payame Noor [in Persian].

- parker, C. (2021). *Deprivation of liberty, Parental consent and the rights of the child, Disability, Care and Family Law*, edited by Beverley Clough and Jonathan Herring, London: Routledge.
- Roohi, A. (2009). The Right to The Health of the Fetus from fiqh, *Law and Medical Ethics, Medical Figh*, 5, 78- 119 [in Persian].
- Roshan, M. (1400). *Family Law*, ch3, Tehran, Jangal Publication [In Persian].
- Roshan, M., Abiri, F. (2022). A Legal Review On Mothers' s Responsibility in Observing Fetal Health and Hygiene, *Law Studies*, 14(21), 103-126 [in Persian].
- Safai, SH., Zakerinia, H. (2015). A Comparative Study On the Ways of Compensation in Non-Contractual Civil Liability, *Private Law Studies*, 45(2), 265- 283 [in Persian].
- SeyyedBaqeri, SK. (1398). Necessity of Intervention of the Islamic System in The Private Sphere of Citizens from The Point of View of Shia Political Jurisprudence, *Governmental Figh*, 4(7), 29- 53 [in Persian].
- Shahri, GH., HosseinAbadi, A. (1372). [*Majmooe Nazarhaye Mashverati*], vol1, Roozname Rasmi [In Persian].
- Shiravi, M. (2010). The Need to Preserve the Laboratory Embryo in The Light of Bioethical Documents, *Medical Ethics*, 4(11), 135- 166 [in Persian].
- Sistani, A. (Bita). *Qaede Lazarar va Lazerar*, Maktabatol Ayatollah Sistani [In Arabic].
- Sobhani, J. (1387). *Ahkam Banovan*, Qom, Moassese Alemam Baqer [In Persian].
- Sobhani, J. (1391). *Taqir Jensiat Az didgah feqh Eslami*, Feqh Ahlolbait [In Persian].
- Stolker, C. (1999). *The Unconscious plaintiff: Consciousness as a prerequisite for compensation for non pecuniary loss*. The international and comparative law, Quarterly, Cambridge university press, 39(1), 82-100.
- Taheri, SH. (2002). Birth Control from The Point of View of Islamic Jurisprudence, *Mojtamae Aalie Ghom*, 12(523), 103- 132 [in Persian].
- Tamizkar, S. (1399). Prohibition of Procreation in Irans Legal System, *Master Thesis*, Family Law, Imam Sadeq University.