

## بررسی نظریه های حرمت و حلیت استفاده از رحم جایگزین در فقه امامیه<sup>۱</sup>

دکتر وحید زارعی شریف<sup>۲</sup>

عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد لاهیجان، گروه الهیات و معارف اسلامی،  
لاهیجان، ایران

### چکیده

این نوشتار به بررسی حکم تکلیفی استفاده از رحم جایگزین می پردازد که در این خصوص ضمن بررسی منابع معتبر فقه امامیه، چهار نظریه حرمت، اباحه واقعی، برائت ظاهری و جواز در فرض ضرورت به دست آمد. قائلین به حرمت با استدلال به آیات و روایات متضمن وجوب حفظ فرج یا لزوم احتیاط در آن، حرمت استقرار نطفه در رحم اجنبیه و نهی بر اختلاط انساب، جایگزینی رحم را حرام دانسته و برخی فقیهان نیز با استناد به اصول اباحه و برائت، قائل بر حلیت شده اند. نظریه چهارم نیز صرفاً استفاده از روش موصوف را به عنوان اقدام درمانی و به شرط ضرورت جایز دانسته است. با بررسی نظریات مزبور و آرای فقیهان امامیه و ادله استنادی آن ها مشخص شد که هیچ یک از آیات و روایات مستند نظریه حرمت، مشمول جایگزینی رحم نبوده و استناد نظریه سوم به اصل برائت نیز با وجود جریان اباحه واقعی در محل بحث، مخدوش است. نظریه آخر نیز به جهت عمومیت جواز در فرض ضرورت در کلیه موضوعات و عدم ارائه نظر مستقل پیرامون جایگزینی، فاقد مبنای تحقیقی دانسته شده و از این حیث، روند پژوهش حاضر، ما را به سمت نظریه دوم یعنی حلیت به استناد اصل اباحه واقعی رهنمون گشت.

### کلیدواژه ها

رحم جایگزین، صاحب رحم، زوجین متقاضی، حرمت جایگزینی، حلیت جایگزینی، ضرورت جایگزینی.

## مقدمه

بر اساس پیشرفت‌های اخیر پزشکی و ژنتیک، این نظریه مطرح شد که می‌توان هر جنینی را در هر رحمی گذاشت؛ زیرا آنتی‌بادی‌ها از جنینی که در نیمی از کروموزوم‌ها با صاحب رحم تفاوت دارد محافظت می‌کنند، لذا ممکن است تمامی کروموزوم‌های جنینی متفاوت باشند، اما هم‌چنان بدن از آن محافظت کند. به این ترتیب، روش «رحم جایگزین» یا اجاره رحم شکل گرفت که آن را می‌توان یکی از شیوه‌های نوین پزشکی در حوزه تولید مثل انسانی محسوب کرد.

اصطلاح «رحم جایگزین» هنگامی به کار می‌رود که زنی به وسیله روش‌های کمکی تولید مثل، جنین حاصل از اسپرم و تخمک دیگران را حمل نموده و کودکی را به دنیا آورد. یعنی فراهم ساختن زمینه لقاح اسپرم و تخمک متعلق به زن و شوهر برای تولید جنین در آزمایشگاه و انتقال به رحم زن دیگری است که صاحب تخمک نیست. در واقع، مداخله شخص ثالث (غیر همسر) در تولید مثل مصنوعی است. شخص ثالث را «صاحب رحم» و زوج صاحب اسپرم و تخمک را که پس از تولد نوزاد، سرپرستی او را به عهده می‌گیرند، «زوجین متقاضی» می‌نامند.

این روش با گزینش و ارزیابی وضعیت زوجین متقاضی و بانوی صاحب رحم، از طریق بررسی دقیق و کامل سوابق پزشکی، انجام آزمایش‌های تشخیص پزشکی و مشاوره‌های روانی از سوی متخصصان در جهت اطمینان یابی از سلامت جسمی و روانی طرفین و جلوگیری از سرایت بیماری‌های عفونی و کاهش ریسک سقط و حاملگی‌های چندقلویی شروع می‌شود. سپس پزشک متخصص در بیمارستان پس از تحریک تخمک‌گذاری و جمع‌آوری تخمک‌های سالم زوج متقاضی، اسپرم فعال شوهر وی را نیز با استفاده از ابزارهای پزشکی گرفته و تخمک‌های مزبور را با اسپرم زوج در آزمایشگاه جنین‌شناسی تلقیح می‌کند. جنین حاصله در مرحله چهار تا هشت سلولی، به مدت حداقل شش ماه منجمد می‌شود تا امکان سرایت بیماری‌های عفونی منتفی گردد. سپس در زمان مناسب از جهت سیکل بارداری صاحب رحم، آن را به وسیله ابراز خاص، به داخل لوله رحم وی منتقل می‌نمایند تا حاملگی صورت

گیرد و جنین در آنجا پرورش یافته و پس از زایمان، طفل متولد شده به زوجین متقاضی تحویل گردد.<sup>۱</sup>

شکل ابتدایی استفاده از رحم زن دیگر، به عهد عتیق بر می‌گردد. چنان‌چه در فصل خلقت کتاب انجیل قدیم آمده و عیناً در قرآن نیز مورد تأیید قرار گرفته که سارا به علت ناباروری خود از همسرش ابراهیم (ع) می‌خواهد که مشکل را از طریق همبستری با ندیمهٔ مصری خود، هاجر و با استفاده از رحم وی مرتفع سازد.<sup>۲</sup> گرچه روش به کار رفته مبتنی بر انجام عمل آمیزش جنسی طبیعی بوده اما نام لاتین رحم جایگزین (Surrogacy) برگرفته از داستان مزبور است.<sup>۳</sup> با تکامل علم پزشکی و ابداع روش‌های نوین کمک باروری (ART) چشم انداز گسترده‌ای برای جایگزینی رحم در کشورهای مختلف به وجود آمد. در سال ۱۹۸۵ میلادی، اولین مورد رحم جایگزین انجام پذیرفت و در ادامه با وضع قوانین مربوط در نیمی از ایالات آمریکا و برخی کشورهای اروپایی شاهد رشد روزافزون استفاده از این روش بوده‌ایم، به طوری که تا سال ۱۹۹۷ حداقل ۵۰۰ نوزاد از این طریق متولد شدند.<sup>۴</sup> این روش از حدود سال ۱۳۸۰ در برخی از کلینیک‌های باروری ایران نیز به اجرا در آمده است.

مسائل راجع به جایگزینی رحم دارای دامنه گسترده‌ای است. بعضی به اصل انجام آن می‌پردازند که آیا جائز است یا حرام؟ یعنی حکم تکلیفی آن، و برخی در حیطة احکام وضعی جای می‌گیرند. اما در واقع، آن چه می‌بایست در وهلهٔ اول پاسخ داده شود، پاسخ به مهم‌ترین و اساسی‌ترین پرسش مطروحه راجع به این روش یعنی یافتن حکم تکلیفی رحم جایگزین است.

برخورد کشورهای جهان با این پدیده متفاوت بوده و به تدریج با تصویب قوانین و مقررات مربوطه در جهت یکی از دو رویکرد ممنوعیت و جواز، حرکت کردند. حتی علمای ادیان و مذاهب مختلف در این خصوص نظرات متفاوتی اظهار داشتند. فقیهان امامیه نیز علی‌رغم این که موضوع رحم جایگزین از مسائل نوپیدا و

۱. ترنسون، ص ۶۸۲-۶۸۱.

۲. ابراهیم: ۳۹؛ کتاب مقدس، پیدایش، ۱۶:۱۶-۱.

۳. برینسدن، صص ۸۶۶-۸۵۵.

۴. گلدفارب، صص ۱۰۷۸-۱۰۷۵.

مستحدثه محسوب می‌شود و در گذشته در منابع شیعه نسبت به آن اظهار نظری نشده، وارد این مسأله شده و اقوالی را مطرح کرده‌اند که در این بین، چهار نظریه حرمت، اباحه واقعی، برائت و جواز در فرض ضرورت وجود دارد.

نوشتار حاضر در جهت یافتن حکم تکلیفی عمل جایگزینی، لابلای منابع فقهی و حقوقی را کنکاش نموده و نظرات موافقین و مخالفین را مورد بحث و بررسی قرار داده و بر اساس نظرات فقیهان امامیه، در چهار بخش عرضه شده است: در بخش نخست اقوال و ادله حرمت جایگزینی آورده شده و به هریک از آن‌ها پاسخ مقتضی داده شده و در بخش‌های دوم تا چهارم نیز نظرات و ادله موافقان جایگزینی رحم، به تفکیک قائلین به جواز به استناد اباحه و برائت، و جواز در فرض ضرورت مورد بررسی قرار گرفته است. علاوه بر آن، یک بررسی تطبیقی نیز بین دیدگاه‌های فرق اسلامی و غیراسلامی و ملل دنیا به عمل آمده است.

### بخش یکم: نظریه حرمت جایگزینی رحم و مبانی آن

در برخی کشورها هم چون آلمان، اتریش، سوئد، نروژ، ایتالیا و سودان، استفاده از رحم جایگزین منع شده و آن را نوعی خرید و فروش بچه می‌دانند. در میان ادیان الهی نیز این تمایل وجود دارد که رحم جایگزین به رسمیت شناخته نشود. چنانچه غالب عالمان یهود، بر عدم جواز آن تصریح کرده‌اند: «تلقیح حاصل از نطفه زن و شوهر در رحم زن دیگر ممنوع است و عاریه یا اجاره دادن رحم نیز مجاز نیست ... انتقال نطفه یا جنین از رحم زن باردار به رحم زن دیگر ممنوع است»<sup>۱</sup>. کلیساهای کاتولیک رم و کانتربری انگلستان نیز با این روش موافق نیستند؛ زیرا هرگونه روش خارج از روابط عادی زناشویی را مغایر با وحدانیت و هماهنگی ازدواج و تجاوز به اتحاد زیست شناختی و معنوی زن و شوهر می‌دانند و جایگزینی رحم را نوعی قرارداد بچه‌سازی می‌نامند: «انتقال نطفه حاصل از اسپرم و تخمک زن و شوهرش به رحم زن دیگر، در همه مواردش، ممنوع است». کلیسای ارتدوکس نیز اعلام نموده است: «تلقیح اسپرم غیر شوهر، ممنوع است ... تلقیح نطفه حاصل از اسپرم غیر

۱. گزارش سمینار بیواتیک و اخلاق دانشگاه رم- ۱۹۹۵ م.

شوهر ممنوع است ... تلقیح نطفه حاصل از تخمک غیرهمسر ممنوع است ... تلقیح نطفه حاصل از اسپرم و تخمک دو بیگانه ممنوع است»<sup>۱</sup>.

در اسلام اکثر فقیهان اهل سنت، بر حرمت جایگزینی رحم تاکید کرده و استدلال کرده‌اند که نیازی به لقاح خارج از رحم وجود ندارد و مردان می‌توانند با برگزیدن همسر دیگر تولید مثل کنند. به علاوه، این کار موجب انجام دادن امور حرامی می‌شود. در این راستا، در پی فتوی‌های صریح شیخ محمد شلتوت<sup>۲</sup> و نظریات هیأت مشاوره اسلامی مصر (۱۹۸۰ م.) و سازمان اسلامی علوم پزشکی (کویت - ۱۹۸۲ م.) راجع به تلقیح مصنوعی، مجمع فقه اسلامی شاید اولین مجمعی باشد که در یک سمینار تخصصی، (مکه - ۱۹۸۳ م.) صراحتاً درباره رحم جایگزین اظهار نظر نمود: «گرفتن اسپرم از مرد و تخمک از غیر همسر و پرورش آن در رحم غیر همسر - رحم اجاره‌ای و غیر آن - حرام است ... ترکیب نطفه مرد و همسرش در آزمایشگاه و انتقال آن به رحم زن دیگر - رحم اجاره‌ای و عاریه‌ای - حرام است». شورای مجمع فقه اسلامی سازمان کنفرانس اسلامی (عمان اردن - ۱۹۸۶ م.) نیز در مصوبه‌ای اعلام کرد: «تلقیح خارجی میان نطفه و تخمک زن و شوهری صورت گیرد و در رحم زنی که داوطلب بارداری آنست، کاشته شود شرعاً حرام و بنفسه یا به دلیل عوارضی که از نظر آمیختگی نسب و مجهول ماندن مادر و دیگر محذورات شرعی، مطلقاً ممنوع است ... به کارگیری و استفاده از تخمک لقاح شده در رحم زن دیگر، حرام است و باید احتیاط‌های لازم برای پیشگیری از استفاده از تخمک لقاح شده در بارداری نامشروع، اتخاذ شود». شورای تحقیقات اسلامی دانشگاه الازهر نیز در آوریل ۲۰۰۱ م مجدداً این روش را محکوم کرد.<sup>۳</sup>

جایگزینی رحم در میان فقیهان معاصر امامیه نیز مخالفانی دارد و عده‌ای از جمله حضرات آیات جواد آقا تبریزی، مرحوم مغنیه، فاضل لنکرانی، جعفر سبحانی، بهجت فومنی و نوری همدانی، صریحاً آن را حرام دانسته‌اند. آیت الله بهجت فومنی می‌فرماید: «در صورتی که معلوم باشد، اشکال دارد». آیت الله تبریزی هم می‌فرماید:

۱. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۴۱۳.

۲. کتاب الفتاوی، ۱۹۶۳ م.

۳. همان، صص ۴۱۲-۴۰۹.

«انتقال جنین مزبور به رحم زن دیگر - غیر از همسر زوج - جایز نیست». نظر آیت الله جعفر سبحانی این است: «تلقیح نطفه مردی به زوجه دیگری جایز نیست، خواه طرفین راضی باشند یا نباشند». آیت الله فاضل لنکرانی نیز چنین می‌فرماید: «قرار دادن نطفه مرد در رحم زن اجنبیه و هم چنین جنین متکون از نطفه غیر زوج جایز نیست». علامه محمد جواد مغنیه در کتاب *الفقه علی مذاهب الخمسه* نظر خویش را راجع به این مسأله این گونه بیان نموده است: «تلقیح نطفه مرد اجنبی در رحم زنی که شوهرش عقیم است، یا شوهر ندارد و یا به هر دلیل دیگر، بدون شک حرام است». آیت الله نوری همدانی نیز می‌فرماید: «انتقال دادن نطفه غیر شوهر به رحم زن جایز نیست».<sup>۱</sup>

به هر حال، آن چه در این جا به کار می‌آید، در واقع ادله استنادی مخالفان است که باید مورد بحث و بررسی قرار گیرند و از این حیث که در مباحث موثر می‌افتد، بدو مواردی که در حکم به منع و تحریم بدان استدلال شده، مورد لحاظ قرار می‌گیرند.

#### ۱) آیات متضمن وجوب حفظ فرج

غالب عالمان مذهبی مخالف با استفاده از رحم جایگزین، آن را با زنا قیاس کرده و هر یک به کتب دینی خود استناد نموده‌اند. برخی خاخام‌های یهودی، صراحتاً از این روش به عنوان زنا محصنه یاد می‌کنند و بسیاری از فقیهان اهل سنت نیز به استناد برخی آیات متضمن حرمت روابط جنسی بین زن و مرد نامحرم، آن را حرام دانسته‌اند. مانعین از فقیهان امامیه نیز در این خصوص غالباً به آیات حفظ فرج، استدلال کرده‌اند. آیت الله سید محمد حسن مرعشی شوشتری می‌فرماید: «تلقیح نطفه غیر زوج، مشترکاً یا منفرداً از باب لزوم احتیاط در فروج و اطلاق آیه شریفه "والذین هم لفروجهم حافظون" حرام است...».<sup>۲</sup>

۱. همان، صص ۳۹۷-۳۹۳.

۲. همان، ص ۴۰۶.

از جمله آیات مورد استناد مانعین، آیه ۳۵ سوره احزاب است که خداوند در آن، حفظ فروج را از جمله صفات زنان و مردان مؤمن برشمرده است: «ان المسلمین و المسلمات ... و الحافظین فروجهم و الحافظات و الذکرین الله کثیراً و الذکرات اعدالله لهنم مغفرة و اجراً عظیماً». هم چنین آیات ۱۹ تا ۳۱ سوره معارج که حفظ فرج را از جمله صفات نمازگزارن واقعی می‌داند که جز با همسر و کنیز خویش مقاربت ندارند: «ان الانسان خلق هلوعاً اذا مسه الشر جزوعاً و اذا مسه الخیر منوعاً الا المصلین الذین هم علی صلاتهم دائمون ... و الذین هم لفروجهم حافظون الا علی ازواجهم او ما ملکتم ایمانهم فانهم غیرملومین فمن ابتغی وراء ذلک فاولئک هم العادون». آیات ۱ تا ۷ سوره مومنون نیز دارای همین مضمون است: «قد افلح المومنون الذین هم فی صلاتهم خاشعون ... و الذین هم لفروجهم حافظون الا علی ازواجهم او ما ملکتم ایمانهم فانهم غیرملومین فمن ابتغی وراء ذلک فاولئک هم العادون». همین طور در آیه ۳۰ سوره نور: «قل للمومنین یغضوا من ابصارهم و یحفظوا فروجهم». اما بیشتر مانعین به آیه ۳۱، سوره نور استدلال نموده‌اند که زنان را در مقام تخاطب به حفظ فروج خویش امر می‌کند: «و قل للمؤمنات یغضن من ابصارهن و یحفظن فروجهن و لا یدین زینتهن الا ما ظهر منها» گفته شده که این آیات، دلالت بر وجوب حفظ فرج از ناحیه مردان و زنان دارند و مقتضای مناسبت بین حکم و موضوع و اطلاق حفظ فرج در آیه، وجوب حفظ فرج از سوی زن در مقابل تمام موارد متناسب با آن، از جمله تمکین از مجامعت با مرد یا مساحقه با زن است. این متیقن از امور متناسب با فرج است، اما منحصر به آن نیست، چنان چه در بعضی نصوص، صراحتاً به این آیات بر حرمت استمناء مردان و استمتاع زنان به وسیله مالیدن فرج یا مالاندن چیزی به آن یا وارد کردن چیزی در آن، استدلال شده است. بلکه شامل سایر موارد متناسب با فرج از قبیل تمکین و رضایت به قرار دادن نطفه در آن از طریق جایگزینی رحم نیز می‌شود، زیرا وجوب حفظ فرج از قبیل واجبی نیست که فقط یک مصداق داشته باشد، مثل نماز که در یک نمود خارجی متمثل است؛ بلکه در مقابل هر عنوانی است که شامل بر آن شود و به نحو عام شمولی و استغراقی است.<sup>۱</sup>

حفظ به معنای مطلق، محقق نمی‌شود مگر با اجتناب از تمام افراد عرضی منافی با آن، از جمله زنا و مساحقه و نظایر آن، و از افراد طولی یعنی در زمان‌های مداوم. بنابراین حفظ فرج باید در مقابل هر چیز مرتبط با فرج باشد. البته از این حکم عام، تمکین در مقابل زوج با دلیل خارج شده، اما تمکین در مقابل غیر زوج، یا تمکین در مقابل زوج جهت جایگزینی رحم که مستلزم تلقیح با نطفه بیگانه یا حتی تلقیح با نطفه زوج بدون آمیزش جنسی است، تحت عموم و اطلاقات آیات حفظ فرج قرار می‌گیرد؛ زیرا اقتضای دلیل، وجوب تمکین زن در برابر استمتاع مرد از اوست، نه تمکین در برابر تولید فرزند و شرط تمکین از فرزندآوری، جماع است. لذا دلیلی بر خروج تمکین در برابر فرزندآوری بدون جماع یا بالاتر از آن، یعنی فرزندآوری به روش رحم جایگزین، از عموم منع نداریم.

خلاصه سخن، لحن آیات حفظ فرج، عام است و مفاد آن‌ها عبارت است از لزوم حفظ فرج از هر چیز، پس شامل حفظ فرج صاحب رحم از نطفه حاصل از زوجین متقاضی هم می‌شود. از طرفی، حکمی تعبدی و فراگیر است و استثنا ساختن فرد از عموم این آیات، نیازمند مخصصی معتبر خواهد بود. پس جایگزینی رحم، جائز نیست، زیرا مستلزم وارد کردن اسپرم به رحم زنی که با او ازدواج نکرده است بوده و این عمل شکستن حدود الهی محسوب می‌گردد: «کسانی که اندامشان را از عمل حرام نگاه می‌دارند مگر بر همسرانشان ... هر کس غیر از این انجام دهد گناهکار است»<sup>۱</sup>.

#### نقد و بررسی دلالت آیات بر حرمت جایگزینی رحم

آیه ۳۵ سوره احزاب، در مقام بیان صفات و خصوصیات زنان و مردان مؤمن و ترغیب آنها به حفظ فرج است و وعده پاداش اخروی در این خصوص می‌دهد، لذا دلالت بر وجوب حفظ فرج ندارد و تنها متضمن مدح این عمل است. آیات ۱۹ تا ۳۱ سوره معارج، ۱ تا ۷ سوره مؤمنون و ۳۰ سوره نور، نیز صرفاً بر لزوم حفظ فرج بر مردان، و اباحه آن نسبت به زوجه و کنیز مملوکه دلالت دارند، لذا این دسته نیز ربطی به بحث



ندارند؛ چون بحث ما حول محور لزوم حفظ فرج از ناحیه صاحب رحم است. مع الوصف، حتی اگر لسان این آیات را عام بدانیم که شامل هر دو گروه مردان و زنان بشود، طبق نظر مشهور امامیه، این نصوص، مختص به موضوع نکاح اند و شامل فرض بحث ما یعنی جایگزینی رحم نمی‌شوند.

اگر نظر مشهور را هم نپذیریم باز ایراد دیگری بر دلالت آیات فوق در محل بحث وارد است و آن این که منظور از حفظ، اجتناب و دوری از محرّمات است و این خود محل بحث ماست؛ زیرا نمی‌دانیم که آیا جایگزینی رحم حرام است یا خیر؟ زمانی می‌توانیم به مفاد آیات موصوف یعنی حفظ فرج عمل کنیم که حرام قطعی داشته باشیم. تمسک به آنها در جایگزینی رحم، از قبیل تمسک به عموم عام در شبهه مصداقیه خود عام است. لذا همان طوری که آیات بر وجوب حفظ فرج از نور دلالت ندارند بر حفظ فرج صاحب رحم از نطفه زوجین متقاضی نیز دلالت نخواهند داشت. حتی اگر ماده حفظ را به معنای صیانت هم بدانیم، این واژه به کار نمی‌رود مگر در مورد خوف از ضرر. حفظ به معنای صیانت از مطلق اشیاء، هر چند که مضر نباشد، نیست، بلکه صیانت از مضرات یا لاقفل در برابر ضرر احتمالی است. ملاک در شمول آیات، مطلق چیزهای متناسب با آن نیست، بلکه مطلق چیزهای مضر است و اینکه فرزندآوری مضر باشد، محرز نیست.

اما آیه ۳۱ سوره نور، نه تنها صرفاً زنان را مخاطب قرار داده و به حفظ فروجشان امر می‌کند، بلکه بر اساس مفاد برخی اخبار وارده از جمله معتبره ابوبصیر و ابوعمر و زبیدی، در دلالت آن بر حرمت جایگزینی رحم، مناقشه است و مدلول آیه مذکور، تنها حرمت تمکین در برابر نگاه است و به حرمت تمکین از سایر جهات دلالت ندارد. ابوبصیر از امام صادق (ع) نقل می‌کند که فرمود: «کل آیه فی القرآن فی ذکر الفروج فهی من الزنا الا هذه الآیه فانها من النظر»<sup>۱</sup>؛ همین مضمون در روایت ابو عمرو زبیری از امام صادق (ع) نیز مورد تأکید قرار گرفته که آیا زنی می‌تواند به فرج خواهر خود نگاه کند یا این که باید فرج خود را از نگاه محفوظ بدارد؟ شیخ صدوق نیز به صورت مرسل از امام صادق (ع) روایت نموده است: در مورد این آیه پرسش

شد، امام (ع) فرمود: «هر جا در قرآن حفظ فرج ذکر شده است منظور زناست، جز این آیه که منظور نگاه کردن به فرج است.»<sup>۱</sup> صرف نظر از این روایات هم، مقابله امر به حفظ فرج با امر به چشم نگاه داشتن، اقتضا دارد که اولی منصرف به چیزی متناسب با آن یعنی تمکین در برابر نگاه کردن باشد. لاقلاً می‌تواند قرینه‌ای ترجیحی باشد که مانع از انعقاد ظهور آیه در وجوب حفظ فرج به طور مطلق خواهد بود.

## ۲) روایات متضمن حرمت استقرار منی در رحم اجنبیه

یکی از مواردی که بیشتر مورد استناد مخالفان جایگزینی رحم، قرار گرفته، روایاتی است که بر حرمت استقرار و یا انزال منی در رحم اجنبیه دلالت دارند. در معتبره عثمان بن عیسی که از طریق علی بن سالم نقل شده، آمده است که امام صادق (ع) فرمود: «ان اشد الناس عذاباً یوم القیامه رجلاً اقر نطفته فی رحم یحرم علیه».<sup>۲</sup> شیخ صدوق نیز با اسناد خود از سلیمان بن داود منقری از تعدادی از اصحاب از ایشان نقل می‌کند که فرمود: «قال النبی (ص): لن یعمل ابن آدم عملاً اعظم عند الله من رجل قتل نبیاً او اماماً او هدم الکعبه التي جعلها الله قبله لعباده او افرغ ماءه فی امره حراماً».<sup>۳</sup> هم چنین اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) نقل می‌کند: قلت لابی عبدالله (ع): الزنا شرّ او شرب الخمر؟ و کیف صار فی شرب الخمر ثمانون و فی الزنا مائه؟ فقال: «یا اسحاق، الحد واحد، ولكن زید هذا لتضییعه النطفه، و لوضعه ایها فی غیر موضعه الذی امره الله عزوجل به».<sup>۴</sup>

چنین استدلال شده که لسان این روایات بر منع قرار دادن نطفه در رحم محرم دلالت دارند؛ چه از طریق وطی و مقاربت جنسی (زنا) باشد و چه از طریق جایگزینی رحم. واژه نطفه در این روایات به معنای عام به کار رفته و شامل مراحل

۱. همان، ح ۲.

۲. حر عاملی، ۱۴۱۴، ج ۱۴، ص ۲۳۹، ب ۴، ح ۱.

۳. همان، ح ۲.

۴. همان، ح ۴.

متعدد تحول و تکامل اجزای ژنتیکی زن و مرد از قبیل اسپرم و تخمک لقاح نیافته، تخمک بارور شده و حتی تخمک بارور شده‌ای که شروع به تکثیر سلولی نموده و به مراحل از رشد و تکامل رسیده است، می‌شود. تنها زمانی از عنوان نطفه خارج می‌شود که مشمول عنوان علقه شود. روایاتی وجود دارند که برای رشد مراحل جنین یا حمل، سقف زمانی تعیین نموده و از زمان لقاح و لانه‌گزینی تا چهل روز را مشمول نطفه و از چهل روز تا هشتاد روز را علقه و ... دانسته‌اند، لذا در این روایات نیز، منظور از نطفه، همان آمیخته منی و تخمک است و شامل مرحله بعد از لقاح هم می‌شود. در این راستا می‌توان به آیات ۱۲ تا ۱۴ سوره مؤمنون استشهد نمود: «ثم خلقنا النطفة علقه فخلقنا العلقه مضغة ... ثم جعلناه نطفة فی قرار مکین».

همان طور که قرار دادن مستقیم نطفه در رحم از راه زنا (راه معمول) حرام است، از راه غیرمعمول (جایگزینی رحم) نیز حرام خواهد بود، زیرا موضوع حرام یعنی قراردادن نطفه در رحم حرام (غیر همسر) محقق شده است. جایگاه مشروع نطفه، رحم همسر است و اگر در غیر این جایگاه گذاشته شود، طبق روایت‌های یاد شده حرام است، خصوصاً که در حدیث، عبارت: «فی غیر موضعه» آمده است. نطفه (آمیخته اسپرم و تخمک) چه مشروع باشد و چه حرام، فرقی نمی‌کند و صرف قراردادن آن در رحم غیرمحرّم، حرام است؛ بلکه طبق روایات موصوف، حرام مؤکد خواهد بود.

#### نقد و بررسی دلالت روایات متضمن نهی از انزال منی در رحم اجنبیه

سند این اخبار ضعیف است. در سلسله روایت خبر عثمان بن عیسی، نام علی بن سالم آمده، که توثیق نشده است. در سند روایت صدوق در کتاب *خصال* نیز نام قاسم بن محمد آمده که از نجاشی نقل شده است که «او مورد رضایت نیست»<sup>۱</sup>. اما در زمینه دلالت این روایات بر حرمت، موارد ذیل قابل تأمل است:

اولاً، مراد از واژه‌های «ماء» و «نطفه» در این روایات، که صراحتاً به مرد منتسب شده، منی است که حاوی اسپرم است و شامل جنین نمی‌شود. در جایگزینی

رحم، جنین در حالی که تکثیر سلولی یافته است (۴ تا ۸ سلولی) به رحم جانشین منتقل شده و جنین، غیر از ماء و نطفه است و نمی‌توان آن را داخل در این عناوین دانست. روایات به منی و «ماء» در مرد اشاره دارد و شامل مراحل بعدی رشد آن یعنی پس از لقاح با تخمک زن و شروع تکثیر سلولی نمی‌شود. اساساً در فهم روایات، باید ظرف زمانی صدور را در نظر گرفت، حال آن که به هنگام صدور این روایات، دانش پزشکی با موجود ژنتیکی مستقلی به نام تخمک آشنا نبوده و این امکان برای بشر میسر نبوده است که تخمک زن را شناسایی و آن را از بدنش خارج و به رحم زن دیگری منتقل کند.<sup>۱</sup> وقتی که امکان اخذ تخمک از تخمدان زن و باروری خارج رحمی متصور نبوده، چگونه می‌توان پذیرفت که مقصود از روایات مزبور در تحریم ادخال نطفه، تحریم ادخال تخمک بارور شده (جنین) به رحم بیگانه است؟ آیا می‌توان پذیرفت که در زمان صدور روایات مزبور، واژه «نطفه» چنین ظهوری داشته است؟ لذا فهم معنایی چنین فراگیر، به لحاظ ناسازگاری با واقعیت‌های پزشکی گذشته و حال، امکان پذیر نیست.

ثانیاً، مضمون روایات، ریختن منی در رحم و جای دادن نطفه در آن است، چنان چه در معتبره عثمان بن عیسی از افراغ و خالی کردن نطفه بحث شده که معمولاً در موقع نزدیکی است، از این رو در عنوان بابی از کتاب *وسائل الشیعه* راجع به این روایات آمده است: «باب تحریم الانزال فی فرج المرأة المحرمه و وجوب العزل فی الزنا»<sup>۲</sup> حال آن که در جایگزینی رحم، تلقیح صورت می‌گیرد که به معنای ریختن منی در رحم نیست، بلکه منظور این است که منی تجزیه شده و از میان اسپرم‌های فراوان موجود در آن، اسپرم سالم و زنده، گزینش و میکروب زدایی و سپس با تخمکی که در رحم پدید آمده، در فضای بیرون رحم، تلقیح می‌شود. لذا نفس عمل ترکیب اسپرم و تخمک در این روش هم تحت عناوین مندرج در روایات قرار نمی‌گیرد.

۱. میر قاسم جعفر زاده، *درآمدی بر مسائل فقهی - حقوقی ART*، ش ۱.

۲. حر عاملی، ۱۴۱۴، ج ۲۰، ص ۳۱۷.

ثالثاً، منظور از این روایات، لقاح اسپرم و تخمک افراد فاقد رابطه زوجیت است و اساساً به عملیات بهره برداری جنسی حرام، انصراف دارند، حال آنکه در جایگزینی رحم، تلقیح بین اسپرم و تخمک زن و شوهر یعنی زوجین متقاضی، واقع شده و حمل توسط رحم جانشین انجام می‌گردد. مقصود از «فی غیر موضوعه» در روایت اسحاق بن عمار، حکم تحریم در مورد ادخال منی در رحم بیگانه است که منجر به لقاح با تخمک او شود؛ یعنی مرد مجاز نیست منی خود را در غیر جایگاه مقرر که عبارت از رحم همسرش باشد قرار دهد.<sup>۱</sup> ملاک منع، مجرد ورود اسپرم بیگانه در فضای رحم نیست، بلکه مبنای حرمت، یا تزریق اسپرم بیگانه در شرایطی است که امکان لقاح با تخمک زن وجود داشته یا نفس لقاح اسپرم و تخمک متعلق به زن و مرد فاقد رابطه زوجیت است. به تعبیر دیگر، روایات به موردی انصراف دارند که رحم یکی از دو رکن تشکیل نطفه و سازنده جنین باشد، اسپرم بیگانه وارد رحم بیگانه شود و نطفه به وسیله تخمک صاحب رحم تشکیل شده باشد، ولی انتقال جنین حاصله از تخمک و اسپرم زوج شرعی به رحم دیگری که هیچ نقشی در تشکیل جنین ندارد و تنها ظرف و مکان مناسبی برای پرورش و رشد آن است مشمول اخبار مزبور نیست.

### ۳) روایات متضمن نهی از اختلاط انساب

همه نظام‌های حقوقی و ادیان الهی از جمله اسلام، در حفظ نسب و جلوگیری از اشتباه در آن، سخت گیر بوده و احکامی وضع نموده‌اند تا بنیان خانواده، برقرار باشد. بر این اساس، اکثر خاخام‌های یهودی، جایگزینی رحم را به جهت نگرانی از بروز آشفتگی در دنیا و تباهی نسبه ممنوع دانسته و مذاهب اهل سنت، حکم نموده‌اند که جهت جلوگیری از اختلاط نسب، حاملگی باید ثمره ازدواج قانونی باشد. شورای مجمع فقه اسلامی سازمان کنفرانس اسلامی،<sup>۲</sup> مصوبه‌ای بدین مضمون صادر نموده است: «اگر تلقیح خارجی میان نطفه و تخمک زن و شوهری صورت گیرد و در رحم

۱. یزدی، ص ۷۲.

۲. عمان اردن، ۱۹۸۶ م.

زنی که داوطلب بارداری آنست، کاشته شود، این عمل، شرعاً حرام و بنفسه یا به دلیل عوارض ناشی از آمیختگی نسب و مجهول ماندن مادر و دیگر محذورات شرعی، مطلقاً ممنوع است.<sup>۱</sup> قانون مدنی فرانسه نیز متأثر از اکثر صاحب نظران حقوقی آن کشور، جایگزینی رحم را که بدون ایجاد رابطه زوجیت صورت پذیرد، مورد پذیرش قرار نداده است، زیرا با وارد شدن شخص ثالث، توازن خانواده برهم خورده و این فرایند، باعث پیچیدگی موضوع هویت طفل می‌گردد.<sup>۱</sup>

در میان امامیه، یکی از مواردی که معمولاً در منع جایگزینی رحم، بدان استناد می‌کنند، «قاعده حرمت تسبب اختلاط نسب» است؛ این که جایگزینی رحم، مستلزم بارورسازی صاحب رحم با نطفه غیرشوهر است که از دو حال خارج نیست: یا صاحب نطفه، ناشناس است، که در این صورت موجب تباهی و اختلاط نسب طفل می‌شود، یا معلوم است، که با این وصف نیز ممکن است موجب تنازع گردد، حال آنکه به هنگام داوری، هیچ دلیل و آماری برای تعیین صاحب نطفه همانند رابطه زوجیت و فراش وجود ندارد.<sup>۲</sup>

روایاتی که در مباحث پیشین آمده و در باب احتیاط در فروج (مبحث بعدی) خواهد آمد، عمده‌ترین مدرک قاعده فوق محسوب می‌شوند: تشریح عده، امر به تحقیق در مورد زن و اینکه همسری دارد یا خیر و این که از عدم بارداری وی اطمینان حاصل شده است، امر به خودداری از نزدیکی با فرج، به ویژه هنگام استمتاع با کنیزی که بایع، مدعی حامل نبودن وی است یا جلوگیری از انزال، حسب ظاهر و فهم عرفی می‌توانند ملاک صیانت انساب از اختلاط و اشتباه در تعیین پدر و مادر طفل متولد شده باشند. البته فقیهان در جهت اثبات ادعای خویش، به آیات و روایات دیگری نیز تمسک جسته‌اند؛ از جمله آیات ۴ و ۵ سوره احزاب مبنی بر اینکه هرگز فرزندخوانده فرزند حقیقی شخص محسوب نمی‌شود: «ما جعل ازواجکم اللائی تظاهرون منهن امهاتکم و ما جعل ادعیاءکم ابناءکم ذلکم قولکم بافواکم و الله یقول الحق و هو یهدی السبیل ادعوهم لابائهم هو اقسط عند الله فان تعلموا آباءهم

۱. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، صص ۴۱۰-۴۰۹.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۶، ص ۸۶.

فاخوانکم فی الدین و موالیکم و لیس علیکم جناح فیما اخطاکم به و لکن ما تعدمت قلوبکم و کان الله غفوراً رحیماً».

هم چنین احادیثی که از ادعا به نسب غیر حقیقی یا تبری از نسب حقیقی، بر حذر داشته‌اند، و اینکه اگر دلیل بر وجود نسبت شخص به کسی باشد دعوی مغایر با آن جایز نیست: مثنی عن ابی عبد الله (ع) قال: «وجد فی قائم سیف رسول الله (ص) صحيفة: ان اعتی الناس علی الله، القاتل غیر قاتله، و الضارب غیر ضاربه، و من ادعی لغیر ابیه فهو کافر بما انزل علی محمد (ص) ...»<sup>۱</sup> نظیر همین مضمون در روایت فضیل بن سعدان از امام صادق (ع) نیز آمده است که انتساب غیر واقعی و کناره جویی از نسب را در حد کفر به خدا دانسته‌اند.<sup>۲</sup>

روایات راجع به تعلق فرزند به فراش، الحاق فرزند در صورت عزل با این تعلیل که «منی گاهی می‌جهد»، و روایات بیانگر الحاق فرزند به کسی که منی را بر روی فرج می‌ریزد اگر چه دخول نمی‌کند، و روایات بیانگر ثبوت لعان در نفی ولد. معتبره سعید بن یسار: قال: سألت ابا الحسن (ع) عن الرجل تكون له الجارية يطيف بها و هي تخرج فتعلق؟ قال: «يتهمها الرجل او يتهمها اهله؟ قال: اما ظاهره فلا، قال: اذا لزمه الولد»<sup>۳</sup> همچنین خبر حسن صیقل: قال: سألت ابا عبد الله (ع) عن رجل اشتری جارية ثم وقع علیها قبل ان یستبری رحمها؟ قال: «بئس ما صنع، یستغفر الله و لا یعود» قلت: فانه باعها من آخر و لم یستبری رحمها ثم باعها الثانی من رجل آخر و لم یستبری رحمها، فاستبان حملها عند الثالث؟ قال ابو عبد الله (ع) «الولد للذی عنده الجارية، و لیصبر لقول رسول الله (ص): الولد للفراش و للعاهر الحجر»<sup>۴</sup>.

۱. حر عاملی، ۱۴۱۴، ج ۱۳، ص ۳۷۶، ب ۱۶، ح ۱۴.

۲. همان، ج ۱۸، ص ۵۶۸، ب ۱۰، ح ۵۱؛ و به سند دیگر در ج ۱۵، ص ۲۲۲، ب ۱۰۷.

۳. همان، ج ۵.

۴. همان، ج ۱۵، ص ۱۱۳، ب ۱۵، ح ۱.

### نقد و بررسی دلالت آیات و روایات متضمن نهی از اختلاط انساب

متبادر از روایات فوق، حفظ ارحام و پرهیز از اختلاط میاه و مشتبه شدن پدر طفل است که قطعاً این گونه امور، موجب تباهی و انقطاع نسب، نفی فرزند و قطع نسل می‌شوند؛ به طوری که فرزند نمی‌داند از نطفه کیست؟ یا زن نمی‌داند از چه آبستن شده است؟ یا اینکه تخمک زن ناشناسی را گرفته با اسپرم مردی لقاح داده، سپس در رحم زن ثالثی قرار دهند، طوری که فرزند، مشتبه بین صاحبان تخمک و رحم باشد. در تمام این موارد، علت اشتباه در نسب، عدم علم به حکم وضعی نسب است، حال اگر حکم نسب با ضابطه‌های ابوت و امومت سنجیده شود، چنان که طبق تحقیقات فقهی، صاحبان اسپرم و تخمک یعنی زوجین متقاضی، ابوین طفل محسوب می‌شوند،<sup>۱</sup> دیگر جایی برای عدم العلم باقی نمانده و صدور حکم بر حرمت جایگزینی رحم به استناد امکان وقوع اشتباه در نسب، فاقد وجاهت خواهد بود.

در مکانیزم جایگزینی، زوجین متقاضی و بانوی صاحب رحم، کاملاً مشخص بوده و صاحب رحم می‌داند که از نطفه زوجین متقاضی باردار شده است. ضمن اینکه در فرض مورد بحث، لقاح بین اجزای ژنتیکی کسانی اتفاق می‌افتد که با هم رابطه زوجیت دارند، لذا این عمل نه تنها مشمول منع حاصل از آیات و روایات فوق نمی‌شود، بلکه در واقع، برای استمرار و تداوم نسل بشر مورد استفاده قرار می‌گیرد نه قطع نسل. موجب حفظ خانواده و بقای رابطه زوجیت می‌شود، که از مهم ترین اغراض نکاح محسوب می‌گردد.

### ۴) روایات متضمن لزوم احتیاط در فروج

برخی از مانعین جایگزینی رحم، اظهار می‌دارند که در واقع، نص خاصی بر منع و حرمت این عمل وجود ندارد، اما بسیاری از آیات و روایات، دلالت بر لزوم احتیاط واجب در امور مربوط به فرج می‌نمایند. فرج هم اختصاص به نکاح و وطی ندارد بلکه کلیه اعمال متناسب با آن، از جمله جایگزینی رحم را نیز شامل می‌شود. از این حیث، اصل احتیاط در فروج، بین فقیهان امامیه، معروف و معمول گشته، همان



طور که احتیاط در دماء و اعراض، مشهور است، احتیاط در مورد مسائل مرتبط با زوجیت نیز لازم و ضروری است. لذا جایگزینی رحم، با استناد به اصل احتیاط و مغایرت این عمل با اغراض شارع از تشریح ازدواج، ممنوع است و این حکم از مذاق شارع، استفهام می‌گردد. آیت الله سیستانی می‌فرماید: «اگر (جایگزینی رحم) مستلزم محرمی دیگر مانند نگاه و لمس محرم نباشد گرچه دلیلی بر حرمت آن نیست ولی احتیاط در ترک آن است». در اعلام نظر مجمع فقه اهل البیت (ع) نیز آمده که چنین عملی خلاف احتیاط است.<sup>۱</sup>

از جمله روایات مورد استناد این دسته از مانعین می‌توان به معتبره ابو بصیر اشاره کرد که می‌گوید: سالت ابا جعفر (ع) عن رجل تزوج امرأه فقالت: انا حبلی و انا اختک من الرضاة و انا علی غیر عده، قال: فقال: «ان کان دخل بها و واقعها فلا یصدقها؛ و ان کان لم یدخل بها و لم یواقعها فلیختبر و لیسال اذا لم یکن عرفها قبل ذلک».<sup>۲</sup>

همچنین صحیحہ علاء بن سیابه: قال: سالت ابا عبد الله (ع) عن امرأة وکلت رجلاً بان یزوجها من رجل فقبل الوکالة، فاشهدت له بذلک، فذهب الوکیل فزوجها، ثم انها انکرت ذلک الوکیل و زعمت انها عزلته عن الوکالة فاقامت شاهدین انها عزلته؟ فقال: «ما یقول من قبلکم فی ذلک؟» قال: قلت «یقولون: ینظر فی ذلک، فان کانت عزلته قبل ان یزوج فالوکاله باطله و التزویج باطل، و ان عزلته و قد زوجها فالتزویج ثابت علی ما زوج الوکیل و علی ما انفق معها من الوکالة اذا لم یتعد شیئاً مما امرت به واشترطت علیه فی الوکالة» قال: ثم قال (ع): «یعزلون الوکیل عن وکالتها و لم تعلمه بالعزل؟» قلت: نعم، یزعمون انها لو کانت وکلت رجلاً و اشهدت فی المأیة و قالت فی الخلاء: اشهدوا انی قد عزلته، ابطلت وکالتة بلا تعلم فی العزل، و ینقضون جمیع ما فعل الوکیل فی النکاح خاصه؛ و فی غیره لایبطلون الوکاله الا ان یعلم الوکیل العزل، و یقولون: المال، منه عوض لصاحبه، والفرج لیس منه عوض اذا وقع منه ولد. فقال (ع):

۱. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۳۹۸.

۲. حر عاملی، ۱۴۱۴، ج ۱۴، ص ۲۲۳، ب ۱۸، ح ۱.

«سبحان الله، ما اجور هذا الحكم و افسده، ان النكاح احرى و احرى ان يحتاط فيه و هو فرج و منه يكون الولد...» ثم استشهد (ع) بقضية من امير المومنين (ع) اثبت فيها الوكاله فى النكاح فيما لم يعلم الوكيل بالعزل.<sup>۱</sup> در معتبره شعيب حداد نيز امام (ع) صريحا از واژه «نحتاط» استفاده مى‌کنند: قال: قلت لابي عبد الله (ع) رجل من مواليك يقرئك السلام، و قد اراد ان يتزوج امراه و قد وافقته و اعجبه بعض شأنها و قد كان لها زوج فطلقها على غير السنه، و قد كره ان يقدم على تزويجها حتى يستامرک فتكون انت تامره؟ فقال ابو عبد الله (ع): «هو الفرج و امر الفرج شديد و منه يكون الولد، و نحن نحتاط فلا يتزوجها».<sup>۲</sup> همچنين معتبره مسعدة بن زياد از امام صادق (ع): عن آبائه (ع) ان النبى (ص) قال: «لا تجامعوا فى النكاح على الشبهه و قفوا عند الشبهه، يقول: اذا بلغك انك قد رضعت من لبنها و انها لك محرم و ما اشبه ذلك، فان الوقوف عن الشبهه خير من الاقتحام فى الهلكة».<sup>۳</sup> يا معتبره ابى مريم از امام صادق (ع): انه سئل عن المتعة فقال: «ان المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم، انهن كن يومئذ يومن، و اليوم لا يومن فاسالوا عنهن».<sup>۴</sup>

موثقه اسحاق بن عمار كه از طريق فضل مولى محمد بن راشد از امام صادق (ع) نقل مى‌كند: قلت: انى تزوجت امراه متعة فوقع فى نفسى ان لها زوجا ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجها، قال: «و لم فتشت؟»<sup>۵</sup> همين حديث به صورت مرسله از مهران و نيز از محمد بن عبدالله اشعري ذكر شده، و در وسايل الشيعه در همين باب دو روايت آمده است كه يكي عنوان مى‌دارد: «فرج خود را در جايي قرار مده كه بر درهم خود ايمن نيستى» و در حديث ديگر: «سزاوارست كه جز با كسى كه از او در ايمنى هستى ازدواج نكنى». همچنين احاديث تشويق به فحص، از جمله احاديثي كه در باب ۸ بحث متعه آن كتاب آمده است.

۱. همان، ج ۱۳، ص ۲۸۶، ب ۲، ح ۲.

۲. همان، ج ۱۴، ص ۱۹۳، ب ۱۵۷، ح ۱.

۳. همان، ج ۲، ح ۲.

۴. همان، ص ۴۵۱، ب ۶، ح ۱.

۵. همان، ص ۴۵۷، ب ۱۰، ح ۳.

### نقد و بررسی دلالت روایات بر حرمت جایگزینی رحم

اولاً: شک در باب فرج، یا ناشی از شک در صحت نکاح به جهت شبهه حکمیه است که تحت عموم «وَأَجَلَ لَكُمْ مَاوراءَ ذَلِكُمْ»<sup>۱</sup> در می‌آید و بدون آن، مرجع اصله الفساد است. مورد خبر در صحیحۀ علاء بن سیابه و معتبره شعیب حداد، احتیاط در شبهه حکمیه است. اما اگر مورد شک، به جهت شبهه موضوعی باشد؛ مانند شک در اخوت یا در زوجیت، در این صورت، اصل بر عدم اخوت یا زوجیت است و دیگر موردی برای احتیاط به نحو الزامی نمی‌ماند. اخبار ابوبصیر، مسعدة بن زیاد و ابی مریم، متضمن امر به احتیاط در بعضی از فروع نکاح‌اند که مجرای اصل موضوعی است نه اصل حکمی از قبیل احتیاط و نتیجه اجرای اصل موضوعی، حلیت است، یعنی استصحاب عدم رضاع و عدم حمل و عدم عده.

ثانیاً: استناد به اصل احتیاط در فروج، به ادعای فهم حکم از مجموعه نصوص، هر چند که بعضی از آن‌ها دلالت کافی نداشته باشند، با این توجیه که این از مذاق شارع برمی‌آید، بیشتر نوعی حدس و گمان است و تا زمانی که این امر با مراجعه به ادله لفظی، ثابت نشود شایسته مستند قرار دادن برای حکم نیست.

ثالثاً: شأن امام (ع) در این روایات، احتیاط نیست، چون احتیاط ناشی از جهل است. ولی امام (ع) عالم به حکم واقعی است و از ایشان، جهل به آن، متصور نیست. لذا تعبیر به احتیاط را می‌بایست حمل بر تقیه نمود. زیرا اهل سنت، امام (ع) را آگاه به فقه دانسته و به او رجوع می‌کردند، از این رو امام (ع) تعبیر به فتاوی و احکام فقیهان عامه می‌فرماید که اگر مبنای فتوای آنها احتیاط است، سزاوارتر این است که احتیاط در فتوا در خصوص فروج و مسائل مربوط به آن باشد؛ لذا این اخبار بر لزوم احتیاط در فروج دلالت ندارند.

رابعاً: صرف نظر از آن چه که پیشتر راجع به عدم تناسب جایگزینی رحم با فرج گفتیم، حتی اگر قائل بر وجود اصل احتیاط مختص به فروج هم باشیم، باز استناد به آن، ملازمه با قول به وجوب ندارد، چنان چه بسیاری از فقیهان، قائل به استحباب آن می‌باشند. صاحب جواهر (ره) با وجوب احتیاط در فروج به صراحت

مخالفت نموده<sup>۱</sup> و از ملاحظه سایر عبارات ایشان، خصوصاً راجع به عده، برمی آید که ایشان قابل به اولویت احتیاط در فروج است نه وجوب آن، با این وصف که استحباب در این جا مؤکدتر از جاهای دیگر است. لذاست که هرگز برای اثبات یک حکم الزامی به این اصل استناد ننموده است. از عبارات فقیهان قدیم نیز موردی یافت نشده که احتیاط در فروج را امری واجب بدانند، بلکه تعبیر آنها از این اصل در مقام استشهاد به گونه‌ای است که گویا منظور ایشان مؤید آوردن این قاعده است، نه دلیل دانستن آن. برخی از نویسندگان در این زمینه نوشته‌اند: «شاید احتیاط مزبور استحبابی باشد زیرا دلیلی بر وجوب احتیاط مشاهده نمی‌شود، مضافاً بر این، به نظر می‌آید احتیاط در این مورد حتی استحباب هم ندارد چه آن که احتیاط باید دارای مینا و ملاک معتدلی باشد. اینکه در مورد فروج و نکاح توصیه به احتیاط شده است، هم تحلیل فقهی و هم قراین موجود در روایات ناظر بر احتیاط در فروج و نکاح نشان می‌دهد که احتیاط مزبور به منظور اجتناب از اختلاط میاه، نسب و اشتباه پدر و مادر طفل متولد می‌باشد، در حالی که در فرض مورد نظر چنین توابع و لوازمی مطرح نیست.»<sup>۲</sup>

صحیحۀ علاء بن سیابه و معتبرۀ شعیب حداد، تنها بر این دلالت دارند که اگر احتیاط در جایی چه به نحو لزوم یا غیر آن، مطلوب باشد، در مورد فروج این امر مؤکدتر است. چون امر فرج بسیار مهم است؛ لذا فقیه برای حکم به حلیت، ناگزیر از احتیاط خواهد بود. البته حکم به صحت نکاح با محذور کمتری مواجه است تا حکم به فساد. زیرا اگر حکم به صحت، مخالف با واقع بوده و در واقع، نکاح فاسد باشد، نهایت اقتضایش، این است که مردی با زنی بی‌شوهر مجامعت کند، حال آن که حکم به فساد، در فرض اینکه در واقع نکاح صحیح باشد، مقتضی جواز مجامعت زن دارای شوهر با اجنبی است. معتبرۀ ابی مریم را نیز به قرینۀ حدیث دیگری که نهی از تحقیق و فحص فرموده است، می‌توان حمل بر استحباب نمود. از ظهور معتبرۀ مسعده بن زیاد در لزوم احتیاط در شبهات موضوعی نکاح نیز می‌بایست دست برداشت تا بتوان بین آن و معتبرۀ مسعده بن صدقه که بطور خاص دلالت بر عدم

۱. نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۰، ص ۱۷۸.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۲۳۲.

وجوب احتیاط در این موارد دارد جمع نمود: «و ذلک مثل الثوب عندک و لعله سرقه، والمرأه تحتک و لعلها اختک او رضیعتک»<sup>۱</sup>.  
خامساً: حتی اگر بگوییم که اصل احتیاط خاص فرج نداریم، اما در مانحن فیه می‌بایست اصل عملیه احتیاط اجرا شود؛ پاسخ این است که زمانی به این اصل رجوع می‌شود که احتمال جریان اصل برائت باشد، حال آن که در نکاح و فرج موردی ندارد که نوبت به برائت برسد. در موارد شبهه حکمیه یا عموم و اطلاقی وجود دارد که اقتضای آن حلیت امر مشتبه است یا حرمت آن، لذا دیگر جایی برای احتیاط نمی‌ماند؛ عمومات و اطلاقات دلیل نص بر ادله اصول عملیه که احتیاط نیز جزء آن است، ورود دارند. یا این که عموم و اطلاقی وجود ندارد؛ در این صورت، اگر شک در صحت نکاح بود، اصل در آن همانند سایر معاملات فساد است. اما اگر شک در جواز جماع باشد، مثل موارد اشتباه خون با حیض، اگر زن حالت سابقه‌اش چه طهارت چه حیض معلوم باشد، طبق نظر مشهور، استصحاب مقدم است.<sup>۲</sup>

### بخش دوم: نظریه اباحه جایگزینی رحم

برخی کشورها از جمله بلژیک، هلند، کانادا (از سال ۲۰۰۴) و استرالیا به جز ایالت کوئینسلند، با وضع قوانین و مقررات ویژه‌ای، جایگزینی رحم را مجاز شمرده‌اند. آمریکا از پیشگامان وضع قانون در این زمینه (از سال ۱۹۸۳) است و تقریباً در نیمی از ایالات آن، قوانین مدون اما غیر یک‌نواختی وجود دارد اما برخی ایالات این روش را نپذیرفته‌اند. با این حال، هنوز در بسیاری از کشورها، قانون‌گذار تصمیم خاصی اتخاذ نکرده است که از این جمله می‌توان از فنلاند، یونان، ایرلند و ایران نام برد.<sup>۳</sup> البته گفتنی است که ایران علی‌رغم این که اقدامات درمان ناباروری را با تأخیر ده ساله نسبت به ابداع روش‌های لقاح خارج رحمی در دنیا، آغاز نموده است، فعلاً تنها کشور با اکثریت مسلمان در خاورمیانه است که جایگزینی رحم در آن انجام می‌شود.

۱. کلینی، ج ۵، ص ۳۱۳، ح ۴۰.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۶، صص ۷۲ و ۷۳.

از میان ادیان الهی، کلیسای پروتستان در این خصوص اعتدال بیشتری به خرج داده و بر جایز بودن آن نظر داده است: «تلقیح اسپرم غیر شوهر به رحم زن جایز است ... تلقیح نطفه حاصل از اسپرم و تخمک زن و مرد بیگانه، در رحم همان زن یا زن دیگر جایز است ... تلقیح تخمک اهدایی به رحم زن جایز است». البته برخی پروتستان‌های بنیادگرا همانند کاتولیک‌ها با آن مخالفاند. جایگزینی در آیین بودایی نیز منع نشده و در فرق مختلف این آیین، راهکارهایی برای موافقت با رحم جایگزین وجود دارد.<sup>۱</sup> در اسلام نیز برخی اهل سنت و غالب امامیه، به مشروعیت این عمل نظر داده‌اند. در این راستا استفتائاتی از حضرات آیات: سید علی خامنه‌ای، میرزا یدالله دوزدوزانی، سید صادق روحانی، سید علی سیستانی، لطف الله صافی گلپایگانی، سید محمد شیرازی، ناصر مکارم شیرازی، سید محمد مفتی الشیعه، موسوی اردبیلی، مؤمن، جناتی، احمدی فقیه یزدی، صانعی و موسوی بجنوردی انجام گرفته که همگی آن را بلاشکال دانسته و تنها در صورتی که مستلزم لمس و عمل حرام دیگری شود، حرام اعلام کرده‌اند.<sup>۲</sup>

آیت الله خامنه‌ای می‌فرماید: «انتقال جنین به رحم زن مورد نظر در هر صورت منع شرعی ندارد، ولی باید از لمس و نظر حرام اجتناب شود ...». آیت الله موسوی اردبیلی نیز چنین فتوا می‌دهد: «با اجازه خود زن ثالث یا با درخواست او و با اجازه و درخواست شوهرش، اگر شوهر داشته باشد، بی اشکال است». نظر آیت الله صانعی این چنین است: «قرار دادن نطفه ممزوج شده در آزمایشگاه از (مرد و همسرش) به رحم زن دیگر برای رشد (چنان که در سؤال آمده) فی حد نفسه مانعی ندارد و جایز است». آیت الله محمد مومن می‌گویند: «بیرون آوردن جنین زن و قرار دادن آن در رحم اجاره‌ای جایز است ...».<sup>۳</sup>

می‌توان نظر امام خمینی (ره) مبنی بر جواز جایگزینی رحم را نیز با توجه به سخن ایشان در *تحریر الوسیله* استنتاج نمود. ایشان در پاسخ به این سؤال که "اگر

۱. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۴۱۶.

۲. همان، ص ۳۹۲.

۳. همان، صص ۳۹۸-۳۹۲.

حمل در حالی که علقه یا مضغه است بعد از دمیده شدن روح از رحم زنی به رحم دیگری انتقال یابد، سپس در آن جا نشو و نما نموده و متولد شود، آیا فرزند اولی است یا دومی؟" می‌فرمایند: «هرگاه انتقال بعد از تمام شدن خلقت و دمیده شدن روح باشد، شک و شبهه‌ای نیست که به اولی ملحق است و اشکالی در این صورت نیست هرگاه بیرون آورده شود و در رحم مصنوعی قرار داده شود و در آن جا پرورش یابد (حکم همین است)، اما قبل از این که خلقتش تمام شود و در حال مضغه انتقال یابد محل اشکال است. بله اگر ثابت نشود که نطفه زوجین منشأ پیدایش طفل بوده است، پس ظاهر این است که به هر دو ملحق می‌شود، خواه به رحم زن دیگری انتقال یابد یا به رحم مصنوعی».<sup>۱</sup> بر همین اساس، مجمع فقه اهل بیت (ع) نظراتی را ارائه داده است: «آمیختن تخمک زن با منی شوهر در خارج از رحم و قرار دادن آن در رحم زن بیگانه جایز است و این هم یک نوع رحم اجاره‌ای است ... بیرون آوردن جنین زن و قرار دادن آن در رحم اجاره‌ای جایز است ... در تمام موارد می‌بایست از انجام هرگونه حرامی خودداری شود؛ مثلاً نامحرم به بدن زن نگاه نکند و بدن نامحرم لمس نشود و استمناء حرام انجام نگیرد ...»<sup>۲</sup>

غالب موافقان جایگزینی رحم ضمن پاسخگویی به نظریه‌های مخالف، با استدلال به اصل اباحه واقعی، حکم بر جواز داده‌اند. مطابق این اصل، هرگاه دلیلی بر حرمت شیء یا فعلی در دست نباشد، استعمال آن شیء یا ارتکاب آن فعل برای مکلف مباح و اختیاری است، یعنی انسان نسبت به اشیای موجود در خارج، حق هرگونه دخل و تصرف را دارد، مگر در مواردی که دلیل بر منع وارد شده باشد.<sup>۳</sup> البته برخی موافقان، اصل اباحه را مترادف اصل حلیت دانسته‌اند، اما از عبارات کتاب *الوافیه* چنین برداشت می‌شود که «فاضل تونی» بین این دو اصل، تفاوت‌هایی قایل است.<sup>۴</sup> با این وصف، گروهی از فقیهان، احراز اصل اباحه را مشروط به «فقدان ضرر» دانسته و معتقدند که امر مباح چیزی است که مباشرت بدان موجب ضرری نشود و

۱. موسوی خمینی، ص ۶۲۱، م ۱۰.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۳۹۹-۳۹۸.

۳. حکیم، ص ۴۶۹.

۴. فاضل تونی، ص ۱۸۶.

این که هر چیز یا عملی که با فقدان منع صریح، احتمال ضرری هم در بین نباشد، عقلاً مشروع خواهد بود.

در مسأله رحم جایگزین، نمی‌دانیم به کارگیری روش رحم جایگزین، حرام است یا حلال؟ صرف نظر از عموم و اطلاق ادله‌ای که بر جواز اجیر شدن انسان و خدمات وی دلالت کرده و دلیل بر جواز این روش است، محذور شرعی به دلیل محقق شدن ضرر یا منافع داشتن با حق دیگری و امثال آن وجود ندارد، لذا می‌توان به اصل اباحه واقعی استناد کرد. همان‌گونه که پیش‌تر گفته شد، در این روش، صاحب رحم، صرفاً جنین تکون یافته را حمل و در رحم خود پرورش می‌دهد و این عمل دارای هیچ گونه عنوان حرامی نیست و هیچ گونه دلیلی (اعم از علم یا علمی) وجود ندارد که جایگزینی رحم دارای ضرر دنیوی است و برای اثبات ضرر اخروی نیز باید دلیل شرعی اقامه گردد. اگر در واقع عقابی بود، خداوند به بشر اعلام می‌فرمود.<sup>۱</sup> البته می‌توان از آیات قرآنی نیز در جهت اثبات اباحه جایگزینی رحم، استفاده کرد: این که هر چیز بر مردم حلال و مباح است و هیچ کس به خاطر مباشرت در آن‌ها مستحق عقوبت نخواهد بود، مگر آن که خدا خلاف آن را به وسیله رسول (ص) بیان کند: «هو الذی خلق لکم ما فی الارض جمیعاً».<sup>۲</sup> آیه در مقام امتنان است و زمانی مفهوم خواهد داشت که نعمتهای الهی از هر جهت حلال باشند، مگر موارد استثنایی که با ادله تبیین گشته است. برابر روایات نیز اصل، حلیت اشیا و اعمال است و استثنائات محتاج به دلیل‌اند، از این رو برخی امور غیر معلومه، نمی‌توانند منشاء تکلیفی برای مردم باشند. قال الصادق (ع): «کل شیء مطلق حتی یرد فیه نهی».<sup>۳</sup>

آیت الله سید محمد موسوی بجنوردی می‌فرماید: «ابتدا باید مسأله زنا را مطرح کنیم، بعد مسأله مورد بحث را تطبیق دهیم. زنا در روایات این‌گونه تعریف شده است که؛ «مرد اجنبی با زن اجنبیه جماع کند». روایات با عناوین جامعته، ادخال و ولوج وارد شده است. جامع همه این‌ها این است که یک مرد اجنبی با یک

۱. فاضل تونی، ص ۱۸۶.

۲. البقره: ۲۹.

۳. شیخ صدوق، ج ۱، ح ۹۳۷.



زن اجنبیه جماع کند. این اصطلاحاً زنایی است که در شرع اسلام داریم که احکام خاص، کیفر و احکام دیگری در باب ارث و باب نسب دارد. این مسأله‌ای که بیان شد که اسپرم مرد اجنبی را می‌گیرند و با توافق زوجین - شوهر و زن - به یک وسیله غیرمحرّم داخل رحم می‌کنند، سپس این اسپرم تلقیح می‌شود و پرورش پیدا می‌کند و نوزاد در رحم آن زن تکوّن پیدا می‌کند تا این که در آن روح دمیده می‌شود و بعد هم به دنیا می‌آید، آیا این واقعاً زنا نیست و عناوین محرّم بر آن فعل صادق نیست؟ در این که آیا حرام است یا جایز، شک می‌کنیم. به مقتضای قاعده، حلال است. کسانی که می‌گویند حرام است باید دلیل بیاورند، باید بگویند که به این دلیل حرام است. نمی‌توانیم بگوییم که این زنا است چون زنا را تعریف کردیم و گفتیم که عبارت از آن کیفیت مخصوصی است که قبلاً عرض کردیم. پس زنا که نبود و یکی از عناوینی هم که شرع مقدّس حرام کرده است، نبود، شک می‌کنیم در حلیت و حرمت آن فعل، به مقتضای قاعده می‌گوییم که این فعل حرام نیست و حکم به حلیت آن می‌دهیم.<sup>۱</sup> ایشان در جای دیگر می‌فرماید: «در احکام فقهی قاعده‌ای به نام «اصالة الحل» وجود دارد، یعنی هر چیزی حلال است مگر این که دلیلی بر حرام بودن آن مطرح شود؛ زیرا قانون‌گذار اسلامی بیان می‌کند هر چیز برای انسان حلال است و اگر حرام باشد در مقابل آن سکوت نمی‌کند و اعلام می‌دارد فلان عمل جایز نیست و حرام است. بنابراین در صورتی که اسپرم مرد و تخمک زن در رحم دیگری قرار داده شود، از لحاظ فقهی هیچ یک از عناوین محرّمه بر آن بار نمی‌شود و فرزندی که متولد می‌شود مشروع و قانونی است. همچنین عملی که جایز و حلال است چه می‌خواهد که شبهات حکمیّه باشد یا شبهات موضوعیه، وقتی هیچ یک از عناوین محرّمه بر آن صدق نکند نباید دنبال آن باشیم که به چه دلیل جایز است، بلکه بر اساس قاعده «اصالة الحل» حلال و جایز است... عقل هم چنین عملی را حلال می‌داند و راهی جز این نیست و فقط از این طریق فردی که فرزند می‌خواهد می‌تواند

صاحب آن شود. بنابراین عمل عقلایی و مشروع است و اگر کسانی جایز نبودن آن را مطرح می‌کنند باید دلیل قطعی برای این مسأله بیاورند.<sup>۱</sup>

آیت الله صافی گلپایگانی نیز می‌فرماید: «قرار دادن نطفه شوهر و همسر در مکان مناسب برای انعقاد، یا در رحم زن دیگر اعم از این که عقیم باشد یا نباشد و ابقاء آن در آن مکان یا در رحم آن زن تا هنگام ولادت، یا انتقال آن پس از انعقاد و به صورت جنین به رحم زن صاحب نطفه، یا انتقال جنین در صورتی که رحم زن صاحب نطفه به واسطه ضعف یا هر جهتی آن را سقط می‌نماید به رحم زن دیگر، در همه این فروع نیز به نظر می‌رسد، استفاده از این روش‌ها بی‌اشکال است و اصاله الاباحه در هر یک از آنها جاری است. البته در صورتی که عمل تلقیح نطفه مرد به زن، در رحم زن دیگر انجام شود باید به صورتی باشد که امکان لقاح آن با نطفه آن زن منتفی باشد، چنان که واضح است که در صورتی که زن دوم شوهر داشته باشد، رضایت او در جواز این عمل شرط است؛ چنان که رضایت زن هم، مطلقاً اعم از این که شوهر داشته باشد یا نداشته باشد، لازم است و بدون آن جایز نیست...»<sup>۲</sup>

این همان رویکرد موجود بین حقوق‌دانان، مبتنی بر حق افراد بر تعیین سرنوشت خویش و حاکمیت اراده آنان است، مادام که به حقوق دیگران لطمه‌ای نزده‌اند، یعنی «اصل حاکمیت اراده». مفاد این اصل که در حقوق کنونی به «آزادی قراردادی» نیز تعبیر می‌شود، این است که اشخاص آزادند به هر شکل معقول، با هم پیمان ببندند، مگر این که مفاد تراضی آنان، به دلیل مخالفت با قانون یا نظم عمومی و اخلاق، نامشروع باشد.<sup>۳</sup> لذا به جز در این موارد، اراده اشخاص، حاکم بر توافقات خواهد بود؛ یعنی هرگاه نسبت به مخالفت یک توافق با نظم عمومی تردید به میان آید اصل، عدم مغایرت با نظم عمومی است. از این حیث، در جایگزینی رحم، چون مخالفت آن با نظم عمومی و مصالح عمومی مشخص نیست، می‌توان اصل را بر عدم مغایرت با نظم عمومی دانسته و مباح بودن آن را نتیجه گرفت.

۱. خدیوی، ص ۷.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، صص ۴۰۴-۳۹۹.

۳. ماده ۱۰ قانون مدنی ایران.

### بررسی استدلال بر اباحه در جواز جایگزینی رحم

بر مبنای حسن و قبح عقلی که مورد پذیرش متکلمان معتزله و امامیه قرار گرفته، همه افعال انسان‌ها به طور ذاتی و صرف نظر از امر و نهی شارع، مصالح و مفاسدی دارند که امر و نهی شارع، تابع آن‌ها بوده و برخی به بداهت عقلی یا از راه استدلال عقلی و برخی از راه وحی و ابلاغ شریعت، قابل تشخیص‌اند. اما در مواردی که مصالح و مفاسد افعال پیش از ورود شرع، عقلاً قابل تمیز و تشخیص نباشند، اقوال مختلفی ارائه شده است:

گروهی اصل را حظر دانسته و گروهی اصل اباحه را جاری می‌کنند. عده‌ای نیز توقف تا ورود سَمْع را اختیار کرده‌اند. غزالی با رد هر سه نظر، بر آن است که اعمال انسان پیش از ورود شرع فاقد حکم‌اند. ابن حزم ظاهری پس از آن که توقف را برمی‌گزیند، با استناد به آیات قرآنی بر این عقیده است که خداوند با خطابات کلی، همه اشیاء را برای ما مباح گردانیده و محظور بودن هر فعلی منوط به خطاب شارع است. وی استصحاب الحال را با نظری متفاوت از دیگران که آن را مبتنی بر اباحه اصلیه می‌دانند، ابقای حکم اصل ثابت به نص تا ورود دلیلی دال بر تغییر، تعبیر می‌کند.<sup>۱</sup> در میان امامیه، شیخ مفید با بسط حکم ابن بابویه مبنی بر این که هر چیزی که به طور خاص ممنوع نشده باشد، مباح است، توضیح می‌دهد: «قبل از استقرار شرایع، حکم عقل به اباحه حجت نیست، اما پس از استقرار شرایع هر کجا حکمی از سوی شرع وجود نداشت، حکم عقل به اباحه حجت است.»<sup>۲</sup> سید مرتضی حکم افعال قبل از ورود شرع را اباحه می‌داند. شیخ طوسی پس از اختیار قول توقف، بر آن است که حکم شرعی بر اباحه داریم. ایشان آیه «... و ما کنا معذبین حتی نبعث رسولاً»<sup>۳</sup>، را بیانگر حکم عقلی «قبح عقاب بلا بیان» می‌داند.<sup>۴</sup> شهید ثانی با تفکیک

۱. بحرانی، ج ۲۵، ص ۱۱ و ۱۷ و ۳۶.

۲. شیخ مفید، ص ۱۴۳.

۳. الاسراء: ۱۵.

۴. سید مرتضی، ص ۸۰۸؛ شیخ طوسی، ص ۴۵۷-۴۵۸.

منافع و مضار، حکم اشیا را بعد از تشریح در منافع، اباحه و در مضار، حظر بیان می‌کند.<sup>۱</sup>

در یک تحلیل کلی، می‌توان چنین استنباط نمود که چنانچه فعل از غیر صادر شده و دلیلی بر حرمت آن نباشد، بنا بر جواز و حلیت تکلیفی گذاشته می‌شود. در این معنی، آیات و روایات زیادی وارد شده است:<sup>۲</sup> «اجتنبوا کثیراً من الظن ان بعض الظن اثم...»؛ همچنین فرمایش امیرالمومنین (ع) «ضع امر اخیک علی احسنه حتی یاتیک ما یغلبک عنه و لاتظنن به کلمه خرجت من اخیک سوء و انت تجد لها فی الخیر سبباً» (و نیز آیات و روایات دیگر). بر همین اساس می‌توان گفت که در حال حاضر در ایران نیز جایگزینی رحم منع قانونی ندارد؛ زیرا با سکوت قوانین و مقررات در این خصوص، طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی، می‌بایست به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر مراجعه نمود، حال آن که بر مبنای منابع و ادله فقهی معتبر و نظر فقهای عظام، دلیلی بر منع آن وجود نداشته و طبق اصل اباحه باید مشروع شناخته شود.

### بخش سوم: تمسک به اصل برائت در جواز جایگزینی رحم

عده‌ای از موافقان جایگزینی رحم چنین استدلال می‌کنند که مسأله استنباط حکم تکلیفی این روش، از صغراهای شبهه حکمی تحریمی است و نظر برتر اصولی در این گونه شبهات، حکم به برائت است. به موجب این اصل، وقتی حکمی بر الزام و تکلیف مکلف موجود نباشد، مسئولیتی بر عهده وی نبوده و مصون از مجازات خواهد بود. بنابراین اگر پس از مراجعه به ادله، در تکلیف شرعی تردید حاصل شود، اصل برائت می‌گوید: تکلیف منتفی است.<sup>۳</sup> البته اصل برائت بر دو قسم است: برائت عقلی یعنی حکم عقل بر برائت بر اساس «قاعده قبح عقاب بلا بیان»؛ هرگاه در موردی از طرف شارع منعی نرسد، ارتکاب عملی که شک در حرمت آن وجود دارد کیفر و مؤاخذه

۱. شهید ثانی، ۱۴۱۶، صص ۶۶ و ۲۶۸.

۲. الحجرات، ۴۹.

۳. فاضل تونی، ص ۱۷۲؛ منتظری، ۱۳۷۵، ص ۵۶۳.

ندارد. زیرا برای حاکم قبیح است که نظر خویش را راجع به امری به مردم اعلام ننماید اما ایشان را مسئول بداند.<sup>۱</sup> براءت شرعی نیز عبارت است از حکم شارع به براءت، بنابراین عدم لزوم احتیاط در مورد مشکوک را «براءت شرعی» گویند. از طرفی، در موضوع اصل براءت «شک در تکلیف» اخذ شده است که شک مذکور، یا از باب شبهه حکمیه است و یا موضوعیه، و در هر دو صورت یا شک در وجوب است و یا حرمت، و در تعیین وجوب یا حرمت با وجود علم اجمالی به یکی از آن دو، علت شک و تردید، یا فقدان نص است یا اجمال نص و یا تعارض نصوص. در نتیجه صور شک هیجده مورد خواهد بود که در شش صورت آن (مواردی که علم اجمالی به اصل تکلیف باشد) اصالة التخییر جاری است و دوازده مورد دیگر جای اصالة البرائة است. شک و تردید در حکم تکلیفی «جایگزینی رحم» از نوع شبهه حکمیه تحریمیه است، چه علت آن، فقدان نص باشد یا اجمال نص، لذا چنان چه در حرمت آن تردید وجود داشته باشد و پس از فحص و جستجو از دلیل، به جهت فقدان و یا اجمال دلیل، دسترسی به آن پیدا نشود، اصل براءت جاری خواهد شد؛ زیرا با توجه به مباحث گذشته، هیچ یک از عنوان‌های حرام بر جایگزینی رحم صدق نمی‌کند. حال که با دلیل قاطعی مبنی بر تحریم آن برخورد نشده است، چون شک در تکلیف است، با استناد به مبانی اصولی که مقتضی اصل عملی در شبهات تحریمیه را براءت می‌داند، جایگزینی رحم، مشروع خواهد بود، هر چند که احتیاط نیز در این قبیل موارد مطلوب و مستحب است ولی این مطلوبیت در حد الزام و وجوب نیست.<sup>۲</sup> در این خصوص می‌توان به آیات و روایات فراوانی اشاره کرد. خداوند متعال در آیات ۷ سوره طلاق و ۱۵ سوره اسراء می‌فرماید: «لا یكلف الله نفساً الا ما آتاه... و ما کنا معذبین حتی نبعث رسولاً». (مقصود از رسول در اینجا رسیدن حکم به مکلفین است. پیامبر گرامی اسلام نیز در حدیث صحیحۀ رفع، که از طریق امام صادق (ع) نقل شده است، بیان می‌فرماید: عن حریر عن ابی عبد الله (ع) قال: قال رسول الله (ص): «رفع عن امتی تسعة اشیاء الخطاء و النسیان و ما اکرهوا علیه و ما لایعلمون و

۱. بحرانی، ج ۱، ص ۱۱.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، صص ۳۶۶ و ۳۶۷.

ما لایطیقون و ...»<sup>۱</sup> پس اگر انسان نسبت به اصل تکلیف تردید داشته باشد، و جاهل به آن باشد، بر اساس این روایت (ما لایعلمون) تکلیفی ندارد. در جای دیگر، وقتی از امام صادق (ع) سؤال می‌شود آیا جایز است قنوت نماز به فارسی خوانده شود یا خیر؟ ایشان ضمن جواب مثبت، قاعده کلی را بیان می‌فرماید: «کل شیء مطلق حتی یرد فیه نهی». (همان، ح ۹۳۷) پیامبر اکرم (ص) نیز در حدیث سعه فرموده‌اند: «الناس فی سعة ما لایعلمون»<sup>۲</sup>.

در این زمینه، کافی است به سخن امیر مؤمنان (ع) در نهج البلاغه اشاره شود: «ان الله فرض علیکم فرائض فلا یضیعوها و حد لکم حدوداً فلا تعتدوها و نهاکم عن اشیاء فلا تنتهکوها و سکت لکم عن اشیاء ولم یدعها نسیاناً فلا تتکلفوها»<sup>۳</sup>. روایت دیگری نیز صراحتاً راجع به همین موضوع سکوت وارد شده و نشان می‌دهد که در حقوق اسلام، همانند هر سیستم حقوقی دیگر موارد سکوت وجود دارد؛ زیرا حوادث قضائی نامتناهی، اما نصوص متناهی‌اند و از برخورد این دو عامل موارد سکوت پدید می‌آید: «ما احل الله فهو حلال و ما حرم فهو حرام و ما سکت عنه فهو عفو فاقبلوا من الله عافیه فان الله لم یکن ینسی شیئاً»<sup>۴</sup>.

### نقد و بررسی استدلال بر اصل برائت در جواز جایگزینی رحم

با توجه به بیانی که قائلین به جواز جایگزینی در استناد به اصل برائت دارند، این نکته استنباط می‌شود که اساساً نتیجه هر دو اصل اباحه و برائت، یکی است، پس چه دلیلی بر تفکیک آن دو وجود دارد؟ البته در دوره‌هایی بحث برائت در ضمن مباحث حظر و اباحه مطرح می‌شد، اما در دوره‌های متأخر، این دو حیثیت جداگانه‌ای یافته‌اند. در تفاوت آن‌ها گفته شده که بحث حظر و اباحه، ناظر به حکم اشیا از حیث عناوین اولیة مستفاد از ادله اجتهادی است، اما بحث برائت و احتیاط، ناظر به حکم

۱. شیخ صدوق، ج ۱، ح ۱۳۲.

۲. نوری طبرسی، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۲۱۸، ب ۱۲.

۳. سید رضی، ح ۱۰۵.

۴. فاضل تونی، ص ۱۷۹.

شک در احکام واقعیه و دلیل فقهاتی است. اباحه در مقام اثبات حکم واقعی و برائت، در جهت اثبات حکم ظاهری است. اباحه مبتنی بر بحث حسن و قبح عقلی است، اما برائت چنین نیست. اباحه، حکم اشیا را قطع نظر از بیان شارع لحاظ می‌کند، ولی محور بحث برائت، با لحاظ حکم شارع است. مورد اباحه، شبهه تحریمیه است، ولی مورد برائت، اعم از شبهه وجوبیه و تحریمیه است. اباحه، ناظر به جواز انتفاع از اعیان خارجی است، ولی در برائت، بحث در مورد منع و جواز عمل مکلف است، اعم از آن که عمل به اعیان خارجی تعلق گیرد یا خیر. بحث در اصل اباحه، از این نظر است که آیا می‌توان از اشیا موجود در طبیعت استفاده برد؟ و آیا این استفاده در هر مورد محتاج به اذن شارع است یا نه؟ اما بحث در برائت از این حیث است که فعل معینی از افعال انسان، مشمول الزام قانونی (امر و نهی) هست یا خیر؟ بحث در اباحه، دایر مدار جواز و منع است ولی در برائت، در سه مورد است؛ وجوب و جواز، حرمت و جواز و وجوب و حرمت.

در هر صورت ممکن است کسی قائل به اباحه باشد، ولی معتقد به برائت نبوده و اصل احتیاط را اختیار کند. بنابراین، در جایی که اباحه جریان یابد، نوبت به برائت نمی‌رسد. در جایگزینی رحم، اگر قائل به جواز استناد به اباحه شویم، کما این که متعاقباً در نتیجه‌گیری بدان پرداخته خواهد شد، دیگر برائت قابل استناد نخواهد بود.

#### بخش چهارم: نظریه جواز جایگزینی رحم در فرض ضرورت

عده‌ای منع جایگزینی رحم را موجب محدودیت برای رفع نیاز زوج‌های نابارور متقاضی و بانوی صاحب رحم دانسته و ضمن ابراز مخالفت با سودجویی و سوء استفاده از این روش، چنین عملی را صرفاً برای زنان نازا مجاز دانسته‌اند. طبق این دیدگاه، زنان مجرد به طور کلی و یا زنان متأهل که سالم‌اند ولی نمی‌خواهند دوران بارداری به کار آنان صدمه بزند، حق چنین اقدامی را ندارند و صرفاً در موارد ذیل می‌توان نگهداری از جنین را به صاحب رحم واگذار کرد:

اولاً زوجه به علل مادرزادی یا اکتسابی یا اختیاری فاقد رحم باشد، گرچه تخمدان‌ها در محل طبیعی خود قرار داشته و کار خود را انجام می‌دهند اما زوجه در

بدو تولد از داشتن رحم محروم بوده، (سندروم می‌یر، کاستر، هازر و راکی تانسکی) یا بر اثر بیماریهای مختلف از قبیل ابتلای به فیبروم و تومور و غیره، ناچار به جراحی و برداشتن رحم (هیسترکتومی) گردیده است. ثانیاً زوجه واجد رحم باشد، اما به علت نقص مادرزادی یا اکتسابی از قبیل ناهنجاری ساختمان رحم، توانایی لازم جهت نگهداری جنین را تا پایان دوران بارداری نداشته باشد (کارسینوم رحم). عدم موفقیت در سیکل‌های مکرر درمان ناباروری و ابتلای زوجه به سقط‌های مکرر می‌توانند از نشانه‌های نقص موصوف باشند. همچنین در صورت وجود فیبروم‌های زیاد و بزرگ در رحم، چسبندگی‌های شدید در داخل حفره رحم به علت کورتاژهای قبلی یا عفونتها (سندروم آشرمن)، بسته شدن حفره‌های رحمی (سل رحمی) و در صورت خونریزی شدید رحم یا پارگی رحم، بارداری تقریباً غیر ممکن خواهد بود.<sup>۱</sup>

ثالثاً زوجه دارای رحم بوده و رحم وی نیز سالم باشد، اما به دلیل ابتلا به بیماری‌های زمینه‌ای و مزمن نظیر اتوایمیون، سرطانی، لوپوس، رماتوئید آرترایتیس، دیابت و تالاسمی شدید، بیماری‌های حاد قلبی و نارسایی پیشرفته آن، بیماری قندی بدون ثبات، بیماری شدید کلیوی، افزایش شدید فشارخون یا بیماریهای تنفسی، بیماری‌های مختلف روماتیسمی یا سرطان‌های درمان شده، شرایط مناسب برای حاملگی را نداشته و چنان چه حامله گردد، قطعاً سلامتی وی یا جنین به دلیل خطر وخیم شدن بیماری یا احتمال بروز عوارض جانبی داروهای مصرفی روی جنین، در معرض خطر جدی (مرگ) قرار می‌گیرد. یا زوجه به بیماری‌های واگیر از قبیل ایدز، سیفلیس، جزام و غیره، مبتلا باشد، گرچه حاملگی برای وی هیچ خطری ندارد اما وجود جنین در رحم وی، مستلزم تغذیه از خون ناسالم او بوده و خطر حتمی برای سلامتی جنین را در بر خواهد داشت. در چنین مواردی علم پزشکی، حاملگی را مساوی با خطر مرگ یا نقص عضو طفل دانسته و انجام آن را منع می‌کند. در بعضی از بیماری‌های ژنتیکی نیز این خطر وجود دارد که ژن ناقص از طریق یکی از



کروموزوم‌های زن به جنین منتقل شود. در مورد هر بچه‌ای از این مادر، به میزان ۵ درصد این خطر وجود دارد که بچه تحت تأثیر آن ژن ناقص قرار گیرد.<sup>۱</sup>

بر همین اساس، در انگلستان و استرالیا، جایگزینی رحم به عنوان آخرین روش درمان ناباروری برای گروه‌های منتخب بیماران پذیرفته و انجام آن محدود به مراکز مجاز درمان ناباروری شده است. در انگلیس، طبق «قانون جنین شناسی و باروری انسانی»، استفاده از این روش، فقط در موارد فوق مجاز است، لذا زنی که سالم است؛ مثلاً ورزشکاری حرفه‌ای است و به دلایل شخصی نمی‌خواهد باردار شود، نمی‌تواند از آن استفاده کند. همین طور فرد متقاضی، باید خانواده به معنای سنتی آن را تشکیل داده باشد و فرد مجرد یا هم جنس باز، اجازه استفاده از جایگزینی را ندارد. در ایران نیز - گرچه قانون مشخصی در این زمینه وضع نشده است - لیکن با وحدت ملاک از قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور مصوب ۱۳۸۲ که باروری تخمک اهدایی در خارج از رحم را جایز دانسته و نیز قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست مصوب ۱۳۵۳ می‌توان به جواز جایگزینی رحم مشروط به ضرورت و به عنوان یک اقدام درمانی و آخرین راه حل مشکل ناباروری زوجین، نظر داد. ماده ۱ قانون نحوه اهدای جنین، اشعار می‌دارد: «آنچه مجاز شمرده شده اهدا و انتقال جنینهای حاصل از تلقیح خارج از رحم زوج‌های قانونی به رحم زانی است که پس از ازدواج و انجام اقدامات پزشکی، ناباروریشان به اثبات رسیده است.»

در منابع ادیان الهی نیز می‌توان مستندات فراوانی را در جهت تجویز همراه با ضرورت جایگزینی رحم به دست آورد؛ در اسلام، خلقت و بقای حیات انسان، مقدس بوده و به تزاید و تکثیر نسل بشر توصیه شده و مداخله‌های پزشکی در حیات و تولید مثل انسان به هیچ وجه نکوهیده نیست. پیامبر اسلام (ص) در احادیث معروفی می‌فرماید: «دنبال علم بروید ولو در چین باشد»، «برای هر دردی درمانی وجود دارد»، «در مواقع بیماری به طبیب مراجعه کنید». لذا نازایی یک بیماری محسوب شده و زوجین محروم از داشتن فرزند، علاوه بر این که امیدوارند خداوند متعال

همانند داستان ابراهیم (ع) و زکریا (ع) روزی به آنان فرزندی عطاء فرماید،<sup>۱</sup> همواره در جستجوی روش‌های درمانی برای نازایی خود هستند. یهودیان، مسیحیان غیر کاتولیک، بوداییان و پیروان سایر ادیان و مذاهب نیز کمابیش عقایدی مشابه با اسلام در این زمینه دارند؛ در یهودیت، تولید مثل و تزايد نسل، جزو فرامین الهی به شمار آمده و عده‌ای از خاخام‌های یهودی معتقدند که انسان بر اساس دستورات الهی، موظف به گسترش نسل بشری و حفظ سلامت خود و همنوعان خویش به هر طریق ممکن است، بنابراین، نازایی را به عنوان یک بیماری، و درمان آن را اطاعت از اوامر الهی دانسته و پزشکان را عامل چهارم در خلقت انسان، بعد از ذات یهوه و پدر و مادر محسوب می‌نمایند.

در هر صورت، برخی فقیهان شیعه، با استناد به ضرورت، حکم بر تجویز جایگزینی رحم نموده‌اند. از جمله می‌توان به نظر آیت الله ناصر مکارم شیرازی اشاره نمود که می‌فرماید: «این کار ذاتاً مانع شرعی ندارد، ولی مسائل جنبی حرام از قبیل لمس کردن و نظر کردن در آن موجود است. هرگاه به وسیلهٔ محرمی مانند شوهر انجام شود به این صورت که نطفهٔ خود و یکی از دو همسرش را بگیرد و ترکیب و در رحم همسر دیگر (هرچند عقد موقتی با او خوانده باشد) کشت کند، مرتکب حرامی نشده و در غیر این صورت برای مجاز بودن این محرمات جنبی، باید ملاحظه کرد که آیا این کار ضرورتی پیدا کرده یا نه؟» ایشان در جای دیگر می‌فرماید: «هرگاه اسپرم و تخمک زن و شوهری با هم ترکیب شود و تشکیل جنین دهد، کاشتن آن در رحم فرد ثالث ذاتاً اشکال ندارد... از آن جا که این کار (کاشتن جنین حلال در رحم مادر جانشین) معمولاً مستلزم نظر و لمس حرام است تنها در صورت ضرورت جایز است.»<sup>۲</sup>

آیت الله حسینعلی منتظری نیز می‌فرماید: «استفاده از رحم کرایه‌ای یا مادر جانشین برای پرورش نوزاد اشکال ندارد. البته استفاده از رحم کرایه‌ای از ابتدا جایز نیست بلکه در صورتی جایز است که جنین در رحم مادر اصلی کمی رشد کرده باشد

۱. مریم: ۹-۷.

۲. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۳۹۷.

و سپس برای ضرورت به رحم کرایه‌ای منتقل شود ... و اگر در اثر ناباروری زن و شوهر، لقاح نطفه آنان در لوله آزمایشگاه انجام و به رحم کرایه‌ای منتقل شود چون این کار مستلزم نگاه و لمس عورت نامحرم است در صورتی جایز است که بچه‌دار شدن آنان ضرورت داشته باشد...» (توضیح این که از نظر پزشکی، امکان انتقال جنین به رحم جانشین پس از لانه‌گزینی وجود ندارد).<sup>۱</sup>

البته واضح است که در جریان جایگزینی رحم نباید مسائل جنبی حرام از قبیل لمس کردن و نظر کردن، اتفاق بیفتد، و اگر این عمل مستلزم نگاه یا لمس یا عمل حرام دیگری باشد، حکم به حرمت می‌شود. یکی از این مقدمات، جمع‌آوری اسپرم و تخمک از زوج‌های متقاضی توسط پزشکان و پرستاران بیگانه است که غالباً همراه با نگاه یا لمس نامحرم است. نحوه جمع‌آوری اسپرم در این روش یا از طریق استمنا است یا این که در جریان مقاربت شرعی و درون کیسه‌های خاص (کاندوم) جمع‌آوری می‌گردد. مسیحیان و اکثر خاخام‌های یهود، استمنا را حرام دانسته و روش دوم را توصیه می‌کنند، از دیدگاه تمام فرق اسلامی نیز استمنا حرام است و تا آن جا که ممکن است باید سعی شود تا منی به طریقی غیر از استمنا حاصل آید اما چنان چه این امر ممکن نباشد، اغلب فقیهان اسلام به دلیل ضرورت و یا عسر و حرج و به استناد آیات شریفه قرآن،<sup>۲</sup> در این شرایط نیز حرمت را از اساس منتفی دانسته‌اند.<sup>۳</sup>

حکم جواز جایگزینی رحم در فرض ضرورت، بر مبنای قاعده اضطرار است؛ یعنی حالتی که در آن تهدید وجود ندارد ولی اوضاع و احوال برای انجام دادن یک عمل به گونه‌ای است که انسان آن کار را با وجود عدم رضایت و علی‌رغم میل باطنی خود ولی از روی قصد و رضای خاص انجام می‌دهد.<sup>۴</sup> هم چنین متکی بر لاضرر است؛ این که در اسلام حکم ضرری جعل و وضع نشده است اعم از آن که ضرر ناشی از خود حکم یا متعلق حکم باشد. پس حتی اگر قائل بر منع جایگزینی رحم باشیم، در

۱. نک به: منتظری، ۱۳۸۱، ص ۹۲.

۲. الانعام: ۱۴۵.

۳. پژوهشکده ابن سینا، ۱۳۸۰، ص ۹۹.

۴. آخوند خراسانی، ج ۲، ص ۲۱۶.

حالت اضطرار و ضرورت جهت درمان ناباروری، حکم اولیه منع برداشته می‌شود، در غیر این صورت، موجب ضرر خواهد شد.

### نقد و بررسی استدلال بر ضرورت در جواز جایگزینی رحم

در مانحن فیه سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا اساساً جایگزینی رحم، می‌تواند به عنوان «ضرورت» محسوب شود؟ لازم است جهت پاسخ بدین سؤال، مفهوم ضرورت را بشناسیم. ضرورت، اسم مصدر اضطرار است و اضطرار در لغت، مصدر باب افتعال از ریشه «ضرر» به معنی ناچار بودن از پذیرش ضرر، یعنی آسیب و گزند است،<sup>۱</sup> در اصطلاح، به معنی حالتی است که شخص بر اثر تنگنا، ناگزیر می‌شود از میان دو ضرر یا دو فاسد، خفیف‌تر را برگزیند و گرنه ممکن است خطر جانی یا زیان مالی جبران ناپذیری پدید آید، لذا تحت شرایطی، برخی از محرمات را مباح، و برخی از ممنوعات را مجاز می‌سازد که تحت عنوان «الضرورات تبيح المحظورات» مصطلح گردیده و در پنج حالت قابل بررسی است: حفظ دین، نفس، عقل، عرض و مال. اضطرار در برابر اصطلاح اختیار، مفهوم خود را باز می‌یابد و از مرز رضای عادی و سالم می‌گذرد، اما به مرز اکراه نمی‌رسد. در بازشناسی موارد اضطرار از اکراه باید گفت که برخلاف اکراه که عامل بیرونی دارد و اختیاری در آن نیست، عامل فشار در اضطرار کاملاً شخصی است و انسان بر اثر تنگناهایی که برایش پدید می‌آید، به گرفتن تصمیمی وادار می‌شود و این تصمیم مصلحت‌آمیز چه بسا بر خلاف مقررات موجود دین، یا عرف و عادت است.<sup>۲</sup>

تنوع نمونه‌های اضطرار به حدی است که تعریف جامعی برای آن، ناممکن به نظر می‌رسد و چون مصادیق آن مشخص نیست، قاعده خاصی برای آن نمی‌توان تعیین کرد. در یک نگاه کلی، اضطرار هنگامی مصداق می‌یابد که خطری عمده پیش آید؛ آنگاه برای رفع آن خطر، حرام حرمت خود را از دست داده و به صورت واجب در می‌آید. قاعده کلی آن است که برای حفظ شرافت انسان و سلامت جامعه، ارتکاب

۱. راغب اصفهانی، صص ۳۰۲-۳۰۳.

۲. نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، صص ۱۸۵-۱۸۶.

هیچ عمل زشتی پذیرفتنی نیست و مرتکب به هر دلیل، قانوناً و شرعاً مسئول خواهد بود، اما دفع ضرر در شرایطی خاص با توسل به ارتکاب برخی منهیات، گاه وجهی فقهی یافته است. برای اقدام به رفع خطر در موارد اضطرار، شش حالت را می‌توان در نظر گرفت:

۱- خوردن: از مهم‌ترین عوامل برای ادامه زندگی است و در صورت عدم دسترسی به غذا و قرار گرفتن در شرایط اضطرار، مسئولیت ساقط شده و انسان مجاز به استفاده از خوراکی‌های حرام از جمله میته و گوشت خوک می‌گردد.<sup>۱</sup> البته «غیر باغ» و «لاعاد» دو شرطی است که برای شخص مضطر در نظر گرفته شده و در آیه‌ای دیگر تعبیر «غیر متجانف لاثم» به کار رفته است.<sup>۲</sup> برای دو شرط نخستین معانی متعددی را می‌توان برشمرد؛ اما با توجه به تعبیر سوم، می‌توان نتیجه گرفت که شرط اصلی این است که شخص خود مقدمات اضطرار را فراهم نکرده باشد. هم چنین مضطر در استفاده از محرّمات تنها مجاز به «سد رمق» بوده و نباید از حد ضرورت تجاوز کند.<sup>۳</sup> گرچه از برخی آیات شریفه نظیر «... و لا تقتلوا انفسکم...» و «... و لا تلقوا بایدیکم الی التهلکة...»<sup>۴</sup> برداشت می‌شود که واجب است انسان در حالت اضطرار، برای رفع خطر از جان خود بکوشد.

۲- آشامیدن: موارد اضطرار در آشامیدن و تجویز استفاده از نوشیدنی‌های حرام، در دو بخش قابل بررسی است؛ گاه اضطرار از باب عدم دسترسی به آشامیدنی برای رفع تشنگی، و گاه از جهت توصیه به نوشیدنی خاصی برای درمان بیماری است. به عنوان شاخص‌ترین مصداق در نوشیدنی‌های حرام، حرمت شرب خمر و مسکرات در آیه ۹۰ سوره مائده است که در مقابله با تشنگی شدید که بیم مرگ می‌رود، یا برای رفع سرما، در حالتی که شدت سرما جان انسان را به خطر اندازد و

۱. البقره، ۱۷۳-۱۷۲.

۲. المائده، ۳.

۳. شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۸، صص ۲۹۰-۲۹۱.

۴. النساء، ۲۹، بقره، ۱۹۵.

نوشیدن خمر، رافع این خطر باشد، یا برای مداوا شماری از فقیهان به صراحت، شرب خمر را همچون اکل میته در گرسنگی، مجاز دانسته‌اند.<sup>۱</sup>

۳- لمس و نظر: از جمله مواردی که از سوی شارع بر آن تأکید شده، مراعات محرمیت در لمس و نظر است؛<sup>۲</sup> اما به هنگام بروز خطر جانی و احتمال صدمات غیرقابل جبران، از جمله بحث پزشکی و لزوم «معاینه»، احکام اضطرار جاری می‌شود؛ گاه لازم است پزشک، بیمار خود را که نامحرم است، معاینه کند و بخش‌هایی از اندامش را ببیند یا لمس کند، به ویژه هنگامی که نیاز به جراحی باشد. هم چنین برخی زایمان‌ها ممکن است خطر جانی برای مادر و فرزند داشته و نیاز به جراحی فوری باشد، لذا حرمت لمس و نظر موقتاً نادیده گرفته می‌شود. به مواردی هم چون خطر غرق، حریق، زلزله و امثال آن نیز می‌توان اشاره کرد که برخورد مشابهی از سوی فقیهان صورت گرفته است.<sup>۳</sup>

۴- اتلاف نفس: چه بسا افراد شرور برای کسب مال از راه‌های حرام، جان دیگران را به مخاطره اندازند؛ از این‌رو، واجب است که انسان برای حفظ جان، مال و ناموس خود به مقابله برخیزد. این از موارد روشن اضطرار است.<sup>۴</sup>

۵- ستاندن، یا اتلاف مال دیگران: در صورت نیاز شدید که خطر جانی در پیش باشد، می‌توان از اموال دیگران استفاده کرد که در این صورت تجاوز و سرقت به شمار نیامده و عواقب شرعی در پی نخواهد داشت، به شرط آنکه تاوان آن بعداً پرداخته شود و نیز خود صاحب مال مضطر نباشد.<sup>۵</sup>

۶- دروغ گفتن و کتمان حقیقت: روابط انسان‌ها و نظم اجتماع مبتنی بر راستی و راستگویی است و دروغ از معاصی به شمار می‌رود، اما گاه وضعی پدید می‌آید که شخص ناچار از گفتن دروغ یا کتمان حقیقت می‌شود. مهم‌ترین حالت کتمان حقیقت برای پیشگیری از جنگ است. از آن جا که حفظ جان انسان‌ها واجب

۱. شهید ثانی، ج ۳، ص ۲۹۶.

۲. نور، ۳۰.

۳. زحیلی، صص ۵۶۰-۵۷۱.

۴. نجفی، ج ۴۱، صص ۵۸۲-۵۸۹.

۵. قفال چاچی، ص ۴۱۴.

است، هرگاه حالتی پیش آید که بر اثر افشای راز و یا بیان حقیقت، جان عده‌ای به خطر افتد و سبب پیروزی دشمن گردد، لازم است که شخص از گفتن آن خودداری کند. دروغ گفتن برای اصلاح میان مسلمانان نیز حکمی مشابه دارد و اگر افشای رازی موجب آشوب در جامعه گردد، لازم است که از بیان آن خودداری شود.

افزون بر موارد یاد شده، مصادیقی چون پرداختن رشوه برای دفع ظلم، چنان که به جز آن چاره‌ای نباشد، پرداختن مال به کفار برای آزادی اسرای اسلام و پرداختن خراج برای رفتن به حج واجب، از مواردی است که در منابع فقهی از آن‌ها گفتگو شده است.<sup>۱</sup>

در این جا باز می‌گردیم به سؤال اصلی که آیا کاربردهای استفاده از رحم جایگزین در زمینه درمان زوج‌های نابارور می‌تواند به عنوان یک ضرورت فقهی محسوب شوند؟ در این خصوص فقیهان اهل سنت، صراحتاً اظهار نظر نموده و این اضطرار را رفع کننده حرمت اصل عمل ندانسته‌اند. شورای اتحاد اسلامی مصر، (۱۹۸۵ م.) ضمن تأکید بر نظریه هیأت مشاوره اسلامی مصر اعلام کرد: «تلقیح اسپرم غیر شوهر در رحم زن بیگانه، در هر صورت حرام است ... در تمام موارد حرام، اضطرار نسبت به تحصیل ولد، رفع کننده حرمت نمی‌باشد و نمی‌توان با ادعای اضطرار، آن موارد را عمل نمود.» بنظر می‌رسد که نظریه شورای اتحاد اسلامی در این زمینه وجیه باشد. زیرا اساساً فرزندآوری نمی‌تواند به عنوان یک ضرورت محسوب شود، تا جعل حکم ثانوی شود و در مانحن فیه مصداق ندارد. در هیچ یک از منابع قرآنی و روایی و متون فقهی نیز چنین ضرورتی ذکر نشده است.

### نتیجه گیری

استنباط حکم تکلیفی رحم جایگزین از جمله مهم‌ترین مسائل آن محسوب می‌شود که برخورد کشورهای دنیا و ادیان و مکاتب مختلف با آن متفاوت است؛ مع الوصف همان گونه که تفصیلاً بیان شد، مخالفان جایگزینی رحم از جمله فقیهان معاصر امامیه، به مواردی مانند آیات و روایاتی که متضمن وجوب حفظ فرج و حرمت انزال

منی در رحم زن اجنبیه و نیز لزوم احتیاط در امور مربوط به فروج و حرمت تسبیب در اختلاط انساب استناد کرده‌اند که هر یک از آن‌ها قابل خدشه بوده است. اما موافقان به اصول اباحه و براءت استدلال نموده و برخی نیز صرفاً به هنگام ضرورت، حکم به جواز جایگزینی رحم داده‌اند. بررسی نظریه‌های حرمت و حلیت رحم جایگزین و آرای فقیهان اسلامی و ادله آن‌ها، ما را به سمت جریان اصل اباحه واقعی و پذیرش نظریه حلیت رهنمون می‌کند؛ زیرا مطابق این اصل، هرگاه دلیلی بر حرمت فعلی در دست نباشد، ارتکاب آن فعل برای مکلف مباح و اختیاری است، در مانحن فیه ما دلیلی بر نفی جایگزینی نداریم، لذا می‌توان حکم به اباحه نمود.

## منابع

### فارسی

۱. پژوهشکده ابن سینا (جهاد دانشگاهی)، روش‌های تولیدمثل انسانی از دیدگاه فقه و حقوق، چ ۲، تهران، سمت، ۱۳۸۲.
۲. پژوهشکده ابن سینا (جهاد دانشگاهی)، رحم جایگزین، چ ۱، تهران، سمت، ۱۳۸۶.
۳. جعفرزاده، میرقاسم، "درآمدی بر مسائل فقهی- حقوقی ART"، بولتن تولید مثل و نازایی، ش ۱ الی ۱۳، تهران، پژوهشکده بیولوژی و تکنولوژیکی جهاد دانشگاهی، ۱۳۷۷-۱۳۷۸.
۴. خدیوی، مریم، "رحم اجاره‌ای: گفتگو با آیت الله موسوی بجنوردی"، نشریه خراسان، ش ۱۸، ۱۳۸۰.
۵. زارعی شریف، وحید، احکام/استفاده از رحم جایگزین، رساله دکتری، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران، ۱۳۸۸.
۶. کتاب مقدس.
۷. منتظری، حسینعلی، احکام پزشکی، تهران، نشر سایه، ۱۳۸۱.



۸. یزدی، محمد، "باروری‌های مصنوعی و حکم فقهی آن"، مجله فقه اهل بیت (ع)، ش ۵ و ۶، قم، بی نا، ۱۳۷۵.

عربی

۱. قرآن کریم.
۲. بحرانی، یوسف، الحقائق الناظرة فی احکام العترة الطاهرة، ج ۲۵، بیروت، بی نا، ۱۴۰۵.
۳. حر عاملی، محمدبن حسن، الفصول المهمة فی اصول الائمة، تحقیق محمد قائینی، چ ۱، قم، مؤسسه معارف اسلامی امام رضا(ع)، ۱۴۱۸.
۴. حر عاملی، محمدبن حسن، وسائل الشیعه، ج ۶-۹-۱۵-۱۸-۲۸، چ ۲، قم، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۱۴.
۵. حکیم، محمدتقی، الاصول العامة للفقہ المقارن، قم، مؤسسه آل البيت(ع)، بی تا.
۶. خراسانی، محمد کاظم، کفایة الاصول، ج ۲، بی جا، مکتبه الاسلامیه، بی تا.
۷. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، معجم مفردات الفاظ القرآن، به کوشش ندیم مرعشلی، بیروت، دارالکتاب العربی، بی تا.
۸. زحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی وادلته، بیروت، دارالفکر المعاصر، ۱۹۹۷.
۹. سابق، سید، فقه السنة، ج ۳، بیروت، دارالکتاب العربی، بی تا.
۱۰. سید رضی، نهج البلاغه، خطبه‌های امام علی(ع)، تحقیق شیخ محمد عبده، بیروت، دار المعرفه، بی تا.
۱۱. سیدمرتضی، علی، الذریعه، به کوشش ابوالقاسم گرجی، تهران، بی نا، ۱۳۴۸.
۱۲. سیوطی، عبدالرحمن بن ابی بکر، الاشباه والنظائر، به کوشش محمد متعصم بالله بغدادی، بیروت، بی نا، ۱۴۰۷.
۱۳. شهید ثانی، زین‌الدین، تمهید القواعد، قم، بی نا، ۱۴۱۶.

۱۴. شهید ثانی، زین الدین، *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، تحقیق سید محمد کلانتر، ج ۸، چ ۱، قم، داوری، ۱۴۱۰.
۱۵. شیخ صدوق، محمد بن علی، *من لایحضره الفقیه*، تحقیق علی اکبر غفاری، ج ۱، چ ۲، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۰۴.
۱۶. شیخ مفید، محمد بن محمد، *تصحیح اعتقادات الامامیه*، تحقیق حسین درگاهی، چ ۲، بیروت، دارالمفید، ۱۴۱۴.
۱۷. شیخ طوسی، محمد بن حسن، *التبیین*، تحقیق احمد حبیب قصیر *العالمی*، ج ۱، بی جا، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۹.
۱۸. فاضل تونی، عبدالله بن محمد، *الوافیه فی اصول الفقه*، تحقیق سید محمد حسین کشمیری، چ ۱، قم، مجمع فکر اسلامی، ۱۴۱۲.
۱۹. قفال چاچی، محمد، *حلیة العلماء*، به کوشش یاسین احمد ابراهیم درادکه، عمان، مکتبة الرسالة الحدیثه، بی تا.
۲۰. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، تحقیق علی اکبر غفاری، ج ۳ و ۵ و ۷، چ ۳، بی جا، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۸۸.
۲۱. منتظری نجف آبادی، حسینعلی، *نهایه الاصول*، تقریر بحث سیدحسین بروجردی، چ ۱، بی جا، نشر دار الفکر، ۱۳۷۵.
۲۲. موسوی خمینی، روح الله، *تحریر الوسیله*، ج ۲، قم، نشر دار الکتب العلمیه، بی تا.
۲۳. نجفی، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام*، تحقیق و تعلیق رضا استادی و سید ابراهیم میانجی، ج ۳۰، چ ۷، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، ۱۹۸۱.
۲۴. نجفی خوانساری، موسی، *منیة الطالب فی شرح المکاسب*، تقریرات بحث آیت الله نائینی، چ ۱، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸.
۲۵. نوری طبرسی، حسین، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، چ ۱، قم، مؤسسه آل البیت(ع)، ۱۴۰۸.