

Right to Found a Family and Access to ARTs in the Light of International Human Rights Law

Mahrou Ghadiri¹

Abstract

The right to found a family is one of the fundamental rights of every man and woman which has been recognized by international and regional human rights law, and the states have positive and negative obligations to realize it. It has been suggested that it may be considered discriminatory to impose parenting criteria for having a child via an ART procedure and it is an arbitrary interference with the right of every one to found a family.

This paper examines the eligibility for access to the ARTs in some aspects, and in the light of the human rights principles, such as freedom, non-discrimination and the best interest of the child. It seems that in balancing the rights of applicants with the future baby, the best interest of the child shall be the paramount consideration, meanwhile the main reason for applying this technology shall be considered to prevent the dehumanization of it.

Keywords

Disabled Persons, Best Interest of Child, Principle of Freedom and Non-Discrimination, Age Limit

Please cite this article as: Ghadiri M. The Right to Found a Family and Access to ARTs in the Light of International Human Rights Law. *Iran J Med Law* 2016; 10(36): 11-35.

1. PhD, Family Research Institute, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.
Email: M_ghadiri@sbu.ac.ir

حق تشکیل خانواده و دسترسی به فناوری‌های کمک باروری

در پرتو موازین بین‌المللی حقوق بشر

ماهر و غدیری^۱

چکیده

حق تشکیل خانواده یکی از حقوق اساسی فرد است که در اسناد بین‌المللی حقوق بشر اعم از جهانی و منطقه‌ای به آن اشاره شده است و دولت‌ها تکالیف سلبی و ایجابی نسبت به افراد برای اعمال این حق دارند. شیوه‌های جدید کمک‌باروری و باروری بدون رابطه جنسی نیز یکی از طرق کمک به اعمال این حق می‌باشد به ویژه برای زوجینی که امکان باروری به نحو طبیعی را ندارند. این مقاله با روش توصیفی تحلیلی و با استفاده از ابزار کتابخانه‌ای به بررسی محدودیت‌ها و ممنوعیت‌های اعمال شده برای دسترسی به این فناوری‌ها بر اساس اصول حقوق بشری از جمله اصل آزادی، اصل برابری و ممنوعیت تبعیض و اصل مصالح عالی‌ه کودک پرداخته و ایجاد تعادل بین حقوق متقاضیان و حقوق کودک آینده با محوریت اصل مصالح عالی‌ه کودک و تلاش برای دورنشدن از هدف اصلی استفاده از کاربرد این روش‌ها در انسان با رویکرد جلوگیری از انسانیت‌زدایی از این فناوری‌ها را ضروری می‌داند و به این منظور تصویب قوانین و مقررات و به علاوه ارائه خدمات مشاوره‌ای تخصصی و بنا بر مورد به افراد متقاضی و کمک به تصمیم‌گیری آنان با تبیین تمام دغدغه‌های موجود به لحاظ حقوق کودک آنان در آینده و ایجاد تعادل بین حقوق آنان و کودک آینده را پیشنهاد می‌دهد.

واژگان کلیدی

افراد دارای معلولیت، مصالح عالی‌ه کودک، اصل آزادی و منع تبعیض، محدودیت سنی

۱. دکترای حقوق بین‌الملل، عضو هیأت‌علمی پژوهشکده خانواده دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

Email: m_ghadiri@sbu.ac.ir

مقدمه

امروزه تمایل به داشتن فرزند نسبت به سال‌های گذشته کاهش پیدا کرده است و شاهد آن وجود فزاینده خانواده‌های تک‌فرزند و بدون فرزند است. الزامات و شرایط زندگی در عصر حاضر به ویژه در جوامع صنعتی و پیشرفته یا در حال گذار موجب شده بیش از این که داشتن فرزند به عنوان بازوی اقتصادی و نشانه‌ای از توانمندی یک خانواده محسوب شود، مسؤولیت سنگین، هزینه و محدودیت آزادی والدین را به ذهن متبادر کند و صرف نظر از جوامع سنتی و اهمیت داشتن فرزند در آن‌ها، شاید اگر میل غریزی و حس خوش والدشدن در انسان وجود نداشت، به مرور بقای نسل بشر با مخاطراتی رو به رو می‌شد.

همین میل باعث می‌شود افرادی که امکان باروری ندارند از طرق مختلف از جمله پذیرش فرزندخوانده این حس خوشایند را تجربه می‌کنند و گاه با اصرار به داشتن فرزندی که با زوجین یا یکی از آنان رابطه بیولوژیک، فیزیولوژیک یا هر دو را دارد، متقاضی بهره‌مندی از فناوری‌های جدید کمک‌باروری می‌شوند. بررسی شرایط متقاضیان و صلاحیت‌های والدینی برای دسترسی به این خدمات و اعمال محدودیت بر حق آنان به تشکیل خانواده از یکسو و ارائه این خدمات بدون محدودیت و دغدغه‌ای که به لحاظ حقوق و رفاه کودک ایجاد می‌کند بحث‌های مختلفی را به لحاظ حقوقی، دینی و اخلاقی ایجاد می‌کند.

حق تشکیل خانواده به عنوان یک حق بشری که در نظام بین‌المللی حقوق بشر به رسمیت شناخته شده است، در کنار اصول حقوق بشری آزادی و ممنوعیت تبعیض در اعمال این حق موجب شده که ممنوعیت‌ها و محدودیت‌های دسترسی به این شیوه‌های کمک‌باروری چه به لحاظ صرف این روش‌ها و چه از جهت متقاضیان آن مورد بحث و بررسی قرار گیرد و در این بررسی‌ها در نظر گرفتن مصالح عالی‌ه کودک جایگاه ویژه‌ای دارد.

مقاله حاضر با در نظر گرفتن خلأهای قانونی موجود به ویژه در نظام حقوقی ایران ضمن پرداختن به حق تشکیل خانواده و ماهیت تکالیف دولت‌ها نسبت به افراد در این زمینه، محدودیت‌های شایعی که در ارائه این خدمات وجود دارد را در پرتو سه اصل آزادی، منع تبعیض و مصالح عالی‌ه کودک به عنوان سه اصل حقوق بشری مورد نقد و بررسی قرار می‌دهد و نهایتاً تصویب قوانین و مقررات و به علاوه ارائه خدمات مشاوره‌ای تخصصی و بنا بر مورد به

افراد متقاضی و کمک به تصمیم‌گیری آنان با تبیین تمام دغدغه‌های موجود به لحاظ حقوق کودک آنان در آینده و ایجاد تعادل بین حقوق آنان و کودک آینده را پیشنهاد می‌دهد.

حق تشکیل خانواده

یکی از امیالی که در افراد به ویژه در جوامع سنتی بسیار قوی جلوه می‌کند، میل به داشتن فرزند است که غالباً محصول رابطه جنسی بین زوجین می‌باشد. این میل به اندازه‌ای قوی است که حتی برخی افرادی که ازدواج نکرده و یا تمایلی به ازدواج ندارند نیز متمایل به داشتن فرزند هستند و برای برخی نیز انگیزه اصلی ازدواج می‌باشد.

حفظ بقا، ادامه و تعالی نسل، نیاز به جاودانگی و زنده‌نگه‌داشتن نام خانوادگی، رفع یکنواختی زندگی، معنابخشیدن به زندگی و تحکیم روابط بین زوجین، علاقه به داشتن کودک و دستورات قومی و مذهبی، از جمله مهم‌ترین انگیزه‌های داشتن فرزند است که در کنار آن می‌توان به انگیزه‌هایی چون فرزند بیشتر به عنوان عاملی جهت قدرت‌مندی، آسیب‌ناپذیری و توانمندی اقتصادی اجتماعات و خانواده می‌توان اشاره کرد که به ویژه در گذشته در جوامع اهمیت خاصی داشته است (۱).

ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر با بیان این‌که خانواده رکن طبیعی و اساسی جامعه است، هر زن و مرد بالغی را محق به ازدواج و تشکیل خانواده بدون هیچ‌گونه محدودیت از نظر نژاد، ملیت، تابعیت یا مذهب با یکدیگر می‌داند. میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز این حق را برای زنان و مردانی که به سن ازدواج رسیده‌اند، به رسمیت شناخته است (ماده ۲۳) و در ماده ۱۰ میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به لزوم حمایت و مساعدت برای تشکیل و استقرار خانواده در حد اعلا و به ویژه در مورد مادر و کودک اشاره شده است. در اسناد منطقه‌ای حقوق بشر و قوانین اساسی بسیاری از کشورها نیز این حق مورد تأکید قرار گرفته است.

اصل دهم قانون اساسی ایران در این زمینه اشعار می‌دارد: «از آنجا که خانواده واحد بنیادی جامعه اسلامی است، همه قوانین و مقررات و برنامه‌ریزی‌های مربوط باید در جهت آسان‌کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد.»

در مجموع می‌توان نتیجه گرفت که حق ازدواج و تشکیل خانواده حقی بنیادین است و از حمایت جامع و گسترده‌ای در نظام بین‌المللی حقوق بشر برخوردار است. این حق در قوانین اساسی بسیاری از کشورها نظیر افغانستان، ژاپن، الجزایر، ایتالیا، کرواسی، کویت، اسپانیا، مصر، تایلند، نیز یک حق اساسی شناخته شده که از اهمیت و ارزشی حکایت دارد که جوامع مختلف علی‌رغم تفاوت‌های بعضاً بنیادین، به این حق و درکل به نهاد خانواده داده‌اند. شاید از آنجا که این نهاد قدمتی به بلندای تاریخ دارد و این حق در شأن و کرامت و آزادی انسان‌ها ریشه دارد، این چنین مورد توجه ویژه جوامع بشری قرار گرفته است.

مفهوم ناباروری و فناوری‌های جدید کمک باروری

در علم پزشکی درباره ناباروری به معنای گذشتن مدت زمانی از آمیزش و ارتباط جنسی بدون به کارگیری روش‌های جلوگیری از بارداری است که به بارداری زن منجر نشده باشد. این مدت زمان برای افراد کم‌تر از ۳۵ سال یک سال و برای افراد بالای این سن، شش ماه می‌باشد (۲)، البته زنان با سقط‌های پس از باروری نیز مشمول این تعریف قرار می‌گیرد (۳).

«روش‌های کمک‌باروری» یا «روش‌های درمان ناباروری» از جمله تحریک تخمک‌گذاری، تزریق اسپرم به داخل تخمک (ICSI)، تزریق اسپرم و تخمک به داخل لوله رحم (GIFT)، تلقیح خارج رحمی (IVF)، تلقیح درون رحمی (IUI)، انتقال زیگوت به داخل لوله رحم (ZIFT) اهدای اسپرم، اهدای تخمک، اهدای جنین و رحم جایگزین در پاسخ به نیاز این دسته از افراد ارائه می‌شود (۴).

به کار بردن عنوان «روش‌های درمان ناباروری» ما را با این پیش‌فرض مواجه می‌سازند که این روش‌ها برای کمک به افرادی هستند که به لحاظ طبیعی و معمول امکان باروری ندارند (۳) و در نتیجه با تشخیص این عدم توانایی همانند یک بیمار درمان شده و امکان باروری از این طریق برای آنان فراهم می‌شود. با این تلقی، خدمات فوق فقط شامل زوجین غیر هم‌جنسی خواهد شد که ازدواج کرده یا آن گونه که در برخی کشورها رایج است، زندگی هم‌بالینی دارند. در این فرض چون صاحب فرزندشدن به طور معمول و طبیعی برای زوجین هم‌جنس و افراد مجرد امکان‌پذیر نیست، این افراد از جرگه افراد نابارور خارج شده و حائز شرایط لازم برای درمان ناباروری به کمک این شیوه‌ها نخواهند بود، البته افراد باروری که فرزندان‌شان دارای

بیماری‌های ژنتیکی هستند و یا مدتی بعد از تولد فوت می‌کنند نیز می‌توانند از این فناوری‌ها استفاده کنند.

اما اگر این روش‌ها را «روش‌های کمک‌باروری» تلقی کنیم، به نتیجه متفاوتی خواهیم رسید. در این دیدگاه این روش‌ها می‌توانند حتی گزینه‌ای برای افرادی باشند که به جای باروری طبیعی از این شیوه‌ها استفاده کنند، حتی زوجینی که به طور طبیعی و معمول امکان باروری دارند، می‌توانند متقاضی این روش‌ها باشند (۵).

با تسری مفهوم ناباروری به ناباروری اجتماعی و روانشناختی، تلاش شده است توجیهی برای ارائه خدمات به این دسته از افراد به استناد عدم مداخله و اعمال محدودیت ناروا در آزادی‌های فردی و حق بر سلامت یافت شود. ناباروری اجتماعی یا روانشناختی برخلاف ناباروری بیولوژیک به وضعیت زنان مجرد، یائسه و زوجین هم‌جنس اطلاق می‌شود که با آمیزش جنسی امکان باروری طبیعی را داشته یا دارند، اما عدم تمایل آنان به ازدواج، بارداری در زمانی که امکان آن به طور طبیعی وجود دارد یا آمیزش با جنس مخالف موجب شده وضعیت آنان در این دسته از ناباروری قرار گیرد (۶)، اما باید این توجیهات در پرتو حق تشکیل خانواده از یکسو و از سوی دیگر رفاه و مصالح عالی‌ه کودک آینده مورد بررسی قرار گیرد.

دسترسی به فناوری‌های درمان ناباروری در پرتو اصول آزادی، منع تبعیض و مصالح عالی‌ه کودک

با توجه به مطالب فوق‌الذکر به نظر نمی‌رسد نسبت به وجود این حق و صرف تکالیف دولت‌ها در این خصوص تردیدی وجود داشته باشد، لیکن بحث‌های عمده‌ای درباره این‌که صاحبان این حق چه کسانی بوده و دولت‌ها چه تکالیفی دارند، مطرح می‌باشد. گاهی با توجه به محدودیت منابع و امکانات دولت‌ها، کمک به کلیه افراد متقاضی میسر نیست و در نتیجه آن‌ها با تعیین شاخص‌هایی، اختصاص بودجه عمومی به این افراد را محدود می‌کنند و برخی موارد نیز علی‌رغم وجود امکانات، به دلایل دیگری دولت‌ها محدودیت‌هایی را برای متقاضیان بهره‌مندی از این فناوری‌ها بار می‌کنند و در مواردی نیز با عدم مداخله، عملاً تصمیم‌گیری درباره این محدودیت‌ها به کلینیک‌های ارائه‌دهنده این خدمات واگذار می‌شود که این شرایط به دلایل مختلف از جمله حق بر حریم خصوصی، آزادی تولید مثل، دسترسی عادلانه

به مراقبت‌های بهداشتی و بی‌توجهی به ممنوعیت تبعیض به دلایلی نظیر سن، وضعیت تأهل، معلولیت و ابتلا به برخی بیماری‌ها، گرایش‌های جنسی و عقاید مذهبی مورد نقد قرار می‌گیرد. در این گفتار ابتدا مختصری به این اصول پرداخته و سپس برخی شرایط و موانع دسترسی به این فناوری بررسی خواهد شد.

۱- اصل آزادی

آزادی یکی از اصول اساسی و مبنایی قواعد بین‌المللی در حوزه حقوق بشر و به ویژه حقوق مدنی و سیاسی است. مفهوم سلبی آزادی به معنی «عدم مانع» است. بدین ترتیب، حوزه‌ای برای فرد فراهم می‌شود که در آن، فرد بنا بر اختیار و باور خود عمل می‌کند و بر خود و سرنوشت خویش حاکم است. تأمین آزادی از جانب حکومت تا مرز این انتخاب پیش می‌رود و مابقی به فرد واگذار می‌شود (۷).

البته صرف نبود موانع، آزادی واقعی نیست و توانایی اعمال نیز اهمیت دارد. در این مفهوم می‌توان انسان یا انسان‌هایی را فرض نمود که علی‌رغم اعطای ظاهری آزادی، قدرت یا شرایط استفاده از آن را ندارند (۷). به عنوان مثال برای ازدواج و تشکیل خانواده صرف اراده آزاد طرفین کافی نیست، بلکه مهیابودن شرایط دیگر نیز لازم است. این، همان مفهوم ایجابی آزادی است که دولت‌ها را مکلف می‌کند نه تنها مانعی برای افراد برای ازدواج و تشکیل خانواده فراهم نکنند، بلکه برای به فعلیت رساندن این حق، توان واقعی اعمال آن را برای آنان فراهم سازند.

آزادی انسان در حوزه خانواده، فارغ‌بودن از انتخاب غیر آزادانه در موضوع ازدواج، طلاق، بچه‌دارشدن و هر مسأله خصوصی دیگر را در حوزه استقلال شخصی شامل می‌شود. این بدان معناست که اصل بر عدم دخالت سایر افراد در حقوق ناشی از آزادی فرد در این حوزه است و دولت نیز جز به دلیل خاصی که حمایت از حقوق فرد یا منافع عمومی ایجاب کند، نباید وارد این حوزه شده و آزادی فرد را محدود کند. شناسایی حریم خصوصی و استقلال خانواده از تمایل به کاهش مداخله دولت در روابط خانواده حکایت دارد.

نگاهی به نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف نشان می‌دهد شخص از بدو ورود به سازمان خانواده و پس از ورود به آن با سلسله‌ای از قواعد امری مواجه می‌شود که توسط قانونگذار وضع شده‌اند. برخی از این قواعد برای حفظ آزادی اشخاص در این حوزه وضع شده است و برخی دیگر از این قواعد محدودیت‌هایی را بر این آزادی اعمال می‌کنند.

۲- اصل برابری و ممنوعیت تبعیض

برابری افراد به عنوان تابعی از شأن و کرامت ذاتی انسان‌ها، ممنوعیت تبعیض در مقام راهکاری برای احترام به این برابری و حفظ آن، به خانواده و اعضای آن نیز تسری می‌یابد. اصل منع تبعیض از اصول مسلم در حقوق بین‌الملل است که در اسناد مختلف حقوق بشری به آن اشاره شده است. اعلامیه جهانی حقوق بشر به عنوان الهام‌بخش اسناد حقوق بشری متعاقب خود در مواد یک (برابری در شأن و کرامت انسانی)، دو (برابری در بهره‌مندی از حقوق و آزادی‌های این اعلامیه) و هفت (برابری در برابر قانون و حمایت قانونی) به این اصل اشاره نموده است.

در سایر اسناد نظیر میثاق حقوق مدنی و سیاسی (مواد ۲ و ۲۶)، میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (مواد ۱، ۲ و ۳)، عهدنامه رفع تمامی اشکال تبعیض علیه زنان (به طور خاص مواد ۱، ۲، ۳ و ۴) و عهدنامه حقوق کودک (مواد ۲، ۵ و ۳۰) نیز این مقررہ یافت می‌شود. کمیته حقوق مدنی و سیاسی نیز در تفسیر عمومی شماره ۱۸، منع تبعیض را به مفهوم منع تبعیض مستقیم و غیر مستقیم تفسیر می‌کند. «کمیته عقیده دارد از واژه تبعیض که در میثاق آمده باید به نحوی برداشت شود که هر تفاوت، محرومیت، محدودیت یا ترجیحی که بر اساس هر مبنایی مثل نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقاید سیاسی یا عقاید دیگر، خاستگاه اجتماعی یا ملی، اموال، تولد یا وضعیت‌های دیگر باشد و به هدف یا با اثر الغا یا صدمه به شناسایی، بهره‌مندی یا اعمال حقوق و آزادی‌ها بر یک مبنای برابر نسبت به همه اشخاص شود، در برگیرد» (۸). این کمیته در ادامه خاطر نشان می‌سازد که برخورد و رفتار متفاوت فقط زمانی مجاز است که مبتنی بر دلایل منطقی و عینی و برای حصول اهداف مشروع طبق حقوق بین‌الملل باشد.

بیشترین زمینه‌های تبعیض در نظام بین‌المللی حقوق بشر عبارتند از: جنس و جنسیت، گرایش‌های جنسی، نژاد، رنگ، ریشه‌های قومی و قبیله‌ای، ملیت، زبان، مذهب و اعتقاد، معلولیت، سن، عقاید سیاسی یا سایر عقاید، وضعیت تأهل، والدین و خانوادگی. با نگاهی اجمالی، به سادگی می‌توان دریافت که بسیاری از این تبعیض‌ها می‌تواند به حقوق حاکم بر مرحله تولد، زیست و مرگ یک خانواده و حتی بعد از آن نیز تسری پیدا کند و قوانین برخی از کشورها شهادی بر این مدعاست. اتخاذ تصمیم آزادانه و مسؤولانه در خصوص تعداد و فاصله بین

کودکان، برخورداری از دسترسی به اطلاعات متناسب با سن، باروری و تأمین روش‌های ضروری به منظور قادر ساختن افراد در راستای اعمال حقوق مذکور از جمله این موارد است.

۳- اصل رعایت مصالح عالی‌ه کودک

در عهدنامه حقوق کودک به مصالح عالی‌ه کودک در هشت بند با عبارت‌پردازی‌های متفاوت، بدون آنکه تعریفی از آن ارائه گردد، اشاره شده است (۱). در مواد ۳، ۱۸ و ۲۱ جایگاه ویژه‌ای برای مصالح عالی‌ه کودک در نظر گرفته شده است. بند یک ماده سه اشعار می‌دارد در تمام اقدامات مربوط به کودکان که توسط مؤسسات رفاه اجتماعی عمومی و یا خصوصی، دادگاه‌ها، مقامات اجرایی یا ارگان‌های حقوقی انجام می‌شود، منافع کودک از «از اهمّ ملاحظات (A Primary Consideration)» می‌باشد. در مورد فرزندخواندگی این مصالح باید «در رأس سایر ملاحظات (The Paramount Consideration)» قرار گیرد (ماده ۲۱) و در ماده (۱) ۱۸ با اشاره به مسؤولیت مشترک والدین در رشد و پیشرفت کودک، مصالح عالی‌ه کودک را «دغدغه اصلی آنان (Their Basic Concern)» معرفی می‌کند. در نهایت در ماده ۲۰ نیز به مصالح عالی‌ه کودک اشاره شده که ارتباط مستقیم با ماده ۹ در خصوص حق کودک برای زندگی با والدین دارد.

مصالح عالی‌ه کودک بر این دلالت دارد که وقتی گزینه‌های متعددی در خصوص رفاه و نیازهای کودک وجود داشته باشد، تنها متناسب‌ترین وضعیت برای رشد کودک باید مد نظر قرار گیرد. یکی از مشکلاتی که در تشخیص مصالح عالی‌ه کودک وجود دارد، عدم ارائه تعریف و معیارهای عینی برای تشخیص این مصالح است که موجب تفاسیر متفاوت از این مفهوم در فرهنگ‌های مختلف می‌شود. این که مصالح آتی یا جاری کودک باید مد نظر قرار گیرد، ارتباط این مصالح با حقوق کودک چیست و آیا انطباق کامل با حقوق کودک دارد یا مفهومی فراتر از این حقوق است که می‌توان در پرتو آن حتی حقوقی مثل «شنیدن نظر کودک» را نادیده گرفت، نقاط تفسیرپذیر این مواد هستند.

اگرچه به دلیل عدم تعریف، اصل مصالح عالی‌ه کودک بسیار انتزاعی و نامشخص به نظر می‌رسد، ولی این مفهوم منعطف و سیال، محدود به حقوق و اصول مندرج در عهدنامه است و بدون قید و تابع صرف تشخیص و تمایلات شخصی تصمیم‌گیرندگان درباره کودک نیست (۹).

در تشخیص مصالح عالیۀ کودک ابتدا باید از گزینه‌های موجود آگاهی یا شناخت قابل اتکایی حاصل شود، سپس نتایج و پیامدهای انتخاب هر گزینه مورد ارزیابی قرار گیرد و در ادامه درصد وقوع این پیامدها، تخمین و نتایج ارزش‌گذاری شود (۱۰). در این راستا، اگرچه در عهدنامه حقوق کودک اشاره‌ای به فناوری‌های کمک‌باروری نشده است، لیکن به نظر می‌رسد در اغلب موارد شناسایی مصادیق خلاف حقوق و مصلحت کودک حاصل از این روش‌ها امر دشواری نباشد به ویژه در مواردی که شرایط متقاضیان به دلایلی نظیر اختلالات روانی، برخی معلولیت‌ها و بیماری‌ها، اعتیاد به مواد روانگردان، یا سابقه ارتکاب خشونت، به طور قطعی حقوق کودک آینده را تضییع خواهد کرد و در صورتی که تردید یا تعارضی بین حقوق بزرگسالان و کودک آینده وجود دارد، به نظر می‌رسد بهتر است همچون نهاد فرزندخواندگی مصالح عالیۀ کودک در رأس سایر ملاحظات و نه از اهم ملاحظات تلقی و تصمیم بر اساس آن اتخاذ شود.

موانع و محدودیت‌های دسترسی به فناوری‌های کمک‌باروری

در کشورهای مختلف به موجب قانون یا کدهای مربوط به کلینیک‌های ارائه‌دهنده این خدمات، محدودیت‌ها و ممنوعیت‌هایی برای دسترسی به این فناوری‌ها اعمال می‌شود که موضوع گفتار حاضر است، لیکن قبل از پرداختن به آن‌ها نکاتی قابل ذکر است:

غالباً علت مخالفت جوامع مذهبی با استفاده از این روش‌ها یا حداقل برخی از آن‌ها توسط زوجین، جلوگیری از اختلاط نسب و محرمیت است، اما در خصوص سایر متقاضیان استفاده از این روش‌ها، ولو در مورد افراد مجرد با توجه به اهمیت و قداست نهاد خانواده تا حدودی با تسامح برخورد شود، قطعاً طرح این مسأله درباره افراد هم‌جنس‌گرا از دیدگاه مذهبی سالبه به انتفای موضوع خواهد بود، لیکن برای کشورهایی که بر اساس حق بر گرایش‌های جنسی و هویت جنسیتی، از روابط جنسی این افراد جرم‌زدایی شده و زندگی هم‌بالینی یا ازدواج آنان را به رسمیت شناخته‌اند، ارائه چنین خدماتی به آنان محل بحث است.

برخی از مخالفان می‌گویند: این استدلال که رفاه کودک بالقوه و حمایت از کودکی که متولد نشده و احتمال دارد هرگز متولد نشود، نباید باعث محدود کردن آزادی‌های فرد و تبعیض بین افراد برای بهره‌مندی از حقوق باروری‌شان بشود (۱۱) نیز مغالطه‌ای بیش نیست، چراکه مسأله صرفاً منحصر در احساس خوشایند والدشدن و لذت‌بردن افراد از دوره جنینی کودک

نیست تا بگوییم چنین احساس خوشایندی را نباید قربانی منافع یک جنین کرد، بلکه تولد یک کودک، واقعیتی عینی است که نمی‌توان رفاه او و عدالت بین نسلی را به راحتی قربانی حس خوشایند والدشدن این‌گونه از افراد کرد.

نمونه‌هایی از به کارگیری این شیوه‌ها نگرانی‌های جدی را به ویژه برای رفاه کودک به ویژه به لحاظ روانشناسی ایجاد می‌کند. برخی کلینیک‌های ناباروری پذیرفته‌اند که پدران، اهداکننده اسپرم به پسران نابارورشان باشند (وحدت پدر، پدربزرگ، پدر و عمو) و از رحم مادر بزرگ به عنوان رحم جایگزین استفاده شود (وحدت مادر، مادر بزرگ، مادر و خاله). اهدای گامت از طرف بستگانی نظیر پدر، مادر، خواهر و برادر مزایایی را برای افراد نابارور دارد، از جمله این‌که فرزند حاصله علاوه بر پیوند خویشاوندی، خصوصیات ژنتیکی خانواده را خواهد داشت و در هزینه و وقت صرفه‌جویی می‌شود (۱۲)، البته بنا بر ملاحظات اخلاقی برخی اهدای گامت توسط اعضای خانواده را بدون محدودیت نمی‌پذیرند و برای مثال بین اهدای گامت برادر به برادر نابارور و اهدای گامت برادر به خواهری که دارای همسر نابارور است، تفاوت قائل می‌شوند. به نظر می‌رسد گرچه ممکن است این شیوه‌ها برای بزرگسالان و خواسته‌های آنان مناسب باشد، اما رفاه کودک و حقوق وی نباید قربانی خودخواهی و مهندسی اجتماعی شود، ضمن این‌که به نظر می‌رسد که پذیرش چنین مواردی بتواند به مرور زمان زمینه رفع ممنوعیت ازدواج با محارم را ایجاد نماید.

گفته می‌شود با جدایی افراطی رفتارها و تمایلات جنسی از باروری و انتقال تولید مثل از خانه به آزمایشگاه، آن را تبدیل به یک فرآورده و تولید می‌کنیم که به افزایش هویت‌زدایی یا غیر شخصی‌شدن این فرایند منجر می‌شود. به قول یکی از متخصصان اخلاق زیستی «وقتی تاریخ قرن بیستم نوشته شود، این جدایی، بی‌تردید هزینه‌بردار خواهد بود، زیرا نتیجه وصلت نامبارک فناوری و ارزش‌های انسانی است که نه تنها ازدواج و خانواده را تضعیف می‌کند، بلکه همان قدر ضد انسانی است» (۱۲).

۱- موانع و محدودیت‌های مذهبی

برنده نوبل پزشکی سال ۲۰۱۰، دانشمند انگلیسی هشتاد و پنج سال‌های است که با ابداع روش لقاح آزمایشگاهی، از سال ۱۹۷۸ که لوئیز براون، اولین کودک متولد به این شیوه، به دنیا آمده، تاکنون به درمان ده درصد والدین و تولد چهار میلیون کودک به این شیوه پرداخته

است (۱۳). روش ابداعی او به لحاظ مذهبی و اخلاقی بحث‌ها و مجادلات بسیاری را در کشورهای مختلف، به ویژه در جوامع مسیحی و مسلمان ایجاد نمود و حاصل آن ایجاد محدودیت یا ممنوعیت در کاربرد این روش‌ها یا ارائه آن به برخی از متقاضیان بود.

اولین فتوا در این خصوص توسط مفتی ارشد الازهر مصر در بیست و سوم مارس ۱۹۸۰ صادر شد که به موجب آن هیچ‌گونه مداخله ثالث در کارکردهای زناشویی روابط جنسی و باروری مجاز نیست. بنابراین اهدای اسپرم یا تخمک، نطفه یا یک رحم جایگزین پذیرفته نیست و مداخله ثالث زنا محسوب می‌شود و کودک حاصل از شیوه‌های ممنوع صرفاً به مادر منتسب بوده و فرزند نامشروع تلقی می‌شود. همچنین بعد از طلاق یا فوت شوهر، اسپرم شوهر سابق نباید برای باروری همسر او استفاده شود و نطفه منجمد حاصل از تخمک و اسپرم یک زن و شوهر، صرفاً در خلال ازدواج می‌تواند در رحم همسر گذاشته شود، ضمناً تأسیس بانک اسپرم به خاطر تهدید موجودیت بشر و نژاد، ممنوع است (۱۴).

در ایران نیز فتاوی متفاوتی در خصوص برخی از این روش‌ها صادر شد که به موجب آن برخی به جواز و برخی به حرمت این روش‌ها قائل هستند. برای مثال، در مورد لقاح مصنوعی با اسپرم و تخمک زوجین (لقاح همگون) (۱۵)، آیات عظام امام خمینی، خویی، گلپایگانی، تبریزی، سیستانی، شیرازی، لنکرانی و مکارم به جواز و آیات عظام بروجردی و میلانی به حرمت قائل هستند. در مورد لقاح مصنوعی با اسپرم اجنبی و تخمک زوجه (لقاح ناهمگون) (۱۵) نیز آیات عظام خامنه‌ای، بجنوردی، و روحانی آن را مجاز دانسته و آیات عظام بهجت، تبریزی، حکیم، سیستانی، لنکرانی، مکارم، منتظری، و مرعشی نظر بر حرمت آن دارند (۱۶). نهایتاً در ایران با تدوین قانون «نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور» در ۱۳۸۲ تنها یک روش از روش‌های موجود به تصریح تجویز شد.

در فلسطین اشغالی بر اساس دین یهود در مورد لقاح با اسپرم اجنبی دو نظر وجود دارد: برخی آن را در حکم زنا می‌دانند و در نتیجه آن زن بر شوهر و اهداکننده اسپرم حرام مؤبد می‌شود و رضایت شوهر تأثیری ندارد و بنا بر نظر دوم، زنا محسوب نمی‌شود، ولی رضایت همسر بسیار مهم است و عدم اطلاع و رضایت شوهر، خیانت نسبت به اعتماد او تلقی می‌شود که می‌تواند مبنایی برای طلاق باشد (۱۷). واتیکان نیز چنین تکنولوژی را غیر اخلاقی و کاملاً

غیر قانونی اعلام و آن را بی‌توجهی به زندگی بشری و به عنوان فناوری که تولید مثل انسانی را از آمیزش جنسی جدا می‌کند، تلقی و کلیسای ارتدکس آن را زنا محسوب کرد (۱۸). تأثیر قواعد مذهبی بر قانونگذاری کشورها و وجود مقررات سخت‌گیرانه و یا سکوت قانونگذار و سپردن تعیین صلاحیت‌های والدینی به کلینیک‌ها، متقاضیان را بعضاً به خارج از این کشورها هدایت می‌کند (۱۹). در ترکیه که لقاح مصنوعی با دخالت ثالث، ممنوع است و باروری به این روش توسط زنان ترکیه حتی در خارج از کشور، جرم جنایی محسوب می‌شود و برای آن محکومیت یک تا سه سال در نظر گرفته شده است، هر ساله حدود صد سفری توسط زنان ترک برای استفاده از این روش انجام می‌شد که با اتخاذ این تصمیم این سفرها ممنوع اعلام شد (۲۰).

۲- محدودیت سنی برای پذیرش متقاضیان

عموماً برای زنان متقاضی، محدودیت سنی برای درمان گذاشته می‌شود این محدودیت می‌تواند به دلیل مخاطرات درمان و دوره بارداری در سنین بالا برای سلامتی مادر و کودک باشد که منطقی به نظر می‌رسد، اما باید توجه داشت که بررسی فیزیولوژیک زن متقاضی از آن جهت که ممکن است علی‌رغم سن بالا ما را به نتایج عینی متفاوتی برساند، مطلوب‌تر از مشخص کردن یک سن خاص و رد کردن متقاضی صرفاً به دلیل عدم احراز شرط سنی است (۲۱).

در گزارشی که درباره سن زنانی که از این فناوری‌ها در ایالات آمریکا در سال ۲۰۱۲ بهره گرفتند، منتشر شد، متوسط سن زنان ۳۶ سال اعلام شد. در زنانی که از تخمک خودشان برای باروری استفاده می‌شود سن آنان عاملی بسیار تعیین‌کننده در موفقیت عمل و تولد کودک است و طبق این گزارش در زنان بالای ۴۴ سال تنها ۲٪ به تولد کودک ختم شده است و آمار سقط جنین برای زنان در این سن به بیش از ۵۰٪ می‌رسد (۲۲).

مسئله دیگر ملاحظاتی است که درباره رفاه کودک مطرح می‌شود. فاصله سنی بالای پدر و مادر با کودک علاوه بر این که می‌تواند مشکلاتی را برای دو طرف به ویژه در دوره رشد کودک ایجاد کند، به زعم برخی احتمال این که کودک در سنین کودکی از وجود والدین یا یکی از آنان محروم شود را بالا می‌برد. در نتیجه این دلایل ممکن است از ارائه خدمات به این‌گونه زوجین خودداری شود.

در رد این توجیه برای عدم ارائه خدمات درمانی گفته می‌شود کودکان بسیاری هستند که به طور طبیعی و بدون مداخله در این شرایط متولد می‌شوند و تحقق مشکلات فوق برای کودک امری قطعی نیست و نباید به این بهانه زوجین را از حقوق باروریشان محروم و وضعیت تبعیض آمیزی برای ایشان نسبت سایر زوجین ایجاد نمود. بالارفتن سن ازدواج و امید به زندگی و در نتیجه تعداد رو به فزاینده کودکانی که به طور طبیعی در سنین بالای والدین متولد می‌شوند در مجموع اظهار نظر در این خصوص را مشکل می‌کند، هرچند که چنین دغدغه‌هایی از طرف ثالث مداخله‌کننده در این فرایند را نمی‌توان نادیده گرفت. به نظر می‌رسد ابراز دغدغه‌های موجود به افراد متقاضی و آگاه‌نمودن آنان از پیامدهای احتمالی داشتن فرزند در سنین بالا برای خود و فرزندشان و حتی سوق‌دادن چنین متقاضیانی به پذیرفتن سرپرستی کودکان بی‌سرپرست و فرزندخواندگی از طریق مشاوره اولیه ضمن احترام به اصل آزادی و منع تبعیض می‌تواند بر انتخاب متقاضیان مؤثر و نتایج سودمندی داشته باشد.

۳- ممنوعیت کاربرد این روش‌ها برای افراد مجرد و زوجین غیر رسمی

دلایل مختلفی برای ارائه‌ندادن این خدمات به ویژه به دختران مجرد و زوجین غیر رسمی هم به لحاظ رفاه کودک و هم سیاست‌های اجتماعی وجود دارد. برای مثال درجه ثبات رابطه زوجین رسمی، تعهد طرفین نسبت به همسر و فرزندشان و اهمیت ایفای نقش‌های والدینی و امنیت حاصل از این موارد در مقایسه با نسبت زندگی‌های هم‌بالینی و مجردی باعث می‌شود تردیدهایی در خصوص ارائه خدمات به دو دسته اخیر ایجاد شود. به ویژه این‌که این تفکر وجود دارد که بهترین شکل خانواده به لحاظ رفاه کودک، خانواده متشکل از زوجین رسمی است (۲۳). علاوه بر این‌که در جوامع سنتی و مذهبی که ازدواج امر مقدس محسوب می‌شود، فرزنددارشدن دختران مجرد عاملی در جهت کاهش میل به ازدواج، و دلیل دیگری در توجیه ارائه‌ندادن این خدمات به این افراد به حساب می‌آید.

نتایج تحقیقاتی نشان می‌دهد نیمی از زندگی‌های هم‌بالینی در آمریکا در ۱۸ ماه اول خاتمه می‌یابد و در آمریکا و اروپا کودکان متولد در زندگی‌های هم‌بالینی ۲ تا ۴ برابر نسبت به کودکان متولد در ازدواج‌های رسمی جدایی والدینشان را تجربه می‌کنند (۲۴).

البته مشکلات کودکان در خانواده‌های رسمی و به ویژه با رشد پدیده طلاق عاطفی و همین‌طور افزایش خانواده‌های تک‌والد، این تصور را ایجاد می‌کند که کودکان در خانواده‌های

تک‌والد الزاماً مشکلاتی بیش از خانواده‌های رسمی ندارند و وضعیت متقاضیان مجرد را با توجه به انگیزه بالای آنان به این که به انتخاب خودشان مادر شوند، ضامن رفاه کودک آتی می‌دانند. امروز افراد مجرد با استفاده از این روش‌ها با این که می‌دانند که کودک از یکی از والدین محروم است و بدون در نظر گرفتن اهمیت نقش پدر و مادر در رشد و پرورش کودک، کودکانی را متولد می‌کنند و برای توجیه آن به آزادی و منع مداخله در تصمیم افراد برای چگونگی تشکیل خانواده و منع تبعیض به دلیل وضعیت تأهل استناد و وجود تعداد کثیری از کودکان را که به دلیل فوت یا جدایی والدین تک‌والد شده‌اند، یک واقعیت عینی تلقی می‌کنند (۲۵) و حتی گاه این استدلال را که کودکان متولد از این روش به دلیل خواسته شدن، وضعیتی مطلوب‌تر از سایر کودکان تک‌والد دارند توجیه منطقی کارشان می‌دانند.

به نظر می‌رسد با توجه به این که تک‌والد شدن کودک غالباً جنبه استثنایی دارد و مطلوب تلقی نمی‌شود و همه حتی جامعه خود را به نوعی موظف به جبران این وضعیت و حمایت از این کودکان می‌دانند به نظر می‌رسد کمک به ایجاد چنین وضعیتی اگر سوء فتنار فعال نسبت به کودک محسوب نشود در حقیقت نوعی نادیده گرفتن حقوق کودک و منافع او باشد و سوء استفاده از این روش‌ها برای تولد کودکان یتیم، کاری خودخواهانه و از رویه‌های مضر محسوب می‌شود (۲۶).

حتی با پذیرفتن این که خانواده یک مفهوم پویایی است که دچار تحول می‌شود و امروزه تعریف خانواده با تسری به خانواده‌های مطلقه، تک‌والد یا بدون والد و نظیر این‌ها از دگرگونی در مفهوم خانواده حکایت می‌کند، باز هم باید توجه داشت که رفاه کودک در این خانواده‌ها نیز جز در مورد فوت یکی از والدین یا هر دو، تحت الشعاع تصمیمات بزرگسالان و منافع آنان قرار می‌گیرد و شناسایی این خانواده‌ها برای برخورداری از حقوق و مزایای خانوادگی و تلقی شدن آنان به عنوان یک واقعیت عینی، بر تأیید این شکل از خانواده‌ها و انکار آثار سوء آن بر شرایط کودکان آنان دلالت نمی‌کند، بلکه برای کم‌تر شدن آسیب‌های ناشی از شناخته‌نشدن آنان به عنوان خانواده برای کودک و حتی بزرگسالی که به این وضعیت مبتلا شده است، صورت می‌گیرد. با چنین رویکردی اجازه اشاعه شکل تک‌والد خانواده با استفاده از روش‌های درمان ناباورری امری منطقی به نظر نمی‌رسد.

برخی اظهار می‌کنند تقویت و حمایت از نمونه‌های سنتی تولید مثل، نظریه مضیق خانواده را که مرکب از کودکان با والدین غیر هم‌جنس است ترویج می‌کند و این تفکر سنتی موجب محرومیت سایر افراد از این حق مسلمشان می‌شود. در پاسخ باید گفت این‌که دو هم‌جنس با استناد به حق خود بر گرایش جنسی، کارکرد و نقش جنسیتی‌شان را خلاف جنس طبیعی‌شان به عنوان زن یا مرد انتخاب کنند و بعد به زندگی مشترک وارد می‌شود، تداوم این زندگی در گرو رضایت طرفین از یکدیگر است و این رضایت الزاماً به این معنا نیست که طرف مقابل (که کارکرد جنسیتی خلاف جنس خود را انتخاب کرده)، کاملاً کارکردی مطابق با جنسیت انتخابی دارد، بلکه حاکی از برآورده کردن خواسته‌ها و نیازهای یکدیگر به نحو مورد توافق است. حال باید دید آیا نقش مادری یا پدری هم می‌تواند به حد یک نقش توافقی بدون پیامدهای قابل توجه تنزل پیدا کند و واقعاً جنسیت زنانه یا مردانه نقش قابل توجهی در اصل قضیه ایفا نمی‌کند؟

صرف نظر از نظراتی که اصل قضیه را مورد تردید قرار می‌دهد، به نظر نمی‌رسد که مدت زمان کافی از به رسمیت‌شناختن این نوع از خانواده‌ها گذشته باشد تا بتوان به ضرس قاطع از فقدان آثار منفی روانشناختی و جامعه‌شناختی ناشی از تشکیل و استمرار این‌گونه خانواده‌ها به ویژه بر کودکان آنان خبر داد. با توجه به قدمت اندک طرح این‌که زوجین حق دارند فرزندخوانده داشته باشند یا از فناوری‌های درمان ناباروری بهره‌مند شوند، مسلماً بسیاری از این مطالعات روی کودکانی صورت گرفته که این افراد از زندگی‌های قبلی‌شان و به صورت طبیعی داشته‌اند و به نظر نمی‌رسد تغییر نقش پدر یا مادر این کودک در زندگی جدیدشان به عنوان زن یا شوهر بر نقش پدری یا مادری استمرار یافته از زندگی قبلی‌شان تأثیر چندانی داشته باشد.

کمیته حقوق بشر در قضیه‌ای علیه دولت نیوزیلند (۲۷) اظهار داشت: بند دو ماده ۲۳ میثاق تنها مقرر مآهوی در میثاق است که یک حق را با کاربرد واژه «مرد و زن» به جای «هر انسانی (Every Human Being)» «هر کسی (Every One)» و «همه افراد (All Persons)» تعریف می‌کند. کاربرد واژه «مرد» و «زن» به جای اصطلاحات عمومی به کار رفته در دیگر بخش‌های میثاق، همواره این‌گونه استنباط می‌شود که تعهدات قراردادی دول عضو ناشی از ماده ۲۳(۲) میثاق، ازدواج را به مثابه اتحاد بین یک مرد و یک زن که به ازدواج با یکدیگر تمایل دارند به رسمیت می‌شناسد. بر این مبنا، کمیته دریافت که صرف به رسمیت‌شناختن

ازدواج هم‌جنس‌ها در حد نقض میثاق نیست (۲۸) و نظر به این‌که اشاره میثاق علاوه بر ازدواج به حق تشکیل خانواده نیز می‌باشد. بنابراین عدم ارائه این خدمات به زوجین هم‌جنس، تخطی از حق آنان به تشکیل خانواده نمی‌باشد.

قوانین برخی کشورها ارائه خدمات کمک‌باروری به افراد تراجنسیتی را موقوف به انجام عمل تغییر جنسیت می‌نمایند (۱۸). در مواردی نیز کلینیک‌ها با افرادی مواجه می‌شوند که تصمیم به تغییر جنسیت دارند و از آنجا که در قالب جنسیت جدید خود غالباً عقیم خواهند شد، متقاضی انجام گامت خود برای داشتن کودکی با ویژگی‌های ژنتیکی‌شان در آینده هستند. در صورت پذیرش این متقاضیان، برای مثال مردی که با عمل تغییر جنسیت زن خواهد شد می‌تواند پدر ژنتیکی کودکی باشد که با شرایط جدید به جای پدر و مادر دارای دو مادر است.

با توجه به کاهش کیفیت تخمک در سنین بالا شاید بتوان در سنین مناسب به دختران مجرد متقاضی، سرویس انجام تخمک را ارائه نمود تا در صورت ازدواج در سنین بالا و مشکلات باروری بتوانند از این خدمات استفاده کنند. استفاده از تخمک منجمد به شرط ازدواج، می‌تواند نگرانی‌های موجود در خصوص گسترش خانواده‌های تک‌والد و تضییع حق کودک به داشتن پدر و مادر و نداشتن رغبت به ازدواج را منتفی نماید، ضمن این‌که مشکلات احتمالی خانواده آینده را نیز کاهش می‌دهد و به ثبات و تحکیم آن کمک می‌کند.

در مجموع به نظر می‌رسد پذیرفتن سرپرستی کودکان بدون سرپرست به ویژه برای زنان مجرد، در ارضای حس مادری و کمک به ایجاد شرایط مطلوب‌تر برای این کودکان به نسبت نگهداریشان در مراکزی که حداقل آسیب آن، عدم شکل‌گیری یک رابطه ضروری دوسویه بین کودک و والد است، تأثیر به‌سزایی دارد.

۴- ممنوعیت کاربرد این روش‌ها برای افراد دارای معلولیت و مبتلایان به برخی بیماری‌ها

حمایت از حقوق افراد دارای معلولیت چندین دهه است که در جامعه بین‌المللی به طور خاص مطرح شده و اسناد مختلفی به این موضوع اختصاص یافته است. اصل دهم از اصول استاندارد درباره برابری فرصت‌ها برای افراد دارای معلولیت مصوب قطعنامه ۴۸/۹۶ مورخ ۲۰ دسامبر ۱۹۹۳ مجمع عمومی درباره زندگی خانوادگی و حیثیت شخصی (۲۹) اشعار می‌دارد: «معلولان نباید از فرصت تجربه مسائل جنسی، داشتن رابطه جنسی و برخورداری از تجربه پدر یا مادر شدن محروم شوند. دولت‌ها با در نظر گرفتن این‌که معلولان ممکن است در

ازدواج و تشکیل خانواده با دشواری‌هایی مواجه شوند، باید امکان مشاوره مناسب را در اختیار آنان بگذارند. معلولان باید مانند دیگران به به امکانات اجرای برنامه تنظیم خانواده و همچنین به اطلاعات قابل فهم درباره کارکرد جنسی بدن خود دسترسی داشته باشند. (بند ۲) دولت‌ها باید از انجام اقدامات لازم برای تغییر نگرش‌های منفی نسبت به ازدواج، روابط جنسی و پدر و مادر شدن معلولان، به ویژه دختران و زنان معلول که هنوز در جوامع وجود دارد، حمایت کنند. رسانه‌ها باید تشویق شوند، نقشی مهم در زدودن چنین نگرش‌های منفی ایفا کنند (بند ۳).»

کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز در بند سی‌ام تفسیر عمومی شماره پنج خود با اشاره به این‌که حق ازدواج و داشتن خانواده به ویژه برای معلولان ذهنی اغلب نادیده گرفته یا انکار می‌شود، اظهار می‌دارد که حمایت‌های ماده ۱۰ میثاق اقتصادی و اجتماعی شامل حق ازدواج و داشتن خانواده شامل افراد معلول نیز می‌شود و کشورها نیز باید تضمین کنند که قانون، سیاست‌ها و رویه‌های اجتماعی مانع تحقق این حق نشود و برای افراد دارای معلولیت باید دسترسی به خدمات مشاوره‌ای برای اجرای حقوق و تکالیفشان در خانواده فراهم گردد. در ادامه نیز با اشاره به حق زنان دارای معلولیت برای برخورداری از حمایت‌های مربوط به مادر شدن و بارداری تأکید می‌کند که آنان نباید از تجربه والد شدن محروم شوند (۳۰).

در مورد عدم ارائه این خدمات به افراد دارای معلولیت به دلیل خطرات مستقیمی که شامل انتقال معلولیت والدین به کودک یا مشکلاتی که به مرگ و معلولیت کودک منجر می‌شود و خطرات غیر مستقیم که شامل دغدغه‌های مربوط به فرزندپروری به خاطر تأثیر معلولیت بر قابلیت‌های والدینی است، انتقاداتی وارد است. منتقدان معتقدند که پیام رد کردن تقاضای افراد دارای معلولیت برای استفاده از این روش‌ها این است که «نبودن بهتر از بودن با معلولیت است؛ تولد شما یک اشتباه بوده و خانواده شما و دنیا بدون وجود شما بهتر می‌بود» (۳۱).

یکی از محققان می‌گوید: «در یک مطالعه از ۱۵۳ مأمور اورژانس شامل پزشکان، پرستاران و تکنسین‌ها فقط ۱۸ درصدشان از زنده ماندن بیماران دارای جراحتهای جدی نخاعی ستون فقرات، خرسند بودند در حالی که از ۱۲۸ مجروح قطع نخاعی، ۹۲٪ می‌خواستند زنده بمانند. منتقدان معتقدند سختی‌های والدین دارای معلولیت، تصور کسانی است که نمی‌توانند زندگی با معلولیت را تصور کنند. همگان می‌دانند که داشتن و پرورش کودک امر ساده‌ای نیست و افراد دارای معلولیت نیز مانند همه، خود تمایل دارند مشکلات داشتن فرزند را به چالش‌های

معلولیتشان اضافه کنند. این منتقدان بر این باورند که ارزیابی وضعیت متقاضیان برای تشخیص مناسب بودن و صلاحیت والدینی و به عنوان شاخصی برای درمان ناباروری، نامناسب و غیر مؤثر است (۳۲)، زیرا افرادی که با مسأله ناباروری مواجه نیستند، نیازی به داشتن چنین معیارهایی در خصوص تصمیم‌گیری به داشتن فرزند ندارند و بررسی صلاحیت افراد معلول از آن جهت کار دشوارتری است که فردی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد که هنوز فرصت بروز عملی مهارت‌هایش را نداشته و قضاوت درباره صلاحیت‌های والدینی نوعی عقیم‌سازی غیر داوطلبانه یا اجباری افراد است (۳۳) و نهایتاً اگر زنی به دلیل معلولیت توان حفظ کودک طی نه ماه بارداری را ندارد، رحم جایگزین می‌تواند گزینه خوبی برای کمک به وی و جلوگیری از ایراد محدودیت غیر ضروری به حق او برای تشکیل خانواده باشد.

در ماده ۲۳ عهدنامه حقوق افراد دارای معلولیت مصوب ۲۰۰۶ مجمع عمومی سازمان ملل متحد به رفع تبعیض علیه افراد دارای معلولیت در موضوع خانواده (۳۴) اشاره و به حق باروری آنان برابر با دیگران و اتخاذ تصمیم آزادانه و مسؤولانه در مورد تعداد و فاصله کودکان و روش‌های ضروری به منظور قادر ساختن آنان جهت اعمال حق تشکیل خانواده و باروری تأکید شده است (بند الف) و (پ) (۱) (۳۵).

معتادان به مواد روانگردان نیز از جمله افراد متقاضی هستند که ارائه این خدمات به آنان به دلیل آثار سوء بر سلامت و رفاه کودک از زمان جنینی تا پس از تولد، محل تردید است. در خصوص متقاضیان مبتلا به ویروس اچ آی وی نیز برخی بر این باورند که ممنوعیت دسترسی به این خدمات، تبعیض علیه آنان است، چراکه سایر زوجینی که بدون استفاده از این خدمات صاحب فرزند می‌شوند، بدین منظور مورد بررسی قرار نمی‌گیرند و امروزه در مورد مبتلایان مرد، روشی به نام شستشوی اسپرم (Sperm Washing) قابل استفاده است که خطر انتقال را منتفی می‌کند (۳۶).

این استدلال که چون افراد دیگر که بدون نیاز به این خدمات صاحب فرزند می‌شوند، مورد این ارزیابی‌ها قرار نمی‌گیرند و بررسی متقاضیان این خدمات، تبعیض ناروا علیه آنان و محدود کردن آزادی‌های آنان است، به دلایل زیر صحیح به نظر نمی‌رسد:

حقوق باروری و حق داشتن فرزند، حق طبیعی هر زوجی است و در اینجا که امکان اعمال این حق به نحو معمول و طبیعی وجود ندارد، مداخله ثالث این رابطه را به یک رابطه مثلثی

تبدیل می‌کند. در یک زاویه متقاضیان، زاویه دیگر ثالث مداخله‌گر و در رأس آن کودک قرار دارد. در این رابطه مثلثی صرفاً ارتباط بیمار و درمانگر مطرح نیست، بلکه حاصل این درمان کودکی است که آسیب‌پذیرترین عضو این معادله است و نمی‌توان مصالح و رفاه وی را قربانی میل غریزی شخص یا اشخاص متقاضی درمان ناباروری و تمایلات یا انگیزه‌های خودخواهانه آنان نمود. آسیب‌های فراوانی که کودکان با والدین بدسرپرست و بی‌سرپرست با آن‌ها مواجهند، به حدی آشکارند که می‌توانند ثالث مداخله‌گر را در ارائه این خدمات به متقاضیان با شرایط خاص دچار تردید کنند.

در جایی که اعتیاد والدین و مشکلات روانی آن‌ها از عوامل خشونت علیه کودکان بوده (۳۷) و به دلیل تأثیر مخربی که بر حال و آینده کودک دارد، دولت‌ها مکلف به حمایت از او در برابر این آسیب هستند (ماده ۱۹ عهدنامه حقوق کودک) و از عوامل سلب یا تعلیق حضانت است، وقتی مخاطراتی، سلامت کودک با والدین مبتلا به برخی معلولیت‌ها یا بیماری‌ها، مانند والدین اچ‌آی‌وی مثبت را تهدید می‌کند و این نقض مسلم حق کودک بر سلامت و بهداشت می‌باشد که از قبل از تولد، در حین تولد و پس از آن باید در مقابل این مخاطرات حمایت شود (ماده ۱۲ عهدنامه رفع تبعیض علیه زنان و ماده ۲۴ عهدنامه حقوق کودک) و زمانی که عدم توانایی نگهداری از کودک به دلایل مختلف کودکان را راهی مراکز نگهداری می‌کند و این نقض یکی از حقوق مسلم کودک بر خانواده و زندگی با والدین است (مقدمه و مواد ۹، ۱۰، ۲۰ و ۲۱ عهدنامه حقوق کودک) چگونه می‌توان اصل عدم تبعیض و عدم مداخله در آزادی‌های فردی را مستندی برای ارائه این خدمات به این افراد دانست؟

به نظر نمی‌رسد کودکان در وضعیت فوق رضایتی از این‌که در چنین شرایطی متولد شده‌اند داشته باشند و در اینجا نمی‌توان مسؤلیت کسانی را که به هر نحوی به ایجاد این وضعیت کمک کرده‌اند، حداقل به لحاظ اخلاقی نادیده گرفت و اگر در افرادی که به نحو طبیعی و بدون مداخله ثالث صاحب فرزند می‌شوند، امکان کنترل چنین مواردی با حفظ حقوق و کرامت انسانی آنان وجود داشته باشد نیز منطقی است که اقدام لازم با محوریت رفاه و سلامتی کودک صورت گیرد، هرچند که حتی اگر چنین عزمی وجود داشته باشد، دولت ابزار مؤثر و مشروعی برای آن در اختیار ندارد و تنها راه کمک به والدین بعد از تولد این کودکان است تا حقوق و مصالح عالی‌ه کودک تضمین شود (۹).

تبصره ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نیز بیان می‌دارد: «... در مواردی که بیماری خطرناک زوجین به تشخیص وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی منجر به خسارت به جنین باشد، مراقبت و نظارت باید شامل منع تولید نسل نیز باشد.» این که قسمت اخیر این تبصره بر چه مبنایی و چگونه قابلیت اجرایی می‌یابد نیز قابلیت بررسی دارد!

نتیجه‌گیری

دسترسی به فناوری‌های درمان ناباروری برای زوجین نابارور، همواره دغدغه‌هایی را درباره تعادل بین حقوق والدین و کودک آینده برای ارائه‌دهندگان این خدمات و در سطح کلان برای سیاست‌گذاران ایجاد کرده است. از یکسو اظهار نظر در خصوص صلاحیت‌های والدینی به ویژه وقتی زوج ناباروری با تمام وجود خواهان داشتن کودک خود هستند، به لحاظ اخلاقی و انسانی کار سادای به نظر نمی‌رسد و از سوی دیگر آسیب‌پذیر بودن کودک آینده و محافظت او در برابر آسیب‌های شناخته‌شده‌ای که وقوع آن قریب به یقین یا قطعی است، دغدغه‌ای اساسی و غیر قابل اغماض است. در نظام بین‌المللی حقوق بشر، ضمن شناسایی حق تشکیل خانواده برای هر مرد و زنی، در بررسی شرایط متقاضان دسترسی به این فناوری‌ها، ضمن احترام به اصل آزادی و منع تبعیض، وزن خاصی به مصالح عالی‌ه کودک داده شده که به نظر می‌رسد باید در رأس سایر ملاحظات قرار گیرد و ضمن رعایت حقوق متقاضیان، کودک آینده در برابر مخاطراتی که مصالح و حقوق مسلم او را تهدید می‌کند، حمایت شود. به این منظور تصویب قوانین و مقررات و به علاوه ارائه خدمات مشاوره‌ای تخصصی و بنا بر مورد به افراد متقاضی و کمک به تصمیم‌گیری آنان با تبیین تمام دغدغه‌های موجود به لحاظ حقوق کودک آنان در آینده، می‌تواند نقش مؤثری در ایجاد تعادل بین حقوق آنان و کودک آینده برقرار کند. خواسته‌ها و آمال انسان‌ها انتهایی ندارد، ولی باید توجه داشت کودکان مال و دارایی نیستند تا هر تصمیمی در مورد آنان گرفته شود و آنان فدای خواسته‌ها و خودخواهی‌های بزرگسالان شوند، ضمن این که توجه به هدف اصلی کاربرد این فناوری‌ها در انسان که همان ایجاد امکان داشتن فرزند برای زوجینی است که به طور طبیعی امکان باروری ندارند تا حد زیادی می‌تواند محدودیت‌های استفاده از این خدمات را مشخص نماید.

References

1. Ghadiri M. The Right to Family Life from a Human Rights Perspective. Ph.D Thesis, Tehran Iran: Shahid Beheshti University; 2014. [Persian]
2. Infertility: An Overview, A Guide for Patients Revised 2012. American Society for Reproductive Medicine. 24 pages. Available at: http://www.asrm.org/uploadedFiles/ASRM_Content/Resources/Patient_Resources/Fact_Sheets_and_Info_Booklets/infertility_overview.pdf. Accessed February 12, 2015.
3. Kindregan C P. Clarifying the Law of ART: The New American Bar Association Model Act Governing Assisted Reproductive Technology. Family Law Quarterly 2008; 42: 171-202. Available at: <http://ssrn.com/abstract=1275999>. Accessed February 12, 2015.
4. Infertility. U.S. Department of Health and Human Services, Office on Women's Health. 2009. 7 pages. Available at: <https://www.womenshealth.gov/publications/our-publications/fact-sheet/infertility.pdf>. Accessed February 12, 2015.
5. Nasiri M. Analytic History of Early Islam. Qom: Maaref publications; 2015. [Persian]
6. Batty LP. Assisted Reproductive Technology: The Aotearoa/Newzeland Policy Context. MA Thesis in Sociology. New Zealand: University at Canterbury; 2002. Available at: <http://ir.canterbury.ac.nz/handle/10092/912>. Accessed February 12, 2015.
7. Rasekh M. Rights and Interests: Essays in Jurisprudence and Philosophies of Rights and Values. Tehran: Tarh-e No Publications; 2002. [Persian]
8. CCPR Committee, General Comment No. 18, Non-discrimination; 1989.
9. Tobin J. The Convention on the Rights of the Child: The Rights and Best Interests of Children Conceived Through Assisted Reproduction. Legal Studies Research Paper, No. 541. Law School University of Melbourne. 2004. 77 pages. Available at: <http://ssrn.com/abstract=1852928>. Accessed February 12, 2015.
10. Roshan M, Ghadiri M. Child Adoption and the Right to a Family in Light of the Best Interest of the Child. Revue De Recherche Juridique 2013; Special No. 14: 73-102. [Persian]

11. Soo C. Babies for Socially Infertile: How Conceivable Is It?. 2012. Available at: <https://cdn.auckland.ac.nz/>. Accessed February 12, 2015.
12. Using Family Members as Gamete Donors or Surrogates. The Ethics Committee of the American Society for Reproductive Medicine. Fertil Steril 2012; 98(4): 799-803. American Society for Reproductive Medicine, Birmingham, Alabama. Available at: http://www.sart.org/uploadedFiles/ASRM_Content/News_and_Publications/Ethics_Committee_Reports_and_Statements/family_members.pdf. Accessed February 12, 2015.
13. The Father of "Laboratory Baby" Won the 2010 Nobel Prize in Medicine. Hamshahri online. 4 Oct 2010. Available at: <http://hamshahronline.ir/details/117539>. Accessed February 12, 2015. [Persian]
14. Inhorn MC. Making Muslim Babies: Sunni Versus Shia Approaches to IVF and Gamete Donation. paper presented at session 108 on Infertility and New Reproductive Technologies IUSSP Annual Conference Tours. France, July 2005.
15. Vatankhah R. Artificial Insemination from the Viewpoint of Ethics and Criminal Law 2002; No. 2: 219-235. [Persian]
16. Roshan M. Family Law. 2nd ed. Tehran: Jungle publications; 2012. [Persian]
17. Green J. Artificial Insemination in Isreal- A Legal View. Medical Journal Research 1991; 2(1): 21-28. Available at: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/judaism/insemination.pdf>. Accessed February 12, 2015.
18. Sabatello M. Who's Got Parental Rights? The Intersection Between Infertility, Reproductive Technologies, and Disability Rights Law. Journal of Health & Biomedical Law. Suffolk University Law School 2010; VI: 227-259. Available at: <http://suffolk.edu/documents/Law%20Journal%20of%20H%20and%20B/Sabatello-227-259.pdf>. Accessed February 12, 2015.
19. Nikoletta P. Reproductive Tourism in Europe: Legal and Ethical Issues, The cases of Sweden and Greece. MA Dissertation in Human Rights and Democratization. UPPSALA, Sweden; 2014. Available at: http://www.constitutionalism.gr/site/wp-content/uploads/2014/08/2014_Pikramenou-Nicole_Reproductive-tourism.pdf. Accessed February 12, 2015.

20. What is BetaHCG?. Available at: <http://www.pezeshk.us/?p=21718>. Accessed February 12, 2015.
21. Kamranpour SB, Oudi M, Omani SR. Medical and Ethical Issues regarding Assisted Reproductive Techniques in Women of Advanced Age. *Iranian Journal of Medical Ethics and History of Medicine* 2012; 5(6): 1-13. [Persian]
22. 2012 Assisted Reproductive Technology, National Report, National Center for Chronic Disease Prevention and Health Promotion, US Department of Health and Human Services. 2014. Available at: http://www.cdc.gov/art/pdf/2012-report/national-summary/art_2012_national_summary_report.pdf. Accessed February 12, 2015.
23. Goodman A, Greaves E. *Cohabitation, Marriage and Child Outcomes*. London: The Institute of Fiscal Studies; 2010.
24. Garrison M. The Decline of Formal Marriage: Inevitable or Reversible?. *Family Law Quarterly* 2007; 1(3): 488-518. Available at: <http://ssrn.com/abstract=1084562>. Accessed February 12, 2015.
25. Peterson MM. Law, Ethics and Medicine; Assisted Reproductive Technologies and Equality of Access Issue. *Journal of Med Ethics* 2005; 31: 280-285.
26. Wardle LD. Global Perspective on Procreation and Parentage by Assisted Reproduction. *Capital University Law Review* 2006; 35(2): 413-487. Available at: <http://law.capital.edu/WorkArea/DownloadAsset.aspx?id=20764>. Accessed February 12, 2015.
27. Joslin, et al. v. NewZeland, Communication 902/1999U.N. Doc. A/57/40 at 214 (2002). Available at: <https://www1.umn.edu/humanrts/undocs/902-1999.html>. Accessed February 12, 2015.
28. Conte A, Davidson S, Burchill R. *Defining Civil and Political Rights, The Jurisprudence of the UN Human Rights Committee*. Ashgate publication; 2004.
29. Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities. A/RES/48/96, 20 December 1993.
30. CESCR Committee, General Comment No. 5: (Persons with Disabilities); 1995.

31. Prenatal Testing and Disability Rights. in: Assisted Reproductive Technology. Available at: <http://ncd.gov/publications>. 9/11/2012. Accessed February 12, 2015.
32. Pendo E. Disability, Equipment Barriers, and Women's Health: Using the ADA to Provide Meaningful Access. Saint Louis University Journal of Health Law and Policy 2008; 2(4): 15-58.
33. Daar JF. Accessing Reproductive Technologies: Invisible Barriers, Indelible Harms. Berkley Journal of Gender, Law and Justice 2008; 23(1): 18-82.
34. Convention on the Rights of Persons with Disabilities; 2006.
35. Mirmohammadi SM. The Rights of the Child: A Comparative Study of Islam and International Instruments (A Collection of Papers). Qom Iran: Mofid University and UNICEF publications; 2014. [Persian]
36. Spriggs M, Charles T. Should HIV-Discordant Couples Have Access to Assisted Reproductive Technologies?. Journal of Medical Ethics. January 2012; 25: 325-329. In: Assisted Reproductive Technology. Available at: <http://ncd.gov/publications>. 9/11/2012. Accessed February 12, 2015.
37. Yarparvar A. [Translation of World Report on Violence against Children]. Pinheiro PS (Author). Tehran: UNICEF publications; 2008. [Persian]