



The Iranian Association of
Medical Law



Institute of Bioethics
and Health Law

Investigating the Conditions of Termination and Conversion of the Obligation in the Surrogacy Contract, What Looking at Similar Practices in the Legal Systems of Egypt and Syria

Saied Shirmohammadi¹, Ali Reza Mazloomi Rahni^{2*}, Fariba Pahlavani³

1. Department of Law, GhaemShahr Branch, Islamic Azad University, GhaemShahr, Iran.

2. Department of Law, Shahr Ghods Branch, Islamic Azad University, Ghods, Iran.

3. Department of Law, Yadegae Emam Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

ABSTRACT

Background and Aim: In two decades ago, the surrogacy mechanism was introduced as one of the new methods of infertility treatment, which only some legal systems recognized and suffered from legal ambiguity in many countries. Therefore, the termination/ conversion of the obligation of these contracts is questionable.

Method: This study was done with analytical-descriptive method and studied the possibility of terminating the obligations of the surrogate mother while comparing them with the legal systems of Egypt and Syria.

Ethical Considerations: In all stages of writing, the principles of research have been considered.

Results: In Egypt and Syria, in accordance on scientific protocols of the United States Department of Health, for ten cases of surrogate mother diseases that were not identifiable during the initial tests; The permission to fall into the obligations has been foreseen, which is controversial regarding the rights of the surrogate mother after its implementation. In cases where the surrogate mother intends to abuse her rights, a penalty has been determined that will be able to control this situation.

Conclusion: In our country, the principle of surrogate motherhood is legal. However, there is ambiguity regarding the details of its implementation. Therefore, the cancellation/ conversion of the surrogate mother's obligation is considered a questionable matter, but if the Ministry of Health confirms the absence of a serious risk to the fetus, its obvious examples in Egypt and Syria, it will be applicable in Iran and will have no legal prohibition. However, the Romano-Germanic nature of our country's legal system is in dire need of a comprehensive law in this regard.

Keywords: Surrogate Mother; New Methods of Pregnancy; Abortion; Cancellation; Conversion of Obligation

Corresponding Author: Ali Reza Mazloomi Rahni; **Email:** dr.mazloom14@yahoo.com

Received: November 18, 2025; **Accepted:** February 21, 2026; **Published Online:** May 17, 2026

Please cite this article as:

Shirmohammadi S, Mazloomi Rahni AR, Pahlavani F. Artificial Intelligence in Health Systems: Juridical-Theological Protection of Patient Privacy and Ethical Obligations. *Medical Law Journal*. 2026; 20: e20.



بررسی شرایط اقاله و تبدیل تعهد در قرارداد مادر جانشین، نگاهی به عملکرد مشابه در مصر و سوریه

سعید شیرمحمدی^۱، علیرضا مظلومی رهنی^{۲*}، فریبا پهلوانی^۳

۱. گروه حقوق، واحد قائم‌شهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائم‌شهر، ایران.
۲. گروه حقوق، واحد شهر قدس، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
۳. گروه حقوق، واحد یادگار امام، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: از حدود دو دهه پیش، سازوکار رحم اجاره‌ای به عنوان یکی از روش‌های نوین درمان نازایی معرفی گردید که تنها برخی از نظام‌های حقوقی این سازوکار را به رسمیت شناخته و وضعیت حقوقی آن در بسیاری از کشورها از ابهام رنج می‌برد، لذا اقاله/تبدیل تعهد این قراردادها محل سؤال می‌باشد.

روش: این پژوهش به روش تحلیلی - توصیفی انجام شده و امکان سقط تعهدات مادر جانشین را ضمن قیاس با نظام‌های حقوق مصر و سوریه مورد مطالعه قرار داده است.

ملاحظات اخلاقی: در تمامی مراحل نگارش، چهارچوب علمی روش تحقیق مد نظر قرار گرفت.

یافته‌ها: در کشورهای مصر و سوریه، به تبعیت از پروتکل‌های علمی وزارت بهداشت ایالات متحده آمریکا، برای ده مورد بیماری مادر جانشین که در زمان آزمایش‌های اولیه قابل شناسایی نمی‌باشند، جواز سقوط تعهدات پیش‌بینی شده که در خصوص حقوق مادر جانشین پس از اعمال آن اختلاف نظر وجود دارد. در مواردی که مادر جانشین قصد سوءاستفاده از حقوق خود را داشته باشد، مجازات تعیین شده که قادر به مهار این وضعیت خواهد بود.

نتیجه‌گیری: در کشور ما اصل مادر جانشینی قانونی می‌باشد، اما در خصوص جزئیات اجرایی آن ابهام وجود دارد، لذا اقاله/تبدیل تعهد مادر جانشین محل سؤال محسوب شده، ولیکن در صورت تأیید وزارت بهداشت بر فقدان خطر جدی برای جنین، مصادیق مشهود آن در مصر و سوریه، در ایران قابل اجرا بوده و فاقد منع قانونی خواهد بود. با این حال ماهیت رومی - ژرمنی نظام حقوقی کشورمان شدیداً به وضع قانون جامع در این خصوص نیاز دارد.

واژگان کلیدی: مادر جانشین؛ روش‌های نوین بارداری؛ سقط جنین؛ اقاله؛ تبدیل تعهد

نویسنده مسئول: علیرضا مظلومی رهنی؛ پست الکترونیک: dr.mazloom14@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۸/۲۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۲/۰۲؛ تاریخ انتشار: ۱۴۰۵/۰۲/۲۷

خواهشمند است این مقاله به روش زیر مورد استناد قرار گیرد:

Shirmohammadi S, Mazloomi Rahni AR, Pahlavani F. Artificial Intelligence in Health Systems: Juridical-Theological Protection of Patient Privacy and Ethical Obligations. *Medical Law Journal*. 2026; 20: e20.

مقدمه

در دو دهه اخیر بحث رحم اجاره‌ای در صحنه درمان نازایی معرفی گردید و امروزه اکثریت بانوان با این مهم آشنایی دارند. معمولاً زوجینی که توان واقعی باروری را داشته، لیکن به دلایل مختلف جسم آن‌ها توان پذیرش لقاح و سپس بارداری را ندارد، در آزمایشگاه‌های منتخب سلول جنسی خود را تقدیم کرده و تحت شرایط خاص حاملگی درون رحم زن دیگر شکل می‌گیرد. پدر و مادر واقعی جنین همان والدین واقعی بوده و تنها مراحل بارداری خارج از شکم مادر واقعی خواهد بود.

مادر جانشین پیش از آمادگی برای این عمل از حیث سلامت جسمی بررسی می‌گردد و می‌بایست توان پذیرش این مسئولیت را داشته باشد (۱). با این حال مشهود بوده که مادر جانشین پیش از پایان دوره بارداری، به والدین جنین اعلام می‌دارد که به دلایل جسمی، توان ادامه انجام خدمت را نداشته و صلاح بر سقط جنین می‌باشد. این ادعا با دو هدف انجام می‌شود: نخست کذب ادعا با هدف اخاذی از والدین؛ ثانیاً واقعیت ادعا به سبب مشکلات جسمی که علم پزشکی در وضعیت کنونی قادر به شناخت آن پیش از صدور مجوز نبوده است (۲).

در خصوص وضعیت حقوقی این نوع عقد، مباحث فراوانی مطرح است. در برخی از کشورها این سازوکار به رسمیت شناخته شده و در برخی دیگر خیر. در کشور ما قانون‌گذار هنوز صراحتاً در این خصوص اظهار نظری ننموده، لیکن این عمل به صورت گسترده در حال انجام است و توافق آن در شمول عقود غیر معین قابل تحلیل می‌باشد.

برای نخستین بار در جهان، دولت‌های مصر و سوریه که سیاست افزایش جمعیت را در دستور کار خود دارند، در این مورد اظهار نظر نموده و با تصویب قانون مکتوب بدان رسمیت بخشیدند. در صورت تشخیص اقتضای جسمی مادر جانشین، امکان تغییر در مفاد قرارداد وجود دارد که شامل تأمین هزینه‌های درمانی مقتضی، انتقال به مادر جانشین دوم و ادامه حیات جنین در دستگاه می‌باشد (۳).

هرچند که موارد گزارش شده از این مهم، در حد انگشتان دست می‌باشد، اما این موارد نشان از مبنای فقهی و حقوقی

جواز سقوط تعهدات مادر جانشین است، به نحوی که ممکن است عقد اصلی را مورد تعرض قرار دهد.

از دیدگاه علمی، امکان انتقال جنین به رحم مادر جانشین دوم ممکن بوده و در ایالات متحده آمریکا، برخی از کشورهای اروپایی و مصر با موفقیت انجام شده است (۴).

ادامه حیات جنین در دستگاه پس از طی ماه ششم بارداری ممکن است (۵).

قانون‌گذار مصر جزئیات این مهم را در قانون سال ۲۰۱۴ ذکر نمود که طی دوره‌های مختلف نسبت به تعدیل آن اقدام نمود (۵).

در سال ۱۳۹۹، طی یک تحقیق علمی، شرط اهلیت مادر جایگزین، وجود سبق ازدواج برای وی دانسته شد و شرایط عسر و حرج بانوی با سن پایین مورد مطالعه قرار گرفت و شرایطی تبیین گردید که به موجب آن زن با سن کم و در شرایط سخت، حق سقط جنینی را داشته که به امانت به وی سپرده شده است (۶).

در جایی دیگر توانایی جسمی مادر جایگزین برای این اقدام مد نظر قرار گرفت و چنین بیان داشته شد که شرایط قانون سقط‌درمانی برای مادر جانشین نیز قابل اعمال است (۷). در ادامه امکان سقط جنین به سبب عدم توانایی اداره آن نیز مجاز شمرده شد که طیف مختلف بیماری‌ها را شامل می‌شود (۸).

در سال ۱۴۰۰، طی یک تحقیق علمی، تنها به وضعیت عسر و حرج در قرارداد مادر جانشین اشاره گردید که مرتبط‌ترین تحقیق با تحقیق کنونی می‌باشد (۹). در تحقیقی دیگر مسئولیت مدنی در مادر جانشین بررسی شد که در صورت کتمان برخی حقایق، ملزم به جبران خسارات مادی ناشی از هزینه کاشت جنین می‌باشد (۱۰).

در تحقیق کنونی برای نخستین بار به مسأله انتقال جنین به مادر جانشین دوم مورد مطالعه قرار گرفت و این در حالی است که شرایط عسر و حرج مطروحه در تحقیقات سابق در حالی بررسی شده که به سقط جنین ختم می‌گردد، لذا وجه نوآوری پژوهش کنونی تمرکز بر انتقال جنین به جای سقط جنین می‌باشد.

برده و پیش از پذیرش مسئولیت، آزمایش‌های مکفی از وی اخذ شده که آن را کفایت پذیرش این مسئولیت می‌دانند. با این حال ارتباط این مورد با عذر تقصیر مادر جانشین پیش از تکامل دوره بارداری محل سؤال می‌باشد.

۱-۲. **ماهیت قرارداد:** از دیدگاه حقوقی، قرارداد مادر جانشین در شمول هیچ‌یک از عقود معین نمی‌گنجد. در عین حال با توجه به فتوای فقهای برجسته و فراهم‌بودن امکانات علمی، حقوقدانان در این خصوص به تحقیق پرداخته که در آخرین نظریه حقوقی مرتبط، قرارداد مادر جانشین در شمول عقود غیر معین صحیح قرار داشته و ایراد حقوقی بدان وارد نیست. با این حال مشهود بوده که در غیاب نظارت صحیح بر عملکرد این سازوکار، مبالغ اجاره بسیار سنگین تقاضا می‌گردد.

۱-۳. **عسر و حرج مادر جانشین:** چنانچه اشاره شد، به صورت نادر مشهود بوده که مادر جانشین پیش از پایان دوره بارداری، ادعای عدم توانایی را می‌نماید. در حال حاضر پروتکل تأیید سلامت مادر جانشین بر اساس استانداردهای وزارت بهداشت ایالات متحده آمریکا تهیه شده و در بسیاری از کشورها، من جمله ایران، مصر و سوریه در حال اجرا می‌باشد، اما کشوری مانند لبنان از آن تبعیت لازم را ندارد (۱۱). بنابراین مسأله عسر و حرج مادر جانشین پیش‌بینی نگردیده است. در نخستین اقدام در سال ۲۰۱۵، قانون‌گذار مصر ضمن اصلاح قانون مصوب سال پیشین، برای مادری که در این خصوص کتمان حقیقت نموده، مجازات تا ده سال زندان وضع نمود (۱۲). در اصلاحیه نهایی قانون که در سال ۲۰۱۶ اجرایی شد، برای کذب این مورد مجازات نقدی به حبس اضافه شد (۱۳). با این حال نتایج علمی نشان داده که برخی از بیماری‌های خاص که جهت پرهیز از اطاله کلام از ذکر آن‌ها خودداری شده است، برای ظهور نیازمند زمان بوده و نمی‌توان به صورت قطعی در زمان طی پروتکل آن را یافت و این مهم از محدودیت‌های علمی می‌باشد (۱۴). قانون‌گذار سوریه در سال ۲۰۱۷، قانونی به تصویب رساند که امکان سقوط قانون در این شرایط را اعلام نمود، اما به دنبال اصلاحیه قانون‌گذار مصری در سال ۲۰۱۸، قانون‌گذار سوریه نیز تحت تأثیر قرار گرفت و

در کشور ما زمزمه‌هایی از مشکل مذکور مشهود بوده که در نهایت قضیه یا به صورت میانجی‌گرانه و یا با اقدامات کیفری خاتمه یافته است. با این حال احتمال دارد که در آینده وسعت این چنین درخواست‌هایی بیشتر شود و نظام حقوقی کشور ما هنوز نسبت به صحت اصل سازوکار مادر جانشینی فاقد نظر صریح می‌باشد، لذا نیاز است که در یک تحقیق علمی، ضمن الگوبرداری از نظام حقوقی مصر و سوریه که دارای سبق قانونی در این خصوص می‌باشند، پیشنهادهای مقتضی را به مسئولین مربوطه ارائه داد.

در این پژوهش ابتدا مبانی مادر جانشین و مسائل حقوقی مرتبط بدان ذکر، سپس سقوط تعهدات بررسی، در ادامه وضعیت این مهم در نظام‌های حقوقی مصر و سوریه بررسی گردیده و در انتها امکان اجرای آن در نظام حقوقی کشورمان مورد بررسی قرار گرفته است.

روش تحقیق به صورت کیفی، و بر اساس تحلیل و توصیف می‌باشد. جمع‌آوری اطلاعات به صورت فیش‌برداری بوده و طی جمع‌بندی از منابع علمی معتبر، تحلیل‌های مقتضی انجام شده و بر اساس تفسیر کیفی، نتیجه نهایی حاصل گردید، لذا محاسبات کمی در این نوع تحقیق جایی نداشته و نوع معمول روش تحقیق در علم حقوق محسوب می‌گردد.

۱. **مادر جانشین و مسائل حقوقی مرتبط بدان:** چنانچه بیان شد، مادر جانشین به زنی گفته می‌شود که جنینی که حاصل سلول جنسی خود نمی‌باشد را حمل کرده و در واقع مسئولیت بارداری برای مادر جنینی که به هر دلیل قادر به حمل آن نمی‌باشد را عهده‌دار است. ذیلاً در خصوص مسائل حقوقی مرتبط بدان صحبت شده است.

۱-۱. **مبانی علمی:** از دیدگاه علمی، امکان لقاح مصنوعی و سپس انتقال جنین به داخل رحم زن دیگر وجود دارد. این سازوکار به نحوی معرفی گردید که تقریباً در تمامی کشورهای جهان مرسوم گردیده است. در کشور ما نیز اصل این سازوکار به صورت گسترده انجام شده و در قبال پذیرش این عمل، مبلغ اجاره به مادر جانشین پرداخت می‌گردد. طبیعتاً مادر جانشین از حیث پزشکی می‌بایست در سلامت کامل به سر

امکان تغییر تعهدات را تا سلامت نهایی جنین تصریح نمود (۱۵).

در کشور ما این مسائل با تلاش‌های شبه قضایی حل و فصل شده و نظام حقوقی کشور ما در این خصوص کاملاً بی‌تجربه می‌باشد.

۲. سقوط تعهدات مادر جانشین: قانون‌گذار کشورمان اسباب سقوط تعهدات را در ماده ۲۶۴ قانون مدنی پیش‌بینی کرده که شامل شش مورد می‌باشد. اصل بر این است که تعهدات قراردادی می‌بایست تا انتهای قرارداد ادامه یابد، اما گاه امکان این مهم وجود ندارد. در خصوص عسر و حرج مادر جانشین صحبت شد. ذیلاً در خصوص سقوط تعهدات وی صحبت گردیده است.

سقوط تعهدات از دیدگاه لغوی بدین معناست که وظیفه ایفای تعهداتی که به صورت قراردادی یا قهری ایجاد شده، از بین رفته و متعهد سابق دیگر ملزم به اجرای آن نمی‌باشد. اصل بر ایفای کامل تعهدات بوده، لیکن حسب شرایط این وظیفه ساقط شده که شرایط خاص این مهم تحت نهاد «سقوط تعهدات» نام دارد.

۱-۲. اقاله: اقاله موضوع مواد ۲۸۳ الی ۲۸۸ قانون مدنی بوده و به موجب آن طرفین هر قرارداد می‌توانند به رضایت خود مفاد قرارداد را تغییر دهند. این توافقات نیز می‌بایست تابع ماده مهم ۱۹۰ قانون مدنی بوده، به نحوی که با چهارچوب حقوقی در تضاد نباشد (۱۶).

به زبان ساده، اقاله بدین معناست که طرفین یک تعهد در خصوص نحوه اجرای تعهدات توافق کرده که ممکن است بدان اضافه و یا از آن بکاهند و بدین صورت به رضایت یکدیگر در محل اجرای تعهدات، تغییراتی مشروع ایجاد خواهد شد.

در خصوص عسر و حرج مادر جانشین، ممکن است مبلغ اجاره رحم اقاله گردد، البته چنانچه بیان شد، به سبب فقدان صراحت حقوقی در این خصوص، میزان عرفی مبلغ مشخص نبوده، لیکن تعیین دامنه قانونی آن ممکن نیست. به هر حال به فرض عادلانه بودن مبلغ اجاره، می‌توان آن را اقاله نمود.

با توجه به مستحدثه بودن موضوع، نظر جدیدی در این خصوص وجود ندارد، لیکن امکان اجاره مبلغ اجاره بر اساس

عرف که نوعی تعدیل دانسته می‌شود، مورد تأیید قرار گرفته (۵-۶) و در عین حال در صورت عسر و حرج زوجه، امکان ادامه حیات جنین در دستگاه نیز مجاز دانسته شده است (۹). نظر مخالف مشهود نبوده است.

۲-۲. تبدیل تعهد: تبدیل تعهد در مواد ۲۹۲ و ۲۹۳ قانون مدنی تصریح گردیده است. برخی از حقوقدانان تبدیل تعهد را نوعی اقاله و برخی دیگر آن را نوعی عقد می‌دانند (۱۷).

به عقیده برخی از حقوقدانان، تبدیل تعهد صورتی از اقاله محسوب می‌گردد. در واقع طرفین یک تعهد، در خصوص تبدیل آن توافق می‌نمایند که موجب سقوط تعهد نخست و تولید تعهد ثانوی می‌گردد. به عنوان مثال خریدار یک منزل قرار است ثمن معامله را به صورت وجه رایج کشور پرداخت کرده و سپس طرفین توافق می‌نمایند که معادل مبلغ مذکور نقره تحویل داده شود، بدین صورت تعهد پرداخت ثمن معامله به صورت مشروع تغییر یافته است.

انتقال جنین به رحم مادر جانشین دوم نوعی تبدیل تعهد می‌باشد، در صورتی که این عمل موجب زیان جسمی به جنین گردد، حسن قاعده لاضرر نمی‌توان نسبت به صحت این نوع از تبدیل تعهد حکم صادر نمود (۱۸).

توافق در خصوص خروج جنین از رحم و ادامه حیات جنین در دستگاه، نوعی تبدیل تعهد محسوب می‌گردد. با این حال این مهم به نوع اقاله کاستی نیز شباهت دارد (۱۹).

در صورتی که اصل تعهد بدلی از حیث شرعی و قانونی فاقد منع باشد، تبدیل تعهد منعی نداشته و بر صحت عقد بی‌اثر است.

در کشور ما تاکنون در خصوص مادر جانشین ثانوی، مطلبی بیان نشده است. حقوقدانان کاملاً به شرط امکان علمی، این مورد را مجاز دانسته (۱۷) و حقوقدانان مصری تنها ایرادی که به این موضوع وارد نموده، خطرات آتی برای جنین می‌باشد (۱۸). پس از تصویب قانون این مهم در کشور مصر، دیگر نظر مخالفی یافت نشد و قانون‌گذار مصر عمدتاً بر اساس نظر فقهای اهل سنت این کشور، شرایط علمی این مهم را تأیید نمود (۱۹). حقوقدانان این کشور تأکید کرده که تا زمان احراز

نیاز به دخالت قوه قضاییه باشد، به نحو صحیح در سوریه اقدام گردد (۲۱).

۳-۱. **رسمیت قانونی:** از بین تمامی کشورهای اسلامی، دولت مصر پیشگام رسمیت سازوکار مادر جانشین گردید. سوریه نیز به تبع مراجعات گسترده شهروندان به نظام سلامت مصر، سعی در ورود تقنینی به موضوع داشت. از نگاه آخرین نسخه اصلاحی قوانین کشور مصر، اولاً برای مواردی که ادعای مادر جانشین کذب بوده و نیت مجرمانه وی محرز گردد، مجازات هم‌زمان حبس و جزای نقدی پیش‌بینی گردیده است (۲۲). بنابراین نظام حقوقی مصر به شدت با سوءاستفاده از حقوق مادر جانشین مقابله کرده و مانع آن شده که بارداری به ابزاری نامشروع مبدل گردد. قانون‌گذار سوریه نیز این اعمال را با اندکی تفاوت با مصر به تصویب رسانده است.

در مواردی که نیاز به درمان مادر جانشین بوده و بیماری وی در شمول ده مورد پروتکل وزارت بهداشت آمریکا باشد، الزام به تأمین این هزینه‌ها توسط والدین در مصر توصیه شده، لیکن در سوریه این هزینه بر عهده مادر جانشین گذارده شده و بر ذمه وی قرار دارد (۲۳).

انتقال به مادر جانشین ثانوی نیز به شرط سن کمتر از سه ماه جنین و سلامت مادر جانشین دوم، پذیرفته شده و نظام‌های حقوقی مصر و سوریه در این خصوص رویه یکسانی در پیش‌گرفته‌اند (۲۴). در این صورت دستمزد مادر جانشین نخست به صورت کسر به نسبت مدت‌زمان بارداری محاسبه شده و هزینه انتقال جنین به صورت شراکتی مابین والدین و مادر جانشین تقسیم می‌گردد (۲۵).

انتقال جنین به دستگاه نیز پس از گذشت ماه ششم بارداری ممکن بوده و پس از کسر هزینه از حقوق مادر جانشین، دیگر هزینه‌ها توسط والدین پرداخت خواهد شد (۲۶).

تنها تفاوت عملکرد نظام حقوقی سوریه و مصر در تعیین حقوق مادر بوده که نسبت‌های حقوق والدین و مادر جانشین متفاوت خواهد بود.

۳-۲. **مسائل کیفری:** قانون‌گذار مصر برای اعمال ذیل، مادر جانشین را مجازات می‌نماید (۲۱):

عسر و حرج مادر جانشین نخست و اطمینان سطح بالا از فقدان خطر برای جنین، این عمل غیر قانونی می‌باشد (۱۸).

۲-۳. **دیدگاه علمی:** از دیدگاه علمی، لیست بیماری‌های مادر جانشین که وی را در ادامه بارداری ناتوان می‌سازد و در عین حال در زمان اجرای پروتکل قابل تشخیص قطعی نمی‌باشند، کمتر از ده مورد دانسته شده که در هیچ یک از موارد سقط جنین به عنوان راهکار وضعیت ندارد. بنابراین سقط جنین تحت هیچ عنوان نمی‌تواند دارای توجیه نجات جان مادر باشد. راه‌حل‌های پیشنهادی از حیث علمی شامل مواردی ذیل می‌باشند (۲۰):

۱- درمان مادر جانشین برای ادامه حیات جنین که موجب درخواست هزینه درمان از والدین جنین خواهد شد؛

۲- انتقال جنین به رحم مادر جانشین دوم تا پیش از پایان ماه سوم بارداری با قبول ریسک ده‌درصدی؛

۳- ادامه حیات جنین در دستگاه پس از مدت شش ماهگی.

۲-۴. **سبق اجرایی:** در کشور ما با توجه به زیرساخت‌های علمی و فناوری، تاکنون موردی که انتقال جنین به رحم مادر جانشین دوم مشهود نبوده، لیکن درمان مادر جانشین و ادامه حیات جنین در دستگاه مشهود بوده که موجب اقاله قرارداد بر اساس عرف شده است.

در ایالات متحده آمریکا، برخی از کشورهای اروپایی، مصر و سوریه تمامی حالات مذکور مشهود بوده است. امکان استفاده از مادر جانشین دوم در سال ۲۰۱۰ در ایالات متحده آمریکا تأیید گردید و از سال ۲۰۱۸ در مصر به مرحله اجرا درآمده است.

۳. **مادر جانشین در نظام‌های حقوقی سوریه و مصر:** زیرساخت‌های بهداشتی در کشور مصر نسبتاً مناسب بوده و قریب به ۶۰ درصد اقدامات درمانی نازایی سوری‌ها در کشور مصر انجام می‌گردد. ماباقی در لبنان انجام شده و تنها درصد کمی از اقدامات درمانی نازایی در خود سوریه انجام می‌گردد. با این حال با توجه به مسائل حقوقی مرتبط، قانون‌گذار سوریه بر آن شد که قانون مرتبط را تنظیم کرده تا در مواردی که

مطالب حقوقی مرتبط و الگوبرداری از عملکرد دو نظام حقوقی مصر و سوریه می‌توان قواعد حقوقی این مهم را تبیین نمود.

۱-۱. **چالش‌ها:** چنانچه بیان شد، در نظام‌های حقوقی مصر و سوریه برای اعمال خارج از اخلاق مادر جانشین جرم‌انگاری انجام شده و این مهم تا حدی مهارکننده قدرت نامشروع آن‌ها می‌باشد. در کشور ما به موجب ماده دوم قانون مجازات اسلامی، تا زمان تصریح مجازات یک عمل در منابع حقوقی، نمی‌توان آن را جرم تلقی نمود. بنابراین مادر جانشینی که سعی در سوءاستفاده از حق خود را دارد، قابل مجازات نیست. تهدید، اخذی و سقط جنین در قوانین کشور ما جرم‌انگاری شده، اما در تعمیم آن به مسأله مورد بحث ممکن است به صورت سلیقه‌ای عمل گردد. بنابراین این امکان وجود داشته که مادر جانشین در قبال دریافت مبلغی بسیار بالا، جنین را نگاه داشته و در غیر این صورت آن را سقط نماید که مجازات سقط جنین در کشور ما به جزء در مواردی محدود که تعزیر می‌باشد، همواره به پرداخت دیه محدود گشته است.

بنابراین تجربه نظام حقوقی کشورمان در برخورد با این مسائل را می‌توان عملاً صفر ارزیابی نمود.

۱-۲. **مبنای فقهی:** فقهای تشیع هنوز در خصوص مسأله انتقال جنین به خارج از رحم مادر جانشین مطلبی صریح بیان ننموده‌اند، اما در بررسی مسائل فقهی، می‌توان چنین بیان داشت که حسب قاعده معروف لاضرر، ریسک آسیب به جنین به هیچ‌وجه قابل قبول نیست (۲۶). در عین حال حیات انسان زنده مقدم بر حیات جنین بوده و این مهم در منابع مختلف به صراحت ذکر شده است (۲۷).

بنابراین اگر بتوان به فقدان آسیب به جنین اطمینان داشت، اقاله/ تبدیل تعهد مادر جانشین با شرایط مذکور فاقد ایراد ارزیابی می‌گردد.

اهم بیانات فقهای امامیه ناظر قاعده عسر و حرج می‌باشد، مسأله عسر و حرج عمدتاً در آثار حضرت امام خمینی (ره) برجسته بوده که به موجب آن در هر قرارداد، من جمله ازدواج، شخصی که قادر به اجرای تعهدات نیست، دارای حق کناره‌گیری از تعهدات می‌باشد.

۱- کتمان حقیقت در زمان انجام پروتکل اولیه؛

۲- کذب ادعای عسر و حرج؛

۳- تهدید به سقط جنین؛

۴- سقط جنین بدون هماهنگی و کسب رضایت والدین و یا مقام قضایی.

در مقابل قانون‌گذار سوریه موارد مرتبط ذیل را جرم‌انگاری نموده است (۲۳):

۱- آسیب عمدی به جنین توسط مادر جانشین؛

۲- تهدید به سقط جنین و یا انجام آن.

با این اوصاف مادر جانشین نخست حق سوءاستفاده از حق خود برای اخذ مبالغ نجومی را نخواهد داشت.

روش

در نگارش مقاله، از روش تحلیلی - توصیفی استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها

در کشورهای مصر و سوریه، به تبعیت از پروتکل‌های علمی وزارت بهداشت ایالات متحده آمریکا، برای ده مورد بیماری مادر جانشین که در زمان آزمایش‌های اولیه قابل شناسایی نمی‌باشند، جواز سقوط تعهدات پیش‌بینی شده که در خصوص حقوق مادر جانشین پس از اعمال آن اختلاف نظر وجود دارد. در مواردی که مادر جانشین قصد سوءاستفاده از حقوق خود را داشته باشد، مجازات تعیین شده که قادر به مهار این وضعیت خواهد بود.

بحث

۱. **رسمیت سقوط تعهدات مادر جانشین در نظام حقوقی ایران:** چنانچه بیان شد، مسأله سقوط تعهدات مادر جانشین در نظام حقوقی کشور ما پیش‌بینی نشده است. در جمع‌بندی

تهدید می‌نماید، می‌تواند توجیه‌کننده ریسک وارده به جنین باشد (۳۷).

نیاز است که قواعد عمومی اطمینان‌یابی وزارت بهداشت را به این مهم تعمیم داد تا بتوان مجوز تبدیل تعهد مادر جانشین را صادر نمود.

از بحث مفصل آماری در این خصوص خودداری شده، لیکن تنها به ذکر این نکته اکتفا گردد که بر اساس علم آمار می‌توان حداکثر احتمال بالای ۹۹ درصد در خصوص یک موضوع را تعیین نمود. این مهم مستلزم دوره‌های عمودی و افقی آزمایش‌های مکرر می‌باشد. این مهم در پروتکل‌های وزارت بهداشت جای داشته و از ورود به مباحث علم آمار خودداری شده است. صدور جواز توزیع واکسن ایرانی کرونا حدود یک سال به طول انجامید و علت آن نیز طی کردن دوره‌های آزمایش مذکور و اطمینان بالای ۹۹ درصدی به روش مستحده می‌باشد. از دیدگاه فقهی نیز این سطح از اطمینان به رسمیت شناخته شده و خطر با احتمال کمتر از یک درصد قابل اغماض دانسته شده، ضمن اینکه هنوز هیچ مستند علمی با اطمینان صد درصدی نتیجه‌ای را ارائه ننموده است. بنابراین وزارت بهداشت در صورت اطمینان بالای ۹۹ درصد به روش انتقال جنین به مادر جانشین دوم، می‌تواند مجوز انجام این عمل را صادر نماید.

۴-۱. رسمیت حقوقی: فقدان رسمیت قانونی یک قرارداد به معنای فقدان اعتبار آن محسوب نمی‌گردد. با این حال ابهام حقوقی در این خصوص موجب بروز مشکلاتی در جریان تعیین دستمزد، حقوق مادر در جریان اقاله قرارداد، مسائل کیفری مرتبط و... گردیده است (۳۸)، در صورتی که منبع حقوقی خاص در این مورد تعیین شده و جزئیات حقوق و تعهدات به صراحت بیان گردد، می‌توان به پایان مشکلات حقوقی این حوزه امیدوار بود. در غیاب صراحت قانونی این حوزه، نهادهای اجرایی نیز جرأت راه‌اندازی سازوکارهای مذکور را نخواهند داشت (۳۹). همت وزارت بهداشت در این خصوص غیر قابل انکار است و می‌بایست موتور محرک تقنینی را وزارت بهداشت دانست.

قاعده مهم لاضرر بیشتر در منابع فقه امامیه مشهود بوده که ارتکاب اعمال برخلاف سلامت انسان را نهی می‌نماید (۲۱). به نظر می‌رسد که با تعمیم این قواعد به قرارداد مادر جایگزین، می‌توان جواز عدم ادامه تعهدات، در صورت خطر سلامتی برای مادر جایگزین را ثابت دانست.

با این حال انتقال جنین تا پایان دوره بارداری، به صورت مستقیم مورد توجه قرار نگرفته است.

فقه‌های معاصر انتقال جنین به دستگاه را مجاز، اما انتقال به رحم دیگری را غیر مجاز دانسته‌اند (۲۹-۲۸).

اکثر فقه‌های شافعی با شرط عدم ورود خسارت جانی به جنین، این مورد را مجاز می‌دانند (۳۰).

تفسیر قواعد مهم فقهی توسط فقه‌های شافعی و اشاره جزئی به انتقال جنین، در کل جواز آن را بیان می‌دارد.

در مذهب حنفی، منعی برای این اقدام دانسته نشده، لیکن عسر و حرج زن، شرط اصلی انتقال دانسته می‌شود (۳۱).

در مذهب حنبلی تأکید شده که تهدید به سقط جنین مستوجب حبس طویل باشد (۳۲-۳۳)؛ بیان گردیده که زن باردار در صورت لزوم حفظ سلامتی خود، حق سقط جنین را داشته، لیکن دیه را می‌بایست به حاکم شرع پرداخت نماید (۳۴). لحاق خارج از رحم مجاز شمرده شده است (۳۵)؛ بسط قاعده لاضرر موجب ارجحیت جان مادر نسبت به جنین است (۳۶).

منع سقط جنین و جواز انتقال جنین در شرایط ضروری را می‌توان از تفسیر موسع بیانات فوق دریافت.

۳-۱. اختیارات وزارت بهداشت: بر اساس پروتکل وزارت بهداشت، شرط صدور مجوز سازوکارهای جدید بهداشتی طی مراحل آزمایشی و اطمینان ۹۹ درصدی به فقدان خطر برای سلامت می‌باشد. چنانچه بیان شد، وزارت بهداشت آمریکا خطر مرگ جنین در جریان انتقال به رحم مادر جانشین دوم را ۱۰ درصد دانسته است. به نظر می‌رسد که این مهم در قیاس با خطری که مادر را تهدید می‌نماید، می‌تواند قابل توجیه باشد. در واقع میزان خطری که مادر جانشین اول را

۴- حقوق مادر جانشین در موارد کشف بیماری جدید و پایان دور بارداری وی به درستی تعیین گردد؛

۵- با توجه به اینکه یافته‌های علمی در خصوص ده بیماری مادر جانشین موجب عسر و حرج وی سقط جنین را تجویز نمی‌نماید، برای سقط عمدی جنین توسط مادر جانشین، مجازات تعزیری تعیین گردد؛

۶- زیرساخت‌های سازوکار انتقال جنین به رحم مادر جانشین ثانوی تهیه گردد.

مشارکت نویسندگان

سعید شیرمحمدی: ایده اولیه و نگارش مقاله.
علیرضا مظلومی رهنی: اصلاحات و نظارت بر مقاله.
فریبا پهلوانی: پیگیری چاپ و همکاری در اصلاحات مقاله.
نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی

ابراز نشده است.

تضاد منافع

نویسندگان هیچ‌گونه تضاد منافع احتمالی را در رابطه با تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله اعلام نکرده‌اند.

تأمین مالی

نویسندگان اظهار می‌نمایند که هیچ‌گونه حمایت مالی برای تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله دریافت نکرده‌اند.

بیانیه هوش مصنوعی

در نگارش مقاله، از هوش مصنوعی، هیچ استفاده‌ای نشده است.

یکی از شاخصه‌های نظام جمهوری اسلامی ایران استقلال بوده و به موجب چند اصل مهم از قانون اساسی، امکان تسلط بیگانگان بر منابع کشور به هیچ عنوان وجود ندارد. بنابراین نمی‌توان به مانند نظام حقوقی مصر عمل نمود و به سبب صدور جواز توسط چند مرکز مهم در غرب، مجوز استفاده از این روش مستحده را صادر نمود. بنابراین وزارت بهداشت بر اساس پروتکل‌های مرتبط به خود می‌بایست از روش مذکور اطمینان یافته و سپس مبنای قانونی جنین عملی را تدوین نماید.

نتیجه‌گیری

چنین نتیجه شد که در کشور ما به سبب ابهامات حقوقی ناشی از عدم صراحت قانونی در خصوص مادر جانشین، مسائلی همچون اقاله/ تبدیل تعهد به طور کلی پیش‌بینی نشده و ممکن است قضات در برخورد با پرونده‌های مشابه به صورت سلیقه‌ای رفتار نمایند. ماده دوم قانون مجازات اسلامی عملاً برخورد کیفری با موضوع مورد بحث را محدود کرده و در عین حال فقدان اظهار نظر صریح فقهی، با وجود نقص پروتکل‌های بهداشتی وزارت بهداشت، موجب بلا تکلیفی شرایط عسر و حرج مادر جانشین شده است.

وزارت بهداشت به دور از تقلید از نظام‌های حقوقی غربی، می‌بایست بر اساس پروتکل‌های خود به روش مستحده اطمینان یافته و در صورت نتیجه‌بخش بودن نمونه‌ها در دوره مشخص، به شرط اطمینان بالای ۹۹ درصد به فقدان خطر برای جنین و همچنین احراز شرایط عسر و حرج مادر جانشین نخست، جواز این روش جدید را صادر نماید.

بنابراین حسب بررسی قوانین مصر و سوریه، پیشنهاد می‌گردد که:

- ۱- وزارت بهداشت بر اساس آخرین یافته‌های علمی در خصوص تبدیل تعهد مادر جانشین، پروتکل خود را کامل نماید؛
- ۲- قانون جامع روش‌های نوین بارداری در قوه مقننه طرح و به صورت منبع حقوقی متولد گردد؛
- ۳- برای سوءاستفاده‌های احتمالی مادر جانشین مجازات تعیین گردد؛

References

- Brandão P, Garrido N. Commercial surrogacy: An overview. *Revista Brasileira de Ginecologia e Obstetrícia/RBGO Gynecology and Obstetrics*. 2022; 44(12): 1141-1158.
- Joslin C. (Not) just surrogacy. *California Law Review*. 2021; 109(2): 401-492.
- Piersanti V, Consalvo F, Signore F, Del Rio A, Zaami S. Surrogacy and "procreative tourism". What does the future hold from the ethical and legal perspectives?. *Medicina*. 2021; 57(1): 47-50.
- Marinelli S, Negro F, Varone M, De Paola L, Napoletano G, Lopez A, et al. The legally charged issue of cross-border surrogacy: Current regulatory challenges and future prospects. *European Journal of Obstetrics & Gynecology and Reproductive Biology*. 2024; 300(1): 41-48.
- Kashyap S, Tripathi P. The Surrogacy (Regulation) Act, 2021: A critique. *Asian Bioethics Review*. 2023; 15(1): 5-18.
- Shakuri Rad S. A wife's child according to the Qur'an. *Women's Research Journal*. 2019; 11(3): 141-163. [Persian]
- Farhamand M, Danafar F, Pourbrahimabadi M. Analyzing the marital experiences of a married child. Emotional-intellectual entanglement and powerlessness. *Contemporary Sociological Researches*. 2019; 9(17): 115-145. [Persian]
- Siah Bedi Kermanshahi S, Bahrapuri R, Kohestani M. Jurisprudential analysis of child marriage in the light of criticisms on it; An attempt to provide a favorable proposal. *Women and Family Educational Cultural Quarterly*. 2019; 15(52): 149-165. [Persian]
- Hajilo F, Aghaari T, Alipour A. The underlying causes of child marriage (a case study of women with lived experience referring to Tabriz health centers). *Scientific-Research Quarterly Women and Society*. 2021; 12(48): 103-116. [Persian]
- Saidi D, Forozanfar A. Re-examining the evidence of polygamy from the perspective of transsexuality. *Jurisprudence and Family Law*. 2023; 28(78): 169-196. [Persian]
- Bix B. Surrogacy and contract law. In *Research Handbook on Surrogacy and the Law*. London: Edward Elgar Publishing; 2024. p.207-220.
- Narayan G, Mishra H, Suvvari T, Mahajan I, Patnaik M, Kumar S, et al. The Surrogacy Regulation Act of 2021. A right step towards an egalitarian and inclusive society. *International Arabic Law*. 2023; 15(4): 45-50.
- Bashiri A, Cherlow Y, Kresch-Jaffe T. Surrogacy: An important pathway to parenthood. A call for international standardization. *Journal of Reproductive Immunology*. 2024; 16(3): 104-147.
- Keaney J. The racializing womb: Surrogacy and epigenetic kinship. *Science. Technology & Human Values*. 2022; 47(6): 1157-1179.
- Lewis S. Full surrogacy now: Feminism against family. London: Verso Books; 2021. p.57-60.
- Ansari-pour M, Sohani M. The concept of voidable contracts in English, French, Iranian and jurisprudence law. *Comparative Research on Islamic and Western Law*. 2021; 8(2): 41-66. [Persian]
- Torabi S. The basis and legal nature of barter from the perspective of the legislator. *Islamic Jurisprudence and Law*. 2017; 9(1): 165-176. [Persian]
- Soltan Ahmadi J, Velaei M. Valid terms and provisions after the expiration or dissolution of the contract in Iranian law with a brief study of international documents. *Private Law Research*. 2019; 8(28): 91-118. [Persian]
- Salimi A, Zangibari N. A jurisprudential and legal study of the assignment of owned properties in the Iranian banking system. *Islamic Jurisprudence and Law Research (Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law)*. 2022; 18(67): 48-71. [Persian]
- Shabanzadeh Talar-Poshti H, Karimi A, Izanloo M. A comparative study of partial invalidity of contract in Iranian and French law with emphasis on the new French civil code. *Iranian Political Sociology Monthly*. 2023; 5(5): 408-429. [Persian]
- Osmenda K. Surrogacy versus artificial womb technology: The future of reproduction in the European Union. *Teis s apžvalga*. 2024; 1(29): 41-63.
- Ellenbogen A, Feldberg D, Lokshin V. Surrogacy: A worldwide demand. Implementation and ethical considerations. *Gynecol Reprod Endocrinol Metab*. 2021; 21(2): 66-73.
- Kitulwatte I, Gangahawatte S, Perera U, Edirisinghe P. Medico legal and ethical aspects of surrogacy; A case report of a tragic maternal death from Sri Lanka. *Journal of Forensic and Legal Medicine*. 2022; 91(1): 102-125.
- Berk L. Clash of the Titans: Escalating Conflict between Surrogacy Contract Provisions and the Recriminalization of Abortion. *Journal of Women, Politics & Policy*. 2024; 45(1): 127-147.

25. Yau A, Friedlander R, Petrini A, Holt C. Medical and mental health implications of gestational surrogacy. *American Journal of Obstetrics and Gynecology*. 2021; 225(3): 264-269.
26. Abbasi Kashkuli A. Suspended cancellation and its difference with the rescission clause. *Qanun Yar*. 2022; 6(21): 13-20. [Persian]
27. Mohammadian A, Asgari A, Ahmadi M. Jurisprudential and legal study of the nature of sale in cyberspace, *Quarterly. Journal of Islamic Jurisprudence and Law Research*. 2021; 16(54): 137-162. [Persian]
28. Nouri Hamdani H. *Risalah Takhsir al-Masail*. Qom: Dar al-Qalam; 2013. p.145-150. [Persian]
29. Safi Golpayegani L. *Risalah Takhsir al-Masal*. Qom: Dar al-Qalam; 2014. p.125-128. [Persian]
30. An r Y. *Al-Ma lib*. Damascus: D r al-Kit b; 1996. p.245, 431. [Arabic]
31. Maww q M lik M. *Maw hib*. Cairo: D r al-Azhar; 1986. p.400-409. [Arabic]
32. Shirb n M. *diq yyah*. Damascus: D r al-Qalam; 1990. p.159, 366. [Arabic]
33. Ibn Qudd mat A. *Al-Mughn* . Cairo: D r al-Azhar; 1990. p.125, 435. [Arabic]
34. Ibn Hum m K. *Fat al-Qad r*. Damascus: D r al-Kit b; 1986. p.100-101. [Arabic]
35. Ibn ajar. *Fat al-B r* . Damascus: D r al-Kutub; 1988. p.185-214. [Arabic]
36. Ibn Taym yyat A. *Mu arrar*. Amman: Q y s; 1988. p.112-123. [Arabic]
37. Hawashmi A. Comparative study of cancellation in Islamic schools, *Conference of Modern Researches in Iran and the World in Psychology and Educational Sciences. Law and Social Sciences*. 2017; 25(1): 214-220. [Persian]
38. Nazari S. *Contractual clause*. Tehran: Soomneh Publications; 2019. p.55-57. [Persian]
39. Nimroodi E. *Confirmation of cancellation of contract*. Tehran: Moeed Mehr Publications; 2024. p.45-50. [Persian]