

الملخص

يواجه عالمنا الإسلامي جملة من التحديات الثقافية والحضارية التي تشكل خطراً جسيماً يهدد هويته وكيانه الذاتي، ولعل من ابرز تلك التحديات ما يتعلق بالتقدم والتطور العلمي والتكنولوجي وعلى وجه الدقة والخصوص ما يتعلق بمجال الإنجاب والهندسة الوراثية وعلم الأجنة والوراثة وهي ما تزال في تقدم وتواصل مستمر يشهده العالم ويعيش مجريات أحداثه ...

وتعد عملية الإنجاب بطريقة الأم البديلة او الرحم المستأجر غريبة المولد والمنشأ، حيث توصل الغرب إلى اكتشاف تقنيات هامة على المستوى الطبي والبيولوجي بشكل عام، وما يتعلق بالإنجاب بشكل خاص.

المقدمة

قد أثارت فكرة الرحم المستأجر جدلاً واسعاً في الأوساط الدينية والقانونية خصوصاً في البلدان العربية والتي تتلخص في مضمونها بان تقبل امرأة بأن تحمل لقيحه (بيضة ملقحة) تعود لزوجين في رحمها طيلة مدة الحمل وعندما يحين موعد الولادة والوضع تسلم المولود إلى والديه صاحبي اللقحة مقابل عوضٍ متفق عليه أو بدونه وهذا الاتفاق يسمى بتأجير الرحم .

وهذه الوسيلة من الأمور التي يلجأ إليها الغرب كوسيلة لعلاج العقم عند الأزواج، مما يثير جملة من المشاكل والتساؤلات حول مدى شرعية هذه الوسيلة حتى في البلدان العربية فمنهم من قال بالإباحة ومنهم من قال بالتحريم ومنهم ما هو وسط بين ذلك ..

وسنتناول بحث الموضوع في مبحثين :

نتناول في المبحث الأول ماهية هذا العقد من حيث مفهومه وأركانه وخصائصه وتحديد طبيعته القانونية.

ونبين في الثاني أحكام عقد إجارة الرحم من خلال مطلبين نحدد في الأول أهم آثاره، وفي المطلب الثاني سوف يتم تحديد نسب المولود الناتج عن تأجير الأرحام ومن ثم يليه خاتمة متضمنة لأبرز النتائج والمقترحات .

المبحث الأول

ماهية عقد إجارة الأرحام

تعد عملية استئجار الأرحام^(١) من التقنيات الحديثة التي تمخضت عن الطفرة العلمية والطبية في مجال الإنجاب والتلقيح الصناعي، والتي أثارت جدلاً واسعاً كان وما زال وسيستمر نظراً لما يمثله هذا التصرف من مساس غير مبرر بجسم الإنسان، وكذا خروجه الواضح والجلي على مبدأ حرمة جسد الإنسان وخروجه عن دائرة التعامل القانوني.^(٢)

كما أن استئجار الأرحام أو ما يسمى بالرحم البديل أو الرحم الظئر^(٣) فكرة قديمة عند البشر قدم فكرة العقم عند الزوجات وعدم قدرتهن على الإنجاب سواء كان بسبب عيوب خلقية أو مشاكل طبية أو صحية في أرحامهن وغيرها من المشاكل التي تجعلهن غير قادرات على الإنجاب والحمل منذ البداية أو غير قادرات على إكمال فترة الحمل إذا ما أصبحن حوامل، وترجع أصول هذه المسألة أو الفكرة أو التقنية - إن صح التعبير - إلى الثمانينات من القرن العشرين الميلادي، ولذا فإن الخوض في مسألة استئجار الأرحام البشرية يتطلب الوقوف وعن كئيب على هذه الظاهرة ودراساتها بشكل دقيق.^(٤)

وإضافة إلى ذلك فإن التطور الحاصل في مجال العلوم البيولوجية قد أثار مسائل كثيرة ومتعددة مألوفة لم تكن في العصور السابقة كما هو في الرحم المستأجر والأمومة البديلة والأرحام المستعارة والتي بمجملها مرادفات لإجارة الأرحام التي لها صور مفترضة أثارت اختلاف علماء الشريعة والمختصون في مجال العلوم الحديثة، فقد يحدث في بعض الحالات بأن يكون مبيض المرأة سليماً إلا أنه غير قادر على حمل الجنين لإصابته بمرض خطير يحول دون الحمل أو يكون الأمر عكس ذلك تماماً بسلامة الرحم دون المبيض، فمثل هذه الحالات ما يستطيع العلم معالجته ومنها ما لا يستطيع معالجتها كما في حالة كون المبيض مستأصل لدى المرأة.^(٥)

لذا ومن أجل ذلك كله فقد قام الأطباء في ظل التطور في مجال الإخصاب الصناعي بمعالجة الحالات المستعصية عن طريق تلقيح بويضة ناتجة من مبيض امرأة وإدخالها في رحم إمارة أخرى تسمى صاحبة الرحم البديل أو المستأجر.^(٦)

إن التطورات الحاصلة في مجال الطب والتكنولوجيا الحديثة في تقنيات وعمليات الإنجاب أو الإخصاب الصناعي المساعد، قد يبدو أن الغرض منها علاجي وفي حالات الضرورة لمساسها بكيان الإنسان الذي شرفه الله سبحانه وتعالى على سائر المخلوقات، إلا إن الواقع العملي يدل على أن هذا التقدم قد أسيء استخدامه لأنه يقود العالم إلى جملة من المشاكل التي تثار حالياً بسبب هذه

التقنيات والتي أصبحت على وشك ان تكون ظاهرة اجتماعية تمس جيلاً كاملاً ان لم توضع لها من الضوابط والقيود ما تمكن التحكم فيها والسيطرة عليها لخدمة البشرية والأجيال القادمة قاطبة.^(٧) لذلك سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتعرض في الأول إلى أركان هذا العقد ، أما في المطلب الثاني فسوف نتطرق إلى تحديد الطبيعة القانونية لعقد إجارة الرحم وكل سوف نتناوله بالمبحث تباعاً.

المطلب الأول

أركان عقد إجارة الأرحام

العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني^(٨).. فالإرادة أو التراض هي قوام وأساس العقد لأنها تنصرف إلى إحداث التصرف القانوني أو إنشاء الالتزام^(٩)، وعقد إجارة الرحم شأنه شأن سائر العقود يقوم على ثلاثة أركان هي - التراضي - المحل والسبب.^(١٠) ويعرف الركن لغةً بأنه جانب الشيء الأقوى أو الناحية القوية، والجمع أركان، وركن الرجل قوته وشدته، ولقد ورد هذا المعنى في القرآن الكريم على لسان نبي الله لوط في قوله تعالى " قَالَ لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةٌ أَوْ آوِي إِلَى رُكْنٍ شَدِيدٍ " .^(١١) أما الركن اصطلاحاً فقد عرفه جمهور الفقهاء بأنه " ما توقف عليه وجود الشيء سواء كان جزءاً من ماهيته أو كان خارجاً عنه" وعرفه الأحناف بأنه : "ما تتوقف عليه الماهية وهو جزء منها".^(١٢)

وعليه سوف نببحث في أركان عقد إجارة الرحم وعلى ثلاثة فروع وكالاتي:

الفرع الأول

التراضي في عقد إجارة الأرحام

يقصد بالتراضي توافق أو تطابق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني، ومن أجل ان يقوم التراضي في العقد فلا بد من ان يلزم الأمر وجود الإرادة لدى كل من المتعاقدين، فإذا لم توجد الإرادة لأي سبب من الأسباب فان الرضا لا يتوفر وبالتالي لا ينعقد العقد.^(١٣) ولكي يتوافر الرضا في العقد يجب ان تكون الإرادة صحيحة واعية صادرة من شخص ذي أهلية مدركاً لماهية العقد، فعديم الأهلية كالصبي غير المميز والمجنون لا إرادة لهما، ومثل ذلك من فقد وعيه بسبب السكر أو بسبب المرض.^(١٤)

ولا يكفي وجود الإرادة، بل لا بد من التعبير عنها من قبل صاحبها أو من يمثله، وان تتجه إلى إحداث اثر قانوني معين، فلا يعتد بالإرادة إذا لم تتجه إلى إحداث هذا الأثر، فلا عبرة بإرادة الهازل ولا بإرادة من يعلق التزامه على محض مشيئته كأن يقول شخص لأخر (أبيعك منزلي إذا أردت)، ولا الإرادة الصورية لأنها لا يعتد بها بين المتعاقدين^(١٥)، لان الإرادة في هذه الصور ليست جدية لان الإرادة أمر كامن في النفس لا بد من الإفصاح عنه حتى يعتد به القانون ويكون ذلك بالتعبير عنها صراحة أو ضمناً.^(١٦)

ولا بد من إن يكون الرضا صحيحاً وسليماً أي صادراً من شخص ذي أهلية لا برام العقد، بان يكون كل من العاقدين بالغاً سن الرشد منزهاً من عوارض الأهلية.^(١٧)

كما لا بد من تكون الإرادة خالية من العيوب التي تشوب الرضا والمتمثلة بالغلط والإكراه والتدليس والاستغلال^(١٨)، والتي إذا ما وجدت جعلت العقد موقوفاً على إجازة المتعاقد الذي شاب رضاه العيب أو يكون قابلاً للإبطال كما في القانون المصري.^(١٩)

ولكن يلاحظ ان عقود إجارة الأرحام يصعب إبطالها بعد انعقادها -خاصة بعد البدء بتنفيذها- لعيب أصاب رضاه احد طرفيه، وذلك لان تنفيذ العقد يبدأ باستدخال النطفة الأمشاج (البيضة المخصبة) للزوجين في رحم المرأة التي قبلت شغل رحمها بهذه اللقيحة وإبطال العقد والحال كذلك يؤدي إلى آثار غير مرغوب فيها تتعلق بحمل الجنين ووضع طفل^(٢٠).

الفرع الثاني

المحل في عقد إجارة الأرحام

محل الالتزام هو الأداء الذي يجب على المدين ان يقوم به لمصلحة الدائن، والمحل وإما ان يكون نقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عنه.^(٢١)

ومحل العقد هو العملية القانونية المراد تحقيقها من وراء العقد اذ يختلف هذا المحل من عقد لأخر فمثلاً في عقد البيع محل التزام يتمثل بالتزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري مقابل التزام المشتري بدفع الثمن وفي عقد الإيجار يتمثل بالتزام المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور مقابل التزام الأخير بدفع الأجرة المتفق عليها للمؤجر والتزام بائع المحل التجاري بعدم فتح محل تجاري مماثل في نفس المكان يعتبر التزاما بالامتناع عن عمل.^(٢٢)

ولو رجعنا للقواعد العامة لوجدنا ان جميع الأشياء يمكن ان تكون محلاً للتصرفات القانونية على الا تخرج من التعامل بطبيعتها أو يحكم القانون^(٢٣). ولكي يصح بأن يكون الشيء محلاً للحقوق المالية ومحلاً للتصرف القانوني اشترط المشرع مجموعة شروط لعل من أبرزها بالا

يكون محل العقد من الأشياء التي لا تستأثر من أي شخص بحيث يكون استخدامها مكفول للجميع كالهواء والماء... الخ. والآ يكون من الأشياء الممنوعة بحكم القانون والتي تخالف النظام والآداب.^(٢٤)

ومحل الالتزام في عقد إجارة الرحم هو رحم المرأة التي قبلت بشغله حملاً لحساب الغير وهي تلتزم بتقديم رحمها خالياً غير مشغول بحمل و طاهراً من كل معوقات الحمل.^(٢٥)

ولقد اشترط الفقهاء في المعقود عليه أو محل العقد^(٢٦) وحتى تكون الإجارة صحيحة جملة من الشروط^(٢٧) وتتمثل بوجوب ان يكون المعقود عليه أو المنفعة مما تقوم بمعنى ان يكون المحل أو المنفعة التي يبغى المتعاقدان تحقيقها من جراء العقد لها قيمة شرعاً بحيث لو تلفت تلك القيمة من قبل الغير التزم بالتعويض، وكذلك لا بد من ان يكون المؤجر قادراً على تسليم محل الإجارة للمستأجر والا فلا تصح الإجارة ولذلك لا يجوز استئجار عبدٍ أبق أو بعيدٍ شارد أو شيء غير مملوك للمؤجر^(٢٨) كما ولا بد من ان يكون محل الإجارة موجوداً عند التعاقد^(٢٩) وهذا بديهي فما لا يكون له وجود لا يمكن ان يكون محلاً للإجارة، كما لا بد من وجوب تعيين محل الإجارة لطرفي العقد والا لا تجوز إجارته.^(٣٠)

الفرع الثالث

السبب في عقد إجارة الأرحام

ذكرنا فيما سبق بأنه لكي ينعقد العقد لا بد من توافر أركانه الثلاثة والمتمثلة في الرضا والمحل والسبب^(٣١). فلا قيام للعقد بدون احد هذه الأركان أو جميعها ولو حدث ذلك كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً أي ان العقد لم يكن موجوداً منذ البداية.^(٣٢)

ويقصد بالسبب الغرض المباشر المجرى الذي يقصد المتعاقد الوصول إليه من وراء التزامه وهو ما يسمى بالسبب القصدي، فمثلاً في عقد البيع يكون السبب القصدي للبائع هو الحصول على الثمن وللمشتري هو الحصول على المبيع ويكون السبب بهذا المفهوم واحد لا يتغير في النوع الواحد من العقود لأنه عنصر موضوعي يكمن داخل العقد^(٣٣) وهذا هو السبب القصدي أو المباشر.^(٣٤)

ولكن قد يفهم السبب بمعنى آخر بأنه الباعث الدافع إلى التعاقد^(٣٥) وهو الغرض البعيد أو غير المباشر الذي جعل الملتزم يتعاقد فمثلاً في عقد البيع قد يكون الباعث للبائع هو أنفاق الثمن في أغراض معيشته أو إنفاقه في شراء شيء معين والباعث الدافع للمشتري قد يكون الحصول على الشيء المبيع للسكن أو فتح محل للتجارة فالباعث الدافع إلى التعاقد متغير بالنسبة لكل عقد وبالنسبة

لكل متعاقد لذا فهو أمر شخصي يتعلق بالنوايا الكامنة في نفس المتعاقد وخارج العقد خلافاً للسبب القسدي الثابت في النوع الواحد من العقود ولا يختلف باختلاف شخص الملتزم أو المتعاقد.^(٣٦)

ولكي يكون السبب في العقد صحيحاً ذا مشروعية لا بد من ان يكون موجوداً وقت التعاقد وان يكون مشروعاً لا يخالف النظام العام والآداب العامة^(٣٧) والا كان العقد باطلاً.^(٣٨)

اما في عقد إجارة الرحم فان الباعث الدافع إلى التعاقد بالنسبة للزوجين صاحبي النطفة أو البويضة المخصبة هو الحصول على الولد وبالنسبة للمرأة المتطوعة بالحمل هو الحصول على الأجر المتفق عليه من الزوجين صاحبي اللقحة أو قد يكون رغبتهما في الحصول على الولد.^(٣٩)

يتضح من ذلك ان السبب في عقد استخدام الرحم الطئر أو الرحم المستأجر يختلف من طرف إلى آخر وبحسب الباعث الدافع للتعاقد.^(٤٠)

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لعقد إجارة الأرحام

سبق وان بيّنا بأن عقد إيجار الرحم هو ان تتعهد امرأة بأن تحمل لحساب الغير أي ان تحمل في رحمها بيضة مخصبة أمشاج من مائي زوجين يربطهما عقد زواج صحيح، مقابل حصولها على أجر أو بدونه، كما بيّنا صور هذا العقد في المبحث الثاني.

ويكاد يجمع الفقه على ان الصورة الثالثة من هذه الصور (وكما ذكرنا في المطلب الثاني - الفرع الثالث) هي المعنية بعملية الحمل لحساب الغير أو إجارة الرحم في معناها الدقيق، وذلك لان صاحبة الرحم يقتصر دورها فقط على حمل الجنين، ولان البيضة المخصبة (الأمشاج) تنتمي إلى الزوجة صاحبة الطلب، فتبدو المرأة الأولى صاحبة الرحم في هذه الحالة وكأنها حاضنة بشرية يطلق عليها حاضنة "Gestatrix" وليست مورثة "Genitrix".^(٤١) وهذه التسمية أطلقها العميد Cornu.^(٤٢)

- ويترتب على اعتبار الصورة أو الحالة الثالثة هي المعنية والمقصودة بإيجار الرحم ما يلي:
- اقتصار دور المرأة المستأجرة على حمل البيضة المخصبة والتي سوف تصبح جنيناً فيما بعد حتى عملية الوضع عندها تلتزم برد المولود إلى والديه صاحبي اللقحة فإذا ما تجاوز دور المرأة المستأجرة (الحمل) بأن تبرعت بالبويضة مثلاً فلا تكون أمام استئجار للأرحام.⁽⁴³⁾
 - أصحاب النطفة الأمشاج هما زوج وزوجة تربطهما علاقة زوجية قائمة فالمولود بعمل ولادته ابنٌ لهما من الناحية البيولوجية، ولا يجوز لصاحبة الرحم أن تتمسك به بحجة أنها

أما فعلية له لان تسليم المولود هو أثر من آثار عقد الحمل لحساب الغير ومضمونه قيام المرأة المستأجرة بتسليم المولود بعد تمام عملية الولادة^(٤٤) مقابل التزام الزوجين بدفع المقابل أو العوض.^(٤٥)

ففي الوهلة الأولى قد لا يشكل هذا التصرف مشكلة كبيرة وخطيرة إذا ما علمنا بوجود الاتفاق ما بين الزوجين والمرأة صاحبة الرحم ينظم ويرتب احكام هذا التصرف ولكن هل لهذا الاستخدام أو الاتفاق مشروعية بالمعنى القانوني الصحيح؟ بحيث يمكن صياغتها وتنظيمها في إطار قانوني خاص، فالرضا بين أطراف هذا الاتفاق غير كاف لإضفاء صفة العقد مثل هذا الاتفاق بل لابد من توافر المحل الذي يجب ان يكون مشروعاً وكذلك السبب الدافع للتعاقد وبالتالي بطلان العلاقة العقدية أو صيرورتها صحيحة وكاملة من وجهة النظر القانونية وعلى وجه الخصوص بعد التطورات العملية في مثل هكذا مجالات طبية تهدف إلى الإنجاب باستخدام التقنيات الحديثة والتي من ضمنها الرحم البديل أو المستأجر وما تاراه من جدل فقهي حول مدى مشروعيته وهل يعتبر عقداً من الناحية القانونية ام لا؟^(٤٦)

ولعل من المبادئ العامة التي تحكم إيجار الرحم هو إبرام وتوقيع اتفاق بين الأم البديلة صاحبة الرحم والزوجين والتزام الطرف الأخير بتحمل كافة الأتعاب الطبية إلى جانب دفع المقابل المتفق عليه كأتعاب للطرف الأول والتزام الأخير أي صاحبة الرحم بتسليم المولود لوالديه بمجرد ولادته، كما يجب ان تكون الأم البديلة شابة ذات صحة جيدة كما ويفضل ان تكون متزوجة حتى يكون لها تجربة في الحمل والإنجاب.^(٤٧)

ومن الضروري ان يتضمن الاتفاق التزامها بعدم تغيير رأيها في الاحتفاظ بالطفل، ويضاف لما تقدم، فقد يتضمن ذلك الاتفاق أيضاً شروطاً أخرى تقتضي منع زوج صاحبة الرحم المستأجر من الاقتراب منها لمدة ثلاثة أشهر أو شهرين قبل التأجير وشهر بعده للتأكد من خلو الأم أي أجنة وفيما ولو كانت هنالك أية احتمالات أخرى كحدوث حمل قبل التأجير.^(٤٨)

ونظراً لحدائثة مفهوم الرحم المستأجر فقد أثرت حوله جملة من المشاكل القانونية تتمثل في مدى اعتباره عقد ام لا ؟ وان كان عقداً فما هي طبيعته القانونية؟

ولتحديد الطبيعة القانونية لعقد إجارة الرحم مدى اعتباره عقد من عدمه، فقد أنقسم الفقه على نفسه إلى فريقين، فريق يؤيد كون الحمل لحساب الغير ليس عقداً بالمعنى القانوني لكلمة عقد ويرى انه مجرد تفاهم بين الزوجين والأم البديلة وان مثل هذا التفاهم لا يمكن ان يسمو إلى مرتبة العقد، وفريق آخر يرى الطبيعة العقدية لهذا التصرف ولكنهم اختلفوا في تكييف هذا العقد.^(٤٩)

الفرع الأول

الاتجاه المنكر لوجود فكرة العقد في إجارة الرحم

ويذهب أنصار هذا الرأي إلى إنكار وجود فكرة العقد في العلاقة ما بين الزوجين صاحبي البيضة المخصبة والأم البديلة، وان الأمر لا يعدو أن يكون مجرد تفاهم على وضع معين، وان هذا الوضع لا يرتب أية التزامات على عاتق أي من طرفيه بسبب عدم وجود أي عقد أصلاً يرتب تلك الالتزامات ولعل من أبرزها وضع المولود ثم تسليمه إلى أهله (والديه صاحبي اللقيحة) إذ تستطيع الاحتفاظ بالمولود ونسبته إليها كأم له من الناحية القانونية^(٥٠)، وبالتالي أن لم تقم بتسليمه فلا يمكن أدانتها فضلاً على انه لا يمكن الحكم عليها بالتعويض إذا لم تقم بتسليمه أي المولود إلى أهله.^(٥١)

ويذهب إلى هذا الاتجاه أقلية من فقهاء مصر أمام إنعدام وجود أي تشريع يحرم ويجرم مثل هذه العقود، كما ويرى بعض الشراح عدم عقدية هذا الاتفاق فهو اتفاق غير قانوني لعدم مشروعيه المحل وهو الجسد الإنساني الأدمي الذي لا يمكن أن يكون محلاً للإيجار ولا لأي تعامل أو تصرف قانوني آخر^(٥٢)، مهما كان شكل هذا التعامل لخروج جسد الإنسان عن دائرة التعامل ومثل هذا التصرف يحط من كرامة الجسد الأدمي لان الجسد هو ملك لله تعالى^(٥٣) وليس ملكاً للعبد فلا يصح أن يتصرف الإنسان بغير ملكه والا وقع التصرف باطلاً.^(٥٤)*

كما ويرى أنصار هذا الاتجاه بان الأم الحامل قد تنازلت عن وليدها إلى امرأة أخرى وهي صاحبة البويضة وهي بذلك تكون قد تنازلت عن حقوقها على الولد الذي وبتنازلها سينسب إلى امرأة غير أمه الحقيقية التي أنجبته، غير أن مثل هكذا تنازل وان كان بحد ذاته لا يعد باطلاً إلا انه باطل قانوناً لكونه انصب على محل لا يجيز القانون التعامل به كالتعامل في التركة المستقبلية.^(٥٥)

وذهب إلى هذا الرأي الدكتور أحمد الغندور^(٥٦) وكذلك القانون الفرنسي.^(٥٧) وعلى هذا الأساس ومن كل ما تقدم نجد ان العقود المبرمة بين المرأة الحامل والزوجين صاحبي اللقيحة هي عقود باطله بطلاناً مطلقاً لكونها أفعال محرمة وغير مشروعة^(٥٨) حسب هذا الرأي، ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى مجموعة من الأسانيد والحجج التي تؤيد ما ذهبوا إليه من قول وهي:

- أن تأجير الأرحام يتنامى مع فكرة الأمومة، فالأمومة مسؤولية كبيرة تبدأ منذ اللحظة الأولى للحمل وتستمر حتى الوضع والولادة، ثم إنتهاءً بتربية الطفل ورعايته وتعليمه، وفي ظل المفهوم التقليدي للأمومة تبدو فكرة ترك الأم للطفل الذي ولدته لامرأة أخرى مرفوضة وغير منطقية وغريبة في نفس الوقت وهو عمل غير أخلاقي وغير مقبول تماماً ومخالف لمفهوم الأمومة لأنها مخالفه للسلوك الفطري والغريزي لكل كائن حي.^(٥٩)

ولما كانت الأمومة سلسلة تمتد حلقاتها حتى تربية الولد وتعليمه، ألا أن نظام تأجير الأرحام يؤدي إلى قطع سلسلة مسؤولية الأمومة بالنسبة للولد لان المرأة صاحبه البويضة

لم تقبل مسؤولية الحمل والوضع كما أن المرأة الحامل وان كانت قد قبلت مسؤولية الحمل والوضع ألا أنها رفضت مسؤولية تربية الولد وتعليمه.^(٦٠)

- أن تأجير الأرحام يؤدي إلى قطع العلاقة بين الأم والطفل بطريقة عمدية، فتصبح الأم الحامل كالموظفة مجبرة على ترك المولود بعد وضعه فهو وظيفة مؤقتة لإنجاب الطفل.^(٦١)

- أن إجارة الرحم نظام يتعارض مع مصلحة الطفل بل انه يهدد مستقبله بالخطر، من حيث انه يسبب له عدة مشاكل نفسية واجتماعية ولعل من أبرزها الهجر وترك العائلة، فهي ظاهرة تحمل مشاق عدة تترك أثارا سلبية على نفسية الطفل والتي ينبغي الحد منها على قدر المستطاع.^(٦٢)

كما أن نظرة المولود للطريقة أو الكيفية التي أنجب بواسطتها قد تؤثر سلباً على نفسيته فيكون إنساناً منطوياً منعزلاً حاقداً على المجتمع الذي ينشأ فيه.^(٦٣)

ومن المشاكل الأخرى أيضاً هي ان الطفل الذي أنجب بوسيلة الرحم الطئر، قد يكون محلاً للنزاع بين الأم الحامل له والأم صاحبة البويضة فقد تتمسك به الأولى وتمتنع عن تسليمه إلى أبويه (صاحبي اللقيحة) أو قد يرفض هؤلاء تسلمه من الأولى لكونه مشوهاً أو مصاباً بأمراض معينة ومعديّة، بل قد ترفض صاحبة الرحم الاحتفاظ به، وهكذا يصبح الطفل المولود بضاعة يرفض المشتري تسلمها لعدم مطابقتها للمواصفات المتفق عليها أو ردها بعد تسليمها لعيب خفي لم يستطيع اكتشافه عند أتمام العقد، بل وأحياناً تلجأ الحامل إلى القضاء لإجبار الزوجين على استلام البضاعة أي الطفل ! وهذا أمر لا يتفق وكرامه الإنسان أبداً.^(٦٤)

- أن العقود والاتفاقات التي ترد على الرحم كجزء لا يتجزأ من جسم الكائن البشري هي عقود باطلة بطلاً مطلقاً لعدم مشروعية المحل والسبب معاً، ولان العقد لا ينشأ صحيحاً نافذاً منتجاً لأثاره إلا بتوافر ثلاثة أركان وهي الرضا والمحل والسبب، اذ يشترط في المحل أن يكون موجوداً ومعيناً ومشروعاً كما يشترط في السبب أيضاً أن يكون مشروعاً وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان غير مخالف للنظام العام والآداب، وهذه الشروط والأركان قانوناً غير متوفرة في أيجار الرحم.

وإذا كان الأمر كذلك فان المنطق السليم الذهاب بعدم مشروعية هذه العقود من الناحية القانونية لتعارضها مع أحكام الشريعة الإسلامية التي تهدف إلى المحافظة على حياة الإنسان من التهمد والانهياب ولتعارضها مع النظام العام والآداب لان جسم الإنسان لا يمكن أن يكون محلاً للتعامل^(٦٥)

وإنما الأشياء فقط هي التي تكون محلاً للتعاقد والتعامل القانوني^(٦٦) (م ٢٨ مديني فرنسي) ومن ثم لا يجوز للمرأة أن تجعل جسدها محلاً للتعاقد وإنما يجب عليها أن تخرجه من نطاق التعامل والانجاز، وهذا ما أيدته محكمة النقض الفرنسية إذ قضت بأن الاتفاقية التي تهدف مبدئياً إلى التنازل عن الأمومة بالنسبة للطفل الذي ستلده لحساب الغير تصدم الشعور العام وتتعارض مع غزيرة الأمومة التي أودعها الله حتى في الحيوانات.^(٦٧)

وكذلك محكمة الاستئناف الأمريكية عند نقضها لحكم محكمة نيوجرسي إذ بررت حكمها بان الاتفاق الذي تم بين الزوجين والمرأة الحامل هو اتفاق باطل لأنه يلزم المرأة الحامل بالتنازل عن حقها كأم على طفلها والذي لم يولد بعد ذلك لتناقضه مع النظام العام.^(٦٨)

كما أن تحديد النسب من الأمور والمسائل التي ينفرد القانون بوضع شروطها ولا يجوز الاتفاق على خلافها لتعلقها بالنظام العام، وهو ما نصت عليه المادة (٩/٣١١) مديني فرنسي بقولها "دعاوى الحالة والبنوة لا يجوز التنازل عنها" ومن ثم يعد الاتفاق حول تأجير الرحم أو الحمل لحساب الغير والذي من شأنه نسب الطفل إلى غير أمه التي حملته يثير خلافاً حول تحديد من هي الأم الحقيقية؟^(٦٩)

كما أن هذا الاتفاق يؤدي في الغالب إلى ارتكاب جرائم عديدة منها ما تكون بين الزوجين أو ما تخص المرأة الحامل التي عند ارتكابها يصر إلى مسألتهم جنائياً لجريمة التحريض على التنازل عن الطفل بالنسبة للمرأة الحامل أو جرائم الدعارة وغيرها.^(٧٠)

وعليه يتقرر من كل ما تقدم بطلان عقود واتفاقات الحمل لحساب الغير وكما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول القائل بنكران فكرة العقد لعقود إجارة الرحم، وهذا يتناقض تماماً ما ذهب إليه الاتجاه الآخر والمؤيد لفكرة الحمل لحساب الغير وكما سنرى لاحقاً.

الفرع الثاني

الاتجاه المؤيد لوجود فكرة العقد في إجارة الرحم

ويرى أصحاب هذا الاتجاه^(٧١) بأن المرأة الحامل ترتبط مع المرأة صاحبة البويضة بعقد وهذا العقد صحيح قانوناً مستندياً في قولهم هذا إلى موقف بعض التشريعات والقوانين ومنها التشريع الأمريكي^(٧٢)، حيث تسمح قوانين بعض الولايات الأمريكية بوجود عقود إجارة الرحم أو الحمل بحساب الغير وتنظم بنوده واحكامه.^(٧٣)

ويتم ذلك من خلال تحرير عقد بين الأطراف المشاركة في العملية العقدية وهي في الغالب الزوجان صاحبي اللقحة والمرأة التي تقبل استخدام رحمها لحمل الجنين^(٧٤)، حيث يعتبر الزوجان

المستأجران هما الوالدان الشرعيان لهذا الطفل أو المولود ويقع عليهما عبء تحمل كافة المصاريف والنفقات التي تتطلبها رعاية المولود.^(٧٥)

كما ويتبنى هذا الرأي دعاة الحرية وهم وبشدة يؤيدون نظام تأجير الأرحام وذلك حرصاً منهم على مساعدة امرأة عقيم ومساندتها في تحقيق رغبتها في الحصول على الولد.^(٧٦)

كما ويرى ان ذلك يمثل حرية فردية والتي يجب ان تظل بعيدة عن التحريم القانوني، بل وان منهم يحاول إيجاد حيلة قانونية لتأكيد الارتباط بين صاحبة البويضة والمرأة الحامل صاحبة الرحم.^(٧٧)

ويدعم أصحاب هذا الرأي وجهة نظرهم بالحجج الآتية:-

ان تأجير الأرحام أسلوب ونظام معروف في الإنجاب منذ آلاف السنين، فهي عملية تجد جذورها في أعماق التاريخ بل وفي تاريخ الأنبياء فقد ورد ان السيدة (سارة) زوج النبي (إبراهيم) عليه السلام حينما عجزت عن الإنجاب لشيخوختها وعقمها قدمت جاريتها (هاجر) للنبي ليتزوجها، فتزوجها النبي إبراهيم (عليه السلام) وأنجبت له النبي إسماعيل (عليه السلام).^(٧٨)

فلو كانت الوسيلة محرمة أو فيها مخالفة للأداب والنظام العام لما قبلها الأنبياء لذلك فلا محل لتحريمها.

ان مسألة تأجير الأرحام هي من المسائل الأخلاقية التي لا علاقة للقانون بها، فلا مجال لان يطالب المشرع بوضع حلول لمثل هكذا أمور.^(٧٩)

مناقشة هذا الرأي

ويمكن الرد على أصحاب هذا الرأي بان الحجج التي ذهبوا اليها فيها مغالطة كبيرة من ناحيتين :

الأولى: ان القصة التي أشاروا اليها لا تمثل إجارة للرحم لأنه السيدة (هاجر) أنجبت - وكما هو ثابت - بعد زواجها من النبي إبراهيم (عليه السلام) فهي أمه الشرعية، كما ان السيدة سارة لم تنازعها على المولود.

الثانية: ان القول بان تأجير الأرحام مسألة أخلاق لا علاقة للقانون بها قول غير دقيق، فتأجير الأرحام أمر متعلق بحالة الأفراد، كما ان الدعاوى المتعلقة بحالة هؤلاء الأفراد من النظام العام ولما كان الزنا في الأساس أمراً أخلاقياً لذلك فقد تم تجريمه من قبل المشرعين.^(٨٠)

فضلاً عن كل هذا، يجب الا يظل شيء بمنأى عن تنظيم القانون حتى لا تعم الفوضى والفساد في المجتمع، فكل مصلحة يراها القانون جديرة بالحماية والتنظيم لا يحول بينها وبين القانون شيء لان القانون ضمير المجتمع.

وبالرغم من اتفاق أنصار هذا الرأي على وجود العلاقة العقدية بين الزوجين صاحبي اللقحة والأم البديلة، إلا أنهم اختلفوا حول تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد، فيما إذا كان عقد بيع أو إيجار أو عقد عمل أو مقاوله أو حتى تنازلاً، وإن كان يشترك مع كل هذه العقود في الكثير من خصائصه فهل يعد بيعاً، إيجاراً، عملاً أو مقاوله؟ أم إن له كيانه الخاص به الذي يميزه عن كل هذه العقود وبالتالي فهو عقد من نوع خاص.^(٨١)

المبحث الثاني

أحكام عقد إجارة الأرحام

يعد عقد إجارة الأرحام من العقود الملزمة للجانبين والتي ترتب على عاتق كل من طرفيها التزامات متقابلة، فمتى انعقد صحيحاً بالنسبة لمن قال بمشروعيته. وخصوصاً في البلدان الغربية التي تبيح مثل هكذا تصرفات وأفعال - رتب آثاراً شأنه شأن أي تصرف أو عقد غيره يفرض التزامات ويرتب حقوقاً لكل طرفيه.

فكل التزام يقع على احد طرفيه فهو بمثابة حق للطرف الأخر والتزام الأخير هو حق للأول وهكذا....

الا ان المشكلة الأكثر خطورة^(٨٢) لهذا الخصوص هي مسألة تحديد نسب الطفل المولود بوسيلة الرحم البديل أو الرحم المؤجر والتي تعتبر من أهم الآثار المترتبة على عقد إيجار الرحم وبغض النظر عن تحريم أو إجازة هذا العقد فتعد أمر بالغ الأهمية فمتى ولد طفل بهذه الوسيلة... عندها يثور تساؤل هل ينسب هذا المولود لأبيه صاحب الحيوان المنوي والذي تكون من ماء أم انه ينسب إلى الزوج زوج المرأة صاحبة الرحم المؤجر؟

ثم إلى من ينسب من الأمهات أمه البيولوجية صاحبة البويضة أم أمه صاحبة الرحم المؤجر والتي نما وترعرع في جوفها وتغذى على دمها وغذائها.

ولكن أولاً سوف يتم البحث في الآثار المترتبة على عقد إيجار الرحم بالنسبة لطرفي العقد وهما كل من الزوجين صاحباً النطفة الأمشاج أو البيضة المخصبة والمرأة صاحبة الرحم المؤجر، اما بخصوص الطبيب فهو القائم بالعملية فلا يتم التطرق إليه^(٨٣) فهو طرف في العملية منذ إجرائها وحتى إنهاؤها اما الآثار التي يرتبها عقد إيجار الرحم فهو ليس طرفاً في العقد أصلاً لكي تشمل تلك الآثار وبالتالي فهو غير مشمول بها، وذلك من خلال المطلب الأول، في حين سيخصص المطلب الثاني من هذا الفصل لدراسة مسألة النسب في الرحم البديل .

المطلب الأول

الآثار المترتبة على عقد إجارة الأرحام

ذكرنا فيما سبق بان عقد إيجار الرحم فيما لو انعقد صحيحاً فإنه يلزم طرفيه ويرتب التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من إطرافه سواء كان الزوجين صاحبا البيضة المخصبة أو الأم البديل صاحبة الرحم المؤجر، ولما كان الأمر بهذه الصورة وبغض النظر عن مشروعية هذا العقد من عدمه الا انه يترك جملة من الآثار المتمثلة بحقوق والتزامات كل طرف من إطرافه وتمثل حقوق الطرف الأول (أصحاب النطفة الأمشاج أو البيضة المخصبة الرجل والمرأة - وان لم يكونا متزوجين) التزامات للطرف الثاني (الأم البديل) أو المرأة مؤجرة الرحم وحقوق الأخيرة هي بمثابة التزامات للطرف الأول...

الفرع الأول

التزامات الزوجين صاحبا النطفة الأمشاج أو الرجل والمرأة ان لم يكونا متزوجين

يرتب عقد إجارة الرحم في ذمة الزوجين صاحبي البيضة المخصبة أو الرجل والمرأة ان لم يكونا متزوجين جملة من الواجبات المتمثلة بما يلي:

أولاً: الالتزام يتحمل النفقات

ان عقد إجارة الأرحام يربط على عاتق الزوجين صاحبي البيضة المخصبة التزاماً يتحمل كافة النفقات والمصروفات،^(٨٤) التي يتطلبها العقد وإبتداءً من فترة الحصول على البيضة المخصبة واستدخالها رحم المرأة التي وافقت الحمل لحسابها إلى حين الولادة.^(٨٥)

كما ويلتزم بكافة المصروفات وكافة الفحوصات الطبية التي تجري على الأم البديل صاحبة الرحم المؤجر إثناء ومدة الحمل (وأحياناً لزوجها) وكذلك يتحملان أجور عملية الولادة واجر الطبيب الذي يهتم بها، وكذلك يضاف إليها نفقات الغذاء والمسكن والملبس وأية نفقات أخرى يتطلبها الحمل وتقتضيها مصلحة الجنين وحتى الولادة وثمانية أسابيع بعدها.^(٨٦)

ومما تجدر الإشارة إليه ان هذا الالتزام يقع على عاتق الزوجين صاحبي البيضة المخصبة ولو كان العقد -إجارة الرحم- تبرعاً بدون مقابل وتطوعاً من المرأة مؤجرة الرحم.^(٨٧)

ويعد هذا الالتزام حقاً لمؤجرة الرحم فمن حقها الحصول على المصروفات التي تقتضيها عملية الحمل بما فيها من مشاق والأم وفحوصات طبية ومأكل ومسكن وملبس وغير ذلك من نفقات أخرى تتطلبها عملية الحمل والوضع.

ثانياً: التزام الزوجين صاحبي النطفة الأمشاج بتسليم البيضة المخصبة.

ان البدء بتنفيذ عقد إيجار الرحم يستلزم ابتداءً توفير البويضات من الزوجة -أو المرأة- والنطف من الزوج - أو الرجل في حالة عدم وجود زواج شرعي - لكي يمكن تخصيبها مختبرياً ومن ثم زرعها في رحم مؤجرة الرحم عن طريق أطباء متخصصين بذلك، وكذلك توفير البويضة أو النطفة أو كليهما ان لم يكن الزوجات مصدرهما من خلال متبرع الغير لهما أو بشرائها من بنوك الأجنة والنطف وفقاً لما تسمح به تشريعات كل دولة، الا ان الغالب ان يكون الزوجات مصدر البيضة المخصبة.^(٨٨)

ثالثاً: التعويض عن الإضرار

يلتزم الزوجان أصحاب البيضة المخصبة بتعويض مؤجرة الرحم عن كافة الإضرار والمخاطر غير المألوفة التي تصيبها أو التي تتعرض لها بسبب الحمل ويستند هذا التعويض إلى قاعدة تحمل التبعة^(٨٩)، كما ان موافقة صاحبة الرحم على قبول تلك الإضرار بدون تعويض وبالتالي إعفائهما من المسؤولية لا يعفيها من التعويض عن المخاطر المحتملة للعملية لان قبول تلك المخاطر ما هو الا شرط للإعفاء عن المسؤولية وشرط الإعفاء هنا يكون باطلاً اذا ما وقع.^(٩٠)

كما ان تعويض الأم البديل عن الإضرار والمخاطر التي قد تتعرض لها إثناء الحمل وحين الوضع يعد حق من حقوقها المتولدة من عقد إيجار الرحم وكأثر من أثاره المترتبة.

رابعاً: الوفاء بالأجر

فيما سبق أوضحنا بان عقد إجارة الرحم قد يكون معاوضة -في الأصل- اذا ما حصلت المرأة المؤجرة الرحم على الأجر مقابل تحملها المشاق الحمل والولادة،^(٩١) ولكن اذا ما قصدت الحمل لحساب الغير بهدف إسراء وتقديم خدمة للزوجين صاحبي البيضة المخصبة فان عملها سيكون تبرعاً منها^(٩٢)، وكذا الحال اذا ما اغفل الاتفاق عن الأجر أساساً فانه يكون تبرعاً من صاحبة الرحم^(٩٣)، ما لم تثبت الأجرة عكس ذلك فيكون لها اجر المثل مع عدم مسؤوليتها عن أية نفقات مترتبة على تنفيذ العقد.^(٩٤)

ولكن اذا ما كان العقد معاوضة فلا بد من قيام الزوجين الذي تم الحمل لحسابهما بدفع الأجر المتفق عليه إلى صاحبة الرحم أو من ينوب عنها.^(٩٥) وفي كل الأحوال لا بد من ان يدفع لها المبلغ الذي تم الاتفاق عليه بعد انجاز مهمتها.^(٩٦)

ويتم دفع الأجر للمرأة صاحبة الرحم البديل حتى في حالة الحمل الكاذب^(٩٧) أو الإجهاض^(٩٨) غير الإرادي ولا بد من مراعاة بان يتم الدفع في الوقت والمكان التي تم الاتفاق عليه في العقد.^(٩٩) هذا ويكون الأجر الذي تتقاضاه الحامل لحساب الغير حقاً مالياً يرتبها هذا العقد.

خامساً: تسلّم المولود:

يقع على عاتق الزوجين صاحبي البيضة المخصبة والراغبين بالتمتع في الأبوة عن طريق الحمل لحسابهما تسلّم المولود الناتج من هذا الحمل عند ولادته أو في المدة المتفق عليها بعد الولادة.^(١٠٠)

ولتزم الزوجان بتسليم المولود أيّاً كانت حالته الصحية والعقلية والجسمانية بل حتى ولو كان مشوهاً أو به عيوباً خلقية.^(١٠١)

ولا يجوز لهما بأي حال من الأحوال ان يرفضوا تسلّم المولود الناتج من هذه الوسيلة بذريعة التشوه أو العيوب الخلقية التي فيه لان هذا الطفل ما هو الا ثمرة ببيضتها المخصبة والتي تم زرعها في رحم المرأة الأجنبية.^(١٠٢)

كما ان تسلّم الزوجان للطفل المولود بهذه الحالة ان كان مشوهاً هو ما اشترطه مشروع قانون أخلاقيات علم الأحياء في فرنسا والذي يحظر ان يرفض الزوجان أو يمتنعان من تسلّم المولود لعاهة به أو إعاقة.^(١٠٣)

وبالفعل حصلت هذه الحالة في أمريكا عندما استأجر زوجان امرأة مقابل مبلغ من النقود وفعلاً ثم شتل الجنين في رحم الأخير ولكن الذي حصل بعد الولادة ان يولد معاق ومصاب بنقص بالغ في الدماغ، وعندها رفض الزواج الاعتراف بالولد كما امتنع عن دفع المبلغ المتفق عليه للمرأة الحامل بدعوى انه ليس الأب، الا ان المحكمة أصدرت حكماً بإلحاق الولد للزوج صاحب اللقبة بالوسائل الطبيعية فرفض الزوجان ان يعيش الولد معهما بما يعني ان الزوجان قد ألزما بتسليم المولود.^(١٠٤) ويكون على الزوجين أيضاً الحفاظ على سرية العملية متى طلب منه الطرف الثاني ذلك (مؤجرة الرحم).^(١٠٥)

وبعد هذه الإطلالة على التزامات الزوجين صاحبي النطفة الأمشاج والتي تمثل بالمقابل حقوق المرأة مؤجرة الرحم كأثار مترتبة على عقد إجارة الرحم, سوف نلقي نظرة على حقوق الزوجين صاحبي اللقيحة المتمثلة بالتزامات المرأة مؤجرة الرحم من غير ان نفردها مطلباً لتبيان حقوقهم منعاً للتكرار, ومن خلال المطلب الثاني لهذا الفصل وكما يأتي.

الفرع الثاني

التزامات المرأة الأجنبية صاحبة الرحم المشغول بالحمل لحساب الغير

ان عقد إجارة الرحم ينشئ في ذمة المرأة مؤجرة الرحم والتي قبلت شغل رحمها بحمل لحساب الغير جملة من الالتزامات الملقاة على عاتقها^(١٠٦), وهذه الالتزامات تمثل وفي نفس الوقت حقوق الطرف الأول - الزوجين صاحبا النطفة الأمشاج - ولعل من ابرز تلك الالتزامات ما يلي:

أولاً: المحافظة على الجنين

إذا ما ابرم عقد إجارة الرحم, عندها تلتزم مؤجرة الرحم بتقديم رحمها خالي من حقوق الغير عليه, وذلك بان يكون رحمها غير مشغول بحمل للغير وان تكون طاهرة من الحيض والنفاس وسليمة من الأمراض المعدية والخبثية.^(١٠٧)

كما عليها ان تلتزم بكافة التعليمات التي تعطى لها من الجهة الطبية التي تتم تحت إشرافها ورقابتها عملية الحمل والولادة^(١٠٨), كما تلتزم بالخضوع لكافة الفحوصات الدورية الطبية سواء كانت ذلك قبل عملية زرع اللقيحة أو بعدها.^(١٠٩) وإثناء الحمل.^(١١٠)

كما تلتزم المرأة الحامل مؤجرة الرحم بعدم تعريض الجنين لمخاطر الإسقاط المتعمد أو أي خطر آخر^(١١١). وتلتزم أيضاً بكافة التعليمات والنصائح التي ينصح بها الأطباء النساء الحوامل ولعل من أهم الإرشادات ما يتعلق بالغذاء من حيث تناولها لوجبات طعام منتظمة تحتوي على العناصر اللازمة للمحافظة على صحتها وصحة الجنين معاً, وكذلك الابتعاد عن الرياضة المتعبة والعنفية وعدم رفعها الأشياء الثقيلة, وعدم تعرضها إثناء فترة الحمل - للإشعاع وخصوصاً أشعة X ذات التأثير الخطير على الجنين, كما تبعد عن تناول الأدوية ذات التأثير المباشر على الجنين وكذلك عدم تناولها الكحول والمخدرات وغيرها.^(١١٢)

ومما تجب ملاحظة ان التزام صاحبة الرحم المؤجر هو التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق غاية^(١١٣) اذا تبرأ ذمتها متى ما تحققت أو بذلت تلك العناية سواء تحققت الغاية وهي ولادة الجنين حياً أم لم تتحقق (اذا ما ولد ميتاً).^(١١٤)

ولما كان من الممكن بان يكون إيجار الرحم معاوضة أو تبرعاً فان درجة العناية المطلوبة تختلف باختلاف الاداءات أي باختلاف ما اذا كان العقد بمقابل (معاوضة) أو بدونه (تبرع), فان كان العقد تبرعاً بمعنى ان صاحبة الرحم لم تحصل على أي مقابل لحملها فان درجة العناية المطلوبة في الحفاظ على الجنين تقاس بالمعيار الشخصي (عناية الحامل نفسها) ودون ان تكلف بعناية أكثر من عناية المرأة المعتادة, وان كان العقد معاوضة, فهنا الأمر مختلف تماماً عن سابقه أي ان المرأة الحامل مؤجرة الرحم تأخذ مقابل مادياً لقاء حملها لحساب الغير فان العناية المطلوبة هنا للمحافظة على الجنين هي -عناية المرأة المعتادة^(١١٥) حتى ولو كانت مقدار عنايتها في حفظها لحملها الخاص بها اقل من ذلك.^(١١٦)

ويعد التزام الحامل ذات الرحم المؤجر بالعناية بالجنين من حقوق الزوجين صاحبي البيضة المخصبة - التي يرتبها عقد إيجار الرحم.

ثانياً: ان تقبل مؤجرة الرحم والتي تقبل ان تحمل لحساب الغير زرع البويضة المخصبة أو النطفة الأمشاج في رحمها.

اذ ان مرحلة زرع البويضة المخصبة هي مرحلة تالية لمرحلة تخصيب البويضة بالحيوان المنوي الذكري للزوج مختبرياً خارج الرحم, ثم يعاد بعد هذه المرحلة شتل البويضة التي تم تخصيبها في رحم المرأة مؤجرة الرحم, وهنا لا بد من ان تقبل الأخيرة وتسمح بإجراء كافة الفحوصات الطبية^(١١٧) التي تمهد وتسبق عملية الزرع أي قبل التلقيح وإثناء الحمل وعند الوضع - كما ذكرنا ذلك مسبقاً -^(١١٨) وهذا يسمى أيضاً (شتل الجنين) وهو مصطلح يرادف (الرحم المستعار أو المؤجر) لان المقصود منه ان يجري تلقيح خارجي بين نطفة الرجل وبويضة زوجته ومن ثم تزرع اللقيحة وتشتل في رحم امرأة تتطوع بحملها أو تكون المتطوعة بالحمل هي زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة.^(١١٩)

ثالثاً: تسليم المولود

تلتزم المرأة التي تم استئجار رحمها بتسليم المولود إلى والديه صاحبي اللقيحة التي زرعتها في رحمها عند الوضع والولادة أو عند الوقت الذي تم الاتفاق عليه^(١٢٠), وفي حالة وفاة احد الزوجين فعليها تسليمه للأخر الذي بقي على قيد الحياة, وفي حالة وفاة الزوجين فيتم تسليم الطفل

إلى الموصى له (الوصي) والا ان لم يوجد من يتسلمه من الأقارب الإحياء ألحقه القاضي بإحدى دور الأيتام هذا اذا كانت الأم صاحبة الرحم التي ولدته غير راغبة في الاحتفاظ بالمولود. (١٢١)

وفقاً للقواعد العامة في العقد يتم تسليم المولود إلى ذويه في المكان المتفق عليه في العقد والا في مكان أو محل العقد (١٢٢) أو اقرب مكان إليه ويتحمل من يخالف ذلك عبء نفقات النقل أو الانتقال لذلك المكان الا اذا اثبت ان المخالفة كانت لسبب غير إرادي أو اضطراري. (١٢٣)

هذا وفضلاً عن الالتزامات الثلاث السابقة الذكر يوجد هناك التزام رابع يقع على عاتق المرأة صاحبة الرحم المؤجر الا وهو الالتزام بالسرية متى ما طلب منها الطرف الثاني ذلك - كما ذكرنا سابقاً والتزام الزوجين بذلك أيضاً فالحفاظ على سرية العملية هو حق وفي نفس الوقت التزام يتحمله كل طرف من أطراف العقد. (١٢٤)

وبخصوص التزام صاحبة الرحم بتسليم المولود إلى أسرته البيولوجية (أبويه صاحبي البيضة المخصبة) حكمت العديد من المحاكم الأمريكية والفرنسية بتسليم ورد الطفل إلى أبويه في احكام متعددة أصدرتها تلك المحاكم بما يقتضي مصلحة المولود، ومنها محكمة Orang بكاليفورنيا التي أصدرت حكماً بضم الطفل إلى والديه بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٩٠، وكذلك حكم محكمة نيوجرسي بأمريكا بخصوص أسرة ستيرن Stern اذ قضت المحكمة بتسليم الطفلة إلى والديها وتسليمه لهما من أمه البديلة. (١٢٥) وكذلك حكم محكمة استئناف باريس في ١٥ يونيو ١٩٩٠ والتي أصدرت حكمها بالتبني لصالح زوجة الأب البيولوجي. (١٢٦)

المطلب الثاني

تحديد نسب المولود الناتج عن تأجير الأرحام

يثير الحمل عن طريق الرحم البديل إشكالات قانونية كبيرة، تتعلق بمسألة ثبوت النسب للوليد الناتج عن هذه العملية.

حيث يتنازع ثبوت النسب، العوامل البيولوجية المتمثلة بالبيضة المخصبة أثناء العلاقة الزوجية. أو إن للرحم البديل اثر كبير في ثبوت نسب المولود الذي يتخلق فيه ويكتمل نموه. وهذا ما سنتناوله في الفرعين القادمين.

الفرع الأول

نسب المولود من جهة الأب

لتحديد نسب المولود أو الطفل الناتج من مسألة تأجير الأرحام أو الرحم البديل نجد ان هناك عدة فرضيات لابد من بحثها لبيان حكم كل منها على جهة، وهذه الفرضيات هي^(١٢٧):

١- اذا كانت اللقيحة المكونة من ماء الزوج وزوجته قد زرعت في رحم امرأة هي زوجة ثانية للزوج أو الرجل صاحب الحيوان المنوي الذي تكوّن الطفل من ماءه، فيكون الزوج صاحب النطفة هو الأب الشرعي للمولود لان الولد ناشئ من فراش الزوجية^(١٢٨) لقوله (ص وآله): "الولد للفراش وللعاهر الحجر"^(١٢٩). فهنا يثبت نسب الطفل من أبيه طالما توفر شرط النسب بالزواج الصحيح.^(١٣٠)

ولكن المشكلة التي تثور هنا هي مسألة تحديد نسب الطفل من ناحية الأم وهل هي صاحبة البويضة التي تكوّن الجنين من مائها واكتسب صفاتها الوراثية أم هي صاحبة الرحم التي حملت وولدت الطفل ؟ خاصة وان نسب الولد من الأب هنا في هذه الفرضية ثابت ولا إشكال في نسبه لأبيه^(١٣١). لان النسب لجهة الأب يثبت بالفراش حسب ما هو مقرر شرعا^(١٣٢). من غير حاجة إلى شيء آخر لان الزوجة مقصورة على زوجها ليس لغيره حق التمتع بها ولا يحل لها ان تمكن غير زوجها من الاستمتاع بها فيقتضي ذلك اعتبار حمل الزوجة من زوجها^(١٣٣). لان النسب للولد من أبيه لا يثبت الا عن طريق الزواج الصحيح أو الفاسد أو الوطء بشبهة أو الإقرار بالنسب.^(١٣٤)

وروي عن أبي حنيفة ان النسب يثبت بمجرد العقد لان مجرد الظنة كافية ورد: يمنع حصولها بمجرد العقد بل لابد من إمكان الوطء.^(١٣٥)

وان القول بأن صاحب النطفة (زوج المرأة صاحبة البويضة) هو والد الطفل الذي يولد بوسيلة الرحم الطئر هو رأي ذهب اليه القائلون بجواز هذه الوسيلة مطلقا أو القائلون بجوازه اذا ما كانت صاحبة الرحم المؤجر زوجة ثانية (ضرة) لصاحب الحيوان المنوي. وقد استدلت أصحاب هذا الرأي بأدلة من أهمها ان الآيات القرآنية فيها ما يدل على العوامل البيولوجية التي تعتبر الاساس في ثبوت النسب كما انها دلت على ان النطفة هي الأصل في نشوء وتكوّن الإنسان^(١٣٦) ومن هذه الآيات المباركة: قوله سبحانه وتعالى: " خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ "^(١٣٧) وقوله تعالى: " جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ "^(١٣٨) وقوله تعالى: "إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ "^(١٣٩) وقوله تعالى: " إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا "^(١٤٠) وقوله تعالى " أَلَمْ يَكُنْ نُطْفَةً مِّنْ مَّنَىٰ يُمْنَىٰ "^(١٤١).

وغيرها الكثير من الآيات القرآنية التي تدل على ان الإنسان قد خلق من نطفة امشاج إي ملقحة بماء يخرج من بين الصلب والترائب و مرّ بعدها بأطوار حتى ولد ونشأ^(١٤٢) مما يدل على ان الولد ينسب لصاحبة البيضة الملقحة والمخصبة بماء زوجها وفقا لواقع الحقيقة البيولوجية التي ذكرها الله تعالى في محكم كتابه المجيد.^(١٤٣)

ومن العلماء والفقهاء ومراجع الدين الذين ذهبوا إلى ان الأب الذي ينسب اليه المولود هو صاحب النطفة سواء كان زوجاً لصاحبة الرحم أو البويضة أم لا هم السيد محمد محمد صادق الصدر^(١٤٤) والسيد الخوئي^(١٤٥) والسيد علي الحسيني السيستاني^(١٤٦) والسيد مكارم الشيرازي^(١٤٧) والسيد الخميني.^(١٤٨)

كما ويرى آية الله السيد محسن الخرازي ان الولد المتكون من طريق التلقيح من ماء الرجل هو ولد لصاحب الماء والأخير أب له لصدق عنوان الأب والذين عرفاً اذ ان المعيار فيه هو تكونه من ماء صاحب الماء^(١٤٩) وكذلك من يرى ان الأب هو من تولد الولد من ماءه الشيخ حسن الجواهري^(١٥٠) وكذلك آية الله الشيخ محسن حرم پناهي^(١٥١) وغيرهم.

وذهب الشافعية إلى انه الأصل في الرحم البديل عدم الجواز الا ان النسب فيه يثبت لصاحب الحيوان المنوي المحترم حال الانزال وحال التخصيب، وأمه هي صاحبة البيضة التي تكون من ماءها.^(١٥٢)

كما ذهب بعض الفقهاء المحدثين مثل الدكتور يوسف القرضاوي إلى ان الولد في الرحم المستأجر يثبت لصاحبه البيضة وصاحب الحيوان المنوي.^(١٥٣)

٢- اذا كانت اللقيحة المكونة من ماء الزوج (صاحب النطفة) وزوجة قد زرعت في رحم امرأة أجنبية عن صاحب الحيوان المنوي فنها تكون أمام إحدى احتمالين:

الأول: اذا كانت صاحبة الرحم المؤجر غير متزوجة (غير ذات زوج) فيرى البعض بأن مولودها لا ينسب إلى أبيه (صاحب النطفة) وإنما يأخذ في حكمه ابن الزنا فينسب إلى أمه لأنه لا يوجد فراش صحيح ينسب اليه الولد^(١٥٤). وقال الجمهور بأن النسب يثبت للام أما الأب فلا ينسب ابن الزنا اليه.^(١٥٥)

ويرى البعض الآخر عكس ذلك تماماً بأن المرأة ذات الرحم المؤجر اذا كانت خلية من الزوج (غير متزوجة) فإن المولود يرجع نسبه إلى زوج صاحبة البويضة وتثبت له كل الحقوق المترتبة على ثبوت النسب وكل حقوق القرابة وما يترتب عليها محرميه.^(١٥٦)

ودليلهم بالقول بأن الولد يلحق في نسبه إلى زوج صاحبة البويضة هو القياس على ولد الزنا، إذ أفتى بعض العلماء بصحة نسب ولد الزنا إلى الزاني إذا كانت الزانية غير متزوجة، بل إن ذلك من باب أولى في هذه الصورة لاحترام المائين حال الإنزال وحال التخصيب^(١٥٧). فما دام قد ثبت النسب من الأم فليثبت من الأب أيضاً^(١٥٨).

الثاني : إذا كانت صاحبة الرحم البديل (المؤجر) متزوجة أي ذات زوج فإن المولود ينسب لزوجها أي صاحب الحيوان المنوي إن يكون أباً، إلا أنه بإمكان زوج صاحبة الرحم (الحامل) إنكار نسب الطفل له، وعندها يكون للأب البيولوجي (صاحب النطفة) الاعتراف بالطفل^(١٥٩). ولما كان نسب الطفل في هذه الحالة يثبت لزوج المرأة الحاضنة (صاحبة الرحم) لأنه صاحب الفراش فله إن ينفي النسب عنه باللعان^(١٦٠)، في حين يرى البعض الآخر من علماء الفقه الإسلامي إلى أنه يجب إجراء الفحوص والاختبارات الوراثية وبدون لعان^(١٦١).

ويرى السيد علي الخامنئي بأن الطفل الوليد في هذه الوسيلة ينسب إلى صاحب النطفة ويلحق به حتى ولو كانت مؤجرة الرحم متزوجة بآخر^(١٦٢) وهو ما قال به جمع من الفقهاء المسلمين بدليل أن المولود قد نشأ وتكون من بويضة امرأة وماء رجل بينهما عقد شرعي صحيح وإن قيل بعدم شرعية هذه العملية فإنها لا تؤثر على نسب المولود من أبويه لأن المحرم تم بعد انعقاد العقد وهو استعمال رحم امرأة أجنبية استعمالاً غير مشروع (على رأي غير المجيزين للعقد) وعليه فإن التحريم لم يدخل ضمن تكوين الطفل المولود^(١٦٣).

وإن القول بأن زوج صاحبة الرحم هو الأب الذي ينسب إليه المولود^(١٦٤) قول ذهب إليه الفقهاء ممن لم يجيزوا الحمل عن طريق الرحم البديل مطلقاً والقائلون بعدم جواز الحمل عن طريق الرحم المؤجر الأجنبية^(١٦٥) واستندوا إلى حجج وأدلة هي ذاتها التي استند إليها القائلون بأن أم المولود هي صاحبة الرحم^(١٦٦) (والتي سوف نتناولها بالمبحث في المطلب الثاني من هذا المبحث).

وسبب كون زوج الحاضنة هو الأب الذي ينسب إليه الطفل هو قوله (ص) : "الولد للفراش"^(١٦٧)

وهنا قول آخر يرى بأن المولود ينسب إلى صاحب الحيوان المنوي^(١٦٨) ولا ينسب إلى زوج الحاضنة ، واستدل أصحاب هذا القول بأن المعتبر في النسب هو ماء الزوج إذا ما ثبت أن البويضة قد لقحت بمائه وعليه فإن الجنين يكون قد تكون من بويضة امرأة قد لقحت بماء رجل تربطه بها رابطة الزوجية التي أقرها الشارع المقدس وهذه العملية لكونها محرمة إلا أنه ليس لها تأثير على النسب للولد من أبويه لأن التحريم قد تم بعد الانعقاد بسبب استعمال رحم المرأة المتبرعة بالحمل استعمالاً غير مشروع أي غير مأذون به شرعاً^(١٦٩).

ويناقد السيد علي خامنئي صورة أخرى في فتاواه وذلك بأن يشتري الزوج نطفة رجل أجنبي ثم يقوم بشتلها في رحم زوجته هو لان عاجز عن الإنجاب، فيقرر السيد جواز الشراء ولكن الطفل المتولد يلحق في نسبه إلى أمه صاحبة البويضة (الزوجة) والرجل الأجنبي صاحب النطفة. (١٧٠)

نستخلص من جميع ما تقدم ان الولد ينسب إلى صاحب المنى وهو الزوج هنا غاية ما في الأمر ان المنى قد أدخل بآلة (١٧١). والزوج هو السبب في إيجاد الولد فيكون أباه ووالده لأنه صاحب المنى المتكون منه. (١٧٢)

وعلى ضوء قاعدة الفراش فان الولد ينسب لصاحب الفراش ما لم ينفه بلعان أو يأتي بقرائن بأنه ليس منه، وفي التلقيح الصناعي لا يمكن للزوج المتيقن من تكون الوليد من منيه ان ينفه عنه ولا توجد قرائن على النفي لان المنى منيّه واللعان إنما يتأتى بعد ان يتيقن بأنه ليس منه، وهكذا فالوليد ينسب اليه حسب قاعدة الفراش. (١٧٣)

وقد ذهب فقهاء الإمامية إلى آراء في قضايا النسب منها ان من وطأ زوجة له أو جارية في الفرج وظهر بها حمل وجب عليه الاعتراف به ولا يجوز له نفيه عنه. (١٧٤)

" لا يجوز نفي الولد لمكان العزل". (١٧٥)

" اذا تزوج بكرةً فحبلت فان النسب يلحقه، لا مكان ان يكون وطأها دون الفرج فسبق إلى الفرج فحملت منه". (١٧٦)

" يلحق الولد بصاحب النطفة التي انعقد منها، سواء كان الانعقاد عن طريق الوطء أو بدونه وسواء دخل المنى باله أو لقحت البويضة بحيمن الرجل خارج الرحم ثم أدخلت البويضة إلى الرحم". (١٧٧)

من خلال ما تقدم يتضح نسب الوليد من التلقيح الصناعي لوالده (١٧٨) صاحب النطفة وصاحب الفراش وينتسب لوالدته التي ولدته، وقد تبني هذا الرأي جملة من فقهاء الإمامية ومراجعهم ومنهم السيد علي الخامنئي، السيد محمد الصدر (قدس)، السيد علي السيستاني، السيد لطف الله الصافي والسيد محمد صادق الروحاني وغيرها. (١٧٩)

وذهب السيد محسن الحكيم إلى خلاف ذلك فلم ينسب الوليد إلى الزوج حيث قال: "ان المرأة اذا أدخلت مني رجل في جوفها أثمت ولحق الولد بها وليس بصاحب المنى وكذا الحكم أو أدخلت في زوجها فحملت منه ولكن لا اثم عليها". (١٨٠)

الحنفية :

" لو ان محبوباً خلا بامرأته ثم طلقها.. فان جاءت بولد يثبت النسب" (١٨١)

"المولود من فراش يلزم الزوج... الا اذا كان الزوج صغيراً لا يتصور من مثله الاحبال".^(١٨٢)

المالكية:

اذا ثبتت العدة على زوجة المجهوب ثبت نسب الولد منه لأنها شرعت لحفظ ماءه من ان يخالطه ماء غيره فتخلط الأنساب.^(١٨٣)

وروى مالك بإسناده، ان عمر بن الخطاب قال : ما بال رجل يعزلون عن ولاندهم لا تأتيني وليدة فيعرف سيدها أنه قد الم بها الا ألحقت به ولدها فاعزلوا بعد أو اتركوا.^(١٨٤)

الشافعية:

" إن قال كنت أطؤها وأعزل لحقه".^(١٨٥)

الحنابلة:

من اعترف بوطء أمانة فولدت لنصف سنة أو أزيد لحقه ولدها الا اذا ادعى الاستبراء ويحلف عليه، وان قال وطأتها دون ذلك لحقه.^(١٨٦) ، وان كان يطؤها ويعزل لم يكن له نفي ولدها.^(١٨٧)

وخلاصة ما تقدم تأكد ان الوليد ينسب إلى صاحب المنى أو النطفة سواء كانت عملية التلقيح بالطريقة الطبيعية أو بالتلقيح الصناعي على اعتبار كون الأخير أحد مصاديق إدخال المنى فالوليد ينتسب لصاحب المنى مهما كانت طريقة وصول المنى إلى البويضة.^(١٨٨)

الفرع الثاني

نسب الوليد من جهة الأم - صلة طفل تأجير الأرحام بأمه

ان الحمل والإنجاب بالتلقيح الصناعي عامة وتأجير الأرحام أو الرحم البديل خاصة أو ما يسمى بالرحم الظئر أو الأم البديلة تثور وبغض النظر عن الإباحة أو الحظر مسألة إشكالية تحديد نسب الطفل المولود لجهة الأم^(١٨٩) - وليس فقط وكما مرّ بنا سابقاً في المطلب الأول تحديد نسبه من أبيه - وهل ينسب في هذه الحالة إلى المرأة صاحبة البويضة التي نشأ وتكون منا؟ أو ينسب للمرأة صاحبة الرحم الحاضن لهذه البويضة بعد تخصيبها؟^(١٩٠) خاصة ونحن في هذه المسألة تكون أمام امرأتين امرأة قدمت البويضة غير قادرة على الحمل والولادة لأسباب صحية وامرأة صاحبة رحم مستعار تحمل وتلد بعد أخذ البويضة من الأولى وتخصيبها خارج الرحم بماء زوجها ثم تزرع هذه اللقيحة في رحم المرأة الأخرى... وهنا صار من الممكن ان تكون المرأة التي تحمل بالطفل وتلده ليست هي صاحبة البويضة الملقحة أي ليست هي أمه البيولوجية وفي ظل هذا

الافتراض الذي لم يتوقعه واضعوا أحكام النسب ثار التساؤل والخلاف حول ثبوت نسب الطفل المولود لجهة الأم فقد شارك - ان صح التعبير - في إنتاج المولود امرأتان: احدهما قدمت البويضة المخصبة والأخرى حملتها في رحمها ووضعها...^(١٩١)

وعليه فقد انقسم الفقهاء في حكم هذه المسألة على ثلاثة آراء:

الأول يرى ان الأم هي صاحبة البويضة، والثاني يرى ان الأم الحقيقية هي تبرعت بالحمل والتي نما الجنين وتكون في أحشائها، والثالث يرى ان كلاهما أم للطفل.^(١٩٢)

أولاً : الأم هي صاحبة البويضة

يرى أصحاب هذا الرأي بان الأم هي صاحبة البويضة^(١٩٣)، واما صاحبة الرحم فهي كالأم من الرضاع لأنه اكتسب من جسمها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته^(١٩٤)، وعليه ينسب المولود إلى أمه صاحبة البويضة وزوجها وذهب إلى هذا الرأي القائلون بجواز الحمل لحساب الغير مطلقاً والقائلون بجوازه بين الأزواج.^(١٩٥)

ومن فقهاء الشيعة الجعفرية القائلون بان النسب يثبت للام صاحبة البويضة هم السيد علي الحسيني السيستاني (دام ظلّه)^(١٩٦) والسيد علي الخامنئي ويرى وجوب الاحتياط في ترتيب آثار النسب بالنسبة لصاحبة الرحم^(١٩٧) والسيد محمد صادق الصدر.^(١٩٨) وكذلك د.محمد رأفت عثمان^(١٩٩) في حالة عدم كون صاحبة الرحم غير متزوجة والدكتور نعيم ياسين، د.عبد الحافظ حلمي، د.فوزي متقي الله ، د.عبد العزيز كامل ود.محمد الاسمر وغيرهم.^(٢٠٠)

ويرى كذلك السيد كاظم الحائري بان الأم هي صاحبة البويضة^(٢٠١)، وقال الشيخ مصطفى الزرقا ان الأم هي صاحبة البويضة وشايعه قليل من الفقهاء واعتبروا صاحبة الرحم في منزلة الأم من الرضاع لكن لا نسب ولا توارث ولا حقوق مثل الأم الحقيقية^(٢٠٢) واستند أصحاب الرأي القائل بان المولود في الرحم البديل ينسب إلى أمه صاحبة البويضة إلى جملة من الأدلة أبرزها^(٢٠٣):

ان القرآن الكريم اهتم بالعوامل البيولوجية الوراثية كأساس في ثبوت النسب، حيث ذكر ان أصل الإنسان هو النطفة وإنها أساس تكوينه لأنها مزيج ماء الزوجين^(٢٠٤) وقد ذكرت النطفة في

القرآن الكريم في أكثر من موضع وآية، ومنها قوله تعالى:

١. " خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ فَإِذَا هُوَ خَصِيمٌ مُّبِينٌ " (٢٠٥).

٢. " هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ تَرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ " (٢٠٦).

٣. " مِنْ أَيِّ شَيْءٍ خَلَقَهُ « مِنْ نُطْفَةٍ خَلَقَهُ فَقَدَرَهُ " (٢٠٧).

٤. " أَلَمْ يَكُنْ نُطْفَةً مِّنْ مَّنِيٍّ يُمْنَىٰ " (٢٠٨)
٥. " وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ مِّنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِّنْ نُطْفَةٍ " (٢٠٩)
٦. " ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ " (٢١٠)

فهذه الآيات المباركة وغيرها^(٢١١) تدل على ان الإنسان قد خلق من نطفة إي بيضة ملقحة بماء يخرج من بين الصلب والترائب ونقل بعدها أطواراً إلى ان ولد وتكون ونشأ^(٢١٢)، وهذا يدل على ان الولد ينسب إلى أمه صاحبة البويضة التي خصبت بماء زوجها وفقاً للحقيقة البيولوجية التي ذكرها القرآن الكريم^(٢١٣).
وقد نوقش هذا الدليل بما يلي :-

١. ان النسب لا يعتمد على العوامل الوراثية وحدها وان كان لها دوراً فاعلاً في صفات التكوين الا ان النسب اعم واشمل من ذلك، فقد اثبت الطب الحديث ان نمو الجنين، لا يعتمد على الكروموسومات من أمه وأبيه وإنما يتأثر بالبيئة المحيطة به فلربما يؤدي تناول دواء معين أو ممارسة عادات شاذة إلى تشوه الجنين.^(٢١٤)
 ٢. ان القول بان الأساس في ثبوت النسب هو العوامل الوراثية فقط هو أمر غير مسلم به لان الشرع الحنيف ونصوص الفقهاء يؤكد ان النسب وان كان أصله ماء الزوج والزوجة الا إنهما يجب ان يكونان محترمين شرعاً حال الإنزال وحال الاستدخال والا فأنهما يصبحان هدرًا، وعليه فان الأم البديلة صاحبة الرحم التي ليست بفراش لزوج صاحبة البويضة لا يثبت نسب المولود منها.^(٢١٥)
 ٣. لو افترضنا جدلاً بان الأم صاحبة الرحم لن تؤثر وراثياً على الجنين فإنها سوف تؤثر عليه سلباً بالإمراض الفايروسية بواسطة المشيمة، وهنا على من تقع المسؤولية على الحاضنة أم على الأم الأصلية؟^(٢١٦)
- وكذلك من أدلة أصحاب الرأي القائل بان الأمومة لصاحبة البويضة هي ان العلم اثبت ان الجنين بعد زرعها في رحم المرأة المؤجرة للرحم أشبه ما يكون بأنه تغذى من غير أمه^(٢١٧)، وصاحبة الرحم لا تعطي الطفل الا الغذاء ولا تعطيه إي توريث لأي صفة وراثية^(٢١٨).
- وقد نوقش هذا الدليل بان فيه إجحاف كبير وإنكار لدور الحاضنة صاحبة الرحم، فالأمومة الحقيقية تمر بمراحل ثلاث: تلقيح النطفة، حمل، ولادة، والمتبرعة بالحمل قامت بمرحلتين وكلتاهما أصعب مراحل الأمومة وأكثرها خطورة صحتها وصحة الطفل معا فكيف لا تكون اما له^(٢١٩).

ومن الأدلة الأخرى ان قياس الحمل داخل الرحم والولادة على الرضاعة فكما لا ينسب الطفل الرضيع إلى من أرضعته بسبب الرضاع لا ينسب هذا الطفل إلى الظئر بسبب نموه من غذاء صاحبتة^(٢٢٠)، إبي لا ينسب الطفل إلى المرأة الحامل^(٢٢١).

وكذلك عدم اختلاط الأنساب في هذه العملية مضمون لاختلافه عن الزنا إلى حد بعيد، فمادة الزنا هي ان يقذف الرجل الحيوانات المنوية في بطن المرأة لالتحامها بأي بويضة تلتقي بها وهذا ما يفرق هذه العملية عن الزنا فيكون النسب لامه صاحبة البويضة^(٢٢٢). وقد نوقش هذا الدليل بصاحبة الرحم قد تحمل نتيجة معاشرة زوجها لها في نفس الوقت التي تحمل فيه اللقيحة المخصصة فلا يعرف ولد اللقيحة من ولد المعاشرة^(٢٢٣). كما لا معنى للفراش الا للزواج الصحيح القائم بين الزوج وزوجته، فالولد في حديث "الولد للفراش"^(٢٢٤) لا يعني الا التقاء ماء الزوج ببويضة زوجته فلو افترضنا ان الجنين قد تكون في أنبوب أو رحم صناعي فانه حينئذ سوف ينسب لماء الزوجين فتكون وظيفة الرحم كوظيفة الأنبوب^(٢٢٥)، بالرغم من الأدلة السابقة ومناقشاتها فان القرار الخامس للمجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته عام ١٤٠٤ هـ قد اخذ بهذا الرأي (قبل ان يسحب المجلس هذا القرار) بالقول بان المولود يتبع في نسبه صاحبة البذرة، اما المتطوعة بالحمل عن ضررتها تكون بحكم الأم الرضاعية للمولود لان اكتسب من جسمها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته^(٢٢٦).

ثانياً: الأم هي صاحبة الرحم المتبرعة بالحمل

ذهب أنصار هذا لاتجاه^(٢٢٧) بان المرأة التي ينسب اليها الولد هي المرأة التي حملت به وولدت به وليست المرأة صاحبة البويضة^(٢٢٨) والى ذلك ذهب جمع من الباحثين المعاصرين^(٢٢٩) والقائلين بعدم جواز الحمل لحساب الغير مطلقا وكذلك القائلون بعدم جواز الحمل لحساب الغير بالنسبة لصاحبة الرحم البديل الأجنبي، كما ان أباه (أب المولود) هو زوج المرأة صاحبة الرحم البديل^(٢٣٠) ومن فقهاء الجعفرية القائلين بان الأم هي صاحبة الرحم السيد محمد صادق الروحاني، الشيخ مكارم الشيرازي الذي قال بان صاحبة الرحم هي أم للولد من الرضاع والسيد محمد صادق الصدر^(٢٣١).

ومن القائلين بانتساب الولد إلى الحامل به: عبد الحميد السائح وأسامة عبد العزيز وعلي الطنطاوي وبدر المتولي وغيرهم^(٢٣٢)، اذ اشتدّ الشيخ بدر المتولي فجعل صاحبة البويضة من كل حق ومال من معه إلى ان تكون مثل أم الرضاع^(٢٣٣) وقد استدلت أصحاب هذا الرأي بأدلة من القرآن المجيد والتي تؤيد انتساب الوليد إلى الأم صاحبة الرحم باعتبار ان المعنى اللغوي للام أو الوالدة يطلق على التي تلد الوليد، إضافة إلى ان غذاء الجنين مصدره هو المرأة الحامل به^(٢٣٤).

ومن النصوص القرآنية التي أشارت إلى الأم التي تحمل وتلد ما يأتي:

١. قوله تعالى: **إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَاءُ اللَّهِ وَوَالِدُهُمْ** (٢٣٥)

فالآية الكريمة تدل على أن الأم هي التي تلد الولد وينفيها عن التي لم تلده (٢٣٦). وقد اجمع

المفسرون على ظاهر معنى الآية المباركة بأن ما أمهاتهم إلا النساء اللاتي ولدنهم. (٢٣٧)

٢. قوله تعالى: **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَّمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ** (٢٣٨)

الأمهات هن الوالدات والله نسب المولود للوالدة بقوله (أولادهن) وأعطى للوالدات حق

إرضاع من ولدن والوالدة هي التي تلد واما صاحبة البويضة فلا تلد وبالتالي هي والدة الا

انها ليست أمه النسبية. (٢٣٩)

٣. قوله تعالى: **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّن الرِّضَاعَةِ وَأُمَّهُت نِسَائِكُمْ وَرَبِّبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّن نِّسَائِكُمْ** (٢٤٠).

هذا الآية الكريمة تدل على أن تحريم نكاح الأمهات عام في كل حال لا يتخصص بوجه

من الوجوه، والأمهات جمع امهه، يقال: أم وأمه بمعنى واحد وجاء القرآن بهما والامهه

اسم لكل أنثى لها عليك ولادة فيدخل في ذلك الأم الدنيا وأمهاها وجداتها وأم الأب وجداته

وان علون (٢٤١).

٤. وقوله تعالى: **وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئاً** (٢٤٢).

تدل الآية المباركة على أن التي ولدت وخرج منها الجنين هي التي تسمى اما بتصريح

النص (٢٤٣). لان البويضة عندما تخرج من المرأة لا تشكل كائنا يوصف، وقوله تعالى هنا

ان البطون للأمهات وبتن أمه أم للطفل والتي تبرعت بالبويضة لا بطن لها. (٢٤٤)

٥. قوله تعالى: **وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهُنَا عَلَى وَنِ وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ أَنْ اشْكُرْ**

لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ (٢٤٥).

فالآية الكريمة تدل على أن التي تحمل الجنين هي التي تسمى اما حقيقية ومن ثم فأليها

ينسب. (٢٤٦)

وكذلك قوله تعالى: **وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ**

وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا (٢٤٧).

كما ان الله تعالى في هذه الاية المباركة يأمرنا بالإحسان إلى الوالدين والعطف عليهما، كما خص الأم بزيادة فضلها لما عانتها وكابدته من تعب ومشقه في حال الحمل والولادة^(٢٤٨)، لان الحمل والوضع هما جوهر الأمومة وأي إخلال بهما يعد إخلالا بالمعنى الحقيقي للأمومة وبمفهوم المخالفة ان الأم التي لا تحمل ولا تلد ولا تعاني مشاق الحمل والوضع ليست اما نسبية، ولما كانت صاحبة البويضة لم تعاني بشيء من ذلك كله فهي اذا لا تكون اما نسبية للمولود^(٢٤٩).

٦. قوله تعالى "يَخْلُقُكُمْ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ خَلْقًا مِّنْ بَعْدِ خَلْقٍ فِي ظُلُمَاتٍ ثَلَاثٍ" ^(٢٥٠) فالآية الكريمة تدل على ان الإنسان أول ما خلق في بطن أمه، حيث يكون علقه ثم مضغة ثم يكون لحما وعظما وعصبا ثم تنفخ فيه الروح فيصبح خلقا آخر في ظلمات ثلاث إي ظلمة الرحم وظلمة المشيمة وظلمة البطن^(٢٥١). بمعنى ان الأمومة تعتمد على خلق الجنين في بطن أمه طورا بعد طور وتغذيته من دمها.^(٢٥٢)

وقد نوقشت هذه الأدلة بأنه التي حملت وولدت وان سماها الله تعالى اما فان هذا لا يعني ان تسمى غير التي حملت وولدت اما أيضاً كالأم من الرضاعة فهي وان لم تحمل ولم تلد الا ان الله تعالى سماها اما^(٢٥٣) لقوله تعالى: "وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعُنَّكُمْ..."^(٢٥٤) وكذلك أمهات المؤمنين أمهات في الحرمة فقط لا في الحقيقة ورغم ذلك سماهن أمهات ، كما ان الله تعالى وان سمي غير التي تلد أمأ الا انه لم ينف عن التي حملت وولدت الأمومة الحقيقية، بل أثبتها بأسلوب يدل على تخصيصها ، وذلك في الآيات الكريمة التالية:^(٢٥٥)

١. قوله تعالى : "وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ" .^(٢٥٦)

تدل الاية بان التي حملت وولدت سماها الله والدة وجعلها أحق برضاعة ولدها من الأجنبية لأنها ارق وأحن وانتزاع الولد الصغير منها يلحق بها وبه ضرراً.^(٢٥٧)

٢. قوله تعالى : " لَّا تُضَارُّ وِلْدَةٌ بِوِلْدَتِهَا" .^(٢٥٨)

تدل الاية ان الأم والوالدة مترادفان والوالدة اسم فاعل من ولد يلد فكيف تكون والدته حقيقية. ولا تكون أمه شرعاً؟ ومعلوم ان الحقيقة مقدمة على المجاز ، فكيف يسميه الله تعالى ولدها ويقرر المجتمع انه غير ولدها وان أمه الحقيقية التي ترثه ويرثها هي المرأة الاخرى التي لم تلده وهي صاحبة البويضة.^(٢٥٩)

٣. قوله تعالى : " الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَرُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ " .^(٢٦٠)

تدل الاية على ثبوت صفة الأمومة للام التي حملت وولدت ونفيها عن التي لم تلد الولد، بمعنى ان التي لم تلد الولد حتى لو كانت البويضة منها فلا تسمى أمأ، إنما هي التي لم ولدت فهو

أسلوب جازم للمراد بمعنى الأمومة فلا أم الا التي حملت في حكم القرآن لان اللفظ عام. (٢٦١) كما يقول الأصوليون "العبرة بهموم اللفظ لا بخصوص السبب". (٢٦٢)

وقد نوقش هذا الدليل أيضاً ويرد عليه بما سبق الرد على الدليل الأول وهو ان الله جل وعلا لم يقتصر اسم الأم على التي ولدت وإنما سمي المرضعة أما لقوله تعالى : " : " وأُمَّهُنَّكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعُنَّكُمُ " . (٢٦٣)

وكذلك استدل أصحاب الرأي القائل بأن نسب المولود يكون لصاحبة الرحم قوله (ص): "إن أحدم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً ثم يكون علقه مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح" (٢٦٤) فسمى الرسول محمد (ص) التي يجمع الخلق والتكوين في بطنها أم أي (٢٦٥) ان التي يتكون في بطنها الجنين ويمر بهذه المراحل المختلفة والذي وصفه الحديث الشريف بأنه - بطن أمه - هي أم الطفل اما التي تبرعت بالبيضة لا بطن لها لأنه لم يمر في بطنها بهذه الأطوار والتي تكون في بطنها بان حملت وولدت هي أمه. (٢٦٦)

كما استدلوا بأن النسب يثبت من جانب النساء بالولادة حيث قال الإمام الكاساني ان النسب في جانب الرجال يثبت بالفراش ومن جانب النساء يثبت بالولادة ولا تثبت الولادة الا بدليل وأدنى دليل عليها شهادة القابلة. (٢٦٧)

واستدلوا أيضاً بالقول إلى أن التسليم بأن المرأة صاحبة البيضة هي الأم فيه إفساد لمعنى الأمومة وتعارض مع المعنى والمفهوم المراد منه للام الحقيقية بمعنى ان صاحبة البويضة تفتقر لمعاني الأمومة، اما صاحبة الرحم التي تحملت مشاق الحمل والولادة فهي الأم الحقيقية للمولود لان جوهر الأمومة هو البذل والعطاء فتكون صاحبة الرحم هي الأولى بوصف الأم للمولود. (٢٦٨)

وهذا هو رأي المفضل لدينا، كما هو رأي بعض علماء الجعفرية كالمرجع الديني السيد مكارم الشيرازي والذي أكد بوجود علاقة المحرمية بين المولود وبين أمه البديلة صاحبة الرحم (٢٦٩) كما هو رأي السيد محمد صادق الصدر (رحمه الله). (٢٧٠) ويرى ذلك أيضاً الشيخ السيد محسن حرم بناهي معللاً ذلك بأن المناط هو الولادة من المرأة (٢٧١) لقوله تعالى : " إن أُمَّهَاتِهِمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ " . (٢٧٢)

ثالثاً: كل من صاحبة البويضة وصاحبة الرحم أم للمولود

يرى أصحاب هذه الاتجاه (٢٧٣) إلى القول بأن للمولود الناتج من تأجير الرحم أميين الأولى أمه البيولوجية (صاحبة البويضة) والثانية أمه الحاضنة صاحبة الرحم (٢٧٤) لان كل منهما ساهمت في تكوين الجنين فالأولى تكون من بيضتها واكتسب من جيناتها الوارثية والثانية تغذى واكتسب من دمها أكثر مما يكتسب من المرضعة، فكون المولود صلتان صلة تكوين ووراثة بالأم صاحبة البيضة وصلة حمل وولادة بالأم صاحبة الرحم. (٢٧٥)

ويرى ذلك السيد علي الخامنئي بالقول الاحوط ترتيب الآثار أيضاً احتياطاً استحيابياً^(٢٧٦).
الا ان الظاهر هي صاحبة البويضة.

ومن الفقهاء المعاصرين المؤيدين لهذا الرأي هم الدكتور عبد المعطي بيومي^(٢٧٧) وأحمد إبراهيم بك^(٢٧٨) والسعيد إبراهيم طه^(٢٧٩).

ويقول الدكتور أحمد إبراهيم بك بأن الأم تتعدد الا انه لم يذكر له دليل قطعاً^(٢٨٠).

وعليه وفقاً لهذا الرأي يتقرر ثبوت النسب لكلا الأمين معاً البيولوجية والوادة^(٢٨١).

كما ويرى بعض أصحاب هذا الاتجاه بأن المرأة متى ما قبلت شتل الجنين في رحمها فليس لها ان تنفي نسب ذلك المولود عنها لأنها بقبولها لحمله في رحمها يعد إقراراً ضمناً بأمومتها له ونسبه اليها بالولادة بحيث لا تشاركها في هذا النسب امرأة أخرى لان النسب لا ينفى بعد ثبوته ولا ينقل^(٢٨٢).

وقد استدلت أصحاب الرأي الثالث القائل بثبوت النسب للطفل من أميه صاحبة البويضة والثانية التي حملت بما يلي:

١- بالنسبة لثبوت نسب الطفل من أمه صاحبة البويضة فدليله ان هذا المولود هو جزء منها فهي أصله أي أنها أمه لأنها أعطته صفاتها وجيناتها الوراثية وان لم تحمل به في رحمها فأمومتها ليست كاملة لتخلف ركن الحمل والولادة^(٢٨٣).

٢- اما بالنسبة لثبوت النسب من أمه صاحبة الرحم التي حملت وولدت فدليله ما ذكره القائلون بثبوت النسب للمرأة التي حملت وولدت من آيات قرآنية وأحاديث شريفة (أصحاب الرأي الثاني القائلون بأن الأم هي صاحبة الرحم) الا ان أمومتها أيضاً ليست كاملة أيضاً لتخلف وصف ضروري وهو البيضة سبب تكوين الطفل فلا محل لثبوت كل إحكام الولد لأمه فهي أم بالوكالة فقط لأنها لم تعطه أي صفة وراثية^(٢٨٤).

وهذا الرأي يؤيده الدكتور أيمن الجمل ويقول بأن الراجح هو ان للجنين أمين^(٢٨٥) لان كل من المرأتين قد تعلق بهما حق الجنين ، ويقول الدكتور محمد رأفت عثمان ان المولود هنا يكون نسبه للزوجين اللذين أخذت منهما اللقيحة (البيضة المخصبة) وأن المرأة صاحبة الرحم ليست أمه من النسب وإنما تأخذ حكم الأم من الرضاع وتسري عليها الإحكام التي تسري على الأم من الرضاع من تحريم الزواج وغيرها، هذا اذا كانت صاحبة الرحم المنقول اليها البيضة المخصبة ليست زوجة وإنما خلية من الزواج، اما اذا كانت زوجة فينسب الوالد لها ولزوجها^(٢٨٦) اعتماداً على " الوالد للفرش والعاشر الحجر".^(٢٨٧)

كما ان هنالك رأي يقول بعدم ثبوت النسب (٢٨٨) لأي من الأمين البيولوجية أو الوالدة (صاحبة الرحم) وذلك لعدم وجود دليل قطعي لثبوت النسب من كل منهما (٢٨٩)، وقد رجح البعض (٢٩٠) هذا الرأي عاجزة عن إثبات النسب لأي من الأمين. (٢٩١)

الرأي المختار

بعد عرض الآراء المتعددة بشأن تحديد نسب الطفل المولود بوسيلة تأجير الرحم يلاحظ خطورة الأمر وتعقيده اذ ان تحديد نسب هذا المولود ليس بالأمر السهل والبسيط ، كما انه ليس من السهل ترجيح رأي على آخر - وان كان الرأي الثاني والقائل بأنساب الوليد إلى المرأة صاحبة الرحم الحامل اقرب إلى الواقع لاتفاقه مع الظاهر الآيات القرآنية الكريمة التي تدل على ان الأم هي من حملت وولدت ، كما أن الاختلاف بين الفقهاء لا يشجع على ترجيح رأي على رأي آخر لان مسألة تحديد النسب من الأمور الحساسة والمعقدة اذ تزداد حساسيتها حال الاختلاف بها وخصوصاً ان اختلفت صاحبة البويضة وصاحبة الرحم الحامل في تقليد هذا الفقيه أو المرجع أو ذلك اذا ما أصرت كل منهما على ان الولد لها، كما لا تعالج المسألة بالاحتياط بأن ينسب إلى كليهما لان الاحتياط في مثل هذه المسائل ليس بالأمر الواقعي فهو نعم قد يخفف من الوطأة بالنسبة لكل من المرأتين (صاحبة البيضة وصاحبة الرحم) الا انه لا يعالج هذه المشكلة وخصوصاً اذا كانت المرأتين ليستا زوجتين لرجل واحد أي أجنبية كل منهما عن الاخرى لاختلاف صاحب الماء عنهما من حيث العلاقة الزوجية.

كما انه ليس من السهل تحديد نسب المولود لأبيه بالطرق المعروفة لتحديد النسب فيما اذا كانت صاحب الفراش أو صاحب الماء وتحديد نسبه لأمه فيما اذا كانت صاحبة البيضة أو الرحم أو كليهما لأنها مسألة تتعد أكثر فاكثر عند التطبيق العلمي عنه من مجرد الكلام ، لذلك ينبغي حسم المسألة والتوصل إلى صيغة نهائية متفق عليها بين الفقهاء لحل ومعالجة المشكلة وحسم الأمور فيما يرضي جميع الأطراف ذات العلاقة وصولاً للعلاقات الأسرية التي يصبو اليها المجتمع الإسلامي من تراحم وتكافؤ وتعاون والانسجام وخصوصاً عندنا في المجتمع العراقي لا بد من وضع تشريع يحكم المسألة اما بالإجازة ضمن حدود معينة أو بمنع هذه المسألة مطلقاً لما ينشأ عنه من مشاكل وتعقيدات وهو ما يميل إليه.

الخاتمة

بعد اتمام البحث لابد من ان نسجل أهم النتائج التي توصلنا اليها :

- ١- ان عقد إجارة الرحم او ما يسمى بالأم البديلة، هو عقد تلتزم فيه صاحبة الرحم بتأجير رحمها مدة معينة أقصاها مدة الحمل، بحمل لقيحه (نطفة أمشاج) لزوجين في الغالب لقاء اجر او بدونه، لقاء التزامها بتسليم المولود بعد ان تلده .
- ٢- لإيجار الرحم أسباب متعددة منها أسباب مرضية متعلقة بالزوجة صاحبة البويضة كعدم قدرتها على حمل الجنين مدة الحمل، او اصابتها بمرض تخشى انتقاله إلى جنينها، او أسباب جمالية كرجبة الزوجة في المحافظة على رشاقتها، او الإصابة بالعقم عند الزوجين او احدهما وغيرها من الأسباب الأخرى .
- ٣- لعقد إجارة الرحم طبيعة خاصة تميزه عن غيره من العقود الأخرى لأنه يرد على جزء من جسم الإنسان وهو الرحم والذي يحرم التعامل به .
- ٤- الراجح من أقوال أهل العلم والفقهاء التحريم المطلق لإجارة الرحم ولا فرق بين ان تكون صاحبة الرحم البديل زوجة ثانية للرجل صاحب الحيوان المنوي او أجنبية عنه .
- ٥- ان نسب المولود في الرحم المستأجر يرجع للرجل صاحب الحيوان المنوي لأنه تخلق من ماءه، اما أمه الحقيقية فهي صاحبة البويضة وصاحبة الرحم أمه من الرضاع لما لها من دور في تغذيته من دمها طيلة فترة الحمل له .

التوصيات :

- ١- ضرورة إصدار تشريع في العراق ينظم التلقيح الصناعي وصوره عموماً، وإجارة الرحم خصوصاً، على غرار المشرع الليبي الذي نظم عمليات التلقيح الصناعي بالقانون رقم ١٧٥ لسنة ١٩٧٢، خاصة بعد أجازة هذه الوسيلة من قبل دولة مجاورة للعراق وهي إيران وكذلك إجازته من قبل بعض المراجع الدينية .
- ٢- حسم الموقف القانوني من عقد إجارة الرحم اما بالاجازة وفي أضيق الحدود وتنظيم كافة الإشكالات التي يثيرها هذا العقد، او بحظر هذا العقد من خلال فرض الرقابة الشديدة على المراكز الطبية المتخصصة باجراء مثل هكذا عمليات لما يترتب عليه من مشاكل صعبة الحل .

- ٣- لابد من وجود لجنة شرعية فقهية في كل مركز من مراكز العقم وأطفال الأنابيب في العراق، يلقي على عاتقها ابداء النصيحة الشرعية والضوابط الأخلاقية اللازمة لمثل هكذا مسائل طبية .
- ٤- تشكيل مجلس فقهي إسلامي كما هو في العالم الإسلامي يضم فقهاء من كل المذاهب الإسلامية مع خبراء في مجال التقنيات العلمية والطبية الحديثة وفي مجال القانون أيضاً لإصدار الفتاوى المتعلقة بمثل هكذا أمور .
- ٥- ضرورة إصدار كتب ومجلات تضم أبرز الفتاوى الفقهية في شتى المسائل كالرحم المستأجر، كما لا بد من توزيعها على عموم الناس بما فيها الجامعات والجامعات الإسلامية.

الهوامش

- (1) الأرحام : جمع رحم : وفي اللغة هو منبت الولد ووعائه البطن، ويطلق على كل من يجمع بينك وبينه نسب، ينظر لسان العرب لابن منظور، ج ١٢، ص ٣٣٢-٣٣٣ .
- (2) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجبن البشري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠١، ص ٢٨١-٢٨٢ .
- (3) الظئر : بكسر الظاء : هي العاطفة على ولد غيرها المرصعة له وجمعه (أظئر) و(أظار) . ينظر: القاموس الجامع للمصطلحات الفقهية للشيخ عبد الله عيسى إبراهيم الغديري، دار المهجة البيضاء، دار الرسول الأكرم (ص)، ط ٢، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م، باب ما أوله الظاء، ص ٣٤٧، محمد المرتضى الزبيدي، تاج العروس، مكتبة الحياة، بيروت - لبنان، ص ٦٤ . لسان العرب، ج ٤، ص ٥١٤ . مادة ظأر .
- (4) د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ٣٤٣ .
- (5) د. عباس حسين فياض، أحكام دعوى النسب ومدى مشروعية الاعتماد على علم الوراثة البشرية المعاصرة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى الجامعة الإسلامية - بغداد، ٢٠٠٨ م، ص ٩٧ .
- (6) د. عطا عبد العاطي السنباطي، بنوك النفط والأجنة - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، ط ١، ص ٢١ .
- (7) المصدر السابق، ص ٣٠ .
- (8) د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٠٥ .
- (9) د. عبد المجيد الحكيم، الأستاذ بد الباقي البكري والأستاذ محمد ١٩٥١ بشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج ١، ١٩٨٠، ص ١٩ .
- (10) تنظر المادة ٧٣ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
- (11) سورة هود، الآية ٨٠ .
- (12) كشف القناع للبهوتي، ج ٥، ص ٣٧، التعريفات : للجرجاني الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ١٩٨٣ م، ص ٩٩ .
- (13) هذا هو الأصل في ظل المذهب الفردي الذي يسود مبدأ سلطان الإرادة، اما في ظل الاتجاهات الاجتماعية التي تسود حالياً، فهناك قيود على الإرادة منها ما هو خاص بحرية الإرادة في التعاقد ومنها ما هو خاص بحرية الإرادة في عدم التعاقد.
- (14) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ١٠٦ .
- (15) د. حسيني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٠٦ .
- (16) د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ٣٢ وما بعدها .
- (17) تنظر : المواد (٩٣-٩٤) مدني عراقي والمواد ١٠٩ و١١٣ مدني مصري المرقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .
- (18) ينظر المواد (١١٢-١٢٥) مدني عراقي تقابلها المواد (١٢٠-١٣٠) من القانون المدني المصري .
- (19) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٧٤، د. حسيني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٠٦ .

- (20) د. عبد الحميد عثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٢٥، د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٠٧، د. حسيني هيكل، المصدر السابق، ص ٣٧٤.
- (21) د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ٩٥.
- (22) عبد المنعم البدر اوي، النظرية العامة للالتزامات، بدون دار وسنة نشر، ص ٣٠٠.
- (23) تنظر المادة (٦١) ف ١ من القانون المدني العراقي النافذ، يقابلها المادة (٨١) ف ١ من القانون المدني المصري.
- (24) مهند بنيان صالح، مدى مشروعية استخدام الرحم الطئر (الأم البديلة)، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم التطبيقية والسياسية، العدد الأول، ص ٥٤٨ وما بعدها.
- (25) د. عبد الحميد عثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٢٦.
- (26) يشترط فقهاء القانون في المحل بان يكون موجوداً أو ممكن وجوده، ومعيناً أو قابلاً للتعين ومشروعاً أي قابلاً للتعامل فيه. تنظر المواد (١٢٨-١٢٩) مدني عراقي تقابلها المواد (١٣١-١٣٥) مدني مصري.
- (27) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٧٥.
- (28) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد القرطبي، ج ٢، مكتبة مصطفى، السعودية، الرياض، ص ٢٥٦، المغني لابن قدامة، ج ٤، ص ٢٩٣، حاشية الدسوقي للشيخ محمد بن عرفه الدسوقي، ج ٤، دار إحياء الكتب العربية، بدون نشر، ص ١٩.
- (29) نفس المعنى يطلقه فقهاء القانون المدني في محل عقد الإيجار، ينظر المادة (١/١٢٩) مدني عراقي تقابلها المادة ١/١٣١ مدني مصري.
- (30) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٧٦.
- (31) الملاحظ عملاً ان هناك خلط ولبس عند البعض من المتخصصين حول محل العقد وسببه فمحل العقد هو الإجابة على سؤال بماذا التزم المدين؟ إما سبب العقد فهو جواب على سؤال لماذا التزم المدين؟ والاختلاف جوهرى بين الإجابتين!
- (32) البطلان المطلق هو جزاء التخلف ركن او أكثر من أركان العقد (الرضا - المحل - السبب).
- (33) د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠١، د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١١٠.
- (34) تأخذ النظرية التقليدية للسبب بالسبب القسدي، فالسبب طبقاً لهذه النظرية واحد لا يتغير بالنسبة لكل طائفة من العقود، وهذا خلافاً للنظرية الحديثة التي تأخذ بفكرة الباعث الدافع إلى التعاقد كسبب في العقد.
- (35) وهذا جوهر النظرية الحديثة للسبب التي تجعل من السبب عنصراً شخصياً يكمن في نية الملتزم.
- (36) د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص ١٠١.
- (37) د. عصمت عبد المجيد، مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، ٢٠٧، ص ١٣٤-١٤٠.
- (38) تنظر المادة (١/١٣٢) مدني عراقي تقابلها المادة (١/١٣٦) مدني مصري ويلاحظ ان المشرع العراقي قد اخذ بالنظريتين معاً النظرية التقليدية وهي سبب الالتزام والنظرية الحديثة وهي نظرية الباعث الدافع إلى التعاقد.
- (39) د. عبد الحميد عثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٢٦، د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١١٠، د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٧٦ وما بعدها.
- (40) مهند بنيان صالح، مصدر سابق، ص ٥٥٣.

- (41) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٥١-٣٥٢.
- (42) Androno^(f): Op.P314.
- (43) د. حسيني هيكل، المصدر سابق، ص ٣٥٢.
- (44) ومن الجدير بالذكر انه في عام ١٩٨٦ م وهو العام الذي شهد أول عملية تلقيح صناعي بطريق إجارة الرحم وكانت الأم المستأجرة تدعى ماري بيت Mary Beth وحملت طفلة لمدة تسعة أشهر لمصلحة زوجين، وعند الوضع تمسكت الأم الحامل بالطفلة قائلة انها تكونت من لحمها وعظمها ولكن القضاء قد حكم برد الطفلة إلى أباؤها أصحاب اللقحة، ينظر: د. سميرة عايد ديات، مصدر سابق، ص ٣٥٤.
- (45) د. حسيني هيكل مصدر سابق، ص ٣٥٢.
- (46) مهند بنيان صالح، مدى مشروعية استخدام الرحم الظئر، مصدر سابق، ص ٥٤٧.
- (47) د. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ٨٥.
- (48) د. ممدوح خيرى هاشم، الإنجاب الصناعي، ط١، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢٥٦.
- (49) موقع بكرة. نت، على شبكت الانترنت.
- (50) في عام ١٩٨٦ استخدم أول رحم للحمل لحساب الغير حينما تقدمت أمريكية لاستخدام رحمها لهذا الغرض، ثم حاولت الاحتفاظ بالطفل المولود وبذلك أحدثت أزمة قانونية عجز القضاء عن حلها، ينظر: السيد علي الموسوي السبزواري، الاستساخ بين التقنية والتشريع، مؤسسة الاعلمي، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ص ٤٤.
- (51) من مؤيدي هذا الاتجاه الدكتور ممدوح خيرى هاشم و د. حبيبة سيف سالم.
- (52) د. محمد يوسف موسى، الفقه الإسلامي، دار النهروان، ط٣، ١٩٥٨م، ص ٢١٢-٢١٣.
- (53) البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، لأبن نجيم، ج ٥، ط١، ص ٢٧٦، حول حقوق الله الخالصة وحقوق العباد.
- (54) د. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ٨٥.
- * بالرغم من ان مبدأ حرمة جسم الإنسان يقتضي حظر المساس به الا انه تستثنى حالات الضرورة العلاجية التي تبرز ما هو محظور شرعاً. ينظر: الأشباه والنظائر، جلال الدين السيوطي، القاهرة، ١٩٣٨هـ، ص ٨٩.
- (55) ينظر نص م ١٦/٦١ مدني عراقي والتي تنص على "كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح ان يكون محلاً للحقوق المالية" بمعنى ان جسم الإنسان يستحيل ان يكون محلاً للتعامل، يقابلها م ٨١/١ مدني مصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- (56) د. حسيني هيكل، مصدر سابق، ص ٣٦٧.
- (57) أكدت المادة (٦) من القانون الفرنسي على بطلان كل اتفاق يخالف النظام العام والآداب العامة بنظر لمفهوم النظام العام
- Mazeud (H.L.J) Lecons DeDroit Civil Tome Deuxiem- Paris, 1966, P203.
- ونصت المادة ١١٢٨ على انه لا يمكن ان يكون محلاً لاتفاق مشروع الا الأشياء الداخلة في المعاملات. كما ان ما استقر عليه القضاء الفرنسي بطلات الاتفاقات التي ترد على الأجزاء الأدمية البشرية. د. منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، دار الثقافة، ط١، عمان- الأردن، ٢٠٠٦، ص ٦٢.
- (58) د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٧٦.

(59) لقد أولى الإسلام الأمومة قيمة رفيعة حتى جعلها اشرف مقاعد الزواج باعتبارها مناط النسل وفي نطاق التشريع الإسلامي احكام تنظم حياة الأم وترتب لها حقوقاً وميزات في الحمل والرضاعة والحضانة، ينظر: د. فؤاد الحفناوي، طب الأمومة في الإسلام، مجلة الفيصل الطبية، جمادي الثاني ١٤٠٥هـ. و د. سمير غويه، مصدر سابق، ص ٩٩.

(60) د. محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ١٦٦.

(61) وعليه يمكن لامرأة فقيرة ان تؤجر رحمها لامرأة ثرية لا تريد تحمل مشاق الحمل والوضع مقابل أجر يتم الاتفاق عليه تحصل عليه صاحبة الرحم بعد الولادة وللأسف أصبح هذا الأمر حقيقة في الوقت الحاضر في الدول الغربية بعد ان كان حقيقة في الجاهلية يتمثل بنكاح الاستبضاع الذي حرمة الإسلام. ينظر: د. محمد البار، مصدر سابق، ص ٦٣.

(62) د. خالد المذكور، التلقيح الصناعي من الناحية الشرعية، مقال منشور في جريد الأبناء بتاريخ ١٥/٩/١٩٨٩م وتأجير الأرحام حمل لا أنساني لمشكلة إنسانية، مقال منشور بمجلة المجتمع الكويتي، العدد ٩٥٠ - السنة العشرون - مشار إليه في د. محمد المرسي زهرة، المصدر السابق، ص ١٦٨.

(63) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٧٨ وما بعدها.

(64) د. محمد المرسي زهرة، المصدر السابق، ص ١٧٩.

(65) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، دار النهضة العربية، ط ٢، القاهرة، ٢٠٠١م، ص ٢٨١-٢٨٢.

(66) د. محمود احمد طه محمود، الإنجاب بين التجريم والمشروعية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص ١٦١.

(67) Cass, Civil, 13-12-1989, I.C.P.11,21526, Obs, Aserieux.

(68) Rapport Lemair (Noaelle), aux frauntiers de Lavie une- athique liome dieale ale fran aisc, Rapport au primere au primere minister, 1991, part I, P.38 .

(69) د. محمود احمد طه، مصدر سابق، ص ١٦٢.

(70) انظر المادة ١/٣٥٣ عقوبات فرنسي، والتي بموجبها يعاقب الوسيط على فعله هذا باعتباره قد حرض الحامل لحساب الغير على التنازل عن طفلها إلى الزوجين ويعاقب بالحبس بما لا يقل عن عشرة أيام ولا يزيد على ستة أشهر وبالغرامة بما لا يقل عن ٥٠٠ فرنك ولا يزيد عن ٢٠ ألف فرنك، وذلك لنصها على معاقبة من يحرض بنية الكسب والدين أو احدهما على التنازل عن طفلها المولود أو الذي سيولد. ينظر: شوقي زكريا الصالحي، مصدر سابق، هامش ص ١٠٣.

(71) يتزعم هذا الاتجاه الدكتور ل. Gellet.S مؤسس مركز حفظ ودراسة السائل المنوي بمرسيليا والدكتور Caillevet.H صاحب قانون نقل الأعضاء البشرية الصادر سنة ١٩٧٦ بفرنسا، وهما يميلان لإباحة كل وسيلة تؤدي لإنجاب طفل لمن يريد، وقالوا بأنه لا يمكن حظر نشاط الرحم المستأجر بحجة مخالفته للنظام والآداب. ينظر: د. شوقي الصالحي، مصدر سابق، ص ١٠٣-١٠٤.

(72) د. حسيني هيكمل، مصدر سابق، ص ٣٥٤.

(73) د. حسن محمد كاظم، مصدر سابق، ص ٨٥.

- (74) الجنين لغة هو الولد ما دام في البطن والجمع أجنة والاجتتان هو طور الإنسان في حال كونه محلاً في رحم أمه، د. وهبه الزحيلي، احكام الجنين، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الأول، ط ١، دمشق.
- (75) د. ممدوح خيرى هاشم، الإنجاب الصناعي، ص ٢٥٦.
- (76) حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٧٣.
- (77) محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ١٧٣ هامش رقم ٢.
- (78) د. كارم السيد غنيم، مصدر سابق، ص ٢٤٥.
- (79) د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٧٤.
- (80) د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٧٥.
- (81) د. عطا عبد العاطي السنباطي، مصدر سابق، ص ١٤٨.
- (82) د. رائد صيوان ود. عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٢.
- (83) د. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٢.
- (84) يقصد بالنفقة لغة: الإخراج والذهاب، واصطلاحاً: إخراج الشخص مؤونة من تجب عليه نفقته من خبز وكسوة ومسكن وما يتبع ذلك. ويقول د. يوسف القرضاوي: ان نفقة المرأة الحاملة وعلاجها طوال مدة الحمل والنفاس تكون على الرجل الملقح للبيضة، ينظر: د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، هامش ص ١٣٣.
- (85) د. رائد صيوان، د. عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٢.
- (86) د. شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٩٩، د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٤ ود. فاضل ود. رائد صيوان، المصدر السابق، ص ٢٤٢. الشريعة الإسلامية تقسم نشأة الإنسان إلى خمسة أطوار أولها طور الاجتتان وهو الذي يكون فيه الإنسان جنيناً أي خماً في بطن أمه. للمزيد: ينظر د. عز الدين مرزا ناصر، حقوق الطفل، مكتبة الجيل العربي، ط ١، ٢٠٠٨، العراق - الموصل، ص ٥-٦.
- (87) د. حسني محمود عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٤.
- (88) د. رائد صيوان ود. عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٢.
- (89) بمعنى ان الزوجين صاحبا البيضة المخصبة بما إنهما يستفيدان من عمل المرأة مؤجرة الرحم بحمل الأخيرة لحسابها فإنها يجب ان يتحملا تبعه هذا التصرف طبقاً لقاعدة (الغنم بالغرم) انظر: د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، هامش رقم (٢٦٠) ص ١٣٤.
- (90) المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه.
- (91) هناك عدة طرق وأشكال لتحديد الأجر: منها ١- تحديد مساومة وهو الأجر الذي يخضع لقانوني العرض والطلب. ٢- تحديده على أساس التكلفة الفعلية أي تحديده على أساس المصاريف الفعلية حتى ولادة الطفل وستة أسابيع بعد ولادته. ٣- تحديده بصورة جزا فيه من خلال الدفع مبلغ مكافأة لصاحبة الرحم مقابل قيامها بالحمل. وهذه المكافأة تعادل متوسط اجر العامل في فرنسا مضروبة في مدة أشهر الحمل (٩ أشهر) ثم شهر لاحق على الولادة. انظر: د. رضا عبد الحليم، الانجاب الصناعي، مصدر سابق، ص ١٢٦ وما بعدها، ود. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، هامش ص ١٣٥.
- (92) د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٥. وانظر: د. سعدي البرزنجي، مصدر سابق، ص ١٥٣.
- (93) د. رائد صيوان، ود. عقيل الدهان، مصدر سابق، ص ٢٤٢.

- (94) المرجع أعلاه، نفس الصفحة
- (95) د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٦.
- (96) د. شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٩٩.
- (97) الحمل الكاذب هو توهم المرأة أنها حامل بحيث تعيش أجواء الحمل جسدياً ونفسياً كالتقطاع الحيض وانتفاخ البطن وأحياناً تعاني الأم الظهر أو القيء ويرجع ذلك إلى بعض النفسية التي خلقت هذه الأجواء. ينظر: سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ٣١.
- (98) الإجهاض لغة: أجهضت الحامل: أي ألقنت ولدها لغير تمام وفي الطب ألقنت حملها قبل نهاية الأسبوع الثامن من الحمل فهي مجهض. ينظر: لسان العرب لابن منظور، ج ٢، دار الحديث القاهرة، ٢٠٠٣ مادة (جهض)، ص ٢٤٥، وينظر: د. أميرة عدلي، جريمة إجهاض الحامل، مصدر سابق، ص ١٤-١٥، وينظر: د. جعفر عبد الأمير الياسين، الإجهاض في القوانين العراقية، دار الضياء، ط ١، ٢٠٠٩، العراق - النجف الاشرف، ص ٣-٤-٥ وما بعدها.
- (99) د. عبد الحميد عثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٣٠ فقرة ١١٣.
- (100) د. حسني عبد الدايم، مرجع سابق، ص ١٣٥، ود. رائد صيوان ود. عقيل فاضل، مرجع سابق، ص ١٤٣.
- (101) د. رائد صيوان ود. عقيل فاضل، المصدر السابق، ص ٢٤٣، ود. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٥.
- (102) د. عبد الحميد عثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٣١. ود. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه.
- (103) نقلاً عن د. عقيل فاضل، د. رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٣. وينظر:
- <http://www.surrogacyissuesblog.com>
- (104) د. احمد محمد لطفي، مصدر سابق، ص ٢٥٢ وما بعدها.
- (105) د. شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٩٩.
- (106) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٣٧.
- (107) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٣٧، هامش رقم ٢٦٥.
- (108) د. رائد صيوان، ود. عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٣، ود. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه.
- (109) د. شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٩٩. ود. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ونفس الصفحة أعلاه ود. رائد صيوان، المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه. وينظر: د. عبد الحميد عثمان، مصدر سابق، ص ١٢٨.
- (110) يحدث الحمل نتيجة لانقطاع الطمث (الحيض) وهو نزيف رحمي ضعيف في غشاء الرحم نتيجة لانحلال الغشاء المخاطي. ينظر: د. رمزي الناجي ود. عصام الصفدي، علم وظائف الأعضاء، ص ٢٠٢.
- (111) د. عقيل فاضل، ود. رائد صيوان، المصدر السابق، ص ٢٤٣.
- (112) د. حسين عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٣٨-١٣٩.
- (113) هذا التقسيم له أهميته إذا كان المدين ملتزماً بتحقيق نتيجة أو تحقيق غاية ولم تحققها فإنه يكون مخطئاً ومتعمداً ما لم يثبت ان ما منعه كان سبباً أجنبياً، وعلى العكس من ذلك إذا ملتزماً بوسيلة أو ببذل عناية فإنه يلتزم فقط بان

- يتخذ الحيطة والحذر للوصول إلى النتيجة. ينظر: د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، الوجيز في نظرية الالتزام، ص ١٣.
- (114) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ١٤٠.
- (115) د. رائد صيوان ود. عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٣، ود. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ١٤٠.
- (116) د. عبد الحميد عثمان، مصدر سابق، ص ١٢٩.
- (117) د. عقيل فاضل ود. رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٣.
- (118) د. شوقي الصالحي، مصدر سابق، ص ٩٩.
- (119) ينظر: د. عامر قاسم احمد القيسي، مصدر سابق، ص ٥٠.
- (120) بداية لا بد من ان تلتزم المرأة صاحبة الرحم هي وزوجها بالتنازل عن أية حقوق لهما عن الطفل ومن ثم تسليمه إلى والديه البيولوجيين.
- (121) ينظر: د. حسني عبد الدايم، مرجع سابق، ص ١٤١، ود. عقيل فاضل، المصدر السابق، ص ٢٤٣.
- (122) د. سعيد مبارك، د. طه ملا حويش، د. صاحب عبيد، الموجز في العقود المدنية، طبعة وزارة التعليم العالي، بغداد، ١٩٩٢-١٩٩٣، ص ١٠٣.
- (123) د. عبد الحميد ثمان محمد، مصدر سابق، ص ١٣٠. ود. حسني عبد الدايم، مرجع سابق، ص ١٤١.
- (124) د. الصالحي، مصدر سابق، ص ٩٩، ود. حسني عبد الدايم، مرجع سابق، ص ١٤١.
- (125) د. الصالحي، المصدر السابق، ص ١٢٠ وما بعدها.
- (126) المصدر السابق، ص ١١٦-١١٧.
- (127) ينظر: د. رائد صيوان و د. عقيل فاضل، البحث المشار اليه سابقا، ص ٢٤٥. ينظر: قراءات فقهية معاصرة في الطب الحديث التلقيح الصناعي، ص ٢١٧.
- (128) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٤، حيدر حسين كاظم، البحث المشار اليه سابقا، ص ١٤٨، وينظر: د. خالد عبد العظيم أبو غابة، مصدر سابق، ص ١٠٨. ود. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٦، ود. أيمن الجمل، مصدر سابق، ص ١٦٧. ود. محمد سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٧٦، ود. زياد سلامة، مصدر سابق، ص ١٤٥، و ينظر شعبان أبو عجيبة، مصدر سابق، ص ٢٧١، د. هلاي عبد الإله احمد، حقوق الطفولة في الشريعة الإسلامية، ص ٥٤٤ كما ينظر مجموعة قرارات وفتاوى المجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة، ص ١٥٦، وندوة الإنجاب في ضوء الإسلام.
- (129) سبق تخريج الحديث.
- (130) د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٢٥٥.
- (131) د. رائد صيوان و د. عقيل فاضل، المصدر السابق، ص ٢٤٥.
- (132) د. السيد محمود عبد الرحيم، مصدر سابق، ص ٦٠٠.
- (133) د. رمضان علي السيد الشرنباصي، مصدر سابق، ص ٣٧٧.
- (134) مصدر سابق، ص ٣٧٥.
- (135) نيل الأوطان، محمد بن علي الشوكاني، ج ٦، دار الخير، ط ٢، دمشق ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م، ص ٢٧٩، بدائع الصنائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، ج ٣، دار الكتاب العربي، بيروت، ط ٢، ١٤٠٢ هـ، ص ٢١٢.

- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن احمد القرطبي، ج٢، منشورات الرضي، قم - إيران، ١٣٨٦ هـ، ص ٣٥٢ .
- (136) د.حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٦ .
- (137) سورة العلق / الآية ٢ .
- (138) سورة المؤمنون / الآية ١٣ .
- (139) سورة الإنسان / الآية ٢ .
- (140) سورة الانسان / الآية ٢ .
- (141) سورة القيامة / الآية ٣٧ .
- (142) الجامع لإحكام القرآن للقرطبي، ج ٥، ص ٣٧٩٣ .
- (143) د.محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ٥٢٢، ود.عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧٣، د.محمد حسن كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٦ .
- (144) السيد محمد محمد صادق الصدر، ما وراء الفقه، ج٦، ط١، دار الأضواء، لبنان، ١٩٩٦، ص١٩ .
- (145) السيد أبو القاسم الخوئي، صراط النجاة، ج١، ص٣٦٢، وينظر له أيضاً: المسائل الشرعية (استفتاءات) المعاملات، مؤسسة الإمام الخوئي، ط٣، الكويت، ١٩٩٩، ص٣٢٠ .
- (146) فتاوى سماحة أية الله السيد علي السيستاني، المسائل المنتخبة، مصدر سابق، ص٤١٤ .
- (147) الفتاوى الجديدة للسيد مكارم الشيرازي، ص٤٦٨ .
- (148) تحرير الوسيلة للسيد روح الله الخميني، دار الصراط المستقيم - بيروت، ج٢، ١٤٠٣هـ، ص٦٢٢، ومن مصر د.عطا السنباطي، ينظر مصدر سابق، ص٢٩٨، وغيره وأيضاً صرحت به دار الافتاء المصرية، قسم الأبحاث الشرعية يراجع <http://www.dor-alifta.org> . ود. شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، مصدر سابق، ص٣١٧، ود. الشحات إبراهيم، مصدر سابق، ص١٥٧ .
- (149) التلقيح ، للسيد محسن الخرازي، مجلة فقه أهل البيت، العدد ١٦، السنة ٤، ٢٠٠٠، ص١١٥ .
- (150) الإنجاب المدعوم طبيياً للشيخ الجواهري، مجلة فقه أهل البيت، ع٤٠، السنة ١٠، ص٥٥ .
- (151) التلقيح الصناعي للشيخ محسن حرم، مجلة فقه أهل البيت، العدد ١٠، السنة ٣، ص٨٣، وكذلك الشيخ أية الله محمد اليزدي، يرى في انتساب الولد إلى صاحبي الجزئين (الماتين) ينظر، التلقيح الصناعي، مجلة فقه أهل البيت، ع٥-٦، السنة ٢، ص١١٧ .
- (152) د.عطا السنباطي، مصدر سابق، ص٢٨٢ وما بعدها، وينظر: سليمان عمر بن محمد البيجري، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ج٤، دار الفكر، بدون سنة نشر، ص٤٩٠، وينظر الشيخ الشيراملسي، حاشية الشيراملسي من نهاية المحتاج، ج٨، مطبعة الحلبي، ١٩٦٧، ص٣٤١ .
- (153) د.القرضاوي، فتاوى معاصرة، ج١، ص٥٧٤، وينظر سرمد فاروق كامل، الأساس القانوني للمسؤولية الناشئة عن المتاجرة بالأعضاء البشرية، ص٧٠ .
- (154) د.حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص٢٥٥، د.عقيل فاضل ود.رائد صيوان، مصدر سابق، ص٢٤٥، د.ساجدة طه محمود، مصدر سابق، ص١٣٠، د.أيمن مصطفى الجمل، مصدر سابق، ص١٧٠ وما بعدها، و د. خالد أبو غاية، مصدر سابق، ص١٠٩ .

- (155) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أحمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن رشيد، دار المعرفة ببيروت، ج ٢، ص ٣٥٢، وينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ابو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية- بيروت ج ٣، ص ٢١٢، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراسة من علم التفسير للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني، بدون سنة نشر، ج ٣، ص ٣٠٠.
- (156) د. عقيل الدهان ود. رائد صيوان، المصدر السابق، الصفحة أعلاه، و د. ساجدة طه، مصدر سابق، نفس الصفحة أعلاه، د. عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٨٤، كما ينظر مجموعة الفتاوى الشرعية للسيد علي السيستاني والسيد علي خامنئي على مواقعهم الالكترونية المشار إليها، وينظر: د. خالد أبو غاية، مصدر سابق، ص ١٠٩.
- (157) د. عطا السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٨٣، د. ساجدة طه، المصدر السابق، ص ١٣٠.
- (158) زاد المعاد في هدى خير العباد للإمام شمس الدين محمد أبي بكر بن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١ هـ، دار الكنانة الإسلامية، القاهرة، ج ٤، ص ١٦٥-١٦٦، المغني لابن قدامة أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، بدون تاريخ نشر، ج ٦، ص ٢٦٦، ينظر: د. محمد رأفت عثمان، مصدر سابق، ص ٢٠-٢١.
- (159) د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٥، د. محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٧٨ وما بعدها. ويلاحظ ان القانون الفرنسي لم يجعل صاحبة البويضة، اما برغم أنها الأم البيولوجية فتستطيع القيام بإجراءات تبني المولود ولكن بعد صدور قانون ٩٤ لسنة ٩٤ فان الأم البيولوجية لا تستطيع التبني كما لا تستطيع الحامل تركه، ينظر: د. حسني عبد الدايم، المصدر السابق، هامش رقم (٥٠٥)، ص ٢٥٥.
- (160) اللعان: هو قذف الرجل زوجته بالزنا باتيان أربعة شهود الوارد حكمهم في قوله تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون) . ينظر: د. احمد الكبيسي، مصدر سابق، ص ١٨١ وما بعدها.
- (161) محمد رأفت عثمان، مصدر سابق، ص ١٦، د. أيمن الجمل، مصدر سابق، ص ١٦٨، وينظر هامش نفس الصفحة، رقم (٤)، وينظر: د. سعد محمود شاهين، مصدر سابق، ص ١٧٧، ود. عارف علي عارف، مصدر سابق، ص ٢٦٦.
- (162) ينظر الفتوى رقم ١٨٩ في قسم الفتاوى في موقعه الالكتروني السابق الإشارة اليه ونقلًا عن د. عقيل فاضل ود. رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٥، د. عارف علي عارف، المصدر السابق، ص ٢٦٦.
- (163) د. عقيل فاضل ود. رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٥، ود. ساجدة طه محمود، مصدر سابق، ص ١٣٠.
- (164) د. محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ٢٩٤.
- (165) ومنهم د. أحمد شوقي، د. زكريا البري، د. محمد الأشقر، د. عبد الله عبد الشكور، د. ماهر حتوت وغيرهم ينظر: د. عطا السنباطي، مصدر سابق، هامش ص ٢٧١ والصفحة نفسها ود. محمد المرسي زهر، مصدر سابق، ص ٥٢٢.
- (166) حيدر حسين كاظم، مصدر سابق، ص ١٤٨، د. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٦.
- (167) د. ساجدة طه محمود، المصدر السابق، ص ١٢٩.

- (168) أي صاحب الحيمين، ينظر: د.سعدى اسماعيل البرزنجي، مصدر سابق، ص١٣٨، ينظر : سرمد فاروق كامل، الأساس القانوني عن المسؤولية الناشئة عن التصرف بالأعضاء البشرية، ص٦٧.
- (169) د.ساجدة طه محمود، المصدر السابق، ص١٣٠، د.رائد صيوان ود. عقيل فاضل، المصدر السابق، ص٢٤٥.
- (170) ينظر الفتوى رقم (١٨٨) من فتاوى السيد علي خامنئي على موقعه الإلكتروني المشار إليه مسبقاً.
- (171) قراءات فقهية معاصرة في الطب الحديث، التلقيح الصناعي بين العلم والشريعة، ص٢١٧.
- (172) المصدر السابق، ص٢١٨.
- (173) المصدر السابق، ص٢١٨.
- (174) المقنعة ، الشيخ المفيد، ص٥٣٩.
- (175) محمد بن جمال الدين العاملي، اللمعة الدمشقية، دار الناصر، ط١، قم - إيران، ١٤٠٦هـ، ص٢٠١، محمد حسن النجفي، جواهر الكلام، دار إحياء التراث العربي، ط٧، بيروت- لبنان، ١٩٨١، تحرير الوسيلة للسيد للخميني، ج٢، ص٣٠٨.
- (176) المبسوط في فقه الامامية ، محمد بن الحسن الطوسي، المطبعة الحيدرية، ط٢، طهران، ١٣٨٨ هـ، ج٥، ص١٨٦.
- (177) منهاج الصالحين (المعاملات)، السيد محسن الحكيم، دار التعارف، بيروت - لبنان، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م، ص٥١.
- (178) الأب لغة يراد من الوالد ويسمى كل من كان سبباً في إيجاد لشيء أو ظهوره أو إصلاحه أباً، ينظر : مفردات ألفاظ القرآن، الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني، المكتبة المرتضوية، ١٣٧٣ هـ، ص٧.
- (179) في جواب سماحتهم عن أسئلة وجة إليهم : ينظر ، معطيات في الطب، ص٢١٩، وهامش نفس الصفحة رقم (٣).
- (180) منهاج الصالحين للسيد الحكيم (المعاملات) ، ص٣٠.
- (181) عيون المسائل في فروع الحنفية، أبو الليث نصر بن محمد السمرقندي، دار الكتب العلمية، ط١، بيروت - لبنان، ١٤١٩ هـ - ١٩٨٨م، ص٥٥.
- (182) التنقيح في الفتاوى، علي بن الحسين بن محمد السغدري، ج٢، مطبعة الإرشاد ، بغداد، ١٩٧٦، ص٨٩٨.
- (183) بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد بن محمد الصاوي، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٨هـ، ج٢، ص٤٥٩.
- (184) موطأ الإمام مالك ، رواية محمد بن الحسن الشيباني، دار القلم، بيروت - لبنان، ط٢، ١٩٨٤م، ص٦٨٥.
- (185) التنبية في الفقه في الشافعي، إبراهيم بن علي الفيروز آبادي، ط١، عالم الكتب، بيروت ، ١٤٠٣، ص١٩١.
- (186) زاد المستنقع اختصار المقنع، موسى بن أحمد المقدسي الحجاوي، دار الفكر ، بيروت - لبنان، بدون تاريخ، ص٨٠.
- (187) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، عبد الله بن قدامة المقدسي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، ج٣، ص١٩١.
- (188) سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص١٥٦.
- (189) السيد محمود عبد الرحيم ، مصدر سابق ، ص٦٠٠.
- (190) شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي، ص٣١٠.

- (191) د. حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٦، ود. محمد المرسي زهره، مصدر سابق، ص ٣٦٥، ود. ساجدة طه، مصدر سابق، ص ١٣١.
- (192) ينظر د. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٦، د. شوقي الصالحي، مصدر سابق، ص ٣١٠، د. السيد محمود عبد الرحيم، مصدر سابق، ص ٦٠٠، د. حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٧.
- (193) غير ان هنالك رأي فقهي مؤداه عدم ثبوت النسب لأي من الأمين البيولوجية أو الوالدة (صاحبة الرحم) لعدم وجود دليل قطعي لثبوت النسب منهما، الا ان هذا الرأي من الغرابة لان الولد لا يد من ان ينسب لام معينة. ينظر : د. أميرة عدلي، الحماية الجنائية للجنين، ص ٢٠٢، ود. عقيل فاضل ود. رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٦.
- (194) السيد محمود عبد الرحيم، المصدر السابق، ص ٦٠٠، د. ساجدة طه، مصدر سابق، ص ١٣١، حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٢٥٧، د. محمود احمد طه محمود، المصدر السابق، ص ١٥٠، د. سميرة عايد ديات، مصدر سابق، ص ١٨٦، د. حيزومة شاكر رشيد، مصدر سابق، ص ١١٧، د. شعبان أبو عجيلة، مصدر سابق، ص ٢٧١، سرمد فاروق كامل، مصدر سابق، ص ٦٧.
- (195) د. حسن محمد كاظم وآخرون، المصدر السابق، ص ١٠٧، وينظر: د. حيدر حسين كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٤٨، ود. عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧١، وينظر: د. هلال عبد الإله احمد، مصدر سابق، ص ٥٤٤ الذي يرى ان المولود ينسب لصاحبة البويضة وزوجها ولا وجه لمساهمة صاحبة الرحم الا في تغذية الجنين. والسيد محمد صادق الروحاني، مصدر سابق، ص ١٤، و د. عامر قاسم احمد، مصدر سابق، ص ٥٧.
- (196) منهاج الصالحين، المعاملات والعيادات، بيروت ٢٠٠٤ ن ص ٤٦٠ مسألة ٦٨.
- (197) سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٥٨.
- (198) منهاج الصالحين، المعاملات، ج ٢، ط ٢، إيران - قم، بدون سنة طبع، ص ٦٣٧، مسألة ٦١٣.
- (199) مقاله السابق، ص ١٧.
- (200) عطا السنباطي، مصدر سابق، هامش رقم (١) ص ٢٧١ و د. سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٥٩.
- (201) الفتاوى المنتخبة، ج ١، ص ٢٥٩، وهو رأي مجمع الفقه الإسلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٢.
- (202) د. عطا السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧١، د. السيد محمود عبد الرحيم، مصدر سابق، ص ٦٠١، د. حيدر حسين كاظم، مصدر سابق، ص ١٤٨، د. محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٥٨، د. شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٣١١.
- (204) د. عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧١، د. عباس حسين فياض، مصدر سابق، ص ١١١، د. أيمن مصطفى الجمل، مصدر سابق، ص ١٧٣.
- (205) سورة النحل الآية ٤/.
- (206) سورة غافر الآية ٦٧/.
- (207) سورة عبس الأيتان / ١٨، ١٩.
- (208) سورة القيامة الآية / ٣٧.
- (209) سورة فاطر الآية / ١١.
- (210) سورة المؤمنون جزء من الآية / ١٣.

- (211) سورة الإنسان الآية / ٢، سورة النجم الايتان ٤٦،٤٥، سورة يس الآية ٧٧، سورة المؤمنون الآية ١٤، سورة الحج من الآية / ٥.
- (212) الجامع لإحكام القرآن للقرطبي، ج ٥، ص ٣٧٩٣.
- (213) د.السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧٣، د.ساجدة طه، مصدر سابق، ص ١٣١، د.محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ٥٢٢.
- (214) د.أيمن الجمل، مصدر سابق، ص ١٧٤، د.عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢١٣، د.عباس حسين فياض، مصدر سابق، ص ١١٢.
- (215) د.عطا السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧٣، د.عباس حسين فياض، المصدر السابق، ص ١١٢.
- (216) أيمن مصطفى الجمل، المصدر السابق، ص ١٧٤.
- (217) د.حسني محمود عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٧، د.شوقي الصالحي، مصدر سابق، ص ٣١١ و د.رائد صيوان و د.عقيل فاضل، مصدر سابق، ص ٢٤٧.
- (218) د.محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٥٨، د.الشحات إبراهيم محمد، مصدر سابق، ص ١٥٧، سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٦٠.
- (219) د.محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص ٣٧٩، د.حسين عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٥٧.
- (220) د.محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٥٨.
- (221) سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٦٠.
- (222) د.حسني محمود عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٢٥٧ وما بعدها، شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٣١١، سعيد كاظم العذاري، المصدر السابق، ص ١٥٩، د.محمود سعد شاهين، المصدر السابق، ص ١٥٨.
- (223) حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٢٥٨.
- (224) الحديث سبق تخريجه.
- (225) سعيد كاظم العذاري، المصدر السابق، ص ١٦٠، د.محمود سعد شاهين، المصدر السابق، ص ١٥٨ وما بعدها.
- (226) حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٦٢، و د. محمود احمد طه محمود، مصدر سابق، ص ١٥٠.
- (227) بعض القوانين الأوربية تعتبر ان الأم الحقيقية التي ينتسب لها الولد هي التي تلد، اما المتبرعة بالبويضة ليست أمًا، ينظر: د.مفتاح احمد اقريط، مصدر سابق، ص ٨٥.
- (228) د.حسني عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٢٦٣، د.شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٣١٣، د.أسامة السيد عبد السميع، مصدر سابق، ص ٢٣٠، نايف بن عمار ال وقيان، مصدر سابق، ص ٢١٣، سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٦٠، د.عقيل فاضل و د.رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٨، د.محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٦٠، د.الشحات إبراهيم، مصدر سابق، ص ١٥٩، د.السيد محمود عبد الرحيم مهران، مصدر سابق، ص ٦٠١، د.خالد عبد العظيم أبو غابة، مصدر سابق، ص ١٠٩، د.محمود احمد طه، المصدر السابق، ص ١٥٠-١٥١.
- (229) د.ساجدة طه محمود، مصدر سابق، ص ١٣١.
- (230) د.حسن محمد كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٠٧.
- (231) نقلا عن سعيد كاظم العذاري، المصدر السابق، ص ١٥٨-١٥٩.

- (232) سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق ، ص ١٥٩ .
- (233) الشيخ عرفان بن سليم الدمشقي، مصدر سابق، ص ٤٧ .
- (234) سعيد كاظم العذاري، المصدر السابق، ص ١٦٠ .
- (235) سورة المجادلة/ جزء من الآية رقم ٢ .
- (236) د.حسني عبد الدايم، مصدر سابق، ص ٢٦٤، د.شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي، ص ٣١٣. د.عقيل فاضل و د.رائد صيوان، مصدر سابق، ص ٢٤٨، د.ساجدة محمود طه، مصدر سابق، ص ١٣١، د.حسن محمد كاظم واخرون، مصدر سابق، ص ١٠٧، د. محمود سعد، مصدر سابق، ص ١٦١، د. حيدر حسن كاظم وآخرون، مصدر سابق، ص ١٤٩ .
- (237) فتح القدير لمحمد بن علي الشوكاني، دار المعرفة، بيروت، بدون دار نشر، ج ٥، ص ١٨٢ .
- (238) البقرة الآية ٢٣٣ .
- (239) د.حسني عبد الدايم ، مصدر سابق، ص ٢٦٦، سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ص ١٦١ .
- (240) النساء الآية ٢٣ .
- (241) تفسير القرطبي، ج ٢، ص ١٧٧٢ .
- (242) النحل ٧٨ .
- (243) د.عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧٤، د.عباس حسين فياض، مصدر سابق، ص ١١٤ .
- (244) د.حسني عبد الدايم ، المصدر السابق، ص ٢٦٧ .
- (245) لقمان الآية ١٤ .
- (246) د.عباس حسين فياض، مصدر سابق، ص ١١٤، ود. عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧٥، ود. حسني عبد الدايم، مصدر سابق، نفس الصفحة أعلاه .
- (247) سورة الاحقاف جزء من الآية ١٥ .
- (248) د.عطا السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧٥، د.عباس حسين فياض، المصدر السابق، ، ص ١٥، بهذا الخصوص ننظر فتوى الشيخ المرحوم جاد الحق علي جاد الحق في ١٩٨٠/٥/٢٣ يراجع: أسامه السيد عبد السميع، مصدر سابق، ص ٢٠٨-٢٠٩ .
- (249) د.حسني عبد الدايم ، المصدر السابق، ص ٢٦٧ .
- (250) سورة الزمر جزء من الآية ٦ .
- (251) تفسير ابن كثير، ج ٤، ص ٤٦، د.عطا السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧٥، د.عباس حسين فياض، مصدر سابق، ص ١١٤، سعد كاظم العذاري، مصدر سابق ص ١٦١ .
- (252) د.أيمن مصطفى الجمل، مصدر سابق، ص ١٧٤، د.محمود شاهين، مصدر سابق، ص ١٦٣ .
- (253) د.عطا السنباطي، مصدر سابق، ص ٢٧٥، د.عباس حسين فياض، المصدر السابق، ص ١١٤ .
- (254) النساء الآية ٢٣
- (255) د.السنباطي، المصدر السابق، ص ٢٧٥، د.عباس حسين فياض، المصدر السابق، ص ١١٦، د.أيمن الجمل، المصدر السابق، ص ١٧٥ .
- (256) البقرة ، الآية ٢٣٣ .

- (257) تفسير القرطبي، ج ١، ص ١٠٧٢.
- (258) البقرة ، الآية ٢٣٣.
- (259) آراء في التلقيح الصناعي، الشيخ علي طنطاوي، بحث منشور في ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام، ص ٤٨٩ وما بعدها.
- (260) سورة المجادلة ، الآية ٢.
- (261) د.السنباطي ، مصدر سابق، ص ٢٧٦، د.عباس فياض، مصدر سابق، ص ١١٧ ، تفسير القرآن، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة ، بدون تاريخ طبع.
- (262) ابن كثير ، ج ٤، ص ٣٢١.
- (263) سورة النساء، الآية ٢٣.
- (264) صحيح البخاري ، ج ٤، ص ٢٠٣٦، باب الطيب الجمعة.
- (265) د.ساجدة طه محمود ، مصدر سابق، ص ١٢١.
- (266) د.زياد سلامة ، مصدر سابق ، ص ١٣٨، د.محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٦٢-١٦٣.
- (267) الكاساني ، بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٣٩٨.
- (268) د.شوقي الصالحي، مصدر سابق، ص ٣١٣، د.حيدر حسين كاظم وآخرون، البحث المشار اليه سابقاً، ص ١٤٩.
- (269) د.حسن محمد كاظم وآخرون ، مصدر سابق، ص ١٨٠، وينظر : الفتاوى الجديدة ، ج ١، ص ٤٢٧.
- (270) السيد محمد صادق الصدر ، ما وراء الفقه، ص ١٨ وما بعدها.
- (271) مجلة فقه أهل البيت، العدد ١٠ ، ص ٩٠.
- (272) المجادلة : أية ٢.
- (273) ومنهم علماء الجعفرية : السيد السيستاني والشيخ شمس الدين ألواعظي، ينظر: سعيد كاظم العذاري، مصدر سابق، ١٥٧-١٥٨، وينظر : محمد جواد فاضل الموسوي، الاستنساخ البشري بين الفقهاء وعلماء التجربة، مصدر سابق، ص ١٤٨-١١٩.
- (274) د.حيدر حسين كاظم ، مصدر سابق ، ص ١٥٠.
- (275) د.رائد صيوان ود. عقيل فاضل ، مصدر سابق، ص ٢٤٧.
- (276) قراءات فقهية معاصرة في الطب ، ص ٢٢٤.
- (277) د.حسن محمد كاظم وآخرون ، مصدر سابق، هامش ص ١٠٨ رقم (٢١٤).
- (278) المصدر السابق، نفس الصفحة، د.محمود سعد شاهين، مصدر سابق، ص ١٦٤.
- (279) د.حسن محمد كاظم وآخرون، المصدر السابق، نفس هامش الصفحة أعلاه.
- (280) د.محمود سعد شاهين، المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه.
- (281) هي فتوى للمرجع الإيراني السيد عبد الكريم الازديلي، نقلاً عن د.رائد صيوان ، المصدر السابق، هامش رقم (١) ، ص ٢٤٧.
- (282) أحمد إبراهيم بك والسعيد إبراهيم ، ص ١٨٣، أميرة عدلي، الحماية الجنائية للجنين، ص ١٨٣ ، ود. حسن محمد كاظم ، مصدر سابق، ص ١٠٨، د. حيدر حسين ، مصدر سابق، ص ١٥٠.

- (283) د. أيمن مصطفى الجمل ، مصدر سابق، ص ١٧٨.
- (284) المصدر السابق، نفس الصفحة أعلاه.
- (285) بدائع الصنائع للكاساني، ج ١٠، ص ٢٠٠، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٣، ص ٤١٦-٤١٧، المغني لابن قدامة، ج ٨، ص ٣٨١، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي، ص ٥، ص ٤٦٣.
- (286) د. محمد رأفت عثمان ، في مقالة المشار إليها سابقاً ، ص ٢٤.
- (287) سبق تخريجه.
- (288) هناك جانب من الفقه يرى عدم ثبوت النسب مطلقاً في الرحم البديل. ينظر: عطية سلمان ، مصدر سابق ، ص ١٥٧.
- (289) د. أميرة عدلي أمير ، الحماية الجنائية للجنين ، ص ٢٠٢ ، د. رائد صيوان و د. عقيل فاضل ، مصدر سابق ، ص ٢٤٦. د. السيد محمود عبد الرحيم ، مصدر سابق ، ص ٦٠٢.
- (290) يحيى عبد الرحمن الخطيب ، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية ، ص ١٥٥.
- (291) د. السيد محمود عبد الرحيم ، مصدر سابق ، نفس الصفحة أعلاه ويرى سيادته بثبوت النسب من جهة الأم إلى المرأتين المشتركتين في المولود فيثبت لكل منها وصف الأم النسبية لا أم الرضاع ، مصدر سابق له ، ص ٦٠٤ وما بعدها.

المصادر

أولاً: القرآن الكريم وعلومه :

١. الجامع لاحكام القرآن للعلاقة شمس الدين ابي عبد الله محمد بن احمد بن ابي بكر بن فرج الانصاري القرطبي، طبعة دار الغد العربي، ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩ م.

ثانياً: كتب الحديث والتفسير:

١. ابو عبد الله محمد بن يزيد القزويني بن ماجه، سنن ابن ماجه، دار الفكر، بيروت - لبنان، ١٣٧٣هـ.
٢. ابي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، طبعة ابن كثير، بيروت - لبنان، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧ م.
٣. عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، سنن الدارمي، ج ٢، دار الكتب العلمية، ط ١، بيروت، ١٩٩٦.
٤. محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون سنة نشر.

ثالثاً: كتب الاصول :

١. ابي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن ابي زيد القيرواني، على هامش كتاب حاشية الشيخ علي الصعيدي العددي، مطبعة المشهد الحسيني، ج ٢.
٢. جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الاشباه والنظائر، دار احياء الكتب العربية، مصر - القاهرة، ١٩٣٨ م.
٣. نجم الدين حفص، طلبه الطالب في الاصطلاحات الفقهية، دار القلم، بيروت، بدون سنة نشر.

رابعاً: كتب الفقه

أ- الفقه الحنفي

- ١- ابو بكر مسعود بن احمد علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي، ط ٢، بيروت - لبنان، ١٤٠٢هـ.

- ٢- زين الدين بن ابراهيم ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المطبعة العلمية، ط١، بدون سنة نشر.
- ٣- أبو الليث نصر بن محمد السمرقندي، عيون المسائل في فروع الحنفية، دار الكتب العلمية، ط١، بيروت - لبنان، ١٤١٩ هـ .
- ٤- الجرجاني الحنفي، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ١٩٨٣.

ب - الفقه الشيعي:

١. السيد الخميني ، تحرير الوسيلة، دار الصراط المستقيم، بيروت، ١٤٠٣ هـ .
٢. شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ط٣، ١٣٩٨ هـ .
٣. شمس الدين محمد أبي بكر بن قيم الجوزيه ، زاد المعاد في هدى خير العباد، دار الكنانة الإسلامية، القاهرة، ج٤
٤. علي بن الحسين بن محمد السغدري، النتنف في الفتاوى، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٦ م.
٥. محمد بن جمال الدين العاملي، اللمعة الدمشقية، دار الناصر، قم، ط١، ١٤٠٦ هـ .
٦. محمد بن الحسن الطوسي، المبسوط في فقه الامامية، المطبعة الحيدرية، ج٥، ط٢، طهران، ١٣٨٨ هـ.
٧. محمد بن علي الشوكاني، نيل الاوطان، دار الخير، ط٢، دمشق، ١٤١٨ هـ.
٨. فتح القدير، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ نشر.
٩. محمد بن محمد بن النعمان، المقنعة، جامعة المدرسين، قم، ١٤١٠ هـ .

ج - الفقه المالكي:

١. شمس الدين الشيخ محمد بن عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار احياء الكتب العربية، مصر، بدون سنة نشر.
٢. محمد بن احمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م.
٣. أحمد بن محمد الصاوي، بلغة السالك لا قرب المسالك، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٨ هـ .
٤. محمد بن الحسن الشيباني ، موطأ الإمام مالك، دار القلم، بيروت - لبنان، ط٢، ١٩٨٤ م.

د - الفقه الشافعي:

١. إبراهيم بن علي الفيروز آبادي، التنبيه في الفقه في الشافعي، عالم الكتب، ط١، بيروت، ١٤٠٣ هـ.
٢. الرملي الصغير، نهاية المحتاج، طبعة اخيرة، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٨٦ هـ.
٣. سليمان عمر بن محمد البيجرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الفكر، بدون سنة نشر.
٤. شمس الدين بن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، طبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٨٦ هـ.
٥. محمد الشريبي الخطيب، مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج، طبعة دار احياء التراث العربي، بدون سنة نشر.
٦. نور الدين علي بن علي الشيرامسلي الظاهري، حاشية الشيرامسلي من نهاية المحتاج، مطبع الحلبي، مصر، ١٩٦٧.

الفقه الحنبلي:

١. ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، بدون سنة نشر.
٢. عبد الله بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام، أحمد بن حنبل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٤.
٣. منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت- لبنان، ١٩٨٤ م.

خامساً: كتب القانون والطب والفقه المقارن.

١. أسامة السيد عبد السميع، مدى مشروعية التصرف في جسم الأدمي في ضوء الشريعة والقانون، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٨ هـ-١٩٩٨ م.
٢. د. أحمد الكبيسي، الوجيز في شرح الأحوال الشخصية وتعديلاته، ج١، الزواج والطلاق، طبعة وزارة التعليم العالي، جامعة بغداد، ١٩٩٠.

٣. د. الشحات ابراهيم محمد منصور، نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١١.
٤. د. أميرة عدلي أمير عيسى، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٥. د. بدران أبو العينين، حقوق الاولاد في الشريعة الاسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، ١٩٨٧.
٦. د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، دار العاتك للنشر، القاهرة، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.
٧. د. حسني محمود عبد الدايم، عقد إجارة الأرحام، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية- مصر، ٢٠٠٧م.
٨. د. حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون والشريعة الاسلامية (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧.
٩. د. حيزومة شاکر رشيد الشخلي، الحمل وأحكامه في الفقه الاسلامي، مركز البحوث والدراسات، العراق - بغداد، ٢٠٠٦.
١٠. د. خالد عبد العظيم ابو غاية، التعقيم واحكامه، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٨.
١١. د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.
١٢. د. سعد بن عبد العزيز بن عبد الله الشويرخ، إحكام التلقيح غير الطبيعي (اطفال الانابيب)، ط١، كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، المجلد الأول والثاني، السعودية - الرياض، ١٤٣٠- ٢٠٠٩م.
١٣. د. سعدي إسماعيل البرزنجي، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩م.
١٤. د. سعيد مبارك و د. طه الملا حويش و د. صاحب عبيد، الموجز في العقود المسماة، طبعة دار الحكمة، جامعة بغداد، ١٩٩٢-١٩٩٣.

١٥. د. سمير غويبة، المتاجرة بالأمومة وبيع الاعضاء البشرية، ط١، ستار برس للطباعة والنشر، الهرم - مصر، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م.
١٦. د. سميرة عايد الديات، عمليات نقل وزرع الاعضاء البشرية والقانون، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ١٩٩٩.
١٧. د. شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ١٤٢٢-٢٠٠١ م. د. طارق سرور، نقل الاعضاء البشرية، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٩.
١٨. د. عامر قاسم أحمد القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي (دراسة مقارنة)، ط١، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ٢٠٠١ م.
١٩. د. عبد الحميد عثمان محمد، احكام الأم البديلة بين الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٦ هـ.
٢٠. د. غسان جعفر، طفل الانبوب والتلقيح الصناعي بين الطب والاديان، رشا برس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.
٢١. د. كارم السيد غنيم، الاستساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨.
٢٢. د. محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي وإحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨. محمد علي البار، طفل الانبوب، ط٢، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
٢٣. د. محمد عبد ربه محمد السبحي، حكم استئجار الارحام، دار الجامعة الجديدة، مصر، بدون سنة نشر.
٢٤. د. محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، طبعة الدار السعودية، بدون سنة نشر.
٢٥. د. محمد علي عثمان الفقي، إحكام عقد الإيجار، مصر، طبعة عام ١٤١١ هـ - ١٩٩٠ م.
٢٦. د. محمد يوسف موسى، الفقه الإسلامي، دار النهروان، ط٣، ١٩٥٨.
٢٧. د. محمود احمد طه محمود، الإنجاب بين التجريم والمشروعية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣ م.

٢٨. د. مفتاح محمد اقريط, الحماية القانونية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي, ط١, المكتب الجامعي الحديث, الإسكندرية, ٢٠٠٤.
٢٩. د. ممدوح خيرى هاشم, الانجاب الصناعي, ط١, القاهرة, ١٩٩٦ .
٣٠. د. هلالى عبد اللاه أحمد, حقوق الطفولة في الشريعة الاسلامية, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٨.
٣١. د. احمد محمد لطفي, التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وأراء الفقهاء, ط١, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, مصر, ٢٠٠٦.
٣٢. د. السيد محمود عبد الرحيم مهران, الإحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر, ط١, دار الهاني للطباعة والنشر, اسيوط- مصر, ٢٠٠٢.
٣٣. د. أميرة عدلي امير, جريمة إجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة, منشأة المعارف, الإسكندرية, مصر, ٢٠٠٧م.
٣٤. د. أيمن مصطفى الجمل, إجراء التجارب العلمية على الأجنة البشرية بين الحظر والإباحة, ط١, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, ٢٠١٠.
٣٥. د. جعفر عبد الأمير الياسين, الإجهاض في القوانين العراقية (دراسة قانونية واجتماعية), ط١, دار الضياء للطباعة, النجف الاشرف, العراق, ٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.
٣٦. د. رمزي الناجي ود. عصام الصفدي, علم وظائف الأعضاء, ط١, اليازوري, بيروت - لبنان, ٢٠٠٧.
٣٧. د. رمضان علي الشرنباصي, إحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت - لبنان, ٢٠٠٢.
٣٨. د. زياد احمد سلامة, أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة, ط٢, الدار العربية للعلوم, ١٩٩٨.
٣٩. د. عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, مصادر الالتزام, ج١, ط٣, دار النهضة العربية, ١٩٨١ .

٤٠. د. عبد المجيد الحكيم, الاستاذ عبد الباقي البكري والاستاذ محمد طه البشير, الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي, ج ١, طبعة وزارة التعليم العالي والحث العلمي, بغداد, ١٩٨٠.
٤١. د. عصمت عبد المجيد, مصادر الالتزام, المكتبة القانونية, مصر, ٢٠٠٧.
٤٢. د. عطا عبد العاطي السنباطي, بنوك النفط والأجنة دراسة مقارنة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي, ط ١, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.
٤٣. د. فوزية عبد الستار, الإسلام وحقوق الإنسان, مؤسسة الأهرام, القاهرة, ٢٠٠٧.
٤٤. د. محمود سعيد شاهين, أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الاسلامي منها, ط ١, دار الفكر الجامعي, ط ١, الإسكندرية, ٢٠١٠ م.
٤٥. د. منذر الفضل, التصرف القانوني في الأعضاء البشرية, ط ١, دار الثقافة, عمان - الاردن ٢٠٠٢.
٤٦. سعيد كاظم العذاري, التلقيح الصناعي بين العلم والشريعة الإسلامية, ط ١, منشورات المركز العالمي للدراسات الإسلامية, قم المقدسة - ايران, ١٤٢٩ هـ.
٤٧. سفيان بن عمر بو رقعة, النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته, ط ١, دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع, الرياض - السعودية, ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.
٤٨. عبد العزيز محمد محسن, الحماية الجنائية للجنين في الفقه والقانون, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٩٨.
٤٩. عبد الفتاح احمد أبو كيلة, الفحص الطبي قبل الزواج والإحكام الفقهية المتعلقة به, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, ٢٠٠٨.
٥٠. عبد المنعم البدر اوي, النظرية العامة للالتزامات, بدون دار وسنة نشر.
٥١. عبد النبي محمد محمود, الاعتداء على الجنين ووسيلة حماياه بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي, ط ١, دار الكتب القانونية, مصر, ٢٠١١.
٥٢. العلامة السيد علي الموسوي السبزواري, الاستسناخ بين التقنية والتشريع, ط ١, مؤسسة الاعلمي للمطبوعات, بيروت - لبنان, ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م.

٥٣. محمد جواد فاضل، الاستتساخ البشري بين الفقهاء وعلماء التجربة، ط١، مؤسسة الرافد للمطبوعات، قم المقدسة- إيران، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
٥٤. محمد حسن النجفي، جواهر الكلام، دار إحياء التراث العربي، ط٧، بيروت - لبنان، ١٩٨١.
٥٥. محمد سلام مذكور، الحنين والاحكام المتعلقة به في الفقه الاسلامي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.

سادساً: كتب فتاوى المراجع الدينية

١. السيد أبو القاسم الخوئي، المسائل الشرعية، ج ٢ المعاملات، ط٣، مؤسسة الإمام الخوئي الخيرية، الكويت، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
٢. السيد أبو القاسم الموسوي الخوئي، صراط النجاة في اجوبة الاستفتاءات، ط١، مدين للنشر، قم المقدسة - إيران، ١٤٢٤هـ.
٣. السيد الله مكارم الشيرازي، الفتاوى الجديدة، ج ٢، نسل جواد للطباعة والنشر، قم المقدسة - إيران، ١٤٢٤هـ.
٤. السيد علي الحسيني السيستاني، المسائل المنتخبة، طبعة جديدة، دار المؤرخ العربي، بيروت- لبنان، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م.
٥. السيد محسن الحكيم، منهاج الصالحين، دار التعارف، بيروت-لبنان، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
٦. السيد محمد صادق الروحاني، المسائل المستحدثة، ط٢، دار الزهراء (ع) للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، ربيع الاول، ١٣٩٣ هـ .
٧. السيد محمد صادق الصدر، ما وراء الفقه، ج ٦، ط١، محبين للنشر، قم المقدسة - إيران، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م

سابعاً: كتب اللغة:

١. جمال الدين منظور، لسان العرب، ط١، طبعة دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، ١٣٧٥ هـ.
٢. الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن، المكتبة المرتضوية، ١٣٧٣ هـ.
٣. صالح العلي الصالح، المعجم الصافي في اللغة العربية، مكتبة الناصر، السعودية، ١٩٨٩.

٤. عبد الله عيسى ابراهيم الغديري، القاموس الجامع للمصطلحات الفقهية، دار المهجة البيضاء ودار الرسول الاكرم (ص)، ط٢، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
٥. محمد الرازي فخر الدين، التفسير الكبير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٢٨.
٦. محمد المرتضى الزبيدي، تاج العروس، ج١٢، مكتبة الحياة، بيروت - لبنان، ١٩٧٣.
٧. محمد بن يعقوب بن محمد بن ابراهيم مجد الدين الشيرازي المعروف بالفيروز آبادي، المعجم الوسيط، طبعة دار الحديث، القاهرة، بدون سنة نشر.

ثامناً: الموسوعات :

١. د. صبيحة الدباغ، الموسوعة الصغيرة، دراسات طبية ميسرة، دار الحرية للطباعة، بغداد - الاعظمية، ١٩٨٦.
٢. الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الاول، الاباحة والتحرير - البصمة الوراثية، الجمهورية العربية السورية - دمشق - الروضة، ط١، ٢٠٠٩.

تاسعاً: الرسائل الجامعية والاطاريح

١. شعبان أبو عجيبة عصار، المسؤولية الجنائية للطبيب عن استخدام الاساليب المستحدثة في الطب (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠١.
٢. عارف علي عارف، مدى مشروعية التصرف بالأعضاء البشرية، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية العلوم الإسلامية، ١٩٩١م، ص٢٦٤.
٣. عباس حسين فياض، إحكام دعوى النسب ومدى مشروعية الاعتماد على علم الوراثة البشرية المعاصرة، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية - بغداد، كلية الفقه وأصوله، ٢٠٠٨م.
٤. عطية سليمان خليفة، ثبوت النسب في الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، جامعه النهرين، كلية القانون ٢٠٠٤م.

عاشراً: البحوث :

١. حيدر حسين كاظم، إشكاليات إثبات النسب في صور وفرضيات التلقيح الصناعي، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، العدد الثاني، السنة الثانية، ٢٠١٠.

٢. د. خالد المذكور، التلقيح الصناعي من الناحية الشرعية، جريد الأبناء، بتاريخ ١٥/٩/١٩٨٩.
٣. د. فؤاد الحفناوي، طب الأمومة في الإسلام، مجلة الفيصل الطبية، جمادي الثاني ١٤٠٥هـ.
٤. د. حسن محمد كاظم، حيدر حسين كاظم وعدنان هاشم جواد، مشروعية الحمل لحساب الغير واحكامه في القانون والشرعية الاسلامية، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق - جامعة كربلاء، العدد الأول، السنة الثانية، ٢٠١٠.
٥. د. ساجدة طه محمود، تأجير الأرحام وأثره في نظر الشريعة والطب والقانون، ضمن دراسات إسلامية معاصرة، تصدرها جامعة كربلاء، كلية العلوم الإسلامية، العدد الأول، السنة الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠١٠م.
٦. د. عقيل فاضل الدهان، د. رائد صيوان المالكي، المشاكل القانونية والشرعية لعقود إجارة الأرحام، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد ٢، ٢٠١١.
٧. د. محمد رأفت عثمان، استئجار الأرحام، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد ٢٣، ج ٢، ٢٠٠١.
٨. سرمد فاروق كامل، الأساس القانوني عن المسؤولية الناشئة عن التصرف بالأعضاء البشرية، بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي، الدورة ٣٢، ٢٠١١.
٩. السيد محسن الخرازي، التلقيح، بحث منشور في مجلة فقه أهل البيت (ع)، مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)، السنة الرابعة، ١٤٢٠ - ٢٠٠٠م.
١٠. الشيخ محسن حرم پناهي، التلقيح الصناعي، بحث منشور في مجلة فقه أهل البيت (ع)، دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)، العدد العاشر - السنة الثالثة، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
١١. الشيخ محمد اليزدي، التلقيح الصناعي، بحث منشور في مجلة فقه أهل البيت (ع)، دار معارف الفقه الإسلامي، العدد ٥-٦ - السنة الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
١٢. مهند بنیان صالح، مدى مشروعية استخدام الرحم الطئر (الأم البديلة)، دراسة قانونية، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم التطبيقية والسياسية والقانونية، العدد الأول، ٢٠٠٣.
١٣. نايف بن عمار آل وقيان، استئجار الرحم (حقيقته - دوافعه - حكمه)، بحث منشور على الشبكة الدولية للانترنت .

الحادي عشر: الدساتير والإعلانات الدولية والقرارات

١. قرارات المجمع الفقهي الاسلامي، رابطة العالم الاسلامي، ط٢، مكة المكرمة، ١٩٧٧-
٢٠٠٤.

الاثني عشر: القوانين

- ١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٢- قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ .
٣- قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .
٤- قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ .
٥- قانون العمل العراقي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ .
١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل.
٢- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

٣- الثالث عشر: المصادر الاجنبية:

1. France Civil code No. 164 of 2004.
2. Ropport Lemair (Noaelle), aux frann tiers delavie uneathique liomedieale alafra naise, Rapport au primere a4 primere minstre, 1991, part I.
3. Darid Andorono, "Don et utilization du sperme et ovocytes" in Actes du collaque. Ge'ne' ique. Procre'ation et droit 1985.
4. Mazeaud (H. L. J) Lecons De Droit civil, Tom Deuxiem, paris, 1966.

الرابع عشر: المواقع الالكترونية:

1. <http://www.dar-alifta.org> .
2. <http://www.surrogacyissuesblog.com>
3. <http://www.mothersurrogate.com>
4. <http://www.creating.families.com/surrogcy/info>.

5. <http://www.sistani.com>
6. <http://www.al.imam.org>.

Abstract

Leasing of uterus or what well known with " proxy uterus" is considered one of the newest bonds which was widespread in the west world like USA and Europe and them become common in the Arab countries , this matter gives big chances for spouses to have a child with relying on a foreign woman's uterus to incubate a fertilized egg for a two parents who are unable to get birth against a specified amount of money paid on birth to that foreign woman , but this bond ignites a bunch of legislative or legal problems notably what related with its nature or with its legitimacy , probably most dangerous part of this issue is about determining the lineage of the new birth by a modern technology method.

Contract Surrogacy

(A Comparative Study)

BY

A.P.Dr. Hadi Hussain Al Kaabi

A.P.Dr. Salam Abdulzahra Al-Fatlawi

Suaad Jassim Mohammed