

# اصول و قواعد اهدای جنین در حقوق ایران

اسمه اعیل جانجانی

۱۳۹۸

سرشناسه : جانجانی، اسماعیل، ۱۳۶۵ -

عنوان قراردادی : ایران. قوانین و احکام

Iran. Laws, etc

عنوان و نام پدیدآور : اصول و قواعد اهدای جنین در حقوق ایران / اسماعیل جانجانی.

مشخصات نشر : تهران: داد آفرید، ۱۳۹۸.

مشخصات ظاهری : ح، ۳۲۲ ص.

شابک : ۹۷۸-۶۲۲-۹۵۷۱۰-۰۰۰-۲ ۶۰۰۰۰۰ ریال

وضعیت فهرست نویسی: فیپا

موضوع : تلقیح مصنوعی انسان (فقه) -- ایران

موضوع : Artificial insemination, Human (Islamic law) -- Iran

موضوع : انسان -- تولیدمثل -- نوآوری -- قوانین و مقررات -- ایران

موضوع : Law and legislation -- Iran -- Human reproductive technology

موضوع : جنس آزمایشگاهی انسان -- ایران -- قوانین و مقررات

موضوع : Fertilization in vitro, Human-- Law and legislation - Iran

رده بندی کنگره : BP ۹۸/۱۳۵۸۶/۲ ج ۸/ت

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۷۹

شماره کتابشناسی ملی : ۵۶۵۰۴۶۴

## اصول و قواعد اهداء جنین در حقوق ایران

نویسنده : اسماعیل جانجانی

ناشر: انتشارات داد آفرید

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۹۵۷۱۰-۰۰۰-۲

قیمت : ۶۰۰۰۰ تومان

تیراژ : ۱۰۰۰

چاپ اول

۱۳۹۸

تلفن : ۰۹۱۸۶۳۱۵۹۳۰

ایمیل: janjani.es65@yahoo.com

## فهرست

|     |                                                         |
|-----|---------------------------------------------------------|
| ۹   | پیشگفتار                                                |
| ۱۲  | قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور                  |
| ۱۵  | فصل اول : تعاریف و کلیات                                |
| ۱۵  | فصل دوم: شرایط اهداء و دریافت جنین:                     |
| ۱۶  | فصل سوم- تکالیف و وظایف مراکز مجاز درمان ناباروری:      |
| ۱۷  | فصل چهارم- شرایط لازم جهت دریافت، نگهداری و انتقال جنین |
| ۱۸  | ۱- شرایط انتقال جنین                                    |
| ۲۱  | شرایط صاحبان جنین                                       |
| ۲۲  | تشریفات اهداء جنین                                      |
| ۲۳  | ۲- آثار انتقال جنین                                     |
| ۳۷  | ماهیت و شرایط پذیرش نسب                                 |
| ۴۱  | گفتار نخست: منشأ انتساب فرزندان پدر                     |
| ۴۷  | گفتار دوم: منشأ انتساب فرزندان مادر                     |
| ۶۱  | مبحث دوم: شرایط قانون گذار اسلام، میزان برای پذیرش نسب  |
| ۶۵  | گفتار نخست: تأثیر مفهوم زنا در مسئله نسب                |
| ۸۶  | گفتار نخست- اثبات نسب پدری                              |
| ۱۰۶ | گفتار دوم- نفی یا انکار ولد                             |
| ۱۳۲ | حقوق حمل ناشی از اهدای گامت و جنین                      |
| ۱۳۲ | الف - اهلیت تمتع                                        |
| ۱۳۵ | نظر برگزیده                                             |
| ۱۳۷ | ب) صحت وصیت برای حمل :                                  |
| ۱۳۹ | ج ) برخورداری از وقف :                                  |
| ۱۴۰ | د) برخورداری از هبه :                                   |
| ۱۴۰ | هـ ) اقرار برای حمل :                                   |
| ۱۴۱ | و) حق ارث از والدین                                     |
| ۱۴۵ | حقوق طفل ناشی از اهدای گامت و جنین                      |
| ۱۵۲ | در حالت اهدای جنین                                      |

|     |                                                                     |
|-----|---------------------------------------------------------------------|
| ۱۶۰ | ۲- حضانت طفل                                                        |
| ۱۶۰ | قسمت اول - نگاهداری و تربیت اطفال                                   |
| ۱۶۰ | (۱) مفهوم حضانت                                                     |
| ۱۶۳ | (۲) مبنای روابط ابویین و طفل در حضانت                               |
| ۱۶۵ | (۳) ماهیت حقوقی حضانت                                               |
| ۱۶۵ | (۴) ارتباط قواعد حاکم بر حضانت با نظم عمومی                         |
| ۱۶۷ | (۵) اشخاصی که عهده دار حضانت هستند                                  |
| ۱۶۷ | الف : حضانت طفل در زمان زوجیت                                       |
| ۱۷۰ | اولویت هر یک از پدر و مادر                                          |
| ۱۷۳ | قانون حمایت خانواده                                                 |
| ۱۷۶ | قسمت دوم - اشخاصی که حضانت طفل متولد از اهدای گامت و جنین با آنهاست |
| ۱۷۷ | ۱- اهدای تخمک                                                       |
| ۱۷۸ | ۲- حالت اهدای جنین                                                  |
| ۱۷۹ | ۳- ولایت قهری                                                       |
| ۱۸۲ | ۴- الزام به نفقه (اتفاق)                                            |
| ۱۸۵ | ۵- توارث                                                            |
| ۱۹۱ | نظرات برخی از مراجع درباره احکام وضعی ناشی از اهدای گامت و جنین     |
| ۱۹۱ | ۱- امام خمینی (رحمه الله)                                           |
| ۱۹۳ | ۲- مقام معظم رهبری (دام ظلله العالی)                                |
| ۱۹۸ | ۳- حضرت آیت الله تبریزی (دامت افاداته)                              |
| ۱۹۹ | ۴- حضرت آیت الله بهجت (دامت افاداته)                                |
| ۲۰۲ | ۵- حضرت آیت الله سیستانی (دامت افاداته)                             |
| ۲۰۴ | ۶- حضرت آیت الله فاضل لنکرانی (رحمه الله)                           |
| ۲۰۶ | ۷- حضرت آیت الله موسوی اردبیلی (دامت افاداته)                       |
| ۲۰۸ | ۸- حضرت آیت الله ناصر مکارم شیرازی (دامت افاداته)                   |
| ۲۱۱ | ۹- حضرت آیت الله نوری همدانی (دامت افاداته)                         |
| ۲۱۲ | ۱۰- حضرت آیت الله صانعی (دامت افاداته)                              |
| ۲۱۸ | اهدای گامت و جنین و قانون و مسئولیت مدنی                            |

|     |                                                                                     |
|-----|-------------------------------------------------------------------------------------|
| ۲۱۸ | حق طفل در اقامه دعوی مسئولیت مدنی                                                   |
| ۲۲۰ | گفتار نخست- مسئولیت مدنی پزشک در مقابل طفل                                          |
| ۲۳۸ | نتیجه :                                                                             |
| ۲۳۹ | بررسی مبانی حقوقی اهدای گامت و جنین ( حکم وضعی )                                    |
| ۲۳۹ | تأثیر انحلال نکاح در مرحله نهایی انتقال ( ترانسفر ) گامت یا جنین ( خودی یا اهدایی ) |
| ۲۵۱ | گفتار اول : قراردادهای اصلی درمان ناباروری با استفاده از گامت و جنین                |
| ۲۵۱ | الف) قراردادهای درمان علت بیماری                                                    |
| ۲۵۲ | ب) قراردادهای درمان موردی ناباروری با استفاده از گامت و جنین                        |
| ۲۵۳ | ۱- قراردادهای درمان با استفاده از گامت                                              |
| ۲۵۵ | ۲- قراردادهای درمان با استفاده از جنین                                              |
| ۲۵۷ | ۳- توصیه قراردادی                                                                   |
| ۲۶۰ | ۴- قرارداد های درمان با استفاده از جنین کلی یا تشکیل جنین :                         |
| ۲۶۳ | گفتار دوم : قراردادهای مادامی یا تبعی- قرارداد تهیه گامت و جنین                     |
| ۲۶۳ | ۱- مفهوم، وجه تسمیه و عناصر                                                         |
| ۲۶۵ | ۲- نوع قرارداد و اعتبار حقوقی آن                                                    |
| ۲۶۸ | گفتار سوم : قرارداد استخراج، فراوری، درمان و نگهداری گامت و جنین                    |
| ۳۱۲ | آثار اذن بر اهداء کننده و وضعیت گامت یا جنین                                        |
| ۳۱۹ | آثار وکالت بر اهداء کننده و وضعیت گامت یا جنین                                      |
| ۳۲۰ | نتیجه گیری :                                                                        |

## پیشگفتار

مسئله ای که در دیدگاه حقوق جزا مطرح می باشد، این است که آیا تلقیح مصنوعی را می توان به عنوان یک عمل مجرمانه تلقی نمود یا خیر؟ ماده (۶۳۷) قانون مجازات اسلامی مقرر می دارد: هرگاه مرد و زنی که بین آنها علقه زوجیت نباشد، مرتکب عمل منافی عفت، غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند به شلاق تا نود و نه ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عتف و اکراد باشد فقط اگره کننده تعزیر می شود. «مطابق ماده فوق، هر زن و مردی که بین آنها علقه زوجیت نباشد و مرتکب عمل منافی عفت شوند اگر با رضایت طرفین باشد تا نود و نه ضربه شلاق محکوم خواهند شد و در صورت اگره فقط مکره محکوم می شود. حال آیا می توان ادعا کرد که تلقیح مصنوعی اسپرم مرد بیگانه به رحم زن اجنبی از مصادیق اعمال منافی عفت غیر از زنا ذکر شده است، بارزترین مصادیق اعمال منافی عفت غیر از زنا محسوب کنیم، نه مصادیق انحصاری آن. ولی با توجه به ظهور عرفی تلمه «اعمال منافی عفت» خصوصاً با ملاحظه تمثیل قانونگذار از این اعمال، می توان ادعا کرد که مقصود از اعمال منافی عفت غیر از زنا، عبارت است از هر نوع رابطه مستقیم و غیرمستقیم بین مرد و زنی که بین آنها علقه زوجیت موجود نباشد. بنابراین،

تلقیح مصنوعی مشمول عنوان اعمال منافی عفت نخواهد بود؛ زیرا در تلقیح، هیچ گونه رابطه مستقیم و بدون واسطه بین زن و مرد اجنبی وجود ندارد. اصل تفسیر مضیق مقررات جزایی نیز استدلال فوق را تأیید می نماید؛ زیرا مطابق ماده (۲) قانون مجازات اسلامی:

«هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تأمین شده، جرم است.» و چرن تلقیح مصنوعی در هیچ یک از متون قانونی به عنوان جرم ذکر نشده یا برای آن مجازات یا عذامات تأمینی یا تربیی تعیین نگردیده است، به حکم ماده فوق و اصل تفسیر مضیق قوانین جزایی، تلقیح اسپرم مرد بیگانه به رحم زن جرم تلقی نمی شود. ولی از ساری دیگر، طبق ماده (۳) آیین دادرسی مدنی، در مورد سکوت و نبودن نص، باید به عرف و عادت مسلم مردم مراجعه نمود و به نظر می رسد که عرف و عادت مسلم فعلی اکثریت مردم ایران، مقررات فقهی و دستورات اسلامی است که منجر به استمرار داشته و الزام وجدانی پیدا کرده است و مطابق شریعت مقدس اسلام و نهادهای میه، همانطور که قبلاً بیان شد، لقاح مصنوعی با منی مرد بیگانه ممنوع است. از این رو می توان گفت ماده (۳) قانون آیین دادرسی مدنی نسبت به ماده (۲) قانون مجازات اسلامی حاکم است و بدین جهت باید مطابق ماده (۳) قانون آیین

دادرسی مدنی و با عنایت به عرف فعلی مردم ایران، تلقیح منی مرد بیگانه به رحم زن اجنبی را جرم تلقی کرد و از نظر مجازات نیز به علت اینکه مقدار و نوع آن در قانون و شرع تعیین نشده مطابق ماده ۱۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) تعیین مقدار و نوع مجازات به نظر حاکم واگذار شده است؛ که البته این مجازات باید کمتر از مقدار حد باشد. بنابراین، با توجه به مطالب گفته شده در حقوق جزا فقط اهدای اسپرم جرم تلقی شده و اهدای تخمک و جنین جرم نیست<sup>۱</sup>

برای حل مشکل زوجهین نابارار و تأمین خواسته آنان در ۸۲/۴/۲ قانون نحوه اهداء جنین به زوجین نابارار به ترتیب مجلس شورای اسلامی رسید که در ۱۳۸۲/۵/۸ مورد تأیید شورای نگهبان واقع شد و در روزنامه رسمی شماره ۱۷۰۳۳ مورخ ۸۲/۵/۲۹ منتشر گردید. این قانون که دارای ۵ ماده است در مقایسه با قوانین کشورهای پیشرفته به ویژه قوانین فرانسه بسیار ابتدایی و ناقص است؛ لیکن از لحاظ اینکه مسأله انتقال جنین را تأمین حل کرده و قواعد و ضوابط تازه ای آورده و تحولی در حقوق ایران ایجاد کرد، قابل توجه است. در این قسمت به بررسی این قانون خواهیم پرداخت:

---

۱- سید علی علوی قزوینی- تلقیح مصنوعی- انتشارات باشگاه اندیشه- ۸۶.