



خلاصه جلسه قبل

بحث ما در انعقاد ولد بر اساس نطفه زوجین بود اما به صورت غیر عادی و تلقیح خارج رحم، بحث در ترتب احکام ولد در این مورد بود. کلامی را از مرحوم آقای حکیم نقل کردیم که مقتضای آن کلام این بود که جنین منعقد به غیر مواقع ملحق به صاحب نطفه نیست. در جلسات گذشته دو وجه برای کلام ایشان بیان شد. یک وجه کلام صاحب جواهر بود و وجه دیگر کلام عده ای از بزرگان از جمله مرحوم نراقی بود که اگر تمام باشد در مسائل جدید نمی توان به اطلاقات تمسک کرد. در این جلسه وجوه دیگر را بیان می کنیم.

ادله عدم لحوق ولد به صاحب نطفه

وجه سوم: استدلال به حدیث فراش

وجه سوم استدلال به حدیث فراش است «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ»^۱. تقریب استدلال به این روایت این است که الولد للفراش از قبیل تعلیق حکم بر وصفی است که مشعر به علیت است یعنی لحوق و انتساب ولد مبتنی بر افتراش است و فراش کنایه از وطی و مواقعه است. لذا اگر تحقق ولد به غیر مواقع و افتراش باشد (مانند تلقیح مصنوعی) خارج از ضابطه انتساب ولد است. تلقیح مصنوعی که فرض مسئله ماست حرام نیست چون نطفه رجل اجنبی در رحم زن اجنبی قرار داده نشده است (مثل جنین اهدایی که نطفه رجل اجنبی در رحم زن قرار داده می شود) بلکه هم در فرض مرحوم آقای حکیم و هم در فرض ما که نطفه تلقیح شده شوهر را در رحم زنش قرار می دهند، حرمت تکلیفی وجود ندارد یعنی در مانحن فیه نطفه مرد اجنبی در رحم زن قرار داده نشده است که بگوییم مشکل دارد کما اینکه این مشکل در جنین اهدایی وجود دارد و ممکن است بگوییم جعل نطفه اجنبی در رحم زن اجنبی جایز نیست و فرقی نمی کند اسپرم مرد اجنبی با تخمک خود زن تلقیح شود یا با تخمک زن دیگری. در مانحن فیه حرمت تکلیفی ندارد و اخذ اجرت بر آن نیز اشکالی ندارد. این روایت می فرماید ولد برای صاحب فراش است نه صاحب نطفه. بله در نسب و لحوق حتما باید از ماء مرد باشد ولی این کافی نیست و برای لحوق، علاوه بر اینکه باید از ماء رجل باشد، افتراش هم لازم است. آن روایتی که فرمود «وَيُلْحَقُ الْوَلَدُ بِصَاحِبِ النُّطْفَةِ»^۲ فرض این بود مواقع شکل گرفته است اما صرف از ماء رجل بودن کافی نیست بلکه افتراش هم می خواهد.

نقد وجه سوم

به نظر ما این مطلب هم صحیح نمی باشد و این روایت مانع از لحوق ولد در مانحن فیه نمی شود و چهار وجه برای مانع نبودن این روایت از لحوق ولد وجود دارد:

۱. وسائل الشیعة؛ ج ۲۱؛ ص ۱۶۹.

۲. وسائل الشیعة؛ ج ۲۸؛ ص ۱۶۹.



۱. بر فرض که مراد از روایت، مواقعه و افتراش باشد، این نسبت به این است که ولد ملحق به زانی نیست در دوران امر بین اینکه ولد، ولد زانی باشد یا اینکه ولد زوج باشد، مفاد این روایت این است که ولد در دوران بین زانی و صاحب فراش، ملحق به صاحب فراش است. حصری که در این روایت آمده است ناظر به نفی ولد از زانی است نه اینکه روایت در مقام اشتراط مواقعه باشد. لذا نهایت مفاد روایت این است که در فرض دوران امر بین تولد از زنا که ولد ملحق به زانی بشود یا تولد از زوج، حکم می شود که ولد ملحق به زوج است. اما اینکه در غیر دوران امر، میزان انتساب ولد، افتراش باشد از این روایت استفاده نمی شود.

۲. روایت «الولد للفراش» در مقام بیان حکم واقعی نیست بلکه به عنوان یک قاعده ظاهریه است در دوران امر بین اینکه این ولد، متولد از زناست یا صاحب فراش. یعنی یک اماره شرعی برای حقوق ولد که متعارف هم هست را بیان می کند. یعنی در این موارد حکم به اجمال نمی کنند و تا زنا محقق نشود حکم به حقوق ولد به فراش و زوجیت می کنند. جواب اول این بود که روایت حصر مطلق را بیان نمی کند این جواب می گوید این روایت مسوق برای بیان حکم ظاهری است نه حکم واقعی. در جواب اول حکم واقعی را قبول می کنیم اما به صورت نسبی، یعنی روایت در مقام بیان حصر نسبی است نه حصر مطلق، اما در این جواب حکم واقعی را قبول نمی کنیم و وقتی که مربوط به حکم ظاهری شد شامل فرض ما نمی شود چون در فرض ما، مسلم است که ولد، از نطفه زوج است و شکی در آن وجود ندارد.

۳. در روایت «الولد للفراش» نهایتاً گفته می شود که تعلیق حکم بر وصف، مشعر به علیت است یعنی افتراش منشأً لحقوق است در حالی ممکن است معنای فراش، یک معنای کنایی باشد یعنی اطلاق فراش بر زوجه. در مقام بیان این است که ولد ملحق به زوجیت است. در این روایت، فراش، به معنای افتراش بالفعل نیست و به معنای زوجیت است. یعنی ولد ملحق به زوجیت فی البین است نه ملحق به زنا. لذا ابن ادریس در کلامی در ولد مساحقه فرمودند که ولد ملحق نیست به شوهر؛ چون این ولد بر فراش زوجیت این مرد متولد نشده است هرچند قطعاً این ولد از نطفه این مرد است اما برای حقوق ولد علاوه بر اینکه از ماء رجل باشد باید بر فراش این رجل متولد شود. در مانحن فیه زنی که نطفه به او ملحق شده است فراش رجل است لذا نطفه باید ملحق به شوهر شود چراکه ولد بر فراش رجل متولد شده است هرچند تلقیح نطفه در خارج رحم بوده است اما ولد در فراش زن متولد شده است لذا ملحق به پدر است.

۴. اگر هم مفاد روایت این باشد که ولادت ولد باید بر فراش باشد، این مضمون منافات دارد با روایت مساحقه^۱ که دلالت دارد بر حقوق ولد به صاحب نطفه «و یُلْحَقُ الْوَلَدُ بِأَبِيهِ» یا «و یَزِدُّ الْوَلَدُ إِلَى أَبِيهِ صَاحِبِ النُّطْفَةِ»، و حال اینکه بدون افتراش و وطی بلکه با مساحقه زن حامله شده است. نسبت به ولد مساحقه نه زوجیت است و نه مواقعه.

وجه چهارم: شرطیت وطی و مواقعه در انتساب لغوی ولد

بعید نیست که از کلام مرحوم آقای حکیم همین وجه چهارم استفاده شود و آن این است که لغتاً در صدق ولادت وجود

۱. وسائل الشیعة؛ ج ۲۸؛ ص ۱۶۸؛ «و عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَّادِ بْنِ عِيسَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمْزَةَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: دَعَانَا زَيْدٌ فَقَالَ إِنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ كَتَبَ إِلَيَّ أَنْ أَسْأَلَكَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ فَقُلْتُ وَ مَا هِيَ قَالَ رَجُلٌ أَتَى امْرَأَتَهُ فَأَحْتَمَلَتْ مَاءَهُ فَسَاحَقَتْ بِهِ جَارِيَتَهُ فَحَمَلَتْ قُلْتُ لَهُ سَلْ عَنْهَا أَهْلَ الْمَدِينَةِ - فَأَلْفَى إِلَيَّ كِتَابًا فَإِذَا فِيهِ سَلٌ عَنْهَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ - فَإِنْ أَجَابَكَ وَ إِلَّا فَأَحْمِلُهُ إِلَيَّ قَالَ فَقُلْتُ لَهُ تُرْجِمُ الْمَرْأَةَ وَ تُجْلِدُ الْجَارِيَةَ وَ يُلْحَقُ الْوَلَدُ بِأَبِيهِ قَالَ وَ لَا أَعْلَمُهُ إِلَّا قَالَ وَ هُوَ ابْنُ أَبِي بَرْزَةَ»



وطی شرط است یعنی انتساب ولد به صاحب نطفه لغتا و عرفاً منوط به وطی است. فرق بین صاحب جواهر و مرحوم آقای حکیم این است که صاحب جواهر در صدق لغوی و عرفی ولد، وطی را شرط نمی دانستند بلکه در ولد شرعی فرمودند که وطی شرط است ولذا زانی نمی تواند با ولد منعقد از زنا ازدواج کند چرا که ولد لغوی رجل است. اما مرحوم آقای حکیم ازدواج رجل با ولد متولد شده از نطفه خود او را جایز دانست. مرحوم حکیم که ازدواج رجل با فرزندش که متولد از زنا است را جایز ندانست چون در آن وطی وجود دارد لذا لغتا ولد صدق می کند اما ایشان در مسئله «لو أدخلت مني زوجها في فرجها»^۱ فرمودند صاحب نطفه می تواند با این دختر ازدواج کند. یعنی این ولد علاوه بر اینکه ولد شرعی نیست ولد لغوی هم نیست. اگر این وجه چهارم تمام باشد تمام مواردی که با تلقیح مصنوعی خارج رحم متولد می شوند ملحق به مرد نیستند و فقط ملحق به مادر هستند چرا که در رحم او رشد یافته اند.

نقد وجه چهارم

به نظر ما این وجه هم تمام نیست؛ چون خلاف ارتکاز عرف و لغت است و لغتا انتساب منوط به واقعه نیست. مؤکد مطلب، روایت مساحقه است در فرض روایت، انعقاد ولد در رحم زن دوم با واقعه نبود بلکه به مساحقه بود ولی در عین حال روایت فرمود که ولد محلق به صاحب نطفه است «وَيُلْحَقُ الْوَلَدُ بِأَبِيهِ» یا «وَيَزِدُّ الْوَلَدُ إِلَى أَبِيهِ صَاحِبِ النُّطْفَةِ»، در حالی که در اینجا بدون افتراش و وطی بلکه با مساحقه زن حامله شده است.

وجه پنجم: شرطیت مسبب بودن ولد از رجل

برای ترتب احکام ولد شخص، صرف انعقاد از ماء کافی نیست. کما اینکه برای ترتب برخی از احکام صرف نسب کافی نیست. در مانحن فیه برای ترتب احکام نسب، صرف اینکه از ماء این رجل خلق شده است کافی نیست ولو نسب وجود دارد. علاوه بر نسب یک چیز دیگر هم لازم است. کما اینکه در برخی موارد نسب وجود دارد اما احکام نسب بار نمی شود. مثلاً برای ارث بردن علاوه بر نسب باید حین الموت وجود داشته باشد و زنده باشد لذا نوه شخص که بعد از موت پدر بزرگ متولد می شود با اینکه نوه اوست اما وارث او نیست. (این بحث در جنین های اهدایی خیلی تأثیر گذار است) کسی که طبقه ارث او به نوه ها رسیده است یعنی فرزندان او از دنیا رفته اند و نوه ها وارث هستند. اما نوه های حین موت او وارث هستند و نوه هایی که بعداً به دنیا می آیند وارث نیستند. کسی که نه خارج رحم وجود دارد و نه داخل رحم مادر، ارث نمی برد. مثال آن، جایی است که نطفه ها را فریز می کنند و بعد از چند سال این فرزند به دنیا می آید. علت ارث نبردن اولادی که چند سال بعد متولد می شوند این است که آیه قرآن می فرماید «يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ

^۱ . منهاج الصالحين (المحشى للحكيم)؛ ج ۲، ص: ۳۰۰؛ «(مسألة ۴) إذا أدخلت المرأة مني رجل في فرجها أثمرتو لحق بها الولد و لم يلحق بصاحب المنى [۸۵] و كذا الحكم لو أدخلت مني زوجها في فرجها فحملت منه و لكن لا اثم عليها في ذلك؛ و إذا كان الولد أنثى جاز لصاحب المنى تزويجها في الصورة الأولى دون الثانية لأنها ربيبة إذا كان قد دخل بأمها. و يجوز للمرأة استعمال ما يمنع الحمل إذا لم يكن مضراً في البدن و ان لم يرض الزوج بذلك و لا يجوز إسقاط الحمل و ان كان نطفة و فيه الدية كما يأتي في الموارث، و إذا وطئ الرجل زوجته فساحت بکرا فحملت البکر استحققت الزوجة الرجم و البکر الجلد و كان على الزوجة مهر البکر و الحق الولد بصاحب النطفة كما الحق بالبکر للنص».



حَظُّ الْأُنثَيَيْنِ^۱، و چون مشتق حقیقت در متلبس به مبدأ است لذا اولاد عند الموت وارث هستند و غیر اینها ارث نمی برند. در مورد حمل دلیل^۲ داریم که حمل ملحق به ولد است و ارث می برد (حمل، ولد نیست و هنوز نطفه است بلکه یصیر ولدا فی ما بعد) البته مشروط به شرط متأخر، یعنی این حمل زنده متولد شود. بنابراین فقط مولود خارج رحم و حمل داخل رحم، ارث می برند و غیر اینها ارث نمی برند هرچند ولد هم باشد. لذا برای برخی از احکام علاوه بر نسب، شروط دیگری هم وجود دارد.

در مانحن فیه فرض این است که ولد متولد شده از زوجین است و تمام احکام نسب بار می شود اما برای برخی از احکام به شرط دیگری هم نیاز داریم و آن اینکه ولد به شخص، منتسب باشد به این معنا که مسبب از این شخص باشد و این شخص سبب تکون ولد باشد (به نظر ما این وجه قابل تأمل است و باید دقت شود) اما در مانحن فیه تسبب از ناحیه صاحب نطفه نیست چراکه این نطفه را در خارج رحم تلقیح داده اند و بعد در رحم قرار داده اند و رجل دخلی در اینها نداشته است. در تلقیح مصنوعی مسبب تکون این ولد آن شخصی است که در آزمایشگاه این کار را انجام می دهد.

نمی خواهیم بگوییم واقعه شرط است بلکه می گوییم تسبب ولد از صاحب نطفه شرط است. مثلاً شخص صاحب نطفه مرده است نطفه او را پرورش می دهند این ولد، ولد او هست اما ولدی که موضوع برخی احکام قرار گرفته است باید مسبب از او باشد و در مانحن فیه ولد، ولد شخص هست اما مسبب از او نیست.

آنچه که باعث شد این وجه به ذهن ما برسد روایتی^۳ است مروی از موسی بن جعفر ع، در روایت آمده است که در یک مجلسی هارون به حضرت ع گفت که چرا شما خودتان را اولاد پیغمبر ص می دانید کأن می خواهد بگوید شما نوه دختری پیامبر هستید در واقع عمو زاده پیامبر هستید و با ما فرقی ندارید ما هم عمو زاده پیغمبر ص هستیم. هارون می خواست بگوید شما اولاد علی بن ابی طالب ع با ما اولاد بنی العباس، با پیغمبر یک نسبت داریم چرا شما خودتان را متصل تر به پیغمبر می دانید. یعنی می خواست آن تفکر عربی را به رخ بکشد که انتساب به امّ کافی نیست و ملاک انتساب به اب است و از این جهت ما با هم مساوی هستیم. امام ع در جواب فرمودند که اگر پیغمبر ص از دختر تو خواستگاری کند آیا به آن حضرت ص دختر می دهی؟ هارون جواب داد که بله و افتخار هم می کنم. امام ع فرمود پیغمبر ص نه از ما دختر خواستگاری می کند و نه ما به آن حضرت دختر می دهیم لذا فرق ما با شما این است که دختر ما دختر پیغمبر ص است. تعبیر روایت این است «لأنّه أولدنی ولم یولدک»، اینکه دختر من به پیغمبر ص حرام است به جهت این است که «أولدنی»، نه اینکه دختر من «ولده» باشد. یعنی معیار حرمت دختر من بر پیغمبر ص این نیست که دختر من ولد رسول الله ص است بلکه حرمتش به جهت این است که «أولدنی» یعنی ولادت منتسبه، آنچه که باعث حرمت می شود «إیلاد» است نه «ولد». یعنی «من أولده» بر شخص حرام است نه ولد شخص.

۱. نساء: ۱۱.

۲. ۹.

۳. عیون أخبار الرضا علیه السلام؛ ج ۱؛ ص ۸۳؛ «...ثُمَّ قَالَ لِمَ جَوَزْتُمْ لِلْعَامَةِ وَالْخَاصَّةِ أَنْ يَنْسُبُوَكُمْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ص وَ يَقُولُوا لَكُمْ يَا بَنِي رَسُولِ اللَّهِ ص وَ أَنْتُمْ بَنُو عَلِيٍّ وَ إِنَّمَا يَنْسَبُ الْمَرْءُ إِلَى أَبِيهِ وَ فَاطِمَةَ إِنَّمَا هِيَ وَ عَاءُ وَ النَّبِيُّ ص جَدُّكُمْ مِنْ قَبْلِ أَفْكَكُمْ فَقُلْتُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ أَنَّ النَّبِيَّ ص نُشِرَ فَحَطَبَ إِلَيْكَ كَرِيْمَتَكَ هَلْ كُنْتَ تُجِيبُهُ فَقَالَ سُبْحَانَ اللَّهِ وَ لِمَ لَا أَجِيبُهُ بَلْ أَفْتَحِرُّ عَلَى الْعَرَبِ وَ الْعَجَمِ وَ قَرِيشٍ بِذَلِكَ فَقُلْتُ لَهُ لَيْتَهُ ص لَا يَخْطُبُ إِلَيَّ وَ لَا أَرْجُوهُ فَقَالَ وَ لِمَ فَقُلْتُ لِأَنَّهُ ص وَلَدَنِي وَ لَمْ يَذْكُ فَقَالَ أَحْسَنْتَ يَا مُوسَى...»



لذا در فرضی که زوجه نطفه شوهرش را به خودش تلقیح کند، این فرزند بر شوهر حرام نیست؛ چونکه هر چند ولد اوست اما شوهر «لم یولده». یعنی ولد هست اما ولد منتسب نیست. موضوع حرمت، «من أولده الرجل» است به این معنا که «سبب الرجل فی تولده»، موضوع «من تولد من ماء الرجل» نیست. همان طوری که فرزندی که چند سال بعد از مرگ پدر متولد می شود فرزند پدر هست اما ارث نمی برد چون ولد عند الموت نیست. در مانحن فیه هم ولد متولد شده، ولد رجل هست اما ولد منتسب به رجل نیست لذا موضوع حرمت نیست.

نقد وجه پنجم

یک جواب ما به وجه پنجم این است که در تسبیب، همین اندازه کافی است که مرد پول خرج می کند و وادار می کند که پزشکان در انعقاد نطفه در رحم زن تلاش کنند. یعنی در مانحن فیه هم تسبیب وجود دارد حتما اینطور نیست که تسبیب فقط به مواقعه باشد در موردهای متعارف هم به تسبیب شوهر است. جواب دیگر ما این است که در قصیه حرمت، احتیاج به تسبیب و ایلاذ نداریم؛ چرا که این روایت در احتجاج است و سند ندارد ولذا اطلاقاتی مانند: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ»^۱ خواهد بود که شامل مانحن فیه هم می شود. لذا این وجه هم مانند چهار وجه قبلی صالح برای نفی حقوق ولد نیست و مقتضای قاعده، لو حقوق ولد در تلقیح مصنوعی است و همچنین تمام احکام ولد بر این فرزند بار می شود. والحمد لله رب العالمین