

صادرات جنین مصنوعی به کشورهای غیر اسلامی از منظر فریقین

سید هدایت‌الله میرسالاری^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۳/۰۳

حامد میرزاخان^۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۱/۱۹

چکیده

یکی از روش‌های درمان ناباروری، اهداء و دریافت جنین است. با توجه به گسترش این شیوه، مسئله صادرات جنین‌های فریزشده‌ی متعلق به زوجین مسلمان به کشورهای غیرمسلمان یا اهدای آن به افراد غیرمسلمان مطرح شده است. هدف این پژوهش، بررسی جایگاه فقهی این موضوع از منظر فقهای شیعه و سنی (فریقین) است. روش تحقیق، تحلیل کتابخانه‌ای منابع فقهی و بررسی آرای فقها درباره‌ی حضانت و مسئله‌ی سلطه‌ی غیرمسلمان بر مسلمان می‌باشد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که فقهای فریقین، بر پایه‌ی معیارهای مشابه، اهدای جنین به غیرمسلمان یا انتقال آن به کشورهای غیرمسلمان را جایز نمی‌دانند و این حکم در امتداد قاعده‌ی فقهی ممنوعیت حضانت کودک مسلمان توسط غیرمسلمان قابل تبیین است. هرچند برخی از فقهای اهل سنت در مواردی که سرپرستی کودک بر عهده‌ی زن باشد، مسلمان بودن وی را شرط نمی‌دانند، اما در مجموع تفاوت قابل توجهی میان دیدگاه‌های فقه شیعه و سنی در این مسئله مشاهده نمی‌شود. نتایج این مطالعه می‌تواند به سیاست‌گذاری در حوزه‌ی درمان ناباروری و تدوین ضوابط فقهی مرتبط با انتقال و اهدای جنین کمک کند.

واژگان کلیدی: صادرات جنین، اهدای جنین، نفی سیبیل، فقه پزشکی.

-
۱. دانش آموخته سطح چهار، فقه و اصول، حوزه علمیه قم؛ استاد سطوح عالی حوزه علمیه، مرکز فقهی ائمه اطهار (عج)، قم، ایران، «نویسنده مسئول». sayedhedayatm@gmail.com
 ۲. دانش آموخته سطح چهار، فقه و اصول، حوزه علمیه قم؛ مدیر کارگروه فقه روان‌شناسی، مرکز فقهی ائمه اطهار (عج)، قم، ایران. mirzakhahamed@gmail.com

مقدمه

ناباروری یکی از چالش‌های مهم نظام سلامت و بهداشت خانواده در جوامع معاصر به شمار می‌رود و پیامدهای اجتماعی، روانی و خانوادگی قابل توجهی را به همراه دارد. با پیشرفت فناوری‌های پزشکی، روش‌های نوینی برای درمان ناباروری پدید آمده است که یکی از پیشرفته‌ترین آن‌ها فریز و اهدای جنین است. در این روش، جنین‌های حاصل از لقاح آزمایشگاهی (IVF) در شرایط ویژه منجمد و برای استفاده‌های آتی نگهداری می‌شوند. این تکنیک امکان انتقال جنین در زمان مناسب و بهره‌گیری از آن برای زوج‌های نابارور یا بیماران مبتلا به اختلالات باروری را فراهم می‌سازد (پایگاه اطلاع‌رسانی ایران باروری، ۱۴۰۴ش).

با گسترش این روش، مسائل جدیدی در حوزه‌های فقهی، اخلاقی و اجتماعی مطرح شده است. یکی از مهم‌ترین مباحث، اهداء یا صادرات جنین‌های منجمد متعلق به زوجین مسلمان به کشورهای غیر اسلامی یا به افراد غیرمسلمان است. چنین موضوعی پیامدهای مختلفی را به دنبال دارد؛ از جمله ضرورت حفظ هویت دینی و حقوق کودک مسلمان، جلوگیری از سلطه غیرمسلمان بر مسلمان، و رعایت اصول اخلاقی و قوانین مرتبط با انتقال جنین. همچنین مسأله حضانت کودک مسلمان توسط غیرمسلمان، که از مباحث کلیدی در فقه اسلامی محسوب می‌شود، می‌تواند به عنوان معیاری برای ارزیابی جواز یا عدم جواز صادرات جنین مورد استفاده قرار گیرد.

پژوهش‌های موجود درباره اهدای جنین عمدتاً بر جنبه‌های پزشکی و اخلاقی تمرکز دارند و مطالعات فقهی در این زمینه محدود و پراکنده است. برخی پژوهش‌ها به موضوع حضانت و اهدای جنین اشاره کرده‌اند، اما تحلیل جامع و تطبیقی دیدگاه فقهای شیعه و سنی (فریقین) درباره صادرات جنین به کشورهای غیر اسلامی همچنان به طور کافی مورد بررسی قرار نگرفته است.

هدف این مقاله، بررسی فقهی صادرات جنین متعلق به زوجین مسلمان به کشورهای غیر اسلامی از منظر فقهای شیعه و سنی است. این پژوهش با تحلیل متون فقهی، بررسی

آرای فقها و تطبیق آن‌ها با شرایط نوین پزشکی تلاش می‌کند ملاک‌ها و معیارهای جواز یا عدم جواز این اقدام را تبیین کند. نتایج حاصل می‌تواند پشتوانه‌ای علمی و فقهی برای سیاست‌گذاری در حوزه درمان ناباروری و بهره‌گیری از تکنولوژی‌های تولیدمثل فراهم سازد و چارچوبی روشن برای تصمیم‌گیری‌های اخلاقی و حقوقی ارائه دهد.

۱. مفهوم شناسی

۱-۱. اهدای جنین

اهدای عضو یا بخشی از بدن انسان، راهکاری مؤثر در جهت احیای فرد و خانواده به شمار می‌رود و می‌تواند بخشی از رنج‌ها و آلام انسانی را برطرف سازد. بهره‌گیری از شیوه‌های اهدایی در درمان ناباروری نیز، همان‌گونه که قادر است نیاز خانواده‌ها به داشتن فرزند را برآورده کند، در صورت فقدان قوانین روشن و سامان‌مند، ممکن است نابسامانی‌های گسترده‌ای را در جامعه به همراه داشته باشد. اهدای جنین یا گامت زمانی مورد استفاده قرار می‌گیرد که یکی از زوجین یا هر دو، توانایی تولید سلول جنسی (گامت) را نداشته باشند (شعبانی، مجله تمدن حقوقی، «فناوری‌های نوین باروری و ابعاد زیستی و حقوقی کودک؛ درآمدی بر آینده کودک در ایران»: ۱۰/۲۹۰). این روش مبتنی بر ورود فردی خارج از ساختار خانواده - به عنوان شخص ثالث - برای کمک به فرایند باروری است. حضور این فرد در چرخه تولیدمثل، مسائل متعددی را در حوزه‌های روانی، فقهی، اخلاقی و حقوقی ایجاد می‌کند؛ مسائلی که در بسیاری از مقالات و آیین‌نامه‌های بین‌المللی مورد توجه و بررسی قرار گرفته است (همان).

اهدای جنین یا انتقال جنین به معنای انتقال جنینی است که از طریق تلقیح خارج رحمی (آزمایشگاهی) اسپرم و تخمک یک زن و مرد شکل گرفته و سپس به رحم زنی غیر از صاحب تخمک منتقل می‌شود. در این روش، زوجین نابارور از جنینی استفاده می‌کنند که از اسپرم و تخمک زن و مرد دیگری - چه میان آنان رابطه زوجیت برقرار باشد یا نباشد - در محیط آزمایشگاه تشکیل شده و جنین حاصل، برای ادامه روند بارداری، به رحم زوجه دریافت‌کننده منتقل می‌گردد (پایگاه اطلاع‌رسانی بیتوته، ۱۴۰۴ش).

۲-۱. فریز کردن جنین

امروزه با پیشرفت علم پزشکی و بیولوژی انسانی، امکان باروری زنان نابارور از طریق اهداء و دریافت جنین فراهم شده است. یکی از تکنیک‌های رایج در درمان ناباروری، فریز جنین برای زوجین است که در صورت عدم موفقیت باروری، فرصت مجددی را با هزینه‌ای اندک و عوارضی بسیار کم در اختیار آنان قرار می‌دهد.

فریز جنین روشی کارآمد برای نگهداری جنین به منظور بارداری در آینده است و به دلایل گوناگونی همچون مقابله با کاهش ذخیره تخمدان، پیشگیری از آسیب تخمک‌ها در روند شیمی درمانی و جلوگیری از تکرار فرایند تخمک‌کشی انجام می‌شود. آگاهی از پیامدها، عوارض و همچنین فواید این روش - نظیر امکان تعیین جنسیت یا ارزیابی سلامت جنین - می‌تواند به زوج‌ها در اتخاذ تصمیمی صحیح کمک کند. در این شیوه، جنین‌ها در مرحله ۶ تا ۸ سلولی، در نیتروژن مایع و در دمای منفی ۱۹۶ درجه سانتی‌گراد فریز شده و قابلیت نگهداری تا حدود بیست سال را دارند (شائق و همکاران، مجله دانشگاه علوم پزشکی شهید صدوقی یزد، «آسیب‌های انجماد بر رشد تخمک و جنین حاصل»: ۵/۲۱۳).

۳-۱. مفهوم تسلط و اسباب آن

واژه «سلطه» (السَّلاطَةُ: الْقَهْرُ، وَقَدْ سَلَّطَهُ اللَّهُ ف...) در لغت به معنای «قهر» (جوهری، ۱۴۰۷ق: ۱۱۳۳/۳؛ ابن‌منظور، ۱۴۱۴ق: ۳۲۰/۷) و «قدرت مبتنی بر قهر» (قریشی، ۱۳۶۴ش: ۲۹۰/۳) آمده است. دهخدا نیز به نقل از نفیسی در ناظم‌الاطباء آن را به معنای قدرت، قوت، غلبه و اقتدار ذکر کرده است (دهخدا، ۱۳۷۳ش: ۱۴۲۵۰/۱۰).

فقها در تبیین مفهوم «سلطنت» دیدگاه‌های گوناگونی ارائه کرده‌اند. برخی از آنان سلطنت را «تسلط بر تصرف» تعریف کرده‌اند (کاشف‌الغطاء، بی‌تا: ۱۸۶). گروهی دیگر در بیان معنای سلطنت، از دو تعبیر «قاهریت» و «تسلط» بهره برده‌اند (همان: ۱۲۹). مرحوم نائینی، «حق» و «سلطنت» بر شیء را یکسان دانسته و سلطنت را مرتبه‌ای ضعیف از ملکیت معرفی کرده است (نائینی، بی‌تا: ۹۳/۱). وی در جای دیگری سلطنت را «اقتدار و توانایی» معنا کرده است (همان: ۲۷/۲). امام خمینی، بر خلاف این دیدگاه، سلطنت را متمایز از «حق» و «ملک»

دانسته و آن را اعتباری عقلایی مستقل به شمار آورده‌اند (خمینی، ۱۴۳۴ق: ۴۴-۴۵). در جمع‌بندی می‌توان گفت که «سلطنت» یا حقیقی است یا اعتباری. در معنای حقیقی، به معنای «قهر» (جوهری، ۱۴۰۷ق: ۱۱۳۳/۳) و «قدرت» (ابن فارس، ۱۳۹۹ق: ۹۵/۳) به کار می‌رود. در معنای اعتباری نیز مفهومی نزدیک به همین معنا دارد؛ بدین معنا که مسلط ساختن اشخاص بر اموالشان چیزی جز اعطای قدرت و امکان اعمال انواع تصرف و تنفیذ آنها نیست. این معنا، اعتباری مستقل از «حق» و «ملکیت» است؛ زیرا در مواردی ملکیت وجود دارد اما سلطنت نیست؛ مانند صغیر که مالک مال خویش است اما بر آن سلطه ندارد. و گاهی سلطنت وجود دارد اما ملکیت نیست؛ مانند ولی یا حاکم شرعی که بر اموال صغیر ولایت و سلطنت دارند. همچنین، سلطنت با «حق» نیز یکی نیست؛ زیرا در بسیاری از تعبیرات، جایگزینی این دو ممکن نیست؛ مانند اینکه گفته می‌شود «فلانی حق دیگری را ادا کرد» که این تعبیر درباره «سلطنت» صحیح نیست (خمینی، ۱۴۳۴ق: ۴۴-۴۵).

برای «تسلط» اسباب مختلفی برشمرده شده است که از مهم‌ترین آنها ولایت است. ولایت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و خاندان پاک ایشان بر تمامی خلق، ولایت حاکم شرع بر امور حسبی، ولایت پدر بر فرزند نابالغ یا دیوانه - که از آثار آن، جواز تصرف در اموال آنان است - و نیز ولایت پدر بر دختر بالغ باکره در امر ازدواج و ولایت وصی بر متعلق وصیت، همگی نمونه‌هایی از این نوع تسلط به شمار می‌آیند.

سبب دیگر تسلط، ثبوت حق است؛ بدین معنا که تحقق حقی برای فرد، موجب سلطه او در قلمرو همان حق می‌شود. برای نمونه، حق خیار سبب سلطه صاحب حق بر فسخ یا ابطال معامله، و حق قصاص موجب سلطه صاحب حق بر جانی برای استیفای قصاص است. ملکیت نیز از اسباب ایجاد سلطه به‌شمار می‌رود؛ زیرا مالکیت سبب می‌شود مالک بر مال خود تسلط یافته و بتواند هرگونه تصرفی در آن داشته باشد. مفاد «قاعده سلطنت» نیز ناظر به همین معناست.

۴-۱. مفهوم عزت و مصادیق آن

عزت در لغت به معنای «شکست‌ناپذیری» و «حالتی که مانع مغلوب شدن انسان می‌شود»

آمده است. ریشه این واژه از تعبیر «أرض عزاز» گرفته شده؛ یعنی زمینی سخت و نفوذناپذیر (طبرسی، ۱۳۶۷ش: ۵۹/۲).

به گفته لغویان، «عزّت» در اصل به معنای «نایابی» نیز به کار می‌رود؛ چنان که می‌گویند «فلان چیز عزیزالوجود است»، یعنی دستیابی به آن آسان نیست. همچنین «عزیز قوم» به کسی گفته می‌شود که مغلوب ساختن او آسان نباشد، برخلاف دیگر افراد قوم. این معنای اصلی عزت است؛ اما بعدها این واژه در هر امر دشوار نیز استعمال شده است. برای مثال، گفته می‌شود «عزّ علیّ کذا»؛ یعنی فلان حادثه بر من گران است. قرآن نیز در همین معنا فرموده است: «عَزِيزٌ عَلَیْهِ مَا عَنِتُّمْ» (توبه: ۱۲۸). در مقابل عزت، «ذُلّت» قرار دارد که در اصل به معنای «آسان‌یابی» یا «آسان‌گشتن بر دیگری» است؛ خواه این سهولت واقعی باشد یا فرضی. چنان که در قرآن آمده است: ﴿صُرِّبَتْ عَلَيْهِمُ الذَّلَّةُ وَالْمَسْكَنَةُ﴾ (بقره: ۶۱) (طباطبائی، ۱۳۹۰ش: ۲۰۶/۳).

عزت در معنای نخست، به مفهوم «قاهر و غالب بودن و مغلوب نشدن» است. معنای حقیقی عزت تنها مخصوص خدای متعال است؛ زیرا جز او، همه موجودات ذاتاً فقیر و در حقیقت، ذلیل‌اند و مالک هیچ چیز برای خود نیستند؛ مگر آنکه خداوند از سر رحمت، بهره‌ای از عزت به آنان عطا کند. چنان که خداوند درباره مؤمنان فرموده است: ﴿وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ﴾ (همان: ۲۷/۱۷).

در قرآن کریم نیز واژه «عزت» دقیقاً با همین معنا به کار رفته است؛ یعنی شکست‌ناپذیری، توانایی و عدم مغلوبیت. واژه «العِزَّة» ده بار و «عَزِيز» ۹۲ بار در قرآن استعمال شده و در همه موارد به نوعی بر معنای توانایی و نفوذناپذیری دلالت دارد. این تعبیر غالباً در معنای نیک و در وصف ذات الهی به شکل «العزیز» یا «عزیز» آمده است: ﴿هُوَ اللَّهُ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ﴾ (توبه: ۴۰).

با این حال، گاه قرآن از عزتی نکوهیده یاد می‌کند؛ یعنی حالتی که فرد در برابر حق نفوذناپذیر گردد، از پذیرش حق روی برتابد و بر انحراف اصرار ورزد، که حقیقتاً نوعی ذلت به شمار می‌آید: ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُ اتَّقِ اللَّهَ أَخَذَتْهُ الْعِزَّةُ بِالْإِثْمِ﴾ (بقره: ۲۰۶). بنابراین، در چنین مواردی، این عزت، عزت الهی نیست؛ بلکه غروری است که افراد نادان و ظاهرنگر آن را عزت می‌پندارند (طباطبائی، ۱۳۹۰ش: ۱۴۵/۲).

عزت دارای اقسام گوناگونی است. یکی از آن‌ها عزت فردی است؛ بدین معنا که هر انسان باید از روحیه عزت‌مندانه برخوردار باشد. احساس خودارزشمندی و احترام به خویشان در سرشت همه فرزندان آدم نهاده شده است، اما این امر تحت تأثیر عواملی مانند تربیت، آموزش و پرورش، والدین، محیط اجتماعی و نوع حاکمیت، تقویت یا تضعیف می‌گردد. آموزه‌های دینی نیز بر عزت فردی تأکید داشته و در حقیقت، مسیر اصلاح را از «فردسازی» آغاز می‌کنند.

نوع دیگر، عزت اجتماعی است که در عرصه‌های سیاسی، اقتصادی و نظامی ظهور می‌یابد. مهم‌ترین راه‌ها و عوامل دستیابی به عزت اجتماعی عبارت است از: ایمان به خدا و تقوا، پیروی از رهبران الهی، تمسک به قرآن، پذیرش ولایت اهل ایمان، پرهیز از پذیرش سلطه بیگانگان، جلوگیری از نفوذ عناصر غیرهم‌سو، وحدت و همبستگی، بصیرت و آگاهی، و نیز استقلال در حوزه‌های اقتصادی، سیاسی و فرهنگی (بدیدار و همکاران، پژوهش و مطالعات علوم اسلامی، «راه‌های رسیدن به عزت اجتماعی از دیدگاه قرآن کریم»: ۱۴۲/۳۵).

۲. ادله عدم جواز اهداء جنین به غیر مسلمان و صادرات آن به کشورهای غیر اسلامی

یکی از ادله قابل استناد در فقه اسلامی برای اثبات عدم جواز اهدای جنین مسلمان به غیرمسلمان، قاعده نفی سبیل و ممنوعیت سلطه کافران بر مسلمانان است. در چنین فرایندی، فرد غیرمسلمان بر جنین و سپس کودک و فرزند آینده تسلط می‌یابد و تأثیرگذاری معنوی و مادی او بر این فرزند امری انکارناپذیر است.

دلیل دیگری که بر این حکم دلالت دارد، اصل عزت و شرافت مسلمان است؛ اصلی که مانع از هرگونه سیطره و حاکمیت غیرمسلمان بر او می‌شود. اگر جنین مسلمان در اختیار فرد غیرمسلمان قرار گیرد، شأن، حرمت و عزت او در معرض خدشه قرار خواهد گرفت.

۲-۱. نفی سبیل کفار بر مسلمانان

برای اثبات قاعده نفی سبیل و منع سلطه غیرمسلمان بر مسلمان، می‌توان به متون و ادله نقلی استناد کرد؛ از جمله آیه شریفه نفی سبیل، آیه نفی مودت با کفار و نیز روایت «عَلَوْاَ الْإِسْلَامَ» که همگی بر برتری، استقلال و مصونیت مسلمان از سیطره غیرمسلمان دلالت دارند.

۲-۱-۱. آیه نفی سبیل

از جمله ادله‌ای که می‌توان برای تحریم اهدای نطفه و جنین مسلمان به غیرمسلمان به آن استناد کرد، آیه نفی سبیل است. این آیه، که مبنای اصلی قاعده نفی سبیل در علم قواعد فقهی محسوب می‌شود، در آیه شریفه ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (نساء: ۱۴۱) بیان شده است. بر اساس این آیه، هرگونه سلطه و برتری کافران بر مسلمانان نفی گردیده و بدین معناست که خداوند هیچ حکمی را تشریح نمی‌کند که موجب تسلط غیرمسلمانان بر مؤمنان گردد (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۸۷/۱).

واژه «سبیل» در لغت به معنای «راه» است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ۳۹۵؛ ابن منظور، ۱۴۱۴ق: ۳۱۹/۱۱)، اما در این آیه، مفسران آن را به معانی مختلفی همچون «نصرت»، «حجت در دنیا»، «حجت در آخرت»، «سلطه اعتباری» و «سلطه خارجی» تفسیر کرده‌اند (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۸۷-۱۹۰/۱؛ ابن عربی، ۱۴۰۸ق: ۵۰۹-۵۱۰/۱).

بر اساس روایتی در تفسیر قمی، شأن نزول این آیه به ماجرای کناره‌گیری عبدالله بن ابی و همراهانش از سپاه مسلمانان در جنگ احد بازمی‌گردد. آنان قصد داشتند در صورت پیروزی کفار اعلام کنند که با آنان همراه نبودند و اگر مسلمانان پیروز شدند، خود را هم گام با ایشان نشان دهند. خداوند با نزول این آیه، این رفتار منافقانه را مورد نکوهش و توبیخ قرار داد (قمی، ۱۳۶۳ش: ۱۵۷/۱-۱۵۶).

مهم‌ترین دلیل بر حرمت اهدای جنین و نیز صادرات آن به کشورهای غیر اسلامی، آیه نفی سبیل است؛ زیرا این آیه هرگونه سلطه و برتری (طباطبائی، ۱۳۹۰ق: ۱۱۶/۵؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۴ش: ۱۷۵/۴)، و هر نوع قدرت، غلبه و استیلا (اصفهانی، ۲۰۰۹م: ۱۷۶/۳؛ سبزواری، ۱۴۱۴ق: ۱۰۶) از سوی کافران بر مسلمانان را نفی کرده و برتری مؤمنان بر کافران را اعلام می‌کند (طباطبائی، ۱۳۹۰ق: ۱۱۶/۵). به تصریح علامه طباطبائی و دیگر مفسران، این حکم الهی قابل تغییر نیست و هرگز جایگاه برتری مؤمنان نسبت به کافران به عکس نخواهد شد (همان). بر همین اساس، نتیجه نهایی و غلبه در همه دوره‌ها، در نهایت از آن مؤمنان خواهد بود (همان).

بر پایه این برداشت، مؤمنان نیز حق پذیرش سلطه کافران را ندارند و هر گونه عهدنامه یا توافقی که راه نفوذ و برتری غیرمسلمانان بر مسلمانان را باز کند، حرام دانسته شده است. براین اساس، مسلمانان وظیفه دارند با چنین زمینه‌هایی مقابله کنند (قرائتی، ۱۳۸۸ش: ۱۹۱/۲؛ رضایی اصفهانی، ۱۳۸۷ش: ۳۴۲/۴).

گروهی از پژوهشگران، آیه را ناظر به دو جنبه «ایجابی» و «سلبی» دانسته‌اند: جنبه ایجابی آن بیانگر وظیفه جامعه اسلامی و حاکمان برای حفظ استقلال و رفع زمینه‌های وابستگی است؛ و جنبه سلبی آن به نفی هر گونه سلطه بیگانگان بر سرنوشت سیاسی و اجتماعی مسلمانان اشاره دارد (مرکز فرهنگ و معارف قرآن، رضوی و قدمی، ۱۳۸۳ش: مدخل «استقلال»).

حکم در آیه به صورت جعل تکوینی نیست؛ یعنی این که خداوند اراده کرده باشد که هیچ کافری بر هیچ مؤمنی هیچ گونه سلطه‌ای نداشته باشد، زیرا واقعیت در جهان هستی غیر از این است، بلکه مراد از آیه جعل تشریحی است که هیچ گونه حقی در دنیا و آخرت برای کفار در برابر مؤمنان قائل نیست. (طیب، ۱۳۶۹ش: ۲۴۶/۴؛ بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۸۸/۲)

طبق برداشت از آیه، نفی تسلط تمامی جهات نظامی، سیاسی، فرهنگی و اقتصادی را شامل می‌شود. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴ش: ۱۷۵/۴) از این رو گفته‌اند هر گونه عهدنامه یا تفاهم که راه نفوذ کفار بر مسلمانان را باز کند، حرام است و مؤمنان باید با آن مقابله نمایند (قرائتی، ۱۳۸۸ش: ۱۹۱/۲؛ رضایی اصفهانی، ۱۳۸۷ش: ۳۴۲/۴)

برخی طبق آیه، نفی سبیل را بیانگر دو جنبه ایجابی و سلبی می‌دانند: جنبه ایجابی آن بیانگر وظیفه جامعه اسلامی و حاکمان آن در حفظ استقلال و از میان برداشتن زمینه‌های وابستگی است و جنبه سلبی آن ناظر به نفی سلطه بیگانگان بر سرنوشت سیاسی اجتماعی مسلمانان است. (مرکز فرهنگ و معارف قرآن، رضوی و قدمی، ۱۳۸۳ش: مدخل استقلال)

بنابراین، بر اساس این آیه، اصل کلی و قاعده کبروی «عدم جعل سلطه برای کفار بر مسلمانان» ثابت است. اما درباره اینکه آیا صغرای این قاعده در موضوع مورد بحث - یعنی ارسال و صادرات جنین مسلمان به کشورهای غیر اسلامی یا اهدای آن به فرد غیرمسلمان - صادق است یا خیر، باید به عرف مراجعه کرد. روشن است که هر گاه جنینی در رحم زنی

غیرمسلمان قرار گیرد، این زن و همسر او و نیز دیگر افراد خانواده، چه پیش از تولد و چه پس از آن، بر کودک تسلط کامل خواهند داشت؛ تسلطی که هم شامل جهت‌دهی اعتقادی و تربیتی و سایر ابعاد معنوی است و هم از حیث امور مالی و سرپرستی کاملاً محرز می‌باشد. از این رو، صغرای قاعده نفی سیل نیز از دیدگاه عرفی ثابت است. با تحقق صغری و اثبات کبری به وسیله آیه شریفه، نتیجه آن است که یکی از مهم‌ترین ادله عدم جواز ارسال جنین به کشورهای غیر اسلامی یا اهدای آن به افراد غیرمسلمان در داخل کشور، همین قاعده نفی سیل است که از آیه یادشده استفاده می‌شود.

۲-۱-۲. آیه منع مودت و دوستی با کفار

از جمله آیاتی که بر منع مودت، دوستی و سرپرستی کافران دلالت دارد، آیه ۱۴۴ سوره نساء است: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ أَلْيُؤَدُّونَ أَنْ تَجْعَلُوا لِلَّهِ عَلَيْكُمْ سُلْطَانًا مُبِينًا﴾. در این آیه، مؤمنان از آن که کافران را به جای مؤمنان به دوستی، سرپرستی یا ولایت بگیرند، نهی شده‌اند؛ زیرا چنین رابطه‌ای زمینه‌ساز سلطه اعتباری یا حقیقی آنان بر مسلمانان است. از این رو، نهی از مودت با کفار بر حرمت هر عملی دلالت دارد که موجب نفوذ، سیطره یا ولایت آنان بر مسلمانان گردد. بنابراین، مطابق این آیه و آیات مشابه، هر نوع ارتباط یا کنشی که به استیلا یا کفار بر مسلمانان بینجامد، نامشروع و حرام دانسته شده است (زنگنه شهرکی، نشریه فقه، «قاعده نفی سیل» در آرای فقهی و مواضع سیاسی صاحب عروه: ۱۵۶/۷۳).

بر اساس مدلول این دسته از آیات، در شریعت اسلامی هیچ حکمی تشریح نشده است که مستلزم ولایت یا استیلا یا کفار بر مسلمانان باشد. از این رو، هرگونه قرارداد، رابطه یا رفتاری که موجب عزت و قدرت یافتن کافران و سلطه آنان بر مسلمانان شود، از نظر وضعی باطل و از حیث تکلیفی حرام است. گستره این حکم نیز وسیع بوده و حتی روابط دوستی و همراهی با کفار را دربرمی‌گیرد. چنانچه دولت یا جامعه‌ای در قلمرو اسلام، به جای پیوندهای مؤثر با مسلمانان که موجب عزت و تقویت آنان است، دوستی با کافران را برگزیند و این امر به نوعی تأیید یا تقویت جایگاه آنان بینجامد (نساء: ۱۳۹)، به حکم قرآن

چنین اقدامی ممنوع شمرده می‌شود (عمید زنجانی، ۱۳۷۷ش: ۳۱۳).
بر همین مبنا، واگذاری جنین به فرد غیرمسلمان و کمک به رفع مشکل ناباروری او، نوعی ایجاد پیوند، همراهی و تقویت جایگاه غیرمسلمان تلقی می‌شود و در نهایت به استیلای او بر جنین و فرزند حاصل از آن می‌انجامد. بنابراین، مطابق مجموعه آیات مذکور، چنین اقدامی جایز نخواهد بود.

۲-۱-۳. روایت «علو اسلام»

از جمله روایاتی که بر علو و برتری اسلام و مسلمانان، به‌ویژه در برابر کافران، دلالت دارد و می‌توان با تبیین مفاد آن عدم جواز اهدای جنین به غیرمسلمانان و نیز صادرات آن به کشورهای غیر اسلامی را استنباط کرد، روایت مشهور «الإسلامُ یعلو و لا یُعلى علیه» است (حرّ عاملی، ۱۴۰۳ق: ۲۶/۱۴ و ۱۲۵). مفاد این روایت آن است که اسلام، در مقایسه با سایر مکاتب و ملت‌ها، همواره در جایگاه برتر قرار دارد و هیچ مکتب یا نظامی بر آن برتری نخواهد یافت. از این رو، برای روشن شدن میزان دلالت این روایت بر مسئله مورد بحث، بررسی اجمالی سند و دلالت آن ضروری به نظر می‌رسد.

۲-۱-۳-۱. سند حدیث

این حدیث نبوی مشهور، با طرق گوناگون و مضامین مشابه، در منابع روایی شیعه و اهل سنت نقل شده است (حرّ عاملی، ۱۴۰۳ق: ۱۴/۲۶؛ نوری، ۱۴۰۸ق: ۱۴۲/۱۷؛ مجلسی، ۱۳۸۵ش: ۴۷/۳۹؛ نمازی شاهرودی، ۱۴۰۹ق: ۱۱۱/۵؛ بخاری، بی‌تا: ۹۶/۲؛ دارقطنی، ۱۴۱۷ق: ۱۷۷/۳؛ غزالی، بی‌تا: ۵۴/۲). افزون بر این، در اغلب منابع معتبر فقهی نیز به این حدیث استناد شده است (انصاری، بی‌تا: ۱۶۲/۲؛ طوسی، ۱۳۸۷ش: ۱۶۷-۱۶۸/۲؛ خمینی، ۱۳۹۲ش: ۷۲۵-۷۲۷/۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸ق: ۳۱/۱).

اگرچه این حدیث از نظر سند، مرسل و ضعیف به شمار آمده است، اما قرائن و شواهدی بر صحت و اعتبار آن وجود دارد. نخست آن که طبق قاعده جابر بودن عمل مشهور نسبت به ضعف سند، عمل فقهای بزرگ به مضمون این روایت، ضعف سندی آن را جبران می‌کند (انصاری، بی‌تا: ۵۸۲/۳). ثانیاً، شیخ صدوق - که از نخستین ناقلان این حدیث است - در نسبت دادن آن به معصوم علیه السلام جزم و یقین داشته؛ زیرا از تعبیر «نقوله» بهره برده و

نه «رؤی». مطابق روش وی، به کاربردن تعبیر «نقوله» نشان‌دهنده اطمینان او به صدور روایت است (خمینی، ۱۳۹۲ش: ۷۲۶/۲).

بر همین اساس، صاحب القواعد الفقهیه این روایت را «موثوق الصدور» دانسته است (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۸۹/۱)، علامه حسینی مراغی آن را روایتی «مشهور» و بی‌نیاز از بررسی سند شمرده (حسینی مراغی، ۱۴۱۷ق: ۳۵۲/۲)، و امام خمینی علیه السلام نیز آن را مورد اعتماد و مشهور میان دو فریق دانسته‌اند. بنابراین، در مجموع، وثوق و اطمینان به صدور روایت حاصل است و از جهت صدور، مورد قبول شیعه و اهل سنت می‌باشد.

۲-۱-۳. دلالت حدیث

قسمت نخست این حدیث («الإسلام یعلو») بیانگر استعلائی دائمی اسلام است و دلالت دارد که دین و احکام اسلامی همواره در راستای برتری بخشی به مؤمنان و تفوق آنان بر کافران تشریح شده است. بخش دوم حدیث نیز به صراحت هرگونه اعتلا، نفوذ و استیلا کافران بر اسلام و مسلمانان را نفی می‌کند و هر نوع عمل، رابطه یا حکمی را که مستلزم برتری کفار بر مسلمانان باشد، نامشروع و مردود می‌شمارد (ر.ک: عمید زنجانی، ۱۳۷۷ش: ۳۳۱/۱).

بر این اساس، این حدیث در مقام نقل یک واقعه تاریخی نیست؛ بلکه در مقام تقنین و بیان حکم شرعی است. مفاد آن نشان می‌دهد که شارع مقدس اراده کرده است احکام اسلام موجب علو و برتری مسلمانان بر غیرمسلمانان باشد (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۹۱-۱۹۰) و هیچ حکم، قانون یا عملی که موجب سلطه کافران بر مسلمانان گردد، از نظر شرع پذیرفته نیست (حسینی مراغی، ۱۴۱۷ق: ۳۵۲/۲).

مرحوم شیخ انصاری نیز در «مکاسب»، ذیل بحث عدم جواز بیع قرآن به کافر، به ادله‌ای از جمله همین حدیث نبوی «علو» استناد می‌کند (انصاری، بی‌تا: ۱۶۲/۲). از نظر ایشان، تسلط کافر بر قرآن با مضمون این حدیث که دلالت بر برتری اسلام و مسلمانان دارد، منافات دارد. شیخ طوسی نیز در بحث عدم تملک کافر نسبت به مسلمان، به همین روایت تمسک جسته است (طوسی، ۱۳۸۷ش: ۱۶۸-۱۶۷). این مجموعه استدلال‌ها نشان می‌دهد که فقها، هرگونه سلطه کافران بر مسلمانان - حتی بر قرآن یا بر فرد مسلمان - را در تعارض با

حدیث شریف «الإسلام یعلو» دانسته‌اند. بر همین قیاس، تسلط غیرمسلمان بر جنین، کودک یا طفل مسلمان نیز مصداقی روشن از مخالفت با علو و برتری اسلام و مسلمانان خواهد بود و حدیث نبوی چنین سلطه‌ای را نفی می‌کند.

این حدیث نزد بسیاری از فقیهان، یکی از مستندات مهم در اثبات قاعده «نفی سیل» نیز به شمار آمده است. چنان‌که موسوی بجنوردی تصریح می‌کند، این روایت افزون بر نفی هرگونه تسلط کافر بر مسلمان، بر برتری ذاتی دین اسلام نسبت به دیگر ادیان نیز دلالت دارد (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۳۴۹-۳۵۸/۱).

حدیث اعتلا را بیان‌کننده‌ی احکام و قوانینی دانسته‌اند که بر اساس آن، هرگونه تسلط و سیطره‌ی کافر بر مسلمان در تمامی شئون، اعم از عقود، ایقاعات، ولایات، معاهدات و ازدواج، نفی شده است (فاضل لنگرانی، ۱۳۸۳ش: ۲۳۸/۱). این روایت مشتمل بر دو جمله‌ی اثباتی و سلبی است که هر یک بیانگر نفی هر نوع سلطه‌ی کافر بر مسلمان است (بجنوردی، ۱۳۷۷ش: ۱۹۰/۱).

۱. مفاد جمله‌ی اثباتی «یعلو و لا یعلی علیه» ناظر به احکام و قوانینی است که در شریعت اسلام جعل شده و در آن، برتری و علو مسلمان در تمامی شئون مورد تأکید قرار گرفته است (همان).

۲. مفاد جمله‌ی سلبی «لا یحجبون و لا یرثون» دلالت بر نفی هرگونه تسلط کافر بر مسلمان در حوزه‌ی احکام و قوانین مقرر در اسلام دارد (همان).

در تطبیق این مطالب بر مسئله‌ی مورد بحث در این نوشتار باید گفت: از آنجا که سلطه بر جنین نهایتاً به سلطه بر فرزند متولدشده از آن می‌انجامد، و چنین سلطه‌ای برای کافر جایز نیست، می‌توان از این روایت عدم جواز اهداء یا صادرات جنین را استفاده کرد.

۲-۲. دلیل عزتمندی مؤمنان

ادله‌ی نقلی متعددی، اعم از آیات و روایات، وجود دارد که بر عزت و شرافت ذاتی مسلمانان و مؤمنان، چه در نسبت با خود و چه در نسبت با کفار، دلالت می‌کند. در این بخش به طور اجمال به این ادله و مفاد آنها اشاره می‌شود.

۲-۱-۲. آیه‌ی عزت مؤمنان

از جمله آیاتی که بر عزت و شرافت مؤمنان دلالت دارد، آیه‌ی ﴿وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ﴾ (منافقون: ۸) است. به دلیل سیاق انحصاری آیه - که ناشی از تقدیم خبر بر مبتدأست - عزت منحصر در خداوند، پیامبر و مؤمنان دانسته شده است. هرگونه ملکیت و قدرتی که به موجودی اعطا می‌شود، تنها از سوی خداوند است و به صورت امانت به او سپرده می‌شود؛ و غیر از خداوند، هر موجودی در ذات خود فاقد عزت و قدرت بوده و نمی‌تواند عزتی یا ملکیتی به دیگری ببخشد (طباطبائی، ۱۳۹۰ش: ۱۳۲/۳ و ۹۸/۲).

علاوه بر این آیه، آیات دیگری نیز درباره‌ی عزت خداوند، رسول و مؤمنان در قرآن کریم وارد شده که مجموع آنها بر عدم برخوردارگی کفار و مشرکان از عزت و شرافت حقیقی دلالت می‌کند. بنابراین، هرگونه رفتار یا گفتاری که موجب خدشه‌دار شدن شأن و عزت مسلمانان گردد و به عزت یافتن کفار بینجامد، بی‌تردید مخالف حکم قرآن است (عمید زنجانی، ۱۳۷۷ش: ۳۱۳۰). از جمله این موارد، واگذاری سرپرستی جنین یا فرزند مسلمان به غیرمسلمان است که عرفاً با عزت و کرامت مسلمان سازگار نیست.

با توجه به اینکه صادرات جنین مسلمان یا اهدای آن به کفار در کشورهای غیراسلامی، نوعی عزت‌بخشی و قدرت‌دادن به آنان محسوب می‌شود - زیرا برخوردارگی از فرزندان بیشتر و نیروی انسانی افزون‌تر، سبب علو، اقتدار و عزت می‌گردد - می‌توان گفت مصداق صریح این آیه شریفه در خصوص مسئله‌ی صادرات جنین محقق است. از این‌رو، با توجه به حکم قرآنی عدم جواز عزت‌بخشیدن به کفار، این عمل - یعنی صادرات جنین مسلمان به کشورهای غیرمسلمان - جایز نخواهد بود.

۲-۲-۲. روایات عزت مومنان

روایات متعددی از ائمه علیهم‌السلام نیز بر عزت و کرامت مؤمن دلالت دارد و بر اساس آنها، مسلمان مجاز نیست خود را در موقعیت خواری و ذلت قرار دهد. امام صادق علیه‌السلام می‌فرماید: «همانا خداوند امور مؤمن را به خودش واگذار کرده است، اما او را به آن معنا واگذار نکرده است که ذلیل باشد... مؤمن عزیز است و ذلیل نیست» (طوسی، ۱۴۰۷ق: ۱۷۹/۶). با

توجه به اینکه قرار گرفتن جنین یا کودک مسلمان تحت سرپرستی غیرمسلمان غالباً به نوعی ذلت و فروتری او می‌انجامد، واگذاری جنین مسلمان به غیرمسلمان مصداقی روشن از این روایت شریف به شمار می‌آید.

تا اینجا نتیجه آن است که مفاد آیات و روایات بیان‌شده، بر عدم سیل و غلبه‌ی کفار بر مسلمانان، و نیز بر علو اسلام و عزت مؤمنان دلالت دارد. بر این اساس، اهداء یا صادرات جنین مسلمان به غیرمسلمان - که موجب تقویت، برتری و سیطره‌ی آنان و در نتیجه تضعیف عزت مسلمان می‌شود - جایز نیست. چنان‌که بیان شد، بسیاری از فقها برای اثبات عدم جواز سلطه‌ی کفار بر مسلمانان، به «آیه‌ی نفی سیل»، «منع مودت با کفار»، «حدیث نبوی علو» و «آیات عزت مؤمنان» استناد کرده‌اند.

ممکن است گفته شود که فرزند متولدشده از تلقیح پدر و مادر مسلمان، آزاد است و از نظر شرعی در انتخاب دین و مسیر زندگی، الزاماً تابع دین و فرهنگ سرپرستان غیرمسلمان خود در سرزمین مقصد نخواهد بود؛ از این رو، تسلط و اجباری بر او فرض نمی‌شود. اما پاسخ آن است که: هرچند از نظر حکم شرعی، چنین فرزندی در انتخاب دین و منش و رفتار آزاد است، ولی از منظر عرفی و در واقعیت خارجی، سرپرست غیرمسلمان بر کودک تحت ولایت خود سلطه‌ی مادی و معنوی دارد. چنین سرپرستی می‌تواند هر نوع تفکر، رفتار، ارزش‌گذاری و سبک زندگی را بر کودک اعمال کرده و او را در مسیر دلخواه تربیتی و فرهنگی هدایت کند. بنابراین، آشکار است که از منظر عرف و واقعیت اجتماعی، صغرای آیات و روایات یادشده تحقق می‌یابد.

از این رو، صادرات جنینی که حاصل سلول‌های جنسی پدر و مادر مسلمان است به کشورهای غیرمسلمان - و تبعاً قرار گرفتن کودک آینده در زیر سلطه‌ی کفار - نه به صلاح دینی این کودک و نه به مصلحت جامعه‌ی اسلامی خواهد بود.

۳. دیدگاه فقهاء شیعه و اهل سنت

مسئله‌ی اهدای جنین به غیرمسلمان و نیز صادرات آن به کشورهای غیراسلامی در آثار فقهی پیشینیان به صورت مستقل مورد بحث قرار نگرفته است؛ اما از بیانات و فتاوی فقها

در باب سرپرستی و حضانت نوزاد و کودک مسلمان توسط غیرمسلمان برمی‌آید که نظر آنان در موضوع اهدای جنین نیز به عدم جواز نزدیک است. علت آن است که همان مناط و ملاکی که فقهاء بر اساس آن، واگذاری حضانت کودک مسلمان به فرد غیرمسلمان را جایز نمی‌دانند، در مسئله‌ی جنین نیز جریان دارد و از آن قابل استفاده است. از این رو، در ادامه دیدگاه فقهای شیعه و اهل سنت درباره‌ی حضانت بیان می‌شود تا روشن گردد همان ملاک عدم جواز که پیش‌تر در ادله‌ی ممنوعیت صادرات جنین مطرح شد، نزد فقها نیز در حکم واگذاری حضانت کودک مسلمان به حاضن غیرمسلمان معتبر است؛ و بر همین اساس می‌توان دیدگاه آنان را در موضوع صادرات جنین نیز استنباط و تبیین کرد.

۳-۱. دیدگاه فقها شیعه

از دیدگاه فقه شیعه، شخصی که سرپرستی نوزاد یا کودک را بر عهده می‌گیرد باید مسلمان باشد و این امر از جمله شروط حضانت به شمار می‌آید؛ به گونه‌ای که بر لزوم رعایت این شرط میان فقها اتفاق نظر وجود دارد.

شیخ طوسی در المبسوط می‌نویسد: «إن كان أحدهما مسلماً فالمسلم أحقّ به عندنا و عند أكثرهم و قال بعضهم یخیر» (طوسی، ۱۳۸۷ش: ۶/۴۰). بر اساس این دیدگاه، اگر یکی از والدین مسلمان باشد، شخص مسلمان برای حضانت کودک سزاوارتر است. این نظر مورد پذیرش بیشتر فقهاست، هرچند برخی قائل شده‌اند که در این مورد، اختیار وجود دارد و می‌توان حضانت را به مسلمان یا غیرمسلمان واگذار کرد.

محقق حلی نیز می‌نویسد: «وأما الحضانة: فالأم أحقّ بالولد مدة الرضاع، وهی حولان، ذکر أكان أو أنثى، إذا كانت حرة مسلمة، ولا حضانة للأمة ولا للكافرة مع المسلم» (حلی، ۱۳۸۵ش: ۲/۵۶۷). بر این اساس، در موضوع حضانت، مادر در دوران شیردهی نسبت به پدر اولویت دارد و مدت شیردهی دو سال است، خواه کودک پسر باشد یا دختر؛ البته این حق در صورتی ثابت است که مادر آزاد و مسلمان باشد، و کنیز یا زن کافر در صورت مسلمان بودن کودک، حق حضانت ندارد.

شهید ثانی در مسالک می‌نویسد: «إذا تقرر ذلك فحضانة الأم حيث تثبت مشروطة بأمور: أحدها أن تكون مسلمة إذا كان الولد مسلماً، فالكافرة لا حضانه لها على الولد المسلم بإسلام أبيه، لأنه لا حظ له في تربية الكافرة، لأنها تفتنه عن دينه وهو ينشأ على ما يألفه منها، ولأنه لا ولاية للكافر على المسلم للآية» (عاملی، ۱۴۱۳ق: ۴۲۲/۸). بنابراین، ثبوت حضانت برای مادر مشروط به شرایطی است که یکی از مهم‌ترین آنها مسلمان بودن مادر در صورت مسلمان بودن کودک است. از این رو، زن کافر بر کودک مسلمان - به سبب اسلام پدر - حق حضانت ندارد؛ زیرا تربیت او برای کودک مسلمان سودی ندارد و چه بسا او را در دین خود دچار انحراف کند، به ویژه آنکه کودک در دوران رشد، به شدت تحت تأثیر محیط تربیتی قرار می‌گیرد. افزون بر این، بر اساس آیه‌ی شریفه، کافر بر مسلمان ولایت ندارد.

صاحب جواهر نیز در این باره می‌نویسد: «وأما الكافر فإنه وإن لم يكن فيه نص إلا أن من المعلوم عدم ولايته على المسلم وعدم معارضته له، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» (نجفی، ۱۳۶۲ش: ۲۹۴/۳۱). بدین معنا که اگرچه نص صریحی در این خصوص وارد نشده است، اما به روشنی معلوم است که کافر بر مسلمان ولایت ندارد و نمی‌تواند در برابر او قرار گیرد؛ زیرا اسلام برتر است و چیزی بر آن برتری نمی‌یابد.

صاحب تفصیل الشریعہ می‌نویسد: «ثبوت این حق برای مادر در صورتی است که آزاد، مسلمان و عاقل باشد؛ و اگر فاقد یکی از این اوصاف باشد، ولایتی برای او ثابت نیست؛ زیرا کنیز به سبب وابستگی به مولای خود توانایی انجام بسیاری از امور را ندارد و برای زن کافر نیز هیچ ولایتی وجود ندارد» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق: ۵۵۸).

بنابراین، حق حضانت برای مادر در صورتی معتبر است که او دارای شرایط آزادی، اسلام و عقل باشد؛ در غیر این صورت، حضانت به وی واگذار نمی‌شود. کنیز به دلیل وابستگی کامل به مولای خویش فاقد امکان اداره مستقل امور است و زن غیرمسلمان نیز به دلیل عدم ولایت، حق حضانت بر کودک مسلمان ندارد.

تمامی فقها در تأیید این حکم به آیه‌ی شریفه‌ی «نفی سبیل» استناد کرده‌اند. حضانت کودک مسلمان توسط شخص کافر نوعی سلطه بر او به شمار می‌آید و از جهت ایمانی و اخلاقی برای کودک خطرناک و زیان‌آور است؛ زیرا احتمال دارد کفر حضانت‌کننده

موجب انحراف و گمراهی کودک گردد (نجفی، ۱۳۶۲ش: ۲۸۷/۳۱). بنابر مفاد این آیه، خداوند در حوزه‌ی تشریح هیچ حکمی جعل نکرده است که به سلطه‌ی کافر بر مؤمن بینجامد؛ از این رو فقها در مسائل گوناگون فقهی برای اثبات عدم جواز تسلط کفار بر مؤمنان، به این آیه استناد می‌کنند. با توجه به اینکه همین ملاک از ادله‌ی عدم جواز صادرات جنین نیز استخراج شد، روشن می‌شود که نظر فقها در موضوع صادرات جنین نیز همان عدم جواز است.

نکته‌ی قابل توجه آن است که در حقوق موضوعه، از جمله قانون اهدای جنین و نیز قانون مدنی ایران، درباره اینک کفر از موانع حضانت یا اهدای جنین محسوب می‌شود یا خیر، تصریحی وجود ندارد. از همین رو حقوق‌دانان درباره‌ی حق حضانت والدین غیرمسلمان بر فرزند مسلمان خود آرای متفاوتی ارائه کرده‌اند (امامی، ۱۳۷۶ش: ۱۹۷/۵؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵ش: ۱۷۳/۲).

۲-۳. دیدگاه فقها اهل سنت

فقهای اهل سنت درباره شرط مسلمان بودن حضانت‌کننده اختلاف نظر دارند. شافعیان، حنبلیان و برخی از مالکیان این شرط را پذیرفته‌اند. در مقابل، حنفیان این شرط را تنها در مورد حضانت مرد معتبر دانسته‌اند؛ اما نظر آنان و نیز بیشتر مالکیان درباره حضانت زن آن است که مسلمان بودن حضانت‌کننده شرط نیست. به اعتقاد این گروه، آنچه در حضانت اهمیت دارد، نگهداری و شفقت نسبت به کودک است و دین حضانت‌کننده تأثیری در این امر ندارد (دسوقی، بی تا: ۵۲۹/۲؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲ق: ۶۳۳/۲؛ ازهری، بی تا: ۴۰۹/۱؛ جزیری، ۱۴۰۴ق: ۵۹۷/۴ - ۵۹۶).

از جمله قائلان به شرطیت اسلام در حضانت، خطیب شربینی است. وی در کتاب مغنی المحتاج إلی معرفة معانی ألفاظ المنهاج می‌نویسد: اگر کودک مورد حضانت مسلمان باشد، کافر حق حضانت بر او ندارد؛ زیرا کافر بر مسلمان ولایت ندارد و بیم آن می‌رود که کودک مسلمان را از دین خود منحرف سازد:

«وَلَا حَضَانَةَ لِكَافِرٍ وَمَجْذُونٍ، وَفَاسِقٍ وَكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ ... وَرَابِعُهَا: الْإِسْلَامُ فِيمَا إِذَا كَانَ

الْمَحْضُونُ مُسْلِمًا، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: (وَلَا كَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ)، إِذْ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ، وَلَا لَّهُ رُبَّمَا فَتْنَةٌ فِي دِينِهِ» (خطیب شریبینی، بی تا: ۱۹۵/۵).

در مقابل، برخی از علمای اهل سنت شرط اسلام را برای حضانت کننده لازم نمی دانند. از جمله آنان ابن عابدین است که معتقد است اگر حضانت کننده اهل کتاب یا حتی مجوسی باشد، مانعی وجود ندارد؛ زیرا مهر و شفقت نسبت به کودک ارتباطی با دین حضانت کننده ندارد: «قَوْلُهُ: وَكَلَّمَ كِتَابِيَّةً أَوْ مَجُوسِيَّةً لِأَنَّ الشَّفَقَةَ لَا تَحْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الدِّينِ» (ابن عابدین، ۱۴۱۲ق: ۵۵۶/۳).

گروه سومی از علمای اهل سنت در این مسئله قائل به تفصیل شده اند. به عنوان نمونه، دسوقی در الشرح الكبير للشيخ الدردير و حاشية الدسوقي بیان می کند که اسلام برای حضانت کننده، چه مرد و چه زن، شرط نیست؛ اما اگر بیم فساد نسبت به کودک مسلمان از سوی زن غیرمسلمان وجود داشته باشد - مانند آنکه به او گوشت خوک یا شراب بخوراند - یک یا چند مسلمان به عنوان ناظر بر او افزوده می شوند تا بر نحوه حضانت نظارت داشته باشند:

«(لَا إِسْلَامَ) فَلَيْسَ شَرْطًا فِي الْحَاضِنِ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، (وَصُصَّتْ) الذَّاتُ الْحَاضِنَةُ (إِنْ حَيْفَ) عَلَى الْمَحْضُونِ مِنْهَا فَسَادٌ كَأَنْ تُغَدِّيَهُ بِلَحْمِ خَنْزِيرٍ أَوْ خَمْرٍ (لِلْمُسْلِمِينَ) لِيَكُونُوا رُقَبَاءَ عَلَيْهَا، وَلَا يُتْرَعُ مِنْهَا، وَلَا يُشْتَرَطُ الْجَمْعُ بِلِ الْمُسْلِمِ الْوَاحِدِ كَافٍ فِي ذَلِكَ» (دسوقی، بی تا: ۵۲۹/۲).

جزیری نیز بر این باور است که در حضانت، اسلام برای مرد یا زن شرط نیست؛ اما اگر بیم آن رود که حضانت کننده غیرمسلمان به کودک مسلمان شراب یا گوشت خوک بدهد، باید فرد یا افرادی مسلمان به عنوان ناظر بر حضانت افزوده شوند تا بر تغذیه حلال کودک نظارت کنند. به نظر او در این حکم تفاوتی میان کافر ذمی و مجوسی وجود ندارد: «المالكية قالوا: ... ولا يشترط في الحاضن أن يكون مسلمًا ذكرًا كان أو أنثى، فإن حيف على الولد أن تسقيه خمرًا أو تغذيه بلحم خنزير صُصَّتْ حضانته إلى مسلمين ليراقبوا ولا يُنزع منها الولد، ولا فرق في ذلك بين الذميمة والمجوسية» (جزیری، ۱۴۲۴ق: ۵۲۳/۴).

بر اساس آنچه از دیدگاه فقهای شیعه و نیز برخی از فقهای اهل سنت در باب حضانت کودک مسلمان توسط غیرمسلمان بیان شد، می توان نتیجه گرفت که نظر آنان درباره اهدای

جنین و صادرات آن نیز بر عدم جواز استوار است؛ زیرا ملاک منع سلطه کافر بر مسلمان را می‌توان به جنین، به‌ویژه پس از ولوج روح، تسری داد. در واقع، تمام ملاک‌هایی که برای منع سلطه کافر بر مسلمان مطرح شده‌اند، در مورد جنین نیز قابل تطبیق هستند.

بنابراین، با توجه به وجود دیدگاهی نسبتاً واحد در میان فقهای شیعه و در عین حال اختلاف نظر در میان فقهای اهل سنت، و نیز با در نظر گرفتن سکوت قانون و اختلاف دیدگاه میان حقوق‌دانان، ضروری است که این موضوع در نهاد قانون‌گذاری مورد بررسی دقیق قرار گیرد و مقرراتی روشن و دقیق در این زمینه وضع شود.

نتیجه‌گیری

از مجموع آیات و روایات چنین برمی‌آید که سلطه و تسلط غیرمسلمان بر مسلمان جایز نیست. در متون دینی، بر علو و برتری دین اسلام تأکید شده و از مودت و دوستی با کفار نیز نهی گردیده است. بر این اساس، اهدای جنین به غیرمسلمان یا صادرات آن به کشورهای غیر اسلامی می‌تواند از مصادیق سلطه غیرمسلمان بر مسلمان تلقی شود و با اصل علو اسلام ناسازگار باشد؛ از این رو حکم به عدم جواز چنین عملی قابل استنباط است.

از منظر فقهای شیعه نیز اتفاق نظر وجود دارد که اسلام از شرایط حضانت به شمار می‌آید. بر همین مبنا، در صورتی که صدور جنین به کشورهای غیر اسلامی مستلزم تسلط کافر بر جنین مسلمان باشد، چنین اقدامی جایز نخواهد بود. در مقابل، فقهای اهل سنت در این مسئله اختلاف نظر دارند؛ به گونه‌ای که برخی اسلام را شرط حضانت دانسته‌اند، برخی آن را شرط ندانسته‌اند و گروهی نیز در این مسئله قائل به تفصیل شده‌اند.

در قوانین موجود نیز نص صریحی درباره این موضوع دیده نمی‌شود و حقوق‌دانان، همانند فقها، دیدگاه‌های متفاوتی در این زمینه ارائه کرده‌اند.

منابع

کتابها

- قرآن کریم
۱. ابن عابدین، محمد أمين، (۱۴۱۲ق)، رد المتار على الدر المختار، بيروت: دارالفکر.
 ۲. ابن فارس، (۱۳۹۹ق)، معجم مقاییس اللغة، بی جا: دار الفکر.
 ۳. ابن منظور، محمد بن مکرم، (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، تحقیق: احمد فارس صاحب الجوائب، بيروت: دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر.
 ۴. ابن عربي، ابوبکر محمد بن عبدالله، (۱۴۰۸ق)، احکام القرآن، بيروت: دار الفکر.
 ۵. ازهری، صالح عبدالسمیع آبی، (بی تا)، جواهرالاکلیل، بيروت: دارالمعرفة.
 ۶. اصفهانی، ابومسلم، (۲۰۰۹م)، موسوعة تفاسیر المعتزلة، تهران: دارالکتب العلمیه.
 ۷. امامی، سید حسن، (۱۳۷۶ش)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامی.
 ۸. انصاری، شیخ مرتضی، (بی تا)، کتاب المکاسب، قم: تراث الشیخ الأعظم.
 ۹. بجنوردی، حسن، (۱۳۷۷ش)، القواعد الفقهیه، قم: نشر الهادی.
 ۱۰. بخاری، محمد بن اسماعیل، (بی تا)، صحیح البخاری، استانبول: المكتبة الإسلامية للنشر و التوزیع ترکیه.
 ۱۱. جزیری، عبد الرحمن (۱۴۲۴ق)، الفقه على المذاهب الأربعة، بيروت: دار الکتب العلمیه.
 ۱۲. جزیری، عبدالرحمان، (۱۴۰۴ق)، کتاب الفقه على المذاهب الأربعة، استانبول: بی نا.
 ۱۳. جوهری، أبو نصر، (۱۴۰۷ق)، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیه، بيروت: دار العلم للملایین.
 ۱۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۳ق)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، بيروت: عبدالرحیم ربانی شیرازی.
 ۱۵. حسینی المراغی، سید میرعبدالفتاح، (۱۴۱۷ق)، العناوین الفقهیه، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
 ۱۶. حلّی، جعفر بن حسن، (۱۳۸۵ش)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: بنیاد معارف اسلامی.
 ۱۷. خطیب شریینی، محمد بن احمد، (بی تا)، مغنی المحتاج الی معرفة معانی الفاظ المنهاج مع تعلیقات جوبلی بن ابراهیم شافعی، بيروت: دارالفکر.
 ۱۸. خمینی، روح الله، (۱۴۳۴ق)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخمينی.
 ۱۹. الدارقطني، علي بن عمر، (۱۴۱۷ق)، سنن الدار قطني، بيروت: دار الکتب العلمیه.

۲۰. دسوقی، محمد بن احمد، (بی تا)، حاشیه الدسوقی علی الشرح الكبير، بیروت: داراحیاء الكتب العربیة.
۲۱. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۳ش)، لغت نامه دهخدا، تهران: انتشارات روزنه.
۲۲. راغب اصفهانی، حسین، (۱۴۱۲ق)، مفردات ألفاظ القرآن، دمشق: دارالقلم.
۲۳. رضایی اصفهانی، محمدعلی، (۱۳۸۷ش)، تفسیر قرآن مهر، قم: پژوهشهای تفسیر و علوم قرآن.
۲۴. سبزواری، عبدالاعلی، (۱۴۱۴ق)، مواهب الرحمن فی تفسیر القرآن (سبزواری)، قم: مکتب سماحة آية الله العظمی السيد السبزواری.
۲۵. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم، (۱۳۷۸ق)، حاشیه المکاسب، تهران: دارالمعارف الاسلامیه.
۲۶. طباطبائی، سید محمد حسین، (۱۳۹۰ش)، المیزان فی تفسیر القرآن؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۷. طبرسی، فضل بن الحسن، (۱۳۶۷ش)، مجمع البیان، بیروت: دارالمعرفه.
۲۸. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۴۰۷ق)، تهذیب الأحکام، تهران: دارالکتب الإسلامیه، چهارم.
۲۹. طوسی، محمد بن حسن، (۱۳۸۷ش)، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران: مکتبه المرتضویه.
۳۰. طیب، عبدالحسین، (۱۳۶۹ش)، أطیب البیان فی تفسیر القرآن، تهران: اسلام.
۳۱. عاملی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳ق)، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۳۲. عمید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۷۷ش)، اطلاع رسانی دیدگاه‌های فقهی (۲)، پیوند اعضا، سری ج، قم: مرکز تحقیقات قوه قضایه.
۳۳. غزالی، محمد، (بی تا)، المستصفی من علم الاصول، بیروت: شرکت دار الأرقم بن أبی الأرقم.
۳۴. فاضل لنکرانی، محمدجواد، (۱۳۸۳ش)، القواعد الفقهیه، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
۳۵. فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۲۱ق)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
۳۶. قرائتی، محسن، (۱۳۸۸ش)، تفسیر نور، تهران: مرکز فرهنگی درسهایی از قرآن.
۳۷. قمی، علی بن ابراهیم، (۱۳۶۳ش)، تفسیر القمی، قم: دارالکتاب.
۳۸. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵ش)، حقوق مدنی خانواده، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۳۹. کاشف الغطاء، عباس بن حسن، (بی تا)، الفوائد الجعفریه، قم: مؤسسه کاشف الغطاء العامه.
۴۰. مجلسی، محمدباقر، (۱۳۸۵ش)، بحار الانوار، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۱. مرکز فرهنگ و معارف علوم قرآن، رضوی و قدمی، (۱۳۸۳ش)، دائرة المعارف قرآن کریم، قم: بوستان کتاب.

۴۲. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۳۷۴ش)، تفسیر نمونه، تهران: دار الکتب الإسلامية.
۴۳. نجفی، محمدحسن، (۱۳۶۲ش)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربي.
۴۴. نمازی شاهرودی، علی، (۱۴۰۹ق)، مستدرک سفینه البحار، مشهد مقدس: مؤسسه البعثة قسم الدراسات الإسلامية.
۴۵. نوری، میرزا حسین، (۱۴۰۸ق)، مستدرک الوسائل ومستنبط المسائل، بیروت: مؤسسه آل البيت.

مقالات

۱. پدیدار، مریم و محمدمهدی کریمی نیا و مجتبی انصاری مقدم، (۱۴۰۱ش)، «راه های رسیدن به عزت اجتماعی از دیدگاه قرآن کریم»، پژوهش و مطالعات علوم اسلامی، ۵ (۳۵)، ۱۳۹-۱۵۲.
۲. شعبانی، مریم، (۱۴۰۱ش)، «فن آوری های نوین باروری زیستی و حقوقی کودک در آمدی بر آینده کودک در ایران»، فصلنامه تمدن حقوقی، ۵ (۱۰)، ۳۱۴-۲۸۳.
۳. شائق، پگاه و فاطمه رحمتی قزلجه و فرزانه بنی اسدی و میثم جنگ خواه و حسن رجبی مهمام و محمد رضا قلمبران و روح الله فتحی، (۱۴۰۳ش)، «آسیب های انجماد بر رشد تخمک و جنین حاصل»، مجله علمی پژوهشی دانشگاه شهید صدوقی یزد، ۵ (۳۲)، ۷۸۰۳-۷۷۸۵.
۴. زنگنه شهرکی، جعفر، (۱۳۹۱ش)، «قاعده نفی سبیل» در آرای فقهی و مواضع سیاسی صاحب عروه»، نشریه فقه دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۹ (۷۳)، ۱۹۴-۱۴۸.

پایگاه های اینترنتی

۱. پایگاه اطلاع رسانی بیتوته، (جستجو برای: اهدای جنین برای نازایی)،
<https://www.beytoote.com/wedlock/bardari/embryo1-donation>
(۱۰ آذر ۱۴۰۴ش)
۲. پایگاه اطلاع رسانی ایران باروری، (جستجو برای: فریز و مزایای آن در درمان ناباروری)،
<https://iranfertility.com/mag/fa/frozen-embryo?utm-source=chatgpt.com>
(۱۰ آذر ۱۴۰۴ش)