

## یادداشت توضیحی نشست

**«چه کسی باید پدر و مادر دوقلوها باشد؟ پدر و مادر بیولوژیک یا پذیرنده جنین؛ وضعیت حقوقی مفهوم والدین حضانتی در کودک متولد از رحم جایگزین؛ نقد رای شعبه ۲۶ دادگاه تجدید نظر استان تهران»**

زن و شوهری به دلیل ناتوانی در باروری طبیعی به اقدامات پزشکی برای باروری روی می‌آورند. در این بین با زن و شوهری دیگر آشنا شده، جنین متعلق به خود را در اختیار آنها قرار می‌دهند. دو قلویی به دنیا می‌آیند. بین این دو زوج در مورد مفاد توافق و حضانت این دو نوزاد اختلاف می‌شود. حضانت این نوزادها را باید به چه کسی داد؟ زن و شوهری که نسبت بیولوژیک با آنها دارند یا زن و شوهر پذیرنده جنین؟

شعبه ۲۴۵ دادگاه خانواده تهران به نفع زن حامل نوزادها حکم داده و حضانت را در اختیار او و شوهرش قرار داده است.

نکات اساسی استدلال دادگاه بدوی از این قرار است:

الف: بر اساس قرائن و شواهد، توافق فی ما بین اهدای جنین بوده نه رحم اجاره ای؛

ب: به زنی که نوزادی را به دنیا آورده بیشتر مادر اطلاق می‌شود تا زنی که صاحب تخمک است؛

ج: سلب حضانت از زنی که نوزاد را به دنیا آورده و سپردن آن به صاحب تخمک علاوه اینکه موجب آسیب های روحی و روانی می‌گردد، ترجیح بلا مرجح است؛

هر چند دادگاه بدوی در رای دیگری حکم به اثبات نسب و صدور شناسنامه برای والدین بیولوژیکی نوزادان داده بود.

دادگاه تجدید نظر حکم دادگاه بدوی مبنی بر واگذاری حضانت به زن به دنیا آورنده نوزادان و شوهرش را تأیید می‌کند اما با ترتیب و استدلالی که با رای بدوی تفاوت‌هایی دارد این حکم را صادر می‌کند.

نکات اساسی استدلال دادگاه تجدید نظر بدین شرح است:

الف: قرارداد مشخص و روشنی بین طرفین منعقد نشده که به طور دقیق روشن شود ماهیت قرارداد اهدای جنین بوده یا رحم اجاره ای. از طرفی اهدای جنین طبق قوانین مجاز است اما در جواز رحم اجاره ای حکمی در قوانین نیامده است؛

ب: اظهارات مرکز درمانی ناباروری نشان دهنده فرآیند تولید مثل بر اساس اهدای جنین است اما وظایف قانونی خود در این باره را ترک کرده است. زیرا:

- اولاً موظف به حفظ محرمانه‌گی و ناشناسی بوده که آن را رعایت نکرده است؛
- ثانیاً این مرکز درمانی موظف بوده معرفی نامه جهت اخذ حکم دادگاه خانواده در تجویز اهدای جنین را صادر کند که در این مورد تخلف کرده و آنرا انجام نداده است؛
- ثالثاً صاحب رحم خودش یک فرزند پسر داشته و نیازی برای درمان ناباروری نداشته است. اما بر اساس قانون جوانی جمعیت سال ۱۴۰۰ به متقاضیان با ناباروری ثانویه اجازه درمان ناباروری از طریق روشهای نوین (ART) داده شده است. (در این پرونده صاحب رحم فقط میتوانسته حمل جنین نماید و شوهرش هم جراحی کرده بود.)؛
- رابعاً مرکز درمان ناباروری مجوز باروری با دخالت شخص را نداشته است.

ج: بنابراین ماهیت عمل موضوع پرونده، باروری به روش اهدای جنین است.

وقتی موضوع پرونده، باروری به روش اهدای جنین است، مشمول قانون نحوه اهدای جنین به زوج های ناباروری مصوب ۱۳۸۳ است. بر اساس این قانون نهاد حقوقی والدین حضانتی تاسیس شده است که مسوولیت‌ها و اختصاصات پدری و مادری را برای پذیرندگان جنین، ایجاد می‌کند. در نهایت دادگاه با تفکیک بین والدین نسبی و والدین حضانتی در فقه و حقوق، مصلحت و غبطه را در عدم استرداد دو نوزاد به والدین بیولوژیکی شان دانسته و حضانت را برای صاحب رحم و شوهرش تثبیت می‌کند. سرانجام حکم می‌دهد که صدور شناسنامه هم برای پذیرندگان جنین بلا مانع است.

جستجو در حقوق خارجی، پرونده ای در ایالات متحده آمریکا در سال ۱۹۸۹ را نشان می‌دهد که تا حدودی با این پرونده مشابهت هایی دارد که تصمیم قضایی اتخاذ شده در آن منجر به تاثیر بر نهادهای قانون گذاری شده و تاسیسات و تغییرات قانونی را به دنبال داشت.

این پرونده به پرونده Baby M مشهور شده است. در این مورد یک زوج ساکن نیوجرسی آمریکا به نام ویلیام و الیزابت استرن می‌خواستند صاحب فرزند شوند اما نمی‌توانستند بدون خطر پزشکی برای الیزابت اقدام کنند. آنها با یک مرکز باروری تماس گرفتند. یک زن به نام مری وایتهد که متاهل و دارای دو فرزند بود به درخواست آنها پاسخ داد. قراردادی امضاء شد که طبق آن مری وایتهد با اسپرم ویلیام استرن بارور شده و ده هزار دلار دریافت کرده و نوزاد به دنیا آمده را به آنها تحویل داده و از تمام حقوق مادری اش گذشته و به هیچ عنوان با نوزاد در آینده ارتباط برقرار نکند. بعد از تولد نوزاد، مری وایتهد با نوزاد فرار کرده و حاضر به تحویل نوزاد نشد و بیان کرد نمی‌تواند از نوزاد دل بکند.

ماجرا با شکایت ویلیام و الیزابت استرن به دادگاه کشیده شد. دادگاه بدوی نیوجرسی حکم به اجرای قرارداد کرد و ابراز نمود: «قرارداد، قرارداد است و باید اجراء شود.» اما دادگاه عالی نیوجرسی حکم دادگاه بدوی را نقض کرد. دادگاه در رد اعتبار این قرارداد نوشت: «بر اساس این قرارداد مادر طبیعی به طور فسخ ناپذیری قبل از اینکه از شدت علاقه اش به کودک مطلع باشد، مرتکب این کار شده است. او هرگز تصمیمی کاملاً داوطلبانه و آگاهانه نگرفته است؛ زیرا او نمی‌توانست قبل از به دنیا آمدن کودک، احساسات خود را پیش بینی کند.

البته دادگاه عالی نیوجرسی تعادلی در مسئله ایجاد کرد. حضانت نوزاد را به ویلیام و الیزابت استرن سپرد؛ زیرا به دلیل جایگاه شغلی و اجتماعی آنها، نفع نوزاد را در آن دید که با آنها زندگی کند؛ اما حق ملاقات را هم برای مری وایتهد در نظر گرفت.

## پیوست ها

رای دادگاه بدوی و دادگاه تجدید نظر تهران مربوط به نشست:

<https://www.mfeqh.ir/ray۲۴۵>

### اسناد و اطلاعات مربوط به پرونده Baby M:

- روایتی کاملتر از پرونده Baby M- کتاب عدالت؛ کار درست برای انجام دادن چیست؟ نوشته مایکل سندل صفحات ۱۳۰ تا ۱۳۴:

<https://www.mfeqh.ir/y۰۶a>

- برای مطالعه بیشتر درباره این پرونده و رحم اجاره ای در حقوق ایالات متحده آمریکا به مقاله زیر مراجعه کنید:

<https://www.mfeqh.ir/Can-I>

- رای دادگاه بدوی نیوجرسی:

<https://law.justia.com/cases/new-jersey/appellate-division-published/۲۱۷/۱۹۸۷-n-j-super-۳۱۳-۰.html>

- رای دادگاه عالی نیوجرسی:

<https://law.justia.com/cases/new-jersey/supreme-court/۱۰۹/۱۹۸۸-n-j-۳۹۶-۱.html>