

حكومة اقليم كردستان-العراق

وزارة العدل

رئاسة الادعاء العام

دائرة الادعاء العام / أربيل

استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه دراسة مقارنة

بحث مقدم الى مجلس القضاء لإقليم
كوردستان/العراق
كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع
الى الصنف الثالث
من أصناف الادعاء العام

الباحث

دهشتى محمد حمدامين

نائب المدعي العام

بإشراف/نائب المدعي العام

عزالدین رضا محمد

۲۰۱۴ م

۱۴۳۵ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِمَّن نَسَأْتُهُمْ مَا
هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْتَهُمْ
وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا
وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوءٌ غَفُورٌ ﴿٢﴾

"صدق الله العظيم"
(سورة المجادلة: آية ٢)

الإهداء

إلى والدي العزيز الذي علمني أن الرجل من
كثير عمله وقل كلامه وأن رضى الله ينبغي أن يكون
دائماً وأبداً فوق رضا الناس .

إلى والدي الحبيبة التي تعلمت منها أن
الإخلاص في العمل هو طريق السعادة وأن السعادة لا
تعطى وإنما تؤخذ .

إلى أخوتي وأهلي جميعاً الذين علموني أن
الوفاء في الحياة هو طريق تحصيل الناس جميعاً
كإصدقاء ، وأن العفو والسماح هو بداية الصواب .

شكر وتقدير

بعد أن انتهينا من كتابة هذا البحث ،
لايسعنا الا ان نقدم بجزيل الشكر
وفائق التقدير الى السيد نائب
المدعي العام (عزالدين رضا محمد)
الذي اشرف على هذا البحث بكل
عناية واهتمام والذي مدنا بمصادر
علمية ساعدتنا في اعداد هذا
البحث والى كل من قدم المساعدة
لنا في إعداد هذا البحث.
ومن الله التوفيق

الباحث

المحتويات

الصفحة	الموضوع
.....	الاية القرانية

.....	الاهداء
.....	الشكر والتقدير
.....	المحتويات
٢-١	المقدمة
٣	الفصل الاول: مفهوم استئجار الارحام
٣	المبحث الاول: شروط استئجار الارحام
٣	الفقرة الاولى: الشروط الخاصة بالزوجين
٤	النبة الاولى: الشروط الخاصة بالزوج
٤	النبة الثانية: الشروط الخاصة بالزوجة
٥	الفقرة الثانية: الشروط الخاصة بالمرأة صاحبة الرحم
٧-٦	الفقرة الثالثة: الأسباب بالمدونة إلى استئجار الأرحام
٩-٨	المبحث الثاني: صور استئجار الارحام
١٠	الفصل الثاني: احكام استئجار الارحام
-١٠	المبحث الاول: حكم استئجار الارحام في القوانين الوضعية
١٥	
-١٦	المبحث الثاني: حكم استئجار الارحام في الشرائع السماوية
٢٤	
٢٥	الفصل الثالث: الآثار المترتبة على صور الرحم المستأجر والمفاسد والأضرار المترتبة عليه
-٢٥	المبحث الاول: الآثار المترتبة على صور الرحم المستأجر
٣٢	
-٣٣	المبحث الثاني: المفاسد والأضرار المترتبة على تأجير الارحام
٣٤	
٣٥	الخاتمة
-٣٦	قائمة المصادر
٣٧	

المقدمة

العصر الحديث يعتبر عصر النهوض العلمي والمد الثقافي والمفتش المجهول حيث لن تنحبس فيه المعلومة لتكون متوقعة في حيز واحد يحتويها زمان أو مكان دون آخر، ولم تتوقف فيه الدراسات العلمية والعملية على جانب دون آخر، بل كانت الرؤية العلمية أوضح من كل ذلك حيث تغلغت ليغزوا العقل البشري بما هيئه الله له من وسائل جبارة كل النطاق المجهول التي سمح الله باختراقها، لقد بلغ العلم أوجه حتى تعرض لبحوث أكاديمية عميقة ذات قدر علمي رصين وتناول الباحثون جزئياته بدراسة وتحليل ومن المسائل ذات الأهمية مسألة استئجار الرحم أو عقد تأجير الارحام والتي تعتبر عقدة علمية مدهشة لما يترتب عليها من أحكام والخلافات القانونية والفقهية حول تكيفها ومدى مشروعيتها والمعايير الواجبة التطبيق في مواجهتها.

وللبحث في هذا الموضوع يقتضي تعريف استئجار الارحام من الناحية اللغوية والشرعية والقانونية.

المعنى اللغوي: الاستئجار لغة فيها لغات ثلاث بكسر الهمزة وبفتحة وضمها، فتقول إجارة وأجارة، والكسر أفسح وأشهر. والايجارات اسم للأجر والاجرة التي تؤخذ على عمل شخصي أو منفعة ارضه أو ملكه^(١).

المعنى الشرعي: عرف الفقه الاسلامي عقد استئجار بأنه يملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة في الشرع ونظر العقلاء بعوض يصلح الاجر^(٢). حيث يتضح من هذا التعريف في الفقه الاسلامي أن عقد الاستئجار كالبيع من حيث أن كل منهما التمليك إلا أن التمليك في عقد البيع يقع على شيء بينما التمليك في عقد الإيجار، يقع على المنفعة وهذا ما جمع الفقه الاسلامي يغلب تعريف عقد الاستئجار بأنه عقد على المنافع بعوض^(٣). بعد أن عرفنا معنى الاستئجار فلا بد من تعريف الرحم^(١) لكي نعرف مصطلح استئجار الارحام.

(١) مجد الدين محمد الفيروزأبادي، معجم القاموس المحيط، ط ١، دار معرفة للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٥، ص. ٥٧.

(٢) محمد قدرى باشا، شرد الحيوان إلى معرفة أحوال الإنسان، المادة ٥٥٧، ط ٣، المطبعة أميرية، مصر. ص. ٧٦.

(٣) ابن قدامة، المغني لابن قدامة، دار الفكر العربي، بيروت، ١٩٨٢، ص. ٤٣٣.

المعنى الشرعي للرحم عبارة عن حويصلة صغيرة في أسفل تجويف البطن للمرأة يتسع ويكبر لنمو الجنين بداخله إلى أن يصل إلى قمة تحدده في نهاية فترة الحمل ثم يعود إلى حالته الأولى تدريجياً بعد خروج الجنين طفلاً^(٢).

استئجار الأرحام أو استئجار الرحم عبارة عن استخدام رحم امرأة أخرى لحمل لقيحة مكونة من نطفه رجل وبويضة امرأة وغالباً ما يكون زوجي وتحمل الجنين وتضعه وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود ويكون ولداً قانونياً لهما^(٣).

وسبب اختيارنا للموضوع تسليط الضوء على مدى مشروعية استئجار الأرحام في ظل التشريعات الوضعية والسماوية.

ومسألة استئجار الأرحام من أهم وأخطر القضايا الفقهية المعاصرة ولا زالت الأوساط القانونية مترددة في اضعاء المشروعية على ممارسته، بين محرم ومبيح. وفي هذا البحث سنعرض أقوال العلماء في هذه المسألة أدلتهم والآثار المترتبة عليها على فرض وقوعها وصورها. فكان البحث على ثلاثة فصول ومقدمة وخاتمة.

يتطلب معالجة هذا الموضوع تقسيمه إلى ثلاثة فصول، نخصص الأول لبيان ماهية استئجار الأرحام من حيث شروطها وصورها والأسباب الملجئة إلى استئجار الأرحام، فيما سنتناول في الفصل الثاني أحكام استئجار الأرحام في القوانين الوضعية والشرائع السماوية أما الفصل الثالث والآخر فقد خصصته لبيان الآثار المترتبة على صور الرحم المستأجر والمفاسد والأضرار المترتبة على هذه العملية ولا نخفي ما لا قيناه من صعوبات في أداء هذه المهمة بسبب ضيق الوقت من جهة وقلة المصادر والمراجع المتخصصة من جهة ثانية.

(١) الرحم: في اللغة هو موضع تكوين الجنين ووعاءه في البطن، مجد الدين محمد الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص. ٥٧١.

(٢) عبد الحميد عثمان، أحكام الأم البديلة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص. ٣٥.

(٣) الموسوعة العربية العالمية، ج ٦، ط ١، مؤسسة أعمال المؤسسة، الرياض، ١٩٩٦، ص. ٣٢٥.

الفصل الأول

مفهوم استئجار الأرحام

مما لا شك فيه لدى الإنسان رغبة في تكرار ذاته بدرجات متفاوتة، وبوسائل مختلفة، للتغلب على هذه العقبة في سبيل الانجاب عند عدم وجود الذرية، ولا غرابة أن كانت هذه المشكلة موضوع فائدة واستغلال من قبل البعض⁽¹⁾، كما لا يستغرب أن تلتجئ العائلة المحرومة من الانجاب إلى كل من أدعى في معاونتها في التغلب على هذه المشكلة دونما تفكير سليم، أحياناً في عواقب ذلك اللجوء، وهكذا بدء الطب يساعد على حل المشكلة بجدارة والجدية في الكثير من الحالات ولم تقف عجلته في هذا المجال كما في غيره من المجالات فقد شهد تطوراً كبيراً في التشخيص ووسائله وفي العلاج وطرقه ومواده، سواء كانت العلاج تدخلاً جراحياً أو بواسطة تدخل الغير (الرحم المستأجر، الأم البديلة).

لبيان مفهوم استئجار الأرحام لا بد أن نعرض شروط استئجار الأرحام (المبحث الأول) وصور استئجار الأرحام (المبحث الثاني).

المبحث الأول

شروط استئجار الأرحام

جدير بالذكر أن التصرفات القانونية يقتضي الى توافر شروط معنية. وأن شروط استئجار الأرحام هي أن يكون رحم المؤجر هو الوسيلة الوحيدة أمام الزوجين للانجاب، ومن جانب اخر أن يكون الرضى متوافراً من كافة الاطراف (الزوج والزوجة وصاحبة الرحم).

الفقرة الأولى: الشروط الخاصة بالزوجين:

هناك شروط يجب توافرها في الزوجين لاتمام عملية استئجار الأرحام، وفيما يلي نستعرض الشروط الخاصة بالزوج (النبذة الأولى) والشروط الخاصة بالزوجة (النبذة الثانية)

(1) هناك شركات خاصة في العالم مهمتها البحث عن النساء الراغبات بتأجير ارحامهن، كما موجود في

مدينة لوس انجلوس الامريكية لمزيد من التفاصيل: انظر الموضوع الالكتروني:

النبذة الأولى

الشروط الخاصة بالزوج

بما أن الرجل له دور رئيسي في عملية الانجاب حيث تفرز الخصيان السائل المنوي (الحيوانات المنوية sperme) التي تمر من الخصية إلى البربخ^(١)، وتنتقل الحيوانات المنوية منه إلى قناة رقيقة تتجه نحو البروستات بالحويصلة المنوية، وتمتزج هناك السائل المنوي بعصارات ووسائل معينة^(٢)، وعند العملية الجنسية تتسع الشرايين بالذكر فتمتلئ بالدم، وتضغط الاوردة فيزداد امتلاء الانسجة بالدم، مما يؤدي إلى انتصاب الذكر واستطالته وفي وقت نفسه تساعد البروستات في عمليات الانتصاب والامناء، في وقت العملية الجنسية حيث يتم فصل مجرى البول في نهاية المثانة لذا لا يمتزج البول بالمنى أثناء عملية الجماع^(٣). ولحدوث عملية الاخصاب يجب أن يتوافر في الزوج الشروط التالية:
أولاً: أن يكون جهاز التناسلي لزوج خالية من كافة العيوب المسببة لاعاقة الانجاب.
ثانياً: أن تكون السائل المنوي الذي يصل إلى فرج زوجته حية "وسليمة" ومتحركة بنسبة عالية^(٤).

ثالثاً: نظراً لطبيعة عملية اجارة الارحام ولما يتولد عنها من ميلاد طفل لاسرة كان من المنطقي تتطلب موافقة الزوج بالرغم من موافقة الزوجة^(٥)

النبذة الثانية

الشروط الخاصة بالزوجة

يجب أن تتوافر في الزوجة صاحبة البويضة الشروط الآتية:

(١) بربخ هو قناة طويلة تبلغ عدة أمتار ولكنه ملتوي بعضها البعض في حيض ضيق. مجد الدين محمد الفيروز أبادي، مصدر سابق، ص. ٥٧٢.

(٢) مصادر تكوين السائل المنوي هي البروستات والحويصلة المنوية وغدة كوفر. مجد الدين محمد الفيروز أبادي، مصدر سابق، ص. ٥٧٣.

(٣) علي حسين نجيدة، التلقيح الصناعي وتغير الجنس، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩١، ص. ٣٣.

(٤) أن نسبة السائل المنوي لعملية الاخصاب يجب أن لا تقل عن ٤٠% كحد أدنى.

(٥) كما هو الحال بالنسبة للتلقيح الصناعي حيث اعتبر القضاء الفرنسي انه من المهم لحفظ كرامة الزوج الا تنتقل مثل هذه الوسائل من نطاق العلم الى حيز الواقع حيث ينتج عن هذه العملية ميلاد طفل جديد ويترتب على الزوج التزامات في التربية والرعاية والنسب : للمزيد من التفصيل انظر: علي حسين نجيدة، مصدر سابق، ص. ٨. وكذلك انظر: عبدالباقي البكري، زهير البشير، مدخل لدراسة القانون، بدون طبعة، شركة العاتق لصناعة الكتاب، بغداد، ١٩٨٩، ص. ٢٩١.

أولاً: سلامة المبيض والتبويض منتظماً، توجد في جسم المرأة مبيضتين، واحدة عن يمين الرحم وأخرى عن اليسار، وتنتج كل منهما بالتناوب بويضة حية سليمة في أيام معينة من الدورة الشهرية.

وتكون ذلك في منتصف المدة بين حيض وآخر وذلك تحت تأثير الهرمونات الجنسية المعنية، هذه البويضة التي تنتجها المبيض هي سبب الحمل، متى قابلها السائل المنوي وخصبها. ومن هذا يتضح الأهمية الكبرى للمبيض الأمر الذي يتطلب ضرورة اثبات سلامته وادائه لعمله بانضمام، وعند ثبوت عكس هذه الحالة فمعناه أن هذه الزوجة قد حرمت التمتع بالإنجاب.

ثانياً: عجز أو عدم مقدرة الرحم عن الحمل مطلقاً، يقتضي أن يثبت أهل الخبرة الطبية أن رحم الزوجة لا وجود له، أو موجود، ولكن به امراض أو عيوب في غلافه الداخلي، أي في بطانته، مما يؤدي الى عجزه عن القيام بدوره الوظيفي في حمل الجنين أو غذائه، مثل حالة الرحم الذامر أو مصمت.

الفقرة الثانية

شروط المرأة صاحبة الرحم (الام البديلة)

يجب توافر شروط معينة في الام البديلة لاتمام اجارة الرحم كما يلي:
أولاً: يجب أن تكون الحاضنة امرأة متزوجة أي لا يجوز أن تعرض الابكار للحمل بغير الزواج، كما في ذلك من شبه الفساد حيث يهدد النظام العام والاداب العامة^(١).
ثانياً: يجب أن يتم ذلك بأذن الزوج، لأنها سوف يضيع حقوقاً ومصالح كثيرة نتيجة الحمل والوضع.
ثالثاً: يقتضي أن تستوفي المرأة الحاضنة العدة من زوجها، خوفاً من وجود بويضة ملقحة في رحمها، فلا بد أن تضمن براءة رحمها منعاً لاختلاط الأنساب.
رابعاً: نفقة المرأة الحاضنة وعلاجها ورعايتها طوال مدة الحمل نفاذ على اب الطفل ملقح البويضة.
خامساً: تثبت جميع أحكام الرضاعة وأثارها لأن هذا أكثر من الرضاعة.

(١) ان القوانين السماوية وكذلك التشريعات الوضعية في الدول العربية لايجيزانجاب من امرأة غيرمتزوجة، بعكس الدول الغربية حيث ان حركة تحرر المرأة تعترف للمرأة غير المتزوجة بالمساواة في المعاملة مع المرأة المتزوجة في كثير من الامور ليس فقط في امكانية ان تكون لديها طفل ولكن في ان تتبنى طفلا ان هي ارادت مما دفع الفقه الى التساؤل عما اذا كان ذلك يعد اعترافا بحقها في الامومة مع مايستتبع في ضرورة التسليم بان فكرة الاسرة لم تعد تنحصر في الفكرة التقليدية المتمثلة في رابطة الزوجية بل تتجه الى العودة الى الاسرة الامومية، للمزيد انظر: على حسين نجيدة، مصدر سابق، ص. ١٩.

الفقرة الثالثة

الأسباب الملجئة إلى استئجار الأرحام

لاشك إن هنالك أسبابا تدفع العاقدين (الزوجان والمرأة المستأجرة) لإجراء مثل هذا العقد على النحو الآتي:

أ / الاسباب الملجئة للزوجين لاستئجار الأرحام⁽¹⁾

من اهمها:

- ١- ضعف الرحم وعدم القدرة على الاستمساك بالجنين والاحتفاظ به مدة الحمل، مما يؤدي إلى طرد الجنين.
- ٢- قد تعاني المرأة من أمراض تؤدي إلى وفاة الجنين المتكررة قبل بلوغه المدة.
- ٣- أن الحمل قد يسبب لها امراضا شديدة كتسمم الحمل.
- ٤- وجود عيوب خلقية شديدة في الرحم.
- ٥- إن رحمها قد أزيل بعملية جراحية مع سلامة مبيضها، أو ربما مولودة بلا رحم أصلا.
- ٦- قد تفعل ذلك امرأة سليمة لا يوجد فيها مانع من الحمل، وإنما تفعل ذلك ترفها، فهي لا تريد تحمل أعباء الحمل والولادة فتستأجر امرأة تحمل عنها جنينا، فإذا تكامل ووضعته تسلمته منها.

ب/ الأسباب الملجئة للمرأة المستأجرة لإجارة رحمها

بعد الاستقرار أ وجدنا أن الدافع الأساسي لإجارة المرأة رحمها هو العامل الاقتصادي. فبالرغم من أن الأمومة من أكثر الغرائز رقيا، إلا انها تحولت في بعض الدول إلى سلعة منحطة استغلها عديم الضمير للمتاجرة والربح، لتظهر تجارة من نوع جديد " تأجير الأرحام " والتي أصبحت من احد مظاهر تداعيات الفقر في بعض الدول النامية. ففي الهند: يقول أحد الخبراء: " أن تأجير الأرحام في ازدهار بعد أن أضفت الحكومة صبغة شرعية على الأجراء منذ عام ٢٠٠٢ وإنها قد تصبح رائدة في مجال مزارع إنتاج الأطفال.

ويرجع سر إقبال البعض على تأجير الأرحام بالهند، إن المركز يقدم خدمة شاملة يجمع بين الرحم المؤجر والزوجين تقتصر مهامها على تقديم البويضة بوسائل التخصيب ويتم الاتفاق

(¹) بحوث فقهية معاصرة، للدكتور رأفت سعود عثمان ، بحث منشور عبر شبكة الانترنت / ٤، وزراعة الاجنة -للدكتور هاشم جميل، بحث منشور في مجلة الرسالة ، العددان ٢٣٠-٢٣١، عام ١٩٨٩ واستئجار الارحام حقيقته ودوافعه، لنايف بن عمار ال وفيان بحث منشور على شبكة الانترنت Google بين الوالدين والأم البديلة يلتزم فيه الطرف الأول بالتكليف بكافة الأتعاب الطبية بجانب مبلغ محدد كأتعاب على أن يسلم الطرف الثاني المولود بمجرد ولادته". (¹)

ويقول أحد أطباء التخصيب في امريكا: " ليس هنالك سبب يدعونا لان نعتقد بأن أعداد المتبرعات ارتفعت بنسبة ٣٠ بالمائة لان الناس شعروا فجأة بضرورة مد يد العون للآخرين. ما تغير في الواقع هو حال الاقتصاد". (²)

وفي بولندا ذكرت جريدة اكراي عن افتتاح متجر لبيع الأطفال للأسر التي لا تتجب والذي تعتمد فكرته على الأمهات البديلات وبمجرد ولادة الطفل يصبح من حق السيدات اللاتي لا يقدرن على الإنجاب مقابل مبالغ عالية يتم الاتفاق عليها في بداية الأمر. (³) ثم تسالت هذه الظاهرة إلى عالمنا الإسلامي.

ففي إيران ازدهرت تجارة الأرحام بعد أن سن البرلمان الإيراني قانونا يجيز ذلك بشروط محددة وتحت رعاية طبية.

كما انتشرت هذه الظاهرة في المغرب وأخيرا في مصر حيث أعلنت أم لها ولدان عبر موقعها في الانترنت عن رغبتها في استعادها لتأجير رحمها لمن ترغب في الإنجاب مقابل مبلغ ٢٥٠٠ دولار ونفقة شهرية أثناء الحمل مما اثار جدلا فقهييا داخل الأزهر ودار الإفتاء المصرية. (⁴)

(¹) مقال بعنوان تأجير الارحام فقر مدقع وامومة مزيفة لاسماء ابو شال نشر على الموقع اسلام اون لاين

www.islamonlien

(²) مقال بعنوان البطالة تدفع بالامريكيات لتأجير ارحامهن ، نشر على شبكة الانترنت.

- (٣) مقال بعنوان افتتاح متجر لبيع الاطفال في بولندا، نشرته مجلة ال ا رية نشر عبر شبكة الانترنت.
- (٤) مقال بعنوان فتوى ازهرية تبىح تأجير الارحام تنشر جدلا في الاوساط الفقهيّة عبر موقع

www.aawsat.com

المبحث الثاني صور استئجار الأرحام

الرحم المستأجر يعد صورة من صور التلقيح الاصطناعي الخارجي، إلا أن هذه العملية أخذت تتعدد صورها تبعاً لتعدد أسباب اللجوء إليها والتي بينها. فأليك بيان هذه الصور:

صور الرحم المستأجر (١)

الصورة الأولى: في هذه الصورة يتم تلقيح خارجي في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة زوجته ثم تزرع اللقحة في رحم امرأة أخرى تتطوع بحملها وتلجأ الزوجة إلى ذلك عند عجز رحمها عن الحمل أو تفعل ذلك ترفها للمحافظة على جسدها، وتخلصا من متاعب الحمل والام الولادة.

وهذه الصورة أشهر صورة حولها دار الجدل الفقهي، فتردد حكمها الشرعي بين الإباحة والتحریم على التفصيل الذي سنبينه إن شاء الله تعالى.

الصورة الثانية: هي نفس الصورة الأولى، إلا أن المتطوعة بالحمل هي زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة فتتطوع لها ضررتها لحمل اللقحة عنها.

وهذه الصورة لاتقل شهرة عن الأولى حتى تردد الرأي الواحد القائلون بالتحریم فيها فجعلوها مستثناة منه على ما سنبينه إن شاء الله.

الصورة الثالثة: تلقيح بويضة الزوجة بمني رجل غريب ليس زوجها، وتوضع اللقحة في رحم امرأة أخرى، وأحياناً يلجأ إلى هذه الصورة إذا كان الزوج عقيماً والزوجة عندها مانع في رحمها. ولكن مبيضاها سليمة وهذا يؤدي إلى اختلاط الانساب المحرمة شرعاً لأن حفظ الانساب من ضروريات الشرعية.

(¹) زراعة الاجنة للدكتور هاشم جميل، وقضايا طبية معاصرة (الام البديلة) ، ص ٨١٢، عقد الاجارة بين الاباحة والحظر، لحسني محمد. ٢٢١ - ٢٢٢.

الصورة الرابعة: لهذه الصورة وجوه متعددة خلاصتها:

أن تؤخذ البويضة من امرأة سواء كانت متزوجة أم لا وتلقح من ماء رجل أجنبي عنها سواء كان متزوجا أم لا، ثم يزرع الجنين في رحم امرأة أجنبية عن صاحب المنى سواء كانت المرأة أخذت البويضة منها أم من غيرها. فهذه الصورة مهما اختلفت وجوها فهي محرمة كما لا يخفى أن يعرف سبب التحريم مما سبق.

الصورة الخامسة: أن تؤخذ اللقيحة المجمدة للزوجين وتزرع في رحم المرأة المستأجرة، ولكن بعد وفاة الزوجين.^(١)

وهذه الصورة محرمة لأنها تأخذ حكم الصورة الأولى المشابهة لها.

(¹) وقد حصل ذلك بالفعل للزوجين ثريين ذهبوا إلى استراليا لانجاب طفل عن طريق التلقيح الصناعي (طفل أنابيب) وفشلت المحاولة إلا أن الاطباء احتفظوا ببويضتين ملقحتين في مرحلة انبوبة جنين مجمدين في بنك المنى على أن يعودوا الزوجين في وقت لاحق وعندما رجع زوجان إلى (VSA). سقط الطائرة ومات

الزوجان وقد ترك ثروة طائلة ولم يكن لهما واصله وعندما وصلت القضية إلى محكمة استراليا حكمت باستنابات الجنين بواسطة الام البديلة وذلك في عام ١٩٨٤. وقد تم بالفعل ولادة طفل منهما في ١٨/مارس/١٩٨٥، نقلاً، محمد علي الباز، اخلاقيات النقلح الصناعي، الدار السعودية للنشر والتوزيع، ١٩٨٧، ص. ١٠٣.

الفصل الثاني

احكام استتجار الارحام

نتناول في هذا الفصل حكم الاستتجار الارحام في القوانين الوضعية (المبحث الاول)، والشرائع السماوية (المبحث الثاني).

المبحث الاول

حكم استتجار الارحام في القوانين الوضعية

ليس من السهل اعطاء رأي قاطع بهذا الشأن لذلك يقتضي تسليط الضوء على بيان موقف البعض من قوانين الغربية والعربية بهذا الصدد.

١- الموقف في القانون الأمريكي:

(١) لجنة الاخلاق في جمعية التخصيب الامريكية ابدت بعض الملاحظات والتحفظات التي يمكن أن تكتنف ممارسة الأمومة للغير وهي باختصار:

١- احتمال أن يعاني الطفل قلقاً حول هويته، ومع ذلك فإن هذا قليل الأهمية، لأنه سيعاد بعد الولادة لابويه البايولوجيين.

٢- القلق ثانياً ينبع من مقابل الذي يدفع إلى الأم البديلة، ولكن ذلك ليس بيعاً للطفل، إنما هو يدفع لها مقابل رعايتها لفترة محدودة لطفلها الذي من نسلهما، والدفع يكون ضرورياً عندما لا يحصلان على المتبرع أو يريدان ابقاء اسم الأم بالاستتجار سراً فتكون من غير الأقارب.

٣- عدم وجود قانون يحكم هذه المسألة ولكن لحين صدور مثل ذلك القانون هناك خطوات عملية لتسهيل الأمور القانونية لحين نشوء القانون.

٤- خطورة أخرى من احتمال أن يكون حمل الأم الحاملة بالاستتجار من زوجها وليس من اللقيحة الابوين طالبي الحمل، وبالتالي فأنهما يتلقيان ابناً لا يمد لهما بصلة النسب، ولكن يمكن التأكد من ذلك بواسطة الفحوصات الطبية، على أية حال قد تكون هناك صعوبات للأبوين صاحب اللقيحة في استرداد الوليد بعد ولادته من قبل الأم البديلة، إذا نظرت

(١) للمزيد انظر: سعدي اسماعيل، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الانجاب الجديدة، ط ١، مطبعة

الأخيرة باعتبارها الام الشرعي للولد، ومع ذلك فإن المحكمة الامريكة اعطت للوالدين حق اثبات اسمهما على شهادة ميلاد الأبن، ليعرف بهما كوالدين شرعيين للمولود. كما حدث ذلك في الولايات المتحدة حيث أن الأم البديلة احتفظت بعد الوضع بطفل لنفسها^(١).

وبخصوص المقابل الذي يدفع للأم صاحبة الرحم فإن المحكمة العليا في كنتاكي بولايات المتحدة لم تعتبره مشمولاً بقوانين منع بيع الاطفال، وقالت في تحليلها أن هذه الحالة مختلفة عن حالة بيع الطفل، واستندت في قرارها على الحماية الدستورية للاستقلالية اتخاذ قرار الحمل. أن هذه الحالة هي مختلفة عن حالة بيع الطفل واطافة في تميزها بين الحمل بالنيابة وبين بيع الطفل، بأن العقد تم قبل الحمل في الحالة الاولى وغرسه ليس تنازل عن طفل غير مرغوب فيه بل مساعدة لأنهما غير قادرين للانجاب بالطرق التقليدية لذرية تنسب إليهما بايولوجياً. واطافت المحكمة أنه يجب على المحاكم أن لا تتغير من تأخر العلم لسبب انها تعقيدات القانونية، فهذه الاخيرة ليست مستعصية عن الحل^(٢).

ثانياً: موقف القانون الفرنسي:

يخلو القانون الفرنسي كغيره من القوانين من نص تشريعي يعالج مباشرة ممارسة الحمل نيابة عن الغير (الأم البديلة) ومع ذلك فهذه الممارسات موجودة وفي ازدياد^(٣). لقد حاولت محكمة أستئناف باريس في قرار لها صادر بتاريخ ١٥/٥/١٩٩٠ الاقرار بصحة تبني أطفال مولودين بهذه الطريقة مخالفة بذلك قرار محكمة بداءة باريس وأسست محكمة استئناف باريس قرارها على أن الأمومة بالنيابة (باعتبارها تعبيراً عن ارادة والمسؤولية الفردية للذين يتفقون عليها دون أية اتفاقات نفعية، يجب اعتبارها مشروعاً) ولكن محكمة نقض الفرنسية نقضت قرار محكمة باريس في حكم لها صادر في ٣١/مارس / ١٩٩١^(٤) وجاءت في حيثيات الحكم (أن العقد الذي بواسطته تلتزم امرأة ولو تبرعاً أن يزرع في رحمها وأن تحمل جنيناً أن تتنازل عنه عند ولادته يخالف مبدأ معصومية جسم الإنسان ومبدأ عدم امكان المساس بالاحوال الشخصية) لان الجسم الانساني من العناصر اللازمة لوجود الانسان لذا

(١) مصدر سابق، ص ١٢٢ .

(٢) سعدي اسماعيل، مصدر سابق، ص ١١٩.

(٣) أصدرت الحكومة الفرنسية طلباً متزايداً على استئجار الارحام لانجاب الابناء فرغم حظر الذي

فرضته على اجراء تلك العمليات منذ عام ١٩٩٤ إلا أنها تتم بكثرة بعيداً عن أعين القانون، وقد أظهرت استطلاع لرأي اجرته سانتيه الفرنسي ونشرت بموقعهما على انترنت في ٢٨/٨/٢٠٠٨ أن ٥٠% من الفرنسيين يؤيدون قانونية استئجار الارحام للمزيد انظر: الموقع الالكتروني التالي:

<www.nawasren.com>Layzvised9/12/2010.

(٤) المنقرر في جريدة ليموندي، الفرنسية بتاريخ ٣/٦/١٩٩١، ص. ٢٤.

بحق ان الجسم هو عماد الشخص ذاته بحسب الاصل^(١) وتضيف هذا الاجراء أنما يتضمن تحايلاً على نظام التبني. وأسست حكمها على المواد (٢٨٦ و ٣٥٣ من القانون المدني الفرنسي) وقد أكد محكمة النقض الفرنسية اتجاهها هذا في قرار لاحق. ومن الجدير بالاشارة أن محكمة النقض الفرنسية تشير في قرارها السابق إلى أن دفع أو عدم دفع مقابل النقدي لا يغير شيئاً من المسألة، فهذه ممارسات باطلة بنفسها حتى إذا كانت لخدمة مجانية. وقد تساءل الفقه الفرنسي حول تكيف المقابل النقدي الذي يدفع للحامل (الأم البديلة) هل هو دفعه على حساب، أم هدية متعارف عليها أم تعويض، يقول جانب من الفقه تكيف وافي بالقرض ويضيفون أنه يمكن تبرير احتفاظ (الأم البديلة) بالمقابل على اساس قاعدة رومانية قديمة تقول لا يمكن لأحد التمسك بها، أي عندما يدفع المبلغ لقرض غير اخلاقي فأن عدم اخلاقية الدفع يمنع القانون والقضاء من التدخل لاعادته ويضيف مع أن مقابل هذا لم يدفع لغرض منافي للاخلاق^(٢).

ثالثاً: موقف القانون البريطاني والایراني:

شرع القانون البريطاني عملية استئجار الارحام بالقانون الصادر بتاريخ ١٩٩٨/١١/١ حيث اجاز استئجار الرحم في حال حصول زوجين أو الخليلين على رضا أم الحامل، وعلى القاضي أن يثبت ذلك بعد (٦) أشهر من ولادة الطفل، لكن مشكلة في هذا القانون أنه اعتبر الأم الحقيقية للطفل هي الأم التي ولدته (الأم البديلة) وليس الأم صاحبة البويضة وكذلك سن البرلمان الايراني قانوناً يجيز استئجار الارحام وفق شروط محددة^(٣)، ويمكننا القول بهذا الصدد أن كل القوانين التي شرعت هذه العملية بنت شرعيتها تحت عنوان الغاية تبرر الوسيلة وهذا غير صحيح لأن العلم لا يستطيع أن يحل جميع مشاكل البشرية بل على العكس يمكن أن يكون في بعض الاحيان مشكلة في حد ذاته فمن أجل حل مشكلة عقم الزوجين تخلق لدينا مشاكل عديدة نحن في غنا عنها^(٤).

(١) عبدالحی الحجازي، مدخل لدراسة العلوم القانونية، ج٢، الحق، ١٩٧٠، ص ١٧٠؛ محمد عيد الغريب، التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للانسان، مطبعة ابناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٨٩، ص٥؛ منذر الفضل، المسؤولية الطبية، دار اراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٥، ١٥٦.

(٢) سعدي اسماعيل، مصدر سابق، ص ١٢٢.

(٣) للمزيد انظر: www.amangordan.orglagzvi

(٤) بغية احداث المشاكل التي تظهر بعد عملية الانجاب عن طريق استئجار الارحام هناك دول أخرى اعدت مشروعات القوانين لتنظيم هذا الأمر مثل الهند، للتفصيل انظر الموقع الالكتروني التالي:

<www.aldwan.org>Lagzusted16/12/2010

وفي المعنى نفسه انظر: محمد عيد الغريب، مصدر سابق، ص. ٦.

موقف القانون اللبناني والسوري والعراقي:

أن تلك القوانين اعتبرت عقد استئجار الارحام باطلاً، وذلك لأن السبب والمحل مخالفان للنظام العام والأداب العامة، لأنه يشترط في سبب العقد أن يكون موجوداً وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠١)^(١) من قانون الموجبات والعقود اللبناني والمادة (١٣٧) من قانون المدني السوري^(٢) والمادة (١٣٢) من القانون المدني العراقي^(٣) وكذلك بالنسبة للمحل فان محل في استئجار الرحم هو جسم الانسان الذي لا يجوز التعامل به، فجزاء المترتب على هذا العقد هو البطلان^(٤).

من كل ما سبق نرى أنه لا يجوز تأجير الارحام للأدلة التي بيناه ومن أبرزها أن الرحم ليست قابلة للبدل والاباحة فلا تصح أن تكون محلاً للاستئجار كما عرفها علماء عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبدل واباحة بعوض معلوم^(٥).

فالرحم كما سبق القول ليست محلاً للبدل والاباحة فلا يصح اجارتها فاذا كان منفعة الرحم لايجوز ان يكون منفعة للاستئجار فكيف يجوز أن يبذل المرأة رحمها على سبيل الصدقة كأن تكون قد قامت بهذا العمل على سبيل التطوع ومساعدة آخرين.

جدير بالذكر أن القانون هدفه هو تنظيم العلاقات الاجتماعية ومنع كل ما يؤدي إلى حدوث النزاع والخلاف.

(١) تنص المادة (٢٠١) من قانون الموجبات والعقود على انه " إذا كان سبب العقد غير مباح كان عقد باطلاً أصلاً وتنص المادة (١٩٨) من نفس القانون بأن "السبب غير مباح هو الذي يخالف النظام العام والاداب واحكام القانون الالزامية.

(٢) تنص المادة (١٣٥) من القانون المدني السوري على أنه "إذا لم يكن للالتزام سبب أو كان سببه مخالفاً لنظام العام كان العقد باطلاً".

(٣) تنص المادة (١/١٣٢) من القانون المدني العراقي على أنه "يكون العقد باطلاً إذا التزم المتعاقد دون سبب أو بسبب ممنوع قانوناً ومخالف للنظام العام أو الاداب".

وللمزيد انظر: نبيل ابراهيم سعد، ومحمد حسن قاسم، مصادر الالتزام، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ٧٧؛ مصطفى العوجي، الموجبات المدنية، ط ٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١، ص ٩٠؛ منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، ط ١، مطبعة اراس، اربيل، ٢٠٠٦، ص ١٨٠؛ عبدالمجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، المكتبة الوطنية، بغداد، ١٩٨٠، ص ١٠٣.

(٤) ربيع شندب، محاضرات فلسفة القانون القيت على طلبة تمهيدي الدكتوراه للسنة الدراسية ٢٠١٠-٢٠١١

(٥) سعدي اسماعيل، مصدر سابق، ص ١٩٨.

التكييف القانوني لعقد استئجار الرحم:

حتى نستطيع أن نكيف عقد استئجار الرحم من الناحية القانونية لا بد لنا أن نجري مقارنة مع غيره من العقود الواردة على الملكية حتى نستطيع إيجاد مقاربات بسيطة بين عقد استئجار الرحم وبين تلك العقود لتوصل إلى ماهية عقد استئجار الرحم:

أولاً: عقد استئجار الرحم وعقد الإيجار:

إن قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة (٥٣٣) عرف عقد الإيجار على أنه "عقد يلتزم به المرء ان يولي شخص اخر الانتفاع بشيء ثابت او منقول او بحق ما لمدة معينة مقابل بدل يلتزم هذا الشخص اداءه اليه". ووجه المقاربة بين العقدين بأن المرأة صاحبة البويضة تنتفع بجسم المرأة الحاملة مدة زمنية لقاء أجر معين، ولكن تم توجيه انتقادات لهذا النوع من المقاربة لأنه لا يفسر كافة الآثار المترتبة على العقد ولا يحدد كيفية صحة تنازل المرأة الحامل عن وليدها.

ثانياً: عقد استئجار الرحم وعقد البيع:

يمكن تعريف عقد البيع بأنه عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر في مقابل ثمن نقدي، وبموجب عقد استئجار الرحم تلتزم المرأة الحامل بعد الولادة بتسليم المولود إلى المرأة صاحبة البويضة، ومما لا شك فيه أن البائع يلتزم بتسليم المبيع وفق المواصفات وخالياً من العيوب وهو ما لا يمكن أن يتحقق في حالة استئجار الرحم، لذلك وجهت انتقادات عديدة لهذه المقاربة لأن الكائن البشري من الناحية القانونية لا يمكن أن يكون محلاً للبيع، وإضافة إلى ذلك فإن المشتري يتعاقد في عقد البيع على شيء لا يملكه والبيع هي الوسيلة لنقل هذه الملكية وهذا ما لا يتحقق في عقد استئجار الرحم^(١).

ثالثاً: عقد استئجار الرحم وعقد العمل:

عقد العمل هو عقد يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل لحساب المتعاقد الآخر وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر معين، وهو بعيد من وجهة نظرنا عن عقد استئجار الرحم لأنه لا تتوافر فيه الشروط الأساسية بعقد العمل ألا وهي الأجرة، لأن الأجرة في عقد استئجار الرحم

(١) انظر نص المادة (١٣٠ ، ١٣٣) من القانون المدني العراقي والمواد (١٣٥ ، ١٣٦) من القانون المدني المصري، والمواد (٢٠١ ، ١٩٨) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (١٣٧) من القانون المدني السوري.

قد تكون المال أو الخدمة أو إشباع غريزة معينة وقد تكون مجانية، وكذلك لا تتوفر فيه شرطاً الإشراف والإدارة لأن المرأة الحامل لا تخضع لسلطة ورقابة الأم صاحبة البويضة لأن الحمل لا يكون لساعات معدودة وإنما هو متواصل في الليل والنهار ومن المستحيل إخضاعه للرقابة.

فإن تأجير الارحام سيؤدي بالغالب إلى حدوث النزاع والمشاكل بين امرأتين ايهما الام الحقيقية هل هي صاحبة البيضة الملقحة أم هي التي حملت وولدت؟ وهذا النزاع والخلاف بين الأم البديلة والأم الحقيقية صاحبة البيضة الملقحة من زوجها وقع بالفعل⁽¹⁾.

رابعاً: عقد استئجار الرحم والتنازل:

هناك بعض من الفقهاء حاولوا تكييف عقد استئجار الرحم على أنه عقد يتم فيه تنازل المرأة الحامل عن وليدها إلى امرأة أخرى صاحبة البويضة، لأن الولد يُنسب إلى من ولدته، وبالتالي الاتفاق على أن تحمل امرأة بويضة ملقحة لصالح امرأة أخرى يعني شرعاً وقانوناً تنازل المرأة الحامل عن طفلها لصالح امرأة أخرى أو على الأقل تنازلها عن حقوقها على المولود، والتنازل في حد ذاته ليس باطلاً أو غير مشروع، فهو لا يكون باطلاً إلا بالنسبة للحمل الذي يرد عليه كتحريم التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة، وقد وجهت انتقادات عديدة لهذا النوع من المقاربة لأن المتنازل عندما يريد التنازل عن حقوق تخصه وحده يملك التنازل عنها، فالأم الحامل لا تتنازل عن حقوق تخصها وحدها بل تخص الولد نفسه أيضاً.

نستنتج من كل ما عرضناه، فصل أي خلاصة مفادها بأن عقد استئجار الرحم هو اتفاق في موافقة امرأة تسيء المرأة أو الأم البديلة على حمل بويضة ملقحة لحساب امرأة

(1) فقد استأجر زوجات امريكيات امرأة امريكية متزوجة لتقوم باستضافة البيضة الملقحة من الزوجين حتى يكتمل نمو الجنين وتتم الولادة مقابل اجر معين وتم بالفعل هذا العمل الطبي حتى حدث الولادة وكان المفاجئة أن المولود طفل معاق ومصاب بنقص بالغ في حجم الدماغ بحيث و مؤكداً أنه سيظل طوال حياته يعيش متخلفاً عقلياً، وكان رد الفعل من زوج المرأة صاحبة البيضة أن رفض الاعتراف بالطفل بل رفض أيضاً أن يدفع الاجر المتفق عليه مدعياً أنه ليس أباً لهذا الطفل وصعد الامر للقضاء فحكمت المحكمة بانبات بنوة الطفل لزوج المرأة صاحبة البيضة بناءً على التحاليل الطبية واختبار الجينات ولكن في نهاية أصر الزوجين على رفض استلام الطفل مما ادى إلى ايداع الطفل في دار الحضانة نقلًا عن: دلخواز عبد الله، استئجار الرحم، مقال منشور في مجلة ناينده، العدد ١٣٧، السنة ١٢، تاريخ ١٥/٦/٢٠٠٩، ص. ٣.

اخرى وزوجها على أن تلتزم الأولى بتسليم المولود إلى الزوجين بعد ولادته لذلك لا يمكننا ادراجه تحت أي عقد من عقود المسماة فهو ذاتية وخاصة متفق مع الهدف الذي ابتغاه الطرفان.

المبحث الثاني

حكم استئجار الارحام في الشرائع السماوية

ثانيا: حكم صور الرحم المستأجر

المرأة السليمة التي لاتريد الحمل ترفها ، هذه لا يحل لها استئجار الرحم باتفاق العلماء و ذلك لأنها فاقدة لشروط الحل ابتداء.(١)

أما حالة المرأة غير السليمة ، فقد حصل الخلاف فيها من نواحي متعددة لاختلاف صورها. ولكن من حيث الجملة يمكننا القول بان إتفاق العلماء حاصل على حرمة صور الرحم المستأجر بليستثناء الصورتين الأولى والثانية منها، فقد اختلفوا فيها كما اختلفوا في الآثار المترتبة عليها. لذا سأعرض آراء العلماء في الصورتين كلا على حدة مقرونة بأدلتها والردود عليها ثم نذكر بعد ذلك الآثار المترتبة على كل صورة ، على النحو الآتي:

١/ حكم الصورة الأولى:

اختلف الباحثون في حكم هذه الصورة إلى رأيين:

الرأي الاول: ذهب إلى القول بالتحريم.

لهذا قال أكثر العلماء المعاصرين^(٢) وبه صدر قرار مجمع البحوث الإسلامية بمصر رقم (١) بجلسته المنعقدة بتاريخ الخميس ٢٩ مارس ٢٠٠١م، وقرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمقر رابطة العالم الاسلامي في مكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ٢٨ ربيع الاخر ١٤٠٥هـ إلى يوم الاثنين ٧ جمادي الاولى ١٤٠٥هـ الموافق من ١٩-٢٨ يناير ١٩٨٥م.

الرأي الثاني: ذهب إلى القول بالإباحة

بهذا أفتى بعض الباحثين المعاصرين^(٣)، وهو القول المجمع عليه عند الأمامية^(٤) وألان إليك بيان أدلة كلا الرأيين مع مناقشتها ثم الخروج بالرأي المختار فيها فنقول:

(١) موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي للدكتور علي احمد السالوس،ص ٧٩٨.

(٢) امثال الدكتور عبد المعطي بيومي عميد كلية اصول الدين وعضو اللجنة الدينية بمصر عبر حديث للعربية نت، نشر على شبكة الانترنت.

(٣) التلقيح الصناعي لاية الله اليزيدي، بحث منشور في مجلة فقه اهل البيت، العدد السابع وقد افتى اية الله الحسيني قبل ثلاثين سنة بالجواز والانجاب المدعوم طبيا لحسن الجواهي، بحث منشور في مجلة فقه اهل البيت العدد ٤٠، والتلقيح الصناعي لاية محسن حرم بناهي بحث منشور في مجلة فقه اهل البيت العدد السابع.

أدلة القائلين بالتحريم ومناقشتها

أ- الأدلة:

احتج القائلون بالتحريم بأدلة عدة نذكر منها:

١- قالوا إن الأصل في الابضاع التحريم، ولا يباح إلا ما نص عليه الشارع، والرحم تابع لبضع المرأة. فكما أن البضع لا يحل إلا بعقد شرعي صحيح، فكذلك الرحم لا يجوز شغله بغير حمل الزوج فيبقى على أصل التحريم.^(١)

٢- إن الرحم ليس قابلاً للبذل والاباحة، فإن الشارع حرم استمتاع غير الزوج ببضع المرأة لأنه يؤدي إلى شغل رحم هذه المرأة التي استمتع ببضعها بنطفة لا يسمح الشرع بوضعها فيها إلا في إطار علاقة زوجية يقرها الشرع، فيكون الرحم أيضاً غير قابل للبذل والاباحة من باب أولى وذلك للمحافظة على صحة الأنساب ونقائها. وما لا يقبل البذل والاباحة لا تصح هبته، وكذلك إجارتها لأن الإجارة عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والاباحة لعوض معلوم، وقد مثل الفقهاء للشيء الذي لا يقبل البذل والاباحة ببضع المرأة لأن الاستمتاع به قاصراً على الزوج، ولا يجوز إباحة هذه الاستمتاع لغير الزوج، فلا يجوز أن يكون حملاً بالإجارة.^(٢)

٣- وجود شبهة اختلاط الأنساب لإحتمال أن تفشل عملية التلقيح بعد وضع اللقيحة في الرحم المؤجر ويحدث الحمل عن طريق مباشرة الزوج لزوجته، فيظن أن الحمل والوليد للمستأجر، مع أنه بالواقع ليس له.

وكذلك ترد هذه الشبهة في حالة استمرار الزوج مباشرة زوجته وهي حامله للبويضة الملقحة، لأن الجنين يتغذى بماء الزوج، كما يتغذى من الأم الحامل.

وقد ورد النهي الصريح عن وطء الحامل التي هي من هذا القبيل فعن ربيعة بن ثابت الانصاري (رضي الله عنه)، إن رسول الله عليه الصلاة والسلام قال: ((لا يحل لامرئ أن يسقي ماءه زرع غيره)). وفي رواية " فلا يسق ماءه ولد غيره".^(٣)
قال ابن القيم: "قالصواب انه إذا وطئها حاملاً صار في الحمل جزء منه، فأن الوطء يزيد في تخليقه".

(١) عقد الإجارة بين الزوج والاباحة، لحسن محمد ص ٢٢٥.

(٢) بحوث فقهية معاصرة، لرأفت سعيد عثمان، ص ٥.

(٣) اخرج الامام احمد في مسنده / ٣ : ٦٢ و ابو داود في كتاب النكاح باب وطء السبايا برقم (٢١٥٧)
/ ٢ : ٢٤٨ والبيهقي / ٧ : ١٤٩ وصحيح الالباني والارواء / ٢ : ٢٠٠ .

قال الامام احمد: الوطء يزيد في سمعه وبصره. وقد صرح النبي(عليه الصلاة والسلام) بهذا المعنى في قوله " لا يحل لرجل يسقى ماءه زرع غيره" ومعلوم إن الماء الذي يسقى به الزرع يزيد فيه ، ويتكون الزرع منه.

ولا يمكن أن نقول يمنع الزوج من وطء زوجته مدة الحمل ، لما في هذه من منعه من واجب عليه إذا لم يكن له عذر ، كما هو منصوص في مذهب المالكية والحنابلة ، بل قد يكون واجب عليه بالجماع اذا خاف على نفسه الوقوع في الزنا، والمنع من الواجب حرام وما يؤدي الى الحرام يكون حراما، كما أن اشتراط منع الزوج من وطء زوجته شرط باطل لمخالفته لمقتضى العقد.(١)

٤- وقالوا أيضا أن التلقيح بهذه الطريقة مستلزم لانكشاف عورة المرأة النظر إليها، ولمسها ، والأصل في ذلك انه محرم شرعا، لا يحوز إلا لضرورة أو حاجة شرعيتين، ولو سلمنا بقيام حالة الضرورة أو الحاجة في حق صاحبة البويضة لم نسلمها في حق صاحبة الرحم البديل ، لأنها ليست هي الزوجة المحتاجة للأومة.(٢)

٥- وقالوا أيضا من أهداف الشريعة الاسلامية ، سدا لأبواب التي تؤدي إلى حدوث النزاع الخلاف بين أفراد المجتمع ، كل ما يؤدي الى حدوث نزاع بين الأفراد يكون غير جائز شرعا. وتأجير الارحام سيؤدي في الغالب الى حدوث هذا النزاع بين المرأتين، أيهما الأم؟ هل هي صاحبة البيضة الملقحة ، أم هي التي حملت وولدت بل الاحتمال قائم بصورة قوية إذا امتد الخلاف بين اطراف اخرى يمكن استفادتهم في ثبوت نسب الطفل من جهتهم ، وخاصة إذا كان للطفل حقوق مادية كالميراث من أبيه مثلا(٣).

ب - مناقشة الأدلة:

١- أما الدليل الأول والثاني فلا خلاف فيه ولا غبار عليه لان كل المذاهب على اختلافها متفقة، على هذا القاعدة العامة : بان الأصل في الاشياء الإباحة والأصل في الإبضاع التحريم. وان الرحم لا يشغل إلا من قبل الزوج ، كما ان ماء الرجل لا يباح وضعه الا للزوجة أو ملك اليمين وخلاف ذلك اعتداء على حدود الله.

لقوله تعالى: " والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فأنهم غير ملومين فمن ابتغي وراء ذلك فأولئك هم العادون وهذا أقوى ما قدمه أصحاب هذا الرأي من أدلة.

(١) عقد اجارة الاحام بين الحظر والاباحة/٢٢٧، وبنوك النطف / العطا السنباطي .ص٢٦٤ .

(٢) بحوث فقهية معاصرة / ٨-٩ ، عقد الاجارة بين الحظر والاباحة،ص٢٢٧ .

(٣) قضايا طبية معاصرة، الام البديلة/١٨١٥ .

٢- أما الدليل الثالث فقد نوقش على النحو الآتي:

اولا: ان اللقيحة لا تزرع في رحم المرأة المستأجرة الا بعد التأكد من عدم وجود حمل عندها.
ثانيا: اذا زرعت اللقيحة فلإنها تحتاج الى تحضيرات، وهذه التحضيرات الكثيرة تمنع اتصال الزوج بها، ولا تخرج من المستشفى الا بعد ان يكون المبيض قد أغلق بعد العلوق ، وامتنع عن الإباضة.(١)

ثالثا: ثم ان الزوج يحرم عليه مقاربتها طوال فترة الحمل لورود النهي بذلك. فلإن كان الرحم خاليا عند الزرع، و المبيض امتنع عن الإباضة بعد زرع اللقيحة والزوج امتنع عن المقاربة فمن أين يأتي اختلاط الانساب؟؟.

٣- ويرد على الدليل الرابع في قولهم انها تؤدي الى انكشاف العورة بأنه لو كان المحذور هنا هو كشف العورة فقط لجاز كشفها لحاجة الزوجة وان لم تكن بالمتبرعة حاجة استنادا لقاعدة الضرورات تبيح المحظورات " التي لم تفرق كون الضرورة حالة بالنفس أو بالغير. ثم لو احتاج شخص الى تبرع امرأة بدمها الا يجوز لهذه المرأة كشف ذراعها أمام الطبيب ل سحب الدم منها. والقول بأن العورة المغلظة اشد تحريما لا يغير من الامر شيئا، فالمقام هذا كشف العورة يجوز من اجل الضرورة المتعلقة بالغير.(٢)

٤- اما الدليل الخامس فيرد عليه: بان النزاع والخلاف يمكن أن يزول بتشريع قانون ينظم هذه المسألة ليعرف كل طرف حقوقه وواجباته فاذا حصل هذا فلم يعد هنالك خلافا.(٣)

أدلة القائلين بالإباحة ومناقشتها:

١/قالوا: أن الأصل في الأشياء الأباحة ، ولا تحريم الا بنص قطعي.(٤)

ويرد على هذا الاستدلال: ان فيه نظرا ، لان الصحيح ان الأصل في الأشياء بعد ورد الشرع هو الحل في المنافع والتحريم في المضار، لا الإباحة المطلقة. ولو سلمناها ، فهي مقيدة بقاعدة أخرى، وهي ان الأصل في الابضاع التحريم.

أما القول بانه لاتحريم إلا بنص قطعي ، فانه أريد قطعي الثبوت لم يسلم لان خير الواحد ظني الثبوت، ويثبت التعبد به مع قصوره عن افادة العلم وان اريد به قطعي الدلالة : فلا يسلم أيضا فالكتاب والسنة المتواترة منها ما هو ظني الدلالة الا انه يحتج به.(٥)

(١) قضايا طبية معاصرة.ص ٨١٩ .

(٢) زراعة الاجنة .ص ٧٢ .

(٣) عقد الاجارة بين الحظر والاباحة/ص٢٢٩.

(٤) التلقيح الصناعي، لليزدي /ص٥، والانجاب المدعوم طبيا/ص٩.

(٥) عقد الاجارة بين الاباحة والحظر/ص٢٢٨

٢/ وأستدلوا بقياس الرحم على الثدي بجامع التغذية في كل منهما فكما تتم التغذية عن طريق الفم في حالة الإرضاع ، تتم في الرحم بمواد مستخلصة من الطعام المهضوم في احشاء الأم بواسطة الحبل السري، فهي مصدر الغذاء الضروري لإستبقاء الجنين في كل منهما ، وقال بعضهم: إن الجامع الإستتجار في كل فهذه تؤجر رحمها وتلك تؤجر ثديها.^(١)

وقد نوقش هذا الدليل ايضا: بلين قياس الرحم على الثدي بجامع منفعة التغذية في كل لا يصح: لان شرط العلة ان تكون وصفاً ظاهراً منضبطاً ، والمنفعة وان كانت وصفاً ظاهراً الا انها ليست منضبطة: لان معنى الانضباط الوارد في تعريف العلة هو أن تلزم العلة حالة واحدة، فلا تكون مضطربة اي لا تتغير بتغير الاشخاص والأزمان. فرب منفعة لشخص هي مضرة لشخص آخر ، ورب منفعة في زمن هي مضرة في زمن اخر ، فلا تصلح أن تكون الا في القياس.

فان قيل: إن العلة ليست مطلق المنفعة بل خصوص التغذية وعدم انضباطها، فتغذية الجنين من الأم الحاضنة قد تكون منفعة ومصلحة اذا كانت الأم سليمة ، ولم تتعاط أية أدوية مؤثرة على صحة الجنين ولم يطرأ عليها مرض، وقد تكون مضرة للجنين اذا وجد شيء من ذلك واما أن يكون الجامع الإستتجار فلا يصح ذلك ، لأمرين:

أولهما: إن العلة وصف ظاهر منضبط ، يلزم من وجوده وجود الحكم ويلزم من عدمه عدم الحكم، والاجارة ليست كذلك ، اذ تنعدم ولا تتعدم إباحة الرضاع، لإمكان تبرع المرضعة به. والثاني: قيام الفارق بين المقيس والمقيس عليه، لان تأجير ثدي المرأة قد أبيع للضرورة وهي: المحافظة على حياة الرضيع ، بخلاف تأجير الأرحام فهو لإنشاء حياة جديدة، ولا ضرورة فيه، وما جاز للضرورة لا يقاس على غيره.^(٢)

٣/ وجود حالة الحاجة الشرعية، حيث يلجأ لهذه الطريقة عند وجود أسباب طبية غالباً ما تمنع المرأة من الحمل ، كأن تولد بلا رحم ، أو تكون مصابة بتشوهات أو مرض يجعل الحمل مستحيلاً أو عند ارادة الوقاية من انتقال بعض الأمراض الوراثية عن طريق الأم البيولوجية . والرغبة في تحصيل الولد حاجة لا تتكرر، والحاجة تنزل منزلة الضرورة.^(٣)

(١) التلقيح الاصطناعي بين اقوال الفقهاء و آراء الاطباء، لاحمد محمد لطفي ص.٢٥، وبنوك النطف والاجنة.ص.٢٥٩.

(٢) عقد الاجارة بين الاباحة والحظر/ص٢٣٠ والتلقيح الصناعي بين اقوال الفقهاء و آراء الاطباء/ص٢٥٦.

(٣) بنوك النطف والاجنة.ص.٢٥٩ والتلقيح الصناعي بين اقوال الفقهاء و آراء الاطباء/ص٢٥٦.

ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بتوافر حالة الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة ، فأن دفع الحاجة الى التمتع بالولد لمن حرم منه عن طريق استئجار الأرحام ، وان كان مصلحة الا ان المفسد المترتبة على وسيلة دفع الحاجة أرجع منها ، فأن هذه الطريقة تؤدي الى التنازع بين الناس مع ما فيه من شبهة الاختلاط في الانساب.

الرأي المختار:

إن كان لنا أن نختار لاخترنا القول القائل بالتحريم سواء كانت المرأة المستأجرة متزوجة أم لا، وسواء كانت أجنبية عن زوج صاحب البويضة أم لا وسواء كانت منجبة أم غير منجبة ففي كل الحالات والصور يحرم أن يزرع في رحم المرأة جنين انعقد من بويضة ليست منه سواء لقحت هذه البويضة بماء اجنبي أم بماء الزوج، وذلك بالاضافة الى ماقدمه المانعون لها من أدلة لاسيما الدليلان الأول والثاني فان قاعدة "درء المفسد مقدم على جلب المصالح" تصلح دليلا قويا للقول بالتحريم لما تخلفه هذه العملية من مفسد وأضرار على جميع الأصعدة تجعلها مرفوضة عقلا وشرعا وعرفا. فلو نظرنا إلى:

اولا: المحرمية: فالأثر المترتب على تأجير الرحم من هذه الناحية هو القول "بأنه يحرم من تأجير الرحم ما يحرم من الرضاع" فيصبح عندئذ المولود محرما على المرأة المستأجرة كالأم الرضاعية، وعلى أولادها، كما يحرم على زوج المستأجرة الزواج بالمولود على فرض انها أنثى. ولو سلمنا بأن هذا كله يمكن ضبطه، فكيف سينضبطها لو أجرت هذه المرأة رحمها لأكثر من أسرة ، وتوفيت ، ثم حدث مستقبلا تزواج بين أبناء هذه الأسر ، أليس في هذا مخالفة لمقاصد الشرع الذي يحرص على نقاء النسب وصيانتها من التدليس والتزييف والضياع.

ثانيا النفقة: فالسبب الملجئ في تأجير المرأة رحمها في الغرب هو الحصول على المال لتنفقه على نفسها وأسررتها كما صرحت بذلك احدي الأمريكيات وتدعى ميليسيا اذ قالت : لقد طلب من زوجي البقاء في المنزل (دون عمل) خلال الأعوام الخمسة الماضية، وقد فعلت ذلك من أجل أطفاله فان المال الذي سأجنيه سيفيد عائلتي. (١) والمرأة في الإسلام ليست ملزمة بالإنفاق على أولادها فضلا عن نفسها ولو كانت موسرة، بل النفقة واجبة على الزوج وجعلت أساس القوامة لقوله تعالى ((الرجال قوامون على النساء بما فضل الله به بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم)) (٢) . وعندئذ فلا يوجد هنا أي سبب ملجئ للمرأة المسلمة لان

يؤجر رحمها لتتفقه على زوجها وأولاده ، وكيف يرضى هذا الزوج ان يشغل رحم زوجته بماء رجل أجنبي؟.

(١) مقال بعنوان الظروف الاقتصادية تجبر الامريكيات الى بيع ارحامهن عبر شبكة الانترنت.

(٢) الجامع لاحكام القرآن للقرطبي/٥: ١٦٩.

ثالثا الحياء: انه أجمل ما تصف به المرأة المسلمة وهو شعبة من الإيمان لقوله عليه الصلاة والسلام: " الحياء شعبة من الإيمان" لذا نرى المرأة المتزوجة المسلمة اذا ما علمت بحملها ازدادت حياءً وأول شيء تفكر فيه هو الملابس الفضفاضة لتستر نفسها وتخفي حملها فيه، مع انه حمل شرعي لا غبار عليه ، وكلما كبر الجنين ازدادت حياء ولا تخرج الا للضرورة .
فلئن هذا كله من المرأة المستأجرة لرحمها لاسيما اذا كانت أرملة أو مطلقة كيف تغدو وتروح بين الناس وهي حاملا بلا زوج!! . ثم إن كانت غير متزوجة على رأى المبيحين لذلك، وظهر عليها الحمل ، أليس في ذلك تعريض لها للقذف و اشاعة للفاحشة في المجتمع واين هي من القول المأثور " رحم الله امرأ جب الغيبة عن نفسه" وليتدبر القائلون بالإباحة في قوله تبارك وتعالى:"إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وانتم لا تعلمون".

رابعاً: هنالك سؤالان فيما يخص الزوجين في هذه القضية هما:

الأول: هل يمكن تقييم أخطار تقنيات هذه العملية.

الثاني: هل من المشروع إخضاع المرأة لهذه التجارب الشاقة.

ففي جواب السؤال الأول: قال أهل الاختصاص:^(١)

اولاً: ان عملية العقم اذا كانت من المرأة أو من الرجل ففي كلتا الحالتين تحتاج طبيا الى إثارة مفرطة للمبيض قد تؤدي الى ظهور تكيسات مبيضة أو جروح في الحوض نتيجة وضع المبيض وهذا أول خطر لهذه العملية.

ثانياً: ان نسبة نجاح هذه العملية كما تزداد إذا كان العقم من أحد الطرفين فأنها تنخفض الى (٥٠%) في حالة وجود اضطرابات قوية في الخلايا المشيمية للمرأة.

ثالثاً: يحتمل وجود خطر لاحق ، مثل تشجيع ظهور سرطان الثدي أو المبيض عند النساء اللاتي خضعن لعمليات إثارة متكررة وان كان هذا الاحتمال لم تؤكد الدراسات الاحصائية. وللجواب على السؤال الثاني الذي كان التساؤل فيه عنه مشروعية إخضاع المرأة لهذه التجارب الشاقة.

نقول: لايجوز إكراه المرأة على هذه العملية العلاجية لما تسببه لها من إرهاقا جسديا ومعنويا خصوصا إذا خضعت الى محاولات متعددة لعدم وجود دليل شرعي على وجوب اخضاعها

لهذه الأمور، التي لم تكن منظوراً إليها وقت العقد ، ولم يبين عليها العقد ولم تشترط عليها حين العقد، واکراه المرأة والحالة هذه بالاضافة الى عدم مبرر له يجعل استعمال جسد المرأة وسلية وليس هدفا في حد ذاته ، وهذا يشكل مساسا بمبدأ الاستقلالية للمرأة ، وهو لايجوز.^(١) مجلة المجمع الفقهي/١: ٣٧٨، وثبوت النسب للدكتور ياسين الخطيب، ص ٣١٧ ، وقضايا طبية معاصرة، الام البديلة.ص٨٢٠ .

٢- حكم الصورة الثانية:

قلنا سابقا ان هذه الصورة يتم فيها تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها ثم تزرع في رحم زوجة ثانية لذات الرجل، وذلك بمحض اختيارها للقيام بهذا الحمل عن ضررتها. عند قيام الحاجة ، لأن يكون رحم احدى الزوجتين معطلاً أو منزوعاً، ولكن مبيضا سليماً بينما يكون رحم ضررتها سليماً. فالقاتلون بالإباحة بالصورة الأولى يبيحون هذه الصورة من باب أولى. أما القاتلون بتحريم الصورة الأولى فقد اختلفوا في شرعية هذه الصورة الى رأيين. الرأي الاول: يرى جواز هذه الصورة.

وممن قال بذلك المجمع الفقهي بالأغلبية في دورته السابعة ١٤٠٤هـ والقاضي الأستاذ عبدالقادر العماري ، والدكتور علي محمد يوسف المحمدي ، و الأستاذ محمد علي التسخري ، والدكتور عارف علي عارف وآخرون.^(١)

وعللوا ذلك: بأن المرأتين زوجتان لرجل واحد ، والزوجة الأخرى قد تبرعت بحمل اللقيحة لضررتها، فوحدة الأبوة متحققة ، والتماسك العائلي موجود وشبهة اختلاط الأنساب هذا مختفية. لأجل هذا أباح المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي بالأغلبية هذه الصورة في دورته السابعة، ولكن بشرط الحيطة الكاملة في عدم اختلاط النطف ، لان الخطأ في اختلاط بويضة ملقحة بلخرى ستمتد آثاره الى أجيال وأجيال. كما اشترط قيام الحاجة لذلك.^(٢)

الرأي الثاني: ذهب الى تحريم هذه الصورة أيضا.^(٣) وحجتهم:

١. بأن هذه الصورة يندرج تحتها مشاكل كثيرة ، ولأحتمال أن تحمل الزوجة الأخرى، ويتم تلقيح بويضتها هي اذا لم يمتنع عنها زوجها وفي هذه الحالة لاتعلم من هي الأم. وقد كان المجمع الفقهي قد أجازة هذه الصورة في دورته السابعة في ١٤٠٤هـ ، ولكن عاد وألغى هذا القرار في دورته الثامنة ١٤٠٥هـ ، وذلك: (لان الزوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحه بويضة الزوجة الأولى، قد تحمل قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من معاشرة الزوج لها في فترة متقاربة مع زرع اللقيحة ، ثم تلد توأمين ، ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرة الزوج،

(١) مجلة المجمع الفقهي / ١ : ٣٧٨ ، وثبوت النسب للدكتور ياسين الخطيب ، ص ٣١٧ ، وقضايا طبية معاصرة ، الام البديلة.ص. ٨٢٠ .

(٢) المصادر السابقة نفسها.د.ياسين الخطيب.ص.٣١٩،قضايا طبية معاصرة الام البديلة.ص.٨٢٢

(٣) قرارات مجمع المجلس الفقهي في دورته الاولى حتى دورته الثامنة عام ١٩٨٥ / ٥٠ ، ص ١٥٠ - ١٥١ .
كما لا تعلم ام ولد اللقيحة التي أخذت منها البويضة من ام ولد معاشره الزوج ، كما قد تموت علقه أو مضغه أحد الحملين ولا تسقط الامع ولادة الحمل الأخر الذي لايعلم ايضا اهو ولد اللقيحة ام حمل معاشره الزوج ، ويوجب ذلك اختلاط الأنساب لجهة الأم الحقيقة لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام الميراث والنفقة والبر ، وان ذلك كله يوجب التوقف عن الحكم في الحالة المذكورة).^(١)

ونوقش ذلك : بأن هذا الاحتمال مستبعد ، لان عملية زرع اللقيحة تحتاج الى تحضيرات ، وهذه التحضيرات الكثيرة تمنع اتصال الزوج بها ، ولا تخرج من المستشفى الا بعد ان يكون المبيض قد اغلق بعد العلق ، لذلك فان الحمل الثاني مستبعد وهذا ما قرره فريق من الأطباء المعتمدين.^(٢)

٢ . وقالوا أيضا بوجوب التفريق بين المنى والجنين ، فمني الزوج يجوز استدخاله للزوجة لأنه مأذون به ، أما الجنين الذي تكون البويضة فيه من غير التي يراد زرعها في رحمها فهو غير مأذون به شرعا وان لقحة البويضة بماء الزوج ، لان ماء الزوج وحده هو المأذون ، والجنين ليس ماء الزوج فقط وانما اختلطت البويضة معه ، والبويضة خارجة عن نطاق الزوجين حتى وان جاءت من زوجة اخرى للزوج اذا فهي مأذون في استدخالها . فهنا اجتمع محذور ومأذون فيه والقاعدة الواجب تطبيقها هذا معروفة وهي : أن ما اجتمع فيه حظر واباحة قدم جانب الحظر فيه على جانب الإباحة لاسيما في ما يتعلق في الفروج.^(٣)

الرأي المختار:

أن كان لنا أن نختار لاخترنا القول القائل بتحريم هذه الصورة ايضا وذلك لعدم نهوض ما يوجب استثنائها من الأدلة السابقة الدالة على تحريم بذل المرأة رحمها للغير .

(١) قرارات مجمع المجلس الفقهي، المصدر السابق/ص١٥١.

(٢) انظر رأي الطبيب محمد علي البار و عبدالله سلامة ، مجلة المجمع الفقهي /ص ٤٦٨.

(٣) قضايا فقهية معاصرة / ص٨١٩.

الفصل الثالث

المبحث الأول

الأثار المترتبة على صور الرحم المستأجر

الأثار المترتبة على الصورة الأولى والثانية^(١)

تتمثل الصورة الأولى بزرع اللقحة المكونة من بويضة امرأة ، وماء زوجها في رحم امرأة اخرى تستأجر لهذا الغرض. والثانية بزرعها في رحم الزوجة الثانية. إذا وقعت هذه الصورة من التلقيح يترتب عليها أثار أهمها مايلي:

أولاً: إيقاع عقوبة تعزيرية على كل من ساهم في هذه العملية سواء كان طرفاً فيها ام منفذاً لها لانها عملية محرمة.

ثانياً: المتبرعة بالحمل اذا كانت ذات زوج، حرم على زوجها مقاربتها حتى تضع الحمل ، مالم تكن المتبرعة زوجة ثانية.

ثالثاً: تأخذ المتبرعة بالحمل حكم الأم من الرضاعة.

رابعاً: نفقة المرأة المستأجرة تكون على صاحب النطفة حتى تضع المولود.

خامساً: اما عن نسب المولود من جهة الأب، لمن يثبت هل لزوج المرأة المستأجرة ام لصاحب

النطفة؟ قبل عرض أقوال الباحثين في نسب المولود، لابد من بيان علاقة الرحم المستأجر

بجريمة الزنا، هل تعد عملية إستئجار الرحم زنا بحيث تترتب عليها أثاره؟ لان هذا ينعكس

على الحكم الفرعي الآخر وهو نسبة المولود لان الزنا لا يثبت نسبا من جهة الأب. ذهب

الباحثون في هذه المسألة مذهبين:

المذهب الاول: تعد هذه العملية زنا.

وعللوا ذلك: ادخال ماء رجل في رحم امرأة ليس بعينها وبين الرجل نكاح هذا العمل يعتبر زنا

(٢).

ونوقش هذا التعليل : بأن هذا القول فيه خلط بين الزنا وبين استدخال المنى .فالزنا شي،

واستدخال المنى شي آخر. كما فيه خلط بين استدخال المنى وبين شتل الجنين. ان اندماج

البويضة مع مني الرجل يكونان خلية واحدة تسمى (البويضة الملقحة) وهي أولى مراحل
الإنسان ، ومعنى هذا ان الإنسان ابتدأت مراحل حياته من هنا، وما يأتيه بعد ذلك الغذاء
وشراب. فاذا كان الذي يشتل في الرحم انسانا كيف يعطى له حكم المنى، والمنى لا يمكن ان
يكون بمفرده جنينا؟

(١) زرع الاجنة/ص ٨٣.

(٢) عقد الاجارة بين الحظر والاباحة / ص ٢٥٩، وزراعة الاجنة/ ص ٨٣، موسوعة القضايا الفقهية
المعاصرة ، للدكتور على احمد السالوس/ ص ٧٩٧.

على ان دخول كل منهما له تأثير يختلف عن تأثير الآخر : فالمنى اذا دخل هبت الملايين من
حيواناته تبحث عن بويضة تتحد معها، بين زرع الجنين واستقراره في الرحم يؤدي الى منع
المبيض من الإباضة وذلك عن طريق قيام هرمون يسمى: البرجسترون بذلك . وهكذا نرى أن
المنى غير الجنين وان اثر كل منهما مختلف والخط بينهما غير صحيح.(١)

المذهب الثاني: لاتعد عملية زرع اللقيحة في رحم المسئجرة زنا.(٢)

وعللوا ذلك : بان هنالك فرقا بين الأثنين من نواح عدة وهي:

١. الزنا هو الإيلاج المحرم الخالي من شبهة الحل، وهو ركنه الأساسي وهو هنا معدوم

، لذلك مرتكب هذا الفعل لا يعد زانيا، فلا يقام عليه حد، ولكن لما كان هذا الفعل

محرمًا ، فان كل من يساهم فيه يستحق التعزير.

٢. في الزنا قد يحدث اختلاط انساب اذ قد يختلط ماء الرجل ببويضة المرأة الزانية

فيلقحها أما ههنا فلا اختلاط بين ماء الزوجين وماء صاحبة الرحم لان زرع اللقيحة

يتم بعملية جراحية و دور صاحبة الرحم الحامل مثل دور المرضع تعطيه الغذاء ولا

تعطيه الصفات الوراثية ، فالرحم هنا عبارة عن وعاء ومحسن ومستودع فقط

لا علاقة له باختلاط الانساب.

٣. القصد من الزنا ليس الاستيلاء ونسبة الولد الى الزاني وانما المتعة وقضاء الشهوة

وهذا خلاف الرحم المستاجر الذي قصد منه الاستيلاء فقط.(٣)

بعد ان عرفنا هذا لابد ان نبين الآن موقف العلماء والباحثين من نسب المولود من جهة

أبيه أولاً ، ثم موقفهم من جهة أمه على النحو الآتي:

أولاً: نسب المولود من جهة أبيه

اختلف العلماء والباحثون في ذلك فكانوا فريقين:

الفريق الاول: قالوا ينسب المولود الى أبويه اللذين جاءت اللقيحة منهما المتكونة من بويضة امرأة وماء رجل بينهما نكاح صحيح ومادام الأمر، كذلك فالجنين منسوب اليهما. وعللوا ذلك: بلن الجنين بعد زرعه لن يستفيد من المستأجرة غير الغذاء، والرحم لا ينقل أي صفة وراثية، ولا يعمل الا كحاضنة للجنين تحميه وتمده بما يلزم نموه.

(١) زراعة الاجنة /ص ٧٩.

(٢) بحوث فقهية للدكتور رأفت سعيد عثمان/ص ١٣.

(٣) قضايا فقهية معاصرة (الام البديلة) م ٢/ص ٨٢٠.

ويعلق الدكتور هاشم جميل على هذا الموضوع فيقول: " ان التحريم لم يدخل في أصل تكوين الجنين ، وانما جاء من طريق تغذيته التي نتج عنها نماءه وتكامله، فالجنين بعد زرعه لم يستفيد من المتبرعة غير الغذاء، اذا هو اشبه ما يكون بطفل غذاه أبواه من حرام حتى كبر، فهما آثمان بما فعلا ، ولكن ذلك لا يقطع عنهما نسب ابنيهما.(١)

ونقل لنا قول الدكتور عبد المحسن صالح في المر أة المتبرعة بحمل الجنين إذ قال: الشعور السائد قد ينسب الطفل اليها على انها أمه، لكن هذا ليس صحيحا من وجهة النظر البيولوجية أو الوراثية.. وإنما مثلها مثل المرضعة التي ترضع وليدا غير وليدها ، فالوليد يستخلص من المرضع غذاءه وكذلك يفعل الجنين الم زروع... ويقول الا ان السجل الوراثي الحقيقي للوليد قد جاء أساسا من الخلايا الجنسية للأبوين فكل خلية بمثابة (ميكرو فيلم) للمخلوق والذي منه جاءت، اذا كان الأبوان أشقرين وحصل التلقيح من خلايا هما الجنسية في الأنبوب ثم زرع الجنين الناتج عن ذلك في زنجية ف أنه لن يحمل إي صفة من صفاتها ، بل يخرج الى الحياة كوليد أشقر... ان الأصول الوراثية ترجع الوليد أساسا الى الوالدين الذين شاركوا بخلاياها الجنسية فيه.(٢)

الفريق الثاني:

يرى بعض الباحثين: اذا كانت المرأة المستأجرة ذات زوج فان نسب المولد ثبت لزوجها، ولا يتبع صاحب النطفة.(٣)

ودليل ذلك حديث "الولد للفراش وللعاهر الحجر"(٤)

وقد رد الدكتور هاشم جميل على هذا الاستدلال بقوله (٥):

(١) زراعة والاجنة /ص ٨٤ .

(٢) زراعة الاجنة / ص٨٤ وقد نقل مقال للدكتور عبدالمحسن صالح بعنوان (مستقبل الاخصاب خارج الرحم)، نشرته مجلة العربي العدد ٢٢٤ .

(٣) عقد الاجارة بين الحظر والاباحة /ص٢٥٩ .

(٤) متفق عليه، البخاري هامش الفتح، ٣١/١٢ ومسلم بشرح النووي/٣٧: ١٠ .

(٥) زراعة الاجنة /ص ٨٥ .

بأن هذا الحديث الشريف يحكم كل حالة يكون فيها مصدر الجنين غير مقطوع به بيقين : فلو أغتصبت امرأة ، أو زنت، أو وطئت بشبهة، ثم طهر بها حمل وكان بالإمكان أن يكون الحمل من هذا الوطاء كما يمكن ان يكون من الزوج ، ففي هذه الحالة ينسب الحمل لصاحب الفراش، أي: للزوج مالم ينفه فان يتزوج الزوج والزاني مثلاً فهنا نقول: "الولد للفراش ولعاهر الحجر " فالحديث إنما يحكم مثل هذه الحالات. أما إذا قطعنا بيقين ان الولد ليس لصاحب الفراش فإن الولد لا ينسب اليه، يدلل على ذلك: لو أن رجل تزوج فولدت المرأة لإقل من ستة اشهر ، فالولد لا يلحق الزوج اجماعاً.

ولو زوج الولي صغيراً لا يستطيع الوطاء فولدت زوجته فالولد لا يلحق الزوج، ونظائر ذلك كثيرة، وأقوال الفقهاء من مختلف المذاهب في ذلك متضافرة من ذلك:

قول لابن قدامة في المغني ما نصه: " من ولدت امرأته ولدا لا يمكن أن يكون منه في النكاح، لم يلحقه نسب ولم يحتج الي نفيه، لأنه يعلم انه ليس منه فلم يلحقه، كما لو اتت به عقب نكاحها لدون ستة أشهر من حين تزوجها، فلا يلحق به في قول كل من علمت قوله من أهل العلم" وبهذا يتبين أن المقطوع بعدم نسبه الي صاحب الفراش ، ولا يوجد بحسب الظاهر ما يمكن معه ان ينسب اليه فان المولود في هذه الحالة لا ينسب الي صاحب الفراش ، ولا يحتج في ذلك الي نفيه. أما اذا الحق به حسب الظاهر وهو يعلم يقينا انه ليس منه، فلي من الواجب عليه في هذه الحالة نفيه.(١)

وفي شرح المنهاج قال: " ولو أتت بولد يمكن منه بحسب الظاهر وعلم انه ليس منه، لزمه نفيه ، لأن ترك النفي يتضمن استلحاقه.(٢)

واستلحاق من ليس منه حرام، كما يحرم نفي من هو منه. وعليه ، فإنه ب إستثناء ما إذا كانت المتبرعة زوجة ثانية لزوج صاحبة البيضة في الصورة التي ذكرناها لزرع الجنين لا يحتمل معها ان يكون الجنين لزوج المتبرعة لان التلقيح بين البويضة ومني الزوج قد تم خارج الرحم وبذلك تكون الجنين، ثم أن الزرع في رحم المتبرعة لا يتم إلا بعد التأكد من

خلوه من الحمل واستعداده لاستقبال الجنين، والزرع يمنع المبيض من الاباضة وبالتالي
فأن المولود من المتبرعة لاعلاقة لزو جها به قطعاً، فلا يجوز أن ينسب اليه، وان نسب
فعليه نفيه عن نسبه.(٣)

(١) المغني لابن قدامة/ ٥٣ : ٩ .

(٢) مغني المحتاج ، للشريبي/ ٣٧٢ : ٢ والمغني / ٤٢/٩ .

(٣) زراعة الاجنة /ص ٨٥ .

الرأي المختار : والذي أختاره وأميل اليه هو قول القائل بان المولود هنا يكون للزوجين
صاحبي اللقحة وليس لزوج المستأجرة وذلك لأن الغاية من هذه العملية بغض النظر عن
كونها محرمة هو أن يكون لهما مولودهُ يحمل أسمهما ويبر بهما في الكبر ويصلهما فكيف
يكون ذلك وهو منسوب لغير هما؟؟

ثانياً: اما عن نسب المولود من جهة الأم لمن ينسب؟ هل لصاحبة الرحم المستأجر ام
لصاحبة البيضة؟

لا خلاف بين العلماء والباحثين من ان المولود ينسب لصاحبة البويضة اذا كانت
المستأجرة غير متزوجة. انما الخلاف حصل فيما لو كانت ا لمستأجرة امرأة ذات زوج
على قولين:

القول الاول: ينسب المولود لصاحبة الرحم التي ولدته

وهو قول كثير من الباحثين.(١) وأستدلوا على ذلك بما يأتي:

أولاً: الآيات القرآنية الكريمة التي دلت بصريح النص ان الأم هي التي تحمل وتلد ، وان
التي يتم التخليق في بطنها هي الأم ، فمن هذه الآيات:

١ قوله تعالى: ((والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لاتعلمون شيئا)) (٢)

٢ وقوله تعالى: ((ووصينا الإنسان بوالديه إحسانا حملته أمه وهنا على وهن)) (٣)

٣ وقوله تعالى: ((ووصينا الإنسان بوالديه إحسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها)) (٤)

فبين الله تعالى في الآية الأولى ان التي ولدت وخرج منها الجنين هي التي تسمى أما ، وفي
الآية الثانية ان التي تحمل الجنين هي التي تسمى أما حقيقية ، وينسب لها. وفي الآية الثالثة ان
التي تحمل الولد كرها وتضعه كرها هي أمه.

ونوقش هذا الاستدلال: بان الأم الحقيقية على مر الت أريخ ووقت نزول القر أن هي مجموعة

الهيئة التي هي صاحبة الحمل الوضع وهي ذاتها وفي الوقت نفسه صاحبة البويضة. فكل

المولود له بأمه صلتان: صلة تكوين ووراثة ، و أصلها البويضة. وصلة حمل وولادة

وحضانة، وأصلها الرحم ، فأطلاق الأم على التي حملت ووضعت فقط من غير ان تكون البويضة منها اطلاق على غير الهيئة الكاملة لها وقت التنزيل.^(٥)

(١) قضايا طبية معاصرة (الام البديلة) / ص ٣٨ ، وعقد الاجارة بين الاباحة والحظر / ٢٢ ، وبحوث فقهية /

١٥

(٢) سورة النحل/ آية ٧٨ .

(٣) سورة لقمان/ آية ١٤ .

(٤) سورة الاحقاف/ آية ١٥ .

(٥) قضايا طبية معاصرة (الام البديلة) م٢/ص ٨٣١ .

ثانيا: ذكر القرآن الكريم صفة الأمومة للتي حملت وولدت بصيغة تدل على ان الأمومة تختص بها فمن ذلك:

أ. قوله تعالى ((لاتضار والدته بولدها))^(١) ، والوالدة حقيقة هي التي ولدت بالفعل.

ب. وكذلك قوله تعالى ((والذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا

اللاتي ولدنهم))^(٢).

وجه الاستدلال: إن الله تعالى صرح ان الأم هي التي ولدت وسلك أقوى طرق القصر وهي

النفي والأثبات فنفي الأمومة عن النبي لم تلد الولد ، وأثبتها للتي ولدت.^(٣)

نوقش هذا الاستدلال: ب أن هذه الآية تتحدث عن الظاهر وهو قول الرجل لإمرأته:

أنت علي كأمي ، أو كظهر أمي ، فهذا كان ينتج عنه عند العرب قبل الإسلام تحريم الزوجة على زوجها، لأنها بهذا القول قد أصبحت في عرفهم كالأم. فأراد الشارع الحكيم ان يبين لهم بأسلوب واضح يتفق ومداركهم: بأنهم على خط أ في تصورهم هذا وذلك لإن المظاهر امام امرأتين : زوجته التي ظاهرها ، و أمه التي ولدته وشبه زوجته بها، أما زوجته فهي بعيدة كل البعد عن معنى الأمومة بالنسبة له ، لذلك فهي غير محرمة عليه: " ماهن أمهاتهم"

وقولهم هذا لا يحرمهن، لأن التحريم إنما يأتي من قبل الشرع ، واذن فاذا كان الأمر كذلك فمن هي أمه المحرمة عليه من هاتين المرأتين؟ هي المرأة الأخرى التي ولدته وليست التي ظاهر منها: " إن أمهاتهم إلا اللاتي ولدنهم وأنهم ليقولون منكرا من القول وزورا ". فاذا كان للآية حصر فهو بالنسبة للمرأتين المذكورتين في سياقها وليس على الاطلاق، وعليه ليس مراد الآية هنا حصر الأمومة بالولادة والا فإنها ستتعارض مع قول الله تعالى " وأمهاتكم من الرضاعة "

إذ كيف يصح أن يحصر الأمومة بالولادة وهنا سمي المرضعات أمهات؟^(٤)

القول الثاني: ينسب المولود إلى صاحبة البيضة اما المرأة المستأجرة التي حملته وولدته فهي مثل الأم الرضاعية . لا يثبت لها النسب بل يثبت لها حكم الرضاع.^(٥) واستدلوا على قولهم هذا بالادلة ذاتها التي استدلوا بها على ثبوت النسب للأب صاحب الهني

(١) سورة البقرة/ آية ٢٣٣.

(٢) سورة المجادلة/ آية ٢.

(٣) عقد الاجارة بين الاباحة والحظر /ص ٢٦٠.

(٤) زراعة الاجنة /ص ٨٠.

(٥) وهو رأي مجمع الفقه الاسلامي التابع للرابطة، انظر مجلة المجمع الفقهي الاسلامي عدد (٢) / ١ : ٢٢٦.

خلاصة القول والرأي المختار: الملاحظ ان خلاف الباحثين حول نسب المولود سواء من جهة الأب او الأم سببه صاحبة الرحم لأنها ذات زوج فلو كانت غير متزوجة او أرملة أو مطلقة فلا اشكال في نسب المولود الى أبويه صاحبي البيضة. والصحيح الذي نراه ونختاره هو القول بنسبة المولود الى أبويه الحقيقيين صاحبي اللقيحة دون غيرهما للأسباب الآتية:

١ - لأن سبب ثبوت النسب من الزوج كونه مخلوقا من مائه لذا اجمع الفقهاء على عدم ثبوت النسب لمن تزوج فولدت أمراة لاقل من ستة أشهر، أو اذا ولدت زوجة الصغير ، وله نفيه وعليه، فالمولود هنا ليس من ماء زوج المستأجرة ولا من بويضتها ولا علاقة جنينية بينهما فلا المولود لهما ولهما نفيه.

٢ - علمنا من حديث المصطفى (عليه الصلاة والسلام) " الولد للفراش وللعاهر الحجر " إنما يكون حال النزاع ولخلاف على الولد، فإذا كانت المستأجرة و زوجها على يقين بان المولود ليس ابنيهما ولا يردانه اصلا كيف نحكم بان المولود لهما؟ وعلى فرض حصل نزاع في ذلك فان وسائل إثبات النسب كثيرة، وان الطب اليوم أصبح قادرا على كشف النسب وبسهولة من خلال تحليل الحمض النووي لهما.

٣ - يبيع علماء الطب اليوم الى اختراع رحم صناعي أو زرع اللقيحة الإنسانية في رحم حيوان نقول لو تم لهم ذلك فهل سينسب الى الرحم الصناعي أم الى ذلك الحيوان؟؟.

٤ - ان السبب الملجئ من عملية استئجار رحم امرأة بالنسبة الى الزوجة هو تحقيق ذاتها وأمومتها كما قلنا ذلك سابقا بحصولها على الولد الذي سيصلها وتصله ويبرها وتبره

ويرثها أو ترثه، لا أن يكون ذلك كله من نصيب المستأجرة فضلا عن أجرها . والله اعلم.

ب – الآثار المترتبة على الصورة الثالثة^(١)

وهذه الصورة تتمثل بأخذ لقيحة مكونة من بويضة امر أة متزوجة وماء رجل غير زوجها . وزرعها في رحم امر أة أخرى. قلنا سابقا الم لحيى الى ذلك عقم الزوج ، مع عجز رحم الزوجة ، الا ان مبيضاها سليم. هذه الصورة محرمة بالإتفاق لسببين:
الأول: تلقيح استعمال رحم المر أة المتبرعة بالحمل على وجه غير مأذون به شرعا عند القائلين بتحريمه . لذلك البويضة بغير ماء الزوج. **والثاني:** تترتب على هذه الصورة الآثار التالية أن وقعت:

١- العقوبة.

- ٢- حرمة مقاربة زوج المرأة المتبرعة بالحمل لزوجته مادامت حاملا لأن الحمل ليس منه.
- ٣- لا ينسب المولود لزوج صاحبة البيضة ولا الى صاحب المنى لأن الفقد من مائه على وجه غير مشروع، كما لا ينسب الى المتبرعة بالحمل لانه ليس منها.
- ٤- ينسب المولود لصاحبة البيضة فقط.

ج – الآثار المترتبة على الصورة الرابعة:^(٢)

هذه الصورة وان تعددت وجوهها إلا أن الآثار المترتبة عليها واحدة. من حيث العقوبة ، ووجوب اعتزال المرأة التي زرع الجنين فيها من قبل زوجها كانت ذات زوج مادامت حاملا، عدم نسبة الحمل الى أب، وإلحاقه بصاحبة البويضة اذا كانت المر أة التي زرع الحمل فيها ليست صاحبة البويضة اعتبرت بمثابة الأم من الرضاع.

د – الآثار المترتبة على الصورة الخامسة^(٣)

تأخذ هذه الصورة المتمثلة بنقل اللقيح الجنين المجرد من زوجين وزرعها في رحم امرأة مستأجرة . هذه الصورة محرمة لأنها تأخذ احكام الصورة الأولى المشابهة لها.

(١) زراعة الاجنة /ص ٨٧ - ٩٠ وقضايا معاصرة (الام البديلة) //ص ٨١٢.

(٢) المصادر السابقة نفسها. زراعة الاجنة /ص ٩٢ وقضايا معاصرة (الام البديلة) //ص ٨١٣

(٣) المصادر السابقة نفسها. زراعة الاجنة /ص ٩٥ وقضايا معاصرة (الام البديلة) //ص ٨١٥

المبحث الثاني

المفاسد والأضرار المترتبة على تأجير الأرحام

ترتبت على قضية استئجار الأرحام، مفاسد وأضرار على مستوى الفرد والاسرة والمجتمع تفوقت كثيراً على المنافع والمصالح التي تحققها.

والقاعدة الأساسية في هذا المبحث هي " درء المفاسد مقدم على جلب المصالح" لان للمفاسد سريانا وانتشارا كالوباء فلا بد اذا من درء المفسدة أولاً، ولو كانت فيها بعض المصالح. قال تعالى: ((ويسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما أثم كبير ومنافع للناس وإثمهما اكبر من نفعهما)).(١)

فالمولى عز وجل منع الخمر والميسر للمفاسد التي فيها رغم ما فيها من بعض المنافع المادية لبعض الناس. وقضيتنا هنا فيها مع ما فيها من منفعة للزوجين من تحصيل الولد وللزوجة من تحقيق أمومتها وذاتها الا ان إثمها اكبر من نفعها بسبب الأضرار والمفاسد التي تسببها وفي النواحي كافة، فمن هذه المافسد والأضرار نذكر منها:

أولاً: إفساد معنى الأمومة التي فطرها الله وعرفها الناس ، وصبغها بالصبغة التجارية، مما يناقض معنى الأمومة التي عضمتها الشارع واناظت بها مكانا وحقوقا عديدة - ونوه بها الحكماء وتغنى بها الادباء وهذا المعنى وذلك التعظيم لا يكون من مجرد بويضة افرزها مبيض امرأة ولقحها حيوان منوي من رجل، إنما تكون من شي آخر بعد ذلك هو: الوحم ، والغثيان، والوهن مدة الحمل ، هو التوتر ، والقلق ، والطلق عند الولادة والضعف والهبوط والتعب بعد الولادة هذه الصحة الطويلة هي التي تولد الأمومة. (٢)

ولنستذكر طرفا من حديث المصطفى " عليه الصلاة والسلام" في ذلك إذ قال حين سأله رجل: يارسول الله ، من أحق بحسن صحبتي؟ قال أمك ، قال: ثم من؟ قال أمك ، قال: ثم من؟ قال

أمك ، قال: ثم من؟ قال أبوك. (٣) فهذا التأكيد على أحقيتها في الصحبة مع حسن المصاحبة جاء نتيجة لمصاحبتها هي إيلها وهو نطفة في رحمها حتى صار أنسانا. قال العلماء: وسبب تقديم الأم كثرة تعبها عليه وشفقتها وخدمتها معانة المشاق في حمله ثم وضعه ثم ارضاعه ثم تربيته وخدمته وتمريضه وغير ذلك.(٤)

(١) سورة النساء.

(٢) قضايا طبية معاصرة / ص ٨٠٨.

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي/ ١٦: ١٠٢.

(٤) المفصل لاحكام المرأة والبيت المسلم، للدكتور عبدالكريم زيدان / ١٠: ٢٥٢ .

وقال بعض الباحثين: إن تغطية الأمومة بهذا الى الحاجز الضبابي يؤدي الى تنازع الولاء عند الطفل بعد الإنجاب ، هل سيكون ولاؤه لصاحبة البويضة، أو للتي حملته وأرضعته؟ مما قد يعرضه لهزة نفسية عنيفة ، إذ انه لن يعرف الى من ينتمي بالضبط ، أمه الأولى أم أمه الثانية، و " درء المفسد أولى من جلب المصالح".

ثانيا: ذهب بعض الباحثين الى إن من مخاوف هذه العملية فتح الباب على النساء الفقيرات في العالم على أداء عمل كهذا تحت وطأة الحاجة الاقتصادية ويصبح الطفل سلعة تباع وتشترى بلسم الإنسانية، وتحت شعار " أمنية الأسر المحرومة" فالأسر الثرية التي لا تريد لابنتها ان تتحمل متاعب الحمل والام الولادة ، وتريد اولادا ما عليها الا ان تقدم البويضة فقط وعلى المرأة المستأجرة ان تقوم بالحمل والولادة ، امرأة تبيض واخريات يحملن ويتألمن ويعانين الام الحمل .

من ناحية أخرى بهذا الأسلوب تستطيع الأسر الثرية أن تملك عددا كبيرا من الأطفال في مدة قصيرة ان أرادت ذلك عن طريق سحب بويضاتها وتلقحها بماء الرجل ثم زرعها في عشرات البطون المستأجرة بعد دفع أثمانها فتحصل على عشرات الأطفال في عام واحد. وهي لم تحمل، ولم تضع ، ولم ترضع.(١)

ثالثا: الجنين يتعدى ويتأثر بالرحم وبالبيئة المحيطة به، وربما سلوك وعادات ضارة من قبل المرأة المستأجرة تؤدي الى تشوهات الجنين مثل التدخين و تناول الكحول، ثم ماذا لو اكتشف الطبيب تشوهات خلقية بالجنين قبل ولادته يمكن علاجها بالتدخل الجراحي هل ستسمح بذلك المرأة المستأجرة، وهل ستعرض حياتها لخطر الموت من اجل وليد لا تملكه؟ فضلا عن ذلك بعض النساء يحدث لهن أمراض بسبب الحمل مثل الأرتفاع المفاجئ في نسبة السكر، وارتفاع ضغط الدم، وتسمم الحمل وبعضها قد يؤدي بحياة الحامل، فلا بد من تدخل الطبيب للتضحية

بالجنين وإنهاء الحمل حفاظاً على حياة الحامل فكيف تتفاعل الأم المستأجرة مع الأم الأصلية في ذلك؟ (٢)

ومع ذلك نجد هنالك اتجاه آخر يرى خلاف ذلك، ويرفض اعتبار ذلك من جملة السلبيات ، إذ يعتقد هؤلاء ان الطفل المولود نتيجة حاجة ملحة سيكون محبوباً أكثر من أي طفل آخر، وسوف يحصل على رعاية لا يحلم بها الأطفال الذين يولدون بالطريقة العادية وسيجد من الحب ما لا يجده الآخرون، فيكون بذلك تعويضاً عن ما فات الطفل من الولادة الطبيعية. ونرد على ذلك: هل الطفل المولود بهذه الطريقة سيشعر بولادته إن كانت طبيعية أو مولود بالاستئجار حتى يعوض عن ما فاتته من الولادة الطبيعية؟ وهل هذه المحبة تفوق المفسد والاضرار الناجمة عن استئجار الأرحام حتى نقدمها عليها؟.

(١) قضايا طبية معاصرة / ص ٨٢٤.

(٢) موقع الام البديلة على شبكة الانترنت [www. Surrorgacy.com](http://www.Surrorgacy.com)

الخاتمة

ففي نهاية هذا البحث نعرض أهم النتائج التي توصلنا إليها وما به من المقترحات:

- ١- أن استئجار الرحم هو استخدام رحم امرأة أخرى لحمل اللقحة مكونة من نطفة لرجل وبويضة لامرأة غالباً ما يكونان زوجين وتحمل الجنين وتضعه وبعد ذلك يتولى زوجان رعاية المولود ويكون ولداً قانونياً لهما.
- ٢- الأم الحقيقية هي صاحبة البويضة وليس صاحبة الرحم.
- ٣- استئجار الرحم يقتضي شغل رحم المرأة الاجنبية بحمل من غير زوجها وهذا يوجب الامتناع عن جماعها لدى زوجها حتى تضع حملها.
- ٤- في حالة تلقح بويضة زوجة بماء زوجها ثم غرسها في رحم المرأة الأجنبية (الأم البديلة) فتكون نفقة المرأة المستأجرة على صاحب النطفة الذي سوف ينسب حملها اليه.
- ٥- مسألة استئجار الرحم تربط بمقصد مهم من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو النسل ولئن كانت الذرية رزقاً وهبة من الله يهبها من يشاء ويمنعها عن من يشاء، فكل شيء بأذنه ووفق مشيئته ولحكمه، وهو يعلمها وأن كان الإسلام يكرم العلم وأهله ويحث على طلبه، إلا أنه باعتباره خليفة الله في الأرض ولهذا فأئنا نجد أن الاسلام كما امرنا الله بالرضا بما قسم الله وامتثال لمشيئته فإنه قد امرنا بالأخذ بالأسباب والتي يسرها الله لنا لتحقيق مشيئته في الشفاء فعلينا أن نأخذ بالأسباب ونشرع في العلاج راضين بقضاء الله في الحالتين فأن شاء وهبنا وأن شاء منعنا ولكن في حدود الضوابط التي رسمتها الشريعة لتحقيق هذا الهدف.

٦- بعد مقارنة عقد استئجار الرحم مع غيره من العقود المتقاربة منه اتضح لدينا أن العقد استئجار الأرحام ليس بعقد الاستئجار ولا الإعارة ولا البيع بل عقد ذو طبيعة خاصة. من خلال عرض الآراء الفقهية وأدلتهم في مسألة اجارة الارحام هناك اتجاهين ظهر من خلال البحث عن استئجار الارحام فالأول ذهب إلى تحريم استئجار الارحام مثل أهل السنة والجماعة ورأي علماء الأزهر، ومعظم القوانين العربية، أما الاتجاه الثاني فقد سلك مسلكاً مغايراً للأول، حيث اجاز باستئجار الارحام منها فتاوى الفقهاء والمرجعيات في جمهورية الإسلامية الإيرانية مما أدى إلى سن قانون خاص بهذا الأمر. أما بالنسبة للدول الغربية البعض أيدت وسن في تشريعاته قانوناً خاصة لتنظيم لتلك المسألة كالبريطانيا العظمى وفقهاء رفضت تلك المسألة أو بالأحرى لحد الآن لم يبرروا رأياً واضحاً وكانت تلك المسألة موضوع ونقاش مستمر.

قائمة المراجع

الكتب:

بعد القرآن الكريم

- ١- ابن قدامة، المغني لابن قدامة، دار الفكر العربي، بيروت، ١٩٨٢.
- ٢- المغني، لابن قدامه، طبعة جديدة بالافست بعناية جماعة من العلماء، الناشر، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ١٤٠٣ هـ.
- ٣- المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم، للدكتور عبد الكريم زيدان، الناشر: مؤسسة ١٤٢٠ هـ ، الرسالة ، ط ٣
- ٤- الموسوعة العربية العالمية، ج ٦، ط ١، مؤسسة أعمال المؤسسة، الرياض، ١٩٩٦.
- ٥- الموسوعة العربية العالمية، ج ٦، ط ١، مؤسسة أعمال المؤسسة، الرياض، ١٩٩٦، ص. ٣٢٥.
- ٦- بحوث فقهية معاصرة، للدكتور رأفت سعيد عثمان ، نشر في شبكة الانترنت.
- ٧- ربيع شندب، محاضرات فلسفة القانون القيت على طلبة تمهيدي الدكتوراه للسنة الدراسية ٢٠١٠-٢٠١١.
- ٨- زراعة الاجنة، بحث منشور في مجلة الاسلام ، العددان ٢٣١. ٢٣٢. سنة ١٩٩٨.
- ٩- سعدي اسماعيل، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الانجاب الجديدة، ط ١، مطبعة جامعة صلاح الدين، اربيل، ٢٠٠٢.

- ١٠- طلبية الطلبة :لعمر بن محمد احمد ابو حفص النفس، الناشر :مطبعة العامرة، مكتبة المثني، ببغداد.
- ١١- عبد الحميد عثمان، أحكام الأم البديلة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦.
- ١٢- علي حسين نجيدة، التلقيح الصناعي وتغير الجنس، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩١.
- ١٣- عبدالباقي البكري، زهير البشير، مدخل لدراسة القانون، بدون طبعة، شركة العاتق لصناعة الكتاب، بغداد، ١٩٨٩.
- ١٤- عارف علي عارف، الام البديلة، رؤسة اسلامية.
- ١٥- عبدالحى الحجازي، مدخل لدراسة العلوم القانونية، ج٢، الحق، ١٩٧٠.
- ١٦- عبدالمجيد الحكيم، عبدالباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، المكتبة الوطنية، بغداد، ١٩٨٠.
- ١٧- عبد الحميد عثمان، أحكام الأم البديلة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص. ٣٥.
- ١٨- محمد علي الباز، اخلاقيات التلقيح الصناعي، الدار السعودية للنشر والتوزيع، ١٩٨٧.
- ١٩- محمد عيد الغريب، التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للانسان، مطبعة ابناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٨٩.
- ٢٠- منذر الفضل، المسؤولية الطبية، دار اراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٥.
- ٢١- مصطفى العوجي، الموجبات المدنية، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١.
- ٢٢- منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، ط١، دار اراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٦.
- ٢٣- مغني المحتاج للشيخ محمد بن محمد الشربيني، دار احياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ٢٠٠١ م.
- ٢٤- موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي للدكتور علي احمد السالوس.
- ٢٥ - مجد الدين محمد الفيروزآبادي، معجم القاموس المحيط، ط ١، دار معرفة للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٥.
- ٢٦- محمد قدرى باشا، شرد الحيوان إلى معرفة أحوال الإنسان، المادة ٥٥٧، ط ٣، المطبعة أميرية، مصر..
- ٢٧- نبيل ابراهيم سعد، ومحمد حسن قاسم، مصادر الالتزام، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

المقالات

١- دلخواز عبد الله، استئجار الرحم، مقال منشور في مجلة ثانيده، العدد ١٣٧، السنة ١٢، تاريخ ٢٠٠٩/٦/١٥.

٢- معن خليل العمر، جريمة استئجار الارحام واثرها في تفكيك الاسرة بحث مقدم إلى ندوة المجتمع والريف عقد في عليه تلك العهد الامية بالرياض، في ٢٠٠٧/٩/١٦ والمنشور على الموقع الالكتروني التالي:

<www.alinang-clinic.com>Lastvisted ٩-١٢-٢٠٠١

٣- تأجير الارحام تجارة مربحة في ايران.

٤- مقال بعنوان البطالة تدفع بالامركيات لتأجير ارحامهم.