المشاكل القانونية الناتجة عن الاستثمار الطبي في عقود تجارة الارحام دراسة مقارنة

رحان عبدالله محمد
مدرس مساعد
كلية القانون والسياسة، جامعة نوروز
اقليم كردستان العراق

المستخلص

ان تاجير الارحام هي من الوسائل الطبية الحديثة التي عالجت مشكلة العقم, هذه الظاهرة التي بدات في الغرب انتشرت في اغلب دول العالم الى ان اصبحت وسيلة للاستثمار, ان هذا الانجاز الكبير من الناحية الطبية لا يخلو من العيوب من الناحية القانونية, لان محل العقد يعتبر باطلا ومخالفا للنظام العام, لكن على الرغم من ذلك فان الاستثمار الطبي في تاجير الارحام في تزايد مستمر , لذلك لابد من سن قانون يوضح الموقف القانوني من هذا العقد بشكل صريح.

الكلمات الدالة: المشاكل القانونية، الاستثمار الطبي، تجارة الارحام.

1. المقدمة

ان عقود تاجير الارحام هي من العقود الحديثة نسبيا"وهو عبارة عن عقد تلتزم فيه امراة بتأجير رحمها لصالح طرف اخر، والانتفاع به لوضع البويضة الملقحة صناعيا بداخله لمدة معينة أقصاها مدة الحمل لقاء أجر متفق عليه على أن تقوم صاحبة الرحم بتسليم المولود للزوجين اصحاب البويضة المخصبة بعد الولادة. وقد اطلق عليه تسميات مختلفة مثل (الرحم الضئر, الرحم المستاجرة, الام الكاذبة, شتل جنين الحاضنة, الام المستاجرة, الرحم البديل او الام البديلة, الام بالانابة, الحمل لحساب الغير) ان هذه التسميات وان اختلفت في اللفظ لكنها كلها متفقة في المضمون وهي حمل امراة لجنين زوجين اخرين. الغرب وتحديدا فى بإنينات القرن الماضي بدات هذه الظاهرة في الغرب , ففي عام 1983 خرجت اول طفلة من الرحم البديل كانت المراة التي وضعتها قد تبرعت برحمها, وبعد ذلك بعامين وتحديدا في عام 1985 وضعت سيدة اسمها "كيم كوتون" طفلا عن طريق استاجار رحمها مقابل مبلغ مالي قدره سته الاف وخمسمائة جنيه استرليني, الا انها بعد ان وضعت الطفل رفضت تسليمه الى من استاجر رحمها وانتقلت القضية الى المحاكم وفي هذه القضية حكمت المحكمة بتسليم الطفل الى الزوجين الذين قاما بدفع النفقة.(1)

لكن هذه الظاهرة لم تبقى محصورة في الغرب بل انتشرت بشكل واسع , حيث ان في امريكا وحدها تم فتح عشرات المراكز المتخصصة في تاجير الارحام , وتلك الوكالات انتجت المئات من الاطفال بهذه الطريقة, لتصبح ارحام النساء الفقيرات محل تجارة, يستغلونه الاثرياء والعدد في تزايد مستمر يوما بعد يوم. (2) وقد بدات هذه الظاهرة تنتشر في بقية الدول الاسيوية والعربية والاسلامية, بعض الدول اجازت هذه العقود ووضعت لها قواعد قانونية مثل ايران والهند , والبعض الاخر اعتبرها جريمة مثل فرنسا ليبيا والجزائر, وبعض الدول لازالت تغض النظر عن هذه الظاهرة التي تمارس فيها عادة في الخفاء كمصر و لبنان والعراق.

ولما لهذه الظاهرة من اثار عديدة ومشاكل لا تحصى فلنا ان نتسائل من الناحية القانونية عن مدى جواز هذه العقود التي يتم فيها استثمار جسد الانسان بهدف الربح عن طريق تدخل طبي غايته الحصول على المال والاتجار بارحام النساء الفقيرات, وايظا عن الاختصاص النوعي للمحاكم التي تنظر في النزاعات الناتجة عن مثل هذه العقود, هل هي محكمة الاحوال الشخصية لان النزاع يتعلق بالنسب والميراث

المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز
المجلد 6، العدد 4 (2017)
استلم البحث في 2017/9/1، قبل في 2017/12/1
ورقة بحث منتظمة نشرت في 2017/12/20
البريد الالكتروني للباحث: rahan.abdullah@nawroz.edu.krd
حقوق الطبع والنشر © 2017 أسماء المؤلفين. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الابداعي النسبي – CC BY-NC-ND 4.0

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

والحضانة ..الخ, ام ان النزاع من اختصاص محاكم اخرى باعتبار ان النزاع ناتج عن علاقة عقدية وديعة او ايجار وهي عقود تجارية تختص بها محكمة البدائة.

وللبحث في هذا الموضوع وبيان طبيعة العقد ينبغي تعريف استئجار الرحم من الناحية اللغوية والاصطلاحية والقانونية.

اولا": تعريف عقد الاجارة

من اجل تحديد مفهوم دقيق لعقد اجارة الرحم لابد من تعريفه تعريفا دقيقا وتحديد الخصائص التي تميزه عن بقية العقود التجارية, وبيان الطبيعة القانونية لعقد لهذا العقد.

المعنى اللغوي

الاستئجار لغة فيها ثلاث لغات بكسر الهمزة وبفتحها وضمها (3)وهي:مشتقة من الأجر وهو العوض ، ومنه سمي الثواب أجرا ، وفعلها أجَ ر ، ولها معنيان الأول : الكراء على العمل . والثاني : جبر العظم الكسير(4)

ويعرف الإجارة من أَجَر يَأْجِرُ، وهو ما أعطيت من أجر في عمل، والأجير: هو المستأجر، وجمعه أجراء، والأجر: الثواب ؛ وقد أجره الله يأْجُرُه ويأجِرُه أَجْرًا وآجَرَه الله إيجارًا. وائْتَجَرَ الرجل: تصدق وطلب الأجر. قال الأزهري : "ومن هذا قول الناس: آجرَكَ الله أَي أثابك الله، وقال –أيضًا- " يقال: آجَرهُ الله يأْجُرُه أَجْرًا، وأَجرْت المملوك، فهو مَأْجُورٌ أَجرًا، وأَجرْتُه أُوجرهُ إيجارًا فهو مُؤْجَرٌ،(5)

والأجر: الإثابة والمجازاة على العمل، ويطلق الأجر على الثواب الذي يكون من الله تعالى للعبد على العمل الصالح، ويطلق على جزاء الإنسان للإنسان، بخلاف الأجرة فإنها لا تطلق إلا على جزاء الإنسان للإنسان فقط، وهي ما يعطى للأجير في مقابل العمل. (6)

المعنى الاصطلاحي

اختلف عبارات الفقهاء في وضع تعريف للاجارة ,فذكر فقهاء الحنفية أن الإجارة: عقد على منفعة، معلومة، بعوض معلوم، إلى مدة معلومة . وعند بعض المالكية: أن الإجارة عقد معاوضة على تمليك منفعة في نظير عوض أمدًا معلومًا، أو قدرًا معلومًا. (7)وعند الشافعية هي: "عقد على منفعة مقصودة، معلومة، مباحة، قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم"اما عند الحنابلة فهي: "بذل عوض معلوم، في منفعة معلومة، من عين معينة أو موصوفة في الذمة، أو في عمل معلوم"(8) نلا حظ ان جميع التعريفات متقاربة من حيث المعنى والفرق بينها يسير وان اختلفت في الصياغة اللغوية , اذن الاجارة هو تمليك منافع الأشياع المباحة مدة معلومة بعوض, اي انه عقد على منفعة مباحة معلومة , لمدة معلومة من عين معينة, او عمل معلوم بعوض معلوم, والانتفاع به. (9)

المعنى القانوني

"الايجار قانونا هو تمليك منفعة بعوض معلوم لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر بأن يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور" هكذا عرف القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 عقد الايجار وذلك بنص المادة (722) .

اما القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة ,1976 فقد عرفها في المادة (658) بأنها: "تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم. (10)

مشكلة البحث:

تاجير الارحام اصبحت تجارة رائجة فى العديد من الدول, فبعد ان كانت مسالة الحمل والولادة من المسائل المحصورة في ايطار الزوجية وبين الزوجين فقط ولم يكن احد يتدخل فيها , اصبح هناك عدة اطراف تتدخل فيها وذلك بحكم التطور الطبي والتكنلوجي الذي تقدم بشكل كبير في مجال الطب , و هذا التقدم نشأ عنه اوضاع قانونية جديدة لم تكن موجودة من قبل وتحتاج الى دراسة دقيقة للوقوف عليها ووضعها في ايطار قانوني صحيح ولكي لا تحدث هذه الوسائل الحديثة للانجاب حالة من الفوضى بعد ان تحولت الى تجارة مربحة في بعض حالاتها كالاتجار بالارحام التي سوف نحاول في هذا البحث تسليط الضوء عليها . فالمشكلة الرئيسية تتمثل في مدى قانونية عقود تاجير الارحام, نظرا للطلب المتزايد عليه في العديد من الدول ولما لهذه العقود من تبعات ومشاكل قانونية سواء في فترة الحمل او بعد ولادة الطفل,كاستحواذ الام المستعارة على الطفل وعدم تسليمه الى الزوجين وبالفعل فى بعض الدول وصلت العديد من هذه الحالات الى المحاكم للفصل فيها,ونظرا لعدم المعرفة الكافية بهذا العقد باعتباره من العقود الحديثة المثيرة للجدل لما يترتب عليه من مشاكل قانونية عديدة, لابد من دراسته وتوضيحه من خلال مايلي:

1- تحديد مفهوم عقد اجارة الارحام وتحديد صور هذا العقد وماهية طبيعته القانونية.

2- تحديد موقف بعض القوانين العربية والغربية منه وبيان موقف القانون العراقي .

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

اسباب اختيار موضوع البحث:

1-تكمن اسباب دراسة هذا الموضوع في الحاجة لدراسته, كونه من المواضيع التي اختلفت عليه التشريعات القانونية والفقهية , حيث اجازته بعض الدول ووضعت له مواد قانونية تنظم مسالة تاجير الارحام وسمحت بفتح مراكز ووكالات مختصة في هذا المجال.

2-ان موضوع تاجير الارحام رغم اهمية تسليط الضوء عليه ومعالجته من الناحية القانونية الا انه لم يحظ بالحظ الوافر من البحث والتاصيل القانوني.

3-تاجير الارحام موضوع حديث ومتشعب والمعلومات متناثرة وهي بحاجة الى بحث دقيق وضرورة بيان موقف المشرع القانوني منه سواء بتجريمه او اباحته (في نطاق ضيق) ووضع قوانين خاصة ترتب هذه العقود.

منهجية البحث:

اتبعنا في بحثنا هذا على اتباع المنهج التحليلي والمنهج المقارن من حيث جمع الحقائق والمعلومات عن موضوع الدراسة من مراجع متعددة .

نطاق البحث:

تناولت الدراسة مشكلة تاجير الارحام وفقا للقانون العراقي والقوانين المقارنة , والمعروف ان هناك جانب قانوني واخر موضوعي لهذا الموضوع , ونحن في ثنايا هذا البحث سوف لن نتطرق الى الجانب الاجتماعي وانما ستقتصر دراستنا على الجانب القانوني فقط, اما الجانب الاجتماعي فاننا نرى بانه جدير بالدراسة في بحث مستقل من قبل المختصين في علم الاجتماع.

خطة البحث:

حاولنا فى هذا البحث تعريف عقد اجارة الرحم , ودراسته من الناحية القانونية فقط دون الخوض في النواحي الفقهية والشرعية والمشاكل الاجتماعية التي تنتج من هذه العقود. من خلال مبحثين, المبحث الاول قسمناه الى اربع مطالب بينا فيه ماهية عقد ايجار الرحم فى المطلب الاول ميزناه عن غيره من العقود, في المطلب الثالث بينا اسباب اللجوء الى عملية استئجار الارحام,والمطلب الرابع خصصناه لطرق انقضاء عقد تاجير الرحم.

اما المبحث الثاني بينا فيه مدى مشروعية عقود تاجير الارحام من خلال تقسيم المبحث الثاني الى الى اربع مطالب , المطلب الاول طرحنا فيه موقف الفقه القانوني والتشريعات المقارنة, في المطلب الثاني بينا موقف الاديان من هذه العقود, المطلب الثالث بينا فيه موقف بعض التشريعات القانونية, اما المطلب الرابع تكلمنا فيه عن موقف القانون العراقي وموقف القانون فى اقليم كوردستان من تاجير الارحام, وانهينا هذا البحث بخاتمة تضمنت ابرز النتائج والتوصيات.

2. المبحث الاول

ماهية عقد ايجار الرحم

رغم ان هذا العقد له تسميات عديدة اطلق عليه من قبل فقهاء القانون والشرع , الا انه مختلف عن بقية العقود التي تتشابه معه من نواحي وتختلف معه في نواحي اخرى. اذ ان ايجار الرحم هو استخدام رحم امراة سليم لزرع لقيحه مكونة من بويضة لأمراة ونطفة زوجها، فتحمله وتضعه مقابل مبلغ من المال، وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود (ويكون ولدا قانونيا لهما). (11) بدات هذه التقنية اي تقنية الرحم البديل في عالم الحيوان ,حيث كان الاطباء البيطريون يستخدمون هذه التقنية لهدف زيادة انتاج حيوانات ذات صفات ممتاوة ,وذلك باخد بويضات حيوان ذات صفات معينة وتخصيبها مخبريا" ومن ثم زرعها في رحم حيوانات عادية لتنمية الاجنة المحسنة داخلها. (12)ومن ثم بدات بالنتشار بين البشر في ثمانينات القرن الماضي وفتحت وكالات ومراكز خاصة بذلك, حيث يتم ابرام العقود بين زوجين مع امراة اخرى لوضع البويضة المخصبة داخل رحمها عن طريق وسائل طبية على ان يدفع الطرف الاول مبلغ مالي معين للمراة صاحبة الرحم مقابل ان تسلم الطرف الثاني الطفل بعد ولادته مباشرة.

ولبيان مفهوم ايجار الرحم لابد من بيان التكييف القانوني لهذا العقد لتميزه العقود القانونية الاخرى

المطلب الاول: تمييز عقد اجارة الرحم عن غيره من العقود

إن عقد إجارة الرحم ،هو عقد غير مسمى فلم ينظمه المشرع ولم يوضح أحكامه ،لذلك فان عقد تاجير الرحم يختلط بعدد من العقود التي يشترك معها في الكثير من خصائصه مثل عقد الايجار, لانه يسمى اجارة الرحم و وعقد البيع او عقد العمل او عقد المقاولة ,لان عقود تاجير الارحام تشترك مع هذه العقود بخصائص عديدة سنبينها في مايلي:

أولا : التمييز بين عقد إجارة الرحم وعقد الإيجار

عقد الايجار كما عرفته المادة(722) من القانون المدني العراقي عقد الإيجار بقولها "الإيجار، تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر بأن يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور "(13) ومن ذلك يتبين خصائص عقد الإيجار:

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

ان عقد الايجار هو عقد رضائي فلا يشترط لانعقاده شكلاً خاصاً وإنما يكفي مجرد التقاء الإيجاب بالقبول, وهو عقد ملزم لجانبين تقع التزامات عقدية على الجانبين , وهو عقد معاوضة وهذا ما يميز عقد الايجار عن عقد الاستعارة, لان في عقد الايجار ياخذ كل طرف مقابلا" لما يعطي ,وايظا يتبين ان عقد الايجار هو عقد زمني , فالزمن عنصر جوهري في عقود الايجار ,وان عقد الايجار يرد على منفعة لا على الملكية لان المؤجر يملك المستاجر منفعة عين معينة لا ملكية الشيء ذاته(14) فرقبة الملك تبقى مملوكة للمؤجر.

يتضح مما سبق أن هناك الكثير من الشبه بين العقدين فكلاهما عقد رضائي وملزم للجانبين وزمني ويرد على منفعة معلومة إضافة إلى أن كلاً منهما يحمل التسمية نفسها فهما)إيجار (ولكن على الرغم من ذلك فأن بينهما فروق هامة وهي:

ا- من حيث العوض :ان عقد الايجار لا يكون الا بعوض حيث ياخذ كل طرف من اطراف العقد مقابلا" لما يعطي , اما في عقود تاجير الارحام قد لا يكون فيها عوض اي تكون دون مقابل وهناك بعض القوانين اشترطت ان تكون استعارة الرحم بدون اجر .

ب-من حيث المحل: في عقود الايجار يتم تسليم العين المؤجرة الى المستاجر للانتفاع به, اما في عقود اجارة الرحم فيستحيل اعطاء الرحم الى المؤجر للانتفاع به فهو جزء من الجسد , ما عدا ذلك ان عقد الايجار يرد على الاشياء اما رحم المراة هو جزء منها خارج عن دائرة التعامل التجاري. (15)

ثانيا : التمييز بين عقد إجارة الرحم وعقد البيع

عرفت المادة(٥٦) من القانون المدني العراقي عقد البيع بأنه(مبادلة مال بمال) أما عن خصائص عقد البيع في القانون العراقي فهي :

١. عقد رضائي :فالأصل فيه التراضي دون حاجة إلى شكل معين للانعقاد ويستثنى من ذلك عقد بيع العقار فأنه لا ينعقد إلا إذا تم تسجيله في دائرة التسجيل العقاري (16)

٢. عقد ملزم للجانبين: فهو يفرض التزامات متقابلة على البائع والمشتري,

3. عقد ناقل للملكية: فهو من عقود التصرف والذي ينقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري.

ويكمن التشابه في أن كلا من العقدين يشتمل على الالتزام بالتسليم فيمكن أن يقال بأن تسليم المولود من قبل المراة المؤجرة لرحمها هو بمثابة بيع لذلك المولود .

أ- عقد البيع عقد ناقل للملكية أما عقد إجارة الرحم فهو عقد يرد على منفعة معلومة تتمثل بالانتفاع برحم المراة لمدة معلومة.

ب-عقد البيع عقد معاوضة أما إجارة الرحم فقد يكون معاوضة أو تبرع كما أسلفنا. (17)

ثالثا : التمييز بين عقد إجارة الرحم وعقد العمل

عرفت المادة(٢٩) من قانون العمل العراقي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ النافذ المعدل عقد العمل بأنه(اتفاق بين العامل وصاحب العمل ، يلتزم بمقتضاه العامل بأداء عمل معين لصاحب العمل ،تبعاً لتوجيهاته وإدارته،ويلتزم فيه صاحب العمل بأداء الأجر المتفق عليه للعامل)

من نص المادة السابقة يمكن تحديد خصائص عقد العمل وهي :

عقد رضائي , ملزم للجانبين , عقد العمل من عقود عقد معاوضة فالعامل يحصل على الأجر لقاء عمله ورب العمل يدفع الأجر لقاء الحصول على العمل , وهو عقد زمني فالوقت هو العنصر الجوهري في عقد العمل حيث يرد العقد على الجهد الإنساني فالعقد يرد على عمل معين ينجزه العامل بجهده لقاء اجر معين.

ان عقد العمل وعقد تاجير الرحم كلاهما يتشابهان من حيث الرضا والالتزامات التي تقع على الجانبين وكلاهما يرد على الجهد الجسماني لاجل منافع مادية الا انهما مختلفان تماما من حيث :

أ- إن العامل يخضع لرقابة وتوجيه رب العمل وكما هو واضح من نص المادة (٢٩) (18) من قانون العمل الواردة اعلاه بينما مؤجرة الرحم لا تخضع لرقابة وتوجيه الزوجين . (19)

ب-إن عقود العمل يمكن ان تكون لمدة قصيرة او مدة طويلة حسب نوعية العمل فهي عقود غير ثابته بمدة زمنية محددة, اما عقد ايجار الرحم فيكون لمدة محددة وهي مدة الحمل فقط.

ج- إن محل عقد العمل يرد على النشاط الخارجي للجسد أما محل عقد إجارة الرحم فيرد على الجسد ذاته لا نشاطه. (20)

رابعا : التمييز بين عقد إجارة الرحم وعقد المقاولة

القانون المدني العراقي عرف عقد المقاولة في نص المادة (864) بانه (عقد يتعهد به احد الطرفين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء اجر يتعهد به الطرف الآخر) ونصت المادة(٨٦٥)منه على(يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

رب العمل المادة التي يستخدمها المقاول أو يستعين بها في القيام بعمله ويكون المقاول أجي ا ر مشتركا)

ويمكن تحديد الخصائص الرئيسية لعقد المقاولة بالآتي :

عقد رضائي من عقود المعاوضة وملزم لجانبين حيث يفرض التزامات متقابلة على طرفيه وهو عقد وارد على العمل فالأداء الرئيسي هو قيام المقاول بعمل معين أو صنع شئ معين كما انه يرتكز على عنصرين متقابلين العمل المطلوب القيام به أو الشئ المطلوب صنعه والأجر المتفق عليه.

اما اوجه الاخلاف بين عقد المقاوله وعقد اجاره الرحم فهى عديدة, ففي عقد المقاولة يتم الاتفاق على يقام به في المستقبل ويتم الاتفاق على كل التفصيلات من حيث المواد المستخدمة وجودة المنتج الخ, اما في عقد اجارة الرحم لا يمكن الجزم او الاتفاق على مدى صحة الطفل او لون بشرته او مدى ذكائه الخ لانها امور غيبية , لان جسم الانسان ليس مادة يمكن التحكم بها بخلاف الاشياء التي يصنعها المقاول .

يتضح مما سبق ان عقد اجارة الرحم رغم انه عقد تجاري هدفه الربح المادي وقد يتفق مع عقد الايجار او البيع او المقاولة من بعض الجوانب الا انه يختلف عن كل تلك العقود, لان فيه استغلال لجسم االنسان لانتاج انسان اخر لحساب الغير , اذن هو عقد غير مسمى له طبيعة خاصه به تميزه عن العقود السابقة .

المطلب الثاني: خصائص عقد الإيجارة الرحم

من خلال ما سبق يتبين لنا خصائص عقود الايجار وهو:-

١ .هو عقد رضائي: يلتزم بموجبه اطراف العقد المسمى مؤجر بمنح الفريق الاخر المسمى مستأجرا" الانتفاع من شيء غير منقول او منقول لوقت معين مرادفها الايجار. (21) وقد عرف هذا العقد بصيغ مختلفة حيث قيل بانه (هو عقد تتعهد بمقتضاه امرأة بشغل رحمها - بأجر أو بدون أجر – بحمل ناشئ عن نطفة أمشاج مخصبة صناعياً لزوجين استحال عليهما الإنجاب لفساد رحم ال زوجة) (22)فلا يشترط لانعقاده شكلاً خاصاً وإنما يكفي مجرد التقاء الإيجاب بالقبول.

٢ . عقد ملزم للجانبين:حيث يفرض التزا مات متقابلة على كلا طرفيه المؤجر والمستأجر كتسليم المأجور والامتناع عن التعرض من جانب المؤجر ودفع الأجرة وتسليم المأجور عند انتهاء عقد الإيجار.

٣ .عقد معاوضة:وهو الذي يميز عقد الإيجار عن عقد الاستعارة حيث لا يكون الأخير بعوض أما في عقد الإيجار فأن كل متعاقد يأخذ مقابل لما يعطي فالأجرة مقابل تسليم المأجور. (23)

4-عقدد محدد:ان عقود استئجار الرحم هو عقد محدد من حيث ان الطرفان يعلمان وقت ابرام العقد بالتزاماتها العقدية والمبلغ المتفق عليه الغير قابل للزيادة او النقصان كما هو الحال في عقود المقامرة والرهان والتامين وغيرها من العقود التجارية الاخرى التي تعتبر عقود احتمالية.

5-عقد من عقود المدة: عقود تاجير الارحام من عقود المدة وهي مدة الحمل, فمن وقت ابرام عقد التاجير لحين الوضع تقع على الام المستعارة التزامات عقدية لحين ولادة المولود سواء كانت فترة الحمل طبيعية وهي تسعة اشهر او تم الانجاب بالشهر السابع وبانتهاء المدة ينتهي العقد.

6-عقد منفعة: ويتمثل بشغل رحم امراة بجنين غيرها إلى حين الوضع والمنفعة, (24) والمنفعة هنا يرد على عضو معين من جسم المراة وهو الرحم (وان كان ذلك يوثر على صحتها بشكل عام) واستغلال هذا العضو منفعة معينة وهو زرع جنين فيه لصالح الغير.

7- عقد معاوضة: ان عقد تاجير الرحم هو عقد معاوضة على الانتفاع برحم امراة اجنبية لغرس اللقيحة فيه على ان لاينسب المولود اليها ويكون العوض هو مبلغ مادي يتم اعطائه للام البديلة خلال فترة الحمل ومبلغ اخر يدفع اليها بعد الولادة او بعد تسليم الطفل وذلك بحسب ما اتفقوا عليه في العقد.

المطلب الثالث: اسباب اللجوء الى عملية استئجار الارحام

مما لا شك فيه ان هناك اسباب معينة تدفع للازواج الى اللجوء لهذه الوسيلة والتعاقد مع امرأة ثانية لحمل الجنين, وايضا لابد من ان هناك اسباب لقبول المراة الثانية للموافقة على ابرام هذا العقد وتحمل مشاق الحمل والولادة لانجاب طفل من رحمها وتسليمه الى اشخاص اخرين الذي هما الاب والام صاحبة البويضة.

فيما يلى سنحاول ان نلخص اهم الاسباب التي تدفع الطرفين لابرام هذا العقد.

اولا: **أسباب الزوجين الملجئة لاستئجار رحم**

1. قد تكون المراة سليمة ولا مانع صحي يجبرها على عدم الحمل , وانما قد تلجأ الى هذه الوسيلة ترفها", وتفاديا لتحمل متاعب الحمل والولادة وللمحافظة على رشاقتها , فتستاجر امراة اخرى تتحمل هذا العبء وتحمل جنينها وتسلمه اليها بعد ان يولد الطفل
2. اسباب صحية كضعف الرحم وعدم تماسكه, او لعدم وجود الرحم سواء

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

بسبب ازالته جراحيا" او عدم وجوده خليقيا", او عدم ثبات الجنين والتعرض للاجهاض المستمر, او وجود عيوب خلقية شديدة في الرحم او الحيلولة دون انتقال بعض الأمراض التي تنتقل عن طريق الحمل إلى المولود حيث يتغذى الجنين عن طريق دم الأم , وغيرها من الاسباب الطبية التي يصعب او يستحيل معها الانجاب.

3. الخشية من مخاطر الحمل المتأخر لاسيما إذا كانت في سن متقدمة وتخشى التأثيرت السلبية للحمل على جسمها.

4. أسباب اقتصادية كأن تكون المرأة موظفة في وظيفة جيدة وتخاف فقدان العمل في حال الحمل.

ثانيا: أسباب المرأة المستأجرة الملجئة لإجارة رحمها

تعتبر غريزة الامومة من ارق الغرائز البشرية , الا انها اصبحت في بعض الدول الى سلعة رخيصة للتجارة تستثمر فيها المراة رحمها تعرض فيه نفسها لسلعة تستغلها معدومي الضمير لدوافع تجارية, لتظهر بذلك نوع جديد من التجارة الا وهي (تجارة الارحام) , غالبا تلجأ المراة لتاجير رحمها لصالح زوجين اخرين لاسباب مادية واقتصادية فهذه الظاهرة منتشرة بشكل كبير في الدول الفقيرة على سبيل المثال نجدها منتشرة في الهند وتايلند وغيرها من الدول الفقيرة.

لكن هناك ايظا حالات اخرى تستعير امراة رحمها لامراة اخرى لدوافع انسانية , فهناك حالات حملت فيها الام جنين ابنتها لعدم قدرة الابنة على الانجاب او العكس ففي ثمانينات القرن الماضي قامت ابنة تدعى "جيوفانا كاريللي" بحمل بويضة مخصبة من والدتها" ماثيولا كابريللي" واستمر الحمل الى ان انجبت الابنة المولود وسلمته الى والدتها(25) , او ان تحمل صديقة عن صديقتها لنفس السبب, هذه الحالات غالبا تكون بدون مقابل ولا اجر لكنها حالات قليلة جدا" مقارنة بالحالات الاخرى التي يتم الاتفاق على المال مقابل استعارة الرحم.

المطلب الرابع: طرق انقضاء عقد تأجير الرحم

بما ان عقود تاجير الارحام هي من العقود المحددة فانه ينقضي في الحالات التالية:

1- سقوط الجنين: ينقضي العدقد بسقوط الجنين لاي سبب كان, حيث ان هناك عدة حالات تؤدي الى اسقاط الجنين وهي:

أ- اذا سقط الجنين بسبب مرض او حادث تعرضت له الام البديلة, هنا يكون الاجهاض غير مقصود وخارج عن ارادت الام المستعارة.

ب- انا ان كان الاجهاض بسبب تدخل طبي متعمد في سبيل انقاذ حياة الام , فلا حاجة لاخذ موافقة مسبقة من الزوجين اصحاب البويضة.

ج- اسقاط الام البديلة الجنين بعمل مقصود تهدف الى انهاء حياته سواء قامت بالاجهاض بمفردها او بالاشتراك مع غيرها او قام به شخص اخر بمفرده . (26)

2- انتهاء فترة الحمل , بولادة الطفل ينتهي العقد سواء كان مدة الحمل 34 اسبوع وهذه هي المدة الطبيعية للحمل , وقد يحث ان تتم الولادة قبل هذا التاريخ كان تتم الولادة بالشهر السابع اوبداية التاسع فتنقضي الالتزامات العقدية بين الطرفين.

3- موت الام صاحبة الرحم , بموت الام المستعارة ينتهي العقد, فبمجرد موت الام البديلة ينقضي العقد وتنتهي الالتزامات العقدية بين الطرفين . (27)

بموت الام البديلة ينقضي العقد, هنا نريد ان نطرح سؤالا مهما من الناحية القانونية , وهو ماذا لو توفي الزوجين اصحاب البويضة الملقحة؟ هل تكون الام البديلة ملزمة بتربية المولود ورعايته؟ او الدولة تكون المسؤولة عن تربيته ورعايته؟ لاسيما ان الام البديلة قد لجئت الى هذه الوسيلة بسبب الفقر وهل من العدل تحميلها مسؤولية طفل حديث الولادة؟ ومن حيث اكتساب الجنسية , يكتسب جنسية الزوجين ام جنسية الام البديلة اذا ما كان العقد قد تم بين طرفين من دولتين مختلفتين؟وهل الطفل يرث والديه ؟ هذه الامور كلها يجب ان تدرس دراسة دقيقة جدا وعلى اثرها وضع قانون يمنع كافة صور تاجير الارحام او اجازته بعد ايجاد حل للاسئلة السابقة وغيرها من الاثار التي تترتب على هذه العقود.

3. االمبحث الثاني

مدى مشروعية عقود تاجير الارحام

اثير عقد استئجار الرحم تساؤلات عديدة لانه يصعب تصور نظام قانوني يعطي مشروعيته لمثل هذا العقد. فالقوانين المدنية تلزم لصحة العقد أن يكون محله وسببه مشروعين أي أن يكون محل العقد مما يجوز التعاقد فيه شرعا، وأن يكون لغاية مشروعة يجيزها القانون. وإذا نظرنا إلى عقد تأجير الرحم فإن نجد أنه عقد باطل بطلانا مطلقا لعدم مشروعيه محل العقد وهو رحم المراه, والسبب أيضا غير مشروع حيث أن أحد العاقدان يلتزم بدفع المبلغ المالي في مقابل أن يحصل على المولود ونسبته إليه على غير الحقيقة بينما يلتزم الطرف الأخر بحضن البويضة الملقحة في الرحم لمدة

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

الحمل كاملة مقابل الحصول على المبلغ المالي وهذه غاية لا يعتد بها في القانون لمخالفتها مقتضيات النظام العام.

ان موضوع استئجار الارحام هي احدى اهم اخطر القضايا المعاصرة التي لم يتفق عليها فقهاء القانون واختلفت التشريعات وتباينت المواقف القانونية والفقهيه من هذا العقد و لازال الجدل دائرا حولها بين مؤيد معارض فيما يلي سنحاول تسليط الضوء على مواقف بعض التشريعات .

المطلب الاول: موقف الفقه القانوني والتشريعات المقارنة

كما بيننا سابقا ان موضوع تاجير الارحام موضوع شائك اختلف عليه فقهاء القانون بين موييد ومعارض , نبين اراء الفريقين فيما يلي:

1- الراي الاول : هم دعاة الحرية الفردية ,الذين اجازوا عقود تاجير الارحام لمساعدة المراة العاقر على الحصول على طفل, مشددين على انها هي حرية فردية بعيدة كل البعد عن القانون وان تدخل القانون في هذا الموضوع يكون عن طريق ايجاد وسيلة قانونية لتغطية هذا العقد لا اكثر, لان اصحاب هذه النظرية يزعمون ان هذه المسالة اخلاقية بحته لاشان للقانون بها,وهي مسالة تتعلق بالحرية الفردية للشخص. (28)

لكن اصحاب هذا الراي تناسوا بان الاتجار بالجسد , واستغلال الفقراء والاستفادة من اجسادهم مقابل مبلغ مالي هو عمل غير اخلاقي بحد ذاته , ان حرية الفرد مصونة طالما لاتسبب اذى للغير , كما ان القانون يحرم الاستغلال بكافة اشكاله واستغلال ارحام الفقراء يخرج من نطاق الحرية الشخصية لانه يترتب عليه تبعات اجتماعية وقانونية تؤثر على المجتمع كافة.

2- الراي الثاني : اصحاب الراي الثاني يعارضون تماما موضوع تاجير الارحام, بل ويذهبون الى ابعد من ذلك ويطالبون بتجريمه ويعدونه من العقود الغير مشروعة والباطلة بطلانا مطلقا" وليس نسبيا, لان محل العقد الذي هو الرحم وهو محل غير مشروع للعقد والحصول على طفل بهذه الطريقة تتنافى مع القانون والاخلاق العامة والدين ايظا, ففي القانون االمدني العراقي وبنص المادة (130) (يلزم ان يكون محل الالتزام غير ممنوع قانوناً ولا مخالفاً للنظام العام او للآداب والا كان العقدباطلاً) (29)وايظا وايضاً تنص المادة (١٣٢) من القانون المدني العراقي على انه (يكون العقد باطلاً إذا التزم المتعاقد دون سبب أو لسبب ممنوع قانوناً أو مخالف للنظام العام أو للآداب) (30).

اذن عقود تاجير الارحام لا تتوافر جميع شروط ابرام العقد والتي هي الرضا والمحل والسبب,وان كان الرضا موجود الا انه محل العقد وسبب ابرامه غير مشروعين من الناحية القانونية والاخلاقية , ,وايظا ويعتبرون ان عقود تجارة الارحام تتعارض مع مصلحة الطفل وتسبب له مشاكل قانونية ونفسية واجتماعية (31).

و من وجهة نظري كباحثة اجد ان عقود تاجير الارحام بعيدة كل البعد عن الاخلاق ايا كان دوافعه , لان الاخلاق هو مصدر من مصادر القاعدة القانونية, وتاجير الارحام امر مناف للاداب العامة والنظام العام ,وان الحرية الفردية لايجوز ان تكون مطلقة او بعيدة عن النظام العام واعراف المجتمع , وهذا الموضوع هو اقرب ما يكون بالاتجار بالبشر, كون العقم او عدم القدره على الانجاب لايهدد حياة الزوجين كي يضطرا لتاجير ارحام النساء الفقيرات واستغلال ظروفهن .

و الموضوع اخطر واوسع من هذا فموخرا ظهرت حالات عديدة في الغرب لجا فيها ازواج مثليين الى استئجار ارحام للحصول على الاطفال(32) ,واشخاص ميسورين يلجاون الى هذه الوسيلة لزيادة النسل, (33) هناك العديد من الحالات التي حدثت بالفعل ولا مجال لذكرها في بحثنا هذا كونها متعلقة اكثر بالجانب الاجتماعي والانساني.

المطلب الثاني: موقف الاديان من عقود تاجير الارحام

على الرغم من ان ما يهمنا تسليط الضوء عليه هو دراسة ظاهرة تاجير الارحام من الناحية القانونية , الا انه لا بد من ذكر موقف الاديان من هذا الموضوع , لذلك سنحاول بيان موقف الاديان السماوية من هذه الظاهرة بشكل مختصر وموجز.

اولا: الديانة اليهودية لم تكن مسالة تاجير الارحام موجودة على مر الزمن لذلك يصعب بل يستحيل ان نجد ما يشار اليه لا في العهد القديم ولا في العهدد الجديد, لكن من خلال تشريعات دولة اسرائيل التي هي الدولة الوحيدة التي تمثل اليهودية في العالم اجمع واسنادا الى قوانينهم نجد ان تاجير الارحام مباح .

دولة اسرائيل شرعت قانون يعالج مسالة تاجير الارحام وذلك في عام 1996 وبموجب هذا القانون قد اجاز المشرع الاسرائيلي تاجير الارحام , فيحق للزوجين أن يجدا بشكل مستقل امرأة لتأجير الرحم أو بواسطة شركة وساطة والتعاقد معها باتفاقية استئجار رحم بطرح اتفاقية تاجير الرحم امام لجنة خاصة لتصديق اتفاقيات حمل الاجنة , وعمل هذه اللجنة هو دراسة مدى ملائمة الطرفين. (34)

والجدير بالذكر ان ليس كل الحالات توافق عليها اللجنة المختصة السابق ذكرها اذ تقدم 1042 توجها لأزواج فتحوا ملفات تمت المصادقة على توجهات 1.026 من الأزواج,

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

وتم رفض بقية الطلبات لاسباب متباينة بعضها كان يتعلق بسن الزوجات اذ كانوا قد تجاوزا الخمسن عاما , وبعضها كان بسبب انجاب الزوجين سابقا, واخرى لاسباب صحية تتعلق بالزوجين, اذن اسرائيل من الدول التي اجازت الاتجار بالارحام وان كان تحت اشراف لجنة مختصة . (35)

ثانيا: الدين المسيحي

إلاّ أن جميع الكنائس المسيحية حرّمت ايجار الرحم لتنافيه مع مبدأ الأمومة, وما يزال الفاتيكان يرفضه ويرى فيه عملا غير اخلاقيا وفقا لقراره المرقم (2376) غير ان الكنيسة البروتستانتية قد سمحت به في بعض الحالات(36).

وفى مصر اكد البابا شنودة الثالث بطريك الاقباط تحريم هذا المسلك معبرا ان هذه الطريقة في الانجاب تؤدي الى اختلاط الانساب , مضيفا بان ما يحصل في الغرب من وجود عمليات منظمة لتاجير الارحام وسماسرة هي عمليات دنيوية مادية خارجة عن تعاليم الكنيسة، وقال إن الحفاظ على مقاييس الكتاب المقدس في موضوع الزواج, يحفظ كرامة وسيادة الانسان. (37)

ثالثا: الدين الاسلامي

هناك خلاف فقهي كبير بين العلماء المسلمين ليس بين طائفة واخرى فحسب بل حتى اتباع المذهب الواحد اختلفوا بشان تاجير الارحام لن نخوض في تفاصيله الدقيقة لاننا اخذناه من الجانب القانوني وهذا ما يهمنا في بحثنا هذا, لكن لان الشريعة الاسلامية هي مصدر من مصادر التشريع كان لابد للاشارة اليه بشيء من الايجاز.

في الدين الاسلامي هناك من يحرم بشدة اللجوء الى الام البديلة للانجاب حيث ان حيث ان اصحاب هذا الراي يجدون ان هناك طرق اخرى للانجاب فالشرع احل الزواج من اربع نساء حيث يمكن للرجل ان ينجب من امراة اخرى, دون ان يلجا الى تاجير رحم امراة اجنبية عليه. (38)

والراي الاخر اجاز اللجوء الى تاجير الارحام وفق ضوابط معينة وحدث خلاف في مصر حين لجا زوجان الى مفتى افتى بجواز تاجير رحم , وانتقد بشدة في مصر , وبعدها تم رفع مشروع قانون لتجريم الاتجار بالارحام الى البرلمان المصري. (39)

اما بشان الخلاف عن مسالة من هي الام هنا ايضا انقسم الفقه الى اتجاهين:

الاتجاه الاول: يؤيد بان الام هي المراة التي حملت وولدت الطفل استنادا الى النصوص القرآنية الدالة على القطع بأن الأم هي التي ولدت :ومنها قوله تعالى: (إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ) [المجادلة] وايضا" قوله تعالى: (حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهاً وَوَضَعَتْهُ كُرْهاً) [الأحقاف:15]؛ وايضا" قوله تعالى: (وَإِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ) {النجم:32.} و قوله تعالى: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْناً عَلَى وَهْنٍ) [لقمان:14] اصحاب هذا الراي يقولون ان الام التي حملت الجنين وهنا على وهن وولدته, هي امه ويرثها وترثه من خلال الاستدلال بنص الاية الكريمة من قوله تعالى: (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ) (40) [النسا:7] فالذي يرث المرأة هو الطفل الذي ولدته، فصارت بذلك والدة حقيقية لا التي أخذت البويضة منها.

الاتجاه الثاني: ذهب اصحاب هذا الاتجاه الى ان استدلال اصحاب الفريق الاول بتلك الايات القرانية الكريمة هو استدلال غير منطقي , لانهم يقمحون هذه الايات في تفسير ظاهرة عصرية وان الطب اثبت ان الجنين لا ياخذ اي عامل وراثي من الام صاحبة الرحم وتبقى بذلك صاحبة البويضة هي الام ومنها ياخذ الجنين جميع الصفات الوراثية اما الام البديلة لا يثبت لها نسب وانما يثبت لها حكم الرضاع .

ولا زال الجدل الفقهي قائما بين علماء المسلمين.

المطلب الثالث: الموقف التشريعات القانونية من عقد إجارة الرحم

ان هذا الموضوع من المواضيع التي تباينت المواقف القانونية تجاهها, حيث اباحتها بعض الدول وجرمتها البعض الاخر سنحاول دراستها من خلال :اولا": موقف بعض القوانين الاجنبية من عقود تاجير الارحام . ثانيا": موقف الدول العربية من عقود تاجير الارحام

اولا: موقف قوانين بعض الدول الاجنبية من عقود تاجير الرحم

موقف القوانين الاجنبية من تاجير الارحام مختلف من دولة الى اخرى فمنها من اباحت و نظمت ذلك بقوانين ومنها من جرمت الفعل سنبينها فيما يلي:-

1. **موقف القانون الفرنسي من عقد استئجار الرحم**: القانون الفرنسي اباح نظام التبني بالنسبة للعائلات التي تعاني من العقم, لكن في نفس الوقت القانون الفرنسي من القوانين التي اهتمت كثيرا بضبط وتقنين المساس بالامشاج البشرية , وانه قد حضر التعامل المالي على جسم الانسان وعد عد عقود اجارة الرحم من العقود الباطلة قانونا ولا يترتب عليه التزامات عقدية لاي من الطرفين من الناحية القانونية. استخلصنا ذلك من نص الفقرة السابعة من المادة 16 من القانون رقم 64/653 الصادر بتاريخ 1994/7/29. (41) وفي الفقرة (07) من ذات المادة جعل كل اتفاق بشأن الإنجاب أو الحمل لحساب الغير باطلا، وهو ما يعني أن القانون الفرنسي يحظر أي اتفاق بموجبه يتم التناسل أو الحمل لحساب الغير سواء أكان بمقابل أم بدونه .

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

وجدير بالذكر ان القانون الفرنسي له موقف مناهض تجاه الشركات والوكالات التي تقوم بتامين الام البديلة وتسهيل عمليات استئجار الارحام. (42)

وهناك دول اخرى اوربية غير فرنسا يمنع فيها اللجوء الى عملية ايجار الرحم في الانجاب مثل المانيا وايطاليا, والزوجان اللذان ينجبان طفل عن طريق الام البديلة يواجهان الرفض من دائرة النفوس في فرنسا بتسجيل الطفل باعتباره من نسلها ويتعرضان الى ملاحقة قضائية حتى وان اثبتوا حقهما في ابوة الطفل عن طريق اوراق ثبوتية صادرة من الدولة التي تم فيها العملية. وقد حدث فعلا ان محكمة في ضاحية «كريتاي»، قرب باريس افرجت المحكمة ، عن الزوجين العائدين من لوس انجلوس مع طفلتين توأمتين حصلا عليهما من «رحم مؤجرة» في أميركا. وعلى الرغم من أن الطفلتين بلغتا سن الثالثة لكن القضية لم تنته، بل لازالت في أروقة المحاكم ولم تسجل في دائرة التسجيل المدني وما زال الزوجان يطالبان بتسجيل التوأمتين وكأنهما مولودان من صلبهما.

2. **عقود تجارة الارحام في امريكا:** في الولايات الامريكية التي تسمح بتاجير الارحام قانون" تم وضع مواد قانونية نظمت من خلاله حقوق الوالدين وحقوق الطفل وطريقة دفع المال للام المستاجرة بالاضافة الى تنظيم مسؤولية الزوجين بالنسبة الى الالتزامات المالية وايظا من اجل تحديد قانون الولاية التي سيخضع له الطرفان وقت التقاضي. (43)

- **موقف القانون البريطاني من عقود تاجير الارحام:** كونت بريطانيا لجنة (ديم ماري وارنك) كانت اللجنة مكونة من مجموعة من الاطباء والقانونيين ورجال الدين واصدرت توصياتها بمنع كافة اشكال استعارة الارحام. (44)وقد وضع بها قانون خاص اجرم به كل الاجراءات التحضيرية او التنفيذية المتعلقة بعمليات استئجار الارحام اذا كان الدافع لها غرضا تجاريا", ويندرج تحت ذلك كل انواع التحريض والتفاق والمساعدة والاعلان . (45)ويلاحظ على هذا القانون انه لم يجرم هذه العملية اذا كانت لاجل التبرع, وبالامكان ممارسة هذه العملية في نطاق التبرع , والحظر فقط يكون على تاجير الرحم بمقابل او الاعلان عنه .

- **عقود تجارة الارحام في الهند:** فى الهند قد تحول تاجير الرحم إلى وظيفة تمتهنها النساء هناك وهي الوظيفة الأحدث والأكثر مردوداً، وتعد الهند من اكثر الأماكن استقطاباً في العالم حيث الكلفة أقل والمؤجرات اكثر, وفي ظل غياب أرقام وإحصائيات رسمية فإن هناك ما يقارب (100) إلى (150) طفلاً يولدون سنوياً في الهند عن طريق الرحم البديل. (46)

- **تاجير الارحام في ايران:** على الرغم من ايران هي دولة اسلامية وتطبق تعاليم الدين الاسلامي المحافظ, الا انها اباحت تاجير الارحام كواحدة من الحلول العلمية لمشكلة العقم, حيث اقر المرشد الاعلى اية الله خامنئي هذه العملية بشرط ان تكون تتوافر مع المعايير الاخلاقية وان يتم الاخصاب صناعيا" وان تكون صاحبة البويضة متزوجة وايظا" ان يوافق زوج الام البديلة, على ان يدفع الزوجان تكاليف الغذاء والادوية ومصاريف الوضع .

وتتم عملية تأجير الأرحام فى إيران على مستوى الدولة منذ بداية الالفية الثانية في المراكز الصحية المتخصصة بتقنيات إنجابية، ويتم دعم جميع المشاريع البحثية من ميزانية الدولة. (47)

كما هو مبين ان مواقف القوانين المختلفة متباينة في حكم استئجار الارحام , فحين تشهد هذه العمليات سوقا رائجة في بعض الدول نجدها محرمة وممنوعة في دول اخرى .

ثانيا: عقد إجارة الرحم في قوانين الدول العربية

ان التشريعات العربية تشهد في غالبيتها فراغا قانونيا في كل ما يتعلق بالممارسات الطبية المستحدثة وبالخصوص ما تعلق بالأمشاج واللقائح البشرية وانها لم تتطرق لهذه المشلكة نصوص صريحة , لكن من خلال الاستدلال بنصوص القوانين المدنية يعبر هذا العقد غير مشروع , بسبب عدم مشروعية التصرف بالسائل المنوي والبويضة الأنثوية بغرض التلقيح الصناعي بواسطة الغير (6) (48)، واعتبر العقد المبرم على بيع الأمشاج الآدمية بغرض المساعدة على الإنجاب يعتبر باطلا بطلان مطلقا (7) (49). أولا: لعدم مشروعية المحل الذي يقع عليه التصرف , ثانيا: لعدم مشروعية السبب لمخالفته مقتضيات النظام العام والآداب العامة . (50)

الا ان هناك دولتين عربيتين بينت موقفها القانوني من هذه العقود بنصوص قانونية صريحة, وهي الجزائر وليبيا.

اولا: القانون الجزائري: القانون الجزائري عالج مشكلة تاحير الارحام بنص صريح من خلال المادة (45) مكرر , وهي مادة اضيفت الى قانون الاسرة الجزائرية في اخر تعديل له عام 2005 , في هذه المادة بين حكم استئجار الارحام على انه" يجوز

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

للزوجين اللجوء الى التلقيح الاصطناعي , ويخضع التلقيح الاصطنلعي للشروط التالية:

- ان يكون الزواج شرعيا
- ان يكون اللقاح برضا الزوجين واثناء حياتهما.
- ان يتم التلقيح بمني الزوج وبويضة الزوجة في رحم الزوحة دون غيرها,

لايجوز للجوء الى التلقيح الاصطناعي باستعمال الام البديلة. (51)

اذن القانون الجزائري لا يسمح بالتلقيح الصناعي الا في حدود الرابطة الزوجية .

ثانيا": القانون الليبي: القانون الليبي واضح بشان موضوع تاجير الارحام ففي نص المادة (1/403) من قانون العقوبات الليبي ينص على انه" كل من لقح امراة تلقيحا صناعيا بالقوة او التهديد او الخداع يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات . وتكون العقوبة السجن لمدة لاتزيد على خمس سنوات اذا كان التلقيح برضاها. وتزداد العقوبة بمقدار النصف اذا وقعت الجريمة من طبيب او صيدلي او قابلة او احد معاونيه".(52)

كما جاء في المادة(403/ب) تعاقب المرأة التي تقبل تلقيحها صناعيان أو تقوم بتلقيح نفسها صناعيا بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات .ويعاقب الزوج بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا كان التلقيح بعلمه ورضاه و سواء وقع التلقيح من الزوجة أو من الغير" .

من خلال هاتين المادتين نجد ان المشرع الليبي منع كافة انواع التلقيح الصناعي ومن بينها استئجار الرحم, ومن خلال نص المادة (1/403) نستشهد ان المشرع الليبي اعبرها جريمة حين قال ...وتزداد العقوبة بمقدار لنصف اذا وقعت الجريمة من طبيب...,

الا انه في قانون المسؤولية الطبية الليبي لعام 1986 وفي المادة (17) منه نص على "لا يجوز تلقيح المراة صناعيا و زرع الجنين بالرحم الا عند الضرورة وبشرط ان يكون اللقاح في الحالتين من الزوجين وبعد موافقتهما", ويتبين من ذلك ان كان التلقيح الصناعي بين زوجين وبموافقتهما وفي حالة الضرورة فانه مباح , لكن رغم ذلك فان تجارة الارحام خارج هذه الاباحة تماما".(53)

هذه هي القوانين العربية التي نصت على حكم التلقيح الاصطناعي كاستئجار الأرحام, أما باقي القوانين العربية فلم تشر إليها صراحةن ولكن قد يفهم من بعض المواد في بعض القوانين ما يفيد منع عمليات استئجار الأرحام.

المطلب الرابع: موقف القانون العراقي وموقف القانون فى اقليم كوردستان من تاجير الارحام

ان تجاره الارحام موجوده فى العراق وبدأ تلاقي رواجا كبيرا في غرف المستشفيات السرية , وخرجت من الخفاء شيئا فشيئا منذ عام 2010 وتم الكشف عن بعض الحالات في مستشفيات العقم في بغداد, (54)

لكن رغم وجود هذه الحالات الا ان موقف القانون العراقي من الحمل لحساب الغير لا يمكن الاشارة اليه وذلك لعدم وجود نص قانوني صريح ينظم الانجاب الصناعي بكافة صورة ومنه الرحم البديل وهذا يعتبر قصور تشريعي لكن هذا القصور التشريعي ينبغي ان لا يكون مانعا من الوصول الى فهم قانوني لمشروعية الحمل لحساب الغير , حيث يمكن استنتاج موقف المشرع العراقي من هذه العملية من خلال دراسة القواعد العامة للقانون المدني العراقي والى القواعد الخاصة التي تحكم جسم الانسان ومن ثم تطبيق هذه القواعد على حالة استئجار الارحام للوصول الى نتيجة قانونية. سنحاول بيانها من خلالالقواعد القانونية التي تحمي جسم الانسان,

وايظا المادة (61) من نفس القانون نص على انه "كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية" وبموجب القانون العراقي يجب ان يكون محل الالتزام قابل للتعامل به وان لا يكون مخالفا للنظام العام والاداب العامة, والا عد العقد باطلا بسبب عدم مشروعية محل الالتزام. من خلال ما سبق اتضح لنا ان اي عقد يقضي بالتعامل مع جسم الانسان هو عقد باطل لعدم مشروعية محل العقد لأن هذا العقد يرد على محل هو رحم امرأة وهو جزء من جسدها الذي ستضعه تحت تصرف الغير وهو مما لا يجوز التعامل فيه أصلا.

وان كان محل العقد غير مشروع في القانون العراقي , الا ان الحالات موجودة في العراق مثل حالة احدى النساء كانت تبلغ من العمر 28 سنة ارملة وام لاربعة ابناء , ابها البكر يعاني من فشل كلوي ذهبت الى مركز للعقم بغداد فى بغداد عام 2013 حيث كانت احدى جاراتها تعمل في المركز وحدثتها عن كواليس هذه العملية وبسبب حاجتها الى المال اصبحت طرفا فيها مقابل مبلغ مغر واصبحت جارتها وسيطا بينها وبين زوجين يبحثان عن ام بديلة.

وتم الاتفاق مع الابوين البيايلوجيين وبينها بحضور الطبيب الذي اشترط ان ياخذ نصف المبلغ الذي سيتم اعطائه لها مقابل الحمل, اضافة الى التوقيع على وصل بقيمة 100 مليون دينار عراقي اذا افشت بمعلومات تخص الاجراءات والمراحل التي تتم

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

بها عملية تاجير رحمها, هناك تسعيرة خيالية للمولود حيث يبلغ سعر المولود الواحد الذكر تسعون الف دولار و الاثنى يبلغ سبعون الف دولار وتسعيرة اخرى ان كان المولود توأم"وتم الاتفاق على ذلك. (55)

لذلك يجب سن قانون يعالج القصور الكبير في معالجة المشكلة من حيث كيفية التعامل مع الحالات التي ربما سوف تصل الى اروقة المحاكم ؟ مبينا موقف القانون من المراة التي تستاجر رحمها ؟ وبيان عقوبة الطبيب الذي يساعد على اتمام هذه العملية كونها تحتاج لتدخل طبي؟ والاهم ماذا عن الاثار القانونية التي تنتج من هذه العملية, كتحديد نسب الطفل, والميراث ؟ و ماذا لو توفي الزوجان صاحبا البويضة الملقحة , من سيدفع الاجور لصاحبة الرحم؟ وهل يمكنها اجهاضه بقصد؟ هل يلزمها القانون بالاحتفاظ به او يجبرها على ارساله الى دور الحضانة؟ واذا احتفظت بالمولود هل يجوز ان ينسب اليها قانونا وهي غير متزوجة من الاب البيولوجي؟ وغيرها من المشاكل التي تنتج عن هذه العملية لذلك اصبح لزاما ان يتم وضع قانون يعالج هذه المسئلة .

جدير بالذكر ان موقف قانون اقليم كوردستان لا يختلف كثيرا عن موقف القانون العراقي , حيث لا يوجد نص قانوني يجرم مرتكبي ظاهرة استئجار الارحام لكونها تتم برضى كامل للطرف الاخر، والقانون لايتدخل الا عندما تكون هناك شكوى حيث عندما يتم تقديم شكوى , وان تم تقديم الشكاوي لا يوجد نص قانوني دقيق يعالج هذه القضايا لذلك من الضروري ايجاد قانون يعالج هذه المشكلة, خصوصا ان الشعب الكوردي محافظ بطبيعته على عاداته وتقاليده و العلاقات الاسرية المترابطة والمتينة, وليس من المقبول اجتماعيا ان يلجأ زوجان الى تاجير الرحم بشكل علني , لكن هذا لا يجزم بان لا يحدث مثل هذه العمليات في الخفاء وتحت مسميات مختلفة او حتى قد يتم تاجير رحم امراة من دولة اخرى او تكون من جنسية اجنبية ساكنة في كوردستان, لان ظاهرة تاجير الارحام عندما بدات وبشكل خاص في الدول العربية والاسلامية, كانت قد بدات بالخفاء وبشكل سري خوفا من التصادم مع عادات وتقاليد واخلاقيات المجتمع, ثم شيئا فشيئا ظهرت للعلن بعد حدوث مشاكل بين طرفي العقد كما حدث في مصر وفي لبنان وثم وصلت الى الصحافة واصبح هناك عروض لتاجير الرحم في بعض الدول العربية على صفحات التواصل الاجتماعي وحتى في الصحف.

ليس شرطا ان يكون كل ما هو جائز من الناحية الطبية والعلمية ان يكون جائزا من الناحية القانونية, فتاجير الرحم وان كان طفرة علمية من الناحية الطبية لمعالجة العقم الا انه يترتب عليه اثار قانونية واجتماعية ومشاكل لا حصر لها بدا" من تحديد نسب الطفل من جهة الاب وتحديد نسبه من جهة الام وما الى هنالك من اختلاط للانساب , و المشاكل القانونية التي تتعلق بعدم تنفيذ طرف من اطراف العقد التزاماته التعاقدية كان يمتنع الزوجان دفع المال المتبقي على ذمتها للام البديلة او ان تقوم الام البديلة بالاحتفاظ بالطفل وعدم تسليمه للزوجين, او ان حدث وان ولد الطفل مصابا بعاهة مستديمة وتخلى الابوين عنه كما حدث في تايلند على سبيل المثال, حيث ان "الأم البديلة هي امرأة تايلندية اسمها باتيرمون تشانبو عمرها 21 سنة , من جنوب شرق بانكوك، وقد حملت المرأة للزوجين الأستراليين بتوأم هما ذكر وأنثى، وأخذ الزوجان المولودة الأنثى التي كانت بصحة جيدة، لكنهما تركا المولود الذكر واسمه (غامي) الذي يعاني من متلازمة داون. (56)

وغيرها العديد من الحالات والمشاكل القانونية التي وصلت الى المحاكم. لذلك من الضروري اصدار قانون مدروس بدقة يبين فيه بنص صريح موقف القانون من هذه العقود من اجل تجنب حدوث هذه المشاكل القانونية في مجتمعنا المحافظ.

4. الخاتمة

في ختام هذا البحث توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات ندرجها على النحو التالي:

١- تاجير الارحام وسيلة انجاب حديثة لها مسميات مختلفة لكن الموضوع واحد وهو عقد يتم بين زوجين وامراة اجنبية بوضع بويضة ملقحة في رحمها وتلتزم الام البديلة بتسليم المولود فور ولادته للزوجين , وان عملية تاجير الارحام نتجت عن سببين هما العقم والفقر,و بتاجير الرحم يتحول الطفل لسلعة او بضاعة , والرحم الذي هو اقدس جزء في جسد المراة - ففيه يتكون الجنين وتكتسب المراة صفة الام بما تحمله الكلمة من مشاعر نبيلة ومحبة وتضحية للولد , الا انه يتحول الى محل للتجارة وابرام عقود هدفها الربح المادي في تاجير الرحم لام صاحبة الرحم بعد ان حملت الطفل مدة تسعة اشهر تسلمه الى الزوجين بموجب عقد التاجير.

٢- عقد ايجار الرحم رغم انه يتشابه مع غيره من العقود ميل عقد البيع والمنفعه والمقاوله الخ , الا انه عقد يتميز بصفات خاصة به يميزه عن باقي العقود.

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

٣-هناك خلاف كبيرعلى هذا الموضوع في جميع انحاء العالم , فهناك دول غربية اجرمتها ودول اخرى اباحت هذا الاجراء ووضعت له قوانين تنظم هذه المسالة وفتح مراكز تجارية لابرام العقود وايجاد مراكز طبية وتسهيل ايجاد الام البديلة وما الى ذلك من اجراءات .

٤-الدول العربية سأكته عن هذا الموضوع رغم ان تاجير الارحام يتم فيها في الخفاء الا ان القوانين الوطنية لم تعدل او تشر الى هذه المسالة واكتفت بالمبادء العامة للقانون المدني والاسري, ماعدا القانون الليبي والجزائري فقد انتهى هذا الجدال وجرم اللجوء الى تاجير الارحام للانجاب.

٥-تاجير الارحام ظاهرة بدات تنتشر واثارها تشمل جميع الدول حتى وان لم تجزها بعض الدول فان اثارها تصل اليها في حالات معينة كان يلجا الزوجان الى دولة تبيح تاجير الارحام ويرجعون بطفل مولود من رحم ام بديلة.

٦-ان القوانين الوضعية العربية التي نصت على موضوع تاجير الارحام , قد حرمتها واجرمتها بنص قانوني واضح.

٧-وان تم هذا الفعل تحت مسمى عقد فانه لا يعتبر عقد صحيح , وانما هو عقد باطل بطلانا مطلقا من الناحية القانونية, لان العقد هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين، لهذا، كان لا بد لانعقاد العقد من وجود أركان له، وهي:الركن الأول وهو التراضي بين طرفيه, الركن الثاني وهو المحل, الركن الثالث وهو السبب , وفي تاجير الرحم محل العقد غير قابل للتعامل به قانونا والسبب غير مشروع, اذن ويترتب على فقدان ركن من هذه الأركان، بطلان العقد بطلاناً مطلقاً.

٨-ان موقف المشرع العراقي واضح وهو عدم جواز استخدام جسم الانسان لاغراض مادية لانه خارج عن التعامل بحكم القانون , وان القانون العراقي لم يجز المساس بجسم الانسان الا في حالة زرع الاعضاء البشرية وذلك بتوافر شرطين هما الرضا الكتابي وقصد العلاج.

الا ان القانون العراقي وقانون اقليم كوردستان لم يتطرقا الى هذا الموضوع بصورة مباشرة ويفتقر الى نصوص قانونية تعالج هذه المسالة بدقة.

5. التوصيات

١- يتوجب على المشرع العراقي وضع قانون جديد يجرم فيه استئجار الارحام بنص صريح, ويبين فيه العقوبة الازمة للمؤجر والمستاجرة والوسيط والطبيب , كون هذا النوع من العقود التجارية المثيرة للجدل من الجانب الفقهي والديني والقانوني والاجتماعي لما فيه من اثار سلبية على الطفل والمجتمع كونه مناف للعادات والاداب العامة وفيه اختلاط للانساب وعدم الرضا بالقدر الالهي.

٢-عدم اجازه استخدام رحم بديل الا لحالات استثنائية , كان تكون صاحبة الرحم زوجة ثانية لزوج المراة صاحبة البويضة , وان يحدد ذلك بنص قانوني واضح , كما فعلت بعض الدول العربية والتي هي ليبيا والجزائر.

3-ضرورة نشر الوعي والتركيز على الجانب الديني لمحاربة هذا النوع من العقود.

4-زيادة الرقابة على المستشفيات التي تقوم بعمليات الاخصاب والتعامل مع هذه العمليات بدقة ووضع عقوبة صارمة للمراكز الطبية والاطباء الذين يجرون هذا النوع من العمليات .

5-في حال اذا اجيز هذا النوع من العقود نرى ضرورة تنظيمه وبيان نسب المولود وجنسيته اذا ما تمت العملية في الخارج ,والزام الزوجين باستلام الطفل سواء كان سليما او معاقا", والزام الام البديلة على تسليم المولود بعد استلام المبلغ المتفق عليه.

6-بيان الموقف القانوني للام البديلة , كالزامها قانونا في الاحتفاظ بالطفل في حال وفاة الزوجين اصحاب البويضة الملقحة قبل ميلاد الطفل.

قائمة المصادر

الكتب اللغوية

1-مقاييس اللغة, لابن فارس, مادة(اجر), دار الجيل, سنة النشر: 1420هـ / 1999م

الكتب الفقهية والقانونية

٢- أحمد شوقي عمر أبو خطرة ,(1999م)، القانون الجنائي و الطب الحديث ، دار النهضة العربية.

3-لبوتي, منصور بن يونس بن ادريس,(1421هجرية), شرح منتهى الايرادات, عبدالله بن محسن التركي, مؤسسة الرسالة, الطبعة .1.

٤-جعفر الفضلي ،(١٩٨٩),الوجيز في العقود المدنية ،دار الكتب/جامعة ,الموصل.

٥-حسن محمد كاظم , حيدر حسن كاظم, عدنان هاشم جواد,مشروعية الحمل لحساب الغير واحكامة في القانون والشريعة الاسلامية,كلية الحقوق

٦-حسني ممدوح عبد الدايم(٢٠٠٦)،. عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة. ط،. ،١. دار. الفكر العربي. ،. الإسكندرية.

٧-الشويرخ,(1430هجرية), سعد بن عبدالعزيز, احكام التلقيح غير الطبيعي, الطبعة الاولى, الجزء الاول, الرياض .

٨-عامر أحمد القيسي ,(2001)، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي ،دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع.

٩-عقيل فاضل الدهان و رائد صيوان المالكي ,الطبيعة القانونية لعقد تاجير الارحام, جامعة البصرة / كلية القانون.

١٠- كارم السيد غنيم،(١٩٩٨), الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط ١،دار الفكر العربي ،القاهرة.

الرسائل الجامعية والاطاريح:-

١-عطية محمد عطية سعد,(2010), المشكلات القانونية الناتجة عن التلقيح الصناعي, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق /جامعة طنطا,ص 328البحوث

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128

٢-علي بن مشبب بن عبدالله البكري,(2011), استئجار الرحام(دراسة تاصيلية مقارنة) سالة ماجستير,جامعة نايف العربية للعلوم الامنية /كلية الدراسات الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية, الرياض.

البحوث القانونية:-

1-دشتي محمد امين,(2005), استئجار الارحام والاثار المترتبة عليه , بحث مقدم الى مجلس القضاء لاقليم كوردستان العراق, اربيل, 2014, ص.7. نقلا عن مجد الدين الفيروزابادى, معجم قاموس المحيط, الطبعة 1, دار المعرفة للطباعة والنشر, بيروت, ص.57.

2-عـــود النـــد,(2010), القانون وبيع الأمشاح البشرية, المجلة الثقافية الشهرية, العدد 79, ISSN 1756,2013./جامعة كربلاء, مجلة رسالة الحقوق, السنة الثانية, العدد الاول.

٣-كريمة عبود جبر,(٢٠١٠), استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه, مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، المجلد ٩ ، العدد ٣, جامعة الموصل.

٤-مجلة البحوث الإسلامية , إجارة النخيل المبحث الأول مفردات العنوان, العدد المائة الإصدار من رجب 1434 هـ إلى شوال 1434 هـ , المملكة العربية السعودية, (الجزء رقم : 100، الصفحة رقم: 283)

القوانين

١-القانون المدني العراقي رقم(٤٠) لسنه ١٩٥١ النافذ المعدل .

٢-قانون العمل العراق رقم 71 لسنة 1987, النافذ المعدل.

٣-قانون الاسرة الجزائري, المادة الخامسة والاربعون, الصادر في عام 1984 والمعدل عام 2005.

٤-- قانون العقوبات الليبي , قانون رقم 17 لسنة 1986 .

المواقع الالكترونية

١- د. محمود السرطاوي, معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك/ دراسة تأصيلية منشورة على موقعه الخاص في الانترنت, تاريخ النشر 2014/9/16 http://www.drsartawi.com/2014/09/blogn

٢- سكاي نيوز "استئجار الأرحام".. 90 ألف$ للمولود الواحد وإجراءات حكومية "باهتة", نقلا عن شبكة عراق الخير الالكترونية, http://www.iraqkhair.com تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/8/17

٣- جريدة الشرق الاوسط, هل تسمح فرنسا الاشتراكية بعمليات تأجير الأرحام؟, 19 اغسطس 2012, العدد 12318, منشور على الموقع الاكتروني http://archive.aawsat.com

٤-سلام جبار عطية- تاجير الرحم- الحوار المتمدن-2015/5/25 - http://www.m.ahewar.org/s.asp?= تم الاطلاع عليه في 2016/4/21

-مريم اجود-استئجار الأرحام"وإجراءات حكومية "باهتة", سكاي نيوز, 2016/01/13. http://skypressiq.net/11414- تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/4/18

أحمد شعبان, علماء الدين: أبناء الأرحام المؤجرة , مقال منشور فى جريده الاتحاد الالكترونيه , تاريخ النشر ٢٠١٠, http://www.alittihad.ae/details.php?id=26315&y=2010&article=full

Nadia Quzmar, Legal and Forensic Perspective to Hold Leasing Wombs, Zarqa Journal for Research and Studies in Humanities Volume 15, No 1, 2015

- Marie Hogg, "Baby Gammy: Down Syndrome twin abandoned in Thailand now a happy healthy boy one year " The Daily Telegraph, September 10, 2015

Duncan Wilson, "Creating the 'ethics industry': Mary Warnock, in vitro fertilization and the history of bioethics in Britain", on US National Library of Medicine National Institutes of Health , Published online 2010 Nov 29.

http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3342788/

http://news.asiaone.com/news/asia/japanese-man-thai-surrogacy-probe-had-planned-father-1000-

https://www.health.gov.il/Arabic/Subjects/fertility/Surrogacy/Pages/default.aspx

الهوامش

(1) علي بن مشبب بن عبدالله البكري, استئجار الرحام(دراسة تاصيلية مقارنة) سالة ماجستير,جامعة نايف العربية للعلوم الامنية /كلية الدراسات الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية, الرياض,2011 ص62.

(2) كارم السيد غنيم، الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط ١،دار الفكر العربي ،القاهرة ١٩٩٨, ص ٢٤٧.

(3) دشتي محمد امين, استئجار الارحام والاثار المترتبة عليه , بحث مقدم الى مجلس القضاء لاقليم كوردستان العراق, اربيل, 2014, ص.7. نقلا عن مجد الدين الفيروزابادى, معجم قاموس المحيط, الطبعة 1, دار المعرفة للطباعة والنشر, بيروت, 2005, ص.57.

(4) مقاييس اللغة, لابن فارس, مادة(اجر) 62/1, وكشاف القناع 456/3.

(5) مجلة البحوث الإسلامية , إجارة النخيل المبحث الأول مفردات العنوان, العدد المائة الإصدار من رجب 1434 هـ إلى شوال 1434 هـ , المملكة العربية السعودية, (الجزء رقم : 100، الصفحة رقم: 283).

(6) مجلة البحوث الإسلامية , إجارة النخيل المبحث الأول مفردات العنوان, العدد المائة الإصدار من رجب 1434 هـ إلى شوال 1434 هـ , المملكة العربية السعودية, (الجزء رقم : 100، الصفحة رقم: 283).

د. محمود السرطاوي, معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك/ دراسة تأصيلية منشورة على موقعه الخاص في الانترنت -http://www.drsartawi.com/2014/09/blog post__16.html , تاريخ النشر 2014/9/16 , نقلا عن المصادر التالية , الدردير، أحمد بن محمد، (ت1201هـ)، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبهامشه حاشية الصاوي، أحمد بن محمد، 4م، دار المعارف، مصر، 1392هـ، ج4، ص6. وايظا الشربيني، محمد الخطيب، (ت977هـ) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفظ المنهاج، 4م، مطبعة مصطفى الحلبي، 1958م، ج2، ص34

(7) مجلة البحوث الإسلامية , إجارة النخيل المبحث الأول مفردات العنوان, العدد المائة الإصدار من رجب 1434 هـ إلى شوال 1434 هـ , المملكة العربية السعودية, (الجزء رقم : 100، الصفحة رقم: 283).

(8) د. محمود السرطاوي, المصدر السابق.

(9) البوتي , منصور بن يونس بن ادريس, شرح منتهى الايرادات, عبدالله بن محسن التركي, مؤسسة الرسالة, الطبعة .1, 1421هجرية, الجزء 1, ص 5.

(10) رمزي أحمد الماضي، القانون المدني الأردني، رقم (43) لسنة 1976، ص176.

(11) كريمة عبود جبر, استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه, مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، المجلد ٩ ، العدد ٣, جامعة الموصل, **٢٠١٠**,ص241.

(12) كارم السيد غنيم، الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط ١،دار الفكر العربي ،القاهرة ١٩٩٨ ، ص245.

(13) القانون المدني العراقي, المادة 722.

(14) جعفر الفضلي .الوجيز في العقود المدنية ،دار الكتب/جامعة ,الموصل، ١٩٨٩ ،ص ٢٠٧

(15) عطية محمد عطية سعد, المشكلات القانونية الناتجة عن التلقيح الصناعي, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق /جامعة طنطا, 2010,ص 328.

(16) 508 *من القانون المدني العراقي* ، والتي تنص : ((بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون)). و(المادة ٣/فقرة ٢)من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة 1971.

(17) عقيل فاضل الدهان و رائد صيوان المالكي ,الطبيعة القانونية لعقد تاجير الارحام, جامعة البصرة /كلية القانون, ص11.

(18) قانون العمل رقم 71 لسنة 1987, النافذ المعدل

(19)عقيل فاضل الدهان و رائد صيوان المالكي, المصدر السابق , ص12.

(20) عقيل فاضل الدهان و رائد صيوان المالكي, المصدر نفسه , ص12.

[21]علي بن مشبب بن عبدالله البكري, استئجار الرحام(دراسة تاصيلية مقارنة) سالة ماجستير,جامعة نايف العربية للعلوم الامنية /كلية الدراسات الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية, الرياض,2011,ص8.

[22] حسني ممدوح عبد الدايم، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة،ص56.

[23] عقيل فاضل الدهان و رائد صيوان المالكي المصدر السابق, ص8.

[24] الشويرخ, سعد بن عبدالعزيز, احكام التلقيح غير الطبيعي, الطبعة الاولى, الجزء الاول, الرياض 1430ه, ص347.

[25]) الصالحي , شوقي زكريا , الرحم المستاجرة وبنوك الاجنة,العلم والايمان, مصر , 2005, ص19.

[26]Nadia Quzmar, Legal and Forensic Perspective to Hold Leasing Wombs, Zarqa Journal for Research and Studies in Humanities Volume 15, No 1, 2015,p.42.

[27]Nadia Quzmar, ibid,p.43.

[28]Nadia Quzmar, Legal and Forensic Perspective to Hold Leasing Wombs, Zarqa Journal for Research and Studies in Humanities Volume 15, No 1, 2015,p.48.

[29] القانون المدني العراقي , المادة 130

[30] القانون المدني العراقي,المادة 132

[31] Nadia Quzmar, op,cit <p.48-50.

[32] الشابان "لوقا هاريس و داريل" زوجان مثليان التقيا عام 1999, وجدا فى تأجير الأرحام الحل الوحيد للحصول على أسرتهما الخاصة، قصتهما معروفة وسبق ان عرضت صحيفة "dailymail " البريطانية تقريرا خاصا حول حصولهما على طفلين وانتظارهما للثالث، من خلال تأجير ثلاث أرحام لثلاث أمهات مختلفات.

[33] http://news.asiaone.com/news/asia/japanese-man-thai-surrogacy-probe-had-planned-father-1000-children تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/8/28

[34] نقلا عن موقع وزارة الصحة لدولة اسرائيل , https://www.health.gov.il/Arabic/Subjects/fertility/Surrogacy/Pages/default.aspx

[35] http://www.health.gov.il/Arabic/Subjects/fertility/Surrogacy/Pages/default.aspx 19/12/2015.

[36]سلام جبار عطية- تاجير الرحم- الحوار المتمدن-2015/5/25 -تم الاطلاع عليه في 2016/4/21,

http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=469577&r=0&cid=0&u=&i=0&q

[37]Nadia Quzmar, Legal and Forensic Perspective to Hold Leasing Wombs, Zarqa Journal for Research and Studies in Humanities Volume 15, No 1, 2015, p.48.

[38] علي بن مشبب بن عبدالله البكري, المصدر السابق , ص ١١٠.

[39] أحمد شعبان, علماء الدين: أبناء الأرحام المؤجرة , مقال منشور فى جريده الاتحاد الالكترونيه , تاريخ النشر ٢٠١٠, http://www.alittihad.ae/details.php?id=26315&y=2010&article=full

[40] القران الكريم , سورة النساء.

[41]http://www.oudnad.net/spip.php?article640

[42]Nadia Quzmar, op,cit, 2015,p. 50.

[43]حسن محمد كاظم , حيدر حسن كاظم, عدنان هاشم جواد,مشروعية الحمل لحساب الغير واحكامة في القانون والشريعة الاسلامية,كلية الحقوق/جامعة كربلاء, مجلة رسالة الحقوق, السنة الثانية, العدد الاول,2010,ص87.

[44] Duncan Wilson, "Creating the 'ethics industry': Mary Warnock, in vitro fertilization and the history of bioethics in Britain", on US National Library of Medicine National Institutes of Health , Published online 2010 Nov 29. /http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3342788

[45] عبد الدايم , حسني محمود, عقد اجارة الرحم بين الحضر والاباحة, ص 183.

[46] هند الخولي , تأجير الأرحام في الفقه ,مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27 - العدد الثالث- 2011,ص279.

[47]العربي- مقال بعنوان(تاجير الارحام لحل المشاكل الزوجية في ايران) تم الاطلاع عليه 2016/4/21

http://arabic.sputniknews.com/mosaic/20150717/1014993804.html

[48] عامر أحمد القيسي ، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي ،دار الثقافه والنشر, ٢٠٠١, ص 34

[49] أحمد شوقي عمر أبو خطرة ، القانون الجنائي و الطب الحديث ، دار النهضة العربية 1999م ، ص 154 .

[50] عـــود النـــــد, القانون وبيع الأمشاح البشرية, المجلة الثقافية الشهرية, العدد 79, ISSN 2013,1756.

[51] قانون الاسرة الجزائري, المادة الخامسة والاربعون, الصادر في عام 1984 والمعدل عام 2005, الفصل الخامس, النسب.

[52]قانون العقوبات الليبي , قانون رقم 17 لسنة 1986 مادة (403) مكررة (أ) كل من لقَّح امرأة تلقيحاً صناعياً بالقوة أو التهديد أو الخداع يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات. وتكون العقوبة السجن لمدة لا تزيد على خمس سنوات إذا كان التلقيح برضاها.

وتزاد العقوبة بمقدار النصف إذا وقعت الجريمة من طبيب أو صيدلي أو قابلة أو أحد معاونيهم. مادة (403) مكررة (ب) تعاقب المرأة التي تقبل تلقيحاً صناعياً أو تقوم بتلقيح نفسها صناعياً بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات. ويعاقب الزوج بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا كان التلقيح بعلمه ورضاه وسواء وقع التلقيح من الزوجة أو من الغير.

[53] المصدر نفسه.

[54] مريم اجود-استئجار الأرحام".. 90 ألف$ للمولود الواحد وإجراءات حكومية "باهتة", سكاي نيوز, http://skypressiq.net/11414-2016/01/13. تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/4/18

[55] سكاي نيوز "استئجار الأرحام".. 90 ألف$ للمولود الواحد وإجراءات حكومية "باهتة", نقلا عن شبكة عراق الخير الالكترونية, http://www.iraqkhair.com تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/8/17

[56]Marie Hogg, "Baby Gammy: Down Syndrome twin abandoned in Thailand now a happy healthy boy one year " The Daily Telegraph, September 10, 2015

doi: 10.25007/ajnu.v6n4a128