



دانشکده علوم انسانی  
گروه علمی الهیات

عنوان پایان نامه :

## بررسی مبانی فقهی اهدای گامت

استاد راهنما :

دکتر محمد حسین شعبانی

استاد مشاور :

دکتر سید محمد صدری

نگارش :

فاطمه صولتی

پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

در رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی

تابستان ۱۳۸۸

## تقدیر و تشکر :

قال الرضا (ع) :

من لم يشكر المنعم من المخلوقين لم يشكر الله عز وجل

خدای مهربان را شاکرم که به حقیر، قدرت و توان قلم زدن داد و توفیق عنایت فرمود ، تاسالهای متمادی خوشه چین محضراساتید گرانمایه باشم . از پدر و مادر و خانواده‌ی عزیزم که دعای پرمهرشان بدرقه‌ی راهم بود و زحماتشان امیدی برای بودنم ، از صمیم قلب سپاسگذارم . از اساتید ارجمندم آقایان دکتر محمد حسین شعبانی و دکتر سید محمد صدری و کلیه عزیزانی که مرا در انجام این پژوهش یاری نمودند ، کمال تقدیر و تشکر را دارم .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## چکیده

یکی از پدیده‌های دانش پزشکی باروری پزشکی است. این رخداد نسبت به ره آوردهای دیگر علمی امتیاز خاصی دارد و از جنبه‌های جنین شناسی، روان شناسی، جامعه شناسی و در نهایت از دیدگاه فقهی و حقوقی قابل بررسی است.

مداخله‌ی اشخاص ثالث در تولیدمثل مصنوعی انسان که در سایه پیشرفت‌های عظیم علمی و با بهره گیری از اسپرم، تخمک یا جنین اهدایی امکان پذیر گردیده است باعث بروز مباحث جدیدی در حقوق خصوصی به ویژه خانواده شده است.

موضوع اصلی این تحقیق، بررسی مبانی فقهی اهدای گامت است.

تحقیق حاضر درصدد است که میان عرصه‌ی دانش جدید پزشکی و دانش فقه (فقه شیعه) و حقوق (ایران) تعامل و ساز و کار مناسب ایجاد نماید؛ از این رو در سه قسمت اصلی پزشکی (موضوع شناسی)، فقهی (حکم شناسی) و حقوقی (وضع حقوقی و اثرشناسی) تدوین گردیده است. در این تحقیق ضمن بررسی نوع نگرش سیستم حقوقی ایران و ارائه بحث‌های مربوط، به برخی از موضوعات فرعی مرتبط با بحث پرداخته شده است.

**کلید واژه‌ها:** ناباروری، تلقیح مصنوعی، اهدای گامت، اهدای تخمک، اهدای اسپرم، احکام

شرعی، نسب.

## مقدمه

داستان آفرینش و خلقت انسان بسیار پیچیده، شگفت انگیز و پررمز و راز است. به روایت کتب آسمانی به ویژه قرآن کریم، خمیرمایه‌ی اصلی خلقت آدم ابوالبشر از خاک است که خداوند به آن روح و حیات بخشیده است.

«یا ایها الناس اتقوا ربکم الذی خلقکم من نفس واحده و خلق منها زوجها و بث منهما رجالاً کثیراً و نساءً...»

ای مردم از مخالفت پروردگارتان بپرهیزید! همان کسی که همه‌ی شما را از یک انسان آفرید و همسر او را نیز از جنس او خلق کرد و از آن دو، مردان و زنان فراوانی منتشر ساخت.<sup>۱</sup>

به هر کیفیتی آفرینش انسان اولیه و جفت او صورت گرفته باشد، خلقت انسان‌های بعدی از ترکیب دو سلول جنسی موجود در بدن زن و مرد پدید می‌آید. سلولی که در بدن مرد است «اسپرم» و سلولی که در بدن زن است «اوول یا تخمک» نام دارد. ترکیب اسپرم و تخمک، موجود جدیدی را به وجود می‌آورد که با قرار گرفتن در رحم زن و در طی دوران حمل، رشد یافته و پس از سپری شدن حالات و اشکال مختلف سرانجام به صورت انسان کامل از جنس مرد یا زن به عرصه‌ی هستی پامی‌گذارد.

اشارات قرآن کریم در این زمینه بسیار است از جمله:

خلقکم من تراب ثم من نطفه ثم من علقه ثم یخرجکم طفلاً ثم لتبلغوا اشدکم ثم لتکونوا شیوخاً و منکم من یتوفی من قبل و لتبلغوا اجلاً مسمی و لعلکم تعقلون»

او کسی است که شما را از خاک آفرید، سپس از نطفه، بعد از علقه (خون منعقد)، سپس شما را به صورت طفلی بیرون می‌فرستد، بعد به مرحله‌ی کمال قوت می‌رسید، بعد از آن پیر می‌شوید، و (در این میان) گروهی از شما پیش از رسیدن به این مرحله می‌میرند، و هدف این است که به سرآمد عمر خود برسید و شاید تعقل کنید.<sup>۲</sup>

طبیعتاً موجودی که بدین ترتیب تکامل می‌یابد، تعلق و وابستگی خاصی بین او و دو منشأ

۱ - نساء (۴) / آیه ۴.

۲ - مؤمن (۴۰) / آیه ۶۷ و همچنین حج (۲۲) / آیه ۵، حجر (۱۵) / آیه ۲۶، علق (۹۶) / آیه ۲، عبس (۸۰) / آیه ۱۹، سجده (۲۳) / آیات ۹-۷،

قیامت (۷۵) / آیات ۳۸-۳۷.

پیدایش وجود دارد که علاوه بر آثار طبیعی و ژنتیکی، آثار اجتماعی فراوانی را نیز دربر دارد. به تعبیر قرآن، خداوند زن و مرد را برای یکدیگر آفرید که مایه‌ی سکون و آرامش هم باشند و بین آنها مودت و رحمت قرار داد:

«و من آیاته ان خلق لکم من انفسکم ازواجاً لتسکنوا الیهما و جعل بینکم مودهً و رحمه ان فی ذلک

لآیات لقوم یتفکرون»

و از نشانه‌های او اینکه همسرانی از جنس خود شما برای شما آفرید، تا در کنار آنها آرامش یابید، و در میانتان مودت و رحمت قرار داد، در این نشانه‌هایی است برای گروهی که تفکر می‌کنند.<sup>۱</sup>

بسیار طبیعی است موجودی که از جسم و جان این دو نیز به وجود می‌آید، بر مودت، صفا، صمیمیت و آرامش آنها بیافزاید و در نتیجه زوجین، علاقه‌ی وافری به داشتن چنین موجودی داشته باشند. البته همه‌ی زوجها از این نعمت برخوردار نیستند. مردانی یافت می‌شوند که فاقد اسپرم اند و یا اسپرم آنها توان و خاصیت ترکیب با تخمک زن را ندارد و یا زنانی وجود دارند که فاقد تخمک اند یا قابلیت و توان پذیرش اسپرم را ندارند یا رحم آنها توان نگهداری و پرورش جنین را ندارد یا اصلاً رحم ندارند. با این‌ها آنها نیز مشتاق اند فرزند منتسب به خودشان داشته باشند.

این وضع از دیر زمان وجود داشته و انسان برای یافتن راه حل این مشکل، به دعا و درخواست از خداوند و استفاده از وسایل و روش‌های گوناگون متوسل شده است. قرآن کریم، خود از سویی به وضع استثنایی برخی زنان و مردان و عقیم بودن آنها اشاره کرده و از سوی دیگر درخواست و التماس برخی نازیان که به قدرت خداوند بارور شده اند را بیان نموده است.

«لله ملک السموات و الارض یخلق ما یشاء یهب لمن یشاء اناثاً و یهب لمن یشاء الذکور، او یزوجهم

ذکراناً و اناثاً و یجعل من یشاء عقیماً انه علیم قدیر»

خداست تنها مالک زمین و آسمان‌ها، هر چه بخواهد می‌آفریند و به هر که بخواهد فرزند اناث (دختر) و به هر که بخواهد فرزند ذکور (پسر) عطا می‌کند. یا در یک رحم دو فرزند پسر و دختر قرار می‌دهد و هر که را خواهد عقیم می‌گرداند که او دانا و (به هر چه خواهد) تواناست.<sup>۲</sup>

با توجه به آیات و نشانه‌های قرآنی روشن است که همه چیز به خواست و اراده‌ی خداوند بستگی دارد. اوست که روزی می‌دهد، اوست که به هر که بخواهد فرزند می‌دهد و اوست که به زنی بدون

۱ - روم (۳۰) / آیه ۲۱ و همچنین اعراف (۷) / آیه ۱۸۹.

۲ - شوری (۴۲) / آیات ۵۰-۴۹.

شوهر نوزادی عنایت می‌فرماید، چنان که آدمی را از خاک بی مقدار آفرید و این امر برای او آسان تر است. البته خداوند عالم را بر اساس نظام علی و معلولی خلق کرده است؛ همه‌ی حوادث و اتفاقات بر طبق این نظام، علتی دارد که اگر بتوان علت آن را کشف کرد، بسیاری از سئوالات پاسخ داده خواهد شد. امراض و بیماری‌هایی که افراد به آن مبتلا می‌شوند نیز، از این نظام پیروی می‌کنند که هر گاه علت آن شناخته شود بسیاری از آنها درمان و حتی قبل از ابتلا پیشگیری می‌شود. یکی از این امور، نازایی است که خوشبختانه با پیشرفت علم و ساخت ابزار مدرن، بسیاری از علل و راه‌حل‌های آن کشف شده است، به گونه‌ای که حتی برای کسانی که توانایی اسپرم و تخمک‌گذاری ندارند نیز راه‌حلی ارائه می‌دهد تا بتوانند به نحوی فرزندی منسوب خود داشته باشند، یکی از این راه‌ها تلقیح مصنوعی است.

موضوع استفاده از روش‌های کمکی برای ایجاد باروری مصنوعی به ویژه روش اهدای گامت باعث طرح بحث‌ها و سئوالات بسیاری در زمینه‌های فقهی، حقوقی، پزشکی، اخلاقی و اجتماعی شده است.

افراد به دلایل مختلف از این روش استفاده می‌کنند. گاه زوج‌های نابارور به دلیل نوع بیماری مانند: نقص در اسپرم مرد یا تخمک زن یا عیبی در اندام‌های جنسی مرد که مانع آمیزش می‌شود یا مشکلی در رحم یا اندام‌های جنسی زن که مانع لقاح اسپرم با تخمک می‌گردد و یا به دلیل نقص در رحم که مانع نگهداری و رشد جنین در رحم می‌شود، به تلقیح مصنوعی روی می‌آورند که به تناسب نوع بیماری، روش‌های درمانی متفاوتی برای آنها اعمال می‌شود. و گاه افراد به دلیلی غیر از ناباروری، استفاده از روش مصنوعی را برای فرزند دار شدن ترجیح می‌دهند.

برخی زنان فمینیست افراطی که میل داشتن فرزند بدون پدر دارند تا بدین وسیله خود را از حضور شریکی در سرنوشت فرزند رها سازند، افرادی که به جهت تجارت، به معامله‌ی اسپرم یا تخمک و یا اجاره‌ی رحم خود می‌پردازند، کسانی که خواهان فرزندانی با مشخصات ویژه می‌باشند اما از نظر ژنتیکی همسر آنان فاقد آن مشخصات است و یا زنانی که به دلیل مشغله‌ی اجتماعی سنگین خود، ترجیح می‌دهند، زن دیگری بارداری فرزند آنها را به عهده بگیرد، از جمله این افراد محسوب می‌شوند.

اما از آنجا که در اسلام قوانین اجتماعی مبتنی بر دستورات الهی و قوانین طبیعی حاکم بر جهان هستی است، لذا در مسأله‌ی تلقیح مصنوعی و روش‌های مختلف آن نیز نمی‌توان به صرف قرارداد موجود بین افراد و صرف نظر از روابط تکوینی بین آنها، برای افراد جعل نسب نمود و نظام حقوقی جامع و همه‌سو نگر تدوین کرد. بنابراین ضمن توجه به مشکلات زنان و مردان نابارور و تدبیر

جهت رفع مشکل آنها، باید حقایق و اولویت‌هایی را مدنظر داشت، از جمله:  
افراد به صرف قرارداد، پدر یا مادر کودک نمی‌شوند، بلکه ارتباط تکوینی و طبیعی آنان با یکدیگر، موجب نسب و رابطه‌ی خویشاوندی می‌گردد.

خداوند در قرآن کریم ضمن برشمردن محارم نسبی، سببی و رضاعی، طفل را فرزند کسی می‌داند که از صلب او باشد و در جای دیگر تأکید می‌نماید که فرزند خوانده، فرزند خود شخص نیست، همچنین تصریح می‌کند که زیدبن حارثه فرزند خوانده‌ی پیامبر (ص) است، نه فرزند او، لذا احکام حقوقی پدر و فرزندى بین ایشان و زید برقرار نیست.

در این پایان نامه مبانی فقهی اهدای گامت را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

رساله‌ی حاضر، علاوه بر مقدمه و نتیجه، ۳ فصل اصلی را در بر دارد:

فصل اول به کلیات اختصاص داده شده است.

فصل دوم مربوط به بررسی حکم شرعی اهدای گامت است، و به بیان دلایل موافقان و مخالفان روش‌های مذکور و نقد آنها و در آخر به توضیح نظر برگزیده می‌پردازد.

در فصل سوم، آثار فقهی و حقوقی اهدای گامت و جنین بررسی شده است. قسمت‌های مختلف این فصل به ماهیت و شرایط پذیرش نسب، نسب و آثار ناشی از آن، حقوق طفل ناشی از اهدای گامت، همچنین به ماهیت حقوقی اهدای گامت و جنین اشاره دارند.

تحقیق حاضر به توضیح درمان ناباروری توسط اهدای گامت و حکم شرعی آنها می‌پردازد؛ مشروعیت موضوع فرزند دار شدن با دخالت عامل سومى به صورت اسپرم بیگانه یا تخمک بیگانه یا جنین بیگانه را با عنایت به آیات، روایات، اصول و قواعد فقهی مورد بررسی قرار می‌دهد و در پایان با تحلیل دیدگاه‌ها می‌کوشد تا با توسل به عمومات فقهی و استمداد از روح قانون نظریاتی که با اصول و قواعد حقوق و اخلاق از یک طرف و با مصالح افراد در جوامع بشری سازگارتر است ارائه نموده و حتی المقدور در رفع این خلأ قانونی به ویژه در قلمرو نظام حقوقی حاکم بر جامعه ایران پیشنهادهایی مطرح سازد.

نکاتی چند در مورد مشکلاتی که در طی کار با آن مواجه بودیم بدین شرح است:

باروری‌های پزشکی از نیمه دوم قرن بیستم گسترش فوق العاده‌ای یافت، تا جایی که از مهمترین پدیده‌های این قرن به حساب آمده است. با وجود این، فناوری آن به طور محدود از سال ۱۳۶۸ وارد کشور ما شده است و اهدای گامت و جنین نیز به طور خاص از جدیدترین روش‌های درمانی در این بیماری است. لذا طبیعی است محدودیت‌های بسیاری در زمینه آن وجود داشته باشد که به طور طبیعی در سرنوشت این تحقیق بی‌تأثیر نبوده است. همین امر باعث شده تا نگارنده با



توجه به امکانات محدود، به مشکلات بی شماری برخورد نماید که به اختصار عبارتند از:

- ۱- عدم دسترسی به مراکز باروری و ناباروری، در نتیجه عدم دسترسی به متخصصان ماهر و مجرب، مگر بعد از مشکلات و هماهنگی‌های بسیار.
  - ۲- نبود منابع پزشکی روان. از همین رو، فصل نخست این تحقیق، به رغم ساده نویسی، معادل یابی و توضیح لغات و اصطلاحات، دارای نوعی صعوبت برای غیرمتخصصان این فن است و از طرف دیگر مشکلات فراوان در راه دستیابی به همان منابع پزشکی تخصصی.
  - ۳- نبود منابع فقهی و حقوقی جامع و کامل، جز تعداد اندک مقالات یا استفتائات محدود.
  - ۴- کمبود بحث‌های رایج فقهی در این راستا و کارشناسان مذهبی متخصص در این زمینه.
  - ۵- نبود قوانین و منابع حقوقی جامع و کامل.
  - ۶- صعوبت شیوه تحقیق در فصل دوم، به دلیل عدم آزادی در انتخاب مستندات و استدلال‌ها از این رو در برخی گفتارها، بیان نتیجه‌ی قطعی به آسانی ممکن نیست.
- ادعای ما این نیست که توانسته ایم از نقص‌های یاد شده اجتناب ورزیم و از آنجا که تحقیق حاضر اولین کار مستقل و وسیع در این موضوع است، کاستی و نارسایی‌هایی خواهد داشت و این خود، گامی است کوتاه و مقدمه‌ای برای کوشش‌های بعدی ما و دیگران. امید که مورد قبول حق تعالی، ائمه اطهار (ع) و شما عزیزان قرار گیرد.

# فصل

## ۱

# کلیات

## ۱-۱ - تعریف مسأله و بیان سؤالهای اصلی تحقیق

درک بشر از پدیده‌های زیستی و روند تولیدمثل، مسیرهای متعددی را فراسوی زوج‌های نابارور قرارداد. شناسایی علل ناباروری و گسترش تدریجی تکنیک‌های درمان ناباروری از تحریک تخمک گذاری تا اهدای گامت و رحم جایگزین امکان درمان بیشتر ناباروری‌ها را فراهم ساخت. گامت نام سلول جنسی رسیده و آماده‌ی تلقیح نر یا ماده است. در این روش درمانی، به زوجینی که یکی از آنها یا هر دو از نظر سلول جنسی مشکل دارند، گامت بیگانه‌ای اهدا می‌شود که ذیلاً تحت دو مبحث اهداء تخمک به زن و اهدای اسپرم به مردم جداگانه بررسی می‌شود:

### ۱- اهدای تخمک<sup>۱</sup>

استفاده از تخمک اهدایی در صورتی توصیه می‌شود که زوجه به رغم داشتن رحم سالم، اصلاً تخمک ندارد (خواه تخمدان داشته باشد یا نه) یا تخمک دارد. لکن به دلیل چسبندگی شدید لگنی، آزاد شدن یا برداشت آن ممکن نیست و یا اختلال ژنتیکی اتوزوم غالب، وجود دارد<sup>۲</sup>. علاوه بر این، استفاده از تخمک اهدایی به زنی توصیه می‌شود که به دلیل ابتلا به بیماری ژنتیک، انتقال بیماری به کودک وی محتمل است<sup>۳</sup>.

در این روش با استفاده از تکنیک باروری آزمایشگاهی، تخمکها از تخمدانهای زن دیگر برداشت می‌شوند و در آزمایشگاه جنین شناسی و در مجاورت با اسپرم همسر گیرنده، یا تزریق اسپرم به داخل سیتوپلاسم تخمک، بارور می‌شوند و نهایتاً جنین‌های حاصل به رحم زن گیرنده منتقل می‌شوند<sup>۴</sup>. در این شیوه سه عامل دخالت دارند: دهنده تخمک - گیرنده تخمک (زوجه) و دهنده اسپرم (شوهر)

قبل از هرگونه اقدامی، پزشک تاریخچه پزشکی مفصلی از زوج دریافت کننده به همراه کلیه بررسی‌ها، معاینات و آزمایشهای مورد نیاز مربوط به وضعیت باروری و همچنین سلامتی آنها تهیه می‌کند. در زنان بالای ۴۰ سال، قبل از شروع درمان، پزشک ارزیابی دقیقی از جمله معاینات قلبی - عروقی و بررسی مشکلات دوران بارداری انجام می‌دهد. برای ارزیابی رحم دریافت کننده، ممکن است هیستروسکوپی یا هیستروسالینوگرام نیز ضروری می‌باشد. این آزمایش‌ها منطبق بر استانداردهای موجود و متناسب با شرایط بیمار و پروتکل‌های موجود صورت می‌گیرد.

۱- Egg Donation = E.D

۲ - محمدرضا رضانیامعلم، باروری های پزشکی از دیدگاه فقه و حقوق، ۱۳۸۶، ص ۱۰۰.

۳ - سیدمهدی آخوندی و دیگران، آشنایی بالقاح طبیعی، لقاح خارج رحمی و ضرورت استفاده ازگامت جایگزین دردرمان ناباروری

۱۳۸۶، ص ۳۱۵.

۴ - همان.

اهداء کننده باید کمتر از ۳۴ سال سن داشته، ترجیحاً باروری وی قبلاً ثابت شده باشد و تیم درمانی با بررسی‌های لازم، از سلامت وی اطمینان حاصل کرده باشند. دلیل شرط سنی اهدا کننده تخمک این است که زنان جوان به داروهای هورمونی تجویز شده در طول دوره درمان پاسخ بهتری می‌دهند و تخمک‌های سالم تر و بیشتری دارند. همچنین امکان بروز اختلالات ژنتیک کمتر است و درصد موفقیت حاملگی آنها نیز بیشتر است.

بنابراین اگر اهدا کننده بیش از ۳۴ سال سن داشته باشد و حاملگی صورت پذیرد، ممکن است زوج دریافت کننده، تحت بررسی‌های تشخیصی جنینی قبل از انتقال جنین به رحم یا پس از حاملگی قرار گیرد. سلامتی روحی و روانی از دیگر شرایط دهنده تخمک است.

## ۲- اهدای اسپرم<sup>۱</sup>

استفاده از اسپرم اهدایی برای زوجی توصیه می‌شود که مرد فاقد اسپرم بوده یا اسپرم او توانایی بارور کردن تخمک را نداشته باشد. دلایل استفاده از اسپرم جایگزین، سابقه رادیوتراپی (پرتودرمانی)، شیمی درمانی یا دیگر عوامل برگشت ناپذیر ناباروری در مردان است. شرایط دیگری که ممکن است استفاده از اسپرم اهدایی را تجویز نماید، هنگامی است که مرد اختلال ژنتیکی یا ارثی داشته، یا ناقل ناهنجاری‌های کروموزومی باشد. در تمامی موارد فوق باید باروری زوجه پس از بررسی و معاینات بالینی و آزمایشهای متعدد ثابت شود. لذا زوج‌های بسیاری که علت ناباروری آنها ناشی از عوامل مردانه است، داوطلبان مناسبی برای استفاده از اسپرم جایگزین هستند.<sup>۲</sup>

یکی از روشهای استفاده از اسپرم جایگزین، انتقال اسپرم آماده و شسته شده شخص ثالث به دستگاه تناسلی زن، درست قبل از زمان رها سازی تخمک است. تلقیح اسپرم در زمان نزدیک به تخمک گذاری انجام می‌شود. این زمان با استفاده از کیست‌های تشخیص تخمک گذاری، یا نمودارهای مخصوص<sup>۳</sup> قابل تخمین است. اما دقیق ترین و مناسبترین روش، استفاده از سونوگرافی است. این فرآیند، نسبتاً ساده است و پس از آماده سازی اسپرم، نمونه شسته شده مایع منی با سرنگ و کاتتر مخصوص به رحم منتقل می‌شود.

روش دیگر، استفاده از اسپرم اهدایی در لقاح خارج از رحمی از طریق «آی.وی. اف» یا

۱ - A.I.D علامت اختصاری (Artificial Insemination by Donor) است. به دلیل شباهت آن با بیماری A.I.D.S و برای افتراق این دو حالت، از عبارت T.D.I یعنی تلقیح درمانی اهدایی (Therapeutic Donor Insemination) استفاده می‌کنند. (کی و دیگران، همان، ص ۷۲۰).

۲ - محمد مهدی آخوندی، همان، ص ۳۱۶.

۳- Basal Body Temperature = BBT

«آی.سی.اس.آی»<sup>۱</sup> است. استفاده از این روش به دلایل پزشکی، اخلاقی و شرعی بیشتر توصیه می‌شود. در این روش، پس از بررسی و ارزیابی کامل سلامت اهدا کننده، اسپرم جایگزین تهیه و منجمد می‌شود. متقابلاً پس از بررسی و ارزیابی سلامت دریافت کننده و تطبیق شرایط و مشخصات اهدا کننده با دریافت کننده (معمولاً به شکل ناشناس)، اسپرم از حالت انجماد خارج و به تخمک زن دریافت کننده تزریق می‌شود. از آنجا که ممکن است آلودگی به ویروس ایدز طی ۳ الی ۶ ماه اولیه آلودگی، با آزمایش خون اهدا کننده تشخیص داده نشود، لازم است همه اسپرم‌ها منجمد و ذخیره گردند تا پس از ۶ ماه دهنده اسپرم مجدداً مورد آزمایش قرار گیرد.<sup>۲</sup>

در سالهای اخیر، استفاده از اسپرم اهدایی یکی از مؤثرترین روشهای درمان زوج‌های نابارور با عوامل متعدد ناباروری مردانه بوده است. برای تصمیم‌گیری درباره استفاده از این روش درمانی، لازم است زوج نابارور، علل ناباروری خود را بدانند و اطمینان حاصل کنند که بدون استفاده از اسپرم جایگزین حاملگی صورت نمی‌گیرد. همچنین زوجین باید از ابعاد متنوع اخلاقی، شرعی و قانونی سیکل درمانی حاملگی شخص ثالث کاملاً آگاه شوند و اطمینان حاصل کنند که خواستار به کارگیری این شیوه درمانی هستند.

هرچند این روشهای درمانی پیشرفتهای خیره کننده‌ای را در حوزه‌های پزشکی به دنبال داشت ولی در عرصه‌های مختلف باورهای مذهبی، فقهی و حقوقی موجب بروز پرسش‌ها و مشکلاتی گردید که بسیاری از آنها همچنان بی‌جواب مانده و نیازمند مطالعات همه‌جانبه و تحقیقات گسترده است. پایان نامه حاضر برای رفع خلاء موجود به بررسی فقهی و حقوقی مسائل مربوط به درمان ناباروری به روش اهدای گامت و جنین می‌پردازد.

سوالات زیر را می‌توان به عنوان سوالهای اصلی تحقیق مطرح نمود:

۱- حکم تکلیفی اهدای گامت و جنین چیست؟ آیا روش مذکور مشروع است یا خیر؟ در صورت مشروعیت، آیا می‌تواند شامل وجوب و استحباب شود و یا حداکثر اباحه به معنای اخص از آن برداشت می‌شود؟

۲- در صورت اثبات مشروعیت، آثار فقهی و حقوقی آن چیست؟

#### ۱- Intracytoplasmic sperm Injection = ICSI

در این روش به دلیل اینکه اسپرم قادر به نفوذ و ورود در تخمک نیست به وسیله دستگاه ویژه‌ای یک اسپرم را وارد تخمک می‌کنند و لقاح به طور مصنوعی در محیط آزمایشگاه رخ می‌دهد و دو روز بعد از رشد جنین آن را به داخل رحم منتقل می‌کنند. (تزریق اسپرم به داخل تخمک)

۲- محمد مهدی آخوندی و دیگران، همان، ص ۳۱۷.

تذکر: مراد از آثار شرعی و حقوقی، مساله نسب و آثار مربوط به آن چون توارث، حضانت، نفقه، ولایت، محرمیت و حرمت ازدواج است.

۳- ماهیت انتقال گامت، بیع است یا هبه؟ یا هردو؟

## ۱- ۲- سابقه و ضرورت انجام تحقیق

تاریخ هر علم، از مهمترین شاخه‌های آن است؛ چرا که یکی از مزایای مهم آن شناسایی جایگاه موضوعات و عوامل پیدایش، زمینه ساز و تأثیر گذاربر آنهاست. در آن فرض می‌توان با بروزمسائل و موضوعات جدید، با شبیه سازی، احکام و آثار آن را یافت.

تلقیح مصنوعی و باروری به کمک ابزار پزشکی خصوصاً به شیوه‌ی اهدای گامت، درروایات سابقه ای نداشته و در فقه نیز، جز در عصر حاضر پیشینه ندارد. آنچه در آیات، روایات و ابواب فقهی آمده، یا ادخال منی و باروری غیر متداول و غیر طبیعی است یا مبانی آن و یا برخی فروع و شیوه‌های تولید مثل؛ و در هیچ موردی به مصداق و موضوع مورد بحث اشاره نشده است، البته با عنایت به اصول و کلیات فقه شیعه، مانند علت‌ها و حکمت‌ها، مصالح و مفاسد احکام، قواعد عام باب نسب و الحاق ولد... و ادله و روایات خاص مرتبط با شیوه‌های غیرطبیعی تولید مثل می‌توان احکام و آثار باروری پزشکی به روش فوق الذکر را استنباط کرد.

با توجه به عناوین فقهی، مبانی موضوع مورد بحث در فقه موجود است و بر فقها و حقوقدانان است این پدیده را جهت داده، آن را تابع مصالح شرعی و انسانی نمایند.

از لحاظ حقوقی نیز در این رابطه در انگلستان، ایالات متحده آمریکا، فرانسه و چندکشور دیگر که برخوردار از دانش پزشکی پیشرفته می‌باشند، تحقیقات حقوقی دامنه داری صورت گرفته است. در کشور ما در این رابطه و به این صورت تحقیق جامعی صورت پذیرفته و فقط چندمقاله از دکتر شهیدی، دکتر صفایی، سیدطه مرقاتی و چند محقق دیگر در مورد تلقیح مصنوعی به رشته تحریر درآمده که در بعضی از آنها اشاره کوتاه و سطحی به روش درمان ناباروری از طریق اهدای گامت و جنین شده است. از نظر فقهی نیز از باب مسائل مستحدثه علمای شیعی و سنی تطریات مختلفی را ابراز نموده‌اند.

## ضرورت انجام تحقیق:

باعنایت به توانایی پزشکان ایرانی به انجام عمل انتقال جنین در درمان ناباروری و وجود متقاضیان بیشمار، از طرف دیگر حساسیت و محدودیتهای قانونی، شرعی و اجتماعی خاص در بحث تولید مثل دیدگاههای مختلفی را در ردیابپذیرش این روش فراهم آورده است و در این ارتباط نقش

مذهب به عنوان عامل تعیین کننده و وجود ابهامات فقهی و حقوقی فراوان در این مورد، مانع بزرگی در راه استفاده از این دستاورد جدید پزشکی به شمار می‌رود، از اینرو ضرورت انجام تحقیق به خوبی احساس می‌شود.

### ۱-۳- فرضیه‌های تحقیق

فرضیه‌های اصلی این تحقیق عبارتند از :

- ۱- روش اهدای گامت و جنین در درمان ناباروری با تمسک به ادله ای چون اصل جواز، حلیت، حاجت و ضرورت مشروع است. در توضیح باید یادآور شد ادله حرمت منصرف به تماس جنسی مستقیم زن و مرد اجنبی است.
- ۲- فرزند متولد از روش اهدای گامت و جنین ملحق به صاحبان اسپرم و تخمک است و نسب جنین فرزندی مشروع و قانونی می‌باشد و با شرایطی از تمام حقوق و تکالیف یک فرزند مشروع و قانونی که به صورت طبیعی متولد شده باشد، از جمله حضانت، نفقه، ولایت، حریمیت، ارث و... بهره مند می‌گردد.
- ۳- انتقال گامت هم میتواند به صورت هبه (معوض و غیرمعوض) واقع شود و هم به صورت بیع .

### ۱-۴- اهداف تحقیق

هدف از تحقیق حاضر ارائه روشهایی برای تبیین وضعیت شرعی و حقوقی تلقیح مصنوعی است. بدیهی است اظهار نظر قطعی و صحیح درگرو بررسی تمامی مبانی و روشها برای وضعیت شرعی است و نتیجه آن شاهد بسیار خوبی برای پویا بودن فقه خواهد بود.

### ۱-۵- استفاده کنندگان از نتیجه پایان نامه

نتیجه این پایان نامه برای عموم افراد جامعه خصوصا زوج‌ها نابارور و همینطور اشخاص داوطلب و علاقمند به انجام این اعمال برای کمک به این قبیل زوج‌ها، حقوق دانان، وکلای دادگستری، قضات، پزشکان متخصص در درمان ناباروری، بیمارستان‌ها، سازمان ثبت احوال و... مفید است. همچنین نقطه نظرات ارائه شده و نتیجه گیری‌ها می‌تواند مورد توجه قانون گذاران واقع گردد.

### ۱-۶- روش انجام تحقیق

روش این تحقیق روش استدلالی و تحلیل منطقی است و با توجه به اینکه نوع تحقیق «نظری و کاربردی» است و در هنگام برخورد با مسائل جدیدی کشف موارد ابهام، راه حل‌هایی ارائه می‌گردد.

### ۱-۷- روش و ابزار گردآوری اطلاعات

روش اصلی گردآوری مطالب روش کتابخانه‌ای و اسنادی است. ابزار اصلی در جمع‌آوری اطلاعات، فیش برداری از مطالب کتابهای تخصصی، مصاحبه با متخصصین این رشته، استفاده از سی‌دی‌های معجم فقهی و مرتبط و سایت‌های اینترنتی مربوط به بحث می‌باشد.



## فصل

## ۲

## بررسی حکم شرعی

## اهدای گامت

## طرح مطلب

بعد از شناخت موضوع، مهمترین مسئله مشروع بودن موضوع است. آیا تولید نسل به کمک ابزار پزشکی بخصوص اهدای گامت و جنین جایز است یا ممنوع؟

بیان مشروعیت موضوع ضرورتاً بر مبانی و قواعدی استوار است که ساختار بحث را تشکیل می‌دهند. به عبارت دیگر، جواز یا منع موضوع ناشی از اصولی است که دارای جهات و جنبه‌های گوناگون است. این جنبه‌ها و موضوع مورد بحث می‌تواند جنبه‌های اخلاقی، فقهی، جامعه‌شناختی، روان‌شناختی و... باشد.

در مورد جنبه‌های فقهی و شرعی اهدای گامت و جنین علاوه بر اینکه در موارد خلأ قانونی به استناد اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ باید به فقه و منابع معتبر اسلامی رجوع کرد، به طور مستقیم نیز از اهداف این تحقیق، بررسی جنبه فقهی و شرعی موضوع است تا پویایی فقه اسلامی در درگیری با مسائل اجتماعی نو و نیز فتاوی‌اشی از آن تبیین و مشخص گردد.

این نگرش پس از تشکیل نظام جمهوری اسلامی مبتنی بر فقه شیعه، اهمیت بیشتری پیدا کرده و افق‌های جدیدی را باز نموده است. البته ضوابط و شرایط اجرای آن در سرنوشت حکم و جواز و منع موضوع بی‌تأثیر نیست که به تفصیل بحث خواهد شد.

در مرحله بعدی، تطبیق اصول و ضوابط اجرایی بر مصادیق متعدد، خصوصاً در مسائل متحدته و جدید، از مهمترین و بلکه سخت‌ترین مرحله است؛ چون نتیجه همه‌ی مباحث شناخت و تبیین موضوع و تجزیه و تحلیل مبانی پذیرفته شده تحقیق، در این قسمت به بار می‌نشیند.

بر این اساس، در فصل دوم به بررسی حکم شرعی اهدای گامت که شامل اهدای اسپرم و تخمک است و بررسی حکم شرعی اهدای جنین و همچنین موضوعات مرتبط با آن پرداخته می‌شود.

## ۲-۱- حکم شرعی اهدای گامت

باسکوت حقوق ایران در مورد صحت یا بطلان عمل تلقیح مصنوعی زن با اسپرم بیگانه و همین طور ممنوعیت یا عدم ممنوعیت ارتکاب این عمل، برابر ماده ۱۶۷ قانون اساسی رجوع به فتاوی معتبر و آراء فقها برای استنباط حکم، الزامی است. با وجودی که این امر از مسائل متحدنه و جدید است و در فقه اسلام بحث مستقلی در این خصوص به میان نیامده است ولی صاحب نظران فقهی هر کدام با استناد به دلایلی در مورد جواز یا عدم جواز این عمل اظهار نظر نموده و جهت گیری های متفاوتی را اتخاذ کرده اند. وحدت رویه ای در فقه در این خصوص وجود ندارد ولی می توان نظر داد که به کارگیری این روش موافقان اندک ولی مخالفان فراوانی دارد.

آیات عظام آیت الله خامنه ای<sup>۱</sup>، موسوی اردبیلی<sup>۲</sup> و صافی گلپایگانی<sup>۳</sup> قائل به جواز اهدای اسپرم و آیات عظام امام خمینی<sup>۴</sup>، مکارم شیرازی<sup>۵</sup>، لنکرانی<sup>۶</sup>، بهجت<sup>۷</sup>، صانعی<sup>۸</sup>، مؤمن قمی<sup>۹</sup>، محمدجواد مغنیه<sup>۱۰</sup>، تبریزی<sup>۱۱</sup>، خویی<sup>۱</sup> و سیستانی<sup>۲</sup> اهدای اسپرم را جایز نمی دانند.

۱ - تلقیح زن از طریق نطفه مرد نامحرم فی نفسه اشکال ندارد ولی باید از مقدمات حرام از قبیل نگاه و لمس حرام و غیر آنها اجتناب شود (استفتائات سؤال ۱۲۷۵).

<http://www.leader.ir>

۲ - با اجازه خود زن ثالث یا با درخواست او، با اجازه و درخواست شوهرش اگر شوهر داشته باشد بی اشکال است. (استفتاء پژوهشکده ابن سینا از مراجع تقلید، باروری های پزشکی از دیدگاه فقه و حقوق ص ۴۷۷).

۳ - این عمل فی نفسه اشکال ندارد و لکن نظر و لمس اجنبی حرام است (استفتاء دکتر نسرين قاسمی از پایگاه اطلاع رسانی دفتر آیت الله صافی گلپایگانی).

۴ - باردار نمودن مصنوعی زن با نطفه غیر شوهر جایز نیست (تحریر الوسیله ج ۲، المسائل المتحدنه التلقیح، ص ۶۲۱).

۵ - تلقیح نطفه مرد بیگانه جایز نیست (استفتائات جدید ج ۱، ص ۴۶۴ سؤال ۱۵۲۷ و ص ۴۶۵ سؤال ۱۵۳۱، ج ۲، ص ۶۰۵ سؤال ۱۷۵۴ و ج ۳، ص ۵۲۳ سؤال ۱۴۴۲).

۶ - قراردادن نطفه مرد در رحم زن اجنبیه و همچنین جنین متکون از نطفه غیر زوج جایز نیست (استفتاء پژوهشکده ابن سینا از مراجع تقلید - همان، ص ۴۷۶).

۷ - در صورتیکه معلوم باشد اشکال دارد (همان، ص ۴۷۵).

۸ - وارد نمودن اسپرم مرد اجنبی به رحم زن، حرام است (استفتاء دکتر نسرين قاسمی از دفتر استفتائات حضرت آیت ... صانعی).

۹ - تلقیح مصنوعی منی غیر شوهر به رحم زن حرام است (سؤالات وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، باروری های پزشکی از دیدگاه فقه و حقوق، ص ۴۷۱).

۱۰ - تلقیح نطفه مرد اجنبی در رحم زنی که شوهرش عقیم است یا شوهر ندارد و یا به هر دلیل دیگر، بدون شک حرام است (الفقہ علی المذاهب الخمسه، ۱۹۸۲م، ص ۳۷۶).

۱۱ - انتقال جنین مزبور در رحم زن دیگر - غیر از همسر زوج - جایز نیست. والله العالم (استفتاء پژوهشکده ابن سینا، همان، ص ۴۷۴).

در پاسخ به این سؤال که آیا می‌شود از اسپرم دیگران برای درمان ناباروری استفاده کرد یا نه، دو نظریه وجود دارد:<sup>۳</sup>

## ۲-۱-۱- جواز اهدای اسپرم

برای اثبات جواز، به چند مطلب استناد شده است:

### ۲-۱-۱-۱- اصل علمی برائت<sup>۴</sup> و اباحه و حلیت

اصول عملی برائت و اباحه در تردید بین حرمت و حلیت، اصل عدم حرمت، یا اصل حلیت<sup>۵</sup> را برای اثبات جواز تلقیح می‌توان اجرا کرد.<sup>۶</sup>

ایراد: استناد به اصول عملی به طور کلی و اصل عملی برائت و اثبات اباحه یا حلیت ظاهری در جایی است که دلیل لفظی بر اثبات یا نفی حکم وجود نداشته باشد. اما چون برای اثبات حرمت دلایل لفظی وجود دارد، نمی‌توان به اصل عملی مراجعه کرد.

افزون بر این، اصل حاکم در این مسأله، اصل احتیاط است؛ چرا که از مجموع دستورها و قوانین دینی چنین بر می‌آید که قانونگذار درباره موضوع‌ها و مسائلی که به نوعی با حیات و جان انسان و همچنین امور جنسی و ایجاد فرزند در ارتباط است (دما و فروج) سختگیری و دقت نظر بیشتری

۱ - جایز نیست نطفه و منی مرد اجنبی را به زنی تلقیح و تزریق کنند. (همان، ص ۴۴۱ به نقل از مستحدثات المسائل، مسئله‌های ۴۳-۴۵).

۲ - اگر مستلزم مجرمی دیگر مانند نگاه و لمس محرم نباشد، اگر چه دلیلی بر حرمت آن نیست ولی احتیاط در ترک آن است. (استفتاء پژوهشکده ابن سینا، ص ۴۷۶) و همچنین؛ تلقیح زن، جز با منی شوهر جایز نیست، چه شوهردار باشد یا بی شوهر، چه زن و شوهر بدان راضی باشند و چه نباشند و چه تلقیح به وسیله شوهر باشد یا دیگری. (توضیح المسائل، مسائل متفرقه، تلقیح مصنوعی، مسئله‌های ۶۴-۶۸).

۳ - لازم به یادآوری است در مسأله تلقیح با اسپرم غیر از شوهر، دیدگاه‌های میانی دیگری همچون تفاوت میان IVI و IVF نیز وجود دارد (رضانیا معلم، همان، ۱۲۱).

۴ - برائت در لغت به معنای کناره گیری و بی‌زاری جستن است و در اصطلاح یعنی رفع تکلیف شرعی در موارد شک با رعایت ضوابط آن. (منجدالطلاب، و رساله توضیح المسائل چهار مرجع)

اصل برائت به دو نوع عقلی و شرعی تقسیم می‌شود. براساس برائت عقلی که بر پایه قاعده عقلی «قیح عقاب بلا بیان» استوار است مخالفت با حکمی که به مکلف نرسیده است، نمی‌تواند کیفری داشته باشد. اما در برائت شرعی، قانونگذار در موارد شک در حکم، احتیاط را لازم ندانسته با وضع اباحه ظاهری یا رخصت انجام آن را جایز دانسته است. علیرضا فیض، مبادی فقه و اصول، ۱۳۶۹، ۳۹۱-۳۸۸.

۵ - اصل اولی در هر چیز حلال بودن است مگر آنکه حرام بودن آن با دلیل ثابت شود.

۶ - به بیان دیگر مقتضای اصل عملی در شبهه حکمیه تحریمیه، برائت است - اگر چه اخباریون قائل به احتیاط هستند - بنابراین در صورت شک در حلیت و حرمت اهدای اسپرم «اصاله الحلیه جاری می‌شود. (ابوالقاسم گرجی و دیگران، ۱۳۸۴، بررسی تطبیقی حقوق خانوادگی، ص ۴۲۹).