مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام (دراسة في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي)
اسم الكاتب: ميثة عبدالله الحمادي، محمد نور الدين سيد
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/8515
تاريخ الاسترداد: 2026/04/12 00:49 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية

المجلد 19، العدد 2
ذو القعدة 1443هـ / يونيو 2022م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v19.i2.18

المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام
(دراسة في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي)

ميثة عبدالله الحمادي

محمد نور الدين سيد

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الامارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 12-05-2020 **تاريخ القبول: 12-07-2020**

ملخص البحث:

إن موضوع الإنجاب لا سيما الإنجاب الصناعي من أكثر الأمور التي أصابها التطور، حيث ظهرت صور مستحدثة بقصد التغلب على بعض الصفات الوراثية أو تحسين الجنس، حتى وصل الأمر إلى الحصول على أطفال دون اتصال جنسي، ثم الاستعانة برحم امرأة غير الزوجة حال وجود ما يمنع الزوجة من الحمل، وقد وقف علماء الإسلام كثيراً أمام هذه القضايا قبل الدخول في حيثياتها، وما يترتب عليها من آثار إيجابية أو سلبية، وبرغم أهمية هذه التطورات الطبية المستحدثة، إلا أن لها مخاطر تختلف من حالة لأخرى، فهذه الأمور بحاجة إلى دراسة وتدقيق عميق لأنها مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالإنسان ووجوده.

الحديث عن وسيلة ظهرت بكثرة في الآونة الأخيرة؛ للتغلب على مشكلة عدم الإنجاب لدى بعض النساء، ألا وهي وسيلة تأجير أو استئجار الأرحام، في ظل رغبة الكثيرين باللجوء لتلك الوسيلة باعتبارها من أبرز الوسائل الحديثة التي تعالج مشكلة العقم، وهنا يطرح التساؤل المهم حول مدى شرعية هذه الوسيلة، ورأي علماء الدين فيها، وموقف القوانين الوضعية منها، وبالأخص القانون الإماراتي لا سيما من الناحية الجنائية، والحديث أيضاً عن الربط بين تأجير الأرحام والتلقيح الصناعي، حيث إن المشرع الإماراتي لم يتعرض بشكل صريح لمصطلح تأجير الأرحام، ولكنه قد تناول هذه الوسيلة كصورة من صور التلقيح الصناعي المخالف للشروط المنصوص عليها في قانون المسؤولية الطبية الاتحادي.

الكلمات الدالة: التقنيات المساعدة، الأم المستعارة، الأم البيولوجية، الأم البديلة، تأجير الأرحام، التلقيح الصناعي.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين. للتقديم بموضوع الدراسة المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام (دراسة مقارنة).

عالمنا الإسلامي يواجه العديد من التحديات، والتي تشكل خطراً يهدد كيانه وهويته، ومن أبرزها ما هو مرتبط بالإنجاب، فقد يواجه الزوجان أو أحدهما عيباً مرضياً بعدم القدرة على الإنجاب بالطريقة الطبيعية، وعلى اعتبار أن العقم يعد مرضاً بالمفهوم الواسع للأمراض، فلا حرج من طلب التشخيص والتداوي منه بوسائل المساعدة الطبية والمباحة شرعاً وقانوناً، ولو كان ذلك بوسيلة التلقيح الصناعي المستحدثة، ونظراً لحداثة هذه الوسيلة و تطورها وتوسعها السريع في الوطن العربي، وما قد ينتج عنها من مفاسد أسرية وأخلاقية ونفسية وقانونية قد تُثار بالمجتمع العربي، وبالأوساط الطبية للعاملين في مجال الإنجاب، وعلى اعتبار أن كل تطور له انعكاساته ومقتضياته على المستوى القانوني من جانب، وموقف علماء الإسلام منها من جانب آخر، وجب على القانون أن يعترف بهذه الوسائل الحديثة كالتلقيح الصناعي داخل الرحم أو خارجه، وفي شأن ما يسمى بتأجير الأرحام، وأن يتعرض لها من خلال تنظيمها قانوناً، ووضع الحدود الفاصلة بينها وبين التشريعات الأخرى التي تتشابه معها في كيفية التعامل معها وتختلف معها من ناحية مدى شرعيتها.

وحيث أنه أثناء كتابة البحث ظهر قانون جديد بتاريخ 19 / ديسمبر/2019م في شأن المساعدة الطبية على الإنجاب رقم (7)، والذي ألغي فيه القانون الاتحادي رقم (11) لسنة 2008 بشأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة، وكان ذلك عند إتمام البحث بالنهاية، ولذلك أكملت البحث وقمت ببعض التعديلات بالإضافة والحذف حسب ما جاء به القانون الجديد، وذلك بتوجيه الأستاذ المشرف مع بيان وجهة نظر الباحثة.

أولاً- أهمية موضوع البحث:

تتجلى أهمية الدراسة فيما تثيره هذه الوسيلة الحديثة من غموض حول طبيعتها وآثارها، والضمانات المقررة عند ممارستها من قبل الفقه القانوني والإسلامي، وعلى اعتبار أنها وسيلة جديدة وعصرية، والدراسات بشأنها قليلة جداً ومتبعثرة وبحاجة للجمع والمناقشة، تظهر لنا حاجة العاملين في الطب والأنظمة الطبية والقانونية إلى معرفة الحكم الشرعي حولها، بالإضافة إلى أنه ظهرت مؤسسات ووكالات تمارس هذه العمليات على نطاق كبير.

ثانياً- مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تكمن مشكلة الدراسة في بيان موقف المشرع الإماراتي من مسألة تأجير الأرحام،

وهل تم النص عليها وتنظيمها قانوناً، ونطاق المسؤولية الجنائية عنها، ومن ثم نبدأ إشكالية الدراسة بالتساؤل التالي:

1. ما هو نطاق وحدود المسؤولية الجنائية عن مسألة تأجير الأرحام ؟
2. هل يمكن إثارة المسؤولية الجنائية عن فعل تأجير الأرحام في ذاته ؟

البحث يعالج مشكلة خطيرة جدًا، والمفترض أن يجرم الفعل هذا بكافة صوره، كما أنه يعالج قصوراً تشريعياً في مسألة خطيرة، يمكن تؤدي لاختلاط الأنساب.

ثالثاً- أهداف البحث :

تستهدف الباحثة من دراسة موضوع البحث ما يأتي:

1. التعريف بماهية تأجير أو استئجار الأرحام.
2. بيان نطاق وحدود المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام.
3. بيان موقف الفقه الاسلامي من مسألة تأجير الأرحام.
4. مدى كفاية القواعد العامة للتجريم في قانون العقوبات عن فعل تأجير الأرحام.
5. بيان مدى إمكانية إثارة المسؤولية الجنائية عن فعل تأجير الأرحام في ذاته.

رابعاً- منهجية الدراسة :

لقد تم الاعتماد في هذه الدراسة على استخدام المناهج الآتية:

1. المنهج الوصفي التحليلي : وذلك عبر الوصف الخاص لأحكام المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام، والوقوف على أبعادها ونطاقها، وتحليل النصوص القانونية التي عالجتها.
2. المنهج المقارن : وذلك من خلال المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية المقارنة، لا سيما قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم (4) لسنة 2016م، والقانون الاتحادي بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب رقم (7) لسنة 2019م، وذلك من خلال عرض الآراء الفقهية الشرعية من موضوع الدراسة والأدلة الشرعية لكل رأي فقهي، وقد اعتمدت هذه الدراسة على نصوص الكتاب والسنة والفقه والمعاجم اللغوية والفقهية والقانونية والمصادر الطبية.

خامساً- خطة الدراسة :

المبحث الأول: ماهية تأجير الأرحام وعلاقته بالتلقيح الصناعي.

المبحث الثاني: مدى إمكانية إثارة المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام.

الخاتمة

المبحث الأول: ماهية تأجير الأرحام وعلاقته بالتلقيح الصناعي

تمهيد:

تعتبر مسألة تأجير الأرحام مسألة جديدة ظهرت في السنوات الأخيرة كتطور حديث يحقق حلولاً ناجحة لحالات العقم لدى بعض النساء، كما أنها تعتبر بهذه الصورة أملاً للكثير من الأزواج الذين حرموا من الإنجاب، إذ تدور فكرة تأجير الأرحام حول استعانة الزوجة برحم امرأة أخرى، وهي (الأم البديلة أو الأم المستأجرة) في حال وجود مشاكل في رحم الزوجة تجعله غير قادر على الاحتفاظ بالنطفة بعد تخصيبها، أو غير قادر في البداية على استقبال الحيوان المنوي لحدوث التخصيب.

ومن خلال ذلك فإن هذا المبحث سوف يتم تناوله من خلال المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول: التعريف بتأجير الأرحام.

المطلب الثاني: العلاقة بين تأجير الأرحام والتلقيح الصناعي.

المطلب الأول: التعريف بتأجير الأرحام

الرحم هو الدار المكين الذي تنمو فيه النطفة الأمشاج، وتعلق فيه حتى تصير علقة ثم مضغة ثم عظاماً، ثم يكسوه لحماً، ثم ينشئه الله خلقاً آخراً، حتى يخرجه طفلاً كامل الخلقة سوي التكوين، كما يعد الرحم عضواً عضلياً أجوفاً ذا جدار متين وثخين، عند حمل المرأة فإن الرحم ينمو ويكبر حتى يملأ البطن[1].

(1) الباحثة/ ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، جامعة الوادي، الجزائر، 2014م، ص11

الفرع الأول: التعريف اللغوي لمصطلحي الإجارة والرحم

أولاً- تعريف الإجارة لغة :

من الممكن الجمع بين كل من الهمزة والجيم والراء، حيث أنهما في الأصل دلالة على العمل، وأيضاً لجبر العظم الكسير، أما بالنسبة لجبر العظم كأن يؤجر العامِل عما أصابه من تعب في العمل، كأنها شيء يجبر به، وقد عرفها الراغب الأصفهاني: (الاستئجار: بأنه طلب الشيء بالأجرة)[1].

ثانياً- تعريف الرحم لغة :

يطلق عليه بأحد المعنيين: الأول: القرابة وأسبابها، الثاني: البيت الذي ينبت فيه الولد ويكون الوعاء الخاص به في البطن[2]، وبالنسبة لمفهوم الرحم في المعنى الأول وهو القرابة : قال ابن الأثير : إن ذوي الرحم هم الأقارب، حيث أنه بناء على ذلك يقع كل من يجمع بين الفرد وبين النسب، ويطلق على الأقارب من جهة النساء ذوي الأرحام، وهم الذين لا يحل نكاحهم كالأم أو الأخت أو البنت أو العمه أو الخالة[3]، أما عن الحروف الخاصة بكلمة الرحم، فجميعها تدل على العطف والرقة والرأفة[4].

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي لتأجير الأرحام

اختلفت وتعددت تعريفات تأجير الأرحام، ومن أهمها: زرع بويضة الزوجة، والتي تم تلقيحها بمني زوجها بداخل رحم امرأة أخرى، وذلك لحمل نطفة الأمشاج إلى أن تلده، مقابل مبلغ معين من المال تم الاتفاق عليه بينهم أو بدون مقابل، كأن تكون الأم صاحبة الرحم أحد أقرباء الزوجة أو أختها، حيث أن الزوجة لا تستطيع الحمل، ولا تستطيع تحمل نفقات أم مستأجرة[5].

---

(1) الراغب الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن. سوريا، دار القلم، 1430هـ-2009م، ص65 .

(2) د/برهان القيسي، عقد إجارة الأرحام بين الإباحة والخطر، (مصر-الإمارات: دار الكتب القانونية-دار شتات للنشر، 2015م)، ص51

(3) راجع الموقع الإلكتروني -> https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D9%8A%D8%B1%D8%A7%D8%AB_%D8%B0%D9%88%D9%8A_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B1%D8%AD%D8%A7%D9%85

(4) أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبدالسلام محمد هارون، اتحاد الكتاب العرب، ج6، 2002، ص498

(5) د/صفاء العياصره، المستجدات العلمية وأثرها على الفتوى في الأحوال الشخصية، عمّان، دار عماد الدين للنشر، 2009م، ط1، ص289

وعلى ذلك لابد من بيان مفهوم بعض المصطلحات التي ترتبط بمصطلح تأجير الأرحام أو تتشابه معه، ومن ذلك: الرحم الظئر ويعني شتل الجنين، والأم المستعارة أو البديلة والحاضنة، والأم بالوكالة، والحمل لحساب الغير، وإن جميع هذه المصطلحات لها مدلول طبي واحد، وهو ما سيتم بيانه بالتعريف التالي : (هو تلقيح مني الرجل سواء كان من الزوج أو من رجل أجنبي مع البويضة الخاصة بالزوجة أو بامرأة أخرى أجنبية في وعاء مخبري خارج الرحم، ويتم اختباره بناء على توافر خصائص عضوية نفسية معينة، وبعد حدوث الانقسام المناسب بعد تلاقي الحيوان المنوي مع البويضة، يتم إعادة اللقيحة لرحم الزوجة أو لرحم امرأة أجنبية أخرى[1].

ومن أهم المصطلحات التي يجب معرفتها لارتباطها بمصطلح تأجير الأرحام:

شتل الجنين: هو سلب الجنين في أحد مراحل التكوين وهي النطفة وزرعه داخل رحم امرأة أخرى حتى تحمله طوال مرحلة تكوينه.

الرحم المستأجر: إن مصطلحات الحمل لصالح الغير أو إجارة الأرحام أو الرحم المؤجر أو البديل هي مصطلحات شائعة، وأطلق عليه الرحم المستأجر من باب التغليب؛ لأن الغالب في تلك الحالات إنما يكون بعوض، وفي تلك الحالة تسمى الأم بالأم المستأجرة أو الأم بالوكالة أو البديلة أو أجنة بالوكالة أو بالإنابة أو الأمومة بالاستبدال أو البطن المؤجر، وجميع هذه المصطلحات لها ذات المعنى وهي إجارة الأرحام.

الأم البيولوجية: هي المرأة صاحبة البويضة الملقحة بماء زوجها، سواء تم الحمل في رحمها أو في رحم امرأة أخرى، فتسمى البيولوجية لأنها صاحبة البويضة الملقحة[2]، كما عرفها البعض بأنها: المرأة التي ساهمت في تخليق الجنين من خلال المشاركة بالبويضة دون الرحم[3].

الأم البديلة: هي المرأة التي تقوم بشغل الرحم الخاص بها بوجود مقابل أو بدونه، حيث تقوم بحمل ناتج من "نطفة أمشاج"[4] - تم تخصيبها صناعياً - لزوجين من الصعب عليهما

(1) د/برهان القيسي، عقد إجارة الأرحام بين الإباحة والخطر، مرجع سابق، ص37

(2) د/حسيني إبراهيم هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، 2007م، ص349

(3) د/عبد الحليم محمد منصور، تأجير الأرحام في ضوء قواعد الحلال والحرام دراسة فقهيه مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، 2012م، ط1، ص16

(4) نطفة الأمشاج: هي بويضة الزوجة الملقحة صناعياً بمنى زوجها في الأنبوب وتسمى البويضة الملقحة. راجع: د/حبيبة سالم الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، كلية الحقوق، عين شمس، القاهرة، 2006م، ص344

الإنجاب طبيعياً؛ وذلك لفساد برحم الزوجة، وعدم قدرة رحمها على إكمال المدة الخاصة بالحمل، أو لانعدام وجوده أصلاً[1].

رأي الباحثة: إن التعريف الأوضح بناء على ما سبق يكون: رحم امرأة سليم من الناحية الطبية، ويصلح للحمل حيث تبذله بأجر أو بدونه لزوجة لديها الرغبة في زرع بويضتها بعد تخصيبها بالمني الخاص بزوجها، ولتتحمل هذه المرأة (المستأجرة) عناء ووهن الحمل، وعلى أن تقوم بتسليم المولود للأم صاحبة البويضة والتي في الغالب يكون رحمها عاجزاً عن الحمل[2].

المطلب الثاني: العلاقة بين تأجير الأرحام والتلقيح الصناعي

يعد التلقيح الصناعي من أهم الوسائل التي عرفها الطب منذ وقت ليس بالقريب، ووسيلة تأجير الأرحام من الوسائل العلمية الحديثة التي عرفها الأطباء والفقهاء المسلمين والتي كانت بدايتها لدى الغرب، وبعد نجاحها تم استخدامها من قبل العرب، إلا أن كليهما يعد أملاً؛ للقضاء على عدم القدرة على الإنجاب، وإراحة الأزواج الذين منعتهم الموانع من الإنجاب.

الفرع الأول: التعريف بتقنية التلقيح الصناعي

أولاً- التعريف اللغوي:

التلقيح في اللغة: اللام والقاف والحاء أصل صحيح يدل على قيام الذكر بإحبال الأنثى، وتتم المقايسة على ذلك بما يشتبه به من لقاح الشجر والنعم، وتلك النعم تقوم الذُكران الخاصة بها بتلقيحها، وأما عن الشجر فأنه يتم تلقحه من خلال الرياح[3]، قال تعالى: (وَأَرْسَلْنَا الرِّيَاحَ لَوَاقِحَ)[4]. واللقاح أصله للإبل وتجمع الملاقيح (ما في بطون النوق من الأجنة)، وثم أستعير ذلك في النساء، فيقال : لقحت إذا حملت.

الاصطناع في اللغة: الصاد والنون والعين هم أصل واحد صحيح، ويعني عمل الشي اصطناعاً[5]، وكذلك الصنع إنما يعني إجادة للفعل، فكل صنع إنما هو فعل وليس العكس، كأن يكون كل فعل صنعاً.

(1) د/حسيني إبراهيم هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص349

(2) د/سعد الدين مسعد الهلالي، الثلاثونات في القضايا الفقهية المعاصرة دراسة مقارنة، القاهرة، 2011م، ص19.

(3) أحمد بن زكريا بن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، 1399هـ-1979م، ص261

(4) سورة الحجر : الآية 22

(5) د/زكريا أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ص313

ثانياً- التعريف الاصطلاحي للتلقيح الصناعي :

عرف التلقيح الصناعي بعدة تعريفات ومنها: هي عملية تجري لحالات العقم لدى المرأة عبر إدخال المني الخاص بالزوج إلى زوجته أو لامرأة أجنبية في العضو التناسلي الخاص بها، وذلك بغير أن يكون هناك اتصال جنسي[1].

رأي الباحثة: إن التعريف الأوضح في تلك الحالة يكون: زراعة الحيوانات المنوية بداخل الجهاز التناسلي بالمرأة، أو عبارة عن عملية إخصاب لبويضة المرأة وذلك دون الطريقة الطبيعية، من خلال أخذ بويضة المرأة والعمل على تلقيحها بالخلية الذكرية الخاصة بالرجل عبر الطرق المعملية أو المخبرية، وإعادة زرعها في المرأة، بطريقة غير طبيعية.

الفرع الثاني: صور التلقيح الصناعي وعلاقته بتأجير الأرحام

يخضع التلقيح الصناعي لعدة اعتبارات منها نوع المرض الذي يعاني منه العقيم، واعتبار الرحم بحسب مكان الإخصاب، وعدة اعتبارات أخرى اجتمعت عليها أغلب التشريعات العربية، وكذلك الأطباء، وعليه فأنه في أغلب التشريعات العربية، ينقسم التلقيح الصناعي إلى نوعين وهما : الداخلي والخارجي، وكل نوع له عدة صور :

أولاً- التلقيح الصناعي الداخلي :

يقصد به أخذ مني الرجل وحقنه بالمحل الملائم له داخل مهبل زوجته أو امرأة غيرها من النساء، ويعرف أيضاً (بالتلقيح الإخصابي الذاتي أو الداخلي)[2].

تعريف الباحثة: هي إجراءات طبية تتم باستخدام مني رجل سليم (الزوج أو رجل أجنبي) بغير الطريقة الطبيعية أي دون وجود اتصال جنسي، وإنما بواسطة محقن خاص، ويتم حقنه في المكان المناسب للزوجة (فوهة عنق الرحم) بغية الإنجاب، وتكمل بعد ذلك البويضة الملقحة بداخلها، بعملية التكوين الجنيني الطبيعي، وغالباً يلجأ لهذا الأسلوب عندما يكون في الزوج قصور لأي سبب من الأسباب يمنع عن إيصال مائه في الموضع المناسب بداخل المهبل.

(1) د/شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة – كلية الحقوق، 2001م، ص11

(2) الباحثة/ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص31

صور التلقيح الصناعي الداخلي هما :

1. يتم أخذ ماء الزوج وحقنه في المكان المناسب داخل مهبل الزوجة أو رحمها – ولهذه الطريقة حالتين :
   - أن يتم التلقيح أثناء الحياة الزوجية بين الزوجين.
   - أن يتم التلقيح بعد وفاة الزوج ومن مائه المحفوظ في بنوك المني بعد وفاته.
2. يتم أخذ ماء رجل وحقنه في المكان المناسب من زوجة رجل آخر (في حال كان زوجها عقيماً لا بذرة في مائه) حتى يقع التلقيح داخلياً[1].

الموقف القانوني تجاه تقنية التلقيح الصناعي الداخلي :

موقف المشرع الإماراتي: لم يحظر بشكل نهائي اتباع تلك الوسيلة التي تساعد على التناسل، إلا أنه قد حدد شروطاً وضوابطاً لإجرائها، ونظمها وفق نص المادة رقم (14) من قانون المسؤولية الطبية، وذلك على أنه : "لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناء على موافقتهما على ذلك كتابة، وبشرط أن يكون ذلك أثناء قيام الزواج الشرعي بينهما".

يتضح من ذلك أن المشرع الإماراتي قد أباح إجراء تلك التقنية التي تساعد على الإنجاب، والتي تعرف بالتلقيح الصناعي الداخلي هو بين الزوجين دون تدخل طرف آخر بينهما، كذلك لم يحدد المشرع السبل الخاصة بالتقنية المساعدة على الإنجاب ضمن المادة السابقة الذكر، وبناء عليه ذكر (زرع جنين في رحمها)، وأشرنا أن مصطلح (التقنية المساعدة على الإنجاب، إنما تعد تلقيحاً صناعياً داخلياً، بينما التلقيح الصناعي الخارجي، يُعبر عنه بمصطلح (زرع جنين في رحم المرأة).

موقف القانون الليبي: نص قانون العقوبات الليبي رقم (75) لعام 1972م على عمليات التلقيح الصناعي صراحةً وفق المادة (403) مكرر (أ) على أنه: "كل من لقح امرأة تلقيحاً صناعياً بالقوة أو التهديد أو الخداع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات، وتكون العقوبة 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".

وكذلك من القانون ذاته جاء وفق نص المادة (403) مكرر (ب) على أنه: "تعاقب المرأة التي تقبل تلقيحاً صناعياً أو تقوم بتلقيح نفسها صناعياً بالسجن مدة لا تزيد على

(1) الباحثة/ربيعة الغندوقة، الموضع السابق.

خمس سنوات، ويعاقب الزوج بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا كان التلقيح بعلمه و رضاه وسواء وقع التلقيح من الزوجة أم من الغير". يتضح من السابق أن القانون الليبي حظر وجرم عمليات التلقيح بشكل عام، سواء كان ذلك برضا المرأة أو بدون رضا منها، أو أن يكون بعلم الزوج ورضاه.

كما نص القانون الخاص بالمسؤولية الطبية رقم (17) لعام 1986م بأنه: "لا يجوز تلقيح المرأة صناعياً أو زرع الجنين في الرحم إلا عند الضرورة وبشرط أن يكون اللقاح في الحالتين من الزوجين وبعد موافقتهما"، ويلاحظ من النص السابق أن المشرع الليبي أجاز عمليات التلقيح الصناعي بشروط وضوابط، حددها بشكل صريح بالمادة المذكورة أعلاه، ويتبين من النص أن المشرع أجاز التلقيح الصناعي بنوعه الداخلي أي بين الزوجين وبموافقتهما، مع شرط أن تكون هناك ضرورة، والتي تبرر من خلالها لجوء الزوجين ولجوء المختص إلى إجراء تلك العملية الخاصة بالتلقيح الصناعي أو زرع الجنين بداخل الرحم.

موقف التشريع الإيطالي: اعتبر المشرع الإيطالي تقنية التلقيح الصناعي جريمة يعاقب عليها الزوجان بالحبس لمدة عام، ويوجد تقنين السلوك الصادر في 1984م والمنظم للمستشفيات الجامعية للأطباء والباحثين[1].

ثانياً- التلقيح الصناعي الخارجي :

الأصل أن البويضة الأنثوية يتم تلقيحها داخل الرحم بالطرق الطبيعية بالاتصال الجنسي بين (الزوج والزوجة)، ولكن أحياناً ولأسباب معينة يتم اللجوء إلى طرق أخرى للتلقيح، ومنها التلقيح الصناعي خارج الرحم الذي بات ممكناً[2]، ولا يلجأ لهذا النوع إلا في حال فشل عملية التلقيح الصناعي الداخلي، وذلك لصعوبة ذلك الإجراء، وما قد ينجم عنه من مشكلات قد تمس أطراف العملية.

كما أن هذه التقنية قد نالت أهمية كبيرة من قبل كثير من الناس (بتدخل الغير)، و قد أولاها الفقه الإسلامي أهمية كبيرة نظراً لانتشارها في بلاد الغرب، كما أنها امتدت للمجتمع العربي.

تعريفه: هو عبارة عن تلقيح بويضة المرأة بمني الرجل، وذلك خارج الجسد بأنبوب، وباستخدام أحد الوسائل الطبية اللازمة، وعند تكوين البويضة الملقحة، فأنه يتم نقلها لرحم

(1) د/حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص141

(2) أ/حسن الحماد، نحو معالجات لبعض المستجدات في القانون الجنائي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013م، ص13

المرأة، وتزرع بالجدار الداخلي له أو لرحم امرأة أخرى ثم تترك لتنمو[1].

تعريف الباحثة: هي مجموعة من الإجراءات الطبية، التي يتم من خلالها إخصاب بويضة المرأة بماء الرجل خارج جهازها التناسلي في بيئة مصطنعة ثم تعاد اللقيحة بعد الإخصاب لرحم المرأة أو لرحم امرأة أخرى.

صور التلقيح الصناعي الخارجي هي :

أولاً- التلقيح الصناعي الخارجي وهو ما يحدث بين الزوجين ضمن إطار العلاقة الزوجية، يتمثل في الحالات الآتية :

من خلال تلقيح بويضة الزوجة بمني الزوج في وعاء خاص للنمو يكون خارج الرحم، في المختبر مثلاً، ثم عند الانقسام، وبعد مدة من الزمن تُعاد اللقيحة إلى رحم الزوجة.

يتم اللجوء لهذه الصورة في حالة ما إذا كان رحم الزوجة ومبايضها سليمين، إلا أنها تعاني من مرض في قناتي فالوب أوعنق الرحم، أو نقص في الحيوانات المنوية للزوج، وغيرها من الأسباب التي قد تمنع الحمل بين الزوجين، وهذه الصورة جائزة شرعاً، كما تم تناولها سابقاً، ولكن في حال توافرت فيها الضوابط الشرعية.

من خلال تلقيح البويضة الخاصة بالزوجة بمني الزوج في وعاء، ثم تعاد اللقيحة إلى الرحم الخاص بالزوجة بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة أو بالطلاق، وهي صورة غير جائزة شرعاً [2].

ثانياً- التلقيح الصناعي الخارجي بواسطة تدخل الغير خارج إطار العلاقة الزوجية:

يتمثل في الحالات الآتية :

الحالة الأولى: أن يكون الحيوان المنوي لرجل غير الزوج وأن تكون البويضة من الزوجة، وعند التلقيح يتم وضعها داخل رحم الزوجة.

(1) د/شوقي الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص61

(2) د/عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة، دار النهضة العربية، طبعة دار السلام، 2001م، ص81
راجع الموقع الإلكتروني -> : https://www.albayan.ae/five-senses/2000 - 05 - 31 - 1.1036596

يلجأ لهذه الصورة في حالة عقم الزوج النهائي[1]، حيث أنه لا يستطيع التخصيب لأي سبب من الأسباب المانعة، ورغبة كلا الزوجين بأن يكون لهما ابن، والابن هنا يكون ابناً حقيقياً للأم فقط دون الأب، وإنما يقتصر دور الأب فقط على إعطاء اسمه.

حكم الشريعة الإسلامية من هذه الصورة : هي محرمة شرعاً وفق القرار الذي تم إصداره من قبل مجلس مجمع الفقه الإسلامي، والذي يعرف برقم (16) خلال الدورة الثالثة له بأن أساليب التلقيح الصناعي الداخلي أو الخارجي أياً كانت بتدخل طرف ثالث (أجنبي) محرمة، لأن الحيوان المنوي من طرف ثالث غير الزوجين، والاستعانة به يكون فيه إدخال على النسب بما ليس منه[2].

الحالة الثانية: أن الحيوان المنوي يكون من الزوج وان البويضة تكون من امرأة أخرى غير الزوجة وتكون (متبرعة) سواء بأجر أو بغير أجر – يتم التلقيح في إناء خارجي وبعد الإخصاب يتم زرع تلك اللقيحة بداخل الرحم الخاص بالزوجة.

يلجأ لهذه الصورة عند وجود عيب أو خلل في مبايض الزوجة بسبب مرض أو نتيجة عملية جراحية أدت عدم الاستطاعة على إنتاج بويضات مع وجود إمكانية للحمل، وقد تكون المتبرعة معروفة أو مجهولة للزوجين أو أحدهما، فيكون الولد بيولوجياً ابناً للأب وحده دون الأم، الذي اقتصر دورها على الحمل والوضع فقط[3].

حكم هذه الصورة : فهذه الصورة أيضاً محرمة؛ لأن اللقيحة نشأت من مصدرين أحدهما شرعي (الحيوان المنوي من الزوج) والآخر غير شرعي (البويضة من متبرع)، فاللقيحة نتجت على حلال وحرام، فالعملية كلها محرمة[4].

الحالة الثالثة: أن يكون الحيوان المنوي والبويضة من متبرعين غير الزوجين، ثم يتم تلقيح البويضة في أنبوب الاختبار وعند تكوين اللقيحة تعاد إلى رحم الزوجة لينمو الجنين نمواً طبيعياً في داخله.

يلجأ لهذه الصورة إذا كان الزوجان عقيمين ولكن مع قدرة الزوجة على الحمل، فلا يكون ابناً للزوجين من الناحية البيولوجية.

(1) كعدم وجود منى للزوج مطلقاً أو وجوده ولكن غير صالح للإنجاب ولا يمكن سحب الحيوانات المنوية منه

(2) د/محمد سعيد الرملاوي، دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص70

(3) د/حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص260

(4) د/حسيني هيكل، مرجع سابق، ص275

حكم هذه الصورة : محرمة شرعاً برأي العديد من العلماء المعاصرين[1]، وذلك لما فيها من اختلاط بالأنساب بسبب تدخل طرف أجنبي في العملية.

الحالة الرابعة: أن يكون التلقيح الخارجي بين بذرتي زوجين – ثم يتم التلقيح وتزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى متطوعة تسمى (الأم البديلة) للحمل سواء بمقابل أو متطوعة، وعند الوضع إرجاع الطفل لأصحاب البويضة المخصبة.

يلجأ لهذه الصورة إذا كانت الزوجة قادرة على إنتاج البويضات ولكن غير قادرة على الحمل لأي عيب من العيوب المرضية أو لوجود عيب خلقي شديد، يمنع الحمل مع سلامة المبايض لديها، أو غير راغبه بالحمل ترفاً[2].

حكم هذه الصورة : أيضاً محرمة شرعاً، وذلك لأنه يترتب عليها حدوث اختلاط بالأنساب.

ثالثا: التلقيح الصناعي الخارجي بين كلا الزوجين عند انتهاء العلاقة الزوجية:

يتمثل في الصورة التي تؤخذ فيها البويضة من الزوجة والحيوان المنوي من الزوج ويتم التلقيح بينهما، ولكن لا تزرع البويضة الملقحة داخل الرحم، بل يتم الاحتفاظ بها داخل بنوك حفظ الأجنة، ومن ثم يتم إعادة زرعها برحم الزوجة عند وفاة الزوج أو وقوع الطلاق، أو أثناء العدة[3].

يتم اللجوء لهذه الصورة تخليداً لذكرى الزوج، أو حفاظاً على ثروته أو لإصابة الزوج بمرض ميؤوس منه يفقده الإنجاب.

حكم هذه الصورة : التحريم المطلق بعد الوفاة وبعد انتهاء العدة، حتى وإن كان بعض الفقه يجيزها أثناء العدة[4].

رابعاً- التلقيح الصناعي الخارجي بتدخل زوجة أخرى للزوج (الضرة):

في حال إذا كانت الزوجة ليست لديها القدرة على الحمل إلا أنها لديها القدرة على إنتاج

(1) ومنهم: الشيخ/مصطفى الزرقا، د/عبدالعزيز الخياط، د/بكر عبدالله أو زيد، وغيرهم العديد

(2) الباحثة/ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص33

(3) د/حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص261

(4) د/محمد عبدالوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص93

البويضات، والأخرى قادرة على الحمل ولكن غير قادرة على إنتاج البويضات، فتؤخذ البويضة من الزوجة القادرة على إنتاجها والسائل المنوي من الزوج ويتم تلقيحها في أنبوب خارجي إلى أن يتم التخصيب، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الثانية القادرة على الحمل وتسمى الأم الحاضنة، ومن ثم عند الوضع يسلم المولود إلى الزوجة صاحبة البويضة.

يتم اللجوء لهذه الصورة عندما يصاب رحم الزوجة بمرض شديد أو بوجود مانع من موانع الإنجاب، وعلى الرغم من إجماع الفقهاء لها إلا أنها محل نظر.

حكم هذه الصورة : تقتصر هذه الحالة على الزوج المسلم في حالة تعدد زوجاته، قوله تعالى : (فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ)[1].

اختلف الفقهاء تجاه هذه الحالة إلى رأيين :

الرأي الأول- إباحة هذه الصورة : في حال كانت الأم الأخرى أو البديلة زوجة ثانية للزوج، وكانت هناك موافقة من كلا الزوجين – أطراف البويضة الملقحة –، فينسب المولود عند الوضع للأب والأم البيولوجيين، على اعتبار أن الزوجة التي حملته وولدته بمثابة أمه من الرضاعة، فلا ينسب لها المولود[2]، فالعبرة هنا بالبويضة الملقحة.

وقد أجاز مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة هذه الصورة من الصور الخاصة بالتلقيح الصناعي الخارجي، ولكن المجلس ينصح أن لا يُلجأ لذلك إلا لوجود ضرورة قصوى وبكامل الحذر؛ لكي لا يحدث اختلاط في النطف[3].

الرأي الثاني- تحريم هذه الصورة : وكان المنع من هذه الصورة لظهور عدت مشاكل، ومن أهمها: هي علاقة الطفل بالأم صاحبة البويضة والحاملة للبويضة، فالأم شرعاً هي بواقعة الميلاد عملاً بقوله تعالى : (إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ)[4]، والمعنى من ذلك أن المولود ينسب إلى أمه التي ولدته وليس للأم صاحبة البويضة (الأم البيولوجية)، فأثر ذلك كبير من ناحية اختلاط الأنساب لجهة الأم، ومن ناحية أخرى أن الطفل يبقى تائهاً بعلاقته اتجاه المرأتين الحاملة وصاحبة البويضة.

(1) سورة النساء ؛ آية 3

(2) د/حسيني هيكل، النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص279

(3) قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة 1404هـ في دورته السابعة

(4) سورة المجادلة؛ آية 2

الموقف القانوني تجاه تقنية التلقيح الصناعي الخارجي :

موقف التشريع المصري: لم يوجد نص صريح بهذا الخصوص، إلا أن الفتوى التي أصدرتها دار الإفتاء المصرية، وذلك في يوم 23 من شهر مارس لعام 1980 ميلادي، أكدت على أن تلقيح الزوجة بالمني الخاص بأي رجل غير زوجها، لأي سبب يتعلق بالزوج، فإن ذلك يعد محرماً شرعاً، حيث يترتب على ذلك حدوث اختلاط بالأنساب، كما يعد ذلك زنا وهو محرم قطعاً بأدلة من السنة والقرآن، وأكد على ذلك مجلس مجمع الفقه الإسلامي خلال عام 1980م.

موقف التشريع السعودي: تبين وفق المرسوم الملكي المتعلق بشأن نظام الوحدات والخاص بالأجنة والإخصاب وعلاج العقم رقم (م/76)، والذي صدر في يوم 21 نوفمبر 1424 هجري، والذي تم نشره في الجرائد الرسمية في اليوم الثاني عشر من شهر نوفمبر لعام 1425هـ، بناءً على المادة رقم (5) حيث أنها تتضمن أنه: "لا يجوز زرع بييضة مخصبة من زوجين في رحم زوجة أخرى أو امرأة أخرى، ولا يجوز التلقيح بنطفة من غير الزوج ولا تخصيب بييضة لغير الزوجة"، ويتضح من النص السابق أن المشرع السعودي سار على نهج المشرع المصري بمشروعية هذا النوع من التلقيح الصناعي بشرط أن يحدث التلقيح الصناعي الخارجي بين كلا الزوجين وأثناء قيام علاقة زوجية وبموافقتهما[1].

التلقيح الصناعي وعلاقته بتأجير الأرحام: من العرض السابق لأنواع التلقيح الصناعي ومفهوم تأجير الأرحام يتضح أن العلاقة القائمة ما بين عملية تأجير الأرحام والتلقيح الصناعي تكمن في أن تأجير الأرحام يشكل نمطاً من أنماط التلقيح الصناعي الخارجي، وإحدى النتائج للعمليات الخاصة بالتجارب في مجال الإنجاب[2].

(1) الرجوع إلى الموقع الإلكتروني -> https://www.moh.gov.sa/Ministry/Rules/Documents/014.pdf

(2) الباحثة/ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص33

المبحث الثاني: مدى إمكانية إثارة المسؤولية الجنائية عن تأجير الأرحام في القانون الإماراتي

تمهيد:

مع تزايد أعداد مراكز الإخصاب الصناعي في الكثير من البلاد العربية والإسلامية، تُثار العديد من القضايا الفقهية في هذا المجال، خاصةً تلك التي تتعلق بالحفاظ على الأنساب، وفي مقدمتها ما يُسمى بتأجير الأرحام، خاصةً إذا ما تعلق الأمر بعدم وجود أي علاقة شرعية (زواج شرعي) ما بين صاحبة الرحم والشخص مالك الحيوان المنوي، مما يعني عدم شرعية العملية وبعدم شرعية المولود كذلك، فالحمل الذي يأخذ الصفة الشرعية لا يأتي إلا من زوجين، وأثناء انعقاد الرابطة الشرعية بينهما.

نتناول هذا المبحث في المطالب التالية:

المطلب الأول: حكم تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: صور تجريم تأجير الأرحام.

المطلب الثالث: مدى تجريم فعل تأجير الأرحام في ذاته.

المطلب الأول: حكم تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي

تباينت وجهة نظر الفقهاء حول مدى مشروعيتها إلى اتجاهين: (الاتجاه الأول وينقسم لقسمين : أحدهما يجيزها من صورة، والآخر يحرمها من صورة أخرى، والاتجاه الثاني يرفضها بجميع صورها) ولكل واحد حججه وأسانيده.

الفرع الأول: مدى مشروعية تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي

أولاً- القول بجواز تأجير الأرحام :

يرى أصحاب ذلك الرأي جواز تأجير الأرحام بشكل مطلق سواء كان الحمل عن طريق رحم الزوجة الأخرى للزوج (الضرة) أو رحم امرأة أجنبية، والبعض منهم يؤيد الفكرة بشكل مطلق مع شرط الضرورة، والبعض الآخر يؤيدها بصورة واحدة كونها زوجة أخرى للزوج.

يرى أنصار هذا الرأي - وهم قلة - ممن يجيزون زرع الجنين المكون من تلقيح بويضة الزوجة ومني زوجها برحم امرأة أخرى بشرط وجود ضرورة مثل: عدم صلاحية

رحم الزوجة أو عدم قدرتها على تحمل الحمل لأسباب صحية أو أية أسباب أخرى دون أن يكتسب الجنين أية صفات وراثية بذلك، وإنما الرحم يكون فقط وعاء لحفظ الجنين ومصدر لغذائه[1]، ودليل ذلك قوله تعالى : (أَلَمْ نَخْلُقكُّم مِّن مَّاءٍ مَّهِينٍ (20) فَجَعَلْنَاهُ فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ (21) إِلَىٰ قَدَرٍ مَّعْلُومٍ)[2]، وقد جاءت هذه الآية كدليل واضح وصريح على أن الجنين ما هو إلا نتاج عملية التلقيح بين الحيوان المنوي والبويضة ولا دخل للرحم في تكوينه، فالرحم مجرد وعاء.

ثانياً- القول بتحريم تأجير الأرحام:

بخلاف الرأي السابق المؤيد لمسألة تأجير الأرحام، هناك اتجاه آخر للفقهاء يرى عدم مشروعية الحمل لصالح الغير بشكل تام، سواء كانت المرأة المستأجرة زوجة أخرى للزوج (الضرة) أو كانت امرأة أجنبية، وقد ذهب بعضهم إلى القول أن عملية تأجير الأرحام يعني دخول طرف ثالث في العلاقة الزوجية فهذا ما يمنعه الشرع، ويحرمه تحريماً قطعياً.

إن الحمل عن طريق الأم البديلة غير مقبول في الفقه الإسلامي، وإن الله تعالى بيّن لنا أن الطريق المشروع للإنجاب هو الزواج فقط، في حين أن الإنجاب بهذه الوسيلة يعتمد أساساً على مشاركة طرف آخر وهو يتعارض مع أحكام الدين الإسلامي، لأنه في ذلك اختلال لمعنى الأمومة التي عظمتها الكتب السماوية، والتي هي أرقى و أسمى عواطف البشر وأخلدها وأنقاها، فكيف لصاحبة البويضة أن تصبح الأم الحقيقية بلا مشقة، بينما الأم البديلة أو الحاملة تتحمل مشقات الحمل والولادة ومتاعب النفاس ؟!، وهذا هو جوهر الأمومة الحقيقية التي أكدتها النصوص القرآنية في كثير من المواضع، قال تعالى: (حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ)[3].

الفرع الثاني: الترجيح بين الآراء الفقهية وقرارات مجمع الفقه الإسلامي

1. قرار مجمع الفقه الإسلامي:

قرر المجمع الخاص بالفقه الإسلامي، والذي يقع في مكة بمقر رابطة العالم الإسلامي لعام 1404هـ في الدورة السابعة وفي القرار الخامس (بجواز الحمل لصالح الغير في حالة واحدة – كون الأم المستعارة زوجة ثانية للزوج).

(1) د/عبدالله عبدالسلام عريبي، مدى مشروعية تقنية الرحم المستعار في القانون الجنائي الليبي، مجلة جامعة المرقب، كلية القانون بالخمس، ليبيا، عدد 1، 2018م، ص104

(2) سورة المرسلات؛ آية20 - 22

(3) سورة لقمان؛ الآية 14

وقد أبدى بعض الأعضاء بعض الملاحظات على ذلك القرار، فأعيد النظر فيه في الدورة الثامنة بربيع الآخر عام 1405هـ، وتراجع عن هذه الفتوى في هذه الدورة والقرار الثاني لتلك الدورة (بعدم مشروعية الحمل لصالح الغير في كل الأحوال)، وقد أيد هذا القرار في العديد من المحافل والدورات العلمية في العالم الإسلامي.

وعُرض القرار نفسه على المجمع خلال دورة مؤتمره الثالث المنعقد بالأردن عام 1407هـ، وفي كلا المجمعين تمت الاستعانة بالخبراء والأطباء في هذا المجال، وعليه فإن ما أُجيز شرعاً من طرق التلقيح الصناعي:

1. أن يؤخذ الحيوان المنوي من الزوج ويتم حقنه داخل رحم الزوجة من خلال وسائل وطرق التلقيح الصناعي الداخلي.
2. أن يؤخذ مني الزوج وبويضة الزوجة وتلقيحهما خارجياً بأنبوب اختبار ثم تزرع برحم الزوجة نفسها.

وغير ذلك من الحالات غير جائزة بموجب قرار مجمع الفقه الإسلامي.

حكم مجمع الفقه الإسلامي بالإباحة لهذه الطرق، إلا أن الحكم النهائي بما يؤيد اللجوء لهذه الطرق هو حكم استثنائي، مبني على قاعدة الضرورة.

المطلب الثاني: صور تجريم تأجير الأرحام

جدير بالذكر أنه بتاريخ الثاني من أغسطس من العام 2016م صدر مرسوم بقانون اتحادي رقم (4) حول المسؤولية الطبية، وتصدى القانون المذكور – وقوانين أخرى مكملة له منها القانون رقم (11) لعام 2008م حول ترخيص مراكز الإخصاب داخل الدولة، والذي ألغي حديثاً بصدور القانون الجديد رقم (7) بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب بتاريخ 19 / ديسمبر/2019م، وكان ذلك عند إتمام البحث بالنهاية، ولذلك أكملت البحث وإجرائي لبعض التعديلات بالإضافة والحذف حسب ما جاء به القانون الجديد، وبيان وجهة نظر الباحثة من القانون السابق والحديث حول هذا الإطار، كما جاء القانون لتنظيم الاطار الخاص بعمليات المساعدة الطبية على الإنجاب، وحظر ممارسة عمليات التلقيح الصناعي عن طريق الاستعانة بنطفة رجل أجنبي غير الزوج أو بويضة امرأة أجنبية غير الزوجة، واعتبار الطفل الذي يولد من خلال هذ العملية طفلاً غير شرعياً.

الفرع الأول: تجريم زرع جنين في رحم امرأة غير الزوجة

جاء قانون المسؤولية الطبية برقم (4) لعام 2016م، والقانون المكمل له رقم (7) لسنة 2019م بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب مؤكداً على تجريم الاستعانة بزرع الجنين في رحم امرأة أخرى غير الزوجة أو كانت المرأة الأخرى (المستأجرة) زوجة أخرى للزوج، وسنتولى توضيح ذلك فيما يلي :

ولما كانت المادة رقم (14) من قانون المسؤولية الطبية، والتي نصت على أنه: "لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناء على موافقتهما على ذلك كتابة وبشرط أن يكون ذلك أثناء قيام الزواج الشرعي بينهما".

والأمر الذي يستفاد من هذا النص القانوني أن المادة وضعت الإطار العام والشروط العامة الواجب توافرها في إجراء مثل هذه العملية كوجوب التلقيح الصناعي أن يكون بين زوجين، بالإضافة إلى شرط الموافقة الكتابية من الزوجين معاً، وشرط قيام الزواج الشرعي بينهما، الأمر الذي يبين منه أن أية صورة من صور التلقيح الصناعي أو زرع الأجنة داخل رحم المرأة تتم خارج هذا الإطار أو دون توافر هذه الشروط تكون عملية محظورة بموجب نص المادة (14) ومعاقب عليها بموجب نص المادة (28)[1] من ذات القانون، تاركةً الخوض في التفاصيل وعرض الصور الإجرامية الأخرى المحتمل وقوعها وفقاً للقانون الاتحادي بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب.

ترى الباحثة أن اللجوء لهذه الوسيلة يجب أن يكون وفقاً لما تم النص عليه في القانون الاتحادي المعلن حديثاً بتاريخ 19 / ديسمبر/2019م رقم (7) في شأن المساعدة الطبية على الإنجاب وفق نص المادة (8) في حالة إذا ما تعذر الحمل من خلال الاتصال الطبيعي لمدة لا تقل عن عام، ويستثنى من هذا الأمر شرط العقم، الأمر الآخر وجود موافقة كتابية من الزوجين، كما يشترط إظهار عقد الزواج الرسمي عند إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب، علاوة على ذلك ألا تشكل هذه المساعدة أي خطورة على صحة وحياة الزوجة أو وجود ضرر بالغ على صحتها وصحة الجنين، بالإضافة إلى ذلك أن تتم العملية بحضور الزوجين إلى مركز الإخصاب وعلى يد أطباء مرخصين، ومع إعلام الزوجين بتقرير مفصل حول التنقية ومراحلها وأية مضاعفات محتملة والتكلفة ونسبة الحمل المتوقعة، وأية

(1) المادة (28) من قانون المسئولية الطبية رقم 4 لسنة 2016 والتي تنص على أن: يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن 200,000 مائتي ألف درهم ولا تزيد على 500,000 خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المادتين (12 / 1) و (14) من هذا المرسوم بقانون.

ضوابط أو شروط يتم تحديدها بقرار من الوزير بعد التنسيق مع الجهات الصحية الأخرى.

كما أن المشرع الإماراتي وضح في نص المادة (7) من القانون المذكور أعلاه، أن تحديد التقنية المساعدة على الإنجاب يكون بقرار من الوزير، وذلك بعد التنسيق مع الجهات الصحية الأخرى ويكون استخدامها في المراكز المرخصة.

الفرع الثاني: أركان جريمة التلقيح الصناعي خارج التنظيم القانوني

تتكون الجريمة محل الدراسة من ركنين أساسيين هما : الركن المادي بعناصره (السلوك والنتيجة وعلاقة السببية)، والركن المعنوي يكون بصورة (القصد الجنائي)، وذلك على النحو الآتي:

أولاً- الركن المادي :

يتكون الركن المادي في هذه الجريمة محل الدراسة حسب القانون الإماراتي، من سلوك إجرامي يتمثل في (قيام الطبيب بإجراء التقنية المساعدة على الإنجاب أو زرع جنين في رحم المرأة، وما يترتب على ذلك حدوث الحمل أو التخصيب لدى المرأة) أي بمخالفة الطبيب لشروط نص المادة (14) سالفة الذكر مع توافر العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة التي ترتبت عليه وهي حدوث الحمل.

ثانياً- الركن المعنوي :

هو القصد الجنائي، أكد المشرع الإماراتي على أساس المسؤولية الجنائية في نصوصه الواردة في قانون العقوبات الاتحادي رقم (3) لسنة 1987م، ومنها نص المادة (60) بأن: "لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل أو غيبوبة ناشئة عن عقاقير أو مواد مخدرة أو مسكرة أياً كان نوعها أعطيت له قسراً عنه أو تناولها بغير علم منه بها، أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك والتمييز"، وأيضاً في نص المادة (61) من ذات القانون أنه: "إذا كان فقد الإدراك أو الإرادة ناتجاً عن عقاقير أو مواد مخدرة أو مسكرة تناولها الجاني باختياره وعلمه، عوقب على الجريمة التي وقعت ولو كانت تتطلب قصداً خاصاً، كما لو كانت قد وقعت بغير تخدير أو سكر"، وبالإضافة لنص المادة (64) على أنه: "لا يسأل جنائياً من ارتكب جريمة ألجأته إليها ضرورة وقاية نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله من خطر جسيم على وشك الوقوع، ولم يكن لإرادته دخل في حلولها".

أكد المشرع الإماراتي على أن الإدراك والتمييز وحرية الاختيار هي أصل قيام المسؤولية الجنائية، فإن انعدم إدراك الشخص وحريته وقت ارتكابه الفعل لأي من هذه

الأسباب كأن يكون صغيراً أو مجنوناً، أو يكون تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي أو تحت تأثير تخدير أو سكر غير اختياري، أو ألجأته ضرورة إلى ارتكاب الفعل فلا مسؤولية فلا عقاب عليه، ولا يختلف هذا الأمر كما لو كان هذا الشخص طبيباً فإن قام بفعل متعمداً القيام به، وتحققت النتيجة أثناء تأدية مهامه الوظيفية أو بسببها وقام به بإرادة حرة و واعية، فتكون الجريمة عمدية وإن كان فعله والنتيجة غير متعمدة فتكون الجريمة غير عمدية، فلا تختلف مسؤوليته عن مسؤولية غيره، وقد تكفل المشرع بتحديد حالات انتفاء المسؤولية الطبية للطبيب الناجمة عن الخطأ وفق المادة (17) وهذا ما أكده المشرع الإماراتي.

حيث جاء القانون الاتحادي رقم (7) لسنة 2019م بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب وفق نص المادة (9) على أنه: "يحظر على المراكز أثناء ممارسة المساعدة الطبية على الإنجاب، ما يأتي :

1. إجراء التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من إمراه ليست زوجته ثم زرع البويضة الملقحة في رحم زوجته.
2. إجراء التلقيح بين بويضة مأخوذة من الزوجة وحيوان منوي مأخوذ من رجل ليس زوجها ثم زرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة نفسها.
3. إجراء تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم زرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى.
4. إجراء تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من رجل وبويضة مأخوذة من امرأة ثم زرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى.
5. إجراء تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم زرع البويضة الملقحة في رحم زوجة أخرى للزوج.
6. أية حالة أخرى يصدر بتحديدها قرار من مجلس الوزراء.

وفي جميع الأحوال يحظر إجراء عملية التخصيب أو الزرع إلا بين زوجين في علاقة زوجية قائمة وبحضورهما.

ترى الباحثة أن قانون المساعدة الطبية على الإنجاب أكد على حظر جميع صور التلقيح الصناعي الخارجي سواء كانت الاستعارة بامرأة أجنبية عن الزوجين أو كونها زوجة أخرى للزوج، مشدداً في جميع الأحوال على حظر إجراء عملية التخصيب أو

الزرع إلا بين زوجين وفي علاقة زوجية قائمة وبحضورهما، مشيراً على أن عقوبة مخالفة هذه المحظورات بنص المادة (26) من القانون ذاته، "بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات، وبالغرامة التي لا تقل عن 500 ألف درهم ولا تزيد عن مليون درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين"، حيث أن رأيي كباحثة أن القانون أصاب في تغليظ العقوبة المقررة على الجريمة على عكس ما جاء به القانون السابق وهو قانون ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة، وذلك لما ينتج عنه من اختلاط في الأنساب، كما أنها تعتبر شبهة زنا، وقد ينتج عنها تنازع في مسألة الأمومة مما قد يؤثر سلباً على نفسية المولود مستقبلاً بوجود أم بيولوجية وأم بديلة.

بالإضافة إلى تأكيدي على موضوع الحظر – أن المشرع الإماراتي أصاب بشكل كبير لأنه من وجهة نظري أن موضوع الاستعارة قد تؤدي إلى حرمان الزوجة أي الأم البيولوجية (صاحبة البويضة) من تغذية جنينها، بحكم أنه عند الاستعارة بامرأة أخرى غير الزوجة قد يحرم الجنين من الرضاع من الزوجة بحكم أن الأخيرة لا يوجد بها حليب لتغذية الجنين بسبب عدم حملها الجنين، مما يؤدي إلى جعل دور المرأة المستعارة أو البديلة يتعدى دور الحمل، وإنما إرضاع الجنين كذلك.

المطلب الثالث: مدى تجريم فعل تأجير الأرحام في ذاته

نظراً للأساليب الحديثة التي ظهرت في الآونة الأخيرة، والتي بدورها تساعد الزوجة على الإنجاب في حال كان زوجها يعاني من مشاكل طبية أو كان عقيماً، ظهرت فكرة التلقيح الصناعي أو ما يسمى بتأجير الأرحام من خلال تلقيح بويضة المرأة بمني الرجل سواء كان تلقيحاً داخلياً أم خارجياً، بالرغم من أهمية هذه العملية إلا أنها أثارت خلافاً في الفقه والقضاء، كما خلفت وراءها بعض المشكلات القانونية في حال تطبيقها، لذلك جاءت الشريعة الإسلامية وتناولت ذلك النقص الذي لم تتطرق له أغلب التشريعات العربية، فكانت هي السند الأساسي للرجوع إلى الموقف حول هذه الفكرة، وذلك لأهميتها وخطورتها على المجتمع.

القوانين الغربية التي عارضت فكرة تأجير الأرحام :-

بعض من مدن الولايات المتحدة الأمريكية : حيث أن أمريكا تضم 50 ولاية منها المؤيدة ومنها المعارضة لفكرة تأجير الأرحام في أمريكا ومن الولايات المعارضة لتلك الفكرة (ولاية أنديانيا، ولويزان، ونيوجرسي، وفلوريدا)، ووجهة نظر هذه الولايات أنه لا بد من احترام الشخصية الخاصة بالمرأة، وأن يتم معاملتها إنسانياً وليست كحاضنة أو كونها وعاء للإنجاب، وكما أن هذه الوسيلة فيها خطر على صحة المرأة الحامل، وعادةً

مـا تكـون المـرأة الحامـل (المسـتعارة) امـرأة مـن الطبقـة الفقيـرة، وهـذا يـدل علـى اسـتغلالها لحاجتهـا للمـال[1].

القانـون الفرنسـي : أيـد مجلـس الدولـة الفرنسـي عـام 1988م، حكـم المحكمـة الإداريـة بإسترابسـبورج لسـنة 1986م بشـأن جمعيـة Cigogle es.les المتخصصـة فـي أنشـطة الوسـاطة للأمهـات البديـلات، حيـث جرمـت موضـوع انتسـاب أي طفـل لامـرأة لـم تلـده، و نصـت علـى ذلـك مـن خـلال المـادة رقـم 345 / 4 ضمـن النظـام الخـاص بالعقوبـات الفرنسـي، وحـددت العقوبـة علـى ذلـك بالسـجن مـع الأشـغال الشـاقة، وذلـك مـا بيـن خمـس لعشـر سـنوات لجريمـة نسـب طفـل إلـى غيـر امـرأة لـم تلـده[2].

- إضافـة فـإن إخصـاب المـرأة بمنـي شـخص أجنبـي عنهـا يعـد عمليـة تزويـر فـي شـهادة الولايـة.

القانـون البريطانـي (المملكـة المتحـدة) : اتجـه إلـى تحريـم كافـة الإجـراءات التـي تتعلـق بهـذا الشـأن مـن ناحيـة التحضيـر أو التنفيـذ والمتعلـق بعمليـات تأجيـر الأرحـام، وذلـك إذا كان الغـرض الأساسـي منـه وجـود دافـع مـادي، كمـا يندرج تحـت ذلـك كافـة الأعمـال التـي تتعلـق بالتحريـض أو الاتفـاق أو أن يتـم تقديـم المسـاعدة أو الإعـلان[3].

القوانين الغربية المؤيدة لمسألة تأجير الأرحام :-

قـد انتشـرت فـي دول الغـرب وكالات خاصـة بتأجيـر الأرحـام وبيـع البويضـات والحيوانـات المنويـة، وخاصـةً فـي مدينـة لـوس أنجلـوس فـي ولايـة كاليفورنيـا الأمريكيـة، والتـي تشـهد ازدحامـاً فـي مراكـز الإخصـاب، ليـس فقـط فـي مجـال أطفـال الأنابيـب بـل فـي إطـار تأجيـر الأرحـام وبائعـات البويضـات، إمـا متبرعـات أو بمقابـل مـادي.

بعـض مـن مـدن الولايـات المتحـدة الأمريكيـة : فمـن الولايـات المؤيـدة لفكـرة تأجيـر الأرحـام فـي أمريـكا (ولايـة كنتاكـي، ونيويـورك، ونيفـادا، وأركسـونيس، لـوس أنجلـوس)، تعتبـر هـذه الولايـات تأجيـر الأرحـام حـق مطلـق للزوجيـن الذيـن لديهـم الرغبـة فـي الإنجـاب، ولهـم أن يلجـؤوا إليهـا كحـل مناسـب لمشـكلة العقـم، وقـد أنشـئ فـي نيويـورك مركـز للعقـم يسـاعد

(1) الباحثة/ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص67

(2) د/شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص102

(3) الباحثة/ربيعة الغندوقة، استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص68

الراغبين بالإنجاب في تأجير الأرحام[1].

القانون الإسباني : يعد من أكثر القوانين ازدهاراً وإباحةً بنشاط التلقيح الصناعي، كما أنه من أوائل القوانين بأوروبا والتي أباحت تلك العمليات[2].

تجريم فعل تأجير الأرحام في ذاته في القانون الإماراتي:

في حال كون الحيوان المنوي من الزوج والبويضة من الزوجة وتم التلقيح خارجياً إلا أنه لم يتم الزرع فعلياً في رحم المرأة الأخرى "صاحبة الرحم البديل"، والتي تم تأجير رحمها بمقابل إلا أن التلقيح لم يتم حقيقةً، أي هل يمكن تجريم فعل إقدام المرأة على تأجير رحمها للغير بمقابل حتى لو لم يتم زرع جنين في رحمها ؟، طبقاً لذلك لا يوجد نص بذلك في قانون العقوبات ولا قانون المسؤولية الطبية ولا قانون المساعدة الطبية على الإنجاب، لذلك يمكن التوصية بضرورة وضع نص يُجرم فعل الإقدام على تأجير الأرحام أو الاتفاق على تأجير الأرحام بين الزوج والزوجة والمرأة صاحبة الرحم، حتى لو لم يتم زرع النطفة أو الجنين في رحمها فعلياً، وذلك لخطورة هذا الفعل في ذاته، من باب سد الذرائع، فكان من باب أولى أن يكون هناك نص صريح من المشرع الإماراتي بتجريم فعل إقدام المرأة على تأجير رحمها للغير بمقابل، حتى لو لم يتم زرع الجنين في رحمها بمجرد القيام بالأعمال التحضيرية مع وجود نية بتأجير الرحم ودفع المقابل أو دون مقابل كأن تكون متطوعة.

ولخطورة مثل هذه الأعمال كان من الضروري وضع نص يُجرم كافة الإجراءات التحضيرية المتعلقة بعمليات تأجير الأرحام في قانون العقوبات أو قانون المسؤولية الطبية أو قانون المساعدة الطبية على الإنجاب، فلابد من الأخذ بالقاعدة الخاصة بسد الذرائع التي تمنع المسلم شيئاً من الحلال الصريح خشيةً من الدخول في الحرام الصريح.

كما تعد الأعمال الطبية تعدي على جسد الإنسان، وهي بذلك تتشابه مع الأفعال التي تعد جرائم اعتداء على السلامة الخاصة بالجسد، ولكن الاختلاف بينهم يقوم على أن تلك الجرائم تتعلق بمصلحة الشخص حول صيانة جسده والحفاظ على سلامته، وبناء عليه فإن المشرع يوضح أن تلك الأفعال الطبية وإن كانت ترتبط بجسد الإنسان إلا أنها لم تنحز عن الغاية التي جاءت بها وهي تشخيص الأمراض والكشف عنها وعلاجها، وذلك لتخفيف الآلام والشفاء للمرضى أو منع حدوث أمراض أخرى أياً كانت، ولم تشكل اعتداءً على ذلك الحق الذي يقوم القانون بحمايته، وبناءً عليه فإن علة التجريم قد انتفت،

(1) الباحثة/ربيعة الغندوقة، مرجع سابق، ص66

(2) د/شوقي زكريا الصالحي، مرجع سابق، ص109

وبذلك يعد الفعل مباحاً، واختلفت الآراء حول الأساس القانوني الذي يستند إليه تبرير تلك الأفعال ولجوء أطرافها إليها، أما عن المسؤولية الجزائية فهي عبارة عن التزام قانوني يتضمن تحميل أطراف تلك العملية العقاب أو الجزاء المناسب، وذلك بسبب ارتكابهم لفعل أو امتناعهم عن فعل، ويشكل ذلك مخالفة للقواعد التي حددتها التشريعات الجزائية أو الطبية ولا مسؤولية جزائية بدون نص قانوني.

يمكن القول أن الزوج و الزوجة يستحقان العقاب في حالة إذا كان فعل تأجير الأرحام قد تم من خلال التقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب بالمخالفة لنص المادة (14) من المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لعام 2016م بشأن المسؤولية الطبية[1]، والمعاقب عليها بموجب المادة (28) من القانون ذاته، وبالإضافة لمخالفة لنص المادة (9) للقانون المكمل له قانون المساعدة الطبية على الإنجاب رقم (7) لعام 2019م والمعاقب عليها بنص المادة (26)[2] من ذات القانون، حيث أن أي خروج عن نص المادتين لأي من الزوجين يعد مخالفة للنص القانوني، وقرر المشرع الإماراتي الجزاء عليها، إلا أن المشرع الإماراتي لم ينص على الشروع في جريمة التلقيح الصناعي المخالف أو تأجير الأرحام، و يتضح لنا أن الحد الفاصل بين ما يعده القانون أمراً مباحاً أو أمراً مجرماً هو الانتقال من مرحلة التحضير إلى مرحلة التنفيذ، فلو بدأ الجاني بتنفيذ الفعل إلا أنه قد أوقف أو خاب لأسباب خارجه عن إرادته فهذا يعد شروع ناقص، وقد يكون شروع تام، وفي الحالتين القصد الجرمي موجود، وقد تم البدء في التنفيذ ولكن لم تتحقق النتيجة لأسباب خارجه عن إرادة الجاني.

رأي الباحثة :

أجد أن المشرع الإماراتي وُفق في أنه جاء في قانون المسؤولية الطبية بصيغة عامة دون تخصيص، حيث أن قانون ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة جاء وحدد بقية الصور، وأعتقد أنه قد يوجد بعض اللبس لدى العديد من الباحثين أو المطلعين أو لغير الباحثين أو القانونيين حول هذه التقنيات كما راودني ذلك اللبس في بداية البحث، نتيجة أن المرسوم بقانون رقم (4) لعام 2016م قد ترك العديد من الأمور إلى القانون الاتحادي رقم (11) لعام 2008م وهذا هو عين الصواب الذي اتبعه المشرع الإماراتي، إذ أن المنظومة التشريعية في كل دولة يجب أن تكون وحدة واحدة متكاملة تكمل بعضها بعضاً.

(1) المادة (14) على أنه : "لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين، وبناء على موافقتهما على ذلك كتابة، وبشرط أن يكون ذلك أثناء قيام الزواج الشرعي بينهما".

(2) يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات، وبالغرامة التي لا تقل عن (500,000) ألف درهم ولا تزيد على (1,000,000) مليون درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وبما أن القانون الاتحادي رقم (11) لسنة 2008م كان نافذاً وسارياً وقت صدور المرسوم بقانون رقم (4) لسنة 2016م، فإن أصول التشريع تقضي بألا يتعرض القانون الأحدث لذات المسائل التي ينظمها القانون النافذ وقت صدوره، إلا في حالة ما إذا كان القانون الأحدث يتولى تعديل القانون الأقدم، وذلك منعاً من تضارب القوانين أو تنظيم ذات المسألة بموجب أكثر من قانون على نحو مختلف.

إلا أنه وبتاريخ 19 / ديسمبر/2019 قد ألغي قانون ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة بصدور مرسوم بقانون اتحادي رقم (7) في شأن المساعدة الطبية على الإنجاب، والذي تم استحداثه بنصوص قانونية جديدة لم يتناولها القانون السابق بالكيفية التي تناولها القانون الجديد حول ضوابط وشروط إجراء تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب، حيث جاء القانون وأكد على ضرورة التزام المراكز الطبية عند إجراء أي تقنية من تقنيات المساعدة على الإنجاب بشروط تم تحديدها في المادة (13 / 1) بأربع حالات يجب فيها إتلاف البويضات الملقحة التي لم يتم زرعها في الزوجة، وهي: وفاة أحد الزوجين، انتهاء العلاقة الزوجية (بالطلاق)، طلب الزوجين الإتلاف، انتهاء مدة الحفظ دون طلب التمديد من الزوجين، على عكس القانون السابق والذي تناول هذه الضوابط بحالتين فقط عند وفاة أحد الزوجين أو بالطلاق.

كما نص قانون المساعدة الطبية على الإنجاب في المادة (13 / 2) وبيّن حالتين يجب على المركز فيهما إتلاف البويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة، وهي: عند طلب ذوي الشأن (الزوجين) الإتلاف، وعند انتهاء مدة الحفظ دون طلب التمديد من الزوجين، بخلاف القانون القديم الذي جاء بحالة واحدة فقط، وهي: بناء على طلب الزوجين، ثم قرر المشرع جزاءً جنائياً لمخالفة ذلك بموجب المادة (27) من قانون المساعدة الطبية بقوله: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل 300 ألف درهم ولا تزيد عن 500 ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين".

ومن وجهة نظري كباحثة أن القواعد العامة للتجريم بقانون العقوبات الإماراتي تتوقف على مدى خضوع أي مسألة للشرعية الجنائية أو الجزائية، والعقاب متوقف على نص المشرع الصريح عليها، وبما أنه لا يوجد نص صريح في قانون العقوبات يتحدث عن جريمة تأجير الأرحام، فهي بالتالي لا تخضع للقواعد العامة للتجريم والعقاب وفق قانون العقوبات، ولا يكتفي الأخذ بها كونها تعتبر جريمة خاصة وبحاجة لنص صريح يجرمها، حيث أن هنالك قصور في التشريع بالنسبة لهذه المسألة، وكما تناولناه سابقاً بأنه متعلق بالقصد الجنائي في تأجير الأرحام، فيكتفي في ذلك نص قانون المسؤولية الطبية فيما يخص التلقيح الصناعي وقانون المساعدة الطبية على الإنجاب على تجريم هذا الفعل في ذاته.

كما أن القانون الصادر الأخير وفق في عدة جوانب قد أغفل عنها قانون ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة من عدة نواحي منها: مسألة تحديد ضوابط والتزامات الأطراف ذوي الشأن والمراكز والعاملين بها، وإجراءات حفظ وإتلاف البويضات والحيوانات المنوية، كما أنه راعى مسألة العقوبات، وجاء مضاعفاً لها وبالتحديد الغرامات، ومن يرى أن العقوبات مبالغ بها لا يعي خطورة الأمر، وما يترتب عليه من آثار سلبية على المجتمع في الوقت الحالي، وفي المستقبل.

حيث أن من وجهة نظري أن قانون المساعدة الطبية على الإنجاب قد تخلله بعض النقص، وكان من الضروري أن يتصدى المشرع لهذا النقص، وأن يكون أكثر دقة في ذكره لمصطلح "تأجير الأرحام" بشكل صريح، وأن يتناول مسألة الشروع في التقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب، وأن يجرمها بنص واضح وصريح، حيث أن هدف القانون هو تنظيم مزاولة العمل في مهنة الطب، وبالتحديد مجال تقنية المساعدة الطبية على الإنجاب، وحماية أفراد المجتمع من الممارسات المغلوطة وغير القانونية، مع ضمان استخدام العلم الحديث، وتسخير الوسائل الحديثة في تشخيص الأمراض وعلاجها بما يتفق مع التشريع والقانون.

الخاتمة:

انتهت الباحثة من دراسة موضوع البحث إلى جملة نتائج وتوصيات وهي:

أولاً- النتـــائـــج :

1. إن إجراء تقنية التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي مباح شرعاً وقانوناً، إن تم إجراؤها بين الزوجين دون تدخل طرف آخر وبموافقتهما على إجراءها، مع مراعاة ضوابط وجود رابطة الزوجية بينهما حينها، والدقة في إجرائها حتى لا يكون هناك اختلاط في الأنساب، وأن يكون اللجوء لتلك العملية بعد نفاذ كافة وسائل معالجة العقم.
2. التلقيح الصناعي بتدخل غير الزوجين (طرف ثالث أجنبي) محرم شرعاً، وبما أن الإسلام جاء و منع التبني حتى لا يُنسب شخص إلى غير أبيه، فهذا الأمر واضح بالنسبة للإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي بتدخل الغير، حيث أن بها مخالفة لأوامر الله عز وجل، التأكيد على حظر جميع حالات إجراء عملية التخصيب أو الزرع إلا بين زوجين في علاقة زوجية قائمة وبحضورهما، كما لو كانت زوجة أخرى للزوج.
3. إن تأجير الأرحام بكافة صوره محرمة لما يترتب عليها أمور تقشعر لها الأبدان،

وتذهل لها العقول، وسبب تحريمها هو أن ملكية الرحم لله باعتباره جزء من جسد الإنسان، ولا يجوز تصرف الشخص فيما لا يملك، و أن الرحم ليس محلاً للتعاقد عليه أياً كان، بالإضافة إلى أن إباحة تأجير الأرحام قد يؤدي إلى اختلاط بالأنساب، وهو أمر مؤكد بشهادة الأطباء والمتخصصين بذلك، وبنص الأحاديث النبوية الشريفة " الولد للفراش " وهي إحدى المشكلات التي وجدت عند البحث في الموضوع الخلاف بشأن تحديد نسب المولود سواء من جانب الأب أو من جانب الأم، كما أن تأجير الأرحام فيه تعدد لمفهوم الأمومة لوجود أمين (أم بالرحم وأم بالبويضة) و تكون هناك حيرة للمولود حول من تكون الأم، وضياعه بطريقة لا ذنب له فيها.

4. بعد الدراسة والتحليل تبين لنا عدم تطابق أركان جريمة الزنا على عملية تأجير الأرحام على الرغم من اختلاف وجهة نظر بعض الفقه فيها، وذلك بسبب عدم توافر الركن المادي وهو الاتصال الجنسي الكامل، ولكنها قد تصف هذه العملية غير المشروعة بشبهة الزنا إلا أنها ليست زنا بالمعنى الدقيق.

5. إن فعل تأجير الأرحام هو من الأفعال التي يمكن أن تشكل تهديداً اجتماعياً للقيم الراسخة في المجتمعات العربية والإسلامية، ويتعارض مع وظيفة الأمومة للمرأة.

6. القانون الإماراتي لا يعاقب على الشروع في عمليات التلقيح الصناعي التي تتم باستعمال رحم امرأة بديلة أو رحم مستأجرة، كما أنه لا عقاب على الزوج والزوجة والمرأة صاحبة الرحم "المستأجرة"، إذا لم تتم عملية زرع النطفة في رحمها.

7. لا يوجد نص في قانون العقوبات الاتحادي ولا قانون المسؤولية الطبية، يجرم فعل تأجير الأرحام في ذاته، ولو لم تتم عملية زرع النطفة في رحم المستأجرة.

8. لأهمية هذا الموضوع قد نص المشرع الإماراتي بالقانون رقم (7) لعام 2019م بشأن المساعدة الطبية على الإنجاب الإجراءات والضوابط الطبية المعتمدة لإجراء عملية التلقيح الصناعي بغير الطريقة الطبيعية.

ثانياً- التوصيـــــات :

1. على بعض التشريعات الوضعية العربية التدخل لتنظيم بعض المسائل المثارة حالياً بنصوص صريحة و واضحة، خاصةً بالنسبة للتقنيات المساعدة على الإنجاب بأنواعها، مع مراعاة الخطورة التي قد تترتب عليها - بالرغم من وجود طرق صناعية طبية آمنة فيها - من اختلاط الأنساب.

2. تعديل المرسوم بقانون المسؤولية الطبية رقم 4 لسنة 2016م، حيث لم يتناول زرع الجنين المستنسخ داخل رحم المرأة ليكمل المراحل الخاصة بنموه داخلها.

3. على وزارة الصحة في دولة الإمارات فرض الرقابة على كافة المراكز الطبية والمستشفيات؛ لتحقيق الغرض من الخدمة الطبية في أعلى الدرجات المتعلقة بجودتها، على أن تكون الرقابة صارمة وشديدة على المراكز التي تعمل في مجال التقنيات المساعدة على الإنجاب.

4. نوصي المشرع الإماراتي بضرورة وضع نص يُجرم كافة الإجراءات التحضيرية المتعلقة بعمليات تأجير الأرحام أو الاتفاق على تأجير الأرحام بين الزوج والزوجة والمرأة صاحبة الرحم، حتى ولو لم يتم زرع النطفة أو الجنين في رحمها، وتخصيص عقوبة للشروع في التلقيح الصناعي المخالف للضوابط المنصوص عليها، وذلك لخطورة هذا الفعل في ذاته.

5. نوصي المشرع الإماراتي بالنص صراحةً على مصطلح تأجير الأرحام؛ لمنع من وقوع أي لبس أو غموض حول هذه المسألة الخطرة.

6. نوصي بتدخل المشرع الإماراتي بتجريم الشروع في التلقيح الصناعي، والذي يقارب فعل تأجير الارحام.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا- المراجع العربية:

الكتب :

1. بن فارس, أحمد. (1399هـ1979-م). معجم مقاييس اللغة، المحقق/عبد السلام محمد هارون، ج5.
2. الحماد, حسن. (2013م). نحو معالجات لبعض المستجدات في القانون الجنائي. ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
3. عبد الصمد, حسني عبد الدايم. (2007م). عقد إجارة الرحم بين الحظر والإباحة. الإسكندرية مصر: دار الفكر الجامعي.
4. الأصفهاني, الراغب. (1430هـ2009-م). مفردات ألفاظ القرآن. تحقيق/صفوان عدنان داوودي. دمشق: دار القلم.
5. السباعي, زهيرو البار,محمد علي . (1993م). الطبيب أدبه وفقهه. ط1. دمشق: دار القلم.
6. العياصره, صفاء. (2009م). المستجدات العلمية وأثرها على الفتوى في الأحوال الشخصية. ط1. عمّان: دار عماد الدين للنشر.
7. عريبي, عبدالله. (2018م). مدى مشروعية تقنية الرحم المستعار في القانون الجنائي الليبي، مجلة جامعة المرقب. (1). كلية القانون بالخمس.

الدراسات :

8. القيسي, برهان. (2015م). عقد إجارة الأرحام بين الإباحة والخطر دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون. مصر-الإمارات: دار الكتب القانونية. دار شتات للنشر.
9. سالم, حبيبة. (2006م). النظام القانوني لحماية جسم الإنسان. أطروحة دكتوراة. القاهرة: عين شمس, كلية الحقوق.
10. هيكل, حسيني. (2007م). النظام القانوني للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة. مصر: دار الكتب القانونية.
11. الغندوقة, ربيعة. (2014م). استئجار الأرحام دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. رسالة ماجستير، جامعة الوادي، الجزائر. https://doi.org/10.34120/0318-039-004-009
12. الهلالي, سعد الدين. (2011م). الثلاثونات في القضايا الفقهية المعاصرة دراسة مقارنة. القاهرة .
13. الشويرخ, سعد بن عبدالعزيز. (1430هـ). أحكام التلقيح غير الطبيعي (أطفال الأنابيب). رسالة ماجستير بكلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. ط1, ج1. الرياض: دار كنوز أشبيليا.
14. الصالحي, شوقي. (2001م). التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة. رسالة دكتوراة, جامعة القاهرة , كلية الحقوق.
15. منصور, عبد الحليم. (2012م). تأجير الأرحام في ضوء قواعد الحلال والحرام دراسة فقهية مقارنة. ط1. البحرين: المكتب الجامعي الحديث.
16. الخولي, محمد عبدالعزيز. (1997م). المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة دراسة مقارنة. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية.

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Transliteration Arabic References:

ʾ alkutuba

1. bn fāris- ʾaḥamdun (1399h- 1979m). mu‘jama maqāyīsi al-lughati almuḥaqqiqa / ‘abda al-sullāmi muḥammada hārūnin j
2. alḥammāda- ḥusnun (2013m). naḥwa mu‘ālajātin liba‘ḍi almustajaddāti fī alqānūni aljināʾiyyi ṭ bayrūtu manshūrātu alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati
3. ‘abda al-ṣamadi- ḥusniyya ‘abdi al-dāyimi (2007m). ‘aqada ʾijārata al-raḥimi bayna alḥaẓri wa-al-ʾibāḥati al-ʾiskndryah miṣrun dāru alfikri aljāmi‘iyyi
4. al-ʾṣfhāny- al-rāghiba (1430h- 2009m). mufradāti ʾalfāẓi alqurʾāni taḥqīqu / ṣafwāni ‘adnāni dwwdy dimashqu dāru alqalami
5. al-subā‘iyya- zuhayrū albārri- muḥammada ‘allī (1993m). al-ṭabība ʾadubbtu wafiqhtu ṭ dimashqu dāru alqalami
6. al-‘yāṣrh- ṣafāʾan (2009m). almustajaddāti al‘ilmiyyati wȧtharihā ‘alā alfatwā fī alʾaḥwāli al-shakhṣiyyati ṭ ‘ammānu dāru ‘imādi al-dīni lil-nashri
7. ‘ryby- ‘abdālltan (2018m). mudā mashrū‘iyyati tiqniyyati al-raḥimi almusta‘āri fī alqānūni aljināʾiyyi al-lībiyyi majallata jāmi‘ati almarqabi (1). kulliyyata alqānūni bi-al-khumusi

b al-dirāsāti

8. alqaysiyya- birihānin (2015m). ʻaqada ʾijārata alʾarḥāmi bayna alʾibāḥati wa-al-khaṭari dirāsata muqāranatin risālata mājistīrin fī alqānūni miṣr- alʾimārāti dāru alkutubi alqānūniyyati dāru shatātin lil-nashri
9. sālim- ḥabybata (2006m). al-niẓāma alqānūniyya liḥimāyati jismi alʾinsāni ʾuṭrwḥatu duktūrātin alqāhiratu ʻayna shams- kulliyyata alḥuqwqi
10. haykal- ḥussīnī (2007m). al-niẓāma alqānūniyya lilʾinjābi al-ṣināʻiyyi dirāsata muqāranatin miṣrun dāru alkutubi alqānūniyyati
11. al-ghndwqah- rabīʻatan (2014m). istiʾjāra alʾarḥāmi dirāsata muqāranati bayna al-sharīʻati alʾislāmiyyati wa-al-qānūni alwaḍʻiyyi risālatu mājistīrin jāmiʻata al-wādy aljazāʾira
12. alhalāaliyya- saʻida al-dīnu (2011m). al-thalāthūnātu fī alqaḍāyā alfiqhiyyati almuʻāṣirati dirāsata muqāranatin alqāhiratu
13. al-shīrkh- saʻida bn ʻabdālʻazīzin (1430h). ʾaḥukkāma al-talqyḥi ghayra al-ṭabīʻiyyi ʾaṭifāla alʾanābībi risālata mājistīrin bikulliyyati al-sharīʻati jāmiʻata alʾimāmi muḥammada bn suʻūdi alʾislāmiyyati ṭ- j al-rīāḍun dāru kunūzi ʾshbylyā
14. al-ṣāliḥiyya- shawqiyyun (2001m). al-talqyḥa al-ṣināʻiyya bayna al-sharīʻati alʾislāmiyyati wa-al-qawānīni alwaḍʻiyyati dirāsata muqāranatin risālatu duktūrāah- jāmiʻata alqāhiråahi- kulliyyata alḥuqwqi
15. manṣūr- ʻabda alḥalīmi (2012m). tåjīra alʾarḥāmi fī ḍawʾi qawāʻida alḥalāli wa-al-ḥarāmi dirāsata fiqhiyyata muqāranatin ṭ albaḥraynu almaktabu aljāmiʻiyyu alḥadythu
16. alkhawliyya- muḥammada ʻabdālʻazīzin (1997m). almasʾūliyyata aljināʾiyyata lilʾāṭbāʾi ʻani istikhdāmi alʾasālībi almustaḥdathati fī al-ṭibbi wa-al-jirāḥati dirāsata muqāranatin ṭ alqāhiratu dāru al-nahḍati alʻarabiyyati

مواقع الانترنت :

راجع الموقع الإلكتروني -> : https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D9%8A%D8%B1%D8%A7%D8%AB_%D8%B0%D9%88%D9%8A_%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B1%D8%AD%D8%A7%D9%85

السنباطي, عطا عبد العاطي. (2001م). بنوك النطف والأجنة، طبعة دار السلام، النهضة العربية، . راجع الموقع الإلكتروني -> : https://www.albayan.ae/five-senses/2000 - 05 - 31 - 1.1036596

الرملاوي, محمد سعيد. دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية. راجع الموقع الإلكتروني -> : https://fatwa.islamonline.net/311

ثانياً- المراجع الاجنبية:

Ahmad bin Faris bin Zakariyya, "Mu'jam Maqayis Al-Lughah" Dictionary, edited by

Abdula Salam Mohamed Haroun, Tome 5, 1399 H-1979 A.D

Hassan Hamad Humaid Al Hamad, "Addressing Few Developments in Criminal Law", (Beirut-Publisher: Al-Halabi Legal Publications, 2013 A.D), 1st edition.

Housni Mahmoud Abdel Dayem Abdel Samad, "Surrogacy Agreement, Enforceable or Prohibited": (Egypt-Alexandria- Publisher: Dar El Fikr University Press, 2007)

Raghib Al-Isfahani, "Mufradat Alfaz Al-Qur'an", edited by Safwan Adnan Dawoudi, (Damascus- Publisher: Dar Al Qalam, 1430 H-2009 A.D).

Zuhair Ahmed Al Sibai, "Dr. Mohamed Ali Al Bar, His Literature and Fiqh", (Damascus-Publisher: Al Qalam, 1993), 1st edition.

Safaa Mahmoud Mohamed Al Ayasra, "Medical Developments, Its Impacts on Fatwa under Personal Status Law", (Amman- Publisher: Imad Al Din Publishing House, 2009 A.D), 1st edition.

Abdullah Abdulsalam Aribi, "Legitimacy of Surrogacy, Al Mustaar In Libyan Criminal Law", Al-Mergib University Magazine- Faculty of Law in Al Khums, 2018 A.D, 1st issue.

Criminal liability for surrogacy arrangements: A study of UAE Legislation (Comparation with other legislations and Sharia Law)

Maitha Abdalla Alhammadi

Mohammed Nour Alden Sayed

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

Abstract:

There has been a fast-growing development in human conception, particularly the use of Assisted Reproductive Technology (ART) in the last decades. ART today is used for several objectives. It is used for the manipulation of the human genome. It is equally employed for baby gender selection or getting children without sexual intercourse. ART posed serious questions among Muslim scholars, as it raised issues regarding the negative and positive consequences of such procedures. These medical advances are not without risks and require thoughtful study and examination for it is linked directly to the existence of the human being.

The other form of ART that has been increasingly used to help the woman who cannot conceive is "Surrogacy". Many couples opt for it to resolve infertility, but how legitimate is this process? What are the opinions of Islamic scholars, legislations, and the UAE laws about surrogacy, especially from criminal point of view? What is the connection between surrogacy and in vitro fertilization? In fact, the UAE legislation does not explicitly use the term surrogacy, and it describes the procedure as a form of in vitro fertilization which contravenes the conditions of medical liability under federal laws.

Keywords: Assistive technologies, surrogate mother, biological mother, replacement mother, surrogacy, in vitro fertilization.