الوضع القانوني للمولود بتقنيات الإنجاب المساعد(إشكاليات النسب والحقوق –دراسة مقارنة)

ıe Legal Status of Children Born through Assisted Reproductive Technologies:Issues of Filiation (and Rights - Comparative Study)

م.م. سيماء جبار رداد

Sema Jabbar Radad

Semajabbar92@gmail.com

مدرس مساعد في مديرية تربية القادسية– قسم التعليم المهني

المستخلص

أفرز التطور المتسارع في تقنيات الإنجاب المساعد، كالتلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب والأمومة البديلة، منظومةً من الإشكاليات القانونية المعقدة تمسّ في جوهرها هوية الأطفال المولودين بهذه التقنيات وحقوقهم المدنية الأساسية. وتنهض إشكاليات النسب والإرث والولاية والحق في معرفة الأصول البيولوجية في مقدمة هذه التحديات، في ظل فراغ تشريعي واضح يعتري كثيراً من الأنظمة القانونية، لا سيما العربية منها.

تسعى هذه الدراسة إلى مقاربة هذه الإشكاليات من خلال منهج تحليلي مقارن يستحضر مواقف الأنظمة القانونية المختلفة سواء أكانت أوروبيةً أم أمريكيةً أم عربيةً إسلامية، ويستكشف مدى ملاءمة القواعد المدنية الراهنة لاستيعاب المراكز القانونية المستجدة التي يُفرزها الإنجاب المساعد. وتنتهي الدراسة إلى جملة من التوصيات التشريعية الكفيلة بضمان الحماية القانونية الكاملة لهذه الفئة من الأطفال وصون حقوقهم المدنية المشروعة.

الكلمات المفتاحية: الإنجاب المساعد، النسب القانوني، الأمومة البديلة، حق الطفل في الهوية، القانون المدني المقارن، التلقيح الصناعي.

Abstract

The rapid advancement of assisted reproductive technologies (ART) — including artificial insemination, in vitro fertilization, and surrogacy — has generated a complex array of legal challenges directly affecting the identity and fundamental civil rights of children born through these methods. Issues of filiation, inheritance, guardianship, and the right to know one's biological origins stand at the forefront of these challenges, amid evident legislative gaps in many legal systems, particularly in Arab jurisdictions. This study employs a comparative analytical methodology examining the positions of European, American, and Arab-Islamic legal systems, exploring the adequacy of existing civil law rules to accommodate the novel legal statuses created by ART. The study concludes with substantive legislative recommendations designed to ensure comprehensive legal protection for ART-conceived children and safeguard their legitimate civil rights.

Keywords: Assisted reproduction, legal filiation, surrogacy, child's right to identity, comparative civil law, artificial insemination.

المقدمة

ان التطور العلمي في مجال الطب ما هو الا نتيجة للتطور التكنولوجي و البيولوجي في هذا المجال، و قد أحدث هذا التطور طفرة نوعية في حياة الناس و قدم لهم الحلول لمشاكل الانجاب التي كانت من المشاكل

المستعصية لدى العديد من الازواج، و من ابرز هذه الحلول ايجاد تقنيات تساعد على الانجاب كالتلقيح الصناعي الداخلي و اطفال الانابيب و الام البديلة و تجميد الاجنة، و بالتالي فإن تطور العلوم الطبية قد فتح الابواب لعلاج حالات العقم و عدم القدرة على الانجاب التي يعاني منها كلا الزوجين. و تتباين مواقف القوانين المقارنة بين الاباحة و التحريم للتقنيات المساعدة على الانجاب، و تذهب اغلب القوانين الى اباحة التلقيح الصناعي و اطفال الانابيب و تجميد الاجنة و تحظر تقنية الام البديلة (اسئجار الارحام)، كما ان البعض من القوانين المقارنة كالقانون الاسباني و القانون البريطاني و على المستوى العربي القانون الاماراتي اصدرت تشريعات تنظم المسائل المتعلقة بتقنيات الانجاب المساعد، اما التشريع العراقي فلم يرد فيه نصوص تعالج هذا الموضوع، لذلك يتم الرجوع بصددها الى قواعد الشريعة الاسلامية التي تجيز تقنية التلقيح الصناعي و اطفال الانابيب الذي تتم بين الزوجين وفقاً لشروط معينة,

اولاً–إشكالية الدراسة تتمحور إشكالية هذه الدراسة حول تساؤل جوهري مركّب: هل تُوفّر الأطر القانونية المدنية الراهنة حمايةً قانونيةً كافيةً للأطفال المولودين عبر تقنيات الإنجاب المساعد، وتُرسّخ وضعهم القانوني على نحوٍ يصون حقوقهم المدنية الأساسية كالنسب والإرث والولاية والهوية؟

تنبثق هذه الإشكالية من واقع التباين الحاد بين وتيرة التطور العلمي في مجال الإنجاب المساعد ووتيرة الاستجابة التشريعية المواكبة؛ فقد أسفرت هذه التقنيات عن سيناريوهات قانونية بالغة التعقيد كتعدد الأمهات في الحالة الواحدة (أم جينية وأخرى حاملة وثالثة اجتماعية)، وانفصال النسب الجيني عن النسب القانوني، وغياب أحكام صريحة تُنظّم هذه الأوضاع في أغلب التشريعات العربية.

ثانياً–أهمية الدراسة تكتسب هذه الدراسة أهميتها من ثلاثة محاور متكاملة: فمن الناحية النظرية تُسهم في تأصيل المفاهيم القانونية المتعلقة بالنسب والأهلية في ضوء المستجدات الطبية، إذ باتت التعريفات التقليدية للأمومة والأبوة غير كافية لاستيعاب الواقع الإنجابي الجديد. ومن الناحية التشريعية تُرشد المشرّع العربي نحو صياغة أحكام مدنية تُعالج الفراغ التنظيمي الراهن. ومن الناحية الإنسانية والاجتماعية تتصل مباشرةً بحقوق فئة من أشد الفئات ضعفاً وأحوجها إلى الحماية، وهي الأطفال الذين لا دخل لهم في طريقة مجيئهم إلى الوجود.

ثالثاً–أهداف الدراسة تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

- تحليل الإطار القانوني المدني الناظم لوضع المولود بتقنيات الإنجاب المساعد في الأنظمة القانونية المقارنة.
- استجلاء إشكاليات النسب القانوني وما يترتب عليها من آثار في مجالي الإرث والولاية.
- دراسة الحق في معرفة الأصول البيولوجية بوصفه حقاً مدنياً أصيلاً للطفل المولود بالإنجاب المساعد.
- مقارنة المقاربات التشريعية والقضائية المعتمدة في الدول الغربية والعربية للتعامل مع هذه الإشكاليات.
- صياغة مقترحات تشريعية تكفل الحماية المدنية الكاملة لحقوق هؤلاء الأطفال.

رابعاً–منهجية الدراسة تعتمد هذه الدراسة منهجاً تحليلياً مقارناً متكاملاً يجمع بين: المنهج التحليلي في فحص النصوص التشريعية وأحكام القضاء المتعلقة بوضع الطفل المولود بالإنجاب المساعد، والمنهج المقارن في

استعراض الحلول التشريعية والقضائية في الأنظمة القانونية الفرنسية والبريطانية والأمريكية والعربية الإسلامية.

خامساً–خطة الدراسة

تتوزع مواضيع هذه الدراسة في أربعة مباحث رئيسية يسبقها مقدمة وتعقبها خاتمة بالنتائج والتوصيات، على النحو الآتي:

- المبحث الأول: التعريف بتقنيات الإنجاب المساعد و الوضع القانوني للمولود (المطلب الأول: مفهوم تقنيات الإنجاب المساعد ، المطلب الثاني: الوضع القانوني للمولود وأهميته في القانون المدني).
- المبحث الثاني: إشكاليات النسب القانوني للمولود بتقنيات الإنجاب المساعد (المطلب الأول: النسب الأبوي بين المعيار البيولوجي والإرادي، المطلب الثاني: النسب الأمومي).
- المبحث الثالث: الحقوق المدنية المترتبة على وضع المولود القانوني (المطلب الأول: حق المولود في النسب وما يترتب عليه من حقوق، المطلب الثاني: الحق في معرفة الأصول البيولوجية).
- المبحث الرابع: مواقف الأنظمة القانونية المقارنة وسبل الإصلاح التشريعي (المطلب الأول: الأنظمة الأوروبية نموذجاً للتنظيم المتقدم، المطلب الثاني: موقف القانون الأمريكي والأنجلوسكسوني، المطلب الثالث: التشريعات العربية بين الفراغ التنظيمي ومتطلبات الإصلاح).
- الخاتمة: النتائج والتوصيات.
- قائمة المصادر والمراجع.

المبحث الأول

التعريف بتقنيات الإنجاب المساعد و الوضع القانوني للمولود

يُشكّل هذا المبحث البنية المفاهيمية التأسيسية للدراسة، إذ لا يمكن تناول الإشكاليات القانونية المرتبطة بالمولود عبر تقنيات الإنجاب المساعد دون استيعاب دقيق لطبيعة هذه التقنيات و الوضع القانوني للمولود وأهميته، و لتوضيح هذه المسائل سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، مطلب اول يتناول مفهوم تقنيات الانجاب المساعد، و مطلب ثاني يبين الوضع القانوني للمولود و اهميته في القانون المدني.

المطلب الأول

مفهوم تقنيات الإنجاب المساعد وتصنيفاتها القانونية

سنتناول في هذا المطلب المقصود بتقنيات الانجاب المساعد و تصنيفاتها و التمييز بين الانجاب المتجانس و غير المتجانس على النحو الآتي:–

أولاً:معنى تقنيات الإنجاب المساعد

يُقصد بتقنيات الإنجاب المساعد (Assisted Reproductive Technologies– ART) مجموع الأساليب الطبية التي تتدخل في العملية الإنجابية الطبيعية بهدف مساعدة الأفراد أو الأزواج على الإنجاب. وتعرّفها منظمة الصحة العالمية بأنها "كل الإجراءات الطبية التي تشمل التعامل المختبري مع أمشاج الإنسان، سواء أكانت بويضات أم حيوانات منوية أم أجنة، بهدف تحقيق الحمل". وتتميز هذه التقنيات عن غيرها من أساليب علاج العقم بأنها تُفرز سيناريوهات إنجابية غير مسبوقة قد يكون للجنين الواحد أكثر من أب أو أم وراثية أو حاملة أو اجتماعية[1] .

و تُعدّ بريطانيا رائدةً في تشريع الإنجاب المساعد على المستوى الدولي، إذ أصدرت قانون التخصيب البشري و علم الاجنة عام ١٩٩٠ تلبيةً لتوصيات تقرير وارنوك الصادر عام ١٩٨٤و تم تعديل هذا القانون في عام ٢٠٠٨. وقد أرسى هذا القانون الإطارَ التنظيمي لجميع ممارسات الإنجاب المساعد وتبرع الأمشاج، وأسّس

لنظام تسجيل المتبرعين بما يُتيح للأطفال الوصول إلى معلوماتهم الجينية عند بلوغهم. وتوالت بعده موجة التشريعات الغربية لتكسو هذا الميدان بمنظومة من القواعد القانونية الخاصة [٢].

و فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية تُشكّل اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ المرجعيةَ الدولية الأولى في تكريس حقوق المولود بالإنجاب المساعد، و تُكفل للطفل الحق في الهوية ومعرفة والديه. وقد أكدت لجنة حقوق الطفل الأممية في تقاريرها أن هذا الحق يمتد ليشمل الطفل المولود بالإنجاب المساعد، وإن تفاوتت الدول في مدى استيعاب هذا التوجه في تشريعاتها الوطنية. ولا تزال مسألة انطباق الاتفاقية على ظروف الإنجاب المساعد المستحدثة موضع نقاش قانوني متواصل[٣].

ثانياً: تصنيف تقنيات الإنجاب المساعد

تُصنَّف تقنيات الإنجاب المساعد من الزاوية القانونية بحسب مصدر الأمشاج والجهة الحاملة للجنين، وهو تصنيف يُرتّب عليه أهمية بالغة في تحديد النسب والحقوق المدنية، وتشمل أبرز هذه التقنيات: أولاً التلقيح الصناعي الداخلي باستخدام حيوانات منوية الزوج أو متبرع مجهول، وثانياً أطفال الأنابيب (IVF) إما بأمشاج الزوجين أو باستخدام بويضة متبرعة، وثالثاً الامومة البديلة(استئجار الارحام) بصورتيها التقليدية والجستاسيونية، ورابعاً تجميد الأجنة وزرعها لاحقاً. ويترتب على كل نمط من هذه الأنماط آثار قانونية مدنية متمايزة [٤] و سنبين هذه التصنيفات للانجاب المساعد كالاتي:-

١-**التلقيح الصناعي الداخلي:** و يقصد به كل عملية أو طريقة يتم فيها التلقيح بين حيوان الرجل و بويضة المرأة بغير الطريق المتعارف عليه[٥]، فهو عبارة عن اتحاد الخليتين الجنسيتين الذكرية و الانثوية بطريقة طبية تؤدي الى دخول الحيوان المنوي المذكر في بويضة الانثى غير عن الطريقة الاعتيادية[٦]. و بالتالي فإن الغرض من التلقيح الاصطناعي هو معالجة حالات العقم عند المراة من خلال تخصيب بيضة الزوجة عن طريق التقائها مع الحيوان المنوي للزوج و نقل البيضة المخصبة بعد ذلك الى رحم الزوجة دون تدخل الغير مطلقاً، و يشترط ان تتم هذه العملية في حياة الزوج و قيام علاقة زوجية بين الزوجين، و بمعنى اخر لابد ان تكون الزوجية قائمة بوجود عقد زواج صحيح و كون الزوج على قيد الحياة[٧].

٢-**اطفال الانابيب:** تعتبر تقنية الانجاب المساعد بواسطة اطفال الانابيب من اكثر الثورات العلمية و التقنية ذات فائدة للبشرية على الصعيد الطبي و الاجتماعي، حيث انها تحاكي الغرائز الطبيعية و تهدف الى حصول الابوين على مولود حي يكمل دورة الحياة الطبيعية[٨]، و يطلق مصطلح اطفال الانابيب على الاطفال الذين تمت ولادتهم من خلال اخصاب البيضة خارج رحم المرأة في مختبر، حيث يجري الاخصاب في وعاء زجاجي (انبوب) داخل المختبر ثم يتم زرع البيضة في رحم المرأة[٩].

٣-**الامومة البديلة (استئجار الارحام):** تُعرَّف الأمومة البديلة بأنها اتفاق تتعهد بموجبه امرأة (الأم البديلة) بحمل الجنين لحساب آخرين (الوالدان المقصودان) وتسليم الطفل إليهم بعد الوضع. وتنقسم إلى نوعين: الأمومة البديلة التقليدية حيث تُشارك الأم الحاملة بويضتها بذاتها مع الحيوان المنوي للزوج أو متبرع، والأمومة البديلة الجستاسيونية حيث تتولى المرأة الحمل بجنين مُخصَّب من بويضة وحيوان منوي لا علاقة لها بهما جينياً. والنوع الأخير هو الأكثر انتشاراً في الممارسة المعاصرة[١٠]. و استناداً لذلك يمكن القول ان الامومة البديلة أو استئجار الارحام هو عبارة عن عقد

معاوضة يراد منه الانتفاع برحم امرأة اجنبية لغرض زرع اللقيحة فيه على ان لا يتم نسب المولود اليها[١١].

٤-تجميد الاجنة: ان هذه الطريقة يتم اللجوء اليها لغرض حفظ الاجنة من خلال مزجها مع سائل خاص يحفظها من التلف اثناء عملية التجميد، حيث يتم تجميد الخلايا الموجودة في اللقيحة و تكون هذه الاجنة المجمدة في المراحل الاولى من التكوين و يتراوح عمرها بين الاسبوع او اكثر بقليل و لم تتكون فيه الاعضاء الاساسية كالقلب و الكلى أو الاطراف فهي لم تصل الى مرحلة الجنين المتكامل او شبه المتكامل[١٢].

و فيما يتعلق بموقف الشريعة الاسلامية من هذه التقنيات التي تساعد على الانجاب، فتتوافق آراء الفقهاء المسلمين المعاصرين على جواز التلقيح الصناعي المتجانس بين الزوجين شريطة الالتزام بالضوابط الشرعية، و كذلك الحال بالنسبة لاطفال الانابيب حيث نص المجمع الفقهي الاسلامي بمكمة المكرمة في دورته السابعة على جواز هذه التقنية اذا تمت بأخذ نطفة الزوج و بيضة من مبيض زوجته و توضع في انبوب اختبار طبي بشروط فيزيائية معينة حتى تلقح نطفة الزوج ببيضة زوجته في وعاء الاختبار، ثم بعد ان تأخذ اللقيحة بالانقسام و التكرار تنقل من انبوب الاختبار الى رحم الزوجة نفسها صاحبة البيضة و ينبغي ان لا يتم اللجوء الى هذه الطريقة الا في حالة الضرورة القصوى و بعد ان تتوافر الشروط العامة المطلوبة[١٣]. بيد أن اللجوء إلى بويضة أو حيوانات منوية متبرع أجنبي، وكذلك الأمومة البديلة، يثير خلافاً فقهياً واسعاً تتنازع فيه اعتبارات الضرورة والمصلحة من جهة، ومحاذير الخلط في الأنساب من جهة أخرى. ويرى جمهور المجامع الفقهية الإسلامية الكبرى كمجمع الفقه الإسلامي الدولي و دار الافتاء المصرية عدم جواز تلك الأشكال تحرزاً من اختلاط الأنساب وصون نظام الأسرة الإسلامية[١٤].

اما بالنسبة للموقف التشريعي من تقنيات الانجاب المساعد فإن المشرع المصري لم يورد نص تشريعي ينظم الانجاب بواسطة هذه التقنيات، و نفس الحال ينطبق على المشرع العراقي فهو لم ينظم هذه التقنيات و لم يبين الحالات التي يمكن اللجوء فيها الى الانجاب المساعد و ما هي الاجراءات الواجب اتخاذها لاجراء عمليات الانجاب المساعد، و بالتالي يتم الرجوع في هذه المسائل الى الشريعة الاسلامية من حيث الاباحة و التحريم، و هذا ما ذهب اليه قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لعام ١٩٥٩ حيث اشار الى انه اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيتم الحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون[١٥].

و لابد من الاشارة الى انه صدر قانون المعهد العالي لتشخيص العقم و التقنيات المساعدة على الانجاب رقم ١٩ لعام ٢٠١١ و نص هذا القانون ان من اهداف المعهد فتح مراكز متخصصة لتشخيص العقم و التقنيات المساعدة على الانجاب كالحقن المجهري و اطفال الانابيب و تجميد النطف و الاجنة[١٦]. و يلاحظ ان هذا القانون لم يشر الى اباحة أو امكانية استعمال تقنية الامومة البديلة او استئجار الارحام ، و لكن بالرجوع الى قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية و منع الاتجار بها رقم ١١ لعام ٢٠١٦ فهناك دلالات على الارتباط بين الامومة البديلة و زرع الاعضاء البشرية، حيث نص هذا القانون على عدم جواز نقل اعضاء أو انسجة من جسم انسان حي الى اخر بشكل يؤدي الى اختلاط الانساب[١٧].

ثالثاً: التمييز بين الإنجاب المتجانس وغير المتجانس

يُفرّق الفقه القانوني والطبي بين نوعين رئيسيين: الإنجاب المتجانس الذي يعتمد أمشاج الزوجين وحدهما، وهو الأقل إثارةً للإشكاليات القانونية لانتفاء وجود طرف ثالث. والإنجاب غير المتجانس الذي يستلزم إدخال مشيج ثالث من خارج الزوجين (بويضة أو حيوان منوي من متبرع)، أو اللجوء إلى رحم بديلة. وتتمحور أشد الإشكاليات القانونية حدةً حول هذا النوع الأخير، إذ يُفضي إلى فصل النسب الجيني عن النسب القانوني وما يستتبعه من تعقيدات في مجالي الإرث والولاية[١٨].

المطلب الثاني

الوضع القانوني للمولود وأهميته في القانون المدني

يُعبَّر بالوضع القانوني للمولود عن المركز القانوني الذي يحتله الطفل في المنظومة القانونية المدنية، والذي يُحدّد هويته ونسبه وصفته أمام الأسرة والمجتمع والدولة. ويشمل هذا الوضع تحديد الأب والأم القانونيين وما يترتب على ذلك من حقوق وواجبات تمتد من الولادة حتى الوفاة. وتكتسب مسألة تحديد هذا الوضع أهمية مضاعفة في حالات الإنجاب المساعد، نظراً لتعدد الأطراف المحتملة ذات الصلة البيولوجية أو الاتفاقية بالجنين[١٩].

و يترتب على تحديد الوضع القانوني للمولود طيفٌ واسع من الآثار المدنية المتشعبة؛ فمن أبرزها: حق الطفل في التمتع بجنسية الوالدين القانونيين[٢٠] وما يتبعها من مزايا، وحقه في حيازة لقبهما العائلي والانتساب إليهما، وأهليته في الإرث والتوارث ضمن الأسرة القانونية المعترفة به فيها، وحقه في نفقة الوالدين وحضانتهما وولايتهما. ويُؤدي الغموضُ في تحديد هذا الوضع إلى إهدار كل هذه الحقوق أو تعريضها للتنازع[٢١].

و قد كرّست اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ مبدأً "مصلحة الطفل الفضلى" بوصفه المعيارَ المحوري الواجب اعتماده في جميع الإجراءات والقرارات القانونية المتعلقة بالأطفال. وقد تبنّت المحاكم العليا في فرنسا وبريطانيا والولايات المتحدة هذا المعيار مرتكزاً رئيسياً في الفصل بالنزاعات المتعلقة بنسب المولودين عبر تقنيات الإنجاب المساعد، مُقدِّمةً في أحيان كثيرة مصلحةَ الطفل في الاستقرار والأمان الأسري على الاعتبارات البيولوجية البحتة [٢٢].

المبحث الثاني

إشكاليات النسب القانوني للمولود بتقنيات الإنجاب المساعد

يُشكّل النسبُ القانوني الرابطةَ الأصيلة التي تربط المولودَ بأسرته وتُرتّب عليه حقوقه المدنية الجوهرية. وقد كان الفقه القانوني التقليدي يُرسي النسبَ على أساس بيولوجي واضح لا لبس فيه. غير أن تقنيات الإنجاب المساعد أربكت هذا الوضوح وأفرزت سيناريوهات لا يُجيب عنها القانون المدني الكلاسيكي بشكل وافٍ، و عليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نخصص الاول للنسب الأبوي بين المعيار البيولوجي والإرادي، و الثاني للنسب الأمومي.

المطلب الأول

النسب الأبوي بين المعيار البيولوجي والإرادي

أولاً: النسب الأبوي في الإنجاب المساعد باستخدام مشيج متبرع

يُثير التلقيح بحيوانات منوية متبرع ثلاثةَ احتمالات في تحديد النسب الأبوي: إما الزوج المتلقّي بوصفه الأب القانوني والاجتماعي، وإما المتبرع بوصفه الأب الجيني البيولوجي، وإما انتفاء النسب كلياً في غياب نص قانوني صريح. وقد حسمت معظم التشريعات الأوروبية هذه المسألة بتقرير قرينة الأبوة لصالح الزوج أو الشريك الذي أبدى موافقته على إجراء التلقيح، على أن لا حق

للمتبرع في المطالبة بثبوت النسب وإن احتفظ بعض المتبرعين بحق الطفل في معرفة هويته الجينية [٢٣].

ثانياً: نظرية النسب الإرادي

ظهرت في الفقه القانوني الغربي نظرية "النسب الإرادي" أو ما يُسمى بـ"نظرية المشروع الأبوي" التي تُؤسّس النسبَ القانوني على الإرادة والنية لا على الدم والجينات. وتنطلق هذه النظرية من مفهوم "الوالدية الإرادية" (Intentional Parenthood) التي تجعل الشخص الذي أقدم بإرادته على استخدام تقنيات الإنجاب المساعد مسؤولاً قانونياً عن المولود الناجم عن ذلك بصرف النظر عن رابطة الدم. وقد أخذت بهذه النظرية صراحةً كل من الولايات المتحدة وبريطانيا وفرنسا وإسبانيا في سياقات قانونية متعددة[٢٤].

ثالثاً: موقف القانون المدني العراقي ومشكلة الفراغ التشريعي

يفتقر القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وقانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ إلى أحكام صريحة تُنظّم النسب في حالات الإنجاب المساعد. وتبقى المحاكم العراقية مضطرةً إلى الاجتهاد في تطبيق القواعد العامة للنسب المستمدة من أحكام الفقه الإسلامي، إذ تقوم على أصل الفراش الزوجي وإمكانية الولادة منه[٢٥]. ويستلزم هذا الفراغ تشريعياً إصلاحاً عاجلاً، لأن التطبيق القياسي للقواعد التقليدية على حالات الإنجاب المساعد قد يُفضي إلى نتائج قانونية غير عادلة تتعارض مع مصلحة الطفل.

المطلب الثاني

النسب الأمومي

كان الفقه والقضاء الغربيان يُسلّمان بأن القاعدة اللاتينية المشهورة "mater semper certa est" (الأم دائماً معروفة ومحددة) تُرسّخ اليقين المطلق في تحديد الأمومة بالولادة. غير أن أطفال الأنابيب عبر بويضة متبرعة وتقنية الأمومة البديلة قد هزّا هذا اليقين هزاً عنيفاً، إذ أصبح ممكناً قانوناً أن تكون للطفل الواحد أمٌّ جينية (صاحبة البويضة)، وأمٌّ حاملة (من احتضنت الجنين في رحمها)، وأمٌّ اجتماعية قانونية (من تربّت الطفل). ويُفرز هذا التعدد إشكالية قانونية جوهرية في تحديد مَن يستحق صفة الأم القانونية[٢٦]، لذا انقسمت الانظمة القانونية الى قسمين، قسم يتبنى معيار الولادة و قسم اخر يأخذ بالمعيار الجيني.

١- معيار الولادة معياراً للنسب الأمومي

تبنّى كل من القانون الفرنسي والبريطاني والألماني معيارَ الولادة أساساً لتحديد الأمومة القانونية؛ فالمرأة التي تلد الطفل هي أمه القانونية بصرف النظر عن مصدر البويضة المستخدمة في الإخصاب. ويرتكز هذا المعيار على اعتبارات عملية ونفسية تتعلق بالترابط الوثيق بين الحامل والجنين خلال مرحلة الحمل، وحرصاً على استقرار الوضع القانوني للمولود وتفادي النزاعات. وقد كرّسه القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ المعدل[٢٧].

٢- معيار الجين في مواجهة معيار الولادة

على خلاف المعيار الأوروبي، تنحو بعض الأنظمة القانونية نحو تبنّي معيار المشاركة الجينية في تحديد الأمومة لا سيما في سياقات معينة. ويُفضي هذا التباين في المعايير المعتمدة بين الأنظمة القانونية المختلفة إلى ظاهرة "التسوّق القانوني" (Legal Tourism)، إذ يلجأ بعض الأزواج إلى اختيار الدولة الأنسب لهم قانونياً للقيام بإجراءات الإنجاب المساعد[٢٨].

ثانياً: النسب في حالات الأمومة البديلة

تتباين مواقف الأنظمة القانونية المقارنة من الأمومة البديلة تبايناً جذرياً يتراوح بين الحظر الكلي كما في ألمانيا والنمسا وفرنسا و العراق، والإباحة المشروطة كما في الولايات المتحدة والمملكة المتحدة وكندا ، وغياب

التنظيم الواضح مع التطبيق القضائي الحالة فالحالة. ويترتب على هذا التباين آثار مباشرة على نسب المولود؛ ففي الدول التي تحظر الأمومة البديلة أو تُفتقر إلى تنظيمها قد يجد المولود نفسه في وضع قانوني مبهم لا يرتبط قانونياً بوالديه المقصودين[٢٩]. و بين الحظر الكلي و الاباحة المشروطة للامومة البديلة تثور اشكالية تحديد نسب الطفل المولود من جهة الام ففي هذه الحالة هل ينسب الى المرأة صاحبة الرحم(الام البديلة) أم المرأة صاحبة البويضة(الام الاصلية)؟ للاجابة على هذا التساؤل هناك ثلاث اتجاهات، فالاتجاه الاول يرى ان الام هي صاحبة البويضة، اما الاتجاه الثاني فيذهب الى القول ان الام هي صاحبة الرحم التي ولدت الجنين، و ما بين الاتجاه الاول و الثاني جاء الاتجاه الثالث جامعاً لهما حيث ان الامومة في هذه الحالة تتوزع او تنقسم بين صاحبة البويضة و صاحبة الرحم[٣٠].

و بالنسبة لموقف المشرع العراقي في هذا الصدد فلا يوجد اشكال اذا ما كان صاحب النطفة هو زوجا لصاحبة الرحم البديل استناداً لقاعدة الولد للفراش التي نص عليها قانون الاحوال الشخصية العراقي في المادة (٥١).

المبحث الثالث

الحقوق المدنية المترتبة على وضع المولود القانوني

لا يقف وضع المولود القانوني عند حد ثبوت النسب، بل يمتد ليُرتّب منظومةً من الحقوق المدنية الجوهرية التي تُحدّد مسار حياة الطفل وضماناتها القانونية والاجتماعية. ويتناول هذا المبحث هذه الحقوق في ثلاثة مطالب، المطلب الأول: حق المولود في النسب وما يترتب عليه من حقوق، المطلب الثاني: الحق في معرفة الأصول البيولوجية، المطلب الثالث: حقوق المولود الصحية والتأمينية.

المطلب الأول

حق المولود في النسب وما يترتب عليه من حقوق

المقصود بالنسب هو اتباع المولود لابيه في القانون و الدين و الحضارة و ينبني عليه الارث و الولاية و الحضانة و تنتج عنه موانع الزواج و تترتب عليه حقوق و واجبات ابوية و بنوية. و معنى ذلك ان النسب يعتبر من الحقوق الشرعية التي تترتب على عقد الزواج فهو عبارة عن حق للطفل في اثبات نسبه لابويه، و تستمد احكام النسب من احكام الشرعية الاسلامية[٣١]، و عالجه المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لعام ١٩٥٩ بأربع مواد (٥١-٥٢-٥٣-٥٤). و بثبوت نسب الطفل لابويه تثبث له مجموعة من الحقوق كحقه في الميراث و الولاية و الحضانة و و الجنسية و التسجيل في السجلات المدنية، و هذا ما سنبينه على النحو الاتي:

أولاً: حق الميراث في ضوء إشكالية النسب

يترتب على ثبوت النسب القانوني للمولود حقّه في الإرث ضمن الأسرة التي يُنتسب إليها قانونياً، و هذا الامر لا يثير اي مشكلة فيما يتعلق بالتلقيح الصناعي الداخلي و اطفال الانابيب اذا تمت علية الاخصاب بين الزوجين. ولكن تبرز الإشكالية حين لا يتطابق النسب الجيني مع النسب القانوني؛ فمولود وُلد عبر تلقيح ببويضة متبرعة ونشأ في أسرة الزوجين يرث قانوناً من أبيه القانوني لا من صاحبة البويضة المتبرعة. غير أن هذه المعادلة تتعقد حين ينفصل الوالدان القانونيان أو يتوفيان قبل استيفاء إجراءات التبني أو الاعتراف بالنسب، لا سيما في الدول التي لا تُقرّر النسب الإرادي تلقائياً[٣٢].

ثانياً: الولاية والحضانة في منظومة الإنجاب المساعد

كما اشرنا سابقاً انه اذا تمت عملية الاخصاب و تلقيح البويضة عند اللجوء الى التلقيح الصناعي الداخلي أو اطفال الانابيب بين الرجل و زوجته فهنا يثبت نسب

الطفل لابويه و بالتالي يثبت للابوين حق الولاية و الحضانة، و هذا ما اخذ به المشرع العراقي في قانون الاحوال الاشخصية حيث اشار الى ان الام احق بحضانة االطفل و للاب النظر بشؤون المحضون و تربيته[٣٣]، و ايضاً اشار القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لعام ١٩٥١ الى ان ولي الصغير هو ابيه[٣٤]. و لكن في نفس الوقت تُفرز تقنيات الإنجاب المساعد تعقيدات إضافية في تحديد صاحب الولاية والحضانة، في حالات الأمومة البديلة أو تفكك الأسرة بعد الإنجاب. مما يُثير تساؤلات جوهرية حول معيار الولاية في المجتمعات ذات المرجعية الدينية الإسلامية. وتبقى مسألة تحديد الولي الشرعي ومدة الحضانة في هذه الحالات من أكثر المسائل استعصاءً على التشريعات العربية.

ثالثاً: حق النفقة والتأمينات الاجتماعية

النفقة هي كل ما يبذله الانسان من شي فيما يحتاجه هو أو غيره من الطعام و الشراب و غيرها من الاحتياجات، و تعتبر من الحقوق الاسرية المالية و تمنح للطفل لأجل أعانته و معيشته، و هذا الحق مقرر للطفل على ابيه بموجب احكام الشريعة الاسلامية و قانون الاحوال الشخصية العراقي[٣٥].

و يُكرّس القانون المدني في معظم الأنظمة المقارنة حقَّ المولود في النفقة على والديه القانونيين بصرف النظر عن طريقة إنجابه. غير أن الغموض في تحديد الوالد القانوني في بعض حالات الإنجاب المساعد قد يُعرّض هذا الحق للإهدار الفعلي. وقد عالجت محاكم عديدة هذه الإشكالية بتطبيق مبدأ مصلحة الطفل الفضلى لإلزام الوالد الفعلي بالنفقة حتى في غياب النص الصريح، كما أحجمت بعض صناديق التأمين الاجتماعي في دول أوروبية عن الاعتراف بأطفال الأمومة البديلة مستفيدين حتى صدر في حقها حكم قضائي صريح[٣٦].

رابعاً: حق المولود في الرعاية الصحية

تُقرّر أنظمة الرعاية الصحية في معظم الدول الغربية حق الطفل في الرعاية الصحية بصرف النظر عن طريقة إنجابه. غير أن بعض حالات الإنجاب المساعد ذات الطابع العابر للحدود خلقت فراغاً في التغطية الصحية، حين يُولد طفل الأمومة البديلة في دولة وتعيش أسرته في دولة أخرى دون وضع قانوني محسوم. وقد برزت قضايا قضائية في أستراليا والمملكة المتحدة استدعت تدخلاً قضائياً عاجلاً لضمان حصول هؤلاء الأطفال على الرعاية الطبية الضرورية[٣٧].

خامساً: الجنسية والوثائق الثبوتية للمولود

اذا ثبت نسب الطفل لابويه في حالة التلقيح الصناعي و اطفال الانابيب ففي هذا الحالة تثبت له الجنسية ، و كذلك الحال في الامومة البديلة اذا ما تمت عملية الاخصاب بين زوجات الرجل بحيث تكون احداهما صاحبة البويضة و الاخرى صاحبة الرحم فهنا يثبت نسب الطفل من الاب و بالتالي تثبت له الجنسية[٣٨]. و لكن تُشكّل مسألة الجنسية والوثائق الثبوتية تحدياً عملياً ماساً لأطفال الأمومة البديلة العابرة للحدود؛ إذ ترفض بعض الدول منح جنسيتها لطفل وُلد في الخارج عبر الأمومة البديلة لعدم اعترافها بهذه العلاقة قانونياً. وقد أصدرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضايا متعددة كقضية Mennesson v. France عام ٢٠١٤ أحكاماً تُلزم الدول بالاعتراف بالوضع القانوني للمولود في الخارج حمايةً لحقه في الهوية وتفادياً لحالة انعدام الجنسية[٣٩].

سادساً: الحق في التسجيل المدني والاعتراف الرسمي

يُعدّ تسجيل المولود في سجلات الأحوال المدنية الخطوةَ الإجرائية الأولى اللازمة لاكتساب الشخصية القانونية والتمتع بكامل الحقوق المدنية. وتبرز الإشكالية حين يكون الوضع القانوني للوالدين أو للطفل نفسه غير

محسوم في الدولة المُنشئة للسجل. وقد أوصت هيئة الأمم المتحدة للأطفال (يونيسف) بضرورة أن تكفل الدول تسجيلَ جميع الأطفال المولودين على إقليمها بصرف النظر عن ظروف إنجابهم أو وضع والديهم القانوني، اتساقاً مع مبدأ عدم التمييز المكرّس في اتفاقية حقوق الطفل(٤٠).

المطلب الثاني

الحق في معرفة الأصول البيولوجية

أولاً: تأصيل الحق في الهوية البيولوجية

يُشكّل الحق في معرفة الأصول البيولوجية إحدى أشد الإشكاليات إثارةً للجدل في مجال الإنجاب المساعد، إذ يتعارض ظاهرياً مع حق المتبرع في السرية والمجهولية. وقد أصّل الفقه القانوني هذا الحق باعتباره فرعاً من حق الشخصية وحق الهوية المكفول بموجب المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وقضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية Odièvre v. France عام ٢٠٠٣ بأن للدولة هامشاً من التقدير في الموازنة بين الحق في الهوية وحق المتبرع في السرية، وإن أكدت في الوقت ذاته مبدأ حق الطفل في معرفة أصوله(٤١).

ثانياً: نماذج تشريعية مقارنة في تنظيم الحق في الهوية

تتباين الأنظمة التشريعية المقارنة في تنظيم حق الطفل في معرفة أصوله البيولوجية تبايناً واضحاً: فبريطانيا وهولندا والسويد وأستراليا ونيوزيلندا انتقلت من نظام التبرع المجهول إلى نظام هوية المتبرع المشروط، مانحةً الأطفال المولودين بعد تاريخ معين حقَّ الاطلاع على هوية المتبرع بعد بلوغهم سن الرشد. في المقابل، لا تزال دول عديدة تُبيح إخفاء هوية المتبرع كلياً(٤٢). أما التشريعات العربية فتفتقر في معظمها إلى أي نص يُنظّم هذه المسألة تنظيماً صريحاً.

ثالثاً: الأبعاد الطبية للحق في معرفة الأصول الجينية

يكتسب الحق في معرفة الأصول البيولوجية أبعاداً طبية لا تقل أهمية عن أبعاده القانونية والنفسية؛ فالاطلاع على التاريخ المرضي للمتبرع قد يكون ضرورياً لسلامة الطفل الصحية وحياته في بعض الحالات. وقد تبنّت الرابطة الأمريكية لطب الإنجاب (ASRM) توصيات تدعو إلى الإفصاح الطوعي عن المعلومات الطبية ذات الصلة للأطفال المولودين بالإنجاب المساعد. ويُرجَّح أن توسّع الاختبارات الجينية المتاحة تجارياً سيُشكّل ضغطاً متزايداً نحو إعادة النظر في منظومة المجهولية برمّتها(٤٣).

المبحث الرابع

مواقف الأنظمة القانونية المقارنة وسبل الإصلاح التشريعي

تُشكّل دراسة مواقف الأنظمة القانونية المقارنة من إشكاليات الإنجاب المساعد خطوةً منهجية ضروريةً لاستخلاص الدروس المستفادة وبناء مقترحات الإصلاح التشريعي على أسس علمية راسخة. وتُتناول في هذا المبحث التجربة الأوروبية بوصفها نموذجاً للتنظيم المتقدم في المطلب الاول، ثم التجربة الأمريكية والأنجلوسكسونية في المطلب الثاني، وأخيراً التشريعات العربية وسبل الإصلاح المقترحة في المطلب الثالث.

المطلب الأول

الأنظمة الأوروبية نموذجاً للتنظيم المتقدم

أولاً: النموذج الفرنسي في تنظيم الإنجاب المساعد

أرست فرنسا بموجب القانون رقم ٦٥٣ الصادر عام ١٩٩٤ وتعديلاته المتعاقبة إطاراً تشريعياً متكاملاً ينظّم الإنجاب المساعد ويُحدّد الأثر القانوني لكل صورة من صوره(٤٤). وقد وسّع قانون البيوأخلاقيات رقم ١٠١٧ لعام ٢٠٢١ المعدل لقانون الصحة العامة دائرة المستفيدات من تقنيات الإنجاب المساعد لتشمل المرأة

غير المتزوجة[٤٥] ، ويُرسّخ القانون الفرنسي نسب المولود من الزوج الموافق على إجراء التلقيح بقرينة قانونية لا تقبل الطعن، ويُحظر تبنّي الأمومة البديلة بنص صريح[٤٦].

ثانياً: النموذج الإسباني الرائد

تُعدّ إسبانيا من أكثر الأنظمة الأوروبية تقدماً وانفتاحاً في تنظيم الإنجاب المساعد، إذ صدر فيها قانون رقم ١٤ لعام ٢٠٠٦ الذي ينظم تقنيات الانجاب المساعد و يجب ان تكون هذه التقنيات مرخصة وفقاً لاحكام القانون، كما انه ينظم ظروف و شروط استخدام الامشاج البشرية المجمدة و الاجنة الاولية، و ايضاً يُتيح اللجوء إلى الإنجاب المساعد للمرأة المتزوجة وغير المتزوجة وأزواج المثليين من الإناث، و يُعالج القانون الإشكاليات المتعلقة بالنسب وحقوق المولود من خلال قرائن قانونية واضحة. وقد اجتذب هذا الإطار القانوني المتساهل نسبياً شريحةً كبيرة من السياحة الطبية الإنجابية من مختلف أرجاء أوروبا[٤٧].

ثالثاً: دور المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حماية حقوق المولود

اضطلعت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بدور محوري في توحيد معايير حماية الأطفال المولودين بالإنجاب المساعد عبر أوروبا. وتتصدر هذه الأحكام قضيتا Mennesson و Labassee الصادرتان عام ٢٠١٤ ضد فرنسا، اللتان قضتا بانتهاك المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لرفض فرنسا الاعتراف بنسب طفلين وُلدا عبر الأمومة البديلة في الولايات المتحدة. وتُمثّل هذه الأحكام نقطة تحول جوهرية في مسيرة الحماية الأوروبية لحقوق المولود بالإنجاب المساعد[٤٨].

المطلب الثاني

موقف القانون الأمريكي والأنجلوسكسوني

أولاً: التجربة الأمريكية ومبدأ الوالدية الإرادية

يتسم النظام الأمريكي بغياب قانون اتحادي موحّد لتنظيم الإنجاب المساعد، مما أفرز تبايناً واسعاً بين الولايات. وتُعدّ كاليفورنيا رائدةً في هذا المجال بتبنّيها مبدأ الوالدية الإرادية صراحةً، إذ تُقرّر حكومتها المحكمة قبل الولادة (birth Order–Pre) التي تُثبت نسب المولود لمن أبدوا إرادة الوالدية. وقد أرست محكمة كاليفورنيا العليا في القضية الشهيرة Johnson v. Calvert عام ١٩٩٣ مبدأ "الوالد الإرادي" بوصفه المعيار الفاصل في تحديد النسب عند التعارض [٤٩].

ثانياً: النموذج البريطاني وإصلاحات ٢٠٠٨

أجرى قانون التخصيب البشري و علم الاجنة لعام ١٩٩٠ و المعدل عام ٢٠٠٨ إصلاحات جوهرية في تنظيم الوضع القانوني للمولود بالإنجاب المساعد. ومن أبرز هذه الإصلاحات إقرار ما يُعرف بـ"أوامر الوالدية" (Parenting Orders) التي تُنقل الوالدية القانونية من الأم الحاملة إلى الوالدين المقصودين في حالات الأمومة البديلة. كما وسّع القانون نطاق الوالدية القانونية لتشمل الشريكة الأنثى لأم الطفل في حالات الإخصاب خارج الإطار الزواجي، وأتاح للمولود الاطلاع على هوية المتبرع عند بلوغه[٥٠].

المطلب الثالث

التشريعات العربية بين الفراغ التنظيمي ومتطلبات الإصلاح

أولاً: واقع التشريعات العربية في مجال الإنجاب المساعد

تتباين المواقف التشريعية العربية من الإنجاب المساعد تبايناً ملحوظاً، فالإمارات العربية المتحدة أصدرت القانون الاتحادي رقم ٧ لعام ٢٠١٩ في شأن المساعدة الطبية على الانجاب الذي أجاز التلقيح الصناعي المتجانس بين الزوجين وحظر أي صورة من صور التلقيح غير المتجانس والأمومة البديلة[٥١]. ومصر

تفتقر إلى قانون متخصص وتعتمد على لوائح وزارة الصحة الإدارية. أما العراق والأردن والمغرب فلا تزال تفتقر إلى أي تشريع منظِّم لهذا الحقل، مما يُولّد فراغاً تشريعياً خطيراً يُهدد حقوق الأطفال المولودين[٥٢].

ثانياً: مقترحات الإصلاح التشريعي العربي

يستلزم الوضع الراهن للتشريعات العربية إصلاحاً تشريعياً ثلاثي المستوى: على المستوى الأول صياغة قانون خاص بالإنجاب المساعد يُحدد الأنواع المسموح بها وفق الضوابط الشرعية والأخلاقية، وعلى المستوى الثاني تعديل قوانين الأحوال الشخصية والمدنية لإدراج أحكام صريحة في النسب والإرث والولاية للمولود بالإنجاب المساعد المشروع، وعلى المستوى الثالث استحداث آليات إجرائية واضحة للتسجيل المدني لهؤلاء الأطفال وإصدار وثائقهم الثبوتية[٥٣].

ثالثاً: نموذج تشريعي عربي متوازن

تستوجب طبيعة المجتمعات العربية ذات المرجعية الإسلامية صياغةَ نموذج تشريعي خاص لا يُماثل النماذج الغربية مطابقةً عمياء، بل ينطلق من منظومة القيم الإسلامية ومبدأ مصلحة الطفل الفضلى معاً. ويُقترح في هذا الإطار تبنّي مرونة تشريعية تُجيز الأشكال المشروعة من الإنجاب المساعد مع توفير حماية قانونية كاملة للمولود، مع الاستعانة بفتاوى المجامع الفقهية الإسلامية الكبرى بوصفها مرجعاً توجيهياً لسد ما يعتري النصوص التشريعية من ثغرات.

الخاتمة

أولاً: النتائج

خلصت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج العلمية الجوهرية يمكن إجمالها على النحو الآتي:

1-أفرزت تقنيات الإنجاب المساعد سيناريوهات قانونية غير مسبوقة أعجزت القواعد المدنية التقليدية عن استيعابها، في مقدمتها تعدد الأمهات المحتملات للجنين الواحد وانفصال النسب الجيني عن النسب القانوني الاجتماعي.

٢-تُشكّل القاعدة اللاتينية " mater semper certa est" في شأن يقينية الأمومة، وقرينة الفراش الزوجي في شأن الأبوة، أُسساً قانونية كلاسيكية قاصرة عن الإجابة الوافية عن التساؤلات التي يُفرزها الإنجاب المساعد بصوره المستحدثة.

٣-تتباين الأنظمة القانونية المقارنة تبايناً واسعاً في تنظيم الوضع القانوني للمولود بالإنجاب المساعد؛ فبينما أرست الأنظمة الأوروبية منظومات تشريعية متكاملة، لا تزال التشريعات العربية تعاني فراغاً تشريعياً واسعاً يُهدد حقوق هؤلاء الأطفال.

٤-يُعدّ الحق في معرفة الأصول البيولوجية حقاً مدنياً أصيلاً للمولود بالإنجاب المساعد، يُؤسّسه القانون الدولي لحقوق الإنسان ويُعزّزه الاجتهاد القضائي الأوروبي، ويمتد ليشمل أبعاداً نفسية وطبية لا تقل أهمية عن الأبعاد القانونية.

٥-تكرّست نظرية الوالدية الإرادية في معظم الأنظمة الغربية بديلاً عن المعيار البيولوجي البحت في تحديد النسب، وإن ظلّ تبنّيها يستدعي في السياق العربي الإسلامي الموازنةَ الدقيقة بين مقتضيات الفقه الإسلامي ومتطلبات حماية حقوق الطفل.

٦-شكّلت أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ولا سيما قضيتا Mennesson و Labassee محطةً فارقة في توحيد معايير حماية المولود بالإنجاب المساعد على المستوى الإقليمي الأوروبي، وتُمثّل مرجعاً قيّماً لأي إصلاح تشريعي عربي مستقبلي.

ثانياً: التوصيات

بناءً على ما انتهت إليه هذه الدراسة من نتائج، يوصي الباحثان بما يأتي:

١-يُوصى المشرّع العراقي بإصدار قانون متخصص ينظّم تقنيات الإنجاب المساعد ويُحدد الأشكال المشروعة منها وفق الضوابط الشرعية والأخلاقية، مع وضع آليات تنظيمية وإشرافية صارمة لمراكز الإنجاب المساعد.

٢-يُوصى بتعديل قانون الأحوال الشخصية العراقي و القانون المدني العراقي لإدراج أحكام صريحة تُنظّم النسب والإرث والولاية للمولود بأشكال الإنجاب المساعد المشروعة، مع اعتماد قرائن قانونية واضحة تُرجّح مصلحة الطفل في حالات التنازع بين المطالبين بالنسب.

٣-يُوصى بتكريس الحق في معرفة الأصول البيولوجية في التشريعات الوطنية بوصفه حقاً شخصياً للمولود يتمتع به عند بلوغ سن الرشد، مع الاحتفاظ بسجل سري مركزي يتضمن بيانات المتبرعين وإتاحته للأطفال المعنيين عند توافر المبررات الطبية أو القانونية.

٤-يُوصى بتبسيط إجراءات التسجيل المدني للمولود بالإنجاب المساعد وتأهيل موظفي الأحوال المدنية للتعامل مع هذه الحالات، مع إلزام المستشفيات والمراكز الطبية المختصة بإصدار وثائق رسمية تُثبت الوضع القانوني للمولود.

٥-يُوصى بإنشاء مجلس وطني متخصص يضم خبراء في القانون والطب والفقه الإسلامي لمتابعة المستجدات في مجال تقنيات الإنجاب المساعد واقتراح الحلول التشريعية المناسبة بصفة دورية، بما يضمن التطور التشريعي المتواصل في هذا الحقل المتسارع التطور.

٦-يُوصى بالاستعانة بفتاوى المجامع الفقهية الإسلامية الكبرى بوصفها مرجعاً توجيهياً تكميلياً عند غياب النص التشريعي الصريح، مع السعي نحو توحيد هذه الفتاوى والتنسيق بينها على المستوى العربي الإسلامي لتجنب التناقضات والفجوات.

٨-يُوصى بالانضمام الفاعل للدول العربية إلى مفاوضات الصكوك الدولية المتعلقة بالأمومة البديلة العابرة للحدود، ولا سيما مسودة اتفاقية لاهاي بشأن الوالدية والأطفال المولودين بالأمومة البديلة الدولية، بما يضمن للمواطنين العرب حمايةً دولية فعّالة عند اللجوء إلى هذه التقنيات خارج حدودهم.

الهوامش

(1)WHO. 'Infertility Definitions and Terminology'. Geneva: World Health Organization, ٢٠٢٠.

(٢) د.حسني محمود عبد الدايم، عقد اجارة الارحام بين الحظر و الاباحة، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٢٢١.

(٣) ينظر نص المادة (٧ و ٨) من اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩.

(4) .Blyth, E. & Landau, R(.eds)Third Party Assisted Conception across Cultures. London: Jessica Kingsley Publishers, ٢٠٠٤, pp. ٢١-٣٥.

(٥) سعيد كاظم العذاري، التلقيح الصناعي بين العلم و الشريعة، جامعة المصطفى العالمية، ٢٠٠٨، ص٧.

(٦) سعيد عبد العزيز الشويرخ، احكام التلقيح غير الطبيعي، ج١، ط١، دار كنوز اشبيليه، الرياض، ٢٠٠٩، ص٣٧٠.

(٧) د.حسيني هيكل، النظام القانوني للانجاب الصناعي، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص١١٧.

(٨) د.كامل عزيز عبدالله شاربازيري، اطفال الانابيب في الشريعة و القانون، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية- جامعة بغداد، عدد٤٩، ٢٠١٧، ص٤٧٣.

(٩) د.محمود سعد شاهين، اطفال الانابيب بين الحظر و الاباحة و موقف الفقه الاسلامي منها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ، ٢٠١٠، ص٢٨.

(10) Crawshaw, M. et al. 'Surrogacy: stics and Motivations'. Human Characteri ١٥Fertility, Vol. (٣).١٨٣-١٧٤pp. ,٢٠١٢

(١١) سعد عبد العزيز الشويرخ، مصدر سابق، ص ٣٧٣.

(١٢) ريزان محمد علي، الاجندة المجمدة– ماهيتها و احكامها الشرعية دراسة فقهية مقارنة، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٧٤، عدد٧ ، ٢٠٢٥، ص٤.

(١٣) قرار المجمع الفقهي الخامس حول التلقيح الصناعي الخارجي و اطفال الانابيب نقلاً عن نافع تكليف مجيد دفار العماري، الحماية الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري–دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية و الانسانية– جامعة بابل، عدد٣٧، ٢٠١٨، ص٣٩٦.

(١٤) جاد الحق علي جاد الحق، بحوث و فتاوي اسلامية في قضايا معاصرة، ج٢، دار التراث العربي، القاهرة، ص١١٥.

(١٥) ينظر نص المادة (٢/١) من هذا القانون.

(١٦) ينظر نص المادة (٣) من هذا القانون.

(١٧) ينظر نص المادة (٥/ ثالثاً) من هذا القانون.

(18) Golombok, S. Modern Families: Parents and Children in New Family Forms. Cambridge: Cambridge University ٢٠١٥Press, .pp ٤٤-٥٢.

(19) Hasson, E. 'Filiation in French Law: Between Biology and Intention'. Revue ٢٠١٨trimestrielle de droit civil, ,pp. ٣١٥-٣٢٨.

(٢٠) و هذا ما ذهب اليه قانون الجنسية العراقي رقم (٢٦) لعام ٢٠٠٦ في المادة (٣) و التي نصت على انه (يعتبر عراقياً: أ–من ولد لاب عراقي او لأم عراقية)

(٢١) محمد الشامي، الإنجاب المساعد وأثره في ثبوت النسب، بحث منشور في مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، مجلد ١٨، عدد ٢، ٢٠٢١، ص ٤٥–٤٩.

(٢٢) ينظر المادة (٣) من هذه الاتفاقية

(23) Glynn, C. Children and the -Fenton European Court of Human Rights. Oxford: ١٤٣-pp. ,٢٠٢٢Oxford University Press, .١٥٨

(24) Hasson, 'Filiation in French Law', pp. ٣٢٩-٣٤

(25) و هذا ما ذهبت اليه المادة (٥١) من قانون الاحوال الشخصية العراقي (ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين التاليين 1– :أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل 2– . أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكنا).

(26) Blyth & Landau, Third Party Assisted ٨٨-٩٦Conception, pp.

(٢٧) ينظر نص المادة (٣١١/٢٠–٢١–٢٢–٢٥) من هذا القانون

(28) Golombok, Modern Families, pp. ١١٢-١٢١

(29) Trimmings, K. & Beaumont, P. International Surrogacy Arrangements. ٤٣٩-pp. ,٢٠١٣Oxford: Hart Publishing, .٤٤٦

(٣٠)برهان مزهر محمد القيسي، عقد اجارة الارحام بين الاباحة و الحظر، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر، مصر–الامارات، ٢٠١٥، ص٣٧٣. و ايضاً د.حيدر حسين كاظم، اشكاليات الرحم البديل و اثبات النسب في صور الاخصاب الصناعي، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٦، ص١٨٧.

(٣١) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، ج١، ط٣، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٤، ص١٨٨. و ايضاً سلام الفتلاوي و نبيل مهدي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، ط١، مكتبة دار السلام، العراق، ٢٠١٥، ص٢٢٢.

(32)-٩٨Golombok, Modern Families, pp. ١٠٨

(٣٣) ينظر نص المادة (٥٧) من هذا القانون.

(٣٤) ينظر نص المادة (١٠١) من هذا القانون.

(٣٥) سروت احمد عثمان و د.خالد جلال محي الدين، حقوق الطفل في الشريعة الاسلامية و قانون الاحوال الشخصية العراقي لسنة ١٩٥٩ المعدل (من قبل الولادة الى عمر السنتين)، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٧٣، عدد٥، ٢٠٢٥، ص١٧٥.

(36) Glynn, Children and the -Fenton European Court of Human Rights, pp. ١٩١-١٨٢

(٣٧) Trimmings & Beaumont, International Surrogacy Arrangements, pp.٤٦٠-٤٦٨

(٣٨) صلاح عجمي جميل الجنابي،جنسية المولود من عمليات التلقيح الاصطناعي–دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، مجلد ٤٣، عدد١، ٢٠٢٦،ص٣٠٦.

(٣٩) ECtHR. Mennesson v. France (١١/٦٥١٩٢Application No.)Judgment of . ٢٠١٤June ٢٦.

(٤٠) Registration for UNICEF. 'Birth New York: .'٢٠٣٠Every Child by ٢٠١٩UNICEF,

(٤١) ECtHR. Odièvre v. France Judgment of .)٩٨/٤٢٣٢٦Application No. (.٢٠٠٣February ١٣

(٤٢) Blyth & Landau, Third Party Assisted ٢١٨-٢٠٥Conception, pp.

(٤٣) American Society for (ASRM)ve MedicineReproducti Recommendations for Practices Utilizing ' Gestational Carriers'. Fertility and .٢٠٢٢Sterility,

(٤٤) د.حسيني هيكل، مصدر سابق، ص١٤٣.

(٤٥) ينظر نص المادة (٢٢) من هذا القانون المعدلة لنص المادة (٢١٤١) من قانون الصحة الفرنسي.

(٤٦) محمود احمد طه، الانجاب بين التحريم و المشروعية، دار المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص١٨٢.

(٤٧) ينظر نصوص المواد (١–٦–٨– ٩) من هذا القانون.

(48) ECtHR. Mennesson v. France(No. ١١/٦٥١٩٢) and Labassee v. France (No. ١١/٦٥٩٤١)٢٠١٤June ٢٦Judgments of .

(49) ٨٤th ٤Cal. ٥Johnson v. Calvert, (١٩٩٣Supreme Court of California,).

(٥٠) ينظر نصوص المواد(٢٧ و ٢٨) من هذا القانون.

(٥١) ينظر نص المادة (٩) من هذا القانون.

(٥٢) محمد الشامي، مصدر سابق، ص ٧٠–٨٠.

(53)Trimmings & Beaumont, International Surrogacy Arrangements, pp.٤٧٨-٤٨٥

المصادر

أولاً: الكتب القانونية

1– برهان مزهر محمد القيسي، عقد اجارة الارحام بين الاباحة و الحظر، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر، مصر–الامارات، ٢٠١٥.

2– بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، ج١، ط٣، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، **٢٠٠٤.**

3– جاد الحق علي جاد الحق، بحوث و فتاوي اسلامية في قضايا معاصرة، ج٢، دار التراث العربي، القاهرة.

٤- د.حسني محمود عبد الدايم، عقد اجارة الارحام بين الحظر و الاباحة، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٥- د.حسيني هيكل، النظام القانوني للانجاب الصناعي، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص١١٧.

٦- د.حيدر حسين كاظم، اشكاليات الرحم البديل و اثبات النسب في صور الاخصاب الصناعي، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٦.

٧-سلام الفتلاوي و نبيل مهدي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، ط١، مكتبة دار السلام، العراق، ٢٠١٥

٨- سعيد كاظم العذاري، التلقيح الصناعي بين العلم و الشريعة، جامعة المصطفى العالمية، ٢٠٠٨.

٩- سعيد عبد العزيز الشويرخ، احكام التلقيح غير الطبيعي، ج١، ط١، دار كنوز اشبيليه، الرياض، ٢٠٠٩.

١٠- محمود احمد طه، الانجاب بين التحريم و المشروعية، دار المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

١١-د.محمود سعد شاهين، اطفال الانابيب بين الحظر و الاباحة و موقف الفقه الاسلامي منها، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ، ٢٠١٠.

ثانياً:البحوث

1- ريزان محمد علي، الاجندة المجمدة- ماهيتها و احكامها الشرعية دراسة فقهية مقارنة، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٧٤، عدد٧ ، ٢٠٢٥.

٢- سروت احمد عثمان و د.خالد جلال محي الدين، حقوق الطفل في الشريعة الاسلامية و قانون الاحوال الشخصية العراقي لسنة ١٩٥٩ المعدل (من قبل الولادة الى عمر السنتين)، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٧٣، عدد٥، ٢٠٢٥.

٣-صلاح عجمي جميل الجنابي،جنسية المولود من عمليات التلقيح الاصطناعي-دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، مجلد ٤٣، عدد١، ٢٠٢٦.

٤- د.كامل عزيز عبدالله شارباذيري، اطفال الانابيب في الشريعة و القانون، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية- جامعة بغداد، عدد٤٩، ٢٠١٧.

٥- محمد الشامي، 'الإنجاب المساعد وأثره في ثبوت النسب'. مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد ١٨، العدد ٢، ٢٠٢١.

٦-نافع تكليف مجيد دفار العماري، الحماية الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري-دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية و الانسانية- جامعة بابل، عدد٣٧، ٢٠١٨.

ثالثاً: الاتفاقيات والوثائق الدولية

١-اتفاقية حقوق الطفل لعام١٩٨٩.

(2)and WHO. 'Infertility Definitions Terminology'. Geneva: World Health Organization, ٢٠٢٠.

UNICEF. 'Birth Registration for Every Child by ٢٠٣٠'. New York: UNICEF, ٢٠١٩(3)

رابعاً: القوانين

١-القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ المعدل

٢- القانون الفرنسي رقم ١٠١٧ لعام ٢٠٢١ المعدل لقانون الصحة العامة

٣-قانون التخصيب البشري و علم الاجنة البريطاني لعام ١٩٩٠ المعدل

٤-القانون رقم ١٤ لعام ٢٠٠٦ الاسباني المنظم لتقنيات الانجاب المساعد

٥-القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٦- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته.

٧-قانون المعهد العالي لتشخيص العقم و التقنيات المساعدة على الانجاب رقم ١٩ لعام ٢٠١١

٨-قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية و منع الاتجار بها رقم ١١ لعام ٢٠١٦

٩- القانون الاتحاري الاماراتي رقم ٧ لعام ٢٠١٩ في شأن المساعدة الطبية على الانجاب

خامساً: الأحكام القضائية الدولية

(1) ECtHR. Odièvre v. France(Application No. ٩٨/٤٢٣٢٦)February ١٣Judgment of . ٢٠٠٣.

(2) ECtHR. Mennesson v. France (Application No. ١١/٦٥١٩٢)Judgment of . ٢٦ June ٢٠١٤.

(3) ECtHR. Labassee v. France (Application No. ١١/٦٥٩٤١)Judgment of . ٢٦ June ٢٠١٤.

(4) Johnson v. Calvert, ٥ Cal. ٤th ٨٤. Supreme Court of California, ١٩٩٣

سادساً: المراجع الأجنبية

(1)ASRM (American Society for Reproductive Medicine) . Recommendations for Practices Utilizing ' Gestational Carriers'. Fertility and Sterility, ٢٠٢٢.

(2) .Blyth, E. & Landau, R(.eds)Third . Party Assisted Conception across Cultures. London: Jessica Kingsley Publishers, ٢٠٠٤.

(3)Crawshaw, M. et al. 'Surrogacy: Characteristics and Motivations'. Human Fertility, Vol. (3).١٥ ٢٠١٢

(4)Children and the .Glynn, C-Fenton European Court of Human Rights. Oxford: Oxford University Press, ٢٠٢٢.

(5)Golombok, S. Modern Families: Parents and Children in New Family Forms. Cambridge: Cambridge University Press, ٢٠١٥.

(6)Hasson, E. 'Filiation in French Law: Biology and Intention'. Revue Between trimestrielle de droit civil, ٢٠١٨.

(7) Trimmings, K. & Beaumont, P.(.eds) International Surrogacy Arrangements: Legal Regulation at the International Level. Oxford: Hart Publishing, ٢٠١٣.