



وزارت علوم تحقیقات و فناوری
مؤسسه آموزش عالی کار قزوین
رشته حقوق
پایان نامه کارشناسی ارشد
گرایش حقوق خصوصی

لحاق مصنوعی با تکیه بر اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران

نگارش

امیرحسین حجتی

استاد راهنما

جناب آقای دکتر مهدی محمدی

شهریور ۱۴۰۳

اشک من

بسمه تعالی فرم: تأیید اصلاحات پایان نامه (جهت درج و صحافی در پایان نامه) بسمه تعالی		 وزارت علوم، تحقیقات و فناوری مؤسسه آموزش عالی کار واحد قزوین
امضاء کنندگان ذیل تأیید می نمایند که پایان نامه کارشناسی ارشد دانشجوی محترم/ آقا <u>اسحاق حسین حجتی</u> رشته <u>حقوق خصوصی</u> به شماره دانشجویی <u>۴۰۰۱۱۱۳۰۳۱۳</u> تحت عنوان: <u>لغات معنوی با تکیه بر امداد محمد در فقه و حقوق ایران</u> " کلیه اصلاحات ذکر شده در جلسه دفاع را طبق نظر استاد راهنما، مشاور و داور/داوران به انجام رسانده است		
نام و نام خانوادگی استاد راهنما:	<u>حسن محمدی</u>	تاریخ و امضاء:
نام و نام خانوادگی استاد مشاور:		تاریخ و امضاء:
نام و نام خانوادگی استاد داور (اول):	<u>فتح علی</u>	تاریخ و امضاء:
نام و نام خانوادگی استاد داور (دوم):	<u>مرصه مدرسی</u>	تاریخ و امضاء:
نام و نام خانوادگی مدیر گروه:	<u>حسن محمدی</u>	تاریخ و امضاء:

* تذکر: اصل این فرم پس از تکمیل بصورت تایید شده و تأیید اساتید راهنما، مشاور، داور و مدیر گروه: تحویل دفتر آموزش تحصیلات تکمیلی گردد و رونوشت آن در نسخ مجلد تحویلی قرار گرفته و صحافی شود

بسمه تعالی فرم: تجهیز نامه اجناس اثر واحد پژوهش- دانش ارشد با صنعت فرم ۳۰۲ کارشناسی ارشد	 وزارت علوم، تحقیقات و فناوری مؤسسه آموزش عالی کار واحد لرزی
به نام خدا اینجانب ایرجی جفی متعهد می شوم که مطالب مندرج در این پایان نامه، حاصل کار پژوهشی اینجانب تحت نظارت و راهنمایی اساتید مؤسسه آموزش عالی کار بوده و به دستاوردهای دیگران که در این پژوهش از آنها استفاده شده است مطابق مقررات و روال متعارف ارجاع و در فهرست منابع و مآخذ ذکر گردیده است. این پایان نامه قبلاً برای اعزاز هیچ مدرک هم منطبق با بالاتر ارائه نگردیده است. در صورت اثبات تخلف در هر زمان، مدرک تحصیلی صادر شده توسط مؤسسه از درجه اعتبار منقضی بوده و مؤسسه حق پیگیری قانونی خواهد داشت. کلیه نتایج و حقوق حاصل از این پایان نامه متعلق به مؤسسه آموزش عالی کار می باشد هر گونه استفاده از نتایج علمی و عملی و آگاهی اطلاعات به دیگران یا چاپ و تکثیر، نسخه برداری، ترجمه و اقتباس از این پایان نامه بدون موافقت کتبی مؤسسه آموزشی ممنوع می باشد. لکن مطالب با ذکر مآخذ پلاگیا است. نام و نام خانوادگی: ایرجی جفی تاریخ و امضاء: ۱۴۰۲، ۵، ۱۱	

تقدیم به

در اینجا از استایذ بزرگوارم که من را در مسیر تحصیل علم و دانش یاری نموده اند تقدیر و تشکر می نمایم و دست پدر و

مادر عزیزم را می بوسم.

چکیده

تلاش‌های گسترده مهندسان پزشکی و جنین‌شناسان برای درمان ناباروری راه‌های جدیدی را برای حل این مشکل به ارمغان آورده است. یکی از این روش‌ها انجام لقاح، با اهدای تخمک است. در این فرآیند به دلیل ناباروری زوجین، اسپرم و تخمک زوج دیگر گرفته می‌شود و از طریق لقاحی که بین آن‌ها در محیط آزمایشگاه انجام می‌شود، تخمک‌ها بارور می‌شوند. سپس با کنترل و نظارت متخصصین، تخمک‌های بارور شده (زیگوت) در حدود ۷۲ ساعت شروع به تکثیر می‌کنند و در نهایت، زمانی که تخمک‌های بارور شده به ۶ تا ۸ سلول تبدیل شدند (با توجه به اینکه در این نوع ناباروری، رحم زن قادر به بارداری است)، جنین حاصل در مرحله ۸ سلولی یا بعد از آن، برای رشد طبیعی خود، به رحم منتقل می‌شود. این روش از دیدگاه فقه اسلامی یکی از موضوعات جدید و سؤال برانگیز به شمار می‌رود که طرح آن، واکنش فقها را در پی داشته است. در این زمینه سوالاتی از این قبیل مطرح می‌شود که آیا اهدای تخمک مشروع است یا خیر؟ و شرایط این حکم در فرض جواز چیست؟ اگر جایز است، آیا این کار دخالت در خلقت خداوند نیست؟ نظرات فقهی برخی فقها اهدای تخمک را تحت شرایط خاصی جایز میدانند، مانند آیت الله خامنه‌ای، مکارم شیرازی و آیت الله نوری همدانی در حالی که دیگران آن را غیر مجاز میدانند. نظرات فقهی معمولاً به مباحثی چون حفظ نسل، نفقه و حریم خانوداگی مرتبط است و شرایط این حکم در فرض جواز، رضایت طرفین اهدای تخمک باید با رضایت کامل زن اهدا و دریافت کننده انجام شود. عدم اختلاط نسل، باید اطمینان حاصل شود که احتمالی تخمک منجر به اختلاط نسل‌ها نشود. به عبارتی، فرزندان باید از نظر نسب مشخص باشند. عدم ضرر، اهدای تخمک نباید به سلامتی اهدا کننده‌ها آسیب برساند. برخی معتقدند که اهدای تخمک میتواند به عنوان دخالت در خلقت خداوند محسوب شود، مانند آیت الله سیستانی و آیت الله بهجت، زیرا این عمل در فرآیند تولید مثل مداخله میکند در مقابل، برخی دیگر بر این باورند که این کار در راستای کمک به نیازمندان و تسهیل فرآیند بچه دار شدن است و نباید به عنوان دخالت در خلقت تلقی شود.

پژوهش حاضر با هدف اثبات لقاح مصنوعی با تکیه بر اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران و مستندات فقهی و پاسخ به شبهات مرتبط در این زمینه انجام شده است.

نتیجه‌گیری: در نهایت، مشروعیت و شرایط اهدای تخمک بستگی به تحلیلات فقهی و دیدگاه‌های مذهبی دارد و هرکس باید به نظر مرجع تقلید خود رجوع کند.

کلیدواژه‌ها: اهدای گامت، لقاح مصنوعی، اهدای تخمک، لقاح خارج رحمی، ناباروری

فصل اول کلیات تحقیق.....	۱
۱- بیان مسئله.....	۳
۲- اهمیت و ضرورت تحقیق.....	۴
۳- اهداف تحقیق.....	۴
۴. سؤالات تحقیق.....	۵
۵- فرضیه‌های تحقیق.....	۵
۶- سابقه تحقیق.....	۶
۷- روش تحقیق.....	۸
۸- ساختار تحقیق.....	۹
۱-۱ مفاهیم.....	۱۰
۱-۱-۱ تعریف تلقیح مصنوعی.....	۱۰
۱-۱-۲ انواع تلقیح مصنوعی.....	۱۰
۱-۲ تاریخچه و سیر قانونی.....	۱۱
۱-۲-۱ تاریخچه.....	۱۱
۱-۲-۲ سیر قانونی.....	۱۳
۱-۳ مسائل پزشکی لقاح طبیعی و تلقیح مصنوعی.....	۱۷
۱-۳-۱ مسائل پزشکی لقاح طبیعی.....	۱۷
۱-۳-۲ مسائل پزشکی تلقیح مصنوعی.....	۱۸
۱-۴ تلقیح مصنوعی و حقوق موضوعه.....	۱۸
۱-۴-۱ تلقیح مصنوعی در حقوق جزا.....	۱۸
۱-۴-۲ تلقیح مصنوعی در قانون مدنی.....	۲۲
۱-۵ مسائل پزشکی اهداء تخمک یا جنین.....	۲۶
۱-۶ مراحل انتقال جنین.....	۲۸
۱-۷ مسائل انتقال تخمک یا جنین.....	۲۹
۱-۷-۱ تعریف انتقال جنین.....	۲۹
۱-۷-۲ اقسام انتقال جنین.....	۲۹
۱-۸ مسائل حقوقی انتقال جنین.....	۳۲
فصل دوم لقاح مصنوعی به شکل کلی.....	۴۲
۱-۲ لقاح مصنوعی.....	۴۳
۱-۲-۱ اهدای مکرر تخمک.....	۴۴
۱-۲-۲ مسائل شرعی مرتبط با اهدای تخمک.....	۴۴
۱-۲-۳ وجه اخلاقی و پرداخت هزینه.....	۴۵
۱-۲-۴ وجه روانی و اجتماعی.....	۴۶
۱-۲-۵ مشکلات تبلیغاتی در اهدای تخمک.....	۴۶

۴۷	۶-۱-۲ معایب اشتراک تخمک.....
۴۸	۷-۱-۲ دستورالعمل به اشتراک گذاری تخمک.....
۴۸	۸-۱-۲ وجه حقوقی اهدای گامت و جنین.....
۴۹	۹-۱-۲ انواع روش های تلقیح مصنوعی.....
۴۹	۲-۲ قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور.....
۵۰	۱-۲-۲ آئین نامه اجرایی نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور.....
۵۰	۲-۲-۲ شرایط اهدا و دریافت تخمک.....
۵۱	۳-۲-۲ شرایط و وظایف مراکز مجاز درمان ناباروری.....
۵۲	۴-۲-۲ شرایط لازم جهت دریافت نگهداری و انتقال جنین.....
۵۲	۳-۲ بررسی تلقیح مصنوعی خارج از رحم با اسپرم شوهر.....
۵۲	۱-۳-۲ بررسی حقوقی تلقیح مصنوعی خارج از رحم با اسپرم شوهر.....
۵۴	۲-۳-۲ بررسی تلقیح مصنوعی با اسپرم اجنبی.....
۵۴	۳-۳-۲ بررسی حقوقی تلقیح مصنوعی با اسپرم اجنبی.....
۵۵	۴-۳-۲ بررسی جنبه های قانونی اهدای تخمک.....
۵۵	۵-۳-۲ اهدای تخمک.....
۵۷	۶-۳-۲ لقاح خارج رحمی (I.V.F).....
۵۹	۷-۳-۲ باروری شخص ثالث.....
۵۹	۸-۳-۲ اصول عملیه و کاربرد آن اصول در بحث تلقیح مصنوعی.....
۶۰	۹-۳-۲ بررسی مشروعیت تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر (لقاح همگون) در ایران و اسلام.....
۶۴	۱۰-۳-۲ آثار مرتب بر تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر.....
۶۴	۱-۱۰-۳-۲ نسب.....
۶۵	۲-۱۰-۳-۲ حرمت نکاح.....
۶۷	فصل سوم شرایط اهدای تخمک در فقه حقوق ایران
۶۸	۱-۳ بررسی فقهی تلقیح مصنوعی.....
۶۸	۱-۱-۳ تلقیح مصنوعی داخلی.....
۶۸	۱-۱-۱-۳ تلقیح مصنوعی هومولوگ.....
۶۹	۲-۱-۱-۳ تلقیح مصنوعی هترولوگ.....
۷۲	۲-۳ انتقال تخمک/جنین در فقه.....
۷۲	۱-۲-۳ انتقال تخمک.....
۷۴	۲-۲-۳ انتقال جنین.....
۷۵	۳-۳ آثار تلقیح مصنوعی از منظر حقوق.....
۷۹	۴-۳ وجوب حفظ هویت نوزاد.....
۸۰	۵-۳ صور مختلف تلقیح تخمک با اسپرم مرد.....
۸۰	۶-۳ نسب پدری در فرض رابطه زوجیت.....

۷-۳	نسب پدری در فرض اجنبی بودن صاحب تخمک.....	۸۳
۱-۷-۳	دیدگاه اول: عدم تحقق نسب.....	۸۳
۲-۷-۳	دیدگاه دوم: تحقق نسب.....	۸۴
۸-۳	هویت و نسب پدری.....	۸۶
۱-۸-۳	نقش اماره فراش در اثبات نسب.....	۸۷
۲-۸-۳	نظرات فقها و حقوقدانان در خصوص نسب پدری.....	۸۸
۹-۳	بررسی مشروعیت طفل و انتساب او به پدر و مادر.....	۹۰
۹۱	فصل چهارم آثار و احکام اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران.....	
۱-۴	احکام اهدای تخمک در فقه.....	۹۲
۲-۴	استناد به قاعده الضرورات تبیح المحذورات.....	۹۴
۳-۴	قاعده نفی عسر و حرج.....	۹۴
۴-۴	حدیث رفع.....	۹۵
۵-۴	قاعده تسلیط.....	۹۵
۶-۴	موافقت اکثر فقهاء معاصر با جواز روش (IVF) و حرمت روش (IUI).....	۹۵
۷-۴	مفسده کمتر در اهدای جنین.....	۹۶
۱-۷-۴	اهدای جنین مشروط به محرمانه انجام گرفتن.....	۹۷
۲-۷-۴	اهدای جنین مشروط به انجام آن توسط زوجین.....	۹۷
۸-۴	دلایل عدم جواز اهدای جنین.....	۱۰۵
۱-۸-۴	حفظ و احتیاط در فرج.....	۱۰۶
۲-۸-۴	نفی کرامت انسان.....	۱۰۶
۳-۸-۴	تغییر خلق خدا و اختلاط انساب.....	۱۰۷
۴-۸-۴	اهدای جنین با اقدامات نامشروع.....	۱۰۷
۵-۸-۴	تضییع حقوق کودک.....	۱۰۷
۹-۴	دلایل جواز اهدای جنین.....	۱۰۸
۱۱۱	فصل پنجم نتیجه گیری و پیشنهادها.....	
۱-۵	نتیجه گیری.....	۱۱۲
۲-۵	پیشنهادهات.....	۱۱۳
۱۱۶	منابع.....	

فصل اول

کلیات تحقیق

مقدمه

در برخی موارد، زوج نابارور راهی جز استفاده از گامت های اهدایی برای خود ندارند. اشتراک گذاری یا اهدای تخمک روشی است که در آن یک بیمار نابارور تحت درمان و تحریک تخمک گذاری نیمی از تخمک های خود را اهدا می کند تا از هزینه درمان به بیمار نابارور دیگری که دارای اختلال است تخفیف بگیرد. تخمک گذاری اهدایی است. ایران تنها کشور اسلامی است که نه تنها برنامه اهدای تخمک در آن رایج است، بلکه برای اهدای تخمک نیز هزینه ای پرداخت می شود. هدف از این بررسی، مقایسه اشتراک تخمک و اهدای تخمک از منظر اخلاقی، قانونی و فقهی و بررسی مزایا و معایب این روش درمانی در چارچوب معیارهای اهدای تخمک در ایران است. در این پایان نامه لقاح مصنوعی بر اساس اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران مورد بررسی قرار گرفته و مباحث فقهی از متون اسلامی و فتاوی فقها جمع آوری شده است. مسائل اجتماعی و حقوقی با مشورت و همکاری کارشناسان و حقوقدانان مورد ارزیابی قرار گرفته و مقالات، دستورالعمل ها و مطالب موجود در این زمینه مورد بررسی قرار گرفته است. در ایران اهدای تخمک مورد قبول مراجع شیعه است. از آنجایی که اشتراک تخمک کاملاً مشابه فرآیند اهدای عضو است، این روش نیز پذیرفته شده است. اشتراک تخمک در مقایسه با اهدای عضو از نظر اسلام دارای مزایایی است، نگاه و لمس از نظر اجتماعی (جلوگیری از اهدای مکرر)، مسائل مربوط به هزینه و مبادله، پول، عوارض درمان و مشکلات مربوط به تبلیغات و واسطه ها. اگرچه این روش معایبی نیز دارد. به عنوان مثال، کاهش شانس باردار شدن یک فرد با اهدای نیمی از تخمک های خود، چالش مربوط به سلامت اهدا کننده و همچنین فشار روانی موفقیت درمان گیرنده در برابر شکست درمان اهداکننده تخمک، همچنین معایبی از اشتراک تخمک با مشاوره، ناشناس بودن کامل، و تدوین دستورالعمل های حاوی معیارهای دقیق انتخاب وجود دارد. اشتراک گذار را می توان حذف کرد. از اواخر دهه هفتاد قرن بیستم، پیشرفت های قابل توجهی در زمینه فناوری های کمک باروری صورت گرفته است. اگرچه در سال ۱۹۷۸ اولین نوزاد آزمایشگاهی با روش IVF متولد شد، اما در برخی موارد زوج های نابارور چاره ای جز استفاده از گامت های اهدایی برای درمان خود ندارند. اهدای اسپرم و اهدای تخمک از جمله این موارد است. اولین تولد از اهدای تخمک در سال ۱۹۸۴ گزارش شد، در حالی که اولین تولد از اهدای جنین زودتر رخ داد، احتمالاً به این دلیل که استفاده از جنین های فریز شده اضافی از نظر اخلاقی کمتر از القای تخمک گذاری و اهدای تخمک مشکل ساز است. مشکل اصلی مربوط به اهدای تخمک عدم تطابق بین تعداد اهداکنندگان و متقاضیان است، به ویژه در کشورهایی که امکان پرداخت به اهداکنندگان وجود ندارد، بنابراین اشتراک تخمک یک راه حل درمانی برای حل

مشکل تعداد کمی از اهداکنندگان نسبت به تعداد زیاد است. تعداد متقاضیان ایران تنها کشور است. اسلامی است که در آن انواع انفاق انجام می شود، در حالی که سایر کشورهای اسلامی که اکثر مردم آن سنی هستند، عموماً این روش ها را حرام اعلام کرده اند. اهدای تخمک همراه با پرداخت به اهداکننده در ایران بر اساس فتوای مراجع تقلید پذیرفته و انجام می شود. از این رو در این پایان نامه سعی شده است تا تقسیم و اهدای تخمک، مزایا و معایب هر یک نسبت به دیگری مقایسه شود. ناباروری به موضوعی نگران کننده برای زوجین تبدیل شده است و از این رو یکی از موضوعاتی که مورد توجه و تأثیر برخی از آنها قرار گرفته و سوالات زیادی را به خصوص در مورد نسب جنین ایجاد کرده است، «روش های نوین تولید مثل» است. با پیشرفت بیوتکنولوژی و پزشکی، این موضوع رشد روزافزونی برای درمان ناباروری داشته و نتایج قابل توجهی از آن حاصل شده است. طبیعتاً آثار آن به حوزه فقه و حقوق اسلامی نیز کشیده می شود و باعث پرسش و گاه چالش می شود. یکی از این روش ها نوعی لقاح مصنوعی است که در آن اسپرم مرد با تخمک مادر به صورت داخل رحمی یا آزمایشگاهی تلقیح می شود. بنابراین با توجه به اینکه اساس کار ژنتیکی مبتنی بر تولید مثل و نقش دینی زن و مرد در تعیین وراثت صفات است، آنچه در اینجا با روش استنباطی و تحلیل فقهی مورد بررسی قرار می گیرد، پدری بودن جنین حاصل از مصنوعی است. تلقیح گامت ها از منظر ادبیات و پی شینه بحث، اگرچه مقالاتی در رابطه با لقاح مصنوعی و نسب نوزادان متولد شده از این روش توسط نویسندگان محترم منتشر شده است، اما با بررسی دقیق مشخص شد که این موضوع تا کنون انجام نشده است. با رویکرد فقهی خاص به نسب پدری تحلیل شده است و از این نظر بررسی این موضوع در قالب مقاله پیش رو تکمیل نشده است. مقالاتی مانند بررسی فقهی نسب فرزند متولد شده از لقاح مصنوعی در مجله تخصصی فقه و تاریخ تمدن، بررسی وضعیت حقوقی فرزند متولد شده از لقاح مصنوعی با دخالت عامل خارجی در نما مجله مفید، بررسی حقوقی وضعیت ارث در تکنیک های نوین بارداری؛ بررسی فرزندان حاصل از لقاح مصنوعی در آیین فقه و حقوق اسلامی در فصلنامه فقه و حقوق.

۱- بیان مسئله:

در حال حاضر امکان بچه دار شدن زوج های بی ایمان به شیوه ای جدید وجود دارد که در آن از اسپرم مرد خارجی یا تخمک زن خارجی استفاده شود یا تخمک و اسپرم زن و شوهر در خارج از آن با هم ترکیب شوند، یا از رحم زن سوم یا تخمک اهدایی استفاده می شود که برای بررسی وضعیت قانونی کودک حاصل از روش بسیار مهم است. یکی از روش های درمان ناباروری «اهدای تخمک»^۱ است که در آن اسپرم مرد و

^۱egg donation

تخمک زن در آزمایشگاه تلقیح شده و پس از تقسیم اولیه یعنی چهار تا پنج روز بعد، تخمک حاصل به رحم متقاضی منتقل می‌شود. در مورد اهدای تخمک سه نظر وجود دارد: حرمت مطلق، جواز و جدایی مطلق (یعنی جواز در استفاده از سلول جنسی زوج و عدم جواز در استفاده از سلول جنسی غیر زوج). در این مقاله ابتدا به مباحثی چون فرآیند، تاریخچه و ماهیت اهدای تخمک پرداخته شده، سپس نظریه حرمت مطلق اهدای تخمک و نظریه تفکیک و درنهایت نظریه جواز مطلق اهدای تخمک نقد شده است. به دلایلی عنوان نتیجه مقاله انتخاب شده است.

۲- اهمیت و ضرورت تحقیق:

بشریت در عصر حاضر با پیشرفت گسترده‌ای به‌ویژه در زمینه پزشکی روبه‌رو شده است. رشد علم پزشکی برای درمان ناباروری، شیوه‌های از باروری‌های مصنوعی در خارج و داخل رحم ایجاد کرده است که به باروری‌های پزشکی معروف هستند. می‌توان گفت در بین انواع روش‌های آن، تلقیح با اسپرم بیگانه از بحث‌برانگیزترین نوع تلقیح مصنوعی از میان دیگر روش‌ها است. در این مورد بین فقها اختلاف نظر زیادی وجود دارد. از آنجاکه ادله استنادی قائلین به حرمت این نوع از تلقیح ناکافی بوده و از طرفی سابقه فقهی در این زمینه وجود ندارد می‌توان گفت که نظریه قائلین به جواز موجه‌تر به نظر می‌رسد در نتیجه نه تنها تلقیح با اسپرم بیگانه مانعی وجود ندارد بلکه استفاده از انواع دیگر روش‌های باروری پزشکی جایز است و فرزند ناشی از کلیه روش‌ها مشروع و مستحق کلیه حقوق مقررات حمایتی می‌گردد و بین صاحبان نطفه و این نوع فرزند رابطه نسبی و خونی برقرار می‌شود.

۳- اهداف تحقیق:

هدف اصلی:

بررسی لقاح مصنوعی و اهدای تخمک.

هدف فرعی:

بررسی روش ساختن طفل ناشی از لقاح مصنوعی.

بررسی وضعیت طفل در شرع و قانون.

۴. سؤالات تحقیق:

سؤال اصلی:

لقاح مصنوعی با تکیه بر اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران چه چالش ها و مباحثی را به همراه دارد؟

سؤالات فرعی:

۱. بین لقاح مصنوعی و اهدای تخمک چه رابطه ای وجود دارد؟
۲. بین مسائل پزشکی لقاح طبیعی و تلقیح مصنوعی چه رابطه ای وجود دارد؟

۵- فرضیه های تحقیق:

فرضیه اصلی:

مسأله تلقیح مصنوعی انسان یکی از پدیده های نوینی است که با شکوفایی دانش پزشکی پا به عرصه هستی نهاده و به تبع منشأ ایجاد مسائل مختلف حقوقی شده است و به دلیل آنکه این موضوع یکی از موضوعات نوین می باشد، متأسفانه در حقوق مدون و قوانین موضوعه ایران سخنی محکم و قابل دفاع از آن به میان نیامده است. البته جمهوری اسلامی ایران با تدوین قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور قانونی را در پنج ماده به تصویب رسانده که تنها یک روش از روش های موجود را به تصریح تجویز کرده است، این قانون خاص، هیچ گونه اشاره ای به اموری مثل اهدای اسپرم، اهدای تخمک و رحم جایگزین، به عنوان دیگر فروض مطروحه در زمینه روش های مصنوعی باروری نکرده و تنها به پدیده اهدای جنین به عنوان یکی از مصادیق تلقیح مصنوعی و توابع و حواشی آن پرداخته است. تلقیح مصنوعی اصطلاحاً عبارت است از داخل کردن نطفه مرد در رحم زن بوسیله آلات پزشکی یا هر وسیله دیگری غیر از مقاربت و نزدیکی. نسب طفل ناشی از این تلقیح به پدر و مادر خود منتسب شده و همه آثار نسب قانونی و شرعی هم بر این طفل بار می شود.

فرضیه های فرعی:

۱. عامل روی آوردن زوجین به روش اهدای جنین، اضطرار و عسر و حرج است که این موارد عواملی هستند که می توانند حکم اولیه مسائل را بردارند و به جای آن یک حکم ثانویه ایجاد کنند. لذا مسئله اهدای جنین نیز از این حکم مستثنی نیست و نخواهد بود. نتیجه گیری: فرآیند اهدای جنین به طور مطلق حرام نیست.
۲. از نظر پزشکی هیچ برتری ای برای لقاح طبیعی نسبت به لقاح مصنوعی وجود ندارد

۶- سابقه تحقیق:

داخلی:

۱. غلامعلی پور، ۱۳۹۸، احکام لقاح با اسپرم اهدایی (با تکیه بر نظرات حضرت آیت الله خامنه‌ای) با توجه به نتایج به دست آمده می‌توان گفت که نظریه قائلین به جواز موجه‌تر به نظر می‌رسد در نتیجه نه تنها مانعی برای لقاح با نطفه خارجی وجود ندارد بلکه استفاده از روش‌های دیگر باروری طبی جایز است و طفل حاصل از همه روش‌ها مشروع و مستحق تمام حقوق مقررات حمایتی می‌شود و بین صاحبان نطفه رابطه نسبی و خونی برقرار می‌شود.

۲. بجنوردی، ۱۳۸۸، بررسی نسب فرزندان حاصل از لقاح مصنوعی با رویکردی از دیدگاه امام خمینی (ره)، با توجه به نتایج به نظر می‌رسد فرزندی که از طریق لقاح مصنوعی متولد می‌شود، فرزند مشروع و دارای رابطه شرعی است. پدرش مرد صاحب نطفه و زن، مادرش است؛ بنابراین تمام احکام مربوط به رابطه بین آن‌ها در مورد رحم اجاره‌ای جاری خواهد بود، هرچند زن صاحب رحم نسبتی به فرزند ندارد، اما رابطه رضاعی بین آن‌ها وجود دارد؛ اما اگر زن اهداکننده تخمک متأهل باشد، شوهر زن با فرزند هیچ قرابت خونی و قرابت نسبی ندارد.

۳. روشن، ۱۳۸۶، با بررسی حقوق اهدای گامت و جنین، نتایج به دست آمده در خصوص حرمت شرعی فی‌مابین مادر جانشین و فرزند متولدشده به طرق مذکور، باید گفت که راه اول، رابطه حرمتی است که در فرزندخوانده وجود داشته است. معیارهای آن در مادر متقاضی یا گیرنده جنین قوی‌تر است.

نعمتی (۱۳۸۷) در پایان نامه کارشناسی ارشد خود تحت عنوان لقاح مصنوعی و آثار قانونی آن اذعان داشت ((تلقیح مصنوعی عبارت است از ترکیب اسپرم مرد و تخمک زن برای انعقاد و لقاح اسپرم به هر وسیله‌ای غیر از آمیزش جنسی، خواه این ترکیب باشد. در رحم است لقاح به دو صورت انجام می‌شود، چه زن در خارج از رحم باردار شود یا نه، که عبارتند از لقاح داخل رحمی و لقاح خارج رحمی به طور کلی در انجام عمل لقاح اعم از لقاح داخل رحمی و لقاح خارج رحمی، تمهیداتی مانند لقاح حرام است. از آنجایی که لقاح مصنوعی باید از دو منظر بیشتر از ۲۰ مورد بررسی شود در مرحله، اشکال لقاح را باید از نظر حکم تکلیفی، یعنی جواز یا حرمت بررسی کرد و سپس با فرض انجام فعل، حکم وضعی آن را مطرح کرد. به عبارت دیگر در مرحله دوم آثار حقوقی تلقیح مصنوعی مانند نسبت فرزند، ارث، حضانت، نفقه و اموری مانند مهریه، خویشاوندی و ... بررسی می‌شود. اما سابقه فقهی و حقوقی در این خصوص وجود ندارد. اما از اصول کلی فقه و حقوق می‌توان قواعد حاکم بر این موضوع را بیان کرد. اکثر فقها و حقوق دانان معاصر در مبانی نظری لقاح مصنوعی اختلاف نظر دارند، اما با توجه به بررسی‌های انجام شده در این تحقیق، اگرچه لقاح

با نطفه بیگانه را نمی توان زنا دانست، سیاق آیات قرآن کریم و روایات. ائمه (ع) از قرار دادن نطفه مرد در رحم حرام نهی می کنند. بنابراین هر نوع لقاحی که شامل ترکیب نطفه و تخمک دو غریبه باشد جایز نیست و فرزند حاصل از آن رابطه شرعی و شرعی ندارد. گذاشتن نطفه ترکیبی زوجین در رحم زن دیگر یا کنیز مرد جایز است و در مواردی که رحم معیوب باشد قابل تعویض است. حرف آخر این است که بر اساس اصول کلی حقوقی پیشنهاد می شود از روش انتقال جنین برای زوج های نابارور استفاده شود.

شیخ زاده (۱۳۸۹) در پایان نامه کارشناسی ارشد خود تحت بررسی فقهی لقاح مصنوعی اذعان داشت که همزمان با پیشرفت جوامع بشری از نظر فناوری و ظهور دستاوردهای جدید در زمینه علوم تجربی، مسائل پیچیده و بدیع فقهی و حقوقی نیز به وجود آمده است. پدیدار شد، از این رو راه حل های مناسبی را که خودش می خواهد. دخالت شخص ثالث در تولید مثل مصنوعی انسان که در سایه پیشرفت های علمی و با استفاده از اسپرم و تخمک امکان پذیر شده است، بحث های جدیدی را در عرصه فقه و حقوق به وجود آورده است. فقه امامیه با اصل «اجتهاد» توانایی مقابله با مسائل نوظهور و ارائه بهترین راهکارها را دارد. «لقاح مصنوعی» نیز یکی از موضوعات نوظهوری است که پیشرفت دانش پزشکی آن را به عرصه فقه و حقوق کشانده و آن را برای آن مطرح کرده است.

طباطبایی زواره ای (۱۳۸۹) در پایان نامه کارشناسی ارشد خود تحت عنوان حقوق کودکان به دلیل لقاح مصنوعی به انواع باروری مصنوعی و حکم شرعی آن می پردازد. مشروعیت داشتن فرزند با دخالت شخص ثالث به صورت نطفه یا تخمک یا رحم بیگانه را با توجه به آیات، روایات، اصول و قواعد فقهی بررسی می کند.

محمودی (۱۳۹۱). وی در پایان نامه کارشناسی ارشد خود تحت عنوان بررسی احکام جنین آزمایشگاهی از منظر فقه و شریعت، جنین آزمایشگاهی که روح در آن متولد شده است، حاصل لقاح مصنوعی است که بیشتر در زمان باروری طبیعی انجام می شود. ممکن نیست. هدف اصلی این پایان نامه تعیین اجباری استفاده از انواع معمول روش های تلقیح مصنوعی، تعیین وضعیت جنین های آزمایشگاهی حاصل از این روش ها و سپس بیان اهداف تفصیلی تحقیق است که شامل؛ تعیین شرایط جنین های آزمایشگاهی مانند؛ ارث، حضانت، نفقه، تحصیل، ولایت، اسلام، حریم و ازدواج، شخصیت و ظرفیت، ثروت و مالکیت، اهدا، اهدا و انتقال نطفه و جنین، میزان آزادی اراده در تعیین عقود در مورد جنین، مسئولیت مدنی درمان گروه و اشخاص ثالث در رابطه با آن مهریه، تعیین میزان جواز تملک آن (به منظور تعیین جنسیت یا ایجاد تغییرات دیگر) و غیره پیگیری می شود تا امکان ارائه راهکارها و تدوین قوانین مناسب و جامع وجود داشته باشد. تا از تضییع حقوق جنین در این زمینه جلوگیری شود. با توجه به نتایج تحقیق، لقاح مصنوعی فی نفسه مجاز است و احکام حلیت بر آن جاری است، اما در نتیجه استفاده از روش های مختلف لقاح مصنوعی، با

توجه به وجود یا عدم وجود زوج مشروع و قانونی. رابطه بین صاحبان نطفه تشکیل دهنده جنین و نحوه انجام مقدمات در صورت نیاز به این روش ها، احکام تکلیفی و شرطی جداگانه ای پیشنهاد می شود. به طور کلی ترکیب نطفه زن و مردی که در زمان نطفه بین آنها رابطه شرعی و قانونی وجود ندارد حرام است و در نتیجه احکام وضعیت فرزند نامشروع به طفل مراجعه می کند ولی در صورت مخالفت خانواده متقاضی (به دلیل استفاده از نطفه و عدم وجود رابطه زناشویی) در صورت جهل به احکام مشکوک. طفل به فرزند حاصل منتقل می شود، ولی در صورت علم علاوه بر ارتکاب حرام، احکام نامحرم نیز منتقل می شود. انجام تمهیدات حرام در لقاح مصنوعی مانند؛ اظهار نظر، لمس و... توسط بیگانه، انجام این تمهیدات در مواقع ضروری با رعایت حداقل شرایط جایز است. در پایان ارائه، آگاهی فقهی و حقوقی برای خانواده های متقاضی به منظور پرهیز از ارتکاب ناخواسته حرام و عدم ابتلا به سوء استفاده تجاری و عواقب غیرقانونی ضروری است. همچنین انجام این روش ها فقط در مراکز مجاز باروری ضروری است و قوانین جامعی برای تصویب و اجرا موجود است. مسئولین مربوطه مستقر شوند.

خارجی:

به دلیل جدید بودن موضوع موردبحث در میان متون فقهی و روایی گذشته مطلبی به این عنوان دیده نمی شود و طبیعتاً چون حقوق ما نیز برگرفته از فقه ما می باشد در میان متون گذشته نیز ردپایی از این مساله را نمی توان یافت

اما در چند سال اخیر تحقیقات فقهی و حقوقی چندی از برخی فقها و حقوقدانان انجام گرفته که در حد خود راهگشا می باشد هرچه نواقصی نیز در آن ها به چشم می خورد که نشان دهنده نیاز به تحقیقات بیشتر در این زمینه است.

۷- روش تحقیق:

روش تدوین این رساله همانند غالب رساله های علوم انسانی، روش کتابخانه ای بوده و در انجام آن سعی خواهد شد از منابع موجود اعم از کتب حقوقی، مقالات و رویه های قضایی به صورت جامع و گسترده استفاده شود. با مراجعه به کتب مختلف و مقالات و مطالعه آن ها، فیش برداری های لازم صورت گرفته و سپس مطالب، نظرات و آرا مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت. با توجه به اینکه روش در این تحقیق کاربردی و از نوع توصیفی - تحلیلی تلقی می شود این تحقیق به صورت کتابخانه ای می باشد از شیوه فیش برداری استفاده خواهد شد. بدین صورت که مطالب تحقیق از منابع پزشکی قانونی و کتب مربوطه استخراج شده و

مورد تحلیل و بررسی و تطبیق قرار خواهد گرفت. روش تجزیه و تحلیل در این پایان نامه به صورت توصیفی و تحلیلی خواهد بود.

۸- ساختار تحقیق:

نوشتار زیر دارای چهار فصل می باشد. فصل اول شامل مفاهیم و کلیات موضوع است در فصل دوم لقاح مصنوعی به شکل کلی مورد بررسی قرار گرفته است و در فصل سوم به شرایط اهدای تخمک در فقه و حقوق ایران پرداخته شده است و در فصل چهارم آثار اهدای تخمک در فقه ایران و نتیجه بیان شده است.

۱-۱ مفاهیم

۱-۱-۱ تعریف تلقیح مصنوعی

اصطلاحاً لقاح مصنوعی، قرار دادن اسپرم مرد در رحم زن با وسایل پزشکی یا هر وسیله دیگری غیر از رابطه جنسی است. لقاح در لغت آبتن^۱ (صفی پور، ع، منتهی الارب - تاج المصار: لقاح (اللقه باردار شدن)) و تلقیح (همان - تلقیح: آغشته به باد درخت)، همچنین به معنای اشباع است. همان گونه که ملاحظه می کنید، معنای اصطلاحی تلقیح از معنای لغوی آن دور نیست؛ به این معنی که لقاح مصنوعی عبارت است از لقاح یک زن با تزریق اسپرم مرد به رحم زن با کمک وسایل پزشکی و وسایل مصنوعی بدون نزدیکی. برای رفع مشکل افرادی که به دلایل فیزیکی یا ژنتیکی باروری ندارند، با پیشرفت علم راه حل هایی پیدا شده است که به رفع این کمبود کمک می کند. یکی از این روش ها اهدای گامت و جنین به زوج های نابارور در شرایط خاص است. اصول این عمل و شرایط آن در قانون و آیین نامه اجرایی نحوه اهدای جنین به زوج های نابارور آمده است. در این مقاله از دیدگاه حقوق قانون و مقررات، نظرات فقها همراه با مبانی آن تبیین و سپس نقد خواهد شد. برای اطلاعات بیشتر ابتدا به تعریف لقاح مصنوعی و روش های مختلف آن می پردازیم و سپس با ذکر تاریخچه و پیشینه لقاح مصنوعی در علوم زیستی به تاریخچه آن در نظام های مختلف قانون گذاری اعم از کشورهای که دارای قوانین خاص هستند و یا کشورهایی که دارای قوانین خاص هستند می پردازیم. در حال حاضر در حال تدوین قوانین در این زمینه است. تعریف لقاح مصنوعی در لغت تلقیح به معنای باردار شدن است و لقاح به معنای باردار شدن است و لقاح مصنوعی در اصطلاح به معنای باردار شدن زن با وسایل مصنوعی بدون نزدیکی است.

۱-۱-۲ انواع تلقیح مصنوعی

لقاح مصنوعی ممکن است با اسپرم و اسپرم شوهر انجام شود که به آن تلقیح مصنوعی همولوگ^۲ (AIH) گفته می شود و همچنین می توان با اسپرم خارجی عمل لقاح را انجام داد که به آن تلقیح مصنوعی هترولوگ^۳ می گویند. تلقیح همولوگ اسپرم زمانی لازم می شود که شوهر توانایی باروری طبیعی داشته باشد، اما به دلیل چاقی یا نقص آلت تناسلی مرد نمی تواند اسپرم خود را در حین انزال بر روی دهانه رحم بریزد و در مواردی که ثابت شود تلقیح اسپرم هترولوگ مناسب است. ناباروری شوهر غیر قابل درمان است.

^۱Fecundatiende chamean

^۲Artificial Insemination With Husband Semen

^۳Artificial Insemination With a Donorscmen

بنابراین لقاح مصنوعی از نظر پزشکی به دو دسته کلی تقسیم می شود و این دو دسته کلی دارای زیرمجموعه ها و مقاطع مختلفی هستند که به مرور به بررسی آن ها می پردازیم. اهدای تخمک - به عنوان یکی از روش های درمان ناباروری با سابقه رسمی حدود ۵ ساله به گفته بسیاری از کارشناسان توانسته با اهدای فرزند به زوج های نابارور رویای شیرین فرزندآوری را محقق کند. اگرچه اکثر خیرین در ایران برای تامین منابع مالی به این کار می پردازند، اما در واقع این تجارت می تواند خطرناک باشد، بنابراین بسیار خوب است که با کنترل این روش از تجارت تخمک جلوگیری کنیم و در عوض جامعه را به اهدای تخمک مناسب ترغیب کنیم. به صورت داوطلبانه و بشردوستانه اهدا کنید. کمبود مادرزادی تخمدان، نارسایی زودرس تخمدان، جراحی و شیمی درمانی، احتمال انتقال بیماری ژنتیکی از طریق تخمک به جنین، سقط های مکرر، عدم موفقیت در سیکل های مکرر لقاح خارج رحمی و افزایش سن از مواردی است که این روش درمانی برای آن ها انجام می شود. توصیه شده است.

طرح رحم اجاره ای یا مادر جایگزین یکی از راهکارهای مثبتی است که چند سالی است توسط برخی از کلینیک های باروری و ناباروری اجرا می شود. به عنوان مکانی مناسب برای رشد جنین خود استفاده کنید. وقتی یکی از دو طرف زوجین دچار مشکل می شوند ابتدا هر کدام را که عامل اصلی ناباروری است درمان می کنند و بعد از لقاح مصنوعی در آزمایشگاه و بعد از سه روز یعنی زمانی که سلول های جنین ۶ تا ۸ تایی است، در رحم مادر جانشین قرار می گیرد و از آن پس به او «مادر جانشین» یا «مادر واسطه» می گویند. او فردی است که داوطلبانه یا در قالب قرارداد قانونی با زوجی که در ازای دریافت مبلغی نه ماهه مشکل دارند، از فرزندی که فرزند خودش نیست نگهداری می کند. یکی از آنها زن و شوهر هستند. همانطور که گفته شد خیلی بهتر است که چنین کارهایی داوطلبانه و انسان دوستانه انجام شود تا تبدیل به یک تجارت واقعی و ساختگی نشود. در ادامه این پایان نامه ضمن بیان تاریخچه لقاح مصنوعی به تفصیل جهت ها، موانع و پیشنهادات قانونی برای پیشرفت بهتر این مقوله می پردازیم.

۱-۲ تاریخچه و سیر قانونی

۱-۲-۱ تاریخچه

موضوع تلقیح ابتدا در حیوانات اهلی به منظور اصلاح نژاد یا تولید مثل مورد استفاده قرار گرفت. در ابتدا، این کار توسط یک دانشمند آلمانی به نام لوبویگ یاکوبی در سال ۱۷۶۵ روی ماهی انجام شد. چند سال بعد دانشمند و کشیش ایتالیایی به نام پروفیسور اسپالازونی تلقیح را روی سگ ها آزمایش کرد و نتیجه مثبت گرفت و سرانجام در پایان قرن نوزدهم دانشمند روسی به نام الیلوا تلقیح مصنوعی را در حیوانات