

## تحول مفهوم نسب در پرتو فناوری‌های نوین درمان ناباروری

محمد راسخ<sup>۱\*</sup>، فائزه عامری<sup>۲</sup>، زهره بهجتی اردکانی<sup>۳</sup>

تاریخ دریافت: ۹۴/۱۱/۱

تاریخ پذیرش: ۹۵/۳/۲۵

تاریخ انتشار: ۹۵/۵/۱۲

### مقاله‌ی پژوهشی

#### چکیده

گسترش استفاده از روش‌های مختلف درمان ناباروری، موضوع نسب کودکان متولد از این روش‌ها را به میان آورده و چالش‌های نظری جدی ایجاد نموده است. در این خصوص، لازم است در مفهوم نسب مذاقه کرده و چستی آن را دریافت. در این‌جا، پرسش اصلی آن است که نسب مفهومی بیولوژیک و طبیعی است یا مفهومی حُکمی و اعتباری؟ این جستار، دو دیدگاه طبیعی و اعتباری را تبیین و نقد می‌کند. در نتیجه، چنین می‌نماید که دلایلی قوی در نقد نسب طبیعی و دفاع از نسب حُکمی می‌توان ارائه داد. روش تحقیق در مقاله‌ی حاضر عبارت از روش توصیفی/تحلیلی است که با مطالعه و توصیف ادعاهای مربوط در این زمینه، به تجزیه و تحلیل نظری و فلسفی آن‌ها پرداخته است. تصورات رایج از نسب، که آن را مبتنی بر امور بیولوژیک می‌دانند، به‌ویژه با گسترش روش‌های نوین درمان ناباروری، مشکلات نظری و نیز اخلاقی و حقوقی متعددی را رقم خواهد زد که نظریه‌ی بیولوژیک قادر به حل آن‌ها نیست. نسب، آن‌گونه که در بادی امر به نظر می‌رسد به ضرورت بر اساس بیولوژیک بنا نمی‌شود و می‌توان آن را بر بنیادی اعتباری و تربیتی بنا کرد.

**واژگان کلیدی:** نسب، نسب بیولوژیک یا طبیعی، نسب حُکمی یا اعتباری

<sup>۱</sup> استاد، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی؛ گروه حقوق و اخلاق زیستی، مرکز تحقیقات بیولوژی و بیوتکنولوژی تولید مثل و نازایی، پژوهشگاه

Email: [m-raeskh@sbu.ac.ir](mailto:m-raeskh@sbu.ac.ir)

فناوری‌های نوین علوم زیستی جهاد دانشگاهی ابن سینا، تهران، ایران

<sup>۲</sup> کارشناس ارشد گروه حقوق و اخلاق زیستی، مرکز تحقیقات بیولوژی و بیوتکنولوژی تولید مثل و نازایی، پژوهشگاه فناوری‌های نوین علوم زیستی جهاد

Email: [f.ameri@avicenna.ac.ir](mailto:f.ameri@avicenna.ac.ir)

دانشگاهی ابن سینا، تهران، ایران

<sup>۳</sup> هیأت علمی گروه حقوق و اخلاق زیستی، مرکز تحقیقات بیولوژی و بیوتکنولوژی تولید مثل و نازایی، پژوهشگاه فناوری‌های نوین علوم زیستی جهاد

Email: [z\\_behjati@yahoo.com](mailto:z_behjati@yahoo.com)

دانشگاهی ابن سینا، تهران، ایران

\* نویسنده مسؤول: تهران، اوین، پژوهشگاه فناوری‌های نوین علوم پزشکی جهاد دانشگاهی ابن سینا، تلفن: ۲۲۴۳۲۰۲۰،

Email: [m-raeskh@sbu.ac.ir](mailto:m-raeskh@sbu.ac.ir)

## مقدمه

خانواده به مثابه‌ی هسته و بنیان اولیه‌ی جامعه، که فرد در آن متولد و تربیت می‌شود، خود مفهومی تکامل‌یابنده است. این نهاد به‌جد از تغییرات و تحولات اجتماعی تأثیر می‌پذیرد. در همه‌ی زمان‌ها، خانواده مبتنی بر ازدواج شکل گرفته و تولید مثل شرط بقای آن به حساب می‌آمده است. نسب، حضانت یا دیگر آثار مترتب بر خانواده نیز بر همین اساس تعریف می‌شده‌اند. با این حال، از دهه‌ی ۱۹۷۰ میلادی به این سو، با رشد فناوری‌های نوین درمان ناباروری، مفاهیم مربوط به خانواده دست‌خوش تغییر شده‌اند. از جمله، دیگر نمی‌توان تولید مثل را به تولید مثل طبیعی منحصر کرد (۲، ۱). همین‌طور، مفهوم و معیار نسب نیز در حال تطور بوده و با چالش‌هایی جدی روبه‌رو شده‌اند.

به‌طور مشخص، با ظهور و پیشرفت فناوری‌های پزشکی و علم ژنتیک، دو اتفاق در حوزه‌ی نسب روی داده و آن را متأثر ساخته است. نخست، فناوری‌هایی ابداع شده‌اند که به باروری زوجین نابارور کمک می‌کنند. دوم، علم و فناوری ژنتیک می‌تواند ارتباط بیولوژیک کودک با دیگران را به‌آسانی نشان بدهند<sup>۱</sup>. پیامد این دو فناوری در نظام‌های سنتی حقوقی

<sup>۱</sup> برای یافتن نمونه‌ای از تأثیر علم ژنتیک بر اثبات نسب در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، نک: نامه‌ی شماره‌ی ۱۷/۱۱۳۷ مورخ ۱۳۸۰/۷/۱۱ صادره از سوی رئیس سازمان پزشکی قانونی که به موجب بخشنامه‌ی شماره‌ی ۱/۸۰/۱۶۹۱۸ (رئیس نهاد قوه‌ی قضائیه، مورخ ۱۳۸۰/۹/۵) با موضوع ابلاغ نامه‌ی پزشکی قانونی در خصوص استفاده از امکانات سازمان در مورد آزمایش DNA ابلاغ شده است. به موجب این نامه، «امکانات سازمان پزشکی قانونی کشور در خصوص آزمایش DNA TYPING و موارد کاربرد آن در مسائل قضایی در راستای کمک به تشخیص هویت افراد یا اجزای به‌جا مانده از بدن انسان در صحنه‌های جرم می‌باشد. عمده فعالیت‌هایی که در بخش فوق‌الذکر صورت می‌گیرد عبارت‌اند از: ۱- تعیین هویت والدین و فرزندان، جهت شناسایی پدر بیولوژیک و تشخیص این‌که آیا فردی که به عنوان پدر احتمالی یک فرزند معرفی شده واقعاً پدر بیولوژیک وی می‌باشد یا خیر؟ این روش هم

به آسانی قابل تصور است. کودکانی در نتیجه‌ی به‌کارگیری فناوری‌های درمان ناباروری متولد می‌شوند که نسب آنان صرفاً با معیارهای سنتی حقوقی تعیین‌شدنی نبوده و قابل خدشه‌ی جدی است. شاید بتوان بر اساس قواعد سنتی، مانند فراش، این کودکان را منتسب به خانواده‌ای دانست که در دامان آن زندگی می‌کنند؛ اما علوم و فنون زیستی امکان تعیین دقیق ارتباط بیولوژیک را به وجود آورده و از این‌رو، مشکلاتی جدی بر سر راه نظام سنتی حقوق خانواده ایجاد کرده‌اند. این مشکلات می‌توانند ابعاد اجتماعی جدی‌تری به خود بگیرند. بر این اساس، در برخی کشورها، مانند فرانسه، در مورد نسب برخی از کودکان ناشی از درمان ناباروری (مثل اهدای جنین و گامت)، امکان ادعای نسب مبتنی بر ارتباط بیولوژیک یا طبیعی را منتفی دانسته و بنا را بر نسب حکمی یا اعتباری، یا مبتنی بر ارتباط با خانواده‌ای که کودک با آن زندگی می‌کند، می‌گذارند (۳).

آشکار است که پیش از هر گونه سیاستگذاری یا تقنین در حوزه‌ی نسب، نخست باید پاسخی سازگار و موجه به پرسش از انتخاب یکی از دو گزینه‌ی نسب بیولوژیک/طبیعی یا نسب حکمی/اعتباری داد. انتخاب کدام یک از آن‌ها قرین به صحت و صدق است؟ اهمیت این پرسش به‌ویژه با رویکرد مبهم قانون‌گذار در قانون نحوه‌ی اهدای جنین به زوجین نابارور آشکار می‌شود (۴). ماده‌ی ۳ این قانون مقرر می‌دارد: «وظایف و تکالیف زوجین اهدا گیرنده‌ی جنین و طفل متولد شده از لحاظ نگاه‌داری و تربیت و نفقه و احترام نظیر وظایف و تکالیف اولاد و پدر و مادر است». ملاحظه می‌شود که این قانون در خصوص نسب اطفال یادشده ساکت است و از این‌رو، نیز با توجه به منطق نظام حقوقی کشور در این‌گونه

در مورد افراد زنده و هم در مورد بقایای اجساد جنین سقط شده انجام می‌گیرد ....

موارد<sup>۱</sup>، حل و فصل موضوع پیش‌گفته دشوارتر و پیچیده‌تر می‌شود.

به منظور پیشنهاد راه‌حلی برای مشکل تعیین نسب کودکان متولد از روش‌های نوین درمان ناباروری، این نوشتار دو رویکرد اصلی به مفهوم نسب را، یعنی رویکرد بیولوژیک یا طبیعی و رویکرد حکمی یا اعتباری، بررسی می‌کند. هدف عبارت از ارائه‌ی تحلیلی نظری در این خصوص و فراهم آوردن زمینه‌ی تصمیم‌گیری‌های بنیادین در حوزه‌ی سیاست‌گذاری و تقنین است.

#### ۱- امکان تعریف نسب

نسب نزد اغلب حقوق‌دانان عبارت است از رابطه‌ای خونی میان فرزند و نیاکانش که او را در زمره‌ی خویشان آنان قرار می‌دهد (۹-۵). بنابراین، می‌توان به‌اجمال گفت که تاکنون رابطه‌ی بیولوژیک میان کودک و نیاکان او نشانه یا اماره‌ی نسب محسوب می‌شده است. با این حال، به‌دلیل ظهور درمان‌های نوین ناباروری با استفاده از فناوری‌های زیستی، نشانه یا اماره‌ی یادشده تضعیف شده است. در حال حاضر، برای نمونه، فرزندان در دامان خانواده‌ها متولد شده و پرورش می‌یابند که رابطه‌ای بیولوژیک یا طبیعی با سرپرستان خود ندارند. بر این اساس، امکان تعریف نسب بدون وارد شدن به نظریه‌پردازی در این خصوص ممکن نیست.

دو دیدگاه نظری اصلی درباره‌ی نسب پیش‌نهاد می‌شود. یک دیدگاه برای نسب منشأ بیولوژیک یا طبیعی قایل است و دیدگاهی دیگر تلاش می‌کند نسب را در قالب رابطه‌ی تربیتی و اعتباری توضیح بدهد. پس از بررسی این دو دیدگاه است که شاید بتوان به تعریفی قابل دفاع از نسب رسید.

#### ۲- نسب بیولوژیک یا طبیعی

نسب بیولوژیک مبتنی بر رابطه‌ی طبیعی میان والدین و کودک است؛ خواه منشأ رابطه‌ی بیولوژیک را «گامت» یا «حمل» بدانیم. منظور از گامت، سلول جنسی نر (اسپرم) و سلول جنسی ماده (تخمک) است (۱۰). حمل یا بارداری نیز به دورانی اطلاق می‌شود که جنین در رحم مادر نمو می‌یابد و از مادر تغذیه می‌کند. در بارداری طبیعی، هر دو عنصر سلول جنسی و حمل در مادر جمع است، اما در برخی روش‌های نوین درمان ناباروری (مانند اهدای تخمک یا رحم جایگزین)، یکی از این دو عنصر غایب است و از این رو، استدلال برای نسب بیولوژیک با اتکاء به تنها عنصری که در آن روش موجود است (سلول جنسی یا حمل) ارائه می‌شود. در ادامه، برخی استدلال‌های مدافعان رویکرد بیولوژیک یا طبیعی به نسب و نیز تحلیل و نقد آن‌ها خواهند آمد.

#### ۱-۲- قانون طبیعت

ادعا آن است که به طور طبیعی کودک از سلول جنسی زن و مردی متولد می‌شود که با یکدیگر ازدواج کرده‌اند و آن‌ها نقش پدر و مادر را برای کودک ایفا می‌کنند. برخی این روال طبیعی را یک قانون ثابت و تخلف‌ناپذیر دانسته‌اند که نسب بر مبنای آن تعیین می‌شود (۱۲، ۱۱). از این نظرگاه، که اغلب از سوی برخی متدینان به میان آورده می‌شود، روش‌های نوین درمان ناباروری کوششی در جهت برهم‌زدن این فرآیند طبیعی و گناهی است که باید آن را کنار گذاشت و به «زندگی عاری از گناه» بازگشت (۱۳).

البته، پرسش‌هایی مانند قانون طبیعت دقیقاً چیست و چه کسی آن را کشف می‌کند در ادعای ایشان مبهم مانده‌اند. هم‌چنین، اگر «ازدواج» را از امور اعتباری بدانیم (که هست و به سبب اعتبار و وضع اخلاقی و حقوقی/شرعی معتبر شمرده می‌شود)، نسب آن گونه که مدعیان مراد کرده‌اند یک امر کاملاً واقعی یا حقیقی نخواهد بود، بلکه عنصری اعتباری (یعنی ازدواج) نیز در آن دخیل است. به تعبیری، حتی اگر سلول

<sup>۱</sup> اصل ۱۶۷ قانون اساسی: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید...»

سودش تنها وابستگی، پیوند و صله‌ی رحم است (۱۸). به این ترتیب، عرف، آن‌گونه که ادعا می‌شود، لزوماً مبنای ثابت و تغییرناپذیری برای نسب مشخص نمی‌کند و ممکن است از جامعه‌ای به جامعه‌ی دیگر و از زمانی به زمان دیگر تغییر و تحول یابد. افزون بر این، عرف همیشه محک و سنجی‌ی قانون‌گذار و شرع برای تعیین نسب نبوده است، چنان که قانون‌گذار و شرع<sup>۵</sup>، بر خلاف عرف، کودک متولد از زنا را به دارندگان سلول جنسی منسوب نکرده‌اند<sup>۶</sup> یا به عکس، تبنی و فرزندخواندگی در عرف اعراب رواج داشت (۲۹)، اما شارع از آن نهی کرد و در قوانین موجود نیز فرزندخواندگی به آن شکل و سیاق جایگاهی ندارد (۳۰، ۱۹).

### ۳-۲- مالکیت بر سلول جنسی

گروهی دیگر، در دفاع از نسب طبیعی، بر این باورند که انسان بر سلول جنسی‌اش مالکیت دارد و در نتیجه، مالک کودک است که از تغییر و تبدیل سلول جنسی حاصل می‌شود (۳۳-۳۱). از این منظر، نسب نتیجه‌ی مالکیت انسان بر سلول جنسی خود است که به کودک مبدل شده است. کودک به کسانی منسوب می‌شود که مالک سلول جنسی هستند.

دو نقد جدی به این ادعا وارد است. نخست آن‌که پذیرش مالکیت انسان بر سلول جنسی و کودک ناشی از آن می‌تواند

جنسی در تعیین نسب نقش داشته باشد، نسب به طور کامل بیولوژیک نیست و نباید نقش ازدواج را، به مثابه یک عنصر اعتباری، در این گونه ادعاها نادیده گرفت.

### ۲-۲- عرف و سنت

برخی با تکیه بر عرف و سنت نتیجه می‌گیرند که عرف همواره کودک را منتسب به دارندگان سلول جنسی دانسته است و قانون‌گذار و شرع پیرو این عرف بوده‌اند (۱۵، ۱۴). از این رو، به تبعیت از عرف، باید نسب را بیولوژیک به شمار آورد.

با این حال، درست است که در عرف اغلب جوامع، دارندگان سلول جنسی را والدین کودک می‌دانند، اما می‌توان عرف‌هایی را نشان داد که نسب را بیولوژیک نمی‌دانسته‌اند. برای نمونه، نسب نزد قبایل عرب پیش از اسلام بر اساس مناسبات قبیله‌ای تعریف می‌شده و گاه با تغییر قبیله نسب هم تغییر می‌کرده است. نسب مبتنی بر حلف،<sup>۱</sup> جوار،<sup>۲</sup> ولاء<sup>۳</sup> یا استلحاق<sup>۴</sup> در آن قبایل حکایت از آن دارد که آن‌ها بر نسب طبیعی اصرار نداشته و امور اجتماعی و اعتباری دیگری در تعیین نسب دخیل بوده‌اند (۱۹-۱۶). ابن خلدون نیز، با طرح مصادیق مشابه، نسب را امری وهمی و خیالی می‌داند که

<sup>۱</sup> «دو یا چند قبیله، خواه به طور کلی و خواه در مسأله و موضوعی خاص با هم پیمان می‌بستند که از یکدیگر دفاع کنند و در برابر دشمن مشترک، مساعد یکدیگر باشند... چه بسا که دو یا چند قبیله در نتیجه‌ی تحالف و هم‌پیمانی نسب واحدی پیدا می‌کردند» (۱۶).

<sup>۲</sup> «ولاء جوار نوعی پیمان یاری میان طرف ضعیف (مستجیر) و طرف قوی (مجیر) بود... که گاه چنان مستحکم می‌شد که جار نسب مجیر را به خود می‌گرفت و از این راه، نسب بسیاری از قبایل کوچک با قبایل بزرگ یکی می‌شد» (۲۰).

<sup>۳</sup> «بالجمله قرابتی حکمی است که از عتق حاصل شود و آزادکننده‌ی عبد را ولاء عتاقه گویند و ولاء نعمت گویند و قرابت ولانی را قرابت حکمیه گویند» (۲۱).

<sup>۴</sup> «استلحاق (اقرار به نسب) بدین معنا است که شخصی نسبت به دیگری ادعای پیوند نسبی کند، مانند آن‌که مدعی فرزندی یا برادری وی نسبت به خود باشد» (۲۲).

<sup>۵</sup> در شرع، اغلب این روایت حضرت محمد (ص) مستند قرار گرفته است که «الولد للفراش، و للعاهر الحجر». بر این اساس، شماری از فقها نسب کودک به زانی را رد می‌کنند (۲۴، ۲۳). برای بررسی اقوال مختلف در این خصوص، نک. (۲۵).

<sup>۶</sup> برای نمونه، ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «طفل متولد از زنا ملحق به زانی نمی‌شود» (۲۶، ۱۴). حتی تلاش‌هایی که برای برقراری نسب میان کودک متولد از زنا و صاحبان نطفه در فقه و حقوق انجام می‌شوند از باب اهمیت نگاه‌داری از کودک و تربیت وی بوده است، نه صرف انتساب کودک به منشأ بیولوژیک. برای نمونه، در فقه، نک. (۲۷) و در حقوق نک. (۲۸).

باشند. زیرا، سعی و کوشش پزشک و همکاران او هم در تولد کودک نقش داشته است (۳۶). دوم، به فرض درستی این استدلال، می‌توان از آن به نفع نسب حکمی نیز بهره گرفت و زوجینی را مالک کودک و والدین وی دانست که تمام انرژی و وقت خود را صرف تربیت و نگهداری از کودک کرده‌اند، مثلاً در مورد فرزندخواندگی یا والدینی که در نتیجه‌ی استفاده از روش‌های نوین درمان ناباروری صاحب فرزند شده‌اند (۳۶). به دیگر سخن، اگر مالکیت بر نتیجه‌ی کار را مبنای نسب بدانیم، هرگاه کار و تلاش از فردی به فرد دیگر تغییر یابد، نسب نیز به تبع آن تغییر خواهد کرد. آشکارا تحلیل نسب بر مبنای مالکیت بر نتیجه‌ی کار به تزلزل و تشویش وضعیت کودک می‌انجامد و در هر زمان ممکن است فرد یا افرادی را مدعی نسب کند و به سبب تغییر سرپرستان، شخصیت و سرنوشت کودک دچار تلاطمات جبران‌ناپذیر بشوند.

#### ۵-۲- بیماری‌های سخت

امروزه با پیشرفت علم ژنتیک و فناوری‌های مربوط این فرصت مهیا شده است که برخی بیماران را با استفاده از سلول بنیادی یا اجزاء زیستی خویشاوندانی که با آنها ارتباط بیولوژیک/ژنتیک دارند، درمان کرد (۳۸، ۱۳). ادعا بر این است که منفعت این بیماران ایجاب می‌کند وابستگان بیولوژیک آنان مشخص باشند تا در صورت ضرورت، اقدام درمانی با استفاده از سلول بنیادی یا دیگر اجزاء زیستی آنان صورت گیرد. از این رو، اگر بخواهیم نسب غیربیولوژیک را به رسمیت بشناسیم، خویشان یادشده قابل شناسایی نبوده و منفعت این بیماران نادیده گرفته می‌شود.

سه تقد مهم را می‌توان برای این ادعا برشمرد. نخست، در مواردی ممکن است بیمار تک فرزند باشد یا والدین خود را از دست بدهد. آشکار است در این موارد، دفاع از نسب طبیعی و شناسایی منشأ ژنتیک فایده‌ی عملی ندارد. به دیگر سخن، نمی‌توان گفت شناسایی نسب بیولوژیک به طور قطع و

به کالانگاری کودک بیانجامد (۳۵، ۳۴، ۳۲، ۳۱)<sup>۱</sup>. دوم، به فرض پذیرش مالکیت فرد بر سلول‌های جنسی‌اش، مالکیت تنها می‌تواند رابطه‌ی مالکانه میان دارنده‌ی سلول جنسی و کودک ناشی از آن را تعیین کند، نه رابطه‌ی نسبی میان آنان را (۳۶). به بیان دقیق، نسب از لوازم و نتایج «منطقاً» ضروری مالکیت نیست، یعنی با ذکر مالکیت منطقاً به نسب منتقل نمی‌شویم. هم‌چنین، با توجه به روش‌های نوین درمان ناباروری، می‌توان ادعا کرد اهداکننده‌ی سلول جنسی با عمل اهداء از مالکیتش اعراض می‌کند و دیگر مالک آن سلول نیست. در این‌جا، کودک به متقاضی درمان (گیرنده‌ی سلول) منسوب خواهد شد، زیرا با اعراض دهنده‌ی سلول جنسی، این متقاضی است که بر آن سلول سلطه می‌یابد و بر اساس ادبیات به کار گرفته شده در این استدلال و با توجه به اصول حقوقی، باید گفته شود که فرد اخیر مالک سلول است (۳۲، ۳۱). ملاحظه می‌شود که این استدلال را می‌توان برای نظریه‌ی مقابل (نسب اعتباری/حکمی) هم به کار گرفت.

#### ۴-۲- مالکیت بر کار و سعی

جان لاک، فیلسوف انگلیسی سده‌ی هفدهم، بر این باور بود که کار و تلاش افراد منشأ مالکیت است (۳۷). بر این اساس، برخی نظریه‌ی وی را دست‌مایه‌ی این ادعا قرار داده‌اند که «به وجود آمدن کودک» در نتیجه‌ی سعی دارندگان سلول جنسی و بیش‌تر در نتیجه‌ی زحمات حامل جنین بوده است. از این رو، باید آن‌ها را که به سبب کار و تلاش مالک هستند، والدین کودک دانست (۳۶، ۳۵).

این استدلال، افزون بر نقدهای وارد به نظریه‌ی مالکیت سلول جنسی، نقاط ضعفی دارد که به آن‌ها اشاره می‌کنیم. نخست، اگر نسب را به مالکیت بر نتیجه‌ی کار و تلاش فرو بکاهیم، افراد دیگری مانند پزشک هم می‌توانند ادعای مالکیت نسبت به کودک و در نتیجه‌ی رابطه‌ی والدینی با وی داشته

<sup>۱</sup> نمونه‌ای از این کالانگاری در قرن دهم، در بریتانیا رواج داشت که والدین می‌توانستند کودکان زیر هفت سال خود را به مثابه برده بفروشند.

(۴۲). به دیگر سخن، کودک نسب به کسانی می‌برد که به سبب روش‌های نوین درمان ناباروری سرپرست او شده‌اند و وی را تربیت می‌کنند. استدلال‌های مدافعان این رویکرد در پی خواهند آمد.

### ۱-۳- کارکرد خانواده

نقش خانواده و کارکرد آن در تربیت کودک و تأمین نیازهای مادی و معنوی وی از جمله بنیادهای استدلال برای نسب اعتباری است. ادعا بر این است که هدف از تعیین نسب آن بوده که کسانی برای تربیت و تأمین نیازهای کودک مشخص شوند و کودک درون خانواده‌ای مناسب رشد و نمو کند (۴۴، ۴۳). به دیگر سخن، آنچه اهمیت دارد نهاد خانواده و کارکردهای آن برای کودک است، نه بالضروره داشتن رابطه‌ای بیولوژیک (۳۸، ۱۲).

این نظریه در مقابل نظریه‌ی بیولوژیک/طبیعی در باب نسب مطرح شده است. رویکرد طبیعی از این نظر دفاع می‌کند که حتی اگر صاحبان سلول‌های جنسی نتوانند تکالیف و کارکرد خود را در تربیت و تأمین نیازهای کودک ایفاء کنند، صرفاً مقوله‌ی سرپرستی و نگهداری از کودک به اشخاص دیگر واگذار می‌شود و این امر موجبی برای انتقال نسب به دیگران نخواهد بود. با این حال، در نقد نکته‌ی اخیر، می‌توان گفت این نظر در واقع انگیزه و زحمات کسانی را که زندگی خود را صرف تربیت و نگهداری از کودک می‌کنند نادیده می‌گیرد. افزون بر این، نمی‌توان گفت بالاخره کسانی یافت خواهند شد که در برابر اجر مادی زحمات‌شان از کودک نگهداری کنند. زیرا مسأله اصلی نگهداری صرف از کودک یا فراهم آوردن غذا و لباس و سرپناه برای او نیست، بلکه مهم‌تر از هر چیزی تربیت کودک و پرورش یک شخصیت سالم و قوی در او است که بدون عشق و فداکاری ممکن نیست. این امر، بی‌گمان تنها با یک رابطه‌ی پدری-مادری ماندگار و عمیق ممکن می‌شود.

یقین به درمان بیمار یا درمان موفقیت‌آمیز وی می‌انجامد<sup>۱</sup>. دوم، تحقیقات علمی جدید نشان داده‌اند که می‌توان از غیر خویشاوندان نیز کسانی را یافت که مشخصات ژنتیک آنان با بیمار هم‌خوانی دارند و اقدام درمانی را می‌توان از طریق ایشان پی‌گرفت. برای نمونه، با انجام آزمایشات تعیین سنخ بافت<sup>۲</sup> به این نتیجه رسیده‌اند که از هر چهار نفر در نژاد هند و اروپایی یک نفر با مشخصات ژنتیک بیمار هم‌خوان بوده و امکان استفاده از سلول‌ها و اجزای زیستی او برای درمان فرد بیمار وجود دارد<sup>۳</sup>. سوم، رابطه‌ای منطقاً ضروری میان شناخت منشأ بیولوژیک/ژنتیک و ابتدای نسب کودک متولد از روش‌های نوین درمان ناباروری بر این منشأ وجود ندارد (۳۸). حتی اگر منشأ ژنتیک شناخته شود، شاید همچنان بتوان از ابتدای نسب بر تربیت و رابطه‌ای غیرژنتیک دفاع کرد (۴۱، ۱۳). اینک، پس از بررسی استدلال‌های مدافع نسب بیولوژیک، به همین سیاق، به بحث از نظریه‌ی نسب حکمی یا اعتباری می‌پردازیم.

### ۳- نسب حکمی یا اعتباری

نسب حکمی بر امور اعتباری بنا می‌شود. از این منظر، نسب نه به مثابه یک رابطه‌ی حقیقی و بیرونی، بلکه به دلیل وضع و قرارداد یا اعتبار میان آدمیان، تعیین می‌شود. امروزه، با گسترش روش‌های نوین درمان ناباروری، معیارهای جدیدی برای توضیح نسب به میان آمده‌اند. برای نمونه، ادعا می‌شود والدین کودک زوجینی هستند که با قصد فرزندآوری اقدام به درمان ناباروری نموده و کودک را بزرگ کرده‌اند

<sup>۱</sup> طبق آمار، حدود ۷۰ درصد بیمارانی که نیاز به پیوند دارند، دهنده‌ی مناسب در میان اعضای خانواده‌شان وجود ندارد (۳۹).

<sup>۲</sup> Tissue Typing Test

<sup>۳</sup> در حال حاضر، بانک اهدا کنندگان غیرخویشاوند در نظام پزشکی ایران وجود دارد که هدف از تأسیس آن «جمع‌آوری اطلاعات و ایجاد بانک اطلاعاتی از افراد داوطلب اهدای سلول‌های بنیادی برای بیمارانی که هیچ دهنده‌ی سازگار خویشاوند ندارند» بوده است (۴۰).

۳-۲- وابستگی و پیوند عاطفی (۴۲)<sup>۱</sup>

طرفداران نسب حکمی بر این باور هستند که آنچه کودک را به پدر و مادر پیوند می‌دهد و شایسته است مبنای نسب قرار گیرد، وابستگی عمیق عاطفی است که از بدو تولد کودک، میان او و سرپرستانش شکل می‌گیرد و با رشد و نمو وی عمق می‌یابد. از نگاه آنان، وابستگی و پیوند عاطفی امری روانی است که لزومی ندارد قرین ارتباط بیولوژیک (از طریق سلول جنسی) باشد (۴۶، ۴۵، ۳۲). شکل‌گیری وابستگی عاطفی منحصر به وجود خانواده‌ی متعارف (خانواده آن گونه که تا پیش از ظهور فناوری‌های جدید یافت می‌شد) نیست و می‌توان آن را در دیگر انواع خانواده، که از روش‌های نوین درمان ناباوروری به جای تولیدمثل طبیعی برای فرزندآوری استفاده می‌کنند، نیز سراغ گرفت (۴۲). بنابراین، نبود ارتباط بیولوژیک ضرورتاً به معنای نبود پیوند عاطفی نیست.

در نقد این دیدگاه، مدافعان نسب طبیعی بر این باور هستند که وابستگی و علقه‌ی عاطفی خود منشأ بیولوژیک دارد و تا این منشأ موجود نباشد، رابطه‌ی عاطفی میان والدین و کودک شکل نمی‌گیرد (۴۸، ۴۷، ۳۲، ۳۱). با این حال، به نظر می‌رسد اگر روابط عاطفی را منحصر به عناصر بیولوژیک و طبیعی بدانیم، مصادیق عمده‌ای از وابستگی‌های عاطفی، مانند روابط دوستانه یا فرزندخواندگی، قابل تبیین و توضیح نخواهند بود. افزون بر این، والدینی وجود دارند که به رغم داشتن رابطه‌ی بیولوژیک با کودک، قادر نیستند به دلایل متعدد، مانند ناخواسته بودن کودک، با وی رابطه‌ی عاطفی برقرار نمایند؛ کودک را رها می‌کنند یا انواع خشونت‌های جسمی-روانی را بر کودک روا می‌دارند (۵۰، ۴۹). تدبیر نظام‌های حقوقی برای اداره‌ی کودکان بدسرپرست یا بی‌سرپرست مؤید این واقعیت تلخ تاریخی است (۵۱، ۴۴، ۳۶).

## ۳-۳- مصلحت کودک

یکی دیگر از بنیادهای استدلال مدافعان نسب اعتباری به منفعت و مصلحت کودک باز می‌گردد. در این معنا، منفعت و مصالح کودک ایجاب می‌کند که وی به کسانی منتسب باشد که به بهترین شکل خواسته‌ها و نیازهای مادی و معنوی وی را تأمین می‌کنند، خواه با کودک رابطه‌ی طبیعی داشته باشند یا نه (۵۲). طرفداران این نظر از منفعت و مصلحت یک مفهوم غیربیولوژیک را اراده می‌کنند که بسته به توانایی و صلاحیت والدین در برآوردن نیازهای بنیادین کودک متغیر است.

هر دو رویکرد بیولوژیک و حکمی به پرسش از چیستی منفعت، ملاک و محک سنجش آن و نیز صاحبان منفعت پاسخ‌های متفاوتی داده‌اند. به هر حال، نباید از این واقعیت غافل شد که مفهوم منفعت و مصلحت هم‌چون شمشیر دوسویه عمل می‌کند. به دیگر سخن، در مقابل طرفداران نسب اعتباری، مدافعان نسب طبیعی منفعت و مصلحت کودک را ضرورتاً در داشتن والدین بیولوژیک می‌دانند؛ چرا که به نظر آنان در این صورت است که نیازهای کودک به بهترین شکل و به نحو حداکثری تأمین می‌شوند و کودک در کنار آنها احساس بی‌هویتی نخواهد کرد (۳۲).

ادعای اخیر، البته به غایت مبهم و نیازمند تبیین و توضیح بیش‌تر است. اگر ملاک ارزیابی مصلحت یا عدم مصلحت کودک نیاز عاطفی وی باشد، در این صورت، رابطه‌ی ژنتیک و بیولوژیک، آن‌گونه که پیش‌تر آمد، نقشی ضروری در این زمینه ایفاء نمی‌کند؛ بلکه آنچه اهمیت دارد وجود یک رابطه‌ی مستمر و با ثبات عاطفی میان والدین و کودک است (۴۲). به همین ترتیب، تأمین نیازهای مادی کودک لزوماً در گرو داشتن رابطه‌ی بیولوژیک با او نیست. دعاوی حقوقی متعددی که برای الزام والدین بیولوژیک به پرداخت نفقه و مایحتاج مادی کودک در محاکم ثبت شده‌اند نشان می‌دهند که عنصر بیولوژیک به‌خودی‌خود والدین را ملزم به تأمین نیازهای مادی کودک، چه رسد به نیازهای روانی و معنوی او،

<sup>۱</sup> Attachment theory

یادشده را به اشخاصی دیگر منسوب کرده و تنها تکالیف والدینی را بر دوش زوجینی که فرایند درمان ناباروری را طی کرده‌اند بگذاریم. بلکه، مصالح و منافع مادی و معنوی زوجین اهداءگیرنده در آن است که هم مسؤولیت و تکالیف و هم حقوق و عناوین والدینی منحصرأً میان آنان و کودک برقرار شود؛ آن‌گونه که در روابط میان والدین بیولوژیک و کودک برقرار است. هم‌چنین، گفتنی است که مصلحت جامعه در آن است که کودک، در جایگاه حساس‌ترین و آسیب‌پذیرترین عضو جامعه، از سلامت روانی و جسمی برخوردار باشد، به نیکی تربیت شود تا در آینده با اتکاء به شخصیت سالم و قوی خود در بقای یک جامعه‌ی سالم مشارکت کند. هم‌چنین، تربیت نامناسب کودک و نداشتن خانواده‌ای منسجم برای پرورش او می‌تواند به طور مستقیم یا غیرمستقیم بر هزینه‌های اجتماعی حکومت، به منظور مقابله با مشکلات ناشی از این امور، بیفزاید (۵۳). به تعبیر دقیق، مصلحت جامعه و حکومت هر دو ایجاب می‌کند کودک به کسانی منسوب شود که شایستگی تربیت وی و تأمین نیازهایش را دارند، خواه رابطه‌ی بیولوژیک با کودک وجود داشته یا نداشته باشد.

با این همه، تذکر این نکته ضروری است که در تحلیل نهایی، آنچه از این جدال‌ها برمی‌آید آن است که منفعت و مصلحت کودک یک مفهوم ناروشن و تا حد زیادی تابع رفتار و تعامل سرپرستان کودک با او است. هم‌چنین، در بحث از تعیین نسب، به ویژه با توجه به گسترش استفاده از روش‌های نوین درمان ناباروری، لازم است در کنار منافع و مصالح کودک، به منافع و مصالح سرپرستان او، جامعه، حکومت یا حسب مورد، دهنده و گیرنده‌ی سلول جنسی توجه کرد و در پی راه‌کارهایی برای ایجاد موازنه میان این مصالح گاه متعارض بود؛ گرچه وزنه‌ی مصلحت کودک به دلیل ناتوانی و حجر وی، همواره سنگین‌تر است (۵۴، ۱۳).

#### نتیجه‌گیری

نمی‌کند. برخی مصلحت کودک را در آن می‌بینند که در یک خانواده‌ی متعارف رشد و تربیت یابد. تعریف آن‌ها از خانواده‌ی متعارف، خانواده‌ی مبتنی بر ازدواج و تولید مثل طبیعی است. این ادعا با واقعیت‌های اجتماعی امروز - مانند افزایش آمار طلاق یا گسترش استفاده از روش‌های نوین درمان ناباروری - هم‌خوانی ندارد. حال، اگر والدین کودک را بدون توجه به این واقعیات و صرفاً با تکیه بر مفاهیم سنتی از خانواده تعیین کنیم، نمی‌توان انتظار داشت مصلحت کودک به شکل ضروری و حتمی تأمین شود (۴۲). افزون بر این، نباید از این واقعیت غفلت کرد که روش‌های نوین درمان ناباروری از جمله اقداماتی هستند که در جهت حفظ و تحکیم نهاد خانواده و با ممانعت از جدایی زوجین نابارور صرفاً به دلیل ناباروری، به کار گرفته شده‌اند.

عده‌ای کوشش کرده‌اند، با تأسی به رویکرد طبیعی، میان نسب و مسؤولیت‌های والدینی تفکیک نمایند و ادعا کرده‌اند که می‌توان مسؤولیت‌ها و تکالیف والدینی را بر دوش اشخاص دیگری نهاد، اما هم‌چنان دارندگان اجزای بیولوژیک را والدین خطاب کرد که این همان نهاد فرزندخواندگی جزئی است. بدین معنا که در فرزندخواندگی جزئی، نسب به متقاضیان فرزندخواندگی منتقل نمی‌شود بلکه آن‌ها صرفاً تکلیف نگه‌داری و سرپرستی کودک را بر عهده دارند. با این حال، شایان تأکید است که مصالح گوناگون کودک و والدین (به ویژه اقتضانات روان‌شناختی و بهداشت روانی آنان) ایجاب می‌کنند که رابطه‌ی منسجم، مستمر و استواری میان آن‌ها وجود داشته باشد. این ادعا در مورد زوجین اهداءگیرنده به مراتب حساس‌تر خواهد بود.

برای نمونه، آنان هزینه‌های هنگفت و زمانی طولانی را صرف کرده و رنج و مصائب گوناگون را تحمل می‌کنند تا با کمک فناوری‌های جدید صاحب فرزند شوند. بدون شک، دور از انصاف و اخلاق خواهد بود که کودک حاصل از درمان



نگهداری و تربیت فرزند را برعهده داشته و همواره بر مبنای کارکرد و نقشی که در ایجاد و حفظ رابطه‌ی عمیق عاطفی میان والدین و نیز تربیت فرزند ایفاء نموده اهمیت یافته است، نه بر اساس روابط بیولوژیک. اگر اشخاصی که رابطه‌ی طبیعی/بیولوژیک با فرزند دارند وی را رها کنند، چه سود که آن‌ها را والدین بنامیم؟ برعکس، اگر اشخاصی که رابطه‌ی بیولوژیک با فرزند ندارند اما زندگی خود را صرف تربیت و نگهداری از وی کرده‌اند، چه ضرر که آن‌ها را والدین بنامیم؟

مجموع این ملاحظات، ما را به رویکرد اعتباری/حکمی به نسب نزدیک می‌کند که می‌تواند مفهوم نسب را در دو شکل قدیم و جدید خانواده توضیح بدهد. چنان‌که اشاره شد، گویی بشر همواره نسب را اعتبار می‌کرده است، بدون آن‌که توان دستیابی به منشأ بیولوژیک آن را داشته یا اساساً چنین خواست و اراده‌ای در او بوده باشد؛ که البته می‌توان آن را کوششی برای حفظ حرمت و بنیان خانواده و نیز تربیت فرزندان نیک دانست. در شکل‌های جدید خانواده، یعنی خانواده‌هایی که با استفاده از روش‌های نوین درمان ناباروری صاحب فرزند می‌شوند، می‌توان به‌جد از نسب اعتباری یا حکمی دفاع کرد.

به دیگر سخن، کودک را به زوجینی منتسب کرد که متقاضی استفاده از این روش‌ها هستند و وی را نگهداری و تربیت می‌کنند، نه اشخاصی که سلول جنسی خود را اهدا کرده‌اند یا نقش رحم جایگزین را دارند. البته، این بدان معنا نیست که اگر نسب حکمی را بپذیریم، هیچ‌گاه صاحبان نطفه والدین کودک نخواهند بود. بلکه ادعا آن است که کودک به کسانی نسب می‌برد که می‌خواهند صاحب فرزند شوند و وی را تربیت می‌کنند، خواه صاحب نطفه و حمل باشند و خواه نباشند.

به این ترتیب، وضعیت حقوق و تکالیف زوجین متقاضی استفاده از روش‌های یادشده و فرزندان متولد از آن روش‌ها شفاف می‌شود و بسیاری از اختلافات احتمالی میان زوجین

بیان شد که به سبب بروز شکل‌های جدید باروری، تصور رایجی که از نسب در ذهن بوده به پرسش گرفته شده و شیوه‌ی تعیین نسب کودک به بحث و فحص فراوان گذاشته شده است. دو رویکرد کلی، بیولوژیک/طبیعی و حکمی/اعتباری، در این خصوص شکل گرفته‌اند.

در این‌جا، مایلیم گام را فراتر نهاده و این نکته را به میان آوریم که شاید بتوان گفت، از لحاظ تاریخی، بنای نسب همواره بر امور اعتباری بوده و اساساً امکان اثبات منشأ بیولوژیک آن در گذشته وجود نداشته است.<sup>۱</sup> در زمان حاضر است که می‌توان، در سایه‌ی پیشرفت‌های علمی و با انجام آزمایشات ژنتیک، به منشأ واقعی نسب پی‌برد. از این رو، در گذشته، به جای آن‌که نسب را بر امر بیولوژیک بنا کنند، که امکان اثباتش نبود، آن را با زبان فرض و اماره توضیح می‌دادند. از لحاظ عملی نیز به نظر می‌رسد گذشتگان به نیکی دریافته بودند که اگر بنا بود نسب مفهومی بیولوژیک باشد، باب ادعاها و اختلافات متعدد باز می‌شد و افراد به آسانی نسب یکدیگر را زیر سؤال می‌بردند. در این صورت، خانواده، به جای آن‌که نهادی امن برای تعالی زوجین و تربیت فرزندان باشد، به عرصه‌ای برای پرده‌داری، نزاع و هتک حرمت تبدیل می‌شد.<sup>۲</sup>

هم‌چنین، اگر رویکردی واقع‌گرایانه به نهاد خانواده داشته باشیم، درمی‌یابیم که خانواده در ادوار مختلف مسؤولیت

<sup>۱</sup> کما این که برای انکار نسب نیز هیچ‌گاه به ادله‌ی بیولوژیک استناد نمی‌شده است (۵۵).

<sup>۲</sup> در نروژ، به موجب قانون کودکان و والدین (Norwegian Act on Children and Parents) (اصلاحی سال ۲۰۰۲)، اشخاص ذی‌نفع می‌توانستند ادعای نسب را هر زمان که بخواهند اقامه کنند و دیگر محدودیت زمانی‌ای وجود نداشت. هدف از این اصلاح آن بود که محدودیت‌های قانونی در شناسایی نسب بیولوژیک برداشته شوند. پس از اصلاح قانون، دعوی بسیاری پیرامون نسب اقامه شد. نتایج حاصل از این دعوی نشان می‌داد دو سوم افرادی که پدر قانونی کودک محسوب می‌شدند رابطه‌ی بیولوژیک با وی نداشتند. اصرار بر نسب بیولوژیک آشکارا می‌تواند به این‌گونه تراژدی‌های اجتماعی و پیامدهای اسفبار اخلاقی ختم شود (۴۳).

متعدد در خصوص انکار نسب، حضانت یا اعلام کذب نسب<sup>۱</sup> دامن بزند و به مشکلاتی دیگر بیانجامد که تالی فاسدشان، معلق ماندن نسب کودکانی است که به شیوه‌ی مشروع اما غیرمتعارف به دنیا آمده‌اند و بلا تکلیف ماندن حقوق و تکالیف والدین و فرزندان در این قسم خانواده‌هاست (۳۲).

متقاضی درمان، اهداکنندگان، فرزندان، مراکز درمان ناباروری و مراکز و نهادهای دولتی از میان خواهند رفت. در غیر این صورت، چه بسا رویکرد بیولوژیک یا طبیعی به نسب کودکان متولد از روش‌های نوین درمان ناباروری که در نظام حقوقی ما نیز غالب است، به مطرح شدن دعاوی حقوقی و کیفری

---

<sup>1</sup> Paternity Fraud

برای نمونه، اهداء گیرنده‌ای که صاحب نطفه نیست به آسانی می‌تواند از رویکرد حاکم بر نظام حقوقی-فقهی سوء استفاده کند و با انکار نسب، از ایفای وظایف و تکالیف والدینی خود سرباز بزند که نتیجه‌ی آن، در عمل، تزلزل در وضعیت کودک خواهد بود.

## منابع

- 1- Meyer DD. Parenthood in a time of transition: tensions between legal, biological, and social conceptions of parenthood. *Am J Comp Law* 2006; 54: 2101-20.
- 2- Cacioppo JM. Voluntary acknowledgement of paternity: should biology play a role in determining who can be a legal father? *Indiana Law Rev* 2005; 38(2): 479- 506.
- 3- Anonymous. Civil Code de France 1994; 94-653, Art. 311-19, 311-20. [in French]
- 4- Anonymous. [Ghanoone nahveye ehdaye janin be jojeine nabarvar] in *Official Gazett* 2003; 17033. [in Persian]
- 5- Ansari M, Taheri MA. [Daneshnameh Hoquq Khosusi]. Tehran: Jungle Publication; 2006, vol. 3, p. 2046. [in Persian]
- 6- Jafari Langroodi MJ. [Terminology Hoquq]. Tehran: Ghanje Danesh; 2000, p. 712. [in Persian]
- 7- Katouzian AN. [Hoghoogh madani (khanevadeh)]. Tehran: Sherkat Sahami Enteshar; 2007, vol. 2, p. 1. [in Persian]
- 8- Madani Kermani A. [Daavie khanevadeh]. Tehran: Majd; 1999, p. 187. [in Persian]
- 9- Emami A. [Motale Tatbiqi Nasab va Taqire Jensiat dar Hoquqe Iran va France]. Tehran: Mizan; 2014, p. 30. [in Persian]
- 10- Avicenna Research Institute. [Raveshhaye novine tolide mesle ensani az didgahe feghh va hoghoogh]. Tehran: Avicenna Research Publication, Samt Publication; 2002, p. 38. [in Persian]
- 11- Shultz MM. Reproductive technology and intent-based parenthood: an opportunity for gender neutrality. *Wis L Rev* 1990; 1990 (2): 297-398.
- 12- McClain L, Cere D, eds. *What Is Parenthood?* New York: NewYork University Press; 2013, p. 2-4, 110.
- 13- Anonymous. New issues in legal parenthood. <http://www.nzlii.org/nz/other/nzlc/report/R88/R88.pdf> (accessed in 2016).
- 14- Saffar MJ. [Ghanoone Nahveye Ehdaye Janin be Zojeine Nabarvar dar Booteye Naghd va Tahlil]. *Faslnameye Tahghighate Hoghoghi* 2004; 39: [http://scj.sbu.ac.ir/index.php/recherche\\_juridique/article/view/805](http://scj.sbu.ac.ir/index.php/recherche_juridique/article/view/805) (accessed in 2016) [in Persian]
- 15- Mahallati Sh. [Barresie khalahaye ghanoonie hoghooghe koodak]. Tehran: Shoraye Farhangi Ejtemaeeye Zanan; 2006, p. 57. [in Persian]
- 16- Zaryab A. [Sireye rasool allah (az aghaz ta hejrat)]. Tehran: Soroush Press; 1998, p. 21-5. [in Persian]
- 17- Jurji Z. *History of Islamic Civilization*. Translated by JavahirKalam A. Tehran: AmirKabir; 1994, vol. 4. [in Persian]
- 18- Ibn Khaldûn A. [Muqaddimah]. Translated by Gonabadi MP. Tehran: Bongah Tarjomeh va Nashre Ketab; 1958, vol. 1, p. 264-5. [in Persian]
- 19- Coulson NJ. *A History of Islamic Law*. Edinburgh: Edinburgh Uivesity Press; 1964, p. 9, 13.
- 20- Anonymous. [Daneshnameh Jahane Islam]. Qom: Moasese Daerat Omaaref Fiqhe Eslami; 1996, vol. 1, p. 5137. [in Persian]
- 21- Sajadi J. [Farhang Maaref Islami]. Tehran: Koumesh; 1994, vol. 3, p. 2162. [in Persian]
- 22- Anonymous. [Farhang Fiqhe Islami]. Qom: Moasese Daerat Olmaaref Fiqhe Eslami; 2003, vol. 1, p. 483. [in Persian]
- 23- Muhaqqiq al-Hilli JH. [Sharaye' Al- Islam fi Masail Al-halal va Al-haram]. Najaf: Intisharât Dhawî al-Qurbâ; 2010, vol. 4, p. 389. [in Arabic]
- 24- Allamah Al-Hilli HY. [Qawa'id Al-ahkam]. Qom: Daftar Entesharat Eslami; 1998, vol. 3, p. 99. [in Arabic]
- 25- Ghaeni M. [al-mabsut fi Fiqh al-Masaila al-Moaserah], Qom: Markaz Fiqh Al-a'emma Al-athar; 2004, p. 320. [in Arabic]
- 26- Hoseinie Nik A. [Ghanoone Madanie Iran]. Tehran: Majd; 2005, p. 209. [in Persian]
- 27- Qeblei KH. Consideration of illegitimate babies in jurisprudence command. <http://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/73237/%D8%A8%D8%B1%D8%B1%D8%B3%DB%8C-%D8%A7%D8%AD%DA%A9%D8%A7%D9%85-%D9%81%D9%82%D9%87%DB%8C-%D9%88-%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82%DB%8C-%DA%A9%D9%88%D8%AF%DA%A9%D8%A7%D9%86-%D9%86%D8%A7%D9%85%D8%B4%D8%B1%D9%88%D8%B9> (accessed in 2016) [in Persian]
- 28- Anonymous. [Raye vahdat raviye shomareye 617 heiate omumie divane alie keshvar]. *Official Gazette* 1997; 15293. [in Persian]

- 29- Tabataba'i MH. [Al-mīzān fī Tafsīr Al-Qur'ān]. Beirut: Mu'asisa Al-a'lami; 1996, vol. 2, p. 270. [in Arabic]
- 30- Tūsī MH. [Tahdhib Al-Ahkam]. Tehran: Dar Al-kutub Al-Islamia; 1986, vol. 8, p. 348. [in Arabic]
- 31- Horsey K. Challenging presumptions: legal parenthood and surrogacy arrangements. *Child Fam Law Quart* 2010; 22(4): 449-74.
- 32- Hill JL. What does it mean to be a "parent"? The claims of biology as the basis for parental rights. *N Y Univ Law Rev* 1991; 66(2): 353-420.
- 33- Aristotle. *Nicomachean Ethics*. Translated by Ross WD, Kitchener: Batoche Books; 1999, p. 82, 141.
- 34- McGough LS, Shindell LM. Coming of age: the best interests of the child standard in parent-third party custody disputes. *Embryo L J* 1978; 27: 209-52.
- 35- Richards N. *The Ethics of Parenthood*. Oxford: Oxford University Press; 2010, p.19-22.
- 36- Austin MW. *Conceptions of Parenthood (Ethics and the Family)*. UK: Ashgate Publishing Limited APL; 2007, p. 12.
- 37- Locke J. *Two Treatises of Government*. Cambridge: Cambridge University Press; 1988, p. 287-8.
- 38- Eriksson A, Saldeen A. Parenthood and science-establishing and contesting parentage. In: Eekelaar J, Šarčević P, eds. *Parenthood in Modern Society: Legal and Social Issues for the Twenty-First Century*. Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers; 1993, p. 75-92.
- 39- Anonymous. [HLA Chist?]. <http://www.rsct.ir/process/FAQ> (Accessed on 2016).
- 40- Anonymous. Iranian Stem Cell Donor Program (ISCDP). <http://horcsct.tums.ac.ir/?q1=en&q2=menu&q3=iscdp> (accessed in 2016).
- 41- Horsey K. Unconsidered inconsistencies: parenthood and assisted conception. In: Horsey K, Biggs H, eds. *Human Fertilisation and Embryology: Reproducing Regulation*, London: Routledge; 2007, p. 155-80.
- 42- King AE. Solomon revisited: assigning parenthood in the context of collaborative reproduction. *UCLA Women's L J* 1995; 5(2): 329-99.
- 43- Bainham A. Arguments about parentage. [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S0008197308000305](http://journals.cambridge.org/abstract_S0008197308000305) (accessed in 2016).
- 44- O'Neill O. *Autonomy and Trust in Bioethics*. Cambridge: Cambridge University Press; 2003, p. 62-3.
- 45- Austin MW. The failure of biological accounts of parenthood. *J Value Inq* 2004; 38: 499-510.
- 46- Bayne T, Kolers A. Toward a pluralistic account of parenthood. *Bioethics* 2003; 17(3): 221-42.
- 47- Jackson E. *Regulating Reproduction: Law, Technology and Autonomy*. US: Hart Publishing; 2001, p. 172.
- 48- Browning D. Legal parenthood, natural and legal rights, and the best interests of the child. In: McClain L, Cere D. eds. *What Is Parenthood?* New York: NYUP; 2013, p. 105-23.
- 49- UNICEF, <http://www.unicef.org/violencestudy/3.%20World%20Report%20on%20Violence%20against%20Cchildren.pdf> (accessed in 2016).
- 50- Pinheiro PS. World report on violence against children. [http://www.unicef.org/lac/full\\_text%283%29.pdf](http://www.unicef.org/lac/full_text%283%29.pdf) (accessed in 2016)
- 51- Anonymous. [Ghanoone hemayat az koodakan va nojavanane bi sarparast va bad sarparast]. *Official Gazett* 2013; 1997. [in Persian]
- 52- Blyth E. Conceptions of welfare. In: Horsey K, Biggs H, eds. *Human Fertilisation and Embryology: Reproducing Regulation*, London: Routledge; 2007, p. 17-46.
- 53- Ayanna A. From children's interests to parental responsibility: degendering parenthood through custodial obligation. *UCLA Women's L J* 2012; 19(1): 1-60.
- 54- Herring J. The welfare principle and the rights of parents. In: Bainham A, Sclater SD, Richards M. eds. *What Is a Parent? A Socio-Legal Analysis*. Oxford and Portland: Hart Publishing; 1999, p. 89-106.
- 55- Alavi Ghazvini A, Pileh A, Raziie A. [Barresi e hojjiate azmayeshate DNA dar nafye nasab]. *JPL* 2013; 1 (10): 139-58. [in Persian]

## Transformation of the concept of filiation in the light of assisted reproductive technology

Mohammad Rasekh<sup>\*1</sup>, Faezeh Ameri<sup>2</sup>, Zohreh Behjati Ardekani<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Professor, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, AND Department of Law and Bioethics, and Reproductive Biotechnology Research Center, Avicenna Research Institute, Tehran, Iran;

<sup>2</sup>LLM, Department of Law and Bioethics, Reproductive Biotechnology Research Center, Avicenna Research Institute, Tehran, Iran;

<sup>3</sup>Academic Member, Department of Law and Bioethics, Reproductive Biotechnology Research Center, Avicenna Research Institute, Tehran, Iran.

### Abstract

The increasing use of infertility treatments has given rise to the issue of filiation of the children conceived through such methods and created serious theoretical challenges. In this regard, it seems necessary to scrutinise the concept of filiation and understand its nature. The main question here would be whether filiation is a biological and natural concept, or a legal and normative one. The present study attempted to explain and criticize both the natural and normative outlooks, and it seems that strong arguments may be put forth in criticism of the former and in defence of the latter.

This study employed an explanatory/analytical method whereby the claims related to the issue were studied, explained, and analysed in a theoretical and philosophical manner. The results showed that with the recent developments in assisted reproductive technologies, the current outlook, which considers filiation to be a biological concept, might give rise to various theoretical as well as moral and legal problems that the biological theory cannot solve. It can be concluded that filiation, as it seems *prima facie*, is not a purely biological concept and may be established on normative and upbringing bases.

**Keywords:** filiation, biological filiation, legal filiation, normative filiation, natural filiation

---

\* Corresponding Author: Email: [m-rasekh@sbu.ac.ir](mailto:m-rasekh@sbu.ac.ir)