

ORIGINAL ARTICLE

Explain Characteristics and the Legal Nature of the Uterine Transplant Contract

Nazila Taghavi¹, Hamid Abhari², Reza Omani Samani³

1. PhD in Private law and Visiting Professor of University of Mazandaran, Faculty of law and political, Babolsar, Iran.

1. Full Professor of Department of Private Law, University of Mazandaran, Faculty of Law and Political Science, Babolsar, Iran.

1. Medical ethicist, Assistant Professor of Royan Research Institute, Tehran, Iran.

Correspondence:

Hamid Abhari

Email: h.abhari@umz.ac.ir

Received: 29/May/2022

Accepted: 04/Dec/2024

How to cite:

Taghavi, N.; Abhari, H.; Omani Samani, R. (2024). Explain

Characteristics and the Legal Nature of the Uterine Transplant Contract, Civil Law Knowledge, 13 (2), 1-18.

(DOI: [10.30473/clk.2024.64238.3083](https://doi.org/10.30473/clk.2024.64238.3083))

ABSTRACT

Some women are unable to conceive due to lack of uterus. Fortunately, with the help of medical science, these people can get pregnant through a uterine transplant. Explain that under a bilateral agreement, the uterus of the donor woman will be transplanted to the donor. Uterine transplantation, which is one of the new medical issues that has become possible in the last decade, is different from other organ transplants. Among other things, the transplant of the uterus, unlike the transplant of other organs of the body, is temporary and does not protect the human soul. Given the novelty of the uterine transplant procedure and its differences from other organs and the important role of the agreement in it, it is necessary to explain characteristics and the legal nature of this contract. In the present article, an attempt has been made to explain characteristics and the legal nature of a uterine transplant contract by comparing legal topics such as contract of reward, sale, donation, abandonment, transferring, contract consisting right of use, precarious possession and commodatum and It was concluded that although it is not necessary to contract the uterine transplant process in the form of a specific contract in general, but given the specific nature of such a contract, it is better to include the uterine transplant contract as a donation contract.

KEYWORDS

Uterine transplant, Donation, Sale, Fertility, Legal nature.



«مقاله پژوهشی»

تبیین خصوصیات و ماهیت حقوقی قرارداد پیوند رحم

نازیلا تقوی^۱، حمید ابهری^۲، رضا عمانی سامانی^۳

چکیده

برخی از زنان به دلیل فقدان رحم، قادر به باروری نمی‌باشند. خوشبختانه به مدد علمی پزشکی این دسته از اشخاص می‌توانند از طریق پیوند رحم باردار شوند. بدین توضیح که طی توافقی دو جانبه، رحم زن اهداکننده‌ی رحم به متقاضی اهدا پیوند داده می‌شود. پیوند رحم که از جمله مسائل جدید پزشکی است و در طی دهه‌ی اخیر، انجام آن ممکن شده است، با پیوند سایر اعضا متفاوت است. از جمله آنکه پیوند رحم بر خلاف پیوند سایر اعضای بدن، موقتی بوده و حافظ جان انسان نمی‌باشد. با توجه به مستحده بودن عمل پیوند رحم و تفاوت آن با پیوند سایر اعضا و نقش مهم توافق در آن، ضروریست که خصوصیات و ماهیت حقوقی این قرارداد تبیین گردد. در مقاله‌ی حاضر سعی شده است که خصوصیات و ماهیت حقوقی قرارداد پیوند رحم با مقایسه‌ی عناوین حقوقی چون جعاله، بیع، اعراض، صلح، عقد موجد حق انتفاع، اذن در انتفاع و عاریه تبیین شود و این نتیجه یافت شد که اگرچه لزومی ندارد که فرایند پیوند رحم را به طور کلی در قالب یکی از عقود معین قرارداد داد، لیکن با توجه به ویژگی خاص چنین قراردادی، بهتر است قرارداد پیوند رحم در زمره‌ی عقد هبه قرار گیرد.

واژه‌های کلیدی

پیوند رحم، هبه، بیع، باروری، ماهیت حقوقی.

۱. دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی و استاد مدعو دانشگاه مازندران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، بابلسر، ایران.
۲. استاد گروه حقوق خصوصی دانشگاه مازندران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، بابلسر، ایران.
۳. متخصص اخلاق پزشکی، عضو هیأت علمی پژوهشگاه رویان، تهران، ایران.

نویسنده مسئول:

حمید ابهری

رایانامه: h.abhari@umz.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۳/۰۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۹/۱۴

استناد به این مقاله:

تقوی، نازیلا؛ ابهری، حمید؛ عمانی سامانی، رضا (۱۴۰۳). تبیین خصوصیات و ماهیت حقوقی قرارداد پیوند رحم، دوفصلنامه علمی دانش حقوق مدنی، ۱۳ (۲)، ۱۸-۱.

(DOI: 10.30473/clk.2024.64238.3083)

مقدمه

دریافت رحم از یک اهداکننده زنده یا حتی مرده است. در مرحله سوم، بلافاصله رحم به بدن متقاضی، پیوند داده می‌شود. مرحله چهارم دوره انتظار است. این دوره، امکان بررسی اینکه آیا رحم پیوندی جدید به خوبی شرایط جدید را تحمل می‌کند و کارکردش درست است یا خیر را امکان‌پذیر می‌سازد (National Advisory Commission on Biomedical Ethics NCE, 2018: 1). در مرحله پنجم، جنین متشکله از طریق روش آزمایشگاهی به رحم پیوندی منتقل می‌شود. مرحله ششم، حاملگی با جنین‌هایی است که در محیط آزمایشگاهی از گامت‌های زن اهداگیرنده و همسرش تشکیل شده‌اند. در مرحله هفتم، اهداگیرنده به منظور تولد نوزاد، سزارین شده و در مرحله هشتم، پس از تجربه نهایتاً دو بارداری موفقیت‌آمیز در شخص اهداگیرنده، رحم پیوندی برداشته می‌شود (Flyckt, et al, 2018: 89).

با توجه به تجربه موفقیت‌آمیز پیوند رحم، تیم‌های پیوند رحم، در سراسر جهان از جمله، فرانسه، استرالیا، چین، مکزیک و سنگاپور تشکیل شده‌اند تا جوانب حقوقی و اخلاقی آن را بررسی نمایند (Algerian, 2021:1051). شایان ذکر است، انجمن پزشکی باروری آمریکا، پیوند رحم را به عنوان یک درمان پزشکی موفق برای ناباروری به دلیل فقدان رحم به رسمیت شناخته است (Jones et al: 53). در سطح دنیا نیز، یک انجمن بین‌المللی پیوند رحم^۱ تشکیل شده است و هدف از آن شکل‌گیری یک دفتر ثبت بین‌المللی پیوند رحم و پیگیری اهداکنندگان، اهداگیرندگان و نوزادان حاصل از رحم پیوندی است. متأسفانه تا کنون موضوع نوشتار در ایران مسکوت باقی مانده است و هیچ نوع منبعی برای این عمل در دسترس نمی‌باشد. البته اگرچه در ارتباط با ماهیت حقوقی عمل حقوقی پیوند عضو، تلاش‌هایی هر چند ناکامل در قالب چند مقاله و معدودی پایان‌نامه انجام گرفته است، ولی تحقیقات صورت گرفته از ارزش و ضرورت نوشتار حاضر نمی‌کاهد؛ زیرا:

۱. عمل پیوند رحم با پیوند سایر اعضا از جهات متعددی متفاوت است: از جمله اینکه، پیوند بیشتر اعضای بدن از قبیل کبد، کلیه حافظ حیات است. این در حالی است که پیوند رحم حافظ حیات متقاضی نیست؛ بلکه بر سطح کیفیت زندگی او

اغلب زوجین پس از ازدواج مایل به داشتن فرزند هستند. با وضعیت کنونی تکنولوژی، حداقل به سه عامل برای به وجود آوردن یک جنین نیاز است که شامل، اسپرم، تخمک و رحم می‌باشد. لیکن زوجین ممکن است به تمام عواملی که برای فرزندآوری نیاز است، دسترسی نداشته و نابارور باشند. بدین توضیح که ممکن است زوجه فاقد رحم باشد. ناباروری مطلق رحم، فقدان یک رحم دارای عملکرد است که به علت ناهنجاری‌های مادرزادی یا علل اکتسابی است و به عنوان تنها گونه اصلی و عمده ناباروری زنان که هنوز هم غیرقابل درمان به نظر می‌رسد، تعریف شده است (Bronnstrom et al, 2018: 611). ۱۵ درصد از جمعیت باروری، نابارور هستند و بین ۳ تا ۵ درصد از تمام موارد ناباروری ناشی از اختلال عملکرد رحم هستند (Milliez, 2009: 27). طبق آمار فدراسیون بین‌المللی زنان و زایمان، از هر ۵۰۰ زن در سن باروری، یک نفر مبتلا به ناباروری مطلق رحم است و در حدود ۱۵۰۰۰ زن در سن باروری در بریتانیا فاقد رحم هستند (Hellström, 2014: 5040). طی یک تحقیقات، در انگلستان، بیش از ۱۲۰۰ زن در سن باروری، به جهت عامل رحمی نابارور هستند و تخمین زده شده است که در آمریکا، ۹/۵ میلیون از ۶۲ میلیون زن در سن باروری، به جهت عامل رحمی نازا می‌باشند (Arora & Blake, 2014: 3980).

خوشبختانه طی پیشرفت‌های علم پزشکی، اشخاص فاقد رحم قادر هستند که از طریق رحم پیوندی باردار شوند. در سال ۲۰۰۰، اولین تلاش نوین در جهت پیوند رحم انسان در کشور عربستان سعودی صورت گرفت (Fageeh, 2002: 247). در سال ۲۰۱۴، در سوئد، نخستین مورد از تولد نوزاد زنده بعد از پیوند رحم اعلام شد (Brannstrom, et al, 2015: 559). تا به امروز بیش از ۴۰ مورد پیوند رحم در سراسر جهان انجام شده است که بیشتر موارد آن در طول ۱۲ سال اخیر بوده است (Bronnstrom, et al, 2018: 611). شایان ذکر است که تاکنون ۲۳ نوزاد از رحم پیوندی متولد شده‌اند (Jones, et al: 53).

پیوند رحم شامل چند مرحله است. در مرحله نخست، از آنجایی که امکان باروری طبیعی در رحم پیوندی وجود ندارد، باید قبل از پیوند، تخمک زن متقاضی اهدای رحم، جهت باروری بعدی اخذ شود. دومین مرحله این شیوه درمانی شامل

1. An International Society for Uterus Transplantation (ISUTx)

۱-۱. لازم بودن قرارداد

برای تعیین جواز و لزوم قرارداد پیوند رحم، باید دو حالت را از یکدیگر مجزا نمود:

الف) حالتی که قرارداد پیوند رحم منعقد شده است، لیکن رحم از بدن اهداکننده به بدن متقاضی اهدا منتقل نشده است؛ در این حالت قرارداد پیوند رحم را باید یک قرارداد جایز تلقی نمود؛ چراکه در صورت لزوم چنین قراردادی و منصرف شدن اهداکننده از اهدای رحمش، متقاضی اهدا خواهد توانست که الزام او به انتقال رحم را از مقامات عمومی بخواهد. قطعاً چنین حکمی را هیچ منطقی نخواهد پذیرفت؛ زیرا رحم مذکور در بدن شخص در حال ادامه فعالیت طبیعی است و از طرفی حیات متقاضی اهدا نیز در خطر نمی‌باشد تا او ادعا کند جانش در خطر بوده و فرصت‌های دیگر را از دست داده است.

ب) حالتی که پس از انعقاد قرارداد پیوند رحم، رحم از بدن اهداکننده به بدن اهداگیرنده پیوند زده شده است؛ در این حالت قرارداد پیوند رحم نسبت به هر دو طرف لازم می‌باشد؛ زیرا با شناخت حق رجوع برای اهداکننده ممکن است او از چنین حقی سوء استفاده نماید و خواستار پیوند مجدد رحم به بدن خود باشد. همچنین با شناخت حق رجوع برای اهداگیرنده، ممکن است او مدعی شود که قرارداد را فسخ کرده و درصدد است رحم اهدایی را به اهداکننده پس دهد. از آنجایی که چنین عملی منجر به ایجاد خطر برای طرفین قرارداد می‌شود، لذا شناخت حق رجوع برای طرفین، بر خلاف نظم عمومی، اخلاق حسنه، عرف و شرع می‌باشد. از طرفی، در صورت عدم تصریح قانونی در باب قراردادها، ماده ۲۱۹ قانون مدنی با تبعیت از فقه امامیه، اصل را بر لزوم عقود بنا نهاده است.

بر اساس اعلام مرجع بافت انسانی نیز، اهداکننده پیش از برداشت عضو از بدنش، حق انصراف از اهدا را دارد و به محض انجام پیوند، رحم همانند سایر اعضا، متعلق به اهداگیرنده خواهد بود و برداشتن آن از بدن مستلزم رضایت اوست (Cronin & Price, 2018: 129).

۱-۲. تملیکی بودن قرارداد

از آنجایی که در عقد تملیکی شخص مالکیت خویش را به دیگری انتقال می‌دهد، لذا برای ارزیابی تملیکی بودن قرارداد

تأثیر می‌گذارد. همچنین، پیوند سایر اعضای بدن دائمی هستند؛ یعنی اصولاً عضو پیوندی مادام‌العمر در بدن اهداگیرنده باقی می‌ماند، اما رحم پیوندی، پس از تجربه دو بارداری در اهداگیرنده، برداشت می‌شود. از طرفی، پیوند عضو یک روش انحصاری محسوب می‌شود. در حالی که پیوند رحم یک روش انحصاری نیست؛ چراکه شخص فاقد رحم می‌تواند از روش‌های جایگزین مانند مادر جایگزین و فرزندخواندگی جهت داشتن فرزند بهره‌بردارد. به علاوه، خطرات پیوند سایر اعضا صرفاً متوجه اهداکننده و اهداگیرنده است، اما پیوند رحم با خطراتی برای شخص ثالث؛ یعنی جنینی که در رحم پیوندی قرار گرفته است به همراه می‌باشد. در نوشتار حاضر بحث‌های حقوقی مطروحه در زمینه پیوند عضو به سمت اندام خاصی یعنی رحم، معطوف و متمرکز شده است. پدیده‌ای که تا کنون از منظر حقوقی به آن نگریسته نشده است.

۲. در نوشتار حاضر ابعاد و استدلال‌های جدیدی برای تعیین ماهیت حقوقی پیوند رحم بیان شده است که کاملاً بدیع است. به طور مثال یکی از زیرشاخه‌های لازم جهت تعیین ماهیت عمل حقوقی پیوند رحم، تعیین ماهیت رحم و نوع ارتباط آن با انسان است. در این خصوص دیدگاه‌های جدیدی که منجر به پویایی حقوق می‌گردد و با اقتضائات روز و مبانی حقوقی سازگاری دارد، بیان شده است. همچنین ماهیت این عمل با کلیه اعمال حقوقی که احتمال تطبیق آن با عمل پیوند رحم وجود دارد مورد بررسی قرار گرفته است و برخلاف تحقیقاتی که در خصوص ماهیت اعضا به طور کلی صورت گرفته است، هیچ قالب حقوقی‌ای در این خصوص مغفول باقی نمانده است و این موضوع از جمله نوآوری‌های نوشتار می‌باشد.

با توجه به مراتب فوق، نویسندگان بر آن شدند تا خصوصیات و ماهیت حقوقی عمل پیوند رحم را مورد بررسی قرار دهند.

۱. خصوصیات قرارداد پیوند رحم

قراردادها به اعتبار آثار، شرایط انعقاد، حاکمیت اراده و موضوع و هدف معامله مورد دسته‌بندی قرار گرفته‌اند. در ذیل جایگاه قرارداد پیوند رحم در طبقه‌بندی عقود بررسی می‌شود.

ممنوع است.^۱ اصل ۴۰ قانون اساسی نیز مقرر می‌دارد: «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». محدودیت حق مالک در محدوده طرح‌های عمرانی و عمومی شهرداری‌ها نیز از دیگر محدودیت‌های حق مالکانه مالک است. بدین توضیح که مرجع ذی‌صلاح، در ابتدا با کسب رضایت مالک اقدام به تملک ملک اشخاص می‌کند و در صورت عدم رضایت مالک، با طی کردن تشریفات که در قانون ذکر شده است، اقدام به تملک می‌نماید. بنابراین، وجود محدودیت برای مالکیت انسان نسبت به رحم و به طور کلی اعضای بدنش نمی‌تواند دلیلی بر عدم وجود رابطه مالکیت بین آنها شود.

دلالت وجدان و سیره عقلاء نیز مؤید وجود رابطه مالکیت بین انسان و رحمش می‌باشد؛ چراکه بر اساس حکم عقل، انسان دارای حق مالکانه نسبت به اعضای بدنش است و شرع مقدس نه تنها با وجود چنین رابطه‌ای مخالف نمی‌باشد؛ بلکه، این رابطه مورد پذیرش او نیز می‌باشد؛ زیرا بر اساس حکم شرع و قانون، ایراد صدمه به تجاوز به انسان ممنوع است و شخصی نمی‌تواند متعرض به حق انسان بر اعضای بدنش شود و در صورت تخطی، متخلف برابر با قانون مستحکم ضمانت اجرای کیفری و حقوقی است (صفایی، ۱۳۸۳: ۳۵). برخی نیز در این خصوص بیان نموده‌اند، از نتایج برده نبودن انسان آن است که او تحت مالکیت هیچ شخصی نیست و او مالک تمام خویش است (Sills & Murphy, 2009: 14).

البته ممکن است گفته شود، حق مالکیت صرفاً در خصوص اموال مصداق پیدا می‌کند. در مقابل باید بیان کرد، رحم و اعضای بدن انسان از نظر مال محسوب می‌شوند. بدین توضیح که از نظر حقوقی به چیزی مال می‌گویند که دارای دو شرط اساسی باشد:

الف) قابل اختصاص به شخص یا ملت معین باشد؛ بنابراین، چیزی را که نمی‌توان نسبت به آنها ادعای مالکیت انحصاری نمود، مال محسوب نمی‌شود. همانند دریاها، آزاد، هوا، خورشید و امثال آنها، چون داشت، مال محسوب نمی‌شوند. البته، ممکن است اشخاص بخش ناچیزی از هوا یا انرژی خورشیدی را تملک نمایند، اما این تملک، چهره‌ای از انتفاع از این نعمت‌های خدادادی است و باید به گونه‌ای باشد

پیوند رحم، نوع رابطه مقرر بین رحم و انسان معین گردد. به نظر می‌رسد رابطه مقرر بین انسان و رحم و به طور کلی اعضای بدنش از نوع رابطه مالکیت می‌باشد؛ زیرا در حقوق اسلام، مالکیت دارای سه ویژگی است که عبارت‌اند از: ۱- انحصاری، ۲- دائمی و ۳- مطلق بودن. مراد از انحصاری بودن آن است که صرفاً مالک و یا شخصی که از طرف مالک به او اجازه داده است، حق استفاده از موضوع مالکیت را دارد. منظور از دائمی بودن نیز آن است که مالک همواره و بدون محدودیت زمانی و مادامی که مالکیت خود را به دیگری انتقال نداده است، حق بهره‌برداری از مال را دارد. مطلق بودن نیز بدین معناست که او در چارچوب عقد، حق تمام اقسام تصرف را بر مملوک خود دارد (محقق داماد، ۱۳۷۴: ۱۰۷).

تردیدی در خصوص وجود ویژگی‌های نخست و دوم در رابطه‌ی مقرر بین انسان و رحمش وجود ندارد؛ چراکه انسان حق بهره‌برداری از رحمش را دارد و می‌تواند مانع از تعرض اشخاص دیگر شود و حق انسان بر رحمش دائمی است. تنها تردیدی که وجود دارد، در خصوص ویژگی سوم است. بدین توضیح که ممکن است گفته شود، حق بهره‌برداری انسان بر رحمش نمی‌تواند مطلق باشد و به این موضوع در ضمن آیات و قواعد مختلفی اشاره شده است. برای مثال، برابر با قاعده «لاضرر»، هر عملی که موجب ضرر بر انسان یا دیگر انسان‌ها شود حکم یا موضوع آن نفی می‌شود. همچنین با توجه به آیه «وَأْمُرْهُمْ فَلْيُغَيِّرُوا خَلْقَ اللَّهِ» (النساء/۱۹)؛ هر گونه عملی که موجب تغییر در خلقت الهی شود، مورد نهی شارع است. طبق آیات «لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (بقره/۱۹۵) و «وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ» (نساء/۲۹۹) نیز انسان حق کشتن خود را ندارد. در مقابل چنین ادعایی باید بیان کرد، حق مالکیت و تصرف اشخاص بر سایر اموال نیز در قانون با استثنائاتی روبه‌رو می‌باشد. به عنوان مثال، ماده ۳۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه‌گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». بر همین اساس، حق مالک نسبت به مملوک خود ممکن است محدود شود. از جمله این استثنائات، ماده‌ی ۱۳۲ قانون مدنی می‌باشد که مقرر نموده است: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود، مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد». علت وضع چنین استثنائاتی آن است که در اسلام، ضرر رساندن،

مقرر به این معنا نمی‌باشد که معامله چیزی که در نظر عموم ارزش ندارد، باطل است؛ زیرا رغبت تحت تأثیر عوامل گوناگونی همانند عامل طبیعی (مثل انگیزه داشتن مواد خوراکی)، عارضی (مانند ضرورت داشتن داروها)، اجتماعی و عاطفی (مانند نیاز به لباس) یا عامل شخصی (مثل این مؤسسه‌ای که در صدد خرید حشرات معینی می‌باشد) است. در واقع، ارزش، مفهومی اعتباری و نسبی است و همین اندازه که بر پایه نیاز معقول و اخلاقی بین دو طرف قرارداد، به وجود آید، برای درستی معامله درباره آنها کافی است، حتی اگر نفع طلبکار در موضوع، تنها جنبه معنوی داشته باشد. مثلاً، خرید و فروش یادگاری‌های خانوادگی در عرف ارزش ندارد، ولی احتمال دارد که سند یا عکس از آنها، به بهای گران خرید شده شود (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۱۷۷). از طرفی، هدف شخصی به معیار نوعی می‌انجامد. به این صورت که هر فردی از عقلا، اگر در چنین موقعیتی قرار بگیرد، آن عمل را عقلانی دانسته و اقدام به آن عمل می‌نماید. لذا، برای مال بودن چیزی، معیار شخصی، کافی است و فرد می‌تواند برای به تصرف در آوردن چیزی که متضمن منفعت برای او باشد، از طریق قرارداد اقدام کند، مشروط بر اینکه قانون‌گذار، تصرفات آن شیء را ممنوع نکرده باشد (رشیدی، ۱۳۷۶: ۶۶).

مستفاد از مطالب فوق آن است که رحم انسان مال تلقی می‌شود؛ زیرا هر دو عامل مال تلقی نمودن چیزی در آن جمع است؛ چراکه رحم انسان، متعلق به صاحبش است و شخصی دیگر حق بهره‌گیری از آن را ندارد و از طرفی، اهدای آن به دیگری، دارای نفع و فایده است؛ زیرا منجر به اعطای قدرت باروری به او می‌شود. در واقع، به مدد علم پزشکی طی دهه اخیر، رحم، به مالی تبدیل شده است که دارای منفعت عقلایی است؛ زیرا پیوند آن منجر به تجربه حس و قدرت بارداری در زن فاقد رحم می‌گردد. در جامعه نیز اشخاص متعددی وجود دارند که مایل هستند مبالغ قابل توجهی را در قبال اهدای اعضا پرداخت نمایند و حتی در خصوص پیوند اعضا رقابت وجود دارد. چنین حکمی امروزه در خصوص سایر متعلقات انسان نیز وجود دارد. به طور مثال، از آنجایی که در گذشته خون، منفعتی نداشت، لذا خرید و فروش آن ممنوع و حرام بود؛ لیکن امروزه بسیاری از فقها قائل به جواز خرید و فروش آن هستند؛ زیرا امروزه به مدد پیشرفت‌های علم پزشکی، منفعت آن بر کسی پوشیده نیست (موسوی خمینی، ۱۳۸۸: ۵۶۲).

که مزاحم بهره‌برداری عموم از آنها نباشد که به آن قسمت ناچیز مال گفته می‌شود و لازم نیست مال، مالک خاصی داشته باشد و امکان اختصاص نیز کفایت می‌کند، مانند آب‌های مباح، شکار و زمین موات (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۱۷۳؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰: ۳۷). البته، در اثر پیشرفت‌های زندگی کنونی، مال از معنی محدود خود که ویژه کالای مادی بوده، خارج شده است و به تمام عناصر گوناگون دارایی مانند، حقوق مالی و مطالبات، حق تألیف، اختراع، سرقتی و زمین و اموال غیر منقول نیز مال گفته می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱۰).

ب) مفید باشد و نیازهای مادی و معنوی را برآورده نماید: شیء وقتی که مورد انتفاع افراد باشد و منجر به رفع نیاز مادی یا معنوی افراد شود، مال محسوب می‌شود، لذا اگر چیزی، هیچ گونه نفع مادی یا اخلاقی یا اجتماعی نداشته باشد، مال محسوب نمی‌گردد. از نظر برخی از فقهاء، نفع و فایده بالقوه برای تحقق مالیت کافی است و به همین اندازه که چیزی شأیت انتفاع را داشته باشد، مال محسوب می‌شود (حسنی عاملی، بی تا: ۷۴).

بنابراین، مال بودن چیزی، تابع رغبت و توجه مردم است؛ زیرا رغبت مردم به سوی کالا، تابع منافع و نشان از مفید بودن آن کالا است. در واقع، مال به چیزی گفته می‌شود که ارزش داد و ستد پولی و مالی دارد. دو معیار برای تمییز این ارزش وجود دارد:

الف) معیار نوعی و جمعی: در این نوع معیار، آنچه که در نظر عموم ارزش دارد و رغبت عموم مردم را به خود، جلب می‌کند، مال محسوب می‌شود. ارزش، نتیجه رغبتی است که اشخاص برای به دست آوردن چیزی در خود احساس می‌کنند (حسنی عاملی، بی تا: ۷۴).

ب) معیار شخصی و فردی: در این نوع معیار، عامل شخصی و معین تأثیرگذار است؛ بدین توضیح که گاهی چیزی برای دو طرف قرارداد، ارزش مالی دارد، هر چند که دیگران در برابر موضوع آن، بهایی را پرداخت نمایند؛ برای مال بودن، کافی است که انگیزه معامله، عقلایی و مشروع باشد. مثل خرید و فروش عکس‌ها و یادگاری‌های خانوادگی (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۱۷۷).

در خصوص شخصی یا نوعی بودن معیار مالیت گفته شده است، تعریف مال که چیزی است که ارزش داد و ستد در بازار را دارد، ناظر به مورد غالب دانست. بدین توضیح که تعریف

زندگی از آن استفاده کند و پس از مرگ آن را به وصیت یا منتقل کند (Munzer, 2001: 5).

با وجود این، مالیت تلقی نمودن مال ممکن است منجر به نتایجی گردد که از نظر نظم عمومی و اخلاق حسنه قابل قبول نباشد. به طور مثال، یکی از نگرانی‌هایی که در خصوص مال تلقی نمون اعضای بدن انسان وجود دارد این است که افراد فقیر و یا افراد آسیب‌پذیر مجبور به مبادله اعضای بدن با پول شوند. چنین جامعه‌ای در میان شهروندانش لاشه‌های انسان‌هایی را شامل می‌شود که نیاز به پول آنها را به زیر چاقو کشانده است. به دیگر سخن، این نگرانی وجود دارد که پرداخت هزینه برای اعضای بدن، ممکن است افراد فقیر را به ناحق مجبور به اهدا کند؛ یعنی آنها ممکن است مجبور شوند که برای امرار معاش، اعضای گران‌بهای بدن خود را رها کنند و یا اهدای مذکور منجر ناتوانی جسمی یا ظاهری متفاوت (مثلاً بدون چشم یا اندام) آنها شود. همچنین ممکن است تصور شود که انسان می‌تواند برده شود و خود را در بازار تجارت بفروشد (Gorovitz, 1984: 1). نگرانی اشخاصی که حاضر به پذیرش مالیت اعضای بدن انسان نیستند نیز همین نتایج است. در مقابل باید بیان کرد، صدق عنوان مال بر اعضای بدن به این معنی نیست که انسان باید کاملاً قابل انتقال باشد (Andrews, 28: 1986). در واقع، بحث فروش انسان به طور کلی قابل پذیرش نیست؛ لیکن دلیلی بر اجرای حکم کل (عدم مالیت کل انسان) بر حکم جزء (مالیت عضو مقطوع) وجود ندارد؛ به ویژه اینکه حرمت مذکور ناظر به روح انسان است، نه جسم او (أصف محسنی، ۱۳۷۷: ۳۹). برای جلوگیری از بروز چنین توالی فاسدی راه‌حل وجود دارد. بدین توضیح می‌تواند احکام ناظر بر اعضای بدن انسان از جمله رحم را محدود به چارچوب نظم عمومی و اخلاق حسنه نمود؛ یعنی می‌توان محدودیت‌هایی در مورد اینکه چه کسی آنها را در اختیار دارد، چه اقداماتی لازم یا ممنوع است و چه نوع انتقالی مجاز است وجود داشته باشد. شایان ذکر است که در قانون نیز در خصوص برخی از اموال محدودیت ایجاد شده است و عدم اجرای کلیه آثار و نتایج مال بودن، مانع از مال تلقی کردن آن چیز نمی‌شود؛ مثلاً در خصوص فروش اموال موقوفه، اشیای عتیقه، مال مرهون محدودیت وجود دارد و این محدودیت مانع از مال تلقی شدن آنها نخواهد بود. بدین ترتیب عواقب سوء مالیت اعضای بدن انسان را می‌توان با وضع قانونی مبنی بر ممنوعیت انتقال آنها در برابر پول تعدیل نمود. بدین ترتیب

صرف نظر از اینکه اعضای بدن انسان دارای شرایط مقرر برای مال بود می‌باشند، مالیت اعضای انسان سودمند نیز هست؛ زیرا این امر آزادی و کنترل افراد را بر اندام‌های خود افزایش می‌دهد و انتقال اعضای قابل پیوند را به افرادی که به آنها نیاز ممکن می‌سازد. در واقع، درست است که پیوند اعضا با خطراتی برای اهداکننده روبه‌رو است؛ لیکن با مال تلقی نمودن و امکان اهدای آنها، دریافت‌کنندگانی که به دلیل نداشتن اندام، جان خود را از دست می‌دادند، فرصتی برای زندگی پیدا می‌کنند (Stacey Taylor, 2013: 62). احکام متعدد قانون‌گذار در خصوص اعضای بدن انسان حاکی از آن است که قانون‌گذار مال بودن اعضای بدن انسان را پذیرفته است. در واقع، بسیاری از راهکارهای حقوقی، بدن را به عنوان یک نوع دارایی تلقی می‌کنند. به طور مثال، مطابق قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است و اهدای جنین به زوجین ناباور، قانون‌گذار اجازه داده است که شخص، اعضای بدن و جنین خود که در نتیجه سلول جنسی‌اش تشکیل شده است را انتقال دهد. بر اساس قانون مجازات اسلامی، ورود خسارت به جسم اشخاص، با پرداخت دیه قابل جبران است. همچنین طبق ماده ۷۲۲ قانون مذکور، برای ورود آسیب به میت که فاقد جان است، دیه در نظر گرفته شده است. به علاوه، بر اساس ماده ۴۳۳ قانون فوق‌الذکر^۱، حق اولیای دم می‌توانند برای اسقاط حق قصاص، با دریافت پول از مجرم، مصالحه نمایند. بنابراین، با توجه به اینکه، برخورد قانون با اجساد و اعضای بدن انسان به طرز مشکوکی مانند رفتار با یک ملک است و جای تردید و اکراهی برای برچسب زدن مال بر اعضای بدن انسان وجود ندارد. در این خصوص بیان شده است، انتقال اعضای بدن من، چه از طریق فروش و چه از طریق اهدا، اعمال حق مالکیت شخصی من است، درست همان‌طور که فروش یا اهدای من از هر چیز دیگری که مالک آن هستم، اعمال سایر حقوق مالکیت من است (Steiner, 2002: 191). یکی از نویسندگان در این خصوص بیان نموده است، این امری عادی است که به اموال به عنوان چیزی اندیشیده شود که ممکن است در طول

۱. اگر مجنی علیه یا همه اولیای دم، پیش از قصاص یا در حین اجرای آن از قصاص مرتکب گذشت کنند، قصاص متوقف می‌شود و آنان ضامن خسارتی که در حین اجرای قصاص به مرتکب رسیده است، نمی‌باشند و اگر برخی از آنان گذشت نمایند یا مصالحه کنند، خواهان قصاص باید پیش از اجرای قصاص، سهم آنها را حسب مورد به آنان یا مرتکب بپردازد.

۱-۳. غیرمعموز بودن قرارداد

همان‌طور که در پیشتر اشاره شد، اخلاق حسنه و نظم عمومی اقتضا دارد که قرارداد پیوند رحم و به طور کلی پیوند اعضا به صورت رایگان منعقد گردد؛ چراکه که انگیزه‌های مالی دارای توالی و نتایج غیراخلاقی است. کما اینکه در قوانین بسیاری از کشورها از جمله بریتانیا دریافت مال در مقابل پیوند اعضا ممنوع است. دلیل مخالفت آنها این نگرانی است که ممکن است شخصی به دلیل عدم بضاعت مالی و برای به دست آوردن مبلغی، مجبور به اهدای اعضای بدن خود شود. از طرفی انگیزه‌های بشر دوستانه نیز در اهدای اعضای بدن انسان از بین برود (Gorovitz, 1984: 1).

به نظر می‌رسد به طور کلی دریافت هر گونه پولی را در قرارداد پیوند رحم، نمی‌توان نامشروع تلقی کرد. در این حالت می‌توان دو فرض را در نظر گرفت:

فرض نخست آن است که شرط عوض در قرارداد مذکور به صورت تعلیقی باشد و تحقق تملیک منوط به آن شود. بی‌گمان، قرارداد منعقد یک قرارداد معوض محسوب می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۲۰). در این فرض، مشروع تلقی کردن قرارداد پیوند رحم معوض، ممکن است منجر به ایجاد انگیزه‌های تجاری در اهداکننده و تشکیل بنگاه‌های تجاری‌ای گردد که مبادرت به خرید و فروش رحم می‌نمایند. تصور کنید در جامعه بنگاه‌هایی شکل گرفته‌اند که مبادرت به تبلیغ رحم و اعضای بدن انسان می‌نمایند. این موضوع منجر به شکل‌گیری بنگاه‌های دلالی فروش اعضای بدن انسان می‌گردد. اشخاصی که بویی از اخلاق و انسانیت نبرده و صرفاً به دنبال کسب منفعت و سود هستند. مبرهن است که چنین امری از نظر اخلاق حسنه مذموم بوده و احساسات عمومی را جریحه دارد می‌کند. لذا دریافت عوض در این نوع قرار داد نامشروع است.

فرض دوم ناظر به حالتی است که دریافت عوض در قرارداد پیوند رحم جنبه تبعی دارد. به نظر می‌رسد که شرط مذکور در قالب ماده ۸۰۱ قانون مدنی قابل توجیه است. این ماده مقرر نموده است: «هبه ممکن است معوض باشد و بنابراین، واهب می‌تواند شرط کند که متهدب مالی را به او هبه کند یا عمل مشروعی را مجاناً به جا آورد». دریافت عوض در عقود معوض منجر به تغییر ماهیت این دسته از عقود نخواهد شد و عقد غیرمعموزی در آن شرط عوض شده است، همچنان

که شخص می‌تواند حق داشته باشد عضوی را از طریق اهدا یا وصیت واگذار کند، اما همچنان اجازه فروش آن را نداشته باشد (Rose-Ackerman, 1985: 85). این نوع حق را اکثر حوزه‌های قضایی مدرن در خصوص اعضای بدن انسان در نظر می‌گیرند (Bjokman & Hansson, 2006: 212). به نظر می‌رسد، راه‌حل مذکور منطقی است. بدین توضیح مال تلقی نمودن بدن انسان، منجر به عدم امکان انتقال آن به اشخاص می‌شود؛ زیرا چیزی که نمی‌تواند مالکیت داشته باشد، مانند هوایی که تنفس می‌کنیم را نمی‌توان انتقال داد (کاتوزیان، ۱۳۸۸ الف: ۱۷۷). از طرفی، مال تلقی نمودن اعضای بدن انسان، انتقال آن را به دیگری ممکن می‌کند؛ لیکن ممکن است انگیزه دریافت عوض، اشخاص فقیر را وادار به انتقال نماید. در مقابل می‌توان با محدود نمودن آثار مالیت اعضای بدن انسان، از تبعات منفی چنین نتیجه‌ای رها شد. بدین توضیح که همانند برخی از اموالی که در قانون پیش‌بینی شده است، ویژگی‌های مقرر در خصوص مال بودن را در اعضای بدن انسان محدود نماییم و انتقال آن را محدود به مواردی کنیم که در آن عوضی دریافت نمی‌شود. بنابراین، قانون‌گذار می‌تواند با توجه به حدود نظم عمومی و اخلاق حسنه، حدود مالکیت انسان بر اعضای بدنش را صراحتاً با وضع قانون تبیین نماید.

با توجه به مراتب فوق، به نظر می‌رسد، انعقاد قرارداد پیوند رحم، منجر به انتقال مالکیت رحم از اهداکننده به اهداگیرنده می‌شود، لذا قرارداد مذکور، یک قرارداد تملیکی محسوب خواهد شد و البته تملیک مذکور با تسلیم رحم به اهداگیرنده محقق می‌شود. به این معنا که به صرف انعقاد قرارداد مذکور، متقاضی اهدای رحم نمی‌تواند تقاضای تسلیم آن را نماید؛ چراکه قرارداد پیوند رحم با سلامتی اهداکننده در ارتباط است و امکان الزام او به تسلیم رحم وجود ندارد. بنابراین، با توجه به ماهیت خاص این قرارداد، مالکیت رحم صرفاً پس از پیوند رحم، به اهداگیرنده منتقل می‌گردد. در واقع، در این نوع قرارداد، تملیک با تسلیم رحم به اهداگیرنده تحقق می‌پذیرد. همانند انتقال عین کلی که تملیک با تعیین مصداق آن از طرف مدیون که به طور معمول با تسلیم صورت می‌گیرد، محقق می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۴۸). در بخش تعیین ماهیت این نوع قرارداد تحلیل بیشتر در این خصوص صورت خواهد گرفت.

و انتقال آن به بدن اهداگیرنده محقق می‌شود. لذا در فرضی که این قرارداد قابلیت تطبیق با یکی از عقود عینی را داشته باشد، باید آن را یک عقد عینی در نظر گرفت، اما چنانچه ماهیت این نوع قرارداد قابلیت تطبیق با هیچ یک از عقود عینی را نداشته باشد، با توجه به اینکه اصل بر رضایی بودن عقود است و عینی بودن عقد جنبه استثنایی دارد، باید این قرارداد را در زمره عقود رضایی ملحوظ نمود. اگرچه اوصاف و ماهیت قرارداد پیوند رحم و ارتباط آن با نظم عمومی اقتضا می‌کند که وقوع آن منوط به قبض باشد، لیکن از آنجایی که عقود عینی منحصر به مواردی است که قانون‌گذار صراحتاً از آن نام برده است، لذا در صورتی می‌توان این قرارداد را عینی تلقی نمود که ماهیت قرارداد، قابلیت تطبیق با یکی از عقود عینی را داشته باشد. لذا تعیین تکلیف در خصوص عینی بودن قرارداد پیوند رحم در مبحث تعیین ماهیت آن روشن خواهد شد. اجمالاً به نظر می‌رسد که قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با یکی از عقود عینی را دارد.

۲. ماهیت قرارداد پیوند رحم

برای تشخیص اینکه قرارداد پیوند در کدام دسته قرار می‌گیرد، لازم است مقصود طرفین قرارداد با صورت‌های موجود در قانون مقایسه شود تا تعیین گردد که آیا چنین صورتی در میان عقود معین وجود دارد یا خیر و اگر هست چه نام دارد. برای ارزیابی این موضوع در ذیل، کلیه ماهیت‌های حقوقی را که قابلیت انطباق با این توافق دارند بررسی نموده و در نهایت نظر منتخب بیان می‌شود.

۲-۱. قرارداد پیوند رحم و عقد جعاله

بر اساس ماده ۵۶۱ قانون مدنی: «جعاله عبارت است از التزام شخصی به ادای اجرت معلوم در قبال عملی، اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیر معین». ماده ۵۶۲ نیز مقرر کرده است: «در جعاله، ملتزم را جاعل، طرف را عامل و اجرت را جعل می‌گویند». جعاله در مفهوم لغوی، مالی است که برای انجام کاری در نظر گرفته می‌شود (خانی و فخاری، ۱۳۹۲: ۷۰).

ممکن است ادعا شود که قرارداد پیوند رحم در زمره عقد جعاله است و رابطه اهداکننده و اهداگیرنده، رابطه عقدی ناشی از عامل قرار دادن اهداکنندگان می‌باشد. بدین توضیح که متقاضی اهدای رحم، اهدا را به طرفیت اهداکننده ایجاب می‌کند و ملتزم به ادای اجرت می‌شوند؛ لیکن به‌رغم تشابه

یک عقد غیرمعمول محسوب می‌شود. نکته‌ای را که در این زمینه باید به آن توجه داشت این است که هیچ معادل و عوضی را برای خدمتی که اهداکننده به اهداگیرنده ارائه می‌دهد، نمی‌توان در نظر گرفت؛ زیرا هیچ ضابطه و معیار مشخصی برای این امر وجود ندارد. چگونه می‌توان سنجید که به اهداکننده در ازای رحمی که اهدا می‌کند، چقدر باید پرداخت گردد؟ اهداکننده به جهت اعطای حق باروری و داشتن فرزند، رحم خود را به اهداگیرنده اهدا می‌کند و انجام عمل پیوند متضمن هزینه‌های درمانی است. از طرفی ممکن است شخص شاغل باشد و قطعاً در دوران نقاهت قادر به اشتغال نخواهد بود و در امرار معاش خویش دچار مضیقه می‌شود. از نظر اخلاق، عدالت و انصاف سکوت اهداگیرنده در مورد هزینه‌ها و خساراتی که اهداکننده رحم متحمل شده است، قبیح است. بنابراین، به نظر می‌رسد که دریافت مبلغ به اندازه هزینه‌های بیمارستان و دوران نقاهت در قالب ماده ۸۰۱ قانون مدنی معتبر است و منجر به نامشروع شدن جهت قرارداد نمی‌شود. پذیرش چنین راهکاری در عین حال که منجر به از بین رفتن انگیزه‌های نوع دوستانه‌ی اهداکننده در اهدای رحمش نمی‌شود، با عدالت و اخلاق حسنه نیز سازگار است.

بنابراین، قرارداد پیوند رحم در زمره‌ی عقود غیرمعمول قرار می‌گیرد.

۱-۴. عینی بودن قرارداد

همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، قرارداد پیوند رحم با توجه به ماهیت خاص آن در زمره عقود است که در آن امکان الزام متعهد به اجرای تعهد وجود ندارد. به این معنا که متعاقب انعقاد چنین قراردادی، نمی‌توان اهداکننده را الزام به اهدا نمود؛ زیرا اهدای رحم مستلزم انجام عمل جراحی است و الزام اهداکننده به عمل جراحی خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است. بنابراین، اثر این قرارداد به نوعی موکول به اراده‌ی اهداکننده است و منوط به قبض رحم است. چنین ویژگی‌ای در برخی از تعهدات نیز نمود دارد. به طور مثال، یکی از تعهدات زوجه در عقاد نکاح، تمکین است. حال ممکن است زوج به دلیل عدم تمکین زوجه، دادخواست الزام او به تمکین را تقدیم نماید. آیا در فرضی حکم دادگاه دائر بر الزام زوجه به تمکین باشد، امکان اجبار زوجه به تمکین وجود دارد؟ مسلماً خیر. قرارداد پیوند رحم نیز در زمره عقود است که امکان الزام اهداکننده وجود ندارد و تملیک با تسلیم رحم

بین قرارداد پیوند و جعاله، جعاله انگاشتن این قرارداد ممکن نمی‌باشد؛ زیرا عقد جعاله برای هیچ یک از دو طرف لازم نیست و جاعل و عامل می‌توانند، هرگاه بخواهند و بدون اینکه نیاز به بهانه مشروع داشته باشند، آن را برهم زنند (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۵۶). این در حالی است که همان طور که در بحث خصوصیات قرارداد پیوند رحم بیان شد، جایز تلقی نمودن قرارداد پیوند رحم پس از انتقال رحم به بدن اهداگیرنده، منجر به انحلال آن در فرض رجوع، فوت و حجر اهداکننده می‌شود و چنین امری برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است.

۲-۲. قرارداد پیوند رحم و عقد بیع

بر اساس ماده ۳۳۸ قانون مدنی، «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». از این تعریف استنباط می‌شود که بیع عقدی معوض و تملیکی است. از نظر برخی، اهدای اعضای بدن انسان از جمله اهدای رحم قابلیت تطبیق با عقد بیع را ندارد؛ زیرا:

۱. مبیع باید مال باشد، این در حالی است که نظر به کرامت انسان و عدم قابلیت خرید و فروش رحم و اعضای بدن او، صدق مال بر اعضای بدن و رحم انسان ممکن نیست (روحانی، ۱۴۱۴: ۱۳۵). در مقابل باید بیان کرد، همان طور که در بخش تملیکی بودن بیان شد، رحم و اعضای بدن انسان دارای ویژگی‌های مالیت داشتن می‌باشند؛ یعنی هم قابلیت اختصاص به شخص خاصی را دارند و هم مفید هستند؛ چراکه اهدای رحم به اشخاص منجر به اعطای قابلیت باروری به او می‌شود و در واقع، علاوه بر رفع مشکل جسمی شخص، نیاز معنوی اهداگیرنده به داشتن فرزند را مرتفع می‌کند. درست است که تا یک دهه پیش به سبب نداشتن منفعت انسان برای دیگری، امکان صدق مال بر آن وجود نداشت؛ لیکن با توجه به پیشرفت‌های پزشکی، استفاده از رحم توسط دیگران دارای منفعت عقلایی است. امروزه رحم بی‌انتفاع زمان گذشته، به مالی تبدیل شده است که منجر به اعطای قدرت باروری به اشخاص فاقد رحم می‌شود. در واقع، آنچه که در خصوص صدق عنوان مال و جواز خرید فروش دارای اهمیت است، منفعت مشروع عمل می‌باشد. کما اینکه در گذشته بر اساس آیه «حَرَمَ عَلَیْکُمُ الْمَیْتَةَ وَ الدَّمَ...» (مائده، آیه ۳) خرید و فروش میت و خون حرام بود، اما پس از

پیشرفت‌های علم پزشکی و منفعت پیدا کردن برخی از متعلقات بدن انسان، خرید فروش آنها جایز شد (موسوی خمینی، ۱۳۸۸: ۱۴۷). بسیاری از مراجع تقلید نیز بیع اعضای بدن انسان و دریافت پول در برابر آن را جایز تلقی نموده‌اند (نوری همدانی، ۱۳۱۱: ۱۲۷؛ خویی، ۱۱۲۶: ۳۳۴؛ منتظری، ۱۱۱۵: ۱۲۸). بنابراین، از آنجایی که به دلیل پیشرفت پزشکی، انتقال رحم انسان به شخص فاقد رحم دارای منفعت عقلایی و غیرسفیهانه‌ای است و منجر به مرگ اهداکننده نمی‌شود، لذا، عنوان مال بر آن صادق است.

۲. دومین ایراد بیان شده در خصوص عدم صدق عنوان بیع بر اهدای اعضای بدن انسان از جمله مبیع، عدم وجود رابطه مالکیت بین انسان و اعضای بدن اوست. بنا بر فتاوی برخی از مراجع، انسان دارای رابطه مالکانه با اعضای بدن خود نیست، لذا خرید و فروش آن جایز نیست (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۲۲). در مقابل باید بیان کرد، همان طور که پیشتر اشاره شد، بین انسان و رحم او رابطه مالکانه برقرار است؛ چرا که حق انسان بر رحم یک حق انحصاری دائمی است و فقط انسان و شخص ماذون از طرف او حق بهره‌برداری از آن را دارد و حدود استفاده از آن در چارچوب نظم عمومی و اخلاق حسنه قرار دارد. از نظر بنای عقلا و عرف نیز همین حد از حق انسان بر رحمش، مثبت وجود رابطه مالکانه است. در میان عالمان معاصر نیز کسانی همچون محمد صادق تهرانی، علامه هشتروندی، محمد فیض سهرابی، حسین مظاهری و محمد هادی معرفت، رابطه انسان با اعضای خویش را رابطه ملکیت دانسته‌اند (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۱۱).

۳. یکی دیگر از دلایل مخالفان، حرام بودن دریافت ثمن در مقابل اهدای عضو انسان می‌باشد. از نظر این دسته از فقها، از آنجایی که ثمن میت، مال حرام است و رحم و اعضای بدن انسان پس از جدا شدن، مشمول عنوان میت می‌باشد، لذا دریافت ثمن در مقابل اهدای اعضای بدن حرام است (روحانی، ۱۴۱۲: ۱۵۸). در مقابل بیان شده است، مبنای شارع از حرام اعلام کردن بیع میت، عدم تصور منفعت برای آن و ممنوعیت در خوردن آنها که در عرب جاهلی رسم بوده است، می‌باشد. لذا، امروزه که منفعت فوق‌العاده‌ای برای اعضای بدن وجود دارد، حکم حرمت در خصوص آن مطرح نمی‌باشد و از این جهت در صحت بیع آنها اشکالی

می‌شود، هر چند که برای تسلیم آنها مدتی مقرر کرده باشند. این در حالی است که تملیک رحم اهداکننده به اهداگیرنده به محض وقوع عقد قابل پذیرش نمی‌باشد. البته ممکن است در خصوص این ایراد بیان شود که الزام به تسلیم در قرارداد پیوند معلق به انتقال آن به بدن اهداگیرنده است. در مقابل باید بیان کرد، موضوع تعهد نمی‌تواند معلق بر اراده بدهکار باشد؛ چراکه در این وضعیت موضوع تعهد وعده‌ای است که اگر متعهد بخواهد، به آن وفا می‌کند و چنین تعهدی اگر باطل نباشد، الزام‌آور نیز محسوب نمی‌شود و نباید نام تعهد و التزام را بر آن نهاد؛ زیرا تکلیف و الزام، جوهر تعهد است (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۱۱۶).

۴. عقد بیع نسبت به طرفین لازم است. این در حالی است که پیش از انتقال رحم به بدن اهداشونده، قرارداد پیوند رحم نسبت به اهداکننده و متقاضی اهدا جایز می‌باشد؛ زیرا همان طور که اشاره شد، امکان الزام اهداکننده به تسلیم رحم و متقاضی اهدا به اخذ رحم به‌رغم میل او، برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است.

۲-۳. قرارداد پیوند رحم و عقد صلح

صلح در اصطلاح حقوقی عبارت است از تراضی بر امری خواه تملیک عین باشد یا منفعت، یا اسقاط دین یا حق و یا غیر از آن گیرد (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۹۸).

ممکن است بیان شود، اهدای رحم را همانند هر توافق دیگری می‌توان در قالب عقد صلح منعقد نمود و انتخاب عقد صلح این قرارداد را از ایرادات مطرح شده از قبیل عدم مالیت رحم و عدم وجود رابطه مالکانه بین انسان و رحم مصون می‌نماید؛ چراکه موضوع عقد صلح صرفاً مال نیست و بر این اساس اهداکننده می‌تواند حق خود نسبت به رحمش را به دیگری صلح کند. در مقابل باید بیان کرد، بر اساس ماده ۷۶۰ قانون مدنی: «صلح عقد لازم است اگر چه در مقام عقود جایزه واقع شده باشد و بر هم نمی‌خورد مگر در موارد فسخ به خیار یا اقاله». این در حالی است که قرارداد پیوند رحم در حالت قبل از پیوند، یک قرارداد جایز تلقی می‌شود؛ زیرا در صورت لزوم چنین قراردادی و منصرف شدن اهداکننده از اهدای رحمش، متقاضی اهدای رحم خواهد توانست، الزام او به انتقال رحم را از مقامات عمومی بخواهد. قطعاً چنین حکمی را هیچ منطقی نخواهد پذیرفت؛ زیرا رحم مذکور در بدن شخص در حال ادامه فعالیت طبیعی است.

وجود ندارد (مکارم شیرازی، ۱۳۸۵: ۱۵۴؛ سند البحرانی، ۱۱۲۳: ۵۳۳). بنابراین، از نظر شرعی بیع میت به دلیل منافع نامشروع آن؛ یعنی خوردن اعضای بدن توسط اعراب دوران جاهلیت، حرام بوده است و بیع رحم با هدف مشروع و به منظور اعطای قدرت باروری به اشخاص، از شمول این ادله خارج است.

با وجود اینکه به کلیه ایرادات مربوط به بیع بودن اعضای بدن انسان، پاسخ داده شد، اما به نظر می‌رسد که قرارداد پیوند رحم را نمی‌توان به عنوان عقد بیع در نظر گرفت؛ زیرا اجرای تمام آثار عقد بیع در خصوص قرارداد پیوند رحم به دلایل ذیل ممکن نمی‌باشد:

۱. قرارداد بیع یک قرارداد معوض می‌باشد، ماده ۳۳۸ قانون مدنی در این خصوص مقرر نموده است: «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». این در حالی است که همان‌طور که پیشتر اشاره شد، معوض تلقی نمودن قرارداد پیوند رحم، برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است.

۲. به موجب بند ۲ ماده ۳۶۲ قانون مدنی، بایع ملزم به تسلیم مبیع به خریدار می‌باشد و در فرض عدم تعیین مدت، تسلیم باید فوراً صورت گیرد و چنانچه فروشنده حاضر به تسلیم مال نباشد، خریدار می‌تواند الزام فروشنده به تسلیم را از دادگاه مطالبه نماید. اجرای قاعده بیان‌شده در خصوص قرارداد پیوند رحم ممکن نمی‌باشد و تسلیم رحم به اهداگیرنده صرفاً با تصمیم اهداکننده ممکن است و در فرض مخالفت او از تسلیم رحم، دادگاه نمی‌تواند او را ملزم به تسلیم نماید؛ زیرا با توجه به اینکه رحم در بدن شخص قرارداد، اجبار او به تسلیم رحمش، مصداق تجاوز و ایراد ضرب و جرح تلقی می‌شود.

۳. قاعده این است که در اثر عقد بیع خریدار مالک مبیع می‌شود. مطابق با بند ۱ ماده ۳۶۲ قانون مدنی، به مجرد وقوع بیع، مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود. در واقع بیع عقدی تملیکی است و در صورتی که مبیع عین خارجی یا در حکم آن باشد، به وسیله خود عقد به مالکیت مشتری منتقل می‌شود، اگرچه هنوز مبیع تسلیم مشتری نشده و ثمن پرداخت نشده باشد. این امر از ماده ۳۳۸ قانون مدنی مستفاد می‌گردد که بیع را چنین تعریف می‌کند: «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». به طور معمول، تسلیم مبیع نشان‌دهنده اراده فروشنده در تعیین مبیع است و وجود اجل برای تسلیم مبیع یا پرداخت ثمن، مانع از تملیکی بودن عقد بیع نخواهد بود و از لحظه تشکیل عقد، مبیع عین معین به خریدار و ثمن به فروشنده منتقل

۲-۴. قرارداد پیوند رحم و عقد موجد حق انتفاع

طبق ماده ۴۰ ق. مدنی: «حق انتفاع عبارت است از حقی است که به موجب آن شخص می تواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد، استفاده کند». از آنجایی که موضوع قرارداد پیوند رحم مال می باشد و اهداکننده نسبت به رحم خود حق مالکیت دارد، ممکن است ادعا شود که قرارداد مذکور موجد حق انتفاع برای اهداگیرنده است و او صرفاً حق انتفاع از رحم را جهت بارداری دارد. معوض بودن قرارداد پیوند رحم نیز نافی موجد حق انتفاع بودن آن نمی باشد؛ چراکه عقد موجد حق انتفاع نیز می توان شرط عوض نمود. همچنین با توجه به اینکه قرارداد پیوند رحم بدون ذکر مدت منعقد می شود، لذا طرفین می توانند قرارداد را به صورت حبس مطلق منعقد نمایند؛ زیرا در حق حبس مطلق نیاز به تعیین مدت نیست. به رغم مراتب فوق، به نظر می رسد که قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با عقد موجد حق انتفاع را ندارد؛ چراکه:

۱. چنانچه قرارداد پیوند رحم از جمله عقود موجد حق انتفاع از نوع حبس مطلق باشد، این قرارداد جایز خواهد بود؛ چراکه برابر با ماده ۴۴ قانون مدنی، حبس مطلق عقدی است جایز و برای مالک حق رجوع وجود دارد و تا زمان رجوع، فوت یا حجر مالک معتبر است و در صورتی که مالک عقد را فسخ کند یا فوت کند و یا محجور شود عقد منحل می شود. البته هرگاه عقد حق انتفاع معوض باشد نسبت به منتفع لازم است و هرگاه عقد حق انتفاع مجانی باشد، نسبت به منتفع جایز است. این در حالی است که قرارداد پیوند رحم پس از انتقال رحم به بدن اهداشونده را باید یک قرارداد لازم در نظر گرفت؛ زیرا انحلال این قرارداد بر اثر حق رجوع اهداکننده به عنوان مالک رحم و یا فوت او، سلامتی اهداگیرنده را به خطر می اندازد و این امر بر خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است. البته ممکن است در برابر این ایراد بیان شود، چنانچه قرارداد پیوند رحم معوض باشد، مشکل جایز بودن قرارداد مذکور مرتفع می شود؛ زیرا عقد موجد عقد انتفاع از طرف مالک لازم است. این در حالیست که لازم تلقی نمودن قرارداد پیوند رحم نیز قابل قبول نمی باشد؛ چراکه همان طور که بیان شد، لازم تلقی کردن آن پیش از انتقال رحم، امکان انصراف و فسخ اهداکننده را از بین می برد و متعاقباً چنانچه اهداکننده حاضر به پیوند رحمش به متقاضی اهدا نباشد، دادگاه باید او را محکوم به اهدا نماید و مبرهن است که این امر خلاف نظم عمومی می باشد. ماهیت و

شرایط قرارداد پیوند رحم و ارتباط آن به سلامتی طرفین قرارداد اقتضا دارد که قرارداد مذکور پس از تسلیم و انتقال آن به بدن اهداگیرنده، قابل رجوع نباشد و پیش از تسلیم نیز امکان اجبار اهداکننده وجود ندارد.

۲. بر اساس مواد ۴۶ و ۵۸ قانون مدنی، در حق انتفاع، عین باید قابلیت بقا در برابر استفاده کردن را داشته باشد. این در حالی است که رحم پیوندی پس از انتقال با سلولها و خون اهداگیرنده آمیخته می شود و در آن تغییر اساسی حاصل می شود و رحم پیوندی به جزئی از بدن او تبدیل می شود و باید انتقال را در حکم تلف تلقی نمود. در واقع با پیوند رحم، مالکیت رحم برای اهداگیرنده قهرماً حاصل می شود.

۳. بر اساس مواد ۴۰ و ۴۸ قانون مدنی، حق انتفاع منجر به مالکیت مال به منتفع نمی شود و صرفاً به او حق استفاده می دهد و مالکیت مالک بر مال باقی می ماند. این در حالی است که هدف از اهدای رحم، انتقال مالکیت آن به اهداگیرنده است. در نظر بگیرید که این قرارداد را موجد حق انتفاع بدانیم، در این صورت در صورت فوت اهداگیرنده، ممکن است اهداکننده یا وراث او مدعی مالکیت رحم و خواستار انتقال آن باشند، امری که اخلاق حسنه و نظم عمومی پذیرای آن نیست.

۴. بر اساس ماده ۴۸ قانون مدنی، عقد موجد حق انتفاع صرفاً منجر به این می شود که ید منتفع نسبت به عین موضوع حق انتفاع، امانی شود. بنابراین، منتفع باید از مالی که موضوع حق انتفاع است، سوء استفاده نکرده و در حفاظت آن تعدی و تفریط ننماید. با توجه به ماده مذکور، حق انتفاع تلقی نمودن قرارداد پیوند رحم، اهداکننده را محق در نظارت در نگاهداری رحم توسط اهداگیرنده می کند و چنانچه اهداگیرنده در حفظ رحم اهدایی تعدی و تفریط نماید، اهداکننده محق در دریافت خسارت از او خواهد شد. امری که به هیچ عنوان در قصد طرفین نمی گنجد و برخلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی می باشد.

۲-۵. قرارداد پیوند رحم و اذن در انتفاع

در اذن در انتفاع، مالک به دیگری اذن می دهد تا از مال او استفاده کند. در واقع، منتفع حقی بر انتفاع پیدا نمی کند، بلکه انتفاع بر او مباح می شود و تا زمانی که این اذن وجود داشته باشد، تصرف برای متصرف مباح است. ممکن است گفته شود که قرارداد پیوند رحم اذن در انتفاع می باشد. بدین توضیح که

منجر به انتقال مالکیت به اهداکننده می‌شود. از طرفی اذن ایقاع است و عمل حقوقی پیوند رحم در قالب عقدی از عقود واقع می‌شود.

۲-۶. قرارداد پیوند رحم و اعراض

اعراض در لغت به معنای روی گردانیدن و انصراف است (معین، ۱۳۸۹: ۱۱۰۴). اعراض در فقه و حقوق به عملی گفته می‌شود که شخص، داوطلبانه از مالکیت خود نسبت به مالش صرف‌نظر می‌کند یا به عبارت دیگر، از مال یا اموال خود روی می‌گرداند. در اعراض شخصی که از مالکیت نسبت به مال خود روی می‌گرداند، قصد ندارد مالکیت آن را به اشخاص دیگر انتقال دهد، بلکه فقط می‌خواهد پس از اعراض، دیگر نسبت به این مال مالکیت نداشته باشد (میرحسینی، ۱۳۸۵: ۱۳۰). در نتیجه اعراض، حق عینی مالک از بین می‌رود و مال از مالکیت اعراض‌کننده خارج می‌شود و مال نیز چون به شخصی واگذار نشده است، لذا در زمره مباحث قرار می‌گیرد. ممکن است گفته شود با توجه به اینکه رحم انسان مال تلقی می‌شود، اهدای رحم به دیگری، به معنای اعراض از آن می‌باشد، اما به دو جهت اهدای رحم قابلیت تطبیق با اعراض را ندارد:

۱. یکی از ویژگی‌های اعراض، ایقاع بودن آن است، این در حالی است که اهدای رحم، فرایندی است که در اثر اراده اهداکننده و متقاضی اهدا به وجود می‌آید و در قالب نوعی از قراردادها محقق می‌شود.

۲. هویت اهداکننده رحم پیوندی، کاملاً آشکار است؛ زیرا با توجه به اینکه پیوند رحم با خطرات قابل توجهی برای اهداکننده همراه می‌باشد و در پی آن او قدرت حاملگی را از دست می‌دهد، لذا کسب رضایت آگاهانه در این نوع قرارداد بسیار مهم است و رضایت آگاهانه نیز موکول به شناسایی هویت اهداکننده است.

۲-۷. قرارداد پیوند رحم و عقد عاریه

بر اساس ماده ۶۴۵ قانون مدنی، عاریه عقدی است که به موجب آن احد طرفین به طرف دیگر اجازه می‌دهد که از عین مال او به طور مجانی منتفع شود. عاریه دهنده را معیر و عاریه گیرنده را مستعیر گویند. اثر اصلی عقد عاریه ایجاد اذن در انتفاع و استفاده می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۴۱). در واقع، در عاریه، مستعیر در چارچوب اذن، امکان استفاده از منافع مال را دارد و حق انتقال عین مورد عاریه را ندارد.

اهداکننده به عنوان مالک رحم به متقاضی اهدا اجازه می‌دهد تا از رحمش بهره‌مند شود. اجازه‌ی مذکور نیز می‌تواند در قبال دریافت مبلغ یا صورت مجانی اعطا شود.

در مقابل باید بیان کرد، نظریه اذن در انتفاع بودن پیوند رحم صحیح نمی‌باشد؛ چراکه اذن بر اساس دیدگاه بسیاری از فقها و حقوقدانان ایقاع می‌باشد (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۷: ۱۸۴؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۶۵). این در حالی است که وقوع عمل حقوقی پیوند رحم صرفاً ناشی از اراده اهداکننده نمی‌باشد و سبب وقوع آن توافق اراده او و متقاضی اهدا است، لذا پیوند رحم در قالب عقدی واقع می‌شود.

از طرفی، طبق نظر حقوقدانان، اصل بر لزوم ایقاعات است؛ یعنی هنگامی که شخصی با متعهد کردن خود در برابری دیگری، حقی به سود او ایجاد می‌کند، دیگر نمی‌تواند آن حق را از بین ببرد؛ زیرا جزء در مواردی که قانون تصریح کند، هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد. همچنین در حالتی که ایقاع به قصد انحلال عمل حقوقی انشا می‌گردد، قابل رجوع بودن آن بدین معناست که عمل حقوقی دوباره واقع گردد و آن هم از اختیار فسخ کننده خارج است. چون انجام دادن دوباره آن عمل حقوقی، امر دیگری است که قبلاً واقع نشده است، به همین دلیل فسخ، ایقاعی است که قابل رجوع نمی‌باشد، اما چنانچه هدف از ایقاع ایجاد تعهد، اسقاط حق یا انحلال عمل حقوقی نباشد و مبنای ایقاع صرفاً اباحه باشد، ایقاع را باید جایز تلقی نمود؛ زیرا انشاکننده نمی‌خواهد خود را به ایقاع پایبند گرداند، یا تعهدی بر دوش گیرد و نیز قصد ندارد حقی به دارایی دیگری ببفزاید، تنها می‌خواهد اختیار و توان مأذون را فزونی بخشد (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۵۸). با این وصف، اذن در انتفاع بودن پیوند رحم این نتیجه را به دنبال دارد که اهداکننده خواهد توانست هر زمان که بخواهد از اذن خود رجوع کند و رحم پیوندی را از اهداگیرنده پس‌گیرد. عملی که با توجه به خطرناک بودن آن برای سلامتی اهداگیرنده به لحاظ اخلاقی مذموم است. البته ممکن است ادعا شود، در صورت سلب حق رجوع از سوی مالک، اذن الزام‌آور خواهد شد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۲۴۰). لذا اذن عمل حقوقی پیوند رحم با درج حق رجوع از سوی اهداکننده الزام‌آور خواهد شد، اما در مقابل باید بیان کرد، سلب حق رجوع اهداکننده رحم نیز منجر به صدق عنوان اذن در انتفاع عمل حقوقی پیوند رحم نمی‌شود؛ چراکه اثر اذن، اباحه در انتفاع است، این در حالی است که رحم پیوندی پس از انتقال به بدن اهداشونده، با خون و اجزای بدن او یکی شده و قهراً

آن منوط به قبض است. ماده مذکور مقرر داشته است: «هبه واقع نمی‌شود مگر با قبول و قبض متهب، اعم از اینکه مباشر قبض خود متهب باشد و یا وکیل او و قبض بدون اذن واهب اثری ندارد». از طرفی، واهب در صورتی می‌تواند از عقد رجوع کند و مال موهوبه را پس بگیرد که دو شرط محقق شده باشد: نخست اینکه عین موهوبه موجود و دوم اینکه حق رجوع واهب از بین نرفته باشد. شرط اول که روشن است؛ چنانچه عین مال از بین رفته باشد، دیگر امکان رجوع وجود نخواهد داشت. درباره شرط دوم نیز برابر قانون واهب در شش صورت حق رجوع ندارد که شامل ۱- متهب؛ پدر، مادر یا اولاد واهب باشد، ۲- هبه معوض و عوض هم داده شده باشد؛ یعنی واهب در قبال هبه مال خود به متهب، از او مالی دریافت کرده باشد، ۳- عین موهوبه از ملکیت متهب خارج یا به ملکیت دیگری درآمده باشد، خواه قهراً مثل اینکه متهب به واسطه فلس مجبور شده باشد، خواه اختیاراً مثل اینکه عین موهوبه به رهن داده شده باشد، ۴- در عین موهوبه تغییری حاصل شده باشد؛ به‌عنوان مثال در زمین، ساختمان ساخته شود یا پارچه‌ای دوخته شود. ملاک تغییر عرفی است (ماده ۸۰۳ قانون مدنی)، ۵- پس از فوت واهب و متهب امکان رجوع از هبه وجود ندارد و اختیار رجوع کاملاً قائم به شخص است و به ورثه منتقل نمی‌شود (مفاد ماده ۸۰۵ قانون مدنی) و ۶- چنانچه شخصی طلب خود را به مدیون ببخشد حق رجوع ندارد (ماده ۸۰۶ قانون مدنی).

اجرای مقررات فوق، تأمین‌کننده دغدغه مذکور به شکل ذیل است:

۱. حالتی که رحم در قبض و تصرف اهداکننده است: از آنجایی که در چنین حالتی قبض محقق نشده است و رحم در تصرف اهداکننده است، لذا عقد هبه واقع نشده و متعاقباً تملیک صورت نگرفته است و پس بنابراین، اهداکننده می‌تواند از اهدا رجوع کند.

۲. رحم به تصرف متقاضی اهدا درآمده است؛ لیکن، هنوز به بدن او پیوند زده نشده است؛ ممکن است گفته شود، امکان حق رجوع برای اهداکننده در این فرض به معنای به رسمیت شناختن و جایز تلقی کردن سوء استفاده از حق است؛ چراکه شخص متقاضی اهدای رحم با قبول اهدا توسط شخص اهداکننده، از داشتن فرصت پیوند رحم از طرف شخص دیگر محروم شده است. در مقابل باید بیان کرد، بر اساس ماده ۸۰۳ قانون مدنی، اصل بر قابلیت حق رجوع در عقد هبه است. از

از آنجایی که در قرارداد پیوند رحم نیز، اهداگیرنده از رحم اهداکننده استفاده می‌نماید، ممکن است تصور شود که قرارداد مذکور عاریه محسوب می‌شود، اما قرارداد پیوند رحم را نمی‌توان عاریه محسوب نمود؛ زیرا اثر اصلی عقد پیوند رحم ایجاد اذن و حق تصرف نیست، پس از پیوند رحم، اهداگیرنده قهراً مالک رحم پیوندی می‌شود؛ چراکه رحم به جزئی از بدن او تبدیل شده است. از طرفی بر اساس ماده ۶۳۸ قانون مدنی، عقد عاریه جایز می‌باشد و با رجوع معیر و فوت و حجر او منفسخ می‌شود، این درحالی است که جایز تلقی نمودن قرارداد پیوند رحم پس از انتقال رحم به بدن اهداگیرنده برخلاف مصلحت اهداشونده و اخلاق حسنه و نظم عمومی می‌باشد.

۲-۸. هبه بودن قرارداد پیوند رحم (نظر برگزیده)

به نظر می‌رسد که قرارداد پیوند رحم در این فرض، قابلیت تطبیق با عقد هبه را دارد؛ چراکه:

۱. هبه در فقه و حقوق عبارت از عقدی است که در زمان حیات شخص افاده تملیک بلاعوض می‌کند؛ زیرا بخشش بلاعوض پس از مرگ عنوان وصیت می‌یابد. در تعریف هبه گفته شده است: «هبه عبارت از تملیک مال جایزالتصرف، خواه معلوم بوده و یا مجهول باشد، موجود، ممکن التسلیم، غیر واجب، در زمان حیات، بدون عوض به غیر است...» (کاتوزیان، ۱۳۹۲ الف: ۵). تعریف مذکور در خصوص قرارداد پیوند رحم نیز صادق است؛ زیرا همان طور که بیان شد، رحم انسان دارای اوصاف مقرر برای مالیت است و در اثر قرارداد پیوند رحم، صاحب رحم مالکیت رحمش را به دیگری انتقال می‌دهد.

۲. شرط پرداخت عوض در این قرارداد در فرضی که شرط مذکور جنبه تبعی داشته باشد، بر اساس ماده ۸۰۱ قانون مدنی قابل توجیه است. این ماده مقرر می‌دارد: «هبه ممکن است معوض باشد و بنابراین، واهب می‌تواند شرط کند که متهب مالی را به او هبه کند یا عمل مشروعی را مجاناً به جا آورد».

۳. یکی از مهم‌ترین دغدغه‌ها در قرارداد پیوند رحم این است که این قرارداد پیش از پیوند رحم به اهداکننده حق رجوع بدهد و نتوان او را ملزم به پیوند نمود. با هبه تلقی نمودن این قرارداد، این مقصود حاصل می‌شود. بدین توضیح که مطابق با ماده ۷۹۸ قانون، عقد هبه در زمره عقود عینی می‌باشد و وقوع

قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با برخی از عقود معین از جمله جعاله، بیع، صلح، عقد موجد حق انتفاع و عاریه را دارد. اما هیچ یک از آنها نمی‌توانند مبنای مناسبی جهت تعیین ماهیت حقوقی این قرارداد باشند. بدین توضیح که عقد جعاله جایز است. این در حالی است که به طور کلی قرارداد پیوند رحم را نمی‌توان جایز تلقی نمود. تلقی از ماهیت قرارداد پیوند رحم به عنوان عقد بیع نیز نادرست است؛ زیرا امکان اجرای برخی از آثار عقد بیع در این قرارداد وجود ندارد؛ بدین توضیح که تلقی نمودن قرارداد مذکور به عنوان بیع، این نتیجه را در بردارد که در فرض عدم تسلیم رحم توسط اهداکننده، متقاضی اهدا محق در مراجعه به دادگاه و الزام او به تسلیم تلقی می‌شود. این در حالی است که الزام او به اهدای رحمش، مصداق تجاوز و ایراد ضرب و جرح تلقی می‌شود. قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با عقد صلح را نیز ندارد؛ زیرا عقد صلح عقدی لازم است. این در حالی است که قرارداد پیوند رحم در حالت قبل از پیوند، یک قرارداد جایز محسوب می‌شود. ماهیت قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با عقد موجد حق انتفاع را نیز ندارد؛ زیرا حق انتفاع به منتفع حق استفاده می‌دهد و مالکیت مالک بر مال باقی می‌ماند. در مقابل هدف از اهدای رحم، انتقال مالکیت آن به اهداگیرنده است. قرارداد پیوند رحم اذن در انتفاع نمی‌باشد؛ زیرا اذن در انتفاع ایقاع است، لیکن سبب وقوع قرارداد پیوند رحم، اراده اهداکننده و متقاضی اهدا می‌باشد. با توجه به جایز بودن عقد عاریه، این عقد نیز نمی‌تواند مبنای مناسبی برای تعیین ماهیت حقوقی قرارداد پیوند رحم باشد.

به نظر می‌رسد، قرارداد پیوند رحم قابلیت تطبیق با عقد هبه را دارد؛ زیرا یکی از مهم‌ترین دغدغه‌ها در قرارداد پیوند رحم این است که این قرارداد پیش از پیوند رحم به اهداکننده حق رجوع بدهد و نتوان او را ملزم به پیوند نمود. با هبه تلقی نمودن این قرارداد، این مقصود حاصل می‌شود؛ زیرا از آنجایی که قبض شرط وقوع هبه است، در چنین حالتی عقد هبه واقع نشده و اهداکننده می‌تواند از اهدا رجوع کند. همچنین، هبه تلقی نمودن این قرارداد، امکان حق استرداد رحم پس پیوند را با توجه به اینکه رحم پیوندی با گوشت و خون اهداگیرنده یکی شده و در آن تغییر اساسی حاصل شده است، از بین می‌برد. مبلغ پرداختی به اهداکننده نیز از باب هزینه‌های بیمارستان و دوره درمان برابر با وحدت ملاک از ماده ۸۰۱ قانون مدنی، قابل توجیه است.

طرفی در اهدای رحم، جان و حیات شخص متقاضی اهدا در خطر نمی‌باشد و نظر به اینکه شخص اهداکننده، به واسطه اهدای رحم، قدرت باروری خود را از دست می‌دهد، لذا امکان حق رجوع برای او مخالف اخلاق حسنه و نظم عمومی نمی‌باشد و حتی عرف جامعه نیز آن را می‌پذیرد. البته چنانچه اهدای رحم در قبال دریافت عوض باشد، برابر با بند ۲ ماده ۸۰۳ قانون مدنی، اهداکننده حق رجوع نخواهد داشت. به بیان دیگر، قبض در قرارداد پیوند رحم با انتقال آن به بدن اهداگیرنده محقق می‌گردد و رحم تا پیش از انتقال، تحت مالکیت اهداکننده خواهد بود.

۳. حالتی که رحم به بدن شخص اهداگیرنده پیوند زده شده است؛ در این حالت اهداکننده حق رجوع نخواهد داشت؛ چراکه:

اولاً، برداشت رحم از بدن اهداگیرنده ممکن است منجر به آسیب به سلامتی او شود و حق رجوع اهداکننده، سوء استفاده از حق محسوب می‌شود.

ثانیاً، با پیوند رحم به بدن شخص گیرنده، رحم پیوندی به سلول‌ها و خون او آمیخته می‌شود و در آن تغییر اساسی حاصل می‌شود و یکی از مصادیق زوال حق رجوع در عقد هبه بر اساس بند ۴ ماده ۸۰۳ قانون مدنی، ایجاد تغییر در عین موهوبه است.

ثالثاً، با فرض انتقال رحم به بدن اهداگیرنده، نظر به عدم بقای عین موهوبه، امکان رجوع از اهداکننده سلب می‌شود (ماده ۸۰۳ قانون مدنی).

بحث و نتیجه‌گیری

برخی از زنان فاقد رحم می‌باشند و قادر به باروری نیستند. این دسته از اشخاص می‌توانند به مدد پیوند رحم بارور شوند. بدین توضیح که رحم شخصی به متقاضی اهدا پیوند زده می‌شود. پیوند رحم برخلاف پیوند سایر اعضا موقتی بوده و حافظ حیات نمی‌باشد؛ لذا هدف و ماهیت آن با پیوند سایر اعضا متفاوت است. به نظر می‌رسد عمل حقوقی پیوند رحم پس از پیوند رحم به بدن متقاضی یک عقد لازم محسوب می‌شود. همچنین این قرارداد در زمره قراردادهای تملیکی قرار دارد. شرایط و ماهیت این نوع قرارداد نیز اقتضا دارد که این قرارداد در زمره عقود عینی قرار گیرد و با توجه به استثنایی بودن این دسته از عقود و لزوم تصریح قانون‌گذار به آنها، شایسته است سعی شود که این قرارداد در قالب یکی از عقود عینی مصرح در قانون قرار داد. ظاهراً ماهیت حقوقی

References

- Jafari Langroodi, Jafar. (1999). *Property Rights*. Tehran: Ganj Danesh. Second edition. (In Persian).
- Jafari Langroodi, Jafar. (1999). *Detailed in Legal Terminology*. Tehran: Ganj Danesh Library Publications. First edition. (In Persian).
- Safaei, Seyyed Hossein. (2004). *civil law person and persons under legal incapacity*. Tehran: Mizan. 10th edition. (In Persian).
- Katouzian, Naser. (2008). *Introductory Course in Civil Law of Property and Ownership*. Tehran: Mizan Legal Foundation. 22nd edition. (In Persian).
- Katouzian, Naser. (2009). *Civil Law Course: General Rules of Contracts*. Volume 2. Tehran: Publication of Sherkate sahami, First Edition. (In Persian).
- Katouzian, Naser. (2010). *Introductory Course in Civil Law: Lessons from Certain Contracts*. Volume 2, Tehran: Ganj Danesh Library. 13th edition. (In Persian).
- Katouzian, Nasser. (2013). *Civil Law Contracts of donation, foundation, wills*. Tehran: Ganj Danesh Publications. 8th edition. (In Persian).
- Katouzian, Nasser. (2014). *Civil Law, Unilateral act, General Theory-spesefic act*. Tehran: Mizan Law Foundation. 6th edition. (In Persian).
- Katouzian, Nasser. (2016). *Civil Law, General Theory of Obligations*. Tehran: Mizan Law Foundation. 8th edition. (In Persian).
- Moein, Mohammad. (2010). *Persian culture*. Tehran: Adana. 4th edition. (In Persian).
- Makarem Shirazi, Nasser. (2006). *Collection of New decrees*. Qom: Madrasah al-Imam Ali ibn Abi Talib, first edition. (In Persian).
- Judiciary Jurisprudential Research Center. (1998). *Information and Communication of Jurisprudential Views*. Volume 2. Qom: Jurisprudential Research Center of the Judiciary. First edition. (In Persian).
- Mir Hosseini, Seyyed Hassan. (2006). *Culture of Intellectual Property Rights: Industrial Property Rights*. Tehran: Mizan Publishing House. First edition. (In Persian).
- Mohaghegh Damad, Mustafa. (1995). *Rules of Jurisprudence: Civil Section*. Tehran: Samat Publications. Ninth edition. (In Persian).
- Nouri Hamedani, Hossein. (1992). *One Thousand and One Judiciary Issues*. Qom: Mahdi Mauood Institute (A.T). First edition. (In Persian).
- Khani, Mohammad and Fakhari, Mohammad (2013). "Legal Analysis of the Legal Nature of Treatment". *Journal of Medical figh*, No. 5 (13-14), 58-89. (In Persian).
- Rashidi, Rashid. (1997). *The necessity of the transaction tax in exchange transactions*. Master's thesis. Tarbiat Modares University. (In Persian).
- Hassani Ameli, Mohammad Javad. (n.d). *The Key to Dignity*. Qom: Al-Bayt Institute. (In Arabic)
- Hosseini Maraghi, Seyyed Mir Abdul Fattah bin Ali. (1996). *Al-Anawin al-Faqih*. Qom: Islamic Publishing House affiliated with the Society of Teachers of the Qom Seminary. First edition. (In Arabic)
- Rouhani, Seyyed Muhammad Sadiq. (1991). *Fiqh al-Sadiq (peace be upon him)*. Qom: Imam Sadiq School. First edition. (In Arabic)
- Rouhani, Seyyed Muhammad Sadiq. (1993). *Al-Mas'eel al-Mustahdah*. Qom: Dar al-Kitab Institute. First edition. (In Arabic)

- Sanad al-Bahrani, Muhammad. (1711). *Fiqh al-Tibb al-Tafsir al-Muta'midi*. Beirut: Umm al-Qura Leltanae and Publishing Institute. First edition. (In Arabic)
- Mousavi Khomeini, Ruhollah. (2009). *The Book of Sale. Tehran: Institute for the Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works*. First edition. (In Arabic)
- Mousavi Khoei, Seyyed Abul-Qayyim. (1714). *Misbah al-Fiqahah fi al-Ma'alat*. Volume 2. Qom: Institute for the Revival of Imam Khoei's Works. First edition. (In Arabic)
- Montazeri, Hossein Ali. (1703). *Dirasat fi al-Mukasib al-Muhramah*. Volume 1. Qom: Tafakor Publications. First edition. (In Arabic)
- Munzer, S. (2001). *New essays in the legal and political theory of property*. Cambridge: Cambridge University Press. 1th ed.
- Aljerian, K. (2021). "Uterine transplant: an ethical framework analysis from a Middle Eastern perspective". *Current Medical Research and Opinion*, 37(6), pp. 1049-1060
- Arora, K.S.; Blake, V. (2014). "Uterus transplantation: ethical and regulatory challenges". *J Med Ethics*, 40 (6), pp. 364-400.
- Andrews, Lori B. (1986). "My Body, My Property". *The Hastings Center Report*, 16(5), pp. 28-38.
- Bjokman, B. Hansson, SO. (2006). "Bodily rights and property rights". *J Med Ethics*, 32(4), pp. 209-214.
- Bronnstrom, M.; Kahler P.; Greite. R.; Molne, J.; Diaz-Garca, C.; Tullius SG. (2018). "Uterus transplantation: a rapidly expanding field". *Transplantation*, 102(4), pp. 569-577.
- Brannstrom, M.; Diaz-Garcia, C.; Johannesson, L.; Dahm-Kahler, P.; Bokstrom, H. (2015). "Live birth after uterus transplantation". *The Lancet*, 385 (9968), pp. 607-616.
- Cronin, A. J.; Price, D. (2008). "Directed organ donation: is the donor the owner?". *Clin Ethics*, 3(3), pp.127-131.
- Fageeh, W.; Raffa, H.; Jabbad, H.; Marzouki, A. (2002). "Transplantation of the human uterus". *Int J Gynaecol*, 76(3), pp. 245-51.
- Flyckt, R.; Davis, A.; Farrell, R.; Zimberg, S.; Tzakis, A.; Falcone, T. (2018). "Uterine Transplantation: Surgical Innovation in the Treatment of Uterine Factor Infertility". *J Obstet Gynaecol Can*, 40 (1), pp. 86-93.
- Gorovitz, Sam. (1984). "Will We Still Be 'Human' If We Have Engineered Genes And Animal Organs?". *The Washington Post*. <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11647347/>
- Hellström, M.; El-Akouri, RR.; Sihlbom, C.; Olsson, BM.; Lengqvist, J.; Bäckdahl, H. (2014). "Towards the development of a bioengineered uterus: comparison of different protocols for rat uterus decellularization". *Acta Biomater*, 10(12), pp. 5034-5042.
- Jones, BP.; Williams, N.J.; Saso, S.; Thum MY.; Quiroga, I.; Yazbek, J. (2019). "Uterine transplantation in transgender women". *BJOG*, 126(2), pp. 152-5.
- Milliez, J. (2009). "Uterine transplantation FIGO Committee for the Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health". *Int J Gynaecol Obstet*, 106 (3), p. 270.
- National Advisory Commission on Biomedical Ethics NCE. Uterus transplantation Procedure – ethical considerations. (2018). <https://www.nek.admin.ch/en/homepage nek-cne>
- Rose-Ackerman, Susan. (1985). "Inalienability and the Theory of

- Property Rights". *Columbia Law Review*, 85(5), pp. 931-969.
- Stacey, Taylor James. (2013). "Organs: tradable, but not necessarily". *J Med Ethics*: 40(1), pp. 57- 62.
- Steiner, H. (2005). "The right to trade in human body parts". *Crit Rev Int Soc, Polit Philo.* 5(4), pp. 187–193.
- Sills, E.; Murphy, S. (2009). "Determining the Status of Non-transferred Embryos in Ireland: a Conspectus of case Law and Implications for Clinical IVF Practice". *Philosophy, Ethics, and Humanities in Medicine.* 4(8), pp. 1-15.