

لقاح مصنوعی از دیدگاه حقوقی

دکتر علی اصغر حاتمی

امروزه لقاح مصنوعی ۱ یا تولید کودکان آزمایشگاهی در بسیاری از کشورهای جهان مطرح شده است و از نظر علوم تجربی با هیچ مشکل یا ابهامی روبرو نیست، اما از نظر اخلاق و حقوق با ابهامات و مشکلاتی مواجه است. تلاش ما بر این است ضمن طرح دیدگاههای حقوقدانان و فقهاء عظام راه‌حلهائی که در تعدیل نظرات مخالف با روشهای فوق موثر است مطرح و تبیین نمائیم، در این رابطه مقدمتاً<sup>۱</sup> به تشریح روشهای موجود جهت ایجاد

کودکان آزمایشگاهی پرداخته سپس دیدگاههای حقوق فقهی موجود را بررسی می‌نمائیم و در پایان با تحلیل دیدگاهها می‌کوشیم 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 خلاء قانونی به ویژه در قلمرو نظام حقوقی حاکم بر جامعه ایران پیشنهادهایی را مطرح سازیم.

بخش نخست: شرح روشهای موجود جهت تولید نسل از طریق غیر طبیعی در روزگار ما با کمک تسهیلات چشمگیری که دانش پزشکی در اختیار بشریت معاصر قرار داده، با روشهای متنوعی می‌توان به تولید نسل به طور مصنوعی پرداخت.

از بین روشهای متنوع مزبور دو طریقه زیر بیشتر متداول است .

۱- از طریق تلقیح داخلی

۲- از طریق تلقیح خارجی

روش نخست : در روش نخست عمل بارور شدن و پرورش نطفه داخل رحم انجام می

شود اما بر حسب اینکه بین صاحبان نطفه (زن و مرد) رابطه زوجیت یا زناشویی مشروع

موجود بوده و یا چنین ارتباطی وجود نداشته باشد این روش به دو صورت لقاح همگون

یا تلقیح بین همسران و لقاح ناهمگون و تلقیح بین افراد بیگانه تقسیم می گردد لقاح

همگون یا تلقیح بین همسران

در تلقیح مصنوعی همگون پای شخص ثالث در میان نیست نطفه (اسپرم) مرد را به نحوی

بدست آورده و آنرا در رحم همسر قانونی او وارد می کنند. معمولاً "توسل به این روش

آنگاه صورت می گیرد که توسل به روشهای متداول یعنی مقاربت دو همسر بامشکلات

فیزیکی از قبیل: غیرقابل نفوذ بودن دهانه رحم یا کمی اسپرم و یا ناتوانی جنسی مرد یا انزوال

زودرس مواجه است و تلاشهای پزشکان یا روانپزشکان مجرب درمان این گونه نارساینها

و بیماریها موثر واقع نمی گردد . در تلقیح بین همسران به یکی از دو طریق اقدام می شود

گاهی همسران خود در انجام این عمل مباشرت داشته و با دخالت دادن دیگران در گرفتن

اسپرم یا تخمک مرتکب اقدام خلاف اخلاقی نمی شوند . گاهی نیز در مسیر عمل ،

دیگران به عنوان متخصص و غیره دخالت می کنند که ممکن است بعضاً "مرتکب اعمال

غیرمجاز یا خلاف شرع نیز بشوند .

لقاح ناهمگون یا تلقیح بین دو بیگانه

در این روش ، در مرحله باروری و پرورش نطفه ، علاوه بر زن یا شوهر پای ثالثی نیز در

میان است . بدین توضیح که : گاهی نطفه مرد با تخمک همسر او ممزوج شده و نطفه

بارور شده در رحم زن ثالثی بودیعه سپرده می شود . گاهی نطفه (اسپرم) مرد با تخمک

زن بیگانه ای ممزوج شده و این نطفه بارور شده در رحم همسر و یا بیگانه پرورش می یابد

گاهی نیز نطفه مرد بیگانه با تخمک همسر ممزوج شده و این نطفه در رحم همسر یا بیگانه

ای پرورش می یابد . بنابراین قطع نظر از انواع نادر لقاح مصنوعی داخلی اعم از همگون

و ناهمگون لقاح مصنوعی به روش داخلی به یکی از چهار طریق فوق الذکر امکان تحقق

دارد که در بخش دوم به بیان احکام فقهی و حقوقی این موارد خواهیم پرداخت .

روش دوم : در این روش عمل بارور شدن و یا پرورش نطفه در محیطی خارج از رحم

شبه لوله های آزمایشگاهی و امثال آن انجام میشود

بنابراین بعضی از همین کودکان که نطفه آنها خارج از رحم در محیطی شبه لوله های

آزمایشگاهی بارور و نگهداری می شوند به محیط رحم منتقل می شوند ، امانه رحم مادر و

صاحب تخمک بلکه به رحم زنانی دیگر و در آنجا نگهداری و پرورش می یابند که اینگونه زنان ممکن است با شوهر (صاحب نطفه) رابطه زناشویی داشته و همسر دوم آنان باشند و ممکن است با مرد صاحب نطفه زوجیت نداشته و با او بیگانه باشند. آنچه در

چهارچوبه این نوشتار بررسی و تشریح شده و مقررات حقوقی و فقهی آن تا حدودی تبیین و مشخص می گردد این گونه کودکان، به عبارت دقیقتر در این نوشته عمدتاً

سوالات زیر مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار گرفته است.

آیا وارد کردن نطفه مرد به رحم همسر او از طرق غیر طبیعی مجاز است؟ اگر مجاز است آثار حقوقی آن چگونه است؟

آیا پرورش نطفه بارور شده دو همسر خارج از رحم جایز است؟ اگر جایز است آثار حقوقی آن کدامند؟

آیا وارد کردن جنین (نطفه بارور شده) دو همسر به رحم زن ثالثی جایز است؟ در نهایت آیا وارد کردن نطفه مرد به رحم زن اجنبی مجاز است؟

بررسی دیدگاههای حقوقی و فقهی در مورد لقاح مصنوعی

قسمت اول: احکام لقاح مصنوعی و نسب طفل حاصل از نطفه بارور شده یا پرورش یافته

دو همسر از طریق غیر طبیعی

این گونه کودکان به یکی از دو طریق ممکن است تولید گردند \*

الف: طفل حاصل از لقاح غیر طبیعی (بین زوجین) و پرورش یافته در رحم مادر

هر گاه به دلیل ناتوانی جنسی زن و مرد یا دلایل دیگر امکان مقاربت و استفاده از روشهای

طبیعی جهت باردار شدن همسر از روشهای غیر طبیعی از قبیل تزریق اسپرم مرد به زن و

امثال آن استفاده کرد\* در اینجا بیان احکام وضعی و تکلیفی این اقدام مد نظر است .

حکم تکلیفی: در جواز این گونه تلقیح بین حقوقدانان و فقهای معاصر اختلاف چندانی

وجود ندارد \* تنها عده معدودی از فقهاء نظر به عدم جواز دارند \* مشهور معاصرین از

فقهاء و قاطبه حقوقدانان این گونه تلقیح را مجاز شمرده اند \*

زیرا از این رهگذر هیچ خدشه ای به اصول و قواعد حاکم بر روابط مشروع زوجین وارد

نمی گردد و علاوه بر انطباق عمل با منطق عقل و مقبولیت اجتماعی و حفظ مصالح

عمومی، روایت یا دلیل شرعی دیگری از کتاب و سنت آن را نفی ننموده است . مهمترین

دلیلی که فقهاء به آن استناد کرده اند اصالة الاباحه است . نکته ای که همه فقهاء بر آن

وحدت نظر دارند اینکه در جریان باروری نطفه به روشهای مصنوعی ارتکاب اعمالی

خلاف ضوابط عفاف مجاز نبوده و مشروعیت هدف، وسیله نامشروع را موجه نمی سازد.

حکم وضعی: طفل ناشی از این روش

در خصوص قانونی بودن نسبت طفل ناشی از روش مذکور اختلاف نظر کمتر است ، به عبارت دیگر با اینکه از نظر احکام تکلیفی در روش فوق اختلاف نظراتی وجود دارد اما از نظر نسب طفل و مشروعیت آن و الحاق نسب او به زوجین اختلاف نظر بسیار کمتر است ، چون حتی صاحب نظران یا فقهای که عمل لقاح مصنوعی به روش فوق را مجاز نمی دانند در مشروعیت نسب ناشی از این روش تردیدی ندارند، زیرا طفل مزبور کلیه شرایط لازم جهت الحاق نسب قانونی به صاحبان نطفه از قبیل وجود رابطه زوجیت مشروع بین مرد و زن و تولد طفل در دوران زوجیت با رعایت دوران حمل و سایر امارات نسب را واجد است . تنها ایرادی که بر این نوع از تولید نسل ممکن است وارد گردد این که در این وضعیت از روش متداول یعنی مقاربت بین دو همسر تبعیت نشده است ، در حالی که کمتر کسی مقاربت را طریقه منحصر ابداع نیست مشروع محسوب داشته است به ویژه که در مشروعیت نسب کودکانی که از تفخیز دو همسر متولد می شوند و حتی کودکان ناشی از وطی به شبهه تردیدی وجود ندارد.

ب - طفل حاصل از جنین بارور شده یا پرورش یافته دو همسر خارج از رحم مادر تفاوت این روش با روش نخست آن است که در روش نخست تنها لقاح یا باروری نطفه به طور غیر طبیعی صورت می گیرد در حالی که در این روش تمام یا بخشی از دوران جنینی کودک خارج از رحم به طور غیر طبیعی جریانیم یابد. هر گاه به لحاظ به لحاظ

عدم آمادگی رحم زوجه جهت پرورش نطفه بارور شده ، جنین از نعمت پرورش در رحم مادر محروم گردد و به ناچار نطفه مزبور در محیطی خارج از رحم پرورش یابد احکام تکلیفی و وضعی این حال با حالت نخست تفاوت چندانی ندارد. بلکه می توان گفت در

این حالت اگر مرحله باروری به روش طبیعی انجام پذیرد و زوجین از طریق مقاربت نطفه را بارور نموده و سپس به دلائل مذکور جنین از رحم خارج و در محیط های آزمایشگاهی و مشابه آن پرورش یابد امکان الحاق نسب طفل به زوجین قوی تر و مشروعیت این اقدام یقینی تر است .

محققین و فقها نیز در این فرض نظر مخالفی ابراز ننموده اند، به ویژه که کمتر اتفاق می افتد زوجین بدون ضرورت و اضطرار مبادرت به چنین اقدامی نمایند ، ضرورت حفظ حیات جنین و مخدوش نشدن هیچ یک از ضوابط مشروعیت عمل و الحاق نسب بهترین دلیل جریان احکم تکلیفی و ضوعیت فوق الاشعار است .

قسمت دوم : احکام و نسب طفل حاصل از از نطفه بارور شده طبیعی یا غیر طبیعی انتقال یافته به رحم ثالث

هرگاه جنین موجودیت خود را از رحم مادر شروع ولی به دلیل بیماری مادر یا ضعف و ناتوانی او در پروراندن و به ثمر رساندن او از رحم ، خارج و به رحم زن دیگری منتقل و

دوران جنینی را در محل جدید به پایان رساند و وضعیت نسبت (احکام وضعی) و حکم تکلیفی این اقدام چگونه خواهد بود.

به منظور دادن پاسخی کامل به سؤال فوق بهتر است اولاً "بین دو فرض زیر تفکیک نمائیم، فرضی که جنین مذکور به رحم زنی که با شوهر رابطه زوجیت دارد (به عنوان همسر دوم) منتقل گردد و فرضی که جنین مذکور به رحم زنی منتقل شود که با شوهر رابطه زوجیت ندارد. ثانياً احکام تکلیفی موضوع را از احکام وضعی جدا نمائیم."

فرض اول: انتقال جنین (نطفه بارور شده) به رحم زنی که به شوهر رابطه زوجیت دارد.  
الف: احکام تکلیفی

دلایل فراوانی بر حلیت و مجاز بودن این اقدام دلالت دارد. از جمله:

یک: آیات - آیات متعددی از قرآن کریم مانند آیه ۲۳۳ از سوره بقره که مقرر می دارد:

(زنان شما محل پرورش نطفه شمایند، به هر نحو که می خواهید از این نعمت یا از این امتیاز بهره ببرید.

این آیه به طور صریح بر این ادعا دلالت دارد. آیات شریفه دیگری نیز وجود دارد که نه به طور صریح بلکه به طور ضمنی بر این امر دلالت می نماید.



از جمله آیه ۷۲ از سوره نحل که مقرر ی دارد: خداوند از سرنوشت شما همسرانی برایتان مقرر داشت و از این همسران نیز برای شما فرزندان و نواده های قرار داد. و آیه ۲۱ از سوره روم با این مفهوم که از نشانه های عظمت خداوند اینکه از سرشت شما برایتان همسرانی

آفرید تا در حوار همسران آرامش یابد و بین شما و همسرانتان دوستی و محبت قرار داد.

دو آیه اخیر گرچه صراحتی در دلالت بر مدعا ندارد ولی محتوانی کلام و تعبیر به ازدواج

در هر دو آیه مبارکه دلالت دارد بر اینکه زنان که طبق حقوق اسلام می توانند متعدد

باشند جمعا" برای شوهران در حکم پیکرده واحده و محلی جهت تولید مثل و به تعبیر آید

اولی مزرعه ای جهت کشت و بارور کردن نطفه شوهر خویش محسوب می گردند ،

بنابراین از نظر حلیت و احکام تکلیفی منع صریحی از این اقدام به عمل نیامده و در نتیجه ،

اصاله الاباحه و اصل عدم ممنوعیت موید مشروعیت آن می تواند باشد .

دو:روایت

در بین روایات باب نکاح و نسب روایت صریحی بر حلیت این مورد به دست نیامد ، اما

روایات متعددی به طور ضمنی بر حلیت مورد دلالت دارد که از جمله روایت منسوب به

پیامبر اسلام (ص) با این مضمون با یکدیگر ازدواج کنید و تولید مثل نمائید و بر تعداد

پیروان مکتب بیفزاید ، زیرا من در روز واپسین به کثرت تعداد شما در بین امتهای و ملتها

افتخار می کنم ولو اینکه تولید مثل به سرانجام نرسد.

ب : احکام وضعی

احکام وضعی فرض مورد بحث تحت تاثیر احکام تکلیفی این فرض قرار داشته و بر آن اساس استقرار می یابد ، لذا با توجه به مجاز بودن عمل می توان گفت نظر به اینکه در نظام

حقوقی اسلام هدف اصلی قانونگذار جلوگیری از گسترش موجبات ایجاد انساب غیر

مجاز و کودکان غیر قانونی می باشد و به لحاظ اینکه مراحل باروری نطفه در شرایطی

کاملاً "مجاز تحقق یافته و پرورش جنین نیز در رحمی صورت می گیرد که با مرد صاحب

نطفه رابطه زناشویی دارد تردیدی در الحاق فرزند به پدر و مادر صاحب نطفه نخواهد بود

و طبعاً " کلیه آثار مترتب بر نسب قانونی بر کودک و پدر و مادر وی که از لقاح نطفه آن

دو جنین شکل گرفته است بار می گردد و احکام وراثت و حرمت نکاح یا محرمیت بین

آنان برقرار می شود ، آنچه در این واقعه قابل بحث و تردید آمیز می باشد تبیین ماهیت

رابطه بین طفل و زنی است که کودک در رحم او پرورش یافته است .

نظر به اینکه انتقال جنین از رحم مادر اصلی به رحم ثالث از پدیده های نوظهور عالم

پزشکی است و سابقه چندانی در گذشته ندارد و جزو مسائل مستحدثه محسوب است

طبعاً " از متقدمین از فقهاء در این مورد فتوایی دیده نشده و نظریه ای روشن بدست نیامد

• به ناچار به بررسی نظرات محققین معاصر و اندیشمندان قرن حاضر اکتفا می کنیم .

به اعتقاد نگارنده با اتکاء به وحدت ملاک حاکم بر قرابت رضاعی و تنقیح مناط در مورد

اخیر و این که در فرض مورد بحث نیز همان ملاک و مناط بودجه قویتری موجود است

بنابراین رابطه نسب را بین ثالث و طفل پرورش یافته در رحم او می توان برقرار دانست •  
بدین توضیح که چون در قرابت رضاعی آن چه منشاء قرابت می گردد روئیدن گوشت و استخوان از شیر مادر رضاعی بر طفل شیر خوار است و به تعبیر فقهاء انبات لحم و عظم علت قرابت رضاعی دانسته شده و در اینجا نیز بی تردید جنین از خون ثالث تغذیه نموده و رشد می نماید ، بنابراین موجبات برقراری رابطه نسب بین کودک و ثالث فراهم می گردد • بعضی معتقدند تمسک به این گونه استحسانات و قیاس این مورد با آن چه در قرابت رضاعی به آن تمسک می شود موجه نبوده و با موازین فقهی حاکم بر فقه شیعه انطباق ندارد •

به نظر نگارنده آنچه با منطق عقل بیشتر انطباق دارد این است که چون جنین انتقال یافته به رحم زن ثالث به نسبت زمانی که در رحم مانده از خون او تغذیه نموده و میزان تاثیر این تغذیه در هر شرایطی از تاثیر شیر دادن و رضاع نسب به کودک بیشتر است به ویژه که در اکثر موارد طفل از شیر ثالث پس از زایمان و خارج شدن از رحم استفاده می کند ، بنابراین ، برقرار دانستن نوعی رابطه خویشاوندی بین طفل و ثالث بسیار معقول تر و پذیرفتنی تر است ، البته این قرابت از نوع قرابت نسب و متضمن کلیه آثار آن از قبیل وراثت نخواهد بود ولی بداهتاً "موجب حرمت نکاح و محرمیت به میزانی که از قرابت رضاعی ناشی می شود خواهد گردید •

نکته قابل دقت این که احکام تکلیفی و وضعی فوق الذکر در شرایطی بار می شود که

اولاً، دو همسر بر انتقال نطفه بارور شده به ثالث آگاه بوده و بر آن امر رضایت دهند و

ثانیاً زن ثالث نیز با آگاهی و رضایت، پذیرای نطفه بارور شده باشد و آن را جهت

پرورش در رحم خویش بپذیرد، در غیر این صورت تردیداتی نسبت به جواز و همچنین

برقراری رابطه نسب بین طفل و صاحبان نطفه و صاحب رحم بوجود خواهد آمد .

فرض دوم: انتقال جنین (نطفه بارور شده دو همسر) به رحم زن ثالث (بیگانه)

یکی از موارد شایع و در عین حال بحث انگیز لقاح مصنوعی موردیست که نطفه بارور

شده دو همسر اعم از اینکه باروری آن در رحم همسر یا در محیطی خارج از رحم

صورت گرفته باشد به انگیزه ای مقبول به رحم زنی بیگانه منتقل می گردد تا در آنجا

پرورش یافته متولد گردد .

در اینجا نیز احکام تکلیفی را از احکام وضعی جداگانه بررسی می کنیم .

احکام تکلیفی:

نظرات فقهی در خصوص جواز یا عدم جواز این اقدام متشدد و دو دیدگاه مخالف در

این مورد وجود دارد . بعضی از فقهای معاصر عمل را مجاز دانسته و آن را مشمول اصل

اباحه (اصاله الاباحه) می دانند، همچنان که بعضی حقوقدانان نیز نظر مزبور را تایید نموده

و معتقدند با استفاده از ظاهر ماده ۱۱۶۷ ق ۰ م که فقط اطفال متولد از زنا را نامشروع می

شناسد لذا کلیه اطفالی که از زنا متولد نشده باشند باید کودک قانونی محسوب گردند ۰

اما بعضی دیگر از فقهاء عمل را مجاز ندانسته و آن را اقدامی نامشروع تلقی کرده اند ۰

حقوقدانان نیز بعضاً " بر همین اعتقادند عمده استدلال گروه اخیر این است که توالد با این

روش با روح تعالیم اخلاقی و اسلامی منافات دارد زیرا بسیاری از مصالح اجتماعی از

جمله تحکیم روابط زناشوئی و پاک و بی آلایش بودن توالد و تناسل و دورنگهداشتن

روابط زناشوئی از شائبه های خوشگذرانی یا شانه خالی کردن از وظیفه بارداری و فرزند

داری و تربیت کودکان سالم و متمتع از عواطف مادری و غیره مخدوش می گردد اما

استدلالات فوق در مقابل اصول و مبانی مورد استفاده گروه نخست چندان قوی نبوده و

توان معارضه ندارد ۰ زیرا به شرحی که گذشت در حقوق اسلام اصل آزادی انسانها در

روابط اجتماعی و زناشوئی و حق فرزنددارشدن به هدف بقای نسل از طرقی که صراحتاً

ممنوع نگردیده بر سایر اصول و قواعد حاکمیت داشته و تا زمانی که منع صریحی وجود

ندارد تمسک به آن مجاز است و این اصول در قاعده معروف اصاله الاباحه مورد استفاده

گروه اول تجسم یافته است ، به ویژه به شرحی که خواهد آمد احکام وضعی این فرض به

نحوی است که با نظر گروه اول سازگاری بیشتری دارد ۰

احکام وضعی

علی رغم تشتت آرائی که در جواز یا عدم جواز انتقال جنین به رحم زنان ثالث وجود دارد، در خصوص امکان برقراری نسب و سایر آثار وضعی این انتقال نظرات هماهنگ تر و مثبت تر است. زیرا عده زیادی از فقهاء و محققین معتقدند رابطه بین کودک و صاحبان

نطفه رابطه ای قانونی و از نوع نسب صحیح و موجب برقراری آثار نکاح صحیح بین دو طرف خواهد بود. همانطور که قبلاً" نیز اشاره گردید امکان انتقال نطفه بارور شده از رحم زن دیگر و یا انتقال آن از لوله آزمایشگاه به رحم از پدیده های جدید و ره آوردی از پیشرفت دانش بشری در آستانه قرن ۲۱ است، لذا در متون حقوقی و فقهی کهن طبعاً" راه حلی روشن یا اظهار نظری شفاف به چشم نمی خورد. ناگزیر باید به نقطه نظرات دانشمندان معاصر اتکاء کرد.

ذیلاً" نقطه نظرات فقهاء و محققین در احکام وضعی فرض اخیر را بررسی و آنچه برداشت نویسنده است بیان می گردد. اکثریت قریب به اتفاق فقهاء و حقوقدانان مسلمان در برقراری نسب قانونی بین طفل ناشی از نطفه بارور شده زن و شوهر که در رحم زن بیگانه پرورش یافته و صاحبان نطفه مزبور وحدت نظر دارند، گو اینکه بعضی از همین فقهاء سپردن نطفه بارور شده دو همسر را به رحم زن بیگانه به شرحی که گذشت مجاز نمی دانند.

موید نظر مزبور کلیه مقوماتی است که در فرض پرورش نطفه بارور شده دو همسر در رحم همسر دوم مرد برشمردیم، زیرا بیگانه بودن زنی که رحم خویش را ظرف پرورش

نطفه دیگران قرار داده است تاثیری در قانونی بودن رابطه بین طفل و صاحبان نطفه نخواهد داشت . آنچه قابل بحث و مطمح تشت آراء قرار می گیرد رابطه طفل با زنی است که کودک در رحم او پرورش یافته است .بامقایسه این فرض با فرضی که نطفه در رحم همسر دوم پرورش یافته است وجوه تشابه و وجوه افتراقی وجود دارد که ملاحظه وجوه تشابه موجب توهم تسری آثار وضعی فرض سابق الذکر به فرض مورد بحث در اینجا است ، ولی ملاحظه وجوه افتراق موجب انصراف از تسری آن آثار نسبت بما نحن فیه می گردد.به نظر نگارنده بیگانه بودن رحم به شرحی که در فصل بعد با تفصیل بیشتری خواهد آمد دلالت کافی بر عدم ارتباط طفل با صاحب رحم نخواهد داشت زیرا با تکیه بر این واقعیت که اساس مشروعیت رابطه نسب بر مجاز بودن مرحله باروری نطفه و مشروعیت آن است که در اینجا این شرط محقق گردیده است . درست است که رابطه طفل با صاحب رحم از نوع خویشاوندی نسبی نمی تواند باشد اما آیا در حد برابر شیر دادن به طفل که تحت شرایط بسیار ساده ای موجب برقراری رابطه رضاع یا قرابت رضاعی خواهد گردید، پرورش جنین در رحم زن ثالث که مسلماً "مدتی قبل از حد نصاب لازم جهت ایجاد رابطه قرابت رضاعی بوده و موجب برقراری نوعی قرابت ولو تحت عنوان خاص و ابداعی (مثلاً "قرابت خونی یا قرابت ژنتیک") که آثار خاصی از قبیل ممنوعیت نکاح و امثال آن را به دنبال خواهد داشت نمی گردد؟

## لقاح مصنوعی بین دو بیگانه

آخرین سوالی که در ابتدای بحث مطرح گردید بررسی احکام یا آثار تکلیفی و وضعی

لقاحی است که به صورت غیر طبیعی بین نطفه مرد و زن بیگانه در شرایطی خارج از

مصدق زنا صورت می گیرد.

فروض این مورد نیز متعدد است، زیرا باروری غیر طبیعی نطفه دو بیگانه ممکن است

ناشی از اشتباه زن و مرد و یا یکی از آن دو و یا با آگاهی هر دو صورت پذیرد، بنابراین

دو حالت کاملاً متفاوت در این فرض نیز متصور است که بیان هر یک از دو حالت

مزبور دارای اقتضای خاصی است.

الف: لقاح مبتنی بر اشتباه

در حالت اشتباه اعم از اینکه نسبت به موضوع یا حکم باشد طرح حکم تکلیفی به علت غیر

مقرون بودن به اراده موضوعیتی ندارد. از جهت حکم وضعی نیز در الحاق نسب اختلاف

نظر چندانی نیست، زیرا همه محققین طبق موازین حقوقی و شرعی و حتی عقلی بر این

باورند که در احکام نسب، نبودن سوء نیت موجب الحاق طفل به صاحبان نطفه است، و

اگر اشتباه یک طرفه باشد طفل به همان طرف ملحق می گردد و نسبت به طرف دیگر و



کسی که با آگاهی یا سوء نیت مبادرت به لقاح مصنوعی نموده است مشمول ضوابط و ترتیباتی است که ذیلاً" در قسمت (ب) به آن اشاره خواهیم نمود.

ب: لقاح مبتنی بر آگاهی

احکام لقاح مصنوعی بین دو بیگانه آگاه به اعتبار اینکه همسر داشته یا نداشته باشند و اینکه موافقت همسرشان جهت لقاح نطفه آنان با جنس مخالف و بیگانه‌گرفته‌شود یا خبر در چند فرض متنوع قابل بررسی است. اما چون احکام و آثار تکلیفی کلیه فروض یکسان ارزیابی شده ابتدا حکم تکلیفی فروض مختلف را بررسی و سپس آثار وضعی آن را که بر حسب موضوع متنوع ارزیابی می شود مطرح می سازیم \*

آثار تکلیفی

در ممنوعیتلقاح مصنوعی نطفه دو بیگانه در انواع مختلف آن فقهاء و محققین وحدتنظر دارند. بر این ممنوعیت دلایل فراوانی وجود دارد که مهمترین این دلایل عبارتند از:

۱- شرع انور درباره حفظ فروج سفارش بسیار نموده و آن را بر هیچ شخصی و تحت هیچ شرایطی بدو ناذن رع و انجام نکاح مجاز نمی داند در همین رابطه آئات متعددی وجود دارد که صراحتاً" یا تویحاً" بر وجوب تحفظ زان و مردان دلالت دارد، از جمله در

قرآن کریم آیه ۳۰ سوره مبارکه نور و آیات ۶۰ از سوره مومنون بر ضرورت تحفظ فروج تاکید نموده است .

۲- روایات فراوان موبد این ممنوعیت است از جمله علی بن سالم از امام صادق (ع)

روایت می کند که فرموده اند " بدترین مردم در قیامت کسانی هستند که نطفه خود را در

رحم زنی که بر او حرام است قرار دهد. گو اینکه ظاهر روایت را جمع به موردیست که

نطفه از طریق مقاربت وارد رحم بیگانه گردد اما عبارت مطلق است و عدم شمول آن به

مورد لقاح مصنوعی احتیاج به دلیل دارد. و روایت دیگر منقول از پیامبر اکرم با این

مضمون که "اعمال نکوهیده افراد بشر هیچکدام نزد خداوند زشت تر (یا بزرگتر) از

کشتن یک پیامبر یا خراب کردن خانه کعبه و قبله مسلمین و یا قراردادن نطفه در رحم

زنی به صورت حرام نیست \*

در تائید این ممنوعیت روایت متعددی داریم که معصومین (ع) بی مبالائی در امر فروج را

موجب اختلاط میاه و نسل که شدیداً "مورد غضب شارع مقدس است می دانند و از

هر اقدامی که آن را موجب شود منع کرده اند. محققین در همین رابطه مقرر می دارند هر

جائز دیدی در جواز انتقال نطفه باشد باید احتیاط کرده و از توسل به آن خودداری شود به

تعبیر دقیقتر در شبهات حکمیه باید احتیاط کرد واصله الاباحه جاری نمی شود.

اثر وضعی فرض اخیر را در دو وضعیت متفاوت بررسی می کنیم \*

۱- نطفه مرد بیگانه به زنی تلقیح شود که زن دارای شوهر است . در چنین فرضی علی الاصول و به اقتضای قاعده فراش طفل ناشی از تلقیح به شوهر آن زن ملحق می گردد. بدیهی است شرایط تمسک به قاعده فراش در این فرض نیز لازم الرعایه است . بنابراین

هرگاه به موجب قاعده فاش و بر اساس ماده ۱۱۵۸ قانون مدنی بتوان قاعده مزبور را اعمال کرد نمی توان طفل را به صاحب نطفه تزریق شده ملحق دانست و تنها انجام عمل تلقیح مانع از اجرای قاعده مزبور نیست ، زیرا ماده مرقوم چنین اقتضائی دارد.

۲- نطفه مرد بیگانه به زنی شوهردار تلقیح شود که امکان اعمال قاعده فراش در مورد او ممکن نیست و یا زن مجرد است .

در این فرض تشتت آراء نسبتاً زیاد و تنوع مصادیق بیشتر است ، لذا کوشش می شود مصادیق متنوع به تفکیک بررسی و حکم هر کدام بطور جداگانه آورده شود. در این حالت دو اندیشه متفاوت وجود دارد.

اندیشه نخست :

در اندیشه نخست طفل به هر حال ملحق به صاحب نطفه است و صاحب نطفه پدر و زنی که طفل را در رحم خویش پرورانده مادر طفل محسوب است . این اندیشه بر دلایل زیر متکی است .

اولاً " طفل حاصل نطفه مرد و زنی است که گرچه رابطه زناشویی بین آنان برقرار نیست اما مشمول ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی که مقرر می دارد: " طفلمتولد از زنا ملحق به زانی نمی شود" نیز نمی باشند و در نتیجه طفل ، ولد ناشی از ینا نبوده و عرفاً " فرزند آن دو به حساب می آید.

ثانیاً: " روایتی از امام حسن مجتبی (ع) نقل شده که به صحیحہ ابن مسلم معروف است و به موجب آن نسب فرزنداناشی از مساحقه زن شوهردار با دختری بیگانه را به شوهر و زن بیگانه ملحق دانسته اند. متن روایت چنین است " از امام صادق و پدر بزرگوارشان شنیدم می فرمودند (روزی) در جلسه ای که امیرالمومنین (ع) حضور داشتند عده ای وارد شدند

و اظهار داشتند با امیرالمومنین قصد ملاقات داریم ، امام مجتبی (ع) فرزند بزرگ علی (ع) که در آن جلسه بودند پرسیدند با ایشان چه کار دارید، اظهار میدارند از او سئوالی داریم ، فرمودند سیوالتان چیست ؟ آنان اظهار داشتند زنی پس از مقاربت با شوهرش به فراش دوشیزه ای (یا کنزی) می رود و با عمل مساحقه انجام می دهد در اثر مساحقه دوشیزه باردار می شود، تکلیف این طفل از جهت احکام تکلیفی و وضعی چیست ؟ امام مجتبی

(ع) در پاسخ می فرمایند، در وجه نخست ، زوجه مذکور به لحاظ اینکه موجب از بین رفتن بکارت دوشیزه (در اثر زایمان ناشی از مساحقه) شده می بایست مهریه او را پردازد و در مرحله دوم این زن چون محصنه محسوب است باید سنگسار گردد، در مرحله بعد

فرزند بعد از تولد به صاحب نطفه (شوهر) تحویل می گردد و در نهایت بر دوشیره به دلیل ارتکاب جرم مساحقه حد جاری می شود.

آنچه از متن روایت مزبور مورد بحث است تکلیف وضعی مسئله است که به موجب آن طفل به شوهر محلق می گردد.

ثالثاً: "عده معتابھی از فقهای بزرگ این نظر را پذیرفته اند در بین قدما می توان به شیخ طوسی و شیهه ثانی و محقق حلی و صاحب جواهر و در بین معاصریه به آیه الله خوئی و آیه الله محمد موسوی بجنوردی و آیت الله صافی گلپایگانی اشاره کرد.

اندیشه دوم:

صاحبان این اندیشه علی الاصول نسب طفل را (در فرض مورد بحث) به پدر و مادر طبیعی ملحق ندانسته و وضعیت کودک را به کودک ناشی از زنا مقایسه نموده و در حکم زنا می دانند. البته اندیشمندان گروه اخیر دارای دو دیدگاه مختلفند. به موجب یک از این دو

دیدگاه اگر صاحبان نطفه با یکی از آنان ناآگاه بر بیگانه بودن صاحب نطفه یا رحم باشند طفل در حکم ولد شبهه تلقی گردیده و احکام شبهه بر او بار می گردد. زیرا آنجا که مرد

و زنی اجنبی به تصور اینکه بین آنان رابطه زوجیت وجود دارد مبادرت به مقاربت نموده و صاحب فرزند شوند، نسب این فرزند به آنان محلق می گردد، به طریق اولی آنجا که فرزندی از لقاح مصنوعی بین دو بیگانه که جاهل به نداشتن رابطه زوجیتند پا به عرصه

وجود گذارد باید به آن دو ملحق شود و ایر برداشتی صحیح و بسیار منطقی و معقول است و به نظر نگارنده احتیاجی به استدلال دیگر ندارد، البته اگر جهل به بیگانگی رابطه یک طرف باشد احکام نسب بطور یک جانبه برقرار می گردد.

اما بر اساس دیدگاه دیگر ( بشرحی که گذشت ) در فرض بیگانگی زن و مرد بطور مطلق رابه نامشروع است و نتیجتاً " رابطه نسب بین کودک ووالدین طبیعی و بیگانه برقرار نمی گردد و آگاهی و عدم آگاهی صاحبان نطفه را موثر در مقام نمی دانند. عمده استدلال این نظریه آنست که ، استثناء نمودن زنا از انساب طبیعی ، شارع و قانونگذار را از هدف دور می سازد، زیرا علاوه بر زنا در معنای خاص راههای دیگری نیز برای حفظ رابطه آزاد زن و مرد و تولید تناسل وجود دارد و زنا نمونه شایع رابطه نامشروع دو جنسن مخالف است والا رابطه دیگری نیز وجود دارد که ولد مصداق کامل زنا محسوب نگردد اما از جهت ایراد خدشه به اصل تحفظ یا عفاف با زنا در معنای خاص تفاوت چندانی ندارد. به عقیده این گروه نسبت مشروع نیاز به رابطه مشروع دارد و آمیزش مرد و زن بیگانه خصوصیتی در نفی نسب ندارد. بکله ملاک اصلی نفی نسب ، نامشروع بودن رابطه است

به نظر نگارنده نظریه اخیرالذکر با اینکه بخشی از واقعیت را در بر دارد اما از بخش دیگر واقعیت به دور مانده و آن این که اگر آمیزش دو بیگانه بین همه اقوام و ملل در طول تاریخ امری مذموم و ناپسند بوده و در تمامی نظامهای حقوقی محکوم و جرم تلقی شده به لحاظ اینست که هرگز مصلحتی معقول یا جهتی منطقی بر آن مترتب نبوده و در نتیجه

بعنوان اقدامی خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه ممنوع و نامطلوب تلقی گردیده است به ویژه که بر نفس تماس جسمی دو بیگانه با هم که همواره با انگیزه های شهوت پرستانه و ارضاء امیان شیطانی همراه است آثار سوء و مضری بار می گردد که در لقاح مصنوعی

هیچ یک از این آثار مترتب نمی گردد، دو بیگانه ای که صرفاً" به مصلحت برخورداری از نعمت بزرگ بچه دار شدن و به دور از هر گونه میل یا خواهش شیطانی یا نفسانی از طریق روشهای طبی و صرفاً" در قالب درمان یک کسالت تن به چنین رابطه ای می دهند ولو اینکه نفس عمل تشویق نشود و از دامن زدن به آن خودداری گردد اما دلیل ندارد کودک حاصل از این رابطه که صرفاً" به هدف پاسخگوئی به یک نیاز فطری و طبیعی

(داشتن اولاد) صورت گرفته فرزندی نامشروع و مشمول ضمانت های اجرائی جرم مسلم زنا بدانیم .

نتیجه

با عنایت به آنچه طی صفحات و سطور این مقاله گذشت می توان چنین نتیجه گرفت که : فرض بسیار متنوعی تحت عنوان لقاح مصنوعی مطرح می گردد که حکم تکلیفی بیشتر آن فروض به اعتقاد اکثریت قریب به اتفاق محققین مجاز و به تبع آن رابطه نسب قانونی به عنوان اثر وضعی برقرار می گردد، از جمله فروض مزبور عبارتند از:

۱- لقاح مصنوعی بین نطفه دو همسر در انواع مختلف .

۲- لقاح مصنوعی بین نطفه دو بیگانه اگر مبتنی بر اشتباه طرفین (یا ناآگاهی) طرفین باشد

در انواع مختلف \*

دلیل اصلی جواز عمل و صحت آثار در فروض مختلف فوق علاوه بر دلالت صریح و

ضمنی روایات، اتفاق نظر محققین و اصل اباحه است که در مباحث قبل تفصیلاً" بررسی

گردید.

اما در کنار فروض متنوع فوق تنها یک فرض وجود دارد که نسبت به جواز عمل در یک

طرف و صحت آثار آن اختلاف نظر وجود دارد و آن موردیست که نطفه دو بیگانه با

آگهای آنان بطور مصنوعی بارور می گردد اعم از اینکه نطفه بارور شده در رحم زن

صاحب نطفه یا رحم ثالث یا خارج از رحم پرورش یابد. آنچه محققین بر آن اتفاق نظر

دارند. این است که عمل بارور کردن نطفه دو بیگانه عملی خلاف اخلاق و غیر متعارف و

در نتیجه "خلاف موازین حقوقی است، زیرا با نظم عمومی منافات داشته و موجب خدشه

دارشدن اخلاق حسنه می گردد. اما علیرغم اتفاق نظر صاحب نظران بر غیر مجاز بودن عمل

، در مورد صحت رابطه نسب بین صاحبان نطفه دو دیدگاه متفاوت وجود دارد. عده ای به

استناد اصل اباحه و باتکاء روایت معروف و منتسب به امام مجتبی (ع) مبتنی بر صحیح

ندانستن رابطه نسب فرزند ناشی از مساحقه زوجه پس از مقاربت با شوهر یا دختر یا زنی

بیگانه و بالاخره به دلیل تاکیدات قانونگذار اسلام بر کاستن از موارد اطفال نامشروع

و کودکان بی پدر یا بی مادر رابطه موجود را بین صاحبان نطفه و پدر یا مادر طبیعی و



فرزند صحیح تلقی نموده و کودک را فرزند آنان محسوب داشته و آثار نسب را برقرار می کنند اما دیگر باستناد رایاتی متعدد از جمله روایت علی بن سالم و سایر احادیث منقول از معصومین (ع) نسب حاصل را نسب غیر قانونی و مردود شناخته و طبعا "آثار آن را برقرار نمی دانند."