



دانشگاه آزاد اسلامی
واحد بندرعباس
دانشکده: علوم انسانی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A.)
رشته: حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی حقوق نوزادان متولد از قرارداد رحم اجاره ای

استاد راهنما:

دکتر پوریا رضی

نگارنده:

مقصود درویشی دیوانمراد

زمستان ۹۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



تاییدیه هیات داوران جلسه دفاع




از این پایان نامه در تاریخ ۹۷/۱۱/۱۰ با حضور اساتید راهنما، مشاور، داور در دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرعباس با موفقیت دفاع به عمل آمد و مورد تایید قرار گرفت.

نام و نام خانوادگی دانشجو: مقصود درویشی دیوانمراد

رشته: حقوق خصوصی

عنوان پایان نامه: بررسی حقوق نوزادان متولد از قرارداد رحم اجاره ای

هیات داوران:

ردیف	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	امضاء
۱-	دکتر پوریا رضی		
۲-	دکتر سارا ادیبی	اساتید	
۳-	دکتر حسن محمدی رمقانی		

تقدیم به:

خدایی که آفرید

جهان را، انسان را، عقل را، علم را، معرفت را، عشق را

و تقدیم به پدر و مادرم

پاسکزاری:

بارالها، جان ماراضفای خودده و دل مارا هوامی خودده، چشم ماراضفای خودده و مارا از فضل و کرم خودی قراردهه.

از اساتید فرهیخته ام

جناب آقای دکتر دکتر پوریاری

که در کمال سعه صدر از بیچ کلمی در این عرصه بر من دریغ ننمودند و زحمات راهنمائی و مشاوره این پایان نامه را بر عهده گرفتند،

بی نهایت پاسکزارم.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱.....	چکیده.....
۲.....	مقدمه.....
۳.....	کلیات تحقیق.....
۴.....	۱- بیان مسئله.....
۶.....	۲- ضرورت انجام تحقیق.....
۷.....	۳- سوالات تحقیق.....
۸.....	۴- فرضیه های تحقیق.....
۸.....	۵- اهداف تحقیق.....
۸.....	۵-۱ اهداف کاربردی.....
۸.....	۶- سوابق تحقیق.....
۱۱.....	۷- جنبه نوآوری تحقیق.....
۱۱.....	۸- روش تحقیق.....
۱۲.....	۹- روش گردآوری اطلاعات (میدانی ، کتابخانه ای و غیره):
۱۲.....	۱۰- ابزار گردآوری اطلاعات:
۱۲.....	۱۱- روش تجزیه و تحلیل اطلاعات.....
۱۳.....	فصل اول: مفاهیم و اصلاحات.....
۱۴.....	مبحث اول - مفهوم تلقیح.....
۱۴.....	گفتار اول- انواع تلقیح.....

- بند اول- تلقیح طبیعی..... ۱۴
- بند دوم- تلقیح مصنوعی و انواع آن..... ۱۵
- مبحث دوم- موضوع شناسی قرارداد استفاده از رحم جایگزین..... ۱۶
- گفتار اول- مفهوم استفاده از رحم جایگزین..... ۱۶
- گفتار دوم- اشکال مختلف استفاده از رحم جایگزین..... ۱۷
- بند اول - از نظر پزشکی..... ۱۷
- بند دوم- از نظر عوض قرارداد..... ۲۰
- مبحث سوم- دلایل استفاده از رحم جایگزین..... ۲۰
- گفتار اول- مشکلات استفاده از رحم جایگزین..... ۲۱
- فصل دوم: مشروعیت، ماهیت، اوصاف، آثار، تعارض، انحلال قرارداد استفاده از رحم اجاره ای (جایگزین) ۲۴
- مبحث اول- مشروعیت قرارداد استفاده از رحم جایگزین..... ۲۵
- گفتار اول- دیدگاه مخالفان..... ۲۶
- بند اول - آیات قرآن کریم..... ۲۶
- بند دوم- روایات..... ۲۷
- بند سوم - مغایرت با اغراض تشریح ازدواج :..... ۲۸
- بند چهارم- مقتضای اصل احتیاط..... ۲۹
- بند پنجم- مغایرت با اخلاق حسنه و مصالح جامعه :..... ۲۹
- گفتار دوم - دیدگاه موافقان..... ۳۰
- گفتار سوم- قرارداد استفاده از رحم جایگزین و حقوق مربوط به شخصیت..... ۳۲
- بند اول - ویژگی های مربوط به حقوق شخصیت..... ۳۲
- مبحث دوم - ماهیت قرارداد استفاده از رحم جایگزین..... ۳۵

- گفتار اول- مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد اجاره اشیاء و اشخاص ۳۶
- بند اول- مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد اجاره اشیاء ۳۶
- بند دوم - مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد اجاره اشخاص ۳۷
- گفتار دوم - مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد ودیعه ۳۹
- گفتار سوم - مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد عاریه ۴۰
- گفتار چهارم - مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با عقد صلح ۴۲
- گفتار پنجم - مقایسه قرارداد استفاده از رحم جایگزین با قرارداد خصوصی (ماده ۱۰ ق. م) ۴۳
- مبحث سوم - اوصاف قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۵
- گفتار اول- رضایی یا تشریفاتی بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۵
- گفتار دوم - لازم یا جایز بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۶
- گفتار سوم - تملیکی یا عهدی بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۶
- گفتار چهارم - معوض یا مجانی بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۶
- گفتار پنجم - مسامحی یا معاملی بودن قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۸
- مبحث چهارم - شرایط صحّت قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۴۸
- گفتار اول - وجود قصد و رضای طرفین ۴۹
- گفتار دوم - اهلیت طرفین ۵۰
- گفتار سوم - معین بودن موضوع مورد معامله ۵۲
- گفتار چهارم - مشروعیت جهت معامله ۵۲
- مبحث پنجم - آثار قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۵۳
- گفتار دوم - تعهدات والدین متقاضی ۵۵
- گفتار سوم - نقض قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۵۶

- بند اول - نقض قرارداد استفاده از رحم جایگزین از سوی مادر جانشین ۵۶
- بند دوم - نقض قرارداد استفاده از رحم جایگزین از سوی والدین متقاضی ۵۷
- گفتار چهارم - طریقه جبران خسارت ۵۸
- مبحث ششم - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق ثالث ۵۸
- گفتار اول - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق همسر مادر جانشین ۵۹
- بند اول - تمکین ۶۰
- بند دوم - پذیرش محدودیت شغلی توسط زن ۶۲
- بند سوم - ضمانت اجرای عدم اذن همسر مادر جانشین در انعقاد قرارداد ۶۳
- گفتار دوم - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق فرزند مادر جانشین ۶۵
- بند اول - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق صغیر چند ساله مادر جانشین ۶۵
- بند دوم - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق طفل شیرخوار مادر جانشین ۶۶
- گفتار سوم - تعارض قرارداد استفاده از رحم جایگزین با حقوق ولی قهری مادر جانشین ۶۷
- گفتار چهارم - تعارض در حضانت ۶۷
- بند اول - روش اول جمع میان روایات ۶۹
- بند دوم - روش دوم طرح یک دسته از روایات و ترجیح دسته دیگر با توجه به مرجحات ۷۰
- بند سوم - بحثی پیرامون قاعده جمع ۷۰
- مبحث هفتم - انحلال قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۷۲
- گفتار اول - بطلان قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۷۲
- بند اول - سقط جنین ۷۲
- بند دوم - عدم قابلیت مادر جانشین در حمل و بارداری ۷۲
- بند سوم - فقدان یکی از شرایط اساسی صحت معامله ۷۳

- بند چهارم - فوت طرفین قرارداد ۷۳
- گفتار دوم - فسخ قرارداد استفاده از رحم جایگزین ۷۳
- گفتار سوم - پایان مدت قرارداد ۷۳
- مبحث هشتم قرابت رضاعی ۷۴
- گفتار اول - مفهوم قرابت رضاعی ۷۴
- گفتار دوم - بررسی شرایط قرابت رضاعی ۷۴
- گفتار سوم - تحقق رضاع شرعی ۷۵
- مبحث اول - مفهوم و ماهیت نسب ۷۹
- گفتار اول - مفهوم نسب ۷۹
- گفتار دوم - ماهیت نسب ۸۰
- مبحث دوم - منشأ انتساب طفل به پدر ۸۲
- گفتار اول - دیدگاه مخالفان ۸۳
- گفتار دوم - دیدگاه موافقان ۸۴
- گفتار سوم - تجرد مادر جانشین در هنگام تولد طفل (درحالی که سابقاً متأهل بوده است) ۸۵
- گفتار چهارم - تأهل مادر جانشین در هنگام تولد طفل ۸۶
- مبحث سوم - منشأ انتساب طفل به مادر ۸۷
- گفتار اول - دیدگاه مادر بودن صاحب تخمک و ادله آن ۸۸
- گفتار دوم - دیدگاه مادر بودن صاحب رحم و ادله آن ۸۹
- گفتار سوم - دیدگاه دو مادری و ادله آن ۹۰
- مبحث چهارم - محرّمیت ۹۱
- مبحث پنجم - نفقه ۹۴

۹۵ مبحث ششم - ارث
۹۶ گفتار اول- توارث بین کودک و صاحب اسپرم
۹۶ گفتار دوم- توارث بین کودک و صاحب تخمک
۹۷ گفتار سوم - توارث بین کودک و بانوی صاحب رحم
۹۷ گفتار چهارم - توارث بین کودک و صاحبان رحم و تخمک
۹۸ گفتار پنجم - توارث طفل لقاح یافته پس از فوت پدر یا مادر (صاحبان نطفه)
۱۰۰ مبحث هفتم - حضانت
۱۰۰ گفتار اول - مفهوم حضانت
۱۰۰ بند اول - مفهوم لغوی
۱۰۰ بند دوم - مفهوم اصطلاحی
۱۰۱ گفتار دوم - ماهیت حقوقی حضانت
۱۰۱ نتیجه گیری و پیشنهادات
۱۰۹ پیشنهادات
۱۱۲ منابع و ماخذ
۱۱۲ منابع فارسی:
۱۲۲ ضمائم

چکیده

از جمله روش‌های نوین در درمان ناباروری که امروزه بیش از سایر روش‌های کمکی تولید مثل از نظر پزشکی و حقوقی مورد توجه واقع شده است، استفاده از رحم جایگزین است که امکان بچه‌دار شدن را برای زنانی که بنا به هر علت فاقد رحم مناسب برای باروری هستند، از طریق کاشت جنین لقاح یافته از اسپرم و تخمک زوجین نابارور در رحم مادر جانشین امکان‌پذیر ساخته است. متأسفانه، نظام حقوقی ایران در این زمینه از نظر وضع قوانین و مقرراتی که بتواند پاسخگوی مسائل و مشکلات حاصل از استفاده از رحم جایگزین باشد، تلاش چشمگیری به عمل نیاورده است؛ لذا، براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی بایستی راه‌حل را در فتاوی معتبر فقهای عظام جستجو نمود. در پرتو مطالعه تطبیقی حقوق ایران در زمینه استفاده از رحم جایگزین از نظر شرعی و قانونی منعی وجود ندارد. از حیث ماهیت حقوقی قرارداد، ساختار عقد «اجاره اشخاص» ساختار مناسبتری با قرارداد استفاده از رحم جایگزین دارد و در تشخیص نسب اطفال حاصل از این روش، در حقوق ایران ضابطه عرفی که همان تکوّن یک انسان از اسپرم پدر و تخمک مادر است، در نظر گرفته شده است و براساس آن، دیگر آثار حقوقی نسب از جمله ارث، نفقه و... مشخص می‌گردد.

کلمات کلیدی: اجاره رحم، حقوق ایران، مشروعیت قرارداد

استفاده از فناوری نوین در حیطه علم پزشکی، امکانات جدید و پر ثمری در اختیار انسان قرار داده و افق‌های تازه‌ای را پیش روی او گشوده است؛ به طوری که امکان مقابله، درمان و یا مهار بسیاری از بیماری‌ها نمونه‌ای از آن‌هاست. «ناباروری» از جمله این بیماری‌ها است که به دلیل اهمیت بسیار زیاد آن از دیرباز کانون توجه دانشمندان و محققان قرار داشته و تکنیک‌های جدیدی برای مقابله با آن پیشنهاد شده است. امروزه، برای درمان ناباروری با توجه به علت ایجاد آن از روش‌های درمانی جدیدی استفاده می‌شود. این تکنیک‌ها که تحت عنوان «تکنیک‌های کمکی تولید مثل» شناخته می‌شوند، بسیار متنوع بوده و به موازات بهره‌گیری از این روش‌ها در علوم تجربی، مسائل پیچیده و جدیدی در رشته‌های علوم انسانی مانند روان‌شناسی، جامعه‌شناسی، فقه و حقوق مطرح شده است؛ به گونه‌ای که این ضرورت را به وجود آورده است تا از ابعاد مختلف پزشکی، مذهبی، زیست‌شناختی، اخلاقی، فلسفی و حقوقی مورد بحث و بررسی واقع شوند. از جمله این روش‌ها، اجاره رحم یا استفاده از رحم جایگزین است. استفاده از رحم جایگزین به زمان‌های بسیار دور بر می‌گردد. قدیمی‌ترین متونی که در آن از مادر جانشین یاد شده، کتاب مقدس انجیل است که در آن آمده است، ساره به علت ناباروری به همسرش حضرت ابراهیم (ع) پیشنهاد نمود که این مشکل را از طریق کنیزش هاجر حل نماید. تا قبل از ابداع روش‌های نوین کمک باروری، جایگزینی رحمی به روش «جایگزینی نسبی» و به طور غیر رسمی در کشورهای مختلف مطرح بوده است؛ به طوری که در سال ۱۹۷۷ اولین قرارداد رحم جایگزین به شیوه جایگزینی نسبی که در آن از تخمک مادر جانشین و اسپرم پدر متقاضی در تکون طفل استفاده شده بود، تدوین گشت. پیشرفت‌های پزشکی در زمینه درمان ناباروری، قانونگذار ایران را بر آن داشت تا قانون «نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور» را در سال ۱۳۸۲ تصویب نماید. متأسفانه، قانون مذکور تنها حالت خاصی از درمان ناباروری را پیش‌بینی کرده و حالت‌های دیگر آن به ویژه بهره‌مندی از رحم جایگزین برای پرورش جنین دیگری را از قلم انداخته است؛ لذا، ملاحظه می‌شود نظام حقوقی ایران در این زمینه از نظر وضع قوانین و مقرراتی که بتواند پاسخگوی مشکلات و تنظیم‌کننده روابط پیچیده حاصل از روش استفاده از رحم جایگزین باشد، تلاش چشمگیری به عمل نیاورده است و تنها در خصوص ماهیت استفاده از رحم جایگزین و مسائل پیرامون آن، عده‌ای از صاحب‌نظران و عالمان دینی اقدام به ارائه نقطه نظرات خود نموده‌اند. لذا، براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی بایستی راه‌حل را در فتاوی معتبر فقهای عظام جستجو نمود. لذا، با توجه به وجود خلأ قانونی در این زمینه از یک سو و با توجه به بحث برانگیز بودن این موضوع و چالش‌های مطروحه در خصوص آن در مراجع قضایی از سویی دیگر، مقایسه قوانین دو کشور ایران بررسی راه‌حل‌های حقوقی، کمک زیادی بر تعیین جایگاه این موضوع در حقوق می‌نماید.

کلیات تحقیق

۱- بیان مسئله

گروهی از بانوان به صورت اولیه یا ثانویه رحم ندارند، مثلاً برخی از بانوان به صورت مادرزادی رحم ندارند و گروهی نیز به علت وجود تومورهای مختلف از جمله فیبروم یا سرطان رحم خود را از دست داده‌اند که این گروه‌ها زوجین نابارور نیازمند به رحم جایگزین را تشکیل می‌دهند. علاوه بر این افراد برخی از بانوان با وجود داشتن قدرت باروری و داشتن تخمک، به علت بیماری جسمانی شدید ازو یا بیماری‌های زمینه‌ای قبیل بیماری‌های قلبی، دیابت یا ام‌اس از بارداری منع می‌شوند، گروهی دیگر نیز وجود دارند که دچار سقط‌های مکرر بوده‌اند یا به دنبال درمان‌های متعدد نازایی دیگر توانایی حمل جنین را ندارند، این افراد نیز می‌توانند از طریق رحم جایگزین صاحب فرزند شوند چون اسپرم و تخمک وجود دارد و فرزند خود مادر و پدر است. در این روش از خانم دیگری که از سلامتی حمل جنین برخوردار است و موقعیت سیکل حاملگی در او با زوجه‌ای که مشکل رحمی دارد، هماهنگ شده برای حمل جنین و گذراندن دوران بارداری استفاده می‌شود. در این روش سلول‌های جنسی یعنی تخمک از زوجه و اسپرم از همسر او گرفته می‌شود و در بخش جنین‌شناسی از تلقیح آنها جنینی بدست می‌آید، سپس جنین تهیه شده به رحم مادر جایگزین منتقل می‌شود به این شرط که وقتی مدت بارداری تمام شد، مادر جایگزین نوزاد را به صاحبان اصلی نطفه یعنی به والدین کودک برگرداند. همه امکانات لازم برای کاربرد روش رحم جایگزین در کشور وجود دارد و از جنبه پزشکی نیز شرایط برای اجرای این روش فراهم است.

ما ممکن است برخی مادران تصورکنند که به دلایل مختلفی از جمله زیبایی و کار از روش رحم جایگزین استفاده کنند این اقدام در برخی از کشورها موجب منع استفاده کلی از رحم جایگزین شده و مجورزهای شرعی استفاده از این روش در کشور ما نیز محدود به داشتن اندیکاسیون‌های درمانی است و نه به دلایل احساس نیاز و چنین چیزی امکان انجام ندارد سوء استفاده از انسان و تصور کالا نمودن و تجاری به این روشهای درمانی نهایتاً موجب توقف استفاده مجاز از این روش‌ها به دلایل انسانی و اجتماعی می‌شود همچنانکه در بسیاری از کشورها چنین چیزی اتفاق افتاده است ما معتقدیم وقتی زنی زحمت زیادی را برای تحمل دوران بارداری به منظور استحکام پایه‌های خانواده‌ای دیگر که بدون کمک او صاحب فرزند نمی‌شوند، می‌پذیرد، چگونه می‌توان بر آن قیمتی گذاشت و نگاه تجاری به این روش از انسان دوستی به دور

است. استفاده از این روش و در این محدوده ذکر شده به فتوای اکثریت علما مجاز است و رحم جایگزین به هیچ بهانه ای نمی تواند از پس دادن کودک پس از وضع حمل خودداری کرده و همچنین منعی بر دریافت وجهی و هدیه ای به ازای این تحمل زحمت ندیده اند.

تعداد کسانی که می خواهند از رحم جایگزین استفاده کنند، به تناسب کسانی که نیازمند استفاده از روش های کمک باروری برای داشتن فرزند هستند خیلی بالا نیست اما مباحث حقوقی جدی در ارتباط با قرار و قراردادی که بین زوجین و رحم جایگزین گذاشته می شود مطرح است. اما در نهایت مشکلی که هنوز برطرف نشده است همانطور که اشاره شد اخذ شناسنامه برای متولدین این روش است چون در قانون و بیمارستان مادر کسی را می دانند که نوزاد را به دنیا آورده است.

رحم جایگزین (رحم اجاره ای) عبارتست از انتقال یک یا تعداد بیشتری از جنین های حاصل از لقاح مصنوعی و خارج رحمی تخمک و اسپرم زوج نابارور به رحم زنی دیگر که فاقد هرگونه رابطه زوجیت با مرد صاحب اسپرم است. لازم به ذکر است تمسک به این روش درمانی لزوماً مستلزم ارتکاب حرام از قبیل نگاه و یا لمس حرام نیست و انتقال تخمک به رحم زن بوسیله لوازم ویژه آزمایشگاهی صورت می گیرد. همانگونه که در بخش مقدمه نیز آمد، هیچ گونه ارتباط ژنتیکی فی مابین نوزاد متولد شده از رحم جایگزین و زن صاحب رحم که کودک، ۹ ماه از خون وی تغذیه شده است وجود ندارد اما قطعاً می تواند اوضاع و احوال روحی و روانی زن صاحب رحم در دوران بارداری بروی جنین تأثیراتی را داشته باشد. حال با در نظر داشتن همه آنچه که در بالا ذکر شد، مسئله به این شکل مطرح می گردد که فی مابین صاحب نظران در علم فقهت و حقوق اختلاف دیدگاه در خصوص مشروعیت و یا عدم مشروعیت قرارداد جنین در رحم زنی اجنبی و همچنین انعقاد عقدی مانند عقد اجاره فی مابین طرفین وجود دارد. این اختلاف نظر تا آن حد است که عده ای از فقها قایل به مشروعیت تنها لقاح خارج رحمی هستند و تجویز جایگزینی رحم را نمی کنند و برخی دیگر قائل به اباحه این فعل به صورت کلی هستند. عده ای چارچوب قراردادی را که می تواند جایگزینی رحم را در بر گیرد را عقد اجاره می دانند و عده ای در قالب ماده ۱۰ قانون مدنی حکم به صحت می دهند. امور دیگری نیز سوای از بررسی مشروعیت این فعل در ادامه بوجود می آید که می بایست کنکاش در آنها مد نظر قرار گیرد مسایلی از قبیل نسب کودک و رابطه او با زوج به صورت عام و زن صاحب نطفه به صورت خاص و همچنین

چگونگی ارتباط کودک با زن صاحب رحم و زن صاحب تخمک در مواردی مانند محرمیت، ارث، احکام نگاه و غیره.

امروزه بسیاری از زوج‌های جوان به علل مختلف نمی‌توانند صاحب فرزند شوند و از این رهگذر با نارسایی‌های عاطفی و اجتماعی جانکاهی مواجه‌اند که گاه منجر به جدایی آن‌ها می‌شوند. گاه اتفاق می‌افتد که هیچ‌یک از زوجین عقیم نبوده است (مرد اسپرم می‌سازد و زن تخمک آزاد می‌کند)؛ اما، زن از نظر بیولوژیک، نقص ارگانیک، داشتن پاره‌ای از بیماری‌ها و یا به علت نداشتن رحم، قادر به نگهداری و پرورش جنین در بطن خود نمی‌باشد. از جمله روش‌های نوین در درمان ناباروری که امروزه از نظر پزشکی و حقوقی مورد توجه واقع شده، بکارگیری رحم جایگزین یا مداخله شخص ثالث در روند تولید مثل مصنوعی است که با پیشرفت دانش پزشکی میسر گردیده است. در این روش، تلقیح جنین توسط اسپرم پدر و تخمک مادر در محیط آزمایشگاه صورت می‌گیرد؛ سپس، جنین لقاح یافته به رحم زن ثالثی منتقل می‌شود. بدین منظور، والدین متقاضی با بانوی صاحب رحم قراردادی به صورت معوض یا مجانی منعقد می‌نمایند تا جنین تشکیل شده از نطفه آن‌ها را در رحم خود پرورش دهد و تعهد نماید که پس از تولد کودک، او را به والدین حقیقی‌اش تحویل دهد (فیض‌اللهی، ۱۳۸۹: ۸۲). توسل به قرارداد اجاره رحم برای نگهداری از جنین دیگری به دلایل و انگیزه‌های شخصی و نوعی متعددی مانند ناباروری زوجین، سقط‌های مکرر جنین، راحت‌طلبی و گرایش به آسوده زیستن، پیروی از باورهای شخصی یا عرفی برای حفظ موقعیت کاری، زیبایی و ظاهری صورت می‌پذیرد (حمداللهی، روشن، ۱۳۸۸: ۳۷). بنابراین، مسأله تشکیل جنین در محیط آزمایشگاه و انتقال آن به رحم زن صاحب رحم (غیر از زوجه) نوع خاصی از تلقیح مصنوعی بوده که دارای ابعاد مختلف مذهبی، پزشکی، زیست‌شناختی و اخلاقی می‌باشد و از نظر حقوقی نیز مسائل متعددی نیز در این زمینه مطرح می‌شود که پاسخگویی به آن‌ها در روشن نمودن ماهیت استفاده از رحم جایگزین و وضعیت حقوقی اطفال متولد از این روش از نظر تحلیلی و علمی حائز اهمیت می‌باشد.

۲- ضرورت انجام تحقیق

یکی از شیوه‌های نوینی که در درمان ناباروری به کار می‌رود استفاده از رحم زن دیگری است که به آن رحم جایگزین یا رحم اجاره ای گفته می‌شود که ممکن است در مقابل دریافت وجه انجام شود و یا آن که صرفاً با

انگیزهای انسان دوستانه صورت پذیرد. با توجه به آن که در قوانین ما اشاره ایی به این قرارداد نشده است، در اصل در قالب قراردادهای خصوصی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی قرار خواهد گرفت لیکن به جهت اهمیت موضوع آن صرفاً تحت حاکمیت اراده ی دو طرف قرارداد نبوده و ناگزیر در موارد بسیاری در آن که مرتبط با اخلاق حسنه و نظم عمومی جامعه است، نیازمند حضور و برخورد قانون خواهد بود. این قرارداد به مانند هر عقد دیگری دارای آثاری می باشد که عبارتند از: بحث تعیین نسب، محرمیت، حضانت، رضاع، ارث و غیره؛ که موضوعات مرتبط با قرارداد رحم جایگزین و حتی مشروعیت و صحت آن مورد اختلاف نظر فقها و حتی حقوقدانان می باشد که وجود این تفاوت آراء از سویی و عدم وجود نص صریح و مدون قانونی پیرامون این موضوع از سویی دیگر، ضرورت بررسی ابعاد مختلف این موضوع توسط علما و اندیشمندان اسلامی و صاحب نظران حقوقی و به تبع آنها مداخله قانونگذار به جهت تصویب قوانین مربوطه را به روشنی اثبات می نماید.

استفاده از رحم جایگزین به عنوان یکی از روش های جدید کمک باروری مورد توجه بسیاری از زوجین نابارور در ایران قرار گرفته است. این فن آوری جدید در پزشکی با خود سوالاتی به همراه آورده است که از مهمترین آنها صحت و یا عدم صحت شرعی این فعل است. چون این مسئله ارتباط مستقیم با نسب و اولاد دارد، لذا به علت حساسیت شدید فرهنگی و نهی شدید دینی آموخته شده به افراد از باب مشکوک بودن یا نبودن نسب طفل که به سمت حرام زادگی سوق پیدا نکند، روشن نمودن مشروعیت یا عدم مشروعیت رحم جایگزین بسیار ضروری به نظر میرسد. در ادامه باید گفت فی مابین زوجین نابارور خواستار فرزند و زن صاحب رحم می بایست توافقی صورت گیرد و بر این توافق، قوانینی حکومت کند تا نحوه تعامل آنها با یکدیگر را روشن و آشکار سازد. قرارداد این قوانین در چارچوب عقود معین قانون مدنی مانند عقد اجاره یا صلح و یا روشن ساختن نحوه این تعامل در حدود تجویز ماده ۱۰ قانون مدنی، از دلایل دیگری است که ضرورت و اهمیت این پژوهش را آشکار تر می سازد.

۳- سوالات تحقیق

۱- ماهیت حقوقی استفاده از رحم جایگزین چیست؟

۲- طفل متولد از رحم جایگزین ملحق به کیست؟ به صاحبان نطفه یا صاحب رحم؟