

## بررسی مقایسه‌ای حقوق رحم‌جانشین در ایران با قانون خاص جانشینی حامل در ایالت ایلینوی آمریکا

امید آسمانی<sup>۱\*</sup>، محمد امامی<sup>۲</sup>

۱- گروه اخلاق و فلسفه سلامت، دانشکده پزشکی، دانشگاه علوم پزشکی و خدمات بهداشتی-درمانی شیراز، شیراز، ایران

۲- دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران

### چکیده

**زمینه و هدف:** رحم جایگزین یا رحم‌جانشین یکی از تحولات علمی دهه‌های اخیر در حیطه درمان ناباروری می‌باشد و تاکنون اثر و پیامدهای عمیقی در مذهب، حقوق، اخلاق و جامعه به دنبال داشته است. در این میان، وضع قواعد و قوانین خاص حقوقی می‌تواند بسیاری از چالشها، مشکلات و انحرافات برآمده از عملکرد سلیقه‌ای افراد در این قبیل موضوعات را مرتفع سازد. لذا در این مطالعه سعی شده است، با توجه به تفاوت در منابع حقوقی کشورها، راهکارهایی را که قانونگذار ایرانی هنگام وضع قانون خاص این موضوع باید مدنظر قرار بدهد، پیشنهاد گردد. **روش بررسی:** در این مقاله سعی شده است تا ضمن آشنایی با تنها قانون خاص موجود در موضوع جانشینی و چند منبع حقوقی دیگر، مقایسه‌ای اجمالی با حقوق مادر جانشین در ایران صورت گیرد. **نتایج:** قانون خاص جانشینی در برخی از کشورها چون هند و استرالیا، تنها در حد پیش نویس اولیه است و تاکنون تنها ایالت ایلینوی آمریکا به تصویب قانون خاص مبادرت کرده است. مقایسه این قوانین و مقررات محدود، تفاوت‌های ساختاری اندک و شباهت‌های بیشماری را بین آنها آشکار می‌کند. اگرچه این مسئله نوظهور در ایران نیز هنوز مطابق قانون خاصی نیست؛ ولی در حال حاضر، انجام آن با توجه به جواز شرعی گروهی از فقها و با استعانت از قواعد عمومی حقوق، امکان‌پذیر است. **نتیجه‌گیری:** به جز مسائل شرعی، عمده مفاد قوانین و مقررات موجود، پایه عقلانی دارند و براساس نیاز شکل گرفته‌اند. لذا می‌توان در تدوین قانون خاص جامع و مانع ایرانی نیز، از آنها استفاده کرد.

\* مسئول مکاتبه: امید آسمانی، گروه اخلاق و فلسفه سلامت، دانشکده پزشکی شیراز، میدان امام حسین، کد پستی: ۷۱۳۴۸۵۳۱۸۵، شیراز، ایران  
رایا نامه: Asemanio@sums.ac.ir  
دریافت: ۸۹/۱/۲۱  
پذیرش: ۸۹/۴/۱۲

**کلید واژگان:** جانشینی حامل، حقوق رحم‌جانشین، رحم جایگزین، قرارداد رحم جایگزین، مشروعیت رحم‌جانشین. **نحوه استناد به این مقاله:** آسمانی امید، امامی محمد. بررسی مقایسه‌ای حقوق رحم‌جانشین در ایران با قانون خاص جانشینی حامل در ایالت ایلینوی آمریکا. فصلنامه باروری و ناباروری: سال ۱۱ (۱۳۸۹)، شماره ۴، صفحات: ۳۰۵-۳۱۸.

### زمینه و هدف

توسعه کاربردی این فناوریها وابسته به پاسخ‌گویی به سؤالات و مسائل مطرح در مورد آنها می‌باشد و به خوبی مشخص است که جواب بسیاری از مسائل دشوار حال حاضر تنها با گذشت زمان یافت خواهد شد. لذا در این مقاله سعی شده است تا با یک نگاه مقایسه‌ای و با توجه به تفاوت در منابع حقوقی کشورها، مسائل و راهکارهایی را که قانونگذار ایرانی هنگام وضع قانون خاص این موضوع باید

پیشرفت‌های خیره‌کننده علوم پزشکی، هر روز مسائل انسانی، اخلاقی، حقوقی و اجتماعی ویژه و جدیدی ایجاد می‌نمایند که گاهی استفاده از محصول این پیشرفت‌ها را سالها و بلکه برای همیشه محدود و یا متوقف می‌کنند. پیشرفت‌های شگرف در درمان‌های ناباروری به خصوص تلقیح خارج رحمی (IVF)، گستره فکر استفاده از تخمک و اسپرم اهدایی و رحم یا مادر جانشین را بطور موازی ایجاد نموده است.

مدنظر قرار بدهد، پیشنهاد گردد.

رحم جانشین (جایگزین)<sup>۱</sup> انواعی دارد؛ یکی از انواع آن جانشینی حامل است که به آن، جانشینی کامل، میزبان یا IVF<sup>۲</sup> هم گفته می‌شود؛ در این حالت، مادر جانشین<sup>۳</sup> که به او جانشین کامل<sup>۴</sup> نیز اطلاق می‌شود، با بچه هیچ ارتباط ژنتیکی ندارد و او تنها به موجب توافق جانشینی در بارداری (قرارداد جانشینی<sup>۵</sup>)، اعم از آنکه تجاری<sup>۶</sup> یا غیر تجاری<sup>۷</sup> باشد، تخمک بارور شده یا جنین رشد یافته در خارج رحم<sup>۸</sup> را که متشکل از اسپرم و تخمک والدین اصلی (حکمی<sup>۹</sup>)، مکلف<sup>۱۰</sup> یا ژنتیکی<sup>۱۱</sup> است و با استفاده از روش‌های کمکی تولید مثل (ART)<sup>۱۲</sup> به وی منتقل گردیده و باردار شده است، حمل می‌کند (۱).

راهکار حقوقی استفاده از رحم اجاره‌ای در برخی کشورها قرارداد است و آنچه که در حقوق این کشورها لزوم لحاظ آن مورد تأکید می‌باشد، به شرایط قبل، حین و پس از انعقاد قرارداد مربوط می‌شود تا رسمیت و ارزش قانونی این گروه از قراردادهای محفوظ بماند. اگرچه تکنولوژی رحم جایگزین در بسیاری از کشورهای دنیا انجام می‌پذیرد، اما قوانین خاص مدون و مصوب این موضوع بسیار محدود هستند و عموماً قوانین عمومی و دستورالعمل‌های اخلاقی مصوب مانند دستور العمل اخلاقی Bourn Hall (۲) مورد استناد قرار می‌گیرند. به عنوان مثال به بیان پروفیسور John Seymour و Sonia Magri "قوانین رحم جانشین در کشورهای استرالیا، انگلستان، کانادا و ایالات متحده آمریکا به صورت یک طیف است. از یک طرف قوانینی وجود دارد که تمام انواع قرارداد رحم اجاره‌ای را ممنوع و ارتکاب به آن را جرم می‌داند و از طرف دیگر، این ممنوعیت قانونی ممکن است تنها به نوع

تجاری رحم اجاره‌ای محدود شود. [در هند، شوروی و اوکراین نوع تجاری رحم جانشین به طور گسترده‌ای مورد پذیرش می‌باشد (۳)] در میانه این طیف قوانینی وجود دارند که در عین اینکه از قراردادهای جانشینی ممانعت نمی‌کنند ولی آن را فاقد ارزش قانونی و غیر قابل اقدام و پیگیری می‌دانند و در انتهای دیگر طیف، قوانینی به چشم می‌خورند که تنها قراردادهای جانشینی انسان دوستانه را به رسمیت می‌شناسند" (۴). جستجوی الکترونیکی با موضوع "قانون خاص جانشینی" تنها به دو مورد می‌رسد که یکی "قانون قراردادهای جانشینی ۱۹۸۵" انگلستان (۵) و دیگری "قانون جانشینی حامل ایالت ایلینوی آمریکا" مصوب ۲۰۰۴ (۶) است. از میان این دو، تنها قانون ایالت ایلینوی (قانون ایالتی) پوشش تقریباً کاملی بر جوانب مختلف قرارداد جانشینی دارد و قانون ۱۹۸۵ انگلستان تنها به موضوع ممنوعیت نوع تجاری جانشینی و تبلیغات مرتبط با آن می‌پردازد.

رحم جایگزین در اروپا تنها در کشورهای انگلستان، بلژیک، هلند و فنلاند مجاز است (۷-۹). این مسئله در هر یک از ایالت‌های آمریکا و استرالیا متفاوت و تابع مقررات خاصی است (۹، ۱۰). اگرچه مطالعات، نشان داده‌اند که نوع جانشینی حامل در مقایسه با دیگر انواع جانشینی مشکلات محدودتری ایجاد کرده است، (۲)؛ اما تلاشها در جهت وضع قوانین خاص این موضوع در سراسر دنیا ادامه دارد. تاکنون از سوی قانونگذار ایران، قانون خاصی که ناظر به موضوع رحم جانشین و چگونگی تبیین آن باشد، به تصویب نرسیده است و رویه قضایی نیز در این باره وجود ندارد (۱۱)؛ البته چون حقوق ایران درباره مشروعیت یا عدم مشروعیت موضوع جانشینی در بارداری سکوت اختیار کرده و حکم آن را تعیین نکرده است، به استناد اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ آیین دادرسی مدنی، حکم مشروع یا نامشروع بودن موضوع چنین قراردادهایی را باید در منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر جستجو کرد (۱۲) و پس از حل مشروعیت آن، در انتخاب قالب حقوقی می‌توان از قانون مدنی استعانت جست. لازم به ذکر اینکه هر دو دیدگاه فقهی در جواز یا عدم جواز این نوع جانشینی را می‌توان در میان استفتائات فقهی عظام یافت (۱۳). بنابراین برای تعیین وضعیت حقوقی چنین

- 1- Surrogacy
- 2- Gestational/Full/ Host/IVF Surrogacy
- 3- Surrogate mother
- 4- Full surrogate
- 5- Surrogacy contract
- 6- Commercial
- 7- Traditional
- 8- In Vitro Fertilization
- 9- Intended parents or couple
- 10- Commissioning parents or couple
- 11- Genetic parents or couple
- 12- Assisted Reproductive Technology

منجر به تولید جنین شده است و صرف تولد، منجر به مادر شدن نمی‌شود. اگرچه قانون مدنی به علت وضوح از تعریف مادر خودداری کرده است؛ اما نحوه نگارش قوانین ایران که عمدتاً هم قدیمی هستند به گونه‌ای است که بانوی زایمان کننده را مادر کودک می‌داند؛ برای مثال در قوانین فعلی، صدور گواهی ولادت تنها منحصر به زنی است که فرزند را زایمان می‌کند (۱۳،۱۴). از طرف دیگر، بحث "دو مادری" نوزاد نیز در مواردی پیشنهاد گردیده است که هر دو مادر جانشین و مادر فراهم آورنده تخمک را به رسمیت می‌شناسد (۱۵،۱۶).

ج- از بند (ب) قسمت ۴ قانون ایالتی بر می‌آید که قانون هیچ بازه زمانی‌ای را برای مادر جانشین یا شوهر او در نگهداری از طفل، معتبر نمی‌شناسد و بلافاصله پس از وضع حمل، آنان را ملزم به تسلیم کودک به پدر و مادر اصلی می‌کند. به نظر می‌رسد که در حقوق ایران، کودک را می‌توان پس از زمان معینی (نه بلافاصله) - که در قرارداد تعیین می‌شود و یا بسته به نوع جانشینی حامل مشخص می‌گردد - به پدر و مادر اصلی تسلیم نمود (۱۲،۱۵).

د- در صورتی که خطای آزمایشگاهی، منجر به این شود که کودک پس از به دنیا آمدن هیچ ارتباط ژنتیکی با والدین اصلی نداشته باشد، (بند (ج) قسمت ۴ قانون ایالتی) پدر و مادر اصلی، والدین طفل به حساب می‌آیند. قانون ایران در این مورد ساکت است؛ البته شاید بتوان این موضوع را از طریق «تحقق نسب درخارج از خانواده» - که فقه اسلامی و قوانین برگرفته از آن در مواردی، کودکی را که در خارج از محیط خانواده تکوین یافته باشد، به والدین طبیعی‌اش ملحق می‌کند و چنین نسبی را مشروع می‌پندارد - مورد بحث و بررسی قرار داد (۱۷).

ه- در صورت بروز هرگونه اختلاف، هم در قانون ایالتی (بند (ج) قسمت ۶، قسمت‌های ۱۰ و ۱۱ و بند ح قسمت ۱۷ قانون ایالتی) و هم در حقوق ایران، دادگاه صالحه به آن رسیدگی و تصمیم لازم و شایسته را اعلام خواهند کرد. همچنان که از قانون "نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور" نیز چنین مستفاد می‌شود.

قراردادهایی بر پایه نظام حقوقی ایران و با توجه به نظر فقهای عظام، گریزی نیست جز آنکه از قوانین عام چون حقوق قراردادهای و قوانین مناسب با این موضوع (مانند قوانین مدنی و قانون "نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور" مصوب تیر ۱۳۸۲) استفاده شود (۱۱). لازم به ذکر است که خارج از تأثیر پذیری‌های دینی و فرهنگی که در منابع حقوق هر ملتی اثر گذارند، چهار چوب اصلی مسائل مستحدثه در موضوع جانشینی در حقوق همه کشورها محل اشتراک است. با این هدف، راه حل پیشنهادی و قانونی شده ایالت ایلینوی آمریکا به عنوان تنها قانون مصوب غربی، با حقوق ایران، مقایسه گردیده است. (ترجمه قانون ایالتی در قسمت پی‌نوشت، آورده شده است) برای مقایسه بهتر، جنبه‌های مختلف موضوع در بند هایی که با حروف ابجد مشخص گردیده است، تفکیک و بررسی شده اند. در انتها نیز پیشنهاداتی را که قانونگذار ایران می‌تواند در وضع قانون خاص جانشینی مدنظر قرار بدهد آورده شده است.

## نتایج

### مسائل و مشکلات کلی و ناشی از قرارداد رحم جانشین در حقوق ایران و ایالت ایلینوی آمریکا

الف- در سراسر قانون ایالتی، هرگاه از پدر و مادر اصلی نام برده می‌شود، نگارش متن به گونه‌ای است که لزوم در کنار هم بودن آنها را بر نمی‌تابد - در تمام مواردی که در قانون ایالتی والدین اصلی به صورت "پدر و/ یا مادر" آورده شده است، حاکی از این معنی است که برای انعقاد قرارداد جانشینی حامل، هر یک از پدر و مادر به تنهایی نیز می‌توانند اقدام کنند. این در حالی است که در حقوق ایران با توجه به قانون "نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور" مصوب ۱۳۸۲، هر دو والد، باید عامل همزمان باشند که در مورد جانشینی نیز قابل انطباق است.

ب- در قانون ایالتی تصریح شده است که بر اساس قواعد موجود، زنی که بچه را به دنیا آورده است مادر کودک تلقی می‌شود. (بند (الف) قسمت ۴ قانون ایالتی) در حالی که با توجه به بررسی‌های فقهی و حقوقی به عمل آمده در ایران، مادر کودک، به احتمال قوی، فراهم آورنده تخمکی است که

و- از قانون ایالتی چنین بر می آید که ضرر و زیان مادر جانشین به واسطه بیماری‌ای که لازم به درمانی دارد که منجر به سقط و خاتمه بارداری او می‌گردد، در قرارداد اثری ندارد و وی نمی‌تواند با این فرض، بارداری خود را خاتمه دهد (بند ب قسمت ۱۱ قانون ایالتی). در حالی که در حقوق ایران، در صورت انعقاد قرارداد، با توجه به شروط شرعی و حقوقی از قبل مشخص شده، اگر تا قبل از ۲۰ هفتگی، آسیب جبران ناپذیری برای مادر مسلم شود و یا جنین ناقص الخلقه باشد، قرارداد نافذ نخواهد بود؛ چرا که از شروط تحقق قرارداد مضر نبودن جانشینی برای مادر جانشین بوده است (۱۸) (ماده ۲۳ قانون مجزات اسلامی و قانون سقط درمانی).  
 ز- ادعای بی‌اعتباری قرارداد جانشینی حامل بعد از گذشت ۱۲ ماه از تولد کودک، در قانون ایالتی پذیرفتنی نیست. (قسمت ۱۵ قانون ایالتی)؛ اما در حقوق ایران، با توجه به اهمیت تعیین پدر، مادر و نسب کودک و مسائل مرتبط با آن همچون ارث، به نظر می‌رسد ادعای بی‌اعتباری قرارداد محدود به زمان معینی نباشد. عمده مسائل مطرح در این مورد را می‌توان از طریق مسئولیت قهری ناشی از رحم جایگزین مطرح و بررسی نمود (۱۸).

ح- با توجه به اینکه قانون ایالتی به صورت اولییه، مادر جانشین و شوهر او را پدر و مادر جنین می‌داند؛ لذا بر تنظیم یک تصدیقیه و اقرار نامه کتبی در این خصوص و اینکه مادر جانشین و شوهر او والدین جنین نیستند، تأکید می‌کند تا از بروز مشکلات مرتبط بعد از تولد کودک ممانعت نماید (قسمت ۱۷ قانون ایالتی). این در حالی است که در حقوق ایران، پدر و مادر حکمی (صاحبان اسپرم و تخمک) بصورت اولییه، والدین کودک بحساب می‌آیند و مادر جانشین و/یا شوهر او، پدر و/یا مادر کودک نیستند (مگر آنکه اسپرم و/یا تخمک از آن‌ها باشد)؛ بنابراین، مشکلات احتمالی مربوط به بعد از تولد نوزاد که در قانون ایالتی مطرح شده است، در اینجا مطرح نیست.

ط- از زیر بندهای قسمت‌های ۷ و ۱۷ قانون ایالتی بر می‌آید که اهدای تخمک و/یا اسپرم فرد بیگانه به مادر جانشین - به نیابت از پدر و مادر اصلی- برای شکل‌گیری جنین در رحم مادر جانشین- مسئله‌ای حل شده است؛ در

حالی که در حقوق ایران این مسئله یعنی اهدای گامت نر و/یا ماده از طرف شخص بیگانه مورد پذیرش نیست و یا اگر در مواردی پذیرفته شده باشد، از نظر شرعی و حقوقی سئوالات بدون جوابی هستند که هنوز پاسخ مشخصی برای آنها وجود ندارد؛ به عنوان نمونه، اگر جنین موجود در رحم مادر جانشین، مربوط به اشخاص ثالث باشد (جنین اهدایی)، دایه یا مادر جانشین حق دارد پس از تولد، از کودک سرپرستی و حضانت کند (۱۵).

ی- نظر به اینکه نظام حقوقی ایران مبتنی بر یک نظام دینی است، هر جا شبهه شرعی علاوه بر مسائل حل نشده حقوقی بوجود آید، دقت نظر بیشتر و برخورد محتاطانه‌تر، اجتناب ناپذیر است. با توجه به آنچه در قانون ایالتی ملاحظه می‌شود، به نظر می‌رسد که حقوق ایران در خصوص رحم جایگزین بسیار دقیق‌تر و حساس‌تر عمل می‌کند و به همین خاطر است که تاکنون قانون مشخص و مدوئی که تمام الزامات یا لااقل تمام الزامات اصلی این فرآیند را با قطعیت در بر بگیرد، به تصویب نرسیده است و قانونگذار برای رسیدن به قطعیت نیازمند زمان می‌باشد.

ک- نظر به اینکه مواد قانون مدنی ایران که در حدود ۷۵ سال قبل تدوین گشته و از ارائه منصوص تعریف پدر و مادر به علت وضوح خودداری کرده، مادر را زنی می‌داند که طی واقعه زایمان، نوزادی از وی متولد گشته است و با توجه به قانون ثبت احوال و وظیفه پزشکان جهت صدور گواهی تولد به نام مادر زاینده و شوهر او، مشکلاتی برای والدین اصلی ایجاد می‌کند که در قانون ایالتی در این باب نیز تشابهی وجود دارد (برآمده از قسمت ۱۷ قانون ایالتی). در این خصوص پیشنهادهای هم جهت رفع مشکل ثبت احوالی این کودکان ارائه شده است (۱۹)؛ با عنایت به اینکه هم اکنون به فتوای اکثریت فقهای عظام، معنی مادر بودن از زایمان، به ارتباط ژنتیکی داشتن با کودک منتقل شده است، اصلاح قوانین ثبت احوال که هنوز بر اساس قوانین پیشین می‌باشد، ضرورت می‌یابد. این مسئله به خصوص در کشورهایی که جانشینی تجاری مورد پذیرش قرار گرفته است، از مسائل حل شده است (۳، ۲۱).

ل- شرط تحقق و الزام آور بودن قرارداد در قانون ایالتی منوط به تحقق و پذیرش شرایط خاص قسمت ۵ قانون از طرف مادر جانشین است. این شرایط با حقوق ایران تفاوت‌های اندکی به قرار ذیل دارد: در قانون ایران، شرط سنی خاصی وجود ندارد، (اگر چه لزوم آن احساس می‌شود) و براساس قواعد عمومی قراردادها، منعکس در قانون مدنی، طرفین قرارداد تنها باید واجد اهلیت عام باشند، یعنی به سن بلوغ رسیده و در امور مالی خود رشید باشند. این در صورتی است که در قانون ایالتی، مادر جانشین باید حداقل ۲۱ سال سن داشته باشد. مورد دیگر اینکه، در نظام حقوقی ایران، بر مبنای نظم عمومی و اخلاق دینی، حامل جانشین باید شوهردار باشد؛ بنابراین، ممنوعیت انجام جانشینی برای دختران و بیوه زنان پیشنهاد شده است؛ در حالی که در قانون ایالتی این چنین شرایطی وجود ندارد (۱۵،۱۸)؛ اگرچه در شرایط کنونی بر طبق اصول کلی و قواعد عمومی، (مانند اصل آزادی قرارداد و اختیار در انتخاب کار و فعالیت) زن مجرد دوشیزه یا بیوه نیز مانند دیگران حق دارد از جنین دیگری دایگی کند و هیچ منع قانونی در این باره وجود ندارد؛ ولی چنانکه برمی‌آید عرف و هنجارهای جامعه سنتی- مذهبی ایران، آبستنی و بارداری دوشیزه و یا بیوه زن را، حتی به صورت قرارداد رایگان و انسان دوستانه به سادگی نمی‌پذیرد (۱۵). ارزیابی مادر جانشین با توجه به انطباق اولی بر قانون مصوب ۱۳۸۲ نحوه "اهدای جنین به زوجین نابارور" می‌تواند شامل: متأهل بودن مادر جانشین، سلامت متعارف جسمی و روانی (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین)، ضریب هوشی مناسب مادر جانشین، عدم اعتیاد به مواد مخدر (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین) و عدم ابتلا به بیماری‌های صعب‌العلاج (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین) باشد. در این اوصاف و ویژگیها نیز تفاوت‌هایی با قانون ایالتی به چشم می‌خورد. به علاوه، شرط بی ضرر بودن آبستنی برای مادر جانشین، فرزندان او و جنین نیز مد نظر قانونگذار ایران می‌باشد (۱۵،۲۱).

م- در حقوق ایران تأمین هزینه‌های مادر جانشین براساس قرارداد، به عهده پدر و مادر اصلی است. در صورتی که در قانون ایالتی، شرط داشتن بیمه را برای مادر جانشین از شرط تحقق و الزام آور بودن قرارداد در قانون ایالتی منوط به تحقق و پذیرش شرایط خاص قسمت ۵ قانون از طرف مادر جانشین است. این شرایط با حقوق ایران تفاوت‌های اندکی به قرار ذیل دارد: در قانون ایران، شرط سنی خاصی وجود ندارد، (اگر چه لزوم آن احساس می‌شود) و براساس قواعد عمومی قراردادها، منعکس در قانون مدنی، طرفین قرارداد تنها باید واجد اهلیت عام باشند، یعنی به سن بلوغ رسیده و در امور مالی خود رشید باشند. این در صورتی است که در قانون ایالتی، مادر جانشین باید حداقل ۲۱ سال سن داشته باشد. مورد دیگر اینکه، در نظام حقوقی ایران، بر مبنای نظم عمومی و اخلاق دینی، حامل جانشین باید شوهردار باشد؛ بنابراین، ممنوعیت انجام جانشینی برای دختران و بیوه زنان پیشنهاد شده است؛ در حالی که در قانون ایالتی این چنین شرایطی وجود ندارد (۱۵،۱۸)؛ اگرچه در شرایط کنونی بر طبق اصول کلی و قواعد عمومی، (مانند اصل آزادی قرارداد و اختیار در انتخاب کار و فعالیت) زن مجرد دوشیزه یا بیوه نیز مانند دیگران حق دارد از جنین دیگری دایگی کند و هیچ منع قانونی در این باره وجود ندارد؛ ولی چنانکه برمی‌آید عرف و هنجارهای جامعه سنتی- مذهبی ایران، آبستنی و بارداری دوشیزه و یا بیوه زن را، حتی به صورت قرارداد رایگان و انسان دوستانه به سادگی نمی‌پذیرد (۱۵). ارزیابی مادر جانشین با توجه به انطباق اولی بر قانون مصوب ۱۳۸۲ نحوه "اهدای جنین به زوجین نابارور" می‌تواند شامل: متأهل بودن مادر جانشین، سلامت متعارف جسمی و روانی (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین)، ضریب هوشی مناسب مادر جانشین، عدم اعتیاد به مواد مخدر (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین) و عدم ابتلا به بیماری‌های صعب‌العلاج (قابل تسری بر شوهر مادر جانشین) باشد. در این اوصاف و ویژگیها نیز تفاوت‌هایی با قانون ایالتی به چشم می‌خورد. به علاوه، شرط بی ضرر بودن آبستنی برای مادر جانشین، فرزندان او و جنین نیز مد نظر قانونگذار ایران می‌باشد (۱۵،۲۱).

ن- تأیید عدم توان بارداری پدر و/ یا مادر اصلی نیز در هر دو قانون ایالتی و حقوق ایران توسط متخصصان مربوطه لازم است (بند (ب-۲) قسمت ۵ قانون ایالتی). این شرط از قانون مصوب ۱۳۸۲ "نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور" قابل برداشت و انطباق است. به علاوه، عدم محجوریت، صلاحیت اخلاقی، عدم ابتلا به بیماری‌های صلب‌العلاج، عدم اعتیاد به مواد مخدر و تابعیت جمهوری اسلامی ایران برای پدر و مادر حکمی از شروط قانون مصوب ۱۳۸۲ می‌باشد که قابل تطبیق و کاربردی در قانون مادر جانشین نیز می‌تواند باشد. به علاوه، اخذ مجوز از دادگاه صالحه (دادگاه خانواده) مطابق ماده ۵ قانون مصوب ۱۳۸۲ نیز لازم می‌نماید.

س- لزوم کتبی بودن و شاهد گرفتن در قرارداد، در قانون ایالتی مورد تأکید است (بند (ب-۱) قسمت ۶ و بند (الف-۱-۷) قسمت ۱۷ قانون ایالتی). اگرچه در حقوق ایران، موارد فوق در انعقاد قرارداد ضرورتی ندارد؛ ولی حقوق دانان در مرتبه اثبات با توجه به آموزه‌های اسلامی (يَأْيُهَا الذِّينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مَّسْمُومٍ... وستشهدوا شهيدين من رجالكم... سورة بقره، آیه ۲۸۲) بر وجود آنها تأکید دارند. بنابراین، همانطور که مطابق ماده ۳ قانون "نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور" اخذ رضایت نامه کتبی از زوجین اهدا کننده جنین، لازم است، اخذ آن برای پدر و مادر جانشین و حکمی نیز می‌تواند، کاربرد داشته باشد (۱۵،۱۸).

ع- در سراسر قانون ایالتی، اهمیت فوق العاده‌ای به دریافت مشاوره‌های مستقل حقوقی، پزشکی و روانی برای مادر جانشین و شوهر او و پدر و مادر اصلی داده شده است (قسمت ۵ قانون ایالتی) که پرداختن به اهمیت آن نیز در حقوق ایران خالی از لطف نیست. آگاهی کامل از واقعیت

موضوع مورد قرارداد، بدون تأثیر مخرب عوامل خارجی و به عبارتی دیگر، آگاهی‌های سالمی که منجر به انتخاب صحیح و بدون اثرپذیری در طرفین قرارداد شود، در سراسر علوم پزشکی از جمله در مورد کسب رضایت آگاهانه در تمام فرآیندهای درمانی قویاً مورد تأکید است (۲۲) و در این موضوع نیز بسیار مهم و کاربردی می‌باشد. به علاوه، مطالعات نشان داده‌اند که پذیرش رحم اجاره‌ای از طرف جانشین حامل اگر همراه با آگاه‌سازی صحیح پزشکی، حقوقی، اجتماعی و شرعی باشد، بسیار بیشتر است. آگاهی، اثر روانی مخرب ناشی از جانشینی را نیز کم می‌کند (۲۳-۲۶).

ف- قانون ایالتی، از رابطه مالی مستقیم مادر جانشین و پدر و مادر اصلی پرهیز می‌کند (برآمده از بند (ب-۲-۴) قسمت ۶ قانون ایالتی). این در حالی است که در حقوق ایران، انعقاد قرارداد با قصد ایجاد ارتباط مالی مستقیم بین طرفین، علاوه بر جبران هزینه‌های مادر جانشین مذموم نمی‌باشد و مورد پذیرش قانونگذار بوده است (۲۶،۲۷).

ص- قانون ایالتی مانند حقوق ایران، رضایت شوهر مادر جانشین حامل را یکی از شرایط برقراری قرارداد تلقی می‌کند (بند ج-۲ قسمت ۶ قانون ایالتی) و او را در صورت اعلام رضایت، ملزم به رعایت مسائل مربوط به قرارداد می‌داند؛ چرا که او نیز خواسته یا ناخواسته درگیر در این فرآیند شده است.

ق- قانون ایالتی موافقت مادر جانشین برای انجام آزمایش‌های مرتبط با جانشینی حامل یا عدم انجام افعال خطرناک را همچون موافقت پدر و مادر اصلی برای پرداخت یا باز پرداخت هزینه‌های منطقی جانشین حامل از شروطی می‌داند که در قرارداد باید تصریح شود؛ در غیر اینصورت قرارداد فاقد اعتبار قانونی است (بند (د) قسمت ۶ قانون ایالتی). در حالی که در حقوق ایران، تصریح به این امر مورد اشاره قرار نگرفته است، ولی حقوقدانان آن را از آثار قرارداد می‌دانند (۱۵،۲۸).

ر- در حقوق ایران بر اساس قواعد عمومی قراردادها، مندرج در قانون مدنی (ماده ۱۰ قانون مدنی) نقض هر یک از تعهدات قراردادی می‌تواند از طرف دادگاه صالحه، منجر به

مسئولیت قراردادی برای طرف متعهد گردد؛ (۱۸) این موضوع در قانون ایالتی نیز مسئولیت مدنی طرفین را به همراه دارد (قسمت‌های ۱۰ و ۱۱ قانون ایالتی).

ش- ارتباط کودک-والدین در قانون ایالتی، از طریق قرارداد جانشینی حامل، قبل از تولد و توسط وکیلی که نماینده طرفین قرارداد است، تعیین می‌شود و به صورت یک فرم مشخص تکمیل می‌گردد (قسمت ۸ و بند الف قسمت ۱۷ قانون ایالتی). در حقوق ایران نیز، شروط قرارداد در مورد این ارتباط، نافذ است و در صورتی که حمل‌کننده جنین - که متعهد به تسلیم کودک پس از زایمان خواهد بود- با مانع قانونی مواجه نشود، (یعنی قانون، حمل‌کننده کودک را مادر طفل نداند) باید کودک را به پدر و مادر حکمی تسلیم کند. این در حالی است که پایه نگرش قانون ایالتی، پذیرش مادر بودن مادر جانشین، به سبب زایمان می‌باشد؛ در حالی که در حقوق ایران همانطور که ذکر شد، مادر ژنتیکی، قویاً مادر کودک به حساب می‌آید (۱۳،۱۴)؛ بنابراین چون مادر جانشین، مادر کودک محسوب نمی‌شود، خارج از قرارداد هم، وی ملزم به سپردن کودک به صاحبان نطفه، یعنی والدین مکلف است (۲۹).

ت- همانطور که از قانون ایالتی برمی‌آید، تنها رابطه مالی مورد پذیرش، بین والدین اصلی و مادر جانشین مربوط به جبران هزینه‌ها است. اگرچه یک اجماع نسبی جهانی در رابطه با غیراخلاقی بودن خرید و فروش رحم جایگزین نزد صاحب نظران وجود دارد (۳۰)؛ ولی جایگزینی تجاری در حال حاضر در کشور ما ایران رواج دارد (۱۶). این در حالی است که انتقادهای جدی‌ای نیز به آن وارد شده است (۳۰).

### بحث

با توجه به اینکه انجام فرآیند رحم اجاره‌ای در ایران از نظر فنی و علمی، جواز دینی و مقبولیت اجتماعی امکانپذیر است و با عنایت به لزوم رسمی و قانونی شدن آن، تلاش در راه ایجاد و تصویب قانون خاص این پدیده نوظهور ادامه دارد. با این وجود، هنوز پاسخی قطعی به بسیاری از مسائل اجتماعی، اخلاقی و حقوقی، که قانونگذار در این راه ضروری می‌داند، داده نشده است؛ لذا آشنایی با بینش‌های مختلف

۵- علی رغم مطالعات خوبی که اثر فرآیند جانشینی بر مادر جانشین و والدین حکمی را مورد بررسی قرار داده‌اند، قانونگذار باید اثرات طولانی مدت جانشینی، بخصوص بر کودکان متولد شده از این روش را با پیگیری‌های علمی مشخص و مدنظر قرار بدهد (۲). همچنین، قانونگذار باید به دقت حدود ارتباط فامیلی بین زوجین ژنتیکی و مادر جانشین را به منظور ممانعت از اختلاط فامیلی مورد توجه قرار داده و انتقادهای اخلاقی مطرح در فرآیند جانشینی، همچون نگاه کالا وارانه به کودک، شکسته شدن پیوند عاطفی بین مادر و کودک، مداخله در طبیعت و استثمار زنان فقیر در کشورهای توسعه نیافته و مسائل روحی- روانی مادر جانشین را به دقت مورد ارزیابی قرار دهد (۴) و امکان سوء استفاده‌های نژادی، ملیتی، مذهبی، جنسیت‌گرایی و غیره را نیز مدنظر داشته باشد (۲).

۶- قانونگذار باید وظایف کلینیک‌های درمان ناباروری و سطح دخالت آنها در قراردادهای جانشینی و مشاوره‌های درمانی و غیر درمانی را کاملاً مشخص کند.

۷- قانونگذار باید محدودیت‌های سنی حداقلی و حداکثری برای والدین حکمی و مادر جانشین را در قانون خاص جانشینی کاملاً مشخص نماید و به صراحت، لزوم یا عدم لزوم شروط متأهل بودن، مادر بودن مادر جانشین و همچنین تعداد فرزندان او را در صورت صلاحدید مشخص کند. همچنین باید به دقت، شرط لزوم وجود رابطه زوجیت بین والدین حکمی، ارتباط زناشویی پایدار بین آنها و همچنین شرایط جدایی و طلاق آنها قبل و بعد از تولد کودک را نیز بیان کند (۲).

۸- قانونگذار باید از ایجاد مراحل قانونی اضافی و دشوار برای انتقال سرپرستی کودک به والدین حکمی تا حد ممکن ممانعت و ثبت مشخصات شناسنامه‌ای نوزاد متولد شده از روش جانشینی را بنام پدر و مادر حکمی تسهیل کند.

۹- موضع قانونگذار در مورد اهدای گامت نر و/ یا ماده از فرد بیگانه به نیابت از والدین حکمی برای انجام فرآیند جانشینی، باید شفاف و واضح مشخص گردد. به علاوه باید چگونگی رازداری در زمینه اطلاعات اهدا کننده (در صورت عدم منع قانونی) و مادر جانشین را مشخص و همچنین

حقوقی و مذهبی در کشورهای شرق و غرب، می‌تواند در تسریع این روند مفید باشد.

مواردی را که قانونگذار ایران در تدوین قانون خاص مربوط به این موضوع می‌تواند مورد توجه قرار دهد، در ذیل آورده شده است. این موارد از مطالعه مقایسه‌ای حقوق مادر جانشین در ایران، قانون مصوب ایالت ایلینوی، پیشنهادات کمیسیون بررسی کننده پیش‌نویس قانون جانشینی در هند و چند منبع دیگر استخراج گشته است.

۱- این قانون باید کسانی را که از امتیازات آن بهره‌مند خواهند شد به طور واضح مشخص کند. زنان فاقد رحم، سقط‌های مکرر، ناکارآمدی چندباره بکارگیری روش‌های کمک باروری و دیگر شرایط خاص پزشکی از موارد پیشنهادی است. همچنین قانونگذار باید مردودیت استفاده از رحم جانشین به دلیل تنگناهای اجتماعی را مورد تأکید قرار دهد (۲). به علاوه، نظر خود را در مورد ممنوعیت یا عدم منع استفاده از رحم جانشین برای زوج‌هایی که همسر خود را از دست داده‌اند ولی تخمک یا اسپرم همسر موجود است و یا افرادی که به صورت غیر طبیعی ازدواج می‌کنند، به صراحت اعلام کند (۴). امکان سوء استفاده‌های نژادی، ملیتی، مذهبی، جنسیت‌گرایی و غیره نیز از موارد دیگری است که باید مدنظر داشته باشد (۲).

۲- با توجه به اینکه هنوز ناشناخته‌های زیادی در موضوع رحم جانشین وجود دارد، قانونگذار باید بر انتخاب این روش به عنوان آخرین گزینه قابل اقدام، تأکید کند (۲).

۳- قانونگذار باید وضعیت کاملاً روشنی را در مواردی که مادر جانشین تصمیم به عدم تسلیم کودک به والدین حکمی اتخاذ می‌کند پیش‌بینی کند. لزوم تعریف دقیق "مادری" و رسمیت یافتن قانونی قرار داد جانشینی، از جمله مواردی است که باید به صراحت در قانون مشخص گردد.

۴- نظر قانونگذار باید در ارتباط با احتمال غیر طبیعی متولد شدن نوزاد حاصل از فرآیند رحم جانشین، کاملاً واضح و شفاف باشد. به علاوه، نظر وی برای بیماری‌های مشخص مانند ایدز، هیپاتیت B و C و غیره، با احتمال خطر بالقوه و یا بالفعل برای جنین نیز، باید کاملاً شفاف و واضح بیان گردد (۲).

موضع خود را برای آگاه‌سازی کودک تولد یافته با این روش نیز مشخص و معین نماید.

۱۰- موضع قانونگذار در پذیرش یا رد جانشینی تجاری و همچنین اجاره رحم زن تابع ایران از طرف اتباع دیگر کشورها باید واضح و صریح بیان بشود.

۱۱- قرار داد جانشینی مورد پذیرش قانونگذار، باید ضرورت مراقبت دائمی از زندگی مادر جانشین را به واسطه خطرات احتمالی ناشی از بارداری جانشینی، تا پایان عمر وی از طریق بیمه تأمین کند.

### تشکر و قدردانی

از همکاری اعضای محترم گروه اخلاق پزشکی و فلسفه سلامت دانشگاه علوم پزشکی شیراز و دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز تشکر به عمل می‌آید. از راهنمایی‌های ارزشمند جناب آقایان دکتر محمد علی خورسندیان، سید علی انجو و سید ضیاء الدین تابعی نیز قدردانی می‌گردد.

### ضمیمه

در زیر قانون رحم جانشین ایالت ایلینوی آمریکا آورده شده است:

#### جانشینی حامل (Gestational Surrogacy) (۶)

این قانون استانداردها و تدابیر محافظتی یکسانی را برای حفظ تمام طرفین درگیر در قرارداد جانشینی حامل در این ایالت (ایلینوی) ارائه می‌دهد و وضعیت قانونی کودکانی را که از نتیجه ی این چنین قراردادی متولد گشته اند، شرح می‌دهد.

ارائه شده در:

ایالت ایلینوی

قانون عمومی ۰۹۲۱ - ۰۹۳

وضعیت: قانونی شده در سال ۲۰۰۴

قانون پیشنهادی ایالتی

قسمت ۱ [عنوان مختصر]

این قانون ممکن است به بصورت « قانون جانشینی حامل » مطرح گردد.

#### قسمت ۲ [هدف]

این قانون استانداردها و تدابیر محافظتی واحدی را برای حفظ تمام طرفین درگیر در قرارداد جانشینی حامل در این ایالت را ارائه می‌دهد، و وضعیت قانونی کودکانی را که در نتیجه ی این چنین قراردادی متولد گشته اند را شرح می‌دهد. این استانداردها و تدابیر حفاظتی، به معنای تسهیل و استفاده از این نوع خاص از قرارداد تولید مثل در ارتباط با سیاست عمومی در این ایالت است.

#### قسمت ۳ [تعاریف] به کار رفته در این قانون:

"جبران هزینه" به معنای پرداخت منطقی هر مقدار خدمات قابل ارزش صرف شده جهت هزینه های پزشکی و کمک پزشکی می باشد.

"دهنده (Donor)" شخصی که گامت یا گامت هایی را که برای باروری آزمایشگاهی یا قرار دادن آنها در بدن شخصی دیگر استفاده می شود، متعلق به اوست.

"گامت (Gamete)" به معنای اسپرم یا تخمک است.

"جانشینی حامل" به معنای فرآیندی است که زن تلاش می‌کند تا کودکی را که از طریق باروری خارج رحمی و با استفاده از گامت یا گامت های حداقل یکی از والدین اصلی ایجاد شده را حمل و به مرحله ی زایمان برساند. جانشین حامل هیچ ارتباط ژنتیکی با کودک ندارد.

"جانشین حامل" زنی است که انجام فرآیند جانشینی حامل را می پذیرد.

"قرارداد جانشینی حامل" به معنای توافق کتبی با موضوع جانشینی حامل است.

"ارائه دهنده خدمات بهداشتی" به معنای شخصی است که جهت انجام وظیفه ارائه خدمات سلامت که شامل: خدمات پزشکی، روان شناختی یا مشاوره ای حرفه ای می باشد، دارای مدرک معتبر است.

"پدر و مادر اصلی یا حکمی (Intended Parent)" به معنای شخص و یا اشخاصی است که با جانشین حامل - که بر اساس قانون، پدر یا مادر قانونی کودک حاصله می‌باشند- قرارداد جانشینی حامل منعقد می‌کنند. در موردی که یک زوج مدنظر هستند هر ارجاعی که به والدین اصلی شده باید هر دو زن و شوهر را برای تمام اهداف این قانون شامل شود.



ب-۶) هیچکدام از مادر جانشین و شوهر او- اگر شوهر داشته باشد- نباید بلافاصله پس از به دنیا آمدن کودک والدین او محسوب شوند.

ج) در مورد مادر جانشین که تمام الزامات بند (د) این قسمت را رعایت کرده و خطای آزمایشگاهی منجر به این شده که کودک هیچ ارتباط ژنتیکی با والدین اصلی نداشته باشد، پدر و مادر اصلی بر اساس قانون ایالتی، پدر و مادر کودک محسوب می‌شوند، مگر اینکه دادگاه صالحه حکم دیگری صادر کند.

د) طرفین قرارداد جانشینی حامل باید حقوق و الزامات زیر بند (ب) و (ج) این قسمت را فرض شده قلمداد کنند اگر:

د-۱) مادر جانشین مقتضیات مذکور در بند (الف) قسمت ۵ این قانون را پذیرفته باشد.

د-۲) والد یا والدین اصلی مقتضیات مذکور در بند (ب) قسمت ۵ این قانون را پذیرفته باشند.

د-۳) جانشینی حامل بر اساس یک قرارداد جانشینی حامل که مقتضیات قسمت ۶ این قانون را برآورده می‌کند، اتفاق بیافتد.

#### قسمت ۵ [صلاحیت]

الف) فرض بر این است که جانشین حامل اگر شرایط زیر را در زمان انعقاد قرارداد جانشینی حامل دارا باشد، باید الزامات این قانون را برآورده کند:

الف-۱) حداقل ۲۱ سال سن داشته باشد.

الف-۲) حداقل یک بچه به دنیا آورده باشد.

الف-۳) از نظر پزشکی ارزیابی شده باشد.

الف-۴) از نظر روانی ارزیابی شده باشد.

الف-۵) مشاوره حقوقی را از یک شورای حقوقی مستقل و با در نظر گرفتن موضوع قرارداد جانشینی حامل و نتایج بالقوه ی قانونی جانشینی حامل بودن، گرفته باشد.

الف-۶) بیمه سلامتی ای داشته باشد که تمام درمان‌های عمده پزشکی و بستری شدن وی را پوشش دهد و این بیمه در تمام دوره بارداری و تا ۸ هفته پس از به دنیا آمدن بچه ادامه داشته باشد که با این حال ممکن است توسط والدین اصلی و بر اساس قرارداد جانشینی حامل برای او تهیه شود.

این اصطلاح باید مادر اصلی، پدر اصلی یا هر دو را در بر بگیرد.

"باروری خارج رحمی یا آزمایشگاهی" به معنای تمام فرآیندهای پزشکی و آزمایشگاهی است که جهت باروری خارج از بدن اسپرم و تخمک استفاده می‌شود.

"ارزیابی پزشکی" به معنای ارزیابی و مشاوره‌ای است که به شکل یک شورای پزشکی الزامات قسمت ۵ این قانون را فراهم می‌آورد.

"ارزیابی سلامت روانی" به معنای ارزیابی و مشاوره‌ای است که به شکل یک شورای سلامت روانی حرفه‌ای، الزامات قسمت ۵ این قانون را فراهم می‌آورد.

"پزشک" به معنای شخصی است که برای طبابت در تمام شاخه‌های پزشکی [در این ایالت] مدرک معتبر دارد.

"پیش جنین (Pre-embryo)" به معنای تخم بارور شده [تا روز ۱۴] قبل از رشد است.

"انتقال پیش جنین" به معنای تمام فرآیندهای پزشکی و آزمایشگاهی الزامی است که جهت انتقال پیش جنین به حفره رحم به کار می‌رود.

#### - قسمت ۴ [حقوق والدین]

الف) به جز مواردی که در این قانون آمده، زنی که بچه را به دنیا آورده براساس قانون ایالتی مادر کودک است.

ب) در موارد جانشینی حامل، برآوردن احتیاجات مندرج در بند (د) این قسمت لازم است.

ب-۱) مادر اصلی باید بر اساس اهداف قانون ایالتی بلافاصله بعد از زمان تولد کودک، مادر کودک باشد.

ب-۲) پدر اصلی باید بر اساس اهداف قانون ایالتی بلافاصله بعد از زمان تولد کودک، پدر کودک باشد.

ب-۳) کودک باید بلافاصله بعد از به دنیا آمدن، کودک قانونی والدین اصلی یا والدینی که مد نظر قانون است، تلقی گردد.

ب-۴) حقوق پدر و مادربودن باید بلافاصله بعد از تولد کودک به پدر و/ یا مادر تعلق پذیرد.

ب-۵) تنها قیم و مراقب کودک باید بلافاصله پس از تولد کودک با پدر و/ یا مادر مرتبط باشد.

و اگر والد اصلی متأهل است هر دو زن و شوهر باید قرارداد جانشینی حامل را امضا کنند.

ب-۲-۳) هر یک از مادر جانشین و پدر و/یا مادر اصلی باید توسط مشاوره ی جداگانه ای از تمام موضوعات و مسائل مرتبط با جانشینی حامل بودن و قرارداد آن آگاهی یابند.

ب-۲-۳-۱) هر یک از مادر جانشین و پدر و/یا مادر اصلی باید فرمی را که بیانگر دریافت اطلاعات حقوقی، اقتصادی و حقوق قراردادی، استثنائات، جرائم عدم رعایت قانون و الزامات توافق جانشینی می شود امضا کنند.

ب-۲-۴) اگر قرارداد جانشینی حامل برای جبران هزینه های تحمیل شده بر مادر جانشین باشد، این جبران هزینه باید از طریق یک عامل مستقل و قبل از اینکه که هرگونه اقدام پزشکی ای صورت بگیرد، باشد (این هزینه ها جدای از ارزیابی لازم برای سلامت روانی جهت تعیین صلاحیت مادر جانشین حامل مرتبط با زیر بند (الف) از قسمت ۵ این قانون است).

ب-۲-۵) این قرارداد باید توسط دو شاهد بالغ گواهی شود.

ج) قرارداد جانشینی حامل باید برای موارد زیر تهیه گردد:

ج-۱) اظهار موافقت کتبی مادر جانشین حامل برای:

ج-۱-۱) انجام عمل انتقال پیش-جنین و تلاش او برای حمل و زایمان کودک.

ج-۱-۲) انتقال قیمومیت کودک به پدر و مادر اصلی بلافاصله پس از زایمان

ج-۲) اگر مادر جانشین متأهل است اظهار موافقت شوهر وی مبنی بر:

ج-۲-۱) پذیرفتن الزامات تحمیل شده توسط جانشین حامل مرتبط با قرارداد جانشینی حامل

ج-۲-۲) انتقال قیمومیت کودک به پدر و مادر اصلی بلافاصله بعد از تولد کودک

ج-۳) حق جانشین حامل برای استفاده از خدمات پزشکی بر اساس انتخاب خود او پس از مشورت با والدین اصلی برای ایجاد مراقبت دوران بارداری.

ج-۴) اظهار موافقت کتبی پدر و/یا مادر برای:

ج-۴-۱) پذیرفتن قیمومیت کودک بلافاصله پس از تولد او و

ب) فرض بر این است که پدر و/یا مادر اصلی باید الزامات این قانون را، اگر هر یک از آنها یا هر دو، شرایط زیر را در زمان انعقاد قرارداد جانشینی حامل دارا باشند، برآورده کنند:

ب-۱) هر یک از والدین یا هر دو حداقل یکی از گامت های را که برای ایجاد جنینی که توسط مادر جانشین تا زایمان حمل می شود، فراهم آورده باشد.

ب-۲) هر یک از والدین یا هر دو از نظر پزشکی به جانشین حامل احتیاج داشته و مدارک آن که توسط یک پزشک متخصص به صورت اظهار نامه تهیه شده، ضمیمه قرارداد باشد.

ب-۳) هر یک از والدین یا هر دو از نظر روانی ارزیابی شده باشند.

ب-۴) هر یک از والدین یا هر دو با شورای حقوقی مستقلی در خصوص موضوع و اصطلاحات جانشینی حامل و نتایج قانونی بالقوه آن مشاوره گرفته باشند.

قسمت ۶ [الزامات قرارداد جانشینی حامل]

الف) یک قرارداد جانشینی حامل تنها در صورتی از نظر قانونی قابل اجرا است که:

الف-۱) مقتضیات قرارداد مذکور در زیر بند (ب) همین قسمت را دارا باشد.

الف-۲) حداقل سهمی از هر یک از موارد تنظیم شده در زیر بند (ج) همین قسمت را دارا باشد.

ب) یک قرارداد جانشینی حامل باید شامل موارد زیر گردد:

ب-۱) باید نوشته شده و مکتوب باشد.

ب-۲) باید قبل از هرگونه اقدام پزشکی (مگر زمانی که ارزیابی سلامت روانی یا پزشکی برای تعیین بند صلاحیت هر یک از طرفین مرتبط با قسمت ۵ این قانون باشد) جهت انجام جانشینی حامل تهیه شده باشد:

ب-۲-۱) در جلسه ای که مادر جانشین حامل برای تعیین الزامات صلاحیت مذکور در زیر بند (الف) از قسمت ۵ این قانون و در صورت متأهل بودن تعیین صلاحیت شوهر جانشین حامل حضور دارد.

ب-۲-۲) در جلسه ای که پدر و/یا مادر اصلی برای تعیین صلاحیت زیر بند (ب) از قسمت ۵ این قانون حضور می یابند

است که پدر و/یا مادر اصلی موافقت کنند که تمام حقوق و مسئولیت‌های کودک متولد شده را بپذیرند و اهدا کننده گامت از حقوق خود در مورد هر گامت اهدایی و هر جنین حاصله یا بچه های تولید شده از او، صرف نظر کند.

#### قسمت ۸ [تعیین ارتباطات والدین-کودک]

الف) ارتباط کودک-والدین باید قبل از تولد کودک از طریق قرارداد جانشینی حامل تعیین گردد و این در صورتی است که وکیل نماینده هر دو طرف مادر جانشین و پدر و/یا مادر اصلی مشخص کند که طرفین قرارداد جانشینی حامل قصد برآوردن مقتضیات قسمت ۶ این قانون را با در نظر گرفتن احترام به کودک داشته باشند.

ب) گواهی وکیل برای زیر بند الف) این قسمت باید به شکل فرمی که توسط دپارتمان سلامت عمومی تهیه شده و به شکلی که روال همیشگی آن است، پر شود.

#### قسمت ۹ [مصونیت]

به جز مواردی که در این قانون آمده، هیچ شخصی نباید به صورت مدنی و جزائی مسئول اعمال غیر سهل انگارانه‌ای باشد که در ارتباط با الزامات این قانون صورت می‌گیرد.

#### قسمت ۱۰ [عدم همراهی]

عدم همراهی مادر جانشین حامل یا پدر و/یا مادر اصلی زمانی اتفاق می‌افتد که یک طرف به قرارداد جانشینی حامل عمل نکند.

#### قسمت ۱۱ [اثر عدم همراهی]

الف) به جز مواردی که در این قانون آمده، در شرایط وقوع عدم همراهی با مقتضیات زیر بند (د) از قسمت ۴ این قانون، دادگاه صالحه‌ای باید حقوق و الزامات طرفین را مشخص کند.

ب) نباید هیچ درمان در دسترس خاصی برای شکستن قرارداد جانشینی حامل از طرف مادر جانشین اجرا شود که لازم به ختم بارداری وی شود.

#### قسمت ۱۲ [ضررها]

الف) به جز مواردی که در قرارداد جانشینی حامل آمده است، مادر و/یا پدر اصلی باید حق درخواست استفاده از تمام درمان‌های مندرج در قانون یا درمان‌های منطقی دیگر را داشته باشند.

ج-۴) پذیرفتن حمایت محض کودک بلافاصله پس از تولد او

د) قرارداد جانشینی حامل باید با در برگیرندگی یک یا تعداد بیشتری از موارد زیر قابل اجرا فرض شود:

د-۱) موافقت مادر جانشین حامل برای انجام تمام آزمایش‌های پزشکی و درمانها و فرآیندهای پایش جنین که پزشک برای یک بارداری موفق توصیه می‌کند.

د-۲) موافقت مادر جانشین حامل برای خودداری از هرگونه فعالیت که به طور منطقی پدر و/یا مادر اصلی یا پزشک باور دارند که برای بارداری، سلامت و آینده نوزاد خطرناک است و این بدون هیچ محدودیتی شامل: سیگار کشیدن، الکل نوشیدن، استفاده از داروهای غیر تجویزی، استفاده از داروی تجویزی توسط پزشکی که از بارداری جانشینی حامل خبر ندارد، در معرض پرتوهای مضر قرارگرفتن یا هر فعالیت دیگری که فرد متخصص آن را ممنوع کرده است می‌شود.

د-۳) موافقت پدر و/یا مادر اصلی برای پرداخت هزینه‌های منطقی مادر جانشین حامل

د-۴) موافقت پدر و/یا مادر اصلی برای پرداخت یا باز پرداخت هزینه‌های منطقی مادر جانشین که بدون محدودیت شامل: هزینه‌های پزشکی، حقوقی یا دیگر هزینه‌های حرفه‌ای پزشکی مرتبط با قرارداد جانشینی حامل و خود جانشین حامل می‌شود.

ح) در شرایطی که هریک از الزامات این قانون برآورده نشود، دادگاه صالحه باید پدر و مادر را براساس مدارک ارائه شده از طرف والدین اصلی تعیین کنند.

#### قسمت ۷ [وظیفه ی حمایت]

الف) هر شخصی که براساس بند ۴ این قانون پدر و مادر کودک می‌شود باید متعهد به حمایت از کودک گردد.

ب) شکستن قرارداد جانشینی حامل توسط پدر و/یا مادر اصلی نباید آنها را از الزامات تحمیلی توسط این قانون در مورد حمایت از کودک معاف کند.

ج) اهدا کننده گامت ممکن است تنها در صورتی که موفق به انعقاد قرارداد قانونی با پدر و/یا مادر اصلی نشود، برای حمایت کودک واجد صلاحیت شناخته بشود. این در شرایطی

ب) به جز مواردی که در قرارداد جانشینی حامل آمده است، مادر جانشین باید حق استفاده از تمام درمان‌های مندرج در قانون یا درمان‌های منطقی دیگر را داشته باشند.

#### قسمت ۱۳ [قانون گذاری]

دپارتمان سلامت عمومی می‌تواند برای ارزیابی سلامت روانی یا پزشکی مورد نیاز در قرارداد جانشینی حامل، قوانین مرتبطی ایجاد کند. تا زمانی که دپارتمان سلامت عمومی چنین قوانینی را وضع کند، ارزیابی سلامت پزشکی و روانی و فرآیندهای لازم باید براساس دستورالعمل‌های چاپ شده توسط جامعه آمریکایی پزشکی تولید مثل و دانشکده آمریکایی زنان و زایمان باشد. این قوانین ممکن است این دستورالعمل‌ها یا دیگر دستورالعمل‌ها را با ذکر منبع معین کنند.

#### قسمت ۱۴ [تفکیک پذیری]

اگر هریک از مفاد این قانون یا اجرای آن در مورد هر شخص یا موقعیتی بی‌اعتبار باشد، این بی‌اعتباری، بر سایر مفاد غیر مرتبط به قسمت نامعتبر یا اجرای قانونی آنها، اثری ندارد.

#### قسمت ۱۵ [تغییر ناپذیری]

هیچ عملی نمی‌تواند برای بی‌ارزش کردن، یک جانشینی حامل را که براساس مقتضیات زیر بند (د) از قسمت ۴ این قانون و یا حقوق پدر و مادری مرتبط با قسمت ۴ این قانون می‌باشد را به چالش بکشد و کلاً این اتفاق نباید بعد از ۱۲ ماه از تاریخ تولد کودک اتفاق بیفتد.

#### قسمت ۱۶ [کاربرد]

شروط این قانون فقط باید برای قراردادهای جانشینی حاملی اعمال شود که بعد از برقراری این قانون منعقد شده‌اند.

#### قسمت ۱۷ [برقراری ارتباط والدین و کودک با رضایت طرفین]

الف) ارتباط والدین و کودک ممکن است به صورت داوطلبانه و توسط امضای یک تأییدیه داوطلبانه در حضور شاهد در مورد پدر و مادر بودن مرتبط با شروط این قانون شکل بگیرد.

تأییدیه داوطلبانه ی پدر و مادر بودن باید در بردارنده شماره امنیتی اجتماعی (شماره ملی) اشخاص امضا کننده

باشد. با این همه فقدان شماره امنیتی اجتماعی اشخاص امضا کننده تأییدیه داوطلبانه پدر و مادر بودن، آن را بی اعتبار نمی‌کند.

الف-۱) ارتباط والدین-کودک ممکن است در طول فرآیند جانشینی حامل به شرط برقراری شرایط زیر قبل از تولد کودک محقق گردد:

الف-۱-۱) مادر جانشین حامل گواهی دهد که او مادر بیولوژیک کودک نیست و اینکه او کودک را برای والدین اصلی حمل کرده است.

الف-۱-۲) شوهر مادر جانشین- اگر وجود داشته باشد- گواهی بدهد که او پدر بیولوژیک کودک نیست.

الف-۱-۳) مادر اصلی گواهی بدهد او یا یک اهدا کننده تخم، فراهم کننده تخمی بوده‌اند که نوزادی را که توسط مادر جانشین حمل شده است، ایجاد کرده است.

الف-۱-۴) پدر اصلی گواهی دهد که او یا یک اهدا کننده اسپرم، بوده‌اند که اسپرمی را که باعث ایجاد کودکی شده که مادر جانشین حمل کرده است، فراهم آورده‌اند.

الف-۱-۵) یک پزشک که برای طبابت در تمام شاخه‌های پزشکی در این ایالت مجوز فعالیت دارد، گواهی دهد که کودک حمل شده توسط مادر جانشین، کودک بیولوژیک پدر و مادر اصلی است و اینکه هیچکدام از مادر جانشین و همسر او -در صورت وجود- والدین بیولوژیک کودکی که توسط مادر جانشین حمل شده نیستند.

الف-۱-۶) هریک از وکلای مادر جانشین و والدین اصلی گواهی کنند هریک از طرفین درگیر در قرارداد مادر جانشین حامل مایل به اجرای الزامات قسمت ۶ این قانون در ارتباط با کودک هستند.

الف-۱-۷) تمام گواهی‌ها باید کتبی و توسط دو شاهد بالغ قابل قبول به جز مادر جانشین و شوهرش -در صورت وجود- و به جز پدر و مادر اصلی امضا شوند. گواهی‌ها باید روی فرم‌هایی که توسط دپارتمان سلامت عمومی تهیه شده آورده شوند و قبل از تولد کودک آماده گردند. کپی این گواهی‌ها نیز قبل از تولد کودک باید به دپارتمان سلامت عمومی فرستاده شود.

جز مواردی که دادگاه تعیین حکم کند، کودک باید به عنوان

ح) زمانی که ارتباط پدر یا مادر و کودک براساس زیر بند الف) تعیین شد، حکم والدی (اولویت حمایت (حضانت) از کودک) می‌تواند با توجه به درخواست تعیین حکم والدی که توسط منشی دادگاه و به صورت فرم همراه با رضایت پرمی‌شود، تعیین گردد. یک رونوشت از فرم تصدیقیه پدر و مادر بودن نیز باید ضمیمه این درخواست باشد. درخواست باید خواستار تعیین اولویت حمایت (حکم والدی) از دادگاه باشد. این درخواست ممکن است اولویت ملاقات، قیومیت یا سرپرستی را نیز شامل شود. هزینه‌های پرکردن فرم و ارائه آن که توسط اظهار نامه فراهم شده است برای تمام مواردی که فرم تأییدیه پدر و مادر بودن به صورت صحیح توسط طرفین تکمیل شده و در مواردی که درخواست تعیین حکم والدی همراه با رضایت توسط منشی دادگاه پر شده است، باید نادیده گرفته شود. این زیر بند نباید به این صورت که هیچ نیازی به پر کردن هرگونه درخواستی برای حمایت از کودک، تعیین ملاقاتها یا قیومیت به صورتی که در این قانون آمده، "نیست" تعبیر شود و یا از تعیین اولویت اداری درجه حمایت در مواردی که اشخاص در حال پیگیری خدمات اجرایی حمایتی کودک براساس اظهار نامه هستند، ممانعت کند.

## References

1. Nayebyzadeh A. [law investigation of new artificial reproductive technologies, surrogacy, gamete and embryo donation]. 1st ed. Tehran: Majd; 2001. p. 79. Persian.
2. Brinsden PR. Gestational surrogacy. Hum Reprod Update. 2003;9(5):483-91.
3. Guide to Surrogacy World [Internet]. c2009-2010. Surrogacy; 2009-2010 [cited 2010 Feb 10]; [about 4 screens]. Available from: <http://www.surrogacy911.com/surrogacy>.
4. Victorian Law Reform Commission. Assisted Reproductive Technology & Adoption: Final report. 1st ed. Melbourne: Victorian Law Reform Commission; 2007. Chapter 16, Surrogacy; p. 159-68.
5. COTS: Childlessness Overcome Through Surrogacy [Internet]. UK: COTS; 2007. Surrogacy Arrangements Act 1985 (Chapter 49); 1985 Jul 16 [cited 2010 Feb 27]; [about 5 screens]. Available from: <http://www.surrogacy.org.uk/pdf/Sur-act.pdf>

فرزند جانشین حامل و شوهر او- در صورت وجود- مفروض شود و این غیر مواردی است که تمام الزامات زیر بند الف-۱ قبل از تولد کودک محقق شود. این فرض ممکن است توسط مدارک مدعی رد شود. دادگاه ممکن است به جانشین حامل، شوهر او، مادر و پدر اصلی و کودک حکم کند که آزمایش‌های لازمی را که دادگاه تعیین می‌کند انجام دهند.

ب) علی رغم شروط مذکور در قانون، ابوت مربوط به زیر بند الف) اثر و قدرت کامل حقوقی مربوط به این قانون را دارد و اساس درخواست حمایت از کودک را بدون نیاز به طی مراحل اضافی جهت برقراری ابوت شامل می‌شود.

ج) روند قضایی یا اداری ای که ابوت مربوط به زیر بند الف) را معین کند نه نیاز است و نه مجاز تلقی می‌شود.

د) تصدیقیه امضا شده ابوت حاصل از این قانون تنها تحت عناوین فریب، اجبار یا اشتباه مادر از واقعیت و به همراه ارائه مدرک از طرف شاکی امکان به محاکمه کشیده شدن دارد. با در نظر گرفتن عدم قطعیت نتیجه شکایت از تصدیقیه ابوت، مسئولیت‌های قانونی امضا کنندگان باید در کمال اثرپذیری و اجرای قانونی باقی بماند، مگر طبق دستور دادگاه و آن هم با ارائه دلیل محکمه پسند.

6. CSG: The Council of State Governments [Internet]. Illinois: CSG; c2010. Gestational Surrogacy; 2006 [cited 2010 Feb 11]; [about 7 screens]. Available from: <http://www.csg.org/knowledgecenter/docs/ssl/Surrogacy.pdf>
7. Karcher HL. Germany bans surrogacy. BMJ. 1990; 301(6760):1063.
8. Cohen J, Jones H. [Assisted reproduction. Rules and laws. International comparisons]. Contracept Fertil Sex. 1999;27(4):I-VII. French.
9. Schenker JG. Assisted reproduction practice in Europe: legal and ethical aspects. Hum Reprod Update. 1997;3(2):173-84.
10. Golombok S, Murray C, Jadv V, MacCallum F, Lycett E. Families created through surrogacy arrangements: parent-child relationships in the 1st year of life. Dev Psychol. 2004;40(3):400-11.
11. Alizadeh M. [The nature of using surrogacy contracts]. Spec J Theol Law. 2007;23:149-68. Persian.

12. Alizadeh M. [Jurisprudential and legal states of surrogacy]. *Spec J Theol Law*. 2006;19:177-96. Persian.
13. Akhondi MM, Behjati Ardekani Z. [Surrogacy and the necessity for its application in infertility treatment]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):7-13. Persian.
14. Naseri Moghadam H. [Jurisprudential laws of relationship regarding infants born via surrogacy]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):14-29. Persian.
15. Qasemzadeh SM. [Surrogacy contracts in the Iranian law]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(2):182-94. Persian.
16. Garmaroudi S. [Gestational surrogacy in Iran]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):50-64. Persian.
17. Katoozian N. [The civil law, family law]. 3rd ed. Tehran: Publication Stock Company with Bahman-Borna Collaboration; 1992. p. 6. Persian.
18. Rahimi H. [Civil responsibility in surrogacy]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(2):165-81. Persian.
19. Milanifar AR, Akhondi MM, Behjati Ardekani Z, Abdolazadeh A. [Issuing birth certificates and ID cards for newborns following a surrogate birth and the legal and ethical responsibilities of the medical team]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):82-8. Persian.
20. Justice AR. Need for legislation to regulate assisted reproductive technology clinics as well as right obligation of parties to a surrogacy. India: Union Minister of Law and Justice, Ministry of Law and Justice; 2009 Aug. 27 p. Report No.: 228.
21. Seifi G. [Third party rights in surrogate mother contracts]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):65-81. Persian.
22. Singer PA. Bioethics at the bedside: a clinician's guide. 1st ed. Ottawa: Canadian Medical Association; 1999. p. 1-38.
23. Fazli Khalaf Z, Shafiabadi A, Tarahhomi M. [Psychological aspects of surrogate motherhood]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1):43-9. Persian.
24. Pashmi M, Ahmadi SA, Tabatabaie SMS. [The need for counseling surrogate mothers before practicing surrogacy]. *J Reprod Infertil*. 2009;9(4):361-72. Persian.
25. Behjati Ardekani Z, Akhondi MM, Yaghmaie F, Milanifar AR. [Consultations and health assessments in surrogacy]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(2): 107-14. Persian.
26. Yousefi H, Ghahari S. [Perspectives and challenges of surrogacy in Iran]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(2): 137-43. Persian.
27. Alivi NM. [Custody in Islamic Religion and Law, Epistle Magister]. 1st ed. Amman: Al Dar Al Ealmie Al Doulatie va Dar Al Saghafate Lel-Nashre va Touziae; 2000. p. 80-97. Arabic.
28. Najafi MH, editor. [Pederasty, Lesbianism, and Panderism]. Beirut: Dar Al Ehyaa Al Torase Al Arabie; 1991. 374 p. (Al Ghoochani M, editor. Javaher Al Kalam; vol. 41). Arabic.
29. Jurisprudence and law group. [Expressed fatwa at new reproductive technologies from jurisprudence and law perspectives (collection of papers)]. 2nd ed. Tehran: Avicenna Research Institute and SAMT; 2001. p. 392- 424. Persian.
30. Aramesh K. [Ethical assessment of monetary relationship in surrogacy]. *J Reprod Infertil*. 2008;9(1): 36-42. Persian.