

بسم الله الرحمن الرحيم

عنوان تحقیق:

بررسی فقهی حقوقی اهداء تخمک/جنین با

رویکرد فقه امامیه

تهیه کننده:

سمیه علیپور

سال تحصیلی 1402-1403

چکیده

تمایل به دوام و ادامه نسل برای انسانها فطری است و در حقیقت یک نوع کمال محسوب می شود. امروزه پیشرفت های علمی سبب شده که بسته شدن نطفه انسان از غیر راه شناخته شده (آمیزش) امکان پذیر است. که یکی از شیوه های درمان نازایی، «اهدای جنین» است. که در آن اسپرم مرد و تخمک زن را در آزمایشگاه تلقیح نموده که تلقیح مصنوعی یعنی لقاح خارج از رحم یا تولید انسان بیرون از رحم، بدون آمیزش مشروع یا نامشروع و همچنین تولید درون رحمی انسان از طریق کاشتن یا تلقیح از مسائل نوحاسته ای است که به اقتضای پیشرفت در درمان های ناباروری به این روش بر اساس فتاوی بعضی از فقهای معاصر و قانون گذران انتساب کودک اهدای جنین از اسپرم و تخمک به پدر و مادر بیولوژیک مشروط و عدم اعراض آن ها از یافته های جنسی و یا جنین اهدایی از تلقیح خارجی خود اعراض کرده و کودک تولد یافته به ایشان ملحق نیست. لذا این مقاله در صدد بررسی فقهی حقوقی اهداء تخمک/جنین با رویکرد فقه امامیه است و طی یافته ها انواع اهدای اسپرم، تخمک و جنین اصولاً دارای مشروعیت هستند و باعث ایجاد نسب شناخته شده قانونی می گردد. لذا این مقاله به روش توصیفی -تحلیلی در صدد بررسی اهداء تخمک/جنین با رویکرد فقه امامیه است از دو جنبه فقهی و حقوقی است. و طبق یافته ها انواع اهدای اسپرم، تخمک و جنین با رعایت شرایطی اصولاً دارای مشروعیت هستند و باعث ایجاد نسب شناخته شده قانونی می گردد.

کلیدواژه ها: اهدای تخمک، تلقیح مصنوعی ، فقهی حقوقی

تمایل به بقای نسل در چارچوب مستلزم ازدواج و تشکیل خانواده می باشد، از آن جهت که خانواده یک واحد حساس و بدون شک عمومی ترین واحد اجتماعی است چون به طور تقریبی تمامی اعضای یک جامعه را در بر می گیرد.

ازدواج عامل پیدایی خانواده می شود و خانواده از مقدس ترین و ارزشمندترین نهادهای اجتماع است. که برطرف کردن مشکلات و ناهمواری های آن از اهمیت بسیاری برخوردار است و اگر این ناهمواری از نوع توالد و تناسل باشد بر طرف کردن و حل آن دو چندان می شود و اگر این نوع از ناهمواریها حل نشود چه بسا موجب فرو پاشی نهاد خانواده می شود. یکی از راهکارهایی که این نوع از ناهمواری در خانواده و اجتماع را می توان حل کند برطرف کردن مشکل نازایی و عدم باروری زوجین می باشد. تلقیح مصنوعی همان عبارت اخرای حالت اهدای تخمک و جنین می باشد. تلقیح: در لغت به معنی باردار کردن و لقاح به معنای باردار مصنوعی است. و در اصطلاح عبارتست از اینکه زن با وسایل مصنوعی و بدون آن که نزدیکی صورت گیرد باردار کنند دو نوع داخلی و خارجی است.

تلقیح مصنوعی از دستاورهای مهم علم پزشکی می باشد که اولین نوزاد از این را در سال ۱۹۸۷ می باشد و در کشور ما اولین نوزاد حاصل از تلقیح مصنوعی در سال ۱۳۶۸ به دنیا آمد. و این نوع از روش باروری زوجین مسئله های فقهی و حقوقی خاص خود را دارد که از منظر فقه و حقوق و خصوصاً فقه امامیه آن هم بهره گیری از اصل «اجتهاد» که می تواند مسائل مستحدثه را حل کند و بهترین راه حل را ارائه بدهد. و چون قوانین و مقررات و احکام ما از هیچ مساله ای بی اهمیت و بی پاسخ عبور نکرده باید فقیهان جواز یا عدم جواز آن را تایید و روشن کننده حکم وضعی آن باشد و همچنین حقوقدانان مسائل حقوقی آن نباید بی پاسخ بگذارند و این عمل در سال ۱۳۸۳ با تصویب قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور مورد حمایت قانون گذار واقع شد.

اهمیت و ضرورت این مقاله از این روست که استفاده از روش های جدید بارداری سوالات فراوان و مسائل متعددی را در زمینه فقهی حقوقی طرفین ایجاد کرده است. یکی از این مسائل آثار وضعی اهدای تخمک/ جنین به عنوان یکی از روش های نوین فرزندآوری است. از این رو هدف این پژوهش بررسی آثار وضعی اهدای تخمک/ جنین بر اساس نگرش فقه امامیه بود. لذا مقاله حاضر درصدد پاسخگویی به این سوال مهم است که با رویکرد فقه امامیه اهداء تخمک/ جنین از نظر فقهی حقوقی آیا مشکل دارد یا خیر؟ در این جستار هم به بررسی مسائل فقهی و هم حقوقی تلقیح مصنوعی پرداخته می شود. و قسمت نخست آن فقهی و پاسخ به این سوال است که آیا از نظر اسلام تلقیح مصنوعی عملی جایز است یا خیر؟ و بخش دوم آن به بررسی اسپر و تخمک و جنین بالقوه و بخشی از قسمت حقوقی اهداء تخمک و جنین را بررسی می کند.

باتوجه به جستجوهای صورت گرفته در منابع و سایت های معتبر، پژوهش های علمی در قالب کتاب، مقاله یا پایان نامه در زمینه اهدای تخمک/ جنین صورت گرفته است. اما پژوهش علمی که به بررسی بررسی فقهی حقوقی اهدا تخمک / جنین با رویکرد فقه امامیه پرداخته باشد آثار اندکی نگاشته شده است. در این زمینه می توان به یک مقاله پژوهشی اشاره کرد: «بررسی آثار وضعی اهدای جنین در فقه امامیه؛ بر مبنای انتساب جنین به صاحبان اسپرم و تخمک» نوشته محمد سلطانیه؛ مجله پژوهش در دین و سلامت، دوره: 9، شماره: 1؛ 1402. در این مقاله به این مطلب اشاره شده است که بعد از اهدای جنین، حقوق و تکالیف معینی مثل حرمت ازدواج، محارم کودک و ولایت قهری پدر و جد پدری تحت عنوان آثار وضعی اهداء که مبتنی بر نحوه انتساب جنین به دهندگان و گیرندگان آن است، در قالب یک حق برای طرفین ایجاد میگردد. هر چند مباحث این مقاله پژوهشی ارتباط تنگاتنگی با مقاله پیش رو دارد؛ لیکن آنچه که باعث امتیاز و وجه تمایز این پژوهش از سایر پژوهش های دیگر می شود پرداختن به مسئله حقوقی در کنار مباحث فقهی این مطلب می باشد. روش تحقیق در این مقاله، نقلی و وحیانی و به وسیله بررسی و تحلیل آیات و روایات که به شیوه کتابخانه ای گرد آوری شده است.

مفهوم شناسی

تلقیح در لغت به معنای باردار کردن و لقاح به معنای باردار شدن است (ابن منظور، ۱۹۹۷ م، ج ۵: ۵۱۲)

(منتهی الارب - تلقیح: آبستن کردن بار درخت را)

و تخمک سلول جنسی زن که بارور نشده است و اسپرم سلول جنسی مرد است و همچنین زوج های نابارور یعنی وقتی که یکی از زوجین نابارور باشد به اجتماع وی با همسرش اطلاق می گردد همروی ممکن است بارور یا نابارور باشد. و همچنین باروری مدت پیشرفته زیستی جنین در رحم از آبستن تا تولد که معمولاً ۴۰ هفته به طول می انجامد.

جانشین در بارداری حالتی است که موجب آن ما در جانشین به وسیله ی تکنیک های کمکی تولید مثل و با استفاده از جنین حاصل از اسپرم و تخمک والدین حکمی باردار می شود در این حالت مادر جانشین هیچ ارتباطی ژنتیکی با بچه ندارد و جانشینی با باروری تولید مصنوعی حالتی است که به موجب آن مادر جانشین به وسیله ی تکنیک های کمکی تولید مثل و با استفاده از جنین حاصل از اعتزاج تخمک خودش و اسپرم پدر حکمی (شوهر زوج نابارو) باردار می شود در این حالت ها در جانشین از لحاظ ژنتیکی با بچه مرتبط است و ناباروری یعنی عدم حاملگی زن پس از یکسال نزدیکی مستمر زوجین بدون استفاده از روش های پیشگیری از حاملگی اطلاق میگردد و جنین با لقوه واژه ای که برای جنین هایی تشکیل شده قبل از انتقال به رحم به کار می رود.

1- بررسی فقهی تلقیح مصنوعی

1-1- وضعیت فقهی تلقیح مصنوعی داخلی:

2-2 - منشأ انتساب فرزند به مادر از نظر حقوقی:

در معیار پیدایش فرزند از ناحیه مادر، نظریه های متعددی ارائه شده است که بررسی آنها برای رسیدن به نظر برتر ضروری است: به اعتقاد برخی از صاحب نظران مادر به کسی گفته می شود که این دو خصیصه را با هم داشته باشد: ۱- فرزند از تخمک او حاصل شده باشد ۲- فرزند در رحم او رشد و نمو پیدا کرده و از متولد شده باشد [۱۲] همانطور که پیش تر بیان کردیم اصل و منشأ آفرینش جنین، زن صاحب تخمک است. در مقابل مادر باید صاحب رحم نیز باشند بنابراین اگر فرزند از نطفه یک زن باشد که فرزند در رحم او رشد نکرده باشد چنین زنی نمی توان مادر باشد با جمع بندی آیات و روایات چون آیات مورد استناد در نظریه پیش به این نتیجه می رسیم که در صورتی که صاحب رحم و صاحب تخمک یکی نباشد هیچ کدام مادر نیستند (۱۱) ایرادی که بر این نظریه وارد است که هر چند جنین در رحم صاحب تخمک رشد نیافته است، ولی بر اساس قواعد فیزیولوژیکی و این نظریه که اصل و منشأ پیدایش جنین از تخمک است چگونه می توان گفت که شخص که منشأ پیدایش است با جنین نسبتی نداشته و مادر نمی باشد؟ پس رفت رشد جنین در رحم شخص ثالث باعث نفی و نقض مادر بودن زن صاحب تخمک نمی باشد و از طرف دیگر طرفداران صاحب نظر معتقدند هم صاحب رحم و هم صاحب تخمک هر دو مادر هستند و عرف این دو رابطه را برقرار می کند و اشکالی بر آن مترتب نیست، (قربان نیا، ۱۳۸۲: ۳۶۹)

از آنجا فروج مردان و زنان منشأ تکون انسان است و بی مبالاتی در حفظ آنها به اختلاط نسب ها منجر می گردد، فقهای امامیه با آنکه عمدتاً هنگام شک در تکلیف، نظرشان بر اجرای اصل برائت و اباحه می باشد، در به «حفظ فروج» از این قاعده عدول و از لزوم احتیاط و دوری کردن از موارد مشکوک الحرمه، آن هم به دلیل وجود روایاتی از ائمه معصومین علیه الله در این زمینه بر جای مانده است، حمایت می کنند. (حر عاملی، ۱۴۱۲ ق، ج ۲۵: ۲۵۸).

بر این اساس این گروه از روایات، فقها بیان می دارند؛ مقتضای روایات، رعایت احتیاط در مورد مبدا تکون فرزند، یعنی فرج است و بنابراین با شک در جواز تلقیح مصنوعی نمی توان به اصل برائت متمسک شد. بلکه باید «اصاله ی الاحتیاط» را اجرا کرد و عدم جواز حکم کرد. (روحانی، ۱۳۹۸ق: ۱۲؛ خرازی، ۱۴۲۰ق: ۱۱۱). برخی از فقهای معاصر و صاحب نظران نیز برای خدمت این نوع تلقیح به ادله ی دیگری از جمله مغایرت اغراض تشریع ازدواج و مغایرت با جهات اخلاقی و مصالح جامعه تمسک بسته اند. (روحانی علی آبادی، ۱۳۸۱: ۴۰۴-۴۰۲؛ امامی، بی تا ۳۷۸-۳۷۷).

در این مقاله مشاهده می گردد که مطابق نظریات پزشکی منشا پیدایش جنین تخمک و اسپرم می باشد. بنابراین در انتساب جنین اهدایی به زوجین اهدا کننده تردیدی وجود ندارد. اما آنچه محل سوال و مناقشه می باشد، تبیین جایگاه فقهی و حقوقی طرفین (واگذار کننده و دریافت کننده)، در قانون عمل حقوقی می باشد و نسبت حقوقی است که در اثر عمل حقوقی هبه جنین اهدایی با زوجین اهدا گیرنده یا به عبارت دیگر پدر و مادر شناسنامه ای خود پیدا می کند که از جنین به عنوان عین موهوبه، کسی که جنین را می بخشد و اهب و کسی که جنین را دریافت می کند متهم می باشد و در خصوص حرمت شرعی فیما بین مادر صاحب رحم با طفل متولد از طرق مذکور، باید گفت به طریق اولی رابطه حرمتی که در رضاع بوده و ملاکات آن که به نحو قوی تری (اشد العظم و انبت اللحم) در مادر متقاضی حنین و یا گیرنده تخمک وجود دارد باعث شده تا این حرمت در این جا نیز قابل شناسایی باشد خصوصاً آن که عرف نیروی را به عنوان مادر می شناسد و بعدی نداشته که بتوان رابطه فیما بین طفل و مادر صاحب رحم را تا حد مادر طبیعی ارتقا داد و همان رابطه حقوقی را بین ایشان برقرار نمود.

نتیجه گیری:

با تصویب قانون و آئین نامه نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور گام مهمی در تعیین تکلیف مشروعیت این اقدام برداشته شده است و با توجه به این قانون با تنقیح مناط و استناد به اصل ۱۶۷ قانون اساسی با مراجعه به منابع معتبر فقهی تمسک به اصله الحمل، اصول اباحه، برائت و عدم تفسیر موسع از استثنای توالد و تناسل در زنا، انواع اهدای اسپرم، تخمک و جنین اصولاً دارای مشروعیت هستند. اگرچه در ماده ۳ این قانون وظایف و تکالیف زوجین و طفل از نظر حضانت و نفقه مشخص شده است ولی مسائلی از قبیل نسب، ارث، ولایت در نکاح، دماء، عاقله و حق حد قذف و... بدون پاسخ مانده است. با توجه به آن که حتی در زنا رابطه نسبی به رسمیت شناخته شده است. در این جا نیز هر چند که این دو با هم قابل مقایسه نبوده و تفاوت هایی فاحشی دارند، باید این رابطه به طریق اولی باعث ایجاد نسب شناخته شده قانونی گردد.

منابع و مأخذ

• قرآن کریم

• نهج البلاغه

۱- ابن منظور، جمال الدین محمد (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، ج ۳، بیروت: دارالفکر للطباعة والنشر والتوزيع / دارصادر.

۲- امامی، اسدالله (بی تا)، نسب در حقوق ایران و فرانسه.

۳- امامی اسدالله، مطالعه تطبیقی نسب در حقوق ایران و فرانسه، رساله دکتری، دانشگاه تهران، ۱۳۴۹.

- ۴- امامی، حسن (۱۳۴۰)، حقوق مدنی، تهران: کتاب فروشی اسلامیه.
- ۵- تبریزی، جواد (۱۴۲۳ق)، صراط النجاه، قم: دارالصدیقه الشهیده.
- ۶- حر عاملی، محمد بن حسین (۱۴۱۲ق)، وسائل الشیعه، قم: موسسه آل البیت علیه السلام.
- ۷- حرم پناهی، محسن (۱۳۷۶)، تلقیح مصنوعی، مجله فقه اهل بیت علیه السلام (فارسی)، ش ۹، قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر اهل بیت علیه السلام.
- ۸- خرازی، محسن (۱۴۲۰ق)، التلقیح، مجله فقه اهل البیت علیه السلام، ش ۱۶، قم.
- ۹- خویی، ابوالقاسم (۱۴۲۱ق)، توضیح المسائل، قم: مدینه العلم.
- ۱۰- خمینی، روح الله (۱۴۲۱ق)، تحریر الوسیله، قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام.
- ۱۱- روحانی علی آبادی، محمد (۱۳۸۱)، روش های نوین تولید مثل انسانی از دیدگاه فقه و حقوق، ج ۱، تهران.
- ۱۲- روحانی علی آبادی، محمد صادق (۱۳۹۸ق)، المسائل المستحدثه، قم: مدرسه الإمام الصادق علیه السلام.
- ۱۳- سیستانی، علی (۱۴۱۷ق)، منهاج الصالحین، قو: مکتب السید السیستانی.
- ۱۴- طباطبایی، محمد حسین (۱۳۹۳ق)، المیزان، بیروت: موسس الأعلمی.
- ۱۵- علوی قزوینی، علی (بی تا)، آثار حقوقی تلقیح مصنوعی انسان، قم.
- ۱۶- فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۷۷)، جامع المسائل، قم: مطبوعاتی امیر.
- ۱۷- قربان نیا، ناصر (۱۳۸۲)، «حکم تکلیفی و وضعی انتقال جنین تموم یافته از اسپرم و تخمک زن و شوهر قانونی به رحم زن دیگر، روش های نوین تولید مثل انسانی از دیدگاه فقه و حقوق» (مجموعه مقالات)، تهران: سمت.

- ۱۸- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹)، حقوق مدنی خانواده، تهران: شرکت سهامی انتشار، بهمن برنا.
- ۱۹- گلپایگانی، محمد رضا موسوی (بی تا)، مجمع المسائل، قم: دارالقرآن الکریم.
- ۲۰- محمد سلطانی؛ «بررسی آثار وضعی اهدای جنین در فقه امامیه؛ بر مبنای انتساب جنین به صاحبان اسپرم و تخمک»؛ مجله پژوهش در دین و سلامت، دوره: ۹، شماره: 1؛ 1402
- ۲۱- منصور، محمد خالد (۱۴۲۰ق)، الأحکام الطبیہ، بیروت: دارلنفاث.
- ۲۲- مومن، محمد (۱۴۱۵ق)، کلمات سدیدہ فی مسائل جدیدہ، قم: موسس النشر الاسلامی.
- ۲۳- نایب زاده عباس، بررسی حقوقی روش های نوین باروری مصنوعی، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۰.
- ۲۴- وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۱ق)، توضیح المسائل، قم: مدرسه باقر العلوم.
- ۲۵- یزدی، محمد (۱۳۷۷)، ثلاث رسائل فقهیہ، قم: پیام مهدی.
- ۲۶- دو فصلنامه علمی - ترویجی فقه و حقوق خانواده، بهارستان و تابستان ۱۳۸۷ / سال سیزدهم، شماره ۴۸.
- ۲۷- دو فصلنامه علمی - ترویجی مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق / سال یازدهم / بهار و تابستان ۱۳۹۶
- ۲۸- نشریه مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق: بهار و تابستان ۱۳۹۶ - شماره ۳۵.
- ۲۹- فصلنامه علمی پژوهش نامه فقه و علوم اسلامی (دوره 1، شماره 1، از تابستان 1401).