استئجار الرحم

بين

الشريعة الإسلامية

و القانون

مقدمة

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على نبيه الذي اصطفى وبعد :

لقد كرم **الله** تعالى الإنسان من لحظة خلقه وتكوينه ووهبه العقل البشري الذي بسبه ارتقى الإنسان عن باقي المخلوقات فقال تعالى "**ولقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم** "(التين:4)،

كذالك كرم سبحانه وتعالى الزواج في الإسلام ووضعه في ميزان راقي بأن جعل العلاقة الزوجية سبيلا للمودة والرحمة والسكن والتناسل [1] ، وجعل من ثمرة هذا الزواج زينة ثمينة وغالية على قلوب البشر فقال عز من قائل "**المال والبنون زينة الحياة الدنيا** " (الكهف:46).

فعملية الإنجاب والولادة هي عملية مهمة جدا وضرورية لاستمرار الحياة البشرية ولذلك كان حفظ النسل من الضرورات الخمسة في ديننا الحنيف.إن عملية الإنجاب واضحة في الشريعة الإسلامية، حيث تكون بعد زواج صحيح وجماع بين الزوج وزوجه وبعد أن تحمل الأم أو الزوجة جنينها ومن ثم تضعه, يقول عز وجل

[1] يوسف عبد الرحمن، الفرت, قضايا فقهيه معاصره , القاهرة:دار الفكر العربي ,2004 ,ص9.

"**هو الذي خلقكم من نفس واحده وجعل منها زوجها ليسكن إليها فلما تغشها حملت حملا خفيفا فمرت به فلما أثقلت دعوا الله ربهما لين أتيتنا صالحا لنكونن من الشاكرين**".(1)

ويقول تعالى:

"**ووصينا الإنسان بولديه إحسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها وفصاله ثلاثون شهرا**".(2)

هذا هو الطريق السليم والمشروع الذي أقره الإسلام للتناسل، ولكن جد في عصرنا هذا ظواهر أو طرق جديدة للتناسل والتكاثر، إن هذا العقل البشري الذي منَّ **الله** به على الإنسان استطاع وبمساعدة التكنولوجيا المتطورة وتقدم العلم أن يوفر للناس طرق جديدة وغريبة للتناسل والتكاثر ومنها ما يعرف باستئجار الأرحام أو "زرع بويضة امرأة في رحم امرأة أخرى" وله تسميات كثيرة وعديدة .

هذا الأسلوب يعتبر احد أساليب التلقيح الصناعي وكما ذكرت فقد اشتهر باسم "تأجير الأرحام"***artificiel insémination***، لأنه يتم فيه إخصاب بويضة زوج

(1)سورة الأعراف,الاية189.
(2)سورة الاحقاف,الاية15.

بنطفه من مني زوجها، ثم تزرع اللقيحة في رحم سوي لامرأة أخرى مدة الحمل، ثم تسلمه لأبويه بعد ولادته، نظير أجر متفق عليه غالبا، ويكون الأمر تطوعا أحيانا.

وقد أطلقت تسميات عده على هذا النوع من التلقيح منها "الرحم الظئر" و"شتل الجنين" و"الأم الحاضنة"و"الأم البديلة" و"الرحم المستعار" و"البطن المؤجر" وتعبير "تأجير الأرحام" هو الذي اشتهر في أوروبا وأخيرا في مصر .[1]

وكانت شرارة البدء في هذا المجال عندما ولدت أول طفلة بطريق تلقيح صناعي في أواخر السبعينات من القرن الماضي، فكان هذا الحدث هو موضوع الساعة وقتئذ. ومن ذلك الحين وطب الإنجاب الصناعي في ثورة مستمرة وتطور دائم.

ومن طفرات هذا الفرع من فروع الطب ما يعرف بـ "الرحم البديل"،

وأسباب اللجوء إليه متعددة: كمن أزيل رحمها بعملية جراحية مع سلامة مبيضها، أو وجود عيوب خلقية شديدة فيه، أو أن الحمل يسبب لها أمراضًا شديدة، كتسمم الحمل، أو للمحافظة على تناسق جسدها، وتخلصها من أعباء ومتاعب الحمل والولادة.

وهذه الصورة قد انتشرت مؤخرًا في الغرب بشكل ملحوظ، وصارت المرأة التي تبذل رحمها لتحمل بويضة غيرها تفعل هذا في مقابل مادي فيما عرف بـ "مؤجِّرات البطون"، وقد بدأت هذه الممارسات في محاولات للتسلل إلى عالمنا الإسلامي، وفيما يلي نعرض ما يتعلق بحكم هذه النازلة وما يترتب عليها من آثار بفرض وقوعها.

[1] يوسف عبد الرحمن ،المصدر السابق، ص7.

سؤال البحث المركزي:

- ✓ ما حكم تأجير الأرحام في القانون والشريعة الإسلامية؟
- ✓ هل استئجار الرحم هدم للأمومة؟

فرضيات البحث:

1. يجوز تأجير الأرحام بإطلاق في الشريعة الإسلامية و القانون.
2. يجوز تأجير الأرحام في حالات معينة.
3. لا يجوز تأجير الأرحام في الشريعة الإسلامية و القانون في جميع الأحوال.

أهمية الموضوع وسبب اختياره :

نحن نعيش اليوم في زمن السرعة، وزمن تتجدد فيه الأمور، وتتسارع في الظهور وتنشر آثارها ويتناقل الناس أخبارها، وذلك بصورة لم يسبق لها نظير في الأزمان الماضية، نتيجة ما أحدثه التطور العلمي والتقني المذهل في كل مناحي الحياة، وخاصة في مجالات العلوم الطبية والبيولوجية، التي تؤثر في حياة الناس تأثيرا مباشرا إذ تقدم إليهم حلولا لمشكلات كانت في الزمن الغابر مستعصية الحل، ومن هذه الأمور التلقيح الصناعي والذي من إحدى صوره ما يعرف باستئجار الأرحام وهو الحل المغري الذي جاء لحل مشكلات العقم ,الحمل والولادة لدى من لم تواتهم فرصة الإنجاب الطبيعي[1].

[1] يوسف عبد الرحمن, المصدر السابق,ص7.

وإن من سمات الشريعة الإسلامية الشمولية وصلاحيتها لكل زمان ومكان، فالشريعة الإسلامية لم تترك شاردة ولا واردة إلا وتطرقت إليها في كل مجالات الحياة حتى لو كان ذلك بطريقة غير مباشرة أو بدون نص قطعي ثابت لأن المستجدات في الحياة كثيرة والتغيرات مستمرة،

ومن هذه المستجدات هو "**استئجار الأرحام**" والذي ظهر في أوروبا في سنوات الثمانينات وبدأ ينتشر في العالم ويدخل العالم العربي والإسلامي، لذلك من المهم جدا أن نعرف موقف الإسلام والدين و القانون من "تأجير الأرحام" وكيف تنعكس مثل هذه الصورة في مرآة المجتمع وما هي الآثار المترتبة عليها، فإن مثل هذه المعرفة ضرورية وهامة للمجتمع عامة ولطلبة العلم خاصة، فإن معرفتهم بالموضوع وبحثهم فيه يساعدهم على تبني المواقف السليمة التي يجب أن تواجه مثل هذه المستجدات، وبحث مثل هذه المستجدات ومعالجتها ضرورة جدا للمسلمين بشكل عام، وللمسلمين الذين يعيشون في الغرب بشكل خاص لأن مثل هذه القضايا ربما تواجههم أكثر أو تدخل في حياتهم بشكل أوسع، بحكم أن بلاد الغرب تشهد تطورات علمية وتكنولوجية اكبر وأوسع من تلك التي في الدول العربية.

سبب اختيار الموضوع :

هناك عدة أسباب لاختيار هذا الموضوع بالذات- "تأجير الأرحام "- وهي:-

1- التصدي لحملة العولمة في ديار المسلمين .

2- حاجة الناس لمعرفة موقف الدين و القانون من مثل هذه القضايا الطبية المعاصرة.

3- اخترت هذا الموضوع لإحاطتي القليلة ومعرفتي السطحية به , فمن باب طلب العلم وحب المعرفة اخترت البحث فيه والكتابة عنه .

4- عدم بحث الموضوع بشكل جيد وكما يجب من قبل الطلاب من قبل.

5- السعي وراء تكوين مرجع متواضع يبحث ويعالج القضية المطروحة بجميع جزئياتها.

6- حاجة الطلاب بالذات للإطلاع على مثل هذه القضايا الطبية المعاصرة.

منهج الكتابة:

سأقوم بالكتابة وفق المنهج التالي :

1- عزو الآيات إلى سورها وان تكررت .

2- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة.

3- ترجمة للعلماء المذكورين والتحدث عنهم.

4- توثيق المسائل المنقولة بعزوها إلى قائلها والكتاب المعزوة منه مع رقم الصفحة .

5- الاعتماد على الكتب.

6- الحرص على الاستشهاد الواسع بالقانون ,الكتاب والسنة.

7- جعل فهارس علمية للآيات والأحاديث و القانون وفهرس عام للموضوعات .

8- تقسيم البحث إلى فصول ومباحث ومطالب و كذا فروع.

لقد قمت في هذا البحث، بدراسة وقراءة الكتب التي تعالج القضايا الطبية الحديثة (رغم قلة المصادر التي تناولت نازلة استئجار الأرحام)، كما تطرقت إلى العديد من الجزئيات والمواضيع الفرعية المنبثقة عن هذه المسألة، وقمت بعرض هذه المواد المدروسة بواسطة تقسيمها إلى فصول ومباحث ومطالب الأمر الذي يجعلها أكثر وضوحا للقارئ، حيث شمل هذا البحث على ثلاثة فصول تتضمن مباحث ومطالب، و فروع وشمل أيضا مقدمة وخاتمة .

الفصل الأول:

مدخل تمهيدي

❖ المبحث الأول: تعريف الرحم, الإجارة, العقم, و الأمومة.

أولا و قبل كل شي يجب تعريف المصطلحات الأساسية المتعلقة بموضوع استئجار الرحم و ذلك بغية تسهيل الدراسة فيما سيلي منه سنتطرق من "تأجير الرحم" إلى تعريف الإجارة و الرحم في المطلب الأول و تعريف العقم و الأمومة في المطلب الثاني.

* المطلب الأول:تعريف الإجارة والرحم.

سنتطرق لتعريف الاستئجار و تعريف الرحم و مكانته في الإسلام.

-الفرع الأول:تعريف الإجارة:

في اللغة :مشتقة من الأجر وهو العوض ، ومنه سمي الثواب أجرا ، وفعلها أَجَر ، ولها معنيان : الأول : الكراء على العمل . والثاني : جبر العظم الكسير ([1])
في الاصطلاح : تمليك منافع الأشياء المباحة مدة معلومة بعوض ([2])

-الفرع الثاني:تعريف الرحم .

الرحم :في اللغة: هي منبت الولد ...ويطلق على كل من يجمع بينك وبينه نسب [3]

*الرحم في الإسلام:"يطلق الرحم على كل من يجمع بينه وبين الآخر نسب، سواء كان يرثه أم لا وسواء كان ذا محرم أم لا"(4).

* الرحم في القرآن: لقد اهتم الإسلام واعتنى بالرحم ودعا إلى تقديسه من خلال آيات القرآن الكريم، خاصة بعد أن كان الرحم في الجاهلية موضع الاستهانة والاحتقار بسبب عادات وممارسات قذرة برحم المرأة كالنكاح الجماعي وفيه يدخل على المرأة جمع من

(1) انظر:مقاييس اللغة ، لابن فارس ، مادة (أجر) 1/62، وكشاف القناع 3/456
(2) انظر: المغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني، شمس الدين 7/ 165
(3) لسان العرب ج12ص333-332
(4) ألخالدي، محسن, الرحم والرحمن بين الاشتقاق والتفسير، ص204.

الرجال، والمرأة لا تمنع من يدخل عليها فإذا حملت ووضعت، دعوا ألقافه والحقوا الولد بمن يرونه مناسبا، أو "كنكاح الرهط" حيث يدخل رهط من الرجال على المرأة فيجامعوها، فإذا حملت ووضعت أرسلت إليهم واختارت احدهم لتلحق ولدها به دون اعتراض الآخرين، ونكاح غريب آخر فيه يسمح الرجل لزوجته أن تجامع رجل آخر ويعتزلها زوجها بعد ذلك حتى يظهر حملها من هذا الغريب، وهذا كله لصفة في الرجل الغريب يرغب الزوج أن تنتقل لابنه وهذا هو نكاح الاستبضاع(1).

هذا هو حال الرحم في الجاهلية فجاء القرآن الكريم وتحدث بآيات كريمة عن الرحم وبين أهميته فقال تعالى:

1. "**ألم نخلقكم من ماء مهين فجعلنه في قرار مكين إلى قدر معلوم فقدرنا فنعم القادرون**" (المرسلات: 20-23).

والقرار هنا الرحم، وسمي القرار لأنه مستقر ومتين، حيث أن الرحم متمكنة ومستقرة في جسد المرأة ودليل ذلك عدم انفصالها بسبب ثقل الحمل، وهي طبعاً الوعاء الذي يتكون فيه الإنسان أو الجنين.

2. "**إن الله لا يخفى عليه شيء في الأرض ولا في السماء وهو الذي يصوركم في الأرحام كيف يشاء لا اله إلا هو العزيز الحكيم**" (آل عمران:5-6).

أي أن الله تعالى هو الذي يخلق الإنسان في رحم أمه كما يشاء من ذكر أو أنثى أو حسن وقبيح(1)

(1) الصابوني، محمد علي. صفوة التفاسير، ج1، لبنان: دار الفكر، 1998، ص166.
الاستبضاع : يعتزل فيه الزوج زوجته حتى تطهر ثم يرسلها إلى رجل آخر لتجامعه إلى أن يتبين حملها منه، و هذا لصفة فيه كالرغبة في نجابة الولد أو شجاعته و بعدها تعود إلى زوجها و هو ما يعرف حاليا بشكل مغاير يتمثل في بنوك المني التي تجمع مني العباقرة و الأذكياء و الأقوياء و يكتب على القارورة اسم مانحها ثم توزع قوائم بها على النساء و الأسر.

3. **"الله يعلم ما تحمل كل أنثى وما تغيض الأرحام وما تزداد وكل شيء عنده بمقدار عالم الغيب والشهادة الكبير المتعال"** (الرعد:8-9).

أي أن الله وحده الذي يعلم ما تحمله كل أنثى في بطنها هل هو ذكر أو أنثى؟ تام أو ناقص؟ حسن أو قبيح؟ وهو وحده يعلم ما تغيض الأرحام أي ما تنقصه الأرحام بإلقاء الجنين قبل تمامه أو ما تزداد على الأشهر التسعة، فتغيض الأرحام بالوضع لأقل من تسعة أشهر، وتزداد بالوضع لأكثر من تسعة أشهر، والمراد هنا بالغيض- السقط الناقص وبالازدياد: الولد التام(1)

4. **"يا أيها الناس إن كنتم في ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر في الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمّى"** (الحج:5).

أي أن الله تعالى يثبت من الحمل في أرحام الأمهات من يشاء أن يقره فيها حتى يتكامل خلقة حتى يأتي وقت الوضع(2)

5. **" وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله أن الله بكل شيء عليم"** (الأنفال:75).

أي أن أصحاب القرابة بعضهم أحق بإرث بعض من الأجانب في حكم الله وشرعه(3).

6. **"واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً"** (النساء:1).

أي اتقوا وخافوا الله الذي يناشد بعضكم بعضا به حيث يقول: أسألك بالله، وأنشدك بالله، واتقوا الأرحام أن تقطعوها.

(1) محمد علي الصابوني, صفوة التفاسير، ج2،ط5, ص70.

(2) محمد علي الصابوني, صفوة التفاسير، ج2،ط5' ص258.

(3) محمد علي الصابوني, صفوة التفاسير، ج1،ط5, ص479.

نرى من الآيات الكريمة أعلاه أن كلمة رحم في القرآن الكريم تأتي بمعنيين وهما:

1. الرحم الذي ينمو فيه الجنين حتى يأتي وقت الوضع.
2. الصلة والقرابة التي تربط بين الأقرباء خاصة وبين نبي آدم عامة.

وهذه الآيات الكريمة إنما تشير إلى أهمية الرحم وتذكر بالرحم، وترفع من قدرها، وهي آيات يتعبد بها جميع المسلمين، الأمر الذي يضفي على الرحم القداسة ويضعها محل التقدير والحرص ويبعدها عن العبث واللهو بها.(1)

(1) الابرش مها، الأمومة ومكانتها في الإسلام في ضوء الكتاب والسنة.ج1، مكة المكرمة: جامعة أم القرى، 1996، ص4.

*المطلب الثاني:تعريف العقم و الأمومة.

بعد الانتهاء من تعريف الإجارة و الرحم سنعرف العقم الذي هو السبب الرئيسي لهذا المشكل و تعريف الأمومة.

-الفرع الأول:تعريف العقم.

•تعريف العقم لغةً: يقال عقمت المرأة والرجل أي كان بهما ما يحول دون النسل من داء أو شيخوخة.[1]

والعقم بالفتح والضم، هزمه تقع في الرحم فلا يقبل الولد ،والعقم الذي لا يولد له، ويطلق على الذكر والأنثى. والعقيم من النساء التي لا تقبل ماء الفحل،ويقال :عقمت المرأة والرحم.

والعقم يعتبر مرضا ،لان المرض هو كل ما خرج به الإنسان من حد الصحة من علة أو نفاق أو تقصير في أمر فالمرض هو كل ضعف، والعقم ضعف، فالضعف يكون في عدم تقبل المرأة العقيم من منيي الرجل.

• تعريف العقم طبياً: أما من ناحية طبية فالعقم هو العجز عن إنتاج النسل والإنجاب، ويكون ذلك رغم استكمال المتعة الجنسية بين الزوجين ورغم إرادة الزوجين بالإنجاب.

ومرض العقم قد يصيب الرجال كما يصيب النساء ،وهو لا يعني الضعف الجنسي، فقد يكون الإنسان عقيما ولكنه يتمتع بقوى جنسية لا بأس بها والعكس صحيح فقد يكون منجبا رغم ضعفه جنسيا، وذلك يعود لأسباب نفسية وعاطفية خاصة بكل إنسان [2]

(1) المعجم الوسيط،ج2، ص617.
(2) النتشه، محمد عبد الجواد, المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية،ص 84.

يقول الله تعالى في محكم التنزيل:"**لله ملك السموات والأرض يخلق ما يشاء يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور أو يزوجهم ذكرانا وإناثا ويجعل من يشاء عقيما انه عليم قدير**"(الشورى:49-50).

ويمكننا القول إن العقم بمفهومه الطبي يعني استمرار الاتصال الجنسي بعد الزواج بسنتين ومع ذلك لا يحدث حمل أو إنجاب بالرغم من عدم استعمال موانع للحمل، تشير الإحصائيات الميدانية العالمية إلى أن نسبة وجود العقم في المجتمع تتراوح بين ***10-20***% ،وتزيد هذه النسبة في المناطق البدائية والريفية، وقد ينشأ العقم من بداية الزواج فيسمى بالعقم الأولي وقد تنجب المرأة ثم تتأخر عدة سنوات أخرى فيسمى بالعقم الثانوي. [1]

-الفرع الثاني:تعريف الأمومة.

الأمومة غريزة بشرية مهمة تسعى لتحقيقها جميع الإناث ،لان تحقيق هذه الغريزة يملأ حياة الزوجة فرحا وسرورا واكتفاءها ذاتياً.

*معنى الأمومة في اللغة: الأمومة مشتقة من كلمة أم، وكلمة أم وردت في القران الكريم في الكثير من المواقع .ويقال أم كل شيء :أي معظمة ،وكل شيء اجتمع في اليد شيء أخر فضمه فهو أم له وهنا قوله تعالى :"**فأمه هاوية**"(القارعة:9).ويقال هو من أمهات الخير أي من أصوله ومعانيه.ويقال في الذم والسب لا أم لك وقد تكون للمدح والتعجب.[2]

(1) عبد الواحد ، نجم عبد الله،العقم وعلاجه،بيروت:المؤسسة العربية للدراسات والنشر،1998،ص 14.
(2) الابرش مها ,الأمومة ومكانتها في الإسلام في ضوء الكتاب والسنة، ص 39.

• معنى الأمومة اصطلاحا: الأمومة اصطلاحا : "الأم بإزاء الأب وهي الوالدة القريبة التي ولدته والبعيدة التي ولدت من ولدته.

والأم اسم لكل أنثى لها عليك ولادة، فيدخل في ذلك الأم دنيه وأمهاتها وجداتها، وأم الأب وجداته وان علون. وأمومة الولادة بدرجاتها تثبت لها أحكام النسب والإرث والولاية والمحرمية، والحرمة والإحسان.[1]

كقوله تعالى:"**وأوحينا إلى أم موسى أن ارضعيه**"(القصص:7).

وهناك أمومة حليبه وهي محور حديثنا هنا وهي ذاتها أمومة الحمل والولادة، وهناك أمومة صناعية وأمومة حضانة وإشراف.

والأمر الذي تتحقق فيه الأمومة هو الولادة فقال تعالى:

"**إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم**"(المجادلة:2).

والأمومة أمر مفرد انفردت به الزوجة دون الزوج، وذلك بتأهيل روحي خاص جعلها المصدر الوحيد الذي ينفخ في نفوس الأولاد فتثمر ما شاء الله من أدب الحفدة ،قال تعالى:"**وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة**"(النحل:72).

•الأم في القران الكريم:لقد اعتنى الدين الإسلامي بالأم وكرمها ووضعها في ميزان راق ،فنصت الكثير من الآيات الكريمة على أهمية ومكانة الأم، ودعت إلى احترامها وتقديرها والإحسان إليها، ويمكننا القول إن في هذه الآيات إشارة باينه ودعوة من الله تعالى لتقدير واحترام الأمهات وذلك لقيمتهن وفضلهن الكبير فقال تعالى في محكم التنزيل:

(1) الابرش مها ,الأمومة ومكانتها في الإسلام في ضوء الكتاب والسنة، ص 42.

1. " **ووصينا الإنسان بوالديه، حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصله في ثلاثون شهرا حتى إذا بلغ أشده وبلغ أربعين سنة قال رب أوزعني أن اشكر نعمتك التي أنعمت عليّ وعلى والدي وان اعمل صلحا وأصلح لي في ذريتي إني تبت إليك واني من المسلمين**"(الأحقاف:15).

2. "**وأصبح فؤاد أم موسى فرغاً إن كادت لتبدي به لولا أن ربطنا على قلبها لتكون من المؤمنين**" (القصص:10).

3. " **ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهناً على وهن وفصله في عامين أن اشكر لي ولوالديك إلي المصير**" (لقمان:4).[1]

وأيضاً ماء ونبع زمزم الذي ارتوى منه الكثير من الحجيج وسيسقي الحجيج حتى يوم القيامة إنما فجر من نبع الأمومة، فهو دعاء أمنا هاجر وخوفها على ابنها سيدنا إسماعيل عليه السلام.[2]

(1) عبد الفتاح، سيد، موسوعة الأم في الدين والأدب والتاريخ، القاهرة:الدار المصرية اللبنانية، 1994، ص15-11.

(2) الابرش مها ,الأمومة ومكانتها في الإسلام في ضوء الكتاب والسنة، ص 49-

❖ المبحث الثاني:تعريف المصطلحات التي لها صلة باستئجار الرحم.

يتضمن المبحث الثاني تعريف المصطلحات المتعلقة باستئجار الرحم لان له عناوين كثيرة مشابهة و قريبة .في المطلب الأول تعريف المصطلحات المرادفة لاستئجار الرحم و المطلب الثاني المصطلحات الشبيهة و ذلك للتوضيح و رفع الغلط.

*المطلب الأول:تعريف المصطلحات المرادفة لاستئجار الرحم.

و يحوي المطلب المصطلحات التالية: الأم المستعارة, الحاضنة, الرحم الظئر,المضيفة و شتل الجنين.

-الفرع الأول: الأم المستعارة, الحاضنة.

الأم المستعارة: هي المرأة التي نقل إلى رحمها البيضة الملقحة، وتسمى أيضا "مؤجرة البطن أو الرحم.

الحاضنة: هي ذاتها الأم المستعارة، ومنهم من يعارض هذه التسمية لان الحاضنة هي التي ترعى الطفل بعد ولادته، أما التي تحمل البويضة الملقحة فتسمى الحامل(1)

-الفرع الثاني:الرحم الظئر و المضيفة.

الرحم الظئر: الظِئر بكسر الظاء :- المرضعة لغير ولدها.(2)وجمعه اظوار واظار .ومن هنا قيل للبويضة الأنثوية بعد تعرضها لمني الزوج وإيداعها في رحم امرأة أخرى "الرحم الظئر"(3)

(1) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل , الرياض: مكتبة الرشد , 1407 ه.ص 255.
(2) المعجم الوسيط،ج2،ص 575.
(3) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل , الرياض: مكتبة الرشد , 1407 ه.، ص256.

المضيفة: هي نفسها المرأة التي تتبرع بحمل البويضة الملقحة وهي نفسها إلام المستعارة. [1]

-الفرع الثالث:شتل الجنين.

الشتل :القطع وشتل الجنين احد تسميات الرحم الظئر وحقيقته أن يجامع رجل امرأته التي لا تحمل،ثم ينقل الماء منها إلى رحم امرأة أخرى بطريقة طبية محكمة إلى نهاية وضعه وطريقة النقل هذه هي "الشتل" [2]

*المطلب الثاني:تعريف المصطلحات الشبيهة.

و يحوي هذا المطلب على المصطلحات التالية: الاستدخال,الأمشاج, الجوين,اللقيحة و قناة فالوب.

-الفرع الأول:الاستدخال,الأمشاج.

الاستدخال: مصطلح فقهي قديم يعني حقن ماء الرجل في قبل المرأة [3]

الأمشاج في اللغة: هي الخلايا الذكرية كالحيوان المنوي ، والخلايا الأنثوية كالبيضة قبل أن تندمجا لتكوين اللاقحة.

والأمشاج هي الأخلاط قال تعالى:"**إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه**".(الإنسان :76)،

فيتكون من المائين نطفة أمشاج هذه "الزيجوت" المتكونة من التحام نواة البويضة من الأنثى بنواة الحيوان المنوي من الرجل فيتحدان وعندئذ يحصل التلاقي والتلاقح،، وبعد التلاقح تنقسم البيضة الملقحة انقساماتها المعروفة المتتالية فتنقسم الزيجوت وتصبح الخلية خليتان... والخليتان أربع [4]

(1) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص 257.
(2) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ص 256.
(3) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص204.
(4)أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص 253.

إما بالنسبة لهذه الخلية التي تنقسم فهي كما ذكرت سابقا تكونت خلال لقاء خلية بويضة بحيوان منوي ، هذه الخلية نصفها يحمل خواص الأم والنصف الأخر يحمل خواص الأب، وهذه الخواص تسمى بالكروزومات التي تحمل جميع التعليمات المنظمة لحياة الفرد. (1)

-الفرع الثاني:الجوين,اللقيحة.

- الجوين : هو ماء الرجل أي الحيوان المنوي(2)

-اللقيحة: هي البيضة الملقحة بالحيوانات المنوية.

-الفرع الثالث:قناة فالوب.

- قناة فالوب: ***fallopian tube*** هي الطريق التي تصل بين الرحم والمبيض،وسميت بذلك نسبة إلى عالم التشريح الايطالي الذي اكتشفها.وإذا طرأ على هذه القناة انسداد صار سببا لعدم قابلية الحمل.ومنهم من يسميها "قناة الرحم"(3)

❖ المبحث الثالث:عقد استئجار الرحم.

من مصطلح استئجار الرحم يتبادر إلى أذهاننا انه عقد و يمكن القول انه كبقية العقود و له نصوص قانونية تنظمه و تعاقب مخالفيه,لذا سأحاول التطرق إلى عقد استئجار الرحم في المطلب الأول و تكييفه القانوني و المطلب الثاني قضايا عن استئجار الرحم في العالم.

.

(1) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص 256.
(2) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص257.
(3) عبد الغني، أسامة. موسوعة الطفل من الحمل حتى البلوغ، مصر:المصرية (د.ت) ص 93.

*المطلب الأول:عقد استئجار الرحم.

المشكلة القانونية المثارة بهذا المجال : هل يعتبر عقد تأجير الأرحام عقدا قانونيا ؟ وهل تنطبق عليه القواعد العامة ؟ وما هو حكمه القانوني الواجب التطبيق؟

-الفرع الأول: نموذج عقد استئجار الرحم

وتتمثل الصفقة بأن يقوم الزوجان اللذان لا ينجبان لسبب ما بتقديم طلب إلى مؤسسة مختصة بهذا الموضوع التي تقوم بدورها بتأمين امرأة حيث تقوم المؤسسة بوضع حيوانات الزوج في رحم المرأة عن طريق التلقيح الاصطناعي طوال مدة الحمل وعندما تضع المرأة الطفل يُسلم لذويه وكل ذلك لقاء أجر للمؤسسة والمرأة يتم العقد وفق مرحلتين : الأولى بين الرجل والمؤسسة ,والثانية بين المؤسسة والمرأة المؤجرة لرحمها وتجدر الإشارة إلى أنه يجب تضمين العقد بندا أساسيا هو ((عدم ممارسة المرأة المؤجرة لرحمها الجنس مدة تسبق العقد بموجب شهادة طبية تشعر وتثبت ذلك))كانت بداية هذا الموضوع في افتتاح أول مؤسسة دولية على الصعيد الأوروبي لتأجير الأرحام وذلك في مدينة (فرانكفورت) الألمانية في عام 1989 وقد قام بتأسيسها المحامي الأمريكي " نويل كين" .(2)

وهو المؤسس أيضا لمؤسسة مماثلة في ولاية (ميتشغان) الأمريكية وقد تدفقت على الوكالة الألمانية المئات من الطلبات لإنجاب الأطفال.

(1) أبو زيد, بكر عبد الله.فقه النوازل ,المرجع السابق ، ص257.

(2) د/احمد قعدان,تاجير الرحم, أكاديمية القاسمي, قسم الدين الإسلامي و اللغة العربية,عمان,2008.

-فالإيجار وفق الشريعة الإسلامية هو كراء منفعة معلومة بشيء معلوم وأن اختلفت المذاهب الإسلامية ببعض التفاصيل والجزئيات وهو عقد معاوضة على منفعة ما, لمدة ما لقاء أجر ما.

-في القانون هو((عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم)).

وهو بهذا يشمل المنقول وغير المنقول وهو من عقود الإدارة وله نفس وذات أركان وشروط العقد مثل : الرضا – المحل - السبب .

الرضا: تتعلق بأهلية المتعاقدين وتطابق وتوافق أراداتهما على الالتزام بموجب عقد ينتج التزامات متقابلة

المحل : هو الشيء موضوع العقد وفي عقد الإيجار هو المنفعة من المأجور ويشترط بالمحل الوجود والتعيين وقابل للانتفاع أو التعامل .

السبب : يجب أن يكون السبب من العقد هو سبب مشروع وقانوني وغير مخالف للأنظمة والقوانين وإلا عد العقد باطلا .

وأما فيما يتعلق بعقد تأجير الأرحام فقد ثارت عدة مشكلات حوله منها مثلا:

1. حالة وفاة المؤجرة أو مرضها.
2. وفاة الزوجين المستأجرين لرحم المرأة.
3. ولادة المؤجرة لطفل غير سليم من الناحية العقلية والجسدية وما يترتب على ذلك.
4. ما هو الالتزامات المترتبة على ورثة المستأجرين للرحم
5. وضع المولود بالنسبة للورثة المذكورين أعلاه

(1) د/احمد قعدان,تاجير الرحم, المرجع السابق.ص36.

-الفرع الثاني:. التكييف القانوني لعقد استئجار الرحم

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

أولاً: عقد استئجار الرحم وعقد البيع: يمكن تعريف عقد البيع وفق ما جاء في القانون المدني 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.(1) لذلك وُجهت انتقادات عديدة لهذه المقاربة لأن الكائن البشري من الناحية القانونية لا يمكن أن يكون محلاً للبيع, وإضافةً 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.

ثانياً: عقد استئجار الرحم والتنازل: هناك فئة 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

.

(1) مجلة المحامون,من القانون المدني السوري

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 وُجهت 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.(1)

ثالثاً: عقد استئجار الرحم وعقد الإيجار: إن القانون المدني عرّف عقد الإيجار على أنه عقد يلتزم بموجبه المؤجر أن يمكّن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم، ووجه المقاربة بين العقدين بأن المرأة صاحبة البويضة تنتفع بجسم المرأة الحامل مدة زمنية لقاء أجل معين، ولكن تم توجيه انتقادات لهذا النوع من المقاربة لأنه لا يفسّر كافة الآثار المترتبة على العقد ولا يحدد كيفية صحة تنازل المرأة الحامل عن وليدها.

رابعاً: 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 نظري عن عقد استئجار الرحم لأنه لا تتوافر فيه الشروط الأساسية بعقد العمل ألا وهي الأجرة لأن الأجرة في عقد استئجار الرحم قد تكون المال أو الخدمة أو إشباع غريزة معينة وقد تكون مجانية، وكذلك لا تتوافر فيه شرطا الإشراف والإدارة لأن المرأة الحامل لا تخضع لسلطة ورقابة الأم صاحبة البويضة لأن الحمل لا يكون لساعات معدودة وإنما هو متواصل في

(1) مجلةwww.alraai-news.com/?he=sho_cat_new&cat_id=1&id=728
المحامي: أحمد أسعد عمر - الرأي السورية - 27-9-2010

الليل والنهار ومن المستحيل إخضاعه للرقابة.لذلك وبعد المقاربة بين عقد استئجار الرحم وعدد من العقود المسماة والانتقادات الموجهة لهذه المقاربات نصل إلى خلاصة مفادها بأن عقد استئجار الرحم هو اتفاق يتمثل في موافقة امرأة تسمى المرأة الحامل على حمل بويضة ملقحة لحساب امرأة أخرى وزوجها على أن تلتزم الأولى بتسليم المولود إلى الزوجين بعد ولادته؛ لذلك لا يمكننا إدراجه تحت أي عقد من العقود المسماة فهو عقد له ذاتيته الخاصة متفق مع الهدف الذي ابتغاه الطرفان.

*المطلب الثاني:قضايا عن استئجار الرحم في العالم.

*في إيطاليا -البنت التي حملت عن أمها-اقترح الطبيب (سيفيرينو)الطبيب المشهور في مجال الإخصاب حيث قامت الابنة"جوفانا كابريللي" والتي تبلغ من العمر العشرين عاما، بالحمل نيابةً عن أمها"مانيولا كابريللي" والتي تبلغ من العمر ثمانية وأربعين عاما، وكانت والدتها قد تزوجت بعد وفاة زوجها (والد جوفانا) من رجل يدعى"ماركو برزن توم" والذي يبلغ من العمر ستة وثلاثون عاما، أما الأم مانيولا فقد أنجبت من زوجها الأول ولدين وبنتاً، لكنها حاولت تحقيق رغبة زوجها الثاني بالحصول على أطفال، إلا أنها لم تنجح في ذلك لسنها، فنصحها الأطباء باستئجار رحم امرأة أخرى، إلا أن نفقات عملية استئجار رحم امرأة أخرى وقفت عائقاً بوجه الزوجين، فقررت الابنة جوفانا بأن تحمل عن أمها، فتم تخصيب بويضة من الأم بماء زوجها وزرع اللقيحة في رحم جوفانا، فحملت وأنجبت وسلمت المولود لأمها[1]. بعد الولادة نشأ نزاع كبير حول تسليم البنت الوليد لأمها وهو وليدها وشقيقها إذا صح القول مما سبب مشاكل لا تعد ولا تحصى.

[1] النتشه، محمد عبد الجواد المسائل المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص 313.

* في الوطن العربي ثارت هذه المشكلة بادئ ذي بدء في مصر حين تقدم شخص مصري مقيم في الولايات المتحدة تقدم بطلب إلى دار الإفتاء المصرية يطلب موافقتها على فتح وكالة لتأجير الأرحام في مصر تحت مقولة أن التبني محرم في الإسلام أولا وأنه يقدم المساعدة للأزواج الذين لا ينجبون أو المصابين بالعقم .

-دار الإفتاء رفضت المشروع فورا جملة وتفصيلا حيث علق مفتي الديار المصرية آنذاك الدكتور" سيد طنطاوي"

على ذلك : بأن المشروع أو الفكرة تتنافى مع الشريعة الإسلامية تنافيا مطلقا وتتعارض معها فلا يجوز شرعا أن ينسب طفل لغير أبويه الشرعيين ولا يجوز أن تحمل امرأة من غير زوجها وإل كان ذلك زنى صريح وقد طرح الطب وسائل بديلة عن تأجير الأرحام منها طريقة أطفال الأنابيب التي تعتبر شرعية ومقبولة لأنها من ماء الزوج وبويضة المرأة المتزوجين شرعيا ومنها تنشيط التبويض وغيرها من الوسائل المشروعة.

*في الولايات المتحدة ثارت نفس المشكلة ولكن بشكل آخر فقد ثار خلاف قضائي أمام محكمة " كليفلاند " بولاية أوهايو بين زوجين على ملكية بويضتين مخصبتين موجودتين في براد مختبر طبي بعدما فشل كل المحاولات الزوجة للحمل فتم تلقيح البويضتين بسائل منوي في المخبر وقد انهار الزوج بعد ذلك وتقدم بدعوى طلاق ضد زوجته وأختلفا حول ملكية البويضتين وقد طلبت الزوجة من المحكمة اتخاذ قرار بمنع مطلقها من ملكية البويضتين بحجة أنها الفرصة الأخيرة لها للحمل مما أوقع القاضي بحيرة لعدم وقوع سابقة بهذا الشأن وبالنهاية أصدر قرار يقضي بملكية

السيدة للبويضتين بل اعتبرهما بمثابة أجنة بشرية تعرض قرار القاضي لنقد وهجوم كبيرين مدنيا وقضائيا وخاصة لجهة اعتبار البويضتان بمثابة أجنة بشرية.(1)

•في إفريقيا-الجدة التي تحمل عن ابنتها-[2]هذه القضية تعتبر من اغرب القضايا، الحادثة التالية حصلت في مدينة "جوها نسبر نج" بجنوب أفريقيا، حيث قامت أم "كارين" بالحمل نيابة عن ابنتها، التي تزوجت من "اكلينو فبريرا"، حدثت عملية التطوع بالرحم بعد استئصال رحم كارين بسبب أصابتها بمرض السرطان، وبسبب رغبتها الكبيرة بالإنجاب نصحها الأطباء باللجوء إلى الأم البديلة، إلا أن ضعف الإمكانيات المادية حال دون الأمر، فقررت والدتها أن تعرض على ابنتها رحمها وهي في الثامنة والأربعين من عمرها. وتم زرع اللقيحة في رحم الجدة وأنجبت ثلاثة توائم في أول أكتوبر ***1987***، وأرضعتهم من لبنها، وعلى مدار ثلاثة سنوات حاولت كل من الجدة والأم التعايش مع الوضع الجديد المعقد، وحاولت تعويد الأطفال على الابنة الأم بدلا من الجدة الأم التي اعتادوا عليها، وتصرح الجدة"بات اسوني" بأنها متعلقة جدا بأحفادها الثلاثة بشكل غير طبيعي، وتكن لهم مشاعر مختلفة عن مشاعر الجدة، وأنها سعيدة بسعادة ابنتها كذلك، وتعترف بتمسكها بهؤلاء الأبناء، وهي تنازلت عنهم لابنتها فقط لأنها تعيش معهم، وهي غير مستعدة للقيام بهذا الأمر مع الأغراب، وهي متأكدة أنها لو فعلت ذلك لزوجين غريبين لما تنازلت لهم عن المولود. أما الابنة كارين فتصرح انه رغم سعادتها بأطفالها الثلاثة، إلا أنها لا تكنّ لهم ذات المشاعر التي تكنها لابنها الأكبر والذي حملت به وولدته ولادة طبيعية قبل استئصال رحمها، وتعترف بأن عدم إنجابها

---

(2) النتشة ، محمد. المسائل المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية. بريطانيا: مجلة الحكمة، 2001، ص 312.

(1) احمد قعدان,تاجير الرحم,المرجع السابق.

لهم وحملها بهم، سلبت منها أشياء كثيرة جعلتها تشعر بنقص معين تجاه الأطفال الثلاثة، وهي تحاول التعويض عن هذا النقص بالتقرب منهم وإغرائهم بالهدايا والحلوى.[1]

❖ المبحث الرابع:تاريخ نشوء عملية استئجار الرحم.

منذ أن ظهر أول مولود أنبوبي انتشرت طرق التلقيح والإنجاب المتطورة، فكان ذلك في ***10***نوفمبر ***1977***م، حيث وضعت "ليزلي براون" أول مولود أنبوبي "لويزا براون"، وذلك في بريطانيا على يد الطبيبيين- "استبتوا وادوارد"، حيث قاما بتلقيح بويضتها بمني زوجها، واشتهرت "لويزا" وتحدثت عنها جميع وسائل الإعلام وراقبتها أبصار العالم ناعتة إياها "بطفلة الأنبوب"، ومن بعدها انتشرت مواليد أطفال الأنابيب في العالم، في أعقاب هذه القضية تولدت قضايا جديدة وأساليب تلقيح جديدة، ومن هذه القضايا:

بنك المني، تجميد الأجنة، زرع الخصية، زرع الرحم، تأجير الأرحام، زرع المبيض، مواليد الكتالوج، الحمل بعد الوفاة للزوج.

و ظهرت تقنية استئجار الرحم في نهاية القرن التاسع عشر ميلادي و بداية القرن العشرين ,فقد بدات تقنية استئجار الرحم في عالم الحيوان,و تتلخص هذه التقنية البيطرية في استخلاص مجموعة من بيضات بقرة او اي انثى حيوان آخر ذات صفات ممتازة,و تاخذ البيضات في انابيب اختبار ,ثم تنقل الى ارحام ابقار عادية ليست ممتازة الصفات,ثم يجري تلقيحها بطريقة طبيعية,اي اعطاء لثور (OX) .[2]

---

(1) الغوبية سمير, متاجرة بالأمومة والأعضاء البشرية، ص 46.

(2) مذكرة تخرج,جريمتي الاعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة،جامعة سعيدة,2010/2009.

ولقد انتشرت قضية استئجار الأرحام بعد أن رفضت "ماري وايتهد" وهي "أم مستعارة" تسليم الطفلة المولودة التي حملتها بالنيابة، إلى الزوجين (المتبرع بالمني والمتبرعة بالبويضة) "اليزابيث ووليام شيرن" اللذين كانا قد تعاقدا معها .

بعد رفض السيدة "ماري وايتهد" تسليم الطفلة توجه الوالدان إلى محكمة الأسرة في نيوجرسي (هارفي سوروكو) وهناك حكم القاضي برفض طلب "ماري وايتهد" في استعادة الوصاية المؤقتة على الطفلة، والتي كانت تبلغ من العمر آنذاك خمسة شهور، أما "وليام" والد الطفلة فكان سعيدا إزاء هذا الحكم، ووعد بأن يسمح للسيدة "وايتهد" بزيارة الطفلة مرتين في الأسبوع (1)

في هذه القضية حكم القاضي بصحة التعاقد، الذي أجراه الزوجان لدى المحامي "نويل كوين" صاحب الوكالة التي أشرفت على توقيع العقد، وقد أعلن كوين أن "ماري وايتهد" لم تكن أول أم بالوكالة في الولايات المتحدة، فقد رفضت قبلها أربع أمهات بالوكالة تسليم أطفالهن، إلا أن "ماري" كانت الأولى التي تصل قضيتها إلى المحكمة، وأضاف أن 65 طفلا أمريكا ولدوا ذلك العام وفق عقود تأجير الأرحام، وأن في أمريكا اثني عشر مركزاً لخدمة هذا النوع من الإنجاب(2).

(1)عكور، ايمان.هل الرحم قابل للتأجير قضية عاطفية في المحكمة تتعلق بإمكانية الولادة بالنيابة، جريدة الرأي الأردنية،1987،23، عن مجلة التايم،جامعة اليرموك: عمان،ص 12.

(2) النتشه، محمد عبد الجواد ,المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص310

الفصل الثاني:

ماهية استئجار الرحم

❖ المبحث الأول:صور, أساليب و ضوابط الصورة الجائزة في تأجير الرحم.

من الناحية الطبية يتطلب استئجار الرحم أن تتم عملية تلقيح خارجي حيث يتم تلقيح بويضة الزوجة بمني من الزوج لتكوين بويضة ملقحة تشرع في الانقسام إلى العديد من الخلايا لتكوّن الجنين، ثم تودع هذه الكتلة من الخلايا في رحم امرأة أخرى غير صاحبة البويضة.(1) وبالتالي يمكننا تعريف استئجار الرحم على أنه: موافقة امرأة على حمل بويضة ملقحة لا تُنسب إليها «بيولوجياً» بل تُنسب لزوجين آخرين وتلزم المرأة التي تحمل الجنين بتسليم المولود بعد ولادته لمن يُنسب إليهما «بيولوجياً» مقابل أجر أو من دونه حسب الاتفاق.(2)

*المطلب الأول:صور و أساليب استئجار الرحم.

إن نازلة استئجار الأرحام تتكون من صور وأساليب تلقيح مختلفة، هذه الأساليب المختلفة تجمعها حقيقة واحدة وهي كون الرحم مستأجرة، فالتي تحمل لا تكون الأم الحقيقية، ومن هذه الأساليب:

- الفرع الأول:الصورة1.

*تؤخذ النطفة من الزوج وتأخذ البويضة من الزوجة، وتتم عملية الإلقاح أو التلقيح في المختبر ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة غريبة أجنبية عن الزوج والزوجة [3].وفي هذه الصورة لا تعاد اللقيحة إلى الزوجة لأنها تكون غير قادرة على الحمل أو تكون غير راغبة في الحمل ترفعا.وهذه الصورة هي الأكثر شهرة والتي تعرف بها عملية استئجار الأرحام بشكل عام.

(1) http://www.enazi.net/vb/showthread.php?t=1126
(2) قول د/محمد رأفت سعيد
(3)نضال، عيسى. الطب الوقائي بين العلم والدين، سوريا: دار المكتبي، 1997، ص253.

-الفرع الثاني:الصورة 2.

* أخذ منيّ الزوج وبويضة زوجته وتلقيحها في طبق وبعد نمو اللقيحة تعاد إلى رحم زوجة أخرى للزوج متبرعة بذلك، (هذه الطريقة تتم فقط عند المسلمين، لأن الزواج من أكثر من واحدة لا يتم إلا لدى المسلمين)[1].

- الفرع الثالث:الصورة3

* تكون البويضة من متبرعة، والحيوان المنوي من الزوج، ويتم الحمل والولادة من قبل امرأة متبرعة، وفي هذه الحالة تكون الزوجة عاقرا، حيث تكون غير قادرة على إنتاج البويضات وغير قادرة على الحمل، ويكون رحمها غير صالح للحمل، قد تكون المؤجرة لرحمها هي ذاتها من تبرعت بالبويضات أو غيرها. وهنا الزوجة لا تستطيع إفراز البويضات أو الإنجاب بسبب مرض شديد في مبايضها ورحمها حيث لا تفرز بويضات، ولا يستقبل رحمها اللقيحة لتنمو فيه.

-الفرع الرابع:الصورة 4

1-تتبرع امرأة أجنبية ببويضة، ويتبرع رجل أجنبي بحيواناته المنوية، وتقوم امرأة أجنبية أخرى بالتبرع برحمها، ويلجأ إلى هذه الصورة حيث تكون الزوجة عقيما ولا أمل لها بالشفاء أو الإنجاب، وكذلك الزوج حيث يكون عقيما ولا أمل له بالإنجاب، عندها يتوجه الزوجان إلى أحد بنوك المني لشراء جنين مجمّد وبالاتفاق مع مصرف المني أو مع شركات أخرى مختص

[1] البار، محمد علي. مجلة مجمع الفقه الإسلامي. الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول، جدة: منظمة المؤتمر الإسلامي، 1407ه، ص 282.
[2] سلامة، زياد احمد. أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، بيروت: البيارق، 1996ص100.99.

بتأجير الأرحام، يقومان باستئجار رحم امرأة أجنبية لديها القدرة على الحمل، وبعد الوضع يستلم الزوجان المولود على أنه ابنهما[2]

وهذه الحالة تستخدم في حال سلامة مبيض الزوجة، إلا أن رحمها يكون قد أزيل أو به عيوب خلقية، أو أن الحمل يسبب لها أمراضاً شديدة كتسمم الحمل، أو من النساء من يستخدمنها من باب الترفيه والمحافظة على القوام والتناسق الجسدي أو تخلصاً من متاعب وآلام الحمل والولادة، وعندما تلد الأم الطفل تسلمه للوالدين مقابل أجر متفق عليه مسبقاً لدى عقد العقد[1]

-الفرع الخامس:الصورة 5

- تؤخذ البويضة من الزوجة ويؤخذ الحيوان المنوي من الزوج، ويتم تلقيحها خارجياً في طبق في المعمل، وبعد تلقيحها تُنقل اللقيحة إلى جسم متبرعة بالرحم، شرط أن يكون هذا الأمر بعد وفاة الزوجين.

-الفرع السادس:الصورة 6

- تلقح بويضة الزوجة بماء رجل غريب ليس زوجها، ثم تُزرع اللقيحة أو الجنين المجمّد في رحم امرأة أجنبية، ويستعمل هذه الصورة في حال كون الزوج عقيما، والزوجة عندها خلل في رحمها ولكن مبيضها سليم [2]

---

[1] عارف، علي. دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، الأردن: دار النفائس، 2001، ص813.
[2] سلامة، زياد احمد. أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة .ص 816-817.

-الفرع السابع:الصورة 7

-ت تؤخذ بويضة من الزوجة وحيوان منوي من الزوج، ويتم تلقيح البويضة خارجياً,ثم توضع اللقيحة في رحم أنثى حيوان يصلح لاحتضان البويضة الملقحة، فيحل رحمه محل رحم المرأة لفترة من الزمن ثم يعاد الجنين بعدها إلى رحم الزوجة[1].

ستكون الصورة الأولى والثانية هي محور حديثنا وبحثنا، أما الصور الباقية فهي بحاجة لبحث أعمق وخاص.

*المطلب الثاني:ضوابط الصورة الجائزة للإخصاب الطبي.

إن ما يصح من الصورة في الإخصاب خارج الجسم بصورة عامة صورة واحدة فقط:هي تلقيح الحيوان المنوي من الزوج و البويضة من الزوجة ثم وضعها خارج الجسم في (طبق بيتيري)ثم بعد فترة معينة تزرع اللقيحة في رحم الزوجة نفسها:

و رغم إجازتها إلا إن تلك الإجازة ليست مطلقة و إنما مقيدة بضوابط و شروط و هذه الضوابط هي:(2)

1/أن تكون الزوجية قائمة ثم يتم الإخصاب بماء الزوجية.

2/أن يكون ذلك برضي الزوجين.

3/أن تتم زراعة اللقيحة داخل رحم الزوجة التي أخذت منها البويضة.

(1)عقلة، محمد. نظام الأسرة في الإسلام، ج1، عمان: مكتبة الرسالة الحديثة، 1989، ص156.
هذه الصورة وجدت فقط في هذا المصدر، ولم أجد خلال دراستي للموضوع حالات تلائم هذه الصورة.
(2)الجديد في الفتاوى الشرعية :احمد عمرو الجابري (ص115)الفتاوى,سعد الدين العلمي,هدى الإسلام,(21.103),مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الاصطناعي ,الدكتور عامر احمد القيسي (ص37),من قرارات المجمع الفقهي ,الدورة السابعة لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي ,لعام 1984م.ه 1404,مجلة مجمع الفقه الإسلامي ص 267.

4/أن يؤمن اختلاط الأنساب باختلاف النطف و اللقائح بوجود ضمانات النقل في جميع مراحل العملية ,و زيادة في الحذر و الاحتياط لا بد أن تكون هناك لجنة طبية موثوق بها علميا و دينيا سواء كانت في مركز حكومي أو خاص.

5/أن تكون هناك ضرورة قصوى للإخصاب فلا يباح الا في أضيق الحدود و في الظروف الاستثنائية,و بعد أن يستنفذ الزوجان جميع الطرق العادية من تشخيص ثم تحليل,و ذلك أن الضرورات تبيح المحضورات و الضرورات تقدر بقدرها.

6/أن يكون الهدف الباعث على الإخصاب هو التمكن من الإنجاب,و أن لا يكون الهدف الترفه و الحفاظ على الرشاقة و اللياقة,أو يكون الهدف تجربة علمية,لان ذلك يخالف ما كرم الله به الإنسان.

7/ألا يورث الإخصاب أضرار جسمية أو عقلية أو نفسية فقد بينت الدراسات إن عمليات الإخصاب قد تورث مشاكل عقلية أو نفسية.و بما أن الإخصاب طريق من طرق علاج العقم فلا بد من الحرص الشديد لتجنب آثار سلبية جراء تلك العملية ,فان تيقن الطبيب المشرف على العملية من وجود أضرار على المرأة أو الطفل,فلا يجري العملية و يحرم عليه إجراؤها لقوله عليه السلام:"لا ضرر و لا ضرار" (1)

فان لم يتيقن أو كان الضرر قليلا, فلا بد الموازنة بين المنفعة و المضرة(إنجاب الولد و الضرر العقلي أو الجسمي)المترتب على العملية و يكون الحكم للغالب حلا أم حرمة.

(1)سنن ابن ماجة ,كتاب/الاحكام ,باب/من بني حقه ما يضر جاره رقم الحديث 2340 (784/2) ,موطا الامام مالك ,كتاب /الاقضية,باب /القضاء في المرفق ,رقم الحديث 1423 ,ص389,الحديث صحيح ’صححه الالباني في كتاب السلسلة الصحيحة (294/1).

❖ المبحث الثاني:شرعية استئجار الرحم

يعد موضوع استئجار الرحم إحدى المواضيع الجديدة و ككل موضوع يتعرض للتأييد و المعارضة ما بين المجتمع و الشريعة الإسلامية و كدا القانون.

*المطلب الأول:بيان الحكم الشرعي بين الحلال و الحرام.

مست نازلة استئجار الرحم العالم العربي و الإسلامي و هذا ما أدى فقهاء العالم إلى الإفتاء فيها لأنها تمس العرض و الشرف .و انقسم العلماء بهذا الشأن إلى مؤيدين و معارضين.

-الفرع الأول: فتاوى العلماء المؤيدين.

1- قرار مجمع الفقه الإسلامي:

لقد تناول مجمع الفقه الإسلامي مسألة استئجار الأرحام بجدية وبحث عميق وذلك في دورة مؤتمرة الثالث في عمان من ***8-12*** صفر عام ***1407*** هـ. وقرر-القرار رقم(***3-4***)- أن مسألة تأجير الأرحام في جميع صورها محرمة شرعا إلا إذا استخدمت الصورة التي يتم فيها تلقيح خارجي بين نطفة الزوج وبويضة زوجته ثم تعاد اللقيحة إلى رحم زوجة أخرى لذات الزوج. وقد حرم مجمع الفقه الإسلامي باقي الصور لما يترتب عليها من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة وأجاز الصورة أعلاه شرط الاحتياط والحذر، ومن ثم عاد مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بمكة ***1989*** إلى تحريم جميع صور استئجار الأرحام وذلك لما في الأمر من ملابسات، ومخافة اختلاط النطف في المختبرات. ومن هنا نرى أن المجمع الفقه الإسلامي أجاز صورة واحدة من صور استئجار الأرحام ومن ثم حرمها جميعا، معتمداً في ذلك على مبدأ سد الذريعة.[1]

[1] الفرت، يوسف. قضايا طبية معاصرة، القاهرة: دار الفكر العربي. 2004.ص 23.

2- رأي الدكتور عبد المعطي البيومي[1]:

أجاز الدكتور عبد المعطي البيومي عملية استئجار الأرحام في صورتيها التاليتين:

أ- أن يتم تلقيح خارجي بين نطفة الزوج وبويضة الزوجة وتوضع اللقيحة في رحم امرأة أخرى.

ب-الصورة التي أجازها مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثالثة في عمان.

أما الأدلة والتعليلات التي أوردها الدكتور عبد المعطي البيومي فهي:-

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "**إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها**"[2].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث انه ورد إلى العالم العربي من الغرب قضايا واكتشافات علمية طبية، تعالج حالات ضعف الرحم، وعدم قدرته على الاحتفاظ بالجنين فترة الحمل فينزل الحمل لأسباب مرضية متعددة كمرض الذئبة الحمراء التي تؤدي إلى وفاة الجنين أو كمرض المرأة الذي يجبرها على استئصال الرحم، وفي مثل هذه الحالات يكون العلاج إما بنقل رحم جديد للمرأة المريضة أو استئجار رحم امرأة أخرى لتحمل وتلد عنها. وهي بهذا إنما تحقق أمومتها التي ترجوها كل امرأة وزوجة.

-تصريح علماء الطب انه عندما تتحد البويضة مع الحيوان المنوي الذكر يتم التزاوج بين **23** كروم وزوم منفردا من البيضة و**23** كروم وزوم منفردا من الحيوان المنوي ،ليتكون لدينا **23** كروم وزوم ثنائي، وتصطف الجينات الوراثية لكل نوع من الخواص على الكروموزومات الثنائية متقابلة مع بعضها البعض في ترتيب تتابعي متكامل، حيث يوجد جين واحد من الأم في مقابله جين واحد من الأب، وكل جينيين معا يحملان معا انتقال خاصية وراثية إلى الكائن الجديد، وبناءاً

(1) الدكتور عبد المعطي البيومي هو عميد كلية أصول الدين في الأزهر الشريف في مصر.
(2) الحديث صحيح رواه أبو داوود،والحاكم في المستدرك والبيهقي في المعرفة ،الجامع الصغير1434/2 رقم 61870 سنن أبي داوود 480/4 رقم 4291 ،باب ما يذكر في قرن المائة.

على هذا فإن التشكيل الوراثي للجنين يكون للزوج صاحب الحيوان المنوي وزوجته صاحبة البويضة،والبويضة الملقحة من الزوج لا يمكن تلقيحها مرة أخرى بأي حيوان منوي أخر غير الذي لقحت به بداية. ومن هنا نؤكد أن الرحم لا ينقل أي صفة وراثية ولا يسهم بأي تكوين جيني، إنما هو يمد الطفل بالغذاء والأوكسجين والأمشاج الرحمية، ولا يمكن أن يكون اختلاط بالأنساب لعدم إمكانية تلقيح البويضة الملقحة مرة أخرى.[1]

*إن عملية إنجاب طفل بواسطة استئجار رحم تحظى باحتمالات نجاح اكبر بكثير من عملية إنجاب طفل بواسطة الحمل في رحم منقول من امرأة أخرى إلى الزوجة(وهي إمكانية العلاج الثانية).

*إن صورة استئجار الأرحام فيها معنى الزوجية ،لان فيها عقد قائم على إيجاب وقبول، شهود، أجرة، ومنفعة وهي حمل الجنين تسعة أشهر، ويتم الإعلان عن هذه العملية، فهي ليس فيها وطء محرم ولا تعتبر زنا وليس فيها حتى شبهه زنا، لان الزنا يقوم على الوطء المحرم وهذه العملية تخلو من الوطء، فإذا كانت هذه العملية تخلو من الزنا فهي تخلو من شبهة الزنا أيضا، لان شبهة الزنا إما أن تكون شبهة في الفعل كظن الرجل أن امرأة تحل له فوطئها فإذا بها محرمة عليه، او مطلقة ولم تبرأ من عدتها، وإما شبهة في الملك كعقد الرجل على المرأة عقداً فاسدا ظاناً أن العقد صحيح وفي كلا الشبهتين المحرم هو الوطء، وليس في تأجير الأرحام أي وطء على الإطلاق. واستدل الدكتور على هذا الأمر بما روي أن امرأة استسقت راعيا لبنا، فأبى أن يسقيها حتى تمكنه من نفسها، ففعلت ،ثم رفع الأمر إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فدرأ الحد عنهما، وقال :ذلك مهرها. والتعليل أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يعاقب الراعي والمرأة بل عزرهما بما دون الحد، وذلك لأنهما لم يجعلا لهما شهودا، حتى يكون ما فعلاه نكاحا صحيحا، وهذا يشبه عملية

[1] جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، الأردن: دار البشير،1995. ص 24.

استئجار الأرحام، لان عمر بن الخطاب رضي الله عنه اعتبر الأجرة شبهه أسقطت الحد، واعتبر ما فعله الراعي والمرأة اقرب إلى الزواج، وهنا يقول الدكتور عبد المعطي البيومي إن الأم الحاضنة يجب أن تكون غير متزوجة وأن تكون ممن يحرم جمعها مع الزوجة الأصلية (كأمها وأختها). [1]

*العقد القائم في عملية تأجير الأرحام ليس على منفعة البضع، وإنما على منفعة الرحم، لذلك لا يحق للرجل نكاح الأم الحاضنة، حتى لا يحدث خلاف على المولود.

*إن القرآن الكريم سمى المال الذي تأخذه المرضعة مقابل إرضاعها أجرة، سواء أكانت الأم أو لا، فلا بأس أن يسمى المال الذي تأخذه الأم الحاضنة إذا لم تكن متطوعة أجرة، قياسا على الرضاع، فكما يجوز تمليك منفعة الثدي يجوز تمليك منفعة الرحم، ويحرم من عملية استئجار الأرحام ما يحرم من الرضاع، فصاحبة الرحم المستأجر هي أم للجنين بشكل من الأشكال.

*إن إجازة تأجير الأرحام يعتبر تيسرا للأمة الإسلامية،هذا التيسير التي تميزت به الشريعة الإسلامية دائما، فالمشقة تجلب التيسير، وهذه العملية أفضل من التبني، ولا داعي للخوف من هذه العملية لأنها تستند أصلا على عقد كفيل بالقضاء على كل المشكلات المستقبلية.

. **فتوى الشيخ د. موسى شاهين لاشين:**[1]

أجاز الدكتور موسى استئجار الأرحام والأدلة هي كالتالي:

*اعتمد على أن الدين الإسلامي هو دين يسر، وأن الرحم المستعار تدعو إليه حاجة إنسانية، فهو يلبي حاجة المرأة المحرومة من الأمومة التي نصت عليها واعتبرتها الشريعة الإسلامية، وأكد الدكتور موسى إن الرحم المستعار لا يشبهه الزنا في شيء وهو امن من اختلاط الأنساب.

---

[1] جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، الأردن: دار البشير،1995.،ص25.

(1) نائب رئيس جامعة الأزهر سابقا،ورئيس مركز السنة بوزارة الأوقاف وعضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بمصر.

*قاس الدكتور موسى استئجار الأرحام على الرضاع، وأكد عدم التخوف من نزاع الزوجة وألام المستعارة على الطفل، وقال أن من تجيش منهما عواطفها وأحاسيسها فهي جديرة بالأمومة واصلا من مصلحة الطفل أن تعتني به اثنتان بدلا من واحدة.[2]

1. **الأستاذ الدكتور عبد الصبور شاهين:**[3]

نظر الدكتور عبد الصبور إلى قضية استئجار الأرحام من ثلاث زوايا مختلفة:الزاوية والجانب الديني، القانوني والأخلاقي، أما بالنسبة للجانب القانوني ، فهناك عقد صحيح في العملية يغطي الجانب القانوني، أما الجانب الأخلاقي فربما هذه العملية تواجد معارضة من المجتمع من باب الحفاظ على العادات والتقاليد إلا إن هذا لا يعني أن هذه المسألة

محرمة، أما الشريعة الإسلامية وتأجير الأرحام، فان تأجير الأرحام ليس فيه زنى ولا شبهة زنى وهو امن من اختلاط الأنساب.[4]

5.الدكتور عبد الحميد الأنصاري: [1]

يقول الدكتور عبد الحميد الأنصاري بتأجير الأرحام، وأجاز أن يستأجر رحم امرأة أجنبية عن الزوج لتحمل عن زوجه وقال انه يشارك الدكتور عبد المعطي البيومي في رأيه الذي أوضح سابقا.

وأضاف أن الرأي الذي انتهى إليه مجمع البحوث الإسلامية بمكة هو رأي جماعي وليس إجماعي للأمة الإسلامية. [2]

---

(2) المصدر السابق، ص 30.

(3) مفكر إسلامي معروف. أستاذ متفرغ بكلية دار العلوم جامعة القاهرة. من أشهر الدعاة بمصر والعالم الإسلامي. خطيب مسجد عمرو بن العاص أكبر وأقدم مساجد مصر سابقا. صدر له أكثر من 65 كتاباً، ما بين مؤلف ومترجم، أكبرها مفصل لآيات القرآن في عشرة مجلدات، وأحدثها مجموعة نساء وراء الأحداث 10 كتب.

(4) قضايا طبية معاصرة، ص 31.

[1] الباحث الأكاديمي القطري المفكر الحر عبد الحميد الأنصاري، حائز الدكتوراه في السياسة الشرعية من كلية الشريعة والقانون من جامعة الأزهر عام 1980. يعمل أستاذا للسياسة الشرعية في كلية القانون بجامعة قطر، وكان قبلها عميدا لكلية الشريعة والقانون في نفس الجامعة.

[2] قضايا طبية معاصرة، ص 31.

مناقشة الرأي المرجح:

إن القول بحرمة تأجير الأرحام هو ما أطبق عليه جمهور الباحثين المعاصرين، بل وقع في كلام بعضهم دعوى الإجماع على ذلك، أو عدم العلم بخلاف في الحرمة (3).

والواقع أنه قد نبت رأي شاذ بإجازة تأجير الأرحام قال به بعض المعاصرين، ولكن هذا الرأي لا يعتبر جارحًا لما قرره الجمهور؛ لضعفه الشديد، كما سيظهر في بيان أدلته ومناقشتها فيما يلي:

الدليل الأول:

استدلوا بقياس الرحم على الثدي بجامع التغذية في كلٍّ، فكما تتم التغذية عن طريق الفم في حالة الإرضاع، تتم في الرحم بمواد مستخلصة من الطعام المهضوم في أحشاء الأم بواسطة الحبل السري، فهي مصدر الغذاء الضروري لاستبقاء الجنين في كل منهما (4).

وبعضهم يقول: إن الجامع الاستئجار في كلٍ؛ فهذه تؤجر رحمها، وتلك تؤجر ثديها (1).

وقد نوقش هذا الدليل بأنّ قياس الرحم على الثدي بجامع منفعة التغذية في كلٍّ لا يصح؛ لأن شرط العلة أن تكون وصفًا ظاهرًا منضبطًا (2)، والمنفعة وإن كانت وصفًا ظاهرًا إلا أنه ليس منضبطًا؛ لأن معنى الانضباط الوارد في تعريف العلة هو: أن تلزم العلة حالة واحدة، فلا تكون مضطربة، أي: لا تتغير بتغير الأشخاص والأزمان. والمنفعة وصف مضطرب؛ لاختلافها باختلاف الأشخاص والأزمان؛ فرُبَّ منفعة لشخص هي مَضَرَّة لشخص آخر، ورُبَّ منفعة في زمن هي مَضَرَّة في زمن آخر، فلا تصلح أن تكون علة في القياس.

---

(3) ومن الباحثين الذين ذكروا الإجماع أو عدم العلم بالخلاف: الدكتور عارف علي عارف، والدكتور صبري عبد الرؤوف-أستاذ الفقه بجامعة الأزهر-، وغيرهم.
انظر: الأم البديلة- ضمن بحوث فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 813، في ضوء قرار الأزهر بتحريم بيع أرحام النساء أو تأجيرها، لمصطفى عمارة- تحقيق موسع منشور بجريدة "الزمان" العراقية اللندنية، بتاريخ 18/ 1/ 2001م.
(4) أحكام الأم البديلة للدكتور عبد الحميد عثمان ص83، الدكتور عبد المعطي بيومي- بواسطة تأجير الأرحام للدكتور عبد القادر أبي العلا ص40.

فإن قيل: إن العلة ليست مطلق المنفعة بل خصوص التغذية. قلنا: لا يصح أيضًا؛ لاضطراب التغذية وعدم انضباطها؛ فتغذية الجنين من الأم الحاضنة قد تكون منفعة ومصلحة إذا كانت الأم سليمة، ولم تتعاط أية أدوية مؤثرة على صحة الجنين، ولم يطرأ عليها مرض، وقد تكون مضرة للجنين إذا وجد شيء من ذلك.

كذلك التغذية من ثدي المرضعة قد يكون مصلحة ومنفعة للرضيع، إذا كانت المرضعة سليمة من الأمراض ولم تتعاط أية أدوية مؤثرة على صحة الرضيع، ومضرة إذا وجد فيها شيء من ذلك (3).

وأما أن يكون الجامع الاستئجار، فلا يصح أيضا، وذلك لأمرين:

(1) عارف علي عارف,– الأم البديلة ضمن دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 814-.

(2) التقرير والتحبير 3/ 167.

(3) عبد القادر أبي العلا, تأجير الأرحام ر ص41، 43

أولهما: أن العلة وصف ظاهر منضبط، يلزم من وجوده وجود الحكم، ويلزم من عدمه عدم الحكم، والإجارة ليست كذلك؛ إذ قد تنعدم ولا تنعدم إباحة الرضاع؛ لإمكان تبرع المرضعة به (1).

الثاني: قيام الفارق بين المقياس والمقاس عليه؛ لأن تأجير ثدي المرأة قد أبيح للضرورة، وهي: المحافظة على حياة الرضيع، بخلاف تأجير الأرحام فهو لإنشاء حياة جديدة، ولا ضرورة فيه، وما جاز للضرورة لا يقاس عليه غيره (2)

الدليل الثاني:

وجود حالة الحاجة الشرعية؛ حيث يلجأ لهذه الطريقة عند وجود أسباب طبية غالبًا ما تمنع المرأة من الحمل، كأن تولد بدون رحم، أو تكون مصابة بتشوهات أو مرض يجعل الحمل مستحيلا، أو عند إرادة الوقاية من انتقال بعض الأمراض الوراثية عن طريق الأم البيولوجية. والرغبة في تحصيل الولد حاجة لا تنكر، والحاجة تنزَّل منزلة الضرورة (3).

ونوقش هذا الدليل بعدم التسليم بتوافر حالة الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة؛ فإن دفع الحاجة إلى التنعم بالولد لمن حرم منه عن طريق استئجار الأرحام، وإن كان مصلحة،

(1 أبي العلا .تأجير الأرحام ص15.

(2) أبي العلا, تأجير الأرحام ص16، بنوك النطف والأجنة للسنباطي ص260.

(3) راجع: أحكام الأم البديلة ص95، بنوك النطف والأجنة للدكتور عطا السنباطي ص261.

إلا أنَّ المفاسد المترتبة على وسيلة دفع هذه الحاجة أرجح منها؛ فإن هذه الطريقة تؤدي إلى التنازع بين الناس، مع ما فيه من شبهة الاختلاط في الأنساب (1).

الدليل الثالث:

قالوا: إن الأصل في الأشياء الإباحة، ولا تحريم إلا بنص قطعي (2).

وهذا الاستدلال محل نظر؛ لأن الصحيح أن الأصل في الأشياء بعد ورود الشرع هو الحلّ في المنافع، والتحريم في المضار، لا الإباحة المطلقة (3).

ولو سلمناها، فهي مقيدة بقاعدة أخرى، وهي أن الأصل في الأبضاع التحريم.

أما القول بأنه لا تحريم إلا بنص قطعي، فإن أريد قطعي الثبوت: لم يُسلَّم؛ لأن خبر الواحد ظني الثبوت، ويثبت التعبد به مع قصوره عن إفادة العلم.

وإن أريد به قطعي الدلالة: فلا يسلم أيضًا؛ فالكتاب والسنة المتواترة منها ما هو ظني الدلالة، إلا أنه يُحتج به (4).

---

(1) راجع: بنوك النطف والأجنة 260، 261.

(2) الدكتور عبد المعطي بيومي- بواسطة تأجير الأرحام للدكتور عبد القادر أبي العلا ص30.

(3) حاشية المطيعي على نهاية السول 4/ 352، وما بعدها.

(4) محاولة رصد منهج الاجتهاد المعاصر (مسألة الرحم البديل نموذجًا) لأحمد ممدوح- بحث منشور بمجلة المسلم المعاصر، السنة التاسعة والعشرين، العدد (114) لسنة 1425هـ/ 2004م.

-الفرع الثاني: فتاوى العلماء المعارضين.

فتاوى المعارضون لاستئجار الأرحام والأدلة التي اعتمدوا عليها:

1- قرار مجمع الفقه الإسلامي:

قرر مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بمكة عام ***1984***، تحريم جميع صور استئجار الأرحام وقد اجمع الفقهاء المحدثون على حرمة هذا النوع من التلقيح لما قد يحدثه من اضطراب وفوضى في الأنساب، والشك فيمن تكون الأم، صاحبة البويضة أو التي حملت وولدت. أما الدليل الذي اعتمد عليه علماء المجمع هو:سد الذرائع،وذلك مخافة اختلاط النطف في المختبرات.[1]

2- قرار مجمع البحوث الإسلامية بمصر:

أفتى مجمع البحوث الإسلامية بمصر بحرمة استخدام رحم امرأة أجنبية لوضع ماء زوجين في رحمها، وهذا القرار أصدره مجمع البحوث الإسلامية بمصر بعد انعقاده في يوم الخميس ***04*** من محرم ***1422*** الموافق ***2003-1-29***، وبعد مناقشة علماء المجمع الموضوع قرروا أن ذلك حراما، وقد جاء هذه القرار بإجماع علماء المجلس وعددهم خمسون فيما بقي الدكتور عبد المعطي مصرا على رأيه بجواز عملية تأجير الأرحام.[2]

3- **د. يوسف عبد الرحمن الفرت:**[3]

أتى الدكتور يوسف بتحريم تأجير الأرحام ،مستندا على الأدلة التالية:

---

(1) البار، محمد علي.التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية:العدد الثاني:الجزء الأول، 1407ه، منظمة المؤتمر الإسلامي جدة،ص 282.

(2)جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص24.

(3) رئيس قسم الشريعة في كلية دار العلوم-جامعة القاهرة-فرع: الفيوم.

*يجب أن لا يكون هناك طرف ثالث يتدخل ويتوسط علاقة الزوج بزوجه مهما كانت الأسباب،سواء عن طريق رحم مؤجر أو نقل حيوانات منوية أو نقل بويضات.

*إن عدم تأثير الجنين وراثيا من رحم الأم المستعارة ليس مؤكدا من الناحية الطبية، وذلك لأن الجنين يتغذى ويتأثر بالرحم، ونمو الجنين لا يعتمد فقط على كروموزومات الأم والأب، بل يتأثر بالبيئة المحيطة، وقد يؤدي سلوك تصرفات معينة إلى التأثير على الجنين وتشويهه كشرب الخمر.

*إن الأم المستعارة قد تؤثر سلبا على الجنين بالأمراض الفيروسية المنتقلة عن طريق المشيمة، أو ربما يصاب بالحصبة الألماني أثناء الحمل.

*إن هذه المسألة تثير العديد من المشاكل مثل من هي الأم الحقيقة؟ ولمن ينسب الطفل؟ وتحدث مشاكل إذا تم التلاعب بالأجنة، وهذا الأمر وارد.[1]

*في مثل هذه العملية لا نستطيع ضمان ردة فعل الأم المستعارة بعد الولادة، وقد حدث أن طالبت الأم المستعارة بالمولود مقابل دفع مبلغ طائل للوالدين.

*من الممكن أن يحدث حمل للام المستعارة من زوجها الحقيقي، وهنا ستحدث مشاكل بينها وبين الأبوين الحقيقيين، وفي مثل هذه الحالة لا يستطيع الطبيب أن يجزم إذا كان الحمل عند الأم المستعارة نتيجة نقل البويضات الملقحة أم نتيجة حمل الأم المستعارة من زوجها، فوارد احتمال وقوع حمل للام المستعارة قبل نقل الأجنة بأيام قليلة أو بعد أيام قليلة من نقلها.وتكمن هنا مشكلة أخرى، وذلك إذا حدث حمل تواءم احدهما ملك الأبوين الأصليين والأخر ملك الأم الحاضنة، وهذا الوضع غير مرغوب فيه.

[1] جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة ، ص 35.

*قد اثبت علميا أن الرحم ليس مجرد وعاء لاحتواء الجنين بل هو يؤثر في الجنين، فمثلا الجهاز الشمعي يكتمل نموه عند الجنين في الأسبوع الحادي عشر، وهو يرتبط بدقات قلب أمه فالحمل عبارة عن تفاعل حيوي بين أنسجة الأم والجنين، فمثلا إذا زاد هرمون الغدة الدرقية في دم الأم الحامل أثناء الحمل يؤدي إلى اختلاط نشاط الغدة الدرقية للجنين، كذلك إذا أصيبت الحامل بمرض السكر فيتأثر الجنين بذلك، وطبعا إذا حملت جين احد الأمراض الوراثية فسيؤثر ذلك على الجنين وحتى سيدوم التأثير بعد الولادة، و الأم المستعارة ستؤثر في تكوين الصفات الوراثية للجنين عن طريق (الرنا R.N.A) و (السيتوبلازم) والجهاز المناعي.[1]

*إن عملية استئجار الأرحام مكلفة جدا وفي الوقت ذاته غير مضمونة، فنسبة نجاح هذه العملية قليلة، ***27***% في أحسن الأحوال، وتحتاج إلى إعادة المحاولة أكثر من مرة، ويتم صرف آلاف الجنيهات لإجراء الأبحاث والتحاليل اللازمة، ناهيك عن أجور الأطباء والمستشفى والام المستعارة.[2]

4- الدكتور يوسف القرضاوي:[1]

أفتى الدكتور يوسف القرضاوي بعدم جواز استئجار الأرحام بجميع صوره، وقال إن التلقيح يجب أن يكون بين الزوج وزوجه فقط وإلا فهو حرام (لم يتطرق بفتواه إلى صورة زرع اللقيحة في زوجة أخرى للرجل).

---

[1] جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة ، ص 37-38.

[2] جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة ، ص 39-40.

(1) ولد يوسف مصطفى القرضاوي بقرية صفت تراب مركز المحلة الكبرى، محافظة الغربية، بتاريخ 9 سبتمبر/أيلول 1926. حيث نشأ وحفظ القرآن الكريم، وأتقن أحكام تجويده، وهو دون العاشرة من عمره.التحق القرضاوي بالأزهر حيث أتم دراسته الابتدائية والثانوية. التحق بكلية أصول الدين بجامعة الأزهر، ومنها حصل على العالية سنة 1953. حصل على العالمية مع إجازة التدريس من كلية اللغة العربية سنة 1954.وفي سنة 1958 حصل على دبلوم معهد الدراسات العربية العالية في اللغة والأدب. في سنة 1960 حصل على الدراسة التمهيدية العليا المعادلة للماجستير في شعبة علوم القرآن والسنة من كلية أصول الدين. في سنة 1973م حصل على الدكتوراه بامتياز مع مرتبة الشرف الأولى من نفس الكلية.

أما التعليل الذي أورده في كتابه **فتاوى معاصرة** فهو أن المسلمين يعرفون الأم في الرضاع وأحكام الأخوة في الرضاع، ويعرفون أن للمرء بأمه صلتين صلة تكوين و وراثة أصلها المبيض وصلة حمل وحضانة أصلها الرحم ويطلقون اسم صلة الرحم مجازا على جميع هذه الصلات.

ولكنهم لا يعرفون تشعب هذه الصلات كأن يكون التكوين من امرأة والحضانة في رحم أخرى، وليس واضحا ما حقوق هذه الحاضن والأحكام المترتبة على ذلك. [2]

5- فتوى الشيخ الجليل جاد الحق علي جاد الحق شيخ الأزهر رحمه الله:[1]

أفتى بعدم جواز استئجار الأرحام في الإسلام. والتعليل:

يمنع استئجار الأرحام لمنع الوقوع في الحرمة، ومنع ما يترتب عليه من أثار تضر المجتمع وبنظمه والتي تفصح أن حديث الرجل إلى المرأة الأجنبية حرام حتى لا تخضع بالقول فيطمع الذي قلبه مرض. أيضا لان الإسلام حرص على حفظ الفروج ومنع اختلاس النظر وخروج المرأة متعطرة لان ذلك يؤدي

---

[2] القرضاوي، يوسف. فتاوى معاصرة للمرأة والأسرة. عمان: دار الضياء، 1988، ص 148.

[1] عمل مفتياً للديار المصرية في 26 رمضان سنة 1398 هـ الموافق 26 أغسطس سنة 1978 م ، وقد كرس كل وقته وجهده في تنظيم العمل بدار الإفتاء وتدوين كل ما يصدر عن الدار من فتاوى في تنظيم دقيق حتى يسهل الإطلاع على أي فتوى في أقصر وقت .
تقلد منصب وزير الأوقاف، ثم تم تعيين فضيلته وزير الدولة للأوقاف بالقرار رقم 4 لسنة 1982 م بتاريخ 4 يناير 1982 م ، وفور تقلده لهذا المنصب عقد العديد من المؤتمرات مع العاملين بحقل الدعوة واستمع إلى المشاكل التي تعترضهم ، وعمل جاهداً على حلها وتخطي تلك العقبات حتى يقوم الدعـاة إلى الله بواجباتهم . تولى مشيخة الأزهر في 17 مارس سنة 1982 م ، بالقرار الجمهوري رقم 129 لسنة 1982 م .

إلى الزنا، وكذلك خلوة الرجل بالمرأة الأجنبية محرمة، فما بالك باستئجار الأرحام، حتى إن دخول ماء الزوج إلى جسم الزوجة وقد خرج من جسد الزوج بطريق غير مشروع إثم كبير، فما بالك بالمرأة التي تدخل ماء رجل غريب إلى رحمها. فالأصل بالفروج أن تصان، وقال صلى الله عليه وسلم:"**من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام**"[2]. والقاعدة الإسلامية تنص على:" تقديم المحرم على المبيح عند التساوي"، وطبعا إذا تقابل في المرأة حل وحرمه تقدم الحرمة.[3]

6- احمد الجندي: [4]

إن عملية تأجير الأرحام في الإسلام محرمة وغير جائزة.

التعليل: إن عملية استئجار الأرحام تدعو إلى إشاعة الفاحشة بين المسلمين والله تعالى يقول:

"**إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم في الدنيا والآخرة**"

(النور:19) .

ورسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في حجة الوداع :"**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا** "[1]، فالأعراض لها حرمة مكة،وحرمة الأشهر الحرم وفي هذا دلال على أهميتها واعتبارها في الشريعة الإسلامية،وقال صلى الله عليه وسلم:" **استحللتم فروجن بكلمة الله عندما أوصى بالنساء خيرا، وعرفه أن الفرج لا تحل إلا بكلمه الله، والحل لا يكون إلا للأزواج الذين يجري على ألسنتهم وقلوبهم كلمة الله**"[2]. كذلك لا ننسى القاعدة الشرعية : إن الأصل في الأشياء الإباحة، والأصل في الفروج والدماء والأموال التحريم.

---

(2) حديث صحيح، رواه مسلم.

(3) الجندي , احمد نصر, النسب في الإسلام والأرحام البديلة، ص 209.

(4) وهو الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.

(1) صحيح مسلم، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، ج6، ص 245.

(2) حديث صحيح رواه مسلم.

فالأصل المحافظة على الفروج وصيانتها من الحرام والشبهات، وعملية استئجار الأرحام عملية معقدة وليست بسيطة، وتجلب الكثير من المشقة والنزاع بين الأم والام المستعارة، وذلك لان الأم المستعارة ليست مجرد رحم أو وعاء للجنين، فالجنين في الرحم يتأثر عاطفيا ونفسيا بالأم الحامل.[3]

7- الشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد[4]:

أفتى الشيخ وفق صور معينة لاستئجار الأرحام وهي:

*إذا حملت المرأة من مائيين أجنبين أو من بيضتها وماء أجنبي فهو حمل سفاح محرم لذاته في الشرع تحريم غاية(لا مجال لإباحته)، والإنجاب منه يعتبر شر الثلاثة فهو ولد زنا.[1]

*تلقيح ماء الزوجة بماء زوجها ولكن بعد وفاته وهذا حرام في الشريعة الإسلامية، وذلك لعدم قيام الزوجية.

*تلقيح بويضة الزوجة بالحيوانات المنوية التي للزوج وزرعها في رحم امرأة أجنبية، هذا حرام في الشريعة الإسلامية لان فيه اختلال لرحم الزوجية.ناهيك عن المنازعات القضائية على المواليد من هذه الطرق بين ذات الرحم وذات الماء.[2]

8- الشيخ محمود شلتوت[3]:

---

(3) الجندي , احمد نصر. النسب في الإسلام والأرحام البديلة، ص 110-112.

(4) ولد عام 1365 هـ. درس في الكتاب حتى السنة الثانية الابتدائي, ثم انتقل إلى الرياض عام 1375 هـ, وفيه واصل دراسته الابتدائية, ثم المعهد العلمي, ثم كلية الشريعة, حتى تخرج عام 87 هـ/ 88 هـ من كلية الشريعة بالرياض منتسبا, وكان ترتيبه الأول. وفي عام 1384 هـ انتقل إلى المدينة المنورة فعمل أمينا للمكتبة العامة بالجامعة الإسلامية. وكان بجانب دراسته النظامية يلازم حلق عدد من المشايخ في الرياض ومكة المكرمة والمدينة المنورة.

ففي الرياض أخذ علم الميقات من الشيخ القاضي صالح بن مطلق, وقرأ عليه خمسا وعشرين مقامة من مقامات الحريري, وكان- رحمه الله- يحفظها, وفي الفقه: زاد المستقنع للحجاوي, كتاب البيوع فقط. وفي مكة قرأ على سماحة شيخه, الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز كتاب الحج, من (المنتقى) للمجد ابن تيمية, في حج عام 1385 هـ بالمسجد الحرام. واستنجاز المدرس بالمسجد الحرام الشيخ: سليمان بن عبد الرحمن بن حمدان, فأجازه إجازة مكتوبة بخطه لجميع كتب السنة, وإجازة في المد النبوي. في المدينة قرأ على سماحة شيخه الشيخ ابن باز في (فتح الباري) و (بلوغ المرام) وعددا من الرسائل في الفقه والتوحيد والحديث في بيته, إذ لازمه نحو سنتين وأجازه.

(1) أبو زيد, بكر عبد الله. فقه النوازل، ص 267.

(2) أبو زيد, بكر عبد الله. فقه النوازل، ص 268.

(3) محمود شلتوت رجل دين إسلامي مصري وشيخ الجامع الأزهر 1958 - 1963، نال العالمية سنة 1918 عين مدرساً بالمعاهد ثمّ بالقسم العالي ثمّ مدرساً بأقسام التخصص، ثمّ وكيلاً لكلية الشريعة، ثمّ عضواً في جماعة كبار العلماء، ثمّ شيخاً للأزهر سنة 1958 وكان عضواً بمجمع اللغة العربية سنة 1946 وكان أول حامل للقب الإمام الأكبر. ولد الشيخ محمود شلتوت بمحافظة البحيرة سنة 1893.

إن التلقيح بماء الأجنبي (الصورة السادسة من صور استئجار الأرحام) في الشريعة الإسلامية جريمة منكرة وإثم عظيم يلتقي مع الزنا في إطار واحد، جوهرهما واحد ونتيجتهما واحدة وهي وضع ماء لرجل أجنبي قصدا في حرث ليس بينه وبين ذلك الرجل عقدا أو ارتباطا بزوجة شرعية، ولولا قصور في صورة الجريمة لكان حكم التلقيح في تلك الحال هو حكم الزنا الذي حددته الشرائع الإلهية وحرمته[4]. ويضيف الإمام ويقول : إذا كان التلقيح البشري بغير ماء على هذا الوضع وبتلك المنزلة كان دون شك أفظع جرما وأنكر من التبني لان الولد المتبنى المعروف للغير ليس ناشئا عن ماء أجنبي عن عقد الزوجية، إنما هو ولد ناشئ عن ماء أبيه ألحقه به رجل أخر بأسرته وهو يعرف انه ليس حلقة من سلسلتها، غير انه أخفى ذلك عن الولد ولم يشأ أن يشعره انه أجنبي فجعله في عداد أسرته، وجعله احد أبنائه زورا من القول، واثبت له ما للأبناء من أحكام. أما ولد التلقيح فهو يجمع بين نتيجة التبني وهي إدخال عنصر غريب في النسب وبين خسة أخرى وهي التقاؤه مع الزنا في إطار واحد تنبو عنه الشرائع والقوانين ،وينبو عنه المستوى الإنساني الفاضل وينزلق به إلى المستوى الحيواني الذي لا شعور فيه للأفراد برباط المجتمعات الكريمة،وحسب من يدعون إليها التلقيح ويشيرون به على أرباب العقم تلك النتيجة المزدوجة التي تجمع بين الخستين،دخل في النسب أو عار مستمر إلى الأبد.[1]

الأدلة التي اعتمد عليها:

*قوله تعالى:"**والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت إيمانهم فأنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون**"(المؤمنون:7).

(4) غوبية، سمير. المتاجرة بالأمومة والأعضاء البشرية. القاهرة: ستاربرس للطباعة والنشر، 1999،ص 87.
(1) السعدي، عبد الملك. العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة الإسلامية. القسم الأول، جدة: دار البيان العربي، 1985،ص 110.

فالله تعالى يوصي الإنسان بالحفاظ على أعضائه وعلى أشدها خطورة وهي الفروج، فشددت الشريعة الإسلامية في رعايتها والاهتمام بشأنها ما لم تهتم بغيرها، ولم تفرط باستباحتها إلا بتفويض منها، فجعلت الإنسان يموت دون عرضه، ورخصت إراقة دماء بعض النفوس المشركة لها، ولكن جعلت لهذا الحفاظ حدا تقف عنده ولا تتجاوزه ألا وهي الزوجية وما أحله الله من السرايا والإماء. وبينت مدى طموح النفس لهذا الأمر وجعلت النفس التي تطلب أمرا تستمتع به بعد ذلك معتدية ومتجاوزة لحدود الله فليس شيء أدل على تحريم التمكين من الفروج لغير الأزواج من وصف ذلك بالاعتداء والاعتداء محرم يكرهه الله، والمرأة التي لم تحفظ فرجها من مني الأجنبي ولم تقتصر على مني زوجها متعدية الحد .[2]

*قال صلى الله عليه وسلم:" **لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماؤه زرع غيره**"[1].

9- د. غويبة سمير:

إذا لقحت بويضة الزوجة بماء زوجها ووضعت في رحم أنثى غير الإنسان، من الحيوانات مثلا لفترة معينة يعاد الجنين بعدها إلى رحم ذات الزوجة ،فإن التلقيح على هذه الصورة بين بويضة ونطفة زوجها يجمع بينهما في رحم أنثى غير الإنسان،فإذا مرت هذه البويضة الملقحة بمراحل النمو التي تحدث عنها القران الكريم: "**ثم جعلناه نطفة في قرار مكين،ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم انشأناه خلقا أخر فتبارك الله أحسن الخالقين**"(المؤمنين:13.14).

(2) السعدي، عبد الملك. العلاقات الجنسية غير الشرعية ، ص 111-112.
(1) أخرجه أبو داوود 497/1،والترمذي 437/3،وصححه ابن حيان وحسنه البزار.

سيكتسب هذا المخلوق صفات الأنثى التي اغتدى بدمها في رحمها وائتلف معها حتى صار جزءا منها، فإذا تم خلقه حين خروجه كان مخلوقا أخر، أفلا نرى حين يتم التلقيح بين حمار وفرس هل تكون ثمرتهما لواحد منهما؟ أم يكون خلقا آخر وصورة طبيعية.

هذا إن بقيت البويضة بأنثى غير الإنسان إلى حين فصالها، أما إذا انتزعت بعد التخلق وبعث الحياة فيها، وأعيدت إلى رحم الزوجة، فهي بذلك تكون قد اكتسبت الكثير من صفات الحيوان التي احتواها رحمها، حيث كان غذاؤها وماؤها، ولا شك في أن هذا المخلوق يخرج على غير طباع الإنسان، بل يرث طباع التي احتضنه رحمها ، لان الصفات والطباع أمر ثابت بين السلالات، حيوانية ونباتية، تنتقل مع الوليد إلى الحفيد وذلك أمر قطع به العلم ومن قبله الإسلام: "**ألا يعلم من خلق**"(الملك:14)، ويدلنا على هذا نصائح الرسول صلى الله عليه وسلم وتوجيهاته في اختيار الزوجة ،فقد قال :"**تخيروا لنطفكم وانكحوا الأكفاء**"[1].

وقال صلى الله عليه وسلم:"**إياكم وخضراء الدمن، وهي المرأة الحسناء في المنبت السوء**"[2]، وهذه التوجيهات النبوية الشريفة تشير إلى علم الوراثة وعلى هذا فالتلقيح بهذه الصورة يكون مفسدة ويحرم فعله، ومن يفعل هذا يكون قد افسد خليقة الله في أرضه[3].

---

(1) سنن ابن ماجه، باب الأكفاء، ج6، ص 106،ح 1958..

(2) مسند الشهاب القضاعي، باب اياكم وخضراء الدمن، ج3، ص 468.

(3) غوبية،سمير. المتاجرة بالأمومة والأعضاء البشرية، ص 90.

في مناقشة أدلة التحريم:

الذي تضافرت عليه الأدلة هو حرمة اللجوء إلى طريق الرحم البديل سواء كان بالتبرع أو بالأجرة، وهذا هو ما ذهب جماهير العلماء المعاصرين، وبه صدر قرار مجمع البحوث الإسلامية بمصر رقم (1) بجلسته المنعقدة بتاريخ الخميس **29** مارس **2001**م، وقرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمقر رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة في الفترة من يوم السبت **28** ربيع الآخر **1405**هـ إلى يوم الإثنين **07** جمادى الأولى **1405**هـ الموافق من **19-28**يناير **1985**م.

الدليل الأول:

قوله تعالى: **"وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ"**(2)، ولا فرق في وجوب حفظ الفرج بين الرجال والنساء، وحفظ الفرج مطلق يشمل حفظه عن فرج الآخر وكذلك عن مَنِيِّه.

.

(1) راجع: تأجير الأرحام للدكتور عبد القادر أبي العلا ص20.

(2)سورة المؤمنون،الاية7.5

الدليل الثاني:

أن الأصل في الأبضاع التحريم، ولا يباح منها إلا ما نص عليه الشارع، والرحم تابع لبُضع المرأة، فكما أن البُضع لا يحل إلا بعقد شرعي صحيح، فكذلك الرحم لا يجوز شغله بغير بحمل الزوج، فيبقى على أصل التحريم (1).

الدليل الثالث:

أن الرحم ليس قابلا للبذل والإباحة؛ فإن الشارع حرّم 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 أيضًا يكون غير قابل للبذل والإباحة من باب أولى؛ وذلك للمحافظة على صحة الأنساب ونقائها (2).

وما لا يقبل البذل والإباحة لا تصح هبته، وكذلك إجارته؛ لأن الإجارة: "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم"، وقد نصَّ الفقهاء أن قولهم في التعريف: "قابلة للبذل والإباحة"؛ للاحتراز عن منفعة البُضع؛ فإنها غير قابلة للبذل والإباحة(3).

.

(1) راجع: تأجير الأرحام للدكتور عبد القادر أبي العلا ص20.

(2) انظر: استئجار الأرحام للدكتور رأفت عثمان 1/ 92، 93.

(3) الشربني، شمس الدين. مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج **3/ 438**.

الدليل الرابع:

وجود شبهة اختلاط الأنساب؛ لاحتمال أن تفشل عملية التلقيح بعد وضع اللقيحة في الرحم المؤجر، ويحدث الحمل عن طريق مباشرة الزوج لزوجته، فيُظَنّ أن الحمل والوليد للمستأجر، مع أنه في الواقع ليس له.

وكذلك ترد هذه الشبهة في حالة استمرار الزوج في مباشرة زوجته وهي حاملة 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 رويفع بن ثابت الأنصاري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءَه زرعَ غيره"، يعني: إتيان الحبالى.

وفي رواية: "فلا يسق ماءه ولد غيره"(1).قال ابن القيم: "فالصواب أنه إذا وطئها حاملا صار في الحمل جزء منه؛ فإن الوطء يزيد في تخليقه ... قال الإمام أحمد: الوطء يزيد في سمعه وبصره، وقد صرح النبي صلى الله عليه وسلم بهذا المعنى في قوله: "لا يحل لرجل أن يسقي ماءه زرع غيره". ومعلوم أن الماء الذي يسقى به الزرع يزيد فيه، ويتكون الزرع منه" (2).ولا يمكن أن نقول بمنع الزوج من وطء زوجته مدة الحمل؛ لما في هذا من منعه من واجب عليه إذا لم يكن له عذر، كما هو منصوص في مذهب المالكية (3).

---

(1) رواه أبو داود (2158)، والترمذي (1131) وحسَّنه، والإمام أحمد في مسنده 4/ 108.

(2) شرح سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته 6/ 136.

(3) الفواكه الدواني 2/ 22.

والحنابلة (1) بل قد يكون واجبًا عليه بالإجماع إذا خاف على نفسه الوقوع في الزنا، والمنعُ من الواجب حرام، وما يؤدي إلى الحرام يكون حرامًا. كما أن اشتراط منع الزوج من وطء زوجته شرط باطل؛ لمخالفته لمقتضى العقد(2).

الدليل الخامس:

أن التلقيح بهذه الطريقة مستلزم لانكشاف عورة المرأة، والنظر إليها، ولمسها، والأصل في ذلك أنه محرم شرعًا، لا يجوز 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 المحتاج للأمومة.

الدليل السادس:

الإجارة لا يجوز التوسع فيها بالقياس؛ لأنها شرعت على خلاف الأصل؛ فإن الأصل في التملك هو تملك الأعيان والمنافع معًا، وليس تملك المنافع دون الأعيان، والإجارة عقد على تملك المنافع فقط، فكانت مشروعيتها على خلاف الأصل.

وما شرع على خلاف الأصل لا يجوز التوسع فيه بالقياس عليه، بل يقتصر فيه على مورد النص المجيز فقط.

.

(1)كشاف القناع 5/ 192.

(2) تأجير الأرحام لأبي العلا ص19.

فإذا كانت الإجارة بصفة عامة لا يجوز التوسع فيها بالقياس عليها، فإجارة المرأة للرضاع لا يجوز التوسع فيها بالقياس عليها من باب أولى (1).

الدليل السابع:

يحرم بذل المرأة رحمها بالحمل للغير؛ للضرر الذي سيقع عليها، فإنها لا تخلو من أحد الحالتين: إما أن تكون متزوجة، أو تكون غير متزوجة.

فإن كانت متزوجة: جاءت شبهة اختلاط الأنساب، وإن كانت غير متزوجة: عرضت نفسها للقذف وقول السوء عنها.

كما أن القول بإجازة الحمل لحساب الغير فيه إزالة لضرر امرأة محرومة من الحمل بضرر امرأة أخرى هي التي تحمل وتلد، ثم لا تتمتع بثمرة حملها وولادتها وعنائها، والقاعدة المقَرَّرة: أن الضرر لا يزال بالضرر (2).

الدليل الثامن:

غلبة المفاسد المترتبة على هذه العملية، ومنها: إفساد معنى الأمومة كما فطرها الله وعرفها الناس، وصبغها بالصبغة التجارية. مما يناقض معنى الأمومة التي عظمتها الشرائع وناطت بها أحكامًا وحقوقًا عديدة.

---

(1) تأجير الأرحام لأبي العلا ص20.

(2) الأشباه والنظائر للسيوطي ص95

ونَوَّه بها الحكماء، وتغنى بها الأدباء، وهذا المعنى وذلك التعظيم لا يكون من مجرد بويضة أفرزها مبيض امرأة ولَقَّحَها حيوان منوي من رجل، إنما تتكون من شيء آخر بعد ذلك هو: الوحم، والغثيان، والوهن مدة الحمل..هو التوتر، والقلق، والطلق عند الولادة..هو الضعف، والهبوط، والتعب بعد الولادة، هذه الصحبة الطويلة هي التي تُوَلِّد الأمومة.

كما أن تغطية الأمومة بهذا الحاجز الضبابي يؤدي إلى تنازع الولاء عند الطفل بعد الإنجاب، هل سيكون ولاؤه لصاحبة البويضة، أو للتي حملته وأرضعته من ثدييها؟ مما قد يعرضه لهزة نفسية عنيفة؛ إذ أنه لن يعرف إلى من ينتمي بالضبط أمه الأولى أو أمه الثانية؟، ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح (1).

(1) فتاوى معاصرة للدكتور يوسف القرضاوي، بنوك النطف والأجنة ص262، 263، الأم البديلة- ضمن بحوث فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 808، 810، 811، موقف الشريعة الإسلامية من الضوابط والأخلاقيات في مجال الإخصاب الطبي للدكتورة أماني عبد القادر ص319.

-الفرع الثالث:الرأي الراجح.

أما الرأي الذي رآه الغالب راجحاً في مسألة استئجار الأرحام فهو قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته المنعقدة بمكة عام ***1984***، والقرار ينص على أن:

استئجار الأرحام بجميع صوره محرما في الشريعة الإسلامية.

الأدلة التي اعتمد عليها:

أ. الآية الكريمة من سورة المؤمنون: "**والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت إيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون**"(1)

ب.قوله صلى الله عليه وسلم:"**إن الحلال بيّن وان الحرام بيّن وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه إلا أن لكل ملك حمى إلا أن حمى الله محارمه إلا أن في السجد مضغطة إذا صلحت صلح الجسد كله وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب**"(2).القاعدة الفقهية:-"**درء المفاسد أولى من جلب المصالح**".

(1)سورة المؤمنزن،الاية7.

(2) رواه الشيخان

التعليل:

إن الله تعالى يقول في سورة المؤمنون واصفاً المؤمنين ويقول أنهم يصونون فروجهم من الحرام وحافظون لفروجهم في جميع الأحوال، فهذه من صفات المؤمنين، إلا أن المسلمون الذين يستأجرون الأرحام أو المسلمات اللواتي يؤجرن أرحامهن لا يحفظن فروجهن، حيث تترتب على عملية استئجار الأرحام اختلاط بالأنساب وهو ما يترتب على عملية الزنا وفي كلتا العمليتين لا يوجد حفظ للفروج، ففي استئجار الأرحام تدخل لقيحه غريبة من ماء زوجين غريبين إلى رحم امرأة أجنبية، فأين حفظ الفروج من هذه العملية؟

وإذا قلنا أن الأم البديلة ستكون ضرة للزوجة أو زوجة ثانية للزوج، وهكذا فسنحل مشكلة حماية الفروج والأرحام، ولن يدخل ماء الرجل جسم امرأة غريبة، ولكن لنتعامل مع الأمور بكل واقعية، أي ضرة هذه التي سترضى أن تحمل عن ضرتها تسعة أشهر وتتحمل الآم المخاض والولادة لتسعد ضرتها بمولود جديد لتقدمه لها بعد هذا العناء ،فكل ضرة بالكاد تطيق ضرتها وبصعوبة تتعايش معها أو مع حقيقة وجود زوجة أخرى لزوجها، فهل يا ترى ستوافق أن تحمل عنها وبعد أن تضع ستسلمها المولود؟

وأيضا قد تم توضيح خطورة حمل الضرة في مثل هذه الحالة، فربما تحمل الضرة على اللقيحة وتضع توأمين لا يعرف كل منهما ابن من، أو ربما يموت احد التوأمين، فيزداد النزاع والصراع بين الزوجتين حول التوأم الذي على قيد الحياة.

إن عملية استئجار الأرحام تولد مفاسد كثيرة وأنا اعتقد أن أثارها السلبية أكثر بكثير من الايجابية منها، وقد تم تبين الآثار السلبية المترتبة على هذه العملية في فصول سابقة.

وليس من المعقول أن يحل المسلم مشاكله بأساليب تولد مشاكل اكبر وأعمق من المشكلة الأساسية التي ابتغى حلها، فهو بهذا لم يفعل شيئا ولم يستفد شيئا، وهذا ما يحدث لدى استئجار الأرحام، نحل مشكلة العقم أو نتجاوز مشكلة الزوجة التي لا تستطيع الحمل، ونستأجر رحما ونسعد بالمولود، ونتعس بمشاكل كثيرة تتعلق بجميع الأطراف المشتركة في هذه العملية، مشاكل معقدة كثيرا وحساسة جدا تتلاعب بعواطفنا وغرائزنا الأساسية.

لذلك عملا بقوله صلى الله عليه وسلم، أرى أن درء مفاسد هذه النازلة أولى من جلب مصالحها. أيضا عملية استئجار الأرحام فيها شبهات كثيرة ومشاكل كثيرة والأولى اتقاء الشبهات والابتعاد عنها عملا بقوله صلى الله عليه وسلم:" **من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه**".

لذلك أرى وبسبب المشاكل العديدة والآثار السلبية التي تخلفها هذه النازلة تحريمها في جميع صورها.

{والله تعالى اجل واعلم}

* المطلب الثاني:بيان الفقه الغربي في نازلة استئجار الرحم..

إن القاعدة و حسب ما تقتضيه الطبيعة لا يمكن للمرأة أن تحمل إلا بالوسيلة الطبيعية المتمثلة في العلاقة الجنسية بين الزوجين (رجل و امرأ ة)، لكن حتى لا يتولد انشقاق و الخصام بين الزوجين بسبب عدم قدرتهما على الإنجاب فإننا نجد الديانات الأخرى تعتبر التلقيح الاصطناعي أمرا مباحا وهناك من قيدته بشروط و أخرى لا ، فنجد أحد فقهاء الديانة اليهودية يقول":لا يمكن في هذا الإطار- التلقيح الاصطناع ي -قبول إلا التلقيح بين شخصين، رجل و امرأ ة، يجمعهما عقد زواج شرعي و أنه حتى في هذه الحالة فان أصحاب القرار لم يوافقوا على هذه التقنية إلا بتحفظ إذ يجب التأكد أنها فعلا آخر وسيلة للعلاج و لحمل الزوجة."(1)

و من هذا القول نستنتج أن الشريعة اليهودية وضعت ثلاث شروط لإجراء التلقيح الاصطناعي و هي:

1-أن يتم بين شخصين رجل و امرأة لأنه لا يخفى على احد انه في عدة دول غربية فان الزواج بين شخصين من نفس الجنس هو أمر مباح.

2- أن يجمعهما عقد زواج شرعي :و بذلك فهي تخرج من دائرته كل العلاقات غير الشرعية والخارجة عن إطار الزواج الصحيح طبقا للشريعة اليهودية، و بالتالي فهي لا تكفي بشرط المعايشة و المساكنة معا دون أي رابط شرعي و التي نسبتها في الدول الغربية تفوق بكثير علاقات الزواج.

(1)جيلالي تشوار :الزواج و الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجي ة .ديوان المطبوعات الجامعي ة :الجزائ ر .سن ة 2001 .ص105

و بالتالي فحتى لو وجد رجل و امرأة يعيشان معا لكن لا يربط بينهما رابطة زواج شرعية فلا يمكنهما إجراء التلقيح في حالة عجزهما عن الإنجاب.

أما فقهاء الديانة المسيحية فقد تناولوا التلقيح الاصطناعي من زاوية مغايرة تماما، إذ ثار الجدل والنقاش فيما بينهم حول شرعيته من الناحية الدينية فجانب منهم يرى وجوب احترام الطبيعة على أساس أن وسيلة التكاثر الطبيعية هي الزواج و بأكثر دقة الاتصال الجنسي.

و من جهة أخرى فان الطبيعة هي من توازن نفسها أي لا يمكن أن ينجب كل الناس و بالتالي فإننا لا نحترم الطبيعة لما نلقح المرأة بماء زوجها .و يرى الجانب الآخر من الفقه أن حجة عدم احترام الطبيعة هي غير مقنعة فالهدف من هذه التقنية هو مساعدة الطبيعة و ليس القضاء على أحكامها .لكن المتفق عليه أن هذه التقنية ظهرت في الغرب، وعرفت و انتشرت فيه أكثر من أي مكان آخر، و بغض النظر عن كل الاختلافات فإن كل من الديانة المسيحية و اليهودية أقرتا بمشروعية التلقيح الاصطناعي، و ضبطته بشروط .لكن وجدت نقطة جدلية أخرى وليدة هذه التقنية استولت على الحيز الأكبر من النقاشات و الانتقادات و محاولات إيجاد التبريرات لإباحتها أكثر من التلقيح الاصطناعي في حد ذاته، و تتمثل هذه المسالة في اللجوء إلى الأم البديلة أو الحمالة.

و هذه المسالة تذكرنا بالمنزلة المنحطة التي أنزلت فيها المرأة و رحمها في الجاهلية ,إذ لم يكن هناك ما يحفظ كرامتها ,و كانت المرأة و رحمها سلعة ينتفع بها حيث وجد آنذاك أنواعا من النكاح الجماعي كنكاح الرهط(1) و القافة و الاستبضاع.

(1) يدخل فيه الرهط من الرجال - و هم الذين تصل أعمارهم عشر سنوات -على المرأة و يجامعونها كلهم فإذا حملت و وضعت أرسلت إليهم عندها و تلحق ولدها بمن تشاء منهم دون أي اعتراض من احد.

و إلى جانب هذه الصورة التقليدية في التعامل و المتاجرة في الأرحام أضيف إليهما من اكتشافات العصر تقنية الأم البديلة أو الحمالة كما يعبر عنها بالرحم الظئر أو استئجار البطون أين يتم حمل الجنين من امرأة أجنبية عن الزوجين.

و من أهم المشاكل التي تواجه هذه التقنية بغض النظر عن قبولها أو رفضها هو لما تقرر مؤجرة البطن الاحتفاظ بالطفل أو أحيانا يكون الطفل هو ابن زوج مؤجرة البطن و في حالة أخرى الأم البديلة و الزوجين يرفضون اخذ الطفل لأنه ولد مشوها إضافة إلى أن الكثير من الأمهات البديلات تلجان لهذه التقنية ليس فضلا منهن و مساعدة العقيمين و إنما كسبب لكسب الرزق أي يتاجرن بأجسادهن إذ يغلب على العملية الطابع التجاري كما في قضية "بابي كوطو" **Baby Cotton** التي وصلت إلى القضاء البريطاني نتيجة للمشاكل ,و قضي فيها بان يوضع الطفل تحت الحراسة عدة أيام قبل أن يتسنى للزوجين الأمريكيين طالبي الطفل تسليمه و صرحت السيدة **Kem Cotton**-البالغة من العمر **28** سنة-(1) أنها أرادت ترميم بيت عائلتها مقابل مبلغ **6500** جنيه إسترليني ,و نفس الأمر حدث مع السيدة "باميلا" **Pamela.s** و هي أمريكية متزوجة و أم لطفل, اضطرت لتأجير رحمها مقابل مبلغ معين قصد مزاولة دراستها الجامعية للحصول على شهادة الدكتوراه.إلا أن ذلك قد تطلب منها دفع مبالغ ضخمة و بما أنها بطالة رضيت تأجير رحمها مقابل **10.000** دولار أمريكي.(2)

وقد تم تأسيس الجمعية الوطنية للتلقيح الاصطناعي بالإنابة في فرنسا قصد العمل على الاعتراف بالأمهات بالإنابة و هذا في جويلية.**1983**

(1)معين عمر الخليل,جريمة استئجار الرحم,جامعة نايف العربية للعلوم الامنية.

(2)Cf.MB. ventre à louer .in liberté. Quotidien national.du04/10/1994.p11.

و رغم صدور قرار وزارة الصحة بحلها إلا انه تأسست جمعية أخرى سنة **1984** سميت" بجمعية القديسة سارة غرضها جمع النساء "**Sainte Sarah**" العاقرات الراضيات بهذه التقنية للحصول على طفل.

و في سنة **1985** نشأت جمعية أمهات الاستقبال"**Mères d'accueil**" وحلت محلها جمعية " **les cigognes**" لكن اغلب السلطات الغربية دعت إلى الإعراض عن فكرة الأم البديلة كبريطانيا و ألمانيا و اعتبرتها أنها مخلة بالأخلاق، في حين وجد فقهاء فرنسيون من أمر بإصدار قانون يمنع اللجوء لهذه الوسيلة، كما وجد من دافع عنها وقدم كلا منهم حجيا عن وجهة نظره.

أما الأب فهو صاحب الحيزان المنوي الذي زرع في رحم المؤجر، و إذا كانت هذه الخيرة متزوجة فعلى الزوج أن يثبت عدم رضائه بواقعة حمل الزوجة و يعلن صراحة عدم أبوته للطفل الذي حملته زوجته من ماء رجل آخر.(1)

(1) مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء'التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة ,الجزائر,2008.

❖ **المبحث الثالث**:شرعية استئجار الرحم في القانون المقارن.

كما انقسم الفقهاء من مؤيدين و معارضين كذا كان حال القانون في نازلة استئجار الرحم و اختلفه بين البلدان و سوف أتعرض لرأي القانون العربي في هذا الأخير في المطلب الأول,و كذا القانون الغربي في المطلب الثاني.

***المطلب الأول**: شرعية استئجار الرحم في القوانين العربية.

سوف نتناول في هذا المطلب موقف كل من القانون السوري والمصري و اللبناني من عقد استئجار الرحم:

-الفرع الأول:شرعية استئجار الرحم في القانون السوري. (1)

يعتبر عقد استئجار الرحم في القانون السوري باطلاً لأن السبب والمحل مخالفان للنظام العام؛ لأنه يشترط في السبب في العقد أن يكون موجوداً وغير مخالف للنظام العام، وهذا ما قضت به المادة ***137*** قانون مدني سوري: «إذا لم يكن للالتزام سبب أو كان سببه مخالفاً للنظام العام كان العقد باطلاً»، وكذلك محل العقد فالمحل في عقد استئجار الرحم هو جسم الإنسان الذي لا يجوز التعامل به، فالجزاء المترتب على هذا العقد هو البطلان. أما من ناحية النسب فقد نظم المشرع أحكام النسب في قانون الأحوال الشخصية السوري ونصت المادة ***129*** من قانون الأحوال الشخصية على ما يلي:

1-ولد كل زوجة في النكاح الصحيح يُنسب إلى زوجها بشرط أن يمضي على الزواج أقل مدة الحمل.

(1) مجلة www.alraai-news.com/?he=sho_cat_new&cat_id=1&id=728

2-إذا انتفى أحد هذين الشرطين لا يثبت نسب الولد من الزوج إلا إذا أقره أو ادعاه.

3-إذا توافر هذان الشرطان لا ينفي نسب المولود عن الزوج إلا بالميعاد.

كما نصت المادة 128: أقل مدة الحمل مئة وثمانون يوماً وأكثرها سنة شمسية.. وفي ضوء هذه المواد يثبت نسب الطفل المولود إلى زوج المرأة الحامل إذا توافرت شروطها وإلا فلا يثبت إلا إذا أقره أو ادعاء.

-الفرع الثاني: شرعية استئجار الرحم في القانون المصري.

رغم أن مصر كدولة إسلامية خالية تماما من ظاهرة تأجير الأرحام لما في ذلك من خلط للأنساب وهو ما ترفضه الشريعة الإسلامية وجميع الشرائع السماوية والقوانين أيضا.

إلا أن البعض يري أن إصدار قانون لتجريم هذا الفعل أمر ضروري حتى لا تحدث في المستقبل .النائبة ابتسام حبيب عضو مجلس الشعب تقدمت بمشروع قانون للجنة الاقتراحات والشكاوي لتجريم تأجير الأرحام رغم أن الظاهرة غير موجودة –كما جاءت في الصحف-في مصر أصلا.

وعن مشروع القانون تقول النائبة إنه تم عرضه على لجنة الاقتراحات والشكاوي التي اخذت رأي مسئولين من وزارتي الصحة والعدل, وطلبت وزارة العدل إحالة المشروع إلي مجمع البحوث الإسلامية الذي وافق علي جميع بنوده بالكامل ثم أحالته لجنة المقترحات والشكاوي إلي لجنة الصحة(لجنة الموضوع) وكتبت اللجنة التشريعية وتمت مناقشته من قبل عديد من الأطباء وبحضور مندوب من وزارة الصحة, (1)

(1) http://www.bilakoyod.net/details7542.htm

انتهت اللجنة بأن وافقت علي الاقتراح بمشروع قانون الإسراع بإصداره للتصدي لأي شكل من أشكال الانحراف الذي يخالف الشريعة الإسلامية أو القانون, ومما قد يحدث من بعض المراكز التي تعمل حاليا بموجب لائحة آداب المهنة في النقابة ويلزم الأمر إصدار تشريع خاص يحقق

المزيد من الرقابة والضوابط.

تناول المشروع عدة مواد ومن أهمها المادة **5** والتي تنص على أنه:

" يحظر اللجوء إلي إجراء عملية التلقيح الصناعي أو الإخصاب الخارجي والذي يتم عن طريق نطفة الزوج وبويضة الزوجة ثم تعاد البويضة المخصبة منهما لتزرع في رحم امرأة أخرى غير الزوجة تسمي صاحبة الرحم المستعار أو المستأجر أو الأم البديلة التي تكون مهمتها الحمل نيابة عن الزوجة وتسليم المولود للزوجين..."(1)

كما يحظر اللجوء إلي التلقيح المساعد والذي يتم عن طريق الاستعانة بنطفة متبرع أو بويضة امرأة غير الزوجة حيث يكون نتاجهما طفلا غير شرعي.

و حتى لا يصدر القانون كرد فعل للأفعال المؤثمة يصدر قبلها لأن هذه العملية منتشرة في بعض دول العالم. فماذا يحدث لو تم تأجير الرحم في الإسكندرية والقاهرة وأسيوط مثلا, خاصة أنه من المؤكد أن الطفل عندما يوجد في رحم امرأة أخري يحدث هناك تغييرات جينية تؤثر فيها الأم علي الطفل فهي ليست مجرد وعاء بدليل أننا نعطي تعليمات للأم الحامل أن تتناول أنواعا معينة من الأغذية وتبتعد عن بعض الممنوعات.

(1) http://www.bilakoyod.net/details7542.htm

-الفرع الثالث:شرعية استئجار الرحم في القانون اللبناني.(1)

تحظر ظاهرة الأم المستعارة بتاتاً بل تمنع التقنيات المساعدة للحمل برمتها في ما خلا الأدوية المساعدة على الحمل. قد يتسامح الإسلام قليلاً, مجيزاً اللجوء إلى الأم المستعارة شرط أن تكون متزوجة من زوج المرأة التي لا تقدر على حمل الجنين.

ويوضح نقيب الأطباء في لبنان, محمود شقير, انه يوجد نحو **14** مركزاً في لبنان للتقنيات المساعدة للحمل, فيما تراوح نسبة نجاح هذه التقنيات بين **10** و**25** في المائة. ومن ناحية التشريعات القانونية, يحدّد النقيب أن قانون **1993** الخاص بالتقنيات المساعدة للحمل, رقم 30, الفقرة 8, ينص على انه" لا يجوز استعمال تقنيات الإنجاب المساعدة والتلقيح الاصطناعي إلا بين الزوجين وبموافقتهما, ما يسد الباب تلقائياً أمام الاستعانة بالأم المستعارة أو المؤجرة". إلا أن بعضهم يتحجج بأن القانون لم يحدد أو يتطرق إلى الأم المستعارة ما يتيح المجال للاجتهاد. ويضيف شقير: "في شكل عام, لم تُشرّع هذه المسألة جهاراً ولم تحدد بهذه الدقة".

لكنّ النقيب يكشف أنّ اللجنة الاستشارية الوطنية لأخلاقيات علوم الحياة والصحة قدّمت مشروع قانون حول تقنيات الإنجاب المساعدة والأبحاث حول الجنين إلى الحكومة لمناقشته. وسيتم التوسع في تنظيم الأوضاع المتعلقة بتقنيات المساعدة للحمل وتحديدها وكل المسائل المتعلقة بها, لكن ما هو أكيد أن ظاهرة تأجير الرحم ستكون ممنوعة. (1)

(1) http://www.fin3go.com/newFin/op.php?section=topic&action=show&id=308

نُقل عن :موقع أمان للأخبار

الدكتورة بيطار تعتبر أن المرأة التي تؤجر رحمها "كمن يستخدم جسده لمكاسب مادية".. لكنّها تضيف: "ينبغي اعتماد تأجير الرحم, لكن ضمن قيود أهمها أن يأتي في المقام الأخير أي حين يعجز الطب كلياً عن إيجاد حل". كما تشير إلى انه في النيبال مثلاً يكون أحياناً للمرأة زوجان شقيقان, وحين يُسأل الطفل عن أبيه يقول: "لدي اثنان" أي انه لا يصادف أي مشكلات وتعقيدات نفسية أو اجتماعية.

إلا أن شقير يضيف: "ليست هذه المسألة بسهلة. أنها تمتد لتطول جوانب الحياة كلها مثل: مَن هي الأم؟ (الشرع يجيب: الأم البيولوجية). ما العمل إذا عادت الأم المستعارة بعد عشر سنوات للمطالبة بطفلها؟ ماذا عن الإرث؟ ما العمل بالأجنة المبرّدة التي بقيت في المختبر؟ من يأخذ هذه الأجنة؟ إذا مات الأب, هل تستطيع الأرملة استخدامها أو العكس؟".

إلى جانب إمكان تشريع تأجير الرحم والفوضى الذي قد يتسبب بها في النواحي الاجتماعية, تأتي مسألة الاتجار بالأجنة التي تصبح سهلة محوّلة الجنين أداة أو وسيلة للربح... فأين الإنسانية وقدسية الحياة من كل هذا؟ وماذا عن الأجنة التي تستخدم "كقطع غيار"

لكن ماذا نقول حين نقع على زوجين جرّبا كل الوسائل, ولم يفلحا؟ وينظران إلى تأجير الرحم كآخر الحلول الممكنة؟ السؤال مطروح على المفكّرين والمشرّعين والفقهاء طبعاً. وهو جزء من سؤال أشمل مطروح على العالم أجمع, انطلاقاً من الإشكالية الأبدية: هل العلم حقّاً في خدمة الإنسان والتطوّر والرخاء والسعادة؟أم العكس؟

http://www.fin3go.com/newFin/op.php?section=topic&action=show&id=308 (1)
نُقل عن :موقع أمان للأخبار

* المطلب الثاني: في القوانين الغربية.

و نتعرض لموقف القانون الفرنسي.البريطاني ثم الأمريكي في الفروع التالية كالأتي:

-الفرع الأول: : شرعية استئجار الرحم في القانون الفرنسي.

يعتبر عقد استئجار الرحم في القانون الفرنسي باطلاً، وبما أن العقد باطل فهو لا يرتب أي آثار على الطرفين، ولكن في الوقت نفسه أباح القانون الفرنسي التبني بالنسبة للعائلات التي تعاني من العقم.

في ***1983*** تم تأسيس جمعيات لهذا الغرض, خاصة الجمعية الوطنية للتلقيح الصناعي بالإنابة "***O.N.J.A.S.***"(1) انحصر غرضها في النضال على الاعتراف بالأمهات بالإنابة.(2)

في ***1984/12/05*** طهرت مشكلة في القضية التي عرضت على محكمة ***Aix-en-Provence*** و قضت بان الطفل المنحدر من الأم الحمالة لا يمكن أن يكون محلا للتبني البسيط...(3) فعملية الحمل لصالح الغير تمس أحكام قانون التبني الفرنسي خاصة المادة ***1168*** .ذلك أن كلا من الحمل لصالح الغير و التبني يعتبران وسيلة لجلب طفل أجنبي عن الأسرة و إدخاله ضمنها.(4).

وجدير بالذكر أن القانون الفرنسي وقف موقفاً مناهضاً تجاه الشركات والجمعيات التي تقوم بتأمين الأم البديلة وتسهّل عمليات استئجار الأرحام، وهو ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ***13/12/1989*** في قضية «ألما أتر» التي اعتبرها باطلة.

(1) L'association nationale d'insémination artificielle par substitution.

(2) CT.J-L .Baudouin et C .Labrousse –Rion .op .cit…édit.P.U.F.paris.1987.pp.199et s

(3).للاطلاع أكثر على القضية ارجع إلى:,للدكتور تشوار جيلالي الزواج و الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية ديوان المطبوعات الجامعية :الجزائر .سنة2001 , ص117.

(4) مذكرة تخرج نظام الإنجاب الاصطناعي بين قانون الأسرة و الشريعة الإسلامية,دفعة 2010/2009 جامعة سعيدة,ص23.

وجد على المستوى الأوربي جمعية من الخبراء يبحثون حول تطورات العلوم الطبية و الاكتشافات الحديثة ,و قد حضرت مشروع توصية في ***1987/05/21*** محتواه :"أن كرامة المرأة تفرض على انه لا يمكن أن يكون جسمها أداة لحساب الغير".

و نصت على انه "لا يجوز لأي طبيب أو مؤسسة أن يستعمل تقنيات الإنجاب الصناعي لأجل حمل الطفل من طرف الأم بالإنابة". (1)

قبل سنة **1994** لم يكن في القانون الفرنسي حكم خاص بمشكل استئجار الرحم أما بعدها فقد وضع نص أكد موقف محكمة النقض الفرنسية و هو ما نصت عليه المادة **7/16** قانون مدني فرنسي بنصها:"كل اتفاق يتعلق بالحمل و الإنجاب لفائدة الغير يعد باطلا".

و نصت المادة **227** مكرر**12** من قانون العقوبات على انه:"يعاقب بالحبس لمدة سنة و بغرامة مالية مقدرة بـ **100.000.00** فرنك فرنسي كل وساطة بين شخصين أو زوجين راغبين في استقبال طفل و امرأة توافق على حمل هذا الطفل لتسليمه لهما بعد الولادة".(2)

ففرنسا رفضت فكرة الأرحام المستأجرة لاعتبارها نوعا من أنواع الاتجار في البشر ومن الممكن أن تستغل هذه الفكرة في ظل الظروف الاقتصادية الصعبة. ويمارس العنف مع المرأة لإجبارها على ذلك كنوع من التجارة, ووسيلة للتكسب والتربح.(3)

.

(1)مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة،دفعة 2008/2005 ص22.

(2) تشوار جيلالي, الزواج و الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية,ص118.

أي أن القانون الفرنسي لم يكتف بجعل الاتفاق مع الأم البديلة باطلا بل جرم الوساطة بين كل من يرغب في الحصول على الطفل و المرأة أو الأم البديلة و كان من باب أولى أن يجرم الاتفاق بين الطرفين المباشرين.

(3) مجلة www.alraai-news.com/?he=sho_cat_new&cat_id=1&id=728

-الفرع الثاني:شرعية استئجار الرحم في القانون البريطاني.

عرف القانون الانجليزي الأم البديلة هي تلك" المرأة التي تحمل طفلا تنفيذا لاتفاق سابق على الحمل بغرض تسليمه لأشخاص آخرين و يكون ذلك بمقابل دفع مصاريف الحمل و الإعاشة و نفقات الولادة."

شرّع القانون البريطاني عملية استئجار الرحم بالقانون الصادر تاريخ ***1/11/1990*** حيث أجاز استئجار الرحم في حال حصول الزوجين أو الخليلين على رضا الأم الحامل وعلى القاضي أن يثبت ذلك بعد ستة أشهر من ولادة الطفل.(1)

والمشكلة في هذا القانون أنه اعتبر الأم الحقيقية للطفل هي الأم التي ولدته وليست الأم صاحبة البويضة."صاحبة الرحم المؤجر هي الأم القانونية"(2)

لكن جاء بعدها متراجعا بنص يقضي على معاقبة الوسيطين و الوكالات المختصة بالبحث و التفاوض و إبرام العقود الخاصة بالأمهات بالإنابة ,و هو نفس موقف المشرع الألماني عكس الاسباني في قانونه الصادر في ***18***نوفمبر ***1988***بصحة هذه الوسيلة للإنجاب..(3)

وفي كلمة أخيرة بهذا الصدد يمكن القول: إن كل القوانين التي شرّعت 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 الأحيان مشكلة في حد ذاته فمن أجل حل مشكلة عقم زوجين تخلق لدينا مشاكل عديدة نحن بغنى عنها.

---

(1) مجلة www.alraai-news.com/?he=sho_cat_new&cat_id=1&id=728

(2) اميرة عدلي امير عيسى خالد,الحماية الجنائية للجنين في ضل التقنيات المستحدثة,دار الفكر الجامعي,السكندرية,2005,ص83.

(3) مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة، ص.22.23.

-الفرع الثالث: شرعية استئجار الرحم في القانون الأمريكي.

أباح المشرع الأمريكي عملية استئجار الأرحام على أساس أنها ستحل مشكلة العقم,و هو ذلك الأمل الوحيد لمن لم يرزق بطفل بالطرق الطبيعية,و أكثر الفقهاء تخصيصا لهذه الفكرة هو المحامي "نويل كوين" الأمريكي الذي تأثر الكثير من فقهاء القانون الاسباني به.(1)

هذا و قد قطعت الولايات المتحدة شوطا كبيرا في هذا المجال لدرجة إنشاء شركات و مراكز طبية مهمتها البحث عن النساء الراغبات في تأجير أرحامهن و الحمل عن غيرهن, (2)منها شركة ستوركس **Storkes** في و.م.ا.أو في مدينة لوس انجلوس في و.م.ا.تكونت جمعية تسمى جمعية الأمهات البديلات أو الأمهات المستعارات **Surrogate Mathers** يتوافد عليها عدد من الأزواج المصابين بنوع من العقم للبحث عن رحم مستعار ,و في نيويورك و في مركز نيويورك للعقم هناك جمعية الأبوة بالنيابة و هناك ما يعرف بمزرعة الأطفال.

❖ المبحث الرابع:مسلك المشرع الجزائري.

لقد اعترف المشرع الجزائري بالتلقيح الاصطناعي كتقنية طبية حديثة للإنجاب بالتعديل الحاصلفي **2005/02/27** بموجب الأمر رقم **02/05** و الذي أحدث قفز و نوعية في موقف المشرع الجزائري مقارنة بما كان عليه، لذا سنتطرق لموقف المشرع الجزائري قبل التعديل مطلب أول ثم موقفه بعد التعديل مطلب ثان.

(1) مذكرة تخرج, جريمتي الاعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة, ص31.

(2) اميرة عدلي امير عيسى خالد,الحماية الجنائية للجنين في ضل التقنيات المستحدثة,دار الفكر الجامعي,السكندرية,2005,ص84.

*المطلب الأول:قبل صدور الامر 02/05.

-الفرع الأول:المادة40 من قانون الأسرة.

فنجد المادة 40 تنص في فقرتها الأولى":يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون". و نصت المادة 41 من نفس القانون أنه":ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعي ا و أمكن الاتصال و لم ينفه بالطرق المشروعة."و لم يتطرق صراحة لمسالة استئجار الرحم حيث بقي القانون مكتوف الأيدي أمام التطورات العلمية الحديثة ,فلقد أصبح الجسد البشري و بالذات أعضاؤه محلا للمعاملة التجارية مقابل بدل مادي و يمكن القول عن الحمل لصالح الغير تتضمن مخالفة للمبادئ القانونية.

-الفرع الثاني:المادة من قانون الأسرة 41 و شروطها.

تعتبر مسالة استئجار الرحم جزء لا يتجزأ من عملية التلقيح الاصطناعي و هو وثيق الصلة بالنسب الذي لا يثبت إلا بشروط في حين خص ثبوت النسب من جهة الأبوة بنص المادة **41** واضعا ثلاثة شروط له كما يلي:

1- **أن يكون الزواج شرعيا** :و يقصد بذلك أن يكون الزواج كامل الشروط و الأركان طبقا لنص المادة **9** من قانون الأسرة و عندها يعد الزواج صحيحا، و إذا أتت الزوجة بولد في مدته لحق نسبه بزوجها تلقائيا من دون الحاجة إلى اعتراف أو بينة على هذا النسب و هذا أخذا بالمبدأ الوارد في حديث رسول الله صلى الله عليه و سلم":**الولد للفراش و للعاهر الحجر."**(1)

(1) مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,المرجع السابق ، ص24.23.

2-إمكانية الاتصال الجنسي بين الزوجين :و هذا بعد إبرام عقد الزواج و نشير إلا أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى شرط وضعه الفقه قبل شرط إمكانية الاتصال ألا و هو شرط إمكان الحمل الزوجة من زوجها.

3- **عدم نفي النسب بالطرق المشروعة :**فبالإضافة إلى وجود زواج شرعي و إمكانية الاتصال الجنسي بين الزوجين فلابد أ ّ لا يكون الزوج قد لجأ إلى الطرق المقررة شرعا و قانونا لنفي هذا النسب. و باستقراء قانون الأسرة الجزائري في مجال نفي النسب لا نجد نصا صريحا بالوسائل المتاحة لهذا الغرض إلا نص المادة ***138*** التي نصت على اللعان كسبب أو مانع من موانع الإرث مما يستنتج منه أن المشرع اعتد باللعان كطريق لنفي النسب.(1)

*المطلب الثاني:بعد صدور الأمر 02/05.

-الفرع الأول:المادة من قانون الاسرة41.

تنص المادة 41 من قانون الأسرة على انه:"ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال و لم ينفه بالطرق المشروعة"و يتضح لنا من هذا النص أن المشرع الجزائري لا يعترف بنسب الطفل لأبيه إلا إذا كان هناك زواج صحيح قائم بذاته . و بالإضافة إلى ذلك فقد اشترط لذلك الغرض إمكانية الاتصال بين الزوجين ,و يمكن أن يفهم من هذه العبارة أن هذا النسب لا يتم تحقيقه إلا إذا اتصل الزوج بزوجته جنسيا أو التقت بويضة المرأة بماء زوجها و عليه إذا كان التلقيح الصناعي بواسطة الغير تصرف غير مشروع.

.

(1) مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,المرجع السابق ، ص25.

فأولى أن تكون كذلك عملية استئجار الرحم.(1)

-الفرع الثاني:المادة 45من قانون الاسرة.

تنص المادة 45 مكرر الفقرة الأخيرة من قانون الأسرة الجزائري على: "لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة".(2)فهذا المنع هو في الحقيقة شرط آخر مكمل للشروط السابقة لأنه إذا اكتفينا بالشروط السابقة فيفهم أن المهم فقط هو أن يكون الزوجين هما مصدري البذرتين و لا يهم أين تزرع اللقيحة بعدها و هذا مالا يتفق مع الأساليب الثلاثة التي أجازها فقهاء الشريعة الإسلامية هذا من جهة، و من جهة أخرى فهو منع صريح لبعض صور أو أساليب التلقيح الاصطناعي.

أي أن المشرع أعطى شروط عامة لإجراء التلقيح الاصطناعي و في الفقرة الأخيرة أورد حكما لبعض أساليب التلقيح الاصطناعي الذي هو في نفس الوقت شرطا مكملا للشروط الأخرى.و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري منع اللجوء إلى الأم البديلة و لم يستثن الصورة الثانية من التلقيح الخارجي المذكورة – زرع اللقيحة في رحم الزوجة الثانية -رغم أن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي وجل فقهاء الشريعة أجازوها شرعا، و حسب رأينا فإن المشرع الجزائري، و إدراكا لصعوبة تجسيد عملية التلقيح الاصطناعي في هذه الصورة، و للمخاطر و الشكوك التي يمكن أن تشوب نحكم الأم البديلة.سبب الطفل من حيث أمه على النحو الذي ذكرناه آنفا لم يقر بهذه الصورة واضعا إياها في حكم الأم البديلة.(3)

(1) تشوار جيلالي, الزواج و الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية,ص121.

(2) المادة 45 مكرر: أمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005(يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية:
- أن يكون الزواج شرعيا،- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما،- أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما.- لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة).

(3) مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء,المرجع السابق ، ص29.30.

الفصل الثالث:

الإشكاليات القانونية لاستئجار الرحم في قانون الأسرة

❖ **المبحث الأول**:النسب في تأجير الرحم.

النسب هو القرابة:يقال نسبه في بني فلان فهو منهم، والجمع انساب، وكلمة نسب إذا أطلقت تشمل "صلب"، أي نسب بين الآباء والأبناء خاصة، سواء علوا أو دنوا، كما وتشمل العصبة بين الرجل وبنيه، وكذا قرابة أبيه فقط كالأعمام وبنيهم. وتشمل كلمة نسب الرحم أي قرابة الرجل من ناحية أمه وعمته وجدته، سواء لأبيه أو لأمه ولذلك يقال بينهما رحم أي قرابة رحم. والنسب صلة الشخص بغيره على أساس القرابة القائمة على صلة الدم، والغالب في استعمال كلمة نسب هو نسب الشخص لأبيه، يقول تعالى:"**ادعوهم لأبائهم**"(الأحزاب:5) – أي انسبوا الأبناء لآبائهم الحقيقي".[1]

*المطلب الأول:نسب المولود من ناحية الأب.

هناك قولان:

-قال صلى الله عليه وسلم:"**الولد للفراش وللعاهر الحجر**"(2) فهذا الحديث يعتبر قاعدة عامة من قواعد الشرع يحفظ به حرمة النكاح، فإذا حملت الأم البديلة وكان لها زوج، فالحمل ينسب لزوجها ولا علاقة لصاحبة اللقيحة وزوجها في نسب المولود، عملا بالحديث أعلاه.

نكاح شرعي، لذلك ينسب الجنين إلى الزوج صاحب الحيوانات المنوية.

-الولد ينسب لأبيه زوج صاحبة البويضة، لان بويضتها لقحت بمائه، وبعد التلقيح يتم نقل

(1) الجندي , احمد نصر. النسب في الإسلام والأرحام البديلة، ص 7.
(2) صحيح البخاري، باب تفسير المشتبهات، ج6، ص 205، ح 1224.

اللقيحة إلى رحم المرأة المتبرعة، إذا فالجنين انعقد من بويضة زوجة وماء زوج بينهما عقد

أما الرأي الراجح فهو الرأي الثاني، لان زوج الحاضنة المتبرعة لا يمت بأي صلة إلى الجنين، فسبب ثبوت النسب من الزوج هو كون الجنين مخلوق من مائه، وهذا الأمر لا يتوافق مع زوج المتبرعة برحمها وإذا نسبه له و استلحقه بنفسه، فهو يجني على نفسه بالحرام، فالتلقيح تم خارج رحم زوجته من بويضة غير بويضتها ومن حيوان منوي غير حيوانه المنوي. وبالنسبة للحديث الذي استدل به أصحاب الرأي الأول فهو يُعمل في حالة ما إذا شك في الجنين وفي مصدره، أما مصدر الجنين في حالتنا المبحوثة فهو جلي وواضح.[1]

-الفرع الأول:إذا كانت صاحبة البويضة زوجة ثانية لصاحب النطفة(الضرة).

إذا كانت صاحبة الرحم البديل زوجة أخرى لصاحب النطفة كان هو الأب الشرعي للمولود قطعًا؛ لأن النطفة المستخدمة في التلقيح هي نطفته، فالولد من صلبه قطعًا؛ لأنه هو صاحب الفراش الذي ولد فيه الولد، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش" (2).

-الفرع الثاني:فيما إذا كانت صاحبة الرحم البديل امرأة ذات زوج.

إذا كانت صاحبة الرحم البديل امرأة ذات زوج فإن نسب المولود يثبت لزوجها، ولا يتبع صاحب النطفة.ودليل ذلك حديث: "الولد للفراش، وللعاهر الحَجَر" (3)، والأحكام الشرعية مبناها على الظاهر(4).

---

(1) عارف، علي .دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ص 839.
(2) متفق عليه: رواه البخاري 2105، 2395، مسلم 2/ 1080.
(3) سبق تخريجه.
(4) الأم البديلة- ضمن بحوث فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 838-836، الحكم الإقناعي- ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص320-318، الإنجاب الصناعي ص614، مناقشات ندوة الإنجاب في الإسلام.

ورأى بعض العلماء المعاصرين أن المولود ينسب إلى زوج صاحبة البويضة التي لُقِّحَت بنطفته، وتثبت له كل الحقوق المترتبة على ثبوت النسب. ولا ينسب إلى زوج صاحبة الرحم البديل.

واستدلوا بأن الجنين قد انعقد من بويضة امرأة وماء رجل بينهما نكاح شرعي صحيح، وكون هذه العملية محرمة لا يؤثر في نسبة الولد إلى أبويه؛ لأن التحريم قد عرض بعد الانعقاد بسبب استعمال رحم المرأة المتبرعة استعمالا غير مأذون فيه شرعًا، وعليه فالتحريم لم يدخل في أصل تكوين الجنين، بل من طريق تغذيته التي نتج عنها نماؤه وتكامله، فهو أشبه ما يكون بطفل غذاه أبواه من حرام حتى كبر، فهما آثمان بذلك، لكن هذا لا يقطع عنهما نسب ابنهما.

ويُشْكِل على هذا الرأي أن الزوج المذكور لا يربطه بالمرأة صاحبة الرحم البديل أي سبب من أسباب ثبوت النسب لجهة الأب، وهي ثلاثة: الزواج -صحيحًا كان أو فاسدًا-، أو وطء الشبهة، أو المخالطة المبنية على ملك اليمين (1).

-الفرع الثالث:فيما إذا كانت صاحبة الرحم البديل ليست ذات زوج.

يرى بعض الباحثين المعاصرين أنه إذا كانت المرأة صاحبة الرحم البديل غير متزوجة، فإن الولد ينسب لزوج صاحبة البويضة المخصبة، وتثبت له كل الحقوق المترتبة على ثبوت النسب، وكل صلات القرابة، وما يترتب على ذلك من المحرمية الثابتة بهذه القرابات (2).

(1) الأم البديلة- ضمن بحوث فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 839، 840، الإنجاب الصناعي ص614، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص262، 314.

(2) منهم: الدكتور محمد رأفت عثمان في كتابه: "استئجار الأرحام"، والدكتور عطا السنباطي في كتابه: "بنوك النطف والأجنة".

ومما استندوا عليه في ذلك:

أولا: التخريج على ما أفتى به فريق من العلماء من صحة نسب ولد الزاني إلى الزاني إذا كانت الزانية غير متزوجة. قالوا: بل ثبوته هنا أولى؛ وذلك لاحترام المائين حال الإنزال، وحال التخصيب (1).

ثانيًا: التخريج على ما قاله بعض العلماء من أن النسب يشترط فيه المشروعية أثناء إنزال المني، ولا يشترط فيه المشروعية أثناء إدخاله في المرأة.

يقول الإمام شمس الدين الرملي أثناء كلامه عن أم الولد –الجارية التي جامعها سيدها فحملت وولدت–: "لو استدخلت مني سيدها المحترم بعد موته، فإنها لا تصير أم ولد؛ لانتفاء ملكه لها حال علوقها، وإن ثبت نسب الولد وما بعده وورث منه؛ لكون المني محترمًا, ولا يعتبر كونه محترمًا حال استدخالها خلافًا لبعضهم, فقد صَرَّح بعضهم بأنه لو أنزل في زوجته، فساحقت بنته، فحبلت منه، لحقه الولد, وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد إنزاله في زوجته، فاستجمرت به أجنبية، فحبلت منه" (2).

وفي الصورة التي نتكلم عنها: كان إنزال المني مشروعًا؛ لأنه كان بين رجل وامرأة تربطهما علاقة زوجية صحيحة، فالبويضة من المرأة مُلَقَّحة من زوجها، وتلقيح البويضة من الزوج لا يعد من جملة المحرمات، وإنما عدم المشروعية هو في استخدام رحم الغير.

---

(1) استئجار الأرحام للدكتور رأفت عثمان- ضمن قضايا فقهية معاصرة 1/ 98، بنوك النطف والأجنة ص280. وراجع: المغني 6/ 228، فتاوى ابن تيمية الكبرى 3/ 201.

والماء المحترم هو: الذي لا يخرج من صاحبه على وجه الزنا.

(2) نهاية المحتاج للشمس الرملي 8/ 430، 431.

فعدم المشروعية متعلق بإدخال البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى، ولا يشترط لثبوت النسب المشروعية أثناء الإدخال، كما تقدم في كلام الرملي (1).

*المطلب الثاني: نسب المولود من ناحية الأم.

من هي الأم الحقيقة؟ اختلف العلماء المسلمون بشأن الأم الحقيقة:

-قسم من العلماء رأوا أن الأم الحقيقة هي صاحبة البويضة،و القسم الأخر قال إن إلام الحقيقة هي صاحبة الرحم.

-الفرع الأول:الأم صاحبة البويضة و علاقة الولد بها.

الأم المستعارة هي كالأم بالرضاع أي أم حكمية أي يحكم لها باعتبار الحضانة والتغذية، ولا يثبت لها النسب،وذلك يعود للأسباب التالية:

- لان الجنين انعقد أساسا من بويضة الزوجة والحيوان المنوي للزوج، فاللقيحة كانت نتاج التحام ماء الرجل وزوجه، والزوجين بينهما عقد شرعي صحيح لذلك فالجنين ينسب لهما.
- لان صاحبة الرحم قامت فقط بتغذية الجنين بدمها بعد بداية تكوينه لذلك تأخذ حكم الأم بالرضاع من باب أولى.
- الصفات الوراثية والخصائص الإنسانية تتقرر في البويضة والحيوان المنوي فقط.(2)

- علاقة الولد بصاحبة البويضة

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى أن النسب في حالة الرحم البديل يثبت لصاحبة البويضة المخصبة، وإلى هذا ذهب القائلون بجواز الحمل عن طرق الرحم البديل، ووافقهم في ذلك

(1)راجع: استئجار الأرحام للدكتور رأفت عثمان- ضمن قضايا فقهية معاصرة 1/ 102.
(2)دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ص 833.
(3) أحكام الأم البديلة للدكتور عبد الحميد عثمان ص103، 104، منتخب الأحكام للصانعي- المسألة 613.

القائلون بجوازه في صورة الضَرَّة (3).وفيما يلي ذكر أدلتهم مع ما يرد عليها من ردود:

الدليل الأول: قالوا إن القرآن الكريم قد اهتم بالعوامل البيولوجية كأساس لثبوت النسب؛ حيث ذكر في أكثر من موضع أن الأصل في الإنسان النطفة وأنها أساس تكوينه، كما في قوله تعالى: "خَلَقَ الإِنسَانَ مِن نُّطْفَةٍ فَإِذَا هُوَ خَصِيمٌ مُّبِينٌ"(النحل: 4)، وقوله تعالى: "فَإِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ"(الحج: 5).

- وقوله تعالى: "هُوَ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ"(غافر: 67)،
- وقوله تعالى: "وَأَنَّهُ خَلَقَ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى * مِن نُّطْفَةٍ إِذَا تُمْنَى"(النجم: 45، 46)،
- وقوله تعالى: " أَلَمْ يَكُ نُطْفَةً مِّن مَّنِيٍّ يُمْنَى"(القيامة: 37).

فدَلَّت هذه الآيات أن الإنسان خلق من نطفة، ونقل بعدها أطوارًا، إلى أن وُلِد ونشأ، مما يدل على أن الولد ينسب لصاحبة البويضة التي خُصِّبت بماء زوجها وفقًا للحقيقة البيولوجية التي ذكرها القرآن الكريم (1).

ونوقش هذا الدليل بأن الماءين إن لم يكونا محترمين حال الإدخال والإخراج أو فيهما، فيصبحان هدرًا لا حرمة لهما مطلقًا؛

فالعوامل البيولوجية معتبرة إن كانت في الإطار الذي رسمه الشارع، وهذا الإطار مضبوط في ثبوت النسب بأسبابه: كالفراش والبينة، والأم البديلة ليست بفراش لزوج صاحبة البويضة المخصبة.

(1)بنوك النطف والأجنة للسنباطي ص273-271(2) بنوك النطف والأجنة ص273، 274.

والمدار كله على اعتبار الشرع، فالزاني وإن كان معلومًا أنه أب بيولوجي للمولود، لكنه ليس بأب شرعي له.

الدليل الثاني قالوا: إن المرأة المتبرعة بالحمل لا يستفيد منها الولد غير الغذاء، فأشبه ما يكون بطفل تغذَّى من غير أمه (1).

ونوقش هذا الدليل بمنع أن يكون الولد لا يستفيد من المرأة المتبرعة بالحمل غير الغذاء؛ فقد ثبت أن الرحم يؤثر في الصفات الوراثية للجنين.

-وليس مجرد عامل مساعد كما يُدَّعَى، فأثناء نمو البيضة الملقحة يمكن أن تضاف بعض الصفات الوراثية إليها من الأم التي تغذيها عن طريق المشيمة من الرحم؛ فالحمض النووي الذي ينقل الصفات الوراثية ليس موجودًا في نواة الخلية فقط، وإنما في سيتوبلازم الخلية، وهذا الجزء من الحمض يتأثر بالبيئة المحيطة به أثناء نمو الجنين في الرحم، فالأم المستأجرة تضيف بعض الصفات الوراثية على الجنين (2).

الدليل الثالث:القياس على الثمرة؛ فإن الثمرة بنت البذرة لا بنت الأرض، فمن يزرع برتقالا يجني برتقالا مهما كانت الأرض المزروع بها، ومن يزرع تفاحًا يجني تفاحًا. فالأرض وإن كانت تجهز البذرة بكل ما تحتاج إليه، إلا أنها لا دخل لها بنوع أو جنس النبات الذي سينمو فيها.

---

(1) الإنجاب الصناعي للنجيمي ص601.

(2) وهو ما أكدته الدكتورة/ إكرام عبد السلام أستاذة طب الأطفال ورئيسة وحدة الوراثة بجامعة القاهرة. (انظر: أرحام للبيع، للكاتبة عبير صلاح الدين-مقال على شبكة: www.islamonline.net، "في ضوء قرار الأزهر بتحريم بيع أرحام النساء أو تأجيرها" لمصطفى عمارة- تحقيق منشور بجريد "الزمان" العراقية اللندنية بتاريخ 18/ 1/ 2002م).

وكذلك شتل الشجر بعد نموه وكبره، فينقل إلى مكان آخر، فتنسب الشجرة إلى البذرة وليس إلى التربة (1).

ويناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أنه قياس مع قيام الفارق، فهو مردود (1).

الثاني: أن هذا القياس قياس الصوري، والقياس الصوري أضعف أنواع قياس الشبه عند الأصوليين.(2)

-الفرع الثاني:الأم الحقيقة هي صاحبة الرحم و علاقة الولد بها.

-القسم الأخر ذهب إلى أن الأم الحقيقية التي ترث هي الأم صاحبة الرحم التي حملت وولدت، أما صاحبة البويضة فهي أم حكمية كالأم بالرضاع، فيثبتون النسب للمرأة التي تلده، وهنا ينسب الولد إلى زوج الأم المستعارة إذا كانت متزوجة عملا بقوله صلى الله عليه وسلم:"**الولد للفراش**"[4] وقد استدل هذا الفريق بجميع الآيات القرآنية التي تصرح بأن الأم هي التي تلد وهي:

- "**إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم**"(المجادلة:2)
- "**حملته أمه كرها ووضعته كرها**"(الاحقاف:15)
- "**لا تضار والدة بولدها**"(البقرة:233)
- "**يخلقكم في بطون أمهاتكم خلقا من بعد خلق ظلمات ثلاث**"(الزمر:6)

(1) الأم البديلة لعارف- ضمن دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة 2/ 828.
(2) الحكم الإقناعي في إبطال التلقيح الصناعي- ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص319.
(3) البحر المحيط 7/ 302، وحجية قياس الشبه محل خلاف أصلا بين الأصوليين، والقول بجواز القياس الصوري لأجل الشبه في الصورة التي يظن كونها علة للحكم، هو مذهب الأصم وابن عُلَيَّة. (محاولة رصد منهج الاجتهاد المعاصر- مسألة الرحم البديل نموذجًا لأحمد ممدوح)
(4)صحيح البخاري، باب تفسير المشتبهات، ج6، ص 205، ح 1224.

- **"وإذ انتم أجنة في بطون أمهاتكم"**(النجم:32)
- **"والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا"**(النحل:78)
- **"ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهناً على وهن"**(لقمان:14)

والذي رجح والله اعلم أن الأم الحقيقة هي التي تبرعت بالبويضة لان الجنين أصلا هو التحام خلية الزوج وخلية المرأة وهي الزوجة، وإنما الرحم كالوعاء فيه التغذية والنماء والأمان لهذا الجنين.

وأيضا لان الأدلة التي أوردها علماء الفريق الثاني وهي الآيات الكريمة تتحدث عن الأم الحقيقة التي حملت والتي ولدت أيضا، فهي تتناول تلك الأم التي أعطت البويضة والتي أعطت الرحم، أما الأم المستعارة فهي لم تعط البويضة والتي هي الأساس فقط أعطت الرحم، لذلك لا يمكن أن تشير الآيات أعلاه إلى هذا النوع من الأمهات، فمعاني هذه الآيات لا تفسر هذه المسألة الطبية العصرية فالنصوص أعلاه لا تتحملها. لذلك يثبت للأم صاحبة البويضة جميع أحكام الميراث والنفقة والحضانة وغيرها.[1]

-علاقة الولد بصاحبة الرحم.

إذا حدث ووقعت صورة الرحم البديل المتكلم عنها فإن الولد الناتج سينسب إلى صاحبة الرحم البديل لا إلى صاحبة البويضة المخصبة، وستترتب له كل أحكام الولد بالنسبة لأمه، والأم بالنسبة لولدها.ويدل على ذلك أمور:

أولا: الآيات القرآنية الكريمة التي دلت بصريح النص أن الأم هي التي تحمل وتلد، وأن التي يتم

(1)عارف، علي دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ص 833. بكر أبي زيد- ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثالثة، العدد الثالث، الجزء الأول ص437-435.

التخليق في بطنها هي الأم، كقوله تعالى: "وَاللّهُ أَخْرَجَكُم مِّن بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لاَ تَعْلَمُونَ شَيْئًا..الآية"(النحل: 78)

وقوله تعالى: "وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ ..الآية"(لقمان: 14)،

وقوله تعالى: "وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا"(الأحقاف: 15). فبين الله تعالى في الآية الأولى أن التي ولدت وخرج منها الجنين هي التي تسمى أمًّا، وفي الآية الثانية أن التي تحمل الجنين هي التي تسمى أمًّا حقيقية، وينسب لها. وفي الآية الثالثة أن التي تحمل الولد كرهًا وتضعه كرهًا هي أمه.

ونوقش هذا الاستدلال بأن الأم الحقيقية على مر التاريخ ووقت نزول القرآن هي مجموعة الهيئة التي هي صاحبة الحمل والوضع وهي ذاتها وفي الوقت نفسه صاحبة البويضة.

فكل مولود له بأمه صلتان: صلة تكوين ووراثة، وأصلها البويضة. وصلة حمل وولادة وحضانة، وأصلها الرحم. فإطلاق الأم على التي حملت ووضعت فقط من غير أن تكون البويضة منها. اطلاق منها،إطلاق على غير الهيئة الكاملة لها وقت التنزيل (1).

ثانيًا: أثبت القرآن الكريم صفة الأمومة للتي حملت وولدت، بأسلوب يدل على اختصاصها بها، كما في قوله تعالى: "لاَ تُضَآرَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا"(البقرة: 233)، والوالدة حقيقة في التي ولدت بالفعل. وكذلك قوله تعالى: "الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ"(المجادلة: 2) حيث صَرَّح تعالى أن الأم هي التي ولدت، وسلك أقوى طرق القصر، وهي: النفي والإثبات، فنفى الأمومة عن التي لم تلد الولد، ولدت.

(1).راجع: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص285.

ثالثًا: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يومًا، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك"، فسمى صلى الله عليه وسلم التي يجمع الخلق في بطنها أمًّا (1)

رابعًا: ما روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أن سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة اختصما في غلام، فقال سعد: "يا رسول الله هذا ابن أختي عتبة بن أبي وقاص عهد إليّ أنه ابنه انظر إلى شبهه". وقال عبد بن زمعة: "هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته"، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى شبهًا بينًا بعتبة، فقال: "هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحَجَر، واحتجبي منه يا سَودة. فلم ير سَودة قط" (2).

فالنبي صلى الله عليه وسلم جعل الحكم الولد للفراش، فالحقيقة العلمية ليست بالضرورة هي الحقيقة الشرعية؛ فالشرع يحكم بالظاهر والحقيقة علمها عند الله تعالى (3).

(1) راجع: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص285.

(2) متفق عليه: رواه البخاري 3036، ومسلم 2643، من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

(3) الإنجاب الصناعي للنجيمي ص603، 604، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص284.

❖ المبحث الثاني: الآثار السلبية المترتبة على استئجار الرحم.

يعتبر البحث الذي قدمه أستاذ علم اجتماع الأسرة في جامعة الملك عبد العزيز، الدكتور معن خليل العمر، في ندوة المجتمع والأمن، التي عقدت في كلية الملك فهد الأمنية في الرياض، تحت عنوان «جريمة استئجار الأرحام وأثرها في تفكيك الأسرة»، في رأي اللجنة العلمية لتحكيم البحوث في الكلية من الأبحاث الاجتماعية النادرة التي تناولت هذا التطور الطبي الحديث .وأشارت اللجنة إلى أن اغلب الأبحاث التي درست مسألة تأجير الأرحام، ناقشت الجوانب الشرعية ولم تشرح ارتباطها بالجوانب الاجتماعية، ما يوجد التباسا لدى الأشخاص الذين يرغبون في الإفادة من هذا التطور العلمي لافتا إلى أن عملية استئجار الأرحام لها آثار سلبية عميقة في المجتمع.

*المطلب الأول: مخاطر بيولوجية.

من الآثار السلبية المترتبة عن عملية استئجار الرحم مخاطر بيولوجية تتعلق بحياة الجنين سنعالجها في الفرعين التاليين:

.

(1) الحكم الإقناعي في إبطال التلقيح الصناعي- ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الأول ص319.

(2) البحر المحيط 7/ 302، وحجية قياس الشبه محل خلاف أصلا بين الأصوليين، والقول بجواز القياس الصوري لأجل الشبه في الصورة التي يظن كونها علة للحكم، هو مذهب الأصم وابن عُلَيّة. (محاولة رصد منهج الاجتهاد المعاصر- مسألة الرحم البديل نموذجًا لأحمد ممدوح)

-الفرع الأول:مخاطر الأجنة.

إن عملية تجميد الأجنة أساسية وضرورية للتخصيب الخارجي، وهي أساسية للإحتفاظ بالبويضة حية أطول مدة ممكنة حتى يحين الوقت الذي يراه الطبيب مناسباً لزرع اللقيحة في الرحم، وتجميد الأجنة يساعد الأم ويجنبها المرور بعملية استخراج البويضات من الرحم أكثر من مرة، إذ يخرج الأطباء ستة أو تسعة بويضات ومن ثم يتم تلقيحها، وتستخدم بعدها للمحاولة مرة أخرى إذا فشلت العملية. وهنا نقف بحيرة كبيرة أمام البويضات الملقحة الفائضة عن الحاجة، فماذا يمكن أن نفعل بها، وماذا يسمح لنا شرعا وعرفا أن نفعل بها؟

للإجابة عن هذه الأسئلة يجب تحديد بداية الحياة، وقد توصل رجال الدين والأطباء إلى أن الحياة تبدأ منذ لحظة التقاء الحيوان المنوي بالبويضة أي منذ لحظة التلقيح،من هنا نرى أن الجنين أو اللقيحة لها حرمة وقدسية مثلها مثل الإنسان البالغ، لذلك لا يمكن إجراء تجارب علمية على هذه الأجنة ولا يمكن التخلص منها. من هنا نرى أن الحياة الإنسانية أصبحت لعبة رخيصة بيد العلم.[1] من العلماء المسلمين من قال إن الحياة تبدأ من العلق ومنهم من قال عند نفخ الروح، القائلون بهذا طبعا سيجيزون استخدام الأجنة المجمدة في التجارب العلمية وإذا توفرت يمكنهم التخلص منها. لذلك من المفضل أن يستخرج الطبيب بويضات بقدر حاجته لإتمام الحمل والا يزيد على ذلك، فعليه استخراج فقط ثلاث بويضات، وهو العدد المسموح به للحمل في كل مرة وذلك لتجنب توفير بويضات ملقحة [2]

[1] البقصمي ,ناهده .الهندسة الوراثية والأخلاق، ص155.
[2] البقصمي ,ناهده المصدر السابق، ص 156+157.

-الفرع الثاني:المخاطر السلبية على المولود.

إن عملية استئجار الأرحام تملئها السرية والتكتم، فالمتطوعة مجهولة في غالب الأحيان، والطفل لن يعرف كيف نشأ والعديد من الأمور السرية، الأمر الذي سيربي أفراد الأسرة على نوع من عدم الثقة بينهم، فإذا اختفت الثقة والصدق من الأسرة، فذلك سيشكل خطرا كبيرا على كل أسرة وبالتالي على المجتمع بشكل عام سواءا في معاملاته اليومية أو المستقبلية منها.[1]

المطلب الثاني: أثار اجتماعية أخلاقية و نفسية.

-الفرع الأول:الآثار لاجتماعية.

*من الوارد حدوث اختلاط بالأنساب، فمن السهل تبديل النطف في المعمل سوءا سهوا أو قصدا، وأيضا من يضمن للزوجين أن الأم البديلة لن تجامع زوجها في بداية فترة الحمل وحينئذ من الممكن أن تحمل بتوأمين، فلا يعرف تماما بعد الولادة أي ولد من المعاشرة الزوجية وأي ولد من شتل الجنين، ومن الممكن أن يموت احد التوأمين ولا يمكن معرفة أي منهم الذي مات، وهذا سيؤدي إلى نزاع حول الطفل الذي بقي على قيد الحياة.[2]. وهذا الأمر ينطبق أيضا على حمل الضرة، فمن الممكن أن تحمل الضرة من زوجها بعد زرع اللقيحة في جسمها، فتحمل حمل أخر قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة فتحمل توأمين لا يعرف من ولد اللقيحة ومن ولد الضرة، كما وقد تموت علقة احد الحملين ولا تسقط إلا مع ولادة الأخر، فبهذا يتواجد لدنيا اختلاط انساب من جهة الأم الحقيقة لكل من الحملين وما يترتب عليه من أحكام [1].وطبعا يحصل اختلاط بالأنساب إذا تم استخدام صور تأجير الرحم والتي فيها تؤخذ البويضة من أجنبية ويتم تلقيحها بمني الزوج أو اخذ

(1)البقصمي ,ناهده المصدر السابق، ص 192.
(2)القيسي، عامر. مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي، عمان:دار العلمية،2001،ص 53.
[1] باحمد، ارفيس. مراحل الحمل والتصرفات الطبية الحديثة في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب المعاصر،د.ت،ص 509.

ماء رجل غريب وتلقيحه ببويضة الزوجة، أو اخذ بويضة أجنبية وتلقيحها بماء رجل أجنبي ورد الطفل بعد الولادة للزوجين، إلا أن هذه الصور ليست محور بحثنا لذلك لم أخض بالتفصيل عنها.

* اصطباغ الأمومة والأرحام بالصبغ التجارية: إن للأمومة منزلة رفيعة في جميع الأديان والأعراف، إلا أن عملية استئجار الأرحام جعلتها كالسلعة تباع وتشترى فهي بهذا حددتها وقيدت قيمتها، ففتحت عدة شركات ووكالات خاصة لتأجير الأرحام في الغرب، وأصبح للأرحام سوق تجارية مادية، زد على ذلك إن هذه الشركات تستغل الأم المستعارة والزوجين استغلالا سلبيا. وعملية استئجار الأرحام تجعل معنى الأمومة مبهما غير واضح ، بعد أن كانت الأم دائما هي صاحبة البويضة وهي صاحبة الرحم، أما الآن فانقسمت الأم وأصبح هناك نوعان. والرحم له مكانة راقية في الإسلام (تم الحديث عن أهمية الرحم في الفصول السابقة)، وان عملية استئجار الأرحام فيها امتهان وابتذال للرحم فهو يستأجر ، رغم أهميته فهو عضو أساسي، له علاقة شديدة بالمشاعر والعواطف أثناء الحمل، وهو ليس كاليد أو الرجل يمكن استئجار صاحبها للعمل أو الرياضية. الأمر الذي أدى إلى تداخل أشياء كثيرة في بعضها البعض، وجعل الناس يختلفون في معنى الأم، ومن هي الأم ؟ وباتوا يشككون فيها بعد أن كانت تدل على أرقى وأسمى المعاني.[2]

*عملية استئجار الأرحام مكلفة جدا جدا، فالتلقيح الخارجي بين بويضة المرأة وماء زوجها يكلف ما بين أربعة إلى ستة آلاف دولار للمحاولة الواحدة، ونسبة نجاح هذا التلقيح لا تزيد عن 30% في أحسن المراكز العالمية، ناهيك عن أجرة الرحم والمبلغ الذي يدفع للأم البديلة وعن أجرة الشركة والمحامي، فهذه العلمية مكلفة جدا رغم أن نسبة النجاح قليلة.[1].

---

(2) علي عارف,دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ص 808-811.

(1) جمعية العلوم الطبية الإسلامية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية،قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية،المجلد 1،دار البشير،1995،ص 30.

-الفرع الثاني:الآثار الأخلاقية.

*إن عملية استئجار الأرحام تربي على قيم سلبية فهي تشجع النساء الفقيرات على أداء عمل كهذا من باب الحاجة الاقتصادية فيصبح الرحم والطفل سلعة تباع وتشترى باسم الإنسانية، وتحت شعار تحقيق أمنية الأم المحرومة. كما وتشجع النساء الغنيات والأسر الغنية ذات المال والجاه على عدم تحمل متاعب الولادة والحمل والآم ، فيكون باستطاعة الأزواج الأثرياء الحصول على عدة أولاد في عام واحد ما عليهم سوى أن يقدموا البويضات والحيوانات المنوية، وغيرهم من المحتاجات يحملن ويتحملن الآم والمخاض، وإذا بهم يحصلون على عدة أبناء في ذات العام، فأين هم من هؤلاء الأبناء؟ وما هو شعورهم تجاههم؟وكيف سيتحملون مسؤولية تربيتهم؟[2]

-ستؤثر هذه القضية سلبا على قيمة مساعدة الآخرين المرتبطة بمفهوم "الغيرية"، فالكثير من الأمهات البديلات يرفضن مساعدة الآخرين دون مقابل، فهذه "كيك كوتن" وهي أول أم بديلة في انكلترا، حين سئلت هل شعرت بأي تأنيب ضمير حين وافقت على اخذ النقود من اجل تأجير رحمها، أجابت بالنفي وصرحت إنها ما كانت لتفعل ذلك دون مقابل، وأضافت زوجها انه لن يكون سعيداً إذا قامت زوجته بتأجير رحمها دون مقابل. هذا الأمر يربي على الاستغلال وعلى الحياة المادية البحتة، فكلا الزوجين يرفض مساعدة الآخرين من حيث المبدأ، ويستمسك كل من الزوجين بالماديات في حين أن الحديث يدور عن غريزة وعاطفة الأمومة وعن عملية إنجاب كائن جديد، إنسان بحد ذاته [1]

(2) علي عارف ,المصدر السابق، ص 811.

(1)البقصمي ,ناهده ,الهندسة الوراثية والأخلاق، ص 159.

(2) الدكتور معن خليل العمر، في ندوة المجتمع والأمن.الاردن

-الفرع الثالث:مشاكل نفسية.

* إن عملية استئجار الأرحام تخلف أثارا نفسية بليغة على العديد من الأطراف، فهذه الأم المستعارة إذا قامت بتسليم الوليد إلى الزوجين فسينتابها شعور بالألم والحزن وربما تتأثر نفسيا، وذلك لأن الأمومة علاقة عاطفية تتولد وتنمو أثناء الحمل وبعد الولادة، فيصعب على الأم أن تتخلى عن ابنها الذي تعبت في حمله وتحملت لأجله الآم المخاض والولادة، فكل أم بديلة تتوقع في البداية إن الأمر سيكون سهلا ولكن بعد تجربة الأمومة يصعب عليها التحكم والسيطرة على هذه الغريزة القوية الجياشة. لذلك نجد أن اغلب الأمهات بالوكالة رفضن تسليم المولود بعد الوضع للزوجين رغم العقد الذي عقدنه مع الزوجين في البداية. وأيضا إذا رفضت الأم المستعارة تسليم الطفل للزوجين،فسيتأثر كلا الزوجين نفسيا وعاطفيا فهذا المولود بمثابة حلم كبير طال انتظاره، حلم قدموا لأجله الغالي والرخيص،من أموال وتحاليل وأعصاب وقلق، لذلك لن يقبلوا بأن يأخذه غيرهم. ولا ننسى أيضا الطفل والذي هو محور هذه العملية، فحين يصبح هذا الطفل مميزا أو حين يبلغ هناك احتمال كبير جدا بأن يدخل في عالم من المتاهات والعقد النفسية، لأن وضعه البيولوجي غير طبيعي، ولا بد أن يتساءل كثيرا من أمه الحقيقة؟ من أبوه الحقيقي؟ والعديد من التساؤلات التي ربما ستؤثر عليه بشكل سلبي جدا، وشيئا فشيئا ستختفي الرابطة الإنسانية التي تربط الطفل بأمه.(2)

الفرع الرابع:مشاكل قضائية:

تحدث بين الأم البديلة والأم صاحبة البويضة عادة مشاكل كثيرة تصل إلى القضاء، فالأولى في الغالب ترفض تسليم المولود بعد الولادة على غرار العقد والاتفاق الذي ابرم، وذلك لأن مشاعرها وأحاسيسها تتغير ويصبح من الصعب عليها أن تتنازل عن ذلك المولود، لأنها تشعر وتؤمن بأنه

ابنها، ولا حق لأحد فيه غيرها، فيتوجه الزوجين إلى القضاء لرد المولود لهما كما في الاتفاق والعقد.[1]

وقد نشرت مجلة الرأي الأردنية في عام 1987 مقالا مترجما عن مجلة التايم the times[2]، وعرضت في هذا المقال إحدى القضايا التي وصلت إلى المحكمة بخصوص استئجار الأرحام حيث قامت السيدة "وايتهد" وهي ربة بيت من نيوجرسي والبالغة من العمر ثلاثين عاما بتقديم خدماتها لمركز نيويورك للعقم، لأنها أرادت مساعدة الأزواج المحرومين من الأطفال، وبعد نجاحها في الاختبارات النفسية، وبعد الاستشارات القانونية اللازمة وافقت على أن تحمل لقيحة السيد "وليام ستيرن" البالغ من العمر 40 عاما وزوجته "إليزابيث" وهي طبيبة وتبلغ من العمر الأربعين عاما، وذلك لأن الزوجة "إليزابيث" عاجزة عن الحمل، ووعد الزوجان السيدة "وايتهد" بأن يدفعا لها مبلغ 10000 دولار وطبعا سيدفعان نفس المبلغ لمركز نيويورك للعقم، و 5000 دولار لتغطية نفقات أخرى. حملت السيدة "وايتهد" وبعد ولادة الطفلة، راودت الأم المستعارة شكوك حول تسليمها للزوجين، فقد رفضت استلام المبلغ المتفق عليه بداية، لذلك وافق الزوجان بالسماح للسيدة "وايتهد" بالاحتفاظ للطفلة لفترة قصيرة، إلا أن الصراع حول الطفلة اشتد حين رفضت الأم البديلة "وايتهد" تسليم الطفلة في النهاية، وتملصا من رجال الشرطة الذين أرادوا استرجاع الطفلة هربت السيدة وايتهد الطفلة من نافذة خلفية إلى زوجها "ريتشارد" الذي هرب بالطفلة إلى فلوريدا، وبعد تحقيق وبحث دام ثلاثة أشهر من قبل رجال الشرطة ومن قبل مكتب التحقيق الفدرالي ومحققون خصوصيون تم العثور على الطفلة وعلى الزوجين "وايتهد وريتشارد".وتوجه السيد "ستيرن" وزوجته "إليزابيث" إلى المحكمة حيث تم تقديم شكوى ضد السيدة "وايتهد" وقام

---

(1) علي عارف,دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ص 810.

(2) عكور، ايمان. هل الرحم قابل للتأجير- قضية عاطفية في المحكمة تتعلق بإمكانية الولادة بالنيابة، جريدة الرأي الأردنية، كانون اول: 1987، ص12.

القاضي"سوركو" وهو قاضي محكمة الأسرة في نيوجرسي بالحكم لصالح الزوجان "ستيرن وإليزابيث" ورفض طلب السيدة "وايتهد" في استعادة الوصايا المؤقتة على الطفلة، ووعد السيد ستيرن السيدة وايتهد بالسماح لها بزيارة الطفلة مرتين في الأسبوع، أما السيدة "وايتهد" فقالت بعد سماع الحكم:" لدي ثلاثة أطفال واثنان منهما لا يستطيعان رؤية أختهما، هذا ليس عدلاً". أما السيد "ستيرن" فصرح بأنه سعيد جدا بقرار المحكمة، وانه اكتشف أن الأبوة تجربة رائعة.[1]

❖ المبحث الثالث:إمكانية تطبيق قانون العقوبات.

بما أنه في التلقيح الاصطناعي فإن المرأة الحاملة للقيحة هي محل الاعتبار و الاهتمام أكثر من الرجل صاحب المني إذ كل ما يراد من هذا الأخير هو ماؤه، في حين أن الحصول على البويضة أمر بمنتهى الدقة و التقنية و كذا إعادة زرعها في الرحم بعد تلقيحها و ما يتطلب كل ذلك من التعامل مع الفروج المحصنة لذا سنرى إمكانية تطبيق قانون العقوبات الجزائري فيما يخص(أحكام الاغتصاب و الزنا) مطلب أول (ثم أحكام الإجهاض) مطلب ثان.(1)

*المطلب الأول: تطبيق أحكام الاغتصاب و الزنا.

لا يختلف اثنان أن أهم عنصر مميز بين كل من مفهوم الاغتصاب و مفهوم الزنا هو عنصر الرضا و سنوضح كل مفهوم على ضوء أحكام التلقيح الاصطناعي كما يلي:

-الفرع الأول:بالنسبة لأحكام الاغتصاب.

لغة: الاغتصاب من الفعل غصب و معناه ابره على شيء ,أخذه منه قهرا و ظلما و يقال اغتصبت المرأة أي هتك عرضها أي زنى بها رغما عنها.(2)

(1) هل الرحم قابل للتأجير- قضية عاطفية في المحكمة تتعلق بإمكانية الولادة بالنيابة، جريدة الرأي الأردنية، ص 12.

لقد نص المشرع الجزائري على جريمة الاغتصاب في المادة **336** من قانون العقوبات مستعملا لمصطلح هتك العرض بنصه":كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات."

و لم يقم المشرع بإعطاء تعريف لهتك العرض أو الاغتصاب ، أما في الفقه الإسلامي فهو الوطء بالإكراه لذا فإن المغتصبة لا يقام عليها حد الزنا سواء أتت بأمارة على الإكراه أو لم تأت حسب الإمام أبو حنيفة و الشافعي و أحمد في حين ذهب مالك إلا أنه يقام الحد عليها إلا إذا جاءت بأمارة تدل على صدقها في دعواها لاستكراه .و نكون بصدد الاغتصاب-الموافقة بالإكراه- عند تحقق الاتصال الجنسي التام الطبيعي بين رجل و امرأة،

(1) مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء,المرجع السابق,ص41.

(2)المنجد في اللغة العربية,دار المشرق شمم:ص.ب.946 ,الطبعة 30,بيروت,1988.

الوقع غير مشروع بمعنى لا يعاقب على الاغتصاب من الزوج على زوجته على عكس بعض البلدان الأوروبية التي تجرمه كفرنسا.

بإسقاط التعريف الذي أعطاه كل من فقهاء القانون، و فقهاء الشريعة الإسلامية للاغتصاب فإنه لا ينطبق على الحالة التي يتم إجراء تلقيح خارجي ثم تزرع اللقيحة خصبا عنها في رحمها ذلك أن الاغتصاب يقتضي كما رأينا الاتصال الجنسي التام الطبيعي بين الرجل و المرأة– إيلاج عضو الذكورة في فرج المرأة –و هو ما لا يتحقق في تأجير الرحم بكل صوره المشروعة و غير المشروعة لكن يبقى فيه إدخال جسم غريب إلا جسم المرأة .و في كلا الحالتين قد يؤدي الفعل إلى نفس النتيجة ألا و هي حمل المرأة و عندها يثار التساؤل لمن ينسب الطفل؟.

يرى فقهاء الشريعة أنه يثبت نسب المولود إلى المغتصب إذا حملت المغتصبة وقد يطرح سؤال: (1)

ماذا لو اغتصبت من طرف عدة أشخاص؟ العلم أثبت و قبله رأى الإمام الشافعي أنه لا يمكن للبويضة أن تلقح إلا بحيوان منوي واحد فقط، لكن كما رأينا فإن قانون الأسرة فيما يخص إثبات النسب من جهة الأبوة فانه يشترط وجود زواج شرعي و بتخلفه لا يثبت النسب و عليه فإن المولود نتيجة الاغتصاب هو طفل غير شرعي حسب قانون الأسرة الجزائري.

(1) مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء,المرجع السابق,ص42.

-الفرع الثاني: بالنسبة لأحكام الزنا.

لغةً: زنى زنًى و زنا أي أتى المرأة من غير عقد شرعي.(1)

اصطلاحا:عرفه الأئمة الزنا على انه:

1- المالكية: "وطء مكلف مسلم فرج ادمي لا ملك فيه باتفاق وان لواطاً".

2- الحنفية: "وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهته".(3)

3- الشافعية:"إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال من المشبهة مشتهى يوجب الحد".(4)

4- الحنابلة: "هو الوطء في الفرج لا يملكه".(5)

في حين تنص المادة 339 من قانون العقوبات على أنه":يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا .و تطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

و يعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين و تطبق العقوبة ذاتها على شريكته."

هل يمكن قياس مسألة استئجار الأرحام على عملية الزنا؟

هل تعتبر عملية استئجار الأرحام جريمة زنا تستحق العقوبة وإقامة الحد عليها، فالزنا يلتقي وعملية استئجار الأرحام في حقيقة دخول ماء رجل غريب إلى رحم امرأة غريبة عنه، ليس بينهما عقد زواج شرعي. إلا أن هناك فروقات واختلافه كبير بين جريمة الزنا وقضية استئجار الأرحام. فالأمر الأساسي في جريمة الزنا هو الإيلاج المحرم-كما بينا في التعريفات أعلاه- الخالي من الشبهه وهذا

(1) المعجم الوسيط، ج1، ص 403.
(2) الزيلعي، عمر. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق.دار المعرفة، ج3،ص 175.
(3)الدمشقي، محمد عابدين. رد المحتار على الدر المختار، بيروت:دار احياء التراث العربي، 1998،ج6، ص7.
(4) مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج4،ص 186.
(5) مقدسي، موفق الدين. الكافي في فقه الامام احمد، ،بيروت:دار الكتب العلمية،مجلد4 ،1994،ص 84.

الأمر لا يتوفر في قضية استئجار الأرحام، لذلك مستأجر الرحم لا يعد زانياً ولا يستحق إقامة الحد عليه، ففي عملية الزنا تكون الحيوانات المنوية مستعدة للالتحام بأي بويضة تلاقيها، أما في استئجار الأرحام فلا مجال لذلك لأن اللقيحة تكون بويضة ملقحة فلا مجال لاختلاط ماء الرجل بماء المتبرعة برحمها. لذلك لا يحدث هنا اختلاط انساب [1] خلافا لعملية الزنا، وصاحبة الرحم هنا إنما تغذي الجنين فقط كالمرضعة، ولا تؤثر فيه وراثيا.

لذلك يمكننا القول إن قياس مسألة استئجار الأرحام على جريمة الزنا هو قياس مع الفارق لاختلاف الأمرين في عدة أمور.

و بالنسبة لتأجير الرحم فإن الفقهاء يرون أن التلقيح من غير ماء الزوج بكافة صوره يأخذ حكم جريمة الزنا مستندين إلى التقاء الزنا و التلقيح بغير ماء الزوج في نتيجة واحدة و هي اختلاط الأنساب و يستوي بعد ذلك في القانون الوسيلة المؤدية إلى تلك النتيجة، فإذا حدث الحمل في هذه الصورة فيكون الجنين الناتج قد نسب إلى أب لم يخلق من مائه رغم أن الزنا لم يتحقق بصورته التقليدية و يرى الاتجاه الآخر من الفقهاء أن تأجير الرحم لا يأخذ حكم جريمة الزنا على أساس أن الزنا لا يتم إلا بالاتصال الجنسي المعروف كركن أساسي للجريمة و لا وجود لهذا الركن في هذه العملية و من ثم فلا توجد جريمة الزنا سواء وافقت الزوجة على التلقيح أو عارضت لأن الزنا معروف في القانون وأساسه الخيانة الزوجية و هنا ليست فكرة الخيانة مسيطرة على أحد و أنه لا توجد جريمة زنا من وجهة نظر القانون و ذلك لانتفاء فعل الوطء المكون للركن المادي لجريمة الزنا.

(1) جمعية العلوم الطبية،قضايا طبية معاصرة في الشريعة الإسلامية،مجلد 1،الأردن:دار النشر المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية،1995 ،ص 22.

و **الخلاصة** أن التلقيح الاصطناعي من غير الزوج بكافة صوره يطلق عليها حالات الزنا البيولوجي يؤدي إلى نسب غير مشرع و هذه الأفعال جميعها فيها اعتداء فاضح على مبادئ الدين و الأخلاق مما نرى معه تدخل المشرع الجزائري لتحريم و تجريم هذه الحالات و رفضها لأثارهما السيئة بالنسبة للطفل و المجتمع.

*المطلب الثاني: تطبيق أحكام الإجهاض.

الإجهاض لغة هو الإلقاء للولد قبل التمام أو الإسقاط أي إخراج الحمل من الرحم قبل الأوان وهو غير قابل للحياة .و يعرف كذلك بمصطلح الطرح أو الإنزال و يعرفه فقهاء الإسلام أنه إسقاط المرأة جنينها بفعلها عن طريق دواء أو بغيره أو بفعل من غيرها، أو هو إنزال الحمل من أول العلوق بالرحم إلى ما قبل الولادة بساعة، و بعبارة أخرى هو إنزال الحمل ناقصا .و تختلف أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي و التشريع الوضعي فبالنسبة لأساس التجريم ففي الفقه الإسلامي لا يوجد نص يدل مباشرة على حكم جريمة الإجهاض في الكتاب إنما يستنبط من القواعد العامة المحرمة لقتل النفس بغير حق في حين أن قانون العقوبات يجرم الإجهاض بنصوص مباشرة في دلالتها على ذلك.(1)

وبالنسبة للمسؤولية فإن الفقه الإسلامي لا يفرق بين الإجهاض العمدي و غير العمدي و هو ما يوفر حماية فعالة ضد كل أصناف الاعتداء عليه أيا كانت طبيعتها في حين أن قانون العقوبات قصر المسؤولية على الإجهاض العمدي .أما فيما يخص العقوبة فالفقه الإسلامي يميز

(1) مذكرة تخرج,التلقيح الاصطناعي,ص44.

بين الحالات فإذا انفصل الجنين ميتا أي مات في بطن أمه فإن الفقهاء يستوجبون فيه الغرة)نصف عشر الدية(، و إن نزل حيا ثم مات بسبب الجناية ففيه دية مولود و هناك من يطبقون القصاص إذا حدث الإجهاض عمدا.

أما المشرع الجزائري فنص على تجريم الإجهاض في المواد من 304 إلى 309 من قانون العقوبات إذ يعاقب كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بأي وسيلة أو حرض على ذلك فالمشرع لم يشترط وجود حمل، بل و حرصا منه على حق الجنين في الحياة يعاقب الجاني الذي قصد إنهاء الحمل لدى امرأة حتى و لو ثبت بعد ذلك عدم وجود حمل و أن الجاني اعتقد خطأ بوجوده و في ذلك اعتناق للمذهب الذي يعاقب على الجريمة المستحيلة كما نص أيضا على معاقبة الحامل التي تقوم بإجهاض نفسها.

و منه فان الإخصاب أو شتل الجنين ينطوي عادة على قتل الكائنات البشرية.و هذا يعد نوعا من الإجهاض,و بالتالي فهو غير جائز و معاقب عليه بنصوص قانونية.و هذه العملية-استئجار الرحم- يعد تعديا على الأعمال الدافعة إلى الإخصاب البشري بواسطة العلاقة الزوجية الحميمة,حتى لو اتخذ الطبيب كافة الوسائل اللازمة لتجنب قتل الأجنة البشرية,فهذه العملية تعني تسليم حياة الجنين و هويته إلى قدرة الأطباء و البيولوجيين .فماذا لو لم تنجح عملية شتل الجنين لأنها ليست مضمونة النجاح إلا بـ **27** بالمائة فنصبح بهذا أما إجهاض.(1)

❖ المبحث الرابع:مصير البويضات و الاجنات.

نظرا لكون عملية التلقيح الاصطناعي لا تعطي دائما ثمارها من أول محاولة فنسبة النجاح هي

(1) سميرة عايد,عمليات نقل و زرع الأعضاء البشرية بين القانون و الشرع,منشورات الحلبي الحقوقية,ط1,بيروت.2004.ص184.

من **10** إلى% **15** ، و نظرا للدقة التقنية التي تتطلبها فإن القائمين على إجرائه يقومون بتلقيح عدة بويضات في طبق الاختبار ذلك أنهم يمنحون المرأة أدوية معينة الهدف منها هو أن يتم إباضة أكثر من بويضة- ثلاثة أو أربعة -عوض البويضة الشهرية الواحدة في الحالة الطبيعية، ثم يزرع عدد منها في رحم المرأة - و هو ما يفسر زيادة ولادات التوائم في التلقيح الاصطناعي -و ذلك تحسبا للفشل فيحتفظ الطبيب بمجموعة من البويضات الملقحة مثلجة و مجمدة، فإذا فشلت المحاولة الأولى أعاد الكرة ، لكن الإشكال يثور حول مصير البويضات أو الأجنة المجمدة لما تنجح المحاولة الأولى لذا سنتطرق إلى البويضات الملقحة في المطلب الأول ثم استخدام الأجنة في مطلب ثان.(1)

*المطلب الأول:التعامل مع البويضات الملقحة الفائضة.

كما أوضحنا في مقدمة المبحث فإن هذا الإشكال يثور بسبب تحريض الأطباء المبيض على إفراز أكبر عدد ممكن من البويضات بواسطة عقاقير - دواء الكلوميد و البرجونال -و بعدها يتم تلقيحها وقد نجد أنفسنا أمام وجود فائض من البويضات الملقحة .وقد اختلف الجميع في مصير البويضات الملقحة من رجال قانون، و فقهاء بمختلف دياناتهم، و بالنسبة للدول الإسلامية لاسيما العربية فقد تحدثوا فيها في الندوة الثالثة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الكويت في **1987/04/21** و قالوا أن الوضع الأمثل في موضوع مصير البويضات الملقحة هو ألا يكون هناك فائض منها و ذلك بأن يستمر العلماء في

(1) مذكرة تخرج,التلقيح الاصطناعي,ص45.

أبحاثهم قصد الاحتفاظ بالبيضات غير ملقحة مع إيجاد الأسلوب الذي يحفظ لها القدرة على التلقيح السوي فيما بعد .و توصي الندوة ألا يعرض العلماء للتلقيح إلا العدد الذي لا يسبب فائضا فإذا رعي ذلك لم يحتج بعدها إلى البحث في مصير البويضات الملقحة، أما إذا حصل فائض فإن جل الفقهاء يرون أنها ليست لها حرمة شرعية من أي نوع، و لا احترام لها قبل أن تغرس في جدار الرحم و لذلك لا يمتنع إعدامها بأي وسيلة .في حين يرى البعض الآخر أن هذه البويضة الملقحة هي أول أدوار الإنسان الذي كرمه الله تعالى، و فيما بين إعدامها أو استعمالها في البحث العلمي أو تركها لشأنها للموت الطبيعي يبدو أن الاختيار الأخير أخفها حرمة إذ ليس فيه عدوان ايجابي على الحياة إذ تترك دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياتها.

و اتفق على تأكيد تحريم استخدام البويضة الملقحة في امرأة أخرى و لابد من اتخاذ الاحتياط الكفيلة بالحيلولة دون استعمال البيضة الملقحة في حمل غير مشروع مع العلم أن حفظ البويضات غير الملقحة أصبح ممكن تقنيا و معمول به في الدول الأوروبية كألمانيا الغربية.

كما لم يمانع جل الفقهاء من إجراء التجارب العلمية المشروعة على البويضات الملقحة و أوصوا بتكوين لجنة لتحديد ضوابط المشروعية.(1)

و قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة أنه لا ينبغي الاحتفاظ بأية أجنة فائضة من مشاريع أطفال الأنابيب و إنما ينبغي استخراج ثلاث بيضات فقط و تلقيحها و إعادتها إلى

(1) مذكرة تخرج,التلقيح الاصطناعي,ص46.

رحم المرأة صاحبة البويضة الملقحة بماء زوجها، باختصار ينبغي التأكد من عدم وجود طرف ثالث في عملية أي نطفة ذكرية و بويضة المرأة و بعدها تصبح اللقيحة جاهزة لزرعها في رحم الزوجة صاحبة البويضة.

و بالنسبة لما يعرف ببنوك الأجنة (البويضات الملقحة) و حتى بنوك النطف– ***Semen Bank*** الذكرية و الأنثوية -فقيل أن القرآن الكريم و السنة النبوية قد وضعا الأساس لكيفية التناسل البشري على أن يكون بين ذكر وأنثى بطريق مشروع تحكمه قواعد و تترتب عليه حقوق و واجبات و بعدا عن اختلاط الأنساب فقال سبحانه و تعالى":و الله جعل لكم من أنفسكم أزواجا و جعل لكم من أزواجكم بنين و حفدة "و قوله تعالى":يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر و أنثى."

*المطلب الثاني: استخدام الأجنة المجمدة في البحوث العلمية.

انشأ أول بنك في العالم سنة ***1980*** بأمريكا حيث تعهد احد الأطباء بشراء مني العباقرة ثم بيعه لمن تريد ان تنجب طفلا عبقريا (1).الأجنة المجمدة هي أجنة في مراحلها المبكرة الأولى يحتفظ بها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة، و في سوائل خاصة تحفظ حياتها بحيث تبقى دون أن تنمو لحين الطلب فإذا جاء الطلب عليها أخرجت من الثلاجات الحافظة

و سمح لها بالنمو. وقد عرفنا كيفية الحصول عليها أما عن الأغراض التي تستخدم فيها هذه الأجنة المجمدة فهي كمايلي:

(1)اميرة عدلي امير عيسى خالد ,الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة.ص88.

-إذا فشلت عملية زرع اللقيحة في الرحم، تعطى المرأة لقيحة أخرى في موعد آخر مناسب و هكذا تعاد العملية عدة مرات إلى غاية حصول الحمل المرغوب فيه.

-تنمى هذه الأجنة المبكرة و تدرس فيها عمليات الانقسام، التكاثر و الوراثة، الأمراض الوراثية،الأمراض الكروموزومية أي الصبغية .وقد اقترحت لجنة" وارنك" البريطانية المكونة من قانونيين و أطباء و رجال دين السماح بتنمية هذه الأجنة إلى اليوم الرابع عشر ذلك أنه في هذا اليوم لا يكون الجهاز العصبي للجنين قد تكون بعد، وقد أثبته فقهاء الشريعة قبل العلماء الغربيين إذ قالو ا أن علامة نفخ الروح في الجنين هو ظهور الإحساس و الحركات العضلية الإرادية و هذا لا يتم إلا بتكوين الجهاز العصبي و لا تظهر بوادر ذلك إلا في اليوم الأربعين أو الثاني و الأربعين من عمر الجنين

-و حصل الخلاف حول المدة التي يمكن استنبات فيها هذه الأجنة بين من قا ل إلى غاية اليوم الرابع عشر، و بين من يرى على ضرورة تمديد هذه المدة مجادلين حول أهمية هذه الاستخداامات لأن في ذلك معرفة للأمراض الوراثية المختلفة، كما يمكن أن توفر أنسجة الجنين مصدرا غنيا للأعضاء لأن أنسجة الجنين قابلة للنمو و الانقسام و ربما تكون أفضل من ا لناحية الوظيفية من الأعضاء التي تؤخذ من الموتى أو الأحياء المتبرعين.

و قال الدكتور إدواردز – أول من قام بمشروع طفل الأنابيب مع الدكتور" استبتو" -إذا كانت القوانين في البلاد الغربية وغيرها تبيح الإجهاض حسب الطلب و بالتالي تقتل أجنة حية قد يكون عمرها بضعة أشهر فالأخرى بهذه القوانين أن تسمح بإجراء التجارب العلمية على هذه الأجنة المجمدة و التي ستعود بالفائدة على البشرية ."(1)

(1) حسن الدمشقي,التلقيح الاصطناعي و أطفال الأنابيب,ص200.من مذكرة التلقيح الاصطناعي.

و لا يقتصر استخدام الأجنة الفائضة على إجراء التجارب أو استخدامها في زرع الأعضاء كأنسجة الجهاز العصبي لعلاج مرض الباركنسونزم، و خلايا البنكرياس لمعالجة السكري، إنما يمتد إلى آفاق أوسع لمعالجة أمراض العقم حيث يتنازل الوالدين عن الجنين الفائض لمن تعاني من العقم، كما يمكن استخدام الأجنة في رحم مستأجرة و هي وسائل للإنجاب التي بحثها الفقهاء في مجلس المجمع الفقهي في دورته الثانية و الثالثة وقد أوضحوا حرمة استخدامها لكونها تدخل طرفا ثالثا في عملية الإنجاب، وأوصوا الأطباء العاملين في مراكز أطفال الأنابيب في البلاد الإسلامية عدم تلقيح أكثر من بويضتان أو ثلاث.

قد يحدث أن تنمى هذه الأجنة المجمدة و تستعمل كمصدر لزراعة الأعضاء كما هو الحال في الاستنساخ. و نشير إلى أن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة سنة ***1990*** تطرق إلى موضوع استخدام الأجنة مصدرا لزراعة الأعضاء لكنه متعلق بالأجنة المجهضة و لم تتطرق إلى الأجنة المجمدة ذلك أنه كما رأينا أوصت بعدم تلقيح إلا العدد اللازم لإجراء التلقيح و إذا حدث و أن وجد فائض تترك بدون رعاية طبية إلى أن تموت

أما بالنسبة للأجنة المجهضة سواء حدث الحمل طبيعيا أو اصطناعيا فقرر أنه لا يجوز استخدام الأجنة مصدرا للأعضاء المطلوب زرعها في إنسان آخر إلا في حالات بضوابط لابد من توافرها:

- لا يجوز إحداث إجهاض من أجل استخدام الجنين لزرع أعضائه في إنسان آخر، بل يقتصر الإجهاض الطبيعي غير المتعمد و الإجهاض للعذر الشرعي، و لا يلجأ لإجراء العملية الجراحية لاستخراج الجنين إلا إذا كانت ضرورية لإنقاذ حياة الأم.

- إذا كان الجنين قابلا لاستمرار الحياة فيجب أن يتجه العلاج الطبي إلى استبقاء حياته و المحافظة عليها لا إلى استثماره لزراعة الأعضاء، و إذا كان غير قابل لاستمرار الحياة فلا يجوز الاستفادة منه إلا بعد موته.
- لا يجوز أن تخضع عمليات زرع الأعضاء للأغراض التجارية على الإطلاق.
- لابد أن يسند الإشراف على عمليات زراعة الأعضاء إلى هيئة متخصصة موثوقة.

و حسب رأينا فإن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه المسألة – البويضات الملقحة الفائضة واستخدام الأجنة -نظرا لمستوى التقدم العلمي للجزائر الذي يمكن أن نقول أنه ما يزال بعيدا جدا عن فكرة إنشاء بنوك الأجنة أو بنوك البويضات و المني لأنها تتطلب من الإمكانيات المادية، المالية والعلمية البشرية تعجز وزارة التعليم العالي و البحث العلمي أو حتى وزارة الصحة عن توفيرها، و إن كنا لا ننفي وجود مثل هذه الإشكالات في مراكز التلقيح الاصطناعي الموجودة في الجزائر لاسيما المعروفة منها كعيادة الفرابي بعنابه، عيادة النقاش بوهران، و عيادة أخرى بالأبيار في الجزائر العاصمة، لكننا لم نستطع معرفة كيف يتم التصرف حقيقة في حالة وجود بويضات ملقحة زائدة على أساس أنهم لا يقومون بالتلقيح إلا عن د الحاجة و بالقدر اللازم لإجراء العملية بتلقيح بويضتين أو ثلاثة فقط عند كل محاولة تزرع مر ة واحدة في رحم الزوج ة، لكن هناك بعض المرضى الذين ارتادوا مثل هذه العيادات أكدوا أنه يتم دفع حوالي ***100.000*** دج للعيادة كمقابل للتلقيح في حد ذاته إضافة إلى مبلغ يقدر بحوالي ***140.000*** دج ثمن الأدوية، و يقترح عليهم إمكانية تجميد البويضات الملقحة إلى غاية تأمين المبلغ المطلوب لإعادة الكرة و في هذه الحالة يتم دفع مصاريف إضافية تختلف قيمتها باختلاف مدة التجميد.

خاتمة

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على نبيه الذي اصطفى وبعد:

بعد إنهاء الكتابة في هذا البحث المتواضع، والذي تناول نازلة استئجار الأرحام التي ظهرت في الثمانينات في أوروبا ومن ثم بدأت تنتشر في العالم العربي، حتى أن المحاكم الشرعية الإسلامية في إسرائيل شهدت مثل هذه القضايا مؤخرا.

يتم في هذه العملية استئجار رحم امرأة أجنبية عن الزوجين، لتزرع فيها لقيحة الزوجين بعد تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها، ويلجأ الى هذه العملية في حال عدم قدرة الزوجة على الحمل، لكون رحمها غير سوي وغير قابل للحمل.

بعد دراسة هذه النازلة بشكل جدي، وبعد الإطلاع قدر الإمكان على جميع الجزئيات المنبثقة عنها، توصلت وبفضل الله تعالى الى الحكم بتحريم عملية تأجير الأرحام بجميع صورها، في جميع الظروف والحالات و في اغلب القوانين.

إن القول بالتحريم من أصعب الأمور على الباحث، لان الأصل في الأشياء الإباحة، ولكن لدى النظر والبحث في مثل هذه النازلة والتي تولد أضراراً جمّة، وتخلف مشاكل معقدة جدا تضر جميع الأطراف المشتركة في العملية، أرى أن الحكم بالتحريم أولى، وذلك من باب درء المفاسد، ولأن درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر:

1- القران الكريم

2-السنة النبوية الشريفة

3-القانون رقم 84-11المؤرخ في 09جوان1984المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-02المؤرخ في 27فيفري2005.

4- الأمر رقم 66-15المؤرخ في 08جوان 1966المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

5-قانون مدني

قائمة المراجع:

1- الأبرش, مها عبدالله عمر . **الأمومة ومكانتها في ضوء الكتاب والسنة**, مكة المكرمة : جامعة أم القرى , 1997.

أبو زيد, بكر عبد الله.**فقه النوازل** , الرياض: مكتبة الرشد , 1407 هـ.

2- باحمد، ارفيس. **مراحل الحمل والتصرفات الطبية الحديثة في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب المعاصر**،د.ت.

3- البار , محمد علي . **دورة الأرحام** ,الدمام:دار السعودية،1984.

4- البار , محمد علي . **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**, الجزء الأول- الدورة الثانية,جدة:منظمة المؤتمر الإسلامي , 1407 هـ .

5- البقصمي ,ناهده . **الهندسة الوراثية والأخلاق** , الكويت: المجلس الوطني للثقافة والأدب , 1993.

6- جمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية. قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، الأردن: دار البشير،1995.

7- الجندي , احمد نصر . **النسب في الإسلام والأرحام البديلة** , مصر : دار الكتب القانونية , 2003 .

8- الخالدي، محسن. "**الرحم والرحمن بين الاشتقاق والتفسير**"، **مجلة جامعة النجاح للأبحاث**: نابلس. عدد2004،1،ص 205.

9- الدمشقي، محمد عابدين. **رد المحتار على الدر المختار**،بيروت: دار احياء التراث العربي،1998.

10- الزيلعي، عمر. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، دار المعرفة، د.ت.

11- الزيلعي، فخر الدين. **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**،مجلد 2،بيروت: دار الكتب العلمية،2000.

12- السباعي، احمد ؛ البار , محمد علي . **الطبيب أدبه وفقهه** , دمشق: دار القلم,1997.

13- السعدي، عبد الملك عبد الرحمن . **العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة والقانون**، جدة : دار البيان العربي، 1985.

14- سلامة، زياد احمد. **أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة**، بيروت: البيارق، 1996.

15- الشربيني، شمس الدين. **مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**. الرياض: دار المؤيد.1997.

16- الصابوني، محمد علي. **صفوة التفاسير**، ج1، لبنان: دار الفكر، 1998.

17- اميرة عدلي امير عيسى خالد,**الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة**,دار الفكر الجامعي,الاسكندرية,2005.

18- تشوار جيلالي,**الزواج و الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية**,ديوان المطبوعات الجامعية,بن عكنون الجزائر.

19- سميرة عايد وبات,**عمليات نقل و زرع الاعضاء البشرية بين القانون و الشرع**,منشورات الحلبي الحقوقية,ط1,بيروت,2004.

20- عارف، علي. **الأم البديلة او الرحم المستأجرة- دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة**، الأردن:دار النفائس،2001.

21- عبد الغني، أسامة . **موسوعة الطفل من الحمل حتى البلوغ**، مصر:المصرية (د.ت).

22- عبد الفتاح، سيد، **موسوعة الأم في الدين والأدب والتاريخ**، القاهرة:الدار المصرية اللبنانية، 1994.

23- عبد الواحد ، نجم عبد الله،**العقم وعلاجه**،بيروت:المؤسسة العربية للدراسات والنشر،1998.

24- عقلة،محمد. **نظام الأسرة في الإسلام**،عمان: مكتبة الرسالة الحديثة،1989.

25- عكور، إيمان. **هل الرحم قابل للتأجير- قضية عاطفية في المحكمة تتعلق بإمكانية الولادة بالنيابة، جريدة الرأي الأردنية**، كانون أول: 1987، ص12.

26- غويبة،سمير. **المتاجرة بالأمومة والأعضاء البشرية**، القاهرة:مدبول الصغير،1999

27- الفرت، يوسف عبد الرحمن. **قضايا فقهية معاصرة** ,قاهرة : دار الفكر العربي 2004.

28- القرضاوي، يوسف. **فتاوى معاصرة للمرأة والأسرة**. عمان: دار الضياء، 1988.

29- القيسي، عامر احمد . **مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي –دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي** , عمان: دار العلمية،2001.

30- مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**،الجزء الثاني ،بيروت:دار الفكر،(د.ت).

31- النتشه، محمد عبد الجواد. **المسائل المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية** , بريطانيا :مجلة الحكمة , 2001.

32- نضال، عيسى. **الطب الوقائي بين العلم والدين**،سوريا: دار المكتبة،1997.

مواقع الإنترنت:

www.alraai-news.com
www.eazi.net
ww.fin3go.com
www.islamonline.com
www.4shared.com
ahlalhadith.com

مذكرات تخرج:

1- .مذكرة تخرج,جريمتي **الاعتداء على الشرف و الاجهاض في ظل التطورات الحديثة**،جامعة سعيدة,2010/2009.

2- مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا **للقضاء'التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة** ,الجزائر,2008.

3-مذكرة تخرج **نظام الإنجاب الاصطناعي بين قانون الأسرة و الشريعة الإسلامية**,دفعة 2010/2009 جامعة سعيدة,ص23

الملحق

العقد الذي يتم الاتفاق عليه:

يحتوي العقد الذي يتم التعاقد عليه بين الزوجين وبين الأم البديلة على خمس مواد، ويتم التوقيع على العقد لدى محامي، أما المواد فهي تنص على:

1. المادة الأولى: أن تجري الأم البديلة الفحوصات الطبية اللازمة، وان يتم كتابة إقرار توقع عليه مجموعة من الأطباء بأنهم اجروا عليها البحوث الكافية، وأنها خالية من أية أمراض يمكن أن تنتقل للجنين.
2. المادة الثانية: أن توضع الأم البديلة تحت ملاحظة مستمرة وكاملة طوال فترة الحمل، وان تبقى تحت تصرف الطبيب المعالج طوال الوقت.
3. المادة الثالثة: أن تكون الأم البديلة غير متزوجة، وفي سن مناسب للإنجاب، وان تقر بالا تتزوج أثناء فترة الحمل، حتى تنتهي من الحمل، وتضع المولود.[1]
4. المادة الرابعة: أن تحتضن الأم البديلة البييضة طوال فترة الحمل، وان تراعي عدم القيام بأي مجهود يعرض سلامة هذا الحمل المستكن للخطر.
5. المادة الخامسة: تقر الأم البديلة بأن من ستضعه سيكون إبنا لكل من"...." و"....". وانه ليس لها حق في المطالبة بأي شيء خاص به، حيث تنقطع صلتها بالمولود منذ ولادته، ولا ترتبط به بأية حقوق مادية او معنوية، وانه ليس لها سوى " الجعل المادي" او المبلغ الذي ستحصل علية نتيجة تطوعها للقيام بالعملية.

---

[1] لقد قام بإعداد هذا العقد المحامي الدكتور عبد الله البلتاجي، لذلك نجد مثل هذا الشرط في العقد، بينما في أماكن مختلفة وبالذات في أوروبا نجدا أن الأم البديلة من الممكن أن تكون متزوجة، وهذا ما أفتى به وأجازه بعض العلماء الذين أجازوا تأجير الأرحام مثل عبد المعطي البيومي. انظر:قضايا فقهية معاصرة، ص32+33.

الفهرس

الموضوع الصفحة

مقدمة 8

الفصل الأول:مدخل تمهيدي 14

المبحث الأول:تعريف الرحم,الإجارة,العقم,و الأمومة. 15

المطلب الأول:تعريف الإجارة و الرحم.....15

الفرع الأول:تعريف الإجارة.....15

الفرع الثاني:تعريف الرحم.....15

المطلب الثاني:تعريف العقم و الأمومة.....19

الفرع الأول:تعريف العقم.....19

الفرع الثاني:تعريف الأمومة.....20

المبحث الثاني :تعريف المصطلحات التي لها صلة باستئجار الرحم.....23

المطلب الأول:تعريف المصطلحات المرادفة لاستئجار الرحم.....23

الفرع الأول: الأم المستعارة,الحاضنة.....23

الفرع الثاني:الرحم الظئر,المضيفة.....23

الفرع الثالث:شتل الجنين.....24

المطلب الثاني:تعريف المصطلحات الشبيهة.....24

الفرع الأول:الاستدخال,الأمشاج.....24

الفرع الثاني:الجوين,اللقيحة.....25

الفرع الثالث:قناة فالوب.....25
المبحث الثالث:عقد استئجار الرحم.....25
المطلب الأول:عقد استئجار الرحم.....26
الفرع الأول:نموذج عقد استئجار الرحم.....26
الفرع الثاني:عقد استئجار الرحم وتكييفه القانوني.....28
المطلب الثاني:قضايا عن استئجار الرحم في العالم.....30
المبحث الرابع:تاريخ نشوء عملية استئجار الرحم.....33
الفصل الثاني:ماهية استئجار الرحم.....35
المبحث الأول:صور, أساليب و ضوابط الإخصاب الطبي في تأجير الرحم.....36
المطلب الأول:صور استئجار الرحم.....36
الفرع الأول:الصورة1.....36
الفرع الثاني:الصورة2.....37
الفرع الثالث:الصورة 3.....37
الفرع الرابع:الصورة 4.....37
الفرع الخامس:الصورة5.....38
الفرع السادس:الصورة 6.....38
الفرع السابع:الصورة 7.....39
المطلب الثاني:أساليب استئجار الرحم.....39
المبحث الثاني:شرعية استئجار الرحم.....41

المطلب الأول:بيان الحكم الشرعي بين الحلال و الحرام.....41
الفرع الأول: فتاوى العلماء المؤيدين.....41
الفرع الثاني: فتاوى العلماء المعارضين.....50
الفرع الثالث:الرأي الراجح.....66
المطلب الثاني:بيان الفقه الغربي.....69
المبحث الثالث:شرعية استئجار الرحم في القانون المقارن.....73
المطلب الأول: شرعية استئجار الرحم في القوانين العربية.....73
الفرع الأول: شرعية استئجار الرحم في القانون السوري.....73
الفرع الثاني: شرعية استئجار الرحم في القانون المصري.....74
الفرع الثالث: شرعية استئجار الرحم في القانون اللبناني.....76
المطلب الثاني: في القوانين الغربية.....78
الفرع الأول: شرعية استئجار الرحم في القانون الفرنسي.....78
الفرع الثاني: شرعية استئجار الرحم في القانون البريطاني.....80
الفرع الثالث: شرعية استئجار الرحم في القانون الأمريكي.....81
المبحث الرابع:موقف المشرع الجزائري من مسالة استئجار الرحم.....81
المطلب الأول:قبل صدور الامر 02/05 من قانون الأسرة 82
الفرع الأول:المادة قانون الاسرة40.....82
الفرع الثاني:المادة 41قانون الأسرة و شروطها.....82
المطلب الثاني:بعد صدور الأمر 05/ 02 من قانون الأسرة.....83

الفرع الأول:المادة41 من قانون الأسرة.....83
الفرع الثاني:المادة 45 من قانون الأسرة.....84
الفصل الثالث:الإشكاليات القانونية لاستئجار الرحم في قانون الأسرة.....85
المبحث الأول:النسب في تأجير الرحم.....86
المطلب الأول:نسب المولود من ناحية الأب.....86
الفرع الأول:إذا كانت صاحبة البويضة زوجة ثانية لصاحب النطفة(الضرة).....87
الفرع الثاني:إذا كانت امرأة ذات زوج.....87
الفرع الثالث: إذا كانت المرأة ليس لها زوج.....88
المطلب الثاني: نسب المولود من ناحية الأم.....90
الفرع الأول:الأم صاحبة البويضة و علاقة الولد بها.....90
الفرع الثاني:الأم صاحبة الرحم و علاقة الولد بها 93
المبحث الثاني:الآثار السلبية المترتبة على استئجار الرحم.....97
المطلب الأول:مخاطر بيولوجية 97
الفرع الأول:مخاطر الأجنة.....98
الفرع الثاني:المخاطر السلبية على المولود.....99
المطلب الثاني:المخاطر الأخرى.....99
الفرع الأول: مخاطر اجتماعية.....99
الفرع الثاني: مخاطر نفسية.....102
الفرع الثالث: مخاطر أخلاقية.....101

الفرع الرابع: مشاكل قضائية.....103
المبحث الثالث:إمكانية تطبيق قانون العقوبات.....104
المطلب الأول: تطبيق أحكام الاغتصاب و الزنا.....105
الفرع الأول:بالنسبة لأحكام الاغتصاب.....106
الفرع الثاني: بالنسبة لأحكام الزنا.....107
المطلب الثاني: تطبيق أحكام الإجهاض.....109
المبحث الرابع:مصير البويضات و الاجنات.....110
المطلب الأول:التعامل مع البويضات الملقحة الفائضة.....111
المطلب الثاني: استخدام الأجنة المجمدة في البحوث العلمية.....113
خاتمة.....117
قائمة المصادر و المراجع.....119
الملحق 123
الفهرسة 124
الخطة.....129

الخطة

مقدمة

الفصل الأول:مدخل تمهيدي

❖ **المبحث الأول**:تعريف الرحم,الإجارة,العقم,و الأمومة.

*المطلب الأول:تعريف الإجارة و الرحم.

-الفرع الأول:تعريف الإجارة.

-الفرع الثاني:تعريف الرحم.

*المطلب الثاني:تعريف العقم و الأمومة.

-الفرع الأول:تعريف العقم.

-الفرع الثاني:تعريف الأمومة.

❖ **المبحث الثاني** :تعريف المصطلحات التي لها صلة باستئجار الرحم.

*المطلب الأول:تعريف المصطلحات المرادفة لاستئجار الرحم.

-الفرع الأول: الأم المستعارة,الحاضنة.

-الفرع الثاني:الرحم الظئر,المضيفة.

-الفرع الثالث:شتل الجنين.

*المطلب الثاني:تعريف المصطلحات الشبيهة.

-الفرع الأول:الاستدخال,الأمشاج.

-الفرع الثاني:الجوين,اللقيحة.

-الفرع الثالث:قناة فالوب.

❖ المبحث الثالث:عقد استئجار الرحم.

*المطلب الأول:عقد استئجار الرحم.

-الفرع الأول:نموذج عقد استئجار الرحم

-الفرع الثاني:عقد استئجار الرحم وتكييفه القانوني.

*المطلب الثاني:قضايا عن استئجار الرحم في العالم.

❖ المبحث الرابع:تاريخ نشوء عملية استئجار الرحم.

الفصل الثاني:ماهية استئجار الرحم.

المبحث الأول:صور, أساليب و ضوابط الإخصاب الطبي في تأجير الرحم.

*المطلب الأول:صور استئجار الرحم.

- الفرع الأول:الصورة1.

-الفرع الثاني:الصورة2.

-الفرع الثالث:الصورة 3.

-الفرع الرابع:الصورة 4.

-الفرع الخامس:الصورة5.

-الفرع السادس:الصورة 6.

-الفرع السابع:الصورة 7.

*المطلب الثاني:أساليب استئجار الرحم.

❖ المبحث الثاني:شرعية استئجار الرحم

*المطلب الأول:بيان الحكم الشرعي بين الحلال و الحرام.

-الفرع الأول: فتاوى العلماء المؤيدين.

-الفرع الثاني: فتاوى العلماء المعارضين.

-الفرع الثالث:الرأي الراجح.

* المطلب الثاني:بيان الفقه الغربي.

❖ المبحث الثالث:شرعية استئجار الرحم في القانون المقارن.

*المطلب الأول: شرعية استئجار الرحم في القوانين العربية.

-الفرع الأول: شرعية استئجار الرحم في القانون السوري.

-الفرع الثاني: شرعية استئجار الرحم في القانون المصري.

-الفرع الثالث: شرعية استئجار الرحم في القانون اللبناني.

* المطلب الثاني: في القوانين الغربية.

-الفرع الأول: شرعية استئجار الرحم في القانون الفرنسي.

-الفرع الثاني: شرعية استئجار الرحم في القانون البريطاني.

-الفرع الثالث: شرعية استئجار الرحم في القانون الأمريكي.

❖ المبحث الرابع:موقف المشرع الجزائري من مسالة استئجار الرحم.

*المطلب الأول:قبل صدور الامر02/05 من قانون الأسرة .

-الفرع الأول:المادة قانون الاسرة40.

-الفرع الثاني:المادة 41قانون الأسرة و شروطها.

*المطلب الثاني:بعد صدور الأمر 05/ 02 من قانون الأسرة.

-الفرع الأول:المادة41 من قانون الأسرة.

-الفرع الثاني:المادة 45 من قانون الأسرة.

الفصل الثالث:الإشكاليات القانونية لاستئجار الرحم في قانون الأسرة.

❖ المبحث الأول:النسب في تأجير الرحم.

*المطلب الأول:نسب المولود من ناحية الأب.

-الفرع الأول:إذا كانت صاحبة البويضة زوجة ثانية لصاحب النطفة(الضرة).

-الفرع الثاني:إذا كانت امرأة ذات زوج.

-الفرع الثالث: إذا كانت المرأة ليس لها زوج.

*المطلب الثاني: نسب المولود من ناحية الأم.

-الفرع الأول:الأم صاحبة البويضة علاقة الولد بها.

-الفرع الثاني:الأم صاحبة الرحم و علاقة الولد بها.

❖ المبحث الثاني:الآثار السلبية المترتبة على استئجار الرحم.

*المطلب الأول:مخاطر بيولوجية.

-الفرع الأول:مخاطر الأجنة.

-الفرع الثاني:المخاطر السلبية على المولود.

*المطلب الثاني:المخاطر الأخرى.

-الفرع الأول: مخاطر اجتماعية.

-الفرع الثاني: مخاطر نفسية.

-الفرع الثالث: مخاطر أخلاقية.

-الفرع الرابع: مشاكل قضائية.

❖ المبحث الثالث:إمكانية تطبيق قانون العقوبات.

*المطلب الأول: تطبيق أحكام الاغتصاب و الزنا.

-الفرع الأول:بالنسبة لأحكام الاغتصاب.

-الفرع الثاني: بالنسبة لأحكام الزنا.

*المطلب الثاني: تطبيق أحكام الإجهاض.

❖ المبحث الرابع:مصير البويضات و الاجنات.

*المطلب الأول:التعامل مع البويضات الملقحة الفائضة.

*المطلب الثاني: استخدام الأجنة المجمدة في البحوث العلمية.

خاتمة.