

بیع و اهداء نطفه از منظر فقه و حقوق اسلامی

فربیا سبحانی^۱، محمد کبودی^۲

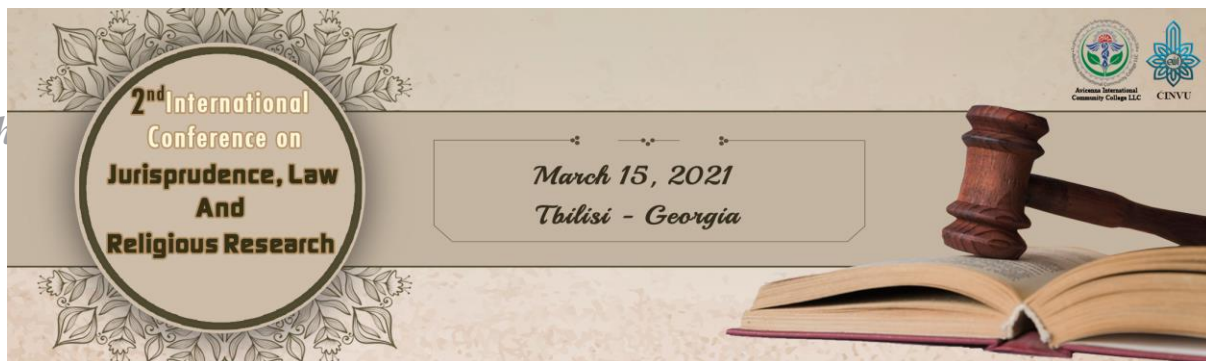
۱- کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی

۲- کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی

چکیده

براساس آمار سازمان جهانی بهداشت بیش از ۸۰ میلیون زوج نابارور در سراسر جهان وجود دارد. با این حال استفاده نابجا از اهدای جنین و یا خرید و فروش نطفه، همانند استفاده نابجا از سلاح و انرژی هسته ای می تواند برای جامعه خطرناک و زیان بار باشد. در این میان سوال مهمی که وجود دارد این است که: آیا فقها با خرید و فروش و اهدای نطفه موافقاند؟ و از لحاظ فقهی و حقوقی این امر چه آثاری را مترتب می شود؟ در پژوهش حاضر که با تکیه بر روش کتابخانه ای نوشته شده است، در ابتدا با مقدمه شروع و بعد، لغات و واژه ها را تشریح می کند. سپس به بیان حکم فقهی مسئله مذکور می - پردازد. به ادله جواز و عدم جواز اهداء و بیع نطفه به زعم فقها تمسک می جوید. آن گاه ماهیت حقوقی اهداء نطفه و نقش پژوهشکده رویان را پیرامون بحث مورد واکاوی قرار می دهد. در پایان نیز با نتیجه گیری حاصل تأمل منطقی نویسندگان، بحث پایان می یابد.

واژگان کلیدی: بیع، اهداء نطفه، پژوهشکده رویان



مقدمه:

یکی از مشکلاتی که زوجین بعد از ازدواج و با گذشتن چندسال از زندگی مشترکشان دچار آن می‌شوند موضوع ناباروری می‌باشد. این مشکل زمانی حاد می‌شود که بنیان رابطه زناشویی را تحت تاثیر قرار می‌دهد. در گذشته از راهکار ازدواج مجدد برای مردان و یا فرزند خواندگی برای راه حل این بحران استفاده می‌شد. ولی امروزه با خرید و فروش نطفه و یا اهدای جنین در پژوهش‌کنده رویان راه حلی علمی به کمک این مشکل آمده است و خرید و فروش اسپرم در برخی کلینیک‌های پزشکی در مناطق متمول تهران متأسفانه به یک شغل پر درآمد تبدیل شده است. هرچند پژوهش‌کنده رویان این خبر را در مورد خود تکذیب کرده است. اما این موضوع جنبه‌های بسیاری از لحاظ حقوقی و شرعی دارد و مسئله مهمی که وجود دارد روش این تلقیح می‌باشد و اینکه آثاری که بر این امر مترتب می‌شود مانند ارث و محرمیت تکلیف شرعی و حقوقی والدین طفل چیست و ما در این پژوهش به بررسی این موارد پرداخته‌ایم.

با توجه به دو روش (لقاح درون رحمی یا خارج رحمی) بالغ بر بیست صورت تلقیح مصنوعی وجود دارد. هر چند بصورت کلی حکم شرعی هیچ کدام از این صورتها در فقه نیامده، لکن پس از بررسی‌های طولانی و دقیق توسط فقها برخی از این صور بدون ایراد شرعی قابل اجرا هستند و برخی که نیاز به بحث بیشتری بوده و محل اختلاف شدید است یا ممنوع اعلام شده و یا در آن احتیاط صورت گرفته مثل لقاح مصنوعی با اسپرم مرد بیگانه.

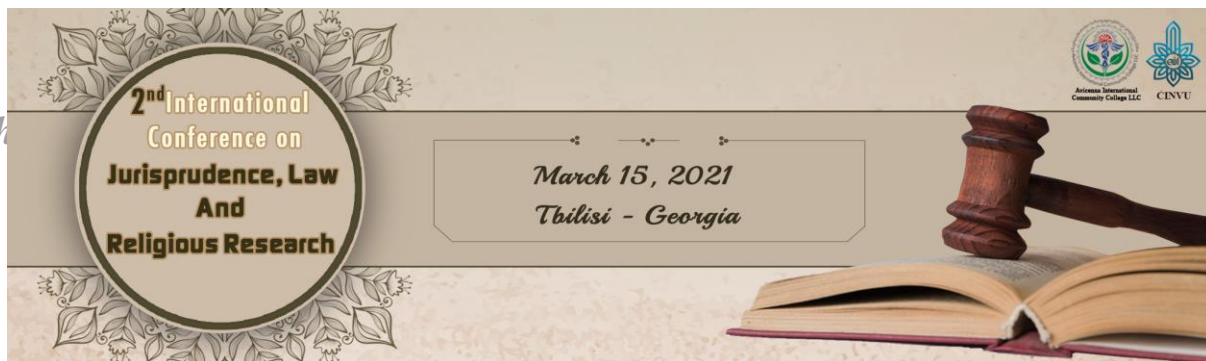
هر چند تعداد اندکی از فقها آن را بدون ایراد تجویز کرده‌اند. ولی چون در هر یک از این صور باید اجماع آراء فقها و شورای محترم نگهبان موافقت خود را اعلام کنند هنوز تا تدوین قانونی خاصی در زمینه صور ممنوعه فاصله داریم. موافقت بخشی از تلقیح مصنوعی بنام انتقال جنین ناشی از زن و شوهر رسمی جهت اهداء به زوجین نابارور بعد از سالها ضمن قانونی بنام « قانون نحوه اهدای جنین به زوج‌های نابارور » سال ۱۳۸۲ تصویب و در اواخر سال ۱۳۸۳ همراه آیین نامه به قوه قضائیه ابلاغ و قابل اجرا گردید.

۱. تعریف لغات و واژه ها

۱-۱. تعریف نطفه

در کتاب قاموس در معنای لغوی نطفه آمده است: «النطفة: الماء الصافی قل أو کثر.» (نطفه آب زلال است، کم باشد یا زیاد.) (فیروزآبادی، بی تا، ۱/۱۴۵)

در لسان العرب نیز معنای لغوی آن را اینطور بررسی کرده است: «النطفة: الماء القلیل بقی فی الدلو؛ من اللحیا فی ایضا، و قیل: (هی الماء الصافی، قل أو کثر والجمع نُطف و نطف، و قد فرق الجوهري بین هذین اللفظین فی الجمع فقال: النطفة الماء الصافی، والجمع النطف والنطفة ماء الرجل والجمع نطف.)»



از لحنی نیز اینطور گفته شده است: «آن آب زلال است، کم باشد یا زیاد، و جمع نُظْف و نطاف است. جوهری میان این دو لفظ در جمع فرق گذاشته است و گفته است، نطفه آب صافی است و جمع آن نطاف است و نطفه آب مرد است و جمع آن نُظْف است. (ابن منظور، بی تا، ۳۳۴/۹)

بدین ترتیب، با توجه به آنچه از اهل لغت نقل کردیم، و نیز بر اساس ظاهر این روایات، روشن شد که مراد از نطفه ی ترکیب حاصله از منی و تخمک نیست، بلکه تنها ماء الرجل و منی مرد مراد است، مگر آن که قرینه ای بر خلاف آن داشته باشیم. (لنکرانی، ۱۳۸۹، ۷۲/۱)

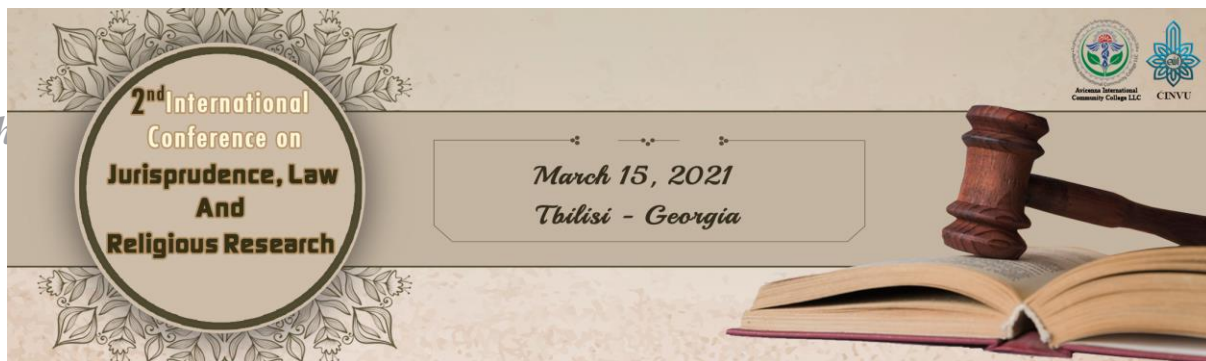
۲-۱. تعریف جنین

جنین در لغت به معنای پوشاندن چیزی از حواس است و به فرزند در شکم مادر، از آن رو که پوشیده و پنهان است، چنین گفته می شود. (خلیل بن احمد، ۴۰۵، ۱۷۵/۱) در علوم زیستی و جنین شناسی، به موجود حاصل از لقاح از سه تا هشت هفتگی رویان و پس از هشت هفتگی تا زمان تولد، جنین گفته اند. (گرچی، سلطانی نسب، ۱۳۵۶، ۶/۱) واژه جنین در متون فقهی و حقوقی مترادف با (حمل) یعنی بچه در رحم مادر از ابتدای بارداری تا تولد، به کار می رود. بر پایه کاربردی دیگر در متون فقهی، واژه جنین بر حمل، پس از آنکه خلقت انسانی یابد، اطلاق می شود. (طوسی، ۱۴۰۷، ۲۹/۵) در قرآن کریم مراحل شکل گیری و تکامل جنین چنین یاد شده است: نطفه، علقه، مضغه، تشکیل شدن استخوان، پوشانده شدن استخوان با گوشت و دمیده شدن روح بر جنین. (سوره حج، آیه ۵)

۲. ماهیت خرید و فروش و اهداء نطفه

پیشرفت علم امروز به کمک زوج های نابارور آمده و راه های گوناگونی را از لقاح خارج رحم گرفته تا استفاده از بانک نطفه و اهداء جنین در اختیار آن ها می گذارد تا از موهبت پدر و مادر شدن بهره مند شوند و لذت داشتن فرزند را تجربه کنند. یکی از راه های تلقیح مصنوعی در زوجی که مرد فاقد اسپرم و توانایی بارور کردن همسرش بوده، استفاده از نطفه مردی غریبه و بیگانه است. بهواین ترتیب که تخمک زن را با اسپرم مرد بیگانه در آزمایشگاه ترکیب کرده و سلول بارور شده را به رحم زن تزریق می کنند. در کشور ایران نیز بعضی از افراد برای تامین یک منبع مالی تن به این کار می دهند ولی درحقیقت این تجارت می تواند خطرناک باشد یعنی چه بسیار خوب است با کنترل این روش، تجارت تخمک را مانع شوند و در عوض تبلیغات صحیح جامعه را تشویق کرد که بالا آوردن نوزاد یا کودک از بهزیستی ها و انجام یک امر ثواب و خدایسندانه و کمک به رفع مشکلات این کودکان و جامعه باری از دوش کشور و این کودکان بردارند. (نائب زاده، ۱۳۸۰، ۳۷)

از قدیمی ترین متونی که در توضیح این قانون می تواند به آن رجوع کرد و به شرح و بسط این مسأله بیشتر از دیگران تا زمان خودش پرداخته است. کتاب مکاسب محرمة مرحوم شیخ انصاری است. ایشان در بخش مکاسب محرمة از کتاب مکاسب خود چنین فرموده اند:



اول؛ به دلیل اینکه عین منی نجس است.

دوم؛ چون فایده عقلایی ندارد و اگر بیرون بریزد که حتماً فایده ای بر آن مترتب نیست. (انصاری، ۱۴۱۵، ۸۷) به طور واضح این دو دلیل باطل است زیرا با علم امروزه بشر بدون تماس با منی آن را به رحم دیگری متصل می کند و فایده عقلایی نیز بر آن مترتب شده است. تنها دلیلی که می ماند تعبد است. که تعبداً از طرف شارع خرید و فروش آن را حرام اعلام کنیم. پس حدیث حرمت بیع نجس شامل منی و تخمک نمی شود. زمانی که نطفه انتقالی حاصل از اسپرم باشد اهدای جنین محسوب می شود، اهدای نطفه در دو مورد انجام می - شود:

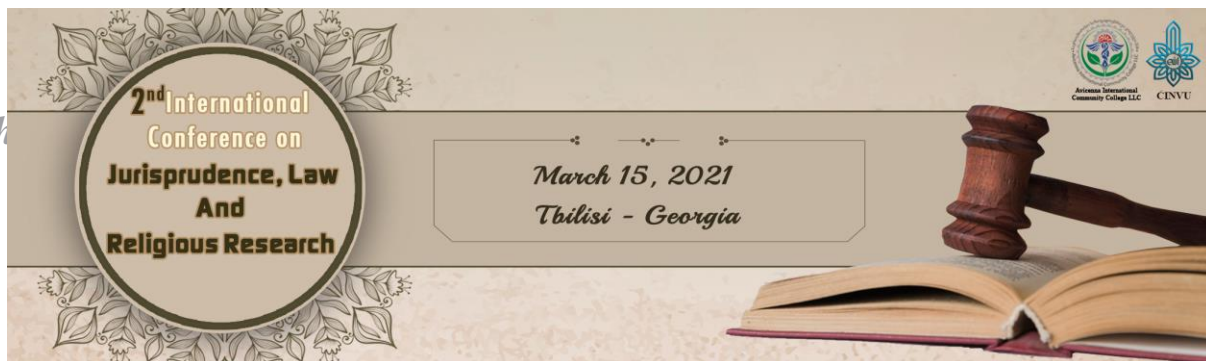
اول: در مواردی که مشکل ناباروری مربوط به مرد اهدا گیرنده است و مرد قادر به تولید اسپرم نیست (نه در مایع منی و نه در بیوسی بیضه ها) در این صورت با توجه به ممنوعیت از نظر تعدادی از فقها ناگزیر باید از اهدای نطفه استفاده شود.

دوم: در بیمارانی که احتمال انتقال بیماری های ژنتیکی به نسل بعد وجود دارد شامل بیماری های ژنتیکی وابسته به جنین نظیر هموفیلی، دیتروفی عضلانی دوشن ایا ناهنجاری های مادرزادی که با اهدای نطفه قابل برطرف شدن باشد. اهدای نطفه یا انتقال نطفه به معنای انتقال نطفه حاصل از لقاح خارج رحمی (آزمایشگاهی) اسپرم و تخمک یک زن و مرد به درون رحم زنی که غیر از زن صاحب تخمک است در مرکزی مجازی مانند موسسه رویان، بانک اهدای تخمک و اسپرم وجود دارد که در آنجا اسپرمها و تخمک های اهدای نگهداری می شوند. اهدای جنین از پیچ و خم های زیادی از نظر قانونی، عرفی، شرعی عبور کرده است و اکنون در ایران بسیاری از زوج های نازا را صاحب فرزند کرده است. (نائب زاده، همان)

۳. حکم فقهی خرید و فروش نطفه

مسلم است که خرید و فروش جنین با خرید و فروش اسپرم و تخمک متفاوت است؛ زیرا اسپرم و تخمک جزئی از انسان بوده و انسان کامل نمی باشد. مباحث مفصل درباره ی اینکه آیا انسان مالک اجزای خویش است یا اینکه بر آن ها ولایت دارد مطرح است ولی نتیجه ی هر دو جواز خرید و فروش اجزا و فرآورده های انسان می باشد. به خصوص اجزایی مانند اسپرم و تخمک که انفصالشان از بدن ضرر ندارد یا ضرر آن قابل جبران است یا ضرر آن قابل اعتنا نیست مطابق نظر آیت الله فاضل و مکارم، فرآورده های انسان با توجه به مال بودنشان قابلیت خرید و فروش دارند. (توضیح المسائل مراجع، ۱۳۷۸، ۲/۲۰۳)

در این باره برخی معتقدند: اطلاق بیع بر فرآورده های انسانی با کرامت وی سازگار نیست و شاید به همین علت است که عبارت اهدای خون به جای فروش خون مصطلح گردیده است. چه اینکه قانون مدنی مصوب ۱۹۹۴ کشور فرانسه در ماده ۱۶-۶ آورده است: ((کسی که به آزمایش روی شخص خود تن می دهد یا برداشتن اجزایی از جسم خود



یا جمع آوری فرآورده‌های آن موافقت می‌کند نمی‌وان عوضی در مقابل آن دریافت کند. (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۴، ۱۷۳،

۴. اهداء نطفه از نظر فقها

در مورد جواز یا عدم جواز اهدای نطفه مشاهده می‌شود، فقها به سه دسته تقسیم می‌شوند: اهدای نطفه مطلقاً جایز نیست؛ (اعم از آن که بین صاحب تخمک و اسپرم رابطه‌ی زوجیت باشد یا نباشد). گروه آخر کسانی هستند که قائل به تفکیک شده و معتقدند اگر بین صاحب تخمک و صاحب اسپرم رابطه‌ی زوجیت باشد، این عمل مجاز و در غیر این صورت جایز نیست. در ذیل دلایل قابل استناد هر یک از دیدگاه‌های فوق مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۴-۱. دلایل عدم جواز اهداء نطفه

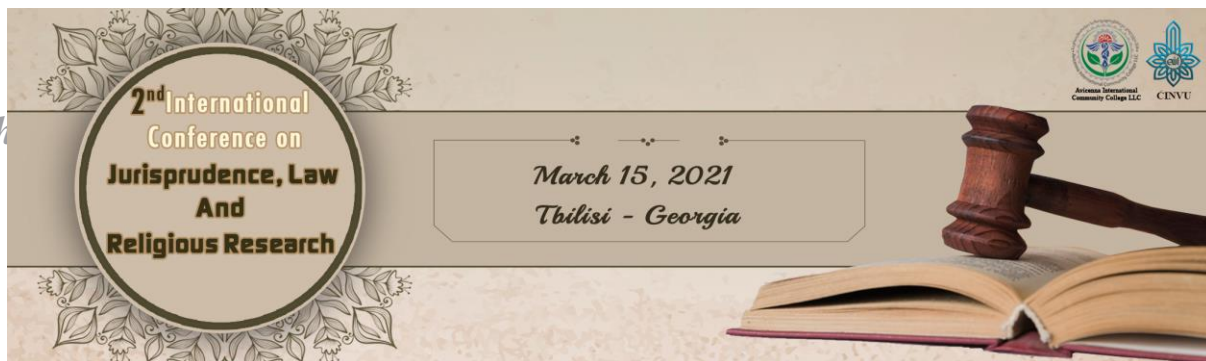
دلایل فقهی و حقوقی فراوانی بر عدم جواز و ناروایی اهدای جنین ذکر گردیده که برخی از آن‌ها ذیلاً بیان و بررسی می‌شود:

۴-۱-۱. تغییر خلق خدا

خداوند متعال می‌فرماید: «ولا مرنهم فلیغیرن خلق الله» (نساء، ۱۱۹) و «فطره الله التي فطره الناس عليها لا تبدل لخلق الله» (روم، ۲۰). از این آیات حرام بودن تغییر در آفرینش خدا استفاده می‌شود؛ زیرا این آیات بیانگر آن است که تغییر در آفرینش، به دستور شیطان است و از آن جا که فطرت الهی بر زاد و ولد از طریق لقاح طبیعی اسپرم و تخمک استوار است، هر روش دیگری، نوعی تغییر در خلقت الهی و در نتیجه حرام و کاری شیطانی است. و از آنجا که تولید مثل از طریق اهدای جنین مطابق فطرت نبوده و تغییر در آفرینش است، حرام می‌باشد؛ زیرا آفرینش خداوند متعال را تغییر داده‌اند. بنابراین انتقال مسیر خلقت از لقاح طبیعی به تلقیح مصنوعی را می‌توان به طریق اولی تغییر در خلق خدا دانست؛ چرا که در موارد فوق تغییر در ظاهر مخلوق است، در حالی که تولید مثل از طریق اهدای جنین تغییر در اصل و شیوه‌ی خلقت است. به علاوه آثار موارد ذکر شده منحصر به همان مخلوق است، ولی در اهدای جنین، محیط آزمایشگاه می‌تواند اثرات نامطلوبی بر جنین بگذارد و چه بسا بر نسل انسان هم اثر بگذارد. در اینجا هم انسان کریم و هم کرامت انسان هدف قرار می‌گیرد.

۴-۱-۲. اختلاط انساب

یکی از مهم‌ترین دلایل عدم جواز اهدای نطفه، دخالت فرد ثالث است که در امر تولید مثل، منجر به اختلاط در نسب می‌شود. به عنوان مثال مشخص نیست مادر طفلی که از طریق اهدای نطفه متولد می‌شود، زن صاحب تخمک یا زن صاحب رحم است، هم چنین پدر کودک کیست؟ چه رابطه‌ای بین وی و فرزندان صاحب تخمک، فرزندان صاحب اسپرم و فرزندان صاحب رحم وجود دارد؟



به نظر می‌رسد اختلاط انساب، حکمت حکم بوده و علت ان نیست و بین علت و حکمت تفاوت می‌باشد. حکمت مصلحتی است که زیر بنای یک قانون معین است؛ مثل آمیخته نشدن نطفه‌ها که مصلحت مقررات راجع به عده‌ی طلاق است. اما علت یک قانون آن است که بود و نبود قانون، بستگی به بود و نبود علت دارد؛ مثل غبن فاحش در معامله که علت وجود خیار غبن است. علت حکم، کلیت دارد و غیر قابل استثناست، ولی حکمت حکم غالبی بوده، کلیت ندارد و استثنا پذیر است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۲۴۷)

به علاوه بسیاری از فقها مشکل اختلاط انساب را در این موارد حل کرده‌اند و مثلاً گفته‌اند: با استناد به آیه «ان امهاتم الا اللائی ولدنهم» (مجادله، آیه ۲)

مادر، زنی است که طفل را متولد کرده، یعنی زن صاحب رحم (خویی، ۱۴۲۱، ق، ۲/۳۲۰). برخی با استناد به تکوین طفل از تخمک و اسپرم، معتقدند مادر، زن صاحب تخمک است. (خمینی، ۱۴۲۱، ق، ۲/۵۹۲) برخی دیگر مثل اردبیلی نیز معتقدند طفل مزبور دو مادر دارد: زن صاحب رحم و زن صاحب تخمک. در مورد پدر نیز اکثر قریب به اتفاق فقها طفل را منتسب به صاحب اسپرم می‌دانند. (خمینی، ۱۴۲۱، ق، ۲/۵۹۲) (خویی، ۱۴۲۱، ق، ۲/۳۲۰)

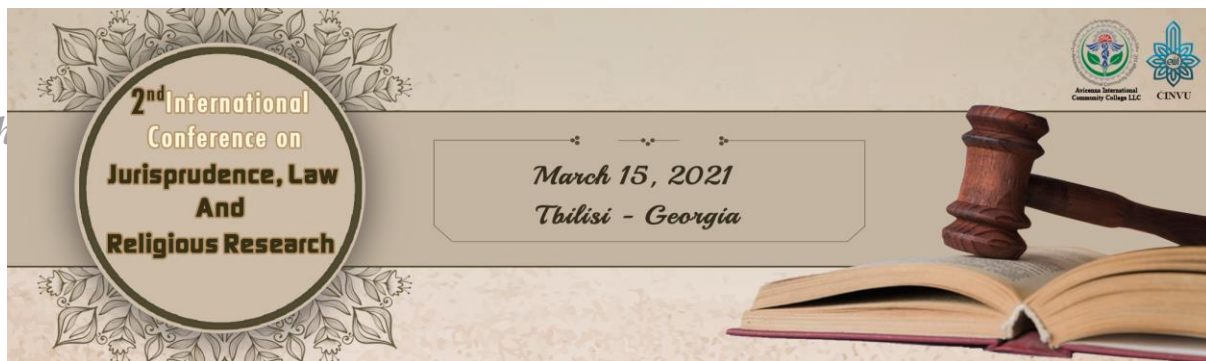
۴-۱-۳. حفظ فرج

مخالفتین اهدای نطفه با یاد و روایاتی استناد می‌کنند که بر حفظ و احتیاط در فرج تا تاکید دارد. آیاتی مانند: «الحافظین فروجهم والحافظات» (احزاب، ۳۵) و «قل للمومنات یغضضن من ابصارهن ویحفظن فروجهن» (نور، ۳۱) و روایاتی مانند آنچه از امام صادق (ع) می‌فرماید: «امر الفرج شدید مند یكون الولد و نحن نحتاط» (طوسی، ۱۴۱۸، ق، ۲۸/۸). استدلال چنین است باید از هر چه متناسب فرج است، پرهیز شود، خواه استمتاع خواه استیلا باشد. شاید به همین دلیل بیان شده رای در هر صورت وضع نطفه در رحم اجنبیه، مرتکب دو کار حرام شده است. (حر عاملی، ۱۴۲۴، ق، ۳۱۷/۲۰)

۴-۱-۴. نفی کرامت انسان

انسان در تمام مراحل زندگی اعم از نطفه، جنین، طفل و... واجد کرامت است؛ قرآن نیز در کرامت بنی آدم تاکید دارد. «وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا» "یقین فرزندان آدم را کرامت دادیم، و آنان را در خشکی و دریا [بر مرکب‌هایی که در اختیارشان گذاشتیم] سوار کردیم و به آنان از نعمت‌های پاکیزه روزی بخشیدیم، و آنان را بر بسیاری از آفریده‌های خود برتری کامل دادیم." (اسراء، آیه ۷۰)

عدم تضمین سلامت طفل متولد از طریق اهدای جنین یا نطفه و احتمال مرگ و میر بیشتر در این روش نمی‌تواند دلیلی بر حرمت اهدای جنین باشد زیرا همانگونه که برخی گفته‌اند: اگر چنین باشد نزدیکی با همسر باردار که نزدیک وضع حمل است؛ اگر در معرض سقط جنین باشد نباید جایز می‌بود، در حالی که جایز است (حکیم، ۱۴۲۰، ق، صص ۲۱-۲۰)



۲۰) همچنین حامله شدن زنی که در معرض سقط جنین است، باید حرام می‌بود، در حالی که حرام نیست. پس به صرف احتمال عدم سلامت جنین، نمی‌توان زاده و ولد را حرام دانست. امروزه بسیاری از پزشکان اعتقاد دارند، ازدواج فامیلی در تولد فرزندان غیر سالم تاثیر فراوانی دارد، اما هیچ فقهی بر حرمت ازدواج فامیلی فتوا نداده است.

۴-۲. از دلایل جواز اهداء و خرید نطفه

جواز اهدای جنین نیاز به دلیل ندارد بلکه همین که دلایل حرمت مخدوش گردد، جواز ثابت می‌شود. بنابراین دو دلایل فقهی جواز و اهدای جنین ذکر گردیده که ذیلاً بیان و بررسی می‌شود:

۴-۲-۱. اصل اباحه

اصل اباحه از قواعد مشهور نزد اصولیان در شبهه حکمی است. اصل اباحه دو کاربرد دارد: یکی از اثبات ظاهری در موارد شک و عدم وجود دلیل بر منع و دیگری اثبات اباحه واقعی به بعضی عمومات موجود در کتاب از سنت. به بیان دیگر مراد از اصل اباحه اصلی است که هنگام شک مکلف در تکلیف و عدم دسترسی وی به حجت شرعی، اجرا را می‌شود و در مقام عمل، مختلف را موظف به انجام آن تکلیف نمی‌داند؛ برای مثال، هنگامی که مکلف بعد از جستجو و عدم دستیابی به دلیل، در حرمت یا حلیت استعمال دخانیات شک می‌کند، اصل برائت جاری نموده به اباحه استعمال آن حکم می‌کند و از عقوبت مخالفت احتمالی با حکم واقعی ایمن می‌شود. (مظفر، ۱۳۷۹، ۲/۲۴۱)

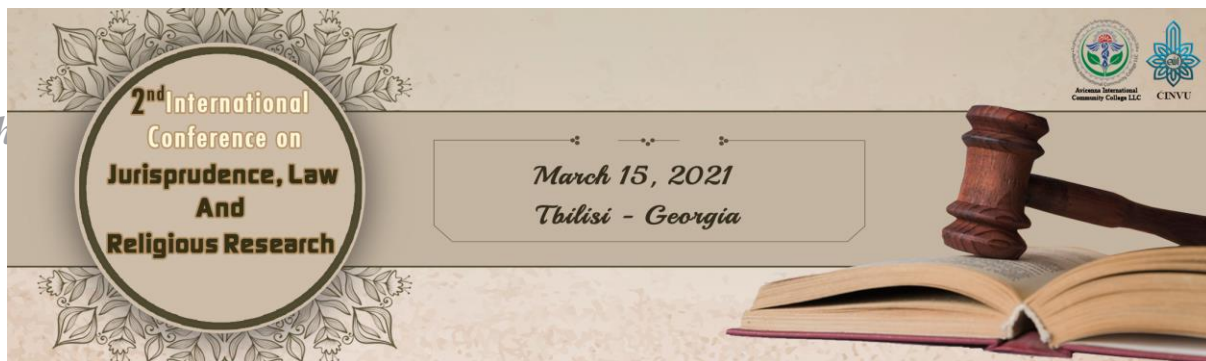
۴-۲-۲. قاعده نفی عسر و حرج

فقها با استناد به قاعده ی مذکور بر این عقیده هستند که هرگاه بر انسان مشکل غیر قابل تحملی مستولی گردد حکم اولیه احکام برداشته شده و بر آن عنوان ثانویه حاکم می‌گردد. لذا اگر حکم اولیه حرمت باشد با پدید آمدن اضطراب حلال یا حداقل مباح می‌گردد. در این زمینه در فقه اهل سنت آمده است: کلید بقای بشر در دست تولید مثل و فرزندآوری است، با این توضیح بی‌فرزندگی می‌تواند عسر و حرج فراوانی برای خانواده به وجود آورد. لذا لزوم فرزند برای دوام زندگی احتیاجی مبرم به شمار می‌رود. مضافاً اینکه شارع برای حل این معضل انسان را تنها نگذاشته است و این اجازه را داده است تا مشکل این زوج‌ها بر طرف شود.

۵. ماهیت حقوقی اهداء نطفه و فروش آن

پرسشی که مطرح می‌شود این است که عمل اهدای نطفه در قالب عقد انجام می‌شود یا ایقاع؟ آیا نطفه می‌تواند مبیع باغ شود یا آن که این عمل حقوقی ویژه یا ماهیت خاص است؟

بدون تردید خرید و فروش جنین یا گامت (اسپرم و تخمک) متفاوت است؛ زیرا جنین حاصل ترکیب اسپرم و تخمک است و بعد از این مرحله به رحم انتقال داده می‌شود؛ تا به موجود کامل تبدیل شود؛ اما اسپرم و تخمک تنها اجزایی هستند که جدا شدن آنها از بدن انسان ضرری ندارد یا ضرر آن قابل جبران است. به همین جهت عده ای از فقها فرآورده‌های انسان را به جهت مالی بودنشان قابل خرید و فروش می‌دانند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸، ۲/۲۰۳) گرچه برخی



از حقوقدانان قراردادهایی را که گامت و جنین، عوض و معوض آن واقع می‌شوند و باطل دانسته‌اند؛ زیرا فرآورده‌های جسم انسان اصولاً نباید کالا و مال تلقی شوند و موضوع داد و ستد قرار بگیرند. (صفایی، ۱۳۸۵، ۱۷۲) در این مورد انگیزه و هدف، درمان ناباروری زوجین از طریق شرعی است و مراکز مجاز درمانی، نیاز مبرم به گامت دارند؛ لذا این نیاز و انگیزه سبب مالیت گامت می‌شود؛ چنان که اکثر فقهای معاصر به همان دلیل مذکور، خون را مال دانسته به جواز خرید و فروش آن فتوا داده‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ۱۶۴)

مطابق مفاد قانونی اهدا، انتقال و اهدای جنین از همه طریق قابل تصور است:

۱- زوجین ناباروری که در سیکل درمان اخیراً بارور شده‌اند و جنین‌های اضافی خود را که به صورت منجمد شده در آمده‌اند به صورت رایگان در اختیار زوجین نابارور دیگر قرار می‌دهند.

۲- یک زوج نیکوکار، اسپرم و تخمک خود را اهدا می‌کنند تا از طریق لقاح خارج رحمی جنین تشکیل و به رحم زن گیرنده منتقل شود.

۳- یک صاحب اسپرم یا تخمک با اهدای اسپرم میاد تخمک خود از طریق لقاح خارج رحمی و تشکیل جنین و بعد انتقال آن به رحم زن گیرنده در اهدای نطفه شرکت می‌کند.

به نظر می‌رسد با توجه به تحلیل و تبیین فرایندهای اهدای جنین و گامت، باید بین مراحل مختلف آن تفکیک قائل شد. بر اساس قانون اهداء و آیین‌نامه اجرایی اهدا کنندگان باید رضایت و موافقت کتبی داشته باشند. اهدای گامت یا نطفه در این قانون رایگان، مجانی و بلاعوض عنوان شده لذا مطالب مبلغ و عوض ذاتا جایگاهی ندارد. (کاتوزیان، همان)

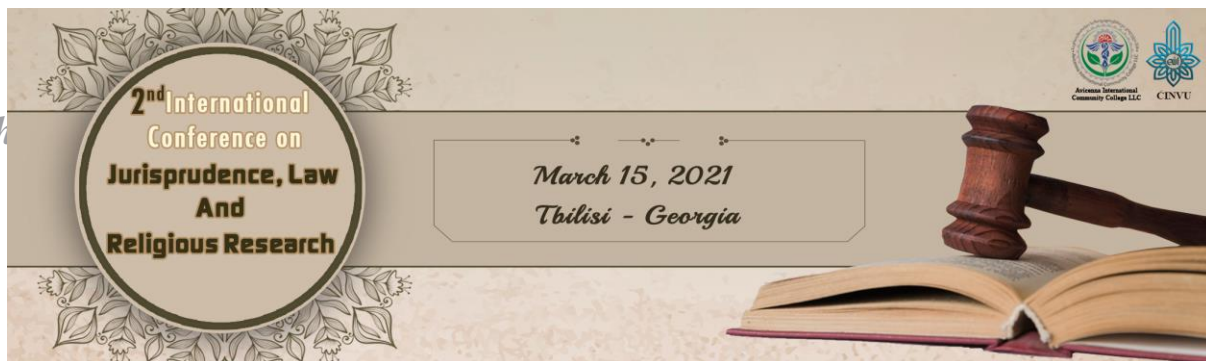
بر اساس مندرجات قانون اهدا و ماده (۸) آیین‌نامه آن مراکز مجاز درمان ناباروری می‌تواند بانک اهدای گامت یا جنین دایر کنند دستورالعملی موضوعی که در آن صرفاً تاییدیه و مجوز احداث و ایجاد بانک جنین را بیان می‌کند، خالی از اشکال نبوده لذا پیشنهاد می‌شود در قانون اهدا و آیین‌نامه آن:

الف) ایجاد و طبقه بندی فایل‌های مختص به گامت‌های اهدایی (اسپرم و تخمک)، متناسب با دین و مذهب اهداکنندگان مانند مسلمان و غیر مسلمان بودن آنها برای مراکز تکلیف شود.

ب) نحوه ثبت و دریافت اطلاعات دقیق و کامل اهداکنندگان مطابق فایل اختصاصی به هر جنین یا گامت در بانک‌ها با رعایت شرط محرمانگی مشخص شود

۵-۱. تعیین نسبت طفل حاصل از خرید و فروش یا اهدای نطفه

هر این موضوع مغفول مانده در اجرای قانون اهداء که از دیگر دلایل شتاب‌زدگی قانون‌گذار در تصویب قانون اهدا نیز است. بحث نسب حاصل از تلقیح نوعی مورد نظر قانون‌گذار و به تبع آن سایر روش‌های لقاح مصنوعی (پذیرش یا عدم پذیرش) است. با توجه به تعاریف مختلفی که فقها و حقوقدانان از نسب ارائه داده‌اند می‌توان در تعریف نسب



چنین گفت: نسب در لغت به معنای خویشاوندی و نژاد است و در اصطلاح حقوقی عبارت است از رابطه خویشاوندی بین دو نفر که یکی از نسل دیگری، یا هر دو از نسل ثالثی باشند و به طور کلی منتهی شدن ۲ نفر به منشأ واحد است. (محقق داماد، ۱۳۸۶، ۶۳)

به تعبیر دیگر نسب؛ علاقه‌ای است که بین دو نفر به سبب تولد یکی از آنها از دیگری، یا تولدشان از دیگری، یا تولدشان از شخص ثالث حادث می‌شود. (نجفی، ۱۳۱۴، ۷/۳۹) از نظر عرف فرزندی که از رابطه جنسی مرد و زن به وجود آید، بین او و والدینش رابطه‌ای برقرار می‌شود که عرف از آن به نسب نام می‌برد. پس نسب عرفاً رابطه‌ای است اعتباری که از پیدایش یک انسان از نطفه انسان دیگر انتزاع می‌شود. (علوی قزوینی، ۱۳۷۲، ۱۹۲) قانونگذار در قانون اهداء بدون تصریح به الحاق جنین و طفل حاصله به زوجین متقاضی، فقط به بعضی از آثار نسب (نگهداری، تربیت نفقه، احترام) اشاره کرده است و مسئله نصب را تاکنون و بعد از گذشت ۱۰ سال از تصویب قانون اهداء مسکوت گذاشته است.

هبه، وصیت وارث از جمله حقوقی است که حمل از آن می‌تواند بهره مند شود. برای اثبات نسب مشروع باید به منشأ تشکیل جنین و تکون آن توجه کرد بنابراین با مشخص کردن نصب نطفه یا جنین وی با پدر و مادری که از آنها به وجود آمده است محرم و ایشان ارث برده و سهم وی برابر مقررات مربوط به ارث نیز تعیین خواهد شد.

بنابراین پیشنهاد می‌شود ضروری‌ترین موضوعی که در قانون اهداء مطرح است بدین صورت اصلاح و معین شود که عاقبت نسب طفل حاصل از تلقیح مصنوعی در انواع مختلف آن چگونه است و درباره نسب اهدایی و گامت اخذ شده و یا اهداء شده در فرآیند انتقال به غیر تعیین تکلیف شود. (صادقی مقدم، ۱۳۹۲، ۱۴)

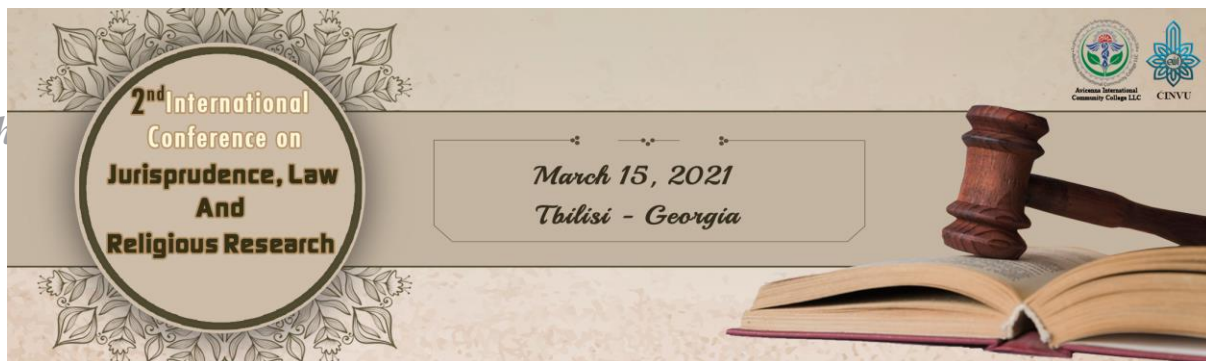
همانطور که گفته شد اگر به سراغ استفتائات فقهی بروید در پاسخ تمامی علما به سوال تزریق نطفه مرد اجنبی به رحم زنی که شوهرش فاقد اسپرم است جایز نیست و اشکال دارد.

آیت الله سیستانی در این باره می‌گوید: جایز نیست ولی اگر تخمک زن با اسپرم مردی که فروشنده است در خارج رحم بارور کنند و سپس در رحم قرار دهند جایز است و در این صورت هم فرزندان مرد نخواهد بود بلکه فرزند صاحب اسپرم یا فروشنده‌ی اسپرم خواهد بود

دفتر آیت الله العظمی خامنه‌ای پاسخ داده است: «تلقیح زن از طریق نطفه مرد اجنبی فی نفسه اشکال ندارد ولی باید از مقدمات حرام از قبیل نگاه، لمس حرام، و غیر از این‌ها اجتناب شود» به هر حال در صورتی که با این روش کودکی به دنیا بیاید ملحق به شوهر آن زن نمی‌شود، بلکه ملحق به صاحب نطفه و به زنی است که صاحب رحم و تخمک است اما برخی از اما با این موضوع مخالف‌اند. این مسئله از جمله مسائل فقهی‌ای نیست که درباره‌ی آن اتفاق نظر وجود داشته باشد.

۲-۵. دیدگاه فقها در مورد حریمت نطفه اهدایی

فقها در زمینه‌ی حریمت طفل حاصل از اهداء و خرید اسپرم دیدگاه‌هایی دارند که به ذکر آنها پرداخته ایم:



آیت الله سیستانی می‌نویسد: در موردی که دو مادر نقش دارند در ترتیب احکام مادری و فرزندی احتیاط شود و ثبوت محرمیت بین او و صاحب رحم ولو حکم انتصاب وی نشود، بعید نیست. (سیستانی ۱۳۸۹، ۵۳۳)

آیت الله مکارم معتقدند: به صاحبان نطفه اختصاص دارد و نسبت به (ام البدلیه) مشابه مادر رضاعی است بلکه از بعضی جهات اولویت دارد، زیرا تمام لحم و استخوانش از وی نشأت گرفته، لذا ازدواج بین نسل و این زن حرام می‌شود. (مکارم، ۱۳۷۸، ۴۲۷/۱)

مقام معظم رهبری (مدظله العالی) نیز انتقال نطفه به رحم زن مورد نظر را در هر صورتی بدون مانع شرعی تشخیص داده‌اند ولی تاکید نموده اند که باید از لمس و نظر حرام اجتناب شود البته اگر ممکن باشد که نطفه یا تخمک از یکی از زوجین گرفته شود، از نظر ترتب احکام بعدی مثل محرمیت و ارث بهتر است. (خامنه‌ای، ۱۳۹۸، ۵۸)

۳-۵. مسئله ارث در مورد نطفه‌های اهدایی یا خرید و فروش شده

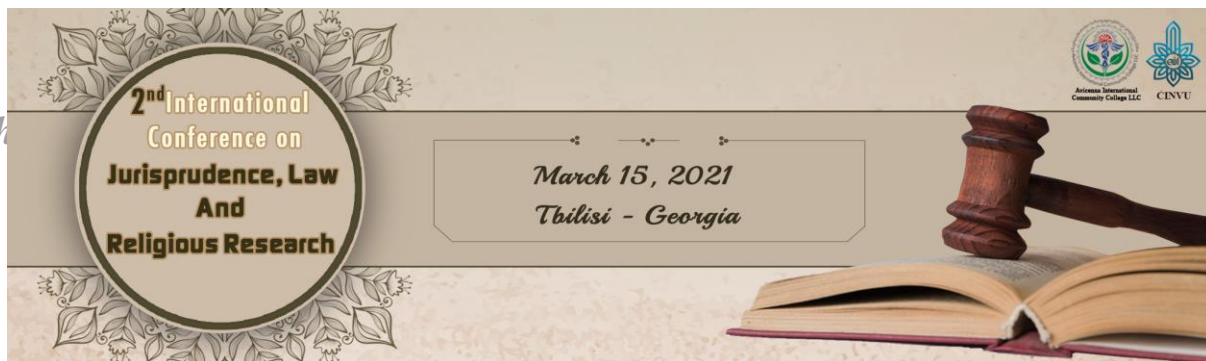
در این مورد سه دیدگاه وجود دارد:

الف) دیدگاه اول: متعلق به کسانی که پدر و مادر حقیقی طفل را والدین ژنتیک می‌دانند: با پذیرش این باور اصل اهدای نطفه اقدامی ناصحیح و منجر به اختلاط در نسب می‌شود. فرزند حاصل از اهدا رابطه نسبی با والدین متقاضی ندارد و حداکثر ممکن است بتوان به جهت قیاس زایمان و بارداری زن متقاضی یا رضاع و شیر دادن به محرمیت میان طفل و زن متقاضی قائل بود اهدای نطفه با قبول نذر فرزند را از والدین حقیقی خود جدا می‌کند و امکان توارث میان آنها را عملاً منتفی می‌کند.

ب) دیدگاه دوم: علاوه بر این که والدین ژنتیک را پدر و مادر حقیقی طفل برمی‌شمارد زن متقاضی را به عبارت دیگر زایمان کننده را نیز مادر حقیقی محسوب می‌دارد؛ به این ترتیب بنا بر این عقیده فرزند ناشی از اهدای نطفه یا خرید و فروش دو مادر دارد که میان هر دو با وی رابطه نسبی و توارث برقرار است.

ج) دیدگاه سوم: زن زایمان کننده مادر طفل محسوب می‌شود نه صاحب تخمک درست است که میان صاحب تخمک (مادر ژنتیک) و فرزند ناشی از اهدا یا خرید و فروش مشابهت‌های وراثتی ظاهری، حتی خلقی، وجود دارد، اما اگر طفل با صاحب تخمک قرابت ژنتیک دارد، با زن اهدا گیرنده نیز قرابت فیزیولوژیک و نه ماه، در بدن اوست که رشد و نمو می‌کند. بنابراین نباید میزان مداخله زن اهدا گیرنده یا خریدار در روند خلقت فرزند را کمتر از زن اهدا کننده قلمداد کرده و بر این پایه، یکسره حق را به اهدا کنندگان داد. با پذیرش این دیدگاه مشکلات لاینحل ناشی از دو دیدگاه فوق مرتفع می‌شود و زنی که به مرکز درمان ناباروری مراجعه کرده تا مادر واقعی فرزند شود واقعاً با فرزند ناشی از اهدا یا خرید رابطه نسبی و توارث برقرار می‌کند. (آذین، ۱۳۹۵، ۳۷-۲۵)

۶. پژوهشکده رویان



رضا سامانی دبیر کمیته اخلاق پزشکی پژوهشکده رویان در ارتباط با خبری مبنی بر فروش و اهدا اسپرم در پژوهشگاه رویان به خبرنگار بهداشت و درمان خبرگزاری فارس گفت در پژوهشگاه رویان به هیچ عنوان اهداف و خرید و فروش اسپرم انجام نمی‌پذیرد و این خبر که در رسانه‌ها منتشر شده است کاملاً کذب است.

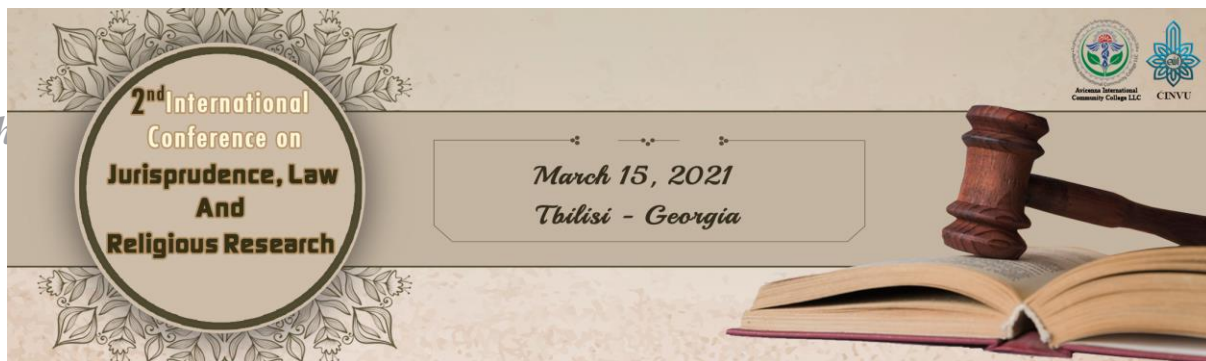
وی ادامه داد: به طور کل چهار نوع اهداء در کشور انجام می‌شود که شامل اهدای تخمک، اهدای رحم جایگزین، اهدای اسپرم و اهدای جنین، که از این بین اهدای اسپرم در این پژوهشگاه به هیچ عنوان انجام نمی‌شود و نخواهد شد.

دبیر کمیته اخلاق پزشکی پژوهشکده رویان درباره اهدای جنین گفت: برای هر زوج ناباروری که به این پژوهشکده برای باروری مراجعه می‌کنند تعداد زیادی جنین تولید می‌شود یکی از جنین‌ها به مادر منتقل می‌شود و در صورتی که باروری موفق نباشد از باقی جنین‌ها تولید شده استفاده می‌شود و در صورتی که عمل موفقیت‌آمیز باشد بقیه جنین‌ها فریز در رویان ذخیره می‌شوند.

وی در ادامه گفت: در این بین اگر زوج دیگری برای درمان ناباروری به این پژوهشگاه مراجعه کنند، با رضایت زوج‌ها از جنین‌های فریز شده برای آنها استفاده می‌شود.

سامانی در پاسخ به این سوال که آیا اهدا اسپرم و خرید و فروش آن در کشور انجام می‌پذیرد یا خیر؟ گفت در کشور بیش از ۸۵ درمان ناباروری داریم که ممکن است در تعدادی از آنها خرید و فروش اسپرم انجام شود و بنده در این باره بی‌اطلاع می‌باشم. البته سوال‌ها و فتوهای شرعی بسیاری در رابطه با اهدا اسپرم و مجاز و غیرمجاز بودن شرعی آن صادر شده است که باید برای انجام این گونه اعمال به مراجع تقلید مورد نظر مراجعه شود.

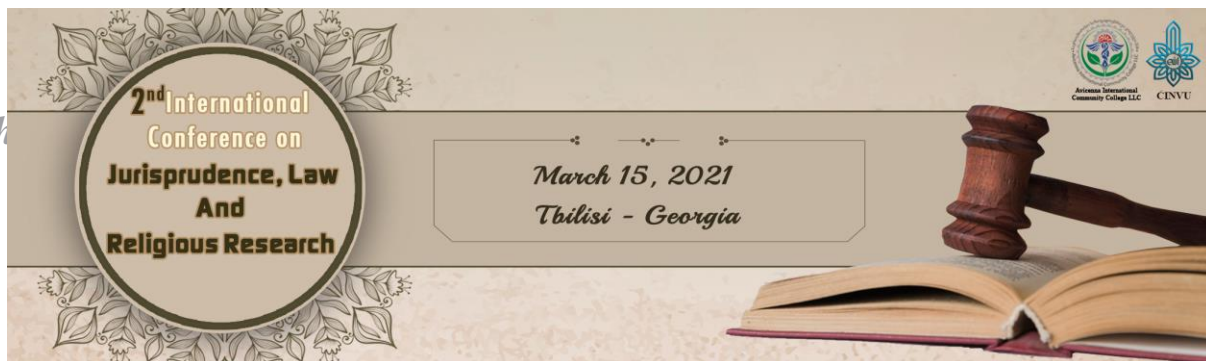
وی در پایان گفت: در ایران تنها اهدای جنین بر اساس قانون و کاملاً قانونی انجام می‌شود و در بقیه موارد اهدای قانونی منظمی تدوین شده است و تنها بر اساس فتوای شرعی گرفته شده صورت می‌پذیرد که نیاز است برای حل برخی مشکلات قانونی مشخص جامعه برای آن دیده شود، البته در یک سال گذشته پیگیر تهیه پیش‌نویسی برای تدوین این قوانین هستیم که امیدواریم به زودی انجام شود. (خبرگزاری فارس، ۱۳۹۴)



نتیجه گیری

با توجه به موضوع پژوهش ما به عنوان بررسی خرید و فروش و اهدای نطفه از دیدگاه فقهی و حقوقی می باشد و متحده بودن موضوع از یافته های این پژوهش اینگونه برداشت می شود که برای درمان ناباروری امروزه روش های نوین مانند خرید و فروش اسپرم و اهدای نطفه به کمک زوج های نابارور آمده است که بعضاً این امر آثاری را از دیدگاه فقهی و حقوقی مترتب شده است.

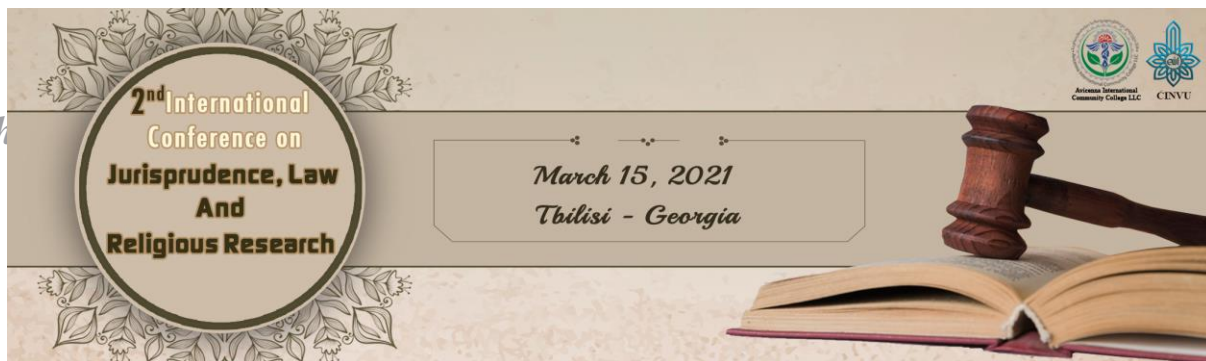
دیدگاه های فقها در این امر متفاوت می باشد ولی بیشتر فقها خرید و فروش نطفه را چون دارایی انسان محسوب میشود و انسان مالک آن می باشد جایز دانسته اند ولی بعضی نیز با آن مخالف هستند همچنین در مورد اهدای نطفه نیز بیشتر فقها حکم به جواز آن داده اند البته در مورد تلقیح مصنوعی آن و روش آن که باید شرعی و خارج از رحم و با وسیله ی آزمایشگاهی باشد و هیچگونه ارتباطی بین صاحب نطفه و اسپرم و زن اجنبی نباشد همه علما و فقها تقریباً اتفاق نظر دارند. در قانون اساسی ایران نیز این دو مورد بلا مانع محسوب شده اند البته تحت شرایطی که در قانون درج شده اند. ناگفته نماند که قانون اساسی در مورد نسب که اصل مهمی می باشد در موضوع اهدایی یا خریداری شده سکوت کرده است ولی فقها نسب این نطفه را به صاحب اسپرم ملحق کرده اند و مواردی مانند ارث و مابقی احکام شرعی به رابطه فرزندی و پدری یعنی همان صاحب اسپرم برمی گردد.



منابع

قرآن

- ابن منظور، محمد بن مکرم، ۱۳۷۵، لسان للعرب، دار بیروت.
- امامی، اسدالله، ۱۳۷۴، حقوق مدنی، تهران: اسلامی، ج دوازدهم.
- انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵.ق، مکاسب، ناشر: قم، مجمع الفکر الاسلامی .
- اهدای گامت و جنین در درمان ناباروری، ۱۳۸۴، جمعی از نویسندگان، تهران، سمت، ج اول، توضیح المسائل مراجع، ۱۳۷۸، مطابق با فتوای دوازده نفر مراجع عظام تقلید، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج چهارم.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۸، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه کبیر دانش، ج دهم.
- حرآملی، م حمد حسن، ۱۴۲۴ ق، وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، مؤسسه آل البیت، ج دوم.
- حکیم سید محمد سعید طباطبایی ۱۴۲۰ فقه الاستنساخ الشهري فتاوی طیبیه، بی نا، ج اول.
- خلیل بن احمد، ۱۴۰۹، العین، قم - ایران، مؤسسه دارالحجره.
- خمینی، سید روح الله موسوی، ۱۴۲۱ ق، تحریر الوسیله، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ج اول.
- خویی، سید ابوالقاسم موسوی، المسائل الشریعه، استفتاءات المعاملات، مؤسسه احیاء امام خویی، ج چهارم.
- صادقی مقدم، محمد حسن، ۱۳۹۲، نسب و ارث جنین آزمایشگاهی، فصلنامه حقوقی پزشکی، سال هفتم، ش ۲۴.
- صدوق، ابن جعفر بن محمد بن علی، ۱۳۹۱ ق، ثواب الاعمال و عقاب الاعمال، تهران، مکتبه الصدوق.
- صفایی، سید حسین، ۱۳۸۵، نارسایی قانونی ایران، درباره اهدا گامت و جنین با توجه به حقوق تطبیقی، اهدای گامت و جنین در درمان ناباروری، تهران، انتشارات سمت، ج دوم.
- طوسی، ابوجعفر محمد بن الحسن، ۱۴۱۸ ق، تهذیب احکام، تهران مکتبه الصدوق، ج اول.
- طوسی، محمد بن حسن، ۱۴۰۷، الخلاف، ج دوم، نشر: الجماعة المدرسین بقم المشرعه مؤسسه النشر السلامی.
- علوی قزوینی سیدعلی ۱۳۷۲ آثار حقوقی تلقیح مصنوعی انسان، مجله مجتمع آموزشی قم، سال دوم.
- فاضل لنکرانی، محمد جواد، ۱۳۸۹، بررسی فقهی تلقیح مصنوعی، قم - ایران: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، بی تا، قاموس المحيط، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه.
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۹، حقوق مدنی خانواده، تهران، شرکت سهامی انتشارات، ج سوم.
- گرگی فرهاد، سلطانی نسب، رضا ۱۳۵۶، جنین شناسی انسان، ج اول، نشر: جهاد دانشگاهی.
- محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۸۶، بررسی فقهی حقوقی خانواده، تهران، انتشارات مرکز نشر اسلامی، ج شانزدهم.
- مظفر، محمدرضا، بی تا، شرح فارسی، اصول فقه، اصفهان: مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان.
- مومن، محمد، ۱۳۷۴، سخنی درباره تلقیح، مؤسسه دانش، فصلنامه فقه اهل بیت.



نائب زاده، عباس، ۱۳۸۰، بررسی حقوقی روش‌های نوین مصنوعی، تهران، مجمع علمی و فرهنگی .
نجفی، محمد حسن، ۱۳۱۴، جواهرالکلام، تهران: دارالکتب اسلامیه.