

بررسی ماهیت جنین‌های منجمد از نظر فقهی، اخلاقی و حقوقی

نازیلا تقوی^۱

رضا عمانی سامانی^۲

سیدمحمد اسدی نژاد^۳

چکیده

در خصوص ماهیت جنین‌های منجمد در دنیا، اتحادی وجود ندارد. بر اساس نظر گروهی، چون جنین‌های منجمد پتانسیل تبدیل شدن به یک انسان را دارند، باید آن‌ها را انسان تلقی نمود. عده‌ای دیگر معتقدند زمان تشکیل حیات انسانی در هنگام انعقاد نطفه نمی‌باشد، فلذا آن‌ها مال‌اند و دیدگاه سوم، قائل به «شبه‌مال» بودن آن‌هاست. این مطالعه به روش اسنادی کتابخانه‌ای بوده است. به علاوه تحلیل‌های حقوقی نیز در موضوع صورت گرفته است.

جنین‌های منجمد، در دسته خاصی از اموال تحت عنوان «شبه‌مال» قرار دارند. با بررسی‌های به عمل آمده مشخص شد که به لحاظ فقهی، آغاز حیات انسانی زمانی غیر از تشکیل لقاح می‌باشد. اخلاقاً نیز صرف قابلیت تبدیل شدن جنین‌های منجمد به انسان، نمی‌تواند مبنایی برای تلقی از آن‌ها به عنوان انسان باشد. از جهت حقوقی هم جنین‌ها دارای معیارهای بیان شده برای مال بودن می‌باشند، ولی از آنجایی که ممکن است تلقی از آن‌ها به عنوان مال منجر به اخذ تصمیم‌هایی درباره آن‌ها گردد که مخالف

۱. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران.

۲. دکتری اخلاق پزشکی، استادیار پژوهشگاه رویان و مدیرگروه پژوهشی اپیدمیولوژی و سلامت باروری مرکز تحقیقات اپیدمیولوژی باروری پژوهشگاه رویان، تهران، ایران.

۳. دانشیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران. (نویسنده مسؤول)

Email: asadinezhad@guilan.ac.ir

نوع مقاله: پژوهشی تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۴/۱۰/۱۵ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۵/۳/۱۱

اخلاق حسنه باشد، لذا شایسته است آنها را در دسته خاصی از اموال تحت عنوان «شبه مال» قرار دهیم و دایره احکام اموال را بر آنها محدود سازیم.

واژگان کلیدی

جنین، جنین منجمد، جنین آزمایشگاهی

مقدمه

از نظر پزشکی، جنین موجودی است که پس از لقاح تخمک به وسیله اسپرم مائوزوئید و پس از تقسیمات سلول تخم، حاصل می‌شود، ولی هنوز دوران رشد خود را داخل رحم مادر می‌گذراند. (کریم‌زاده و همکاران، ۱۳۷۰ ش.) برای تشکیل جنین‌های منجمد، ابتدا پزشکان اسپرم و تخمک زوجین را به روش خارج رحمی به جنین تبدیل می‌کنند و بعد جنین‌ها طی عملیات پزشکی منجمد گشته و تا زمان انتقال به بدن زوجه در دستگاه مخصوصی نگهداری می‌شوند. (تقوی و همکاران، ۱۳۹۴ ش.) بر اساس مطالعات میزان باروری نمونه‌های منجمد شده با باروری‌های حاصل از نمونه‌های تازه تفاوتی ندارد. (ویک و همکاران، ۲۰۰۴ م.)

همچنین مطالعات نشان داده‌اند که افزایش مدت ذخیره‌سازی در مخزن سرمایشی تأثیری بر رشد و پتانسیل جنین ندارد. (کوهن و همکاران، ۲۰۱۱ م؛ لویز، ۲۰۰۴ م؛ دالینگ لیزی و همکاران، ۲۰۰۶ م.) زوجین ممکن است در اثر عوارض ناشی از درمان بیماری خاص همانند شیمی‌درمانی، متقاضی انجام تکنیک انجماد جنین باشند. همچنین ممکن است در مواردی برای زوجین امکان باروری طبیعی وجود نداشته باشد و آن‌ها ناگزیر به استفاده از روش لقاح آزمایشی باشند. در این صورت پزشکان با استفاده از گامت زوجین چندین جنین تشکیل می‌دهند و برخی از آنان را به بدن زوجه انتقال دهند و جنین‌های اضافی را منجمد می‌گردانند تا در صورت عدم موفقیت در بارداری یا برای بارداری بعدی از آن‌ها استفاده نمایند تا زوجین درگیر هزینه‌ها و پروسه دردناک تکنیک لقاح آزمایشی نگردند.

ماهیت جنین‌های آزمایشگاهی و به تبع آن ماهیت جنین‌های منجمد مورد اختلاف نظر بسیاری از صاحب‌نظران است. روشن کردن ماهیت آنان از لحاظ حقوقی، فایده‌های بسیاری دارد. برای مثال، اگر جنین‌ها را به عنوان انسان در نظر بگیریم،

یعنی به آن‌ها حق مدنی دادیم. با این دیدگاه، جنین‌های منجمد می‌توانند ارث ببرند، وصیت و اقرار به نفع آنان نیز باید نافذ تلقی گردد. همین طور از بین بردن و اتلاف آنان نیز به لحاظ داشتن هویت انسانی، جایز نمی‌باشد.

بحث

در خصوص ماهیت جنین‌های منجمد سه ایده کلی وجود دارد: بر اساس دیدگاه نخست، از آنجایی که جنین‌های منجمد پتانسیل انسانی را دارند، انسان شمرده می‌شوند؛ طبق دیدگاه دوم، جنین‌های منجمد پیش از انتقال به رحم از اموال هستند و چون این نظریه، زمان آغاز حیات انسانی را غیر از زمان لقاح می‌داند، صرف قابلیت بالقوه انسانی را حاکی از تلقی آنان به عنوان انسان نمی‌شمرد؛ عده‌ای نیز بر این باورند، باید جنین‌های منجمد را در گروه جداگانه‌ای به نام «شبه‌مال» قرار داد. در این نوشتار برآنیم تا مشخص نماییم که جنین‌های منجمد در زمره کدام یک از عناوین مورد اختلاف از نظر اخلاقی، حقوقی و فقهی قرار می‌گیرند.

۱- تلقی از جنین به عنوان انسان

تلقی جنین قبل از انتقال به رحم به عنوان یک انسان، اعطای حقوق انسانی را به او ایجاب می‌کند. یک دیدگاه بر این نکته تأکید دارند که جنین منجمد یک انسان بالقوه است. (بایمن، ۲۰۰۶ م.) بر اساس این دیدگاه، ورود اسپرم به تخمک و ترکیب آن‌ها یک فرایند تدریجی است و جنین قبل از انتقال به رحم در یک مرحله از رشد انسان قرار می‌گیرد، گرچه انسان‌ها در مراحل رویانی و جنینی عملکردهایی انسانی را ندارند، لیکن آن‌ها در بنیان خود این توانایی را دارند؛ به همین خاطر جنین آزمایشگاهی حداقل به عنوان انسانی بالقوه، شایسته تکریم و

احترام و دارای حقوقی از جمله حق حیات و سلامت است. (بلیندا، ۱۳۷۷ ش.) استدلال دیگر طرفداران انسان دانستن جنین آزمایشگاهی این است که با کمی دقت در تعیین مقادیر متفاوت دیه در مراحل مختلف رشد جنین می‌توان به چنین استنباطی رسید که فقه اسلامی به طور ضمنی زمان حیات انسان را در همان مرحله تشکیل نطفه می‌داند. (شیروی، ۱۳۸۹ ش.)

۲- تلقی از جنین به عنوان مال

بر اساس دیدگاه دوم جنین‌های منجمد جزء «اموال» هستند. (دیکنز و همکاران، ۱۹۹۰ م.)

کرایمون (۱۹۹۰ م.) در یک اختلاف خانوادگی، زن و شوهری که تحت لقاح آزمایشگاهی قرار گرفته بودند، از مرکز انجماد خواسته بودند تا جنینشان به مرکز دیگری منتقل شود. وقتی آن‌ها با مخالفت مرکز مواجه شدند و برای استرداد جنین منجمد خود اقامه دعوا نمودند، دادگاه جهت اعمال قضاوت بر این اختلاف و صدور حکم، قانون مالکیت را اعمال کرد و بیان کرد قرارداد انجماد جنین، یک رابطه مبتنی بر امانت‌گذاری بین مراکز انجماد و زوجین ایجاد کرده است. بنابراین دادگاه، مرکز را به استرداد موضوع امانت (جنین منجمد) به مالکان آن‌ها با پایان هدف امانت ملزم کرد. (دیویس، ۱۹۹۰ م.)

این دیدگاه در رد ادعای انسانی‌بودن جنین اظهار می‌کند که در هر مرحله جنینی، نمی‌توان آن را وجود انسانی دانست، چراکه در ماه‌های نخست شکل‌گیری نطفه، هیچ حیاتی وجود ندارد و این استدلال که جنین قابلیت و قوه حیات دارد، قابل تأمل است و جنین بشری یقیناً شکلی از حیات بشری است که ارزش اولیه اخلاقی را داراست، اما نمی‌توان آن را به عنوان انسان خطاب کرد، چراکه اولاً بخش اعظمی از ویژگی‌های انسان در آن مشهود نیست؛ ثانیاً در پایان ماه‌های

انتهایی حیات جنینی نیز هنوز وابستگی زیستی او به وجود عامل دیگر مانند مادر مشهود دیده می‌شود. (شیروی، ۱۳۸۹ ش.)

از نظر پزشکان نیز، زمان آغاز حیات انسان زمانی غیر از زمان انعقاد نطفه است. آن‌ها می‌گویند درست است که از لحاظ بیولوژیکی با انعقاد نطفه بخشی از بدن انسان شکل می‌گیرد، اما معلوم نیست که یک انسان به معنای دقیق کلمه به وجود آید. (پریور، ۱۳۷۸ ش.)

جهت توجیه مال‌بودن جنین، به اصل به کارگرفته‌شده در دعوای دودوارد استناد شده است. در این دعوا آمده است که خواهان از پلیس درخواست برگرداندن جسد حفظ‌شده کودک دو سر خویش را که مرده به دنیا آمده بود، نمود و ادعای مالکیت خویش بر جسد را مطرح کرد. دادگاه عالی استرالیا با درخواست او موافقت کرد و اعلان نمود هنگامی که فردی در شرایط قانونی، عمل یا مهارتی با بدن یک انسان یا بخشی از بدن که در تصرف قانونی اوست، اعمال نماید که موجب شود تا آن جسد واجد ویژگی‌هایی گردد که آن را از صرف یک جسد در انتظار تدفین متمایز سازد، او حق حفظ تصرف بر آن را به دست می‌آورد و آن مال او شمرده می‌شود. عده‌ای از مبنای این دعوا برای تعیین ماهیت جنین‌های حاصل از لقاح آزمایشگاهی استفاده کردند و به این نتیجه رسیدند که آن‌ها، مال محسوب می‌شوند، چراکه ایجاد و حفظ آن‌ها قطعاً مستلزم مهارت و تخصص خاصی است. (سیلز و همکاران، ۲۰۰۲ م.)

جهت توجیه مالیت جنین آزمایشگاهی از دیدگاه اقتصاددانان نیز استفاده شده است. (مرکز، ۲۰۰۰ م.) قاضی ریچارد پاسنر، یکی از طرفداران حقوق و اقتصاد اعلان می‌کند که توزیع سودمند حقوق اموال (مالکیت)، جهانی‌بودن، انحصاری‌بودن و قابلیت انتقال را ایجاب می‌کند. این‌که جنین و گامت منبعی نامحدود است، جای

بحث دارد و می‌توان گفت منبع نامحدود برای تهیه آن‌ها وجود دارد، ولی منبع پول، محدود است. همین‌طور فقط صاحب جنین می‌تواند به‌طور انحصاری از جنینش استفاده نماید. برای برآورده شدن شرط انحصار، شخص باید این توانایی را داشته باشد که جلوی استفاده مالش را از دیگران بگیرد. قابلیت انتقال، نظری است که ارزش مال را از طریق بازار مبادله آزاد، به حداکثر می‌رساند. فرد می‌تواند جنین را که مال خودش است، در بازار مبادله کند. مبادله بازار حاکی از این است که بازار، ارزش مال (جنین) را تعیین می‌کند و از مداخلات قضایی و قانونی جلوگیری پاسنر معتقد است، برای جنین ویژگی‌هایی بیان شده است که مال محسوب می‌شود. (پترالیا، ۲۰۰۲ م.)

۳- تلقی از جنین به عنوان شبه‌مال

بر اساس دیدگاه سوم، جنین‌های منجمد به معنای دقیق کلمه، انسان یا مال نیست و در یک طبقه‌بندی میانه تحت عنوان «شبه‌مال» جای دارند. (اچرچ، ۲۰۰۵ م؛ بل، ۲۰۱۱ م.) از نظر این دیدگاه، جنین سزاوار احترام ویژه است، اما نه احترامی که برای اشخاص حقیقی قائل هستیم. در واقع، احترام بیشتر به جهت انسان بودن آن نیست، بلکه به این دلیل که خلاف سایر بافت‌های بدن، پتانسیل انسانی دارد و همین پتانسیل، برای بسیاری از مردم نمادین است، اما نباید به مثابه یک انسان با جنین رفتار شود؛ زیرا فاقد ویژگی یک انسان و پیشرفت‌های فردی است. در واقع، هنوز رشد انسانی نداشته است و ممکن است هرگز پتانسیل بیولوژیکی آن محقق نشود. طرفداران این دیدگاه، جنین را مال منحصر به فرد و متفاوتی می‌دانند که برخلاف سایر اموال نمی‌توانند تحت کنترل قراردادهای یا حقوق اموال قرار گیرد. (پترالیا، ۲۰۰۲ م.)

به عنوان مثال زمانی که زوجی با ادعای نابودی تنها جنین منجمد خود در مرکز انجماد، درخواست خسارت برای غصب مال خود و ایراد عمدی رنج و اندوه نموده بودند، دادگاه در این باره، نظریه «شبه‌مال» را اعمال کرد. به این صورت که خواهان‌ها، هیچ گونه مبلغی برای غصب مال خود دریافت ننموده بودند، اما ۵۰۰۰۰ دلار برای رنج و آزار روحی که آن‌ها به دلیل از دست‌دادن جنین خود، متحمل شدند، دریافت کردند. برخی این تصمیم دادگاه را مصداق ماهیت «شبه‌مال» بودن جنین می‌دانند؛ به این دلیل که اگر جنین انسان محسوب می‌شد، باید حکم به مجازات سقط داده می‌شد و اگر جنین مال بود، باید حکم به پرداخت خسارت اتلاف مال، داده می‌شد. (دیویس، ۱۹۹۰ م.)

۴- نظر برگزیده

در این بخش، جنین‌های منجمد از لحاظ شرعی، اخلاقی و حقوقی مورد بررسی قرار می‌گیرند و در ادامه ماهیت منتخب تشریح می‌گردد.

۱-۴- بررسی ماهیت جنین‌های منجمد از نظر فقهی: تطبیق عنوان انسان

بر جنین منجمد که دارای وضعیت زیستی خاصی است، موضوع احکام فراوانی همچون ارث، وصیت، قصاص و دیه می‌باشد و موکول به تحلیل دقیق پدیده حیات، روح و ولوج آن در بدن است؛ به همین خاطر این مسائل را از نظر فقهی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

از نظر اسلام، وجود انسان با دو بعد روح و جسم از نطفه شکل می‌گیرد. بر این اساس اسلام، نظر دوئالیستی دارد، یعنی انسان را مرکب از جزء فیزیکی و متافیزیکی می‌داند. خلقت انسان از خاک بوده، ولی در اصل، بعد از نطفه آفریده شده است و طی مراحل پیچیده‌ای نطفه به علقه، سپس به مضغه تبدیل شده، سپس استخوان و گوشت اطراف آن شکل می‌گیرد. (سجده: ۸؛ مؤمنون: ۱۴) در کنار رشد جسمانی،

با دمیده شدن روح در جنین تحولی دیگر آغاز می‌شود. (شهریاری، ۱۳۸۹ ش.) در پنج آیه از قرآن کریم به صراحت سخن از نفخ روح به میان آمده است. دو مورد درباره حضرت آدم است (حجر: ۲۹-۲۸) که با الغای خصوصیت، در سایر انسان‌ها نیز صادق است. دو مورد دیگر درباره حضرت عیسی است (انبیاء: ۹۱؛ تحریم: ۱۲) و مورد پنجم در آیات ۱۲ تا ۱۴ سوره مؤمنون می‌باشد که در آن بیان شده در او آفرینشی متفاوت پدید می‌آوریم. مقصود خداوند از آفرینشی متفاوت در این آیه، همان نفخ و ولوج روح در جنین انسان است و معنای متبادر از کلمه (روح)، موجودی است که مبدأ حیات است. (طباطبایی، ۱۴۱۷ ق.)

بر اساس نظر فقها، این مرحله از تکوین انسان اگر نگوییم غیر مادی است، لاقلاً هم سنخ دیگر مراحل خلقت مادی و جسمانی انسان نیست و مرتبه‌ای برتر است که منجر به حیات آن می‌گردد. (مجلسی، ۱۴۰۳ ق.) بنابراین ولوج روح، به عنوان آغاز حیات انسانی در جنین محسوب می‌گردد.

در خصوص اینکه چه زمانی روح در جنین ولوج می‌یابد، برخی از فقیهان به استناد روایات معصومان (ع) و به خصوص روایت نبوی (ص)، زمان ولوج روح در جنین انسان را پس از پایان چهار ماهگی می‌دانند. (اصفهانی، ۱۴۱۹ ق؛ نجفی، ۱۳۶۲ ش.) علامه مجلسی این قول را به مشهور نسبت می‌دهد و می‌افزاید که بیشتر اخبار بر آن دلالت دارند. (مجلسی، ۱۴۰۳ ق.) شیخ انصاری می‌گوید: برخی از روایات دیه جنین و حدیث نبوی دلالت بر این دارند که ولوج روح در چهار ماهگی است، هرچند از پزشکان نقل شده است که ولوج روح در پایان دو ماهگی ممکن است و زنان نیز به تجربه یافته‌اند که حرکت جنین در سه ماهگی آغاز می‌شود. (انصاری، ۱۴۱۵ ق.)

روایتی مشهور به نقل عبدالله بن مسعود از پیامبر اکرم (ص) در منابع روایی اهل سنت وجود دارد که در آن زمان نفخ روح چهار ماهگی معرفی شده است. پیامبر (ص) می‌فرماید: «إِنَّ أَحَدَكُمْ يَجْمَعُ خَلْقَهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ عِلْقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ مِضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يُرْسَلُ الْمَلِكُ فَيَنْفِخُ فِيهِ الرُّوحَ.» (ابن سعد، ۱۴۰۵ ق؛ احمد بن حنبل، بی‌تا) صحت این روایت در منابع فقهی و روایی اهل سنت مورد اتفاق است (عسقلانی، بی‌تا) و فقیهان اهل سنت بر اساس آن روایت، زمان ولوج روح را چهار ماهگی می‌دانند. (مدکور، ۱۳۸۹ ق؛ عمر بن محمد بن ابراهیم غانم، ۱۴۲۱ ق.) این روایت، اگرچه در منابع روایی شیعه دیده نمی‌شود، اما برخی از فقیهان و مفسران امامیه در آثار فقهی و تفسیری خود به آن اشاره و استدلال کرده‌اند. (نجفی، ۱۳۶۲ ش؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ ق؛ سبزواری، ۱۴۲۳ ق.)

بر اساس روایت امام صادق، «إِذَا مَضَتْ خَمْسَةُ أَشْهُرٍ فَقَدْ صَارَتْ فِيهِ الْحَيَاةُ وَ قَدْ اسْتَوْجِبَ الدِّيَةَ؛ هُنْكَامِي كَهَ پَنج مَاه (از عمر جنین) گذشت، حیات در او حلول خواهد کرد و سزاوار (دیه کامل) خواهد بود.» (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق.)

برخی از فقیهان، تعارض این روایت را که زمان ولوج روح را پنج ماهگی قرار داده است با روایات و فتاوی مشهور که زمان آن را چهار ماهگی می‌داند، این گونه رفع کرده‌اند که مقصود از آن روایت این است که هر گاه جنین وارد ماه پنجم شود، حیات در او دمیده می‌شود و این همان زمان پایان چهار ماهگی است. (خویی، ۱۴۱۰ ق.) صاحب جواهر می‌گوید: شاید مراد این است که در پنج ماهگی، یقین می‌کنیم حرکت جنین در رحم نشانه حیات اوست و به سبب اختلاج جنین در رحم نیست. (نجفی، ۱۳۶۲ ش.)

مطالب فوق بیانگر این می‌باشد که بین خلقت جسمانی (نباتی) و خلقت روحانی (حیات انسانی) تفاوت وجود دارد؛ آغاز حیات انسانی موقوف به دمیده

شدن روح در جنین می‌باشد؛ در واقع، ابتدا حیات نباتی در جنین شکل می‌گیرد و سپس طی دوره‌ای، حیات انسانی نمایان می‌گردد. بنابراین نمی‌توان جنین‌های منجمد را به عنوان انسان در نظر گرفت. در این خصوص آیت‌ا... محمدتقی مصباح یزدی نیز بیان نموده‌اند؛ اجمالاً از قرآن برمی‌آید که در آدمی، جز بدن چیزی بسیار شریف نیز وجود دارد، ولی مخلوق خداست، نه جزئی از خدا و تا آن چیز شریف در انسان وجود نیاید، آدمی انسان نمی‌گردد. (مصباح یزدی، ۱۳۷۱ ش.) همین‌طور نجفی و فاضل هندی نیز پس از ولوج روح، جنین را به عنوان انسان در نظر می‌گیرند. (نجفی، ۱۳۶۲ ش؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶ ق.)

در خصوص تعیین دیه برای جنین هم بیان کرد، این امر معنای انسان تلقی کردن جنین در تمام دوران جنینی نمی‌باشد؛ بدین توضیح که مشهور فقیهان، دیه جنین تام‌الخلق را قبل از ولوج روح، صد دینار و بعد از آن، دیه کامل (هزار دینار) می‌دانند. (موسوی خمینی، ۱۳۷۹ ش؛ شهید اول، ۱۴۱۰ ق.) در روایات هم آمده است که: «فهو حیثه نفس الف دینار کامله...؛ در که حالی روح دمیده شده باشد، یک انسان است و دیه کامل دارد»، اما در مرحله ماقبل حلول روح، چون هنوز هویت انسانی شکل نگرفته است، حرمت انسان نیز بر جنین صادق نیست، ولی گویا نوعی حرمت متوسط برای جنین در این مقطع ثابت است. به همین دلیل برای جنین قبل از دمیده شدن روح، دیه مقرر شده است. در واقع، ثبوت دیه برای جنین قبل از دمیده شدن روح یک تعبد صرف فقهی است و ربطی به انسانیت یا عدم انسانیت و ملازمه‌ای بین ثبوت دیه و انسانیت و عدم انسانیت وجود ندارد و به جهت توانایی بالقوه جنین‌ها به انسان گشتن و ایجاد احترام برای نطفه به جهت لانه‌گزینی، دیه مقرر گشته است. (شهریاری، ۱۳۸۹ ش؛ عباسی و همکاران، ۱۳۹۱ ش.) علاوه بر آن لزوم پرداخت دیه، مربوط به نطفه‌ای می‌باشد که در رحم مستقر شده

و رویانی که در رحم مستقر نشده، چنین موضعی ندارد، (حلی، ۱۴۲۰ ق.) حتی برخی از فقها از بین بردن جنین‌ها قبل از انتقال به رحم را جایز می‌شمارند (خویی، ۱۴۱۲ ق.) که به معنای عدم صدق عنوان انسان بر آن‌ها می‌باشد.

مطلب دیگری که بیانگر انسان نبودن جنین منجمد می‌باشد این است که از نظر احکام فقهی، اگر جنین چهار ماه را گذرانده باشد، غسل میت برای او واجب است. (حر عاملی، ۱۴۱۶ ق.) همین طور مشهور فقها معتقدند که قتل جنین قبل از ولوج روح، کفاره ندارد و بعد آن، کفاره دارد، (شهید اول، ۱۴۱۰ ق؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ ق.) حتی برخی ادعای اجماع و عدم خلاف در این باره کرده‌اند. (نجفی، ۱۴۰۲ ق.) به نظر آیت‌ا... خویی اگر اجماع احراز نشود، کفاره ثابت نیست، زیرا موضوع در ادله ثبوت کفاره قتل، عنوان رجل و مؤمن است و این دو عنوان بر جنین صدق نمی‌کند. (خویی، ۱۴۱۲ ق.) عدم لزوم غسل میت و عدم وجود کفاره برای جنین قبل از ولوج روح دلیلی بر عدم انسان بودن آن می‌باشد.

از مطالب فوق این نتیجه حاصل می‌شود که از نظر فقهی، نمی‌توان جنین منجمد را به عنوان انسان در نظر گرفت، چراکه ولوج روح (چهار یا پنج ماهگی) در جنین منجر به شکل‌گیری حیات انسانی در آن می‌گردد که مبنای تمایز انسان از سایر نباتات می‌باشد و قبل از آن صرفاً جنین دارای حیات نباتی می‌باشد. این در حالی است که حتی حیات نباتی نیز در جنین‌های منجمد متوقف شده است. چراکه انجماد جنین منجر به توقف کلیه فعالیت‌های زیستی و شیمی آن می‌شود.

۲-۴- بررسی ماهیت جنین‌های منجمد از نظر اخلاقی: گرچه جنین‌ها

قابلیت تبدیل شدن به انسان را دارد، اما این عاملیت بالقوه در مورد جنین‌ها قبل از انتقال به بدن مادر به خصوص در مورد جنین‌های منجمد، نمی‌تواند مبنای پذیرش انسان‌شمردن آن‌ها گردد. بحث عاملیت بالقوه، با آنچه که هست و آنچه

که می‌تواند باشد، برابری نمی‌کند. به عنوان مثال، این واقعیت ساده که چیزی تبدیل به x خواهد شد، حتی اگر به طور حتم تبدیل به x شود، دلیل خوبی برای آن نیست که در حال حاضر آن را به گونه‌ای تلقی کنیم که آن در واقع x است. جنین‌های حاصل از لقاح آزمایشگاهی به خصوص جنین‌های منجمد، در مقایسه با جنین‌های شکل‌گرفته در بدن لزوماً در شرف تولد نیستند. در واقع آن‌ها نیازمند به اعمال زیادی از مهارت و مداخله هستند تا پتانسیل متولدشدن پیدا کنند. اگر این پتانسیل به آن‌ها ارائه نگردد و وارد رحم منتقل نشود، متولد نخواهند شد. بنابراین نمی‌توان جنین‌های حاصل از لقاح آزمایشگاهی را بر این اساس که ممکن است به انسان تبدیل شوند، انسان دانست، چراکه انسان شدن آن‌ها حتمی نیست و ممکن است هرگز کاشته نشوند یا دور ریخته شوند. گزارش وارناک در بریتانیا، نتیجه گرفت جنین انسانی به دست‌آمده از لقاح آزمایشگاهی، صرفاً به دلیل این که یک ظرف کوچک مخصوص کشت میکروب را در آزمایشگاه اشغال می‌کند، پتانسیل تبدیل شدن به یک انسان را ندارد. در واقع، جنین آزمایشگاهی دارای ارزش اخلاقی اعلام نشده است و می‌تواند ذخیره شود تا برای مقاصد پژوهشی مورد استفاده قرار بگیرد یا دور ریخته شود. این موضوع توسط نرخ بالای از بین رفتن جنین انسانی در طول مرحله ابتدایی، تقویت می‌شود. (مورفی و همکاران، ۲۰۰۲ م.)

۳-۴- بررسی ماهیت جنین‌های منجمد از نظر حقوقی: جهت صدق عنوان

انسان بر جنین‌های منجمد باید دید که آیا امکان برخورداری آن‌ها دست کم از حقوقی که قانون مدنی برای حمل در نظر گرفته است، وجود دارد یا خیر؟ یکی از حقوقی که برای حمل وجود دارد، تعلق ماترک به آن‌ها و امکان وصیت به نفع آن‌ها با وجود شرایطی می‌باشد. جنین موجود در رحم مادر در صورت زنده متولد شدن از مورث خود ارث می‌برد و وصیت به نفع آنان با حصول شرایط لازم

نافذ است، اما به نظر می‌رسد که جنین‌های منجمد نمی‌توانند به عنوان وارث تلقی گردند و نمی‌توان برای آن‌ها مالی را وصیت نمود، چراکه تمام ادله شرعی، تعلق ماترک به جنین‌ها به موجب ارث و نافذبودن وصیت به نفع آنان را ناظر به جنین‌هایی می‌داند که صدق عنوان حمل در آنان می‌شود. جهت تشخیص عناوین و موضوعات احکام فقهی و حقوقی ناگزیر به مراجعه به عرف عام هستیم؛ از نظر عرف عام هم اطلاق عنوان حمل بر جنین‌های منجمد، صحیح نیست یا حداقل عرف در صحت آن دچار تردید است. بر اساس قواعد اصولی هم، عدم تبادر معنا از لفظ، دلیل بر عدم وضع است. (خراسانی، ۱۴۱۴ ش.) بنابراین تردید در صدق عنوان حمل بر جنین‌های منجمد نشانه عدم وضع لفظ حمل بر آن‌هاست و حمل تلقی نمودن جنین‌های منجمد محتاج دلیل می‌باشد. (صفایی و همکاران، ۱۳۸۵ ش.) به علاوه از نظر فقهی در احکام مربوط به جنین، عنوان حمل موضوعیت ندارد و به استناد روایت از امام (ع) که اسقاط جنین در داخل رحم را حرام و عزل نطفه را در خارج از رحم جایز می‌دانند، (حر عاملی، ۱۴۱۶ ش.) آنچه که اهمیت دارد، در حالت رشد و نمو قرار داشتن می‌باشد، در حالی که حیات نباتی نیز در جنین‌های منجمد متوقف شده است، فلذا معیار در حال رشد بودن در آن‌ها وجود ندارد و آن‌ها نمی‌توانند متمتع از حقوق مدنی شوند و از ماترک سهمی نمی‌برند.

در واقع اگر جنین، بدون وقفه مثل انجماد به رشد خود ادامه دهد، اعم از این که در رحم باشد یا بیرون از آن، متمتع از حقوق مدنی و ماترک می‌گردد، لیکن از آنجایی که مراحل رشد جنین منجمد متوقف گشته است، تا زمانی که مجدداً در مسیر رشد قرار نگیرد، از ماترک سهمی نخواهد داشت و عنوان حمل و انسان بر آن صادق نمی‌باشد.

مورد دیگری که در جهت صدق عنوان انسان یا حمل به لحاظ حقوقی بر جنین‌های منجمد راه‌گشاست، بررسی این موضوع می‌باشد که آیا باید اتلاف جنین‌های آزمایشگاهی و به خصوص جنین‌های منجمد را همانند فعل عمدی سقط جنین جرم تلقی کرد؟ پاسخ به این پرسش، علاوه بر روشن ساختن وقوع یا عدم وقوع جرم، به لحاظ حقوقی نیز ارزشمند است، چراکه چنانچه اتلاف جنین پیش از انتقال به رحم جرم قلمداد گردد، حکم ماده ۸۵۲ قانون مدنی که در خصوص سقط جنین است و بیان داشته: «اگر حمل در نتیجه جرمی سقط شود، موصی به، به ورثه او می‌رسد...»، با وحدت ملاک، نسبت به جنین‌های منجمد پیش از انتقال نیز جاری می‌گردد؛ بدین توضیح که، ملاک در سقط جنین، از بین بردن چیزی است که به گونه معمولی در آینده انسان شود و این ملاک هم در خصوص اتلاف جنین‌ها قبل از انتقال به رحم نیز وجود دارد. برای رد این ادعا می‌توان بیان کرد، از نظر کیفری نمی‌توان مجازات سقط جنین را در مورد اتلاف نطفه بارور شده موجود در خارج از رحم با وحدت ملاک اعمال کرد، زیرا برعکس مقررات حقوقی، تفسیر مقررات جزائی و توسعه آن علیه متهم به کمک ملاک‌گیری جایز نیست و بر طبق اصل کلی در استخراج معانی عبارات، نمی‌توان از شعاع یک تفسیر محدود فراتر رفت. بنابراین اتلاف نطفه موجود در لوله آزمایشگاه را نمی‌توان به سقط جنین تشبیه و آن را جرم تلقی نمود. همچنین نفس عمل مزبور را هم نمی‌توان با توجه به مقررات کیفری، جرم شمرد، زیرا جنین منجمد، حرکت و زندگی ندارد و روح در آن حلول نکرده است و عنوان انسان زنده بر آن گذارده نمی‌شود تا بتوان مقررات مواد کیفری را نسبت به اتلاف و تزییع آن بیاوریم و این عمل را جرم بشماریم. نتیجه آنکه با عدم تحقق جرم، در صورت اتلاف و تزییع نطفه بارور شده،

عنصر اصلی موضوع ماده ۸۵۲ فراهم نبوده و نمی‌توان بر مالکیت او نسبت به موصی به و سپس انتقال آن به وارثش اظهار نظر کرد. (شهیدی، ۱۳۹۱ ش.)

مطالب فوق بیانگر این می‌باشد که حقوقی که در قانون مدنی برای حمل ذکر شده است، مشمول جنین‌های منجمد نمی‌گردد. در واقع عنوان حمل را باید ناظر به جنین‌هایی بدانیم که در محیطی مانند بدن مادر یا محیط آزمایشگاهی در حال رشد و نمو باشند، نه جنین‌های منجمد که کلیه فعالیت‌های زیستی شیمیایی‌شان متوقف گشته و قرار گرفتن آنان در حالت رشد و نمو احتمالی است. تا بدینجا به این نتیجه رسیدیم که جنین‌های منجمد به لحاظ حقوقی، انسان تلقی نمی‌گردد. حال باید دید که آیا می‌توان آن‌ها را به عنوان مال در نظر گرفت؟ جهت پاسخ به این پرسش، معیارهای مال بودن را مورد بررسی قرار می‌دهیم تا مشخص گردد که آیا جنین منجمد در زمره اموال محسوب می‌شوند یا خیر؟

مال در لغت از ریشه «میل» آمده است. به تعبیری مال را از آن جهت که به این و آن و بالعکس عدول می‌کنند، مال نامیده‌اند. (طریحی، ۱۳۷۵ ش.) صاحب‌نظران تعاریف گوناگونی از مال ارائه داده‌اند، از جمله آنچه که طبع آرامی به آن گرایش دارد و قابل ذخیره کردن برای وقت حاجت باشد، مال است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰ ش.)

از نظر حقوقی به چیزی مال می‌گویند که دارای دو شرط اساسی باشد: ۱- قابل اختصاص به شخص یا ملت معین باشد. مواردی مانند دریاها، آزاد، هوا، خورشید و امثال آن‌ها، چون نمی‌توان نسبت به آن‌ها ادعای مالکیت انحصاری داشت، مال محسوب نمی‌شوند. (کاتوزیان، ۱۳۸۸ ش.) امروزه، به تمام عناصر گوناگون دارایی مانند، حقوق مالی و مطالبات، حق تألیف، اختراع، سرقتی و زمین و اموال غیر منقول نیز مال گفته می‌شود؛ (کاتوزیان، ۱۳۸۷ ش.) ۲- مفید باشد و نیازهای مادی

و معنوی را برآورد. بعضی از فقها تصریح کرده‌اند، نفع و فایده بالقوه برای تحقق مالیت کافی است و لازم نیست که مال حتماً منجر به برآورده شدن نیاز فعلی انسان گردد و همین قدر که شأنیت انتفاع را داشته باشد، می‌توان مال بودن آن را اعتبار نمود. (حسینی عاملی، بی‌تا) بنابراین مال بودن چیزی، تابع رغبت و توجه مردم است، زیرا رغبت مردم به سوی کالا، تابع منافع و نشان از مفیدبودن آن کالا است.

گفته شده برای مال بودن چیزی، معیار شخصی کافی است، چراکه در جامعه‌ی کنونی با عنایت به وسعت نیازهای افراد اجتماع، مهم این است که شیء بتواند نیاز شخصی را برطرف کند. در واقع، فرد می‌تواند برای به تصرف درآوردن چیزی که متضمن منفعت برای او می‌باشد، از طریق قرارداد اقدام کند، مشروط بر این که قانون‌گذار، تصرفات آن شیء را ممنوع نکرده باشد، البته می‌توان بیان کرد غرض شخصی به معیار نوعی می‌انجامد. به این صورت که هر فردی از عقلا اگر در چنین موقعیتی قرار بگیرد، آن عمل را عقلانی دانسته و اقدام به آن عمل می‌نماید. (رشیدی، ۱۳۷۶ ش.)

از مطالب فوق مستفاد می‌گردد، جنین منجمد دارای هر دو خصیصه مالیت داشتن می‌باشد، یعنی هم به صاحبانش اختصاص دارد و هم دارای منفعت می‌باشد، چراکه دریافتیم معیار مفیدبودن چیزی، شخصی است، یعنی همین که نزد طرفین قرارداد دارای ارزش باشد، برای جنبه مال بودن آن کافی است. امروزه با پیشرفت‌های پزشکی، میل افراد در جهت باروری یا مسائل پزشکی و پژوهشی در استفاده از جنین، بر کسی پوشده نیست. بنابراین جنین‌های منجمد، دارای معیارهای مال بودن هستند.

مطالب بیان شده بیانگر آن است که جنین‌های منجمد تحت عنوان انسان و حمل قرار نمی‌گیرند، حتی حقوقی را که قانون مدنی برای حمل در نظر گرفته

است، مانند در ردیف وراث قرارگرفتن، تملک موصی‌به، برخورداری از حقوق مدنی، منوط به زنده‌متولدشدن حمل می‌باشد که نشان‌دهنده تفکیک بین جنین و کودکان متولدشده در حقوق مدنی است. از نظر فقهی هم آن‌ها انسان محسوب نمی‌گردند، چراکه همان‌طور که بیان شد غالب فقها، آغاز حیات انسانی در جنین را بعد از ولوج روح (چهار یا پنج ماهگی) می‌دانند. بنابراین در جنین‌های منجمد حیات انسانی وجود ندارد و حتی حیات نباتی نیز در آنها متوقف شده است.

در مقابل جنین‌های منجمد، دربردارنده معیارهای لازم برای مال‌بودن هستند، اما این نکته هم حائز اهمیت است که جنین‌های منجمد در صورت درآمدن از حالت انجماد و گذراندن سیر تکاملی خویش، قابلیت حیات انسانی پیدا می‌کنند و بعد از دمیده‌شدن روح به انسان کامل تبدیل می‌گردند. همین قابلیت بالقوه، منجر می‌شود که برخی از نتایج مال تلقی‌شدن برای آن‌ها همانند امکان وصیت آن‌ها، ایجاد مراکز فروش یا تبلیغ در زمینه انتقال جنین، قبیح به نظر برسد و بر خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه باشد. در واقع، باید قائل به وجود نوعی احترام برای آن‌ها شد، فقط به لحاظ این‌که ممکن است در آینده انسان گردند. همین قابلیت بالقوه این الزام را به وجود می‌آورد که ضمن پذیرفتن وجهه مالی آن‌ها، دایره آثار حاکم بر اموال را بر آن‌ها، محدود نماییم. به عبارت دیگر، اعمال حق مالکان جنین‌های منجمد، به این معنا نمی‌باشد که جنین از همه لحاظ مانند مال معرفی شود، بلکه وجود این حق به این معنی است که مالکان قانوناً می‌توانند در خصوص ایجاد، فریز، انتقال، از بین بردن، استفاده از آن در تحقیق و یا قراردادن آن در رحم در راستای اخلاق حسنه تصمیم‌گیری نمایند. انتقال جنین منجمد که امروزه صورت قانونی به خویش گرفته است نیز مغایرتی با کرامت انسانی ندارد؛ بلکه برعکس، انتقال آن‌ها از اشخاصی که تمایل به داشتن آن ندارند، به اشخاصی

که ارزش فوق‌العاده‌ای برای آن قائل هستند، کرامت بخشیدن به آن است. زمانی کرامت انسانی نقض می‌شود که بازار کلیه فروشی یا جنین فروشی باز شود و یا به طور حرفه‌ای به تهیه‌کنندگان این مواد انسان‌ساز تبدیل شوند. نظم عمومی نمی‌پذیرد که افراد با اهداف تجاری دست به این کار بزنند یا نهادهایی را به قصد تجارت این کار فراهم نمایند. اعمال حق انسان بر جنین خویش، باید با ملاحظه عرف و اخلاق صورت پذیرد.

بنابراین تمام آثار مال‌بودن بر جنین‌های منجمد، مانند به وجود آوردن مرکز خرید و فروش برای آن‌ها، بر آن‌ها قابل جمع نمی‌باشد و تصمیم‌گیری در خصوص آن‌ها باید در راستای اخلاق حسنه باشد. مواردی هم وجود دارد که با وجود مال بودن یک چیز، همه نتایج مال‌بودن را دارا نیست؛ برای مثال خرید و فروش اموال موقوفه، اسلحه، اموال عمومی، مال مرهون و اشیاء عتیقه ممنوع می‌باشد. بنابراین، صرف عدم امکان جاری شدن برخی از آثار مال‌بودن در جنین‌های منجمد، نمی‌تواند دلیلی برای رد مال‌بودن آنها باشد. در واقع صرفاً فقط حق مالکیت بر آن‌ها در چارچوب اخلاق حسنه و نظم عمومی قرار دارد.

به نظر می‌رسد باید جنین‌های منجمد را در دسته مجزایی از اموال و انسان قرار داد، تا گریبان‌گیر برخی از توالی مال تلقی‌کردن آن که با اخلاق حسنه، به لحاظ قابلیت بالقوه جنین‌های منجمد به انسان‌شدن در تعارض است، نگردیم. بدین توضیح که باید جنین‌های منجمد را در قالب طبقه خاصی از اموال که فقط برخی از آثار مال‌بودن در آن‌ها قابل اعمال است، به نام «شبه‌اموال» قرار داد. مال تلقی‌کردن جنین‌های منجمد، در عین حال که مشکل انتقال آن‌ها را به زوجینی که با مشکل ناباروری رو به رو هستند، حل می‌نماید و با از بین بردن جنین‌های منجمد مازاد و پژوهش و تحقیق بر روی آنان که سبب پیشرفت علم

پزشکی می‌گردد، در تعارض نیست، جنین‌های منجمد را تحت شمول تمامی آثار مال بودن که با اخلاق حسنه در تعارض است، قرار نمی‌دهد. بنابراین شایسته است قانون‌گذار با توجه به ویژگی‌های جنین‌های منجمد و با در نظر گرفتن اخلاق حسنه، این دسته از اموال را مورد شناسایی قرار دهد، حدود و ثغور استفاده از آن‌ها را با رعایت اخلاق حسنه و نظم عمومی بیان نماید و در خصوص بهره‌مندی آن‌ها از حقوقی که برای حمل در قانون بیان شده است، تعیین تکلیف کند.

نتیجه‌گیری

با بررسی به عمل آمده به این نتیجه رسیدیم که از نظر فقهی، جنین‌ها در مراحل ابتدایی دارای حیات انسانی نمی‌باشد و ولوج روح مبنای آغاز حیات انسانی در آن‌هاست. بنابراین جنین‌های منجمد که به محض ترکیب اسپرم و تخمک منجمد می‌گردند را نمی‌توان به عنوان انسان در نظر گرفت، حتی قانون مدنی ایران نیز قائل به تفکیک بین عنوان حمل و انسان می‌باشد، چراکه بهره‌مند شدن از حقوق مدنی (ماده ۹۵۷ قانون مدنی)، تملک موصی به (ماده ۸۵۲) و در زمره وراثت قرارگرفتن (ماده ۸۵۷) را منوط به زنده به دنیا آمدن قرار داده است. در حالی که جنین‌های منجمد، حمل محسوب نمی‌گردند. در واقع، باید عنوان حمل را ناظر به جنین‌هایی دانست که در بدن مادر یا محیط آزمایشگاهی رو به رشد هستند. این در حالیست که کلیه فعالیت‌های حیاتی جنین‌های منجمد متوقف شده است. قابلیت بالقوه جنین‌های منجمد هم نمی‌تواند یک دلیل اخلاقی برای انسان تلقی نمودن آن‌ها باشد، چراکه نمی‌توان با یک چیز بالقوه به مثابه یک چیز بالفعل رفتار نمود. از طرفی، تلقی از جنین منجمد به عنوان انسان، اخلاقاً هر روش انتفاعی و درمانی که روی جنین انجام شود لازمه جرح و حمله به آن می‌شود و هر عملی که منجر به نابودی جنین‌های حاصل از لقاح آزمایشگاهی گردد را غیر مجاز می‌شمارد. به علاوه، به منظور دفاع از حق حیات آن، دولت موظف به داشتن یک ساز و کار قانونی، برای الزام به انتقال و حمایت از حق حیات جنین می‌گردد و باید افراد را نسبت به انتقال جنین‌های آزمایشگاهی به رحم زن ملزم نماید؛ در حالی که این امر منجر به تعرض به حق آزادی باروری افراد می‌شود، چراکه افراد در خصوص باروری و عدم آن، دارای حق و استقلال می‌باشند. از طرفی، پذیرش حیات برای آن‌ها، چالش‌آزاردهنده انتقال جنین‌هایی با بیماری ژنتیکی را مطرح

می‌کند. به این معنا که با وجود تشخیص نقض ژنتیکی در جنین پیش از کاشت، به جهت حمایت از حق حیاتش، جنین باید به رحم زن، منتقل گردد و نباید نابود شود.

در عین حال جنین‌های منجمد دارای ملاک‌های بیان‌شده برای اموال می‌باشند، با این وجود، به دلیل قابلیتشان در تبدیل شدن به انسان، تمام آثار مال بودن بر آن‌ها قابل اعمال نیست و اخلاق، تمامی آثار مال بودن آن‌ها مانند انتقال قهری، ایجاد مراکز جهت تبلیغات فروش و یا امکان به ارث رسیدنشان را نمی‌پذیرد. در واقع، مال‌تلقی کردن آن‌ها به صاحبانشان، قانوناً اجازه تصمیم‌گیری در مواردی می‌دهد که در چارچوب اخلاق حسنه است.

بنابراین شایسته است قانونگذار طبقه خاصی از اموال به نام «شبه‌مال» را مورد شناسایی قرار دهد، یعنی جنین را در طبقه جدید قرار دهد که با وجود مال‌تلقی شدن فقط بتوان آن دسته از آثار مال بودن را بر آن‌ها اعمال کرد که در چارچوب اخلاق حسنه قرار دارند.

فهرست منابع

منابع فارسی:

- بلیندا، بینت. (۱۳۷۷ ش.). حقوق پزشکی. تهران: انتشارات حقوقی، چاپ اول، ص ۱۴۷.
- پریور، کاظم. (۱۳۷۸ ش.). جنین‌شناسی. تهران: انتشارات مبتکران، چاپ سوم، ص ۱۷۷.
- تقوی، نازیلا اسدی‌نژاد، محمد. عمانی سامانی، رضا. رستمی، عبادالله. (۱۳۹۴ ش.). ملاحظات حقوقی و اخلاقی پیرامون حفظ باروری. پزشکی قانونی. شماره بیست و یکم، صص ۲۱۵-۲۲۶.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۰ ش.). حقوق اموال. تهران: گنج دانش، چاپ دوم، ص ۳۶.
- رشیدی، رشید. (۱۳۷۶ ش.). لزوم مالیت مورد معامله معاملات معوض. تهران: پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، ص ۶۶.
- شهریاری، حمید. (۱۳۸۶ ش.). اهدای گامت از منظر اخلاق اسلامی. فصلنامه پایش. دوره چهارم، شماره ششم، صص ۳۹۵-۳۸۵.
- شهیدی، مهدی. (۱۳۹۱ ش.). اندیشه حقوقی مجموعه مقالات حقوقی. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ص ۱۰۱.
- شیروی، مهسا. (۱۳۹۱ ش.). لزوم حفظ کرامت زیستی جنین آزمایشگاهی در پرتو اسناد اخلاق زیستی. فصلنامه اخلاق پزشکی. سال چهارم، شماره یازدهم، صص ۱۶۶-۱۳۵.
- صفایی، حسین. علوی قزوینی، علی. (۱۳۸۵ ش.). ارث کودکان آزمایشگاهی. اندیشه‌های حقوقی. شماره چهارم، صص ۶۲-۳۵.
- عباسی، محمود. رضایی، راحله. (۱۳۹۱ ش.). مطالعه تطبیقی اهدای جنین از منظر فقه و حقوق پزشکی. فصلنامه حقوق پزشکی. سال ششم، شماره بیست و یکم، صص ۳۳-۱۲.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۸ ش.). دوره مقدماتی حقوق مدنی - اموال و مالکیت. تهران: بنیاد حقوقی میزان، چاپ بیست و دوم، ص ۱۰.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۸ ش.). دوره حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها. تهران: شرکت سهامی انتشار، پنج جلدی، جلد دوم، چاپ اول، ص ۷۳.
- کریم‌زاده، محمدعلی. احمدی، غلامعلی. (۱۳۷۰ ش.). اصول باروری آزمایشگاهی. یزد: نشر یزد، چاپ اول، ص ۱۵۴.

مصباح یزدی، محمدتقی. (۱۳۷۱ ش.). معارف قرآن. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات، چاپ دوم، ص ۳۰۵.

منابع عربی:

- ابن حنبل، احمد بن محمد. (بی تا). المسند. قاهره: دار صادر، چاپ دوم، ص ۳۸۲.
- ابن سعد، محمد بن سعد. (۱۴۰۵ ق.). الطبقات الکبری. بیروت: دارالکتب العلمیه، یازدهم جلدی، جلد هفتم، چاپ دوم، ص ۴۲۱.
- ابن غائم، عمر بن محمد. (۱۴۲۱ ق.). احکام الجنین فی الفقه الاسلامی. بیروت: دار ابن حزم، چاپ دوم، ص ۱۴۶.
- اصفهانى، محمدحسین. (۱۴۱۹ ق.). حاشیه کتاب المکاسب. قم: عباس محمد آلسباع قطیفی، جلد سوم، چاپ سوم، ص ۱۷۴.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۱۵ ق.). کتاب الطهاره. قم: ناشر کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم، پنج جلدی، جلد دوم، چاپ دوم، ص ۳۱۸.
- حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۱۶ ق.). تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام الاحیای التراث، سی جلدی، جلد دوم: چاپ دوم، ص ۳۱۵؛ جلد بیست و نهم: چاپ دوم، صص ۵۰۱، ۵۲۸.
- حسنی عاملی، محمدجواد. (بی تا). مفتاح الکرامه. قم: مؤسسه آل بیت، ص ۷۴.
- حلی، العلام الحسن بن یوسف بن المطهر. (۱۴۱۰ ق.). ارشاد الازهان الی معرفه الاحکام. قم: مؤسسه نشر اسلامی التابعه لجماعه المدرسین، چاپ دوم، ص ۳۸۸.
- خراسانی، محمدکاظم. (۱۴۱۴ ق.). کفایة الاصول. قم: مؤسسه آل البیت (علیهم السلام) الاحیای التراث، چاپ اول، ص ۲۵.
- خویی، ابوالقاسم. (۱۴۱۲ ق.). بانی تکمله المنهاج. قم: مؤسسه احیای آثار الامام الخویی، دو جلدی، جلد دوم، چاپ سوم، ص ۴۱۰.
- سبزواری، محمدباقر. (۱۴۲۳ ق.). کفایه الاحکام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی لجماعه المدرسین، چاپ اول، ص ۲۰۱.

- طباطبایی، سیدمحمدحسین. (۱۴۱۷ ق.). *المیزان فی تفسیر القرآن*. قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه، بیست جلدی، جلد بیستم، چاپ پنجم، ص ۱۸۹.
- طریحی، فخرالدین. (۱۳۷۵ ش.). *مجمع البحرین*. تهران: کتابفروشی مرتضوی، چاپ سوم، ص ۴۴.
- عاملی نبطی جزینی، محمد بن مکی بن احمد (شهید اول). (۱۴۱۰ ق.). *اللمعه دمشقیه فی فقه الإمامیه*. بیروت: دار الاسلامیه - دار التراث، چاپ سوم، ص ۲۶۸، ۳۱۶.
- عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). (۱۴۱۰ ق.). *الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه*. بیروت: مؤسسه الاعلی للمطبوعات، ده جلدی، جلد دهم، چاپ دوم، ص ۲۹۴.
- عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). (۱۴۱۳ ق.). *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ دوم، ص ۱۹۵.
- عسقلانی، حجر. (بی تا). *تلخیص الحبیر*. بیروت: دارالفکر، چاپ دوم، ص ۱۴۷.
- فاضل هندی، محمد بن حسن. (۱۴۱۶ ق.). *کشف لثام و الابهام عن قواعد الاحکام*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین، دوازده جلد، جلد دوم، چاپ دوم، ص ۳۴۲.
- مجلسی، محمدباقر. (۱۴۰۳ ق.). *بحار الأنوار*. بیروت: دارالإحیای التراث العربی، جلد پنجاه و هشتم، چاپ سوم، ص ۱۹.
- مدکور، محمدسلام. (۱۳۸۹ ق.). *الجنین و الاحکام المتعلقة به فی الفقه الاسلامی*. قاهره: دارالنهضة العربیه، چاپ دوم، ص ۸۲.
- موسوی خمینی، روح الله. (۱۳۷۹ ش.). *تحریر الوسیله*. قم: دارالعلم، دو جلدی، جلد دوم، چاپ سوم، ص ۵۹۷.
- نجفی، محمدحسن بن باقر (صاحب جواهر). (۱۳۶۲ ش.). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*. بیروت: دارالإحیای التراث العربی، چهل و سه جلدی، جلد چهل و سوم، چاپ اول، صص ۱۱۲، ۱۹۵، ۳۴۵، ۳۶۲، ۳۸۱، ۳۶۲.

منابع انگلیسی:

- Baiman, A. (2009). Cry preserved embryos as America's Prospective Adoptees: Are Couples Truly "Adopting" or Merely Transferring Property Rights?. William and Mary. *Journal of Women and the Law*. (16): 132-154.

- Bell, D. (2011). Disputes over frozen embryos?. *Mississippi Family Law Journal*. (106): 105-115.
- Cohen, J. Inga, KL. Wright, GG. Fishily, CB. Turner, JR. (1988). Duration of Storage of Cry preserved Human Embryos. *Journal of in Vitro Fertilization and Embryo Transfer*. (5): 301-303.
- Crimmon, L. (2000). Gametes, embryos and the life in being: the impact of reproductive technology on the rules against perpetuities. *Real Property, Probate and Trust Journal*. (34): 97-720.
- Davis V, D. (1990). Frozen Embryos-Persons or Property. *Creighton Law Review*. (23): 807-823.
- Dickens, B. Cook, R. (2010). The legal status of in vitro embryos. *International Journal of Gynecology and Obstetrics*. (92): 91-94.
- Dowling-Lacey, D. Mayer, JF. Jones, E. Boca, S. Stadtmuer, L. Oehninger, S. (2011). Live Birth from a Frozen-Thawed Pronuclear Stage Embryo Almost 20 Years after Its Cryopreservation. *Fertil Steril*. (3): 821-822.
- Lopez Teijon, M. Olivares, R. Morages, M. Castelloc Alvareza, JG. (2006). Delivery of a healthy baby following the transfer of embryos cryopreserved for 13 years. Repord Biomed online. *Reproductive Biomedicine Online*. (6): 1120.
- Mergas, RP. (2002). Intellectual property rights and the new Institutional Economics. *Vanderbilt Law Review*. (6): 1856-1878.
- Petralia, S. (2002). Resolving Dispute over Excess Embryo through the Confines of Property and Contract law. *Journal of Law and Health*. (1): 103-136.
- Sills, E. Murphy, S. (2009). Determining the Status of Non-transferred Embryos in Ireland: a Conspectus of case Law and Implications for Clinical IVF Practice. *Philosophy, Ethics and Humanities in Medicine*. (8): 4-9.
- Upchurch, A. (2005). The deep freeze: a critical examination of the resolution of frozen embryo disputes through the adversarial process?. *Florida State University Law Review*. (33): 395-435.
- Veek, LL. Bodine, R. Clarke, RN. (2000). High Pregnancy Rates can be achieved after Freezing and Thawing Human Blast cysts. *Fertil Steril*. (5): 1418-1427.

یادداشت شناسه مؤلفان

نازیلا تقوی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران.

رضا عمانی سامانی: دکتری اخلاق پزشکی، استادیار پژوهشگاه رویان و مدیرگروه پژوهشی اپیدمیولوژی و سلامت باروری مرکز تحقیقات اپیدمیولوژی باروری پژوهشگاه رویان، تهران، ایران.

سید محمد اسدی نژاد: دانشیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران.
(نویسنده مسؤول)

پست الکترونیک: asadinezhad@guilan.ac.ir

Studying the nature of frozen embryos in terms of Judicial, Ethical and legal

Nazila Taghavi

Reza Omani Samani

Seyyed Mohammad Asadinejad

Abstract

There is no unity in the world about the nature of the frozen embryos. According to group opinions, since frozen embryos have the potential to become human beings, they should be considered as humans. Others believe that the time of the formation of human life is not at conception, so, they are properties. The third view point says that are quasi-property.

This study has been done by using documentary-library. In addition legal analyses have also been done.

Frozen embryos are put in a special class of properties named "Quasi-Property".

Upon investigation, it was discovered that in terms of jurisprudence, the beginning of human life is other than the time of conception. Also, in terms of morality, the frozen embryos capability of becoming human beings cannot provide a basis to consider them as human beings. In terms of law, the embryos have the stated criteria for being property. Since considering them as property may lead to decision making about them which are contrary to good morals, it is proper to put them in a special class of properties named "Quasi-Property" and limit the circle of property rules on them.

Keywords

Fetus, Cryopreservation Embryo, Embryo