

تقديم :

به پيشگاه حضرت بقية الله الاعظم

محمد بن الحسن العسگرى

عليهما السلام

تقدیر و تشکر

سپاس و حمد خدای جهانیان را که بر ما ممت نهاد به نعمت هدایت و هرگونه خیر و خوشبختی را به ما ارزانی داشت تا بندگان شایسته ای باشیم . خداوند بلند مرتبه را شکر می گویم که مرا توفیق عنایت نمود به پژوهش و کنکاش در وادی ژرف و عمیق احکام الهی و بندگان شایسته ی خود را به یاری و امداد بنده ی حقیر خویش فرستاد تا مرا در این دریای بیکران و پر تلاطم ، مدد رسان باشند.

از خداوند سبحان سعادت و عاقبت بخیری استادان گرامی ام جناب آقای دکتر شعبانی و جناب آقای دکتر مبینی را خواستارم. امید آن دارم که ایزد مئان آنان را در این راه یاری رساند تا مشعلی فروزان برای جویندگان راه حق و حقیقت باشند.

با سپاس فراوان

نرگس سروی

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.

چکیده

این تحقیق به بررسی فقهی و حقوقی احکام نسب در باروری مصنوعی می پردازد . تلقیح مصنوعی یکی از روش های نوین درمان ناباروری است و عبارت است از بارور کردن اسپرم و اوول، بدون وقوع نزدیکی میان صاحبان آن دو به وسیله ی ابزار آلات پزشکی . در این راستا گاه از گامت (اسپرم و اوول) زوجین و گاه از گامت بیگانه و در بعضی موارد از رحم زنی دیگر استفاده می گردد. این مسأله در کتب و نظریات فقهی به واسطه ی نبودن آن به ویژه در نزد متقدمین به ندرت مورد توجه قرار گرفته است و تنها در میان فقهای معاصر عده ای از ایشان مسأله ی لقاح مصنوعی را در رساله های خود تحت عنوان مسائل مستحدثه و جدید مطرح ساخته اند و به طور جسته و گریخته مقالات و جزواتی در این مورد نگاشته اند . هدف مهم تکنیک های رایج باروری کمکی ، تولید فرزند است ، بنابراین تعیین سرنوشت ایشان مهمترین مسئله در این گونه مباحث است . به همین جهت در این میان پرسش هایی قابل طرح و بررسی است . نخستین پرسش در این خصوص، مشروعیت به کارگیری چنین تکنیک هایی است و به تبع آن مشروعیت نسب و تعیین پدر و مادر قانونی طفل است . اگر کودک، محصول اسپرم یا تخمک بیگانه و یا جنین حاصل از گامت دیگری باشد، طفل به چه کسی منتسب خواهد بود؟ مسئولیت نگهداری و مخارج او با کیست با صاحبان نطفه یا دریافت کنندگان ؟ رابطه ی محرمیت چگونه خواهد بود؟ و...

این پرسشها گرچه در ادبیات تحقیق کشور ما مورد بحث حقوقدانان و نویسندگان فقهی قرار گرفته است ولی این اظهارنظرها حاکی از اختلاف نظر فاحش است. برای پاسخ گویی به سوالات مطرح شده و یافتن حکم فقهی هر یک از صور مختلف باروری مصنوعی پس از نقد و بررسی آیات و روایات و ادله ی موافقان و مخالفان تلقیح، به این نتیجه رسیدیم که هرگاه میان «اسپرم» و «اوول» زوجین تلقیح صورت گیرد، این عمل فی نفسه جایز است و طفل حاصل از آن شرعاً به صاحبان نطفه منتسب می گردد و به تبع آن احکام نسب نیز میان کودک و آن دو جاری خواهد بود ولو آنکه نطفه ی لقاح یافته به رحم زنی دیگر منتقل شده باشد. لیکن هرگاه میان «اسپرم» و «اوول» دو بیگانه تلقیح صورت گیرد در غیر موارد شبهه یا اکراه ، نسب طفل همچون ولد زنا نامشروع می باشد و توارث میان او و صاحبان نطفه برقرار نمی شود اما در صورت شبهه یا اکراه طرفین، طفل حاصل تلقیح از حیث نسب و احکام آن همچون طفل حاصل از وطی به شبهه دارای نسب مشروع می باشد. استفاده از رحم زنی دیگر نیز اگر برای پرورش جنین حاصل از تلقیح نطفه زوجین باشد جایز است و در این صورت والدین طفل همان صاحبان نطفه هستند و اگر زن صاحب رحم ، اهداء کننده ی تخمک نیز باشد و همسر دوم مرد صاحب اسپرم نباشد، حکم دو بیگانه را خواهند داشت.

واژگان کلیدی : تلقیح مصنوعی - باروری - لقاح خارج رحمی - لقاح داخل رحمی - تلقیح مصنوعی همگن - تلقیح مصنوعی ناهمگن - مادر جانشین - نسب .

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.

فهرست مطالب

چکیده

مقدمه ۱

کلیات تحقیق

- ۱- تعریف و تبیین موضوع ۳
- ۲- پیشینه تحقیق ۳
- ۳- ضرورت و اهداف ۴
- ۴- سوالات اصلی و فرعی ۴
- ۵- مشکلات و مزایا ۵
- ۶- تعاریف و اصطلاحات ۶

فصل اول : باروری ، نسب و احکام آن

بخش اول : باروری

- ۱-۱-۱- اهمیت باروری از منظر اسلام ۱۵
- ۱-۱-۲- نگرشی تاریخی بر تشخیص و درمان ناباروری ۱۵
- ۱-۱-۳- تاریخچه تلقیح مصنوعی ۱۶
- ۱-۱-۴- فیزیولوژی باروری و لقاح طبیعی ۲۱
- ۱-۱-۴-۱- شرایط لازم برای انجام لقاح مصنوعی ۲۱
- ۱-۱-۵- نازایی و عوامل آن ۲۲
- ۱-۱-۵-۱- علل ناباروری زنان ۲۲
- ۱-۱-۵-۲- علل ناباروری مردان ۲۳
- ۱-۱-۶- هدف از تلقیح مصنوعی ۲۳
- ۱-۱-۷- روش های درمان ناباروری ۲۴
- ۱-۱-۷-۱- تلقیح اسپرم به داخل رحم ۲۴
- ۱-۱-۷-۲- لقاح خارج رحمی یا لقاح آزمایشگاهی ۲۴
- ۱-۱-۷-۳- تلقیح نطفه به داخل لوله ی رحم ۲۵
- ۱-۱-۷-۴- انتقال نطفه ی بارور شده به داخل لوله ی رحم ۲۵
- ۱-۱-۷-۵- تزریق اسپرم به داخل تخمک ۲۶
- ۱-۱-۸- ضرورت بکارگیری تکنیک های باروری کمکی ۲۶
- ۱-۱-۹- صورت های تلقیح طبیعی ۲۶

فصل دوم : نگرشی به وضعیت فقهی – حقوقی تلقیح مصنوعی همگن

مقدمه ۵۵

بخش اول : تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر پیش از انحلال نکاح

- ۱-۱-۲ حکم تکلیفی ۵۶
- ۱-۱-۱-۲ نظر علماء و حقوقدانان ۵۶
- ۲-۱-۲ حکم وضعی ۵۸
- ۱-۲-۱-۲ نسب طفل ناشی از تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر ۵۸
- ۲-۲-۱-۲ آثار نسب ۶۲
- ۱-۲-۲-۱-۲ آثار غیر مالی نسب ۶۲
- ۱-۱-۲-۲-۱-۲ حرمت نکاح ۶۲
- ۲-۱-۲-۲-۱-۲ حضانت ۶۳
- ۳-۱-۲-۲-۱-۲ ولایت ۶۳
- ۲-۲-۲-۱-۲ آثار مالی نسب ۶۳
- ۱-۲-۲-۲-۱-۲ توارث ۶۴
- ۲-۲-۲-۲-۱-۲ نفقه ۶۴
- ۳-۲-۲-۲-۱-۲ سایر روابط مالی ۶۴

بخش دوم : تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر پس از فوت و انحلال نکاح

- ۱-۲-۲ حکم تکلیفی ۶۶
- ۱-۱-۲-۲ قبل از انقضای عده ی وفات ۶۶
- ۲-۱-۲-۲ بعد از انقضای عده ی وفات ۶۷
- ۲-۲-۲ حکم وضعی ۶۸
- ۱-۲-۲-۲ نسب طفل پس از انحلال نکاح و در زمان عده ی وفات ۶۸
- ۱-۱-۲-۲-۲ ارث و وصیت ۶۸

فصل سوم : نگرشی به وضعیت فقهی – حقوقی تلقیح مصنوعی نا همگن

مقدمه ۷۲

بخش اول : اسپرم اهدایی

- ۱-۱-۳ حکم تکلیفی ۷۳
- ۱-۱-۱-۳ دلایل عدم جواز ۷۴
- ۱-۱-۱-۱-۳ اثبات حرام بودن تلقیح مصنوعی اسپرم بیگانه با استناد به آیات قرآن کریم ۷۴
- ۲-۱-۱-۱-۳ به استناد روایات و احادیث ۸۲
- ۳-۱-۱-۱-۳ به استناد علت و حکمت شرایع دین ۸۸

- ۳-۱-۱-۱-۴- استناد به لغویت تشریح نکاح در صورت جواز تلقیح..... ۸۹
- ۳-۱-۱-۱-۵- از طریق جاافتادگی ممنوعیت و قباحت این عمل در اذهان مسلمانان ۹۰
- ۳-۱-۱-۱-۶- تضييع حقوق کودک و ملاحظات اخلاقی ۹۰
- ۳-۱-۱-۲- دلایل جواز ۹۳
- ۳-۱-۱-۲-۱- استناد به قاعده ی «لا حرج» ۹۳
- ۳-۱-۱-۲-۲- فرزند موهبت الهی است ۹۴
- ۳-۱-۱-۲-۳- تلقیح مصنوعی از پاره ای مشکلات ناشی از فرزندخواندگی می کاهد ۹۴
- ۳-۱-۱-۲-۴- استناد به اصل حلیت ۹۴
- ۳-۱-۱-۲-۵- علاقمندی زیاد به فرزند و تأمین آرامش زندگی زناشویی ۹۴
- ۳-۱-۱-۲-۶- رفع خطرات و توالی فاسده ی تلقیح با ثبت مشخصات طفل ۹۵
- ۳-۱-۱-۳- تطبیق تاریخی نظریه ها ۹۷
- ۳-۱-۱-۴- فتاوی فقهاء در جواز و عدم جواز ۹۸
- ۳-۱-۱-۵- تلقیح مصنوعی اسپرم بیگانه و حقوق جزا ۱۰۰
- ۳-۱-۲- حکم وضعی ۱۰۱
- ۳-۱-۳- اقوال فقها و حقوقدانان ۱۰۸
- ۳-۱-۴- آثار نسب ۱۰۸
- ۳-۱-۴-۱- آثار غیر مالی نسب ۱۰۸
- ۳-۱-۴-۱-۱- حرمت نکاح ۱۰۹
- ۳-۱-۴-۲- حضانت ۱۱۰
- ۳-۱-۴-۳- ولایت ۱۱۱
- ۳-۱-۴-۲- آثار مالی نسب ۱۱۱
- ۳-۱-۴-۲-۱- نفقه ۱۱۲
- ۳-۱-۴-۲-۲- توارث ۱۱۳
- ۳-۱-۴-۲-۳- سایر روابط مالی ۱۱۵

بخش دوم : تخمک اهدایی

- ۳-۲-۱- حکم تکلیفی ۱۱۶
- ۳-۲-۱-۱- وضعیت اهداء تخمک با استفاده از تخمک همسر دوم ۱۱۶
- ۳-۲-۱-۲- وضعیت اهداء تخمک با استفاده از تخمک بیگانه ۱۱۷
- ۳-۲-۲- فتوای فقهاء و علماء ۱۱۸
- ۳-۲-۳- حکم وضعی ۱۱۸
- ۳-۲-۳-۱- حکم وضعی تلقیح با تخمک اهدایی از طرف همسر دوم ۱۱۸
- ۳-۲-۳-۲- حکم وضعی تلقیح با تخمک اهدایی بیگانه ۱۱۹
- ۳-۲-۴- آثار نسب ۱۲۱

- ۱۲۱..... آثار غیر مالی نسب ۱-۴-۲-۳
- ۱۲۱..... آثار مالی نسب ۲-۴-۲-۳

فصل چهارم : لقاح آزمایشگاهی

مقدمه ۱۲۲

بخش اول : اهدای جنین

- ۱۲۳..... حکم تکلیفی ۱-۱-۴
- ۱۲۴..... قانون نحوه ی اهدای جنین ۱-۱-۱-۴
- ۱۲۸..... نسب جنین اهدایی ۲-۱-۴
- ۱۲۹..... آثار نسب ۳-۱-۴
- ۱۲۹..... آثار مالی و غیر مالی نسب ناشی از اهداء جنین ۱-۳-۱-۴
- ۱۳۰..... نظر فقهاء و علماء ۴-۱-۴

بخش دوم : رحم اجاره ای

- ۱۳۲..... تعریف رحم جایگزین ۱-۲-۴
- ۱۳۳..... تقسیمات استفاده از رحم جایگزین ۲-۲-۴
- ۱۳۳..... جانشینی در بارداری ۱-۲-۲-۴
- ۱۳۴..... جانشینی با باروری مصنوعی ۲-۲-۲-۴
- ۱۳۴..... جانشینی با استفاده از تخمک یا جنین اهدایی ۳-۲-۲-۴
- ۱۳۵..... حکم تکلیفی ۳-۲-۴
- ۱۳۶..... جانشینی در بارداری ۱-۳-۲-۴
- ۱۴۰..... جانشینی با باروری مصنوعی ۲-۳-۲-۴
- ۱۴۰..... جانشینی با استفاده از تخمک یا جنین اهدایی ۳-۳-۲-۴
- ۱۴۱..... انواع قراردادهای مادر جانشین ۴-۲-۴
- ۱۴۲..... اجاره ی رحم ۵-۲-۴
- ۱۴۵..... حکم وضعی ۶-۲-۴
- ۱۴۵..... نسب پدری در حالت جانشینی در بارداری ۱-۶-۲-۴
- ۱۴۹..... نسب مادری در حالت جانشینی در بارداری ۲-۶-۲-۴
- ۱۵۵..... آثار نسب ۷-۲-۴
- ۱۵۵..... آثار غیر مالی نسب ۱-۷-۲-۴
- ۱۵۵..... حرمت نکاح ۱-۱-۷-۲-۴
- ۱۵۹..... حضانت ۲-۱-۷-۲-۴
- ۱۶۳..... ولایت ۳-۱-۷-۲-۴

۱۶۳..... ۲-۷-۲-۴ آثار مالی نسب

۱۶۳..... ۱-۲-۷-۲-۴ توارث

۱۶۵..... ۲-۲-۷-۲-۴ نفقه

۱۶۷..... نتیجه گیری

۱۶۹..... پیشنهادات

فهرست منابع

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.

مقدمه

دستگاه خلقت انسان بسیار پیچیده و شگفت انگیز و پر رمز و راز است و داستان آفرینش انسان نیز حاوی شگفتیها و اسرار زیادی است. به روایت کتب آسمانی و بخصوص قرآن کریم، خمیرمایه اصلی خلقت آدم اولیه از خاک است که خداوند به آن روح و حیات بخشیده است. «**اذ قال ربك للملائكة اني خالق بشراً من طين، فاذا سويته و نفخت فيه من روحي فقعوا له ساجدين**»^۱ از همان آغاز، انسان از دو جنس نر و ماده (مذکر و مؤنث)، آفریده شده است و افراد بشر از این جفت انسانی، آفریده شده اند: «**يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة و خلق منها زوجها و بث منهما رجالاً كثيراً و نساءً...**»^۲

به هر حال خلقت انسان های بعدی از ترکیب دو سلول جنسی موجود در بدن زن و مرد پدید می آید. ترکیب اسپرم (سلول جنسی مرد) و تخمک (سلول جنسی زن)، موجود جدیدی را به بار می آورد که با قرار گرفتن در رحم زن و گذراندن دوران حمل، مراحل رشد را طی می کند و پس از سپری کردن حالات و اشکال مختلف سرانجام به صورت انسانی کامل از جنس زن یا مرد در می آید و پا به عرصه ی این عالم می گذارد. البته زن علاوه بر دادن تخمک و جزئی از ماده ی اولیه ی تشکیل جنین، آن را در درون رحم خود جای می دهد و از شیره ی جان خویش می پرورد.^۳ طبیعتاً موجودی که بدین ترتیب تکامل می یابد وابستگی و تعلق خاصی بین او و دو منشأ پیدایشش (پدر و مادر) به وجود می آید که آثار طبیعی و ژنتیکی نیز در پی دارد.

به تعبیر قرآن، خداوند زن و مرد را برای یکدیگر آفرید که مایه ی سکون و آرامش هم باشند و بین آنها مودت و رحمت قرار داد.^۴ بسیار طبیعی است موجودی که از شیره ی جسم و جان این دو به وجود می آید و نشو و نما می کند، بر مودت، صفا، صمیمیت و آرامش آنها می افزاید؛ ولی همه ی زوجها از این نعمت برخوردار نیستند و استثنائاً مردانی پیدا می شوند که یا فاقد اسپرم اند یا اسپرم آنها توان یا خاصیت ترکیب با تخمک زن را ندارد و یا زبانی وجود دارند که یا تخمک ندارند یا قابلیت و توان پذیرش اسپرم را ندارند یا رحم آنها توان نگهداری و پرورش جنین را ندارد یا اصلاً رحم ندارند و در عین حال علاقمندند بچه ای را که به نحوی منتسب به خودشان باشد داشته باشند. این وضع از دیر زمان وجود داشته و انسان برای یافتن راه حل این مشکل، به دعا و درخواست از خداوند و وسائل و روش هایی متوسل می شده است. قرآن

(۱) سوره مبارکه ص، آیه ۷۱ و ۷۲.

(۲) سوره مبارکه نساء، آیه ۱.

(۳) سوره مبارکه دهر، آیه ۲؛ حجرات، آیه ۱۳؛ مرسلات، آیات ۲۰ و ۲۱.

(۴) سوره مبارکه روم، آیه ۲۱.

کریم خود از سویی به وضع استثنایی بعضی از زنان و مردان و عقیم بودن آنها اشاره کرده^۱ و از سویی دیگر درخواست و التماس برخی نازایان را منعکس نموده و بارور و باردار کردن آنها را به قدرت خداوند بیان نموده است.^۲

قرآن کریم، قدرت نمایی خداوند را در انعقاد جنین در رحم زن و پرورش و پدید آمدن طفل بدون تماس زن و مرد در مورد حضرت مریم و تولد حضرت عیسی(ع) از او بیان کرده است.^۳ چه حکمتی در ظاهر شدن فرشته به صورت انسان در برابر حضرت مریم وجود داشته و چگونه با اظهار اینکه از جانب خداوند مأمورم به تو فرزندی بدهم، جنین انسان در رحم مریم شکل گرفته و مکانیسم دادن فرزند از سوی فرشته به مریم^۴ چه بوده است، این موضوع از رازهای نامکشوف داستان آفرینش است که باید امکان آن را از قدرت خدای قادر دانست ولی آنچه مسلم است قرآن نمونه هایی از امکان باروری زن و مرد عقیم و ناتوان و نیز باردار شدن زن بدون تماس با مرد را بیان نموده است.

به هر حال، از هنگامی که بشر توانست در طریق طبیعی ترکیب نطفه ی زن و مرد دستکاری کند و امکان ترکیب آنها را بدون تماس بدنی زن و مرد، میسر سازد و به اصطلاح لقاح مصنوعی و آزمایشگاهی را انجام دهد، مسأله ی جواز یا عدم جواز این عمل از لحاظ اخلاقی، شرعی و مذهبی و نیز تبعات حقوقی، روانی و اجتماعی آن مورد بحث قرار گرفت و نظریات مختلفی در مورد آن ابراز شد که کماکان ادامه دارد و بعضی از شقوق آن هنوز هم حل نشده است.

در این نوشتار سعی شده اقسام عمده ی روش های باروری مصنوعی مطرح و احکام آنها با توجه به نظریات فقهی و حقوقی ابراز شده بیان گردد و در ضمن به آثار و تبعات شرعی و حقوقی اعمال شده و زاد و ولدهایی که در اثر اعمال این روشها به وجود آمده پرداخته شود. از این جهت تحقیق حاضر به چهار فصل منطقی و مترتب بر هم تقسیم می گردد که به ترتیب مفهوم باروری، نسب و احکام آن سپس بررسی وضعیت فقهی - حقوقی تلقیح مصنوعی همگن (بین همسران) که شامل دو بخش تلقیح با اسپرم شوهر پیش از انحلال نکاح و بعد از انحلال نکاح می گردد به همراه حکم تکلیفی و وضعی آن بیان گردیده، در فصل بعدی وضعیت فقهی - حقوقی تلقیح مصنوعی نا همگن (بین دو بیگانه) که شامل دو بخش اسپرم اهدایی و تخمک اهدایی است به انضمام حکم تکلیفی و وضعی هر کدام به طور جداگانه بررسی شده است. فصل آخر اختصاص به لقاح آزمایشگاهی دارد که به دو بخش اهدای جنین و رحم اجاره ای تقسیم شده است که در بخش اهدای جنین، قانون « نحوه ی اهدای جنین به زوجین نابارور » بیان گردیده و به برخی از نارسایی ها و نواقص آن اشاره شده است. در بخش رحم اجاره ای، تقسیمات مادر جانشین بیان و حکم تکلیفی و وضعی هر کدام بررسی گردیده است. در پایان بعد از نتیجه گیری، پیشنهادهای جهت تدوین قانون و رفع مشکلات زوجین نابارور و کودکان متولد شده از طریق تلقیح مصنوعی، ارائه گردیده است.

(۱) سوره مبارکه شوری، آیه ۴۹ و ۵۰

(۲) سوره مبارکه مریم، آیات ۲ تا ۹.

(۳) سوره مبارکه مریم، آیات ۱۶ تا ۲۲.

(۴) همان، آیه ۱۹

(۱) تعریف و تبیین موضوع

امید به بقا و ادامه ی نسل برای انسانها فطری است. امروزه پیشرفت های علمی سبب شده است که بسته شدن نطفه ی انسان از غیر راه شناخته شده (آمیزش) امکان پذیر گردد؛ لقاح مصنوعی یعنی لقاح خارج از رحم (IVF) یا تولید انسان بیرون از رحم ، بدون آمیزش مشروع یا نامشروع به وسیله ی ابزار آلات پزشکی و همچنین تولید درون رحمی انسان (IUI)، از طریق کاشتن یا تلقیح از مسائل نوحاسته ای است که به اقتضای پیشرفت زمان و دگرگونی های علمی ، مطرح شده است . با توجه به این پیشرفتها ، رساله ی حاضر به تحقیق درباره ی گونه های باروری مصنوعی و حقوق و تکالیف طرفین در رابطه با بچه و وضعیت طفل به دنیا آمده از نظر نسب که عرفاً و لغتاً رابطه ای است حقیقی که از پیدایش یک انسان از نطفه ی انسان دیگر بدست می آید ، می پردازد و مشروعیت فرزند دار شدن از این طریق را با عنایت به اصول و قواعد فقهی اسلام و قوانین حقوقی موجود در ایران مورد بررسی و تحلیل قرار می دهد .

(۲) پیشینه ی تحقیق

تلقیح مصنوعی به شکل علمی پدیده ای نسبتاً جدید و زاینده ی دانش امروزی بشر است . دانش پزشکی توانسته به وسیله ی این روش بسیاری از نواقص و عیوب زن و مرد را در تولید نسل جبران کند .

بیش از چند دهه از ظهور این مسأله در ایران می گذرد ، اما به طور جدی حدود ۱۴ سال است که توجه پژوهشگران را به خود جلب نموده است . در ایران اولین بار در این زمینه در سال ۱۳۲۶ شمسی پایان نامه ای به نگارش درآمد .^۱ در مرحله ی دوم ، دکتر مهدی شهیدی در سال ۱۳۴۵ شمسی مقاله ای به نام « تلقیح مصنوعی انسان » تألیف و منتشر نمود و در مرحله ی سوم، دکتر اسدالله امامی در سال ۱۳۴۹ شمسی موضوع « نسب ناشی از لقاح مصنوعی » را با دیدگاه تطبیقی در فقه و حقوق فرانسه و ایران مطرح کردند. بالاخره در سال ۱۳۶۸ با شروع به کار اولین مرکز باروری و ناباروری در یزد و شیوع تدریجی این روش در این مرکز، اساتید به نام دیگری در این موضوع ، مباحث و مقالاتی را تحقیق و منتشر نموده اند.

در سال ۱۳۷۷ شمسی بعد از تشکیل پژوهشکده ی بیولوژی و بیوتکنولوژی تولید مثل (BIB) وابسته به جهاد دانشگاهی وزارت فرهنگ و آموزش عالی، فعالیت های پزشکی مربوط به باروری و ناباروری و نیز مباحث فقهی و حقوقی با جهت گیری زمینه سازی برای تدوین قانون مناسب آغاز شد. در این راستا، اولین سمپوزیوم وضعیت فقهی و حقوقی انتقال جنین

(۱) کاظم زاده ، حسین ، جنبه حقوقی لقاح مصنوعی ، پایان نامه ی دوره لیسانس ، کتابخانه مرجع دانشکده حقوق دانشگاه تهران ، ش ۱۴۸۰.

برگزار شد. در نتیجه مقالات صاحب نظران در مجموعه ای به نام « روش های نوین تولید مثل انسانی از دیدگاه فقه و حقوق » در سال ۱۳۸۰ شمسی به چاپ رسید و در سال ۱۳۷۹ شمسی طرحی با عنوان « نحوه ی اهدای جنین به زوجین نابارور » در پنج ماده تنظیم شد که بالاخره در مرداد ۱۳۸۲ بعد از چندین بار اصلاح مورد درخواست شورای نگهبان به صورت قانون درآمد. ولی متأسفانه این قانون دارای نواقص و نارسایی هایی است که بررسی مجدد آن را می طلبد. همان طور که ذکر شد از نظر حقوقی مطالعاتی صورت گرفته ولی از جنبه ی فقهی، مسأله کمتر مورد مطالعه و توجه بوده است، خصوصاً آنکه در مورد نسب و آثار ناشی از آن (ارث، حضانت، نفقه و...) که مربوط به حقوق کودک متولد شده از این طریق می باشد، نظر دقیقی ارائه نگردیده است.

(۳) ضرورت و اهداف

انجام تحقیقی جامع، روشمند و اصولی درباره ی حکم فقهی صورت های تلقیح مصنوعی و اثر آن در نسب و احکام و آثار آن به منظور ارائه ی راهکارهایی برای نهادهای قانونگذاری و همچنین برای متخصصان طب و درمان ناباروری، هدف اصلی این پژوهش است. تاکنون در کشور ما قوانینی جامع که دربرگیرنده ی تمامی صورت های تلقیح باشد، وضع نگردیده است. همچنین در زمینه ی اصل حرمت یا حلیت تلقیح مصنوعی نیز میان فقهاء و صاحب نظران اتفاق نظری وجود ندارد. از سوی دیگر نقصان و کاستی موجود در مقالات و تحقیقات پیرامون وضعیت حقوقی طفل متولد شده از این طریق، ضرورت انجام پژوهشی کامل و جامع را قوت می بخشد.

(۴) سوالات اصلی و فرعی

- (۱) تلقیح مصنوعی چیست؟
- (۲) آثار فقهی و حقوقی مترتب بر تلقیح مصنوعی چه می باشد؟

سوالات فرعی

- (۱) روش های باروری مصنوعی چیست؟
- (۲) هر یک از صورت های تلقیح مصنوعی چه حکمی دارند؟
- (۳) نسب طفل ناشی از صورت های مختلف تلقیح مصنوعی به چه کسی یا کسانی می رسد؟
- (۴) ملاک مادر و پدر بودن از دیدگاه شرع چیست؟
- (۵) دین اسلام و فقه امامیه چه موضعی در قبال این امر (تلقیح مصنوعی) دارد؟

۵) مشکلات و مزایای تحقیق

باروری های پزشکی از نیمه ی دوم قرن بیستم گسترش فوق العاده ای یافت ، تا جایی که از مهمترین پدیده های این قرن به حساب آمده است. با وجود این ، فن آوری آن به طور محدود از سال ۱۳۶۸ شمسی وارد کشور ما شده است ؛ لذا طبیعی است محدودیت های بسیاری در زمینه ی آن وجود داشته باشد که به طور طبیعی در سرنوشت این تحقیق بی تأثیر نبوده است. همین امر باعث شده تا نگارنده با توجه به امکانات محدود و موجود ، به مشکلاتی برخورد نماید . پاره ای از آن مشکلات به اختصار عبارتند از :

- ۱) عدم دسترسی به متخصصان ماهر و مجرب
 - ۲) نبود منابع پزشکی روان . از همین رو ، بخش پزشکی این تحقیق ، به رغم ساده نویسی ، معادل یابی و توضیح لغات و اصطلاحات ، دارای نوعی صعوبت برای غیر متخصصان این فن است.
 - ۳) کمبود بحث های رایج فقهی در این زمینه
 - ۴) نبود قوانین و منابع حقوقی جامع و کامل و ...
- با همه ی این اوصاف ، با همت نگارنده ، توان غلبه بر آنها میسر گشته و تحقیقی با مزایای زیر ارائه شده است:
- ۱) وسعت مسائل طرح شده با نگرشی انتقادی و استدلالی به مباحث
 - ۲) به جز چند صفحه ای که به معرفی روش های باروری و موضوعات مرتبط با آن اختصاص دارد، بقیه ی مباحث از بحث های کلی و ذهنی احتمالی دور شده و جهت گیری کاربردی دارد.
 - ۳) مستند نمودن مطالب به منابع تقریباً درجه یک و گستردگی منابع بهره برداری شده
 - ۴) فراهم گشتن مجموعه ای مستقل و تقریباً جامع

۶) تعاریف و اصطلاحات

در آغاز هر پژوهشی ابتدا موضوع پژوهش و اصطلاحات مرتبط با آن تعریف و تبیین می گردد؛ چرا که اگر شناخت کافی نسبت به موضوع حاصل نشود، نمی توان به نتیجه ای مطلوب و صحیح دست یافت. در این پژوهش نیز قبل از ورود به بحث، ابتدا برخی اصطلاحات و تعاریف را که دانستن آنها لازم به نظر می رسد، بیان می نمائیم.

۱-۶. ناباروری^۱:

۱-۱-۶. معنای لغوی:

برخی فرهنگ نویسان واژه ی « ناباروری » را به معنای کاهش غیرارادی توانایی تولید مثل دانسته اند.^۲ هنگامی که یکی از زوجین نابارور باشد، به اجتماع وی با همسرش زوج نابارور^۳ اطلاق می گردد. همسر وی ممکن است بارور یا نابارور باشد.

در زبان عربی برای فرد نابارور، واژه ی «عقیم» به کار می رود. البته استعمال این واژه در زبان فارسی نیز رواج یافته چنانکه در فرهنگ های لغت فارسی به معنای آن پرداخته اند و واژه ی مزبور را به معنای نازا گرفته اند.^۴

راغب در مفردات گوید: « اصل العقم : الیس المانع من قبول الأثر »^۵ معنای اصلی عقیم بودن عبارت است از خشکی ای که مانع از تأثیرپذیری است. علی رغم آنچه که برخی محققان نگاشته اند.^۶ ابن منظور، عقیم بودن را فقط به زنان نسبت نداده است، بلکه این وصف را در مورد مردان نیز بکار برده و می گوید: « رجلٌ عقیمٌ و عقامٌ: لا یولد له »^۷ مرد عقیم به کسی گفته می شود که صاحب فرزند نمی شود.

واژه ی « عقیم » در قرآن نیز به کار رفته است. خداوند در سوره ی ذاریات می فرماید: « و فی عاد إذ أرسلنا علیهم الريح العقیم »^۸ باد عقیم به بادی گفته می شود که درختان را بارور نمی کند و ابر و باران ایجاد نمی نماید.^۹ قرآن کریم همچنین وصف مزبور را در مورد انسانها نیز به کار برده، آنجا که می فرماید: « و یجعل من یشاء عقیماً »^{۱۰} واژه ی عقیم

^۱) Infertility

(۲) مردوخی، رشاد، فرهنگ اصطلاحات علوم پزشکی، ۱۳۷۵ ه. ش، تهران، نشر نی، چاپ اول، ص ۲۲۴.

^۲) Infertile couple

(۴) معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ۱۳۷۵ ش، تهران، امیرکبیر، چاپ نهم، ج ۲، ص ۲۳۲۹.

(۵) راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، تحقیق دکتر غلامرضا خسروی حسینی، زمستان ۱۳۷۵ ش، انتشارات مرتضوی، چاپ دوم، ص ۵۷۹.

(۶) مرقاتی، سید طه، بررسی تکنیک های باروری مصنوعی از دیدگاه فقهی و حقوقی، ۱۳۸۳ ه. ش، استاد راهنما: آیت الله محمدواعظ زاده خراسانی، پایان نامه دکتری، دانشگاه فردوسی مشهد، ص ۱۳.

(۷) ابن منظور، جمال الدین محمد بن مکرم، لسان العرب، ۱۴۰۵ ه. ق، قم، نشر ادب الحوزه، چاپ اول، ج ۱۲، ص ۴۱۳.

(۸) سوره مبارکه ذاریات، آیه ۴۱.

(۹) فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، تحقیق مهدی المخزومی - ابراهیم سامرائی، ۱۴۰۹ ه. ق، موسسه دارالهجره، بی جا، چاپ دوم، ج ۱، ص ۱۸۵.

(۱۰) سوره مبارکه شوری، آیه ۵۰.

از ماده ی «عقم» بر وزن فعیل و صفت مشبیه است و از آنجا که صفت مشبیه بر دوام و پایداری وصف در موصوف دلالت دارد، می توان این واژه را در مورد نازایی غیر قابل درمان استعمال نمود و از این جهت می توان میان دو واژه ی نابارور و عقیم تفاوتی اندک قائل شد.

۲-۱-۶- تعریف اصطلاحی:

در اصطلاح علم پزشکی ، به عدم حاملگی زن پس از یک سال نزدیکی مستمر زوجین بدون استفاده از روش های پیشگیری از حاملگی « ناباروری » گفته می شود.^۱

۶-۲- لقاح مصنوعی^۲:

۱-۲-۶- معنای لغوی:

تلقیح مصدر باب تفعیل از ماده ی « لفتح » می باشد و « لقاح » مصدر ثلاثی مجرد آن است.^۳ در لغت عرب « لفتح الناقه لفتحاً و لفتحاً » یعنی شتر باردار شد و « القح الفحل الناقه والريح السحاب » شتر نر، ماده شتر را و باد، ابر را باردار نمود. اسم فاعل از « لفتح » : لاقح به معنای « حامل » است. لقاح اسم آب حیوان نر است^۴ و به گرد درخت خرما ی نر که با آن خرما ی ماده را بارور سازند، نیز گفته می شود.^۵

در آیه ی « و ارسلنا الريح لواقح »^۶ در مورد واژه ی « لواقح » دو قول مطرح گردیده است: برخی معتقدند « لواقح » که جمع لاقح است ، به معنای ملاقح جمع « ملقحه » به کار رفته است؛ به این معنا که بادهای درختان و ابرها را بارور می کنند. اما برخی دیگر گفته اند « لواقح » در آیه ی یاد شده جمع « لاقح » به معنای حامل می باشد ؛ زیرا بادهای ابرها را با خود حمل می کنند^۹

اما واژه ی تلقیح به معنای باردار کردن^{۱۰} و تلقیح مصنوعی یعنی باردار کردن به روش غیر طبیعی و غیر معمول.

(۱) نایب زاده، عباس؛ بررسی حقوقی روش های نوین باروری مصنوعی «مادر جانشین - اهداء تخمک / جنین»، ۱۳۸۰ ش، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ص ۲۳.

(۲) Artificial Insemination

(۳) انیس ابراهیم و دیگران؛ المعجم الوسیط، ۱۴۰۸ ق، تهران، نشر اسلامی، ج ۲، ص ۸۳۳.

- ابن منظور، لسان العرب، ج ۲، ص ۵۷۹. لقاح به معنی آبستن و باردار شدن

(۴) راغب اصفهانی، مفردات الفاظ قرآن، ص ۷۴۴.

(۵) همان، ص ۷۴۴.

(۶) طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، تحقیق: احمد حسینی، تهران، انتشارات مرتضوی، چاپ سوم، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۷) معین، فرهنگ فارسی معین، ج ۳، ص ۳۶۰۹.

(۸) سوره مبارکه الحجر، آیه ۲۲

(۹) طریحی، مجمع البحرین، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۱۰) ابن هشام، عبدالله بن یوسف، منتهی الارب، ۱۴۱۰ ق، قم، دارالهجره. تلقیح: آبستن کردن باد، درخت را.

۶-۲-۲- تعریف اصطلاحی:

برخی محققان گفته اند: «تلقیح مصنوعی اصطلاحاً عبارت است از داخل کردن نطفه ی مرد در رحم زن به وسیله ی آلات پزشکی یا هر وسیله ی دیگری غیر از مقاربت و نزدیکی»^۱. برخی دیگر گفته اند: «لقاح مصنوعی به این معنی است که حمل یا جنین بدون مقاربت بین جنس نر و ماده به وجود آید»^۲. برخی نیز در تعریف تلقیح مصنوعی گفته اند: «هو اجزاء عملیه التلقیح بین حیوان الرجل المَنوی و بُویضَه المرأه عن غیر الطریق الطبیعی المعهود»^۳ تلقیح مصنوعی عبارت است از انجام تلقیح میان اسپرم^۴ مرد و تخمک^۵ زن به روشی غیر طبیعی.

اما به نظر می رسد، هیچ یک از تعاریف ذکر شده، جامع و دقیق نیستند؛ چرا که در بعضی موارد زن، نابارور و شوهر، بارور است و برای باردار نمودن زن از تخمک بیگانه استفاده می گردد و این گونه موارد نیز تلقیح مصنوعی محسوب گردیده است و حال آنکه تعاریف یاد شده شامل چنین موردی نمی شود؛ لذا در تعریف تلقیح مصنوعی بهتر است گفته شود: «تلقیح مصنوعی عبارت است از بارور کردن اسپرم و تخمک بدون انجام نزدیکی میان صاحبان آن دو». این تعریف موردی را هم که تخمک زن بیگانه ای را به رحم زوجه منتقل نموده و سپس وی از طریق نزدیکی با همسرش بارور می گردد، شامل می شود.

تلقیح مصنوعی اگر با نطفه شوهر انجام گیرد، به آن تلقیح مصنوعی «همولوگ» A.I.H گویند و اگر به وسیله ی نطفه بیگانه تحقق یابد، به آن تلقیح مصنوعی «هترولوگ» A.I.D گویند.^۶ برخی نیز تلقیح مصنوعی را آنگاه که شخص ثالثی به جز زن و شوهر در آن دخیل باشد، تلقیح مصنوعی «نامتجانس» نامیده اند.^۷

۶-۲-۳- در اصطلاح پزشکی

لقاح، به جریانی گفته می شود که طی آن اسپرم باید از غشای اووسیت^۸ عبور کرده و به داخل تخمک نفوذ کند. عبور اسپرم با خروج آنزیم های آکروزومی و حرکات دم اسپرم صورت می گیرد. به نظر می رسد که غشای سیتوپلاسمی اسپرم و اووسیت به یکدیگر می چسبند و سپس در محل چسبندگی غشا از بین رفته و معبری برای ورود اسپرم فراهم می شود؛ لذا

(۱) علوی قزوینی، سید علی، آثار حقوقی تلقیح مصنوعی انسان، پاییز ۷۴، نامه مفید، دارالعلم مفید، ش ۳، ص ۱۶۶.

(۲) امامی، اسدالله، وضعیت حقوقی باروری مصنوعی و انتقال جنین، ۱۳۸۰ ش، مجموعه مقالات «روش های نوین تولید مثل انسانی از دیدگاه فقه و حقوق»، تهران، سمت، چاپ اول، ص ۲۲۷.

(۳) حسینی، سید شهاب الدین، التلقیح الصناعی بین العلم و الشریعه، ۱۴۲۳ ه. ق، قراءات فقهیه معاصره فی معطیات الطب الحدیث، بیروت، الغدیر، چاپ اول، ج ۱، ص ۱۸۶.

(۴) Sperm: سلول جنسی نر، ز لانتری، حشمت، واژه شناسی پزشکی، ۱۳۸۰ ش، نشر سالمی، چاپ اول، ص ۸۰

(۵) Ovum, Ovule: سلول جنسی زن که بارور نشده است، همان، ص ۹۹

(۶) ویلیسون، رابرت، بیماری های زنان و زایمان، علی نوری، ۱۳۶۸ ش، تهران، انتشارات انقلاب، ص ۳۸۳.

(۷) عباسی، محمود، مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ۱۳۷۶ ه. ش، موسسه فرهنگی انتشارات حیان، بی جا، چاپ اول، ج ۲، ص ۵۰.

(۸) Oocytes: تخمک بالغ، یاخته ای است که از اوگونیم به هنگام تخمک زدایی به وجود می آید. هوشمند ویژه، فرهنگ لغت پزشکی انگلیسی به فارسی، ۱۳۵۲ ش، تهران، چاپ جم، ج ۲، ص ۹۱۳