

تعارض بین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

عباس کریمی^۱

سحر کریمی^۲

چکیده

از جمله دستاوردهای دانش پزشکی که در اختیار انسان معاصر قرار گرفته، لقاح مصنوعی یا تولید جنین آزمایشگاهی است که از نظر اخلاق و حقوق حکم ویژه‌ای متفاوت با دیگر فرآورده‌های بدن انسان دارد، زیرا در خود توان تبدیل شدن به یک انسان را دارد تا بتواند شخصیت انسانی پیدا کند ولی پیش از دمیده شدن روح در آن، می‌تواند مشمول تعریف مال قرار گیرد و در این صورت مورد نقل و انتقال قرار گیرد. در پژوهش حاضر، ابتدا به تبیین مالیت بالفعل با تکیه بر تعریف عرفی از مال و شخصیت بالقوه جنین پرداخته می‌شود. آنگاه دیدیم که بین احکام ناظر به مالیت بالفعل از یک سو و شخصیت بالقوه از سوی دیگر تعارض وجود دارد و باید برای رفع تعارض، بین این دو دسته احکام که از قبیل متناقضین می‌باشند در پی یافتن مرجحی برای ترجیح یکی بر دیگری بود. در بحث ترجیح، گرچه به نظر می‌رسد همیشه احکام راجع به شخصیت بر احکام راجع به مالیت رجحان داشته باشند، لیکن توجه به این نکته که از طرفی شخصیت جنین بالقوه است و مالیت او بالفعل و از طرف دیگر احکام بالفعل بر احکام بالقوه چیره می‌شوند، تعیین مرجحات را دشوار می‌نماید. به نظر می‌رسد راه حل تعارض را باید در میزان قابلیت قوه جهت فعلیت یافتن جستجو نمود. اگر شخص شدن جنین در آینده چنان قوتی داشته باشد که بتوان شخصیت او را در آینده مسلم انگاشت، شخصیت بالقوه بر مالیت بالفعل چیره خواهد شد، در حالی که اگر چنین قوتی قابل اثبات نباشد یا اصولاً تصمیم‌گیری راجع به جنین ارتباطی با آینده شخصیت او نداشته

۱- استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

۲- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول).

Email: s.karimi.r@gmail.com

تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۳/۶/۱۲

نوع مقاله: مروری تاریخ وصول مقاله: ۱۳۹۱/۱۰/۱۰

باشد، احکام راجع به مالیت بالفعل بر احکام راجع به شخصیت بالقوه او رجحان خواهد داشت.

واژگان کلیدی

جنین، شخصیت، مالیت، دبه

مقدمه

تحولات سریع علمی در عرصه‌های مختلف به ویژه علوم پزشکی سؤالات عدیده‌ای را پیش روی محققان علوم انسانی قرار داده است و روز به روز بر دامنه این سؤالات افزوده می‌شود. از جمله این مسائل، بحث استفاده از فرآورده‌های بدنی انسان می‌باشد که البته قدمت طولانی دارد ولی با پیشرفت علم، مسائل پیچیده‌تری در رابطه با آن مطرح شده است. در فقه نیز برخی از فقهای قدیمی متعرض آن شده‌اند و چنان که از طرح مسأله معلوم است، در صدر اسلام هم مورد گفتگو بوده است، جز این که به علت عدم پیشرفت علم طب، مسأله به صورت همگانی و عمومی مطرح نشده و بدین جهت مورد بررسی و تجزیه و تحلیل کافی قرار نگرفته است (طاهری، ۱۳۷۸ش، ص ۸۷).

در قرن بیستم نیز روز به روز بر میزان استفاده از بدن انسان اعم از اعضا همانند کلیه و فرآورده‌های آن مانند خون افزایش یافته است و هر روز استفاده جدیدی برای آن‌ها تصور می‌شود. استفاده‌های زیادی از شبکه عصبی انسان‌های در آستانه مرگ قابل تصور است و فریز کردن آن‌ها شروع شده است که راهی برای درمان بیماری‌هایی از قبیل آلزایمر و پارکینسون می‌باشد. هر یک از این فرآورده‌ها وقتی از بدن جدا می‌شوند، براساس تعریف مال به عنوان یک حقیقت عرفیه، در ردیف اموال قرار می‌گیرند (کریمی، ۱۳۸۴ش، ص ۴۳).

از جمله دستاوردهای دیگر دانش پزشکی که در اختیار انسان معاصر قرار گرفته، لقاح مصنوعی^۱ یا تولید جنین آزمایشگاهی است. چنین روشی، گرچه در بسیاری از کشورهای جهان مورد عمل است و با این که از لحاظ علوم تجربی، با ابهام یا مشکلی روبرو نیست ولی از نظر اخلاق و حقوق با مشکلات و ابهاماتی مواجه است. در حقیقت، بحث مربوط به جنین آزمایشگاهی حکم ویژه‌ای دارد و با

دیگر فرآورده‌های بدن انسان متفاوت است؛ زیرا در خود توان تبدیل شدن به یک انسان را دارد تا بتواند شخصیت انسانی پیدا کند ولی پیش از دمیده شدن روح در آن، می‌تواند مشمول تعریف مال قرار گیرد و در این صورت مورد نقل و انتقال قرار گیرد.

بنابراین شایسته است ابتدا نگاهی به چنین ماهیت دوگانه جنین انداخته تا تبیین شود که این برداشت دائر بر مالیت بالفعل جنین و شخصیت بالقوه آن از نقطه نظر حقوقی قابل دفاع است یا خیر تا بتوان صحبت از تحقق تعارض بین آن دو نمود (مبحث اول)؛ آن‌گاه باید راه‌حلی برای رفع تعارض بین احکام ناظر بر مالیت فعلی جنین با احکام راجع به شخصیت در قوه او فراهم نمود (مبحث دوم).

الف- تحقق تعارض بین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

شرایط خاص جنین آزمایشگاهی باعث شده است علاوه بر این که در قوه، توانایی انسان شدن و شخصیت داشتن را دارا باشد، بالفعل بتوان آن را مال قلمداد نمود. بین این دو حالت تعارض‌هایی ایجاد می‌شود (بند اول) که احکام ویژه‌ای بر این تعارض‌ها مترتب می‌شود (بند دوم).

۱- موضوع تعارض: مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین

آزمایشگاهی

موضوع تعارض بین احکام مربوط به جنین آزمایشگاهی، در حقیقت تفاوت بین وضعیت بالفعل و توانایی بالقوه آن می‌باشد که برای درک بهتر مطلب باید به بررسی این دو پرداخت.

۱-۱- مالیت بالفعل جنین آزمایشگاهی

در لغت، گاهی گفته شده که مال از ریشهٔ میل گرفته شده است و به علت تمایل و گرایش مردم به آن مال خوانده شده و گاهی تصریح شده است که ربطی به لغت «میل» ندارد و معرب لغت «Malon» یا Mélon است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸ش، ص ۳۱۲۶، واژه ۱۱۷۱۸) و بنابراین از نظام حقوق غربی وارد نظام حقوق اسلامی شده است. مال در ادبیات فارسی به معنای خواسته و آنچه در ملک کسی باشد (دهخدا، ذیل واژهٔ مال) و ارزش مبادله‌ای داشته باشد، آمده است (معین، ذیل واژهٔ مال). در اصطلاح مال را به چیزی که قابل استفاده بوده و ارزش مبادله اقتصادی و داد و ستد داشته باشد، تعریف نموده‌اند (امامی، ۱۳۶۳ش، ص ۱۹). با این تعریف فرق بین مال و شیء مشخص می‌شود. مال همواره دارای ارزش مبادله اقتصادی و قابل تقویم به پول است، ولی شیء ممکن است ارزش مبادله اقتصادی داشته یا نداشته باشد. بنابراین هر مالی شیء است ولی هر شیئی مال نیست (در خصوص رابطهٔ مال (Bien) با شیئی و چیز (Object Things) ر.ش.: TERRE et SIMLER, 1998, n 2). به عنوان مثال آفتاب و هوا، که در داد و ستد به کار نمی‌روند و ارزش مبادلهٔ اقتصادی ندارند و قابل تملک و تقویم به پول نیستند، شیء هستند لیکن مال به شمار نمی‌آیند (صفایی، ۱۳۷۹ش، ص ۱۲۳).

در واقع مفهوم مال به عنوان یک حقیقت شرعی نیست بلکه حقیقت عرفیه‌ای است که تعریف آن را باید از دیدگاه عرف مورد بررسی قرار داد. تفحص در مفهوم عرفی مال نشان می‌دهد که هر چیز دارای نفع مادی باشد و به جهت عدم تکافوی تقاضا، موضوع رغبت افراد انسانی قرار گیرد، مال قلمداد می‌شود، پس می‌توان مال را شیئی نافع و مرغوب^۲ تعریف نمود (کریمی، ۱۳۸۴ش، ص ۴۳). بدین ترتیب می‌بینیم که عرف دو عنصر را در توصیف یک شیء به مال مورد

توجه قرار می‌دهد: ۱. نفع داشتن و ۲. رغبت آحاد جامعه به داشتن آن شیء و اختصاص دادن به خود به لحاظ عدم وفور آن. ارزش مال هم نتیجه همین رغبتی است که اشخاص برای به دست آوردن آن در خود احساس می‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۱۰).

استفاده از فرآورده‌های بدن انسان به ویژه خون و نیز اعضای بدن هم‌چون کلیه نیز افزایش یافته و روز به روز به شمار آن افزوده می‌شود. با پیشرفت علم نیز هر روز استفاده جدیدی از فرآورده‌های بدن انسان تصور می‌شود که همه این فرآورده‌ها وقتی از بدن جدا می‌گردند، می‌توان طبق تعریف عرفی که از مال ارائه شد، مال تلقی کرد. زیرا علاوه بر نافع بودن افراد نیز برای اختصاص دادن آن‌ها به خود رغبت دارند. برخی فقها مانند آیت‌الله فاضل و آیت‌الله مکارم نیز فتوا به خرید و فروش فرآورده‌های انسانی با توجه به مال بودن آن‌ها داده‌اند (توضیح المسائل مراجع؛ مطابق با فتاوی دوازده نفر از مراجع عظام تقلید، ۱۳۷۸ش، ص ۲۰۳). مباحث مفصلی نیز در مورد این که آیا انسان مالک اجزای خویش است یا بر آن‌ها ولایت دارد مطرح است ولی نتیجه هر دو جواز خرید و فروش اجزا و فرآورده‌های انسان می‌باشد. به خصوص اجزایی مانند اسپرم و تخمک که انفصالشان از بدن، ضرر ندارد یا ضرر آن قابل جبران است یا ضرر آن قابل اعتنا نیست (فتاحی معصوم، ۱۳۸۰ش، صص ۲۲۸-۲۰۵).

البته ایرادی که برخی به مال انگاشتن فرآورده‌های بدن انسان وارد می‌کنند این است که این طرز نگرش با کرامت انسانی سازگار نیست و شاید به همین علت است که عبارت اهدای خون به جای فروش خون مصطلح شده است (خلفی، ۱۳۸۵ش، ص ۵۶).

این مسأله در مورد جنین صورت جدی‌تری به خود می‌گیرد زیرا اسپرم و تخمک قبل از لقاح از فرآورده‌های بدن انسان و متعلق به اوست ولی پس از آن

موجودی مستقل می‌باشد که در خود امکان تبدیل شدن به یک شخصیت انسانی را دارد. با وجود این به نظر می‌رسد با برداشت عرفی از مفهوم مال، اطلاق این مفهوم بر جنین آزمایشگاهی نیز علی‌رغم ویژگی‌های خاص آن ممکن باشد. زیرا با عنایت به انتفاع مهمی که بر جنین مترتب است و با توجه به رغبت نیازمندان به آن به منظور باروری یا پژوهش، می‌توان تا پیش از دمیدن روح در آن، جنین را مال قلمداد کرد. درحقیقت می‌توان نظریه‌ای را به عنوان «مالیت گامت و جنین» مطرح کرد که از مالیت بالفعل جنین دفاع می‌کند.

۲-۱- شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

به رغم مالیت فعلی جنین، نباید قابلیت تبدیل شدن آن به یک وجود انسانی را به فراموشی سپرد، زیرا انسان‌ها در تمام مراحل زندگی واجد کرامت هستند و قرآن نیز بر کرامت بنی آدم تأکید دارد (قرآن کریم، سوره اسراء، آیه ۷۰). هرچند در خصوص مفهوم کرامت انسانی تعریف دقیقی ارائه نشده است اما در یک تعریف کلی می‌توان گفت: کرامت به ارزش ذاتی موجودات انسانی، صرف‌نظر از سن، جنس، توانایی روحی و فیزیکی، مذهب و خاستگاه‌های قومی و اجتماعی اشاره کرد (Gordon & Breach, 1970, P. 73). بنابراین، کرامت نه بر پایه خصیصه و ظرفیت خاص افراد، بلکه صرفاً بر بنیاد انسانی آن‌ها استوار است.

درست است که کرامت انسانی شامل بنی آدم می‌شود و یک جنین را نمی‌توان در حال حاضر ابن آدم (فرزند آدم) خواند تا مشمول حکم لزوم تکریم شود ولی جنین انسان چه طبیعی و چه آزمایشگاهی؛ بالقوه یک انسان محسوب می‌شود و در صورت گذراندن سیر تکاملی خود قابلیت حیات انسانی می‌یابد و به انسان کامل تبدیل می‌شود. البته همان‌طور که گفته شد شخصیت داشتن جنین

بالقوه است و آن را بالفعل نمی‌توان یک انسان کامل دانست زیرا اولاً در چند ماهه اول شکل‌گیری نطفه، هیچ حیاتی وجود ندارد، ثانیاً در ماه‌های پایانی حیات جنینی نیز هنوز وابستگی زیستی او به وجود عاملی دیگر مانند مادر است (شیروی، ۱۳۸۹ش، ص ۱۳۷). دست‌کم می‌توان گفت که تا زمان دمیده شدن روح در او که بر اساس نظریه پذیرفته‌شده در فقه اسلامی، چهار ماهگی جنین است، نباید شخصیت انسانی برای جنین قائل شد.

تفکیک بین جنین و انسان متولد شده در حقوق موضوعه ایران نیز به صراحت مشاهده می‌شود. به عنوان مثال بر اساس ماده ۹۵۷ قانون مدنی، «حمل از حقوق مدنی متمتع می‌گردد، مشروط بر این که زنده متولد شود». این جنین است که ماده ۸۷۵ همین قانون که حمل را در صورتی در ردیف وراثت قرار می‌دهد که زنده متولد شود. به همین ترتیب، ماده ۸۵۱ قانون مدنی وصیت برای حمل را صحیح می‌داند ولی تملک آن را منوط به زنده متولد شدن آن می‌کند. این موارد به خوبی بیان‌گر این مطلب است که اگرچه جنین بالقوه، انسان محسوب می‌شود لیکن دارای تمام حقوق یک انسان نیست.

بنابراین، در خصوص کرامت زیستی جنین با توجه به تفاوت‌های بین انسان و جنین باید به نحو دیگری ابراز عقیده نمود و آن را دارای احترام بدانیم نه کرامت. زیرا برخورداری از کرامت مستلزم آن است که از تمامی حقوق و تکالیف ناشی از آن برخوردار باشد در حالی که نه در نظریات فقهی و نه در مقررات قانونی و نه براساس اصول اخلاقی نمی‌توان قائل به چنین نظری شد. البته به دلیل آن که جنین منتسب به انسان است، باید برای حفظ کرامت انسانی نسبت به حفظ احترام وی نهایت تلاش را نمود (شیروی، ۱۳۸۹ش، ص ۱۶۴). در حقیقت،

تکریم بالقوه، همان رعایت حرمت و احترام برای موجودی است که می‌تواند در آتیه در ردیف انسان‌ها قرار گیرد.

۲- تعارض احکام مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

فایده عملی بحث جداگانه از مالیت بالفعل جنین و شخصیت بالقوه آن این است که می‌توانیم جنین را از هرکدام از این زوایا مورد بررسی قرار دهیم و ببینیم در هر مورد چه نوع احکامی بر آن بار خواهد شد، احکامی که هرگاه در کنار هم قرار داده شوند، متعارض نمایان می‌شوند.

۲-۱- احکام مالیت بالفعل جنین آزمایشگاهی

مال به اعتبار اثری که در روابط اجتماعی افراد دارد، موضوع حکم در حقوق قرار می‌گیرد. حقوق در روابط اجتماعی اثر می‌کند ولی توان تغییر جهان خارج را ندارد. پس همیشه مال تعبیر عرفی از وجود حق مالی است، یعنی رابطه اعتباری که شخص را به مال مربوط می‌کند و مفهومی جدای از آن ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۱۳). این مطلب در جایی که جنین آزمایشگاهی را نیز بالفعل مال به حساب آوریم صدق می‌کند. پس باید دید با مال به حساب آوردن جنین آزمایشگاهی، چه نوع احکامی بر آن بار می‌شود و کدام حقوق مالی برایش مستقر می‌شود.

از مهم‌ترین حقوقی که بر جنین آزمایشگاهی در این حالت بار می‌شود، حق مالکیت به عنوان یک حقوق عینی است. همان‌طور که در تألیفات حقوقی تصریح شده است، حق عینی به طور مستقیم بر موضوع خود اعمال می‌شود و لازم نیست که اجرا و رعایت آن از اشخاص دیگری مطالبه شود. ولی هرگاه موضوع حق در

تصرف دیگری باشد و او مانع اجرای آن شود، صاحب حق می‌تواند رد مال را از متصرف بخواهد (کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۱۴). مالک به موجب حق مالکیت، حق همه گونه تصرف و انتفاعی را نسبت به مال خویش دارد مگر در مواردی که قانون استثنا کرده باشد.^۳ به عبارت دیگر، قانون به مالک اجازه داده است که تمام حق خود را از راه فروش، قرض، صلح و هبه به دیگران واگذار کند، یا پاره‌ای از این حقوق را منتقل سازد و مالکیت عین را برای خود حفظ کند مانند عقد اجاره (کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۸۲). انتقال‌پذیری اموال اصل است ولی به طور استثنائی ممکن است به حکم قانون یا قرارداد خصوصی، انتقال‌ناپذیر باشد. از جمله مواردی که به حکم قانون انتقال‌ناپذیر شده‌اند، مال حبس شده، مال مرهون، ترکه متوفی پیش از تصفیه، اموال عمومی و ... می‌باشد. شرط عدم انتقال جنین نیز به عنوان یک قرارداد خصوصی معتبر است هرچند این التزام شخصی است و از حق مالکیت مدیون چیزی نمی‌کاهد (در رابطه با نفوذ شرط عدم انتقال مال به طور کلی ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۸۹).

از دیگر احکامی که در باب مالیت جنین قابل طرح است بحث تلف آن می‌باشد. در مواردی که مال شخصی برخلاف حق از بین می‌رود باید کوشید تا حد امکان وضعیت زیان‌دیده به حالت اولیه خود بازگردد. برای تشخیص چگونگی جبران خسارت در مواردی که جنین آزمایشگاهی با فرض مال بودن آن از بین می‌رود، باید ابتدا به بررسی مثلی یا قیمی بودن آن پرداخت.^۴ اگر هر جنین را دارای مشخصات بیولوژیکی مختص به خود بدانیم و بگوییم عین معینی است که شبیه و نظیر جنین‌های دیگر نیست می‌توان آن را قیمی دانست. در این صورت اگر تلف شود تسلیم موضوع عقدی که سبب انتقال آن قرار گرفته است مقدور نیست و ناچار عقد منحل می‌شود و باید قیمت آن پرداخته شود (در خصوص انحلال

عقدی که موضوع آن تلف شود، ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۷ش، ش ۴۰۶ و ۴۰۵. ولی در صورتی که برایش نوعی استفاده غیرتوالدی هم‌چون پژوهشی در نظر گرفته شده باشد که بتوان نظیر یا ماندش را جایگزین آن نمود، مال مثلی است و باید مثل آن را در صورت تلف، تسلیم کرد.

۲-۲- احکام شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

وقتی جنین را از زاویه یک انسان بالقوه نگاه می‌کنیم، در حقیقت حقوق مربوط به شخصیت را برای او قائل می‌شویم. حقوق مربوط به شخصیت حقوقی است که به هر انسانی قطع نظر از وابستگی او به گروه اجتماعی خاص تعلق می‌گیرد و بر خلاف حقوق مالی، غیرقابل انفکاک از شخص و شخصیت انسان است (صفایی؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۲۰). موضوع این نوع حقوق مال یا شخص خارجی نیست. به عبارت دیگر، این حقوق نه بر عین خارجی و نه بر شخص دیگر، تعلق نمی‌گیرند، بلکه موضوع حقوق مربوط به شخصیت، تمام عناصر سازنده شخصیت است (کاتوزیان، ۱۳۷۷ش، ص ۴۳). این حقوق علاوه بر حمایت از شخصیت جسمی انسان، حمایت از شخصیت معنوی و اخلاقی انسان را نیز در برمی‌گیرد که برای نمونه شامل حمایت از آزادی‌های فردی و آبرو و حیثیت فرد، حق تمتع از زندگی خصوصی و حق بر عکس و تصویر می‌باشند (صفایی؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۲۸).

ممکن است جنین از لحاظ زیست‌شناختی موجودی مستقل به شمار آید و شخص محسوب شود لیکن از نظر حقوقی تا وقتی که زنده به دنیا نیامده است، شخص مستقلی به حساب نمی‌آید (صفایی؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۴۴) و اصولاً

نمی‌تواند دارای حق و تکلیف باشد^۵ و به همین جهت است که می‌گوییم دارای شخصیت بالقوه - نه بالفعل - می‌باشد.

در فقه اسلامی، استقرار و تکمیل شخصیت جنین و تعلق گرفتن حقوق بر وی، مشروط به زنده متولد شدن آن می‌باشد (الموسوی الخمینی، بی‌تا، ص ۳۷۱). هرچند که در حقوق رم و فرانسه زنده به دنیا آمدن جنین برای دارا شدن شخصیت و حق کافی نیست، بلکه باید قابل زنده ماندن^۶ نیز باشد (Goubeaux, (1989, N. 41, et s.

روشن است که هرگاه ثابت شود جنین آزمایشگاهی به طور مستقل در خارج از محیط آزمایشگاه می‌تواند زنده بماند، شخصیت و اهلیت تمتع حقوقی وی کامل می‌شود ولو این که پس از خارج کردن از محیط آزمایشگاه بمیرد (صفایی؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۴۹).

این شخصیت بالقوه جنین موجب شده است تا حقوق خاصی که مربوط به شخصیت است بر وی تعلق گیرد. مهم‌ترین آن‌ها حق حیات است؛ به همین دلیل در حقوق اسلام سقط جنین مجاز شمرده نشده است (خوانساری، ۱۴۰۵ هـ، ص ۲۷۸). هم‌چنین جنین با توجه به این که در آینده شخصیت انسانی پیدا می‌کند، از حق ارث نیز برخوردار است. این حق برای جنین آزمایشگاهی نیز برقرار است و تابع ثبوت یا عدم ثبوت نسب میان طفل و صاحبان اسپرم، تخمک و رحم می‌باشد (صفایی؛ علوی قزوینی، ۱۳۸۵ش، ص ۵۸).

برخورداری از وصیت، وقف، هبه و نیز حق جبران خسارت وارده به او (توسط نماینده قانونی وی یا خود طفل پس از رسیدن به سن قانونی)، برخوردار است (صفایی؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، صص ۵۷-۵۲).

ب- رفع تعارض بین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

پس از بررسی مالیت بالفعل جنین و شخصیت بالقوه آن، روشن می‌شود که در خیلی از موارد بین احکام راجع به مالیت بالفعل با احکام ناظر به شخصیت بالقوه جنین تعارض ایجاد می‌شود. برای این که مشخص شود کدام یک بر دیگری ترجیح دارند و در مقام تعارض باید به کدام عمل نمود، ابتدا راه‌حلی برای رفع تعارض ارائه می‌شود و سپس شیوه اعمال آن در مصادیق مهم و پرکاربردتر مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- شیوه رفع تعارض بین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین**آزمایشگاهی**

ماهیت دوگانه جنین آزمایشگاهی، یعنی مالیت داشتن بالفعل آن و توانایی بالقوه او برای دارا شدن شخصیت انسانی احکام متعارضی را در رابطه با آن ایجاد می‌کند. به عنوان مثال به هنگام نقل و انتقال جنین، اگر به جنبه مالی آن توجه شود، روشن است که با شرط ضمن عقد، می‌توان اشخاص دخیل در نقل و انتقال، اعم از انتقال‌دهندگان، انتقال‌گیرندگان و مؤسسات تخصصی را از فاش نمودن ریشه نسبی جنین منع کرد و چنین شرطی از شروط صحیح و معتبر قلمداد می‌شود و این اشخاص ملتزم به رعایت مفاد آن می‌شوند؛ این در حالی است که اگر به شخصیت آینده جنین توجه شود و به عنوان یک انسان در آینده برای او حق دانستن هویت خود را قائل شد و در این راستا شناختن پدر و مادر بیولوژیکی را حق وی قلمداد کرد، این شرط بر خلاف حقوق راجع به شخصیت آینده وی در قرارداد و شرط غیرمشروع است و باید آن را باطل انگاشت و مؤسسات را ملزم به فاش ساختن این اطلاعات دانست. مثال‌های زیادی می‌توان راجع به چنین

تعارضاتی عرضه نمود که همگی اقتضاء دارند به بررسی موضوع و به دست دادن راه‌حلی برای رفع تعارض بین این دو نوع احکام تلاش نمود.

۱-۱- عدم امکان اجرای حکم تساقط در تعارض بین مالیت بالفعل و

شخصیت بالقوه جنین آزمایشگاهی

تعارض ناسازگاری مدلول و مفهوم دو دلیل، به صورت تناقض یا تضاد می‌باشد (شیخ انصاری، ۱۴۲۴ ه.، ص ۱۱). تناقض هنگامی است که میان مدلول‌های ادله، رابطه سلب و ایجاب باشد. تضاد آن وقتی است که هر یک از ادله، بر امری کاملاً مغایر با دیگری دلالت نماید، بدون آن که رابطه سلب و ایجاب حاکم باشد (حسینی، ۱۳۸۸ ش.، ص ۸۳).

مالیت و شخصیت نیز در عالم حقوق از قبیل متناقضین می‌باشند و حکم یا به شخص تعلق می‌گیرد یا به مال و وجود حکمی که به هیچ یک از این دو دسته موضوع حقوق تعلق نگرفته باشد، قابل تصور نیست. در نتیجه، قدر مسلم این است که نمی‌توان در این تعارض هیچ‌گاه حکم به تساقط نمود و به قاعده «اذا تعارضتا تساقطا» عمل کرد. بنابراین، در حل تعارض بین احکام راجع به مالیت و احکام راجع به شخصیت، همواره باید در پی یافتن مرجحی بود تا با رجحان یکی از این دو نوع احکام، بدان عمل نمود.

۱-۲- تعیین ترجیحات ناظر به رفع تعارض بین مالیت بالفعل و شخصیت

بالقوه جنین آزمایشگاهی

دانستیم که در حل تعارض بین احکام راجع به مالیت و احکام راجع به شخصیت، همواره باید در پی یافتن مرجحی بود تا با رجحان یکی از این دو نوع

احکام، بدان عمل نمود. در بادی امر به نظر می‌رسد که یافتن رجحان بین این دو نوع احکام کار دشواری نباشد و بتوان گفت که همیشه احکام راجع به شخصیت بر احکام راجع به مالیت تقدم و رجحان داشته باشد. با وجود این، سختی کار زمانی خود را نشان می‌دهد که توجه شود احکام بالفعل بر احکام بالقوه چیره می‌گردند و اجرای احکام بالفعل مرجح می‌باشند. این چنین است که یافتن رجحان بین «مالیت بالفعل» و «شخصیت بالقوه» به یک مشکل اساسی تبدیل می‌شود که اقتضاء تعمق و تدبر جدی را دارد. مالیت مغلوب شخصیت است، در حالی که فعلیت بر قوه غلبه دارد.

به نظر نگارندگان راه‌حل رفع تعارض را باید در میزان قابلیت قوه جهت فعلیت یافتن جستجو نمود. اگر شخص شدن جنین در آینده چنان قوتی داشته باشد که بتوان شخصیت او را در آینده مسلم انگاشت، شخصیت بالقوه بر مالیت بالفعل چیره خواهد شد، در حالی که اگر چنین قوتی قابل اثبات نباشد یا اصولاً تصمیم‌گیری راجع به جنین ارتباطی با آینده شخصیت او نداشته باشد، احکام راجع به مالیت بالفعل بر احکام راجع به شخصیت بالقوه او رجحان خواهد داشت.

۲- اعمال شیوه رفع تعارض بر مصادیق رایج

راه‌حل تدارک‌شده جهت رفع تعارض احکام بین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین در میزان قابلیت قوه جهت فعلیت یافتن جستجو شد. حال باید با بررسی مصادیق اعمال راه‌حل عرضه شده، دید که در هر مورد چنانچه تحقق شخصیت مسلم باشد، شخصیت بالقوه را مقدم کرد و در غیر این صورت مالیت بالفعل را مقدم نمود.

۱-۲- اعمال شیوه رفع تعارض بر انتقال جنین و امکان استرداد آن

با بررسی میزان قابلیت شخصیت بالقوه جنین جهت فعلیت یافتن در بحث مربوط به انتقال و امکان استرداد آن باید گفت: جنین می‌تواند موضوع معاملات گوناگون از قبیل بیع، صلح و هبه قرار گیرد و انتقال آن در قالب عقود مختلف پس از انعقاد نطفه و تشکیل جنین تا دمیدن روح بلاشکال است. آنچه که مربوط به شخصیت طفل است، داشتن ابوین ثابت است. ملاک برای تعیین ابوین (نه والدین) تعلق جنین به یک خانواده در زمان دمیدن روح در آن است و در آن زمان است که هویت خانوادگی جنین (نه هویت ریشه‌ای و نسبی) اقتضاء عدم تغییر دارد. بنابراین، انتقال جنین، با فرض مال بودن، موجب می‌شود که رابطه فرزند با کسی برقرار شود که در آن زمان جنین متعلق به آن‌هاست و ابوین فرزندی که به این طریق متولد می‌شود با والدین متفاوت گردد.

بدین ترتیب می‌توان نتیجه گرفت که شرط ضمن عقد ناظر بر استرداد جنین انتقال یافته تا قبل از دمیدن روح در آن (اگر از لحاظ پزشکی ممکن باشد و شرط نامقدور نباشد) صحیح و لازم‌الوفا است و تابع حقوق اموال و قراردادهای می‌باشد، در حالی که شرط ناظر به امکان استرداد جنین پس از دمیدن روح یا بعد از تولد مخالفت با حقوق حاکم بر شخصیت داشته و نامشروع بوده، لذا محکوم به بطلان است.

۲-۲- اعمال شیوه رفع تعارض بر محرمانگی و شرط عدم افشاء

ریشه نسبی

نسب از نظر لغوی به معنای قرابت، علاقه و رابطه دو شیء است و در زبان فارسی به آن نژاد می‌گویند (ابن فارس بن زکریا ابوالحسین، ۱۳۹۹هـ.، ص ۴۲۴). در فقه به

ارتباط و اتصال ناشی از تولد فردی از دیگری یا ثالث اطلاق می‌شود (نجفی، ۱۳۶۵ش، ص ۲۳۸). در حقیقت، شارع در رابطه با حقیقت نسب از عرف پیروی نموده است و به اصطلاح اصولی در رابطه با عنوان نسب، حقیقت شرعیه یا متشرعه‌ای وجود ندارد.^۷ عرف پس از پیدایش طبیعی طفل از والدین، رابطه‌ای اعتباری و قراردادی، بین طفل و والدین او برقرار می‌کند که آن را نسب می‌نامند (علوی قزوینی، ۱۳۷۹ش، ص ۲۰۷).

همان‌طور که گفته شد، منع افشاء ریشه‌ی نسب در بحث مربوط به نقل و انتقال جنین تا قبل از دمیده شدن روح در آن، کاملاً معتبر است. در حقیقت اگر در انتقال آن به جنبه‌ی مالی توجه شود- به عنوان مثال برای جنین که برای امور پژوهشی یا تولید سلول‌های بنیادین مورد استفاده قرار می‌گیرد- با شرط ضمن عقد می‌توان اشخاص دخیل در نقل و انتقال، اعم از انتقال‌دهندگان، انتقال‌گیرندگان و مؤسسات تخصصی را از فاش نمودن ریشه‌ی نسب جنین منع کرد.

این در حالی است که پس از دمیده شدن روح با توجه به شخصیت آینده‌ی جنین، باید به عنوان یک انسان در آینده برای او حق دانستن هویت خود را قائل شد. در نتیجه، نسبت به جنینی که به منظور تولید مثل منتقل می‌شود، شرط عدم افشاء هویت، مخالف با حقوق راجع به شخصیت آینده‌ی او و شرط غیرمشروع است؛ زیرا به عنوان یک انسان در آینده حق دارد نسب خود را هم نسبت به والدین و هم ابویین خود بداند و شرط عدم افشاء ریشه‌ی نسب، خلاف این حق مسلم ناظر به شخصیت اوست و باید آن را باطل انگاشت و مؤسسات را ملزم به فاش ساختن این اطلاعات دانست.

۳-۲- اعمال شیوه رفع تعارض بر حق تصویر و عکس و حق بر

محرمانه بودن اطلاعات شخصی

حق نام، حق عکس و تصویر، جزء شخصیت انسان به حساب می‌آید، تعرض به آن تعرض به شخصیت او محسوب می‌شود و موجب مسؤولیت است. در رابطه با جنین، حق بر تصویر و عکس و نیز محرمانه بودن اطلاعات شخصی وجود ندارد و می‌توان از آن تصویر تهیه کرد و در جلسات عمومی مورد استفاده قرار داد. به بیان دیگر، استفاده از تصویر و عکس جنین تا قبل از دمیده شدن روح در آن، تابع مقررات راجع به اموال و استفاده از مال دیگری است که نیاز به اذن صاحب مال دارد، اعم از این که صاحب مال، والدین او باشند یا خریدار هم‌چون مؤسسات پژوهشی. البته اگر قرار است جنین برای تولید مثل مورد استفاده قرار گیرد و نمایش تصویر و عکس آن و توضیح اطلاعات راجع به آن، موجب افشاء اطلاعات محرمانه شخص در آینده شود، این کار ممنوع است.

پس از دمیده شدن روح در جنین، حق بر تصویر برقرار می‌شود که توسط نماینده قانونی یا شخص تولدیافته از جنین پس از بلوغ قابل اعمال است. حق بر نام و اوصاف نیز به همین منوال است و تا قبل از دمیده شدن روح در جنین، می‌توان با به نمایش گذاشتن جنین، اوصاف و بیماری‌های احتمالی جنین را تشریح نمود، مگر این که این اطلاعات، منجر به افشاء اطلاعات راجع به شخص تولد یافته از جنین شود.

۴-۲- اعمال شیوه رفع تعارض بر مسؤولیت مدنی و کیفری ناشی از

جنایت بر جنین

یافتن راه حل رفع تعارض بین احکام مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین، در میزان قابلیت قوه جهت فعلیت یافتن می‌تواند در حل مشکلات ناظر به جنین

در تمام رشته‌های حقوقی مؤثر بیفتد. قانون‌گذار از شخصیت جسمی انسان حمایت کرده و حقوقی را برای آن در نظر گرفته است. انسان بر تمامیت جسمی خود حق دارد و ایراد صدمه و ضرب و جرح و هرگونه تعرض جسمی به شخص، ممنوع و موجب مسؤولیت مدنی و کیفری است (طاهری، ۱۳۷۵ش، ص ۴۰).

در مورد بحث مربوط به مسؤولیت مدنی و کیفری ناشی از تلف یا اتلاف عمدی جنین آزمایشگاهی، اگر جنین برای حل مشکل ناباروری و تولید مثل در نظر گرفته شده باشد و شخصیت یافتن او در آینده مدنظر باشد، چنانچه تلف شود از حیث مسؤولیت مدنی تابع مقررات ناظر به دیات است و اتلاف عمدی آن از نقطه نظر حقوق کیفری در قالب جرایم علیه اشخاص است و می‌بایست سقط جنین توصیف گردد، زیرا حفظ حرمت نطفه ترکیب شده به عنوان یک انسان بالقوه مدنظر می‌باشد، اعم از این که ترکیب و تشکیل او در خارج یا داخل رحم باشد و ابتدای پیدایش و تکامل در داخل رحم خصوصیتی ندارد. بدین جهت کودک آزمایشگاهی در دوران خارج از رحم نیز مشمول عنوان حمل خواهد بود (شهیدی، ۱۳۷۴ش، ص ۱۴۳) که در این صورت اتلاف وی مشمول حکم پرداخت دیه می‌باشد. پس اگر کسی بگوید که دیه جنین آزمایشگاهی همان میزان دیه نطفه داخل رحم و بارور شده (۲۰ مثقال طلا) است، نظر بی‌وجهی نداده و اگر مشمول عنوان فتاوی معتبر باشد، می‌توان در مقام سکوت قانون، بنابر اصل ۱۶۷ قانون اساسی به آن استناد نمود (یثربی، ۱۳۹۰ش، ص ۱۸۸).

این در حالی است که اتلاف جنین مورد استفاده برای منظوری غیر از تولید مثل همانند امور پژوهشی مشمول مقررات ناظر به اتلاف مال است، زیرا در این موارد، شخصیت نیافتن وی در آینده مسلم و معلوم است بنابراین، اتلاف آن مسؤولیت متلف را به جبران خسارت مادی (و نه دیه) در پی خواهد داشت. اتلاف

عمدی آن نیز در قالب جرایم علیه اموال است و تابع مقررات کیفری ناظر به اتلاف و تخریب اموال دیگری می‌باشد.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

در پژوهش حاضر، ابتدا به تبیین مالیت بالفعل و شخصیت بالقوه جنین پرداخته شد. به منظور تبیین ماهیت بالفعل آن، به تعریف عرفی از مال که دو عنصر داشتن فایده و نفع اقتصادی و مرغوب بودن آن مؤلفه‌های آنند اتکا شد تا با احراز هر دو عنصر در رابطه با جنین، مالیت آن به اثبات برسد. شخصیت بالقوه جنین نیز با امکان انسان شدن او در آینده بیان شد و معلوم شد که تکریم بنی آدم به جنین تعلق نمی‌گیرد، زیرا تا زمانی که روح در آن دمیده نشده است هنوز اطلاق بنی آدم بر او به نحو حقیقت (و نه مجاز) صحیح نیست و از لفظ انسان، وجود جنینی او به ذهن متبادر نمی‌شود. با این حال، جنین قابلیت انسان شدن را داراست و در تعیین احکام حقوقی ناظر به جنین باید این شخصیت بالقوه مدنظر قرار گیرد.

آن‌گاه دیدیم که بین احکام ناظر به مالیت بالفعل از یک سو و شخصیت بالقوه از سوی دیگر تعارض وجود دارد و باید برای رفع تعارض بین این دو دسته احکام چاره‌اندیشی نمود. قبل از به دست دادن هر قاعده‌ای، به بیان این نکته پرداخته شد که حکم به تساقط دو حکم متعارض در این رابطه قابل تصور نیست، زیرا شخصیت و مالیت از قبیل متناقضین می‌باشند و نمی‌توان وضعیتی را تصور نمود که هیچ یک از دو دسته از احکام راجع به شخصیت یا مالیت حکومت نداشته باشند. از طرفی، نمی‌توان اصل قابل اعتمادی در این رابطه به دست داد

که پس از حکم به تساقط به آن رجوع نمود. در نتیجه باید همیشه در پی مرجح برای ترجیح یکی از این دو دسته اموال بر دیگری بود.

در بحث ترجیح، گرچه به نظر می‌رسد همیشه احکام راجع به شخصیت بر احکام راجع به مالیت رجحان داشته باشند، لیکن توجه به این نکته که از طرفی شخصیت جنین بالقوه است و مالیت او بالفعل و از طرف دیگر احکام بالفعل بر احکام بالقوه چیره می‌گردند، تعیین مرجحات را دشوار می‌نماید. به نظر می‌رسد راه حل تعارض را باید در میزان قابلیت قوه جهت فعلیت یافتن جستجو نمود. اگر شخص شدن جنین در آینده چنان قوتی داشته باشد که بتوان شخصیت او را در آینده مسلم انگاشت، شخصیت بالقوه بر مالیت بالفعل چیره خواهد شد، در حالی که اگر چنین قوتی قابل اثبات نباشد یا اصولاً تصمیم‌گیری راجع به جنین ارتباطی با آینده شخصیت او نداشته باشد، احکام راجع به مالیت بالفعل بر احکام راجع به شخصیت بالقوه او رجحان خواهد داشت.

پس از به دست دادن شیوه ترجیح یکی بر دیگری، این شیوه بر بعضی از مصادیق رایج اعمال شد. به عنوان نمونه دیده شد که شرط ضمن عقد ناظر به استرداد جنین انتقال یافته تا قبل از دمیده شدن روح معتبر است و چنین شرطی برای بعد از این زمان به لحاظ مخالفت شرط با حق جنین بر داشتن ابوبین ثابت، باطل است. همچنین، شرط عدم افشاء ریشه نسبی، برای جنینی که به منظور استفاده‌های آزمایشگاهی و پژوهشی منتقل می‌شود معتبر است و چنین شرطی نسبت به جنینی که برای تولیدمثل انتقال می‌یابد به لحاظ مخالفت با حق هر انسان برای داشتن نسب خود، غیرمشروع و باطل است. به همین ترتیب حق بر تصویر و عکس و حق محرمانه بودن اطلاعات شخصی برای جنینی که در آینده انسان می‌شود وجود دارد و برای جنینی که در پژوهش مورد استفاده قرار خواهد

گرفت، چنین حقی موجود نیست و مانند هر مال دیگری، با اذن مالک (اعم از والدین یا صاحبان آن از قبیل آزمایشگاه) می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد. مسؤولیت مدنی و کیفری جنین در نظر گرفته‌شده برای تولید مثل، مشمول مقررات ناظر به اتلاف جنین از حیث پرداخت دیه و تعیین مجازات می‌باشد، در حالی که جنین موردنظر برای آموزش و پژوهش، در این خصوص مشمول مقررات ناظر به اتلاف مال می‌باشند.

پی‌نوشت‌ها

^۱. Artificial Insemination.

^۲. المال هو الشئ النافع المرغوب فيه.

^۳. ماده ۳۰ قانون مدنی.

^۴. قانون مدنی در تعریف مال مثلی و قیمی در ماده ۹۵۰ چنین مقرر داشته است: مثلی که در این قانون ذکر شده عبارت از مالی است که اشباه و نظایر آن نوعاً زیاد و شایع باشد مانند حبوبات و نحو آن و قیمی مقابل آن است مع‌ذالك تشخیص این معنی با عرف می‌باشد.

^۵. به دلیل وجود مصالحی قانون‌گذار به طور استثنائی برای جنین پیش از تولد حق قائل شده است البته مشروط به این که زنده متولد شود. (ر.ش.: مواد ۸۵۱، ۸۷۵ و ۹۵۷ قانون مدنی).

^۶. Viable.

^۷. در قرآن مجید، آیه ۵ سوره احزاب، در رابطه با نفی رابطه نسبی از فرزندخوانده آمده است: «ادعوهم لأبائهم هو أوسط عند الله».

فهرست منابع

فارسی

قرآن کریم.

امامی، سید حسن. (۱۳۶۳ش.). حقوق مدنی. جلد ۱. تهران: کتاب فروشی اسلامیه.

انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۲۴ه.ق.). فرائد الاصول. جلد ۴. چاپ پنجم. قم: انتشارات مجمع الفکر الاسلامی.

توضیح المسائل مراجع؛ مطابق با فتاوی دوازده نفر از مراجع عظام تقلید. (۱۳۸۷ش.). جلد ۲. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۸ش.). مبسوط در ترمینولوژی حقوق. جلد ۴. تهران: گنج دانش.

حسینی، محمد باقر. (۱۳۸۸ش.). تعارض ادله (تعارض در مواد قانون، ادله اثبات دعوی و مفاد قرارداد). قم: انتشارات آیین احمد.

خلفی، مسلم. (۱۳۸۵ش.). اهدای جنین در پرتو فقه و حقوق. فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان. شماره ۳۳.

دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا. تهران.

شهیدی، مهدی. (۱۳۷۴ش.). مجموعه مقالات. تهران: انتشارات سمت.

شیروی، مهسا. (۱۳۸۹ش.). لزوم حفظ کرامت زیستی جنین آزمایشگاهی در پرتو اسناد اخلاق زیستی. فصل‌نامه اخلاق پزشکی. شماره یازدهم.

صفایی، حسین؛ علوی قزوینی، علی. (۱۳۸۵ش.). ارث کودکان آزمایشگاهی. فصل نامه اندیشه‌های حقوقی. شماره یازدهم.

صفایی، حسین؛ قاسم‌زاده، مرتضی. (۱۳۸۷ش.). حقوق مدنی اشخاص و محجورین. چاپ چهاردهم. تهران: انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی (سمت).

صفایی، حسین. (۱۳۷۹ش.). دوره مقدماتی حقوق مدنی (اشخاص و اموال). جلد ۱. تهران: انتشارات میزان.

طاهری، حبیب‌الله. (۱۳۷۸ش.). پیوند اعضا در اسلام. مجله مجتمع آموزش عالی قم. شماره ۳.

طاهری، حبیب‌الله. (۱۳۷۵ش.). حقوق مدنی. جلد ۱. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

علوی قزوینی، علی. (۱۳۷۹ش.). پیامدهای حقوقی باروری مصنوعی. مجله مجتمع آموزش عالی قم. شماره ششم.

فتاحی معصوم، سید حسین. (۱۳۸۰ش.). مجموعه مقالات و گفتارهای دومین سمینار دیدگاه‌های اسلام در پزشکی. جلد ۱. مشهد: دانشگاه علوم پزشکی مشهد.

کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۷ش.). الزام‌های خارج از قرارداد/ ضمان قهری. جلد ۲. تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.

کریمی، عباس. (۱۳۸۴). انتقال گامت و جنین از دیدگاه حقوق اموال. فصلنامه باروری و ناباروری.

کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۲ش.). دوره مقدماتی حقوق مدنی (اموال و مالکیت). چاپ ششم. تهران: انتشارات میزان.

کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۷ش.). فلسفه حقوق. جلد اول. تهران: شرکت سهامی انتشار.

معین مصطفی. (بی‌تا). فرهنگ فارسی معین. تهران.

یثربی، محمدعلی. (۱۳۹۰ش.). جنین آزمایشگاهی از دیدگاه مسئولیت مدنی. مجله پژوهش‌های فقهی. شماره چهارم.

عربی:

ابن فارس، احمد بن فارس بن زکریا. محقق: هارون، عبدالسلام محمد. (۵۱۳۹۹ق.). معجم مقاییس اللغة. جلد ۵. دار الفکر.

خوانساری، سید احمد. (۵۱۴۰۵ق.). جامع المدارک فی شرح المختصر النافع. جلد ۲. چاپ دوم. قم: مکتبه الصدوق.

موسوی خمینی، روح‌الله. (بی‌تا). تحریر الوسیله. جلد ۲. قم: موسسه مطبوعات دارالعلم.

نجفی، محمد حسن. (۱۳۶۵ش.). جواهرالکلام. جلد ۲۹. تهران: دارالکتب الاسلامیه.

لاتین:

Gordon & Breach. (1970). *Human Dignity A Challenge to contemporary philosophy* spiegelberg, New York: Herbert.

Goubeaux V. Gilles. (1989). *Traité de Droit Civil-Les Personnes*. L.G.D.J.

TERRE, François et SIMLER, Philippe. (1998). *Droit Civil-les Biens*, 5^e éd. Dalloz.

یادداشت شناسه مؤلفان

عباس کریمی: استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران.
 سحر کریمی: دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)
 نشانی الکترونیک: s.karimi.r@gmail.com

Confliction between actual property and potential personality of in vitro embryo

A. Karimi

S. Karimi

Abstract

Artificial insemination or vitro embryo is one of the Medical Scientifics' achievements be used for helping the modern human being. This matter would governed by particular ethical and law rules that would be distinguished from rules governing on the other product of the human bodies. Although vitro embryo can be changed to the human and obtained personality, but before it becomes to fetus, can be taken account as property and legally transferred.

Primarily, this research presumes vitro embryo as actual property and explains this issue relying on customary definition of vitro embryo's being property or person. So we realize that there are conflicts between the rules governing on actual being property of vitro embryo, on the one hand and the rules governing on potential being person of it, on the other hand. This finding requires to be resolved the conflicts between two rules that are inconsistent with together and preferred one rule over the other by preponderant. In question of preponderance, although it seems the rules of its being person are preferred over the rules of its being property always, but it should be considered that embryo is a potential person and an actual property and that actual rules would be dominated over potential rules. The above discussion

will lead us to understand determination of preponderances is difficult. It seems the solution of conflicts should be determined according to possibility of actualizing the potential. If it could be predicted that embryo becomes person and obtains personality in the future, thus potential being person of embryo is preponderant actual being property of it. However, the rules governing on actual being property of embryo are preponderant rules concerning to potential being person of it, if it appears impossibility of embryo becomes person and it is determined that essentially decision-making regarding to embryo has no connection with becoming person of embryo in the future.

Keywords

embryo, being person, being property, transaction, blood money.