

بررسی انتقادات وارده بر قرارداد انجماد جنین و تبیین ماهیت حقوقی آن

نازیلا تقوی*، دکتر رضا عمانی سامانی**، دکتر سید محمد اسدی نژاد***

*کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه گیلان، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گیلان، رشت، ایران
**دکتری اخلاق پزشکی، استادیار و مدیرگروه پژوهشی اپیدمیولوژی و سلامت باروری مرکز تحقیقات اپیدمیولوژی باروری پژوهشگاه رویان، تهران، ایران

***دکتری حقوق خصوصی، دانشیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران

چکیده

زمینه و هدف: ناباروری مشکل بزرگی برای خانواده‌ها محسوب می‌گردد. خوشبختانه روش‌های کمک‌باروری، امید به فرزندآوری را تا حدود زیادی برای خانواده‌های نابارور فراهم کرده است که یکی از آنها منجمد نمودن جنین آزمایشگاهی می‌باشد. افراد به دلایل مختلفی چون ابتلا به سرطان، حفظ باروری و غیره مایل به انعقاد قرارداد انجماد جنین می‌باشند. بعد از انعقاد قرارداد انجماد گامت زوجین به روش لقاح خارج رحمی به جنین تبدیل و طی عملیات پزشکی منجمد گشته و تا زمان انتقال به رحم زوجه در دستگاه مخصوص نگهداری می‌شود. به موازات بهره‌گیری از روش انجماد جنین مسائل حقوقی، فقهی و اخلاقی به وجود می‌آید که ضروری است متخصصان به آن بپردازند. هدف ما بررسی انتقادات وارده بر قرارداد انجماد جنین و تبیین ماهیت حقوقی آن بود.

روش بررسی: روش بررسی ما، مطالعه مقالات، کتب، قوانین در زمینه موضوع بود. به علاوه تحلیل‌های حقوقی نیز صورت پذیرفته گرفت. یافته‌ها: با مطالعاتی که صورت پذیرفت این نتیجه یافت شد که قرارداد انجماد جنین، قراردادی معتبر است و ماهیت حقوقی خاصی بر آن صادق است و در زمره عقود نامعین می‌باشد.

نتیجه: با پاسخ به انتقادات وارده بر قرارداد انجماد و ذکر دلایل حقوقی اعتبار آن ثابت گشت. وکالت، ودیعه، اجاره‌ی اشیا و اشخاص و جعله از جمله عناوینی هستند که امکان تطبیق آن‌ها با ماهیت قرارداد انجماد جنین، قابل بررسی است. از نظر نگارندگان، قرارداد انجماد ترکیبی از عقود اجاره اشخاص، ودیعه و اجاره است. بدین توضیح که ابتدا مراکز انجماد به عنوان اجیر، طبق خواسته متقاضیان، جنین را به روش IVF تشکیل داده و منجمد می‌نمایند. سپس دستگاه نگهداری از جنین به عنوان مال منقول، به متقاضیان اجاره داده می‌شود و آنان آن را نزد مراکز انجماد به ودیعه می‌گذارند تا از آن محافظت نمایند. لیکن از آن جایی که این عقود با یک قصد انشا می‌شوند، در زمره عقود نامعین قرار می‌گیرند. **کلید واژگان:** انجماد، جنین منجمد، عقد نامعین، اصل آزادی قراردادی.

تایید مقاله: ۹۵/۴/۲۹

وصول مقاله: ۹۴/۱۰/۲۶

نویسنده پاسخگو: پژوهشی اپیدمیولوژی و سلامت باروری مرکز تحقیقات اپیدمیولوژی باروری پژوهشگاه رویان، تهران، ایران

r.samani@gmail.com

شماره تماس: ۰۲۱۳۳۵۶۲۶۸۵

مقدمه

در آن فراهم می‌آورد. لذا طبیعی است، اگر هر یک از زن و مرد یا هر دوی آن‌ها از چنین سلامتی برخوردار نباشند، امکان تولید انسانی با ویژگی‌های خود را نخواهند داشت، هر چند تمایل روحی و روانی بر این امر هم چنان باقی است. (۱) طبق آمار که سازمان بهداشت جهانی^۱ ارائه نموده در حال حاضر بیش از یک و نیم میلیون نفر از زوج‌های ایرانی نازا هستند؛ مطابق این آمار، ده تا پانزده درصد از زوج‌های جهان با مشکل نازایی مواجه می‌باشند. (۲)

در قرون اخیر با پیشرفت دانش و تکنولوژی، برای درمان ناباروری روش‌های نوینی ایجاد شده که از جمله آن‌ها عبارتند از؛ تلقیح اسپرم

یکی از کارکردهای ازدواج، «توالد و تناسل» می‌باشد. تولید مثل و داشتن فرزند چنان اهمیتی دارد که در قرآن کریم نیز در موارد متعددی بحث فرزند مطرح شده است؛ از جمله‌ی آن‌ها، آیه‌ی ۷۲ سوره‌ی نحل می‌باشد که در آن آمده است: (... و از همسرانتان برای شما فرزندان و نوهایی به وجود می‌آورد)

تمایل به بقای نسل، یک نیاز غیر جسمانی است که تحقق چنین امری وابسته به وجود اسپرم و تخمکی است که با داشتن قابلیت باروری در فرایند لقاح، سلول تخم را تشکیل داده، زمینه‌ی تقسیمات سلولی را

قرارداد، با استفاده از روش استدلالی و منطقی - تحلیلی، ماهیت حقوقی ناشی از موضوع مورد بحث مورد تحلیل و تبیین قرار گرفته است. روش گردآوری اطلاعات در این نوشتار، روش کتابخانه ای و اسنادی است. اطلاعات لازم برای انجام نوشتار از طریق کتب فقهی و حقوقی و مقالات داخلی و خارجی موجود جمع آوری شده است. بر همین مبنا، ابزار گردآوری اطلاعات عبارتند از: کتب و مقالات اخلاقی، حقوقی، نمایه و بانک های اطلاعاتی، اینترنت.

یافته‌ها

در این نوشتار به دو نتیجه دست یافته‌ایم. ابتدا به انتقادات وارد شده بر قرارداد انجماد جنین پاسخ داده‌ایم و در ادامه ماهیت حقوقی آن را تبیین نمودیم که در ذیل به طور مختصر به یافته‌ها اشاره می‌نمایم. ۱- دو انتقاد به قرارداد انجماد جنین وارد شده است. اولین ایراد، حوادث پیش‌بینی نشده (شرایط تغییر یافته) می‌باشد. بدین توضیح که ممکن است، ذهنیت زوجین در زمان اتخاذ تصمیم در باره سرنوشت جنین‌های منجمد به موجب قرارداد انجماد جنین، به واقعیت زمان اجرای تصمیم نزدیک نباشد. به عبارت دیگر، ممکن است تغییری در نگرش یکی از زوجین به وجود آید و یکی از آنان تصمیم قبلی خویش در مورد سرنوشت جنینش را پس از اتمام قرارداد امری غیراخلاقی محسوب کرده و ادعای عدم اعتبار قرارداد را مطرح نماید. هم چنین مخالفین عدم اعتبار قرارداد، الحاقی بودن قرارداد انجماد را دلیلی دیگر بر عدم اعتبار این قرارداد محسوب می‌نمایند. در پاسخ به انتقادات وارده باید بیان کرد؛ اولاً؛ بنابر اصل وفاداری به عقود که مانع از عدم اجرا یا در خواست تجدیدنظر قرارداد می‌شود، هیچ کس از زوجین نمی‌تواند به طور یک جانبه از تصمیم اولیه‌ی قراردادی که حاصل توافقشان بوده، برگردد. ثانیاً؛ قراردادهای الحاقی محصول بهره‌وری اقتصادی خود بوده و در طیف گسترده‌ای از شرایط روزمره اجرا می‌شوند و دارای اعتبارند. بسیاری از قراردادها، از پیش تنظیم شده‌اند که حاصل شرایط امروز می‌باشند و معتبرند. ثالثاً؛ بر اساس اصل آزادی قراردادی، به دلیل عدم مغایرت قرارداد انجماد جنین با قانون، نظم عمومی، اخلاق حسنه و شرع باید قائل به اعتبار این قرارداد بود.

۲- جهت انجماد جنین عملیات متعددی صورت می‌پذیرد؛ بدین صورت که ابتدا جنین‌ها تشکیل و منجمد می‌شوند و بعد در تانکرهای مخصوصی نگاهداری می‌گردند. به نظر می‌رسد، رابطه‌ی مابین مراجعه‌کنندگان و مراکز انجماد را در بخش تشکیل و انجماد جنین باید ناشی از ایجار اشخاص تلقی نمود. بدین توضیح که مراجعه‌کنندگان، ملتزم به ادای اجرت مراکز در مقابل انجماد و نگاهداری می‌باشند و مراکز نیز تحت عنوان اجیر عام، در چهارچوب قرارداد انجماد تعهد به تشکیل جنین و منجمد کردن آن می‌نمایند. بخش دوم تعهد مراکز انجماد که ناظر به نگاهداری از جنین در تانکرهای مخصوص می‌باشد، مخلوطی از عقود ودیعه و اجاره است. به این تعبیر که ابتدا متقاضیان

در داخل رحم^۲، لقاح خارج رحمی^۳، انتقال گامت به داخل لوله‌ی رحم^۴، انتقال نطفه‌ی بارور شده به داخل لوله‌ی رحم^۵، تزریق اسپرم به داخل تخمک یا میکرواینجکشن^۶ (۳) یکی دیگر از روش‌هایی که در جهت باروری مورد استفاده واقع می‌شود، انجماد جنین می‌باشد. بدین توضیح که زوجین ممکن است به دلایل ابتلا به بیماری خاص مانند سرطان در معرض از دست دادن قدرت باروری خویش باشند و از همین رو قبل از طی پروسه‌ی درمان، جنین حاصل از لقاح آزمایشی خویش را منجمد می‌نمایند تا پس از بهبودی آن را برای باروری خویش مورد استفاده قرار دهند. هم‌چنین ممکن از زوجین از طریق طبیعی قادر به باروری نباشند و از روش لقاح مصنوعی استفاده نمایند. در این صورت معمولاً چندین جنین با استفاده از سلول جنسی آنان تشکیل می‌شود و تعدادی از آن‌ها به رحم زوجه منتقل می‌گردد و باقی‌مانده‌ی جنین منجمد می‌شوند تا در صورت شکست در انتقال، بدون نیاز به قرار دادن زوجین در عملیات لقاح آزمایشگاهی و پرداخت هزینه مورد استفاده قرار گیرند.

انجماد جنین و گامت به عنوان یکی از روش‌های نوین در باروری، مسائل حقوقی مختلفی را با خود به همراه دارد؛ از جمله این که آیا این امر از نظر حقوقی و شرعی صحیح می‌باشد یا خیر، استفاده از این روش به دلایل غیر پزشکی با مانعی روبه رو می‌باشد یا خیر؟ لازم به ذکر است به پرسش‌های بیان شده مورد بررسی قرار گرفت و جواز انجام انجماد جنین به موجب مقاله علمی پژوهشی ثابت گشت^۷. جهت انجام خدمت انجماد جنین قراردادی بین متقاضیان و مراکز انجماد منعقد می‌گردد؛ حال باید دید آیا انعقاد قرارداد انجماد جنین معتبر است؟ و در صورت اعتبار چه ماهیت حقوق بر آن صدق می‌کند؟ عده‌ای انتقاداتی را بر قرارداد انجماد جنین بیان نمودند که انتقادات موجود و پاسخ‌هایی که به آن‌ها داده شده و نهایتاً نتیجه‌ای که از آن‌ها توسط نویسندگان این نوشتار یافت شد، بیان می‌گردد. اما در خصوص تعیین ماهیت حقوقی قرارداد انجماد مطالعه‌ای موجود نمی‌باشد. لذا در این نوشتار ماهیت حقوقی این قرارداد مورد بررسی قرار گرفت. هدف از این نوشتار بررسی انتقادات وارده بر قرارداد انجماد جنین و پاسخ به آن‌ها و تبیین ماهیت حقوقی آن می‌باشد.

روش بررسی

روش تحقیق در قسمتی از نوشتار مروری و در قسمتی تحلیلی توصیفی بوده است. یعنی با بررسی کتب، مقالات، قوانین و دستور العمل‌ها به نتایج یافت شده پی برده شد. البته نظر به ساکت بودن ماهیت حقوقی

2. (IUI) Intrauterine insemination
3. (IVF) In vitro fertilization
4. (GIFT) Gamete intrafallopian tube transfer
5. (ZIFT) Zygote intrafallopian tube transfer
6. (ICSI) Intracytoplasmic sperm in Ijection

۷. در صورت تمایل رجوع شود به؛ تقوی، نازیلا، اسدی نژاد، محمد، عمادی سامانی، رضا، رستمی، عبداللّه، (۱۳۹۴)، «ملاحظاتی حقوقی و اخلاقی پیرامون حفظ باروری»، پزشکی قانونی، شماره ۳، صص ۲۲۶ تا ۲۱۵

و نهایتاً در دماهای پایین‌تر متوقف می‌گردد. (۱۱) از نظر پزشکی، مدت زمان ذخیره‌سازی افزایش یافته است براساس آخرین گزارش، یک بیمار از جنین منجمد که به مدت ۱۹ سال و ۶ ماه در مخزن سرمایشی بود، موفق به بارداری شد. (۱۲) مطالعات نشان داده‌اند که افزایش مدت ذخیره‌سازی در مخزن سرمایشی تأثیری بر رشد و پتانسیل جنین ندارد. (۱۳)

انجماد جنین حاصل تحولاتی است که جامعه در اثر پیشرفت دست‌خوش آن شده است؛ تحولاتی که ممکن است در علوم مرتبط با خود، قاعده‌ها را به استثناء و استثناها را به قاعده تبدیل کنند. عالم حقوق نیز در این راستا تحت تأثیر قرار گرفته و قواعد کلی و اصول حقوقی در برابر این تحولات بعضاً نیاز به نوعی انعطاف‌پذیری پیدا می‌کنند. بدهیات عالم گذشته، امروزه از بدهات افتاده‌اند و ما به عالم تازه ای گام نهاده‌ایم که مهم‌ترین ارکان این عالم تازه همان مفاهیم و نظریه‌های نوینی است که ذهن و عمل بشر جدید را در تسخیر خود گرفته به آن‌ها سامان تازه ای بخشیده است. (۱۴) به موازات امکان بهره‌گیری از روش‌های انجمادی، مسائل پیچیده و خاصی نیز در فقه و حقوق پدید می‌آید که ضرورت دارد متخصصان این رشته به آن‌ها بپردازند و آثار استفاده از آن‌ها را بر پایه‌ی مبانی خود مطالعه و ارزیابی کنند و راه‌کارهای متناسب با آن‌ها ارائه دهند.

در این نوشتار ابتدا اعتبار قرارداد انجماد جنین (که شامل انتقادات وارده بر آن و پاسخ به آن‌ها و نهایتاً نظر برگزیده است) را مورد مطالعه قرار می‌دهیم. سپس ماهیت حقوقی این قرارداد را تحلیل می‌نماییم.

الف: اعتبار قرارداد انجماد جنین

در بیشتر مراکز ناباروری موجود دنیا، رویه‌ی استاندارد این است که بعد از انجماد جنین مرکز ناباروری به تعیین تکلیف جنین‌های منجمد پس از اتمام قرارداد می‌پردازد. در واقع قرارداد انجماد جنین، قانونی است که صاحبان جنین نظر خویش را در رابطه با نوع درمان خود و نحوه استفاده از جنین برای آینده اعلام می‌کنند. (۱۵) مطابق با نظر کمیته اخلاقی جامعه آمریکا در زمینه علم باروری، قرارداد انجماد جنین می‌بایست متعاقب حوادث چون مرگ، طلاق، عدم دسترسی، عدم توافق، مرور زمان، موارد مرتبط با پرداخت هزینه ذخیره جنین، مورد مورد سؤال واقع شود. (۱۵)

هدف اصلی آن حمایت از بازار مراکز انجماد و آسان نمودن کار آن‌ها می‌باشد. مهم‌ترین دلیل تمایل به تقاضا و درخواست به قرارداد انجماد جنین، تعیین تکلیف مراکز انجماد در صورت انحلال فرایند باروری یا ذخیره‌سازی است. در واقع، از آن جایی که بسیاری از جنین‌ها از سوی تهیه‌کنندگان گامت مورد اعراض و ترک قرار می‌گیرند، مراکز انجماد می‌خواهند در صورت نبود یا عدم دسترسی به والدین، مدرک قانونی واضحی در مورد نحوه‌ی استفاده از جنین داشته باشند. (۱۶) حامیان این راه حل عقیده دارند که قرارداد انجماد جنین، به اجرای تصمیمات قانونی صاحبان جنین کمک می‌کند. هنگامی که قرارداد وجود داشته

انجماد جنین و گامت، تانکرهای نگاهداری از جنین و گامت‌های منجمد را به عنوان مال منقول، اجاره می‌نمایند و سپس آن را نزد بانک به ودیعه می‌گذارند تا از آن محافظت نمایند. بنابراین، قرارداد انجماد جنین ترکیبی از عقود متفاوت می‌باشد و باید آن را در زمره‌ی عقود نامعین قلمداد نمود.

بحث

انجماد طولانی مدت جنین پستانداران همراه با بهبود روش‌های انتقال جنین به رحم مادر، جهت نیل به اهداف گوناگونی از جمله درمان ناباروری به کار می‌رود. به کارگیری سیستم انجماد از جهات گوناگونی از جمله افزایش میزان باروری (چرا که جنین‌ها در چند نوبت و هر بار در موقعیت مناسب و در هنگام آمادگی به رحم موجود ماده منتقل می‌شود)، کاستن تعداد جنین‌ها منتقل شده، کاهش چندقلوزایی^۸، کاهش تکرار تحریک سیکل تخمدان که از یک سو شانس ابتلا به سندرم هایپر استیمولیشن^۹ تخمدان در مادر کاهش داده و از سوی دیگر کاهش هزینه‌های درمان را به دنبال دارد مفید است. (۴) همین طور، ابتلا به بیماری سرطان و درمان ناشی از آن منجر به آسیب سیستم تولید مثل انسان می‌گردد. در این صورت زوجین می‌توانند جهت حفظ قدرت باروری خویش قبل از شروع به درمان اقدام به انجماد جنین و گامت خویش نمایند. افزون بر آن‌ها، افرادی هم که کاندید وازکتومی هستند، می‌توانند قبل از انجام وازکتومی، با استفاده مایع اسپرم خود و تخمک همسرشان، تشکیل جنین منجمد داده و در آینده از آن برای باروری‌شان استفاده نمایند. (۵)

نخستین سرمایه‌داری موفقیت‌آمیز جنین موش در سال ۱۹۷۲ صورت پذیرفت. (۶) یک سال بعد، تولد نخستین گوساله از جنین منجمد اعلام شد. نخستین بارداری انسان از جنین منجمد با همان روش به دست آمد که به طور موفقیت‌آمیزی برای سرماداری جنین موش و گاو مورد استفاده قرار گرفت. (۷) از دهه‌ی ۱۹۸۰، انجماد و نگاهداری جنین به صورت یک روش معمول مورد استفاده قرار می‌گیرد. در ایران نخستین نوزاد منجمد شده در سال ۱۳۷۶ در مؤسسه پژوهشی - درمانی رویان به دنیا آمد. (۸)

جهت انجماد جنین متقاضیان، ابتدا اسپرم مرد و تخمک زن جهت تشکیل جنین در خارج از بدن، در محیط آزمایشگاه با هم ترکیب می‌شوند. (۹) با تحریک تخمک‌گذاری، تخمک زوجه اخذ می‌گردد. بعد از اخذ تخمک، اسپرم روی تخمک‌ها ریخته می‌شوند. حدود ۴۸ تا ۷۲ ساعت پس از لقاح، جنین ۴ تا ۱۲ سلولی آماده می‌شود. (۱۰) قدم بعدی، انجماد جنین می‌باشد. در این مرحله، جنین‌ها با ضدیخ‌های نفوذپذیر با غلظت پایین ۱/۵ مولار، تا دمای ۱۹۶- درجه سانتی‌گراد سرد می‌شوند و سپس وارد نیتروژن مایع می‌گردند. به این ترتیب با کاهش تدریجی دما، فعالیت حیاتی سلول‌ها نیز تدریجاً کاهش یافته

8. Multiple Pregnancies

9. Ovarian Hyper Stimulation Syndrome

باشد و از نظر قانون لازم الاجرا باشد، والدین کنترل خود را بر این امور حفظ می‌کنند و نیازی ندارند که تسلیم دستورات اتخاذی دادگاه یا مراکز انجماد شوند. (۱۶)

قابلیت اجرای این قراردادها از طریق نظریه‌ی حوادث پیش‌بینی نشده (شرایط تغییر یافته) و قواعد ویژه‌ای که نسبت قراردادهای الحاقی اعمال می‌شوند به چالش کشیده شده که در ذیل به بیان ایرادات وارده بر این قرارداد و پاسخ آن‌ها و نظر برگزیده پرداخته می‌شود.

۱: بررسی انتقادات وارد شده به قرارداد انجماد جنین دو انتقاد بر قرارداد انجماد جنین به شرح ذیل وارد شده است.

۱-۱: حوادث پیش‌بینی نشده (شرایط تغییر یافته)

یکی از انتقاداتی که به نظریه اعتبار قرارداد انجماد وارد شده، «شرایط تغییر یافته» است؛ به این معنا که افراد ممکن است از تعهد خود به دلیل شرایط تغییر یافته معاف شوند. برای این که یک حادثه متعاقب انعقاد قرارداد منجر به معافیت از اجرای آن شرایط شمرده شود، طرفی که به دنبال مبری شدن از تعهد است باید اثبات کند که هر دو طرف در زمان انعقاد قرارداد می‌پنداشتند که «شرایط تغییر یافته» اتفاق نخواهد افتاد و «شرایط تغییر یافته»، اجرا را به شکلی که مورد توافق بود، غیر ممکن ساخته است. (۱۷) بنابراین، اگر اجرای قرارداد غیر ممکن باشد، در صورتی که حادثه متعاقب با شرایط تغییر یافته توسط طرفین قابل پیش‌بینی باشد، طرفین از اجرای آن معاف نمی‌گردند. در واقع، قرارداد وقتی معتبر است که ذهنیت تصمیم‌گیرندگان در زمان اتخاذ تصمیم به واقعیت زمان اجرای تصمیم نزدیک باشد و زوجین تصور درستی از وضعیت آینده داشته باشند. در حالی که ممکن است تغییرات عمده غیر قابل پیش‌بینی در آینده به وقوع بپیوندند و منجر به مطرح شدن ادعای عدم اعتبار قرارداد توسط یکی از طرفین شود. بنابراین، این ادعا که می‌توان با انعقاد قرارداد انجماد و تعیین وضعیت جنین منجمد پس از انحلال، اختلافات قراردادی را کاهش داد، صحیح و منطبق با واقعیت نیست. زیرا، خود قرارداد مربوط به وضعیت جنین، همانند هر قرارداد دیگری می‌تواند از سوی یکی از طرفین به دلیل تغییر شرایط، مورد مناقصه و اختلاف واقع شود. (۱۸)

از جمله آن‌ها تغییرات قانونی و حقوقی است؛ مثلاً در سال ۱۹۹۱ قانون دولت انگلیس، مدت ذخیره سازی را به مدت پنج سال محدود نمود. اما در سال ۱۹۹۶ این قانون به این شکل که در صورت تقاضای تهیه‌کنندگان گامت، این دوره به پنج سال دیگر نیز قابل تعمیم است؛ تغییر کرد. در نتیجه، تمامی بیماران می‌بایست مجدداً برای تهیه‌ی دستورات عمل دیگری با مراکز انجماد تماس برقرار کنند. تغییر حقوقی دیگر مانند اینکه مراکز انجماد، گزینه‌های اولیه‌ای که برای انتخاب زوجین ارائه کرده بود را اضافه کند؛ مثلاً، مراکز انجمادی که با اهدا مخالف بوده، ممکن است سیاست خود را تغییر دهد و اهدا را بپذیرد.

عامل دیگر، تغییرات عمده در ساختار ورزش شخصی بین زمان تصمیم‌گیری و اجرای آن است. این مورد ناشی از عدم هماهنگی زمانی است. گفته شده، برنامه‌ریزی برای آینده هنگامی که آینده تبدیل به حال می‌شود، بهترین و مناسب‌ترین برنامه نیست. (۱۹) در واقع، حوادث آینده به اندازه حقایق و موضوعات حاضر قادر به تأثیرگذاری در اتخاذ تصمیم نمی‌باشند. (۲۰) بدین معنا که فاصله‌ی زمانی‌ای که بین انجماد جنین و باروری وجود دارد، بر جدیت و نیز وقوع حوادث آن تأثیر می‌گذارد و منجر به این می‌شود که تصمیمی که زوجین در خصوص جنین‌های منجمد خویش گرفته‌اند مطابق با مفهوم ارزشی که آن‌ها در آینده پیدا می‌کنند، نباشد. از طرفی، چون حوادثی که از قرارداد پیش‌بینی می‌شود فرضی است، ماهیت فرضی این حوادث ممکن است این ادراک را تقویت کند که فرم رضایت امری تشریفاتی است نه یک تصمیم‌گیری مهم. به علاوه، تجسم وقوع این حوادث در ذهن زوجین دشوار است. فرض کردن مرگ برای کسی که می‌خواهد دوره درمانی را برای ایجاد حیاتی جدید آغاز کند راحت و آسان نیست و یا تصور طلاق در زمانی که حمایت روانی و عاطفی از سوی همسر نیاز است کار آسانی نیست.

در واقع، طرفداران نظریه‌ی «شرایط تغییر یافته» در قرارداد انجماد ادعا می‌نمایند که درست است که زوجین توانایی پیش‌بینی احتمال حوادث متعاقب را داشتند؛ اما، زوجین نمی‌توانستند احساسات مرتبط با آن حوادث را پیش‌بینی کنند. (۲۱) به طور مثال، زوجی که با بروز اختلاف، از بین بردن جنین خود را پذیرفته‌اند تا زمانی که با واقعیت نابسودی جنین مواجه نشده باشند، نمی‌توانند آن قضیه را به خوبی درک کنند. در واقع، ملزم کردن طرفین به یک تصمیم مرتبط با باروری در زمانی گرفته شده بود که نیازها و منافع آن‌ها ممکن است، کاملاً متفاوت بوده باشد و این امر غیر منصفانه، ممکن است تصمیم‌گیری ابتدایی زوجین درباره‌ی شرایط قرارداد انجماد را در طول زمان به شدت تغییر دهد.

موردی را در نظر بگیرید که در زمان انعقاد قرارداد انجماد جنین توافق شده باشد که در صورت فوت یکی از زوجین، جنین منجمد شده نابود شود. طرفین بعد از مدتی از هم جدا می‌شوند و زن پس از انجماد جنین، دست خوش یائسگی زودرس می‌شود یا به دلایل بسیار نمی‌تواند به طور امن و بی‌خطر فرزندبازیابی تخمک را تکرار کند و درخواست انتقال جنین به رحمش را داشته باشد. در این صورت آیا اعمال تصمیم ابتدایی در قرارداد مبنی بر از بین بردن جنین در صورت مرگ یکی از زوجین، غیر منصفانه نیست؟

طرفداران این نظریه معتقدند که اعمال نظریه‌ی «شرایط تغییر یافته»، برای جلوگیری از اجرای قرارداد انجماد در شرایط خاص، یک سیاست صحیح و سودمند است و در صورت وقوع حوادث غیر قابل پیش‌بینی یا غیرعادلانه بودن اجرای قرارداد، به دلیل ماهیت پر مخاطره و نامطمئن ذاتی چنین قراردادهایی، فرد باید از اجرای قرارداد معاف گردد. (۲۲)

۲-۱: الحاقی بودن قرارداد

محققان دیگر ادعا می‌کنند، این قراردادها به دلیل این که قراردادهای الحاقی هستند، غیرقابل اجرا می‌باشند. قراردادهای الحاقی یک شکل استاندارد از قرارداد است که بر مبنای قبول یا رد به مصرف‌کنندگان کالاها و خدمات ارائه می‌شود؛ بدون این که فرصتی واقعی برای چانه زنی و مذاکره به آنان داده شود. (۲۳) طبق یک قرارداد الحاقی، مصرف‌کننده نمی‌تواند بدون قبول شرایط قرارداد استاندارد، خدمت یا کالای مورد نظر را به دست آورد. شرایط یک قرارداد تصویبی غیرمنصفانه است. اگرچه، غیرمنصفانه بودن به سختی قابل تعریف است، یک تعریف پیشنهادی این است که یک شرط در صورتی برخلاف انصاف است که هیچ فرد منصفی آن را به دیگری تحمیل نکند و هیچ فرد صالحی (دارای اهلیت قانونی) آزادانه و آگاهانه آن را قبول نکند. (۲۲) از نظر تاریخی، قراردادهای الحاقی در پاسخ به عوامل اقتصادی به طور حقیقی به وجود آمدند. در جریان پیدایش سرمایه‌داری، بیشتر مبادلات به طور حقیقی و عادی صورت می‌گرفت. معامله‌های حقیقی و عادی، معامله‌ای است که خریدار و فروشنده‌ای مطلع و مایل، می‌توانند در شرایط حقیقی و واقعی انجام دهند و ویژگی اصلی این معامله مستقل بودن طرفین معامله و حقیقی بودن آن‌هاست. اما با تکامل اقتصاد، قراردادهای الحاقی به دلیل کار آمدی و عملکرد مفید برای صاحبان قدرت رواج یافتند. (۲۳)

برخی گفته‌اند که این ویژگی در مورد قرارداد انجماد جنین و گامت آشکار است؛ چراکه مراکز انجماد، مؤسسات خصوصی هستند و قدرت تعیین سیاست‌های سازمانی در مورد وضعیت جنین‌ها و در نتیجه قدرتی انحصاری در مورد انتخاب‌هایی را که زوجین می‌توانند در مورد وضعیت جنین داشته باشند، دارند. در مقابل، اغلب زوجین در زمان انعقاد قرارداد با کلینیک به دلیل تلاش ناموفق خود برای به دست آوردن فرزند یا ترس از بین رفتن قدرت باروری در یک حالت عاطفی، شکننده و آسیب پذیر هستند و ممکن است قدرت چانه‌زنی و مذاکره بین متقاضی و مرکز نابرابر باشد. به علاوه، متقاضیان به اندازه مراکز انجماد تجربه و تخصص ندارند و به علت محدودیت‌های جغرافیایی و شمار محدود مراکز موجود، انتخاب مراکز دیگر محدود هستند. این نابرابری‌ها شواهد بیشتری مبنی بر الحاقی بودن قراردادهای بین مرکز و افراد متقاضی ارائه می‌کند. (۲۴)

۲: رد ایرادات وارده بر قرارداد انجماد

برای هر دو ایراد مطروحه پاسخ وجود دارد که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌گردد.

۲-۱: پاسخ به ایراد حوادث پیش‌بینی نشده (شرایط تغییر یافته)

در پاسخ به ایراد مطروحه بیان شده است، علی‌رغم تغییر شرایط، فرد نباید از توافق قراردادی خود رهایی یابد، مگر این که او آگاهانه یا آزادانه

آن توافق را منعقد نکرده باشد. علاوه بر این، در صورتی که تصمیم ابتدایی یک قرارداد مبنی بر این بوده که در صورت بروز اختلاف بین زوجین، جنین نابود شود، لیکن زن پس از جدایی از نظرش برگردد و خواهان انتقال جنین به رحم خویش شود، قدرت منافع مرتبط با حریم خصوصی برای طرفی که مایل به اجتناب از فرزند ناخواسته است را دلیل آورده و از این موضوع حمایت می‌کنند که قرار دادن یک جنین مسئولیتی بر فرد، به ویژه هنگامی که آن فرد معتقد بود که منافع شخصی و خصوصی او توسط قرارداد انجماد حمایت می‌شود، ناعادلانه است. در واقع، انعقاد قرارداد به طرفین فرصتی مشترک برای تعیین آینده‌ی باروری خود می‌دهد؛ ملزم کردن آن‌ها به قرارداد، آزادی تولید مثل آن‌ها به رسمیت می‌شناسد. (۲۱)

قرارداد به افراد و برنامه‌ی انجماد، رهنمودهای روشنی می‌دهد و ابزاری کارآمد برای حل چنین اختلافاتی در اختیار دادگاه می‌گذارد. مسأله در چنین مواردی باید این باشد که آیا یک قرارداد معتبر و نافذ که موضوع مورد بحث را پوشش بدهد وجود دارد یا خیر، نه این که آیا چنین قراردادهایی باید علی‌رغم تغییر تصمیم یک طرف یا تغییر شرایط اجرا شود یا خیر؟

علاوه بر این، مشکلات قابلیت پیش‌بینی و شرایط در طیف گسترده‌ای از قراردادهای دیگر هم به وجود می‌آیند و به رغم یک بروز یک حادثه‌ی متعاقب که اجرای قرارداد را برای یک طرف نامطلوب می‌سازد، قرارداد هم چنان پابرجاست.

۲-۲: پاسخ به ایراد الحاقی بودن قرارداد انجماد جنین

در پاسخ به ایراد دوم نیز باید بیان کرد، قراردادهای الحاقی محصول بهره‌وری اقتصادی خود بوده و در طیف گسترده‌ای از شرایط روزمره اجرا می‌شود. حقوقی که به دلیل نیاز به بهره‌وری اقتصادی تشکیل می‌شوند و اساس قانون و نظریه‌های اقتصادی هستند. بنابراین، قرارداد منعقد بین مراکز انجماد و متقاضیان برای انجماد، فقط بر این اساس که قراردادهای الحاقی هستند، باطل نیستند. به نام بهره‌وری اقتصادی و پیشینه‌سازی خشنودی و خرسندی جامعه به عنوان یک کل، قراردادهای بین مراکز انجماد و متقاضیان باید در صورت برآورده سازی شروط وضع شده توسط قانون و قرارداد، اجرا شوند. (۲۲)

لازم به ذکر است برخی معتقدند که قرارداد انجماد باید به طور محدود و تحت شرایط خاص اجرا شود؛ چرا که این قرارداد، قواعد شرطی است که فقط هنگامی دارای اثر می‌باشد که بیمار در زمان اجرای عمل (تعیین تکلیف در مورد جنین) قادر به مشارکت مستقیم در تصمیم‌گیری در مورد آن نباشد. اصولاً، چنین وضعیتی هنگامی اجرا می‌شود که مواردی رخ دهد که بیمار ناتوان در تصمیم‌گیری، غیر هوشیار، در حالت اغما، دیوانه یا بیمار روانی شود. اجرای این قرارداد در چنین اوضاع و احوالی به طور مؤثر استقلال بیماران را افزایش می‌دهد. به همین منظور ادامه‌ی رابطه بین صاحبان جنین و مراکز انجماد پیشنهاد شده است. گفته شده، تصمیم‌گیری در مورد سرنوشت جنین

نه تنها حق، بلکه تکلیف صاحبان آن‌هاست. بنابراین، انجام اقداماتی برای کسب رضایت آگاهانه بیماران در لحظه‌ی اجرا (مثلاً پایان ذخیره جنین) یا هنگام وقوع حادثه ناگهانی، بخشی از تعهد مراکز انجماد برای کمک به بیماران جهت اتخاذ بهترین تصمیمی است که ارزش‌ها و خواسته‌های آنان را منعکس می‌کند. در واقع، مراکز انجماد باید تلاشی جهت برقراری تماس همان‌طور که برای گرفتن هزینه اقدام می‌کند با بیماران داشته باشد. البته، اگر افراد بی‌مبالاتی کنند یا نخواهند همکاری کنند، تقصیری بر عهده‌ی مراکز انجماد نیست. (۲۵) به این معنا که افرادی که به درخواست مرکز انجماد پاسخ نمی‌دهند یا نمی‌توان آن‌ها را پیدا کرد، ناتوان از اعلام رضایت آگاهانه می‌باشند و در این صورت مسئولیتی بر دوش مراکز انجماد برای پیگیری وجود ندارد.

۳: نظر برگزیده

به نظر می‌رسد باید وجود قرارداد جهت انجماد جنین و گامت را امری ضروری تلقی نمود. وجود قرارداد جهت تعیین تعهدات طرفین و شروطی که مورد توافق قرار گرفته است، داشتن تکلیف مشخص برای مراکز انجماد برای تعیین تکلیف سرنوشت جنین منجمد پس از فوت یکی از زوجین، اختلاف یا طلاق آنان و مسائلی از این دست، دستیابی به قصد مشترک طرفین، مدت زمان نگهداری از جنین و گامت‌های منجمد، با توجه به خلأ قانونی مدت نگهداری در ایران ضروری به نظر می‌رسد.

سیستم‌های حقوقی مختلف، قراردادهای خصوصی را تا آنجا که مخالف قانون، نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد، نافذ می‌دانند. کمتر کشوری است که موارد نظم عمومی و اخلاق حسنه‌ی درگیر با قرارداد را به طور کلی تعیین کرده باشد. بنابراین، قرارداد انجماد جنین و گامت و تعهدات مندرج در آن تا زمانی که مخالفت آن با قانون یا نظم عمومی یا اخلاق حسنه به اثبات برسد، حاکم بر روابط بین طرفین خواهد بود. علاوه بر این‌ها، قرارداد انجماد جنین و گامت که بدون شک یکی از خصوصی‌ترین و در عین حال پیچیده‌ترین قراردادهای زندگی متقاضیان می‌باشد، می‌تواند نقش به‌سزائی در رفع نگرانی‌های طرفین و جلوگیری از دعاوی احتمالی اشته باشد. تعیین سرنوشت جنین‌ها به صورت از بین بردن یا اهدا (به زوجین نابارور دیگر یا انجام پژوهش) پس از مرگ یکی از زوجین، طلاق، اختلاف زوجین با توجه به اختصاص جنین به هر دوی آنان، مهم‌ترین دلیل ضرورت وجود قرارداد می‌باشد. تصمیمات گوناگونی که که لازم است در قرارداد اخذ گردد، باید در ابتدا در قرارداد در نظر گرفته شود و گرنه منجمد نمودن جنین بدون وجود قراردادی که متضمن توقعات طرفینی طرفین باشد، از نظر قضائی مشکل ساز خواهد بود.

از آن جایی که جهت انجماد جنین بین متقاضیان و مراکز ارائه دهنده‌ی خدمت، قراردادی بسته می‌شود، می‌توان جهت تأیید صحت این قرارداد، از اصل آزادی قراردادی مدد جست. اصل حاکمیت اراده که ریشه فلسفی آن در گفته‌های فردگرایان است، در حقوق کنونی

به آزادی قراردادی تعبیر می‌شود. اصل آزادی قراردادی در حقوق ما به وسیله‌ی ماده ۱۰ قانون مدنی بیان شده است. به موجب این ماده، قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نمودند، در صورتی که خلاف صریح قانون نباشد، نافذ است. پس، جز در مواردی که قانون مانعی در راه نفوذ قرارداد ایجاد کرده است، اراده‌ی اشخاص، حاکم بر سرنوشت پیمان‌های ایشان است و آزادی اراده را باید به عنوان اصل پذیرفت. به موجب این اصل اولاً؛ اشخاص می‌توانند قرارداد را به هر صورتی که مایل‌اند منعقد سازند و نتایج آن را آزادانه معین نمایند. ثانیاً، انعقاد قرارداد نیاز به تشریفات خاصی ندارد و به صرف تراضی اراده‌ی دو طرف شکل می‌گیرد. ثالثاً؛ قرارداد بین دو طرف یا قائم مقام آن‌ها الزام‌آور است و باید تعهدات ناشی از آن را اجرا کنند. (۲۶) البته، باید بیان کرد که به منظور عدم استفاده‌ی نامطلوب از اصل آزادی قراردادی، افراد در انعقاد قراردادهایشان با محدودیت‌هایی مواجه هستند. چنان که ماده ۹۷۵ قانون مدنی مقرر کرده است: «حکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که بر خلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه‌ی جریحه دار کردن احساسات جامعه و یا به علت دیگر، مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود، به موقع اجرا بگذارد، اگرچه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد». با جمع مواد ۱۰ و ۹۷۵ قانون مدنی ملاحظه می‌شود که اصل آزادی قراردادی به وسیله‌ی موانعی محدود شده است که این موانع عبارت‌اند از قانون، نظم عمومی، اخلاق حسنه. بنابراین لازم است که هر کدام از این موانع را بررسی نماییم تا مشخص شود که آیا این عوامل مانعی بر راه نفوذ و اعتبار قرارداد انجماد که بر اساس اراده‌ی افراد با مراکز انجماد شکل می‌گیرد، به وجود می‌آورد یا خیر؟

الف: قانون - قوانین، اصل حاکمیت اراده را محدود می‌کنند. قانون‌گذار این حق را برای خود محفوظ داشته است که شرایطی را برای اعتبار یک قرارداد در نظر بگیرد و تخلف از آن‌ها را جایز نشمرد. شایان ذکر است که قوانین به دو دسته تقسیم می‌شوند: نخست؛ قوانین امری که مستقیماً مربوط به مصالح اجتماعی و منافع عمومی هستند و از این رو افراد نمی‌توانند بر خلاف آن توافق نمایند، مانند قوانین مربوط به قصد و رضای معامله. دوم؛ قوانین تکمیلی که برای تکمیل یا تفسیر اراده‌ی اشخاص و حفظ منافع متعاملین در صورت سکوت یا ابهام اراده آنان وضع شده‌اند و افراد می‌توانند بر خلاف آن تراضی نمایند؛ مثل قوانین مربوط به خیار. ماده ۱۰ قانون مدنی که قراردادهای خصوصی را فقط در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ و معتبر می‌شناسد، به قوانین امری نظر داشته است و خواسته از توافق اراده‌ی افراد بر خلاف این گونه قوانین جلوگیری کند. درحالی که تراضی افراد بر قانون تکمیلی حکومت دارد. (۲۷)

نظر به خلأ قانون‌گذاری در حقوق ایران در مورد مسئله انجماد، قانونی که پذیرش انجماد جنین را ممنوع اعلام کرده باشد، وجود ندارد. در مورد این گونه از قراردادهای، اصولاً بایی در قانون ایجاد نشده است تا از روح و مفهوم آن مطلبی را استنباط کرد و به استناد آن دادرسی نمود.

بنابراین، قرارداد انجماد از این جهت با مانعی روبه رو نیست و از این حیث نمی‌توان حکم به عدم نفوذ این قرارداد داد.

ب: نظم عمومی - با آن که اصطلاح نظم عمومی در فتاوی فقهای متأخر امامیه دیده می‌شود، ظاهر در این است که نویسندگان قانون مدنی، آن را از ماده ۶ قانون ناپلئون اقتباس و در حقوق کنونی مرسوم ساخته‌اند. مقررات مربوط به حسن اداره امور هر کشوری در حوزه‌های مختلف (اخلاقی، اجتماعی، اقتصادی) ضامن ایجاد نظم و بقای آن کشور است. بنابراین، اراده افراد در قالب قرارداد یا ایقاع در صورتی که مخالف آن باشد بی اثر است. (۲۸) دولت باید در انجام وظایف خود از قواعد خاصی پیروی و نظمی را رعایت کند، مانند نظم درسیاست، امور اداری، خانواده، زندگی اقتصادی. پس وقتی می‌گویند که قاعده مربوط به نظم عمومی است، مقصود این است که آن قاعده در شمار اصولی است که مسیر حرکت دولت را در این راه تعیین می‌کند. در واقع، نظم عمومی در حقوق داخلی، یک مکانیسم حقوقی است که هدف از آن حفظ منافع عمومی و منجر به برتری و تفوق آن منافع بر منافع خصوصی می‌شود و تجاوز از آن نظمی را که لازمه حسن جریان امور اداری یا سیاسی و اقتصادی یا حفظ خانواده است را بر هم می‌زند. بدین ترتیب قواعد مربوط به نظم عمومی، پایه‌های حکومت و تمدن اخلاق هر جامعه است و طبیعی است که اشخاص نتوانند با تراضی و ضمن قراردادهای خصوصی به این نظم تجاوز کنند و منافع خویش را بر مصلحت عموم حاکم سازند. (۲۹)

در ذیل، مخالفت قرارداد انجماد با نظم عمومی از جهت موضوع و نتایج حاصل از معامله را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱) بررسی مخالفت قرارداد انجماد جنین با نظم عمومی از نظر موضوع؛ موضوع تعهد و موضوع معامله دو عنصر جدا از هم محسوب می‌گردند. موضوع معامله، موضوع معامله، مجموعه عملیات و تحولات حقوقی است که برای آن‌ها تراضی صورت می‌گیرد. ماند تملیک مبیع، اذن در تصرف. در نتیجه‌ی توافق درباره‌ی این گونه موضوع‌ها، برای طرفین قرارداد یا یکی از آن‌ها تعهداتی به وجود می‌آید که ممکن است تسلیم مال، انجام دادن یا عدم انجام کار معین باشد. البته، مسلم است که موضوع هر معامله، برگشتن به موضوع تعهداتی است که محتوای آن معامله را تشکیل می‌دهند. بنابراین، مخالفت هر تعهد به مناسبت موضوع با نظم عمومی، معادل مخالفت موضوع معامله با نظم عمومی خواهد بود. (۱۴)

تعهد مراکز انجماد در قرارداد انجماد جنین، نگاهداری از آن‌ها در شرایط خاص پزشکی است و موضوع تعهد متقاضیان انجماد هم پرداخت پول می‌باشد که از نظر حقوقی، تعارضی با نظم عمومی ندارند. ۲) بررسی مخالفت قرارداد انجماد جنین با نظم عمومی از نظر نتیجه حاصله؛

گاهی قرارداد، با وجود داشتن شرایط اساسی صحت معامله به دلیل نامشروعیت نتیجه، مخالف نظم عمومی است. به طور کلی، در مواردی

که معامله به لحاظ شرایط صحت خود معتبر جلوه می‌کند ولی اجرای آن به جهتی از جهات منجر به نتایج نامشروع و مخالف الزامات و تکالیف یک جامعه می‌گردد، معامله مسلماً مخالف نظم عمومی بوده و این حالت نه صرفاً به خاطر شرایط اساسی صحت معامله، بلکه به لحاظ نتایج زیان بار و نامناسب آن است. (۱۴)

اجرای قرارداد انجماد جنین، مستلزم اعمال تکنیک انجماد جنین و نگاهداری از آن، تحت شرایط خاص پزشکی می‌باشد که با توجه به عدم وجود قانون و عدم ثبوت حرمت یا ممنوعیت شرعی در خصوص این قرارداد، نمی‌توان این نتیجه را مخالف نظم عمومی محسوب کرد. نتیجه‌ی این قرارداد هم به دنیا آمدن یک فرزند می‌باشد که مخالفتی با نظم عمومی ندارد.

شایان ذکر است که در خصوص قلمرو نظم عمومی فردگرایان، قواعد مربوط به نظم عمومی را اختصاص به قوانین رشته‌ی حقوق عمومی (مانند قوانین کیفری، اساسی، مالیاتی، اداری)، می‌دانند ولی آن را داخل در حوزه قوانین حقوق خصوصی که مربوط به روابط خصوصی و اشخاص و حفظ منافع آن‌هاست، نمی‌دانند. (۲۶) در مقابل، طرفداران مکتب اجتماعی، اعتقادی به تفکیک نظم عمومی بر اساس رشته‌های مختلف حقوقی ندارند و آن را مخصوص تمامی رشته‌های حقوق می‌دانند و معتقد هستند که مفهوم نظم عمومی حتی در قلمرو حقوق خصوصی اصل محسوب می‌شود و باید در موارد سکوت و اجمال به آن عمل کرد. بر این مبنا نظم عمومی جنبه‌ی استثنائی ندارد و اصل محسوب می‌شود، به طوری که در هر مورد نسبت به مخالفت قرارداد با نظم عمومی تردید به میان آید، باید حکم به فساد داد. بر اساس نظر سوم، که جمع دو نظر بالاست، نظم عمومی را باید به هر دو رشته مربوط دانست. ولی مفهوم نظم عمومی را در حقوق خصوصی باید استثناء تلقی کرد. بدین ترتیب که در مصداق‌های مورد تردید، اصل بر صحت قرارداد است. گفته شده که طبیعتاً قوانین مدنی نظم عمومی باید استثناء باشد، زیرا حقوق مدنی مربوط به روابط خصوصی است و محدود نمی‌شود، مگر در مواردی که آزادی فرد موجب اغتشاش و خطری برای نظام و امنیت عمومی باشد.

به نظر می‌رسد که نظریه سوم که جمع دو نظر دیگر است، قابل قبول باشد. بدین معنا که نظم عمومی در قلمرو حقوق عمومی، اصل محسوب می‌شود و در حقوق قراردادهای جنبه‌ی استثنائی داشته باشد و اصل، حاکمیت اراده افراد و آزادی قراردادی باشد. (۱۴)

قرارداد انجماد با مانع شرعی و قانونی روبرو نمی‌باشد. با این وجود، با توجه به استدلال اخیر الذکر، چنانچه مخالفت قرارداد با نظم عمومی محرز نباشد و محل تردید باشد، با رجوع به اصل عدم مغایرت قرارداد با نظم عمومی در حقوق خصوصی، می‌توان صحت قرارداد انجماد را نتیجه گرفت.

ج: اخلاق حسنه - بر اساس ماده ۹۷۵ قانون مدنی، قرارداد خصوصی که خلاف اخلاق حسنه باشد، قابل اجرا نمی‌باشد. ماده‌ی ۶ قانون

اسپریم شوهر» با نگرش کلی به فتوایی صادره و آراء به دست آمده و با جمع بندی آن‌ها می‌توان چنین گفت که این عمل چه در رحم زن و چه در آزمایشگاه بلاشکال است.

در وهله‌ی بعدی جنین‌های تشکیل شده منجمد می‌گردند. به نظر می‌رسد انجماد جنین دارای منفعت مشروع می‌باشد؛ بدین توضیح که براساس فتاوی فقها، عقیم‌سازی دائمی ممنوع است. (۳۲) متقاضیان انجماد، جهت حفظ قدرت باروری خویش و از دست ندادن قدرت آن به دلیل ابتلا به بیماری خاص مانند سرطان که منجر به زوال قدرت باروری آنان می‌گردد و یا بالا رفتن سن و پایین آمدن درصد شناس باروری، خواهان خواهان انجماد جنین و گامت خویش می‌باشند. حال اگر انجماد جنین و گامت را جایز ندانیم، ممکن است فرد را از داشتن ابتدایی‌ترین حقش یعنی داشتن فرزندی از خود محروم سازیم که نتیجه آن فرقی با عقیم کردن فرد ندارد. چه این که نتیجه در هر دو عدم امکان قابلیت باروری در آینده می‌باشد.

با پاسخ به انتقادات وارد شده بر قرارداد انجماد جنین و اصل آزادی قراردادهای باید قرارداد انجماد را قراردادی معتبر تلقی نمود.

از آن جایی که سرنوشت نهایی جنین‌های منجمد (تصمیم به استفاده توسط زوجین، دورریزی، اهدا به زوجین نابارور یا اهدا برای استفاده در پژوهش) از طریق شرایط مقرر در قرارداد حل و فصل می‌شوند، شایسته است قانون‌گذار قانونی تصویب نماید تا بر اساس آن، مراکز انجماد را ملزم به انعقاد قراردادی با افراد متقاضی انجماد در ارتباط با وضعیت جنین‌ها در صورت عدم توافق زوجین در مورد استفاده‌ی آن‌ها گردند. این قوانین باید صریح و روشن بوده و دستورالعمل‌های مناسبی به مراکز انجماد و دادگاه‌ها بدهند. این قوانین هم چنین باید به حمله‌های قبلی در مورد قابلیت اجرای چنین قراردادهایی حساس بوده و آن‌ها را پیش‌بینی کنند. به عنوان مثال، می‌توان مراکز انجماد را ملزم ساخت که به متقاضیان این امکان را بدهد که از همه‌ی گزینه‌های خود آگاه شده و آزادانه رضایت‌بخش‌ترین شیوه‌ی تقسیم برای خود را انتخاب کنند؛ این بدین معنا است که یک مرکز انجماد باید از محدوده‌سازی این گزینه‌ها یا فقط تجویز یک گزینه مثل اهدای جنین به مرکز برای تحقیقات ممنوع شوند. علاوه بر این، وضعیت جنین باید به طور درشت و سیاه با واضح نوشته شود. افراد متقاضی باید به طور جداگانه در مورد سرنوشت جنین مورد مشاوره قرار گرفته و از تمام عواقب تصمیم خود آگاه شوند.

چنین قوانینی باید یک دوره انتظار اجباری بین این جلسه‌ی مشاوره و اجرای قرارداد را الزامی سازند. پیروی از این توصیه‌ها دعوی مربوط به اجرا را کاهش و توانایی چانه‌زنی و مذاکره و کیفیت رضایت آگاهانه زوج متقاضی را افزایش می‌دهد.

ب: بررسی ماهیت حقوقی قرارداد انجماد جنین

عقود از حیث دایره‌ی شمول دو معنای اعم و اخص دارند. عقد به معنای اخص اختصاص به عقود معین و در معنای اعم شامل عقود

آیین دادرسی مدنی نیز مقرر کرده است: «عقود و قراردادهایی که محل نظم عمومی و یا خلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرعی باشد، در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست». مقرراتی را که نیکوکاران یک جامعه خود را به آن پایبند می‌دانند و در روابط اجتماعی خود آن را اجرا می‌کنند، اخلاق حسنه یا عرف نیکوکاران نام دارد. (۲۸) مخالفت قرارداد با اخلاق حسنه به دو حالت قابل تصورات؛ نخست، موضوع قراردادی با قواعد اخلاقی در تعارض باشد، مانند قرارداد مبتنی بر خود فروشی یک فرد و دوم؛ قرارداد موضوع مشروعی داشته باشد، اما هدف از بستن آن نقض قوانین اخلاقی باشد، مانند فروش خانه‌هایی برای ایجاد قمارخانه که دارای موضوع مشروع بوده، اما هدف آن خلاف اخلاق است.

حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا پذیرش صحت انعقاد قرارداد جهت انجماد، مخالف با خلاق حسنه است یا خیر؟

به نظر می‌رسد، نوظهور بودن این پدیده، نقش به سزایی در مورد اظهار نظرهای اخلاقی در مورد پذیرش انجماد دارد. اخلاق در مورد همه چیز تازه، ابتدا با تمرین اعتراض‌های هوشیارانه، به نوعی افکار عمومی را اقناع می‌کند و سپس همه چیز را موکول به تجدید نظر خواهی در پرتو شواهد و افکار جدید می‌نماید. روشن شدن مذهب نیز می‌تواند کمک به تبیین مسائل اخلاقی کند. (۱۴) در خصوص این موضوع، پاسخ مشخصی از نظر اعتقادات عمومی جامعه وجود ندارد. عده‌ای از مردم آن را از لحاظ اجتماعی ناپسند و گروه دیگر آن را تجویز می‌کنند. هر چند که احساسات مشترک مردم در رابطه با این امر هر چه که باشد، نمی‌تواند ملاک تصمیم‌گیری واقع شود. چرا که جهت حل و فصل مسائل اخلاقی نباید صرفاً به نظر و احساسات اکثریت مردم استناد نمود. از این رو به طریق اولی در مورد تشخیص مصداق مخالف اخلاق حسنه، نمی‌توان معیار را محصور در قالب محدود احساس مشترک مردم نمود. (۱۴)

د: شرع - برای انجماد جنین در وهله‌ی نخست جنین با استفاده از گامت زوجین در محیط آزمایشگاه تشکیل می‌گردد. در خصوص مشروعیت تشکیل جنین در محیط آزمایشگاه اختلاف نظر وجود دارد. از نظر عده‌ی قلیلی، اگر بخواهیم لقاح به صورت شرعی و حلال صورت پذیرد، باید بین زن و مرد نزدیکی واقع شود و از آن جایی که لقاح مصنوعی فاقد این ویژگی بوده، آن را جایز نمی‌دانند. دلیل عمده ایشان نیز آیات ۳۰ سوره نور و ۴ سوره مؤمنون می‌باشد. (۳۰) در مقابل اکثر فقها بیان کرده‌اند، احکام صادره در آیات فوق بنا بر تغلیب و دلالت بر منع نزدیکی و مباشرت با غیر همسر است. نه این که بتوان حکم تکلیفی تلقیح مصنوعی اسپرم و تخمک زوج قانونی و شرعی را از آن استنباط نمود. اگر برخی فقها جواز به‌کارگیری این روش را مورد تردید قرار داده‌اند، احتمالاً به دلیل ترس از ارتکاب پاره‌ای از اعمال مقدماتی نظیر اخذ تخمک از زن توسط نامحرم یا اخذ اسپرم به روش غیر مجاز بوده است و الا هیچ دلیلی بر حرمت اصل عمل به نظر نمی‌رسد. (۳۱) در نهایت باید بیان کرد، در خصوص «تلقیح مصنوعی تخمک زن با

انجماد و نگاهداری از جنین‌ها و گامت‌های می‌پردازد و کلیه‌ی اعمال اعم از تشکیل جنین و انجماد و نگاهداری به نام مراکز انجماد انجام می‌شود و از آزادی کاملی نسبت به انجماد برخوردار است؛ در واقع، اعمال آنان جنبه‌ی فنی دارد و آن‌ها علی‌اصول تحت نظر هیچ کس جز وجدان و شرف خود و اخلاق حرفه‌ای عمل نمی‌نمایند.

۲- از ظاهر ماده ۶۵۶ قانون مدنی بر می‌آید که موضوع وکالت ممکن است یک عمل حقوقی باشد، مانند فروش خانه یا فسخ اجاره یا امر دیگری که در شمار اعمال مادی است و برای موکل انجام می‌شود، مانند تهیه‌ی یک نقشه یا انجام عمل جراحی و نقاشی. اما در مقابل گفته شده، با توجه به مفاد سایر مواد قانون مدنی و سابقه‌ی تاریخی آن، باید وکالت را ناظر به اعمال حقوقی قلمداد نماییم، چراکه، نیابت در اموری قابل تصور است که به اراده انجام شود و آثاری را به بار آورد که منجر به تغییر در وضع حقوقی موکل گردد. به اضافه، پاره‌ای از مواد قانون مدنی در مورد به وکالت در صورتی مفهوم درست پیدا می‌کند که نمایندگی، مربوط به انجام اعمال حقوقی باشد؛ برای مثال، در ماده ۶۶۲ قانون مدنی آمده است: «وکالت باید در امری داده شود که خود موکل بتواند آن را به جا آورد. وکیل هم باید کسی باشد که برای انجام آن امر اهلیت داشته باشد». مفاد این ماده در صورتی معنا پیدا می‌کند که وکالت ناظر به انجام عمل حقوقی باشد. زیرا تنها در این امور است که اهلیت موکل برای تصرف در اموال خود و اهلیت وکیل برای انجام آن مطرح می‌شود. از تعریف مشهور فقهای امامیه نیز چنین بر می‌آید، وکالت باید در امری داده شود که از نظر حقوقی آثاری را برای موکل به بار آورد. (۳۳) به همین خاطر در تعریف عقد وکالت گفته شده است که: «وکالت قراردادی است که به موجب آن یک شخص که موکل نامیده می‌شود به شخص دیگری که وکیل نامیده می‌شود اختیار می‌دهد و شخص اخیر می‌پذیرد که یک یا چند عمل حقوقی را به نام و حساب موکل انجام دهد». (۳۴)

با توجه به مطالب بیان شده مشخص می‌شود که قرارداد انجماد، مشمول عقد وکالت نمی‌باشد؛ چراکه، فرض تصرفات حقوقی در قرارداد انجماد منتفی است و مراکز انجماد در حین انجماد و نگاهداری، هیچ عمل حقوقی را به نیابت از موکلشان (متقاضیان انجماد) انجام نمی‌دهند.

۳- در عقد وکالت، لازم نیست اجرت وکیل تعیین شود، زیرا عقد وکالت عقدی است مجانی، بدین معنا که در برابر تفویض اختیار به وکیل عوضی قرار نمی‌گیرد. اثر مستقیم عقد وکالت و مقصود اصلی از انعقاد آن دادن نیابت است نه اجاره‌ی خدمات و تعهد موکل به پرداخت حق‌الوکاله، نتیجه‌ی اجرای مفاد نمایندگی است و جنبه‌ی فرعی و تبعی دارد. (۳۳) در حالی که قرارداد انجماد، عقدی معوض است و متقاضیان در ازای خدماتی مثل تشکیل جنین و انجماد و نگاهداری از جنین و گامت ملزم به تأدیه‌ی اجرت مقرر شده در قرارداد هستند. ۴- در عقد وکالت، وکیل هر زمان که بخواهد می‌تواند از وکالت استعفا دهد و این اقدام وی اصولاً هیچ مسئولیتی برای وی ایجاد نمی‌کند. لیکن مراکز انجماد مسئول تشکیل و نگاهداری از جنین و گامت در

معین و نامعین می‌باشد. تشخیص این که قرارداد جز عقود معین است یا نامعین دارای اهمیت می‌باشد. قانون‌گذار جهت نظم بخشیدن به روابط طرفینی، قواعد خاصی را در قوانین پیش‌بینی کرده است که دسته‌ای از آن‌ها جنبه‌ی امری دارد که طرفین بر خلاف آن‌ها نمی‌توانند شرطی در قرارداد درج کنند و تعدادی جنبه‌ی امری دارند که توافق بر خلاف آن‌ها جایز می‌باشد. از آن جایی که آثار و نتایج عقود معین مشخص شده است، ضرورتی به تصریح نتایج و آثار قرارداد نمی‌باشد. چراکه در صورت بروز اختلاف، دادرسی یا داور بر اساس مقررات بیان شده در قانون، فصل اختلاف می‌کند. در حالی که در عقود معین، باید طرفین در هنگام انعقاد عقد، تمامی آثار و نتایج جزئی قرارداد را در متن قرارداد تصریح نمایند. در صورت اجمال، نقض یا عدم پیش‌بینی مسائل جزئی، در صورت بروز اختلاف، دادرسی یا داور با استفاده از قواعد عمومی قراردادهای، اصول، قواعد مشترک طرفین را احراز کرده و فصل خصومت می‌کند.

قرارداد انجماد یا در زمره‌ی عقود معین می‌باشد و یا جز عقود نامعین می‌باشد. در ذیل عناوین حقوقی که ممکن است با این قرارداد قابلیت تطبیق داشته باشد مورد بررسی قرار می‌گیرد و نهایتاً ماهیت برگزیده بیان می‌گردد.

۱: جایگاه قرارداد انجماد جنین در عقد وکالت

ممکن است گفته شود این قرارداد در شمول قرارداد وکالت قرار می‌گیرد؛ چراکه، ظاهراً بین این قرارداد و قرارداد وکالت تشابهاتی وجود دارد. قرارداد وکالت در فقه و قانون مدنی، به قراردادی اطلاق می‌شود که به موجب آن موکل به وکیل نیابت برای تصرف در امری را می‌دهد. (ماده ۶۵۶ قانون مدنی) این تعریف از عقد وکالت مشمول قرارداد انجماد هم می‌شود. بدین صورت که متقاضیان، مراکز انجماد را به عنوان وکیل در انجام عمل انجماد جنین و گامت و نگاهداری از آن در شرایط خاص پزشکی قرار می‌دهند.

اما، این مفهوم از ماهیت قرارداد انجماد به دلایل ذیل قابل پذیرش نمی‌باشد.

۱- توصیف قرارداد انجماد به عقد وکالت با طبیعت و ماهیت وکالت که استنباه در تصرف است سازگار نیست، چراکه موکل، اقدام وکیل را در مورد انجام اعمال حقوقی به منزله‌ی اقدام خود می‌داند و به او اختیار می‌دهد که به نام و حساب موکل تصرفاتی انجام دهد. بنابراین، وکیل نسبت به آثار اموری که انجام می‌دهد، در حکم واسطه است و آنچه می‌کند برای موکل است. تعهداتی که پذیرفته شده‌اند بر موکل تحمیل می‌شوند و اگر نفعی در بین باشد برای اوست. (۳۳) بنابراین از لحاظ حقوقی، وکالت قائم به تفکر نیابت است و با عنایت به مواد قانون مدنی معلوم می‌شود که نیابت در اموری قابل تصور است که به اراده انجام شود و آثاری را به وجود آورد. حال چگونه می‌توان تصور کرد که مراکز انجماد به نیابت از متقاضیان به انجماد می‌پردازد. چراکه مراکز انجماد حرفه‌ی انجماد را به اسم خودش انجام می‌دهد و به تشخیص خویش به

حد توانایی و تخصص خود هستند و باید به قرارداد انجماد متعهد و وفادار باشند.

۵- وکیل ملزم به تقدیم حساب دوران وکالت خویش است، چراکه، موکل حق نظارت و کنترل بر اقدامات وکیل در زمینه‌ی شیوه‌ی انجام موضوع وکالت را دارد. این حق تا هنگامی که رابطه‌ی وکالت وجود دارد، پابرجاست. هرچند موکل پذیرفته باشد، این حق را به کار نبرد. به دیگر سخن، حق کنترل و نظارت موکل بر وکیل ذاتی وکالت است و قابل اسقاط نمی‌باشد. بنابراین، وکیل موظف است رهنمودهای موکل را به کار ببندد و وکیل اگر می‌خواهد به وکالت خود ادامه دهد باید از رهنمودهای موکل پیروی کند. (۳۴) در مقابل، اگرچه مراکز انجماد مکلف به آگاه‌سازی متقاضیان می‌باشند، اما این تعهد به آگاه کردن با تعهد وکیل به دادن صورت حساب دوران وکالت خویش که در ماده ۶۶۸ قانون مدنی مقرر شده است؛ تفاوت کثیری دارد؛ به این معنا که، حتی اگر مراکز انجماد را موظف به دادن اطلاعات در خصوص انجماد و نگاهداری قلمداد نماییم، تعهد به دادن اطلاعات بسیار محدودتر از وظیفه‌ی وکیل به دادن حساب دوران وکالت خویش می‌باشد.

۲: جایگاه قرارداد انجماد جنین در عقد جعاله

جعاله در مفهوم لغوی، مالی است که برای انجام کاری در نظر گرفته می‌شود. (۳۵) و در اصطلاح شرعی عبارت است از صیغه‌ای که فایده‌ی آن به دست آوردن منفعت در برابر عوض است، بدون آن که علم به عمل و عوض شرط باشد. (۳۶)

ماده ۵۶۱ قانون مدنی در تعریف جعاله می‌گوید: «جعاله عبارت است از التزام شخصی به ادای اجرت معلوم در قبال عملی، اعم از این که طرف معین باشد یا غیر معین».

جعاله به اعتبار چگونگی ایجاب آن بر دو قسم است: خاص و عام. در جعاله‌ی خاص، ایجاب برای شخص معینی داده می‌شود و طرف خطاب تنها یک یا چند تن خاص است و به همین دلیل نیز پذیرفتن ایجاب از طرف دیگری امکان ندارد؛ برای مثال، پدری به فرزندش بگوید، که در صورتی که بتوانی فلان مسأله‌ی ریاضی را تا دو ساعت دیگر حل کنی دو هزار ریال به تو جایزه می‌دهم، تنها فرزند مورد خطاب می‌تواند با پذیرفتن پیشنهاد پدر و حل مسأله‌ی ریاضی پاداش معین را بگیرد. در جعاله‌ی عام، آنچه به نظر جاعل اهمیت دارد، رسیدن به نتیجه‌ی مطلوب است و به همین دلیل ایجاب را به طرف عموم می‌کند و ملتزم می‌شود که هر کس کار مورد درخواست او را انجام دهد، پاداش معهود را خواهد گرفت. (۳۷)

با توجه به مطالب بیان شده ممکن است بیان شود که قرارداد انجماد در زمره‌ی عقود جعاله است و رابطه‌ی مراکز انجماد و متقاضیان، رابطه‌ی عقدی ناشی از عامل قرار دادن مراکز انجماد می‌باشد. بدین توضیح که متقاضیان به طرفیت مراکز انجماد قرارداد جعاله را ایجاب می‌کنند (جعاله به صورت عام) و ملتزم به ادای اجرت آنان در مقابل انجماد و نگاهداری از جنین و گامت می‌باشند و مراکز هم تعهد به

ارائه‌ی خدمات مربوط به انجماد و نگاهداری از جنین و گامت می‌کنند. علی‌رغم تشابه بین قرارداد انجماد و جعاله، ایراداتی به شرح ذیل بر جعاله انگاشتن این قرارداد وجود دارد.

۱- جعاله از عقود مبنی بر مسامحه می‌باشد. (۳۷) ماده ۵۶۳ قانون مدنی اعلام می‌کند: «در جعاله، معلوم بودن اجرت من جمیع الجهات لازم نیست. بنابراین، اگر کسی ملتزم شود که هر کس گمشده‌ی او را پیدا کند حصه‌ی مشاع معینی از آن، مال او خواهد بود، جعاله صحیح است.» در حالی که در قرارداد انجماد نمی‌توان اجرت را به صورت مجهول، مقرر کرد؛ چراکه، عوضین قراردادها باید من جمیع الجهات معلوم باشند و مجهول ماندن آن‌ها فقط در صورتی امکان‌پذیر است که تصریح قانون‌گذار را داشته باشیم و در عمل نیز مراکز انجماد در برابر عوض معلوم و چه بسا هنگفت راضی به ارائه‌ی خدمت مربوط به انجماد جنین و گامت می‌شود. بنابراین، قرارداد انجماد جنین و گامت، قراردادی معوض و معامله‌ای می‌باشد.

۲- در جعاله التزام جاعل در برابر انجام دادن کار معین است و در این عقد نه کار به جاعل تملیک می‌شود و نه حق انتفاعی می‌یابد. طرفین پیمانی می‌بندند که به موجب آن جاعل در برابر حصول نتیجه‌ی مورد نظر خود ملتزم به دادن مالی می‌شود. به همین دلیل است که می‌گویند، در جعاله، عقد سبب ایجاد دین نیست، سبب را به وجود می‌آورد. یعنی به دلیل همین توافق است که انجام دادن کار، سبب ایجاد التزام برای جاعل می‌شود. بنابراین، در جعاله هیچ حقی برای جاعل به وجود نمی‌آید و عامل فقط در برابر انجام دادن کار حق پیدا می‌کند. (۳۵) چنان که ماده ۵۶۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «عامل وقتی مستحق جعل می‌گردد که متعلق جعل را تسلیم کرده یا انجام داده باشد.» در حالی که در قرارداد انجماد جنین و گامت، مراکز انجماد می‌توانند از نظر قانونی و شرعی قبل از انجماد و نگاهداری جنین و گامت اجرت مقرر شده قرارداد خویش را دریافت دارند.

۳- عقد جعاله برای هیچ یک از دو طرف لازم نیست و جاعل و عامل می‌توانند، هرگاه بخواهند و بدون اینکه نیاز به بهانه‌ی مشروع داشته باشند، آن را برهم زنند. (۳۷) در حالی که عقد قرارداد انجماد جنین و گامت نسبت به مراکز انجماد لازم است و جایز دانستن آن برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است. چراکه با جایز قلمداد کردن آن این اختیار را به مراکز انجماد می‌دهیم تا در هر زمان در صورت تمایل آن را فسخ نمایند و این امر با توجه به این که موضوع قرارداد انجماد، جنین‌هایی است که ممکن است تنها گزینه پیش‌روی زوجین برای باروری باشد، مخالف با نظم عمومی و اخلاق حسنه است.

۳: جایگاه قرارداد انجماد جنین در قرارداد کار

ممکن است قرارداد انجماد را به استناد تعهدات ناشی از آن، قرارداد کار ملحوظ کرد. نویسندگان حقوقی معیارهای مختلفی را برای تمیز قرارداد کار از مقاطعه کاری پیشنهاد کرده‌اند که از حوصله‌ی این نوشتار خارج است. اداره‌ی کل روابط کار وزارت کار و امور اجتماعی

در مقابل باید گفت که ودیعه عقدی جایز محسوب می‌شود به این معنا که عقد ودیعه، هیچ التزامی برای حفظ این رابطه‌ی حقوقی به وجود نمی‌آورد. پس، مالک یا امین هرگاه بخواهد می‌تواند عقد را بر هم زند. (ماده ۶۱۱ قانون مدنی) البته، امکان فسخ عقد، به این معنا نمی‌باشد که اجرای تعهدات ناشی از عقد نیز دل به خواه باشد. تا زمانی عقد بر هم نخورده است، تعهدات ناشی از آن نیز محترم است. بدین معنا که، امین باید از مال نگاهداری کند و مالک هزینه‌ی انجام کار را بپردازد. به دیگر سخن، معنی جایز بودن ودیعه این است که مودع هر زمان اراده کند، می‌تواند از امین بخواهد تا مورد ودیعه را به او بازگرداند؛ امین نیز حق دارد، از ادامه‌ی وظیفه‌ی او که دارد، عذر بخواهد. (۴۰) بنابراین اگر قرارداد انجماد را به عنوان عقد ودیعه تلقی نماییم، مراکز انجماد به عنوان مستودع هر زمان بعد از انعقاد قرارداد می‌تواند با فسخ عقد از تعهد به نگاهداری جنین یا گامت منجمد شانه خالی نماید. در حالی که قرارداد انجماد جنین نسبت به مراکز انجماد عقدی لازم می‌باشد و جایز قلمداد کردن آن برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه می‌باشد. البته، جهت رد این ایراد می‌توان بیان کرد، درست است که ودیعه عقدی جایز می‌باشد؛ اما جواز این عقد مانع از آن نیست که برای مدتی حق فسخ طرفین یا یکی از آن‌ها ساقط شود. بنابراین، طرفین می‌توانند ودیعه را به صورتی منعقد نمایند که برای مدت معینی انجام شود یا مدت به صورت شرط در عقد بیاید. در خصوص اعتبار شرط مدت در ودیعه هم گفته شده در نظام کنونی حقوقی ما برای این که قرارداد نافذ باشد کافی است که برخلاف قانون منعقد نشود، حلالی را حرام و حرامی را حلال نکنند. در جایی که توافقی به صورت شرط در ضمن عقد دیگری می‌آید، بی‌گمان نفوذ شرط بستگی به انعقاد و درستی عقد دارد؛ زیرا طرفین چنین خواسته‌اند و شرط را از فروع عقد می‌شمارند. ولی، همین که عقد واقع شود، شرط ضمن آن نیز نفوذ حقوقی می‌یابد و طرفین در حدود مفاد خود پای‌بند می‌سازند. بنابراین، نباید چنین پنداشت که لزوم شرط مدت منوط به باقی ماندن ودیعه است و با فسخ آن شرط نیز از بین می‌رود و اثر ندارد. قصد مشترک طرفین به مجموع عقد و شرط تعلق گرفته است و چون آنان خواسته‌اند که عقد تا مدتی بدون اختیار فسخ باشد، باید از این خواسته پیروی کرد. (۴۰) بنابراین، می‌توان حق فسخ ناشی از قرارداد انجماد را که در اثر ودیعه قلمداد کردن آن به وجود می‌آید، با ذکر مدت در قرارداد انجماد از بین برد. با وجود مطالب بیان شده، ایراد دیگری برای ودیعه به شمار آوردن قرارداد انجماد موجود می‌باشد؛ بدین توضیح که، ودیعه عقدی مجانی می‌باشد و خدمتی که امین نسبت به نگاهداری از مال انجام می‌دهد در برابر عوضی قرار نمی‌گیرد و رایگان است و همین امر تفاوت بین اجاره و ودیعه را آشکار می‌سازد. زیرا اگر کسی برای حفاظت از مالی اجیر شود، این خدمت در برابر دستمزد معین قرار می‌گیرد و رابطه‌ی آنان تابع اجاره می‌شود. در حالی که قرارداد انجماد قراردادی معوض می‌باشد. البته ممکن است ادعا شود، از آن جایی که مجانی بودن مانع از آن نمی‌شود که ضمن عقد یا در نتیجه‌ی پیمان جداگانه‌ای شرط

در مورخه‌ی ۱۳۹۰/۱۲/۱ در این خصوص بیان کرده است: «مطابق مفاد پیمان، پیمان کار ملزم به انجام کار طبق استانداردهای مربوطه است». یعنی پیمانکار در انتخاب شیوه‌های اجرایی و راه‌های رسیدن به نتیجه، آزادی عمل خود را حفظ می‌کند. (۳۸) این ضابطه را قانون کار هم پذیرفته است. زیرا، در ماده یک در تعریف کارگر می‌گوید: «کارگر از لحاظ این قانون کسی است که به هر عنوان به دستور کارفرما در مقابل دریافت حقوق و مزد کار می‌کند». ماده ۳ نیز در تعریف کارفرما مقرر کرده است: «کارفرما شخص حقیقی یا حقوقی است که کارگر به دستور یا به حساب او کار می‌کند». از قید به دستور کارفرما می‌توان فهمید، فرمانبری و تابعیت حقوقی کارگر از کارفرما مبنای اصلی قرارداد کار است. بنابراین، در تمام مواردی که اجیر در اجرای کاری که به عهده دارد از دستور مستأجر اطاعت کند یا از لحاظ اقتصادی تابع او باشد و سود و زیانش به او برسد، بر روابط آنان قانون کار حکومت می‌کند و در مواردی که اجیر برای خود کار می‌کند و چگونگی اجرای تعهد با خود اوست و از این لحاظ زیر فرمان و نظارت مستأجر نیست، قانون مدنی حاکم است و می‌توان قرارداد را مقایسه کاری نامید. (۳۹) با توجه به مطالب فوق‌الذکر، نمی‌تواند رابطه‌ی متقاضیان و مراکز انجماد را قرارداد کار دانست. زیرا، اصولاً رابطه‌ی تبعیتی در این فرض قابل تصور نیست تا بتوان آن را تحت عنوان قرارداد کار تفسیر و توجیه نمود و مفاضاً این که طبیعت و ماهیت قرارداد کار این است که عامل تحت اراده و فرمان کارفرما انجام وظیفه نماید. در حالی که مراکز انجماد برای ارائه‌ی خدمت انجماد و نگاهداری که یک حرفه‌ی پزشکی می‌باشد، دارای آزادی عمل هستند. در واقع، قرارداد انجماد بر مبنای استقلال مراکز انجماد در مواجهه با متقاضیان انجماد است و جهل متقاضیان به موازین پزشکی و حرفه‌ای علی‌الاصول مانع از دخالت آن‌ها در پروسه‌ی انجماد و نگاهداری است. کما این که قرارداد کار بدون تبعیت حقوقی کارگر از صاحب کار قابل تصور نیست، قرارداد انجماد نیز بدون استقلال مراکز انجماد که صاحبان حرف پزشکی هستند در برابر متقاضیان وجود نخواهد داشت.

۴: جایگاه قرارداد انجماد جنین در عقد ودیعه

بر طبق ماده ۶۰۷ قانون مدنی: «ودیعه عقدی است که به موجب آن، یک نفر مال خود را به دیگری می‌سپارد، برای آن که آن را مجاناً نگاه دارد...». چنانکه از این تعریف بر می‌آید، هدف اصلی از انعقاد ودیعه سپردن مال به دیگری برای نگاهداری است. در واقع جوهر و مقتضای این عقد در این خلاصه می‌شود که مالی به منظور نگاهداری به دیگری سپرده می‌شود تا گیرنده آن را حفظ کند و با نخستین مطالبه به صاحبش بازگرداند. ممکن است ادعا شود، قرارداد انجماد جنین و گامت در زمره‌ی عقد ودیعه می‌باشد؛ بدین توضیح که متقاضیان حسب مورد جنین یا گامت خویش را به مراکز انجماد می‌دهند تا از آن‌ها در شرایط خاص پزشکی نگاهداری نماید و در صورت مطالبه، آن‌ها را بازگردانند.

و در تراضی تکیه بر این بعد می‌کنند. حتی اگر این ادعا که پذیرفته نشود که اجاره‌ی اشیاء بودن این قرارداد جنبه‌ی تبعی ندارد و بلکه جنبه‌ی اصلی دارد، نمی‌توان تعهدات دیگر مراکز انجماد، مانند تشکیل جنین و گامت، انجماد آن‌ها و نگاهداری و حفاظت از آن‌ها را نادیده گرفت و امکان تلقی صرف اجاره‌ی اشیاء از این قرارداد امکان پذیر نمی‌باشد.

۶: نظر برگزیده

برای انجماد جنین و گامت، عملیات متعددی صورت می‌گیرد. همان‌طور که بیان شد، ابتدا سلول‌های جنسی افراد توسط مراکز انجماد نمونه‌گیری می‌شوند و با ترکیب سلول جنسی زوجین، جنین تشکیل می‌گردد. سپس حسب مورد، گامت و جنین مورد نظر منجمد شده و در تانکرهای مخصوصی نگاهداری می‌شوند. به نظر می‌رسد، رابطه‌ی مابین متقاضیان و مراکز انجماد در بخش نمونه‌گیری و تشکیل جنین را باید ناشی از ایجار اشخاص تلقی نمود. در تعریف عقد اجاره‌ی اشخاص آمده است: «عقدی است معوض که به موجب آن شخصی در برابر اجرت معین، ملتزم می‌شود، کاری را انجام دهد». (۳۹) در فقه، به کسی که نیروی کار خود را به اجاره می‌دهد، اجیر می‌گویند. اجیر بر دو گونه است: اجیر خاص که خود را برای مدت معین به اجاره می‌دهد، به گونه‌ای که تمام یا برخی از منافع خاص او به دیگری تعلق می‌گیرد و انجام کار مورد تعهد مقید به مباشرت خود اوست و در مقابل اجیر مطلق یا عام، موظف به انجام دادن کاری معین است، بدون این که منفعت کار خود را در زمان معین به مستأجر واگذار نماید و بر خلاف اجیر خاصش، آزادی عمل خویش را از دست نمی‌دهد و می‌تواند نزد هر کسی که بخواهد اجیر شود یا انجام کارهای دیگر را بر عهده بگیرد. (۴۰) در خصوص تملیکی یا عهدی بودن اجاره‌ی اشخاص اختلاف نظر وجود دارد؛ دسته‌ای از حقوق دانان، نظر به تملیکی بودن اجاره اشخاص دارند و مبنای نظر خود را ظاهر قانون قرار داده‌اند. قانون مدنی در ماده ۴۶۶ اجاره را به طور مطلق تعریف کرده و آن را تملیکی دانسته است و با توجه به این‌که اجاره اشخاص نیز از اقسام عقد اجاره می‌باشد، پس آن را نیز تملیکی دانسته‌اند. گروهی دیگر از اندیشمندان حقوق معتقدند اجاره اشخاص یک عقد عهدی است و در واقع اجیر در مقابل مستأجر تعهد به در اختیار دادن منافع خود و انجام کاری می‌کند، نه اینکه مستأجر مالک منافع اجیر شود. این گروه نظر خود را بر اصول حقوقی و اخلاقی استوار کرده‌اند. به عقیده آن‌ها، انسان را نمی‌توان در زمره سایر اشیاء آورد و با آن‌ها مقایسه کرد و پذیرفت که حقی که مستأجر بر منافع حاصل از کار اجیر پیدا می‌کند نوعی مالکیت به معنای مرسوم است. پذیرش این موضوع یعنی پذیرش سلطه انسانی بر انسان دیگر و این مخالف اصل دوم قانون اساسی ایران و منشور جهانی حقوق بشر است. گفته شده در اجاره‌ی اشخاص به خصوص زمانی که اجیر عام باشد، بر فرض که بتوان نیروی کار انسان را منفعت نامید، منافع معین مورد تملیک واقع نمی‌شود. زیرا حاصل کار در زمان

شود که مالک پاداشی (حق الحفظ) به امین بدهد. چراکه این پاداش با خدمت مربوط به نگاهداری، رابطه‌ی حقوقی پیدا نمی‌کند و در زمره تعهدات اصلی ناشی از عقد نمی‌آید و جنبه‌ی فرعی دارد، پس می‌توان قرارداد انجماد را ودیعه تلقی کرد و اجرت تعیین شده را به صورت شرط ضمن عقد ودیعه قلمداد کرد که جنبه‌ی فرعی دارد.

در پاسخ به این ادعا باید بیان کرد، در قرارداد انجماد مقصود مراکز انجماد از قبول تعهد به ارائه‌ی خدمت انجماد و نگاهداری، به دست آوردن مالی است که متقاضیان انجماد در قبال خدمات آن‌ها می‌دهند و مقصود متقاضیان انجماد از دادن مال به مراکز انجماد نیز برعهده گرفتن تعهد مربوط ارائه خدمت انجماد و نگاهداری توسط مراکز انجماد می‌باشد. در نتیجه‌ی این قصد معاوضی، هر یک از دو مورد عقد چنان وابسته به دیگری است که گویی جزئی از یک پیکر است. به عبارت دیگر، در قرارداد انجماد چنین توافق شده است که مالی در برابر تعهدی پرداخت شود. بنابراین نمی‌توان ادعا کرد، این عقد ودیعه محسوب می‌گردد. چراکه ویژگی معوض این عقد منجر به خدشه‌دار شدن ماهیت عقد ودیعه می‌شود و به هیچ عنوان جنبه‌ی تبعی ندارد.

۵: جایگاه قرارداد انجماد جنین در عقد اجاره‌ی اشیاء

با توجه به این‌که جنین یا گامت‌ها بعد منجمد گشتن، در دستگاه مخصوصی قرار داده می‌شوند، ممکن است ادعا گردد از آن جایی که از خدمت کارکنان مراکز انجماد و تاسیسات آنجا و دستگاه‌های مخصوص جهت نگاهداری از جنین و گامت منجمد استفاده می‌شود، قرارداد انجماد در قالب عقد اجاره قرار می‌گیرد. اما باید بیان کرد، در این نوع قرارداد صرف نظر از به‌کارگیری دستگاه‌های مختلف، نمی‌توان نقش خدماتی را که توسط مراکز انجماد ارائه می‌شود نادیده گرفت. در قراردادهایی که منافع اموال و اشخاص با هم ارائه می‌شوند، راه حل نخست و ابتدایی این است که رابطه‌ها به تناسب موضوع‌های گوناگون خود به قراردادهایی چند منحل شوند و هر کدام تابع احکام ویژه‌ای خود باشند. ولی، گاه در قصد مشترک طرفین چنان اجاره‌ی اشخاص و اشیاء را به هم گره می‌خورند که تجزیه‌ی آن تعبیری خلاف مفاد تراضی است. در این موارد باید با توجه به قرائنی مانند وحدت و هدف نهایی آن، برای تمیز وصف اساسی تراضی استفاده نمود.

به نظر می‌رسد نمی‌توان قرارداد انجماد را در زمره‌ی قرارداد اجاره‌ی اشیاء در نظر گرفت؛ چراکه، انتفاع از دستگاه‌هایی که مراکز انجماد برای اجرای خدمت مورد نظر خود بکار می‌برند، چهره‌ی تبعی و فرعی دارد و متقاضیان انجماد نمی‌دانند که دستگاهی که در آن جنین یا گامت نگاهداری می‌گردد، چگونه دستگاهی است و نفع چندانی هم در علم به آن ندارد. در واقع، هدف اساسی متقاضیان از انجماد، نگاهداری از گامت یا جنین منجمد شده می‌باشد و این‌که این نگاهداری به چه صورت می‌باشد و در کجاست اهمیتی برای آنان ندارد. مراکز انجماد نیز خود را نیازمند به توصیف نمی‌بینند و عرف با این اجمال کاری موافق است. برعکس، دو طرف در چگونگی ارائه‌ی مراکز انجماد حساس بوده

دورریزی آن مخالفت نماید. ایراد دوم بدین شرح است که از آنجایی که قراردادهای انجماد جنین از جمله قرارداد الحاقی محسوب می‌گردند باید آنها را غیرمعتبر تلقی نمود. در پاسخ به این دو ایراد باید بیان کرد اولاً؛ بنابر اصل وفاداری به عقود که مانع از عدم اجرا یا در خواست تجدیدنظر قرارداد می‌شود، هیچ کس از زوجین نمی‌توانند به طور یک جانبه از تصمیم اولیه‌ی قراردادی که حاصل توافق خویش بوده، برگردند. ثانیاً؛ قراردادهای تحمیلی محصول بهره‌وری اقتصادی خود بوده‌اند و امروزه بسیاری از قراردادها بدین صورت منعقد می‌گردند. جهت حمایت از حقوق زوجین قانون‌گذار می‌تواند یک شکل قانونی برای این قرارداد وضع نماید و شرایط منصفانه‌ای را در آن قرار دهد. ثالثاً؛ بر اساس اصل آزادی قراردادها باید قرارداد انجماد را معتبر تلقی نمود. چراکه این قرارداد مخالفی با قانون، اخلاق حسنه و شرع ندارد. از نظر فقهی هم احکام معاملات از احکام تأسیسی اسلام نیست، بلکه احکام معاملاتی اسلام، امضائی هستند و شارع معاملاتی را که بین مردم و عرف عقلا متداول و رایج بوده، تأیید کرده است. یعنی شارع تابع عرف عقلاست، نه عرف عقلا تابع شارع؛ این به آن معناست که شارع علت تأسیس نیست، بلکه هر آنچه که عرف عقلا ابداع و به نحوه ای عمل کنند، همان را فقه تأیید و امضا می‌کند و این از باب حفظ بالانس معاملاتی است. احکام معاملاتی برخلاف احکام عبادی اسلام که عامل زمان در آن مؤثر نیست، تابع عرف عقلاست و میان عقلانیت عصر حاضر و واقعیات زندگی انسانی در این عصر، رابطه‌ی دیالکتیکی برقرار است. میان نظریه‌ها و افکار از یک سو و واقعیات از یک سوی دیگر رابطه‌ی تأثیر و تأثر برقرار می‌شود. بنابراین، اگر قرارداد انجماد جنین در حد عرف عقلا مورد پذیرش قرار گیرد و در صورتی که تعهدات مندرج در قرارداد مورد ردّ شارع نباشد، از امضایی بودن احکام معاملات در اسلام که موید این امر است که «صحت و مشروعیت عقود و قراردادها نیاز به اعلام نظر شارع ندارد، بلکه فقط بطلان آنهاست که نیاز به منع شارع دارد» و استفاده از اصل صحت معاملات که در ماده‌ی ۲۲۳ قانون مدنی آمده است، می‌توان در صورتی که قرارداد انجماد جنین شرایط اساسی صحت معاملات را که در ماده‌ی ۱۹۰ قانون مذکور ذکر شده است، در حدّ ظن دارا باشد، حکم به صحت این گونه قراردادها از نظر قانونی و فقهی داد. از نظر اکثر فقها، تشکیل جنین در محیط آزمایشگاه جایز می‌باشد. منجمد نمودن جنین نیز با فتاوی فقها در خصوص منع عقیم‌سازی موافق است. متقاضیان انجماد، جهت از دست ندادن قدرت باروری خویش، خواهان انجماد جنین می‌باشند. حال اگر انجماد جنین را جایز ندانیم، ممکن است فرد را از داشتن ابتدایی ترین حقیقتش یعنی داشتن فرزندی از خود محروم سازیم که نتیجه‌ی آن فرقی با عقیم کردن فرد ندارد. چرا که نتیجه در هر دو عدم امکان قابلیت باروری در آینده می‌باشد. بنابراین قرارداد انجماد جنین را باید قراردادی معتبر تلقی نمود. با بررسی‌های به عمل آمده این نتیجه یافت شد که قرارداد انجماد جنین در زمره‌ی عقود نامعین می‌باشد. بدین توضیح که جهت انجماد

معین، موضوع عقد نمی‌باشد یا اگر زمان انجام کار معین است، به قید مباشرت اجیر بسته نمی‌شود و می‌تواند به وسیله‌ی اشخاص دیگر که مستأجر او را نمی‌شناسد، انجام شود. پس در این حالت، منفعتی که موضوع اجاره قرار گرفته کلی است و مستأجر بر هیچ مالی حق عینی پیدا نمی‌کند. (۴۰)

با عنایت به توضیحات مطروحه، به نظر می‌رسد ساختار عقد اجاره‌ی اشخاص در بین عقود معین، ساختار مناسب‌تری را با توافق و تعهد اولیه مراکز انجماد که تشکیل و انجماد جنین یا گامت است، دارد. بدین توضیح که متقاضیان ملزم به ادای اجرت مراکز در مقابل انجماد و نگاهداری می‌باشند و مراکز انجماد تحت عنوان اجیر عام، در چهارچوب قرارداد انجماد تعهد به نمونه‌گیری از گامت و تشکیل جنین و منجمد کردن آن می‌نمایند. شایان ذکر است، چنانچه متقاضیان بعد از عمل IVF و انتقال برخی از جنین‌های خویش، خواستار انجماد جنین‌های باقی مانده خویش باشند تا در صورت شکست در انتقال و عدم موفقیت در باروری مجدداً در معرض عمل قرار نگیرند و از جنین‌های باقیمانده استفاده نمایند، توضیحات فوق (اجاره‌ی خدمت) برای آنها مصداق پیدا نمی‌کند. چرا که قبلاً جنین خویش را تشکیل داده‌اند و خواهان انجماد جنین متشکله از خویش هستند.

بخش دوم تعهد مراکز انجماد که ناظر به نگاهداری از جنین منجمد در تانکرهای مخصوص می‌باشد، ترکیبی از عقود ودیعه و اجاره است. به این تعبیر که ابتدا متقاضیان انجماد جنین، تانکرهای نگاهداری از جنین منجمد را به عنوان مال منقول، اجاره می‌نمایند و سپس آن را نزد مراکز انجماد به ودیعه می‌گذارند تا از آن نگاهداری نمایند. در این قسمت از تعهد طرفین، نه اجاره‌ی تانکرهای نگاهداری از جنین و گامت‌های منجمد را می‌توان نادیده گرفت و نه از تعهد اضافی که مراکز انجماد در حفاظت از آنها برعهده می‌گیرند، می‌توان گذشت. واقعیت این است که از دیدگاه طرفین، اجاره‌ی صندوق مقدمه‌ی استفاده از خدمات مراکز انجماد در نگاهداری از جنین منجمد می‌باشد. اجرتی را هم که مراکز انجماد از متقاضیان می‌گیرند، به عنوان اجاره‌ی صندوق قابل توجیه می‌باشد.

بنابراین، قرارداد انجماد جنین و گامت ترکیبی از عقود متفاوت می‌باشد و باید آن را در زمره‌ی عقود نامعین قرار داد.

نتیجه‌گیری

دو انتقادات بر قرارداد انجماد جنین وارد شده است. نخستین ایراد حوادث پیش‌بینی نشده (شرایط تغییر یافته) پس از انعقاد قرارداد می‌باشد. از نظر برخی ممکن است یکی از زوجین از تصمیمی که به موجب قرارداد گرفته بود، منصرف گردد و خواهان تغییر شرایط قرارداد باشد. به طور مثال ممکن است به موجب قرارداد زوجین مقرر کرده باشند که جنینشان در صورت طلاق آنان دور ریخته شود. حال بعد از گذشت زمان یکی از آنان از تصمیم اولیه خویش منصرف گردد و با

مراکز انجماد که ناظر به نگاهداری از جنین در تانکرهای مخصوص می‌باشد، ترکیبی از عقود ودیعه و اجاره است. به این تعبیر که ابتدا متقاضیان انجماد جنین، تانکرهای نگاهداری از جنین منجمد را به عنوان مال منقول، اجاره می‌نمایند و سپس آن را نزد مراکز انجماد به ودیعه می‌گذارند تا از آن محافظت نمایند. بنابراین، قرارداد انجماد جنین ترکیبی از عقود متفاوت می‌باشد که با یک قصد انشا شده‌اند و باید آن را در زمره‌ی عقود نامعین قلمداد نمود.

جنین عملیات متعددی صورت می‌پذیرد؛ بدین توضیح که ابتدا جنین‌ها تشکیل و منجمد می‌شوند و بعد در تانکرهای مخصوصی نگاهداری می‌گردند. به نظر می‌رسد، رابطه‌ی مابین مراجعه‌کنندگان و مراکز انجماد را در بخش تشکیل و انجماد جنین را باید ناشی از ایجار اشخاص تلقی نمود. بدین توضیح که مراجعه‌کنندگان، ملتزم به ادای اجرت مراکز انجماد در مقابل انجماد و نگاهداری می‌باشند و در مراکز انجماد تحت عنوان اجیر عام، در چهارچوب قرارداد انجماد تعهد به تشکیل جنین و منجمد کردن آن می‌نمایند. بخش دوم تعهد

References

1. Hamdollahi As, Roushan M. A Comparative jurisprudence and legal analyses of using of surrogacy. 2nd ed. Tehran: Majd Publishing; 2013. 11. (Persian).
2. Akhundi M, Sadeghi MR. The necessity of the use of assisted reproductive techniques in human reproduction a collection of articles on new methods of human reproduction In jurisprudence and law. 3rd ed. Tehran: Samt Publishing and Ibn Sina Research center; 2003. 18-33. (Persian).
3. Ghaffari M. Professional methods in infertility treatment, a collection of articles on new methods of human reproduction in jurisprudence and law. 2nd ed. Tehran: Samt Publishing and Ibn Sina Research center; 2003. 8-14. (Persian).
4. Mukaida T, Wada S, Takahashi K, Pedro PB, An TZ, Kasai M. Verification of Human Embryos Based on the Assessment of Suitable Conditions for 8-Cell Mouse Embryos. Hum Repro. 1998; 13(10): 2874-9. (English).
5. Hekmat doost A, Sadeghi MR. The study of Sperm Freezing. In: group of writers. Fertility preservation articles. 2nd ed. Tehran: Ibn Sina research publications; 2008. 205. (Persian).
6. Whittingham DGP, Leibo S, Mazur P. Survival of Mouse Embryos Frozen to -196 Cand-269°C. Science. 1972; 178(4059): 411-14. (English).
7. Wilmut I, Rowson LEA. Experiments on the low temperature preservation of cow embryos. Vet inar y Record. 1973; 92(26): 686-90. (English).
8. Rezanian Moallem MR. Medical fertilities in light of fegh-h and Law. 2nd ed: Tehran: Boostan-e-Ketab Institute; 2010. 103. (Persian).
9. Yanagimachi R. Mammalian fertilization in: The physiology of reproduction. 1 st ed New York: Knobil E, Neill J, Eds. Raven Press; 1994.189. (English).
10. Akhondi MM, Bahjatti Ardakani Z, Arffi S, Sadri Ardakani H, Arrabi M, Zarnanni A, Chammani L, Shabestari O. Introducing with Natural Insemination IVF And the Necessity of the use of Alternative Gametes in Infertility Treatment. Monitoring couarterly. 2008; 6(4): 307- 321. (Persian).
11. Whittingham DG. Survival of mouse embryos after freezing and thawing. Nature. 1971; 223(5315): 1251 - 1264. (English).
12. Dowling-Lacey D, Mayer JF, Jones E, Bocca S, Stadtmuer L, Oehninger. S, (2011), Live Birth from a Frozen-Thawed Pronuclear Stage Embryo Almost 20 Years after Its Cryopreservation. Fertil Steril. 95(3): 112. (English).
13. veek LL, Bodine R, Clarke RN. High Pregnancy Rates can be Achived after Freezing and Thawing Human Blast cysts. Fertil Steril. 2000; 82(5): 1418-1427. (English).
14. Naebzade, Abbas. Legal and Fegh-hi Analyzes of New Artificial Fertility Methods, Comparative Study of Iranian Law, Islamic Law and Foreign Legal Systems. 2 nd ed Tehran: Majd Scientific and Cultural Assembly; 2001. 93-270. (Persian).
15. Quante M. Precedent Autonomy and personal identity, Kennedy Institute of Ethics Journal. 1999; 9 (4): 365-381. (English).
16. Annas GJ. Ulysses and the Fate of Frozen Embryos- Reproduction, Research, or Destruction? New England. Journal of Medicine. 2000; 343(5). 1299-1354. . . . (English).
17. Speidel R E. Contract Excuse Doctrine and Retrospective Legislation the Winster Case. Hein on-line backup. 2001; 795(1). 795-800. (English).
18. Rabertson JA. Disposition of Frozen Embryos by Divorcing Couples without Prior Agreement Fertility and Sterility 996 Rostra. Law Review. 1999; 28(2): 996-999. . (English).

19. Pennings G. The validity of Contracts to Dispose of Frozen Embryos. *J Med Ethics*. 2002; 28(5): 295-298. (English).
20. Brand, RB. *A Theory of the Good and the Right*. 1 st ed, New York: Oxford: Clarendon; 1979. 70-80. (English).
21. Robertson JA. Prior Agreements for Disposition of Frozen Embryos. *Ohio State law Journal*. 1990; 51(2): 404-410. (English).
22. Petralia S. Resolving Dispute over Excess Embryo through the Confines of Property & Contract Law. *Journal of Law & Health*; 2002; 17(1): 102-136. (English).
23. Goodman B. Ishrint H. Wrapped the Consumer: the Shrink-Wrap Agreement as an Adhesion Contract. *Cardozo Law Rev*. 1999; 21(319): 344-52. (English).
24. Ahnen C D. Disputes Over Frozen Embryos: Who Wins, Who Loses, AND How Do We Decide? An Analysis of Davis v. Davis, York Jones, and State Statutes Affecting Reproductive Choices. *Creighton law review*. 1991; 24(1): 1299-1354. (English).
25. Cooper S. The Destiny of Supernumerary Embryos? *Fertility and Steril*. 2000; 65 (205): 1047-50. (English).
26. Katuzian N. *Iranian Civil General Principles contract*. 1 st ed. Tehran: Enteshar Corporation; 2010. 163- 147. (Persian).
27. Safayi H. *Civil law introductory of contracts public rules*. 1 st ed. Tehran: Mizan Legal Foundation; 2011. 150. (Persian).
28. Ghasemzadeh M. *Short civil law of contracts and commitments*. 1 st ed. Tehran: Dadgostar Publications; 2009. 50. (Persian).
29. Katuzian N. *Civil law introductory: contract legal acts*. 11 th ed. Tehran: Enteshar Corporation; 2010. 63-64. (Persian).
30. Saedi S. *Statutory of Alternative Womb, Series of articles of alternative womb*. Tehran: Samt publication, Ibn Sina institute; 2007. p. 42. (Persian)
31. Jafarzadeh M. Introduction and Figh-h issues ART. *Bulletin Of Reproduction and Infertility Biology and Technology*. 2 nd ed. Tehran: Institute of Jihad Daneshgahi; 1998. 2. (Persian)
32. Motlagh M, Eslami M, Rahimi A, Andalib P, Mohammadi B. *Anti-pregnancy Pills: Beliefs and Questions*. 2nd ed. Tehran: Mehravash; 2011. 1-40. (Persian)
33. Katuzian, Naser. *Civil law introductory, courses of determined contracts*. 9 th ed. Tehran: Ganj-e-danesh; 2010. 107-112. (Persian).
34. Kashani M. (2009) *Civil law, Special contracts*. 2 nd ed. Tehran: Mizan Publications; 2009.182-195. (Persian).
35. Khani M, Fakhari M. legal analysis of treatment cure nature. *Medical Jurisprudence Season Book*. 2013 Number; 5(14).58-89. (Persian).
36. Jafari Langroudi MJ. *Expanded in terminology*. 2 nd ed. Tehran: Ganje-Danesh library publication; 1999. 461. (Persian).
37. Katuzian N. *Civil law on Peace partnerships*. 9 th ed. Tehran: Ganje-Danesh; 2009. 240-268. (Persian).
38. Salehi H. *Responsibility insurance. Chalanges, obligations and occasions*. Medical law season book. 2014; 8(29) 127-166. (Persian).
39. Katuzian N. *Civil law course, determined contracts*. 9 th ed. Tehran: Enteshar corporation; 2012. 564-588. (Persian).
40. Katuzian N. *Civil law course, determined contracts*. 8 th ed. Tehran: Enteshar corporation; 2010. 7-12. (Persian).

A Review of Criticisms against Embryo Cryopreservation Contract and Explication of its Legal Nature

Nazila Taghavi*, Reza Omani Samani**†, Mohammad Asadinejad***

*Master of private Law of Guilan University, Faculty of Literature & Humanities, Guilan, and Rasht, Iran

**PhD in Medical Ethics, Assistant Professor and Management of Epidemiology & Reproductive Health
Department Reproductive Health Research Center of Royan, Tehran, Iran

***PhD in private Law, Associate Professor of Law Department, Faculty of Literature & Humanities, Guilan University, Guilan, Rasht, Iran

Abstract

Background and purpose: Infertility is a big problem for families. Fortunately methods of Assisted Reproduction has provided hope of Childbearing for infertility families that one of them is cryopreserve embryos. People may desire to have a contract for cryopreservation of embryo due to cancer, Infertility preservation and etc. After conclusion cryopreservation contract; the couples' gametes will be transformed into an embryo through in – vitro fertilization, and then cryopreserve during medical operation and kept in a special device until the transfer to the uterus. As the use of cryopreservayion embryo method, arise legal, judicial and moral issues, that necessary specialists study them. Our aims are review of criticisms against Embryo cryopreservation contract and explication of its legal nature

Methods: Our method was to review papers, books and Legal texts about the subject. In addition legal analyses have also been done.

Finding: The study revealed that the cryopreservation contract is a valid contract, and considering its specific special legality basis of legality should be counted as an undefined contract.

Conclusion: Replying the mentioned criticisms and expression legal reasons can prove the validity of such a contract. The rules governing such contracts as those of deligation, deposit, hiring and reward may be applicable to the contract for embryo cryopreservation. The authors believe that this contract is a combination of persons Rent, deposit & hiring contracts. That's mean in the first step, the cryopreservation center as hired, according to wish of the couples; make embryo through IVF and cryopreseve it. Then the embryo cryopreservation machine will be hire to couples and they deposit it to cryopreservation centers to protec their embryo. Since this contract will be created with an intention, they are placed among undifined contracts.

Key words: cryopreservation, embryo, undefined contract, contractual freedom

Received: 16 Jan. 2016

Accepted: 19 July 2016

†Correspondence: Health Department Reproductive Health Research Center of Royan, Tehran, Iran

Tel: 02123562685

Email: r.samani@gmail.com