

۲۰۳۷/۲۱

السلامة للرحمة

قرارداد رحم اجاره ای و اهدای گامت

(مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق ایران)

مؤلف :

وجیهه یحیی زاده اردستانی

سرشناسه	: یحیی زاده اردستانی، وجیهه، ۱۳۶۲-
عنوان قراردادی	: ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: قرارداد رحم اجاره‌ای و اهدای گامت (مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق ایران) / مولف وجیهه یحیی زاده اردستانی.
مشخصات نشر	: تهران: انتشارات راه دکتری: سنجش و دانش، ۱۳۹۸.
مشخصات ظاهری	: ۲۳۵ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۶۵-۹۲۰-۸
وضعیت فهرست نویسی	: سیما
یادداشت	: کتاب: ص. ۲۲۹ - ۲۳۵؛ همچنین به صورت زیرنویس.
موضوع	: درسی (ف)
موضوع	: Surrogate motherhood (Islamic law)
موضوع	: تلقیح مصنوعی انسان (ف)
موضوع	: (Artificial insemination, Human (Islamic law)
موضوع	: مادران جایگزین -- مناسقه و مناسقه -- ایران
موضوع	: Surrogate mothers -- legal status, laws, etc -- Iran
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۸BP / ۶/۱۳۹۸۱۶ م ۳
رده بندی دیویی	: ۳۷۹/۲۹۷
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۶۴۹۸۹۳

عنوان: قرارداد رحم اجاره‌ای و اهدای گامت (مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق ایران)

مولف: وجیهه یحیی زاده اردستانی

ناشر: انتشارات سنجش و دانش

نوبت چاپ: اول ۱۳۹۸

صفحه آرایشی: مهتاب دوستی

طراح جلد: مهتاب دوستی

ناظر: نسرین خانی

تیراژ: ۵۰۰ نسخه

«کلیه حقوق برای مؤلف محفوظ است»

بهاء: ۲۵۰۰۰۰ ریال

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۳	فصل اول
۳	مباحث پزشکی
۴	گفتار اول: اهمیت تولید مثل
۴	مبحث اول: تولید مثل از دیدگاه ادیان
۶	گفتار دوم: مفاهیم و اصطلاحات پزشکی
۷	عوامل ناباروری:
۷	بند اول: علل ناباروری زنان
۹	عوامل ناشناخته
۱۰	مبحث دوم: تاریخچه درمان ناباروری
۱۲	مبحث سوم: روش های پیشرفته درمان نازایی
۱۲	بند اول: انواع روش های پیشرفته درمان نازایی
۱۳	روش باروری در داخل رحم IUI
۱۳	روش زیفت ZIFT
۱۳	روش گیفت GIFT
۱۳	روش تزریق اسپرم به داخل تخمک ICSI
۱۴	روش باروری در لوله آزمایش IVF
۱۴	انواع روش های لقاح خارج رحمی IVF
۱۴	اهدای تخمک
۱۵	اهدای اسپرم
۱۵	اهدای جنین
۱۶	فصل دوم
۱۶	وضعیت فقهی - حقوقی
۱۶	و ماهیت قرارداد استفاده از رحم جایگزین
۱۷	گفتار اول: مفهوم استفاده از رحم جایگزین
۱۹	مبحث اول: اشکال مختلف استفاده از رحم جایگزین
۱۹	بند اول: جنبشی در بارداری

۲۰	بند دوم: جانشینی سنتی رحم
۲۱	بند سوم: جانشینی با استفاده از تخمک یا جنین اهدایی
۲۲	گفتار دوم: دلایل استفاده از رحم جایگزین
۲۳	مبحث اول: ناباروری
۲۵	مبحث دوم: وضعیت سلامتی زن
۲۵	مبحث سوم: انتقال بیماری ژنتیکی
۲۶	مبحث چهارم: دلایل اجتماعی
۲۶	گفتار سوم: خصوصیات و ماهیت حقوقی قرارداد مادر جانشین
۲۷	مبحث اول: ضرورت قرارداد
۲۸	مبحث دوم: طرفین قرارداد
۳۰	مبحث سوم: تأیید قرارداد مادر جانشین از قواعد عمومی قراردادها
۳۱	گفتار چهارم: ماهیت رسمی قرارداد استفاده از رحم جایگزین
۳۴	مبحث دوم: حقوق انسان نسبت به اعضا و اندام بدن خود
۳۹	مبحث دوم: قرارداد استفاده از رحم جایگزین و ماده ۱۰ قانون مدنی
۴۰	مبحث سوم: قرارداد مادر جانشین راجعاً به اشیاء
۴۳	مبحث پنجم: مقایسه قرارداد با عقد جمال
۴۴	مبحث ششم: مقایسه قرارداد با عقد ودیعه
۴۴	مبحث هفتم: رضایی یا تشریفاتی بودن عقد
۴۵	مبحث هشتم: قرارداد مادر جانشین و تعهد به نفع ثالث
۴۶	مبحث نهم: قرارداد مادر جانشین و قرارداد خصوصی
۴۶	مبحث اول: معوض یا مجانی بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین
۴۸	گفتار هفتم: شرایط صحت و اعتبار عقد اجاره رحم
۴۹	بند اول: وجود قصد و تراضی طرفین
۴۹	بند دوم: اهلیت طرفین
۵۰	بند سوم:
۵۳	بند چهارم: مشروعیت جهت معامله
۵۳	گفتار هشتم: اعتبار و قابلیت اجرای قرارداد مادر جانشین
۵۴	مبحث اول: قانون
۵۵	مبحث دوم: نظم عمومی
۵۵	بند اول: تعریف نظم عمومی
۵۶	بند دوم: نسبت نظم عمومی
۵۸	بند سوم: منابع نظم عمومی

۶۰ بند چهارم: بررسی مخالفت قرارداد استفاده از رحم جایگزین با نظم عمومی
۶۰ بررسی مخالفت قرارداد با نظم عمومی
۶۱ بند پنجم: بررسی مخالفت قرارداد با نظم عمومی از منظر شرایط اساسی صحت قراردادها
۶۳ مبحث سوم: اخلاق حسنه
۶۴ بند اول: رابطه اخلاق حسنه با نظم عمومی
۶۵ بند دوم: معیار تمییز اخلاق حسنه
۶۶ مبحث چهارم: مغایرت یا عدم مغایرت قرارداد استفاده از رحم جایگزین با اخلاق حسنه فعلی ایران
۶۸ گفتار نهم: آثار قرارداد مادر جانشین
۶۸ مبحث اول: تعارض قرارداد مادر جانشین با حقوق اشخاص ثالث
۶۸ مبحث دوم: تعارض قرارداد با حق شوهر مادر جانشین
۶۸ مبحث سوم: تعارض قرارداد با حق طفل شیرخوار مادر جانشین
۷۰ مبحث چهارم: نقض قرارداد مادر جانشین
۷۲ فصل سوم
۷۲ حکم وضعی و آثار قرارداد مادر جایگزین
۷۳ گفتار اول: حکم وضعی قرارداد رحم
۷۳ مبحث اول: در قرآن
۷۳ بند اول: ناباروری در قرآن
۷۶ بند دوم: مادری در قرآن
۸۳ بند اول: مشروعیت کودک حاصل از روش های نوین درمانی
۸۹ بند دوم: نسب در رحم جانشین
۹۳ مسأله
۹۵ حالات مختلف نسب در رحم جایگزین
۹۶ نسب مادر
۱۰۶ شرایط صحت قراردادهای رحم جایگزین:
۱۰۷ وجود قصد و تراضی طرفین:
۱۱۱ ویژگیهای قرارداد رحم جانشین:
۱۱۲ بحث و بررسی:
۱۱۶ گفتار دوم: آثار قرارداد رحم
۱۱۶ مبحث سوم: مادر
۱۱۶ بند اول: حضانت
۱۲۰ بند دوم: ولایت

۱۲۵	بند سوم: ارث
۱۲۶	بند چهارم: اطاعت از والدین
۱۲۷	بند پنجم: نفقه
۱۲۹	مبحث چهارم: اشخاص ثالث
۱۳۱	بند اول: حقوق شوهر مادر جانشین
۱۳۴	اختلال در تمکین مادر جانشین
۱۳۵	قلمرو محدودیت زن شوهردار در اشتغال
۱۳۶	شمول قلمرو محدودیت اشتغال زن شوهردار به پذیرش مادر جایگزینی
۱۳۷	بند دوم: دخالت شوهر در قرارداد
۱۴۰	بند سوم: حق مودر حمایت صغیر
۱۴۳	بند چهارم: دخالت صغیر در قرارداد
۱۴۴	گفتار سوم: بررسی اخلاقی رحم جانشین
۱۴۴	مبحث پنجم: رابطه موه و اخلاق
۱۴۷	تأثیر متقابل فقه و اخلاق
۱۵۷	عوارض احتمالی منع جایگزینی مادری
۱۶۱	فصل چهارم
۱۶۱	وضعیت و آثار نسب طفل متولد از رحم جایگزین «غیر مالی»
۱۶۲	گفتار اول: «وضعیت و آثار نسب طفل متولد از رحم جایگزین» «غیر مالی»
۱۶۲	مبحث اول: نسب مادری
۱۶۲	بند اول: حالت جانشینی در بارداری
۱۶۲	بند دوم: رابطه طفل با صاحب تخمک
۱۶۲	بند سوم: رابطه طفل با صاحب رحم
۱۶۴	بند چهارم: نشر حرمت ناشی از ارضاع مادر جانشین
۱۶۴	بند پنجم: حالت جانشینی ستنی رحم
۱۶۵	بند ششم: حالت مادر جانشینی با استفاده از تخمک اهدایی
۱۶۵	بند هفتم: حالت مادر جانشینی با استفاده از جنین اهدایی
۱۶۶	مبحث دوم: نسب پدری
۱۶۷	بند اول: نسب پدری در حالت مادر جانشین
۱۶۷	اماره فراش
۱۷۱	مبحث سوم: حرمت نکاح
۱۷۱	بند اول: رابطه کودک با صاحب اسیرم

۱۷۲	بند دوم: رابطه کودک با صاحب تخمک
۱۷۳	بند سوم: حرمت نکاح با مادر اجاره ای
۱۷۴	مبحث چهارم: حضانت
۱۷۵	مفهوم حضانت
۱۷۸	حقوق ایران
۱۸۰	حقوق ایران
۱۸۱	بند دوم: افراد واجد حضانت طفل متولد از رحم جایگزین
۱۸۲	بند سوم: حالت مجرد مادر جانشین در هنگام تولد طفل
۱۸۴	حالت جانشینی سستی رحم
۱۸۴	بند - حالت تاهل مادر جانشین در هنگام تولد طفل
۱۸۵	جانشینی در بارداری
۱۸۶	حالت جانشینی سستی رحم
۱۸۶	مبحث پنجم: تربیت
۱۸۷	مبحث ششم: ولایت
۱۸۸	گفتار دوم: آثار مالی نسب
۱۸۸	توارث
۱۸۹	مبحث اول: وضعیت حقوقی طفل ناشی از اتالیق بی امانت زوج یا زوجین
۱۹۰	نتیجه
۱۹۳	نظر منتخب
۱۹۹	مبحث سوم: توارث در حالت استفاده از رحم جایگزین
۱۹۹	بند اول: حالت جانشینی در بارداری
۱۹۹	بند دوم: جانشینی سستی رحم
۲۰۰	گفتار سوم: تطابق مقررات مربوط به توارث در رحم جایگزین در قانون مدنی
۲۰۱	گفتار چهارم: نفقه
۲۰۱	مبحث اول: نفقه طفل متولد از رحم جایگزین
۲۰۴	بند اول: اتفاق بین کودک و صاحب اسپرم
۲۰۴	بند دوم: اتفاق بین کودک و صاحب تخمک
۲۰۵	بند سوم: اتفاق بین کودک و صاحب رحم اجاره‌ای
۲۰۷	فصل پنجم
۲۰۷	دسته بندی آیات و روایات
۲۰۸	دسته بندی آیات و روایات

- دسته بندی آیات قرآن ۲۰۹
- روایاتی از معصومین ۲۱۷
- نتیجه گیری ۲۱۸
- نظریات حضرت آیت الله موسوی بجنوردی در مورد احکام تکلیفی اجاره رحم ۲۱۸
- جواز اجاره رحم ۲۱۸
- حرمت اجاره رحم ۲۱۹
- سؤال: رحم اجاره ای یا حامل از نظر فقهی چگونه است؟ ۲۱۹
- سؤال: از نظر فقهی چه ایراد و اشکالی ممکن است بر این مسأله وارد شود؟ ۲۲۰
- سؤال: پیامدهای منفی احتمالی این مسأله از ابعاد مختلف چه می تواند باشد؟ ۲۲۰
- سؤال: اگر زن همسرش مخالف چنین عملی باشد، چه حکمی دارد؟ ۲۲۱
- سؤال: اگر در دوران بارداری، جنین سقط شود آیا حقی به زن تعلق می گیرد یا خیر؟ ۲۲۱
- سؤال: چه توجیهی در رساله ماآله دارید؟ ۲۲۱
- استفتاء از مراجع عظمه تقلید ۲۲۲
- فرجام سخن ۲۲۴

مقدمه

در سال ۱۹۷۴ دکتر بوگلایس بویس - استاد دانشگاه لیدز - اعلام کرد توانسته است پس از سی بار تلاش، سه نوزاد را در آزمایشگاه تولید کند و آنها را در رحم زنانی جای دهد که از این طریق سه کودک به دنیا آمد.

تولد اولین نوزاد ناشی از لقاح خارج رحمی به سال ۱۹۸۷ و تولد اولین نوزاد حاصل روش رحم جایزین به سال ۱۹۹۰ در آمریکا بر میگردد. استفاده از رحم جانشین در دهه ۱۳۹۷ و مخبر رضا دهه ۱۹۸۰ موجب طرح دعاوی متعدد در محاکم انگلیس شد. قضات انگلیسی بدون پرداختن به اهمیت آثار حقوقی قرارداد استفاده از رحم جانشین تابع تعیین وضعیت حقوقی کودک پرداختند.

ولی با توسعه روز افزون بهره‌مندی از رحم جانشین و به ویژه با رواج بنگاههای تبلیغاتی در جهت تسهیل دسترسی به صاحب رحم مناسب، قانونگذار انگلیسی سر انجام دخالت نموده و به موجب قانون ترتیبات استفاده از رحم جانشین ۱۹۸۵ رژیم حقوقی حاکم بر توافقات و ترتیبات ناظر بر استخدام رحم جانشین و پرداخت وجه برای آن، تبلیغات با هدف تجاری و نظایر آن را تعیین نمود. به موجب بخش دو قانون مذکور هر نوع مذاکره، فعالیت و ترتیبات در جهت انعقاد توافق استخدام رحم جانشین با هدف تجاری ممنوع و جرم اعلام شد. در بخش سه همین قانون، قانونگذار انگلیسی هر نوع تبلیغات در جهت تسهیل یافتن طرف توافق را ممنوع و جرم اعلام نمود البته در این قانون هر نوع توافقات ناظر بر استخدام رحم جانشین ممنوع اعلام نشد و به همین جهت دریافت وجه و یا هر نوع منفعت دیگر توسط صاحب رحم جانشین که توافق او مبنای تجاری نداشته باشد بلا مانع اعلام شده است با وجود مقررات نسبتاً جامعی که قانون مذکور که در خصوص مسائل ناشی از استفاده از رحم جانشین پیش بینی نموده بود قانون گذار انگلیسی به صراحت وضعیت حقوقی قراردادی فی مابین صاحب رحم جانشین و متقاضیان استفاده از رحم را در قانون ۱۹۸۵ روشن ننمود. تا اینکه سر

انجام به هنگام تصویب قانون "تلقیح مصنوعی انسانی و جنین شناسی" مورد توجه قانونگذار انگلیسی قرار گرفت. به موجب بخش ۳۶ این قانون که تحت عنوان بند ۱ به قانون گذار ۱۹۸۵ ملحق شد، هر نوع ترتیبات قراردادی مربوط به استفاده از رحم جانشین لازم الاجرا نبوده و برای هیچ یک از طرفین حقوقی تعهدات قراردادی ایجاد نکرده و علی هذا هیچ یک از آنان در محاکم انگلیسی نمی توانند بدان استناد نمایند. البته با حکم قانونی مزبور معلوم نمیشود چگونه صاحب رحم جانشین بتواند وجه مورد استثناء در قانون سال ۱۹۸۵ را در محاکم مطالبه نماید. اخیراً نگرش مهمه شعبه به این موضوع تغییر یافته و بسیاری از علما و فقها مجوز شرعی استفاده از حاملگ شخص ثالث را طی شرایطی اعلام نموده اند این موضوع تا آنجا بسط یافته است که برخی از آنها عراض برد از گامت خود و اهدا نمودن آن در قالب اهدای ناشناس به بانک اسپرم و تخمک یا جنین زنده، زلزله حذف نسب از صاحبان گامت تلقی نموده اند.

در ایران قانونی که صراحتاً به راه‌های جایگزینی رحم پرداخته باشد، وجود ندارد. قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور، مصوب ۱۳۸۲/۰۴/۲۱ و آئین نامه اجرایی آن مصوب ۱۹۸۳/۱۲/۱۹، به رغم بیان جواز انتقال جنین تشیل شده در خارج رحم به داخل رحم، تنها به یک حالت آن به زوج نابارور است میپردازد و از حالت‌های دیگر از جمله انتقال جنین زن و شوهری نابارور به رحم زن دیگر (مادر جایگزین) صحبتی به میان نمی آورد.