

The Legitimacy of the "Surrogacy" in Light of Neoteric Jurisprudential and Legislative Trends: A Critical Study

Ahmad Mousa Hayajneh

University of Jordan

Received : 22/07/2025

Revised : 01/10 /2025

Accepted : 08/10/2025

Published : 30/09/2026

DOI:

<https://doi.org/10.35682/r8ejfv06>

*Corresponding author :

hayajneh@ju.edu.jo

Abstract

This study scrutinises surrogacy as a global industry and its presence in some Arab and foreign legislations, characterised by considerable discrepancies, ranging from unrestrained acceptance of both commercial and altruistic forms to partial acceptance of one form over another, to utter rejection, which reached a crescendo with criminalisation and punishment. Amid these legislations, the Jordanian legislation stands in a grey area, as it has disallowed all forms of surrogacy, without explicitly mentioning or criminalising it. Hence, this study demonstrates that the lawmaker's attitude is inextricably linked to the process of determining the civil characterisation of the contract and arrangements associated with it, and the difficulty in establishing the legality of the contract from a civil law perspective may ineluctably lead to its criminalisation. However, this has not been the case in all comparative criminal legislations. Thus, this study comes to place surrogacy or surrogate motherhood as being considered an assisted reproductive technique under the criminal legislation's microscope. It aims to assess its legitimacy or illegitimacy by exploring whether this technique, in itself, constitutes crimes under the Jordanian Penal Act and other supplementary criminal Laws. The study has concluded that, notwithstanding the scientific community's recognition as a reliable medical means that pays off scientifically and medically, it has still been posing legal doubts about the validity of the contract made in this regard, as well as misgivings related to its encroachment on legal interests protected through criminalisation and punishment by the penal lawmaker.

Keywords: Surrogacy, Surrogate Mother, Human Trafficking, Reproductive Assistive Techniques, Legal Characterisation

مشروعية "عقد استئجار الأرحام" في ظل الاتجاهات الفقهية والتشريعية المستحدثة "دراسة نقدية"

د. أحمد موسى هياجنة

كلية الحقوق/ الجامعة الأردنية

الملخص

يناقش البحث تقنية استئجار الأرحام كصناعة عالمية، وموقعها في بعض التشريعات العربية والأجنبية، التي تتسم بالتباين الشديد فيما بينها من القبول المفرط لها بطابعه التجاري والإيثاري، إلى القبول الجزئي لطابع منها دون آخر، إلى الرفض المطلق لها والذي بلغ مداه بتجريمها والعقاب عليها. وبين هذه التشريعات يقف التشريع الأردني في منطقة رمادية، وذلك بسبب عدم جوازه لكل صور استئجار الأرحام، دون أن يأتي على ذكرها أو تجريمها صراحةً. ومن هنا، تأتي هذه الدراسة للتدليل على أن موقف المشرع الجزائي منها لا ينفك عن تحديد طبيعة العقد المدنية والترتيبات المتصلة بها، وأن الإخفاق في اكتساب العقد المشروعية من منظور القانون المدني، قد يقود حتماً إلى تجريمه جزائياً. لكن هذا لم يكن الحال في كل التشريعات الجزائية المقارنة. ولذلك، جاءت هذه الدراسة لتضع تقنية استئجار الأرحام أو الأمومة البديلة، باعتبارها وسيلة مساعدة على الإنجاب، تحت مجهر التشريع الجزائي، لتستظهر مشروعيتها أو عدم مشروعيتها من خلال مناقشة ما إذا كانت هذه التقنية بحد ذاتها، تؤلف جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات الأردني، وقوانين العقوبات الأخرى المكمل له. وقد خلصت الدراسة إلى أنه رغم اعتراف المجتمع العلمي بها كوسيلة طبية تؤدي أكلها من الناحية العلمية والطبية، إلا أنها ما تزال تثير شكوكاً قانونية حول صحة العقود المبرمة بشأنها، وهواجس أخرى مرتبطة بمساسها بمصالح قانونية يحميها المشرع الجزائي بالتجريم والعقاب.

تاريخ الاستلام: 2025/07/22

تاريخ المراجعة: 2025/10/01

تاريخ موافقة النشر: 2025/10/08

تاريخ النشر: 2026/09/30

الباحث المراسل:

hayajneh@ju.edu.jo

الكلمات المفتاحية: استئجار الأرحام، الأمومة البديلة، الاتجار بالبشر، التقنيات المساعدة على الإنجاب، الطبيعة القانونية.

المقدمة

إن من أبرز التحديات التي تواجه أي منظومة قانونية تكمن في قدرتها على استيعاب القفزات العلمية المذهلة، وتكيفها الدائم والمستمر لمعالجة الإفرزات الناشئة عنها. وهذه المهمة تأتي في صلب السياسة التشريعية لأي دولة تبتغي من خلالها وضع الأطر القانونية الملائمة لجعل مثل هذه القفزات العلمية مشروعة للاستفادة منها، أو تأطيرها قانونياً بما يخدم مصلحة الفرد والمجتمع، أو الحد منها وكبح آثارها بالتجريم والعقاب إن كانت تشكل سلوكيات منحرفة تهدد مصالح الفرد وأركان مجتمعه الذي ينتمي إليه. ولقد شهد العالم ومنذ بدايات القرن المنصرم تطوراتٍ علميةٍ لم تقف عند حدٍ، ولم تمنعها الحدود من أن تتغلغل في كثيرٍ من المجتمعات، لا بل فإن مثل هذه التطورات ازدادت وتشعبت لتحتوي مجالاتٍ علميةٍ متعددة. وحيث أن سمة العالم المعاصر هي التطور والتجدد فكان لزاماً على المشرع أن يتحلى هو كذلك بالمرونة التشريعية القادرة على مواكبة هذا التطور والتجدد. والمرونة هذه لا تعني دائماً أن يفتح المشرع ذراعيه لأي تقنية علمية دون ضوابط قانونية، وفي ذات الوقت فإن المرونة تعني قدرة المشرع على مجابهة ما يفرزه هذا التطور من أفعالٍ قد ترقى إلى جرائم تهدد مصالح مشروعة يحميها المشرع، ومرونته التشريعية هي التي توصم هذه الأفعال بالصفة الجرمية.

وفي المجال الطبي تحديداً، فقد طوّر العلماء العديد من الابتكارات الطبية، والتي اجتازت مرحلة التجربة والاختبار لتتأهل لقبول المجتمع العلمي مقدّمةً للإنسانية علاجاً لكثيرٍ من مشاكلٍ طبيةٍ استعصت عليها لردحٍ من الزمن. ومن بين هذه الابتكارات الطبية التي أضحت علماً مستقراً ومعترفاً بها من المجتمع العلمي هي تطور التكنولوجيا المساعدة على الإنجاب، وأكثرها انتشاراً حالياً تقنية التلقيح الاصطناعي، التي تقدم حلاً علمياً للمشكلة التي تعاني منها كثير من الأسر، وهي مشكلة عدم الإنجاب، المشكلة التي تؤرق الرجل والمرأة على حد سواء، ذلك أنه ليس هنالك ما هو أكثر ما يتمناه المرء من أن يكون له ولدٌ، فيه بعضٌ من صفاته ودمه وملامحه. وهذا ما يحققه التلقيح الاصطناعي القائم طبياً على فكرة تثبيت أنبوب يمر إلى رحم المرأة عبر عنقه (أي عنق الرحم)، ثم يتم بعدها حقن السائل المنوي ليمر من الأنبوب ليحدث التلقيح في بطانة الرحم. فالعملية تقوم على زيادة فرصة الإخصاب. وهذه التقنية الطبية ومراكزها أصبحت بقاءً مضيئةً في العالم بأسره، وتحظى بالتأطير القانوني الملائم في معظم بلدان العالم. وفي الدول العربية، ومنها الأردن، تم وضع ضوابط قانونية عند الالتجاء إلى هذه التقنية بأن يقتصر استخدامها بين الأزواج وبموافقتهم. ورغم ما أحدثته هذه التقنية من ثورةٍ في المجال الطبي إلا أنها لم تكن بمثابة الحل السحري لمشكلة عدم الإنجاب في كل الظروف والأحوال، ذلك أن نجاحها يعتمد على قدرة المرأة على إنتاج البويضات السليمة، وأن يكون رحمها قادراً على الحمل لا مشاكل طبية فيه، إلى جانب قدرة الرجل على إنتاج الحيوانات

المنوية السليمة. ولذلك ابتدع العقل البشري طريقاً يحقق فيه الوصول إلى غايته بإنجاب طفل يرتبط بالرجل (الزوج) جينياً، في حال استحالة الحمل لمشكلة في الرحم أو لاستئصاله، أو لعقمها وعدم القدرة على إنتاج البويضات، فلجأ إلى ما اصطلح على تسميته (Surrogacy)، أي الأمومة البديلة، أي أن هنالك أمّاً تحل مكان أخرى لحمل الجنين باتفاق بينها وبين الزوجين. ولأن الأمر برمته قائم في الأصل على اتفاق بين طرفين، فقد جرى تسمية هذا الاتفاق جُزافاً بعقد إجارة أو استئجار الرحم، وبمصطلحات أخرى متعددة، كان كل مصطلح منها ينبئ عن التوجه القانوني المسبق لقبول الفكرة أو رفضها أو حتى تجريمها.

وتعلو أهمية البحث في مشروعية أو قانونية استئجار الأرحام، لأنه نكاد نجزم بأن هذه التقنية الطبية رافقها ومنذ بداياتها شدّ وجذب قانوني، وجدلّ تجاوز أقلام الفقه القانوني وأروقة القضاء، ليكون مثار جدلٍ ناشئ من علم النفس وعلم الأخلاق وعلم الاجتماع. ذلك أن العلاقة العقدية بين طرفيها، وآثار هذه العلاقة والالتزامات المترتبة على (Surrogate Mother)، وعلاقتها بالطفل المولود قد ترتب آثاراً نفسية عليها وعلى الطفل في حال نسبته إلى أم أخرى، وما يتولد عن الحمل من مشاعر أمومة قد تفضي إلى آثارٍ نفسية معقدة تتفاقم بالتخلي عن المولود. فضلاً عن الاعتبارات الأخلاقية، إذ العقد المبرم - في حال إقرار المشرع لمشروعيته - ما هو إلا وسيلة لتحقيق غاية الإنجاب، وهي غاية نبيلة، لكن هل الوسيلة الطبية المتبعة وترجيح الغاية هذه أخلاقياً مقبولة، خصوصاً أن تقنياتها قد يهدد الأسرة التقليدية، والطريقة الطبيعية في الإنجاب. وبالتالي قد يكون في ذلك مساسٌ بالأخلاق. كلها أسئلة جعلت بعض البلدان تتأني في تلقيها، وتخطو خطوةً ثم تعود عنها تالياً. ولذلك فإن موضوع الأمومة البديلة واحد من الموضوعات التي لم تلق إجماعاً في قبولها، ولا إجماعاً في رفضها. ومردُّ ذلك ليس بسبب ما تحدثه هذه التقنية الطبية من معضلات قانونية لمساسها - في اعتقادي واعتقاد البعض - بمصالح يعنى المشرع الجزائي بحمايتها، وليس لآثارها النفسية والأخلاقية. ليس بسبب هذا كله فحسب. بل أن الجدل المحتدم حولها ينبعث ابتداءً من طبيعة العقد "المدنية"، فمن قالوا بشرعية هذه التقنية قالوا بقانونية العقد وصحته، ومن قالوا بعدم شرعيتها، قالوا عن العقد نقيض ما قاله الفريق الأول. وتعمّق الجدل حولها عند إحداث نوع من الموازنة بين طرفي العقد، فمن قدم غاية الإنجاب على ما قد يحققه بالأم البديلة أو الطفل المولود من آثارٍ سلبية، أقر قانونيتها. ومن رجّح حقوق الطفل والأم البديلة على أمنية الزوجين في الإنجاب قرر عدم قانونيته. ومن حاول أن يوازن بين الغاية والوسيلة وطرفيهما أقرّ ما جاء بالتبرع والإيثار، ورفض ما كان طابعه تجارياً بحتاً. وعليه، فإن تشريعات العالم قد تباينت فيما بينها في هذا الأمر على نحوٍ لم تتباين بشأن أمرٍ آخر.

ومن قلب هذه الأهمية تبرز إشكالية هذه الدراسة، ذلك أنه وإن كانت معظم تشريعات العالم الغربي واضحة في أبيضها، وواضحة في أسودها، فمنها من أقر التقنية قانوناً، ومنها من رفضها، ومنها من أجازها

في حالات دون أخرى، يبقى موقف المشرع الأردني في منطقةٍ قد تبدو رمادية، لا هو تبني تقنية "الأمومة البديلة"، ولا هو رفضها بذكرها صراحة، والحال هذه أننا أمام غيابٍ تشريعي لمشروعية عقد استئجار الأرحام في النظام التشريعي الأردني. فهل فعلاً هذا النهج - وهو نهج غالبية التشريعات العربية - هو نهجٌ سلبي (Passive)، يحول دون تجريم ما يشكل مساساً بالمصالح المشروعة للأم البديلة (Surrogate Mother)، والطفل المولود؟ وبالتالي قد يُفسّر إما بأنه قبولٌ ضمنّي للتقنية الطبية المثيرة للجدل، أو بأنه عائقٌ تشريعي يحول دون التجريم، حيث أن الأصل في الأشياء الإباحة، ما لم يخرج المشرع من هذه الدائرة بنصٍ تجريمي. أم أن الأمر لا هذا ولا ذاك وأن القوالب الجرمية المتصورة الناشئة عن هذه التقنية تتطابق مع نماذج قانونية في قانون العقوبات، وفي قوانين العقوبات الخاصة والمكملة؟ وأن اتخاذ التشريع الأردني نموذجاً للإجابة على هذه الإشكالية، فإنه لا يعني إطلاقاً أن نتائجها لا تتصرف إلى واقع التشريعات العربية الأخرى في مجملها حتى التشريع الإماراتي، الذي أحدث انقلاباً في الاتجاه الذي كان وما يزال سائداً في الأنظمة القانونية العربية، وذلك بتوسعه وتساهله في الالتجاء إلى الوسائل المساعدة على الإنجاب، ورفع الحظر الصريح عن هذه التقنية بموجب المرسوم بقانون اتحادي رقم (17) لسنة 2023 المعدل لبعض أحكام القانون الاتحادي رقم (7) لسنة 2019. وفي سبيل تفكيك هذه الإشكالية وتأسيس جذورها، فإن المنهج الذي سيُتبع في هذا البحث هو المنهج النقدي للاتجاهات التشريعية والفقهية على حدٍ سواء، مرتكزاً هذا النقد على المقارنة بين تشريعاتٍ تفاوتت في توجهاتها بين الإفراط في ادماج استئجار الأرحام في صلب تشريعاتها، إلى التبني الجزئي لها، إلى الرفض المطلق لها صراحةً أو ضمناً.

وعليه، فإن هذه الدراسة ستركز على الجوانب القانونية المدنية والجزائية المتصلة بهذه التقنية، والانقسام الفقهي بشأنها. هذا الانقسام الحاد الذي كان له هزاته الارتدادية تشريعاً وقضاءً، خصوصاً في التشريع والقضاء المقارن.

وفي محاولة الإجابة على إشكالية الدراسة، فإن خطتها تنقسم إلى ثلاثة مباحث كالتالي:

المبحث الأول: ماهية عقد استئجار الأرحام وطبيعته القانونية

المبحث الثاني: عقد إجارة الأرحام بين الإجازة والتجريم

المبحث الثالث: تقييم مشروعية عقد استئجار الأرحام

المبحث الأول: ماهية عقد استئجار الأرحام

لقد نُظر إلى تقنية "الرحم البديل" ومنذ شيوعها طبياً من بدايات الثمانينيات من القرن الماضي على أنها وسيلة فاعلة للتغلب على ما تعانيه الكثير من العائلات من عدم القدرة على الإنجاب لمشاكل طبية تعترى الزوجة لعقم، أو لتعذر استمرار الحمل، أو لاستئصال الرحم. وأمام نُبل الغاية في تكوين أسرة فقد وجد الزوجان ضالتهما في هذه التقنية، حيث أصبح من الممكن لهما أن يُرزقا بطفل يُنسبُ وراثياً لهما، يتخلّق وينمو في رحم امرأة أخرى. ونتيجة انتشار هذه التقنية الطبية الحديثة، وما لازمها من نقاش قانوني وفلسفي وأخلاقي، فقد بدأت تطفو على السطح مشكلات متشعبة مُرتبطة بأوصاف النقاش الدائر حولها سواءً أكان قانونياً، أم فلسفياً، أم أخلاقياً.

وحيث إن هذه الدراسة تنصبُّ على الأبعاد القانونية لهذه التقنية، فقد بدأت المحاولات مبكراً لتغليب التقنية هذه بالمشروعية وبسمة الضرورة انطلاقاً من الغاية الأسمى لها، والتي ابتكرت من أجلها، وهي رغبة الزوجين في أن يتمتعوا بحقهما بأن يكون لهما طفل مرتبط جينياً بهما، وترجيحها على ما قد يهدد المصالح المشروعة للأم البديلة والطفل المولود على حدٍّ سواء. وأولى هذه المحاولات كانت بإضفاء طبيعة قانونية على العلاقة التي تربط بين الطرف الراغب بالإنجاب والأم البديلة. ذلك أن إضفاء هذه الطبيعة كانت الشغل الشاغل ربما للفقه العربي أكثر مما كانت تشغل الفقه الغربي، ويعود ذلك لثبوت مفهوم الأسرة وتجزئه في الثقافة العربية على خلاف الثقافة الغربية التي تبدل المفهوم فيها وتغير مع شيوع الفكر الليبرالي وتسيده الثقافة الغربية. ولم يقف الأمر عند هذا الحد، بل أن المفهوم القانوني (الاصطلاحي) "للحمل البديل" لم يتسم بالقبول الفقهي العام، ولا حتى التشريعي في الدول التي غلّفت هذه التقنية بالقبول المفرط، أو المقيد بالضوابط القانونية.

وبناءً على ما سبق، فإن هذه الدراسة وفي مبحثها الأول ستبحث في التعريف القانوني لهذه التقنية وذلك في المطلب الأول منه. وفي المطلب الثاني ستحاول الدراسة تحديد طبيعته القانونية، إن كان يتفق عقد استئجار الأرحام مع طبيعة أحد العقود المسماة في القانون المدني.

المطلب الأول: المفهوم القانوني لعقد استئجار الأرحام

رغم أن كلمة (Surrogacy) مشتقة من اللغة اللاتينية، إلا أنها ومنذ ابتكار هذه التقنية، فقد وجدت هذه الكلمة مكاناً لها في قواميس اللغة الإنجليزية كتعبير عن الأمومة البديلة، سرعان ما انتقلت إلى الفقه العربي الذي اجتهد في تأصيل مصطلح "إجارة أو استئجار الأرحام" لغوياً، وابتدع الفقه العربي والفقه الأجنبي مصطلحات أخرى متعددة للتعبير عن الوسيلة ذاتها، ربما أقل وطأةً من مصطلح الاستئجار أو الإجارة الذي يُضفي على الرحم صفة الشيء القابل للتعامل المادي كمصطلح الأم الحاضنة أو المضيفة،

(Daud and Gustia, 2013, 2342) إلا أنها كلها تعبر عن ذات المعنى. (دامرجي، 2017، 13: المجالي، 2015، 13) وعموماً فإن الفقه العربي يستند في تعريفه لهذه التقنية على المعنى الطبي لها وغايتها، إذ أنه، ووفقاً للمفهوم الطبي، فإن الأمومة البديلة تعني موافقة امرأة على أن تحقن في رحمها لقريحة ناشئة عن اتحاد بويضة ليست لها بحيوان منوي، على أن يتم التلقيح خارج رحمها، وتقوم بحمل الجنين إلى انتهاء مدة الحمل. (نضال، 1997، 253) ولهذا فإن معظم التعريفات العربية ارتكزت على هذا المفهوم الطبي مع إضفاء صفة العقد أو الاتفاق على العملية برمتها. ولذلك جاء في بعض التعريفات لعقد استئجار الأرحام بأنه: "عقدٌ تتعهد بمقتضاه امرأة بشغل رحمها -بأجر أو بدون أجر- بحمل ناشئ عن نطفة أمشاجٍ مخصبة صناعياً لزوجين استحال عليهما الإنجاب لفساد رحم الزوجة". (عبد الدايم، 2007، 56) وفي تعريفاتٍ أخرى تتشابه في عناصرها مع عناصر التعريف السابق، إلا أنها تذكر الغاية القصوى من العقد وهي تسليم المولود الناتج عن التلقيح عند الوضع إلى الزوجين، وأخرى تشترط أن يكون الحمل بهذه التقنية بأجرٍ متفقٍ عليه بين الأم البديلة والزوجين. (دامرجي، 2017، 14).

وبعيداً عن سياق قبول الأمومة البديلة قانوناً ومجتمعياً أم لا، فإنه يبدو أن تعريفات الفقه العربي كانت إلى حدٍ ما متأثرة بالثقافة العربية والموروث الديني فجاءت كلها على ذكر أن الزوجين الراغبين بالإنجاب هما أحد أطراف العقد. لكن كل التعريفات السابقة لم تأت بتعريف جامع، إذ يحدد أحدها صفة الزوجين بأنه استحال عليهما الانجاب لعلّة في رحم الزوجة، والذي يعني أن اللجوء إلى هذه التقنية لن يكون إلا بوجود هذه العلة. وفي التعريف الآخر لم يأت إلا على ذكر الالتزام المترتب على الأم البديلة بتسليم المولود إلى الزوجين دون ذكر التزامات الطرف الآخر. وأما التعريف الأخير فقد اشترط أن يكون الحمل البديل بالأجر المتفق عليه بين الطرفين، منكرًا تصويره بلا أجر.

وبناءً على ما سبق حاول الفقه تقديم تعريفٍ للأمومة البديلة أكثر عمومية بحيث يستوعب واقع الالتجاء عالمياً إلى هذه التقنية، والذي يتسم بالتححرر مما تفرضه الثقافة العربية من ضوابط أخلاقية وقانونية ودينية. فقد جاء في أحد هذه التعريفات أن استئجار الأرحام ما هو إلا "موافقة امرأة على حمل بويضة ملقحة لا تنسب إليها لحساب امرأة أخرى تسلم المولود إليها بعد ولادته". (الصالح، 2006، 15) وهذا التعريف أيضاً قاصر، إذ أنه اشترط ألا تعود البويضة للأم البديلة. وليست هذه هي الحال في كل صور الأمومة البديلة التي أفرزتها وقائع استخدام هذه التقنية في النصف الآخر من العالم.

إن كل التعريفات السابقة تقدم إما تحديداً لأطراف العقد، أو تحديداً لمبررات الالتجاء إليها، أو العوض الذي تتلقاه الأم البديلة، أو تقديم تصورٍ واحدٍ لها، وبالتالي، فإن كلها تعوزها الدقة. حيث أنه باستعراض التشريعات الغربية والقضاء الأجنبي، وواقع استخدام هذه التقنية في الدول الأجنبية - التي تُبيح اللجوء إليها

- يتضح أن تعريفها يتطلب الوقوف بشكل أشمل على تفاصيل دقيقة أفرزتها الوقائع بشأنها في البلدان التي نظرت إليها نظرة أكثر قبولاً لها من التشريعات العربية.

إن التقدم العلمي بالاستعانة بالتكنولوجيا المساعدة على الإنجاب، والتي ترافقت مع آثار العولمة التي أضحت تحكم العالم المعاصر، ساعدت إلى حد كبير في تقبل هذه التكنولوجيا بين العامة، ولم تعد فحسب موضوعاً في خدمة الأزواج غير القادرين على الإنجاب، بل تعدى الأمر ذلك لتكون هذه التكنولوجيا متاحة في العلاقات المثلية، أو العلاقات خارج الرابطة الزوجية، أو أياً من الجنسين الراغب أيهما بأن يكون له طفل دون الالتزام بعلاقة جنسية ثنائية. (TH, 2024, 3) فلم يعد أطراف العلاقة الزوجية التقليدية، أو العلاقة الثنائية بين رجل وامرأة عموماً هم المعنيون حصراً للاستفادة من هذه التكنولوجيا. ولهذا السبب أصبحت هذه الوسيلة محلاً للجدل والنقاش المحتدم، وذلك بسبب تغير مفهومي الأسرة والإنجاب. وفي سبيل ذلك فقد أوجدت هذه الحقيقة واقعاً للأمومة البديلة التي تتجاوز الحدود السياسية للدول يُطلق عليها (Transnational Surrogacy)، (Abdullah, 2011, 1-7) إذ في سبيل تلبية التغير في المفاهيم الأسرية، والقيود التشريعية في بلد ما فقد أفضى ذلك إلى خلق سوق دولي تجاري يلبي متطلبات هذا التغير.

كما أن واقع اللجوء إلى الأمومة البديلة خلق تحدياً جديداً، ولم تعد المبررات الطبية هي المبررات وحدها التي تضي على الالتجاء إلى هذه التقنية قبولاً أخلاقياً. فلم يعد عدم القدرة على الإنجاب هي المبرر الأخلاقي الذي يدفع بالزوجين أو غيرهم من أطراف أي علاقة أخرى يعترف بها المجتمع أو القانون في بلد ما إلى الاستعانة بالتقنيات المساعدة على الإنجاب، ومنها استئجار الأرحام. فقد يكون مقبولاً طبياً وأخلاقياً الالتجاء إلى ما يقدمه العلم من تقنيات تساعد على حل مشاكل الأسرة في الإنجاب، إذا ما كانت المرأة تعاني من العقم أو أنها بلا رحم، أو رحمها مصابٌ بتشوهات يستحيل معها الحمل، أو خشيتها من الحمل في سنٍ متقدمة من العمر، أو أن مضاعفات الحمل والولادة قد تهدد حياتها أو صحتها. ولكن واقع الأمومة البديلة يكشف عن حالات لا تمت بالأسباب الطبية بأي صلة. فقد تتمنع المرأة عن الحمل وتلتجئ إلى هذه التقنية رغبةً منها فحسب للابتعاد عما يصاحب الحمل والولادة من متاعب، أو رغبةً منها للحفاظ على رشاقة جسدها. (الصالح، 2006، 21)

وجديرٌ بالذكر أن التعريفات السابقة قدمت صورةً واحدةً للأمومة البديلة، والتي تكون فيها الأم البديلة مجرد حاضنة لبويضةٍ مخصبةٍ غير منسوبةٍ لها، إلا أن الأمومة البديلة في الواقع تتضمن صورتين رئيسيتين:

الصورة الأولى: تكون فيها الأم البديلة غير مرتبطةً جينياً بالطفل المولود، وهذه الصورة تسمى "بالأمومة البديلة الكاملة" (Full Surrogacy)، أو (Gestational Surrogacy) حيث تكون أمشاج الأبوين المتعاقدين معها هي المستخدمة، أو أن تلك الأمشاج جاءت من متبرعين، أو اللقيحة تتكون من اتحاد الخلايا التناسلية لأحد الأبوين ومتبرع.

أما الصورة الثانية، فتكون فيها الأم البديلة مرتبطة وراثياً بالطفل، وتوصف هذه الصورة بالأمومة البديلة الجزئية (Partial Surrogacy)، أو (Traditional Surrogacy) حيث تكون البويضة ناتجة عنها. (Brinsden, 2003, 483: Ellenbogen, *et al*, 2021, 66: Shenfield, *et al*, 2005, 2705)

ونظراً لما يعتري التعريفات السابقة من نقدٍ، فإننا نرى بأن مفهوم الأمومة البديلة يجب أن يأتي ليغطي التناقضات الفكرية والقانونية السائدة في الأنظمة القانونية المختلفة، عربيةً كانت أم أجنبية، تعريفاً يستوعب ما انبثق عن هذه التقنية المبتكرة من صورٍ وغايات لا يقف الفقه عموماً على مسافةٍ واحدة منها. ولذلك نرى بأن الأمومة البديلة قد تعرّف تعريفاً جامعاً بأنها "موافقة امرأة على أن تحمل في رحمها جنيناً لحساب الغير بأجرٍ، أو تبرعاً".

وننوه هنا بأنه رغم ازدياد حالات استئجار الأرحام منذ ثمانينيات القرن الماضي، إلا أنه يستحيل تقدير معدل حدوثها نظراً لكثرة الحالات التي تتم فيها عمليات استئجار الأرحام بشكلٍ غير منظم، بعيداً عن الضوابط القانونية المعترف بها رسمياً، (BMA, 1996) وذلك لأن استئجار الأرحام هي ممارسة عالمية، أو بالأحرى صناعة عالمية متدفقة، (Horsey, 2024, 5) وبالتالي، كثيرٌ منها ما يتم النفاقاً على الحظر القانوني لها في بعض الدول. ومع بداية تسعينيات القرن الماضي وُلد مئات الأطفال بالالتجاء إلى استئجار الأرحام في الولايات المتحدة الأمريكية وحدها، بينما يُعتقد أن عدد المواليد الأحياء في المملكة المتحدة تجاوز المئة طفل. (Edelman, 2004, 124) وبحلول عام 1998 لجأت ما يقدر بحوالي ثمانية آلاف امرأة إلى وكالات تأجير الأرحام رغبةً في إنجاب طفل. (Akker, 1998, 10-13) والمعدل هذا منذ حينه في ازدياد. (Daud, Gustia, 2013, 2347)

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد استئجار الأرحام

ربما أن موضوع الطبيعة القانونية لما يُطلق عليه "بعقد استئجار الأرحام" من أكثر الموضوعات المرتبطة بهذه التقنية، والتي أثارت نقاشاً فقهيّاً محتدماً ليس فحسب في الفقه الغربي، بل كذلك في الفقه العربي. ذلك أن الاتفاق على طبيعة قانونية لها، ستفتح الطريق على مصراعيه لئتم تبنيها تشريعياً. فمحاولة إضفاء صبغة قانونية على الاتفاق الذي يتم بين الأم البديلة والطرف الآخر الذي قد يكون الزوجين في العلاقة الأسرية التقليدية، أو الزوجين في العلاقات الأسرية التي أفرزها الفكر الليبرالي، والتي أضحت قانونية في المجتمعات الغربية، هي محاولة قادها المعسكر الفقهي المؤيد بشدة للأمومة البديلة. وهذا ليقينهم بأن فاتحة تنظيمها قانونياً يقتضي اسباغ العلاقة بين الطرفين بالصفة العقدية، وبالتالي وسمها بالمشروعة، والقبول مجتمعياً.

فأولى محاولاتهم في ذلك كانت بإضفاء صفة العقد على ما يتم من اتفاق بين الأم البديلة والطرف الراغب بالإنجاب. فالعقد كونه أول مصدرٍ للالتزام هو "ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر، وتوافقهما على نحوٍ يثبت أثره في المعقود عليه، ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر". (القانون المدني الأردني، 1976، المادة 87) فيرى من يقول بشرعية استئجار الأرحام أن العملية برمتها والتزامات الطرفين تُبنى بأن إجارة الرحم هي عقدٌ مستوفٍ خصائص العقود المسماة، فما ينطبق على العقود من خصائص ينطبق عليه. فاستئجار الأرحام هو عقد، وهذا العقد ينبري بمجرد ارتباط الإيجاب الصادر من الطرف الراغب بالإنجاب بقبول المرأة البديلة. (منصور، 2013، 39) والأصل في العقود أن تكون رضائية إلا استثناء حيث يتطلب القانون شكلية معينة، وتطلبها هو استثناء لا يكون إلا في الحالات التي يحددها القانون. وأن توثيق عقود استئجار الأرحام من خلال مكاتب إيجار الأرحام - والتي غدت منتشرة في البلدان التي تعمل على تقنينها - لا يكون إلا لغايات إثبات حقوق الطرفين. (الدهان والمالكي، 2012، 7) فعقد استئجار الأرحام هو عقدٌ غير مسمى ليس فحسب في القانون المدني الأردني بل حتى في الغالب الأعم من التشريعات. ولأنه غير مسمى، فالأصل فيه الرضائية، يكتسب صفة العقد بمجرد انعقاد الإيجاب والقبول فحسب.

وقالوا أيضاً بأن عقد استئجار الأرحام هو عقدٌ ملزم للطرفين، فالطرف الراغب بالإنجاب يلتزم بدفع المبلغ المتفق عليه، وتسليم اللقيحة المخصبة لزرعها في الأم البديلة. وبالمقابل تلتزم الأخيرة بحمل اللقيحة وتسليم المولود عند الولادة. ففكرة أن العقد ملزم للطرفين، يعني أن كلا الطرفين دائن ومدين في ذات الوقت. (عبد الرحمن، 2004، 23) إلا أن القول هذا للمؤيدين لمثل هذه العقود قد يصدق على عقود المعاوضة، ولكن عقود استئجار الأرحام ليست كلها قائمة على فكرة أن يأخذ المتعاقد مقابلًا لما يُعطي، ويعطي مقابلًا لما يأخذ، (السرحان وخاطر، 2009، 42) ففي كثيرٍ من الأحيان ما يكون إجارة الرحم من الأم البديلة تبرعاً وذلك لصلة قربي أو غيرها من العلاقات الإنسانية. فعقود استئجار الأرحام إما أن تكون بمقابل، ويُطلق عليها (Commercial Surrogacy)، أو تبرعاً، بلا مقابل ويُطلق عليها (Altruistic Surrogacy). بل -كما سنوضحه تالياً- هنالك من الدول ما هوّنت من معارضتها لإجارة الأرحام، وذلك بالسماح بها إن كانت تبرعاً.

ومن نافلة القول، أن تحديد طبيعة عقد استئجار الأرحام والقول بأن العقد هو عقد معاوضة أو عقد تبرع أمر يستتبعه أحكام قانونية تتعلق أولاً بالأهلية. فالقانون المدني يتطلب أهلية الأداء في كل عقود المعاوضة، لكن الأمر ليس كذلك إذا كانت الأم البديلة متبرعة، فيشترط حينها أن تتوافر لديها أهلية الأداء، ولا يشترط توافرها لدى المتبرع له، كون أن القانون يعتبر التصرف صحيحاً، لأن التبرع يعتبر من التصرفات النافعة نفعاً محضاً، فتصح قانوناً حتى وإن كان المتبرع له صغيراً مميزاً. (السرحان وخاطر، 2009، 43)

وثانياً في عقود المعاوضة الملزمة لجانبين يكون لأي من المتعاقدين المطالبة بفسخ العقد أو الدفع بعد التنفيذ في حال تخلف الطرف الآخر عن تنفيذ التزاماته. وهذا ما لا يتحقق إذا كان هو من العقود الملزمة لجانب واحد.

كما أن عقد استئجار الأرحام هو عقدٌ محددٌ يعلم كل طرفٍ وقت إبرام العقد مقدار ما يأخذ، ومقدار ما سيعطيه، (سلطان، 1983، 20) فالأم البديلة تعلم يقيناً أنها ستسلم المولود فور وضعه إلى الطرف الآخر، والطرف الآخر الراغب بالإنجاب يعلم بأن الأجر مستحقٌ عليه للأم البديلة، هذا إن كان العقد معاوضة، متفقاً على الأجر فيه. ثم أيضاً فإن عقد استئجار الأرحام هو من عقود المدة، التي يكون الزمن فيه ذا اعتبار. فالعقد مستمر التنفيذ يقوم على فكرة أن هنالك أشياء لا يمكن تصور حدوثها إلا بمرور فترة من الزمن. (منصور، 2013، 40) وما اصطلح عليه عقد استئجار الأرحام هو من قبيل هذه العقود التي تستمر طيلة فترة الحمل، بدءاً من زرع البويضة الملقحة في رحم الأم البديلة، وتستمر إلى وضعها بولادة طبيعية أو حتى قيصرية. والقول بأن عقد استئجار الأرحام هو من العقود المستمرة يعني أن في حال الفسخ، فالفسخ لا يؤدي أكله إلا بالنسبة للمستقبل، ولا ينسحب بأثر رجعي إلى الماضي، فلا يمكن إعادة الحال إلى ما كانت عليه، ذلك يكون فقط في العقود الفورية.

أما ثاني محاولات المعسكر الفقهي المؤيد لعملية استئجار الأرحام في إضفاء الشرعية عليها هي محاولاتهم خلق مقاربة بين عقد استئجار الأرحام وعددٍ من العقود المسماة في القانون المدني، وهي العقود التي حُدَّت أحكامها تفصيلاً فيه. وأول العقود التي استسهل الفقه مقاربة استئجار الأرحام بها هو عقد الإيجار، والذي ركزوا إليه في أسباغ الصفة العقدية على ما شاع الاصطلاح عليه "بعقد اجارة أو استئجار الأرحام". فعقد الإيجار وحسبما جاء في القانون المدني الأردني هو "تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوضٍ معلوم". (القانون المدني الأردني، 1976، 658) فعقد الإيجار هو عقدٌ رضائي، ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول، دون اشتراط شكلية خاصة لانعقاده. ثم أنه عقدٌ ملزم للطرفين، يرتب التزاماً على المؤجر بتسليم المأجور، وعدم التعرض للمستأجر. وفي المقابل، يلتزم الأخير بدفع الأجرة، وتسليم المأجور بمجرد انتهاء العقد. كما أن عقد الإيجار هو عقد معاوضة، لا يكون إلا بعوض. فضلاً عن أن عقد الإيجار يرد على المنفعة، أي الانتفاع بالشيء، أما رقبته فتظل مملوكة للمالك (المؤجر). (العبودي، 2009، 237) ولأن الانتفاع بالشيء يستمر طوال فترة انعقاد العقد، فهذا يجعل منه عقداً مستمراً، يلعبُ الزمن فيه عنصراً جوهرياً. ولذلك فالأجرة خاضعة للتعديل بالزيادة أو النقصان مرتبطة بمدة العقد ذاته.

وبمقاربة عقد استئجار الأرحام بعقد الإيجار، فقد ذهب الاتجاه المؤيد له إلى القول إن خصائص عقد الإيجار تتصرف كذلك إليه، وبالتالي ليس هو إلا عقد إيجار. لكن الأمر ليس كذلك، فهو قد يتشابه في بعض خصائصه مع عقد الإيجار من كونه ملزماً للجانبين (الطرف الراغب بالإيجار والأم البديلة)، وينعقد بالتقاء الإيجاب والقبول. كما أن تنفيذه يستمر لفترة من الزمن ينتهي بالولادة، وعقد الإيجار ينتهي بانتهاء المدة المعيّنة في العقد. إلا أنه إذا كانت الأم البديلة متبرعة، لا يمكن حينها القول إن العقد هنا هو عقد إيجار، الذي لا يكون إلا بعوض. وليس هذا فحسب، فكيف تكون الأمومة البديلة استئجاراً، وبموجب أحكام عقد الإيجار فإن العقد يرد على الأشياء، وفي الأمومة البديلة ترد الإجارة على رحم امرأة، والإنسان أو أي جزء منه يخرج عن التعامل بطبيعته. وهذا كان محوراً جوهرياً في النقاش الفقهي في خلع صفة المشروعية عن حالات الرحم البديل، الذي سيتم عرضه في المبحث الثالث من هذه الدراسة. وأخيراً فإنه وبموجب عقد الإيجار يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للانتفاع بها دون الظهور عليها بمظهر المالك والتصرف بها. وبإسقاط هذا الحكم على "عقد" استئجار الأرحام، فإن الأخير يفشل في إضفاء صفة عقد الإيجار عليه، ذلك أنه يستحيل على الأم البديلة أن تقوم بتسليم الرحم للانتفاع به إلى الطرف الراغب بالإيجار منفصلاً عنها. كما أن دورها لا يقتصر فحسب على تمكين الطرف الآخر من الانتفاع، بل يتعدى دورها إلى عملية التخليق ذاتها. وعليه، فإن الحجج التي يسوقها مؤيدو "الرحم البديل" في الدول التي تبيحها هي واهية، ولا تستقيم قانوناً مع أحكام عقد الإيجار في القانون المدني الأردني، وحتى القوانين المدنية في الدول العربية.

أما من أنكر قانونية العلاقة بين الأم البديلة والطرفين الراغبين بالإيجار فقد خلع عنها صفة العقد، فالتفاهات التي تتم بين الطرفين لا تؤسس لأي التزامات عليهما، (3, 2022, Draškić) كون هذه الالتزامات هي في الأصل التزامات لا توصف بالقانونية، فالأم البديلة ليست ملزمة بتسليم الطفل المولود بهذه التقنية إلى الطرف الآخر، وهي الأم التي يفترض قانوناً أن يُنسب إليها المولود. (كاظم، 2010، 6: بلعباس، 2017، 193) ولذلك فإن معظم التشريعات العربية والإسلامية ما عدا إيران تحظرها بكل صورها، وما عدا كذلك دولة الإمارات العربية المتحدة التي رفعت الحظر فقط عما يُسمى بالأمومة البديلة الكاملة، بينما التيار العارم في دول العالم يتجه إلى عدم قانونية الالتجاء إلى تقنية الإنجاب باستخدام الأم البديلة، وذلك لاعتبارات عديدة، منها تعارض الاتفاق مع مبدأ معصومية الإنسان، أو لتعارضها مع غريزة الأمومة، أو لعدم مشروعية المحل لتعلقه بجسد الإنسان، (هيكل، 2007، 358) أو لعدم مشروعية السبب لمخالفتها للنظام العام خصوصاً في بعض صورها، حيث لا يكون السبب هو عدم القدرة على الإنجاب. (المجالي، 2015، 62)

إن تقارب بعض خصائص أي عقد من العقود المسماة أو حتى تماثلها مع "عقد استئجار الأرحام" لا يجعلها البتة تتدرج ضمن هذه العقود. فكما لم يوفق الفقه المؤيد للرحم البديل في اعتبار "عقد استئجار

الأرحام" مجرد عقد إيجار، فالنتيجة ذاتها ستكون كلما حاول الفقه هذا إدراج عمليات الرحم البديل ضمن عقود أخرى مسماة، ليضع مكاناً "لعقد استئجار الأرحام" بين العقود المسماة. فكان من المحاولات الأخرى لإضفاء المشروعية على هذه التقنية هو اعتبار "عقد استئجار الأرحام ليس إلا عقد بيع. وعقد البيع وفقاً للمادة (465) من القانون المدني الأردني هو "تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض". فعقد البيع من عقود التصرف الناقلة للملكية، وهو من عقود المعاوضة. والعقد هذا قد يتوافق في بعض خصائصه مع "عقد استئجار الأرحام" من أنه عقد رضائي، وملزمٌ لطرفي العقد. إلا أن "عقد استئجار الأرحام" لا يكون عقد معاوضة في كل الحالات، فقد يكون تبرعاً. ثم إن عقد البيع هو التزامٌ ينقل بمقتضاه البائع ملكية الشيء إلى المشتري، واستئجار الأرحام يرد على الانتفاع برحم امرأةٍ أخرى لمدةٍ معلومة. والقول إن التزام الأم البديلة بتسليم المولود إلى الأم صاحبة البويضة هو يتفق مع التزام البائع بتسليم المبيع هو قولٌ في غير محله كون "عقد استئجار الأرحام" إنما يردُّ على شيء محتمل الحدوث، لا يتحقق وجوده إلا في المستقبل. كما إن سلمنا جدلاً أن البويضة التي تم زرعها بعد تلقيحها في رحم الأم البديلة لا تعود إليها - كما هو الحال في الأمومة البديلة الكاملة - فكيف يمكن تصور أن الأخيرة ستقوم ببيع ما لا تملكه. ثم أنه لا يمكن بحالٍ من الأحوال اعتبار تسليم المولود إلى الطرف الراغب بالإنجاب هو بمثابة البيع، ذلك أن العلاقة القائمة هنا هي علاقة أسرية، وليست علاقة بيع، ذلك أن الإنسان لا يصلح أن يكون محلاً للتعاقد. وهذه الحجة الأخيرة هي كذلك ما تجعل تكييف "عقد استئجار الأرحام" على أنه عقد وكالة، وفقاً للمادة (833) من القانون المدني الأردني والمادة (824) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، حجةً خائبة، فالمحل في عقد الوكالة يجب أن يكون جائزاً ومعلومًا، ومتعلقٌ بتصريف مشروع، وهذا ما لا يرد عليه "عقد استئجار الأرحام". وحتى محاولة اعتبار "عقد استئجار الأرحام" من قبيل عقود العمل لا تستقيم إطلاقاً، رغم الالتقاء في بعض الخصائص. فصحيحٌ أن "عقد استئجار الأرحام" كعقد العمل هو رضائي، وملزمٌ للطرفين، ويرد على عملٍ معين تؤديه الأم البديلة لقاء أجرٍ إن كان معاوضةً، إلا أن عقد العمل يرد على النشاط الجسدي أو الذهني الذي يؤديه العامل، أما في استئجار الأرحام فالمحل يرد على عضوٍ في جسم المرأة وهو الرحم. كما أن العامل في عقد العمل يخضع لرقابة وتوجيهات رب العمل تبعياً، لكن لا وجود للتبعية في العلاقة بين الأم البديلة والطرف الراغب بالإنجاب.

وبنقضي الدراسات والأبحاث الفقهية الغزيرة في مسألة قانونية عقد استئجار الأرحام، وخصوصاً العربية منها، فإنه يبدو لنا أنها تماهت كثيراً مع فكرة أن إضفاء المشروعية على هذا العقد يبدأ من تحديد موقعه على خريطة العقود المسماة. في حين أن الفقه الغربي والأجنبي عموماً ارتكز في المقام الأول في إضفاء

الشرعية عليها أو خلعها عنه على المسائل المرتبطة بحقوق الأم البديلة والطفل، وعلى المدى الذي فيه قد تشكل مثل هذه العمليات أفعالاً مجرمة في القانون.

المبحث الثالث: عقد استئجار الأرحام بين الإجازة والتجريم

قد لا يكون من المبالغة في شيء إذا قلنا بأنه لم ينل مستحدث طبي أو تكنولوجي، أو علمي بالمطلق انقساماً فقهيّاً حاداً خلال تقريباً نصف عقدٍ من الزمان كما ناله عقد استئجار الأرحام. صحيح أن هنالك كثيراً من الابتكارات والاختراعات الطبية، والعلمية عموماً تسابقت التشريعات الوطنية إلى إدماجها ضمن منظومتها القانونية، حتى ما تعلّق منها ببعض الوسائل المساعدة على الإنجاب كالتلقيح الصناعي بين الزوجين. وحتى في الجانب المظلم الذي يولّده الابتكار التكنولوجي أو العلمي، تتسابق التشريعات، دولية ووطنية إلى وضع آلية قانونية لمجابهتها. إلا أن الأمر لم يكن كذلك عند تعلّق الأمر بما اصطلح عليه بعقود استئجار الأرحام، الذي وقف فيه الفقه القانوني على طرفي نقيض. فهالة التقنية وجاذبيتها العلمية واعتماديتها الطبية في حلّ معضلةٍ طبية خلقت حالةً من استقطاب فريقٍ فقهيٍّ حولها. وفي ذات الوقت، ولما أفرزته هذه التقنية والوقائع بشأنها من إشكاليات متعددة الأوجه، قانونيةً وغيرها، حتى وإن بقي وجود هذه الإشكاليات في دائرة احتمال تشكلها، فقد برز اتجاه فقهي ينفر ويحذر منها. ومردّ هذه المعركة الفقهية إن جاز التعبير، يعود بالمجمل إلى غياب ضوابط دولية موحدة متعلقةً بترتيبات الأمومة البديلة. والمردّ هذا، إلى جانب الجدل الفقهي الحاد ذاته أوجد حالةً من التضادّ في التشريعات الوطنية، للدرجة التي يمكن القول فيها أنه ما من إجماع بين الدول على موقفٍ قانوني واحد بشأن "عقد استئجار الأرحام".

وفي ضوء ما تقدم، فإن هذا المبحث سيعرض لهذا كله في مطلبين: ففي المطلب الأول سنناقش موقف الفقه القانوني من "عقد استئجار الأرحام". وفي المطلب الثاني سنعرض لموقف التشريع الأردني والمقارن بشأن هذا العقد في بعده الجنائي.

المطلب الأول: موقف الفقه القانوني من عقد استئجار الأرحام

إن مصطلح "الحرية الشخصية" والحق بالتمتع بها كانت الديباجة التي ومن خلالها بنى الفقه صرحهم في تأييد "عقود استئجار الأرحام"، وحماسهم إلى الالتجاء إلى الأم البديلة لتحمل طفلاً يُنسب إلى غيرها. (Pillal, 2013, 182) ذلك الحق الذي لا تختلف الدول بشأنه في دساتيرها الوطنية بما فيها الدستور الأردني والمستمد من الإعلانات والاتفاقات الدولية. فهذا الحق نجده في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، والمعاهدة الدولية لحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966. وفي سياق الأمومة البديلة، وخصوصاً في الدول التي أضحت ملاذاً للراغبين في الإنجاب بإيجاد أم بديلة كالهند والولايات المتحدة الأمريكية وأوكرانيا، فقد لجأ الفقه إلى تطويع مفهوم الحرية الشخصية، وتفسيره بشكلٍ موسّع، ليسبغ على

ممارسة الأمومة البديلة صفة ممارسة الحق. ويندرج ضمن هذا التفسير الموسع للحرية الشخصية الحق في الإنجاب. وتعدّ قضية *Munn v. Illinois* القضية الأشهر التي يستند إليها هذا الفقه، حيث أكدت المحكمة العليا فيها أن مفهوم الحرية الشخصية بموجب التعديلين الخامس والرابع عشر على الدستور الأمريكي ليست مقتصرة على الحرية البحتة من التقييد الجسدي، وإنما تمتد لتشمل المدى الكامل للسلوك الذي يمارسه الفرد.

واستناداً إلى التفسير القضائي لمفهوم الحرية الشخصية، ولبناء جدار قانوني صلب يُبيح الالتجاء إلى ممارسة استئجار الأرحام في تلك الدول، حيث تأخذ هذه الممارسة طابعاً تجارياً مفرطاً، فقد أضفى بعض الفقه الطابع القانوني على حق المرأة في أن تكون أما بديلة، واعتبروا ذلك أن هذا ما هو إلا ممارسة للحق في الإنجاب، (U. S. Congress Office of Technology Assessment, 1988, 358) تماماً كما هو حقّ للراغبين بالإنجاب بالسعي إلى الوسائل التكنولوجية المساعدة على الإنجاب.

وما لا يُخْتَلَفُ عليه أن المواثيق الدولية وكذلك التشريعات الوطنية تؤطر - ومن منطلق الحرية الشخصية - حقوقاً أصيلةً للفرد كحق الفرد في الزواج، وحقه في الإنجاب، وحقهم في استمرار الحمل. وبالتالي فإن هذه الحقوق كانت في مدى بصر القضاء الأمريكي والهندي وغيرها من القضاء المقارن الذي أسبغ على مفهوم الحرية الشخصية نطاقاً واسعاً. فعندما يعبر القضاء في العام 1877م بقوله إن الحرية الشخصية تشمل المدى الكامل لسلوك الفرد، فهذا يعني كل السلوكيات المتصورة في ذهن القضاء حينئذٍ، ومُحال أن يكون استئجار الأرحام، بتقنياتها الطبية المبتكرة، من بينها، بل هو أقرب للخيال حينها. ثم إن الحقوق المذكورة تتسم مع فطرة الإنسان السليمة، وليست فيها مخالفة للنظام العام أو لمصلحة المجتمع. ولو قبلنا بهذا المفهوم الواسع للحرية الشخصية، وحتى للحق في الإنجاب بأنه يشمل الحق للمرأة بأن تؤجر رحمها، فإن ذلك قد يقود، ومن باب ذات المفهوم إلى إباحة الاستنساخ البشري على سبيل المثال، أو إجراء التطبيقات بقصد استنساخ كائن حي، على اعتبار أنه حرية شخصية، أو يقود إلى اعتبار الإجهاض حقاً مطلقاً، وهو ليس كذلك حتى في حكم القضاء الذي ذاته أسبغ مفهومهما واسعاً لمصطلح الحرية الشخصية.

ثم إن فكرة ربط الإنجاب بهذه التقنية المساعدة على الإنجاب مع مفهوم الحق في الحياة بكرامة إنسانية كتعبير عن الحرية الشخصية لم تسلم من النقد والدحض. فالثابت الذي يتمخض من المواثيق الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن الكرامة الإنسانية هي جوهر هذه المواثيق، وأن ترتيبات الأمومة البديلة، وخصوصاً ما يطغى عليها الطابع التجاري قد تُثير مخاوف مرتبطة بالتجار بالبشر ومصالح الطفل المولود المثلّي. (Abdullah, 2011, 1-7; Rotabi & Bromfield, 2012, 129-141) فالفقه المناهض لهذه الوسيلة المساعدة على الإنجاب ينظر إليها بطابعها هذا وكأنها عملية يتم تحويل المولود فيها إلى سلعة تُباع وتُشتري، وبالنتيجة، فهذا من شأنه - كما يعبر هذا الفقه - أن يقلل من النمط الأمثل

لحياة الإنسان. (Trwose, 2011, 617) كما أن مفهوم الكرامة الإنسانية للفرد لطالما كان دائماً في الدساتير الوطنية متبوعاً بعدم الإساءة البدنية له، وعدم تعريضه لتعذيب، أو أي أمرٍ يحدُّ من تكامله الجسدي أو النفسي، وبالتالي فإنه يُخشى أن الالتجاء إلى الأمومة البديلة قد تترك ألباً جسدياً ونفسياً، ليس فحسب بالنسبة للمرأة، (James, 2011) فآثارها النفسية العميقة قد تكون حتميةً حتى بالنسبة للمولود. (Trwose, 2011, 620) إذ أنه في سياق ممارسات الأمومة البديلة عالمياً، فإن هنالك من الدراسات ما تؤكد أن المرأة قد يحق بها أدنى نتيجة خللٍ في التمثيل القانوني والطبي المستقل، وكذلك النفسي، وما تخلفه هذه الممارسات من آثار اجتماعية تترك آثارها السلبية على المنظومة الصحية للدول. (Cheney, 2014, 1-40)

وفي سياقٍ آخرٍ مختلفٍ عن السياق القانوني المحض، يتبنى اتجاهٌ فقهي اعتباراتٍ فلسفية في إباحة عقود استئجار الأرحام، تبدو في جوهرها أنها قائمة على الفلسفة الميكانيكية بتبرير الالتجاء إلى هذه الوسيلة لتبرير غاية نبيلة. وهذه الغاية تتمثل في تحقيق حلم المتروجين الراغبين بالإنجاب من تحقيق هذا الحلم، إذ الوسيلة المساعدة على الإنجاب هذه هي حلٌ جيد لحالات العقم المستعصية عن العلاج. (Johnson & Li, 2014) وبالتالي، لا بد من السماح للأم البديلة بأن تستمتع بشعور مساعدة عائلة أخرى على الإنجاب. كما أنها فرصة لتمكين النساء اللواتي يعانين من أعباءٍ اقتصادية صعبة للتخلص من هذه الأعباء. (Sara, 1997, 315)

إن إعمال هذه الفلسفة بشكلٍ مجردٍ، وبغض النظر عن أي اعتباراتٍ قانونية، أو مجتمعية، أو أخلاقية قد تقود إلى تفويض أركان المجتمع الإنساني في بعده القانوني. ذلك أن أنصار الأمومة البديلة بطابعها التجاري بالذات، غفلوا أولاً عن المصالح المشروعة للطفل، وعلى حقوقه بتسجيله وتحديد جنسيته، والتي ظهرت بشكلٍ جلي في وقائع عدة، كان القضاء المقارن مسرحاً لها. ثم أن إعمالها بهذه الوتيرة قد يؤسس لحالة من التقسيم الطبقي في العلاقة بين الراغبين بالإنجاب والأم البديلة، (Banerjee, 2013, 438) حيث أشارت دراسات أن "عقد استئجار الأرحام" كثيراً ما يتم إبرامه بين طرفين لا يتساويان اجتماعياً، إذ غالباً ما تكون فيه الأم البديلة الطرف الأضعف تعليمياً واقتصادياً، ومن طبقةٍ متوسطةٍ خلافاً للطرف الراغب بالإنجاب. (Pande, 2009, 141)

ثم إن القول بأن الأمومة البديلة قد تكون وسيلةً لتحقيق حلم للراغبين بالإنجاب، الذي لطالما كان بعيد المنال لمشكلةٍ طبية، قد يبدو جاذباً، لكنهم يغضون الطرف عن أن الأمومة البديلة بطابعها التجاري تقوض ثانياً مفهوم الأسرة. وذلك لأنه بالالتجاء إلى الأمومة البديلة لم يعد تأسيس أسرةٍ مرتبطاً بالعلاقة الجنسية، والمفاهيم التقليدية التي تُبنى عليها، وبالتالي تُحدث هذه الوسيلة المبتكرة صدعاً بين الإنجاب والعلاقة الجنسية. (TH, 2024, 3) ولا يقف الأمر عند هذا، إذ غدت الأمومة البديلة ملاذاً يُقبل عليها حتى المثليين الذكور، (Akker, 2010, 5) والنساء اللواتي لا يرغبن بالإنجاب ترفاً، حفاظاً على قوامهن،

ولتجنب عبء الآثار الصحية الطبيعية المرافقة للحمل والولادة. فضلاً عن أنها عموماً تخفّض من القيمة الإنسانية لمعنى الأمومة، وذلك بتعريض الأم البديلة لأن تُعامل كبضاعة، (Tieu, 2000, 156) ويصبح الإنجاب مجرد مشروع تجاري. (Dijana & Zrinka, 2012, 37: Shanley, 2007, 557)

والحقيقة الدامغة هنا أنه بإباحة الأمومة البديلة، حتى بطابعها الإنساني أو الإيثاري، فإن مفهوم الأسرة التقليدية معرض لخطر التلاشي، فالطفل قد يكون له أمان، أم بيولوجية، وأم مقصودة، والأم البيولوجية قد تكون هي الأم البديلة، وقد تكون الأم المقصودة. وفي حالة أن كان الطفل المولود نتاج بويضة من متبرعة، فإنه في هذه الحالة سيكون له واقعياً ثلاث أمهات. (Statucki, 2016) وفي الاتجاه ذاته قد يكون له أبوان. ونتيجة ذلك فإن الأمومة البديلة تُنشئ عائلة غير تقليدية. ومن هذه الحقيقة بالذات لم تعترف بعض الدول بترتيبات الأمومة البديلة، وكانت في ذات الوقت هذه الحقيقة مسألة شائكة حتى في الدول التي اعترفت بهذه الترتيبات. (Akker, 2010, 6)

وعليه، فقد اتجه رأي إلى أن الحدّ من مخاطر الأمومة البديلة بطابعها التجاري، يكون بالاعتراف بها بطابعها الإنساني أو الإيثاري، حيث يظلّ هذا الطابع أقلّ حدّةً، وأكثر قبولاً، فهو يُبقي الفرصة متاحةً للأزواج بتحقيق حلمهم في تكوين أسرة. كما أنه قد يحاط بترتيبات تشكّل درعاً للأم البديلة من أن تتحوّل إلى مجرد أداة. كما أنه قد يكون الوسيلة الوحيدة في محاربة الأمومة البديلة بترتيباتها الخفية التي تتم بعيداً عن أعين الأجهزة الرقابية في الدولة. (TH, 2024, 6) إلا أن هذا الرأي يتجاهل الأثر الحتمي الذي يتركه هذا الطابع الإيثاري للأمومة البديلة على مفهوم الأسرة التقليدية بالصورة التي تم عرضناها آنفاً. ولهذا، فإن هنالك من يرى بأنه على غرار الاتفاقية الدولية الخاصة بالتبني، فإن تلافي مخاطر الأمومة البديلة لا يكون إلا بتوحيد النظام القانوني المتعلق بها على المستوى الدولي، وإيجاد آلية للحد من الفجوات التشريعية بين الدول. (Nelson, 2013, 245)

إلا أنه يؤخذ على هذا النص، أن المشرع وفي المواد من 20 إلى 24 من القانون ذاته، والتي تفرض عقوبات جنائية وجنحية على مقدمي الخدمات الصحية والطبية في حال مخالفتهم لأحكامه، وارتكابهم أي محظورٍ منصوصٍ عليه فيه، لم ينص على عقوبةٍ محددة في حال مخالفتهم أحكام المادة (13) من القانون، واجرائهم التقنية المساعدة على الانجاب خلافاً لما نُصّ عليه فيها، أي في حال زرع جنين في رحمها من غير زوجها. وفي ذات السياق، فإن القانون لا يفرض أيضاً عقوبةً في الحالة الأخيرة على الزوجين. كما يؤخذ على صياغة النص، أن المشرع لم ينتقِ الوصف الأدق للمرأة، وانتقاه بالنسبة للرجل، فاستخدم كلمة

"الزوج"، إيماءً منه أن إجراء التقنية المساعدة لا تجوز إلا بين الزوجين، فكان حرياً به أن يستخدم في المقابل كلمة الزوجة، ليتسق النص بذلك مع غايته.

ثانياً: إن هنالك من التشريعات ما أشارت بعبارة صريحة في حظرها لعمليات استئجار الأرحام إلى ذكر مصطلح "الأم البديلة" أو مصطلح "المرأة الأخرى". ومن هذه التشريعات، التشريعين الجزائري والسعودي. صحيح أنه كلا التشريعين قيدا اللجوء إلى تقنية التلقيح الاصطناعي فقط بين الزوجين، إلا أن صياغة نص المادة (45مكرر) من قانون الأسرة الجزائري،¹ والمادة (5) من نظام وحدات الإخصاب والأجنة وعلاج العقم السعودي² جاءت متباينة. ولتوضيح ذلك، فإنه يُلاحظ بأن المشرع الجزائري - وفي قصره التلقيح الاصطناعي بين الزوجين - اشترط أن يتم التلقيح "بمني الزوج وبويضة الزوجة"، ثم أضاف عبارة "دون غيرها". وهكذا صياغة لا تقطع يقيناً بعدم جواز الالتجاء إلى عمليات استئجار الأرحام، ذلك أنه - وكما أسلفنا آنفاً - فإنه في استئجار الأرحام ما يمكن فيها الاستعانة بامرأة أخرى لحمل جنين متخلق من بويضة زوجة مخصبة بنطف زوجها، دون أن يكون للمرأة الأخرى أي رابط جيني بمن تحمله في أحشائها. فالمنع الذي تؤكد عبارة "دون غيرها"، هو أنه لا يجوز أن يتم التلقيح باختلاط مني الزوج ببويضة امرأة أخرى سواء أكانت المرأة الأخرى هي الأم البديلة أو كانت متبرعة، ولا يجوز كذلك اختلاط بويضة الزوجة بنطف من غير زوجها. لكن ماذا لو تم تلقيح نطف الزوج ببويضة زوجته تماماً كما يرد الشرط في المادة المشار إليها، ثم تم الزرع في رحم امرأة أخرى، بحيث تُشارك الأخيرة بحمل الجنين فحسب دون أن يكون لها به صلة وراثية. فحتماً هذه الحالة لا تستوعبها هذه الصياغة.³ ولذلك، أضاف المشرع في عجز المادة (45مكرر) حظراً على الاستعانة بالأم البديلة بالملطق، مستخدماً هذا التعبير ليكون معبراً عن الحالة التي تكون فيها الأم البديلة مجرد حاضنة للجنين، المتخلق من تلقيح نطف الزوج ببويضة زوجته.

أما المنظم السعودي، وفي صياغته للمادة (5) المُشار إليها كان أكثر سلاسة وجزالة في التعبير عن حظر استئجار الأرحام من نظيره الجزائري، رغم أنه استخدم في صياغة النص تعبيرات الزوجة الأخرى أو المرأة الأخرى، دون أن يأتي على تعبير المصطلح الدارج بين الفقه، وهو الأم البديلة. ذلك أن النص تضمن شطرين كلّ منهما يشير إلى صورة من صورتَي استئجار الأرحام الرئيسيتين. ففي الشرط الأول من النص يحظر الأمومة البديلة بصورتَيها الكاملة، والتي تكون فيها المرأة الأخرى حاضنة للجنين دون رابط جيني

¹ تنص هذه المادة من القانون رقم 11-84 لسنة 1984، المعدلة بالقانون رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 على أنه "يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.

يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية: - أن يكون الزواج شرعياً، - أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما، - أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرها.

لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة".

² تنص هذه المادة من هذا النظام الصادر بالمرسوم الملكي رقم م 76 بتاريخ 11/21/1424 هـ على أنه "لا يجوز زرع بيضة مخصبة من زوجين في رحم زوجة أخرى أو امرأة أخرى، ولا يجوز التلقيح بنطفة من غير الزوج ولا تخصيب بيضة لغير الزوجة".

³ فضلاً عن ذلك، فالمشرع الجزائري ذكر عبارة "بويضة رحم الزوجة". وهذه صياغة خاطئة من الناحية العلمية، ذلك أن رحم المرأة لا ينتج هو البويضات، بل ما ينتجها هو المبيضان فيها. وبالتالي، فإن شطب كلمة "رحم" من النص يستقيم مع الثابت طبيّاً.

معه، وفي الشطر الثاني يحظر أي تصور لحمل المرأة الأخرى لجنين متخلق من اخصاب بويضة منها بنطف من غير زوجها. فهو هنا يمنع الأمومة البديلة بصورتها الجزئية. وباجتماع الشطرين معاً يكون المشرع السعودي يقرّ حظراً على الأمومة البديلة بصورتها، الكاملة والجزئية.

ثالثاً: وهنالك من الدول التي صاغت تشريعاتها على نحوٍ قد تُقرأ نصوصها على أنها تفتح طريقاً نحو الاستعانة بالأم البديلة، وتضفي القبول القانوني على عمليات استئجار الأرحام في صورتها الحديثة أو الكاملة، التي لا ترتبط فيها الأم البديلة برابط وراثي مع الجنين. وباستقراء التشريعات ذات الصلة في دولة الإمارات العربية المتحدة، قد يُلاحظ بأن موقف المشرع الإماراتي قد يشكّل انعطافاً عن الاتجاه العام لمواقف نظرائه العرب، التي تنظر إلى هذه التقنية المساعدة على الإنجاب على أنها تقنية غير مشروعة.

ولتلّمس موقف المشرع الإماراتي، فإنه يجب قراءة النصوص ذات العلاقة في تشريعاتها الصحية والطبية النافذة المفعول دون إغفال كيف آلت إليه هذه النصوص بصياغتها الحالية، والتي تُبين بجلاء التحول المُلفت في موقف المشرع الإماراتي، المجرّم تماماً لعمليات استئجار الأرحام، إلى المُبيح لها في صورةٍ منها دون الأخرى. فبالرجوع ابتداءً إلى المرسوم بقانون اتحادي بشأن المسؤولية الطبية لسنة 2016، وتحديدًا المادة (14) منه نلاحظ بأن المشرع جعل من اللجوء إلى التقنيات المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها ممنوعاً إلا بمراعاة ما جاء في التشريعات الأخرى المعمول بها في الدولة.⁴ وقد يبدو - وللوهلة الأولى - أن الأمر وبهذه الصياغة يظهر أنه لا مجال للشك في موقف المشرع الإماراتي بشأن حظره لعمليات استئجار الأرحام، خصوصاً بإيراده عبارة "أو زرع جنين في رحمها"، فعدم جواز ذلك في هذا النص، ودون اتباعها بـ "إلا" الاستثنائية، مفاده عدم إجازته لعمليات استئجار الأرحام مطلقاً. ولكن المشرع اتبعها بـ "إلا"، وكأن المشرع يقرّ الأصل في هذه المادة، وهو عدم جواز زرع جنين في رحم امرأة أخرى، ويُبقي الباب موارباً لأي استثناء أو خروج عن هذا الأصل يرد في التشريعات النافذة الأخرى. وهذه القراءة، ولهذا النص بصياغته هذه، تدلّ عليه صياغة النص ذاته قبل تعديله. فالمشرع كان يصوغ النص بطريقةٍ يمنع بها أي تصور لزرع جنين في رحم امرأة، إلا إذا كانت زوجة، ومن نطف زوجها، وبموافقتهم، وأثناء قيام الرابطة الزوجية.⁵ وعليه، فهذا النص بصياغته الحالية يعلّق مسألة حسم قبول أو رفض الأمومة البديلة على التشريعات النافذة الأخرى ذات الصلة.

⁴ جاء في نص المادة (14) من المرسوم بقانون اتحادي بشأن المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016 المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (601) بتاريخ 15/8/2016 أنه "لا يجوز إجراء تقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين فيها إلا وفق أحكام التشريعات النافذة في الدولة بهذا الشأن".

⁵ المادة (14) من المرسوم بقانون اتحادي بشأن المسؤولية الطبية، وقبل تعديلها، كانت تنص على أنه "لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناءً على موافقتهم على ذلك كتابةً، وبشرط أن يكون ذلك أثناء قام الزواج الشرعي بينهما".

وباستعراض المرسوم بقانون اتحادي رقم (17) لسنة 2023، فقد نخلص إلى أن المشرع حسم موقفه بشأن الأمومة البديلة، وأظهر انفتاحاً بشأنها. وخلصنا هذه نصل إليها من خلال مقارنة النصوص ذات العلاقة، والتي وردت في هذا القانون، مع ذات النصوص في المرسوم الاتحادي رقم (7) لسنة 2019 في شأن المساعدة الطبية على الإنجاب. وبادئ ذي بدء، لا بد من الإشارة إلى أن المرسوم بقانون اتحادي لسنة 2023، صدر معدلاً لأحكام ونصوص محددة وردت في المرسوم بقانون اتحادي لسنة 2019، ولم يبلغ كلياً كامل نصوص القانون لسنة 2019. ومن المواد التي عدلها القانون الجديد هي المادتان (8) و(9). فالمادة (8) من القانون ما قبل التعديل كانت تنص على الشروط والضوابط التي يجب أن تكون حاضرة عند ممارسة تقنيات المساعدة على الإنجاب، والتي بمجملها تتعلق بالزوجين وأثناء استمرار علاقتهما الزوجية. إلا أن المشرع وفي تعديله لهذه المادة أضاف بنداً ثانياً لها أجاز لغير المسلمين حتى في حال غياب وثيقة زواج، التقدم بطلب إلى الجهات الصحية لاستخدام إي من التقنيات المساعدة على الإنجاب.⁶

أما بخصوص المادة (9) من القانون الجديد، فالمشرع أجرى تعديلاً بارزاً على الممارسات التي يُحظر فيها على المراكز الطبية المرخصة مباشرتها، أثناء ممارستهم المساعدة على الإنجاب،⁷ وقد اختزل المشرع الممارسات المحظورة من خمس حالات كان منصوصاً عليها في ذات المادة في المرسوم بقانون اتحادي لسنة 2019 إلى حالتين.⁸ وبمقارنة النص هذا ما قبل التعديل وما بعده يمكن استخلاص الآتي:

1- إن المشرع كان يحظر ما قبل التعديل زرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى - وهو التعبير الذي استخدمه المشرع كمرادفٍ للأم البديلة - في حالتين: أن تكون البويضة هذه ملقحة من حيوان منوي للزوج وبويضة مستخلصة من الزوجة، أو أن تكون ملقحة من حيوان منوي من رجل، وبويضة مأخوذة من امرأة. وفي كلتا هاتين الحالتين لا تكون المرأة الأخرى أو الأم البديلة أمّاً بيولوجية للجنين، فالمحظور هنا - وبناءً على هاتين الحالتين - الأمومة البديلة الكاملة. أما في حالة أن تكون الأم البديلة مرتبطة جينياً بالمولود، وهي الحالة التي تُستخدم فيها بويضة مأخوذة منها لإجراء

⁶ ينص البند (2) من المادة (8) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (17) لسنة 2023 على أنه "يجوز لذوي الشأن من غير المسلمين في حال عدم وجود وثيقة زواج، التقدم إلى الجهة الصحية بطلب استخدام أي من تقنيات المساعدة على الإنجاب، شريطة تقديمهما إقراراً بالحق نسب المولود إلى أي منهما، على أن يكون الإقرار معتمداً من الجهة المختصة في الدولة التي ينتمي إليها أي من الزوجين بجنسيته، والتي سيكتسب الطفل جنسيته. ووفقاً للنموذج الذي يصدر به قرار من الوزير بعد التنسيق مع الجهات المعنية في الدولة، وتسري عليهما الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون".

⁷ جاء في المادة (9) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (17) لسنة 2023 أنه "مع مراعاة البند (2) من المادة (8) من هذا القانون، يُحظر على المراكز أثناء ممارسة المساعدة الطبية على الإنجاب ما يأتي: 1- إجراء تلقيح بين حيوان منوي من الزوج وبويضة مأخوذة من امرأة ليست زوجته ثم زرع البويضة في رحم زوجته. 2- إجراء تلقيح بين بويضة مأخوذة من الزوجة وحيوان منوي مأخوذ من رجل ليس زوجها ثم زرع البويضة في رحم الزوجة نفسها. 3- إجراء تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم زرع البويضة 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- أي حالة أخرى يصدر بتحديدتها قرار من مجلس الوزراء. وفي جميع الأحوال يحظر إجراء عملية التخصيب أو الزرع إلا بين زوجين في علاقة زوجية قائمة وبحضورهما".

⁸ كانت المادة (9) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (7) لسنة 2019 تنص على ما يلي: "يُحظر على المراكز أثناء ممارسة المساعدة الطبية على الإنجاب، ما يأتي: 1. إجراء تلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من امرأة ليست زوجته ثم زرع البويضة في رحم زوجته. 2. إجراء تلقيح بين بويضة مأخوذة من الزوجة وحيوان منوي مأخوذ من رجل ليس زوجها ثم زرع البويضة في رحم الزوجة نفسها. 3. إجراء تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم زرع البويضة 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. أي حالة أخرى يصدر بتحديدتها قرار من مجلس الوزراء. وفي جميع الأحوال يحظر إجراء عملية التخصيب أو الزرع إلا بين زوجين في علاقة زوجية قائمة وبحضورهما".

التلقيح الخارجي، ثم زرعها بعد تلقيحها في رحمها، فهي لم ترد في أي حالة من الحالات الخمس. وبالتالي، لا تكون محظورة، إلا إذا صدر قرارٌ بشأنها من مجلس الوزراء - كما ورد في النص -.

أما في النص بعد التعديل في المرسوم بقانون 2023، فالمشروع ذكر حالتين فقط يُحظر إجراؤهما، يكون التلقيح بموجبهما بين حيوانٍ منوي للزوج، وبويضةٍ مأخوذةٍ من غير زوجته، أو تلقيح بين بويضةٍ للزوجة وحيوانٍ منوي من غير زوجها. وهذا معناه، أنه ما لم يرد نصٌ صريحٌ بال حظر والتجريم، فلا مجال لخلع صفة التجريم على أي حالةٍ لم يرد فيها نص. وعليه، فإن المحذور هنا بعد التعديل هو الأمومة البديلة الجزئية، التي تُلقح فيها بويضة الأم البديلة ثم تُزرع في رحمها، وكذلك الحالة التي تكون فيها اللقيحة ناتجة عن اتحاد الخلايا التناسلية لأحد الزوجين ومتبرع. وقد جرم المشروع من يأتي إحدى الحالتين المحظورتين وفقاً للمادة (26) من المرسوم بقانون لسنة 2019، وهو النص العقابي الذي لم تطله التعديلات الواردة عليه في المرسوم بقانون لسنة 2023. وحيث تحدد المادة (9) المعدلة ما هو محذور بتلكما الحالتين، فهذا يعني أن الحالتين المذكورتين في المادة (9) قبل التعديل، واللّتين تشكّلان صورة الأمومة البديلة الكاملة، ما عادت محظورتين، ما دام أن المشروع بالتعديل أخرجهما من قائمة الممارسات المحظورة، وبالتالي نزع صفة الجرم عنهما. وإذا نزع المشروع صفة التجريم عن فعل، فيعني ذلك أن إتيان الفعل مباح، ذلك أن القاعدة القانونية تقضي بأن الأصل في الأشياء الإباحة.

2- إن نص المادة (9) قبل التعديل كان يقصر عمليات التخصيب والزرع بين الزوجين، وأثناء قيام الرابطة الزوجية بينهما. إلا أنه وبموجب التعديل الوارد على المادة (8) من المرسوم بقانون لسنة 2023، وتحديداً البند الثاني منها والمُشار إليه آنفاً، فقد أضحي الالتجاء إلى أي تقنية من التقنيات المساعدة على الإنجاب ممكناً كذلك لغير المسلمين، حتى وإن لم يُبرزوا وثيقة زواج، على خلاف الزوجين المسلمين اللذين يجب عليهما تقديم وثيقة رسمية مصدقة تثبت استمرار العلاقة الزوجية بينهما، ليستفيدا من أي تقنية مساعدة على الإنجاب. وأن عبارة "مع مراعاة ما ورد في البند (2) من المادة (8)" الواردة في مطلع المادة (9) من القانون رقم (17) لسنة 2023، لا تعني أن غير المسلمين الذين لم يقدموا وثيقة زواج مستثنين من حكم المادة (9). ولو كان المقصود هذا، لكان مطلع المادة يكون كالتالي "يُستثنى المذكورون في البند (2) من المادة (8) من حكم المادة (9).." والعبرة بالنص الحالي تعني أن الحالتين المذكورتين في المادة (9)، والمحذور إتيان إحداها من أي زوجين مسلمين، تنصرف أيضاً إلى غير المسلمين، فيكون أيضاً على أي راغبين بالإنجاب (رجل ومراة) غير مسلمين عدم جواز اتحاد خلاياهما التناسلية مع خلايا غيرهما. ومن هنا، يمكن القول بأن المُباح في الالتجاء إلى عمليات الأمومة البديلة بالنسبة لغير المسلمين والأزواج المسلمين،

هي في الحالة التي يكون فيها التلقيح الخارجي يتم بين نطف وبويضة الراغبين بالإنجاب فقط، ثم يتم الزرع في رحم امرأة أخرى، وهي الصورة الحديثة من عمليات استئجار الأرحام (Gestational Surrogacy).

3- صحيح أنه لم يرد في المرسوم بقانون لسنة 2023 أي ذكر لاستئجار الأرحام أو الأمومة البديلة كتقنية مساعدة على الإنجاب، إلا أن القانون هذا برفعه الحظر صراحةً عن إجراء التلقيح الخارجي ما يُفيد بأن المشرع يوسع من نطاق التقنيات المساعدة على الإنجاب. بل أكثر من ذلك، فقد جعل المشرع اللجوء إليها ممكناً بأن ترك أمر تحديد التقنيات المساعدة على الإنجاب لقرار يصدر من وزير الصحة ووقاية المجتمع تنسيقاً مع الجهات الصحية. كما أجاز لهذه الجهات كذلك إضافة أي تقنيات أخرى مساعدة على الإنجاب.

الفرع الثاني: موقف التشريعات الغربية من استئجار الأرحام

تُعتبر أوكرانيا في الوقت الراهن من النماذج الأكثر إحداثاً للجدل من بين الدول التي تُضفي المشروعية على عقود وترتيبات استئجار الأرحام، حتى ما كان منها لأغراض تجارية. ويعود ذلك إلى أن هذه الوجهات من العالم هي الأكثر تفضيلاً من بين الراغبين بالإنجاب، وذلك لأنها تُتيح لهم ذلك من خلال ما يُسمى بـ "سياحة الولادة" أو "سياحة الخصوبة" وبأسعار يمكن وصفها بالزهيدة. (TH, 2024, 5) ففي أوكرانيا، ومنذ عام 2002 أضحت عمليات استئجار الأرحام، والتبرع بالنطف والبويضات مشروع بحكم القانون. وربما يكون السبب الرئيس لاعتبارها من الوجهات المقبولة لإجراء مثل هذه العمليات هو أن الأم البديلة لا يكون لها أي حقوق أبوية على المولود، بخلاف بعض الدول الأخرى التي تكون هي الأم القانونية بمجرد الولادة، حتى وإن لم ترتبط وراثياً بالمولود، وذلك بموجب المادة (3123) من قانون الأسرة الأوكراني لسنة 2003. والملاحظ على عمليات استئجار الأرحام في هذا البلد، أن القانون لم يُصمّم على أن يجعلها تجارية، وذلك باستخدام مصطلح التعويض بدلاً من مصطلح العطاء النقدي أو الأجر. وما يعزز هذه الفكرة أن اللجوء إلى الأمومة البديلة محبّب فقط بالنسبة للأزواج الطبيعيين، دون السماح بها بالنسبة للمثليين أو الأم العزباء. وتجدر الإشارة هنا إلى أن هنالك كانت محاولة تشريعية في العام 2022 لمنع الأجانب من الاستفادة من خدمات الأم البديلة، وذلك من خلال محاولة تعديل قانون الأحوال الشخصية المسمّى بـ "Marital Law"، إلا أن التعديل تم إحباطه، لتستمر عمليات استئجار الأرحام كصناعة، لم توقفها حتى الحرب التي تشنها روسيا عليها. (Tondo & Mazhulin, *The Guardian*, 2023)

وفي المملكة المتحدة، وبموجب أحكام قانون ترتيبات الأمومة البديلة لسنة 1985، فإن استئجار الأرحام الذي يعتد به قانوناً هو الإيثاري منه أو الإنساني، بخلاف ذاك الذي يحمل صبغة تجارية. واستناداً إلى المادة (3) منه، فإن الإعلان أو عقد مفاوضات بشأن استئجار الأرحام أو الاشتراك فيها يؤلّف جريمة

جزائية، إذا تمت لأغراض تجارية. أما إن كانت غير ربحية فقد تم نزع الصفة الجرمية عنها لاحقاً وفقاً لقانون الإخصاب والأجنة لسنة 2008. ورغم موقف التشريع الإنجليزي المناهض لاستئجار الأرحام بطابعه التجاري، إلا أنه اعترف بنتائجه، إذا ما تم خارج الإقليم، طالما أن في ذلك تتحقق مصلحة الطفل المثلّي، وهذا ما أقره القضاء في قضية *Re L (A Minor) [2010] E. W. H. C. 3146, J v G [2013]* وفي غير هذه الحالة، فلا مجال لإنفاذ أي ترتيبات تجارية متعلقة باستئجار الأرحام. وبموجب القانون الإنكليزي، فالأم القانونية للطفل المولود هي الأم التي حملته وولدت، وهي الأم البديلة. وفي هذه الحالة، ولكي يكون الأبوان المتعاقدان معها هما الأبوان القانونان للطفل، عليهما التقدم بطلب أبوة أو بالشروع في إجراءات التبني.

ونعرج أخيراً - وفي هذا السياق - إلى إيطاليا، أكثر الدول الغربية، من وجهة نظرنا، تشدداً تجاه عمليات استئجار الأرحام بطابعها التجاري والإيثاري، وبصورتيها التقليدية. (Act of 2004) إذ يقضي القانون ليس فحسب بعدم مشروعيتها، بل كذلك بعدم مشروعية بيع النطف والبويضات والأجنة بأي شكل من الأشكال، ويجعل من تلك الأفعال جريمةً جزائية معاقبٌ عليها بالحبس الذي قد يبلغ مداه السنتين، والغرامة التي قد تصل إلى مليون يورو. (Act of 2004, Art. 12/6) وتعلّل المحكمة الدستورية فيها هذا الحظر بقولها إن استئجار الأرحام اعتداءً لا يُحتمل على كرامة المرأة، ويقوض العلاقات الإنسانية بشكلٍ عميق. (Constitution Court, 2017, Judgement No. 272) وإذا كان هذا مظهرًا من مظاهر التشدد، فالتشدد يظهر أيضاً في موقف محكمة التمييز العليا الإيطالية (The Supreme Court of Cassation) من استئجار الأرحام الذي تجري عملياتها خارج الإقليم، لأشخاص يحملون الجنسية الإيطالية، ويقصدون دولاً أخرى تبيحها، فالمحكمة ترفض السماح بإصدار شهادة ميلاد لطفل مولود في الخارج من خلال الأمومة البديلة لأبٍ إيطالي. (Constitutional Court, 2019) ولم يقف الأمر عند هذا الحد، بل أنه وفي أكتوبر 2024 فقد أقر البرلمان تعديلاً على القانون، والذي بموجبه جرم استئجار الأرحام، واعتبرها جريمةً عالمية "Universal Crime". ومقتضى ذلك، أن اختصاص القضاء الإيطالي يمتد لينعقد بشأن أي عمليات استئجار أرحام تتم في الخارج، بغض النظر عن جنسية أطرافها، وحتى ولو أجريت في دولٍ أجنبية، تشرّع قانوناً لمثل هذه العمليات. (Cecatiello, 2025)

المبحث الرابع: تقييم مشروعية "عقد استئجار الأرحام"

إن عمليات استئجار الأرحام، وإبرام العقود بشأنها - كما خلصنا - تُحدث اختراقاً ملحوظاً في تشريعات كثيرٍ من الدول تحت مسوغاتٍ متعددة، منها ما هو يُبنى على تفسيراتٍ قانونية، ومنها ما يُبنى على اعتباراتٍ اجتماعية وأسرية. وفي المقابل، فإن من التشريعات ما تقف سداً منيعاً أمامها، إما بعدم السماح بها دون

ترتيب جزاءٍ عليها - كالتشريع الأردني -، ومنها ما يحظرها بخلع صفة التجريم عليها وترتيب جزاءٍ على إجرائها. وفي كلتا الحالتين، فإن البعد الجنائي هو حاضرٌ وقائمٌ في ذهن المشرّع حيث الحظر يكون مقروناً بالجزاء أو عدمه. ذلك إنه في الحالة التي لا يرتب المشرّع فيها جزاءً رغم منعه لعمليات استئجار الأرحام، فإن الفرضية التي تنهض هنا - وفي سياقنا هذا - أن المشرّع يعتبر هذه العمليات محلاً لنصوصٍ تجرّميةٍ أخرى واردة في قانون العقوبات، وفي قوانين أخرى مكملّة له. ولذلك، فإن تقدير مشروعية أو عدم مشروعية عمليات استئجار الأرحام يجب أن تُبنى على ثبوت أو عدم ثبوت مساسها بالمصالح المشروعة التي يحميها المشرّع، والتي تُشكل مجموعها حمايةً لنسيج المجتمع الإنساني، ولمفهوم النظام العام، واحترام حقوق الإنسان، والتي كلها تتجلى في الغاية القصوى لقانون العقوبات. وعليه، فإنه في هذا المبحث سيكون من الضروري - ولغايات تقدير مشروعية عمليات استئجار الأرحام - أن نُخضعها لميزان هذا القانون، لنخلص إن كانت هي تُشكل انتهاكاً لمصالح مشروعة يراها القانون أولى بالحماية. ولهذه الغاية، فإنه من اللازم أن نبث هذه الإشكالية في مطلبين، يُخصّص المطلب الأول لتقدير مشروعية عمليات استئجار الأرحام من منظور قانون العقوبات الأردني. وفي المطلب الثاني نخصّصه لتقدير مشروعيتها من منظور التشريعات المكملّة لقانون العقوبات.

المطلب الأول: تقييم مشروعية عمليات استئجار الأرحام من منظور قانون العقوبات الأردني

بموجب عمليات استئجار الأرحام والترتيبات المرتبطة بها، فإن الأم البديلة هي المحل الذي ترد عليه هذه العمليات، متمثلاً في زرع البويضة الملقحة فيها، ومن ثم حملها بالجنين وولادته. وغاية العقد المبرم معها هو تسليم الوليد إلى الطرفين الراغبين بالإنجاب. واعترافاً بكل هذا، فقد تشكّل عمليات استئجار الأرحام تهديداً، إن لم يكن، مساساً فاضحاً بمصالح تتصل بالأم البديلة نفسها، والطفل كذلك. ولا يقف الأمر عند هذا الحد، بل قد يكون إجرائها مهدداً لمقصدٍ في غاية الأهمية، مرتبط بحفظ الأنساب، والحفاظ، من خلال ذلك، على كينونة الأسرة والمجتمع معاً. ومن ثم فإن تقدير مشروعيتها في بعده الجنائي يتوقف على حقيقة ما إذا كانت هذه العمليات تشكل مساساً بالسلامة الجسدية والنفسية للأم البديلة والطفل، فضلاً عن أن تسليم الجنين إلى أسرة أخرى قد يثير تساؤلاتٍ حول مشروعيتها. ومن هنا، فإن التقرير في مشروعيتها يتوقف على تكييف القانون لكل هذه التفاصيل.

الفرع الأول: تكييف عمليات استئجار الأرحام جريمة اعتداءٍ على السلامة الجسدية والنفسية للأم البديلة والمولود

لا غرابة في أن قانون العقوبات الأردني يُفرد نصوصاً يقرّ حمايةً للإنسان، أيّاً كان هذا الإنسان، على اعتبار أن جسد الإنسان والحفاظ على تكامله الجسدي والنفسي هما أحد أهم المصالح المشروعة التي

تقتضي في كل الأحوال والظروف تدخلاً قانونياً لحمايتها. وهذا الموقف لقانون العقوبات الأردني تشاركه - بلا شك - معظم التشريعات الجزائية المعاصرة، وتؤكد كذلك الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان. ولذلك فإن هذا الحق في السلامة الجسدية والنفسية كحق أصيل للإنسان محمي في قانون العقوبات الأردني، وبالتحديد، في الباب الثامن من الكتاب الثاني منه والمعنون بـ: "الجنايات والجنح التي تقع على الإنسان". وخلاصة الأمر هنا، أن أي إيذاء وبأي فعل مؤثر، عمداً أم بغير عمد، ينال من الإنسان فهو محلٌ للتجريم والعقاب. وأي عبثٍ بمادة الجسم على النحو الذي يضعفها أو يخلّ بعمل خلاياها، أو يُسبّب لها ضعفاً أو خللاً يشكّل إيذاءً بالمفهوم القانوني لكلمة "الإيذاء". فالثابت الذي لا مساومة فيه، أن الإنسان يجب أن يتمتع - كما عبّرت عن ذلك لجنة الأمم المتحدة المنبثقة عن الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية - بأعلى معايير الصحة المؤدية بطبيعتها إلى أن يحيا حياته بكرامة (ICESCR, 1966). فالصحة والعناية الطبية هما مظهران من المظاهر التي يحتفظ من خلالهما الإنسان بمستوى عالٍ من تكامله الجسدي والنفسي. وأكثر من ذلك، فإن الأمومة والطفولة تتطلب رعاية خاصة سواءً وُلد الطفل في إطار الزواج أو خارجه، كما أقر ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. (UDHR, 1984, Art. 25)

وفي سياق عمليات استئجار الأرحام، يُثار تساؤلٌ فيما إذا كانت هذه العمليات تشكل تقويضاً للحق في السلامة الجسدية والنفسية التي يجب أن تتمتع بها الأم البديلة، ويتمتع بها كذلك الطفل المولود كثمرةٍ لمثل هذه العمليات، ومن ثم تنضوي تحت التكييف القانوني لجرائم الإيذاء الواقع على الإنسان. وللإجابة على هذا التساؤل، فإنه لا بد من بيان الأثر الطبي لهذه التقنيات على الأم البديلة والطفل، ومن ثم مطابقته مع النموذج القانوني للنص. فالمؤكد طبياً، أن المخاطر الصحية المحيطة بعمليات استئجار الأرحام هي متعددة، وتحملها حصراً الأم البديلة، وكذلك المتبرعة بالبويضة. (Mclatchie & Lea 2022) ورغم التظلمات التي تقدمها عيادات الإخصاب بأن هذه التقنيات لا تعثرها آثارٌ طبية غير مأمونة، فإن هنالك أبحاثاً طبية أثارت هواجس محل اعتبارٍ بأن سرطان الثدي وسرطان الرحم قد يكونان أثراً للتعرض الكامل لما يُسمى طبياً بهرمون الاستروجين ذاتي النشوء، والذي يحدث أثناء حصاد البويضة من المتبرعة، (Schneider, et al, 2017, 480) والتي قد تكون هي الأم البديلة في صورة الأمومة البديلة الجزئية. وأن التحفيز المفرط لأنسجة الجسم لإنتاج البويضات قد يقود إلى تحورها إلى ورمٍ خبيث. (Schneider, et al, 2017, 485) كما أن حمل الأم البديلة لتوائم أو أكثر قد يعرضها لمخاطر الإصابة بسكري الحمل أو بأمراض ما قبل تسم الحمل. (Conde-Agudelo, et al, 2000, 499) ويضاف إلى ذلك، أن عزل الأم البديلة عن المولود بعد الولادة قد تُسبب ألماً نفسياً وعقليا لها، ولن تضع المرأة نفسها طواعيةً

لمثل هذا الألم - على حدّ تعبير بعضهم - إن لم تكن تعاني أصلاً من ضغطٍ اجتماعي، أو اقتصادي، أو عاطفي. (Mclatchie & Lea 2022)

وقد يتساءل أحدهم بأن في تجريم استئجار الأرحام، وتكييفها على أنها إيذاء يُناقض التزام الأردن بضمان إتاحة اللجوء إلى خدمات العناية الصحية، بما فيها تلك المرتبطة بتأسيس أسرة، وذلك على قدم المساواة بين الرجل والمرأة. هذا الالتزام الذي ورد في اتفاقية (CEDAW, 1979)، والذي صادق الأردن على هذا البند دون تحفظ. فضلاً عن أن المؤتمر الدولي الخاص بالسكان والتطوير (ICPD) لسنة 1994 يدعو الدول إلى حماية قدرة المرأة على الإنجاب، لتقرر بنفسها متى وكيف تحقق غايتها هذه. فصمّت اتفاقية (CEDAW) عن ذكر استئجار الأرحام فيها، ودعوة (ICPD) تلك قد تفسران على أنه إقرارٌ ضمنيٌّ منهما بمشروعيتها. وهذا تفسيرٌ تشوبه شائبة، على اعتبار أن الأداتين الدوليتين تلكما إنما تبتغيان ضمان إتاحة الوصول إلى كل التقنيات والخدمات التي توفر الصحة الإنجابية بعلاج المشاكل الطبية التي تحول دون الإنجاب، وحتى كذلك الوقاية منها.

فالسؤال المشروع هنا يتمحور حول ما إذا كان استئجار الأرحام هنا هو من قبيل العناية الطبية والعلاجية لعدم القدرة على الإنجاب، أم أنه ليس إلا مجرد تحايل اجتماعي عليها. فقد جاء في تعريف العناية الطبية بأنها: "المحافظة على الصحة وتطويرها من خلال منع، أو تشخيص، أو علاج المرض والجرح، وأي علةٍ جسديةٍ أو عقلية تصيب الإنسان". ويعرّف الدواء بأنه "علم التشخيص والعلاج والوقاية من الأمراض، ويشمل طائفة ممارسات العناية الصحية المطوّرة للحفاظ على الصحة واستعادتها من خلال الوقاية من المرض أو علاجه". (United Prime Publication, United Journal of Medicine and Healthcare) ووفقاً للمصطلحات الطبية، فالتدخل الطبي قد يكون العلاج بالعقاقير، أو بإجراء العمليات الجراحية، أو بالفحص التشخيصي، أو بالعلاج النفسي. ووفقاً لهذه المفاهيم الطبية، فإنه بحمل طفلٍ في رحمها، فالأم البديلة لا تساعد على حل مشكلات الراغبين بالإنجاب الطبية، إذ أن هذه المشكلة ستبقى، فالرحم البديل ليس شفاءً منها، ولا علاجاً لها، وليست من قبيل العناية الطبية. فاعتبار استئجار الأرحام من قبيل الخدمات الصحية الإنجابية يأتي هنا على حساب منظومة حقوق الإنسان، ومنها الحق بالصحة وبالتكامل الجسدي للأم البديلة. فإذا كانت معظم التشريعات تقر بضرورة توفير العلاج المناسب للعقم، فبلا شك، فإن استئجار الأرحام ليس بعلاج. فهو ليس سوى وسيلة يُعرّض فيها حق إنسان بالسلامة الجسدية والنفسية لخطرٍ لحساب إنسان آخر، حتى ولو كان تبرعاً.

وقد يقول قائلٌ إن عملية استئجار الأرحام لا تتم إلا برضا الأم البديلة، فأن هذا القول غير سديد، ذلك إن كان رضاها يُخرج الفعل من دائرة التجريم، ويجعله نافياً للمسؤولية الجزائية، فذلك يعني عدم ترتيب المسؤولية الجزائية على عمليات تغيير الجنس، بالرغم من أنها تتم برضا الشخص، إلا أنها مجرّمة بموجب

التشريع الأردني. (قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني، 2018، المادة 22) كما أن ذلك يعني عدم ترتيبها كذلك في حالة "القتل الرحيم" (Euthanasia)، ففعل القتل هنا يكون برضا المجني عليه، ومع ذلك لا أثر لهذا الرضا على مسؤولية الفاعل الجزائية، على الأقل في التشريعات العربية. وفي كل الأحوال، فإن الرضا إذا ما ورد على الجسد، فإن رضا المرء لا يعتد به، خصوصاً أن رحم المرأة من الأجزاء الضرورية غير المتجددة، التي لا يُباح فيها التصرف، وحتى التبرع. وهذا الجزء من المرأة يختلف عن الكلية مثلاً، التي هي من الأجزاء غير المتجددة، لكن يجوز فيها التبرع لآخر. ذلك أنه في الوقت الذي قد تنفصل فيه الكلية جراحياً، وتُزرع في جسد مريض، فالرحم لا يتمتع بهذه الخاصية.

وانتقالاً إلى الأذى الجسدي والنفسي للمولود من عمليات استئجار الأرحام وترتيباتها، فالدراسات كذلك خلصت إلى أن الأطفال المولودين من خلال التلقيح الاصطناعي يعانون من نقصٍ حادٍ في الوزن، حتى وإن كان الحمل بجنينٍ واحد. (Hart & Norman, 2013, 232: McDonald, et al, 2009, 138) كما أن الأبحاث التي تُجرى بالتعاون مع منظمة الصحة العالمية تُشيرُ إلى أن عمليات استئجار الأرحام تُعرض الأطفال المولودين من خلالها في سنٍ لاحقةٍ لخطر الأمراض غير المعدية، كمرض السكري ومرض ضعف الأوعية الدموية القلبية. (WHO, 2014) وفوق هذا كله، فإن الأثر النفسي الذي تخلفه هذه التقنيات على الأطفال جليّ أيضاً من الناحية الطبية، إذ أن العلاقة التي تنشأ بين الأم البديلة والطفل المولود لا تتشكّل بمجرد الولادة، بل أثناء تنمّعه في رحمها. فهو يتعلّم كيف يميّز صوت الأم ورائحتها منذ ذاك الحين، فهرمون الأكسيتوسين يحفز هذه الرابطة بينهما أثناء المخاض، ويُساعد على إحداث التكيف ما بعد الولادة. (Sullivan, 2011, 644) وبالتالي، فإن عزل الجنين وإبعاده عن ولدته يولّد معاناة للطفل في سن السابعة من عمره، ناشئةً من صعوبات التكيف، وتجعله عرضةً لما يُسمى بـ: "Maternal Distress" (Golombok, et al, 2013, 653).

وبناءً على ما سبق عرضه من دراسات علمية تدلّ على مخاطر عمليات استئجار الأرحام وإبرام العقود بشأنها على السلامة الجسدية والنفسية على الأم البديلة والطفل المولود على حدٍ سواء، إلا أن مطابقتها مع النموذج القانوني لجريمة الإيذاء العمدي قد يفشل لكون أن المشرع الأردني في المادة (333) من قانون العقوبات قد حدد وسيلة الإيذاء بأن تكون بأي فعلٍ مؤثرٍ من أفعال العنف والاعتداء. والقول إن استئجار الأرحام من قبيل العنف والاعتداء ربما يكون توسعاً غير سائغٍ كلما تعلق الأمر بالتجريم والعقاب. ولكن الثابت أن الخطر المحقق الذي أثبتته الدراسات الطبية المتخصصة، والذي قد يحقق بالأم البديلة والطفل نتيجةً لعمليات استئجار الأرحام يجعل التكيف القانوني الأنسب هو تعريض حياة الغير للخطر. إلا أن المشرع الأردني – وخلافاً للمشرع الإماراتي على سبيل المثال – لم ينتج نهج التجريم العام في تجريم

تعريض حياة الغير للخطر، (قانون الجرائم والعقوبات الإماراتي، 2021، المادة 399) بحيث يفرض عقوبة لكل من يؤلف فعله خطراً حالاً ومباشراً على حياة الغير، أو سلامتهم الجسدية والنفسية، ويستجيب لأي تطورات واقعية، (السراج، وقداحة، 2021، 162) والذي لو كان هذا نهج المشرع الأردني، لأمكن ببسر إخضاع عمليات استئجار الأرحام للتجريم والعقاب لتشكيلها خطراً على السلامة البدنية والنفسية. وقد تبنى المشرع نهجا خاصا في تجريم تعريض حياة فئة من الناس وهم الأطفال القصر الذين لم يتموا الخامسة عشرة من أعمارهم، وفي حالتين هما: تركه دون سبب معقول أو مشروع، وإهمال أو رفض إعالته وتزويده بضرورات العيش. (قانون العقوبات الأردني، 1960، المادتين 289 و 290) وتعليق المشرع نهوض جريمة تعريض القصر للخطر بهاتين الحالتين، يجعل من المتعذر قانوناً استيعاب المستجدات التي فرضتها عقود استئجار الأرحام كظاهرة لا يُستهان بها.

الفرع الثاني: تكييف عمليات استئجار الأرحام كجريمة ماسة بنسب الطفل

من المسائل الشائكة التي أنتجتها عمليات استئجار الأرحام والعقود المبرمة بشأنها هي مسألة نسب الطفل، ومن له الحق في أن يُنسب إليه الطفل، الأم البديلة، أم الأبوين المتعاقدين معها. ومحاولة إيجاد مخرج قانوني لهذه المسألة لم تكن بالبساطة في شيء. وهذا يُعزى في واقع الأمر إلى حقائق ثلاث، تدور كلها في محور تشظي النظم القانونية بشأن عمليات استئجار الأرحام. وهذه الحقائق الثلاث، منها ما هو واقعي يرتبط بواقع تنوع صور عمليات استئجار الأرحام، ومنها ما هو قانوني، ومنها ما هو علمي بحت. وعرض هذه الحقائق ضروري قبل الإجابة على سؤال فيما إذا كانت هذه العمليات تشكل جريمة بشكل أو بآخر على نسب الطفل وفقاً لنصوص قانون العقوبات الأردني.

الحقيقة الأولى الواقعية: أن عمليات استئجار الأرحام متعددة الأنماط، وذلك في الأنظمة القانونية التي سمحت بها، أو غضت الطرف عنها. فالنمط الغالب يجمع بين الأم البديلة، والطرف الراغب بالإنجاب، والذي قد يكون الطرف هذا زوجين (رجلا وامرأة)، وقد يكونان غير ذلك. وقد يكون العقد بين الأم البديلة وبين رجل أعزب. وقد يتطلب أحيانا لتتم العملية أن تكون النطف والبويضة، كلاهما أو إحداها، من متبرع، والذي غالباً ما يكون مجهول الاسم. وفي حالات دارجة كثيرة تكون الأم البديلة هي صاحبة البويضة. وكل طرفٍ تتشكل من خلاياه التناسلية اللقيحة قد يرى بأنه هو الأحق لأن يُنسب له الطفل، ويشتعل النزاع هذا كلما ثار خلافٌ على أعمال بنود عقد استئجار الأرحام. فالعقد يركز على ما يريده طرفاه ويُلبى رغباتهما، دون النظر إلى ما هو في مصلحة الطفل المثلى، وحقوقه المعترف بها.

الحقيقة الثانية القانونية: بموجب اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، فإن للطفل حقاً بأن يعرف أبويه، وأن يُعنى به من قبلهما، وأن أي مساسٍ بهويته ونسبه يعدّ خرقاً للمادة الثامنة من هذه الاتفاقية، والتي بموجبها تتعهد الدول الأطراف فيها باحترام حقه في الحفاظ على هويته، وعلاقاته العائلية كما هو معترفٌ

بها قانوناً، وبدون تدخل غير شرعي. (اتفاقية حقوق الطفل، 1989، المادة الثامنة) والهوية تعني في هذا السياق الهوية العائلية القانونية، المرتبطة بشخص الطفل على نحو صحيح غير زائف. (Working Group on CRC, 1985)

الحقيقة الثالثة العلمية: تُشير دراسةٌ معتبرةٌ في علم الوراثة السلوكي إلى أن كمّاً هائلاً من طبائع الإنسان تنتقل إليه بالوراثة. وتلعب الوراثة دوراً في التطور النفسي للإنسان، فاحتمالات معاناة الطفل مع التمر وراثياً تزيد عما نسبته 70%، ونسبة استعدادهم أو قابليتهم لارتكاب الحوادث تصل إلى 51%، ونسبة استغراقهم في مشاهدة التلفاز تصل إلى 45%. وأن كثيراً من المهارات ما يتشكّل استعداد الفرد لها أثناء الحمل. (Plomin, 2018, MIT Press)

وأمام هذه الحقائق الثلاث وتعقيدات محاولات التوفيق بينها، وأمام ضرورات حماية نسب الطفل قانوناً، يبقى القانون ثابتاً على حق الطفل في النسب الصحيح لأبويه. ولكن الحقيقة العلمية والحقيقة الواقعية لعمليات استئجار الأرحام تُثير جدلاً لا ينتهي حول من هي الأم القانونية للطفل المولود، الأم التي حملته تسعة أشهر، ثم ولدته فأرضعته، أم هي صاحبة البويضة الملقحة والمزروعة في رحم الأم البديلة. فمن يقول إن الأم القانونية هي صاحبة البويضة فهو يغلبُ الحقيقة العلمية بأن الصفات الوراثية تنتقل للطفل منذ تلقيح البويضة مع نطف الرجل، وما زرعها في رحم امرأة أخرى إلا لغاية تشكّله ونموّه. (فاضل، 2021، 546) وهذا القول يتشبه بجزءٍ يسيرٍ مما أثبتته العلم في جانبٍ، ويغض الطرف عن دراسات علمية وطبية أخرى - أُشير إليها هنا في مواطن سابقة - تدلّ على العلاقة التي تنشأ بين الأم وجنينها أثناء الحمل والولادة، خصوصاً في بعدها النفسي. كما أن هذا القول فيه امتهانٌ لمفهوم الأمومة، وكأن الحمل والولادة والمشقة فيهما لا معنى لها، (عبد الدايم، 2007، 56) وفيها مجافاة لفطرة الإنسان السليمة. حتى في قواعد الفقه الإسلامي، فإن الطفل يُنسب إلى أمّه بالولادة. (إبراهيم، 2020، 568: فاضل، 2021، 540)

وبالعودة إلى قانون العقوبات الأردني، فإن المادة (287) تجرم كل من ينسبُ قاصراً إلى غير أمّه التي ولدته، أو إلى غير أبيه. ونجد أن النص وبهذه الصياغة الواضحة التي لا تأويل فيها يتسق مع الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بنسب الطفل إلى أمّه بالولادة. وهذه الصياغة تقطع الطريق أمام أي محاولات لعمليات وعقود استئجار الأرحام مستقبلاً. ذلك إن هذه العقود أصلاً قائمة على فكرة مفادها تسليم الطفل إلى زوجين آخرين، وليس بالضرورة في كل الأحوال أن تكون نطف الزوج أو بويضة الزوجة هي المستخدمة في عملية التلقيح، فالتلقيح في كثير من الحالات يتم بين نطف من متبرع وبويضة من متبرعة، فأى خلاصة عقلية منطقية تقود إلى اعتبار هذين الزوجين هما الأبوين القانونيين، وماذا بشأن هذين المتبرعين. حقيق أن هذا

لم يكن في حسابان المشرّع الأردني عند سنّه المادة (287)، ولم يكن في مخيلته أن يكون هذا النصّ لمواجهة ما تفرزه عقود استئجار الأرحام، لكن قوله "من قام بفعل أدى إلى نسب قاصر إلى أم لم تلده أو إلى غير أبيه"، يكفي ليُخضع لنطاق تطبيقه كل صور استئجار الأرحام، والتي تمتد لتشمل حتى عمليات استئجار الأرحام التي يتم إجراؤها بعيداً عن غاياتها الطبية المحضة. ولذلك نجد بأن منهج القانون الإنجليزي المبيح لاستئجار الأرحام الإيثاري كان صائباً بأن اعتبر الأم البديلة هي الأم القانونية، وللطرف الآخر الراغب بالبنوة التقدم رسمياً بطلب بنوة من السلطة المختصة. وهذا الموقف ربما يكون متزناً إلى حد ما، خصوصاً في حالات النزاع السلبي، الذي فيه يمتنع فيه الطرف الراغب بالإنجاب عن تسلّم الطفل المولود، وبالتالي الامتناع عن نسب الطفل إليه.

المطلب الثاني: تقييم عقود استئجار الأرحام من منظور القوانين المكّلة لقانون العقوبات الأردني

إن من أكثر المسائل تعقيداً في سياق عقود وعمليات استئجار الأرحام، والتي دفعت كثير من التشريعات المقارنة إلى حظرها هو ترجيح تكييفها على أنها صورة من صور الاتجار بالبشر، دون التصريح بذلك. وفيما يأتي سنحاول إخضاع هذه العمليات لميزان القانون المكمل لقانون العقوبات، وهو قانون منع الاتجار بالبشر الأردني لسنة 2009، للتقرير فيما إذا كان هذا التكييف راجحاً، أو مرجوحاً، معتمدين في المقام الأول على واقعها في البلدان التي تُضفي عليها المشروعية، لبيان ما إذا كان هذا الواقع يضع لها موضعاً ضمن مفهوم "الاستغلال" الذي أورده القانون لسنة 2009.

الفرع الأول: الطابع الاستغلالي لعقود وعمليات استئجار الأرحام

في دراسة قانونية حول عمليات استئجار الأرحام، يحدّد أحد الفقهاء البارزين عاملين أساسيين، يُبنى على توافرها الوجود القانوني لمفهوم الاستغلال، وهذان العاملان مرتبطان بالشخص المستغل (بفتح حرف الغين). فيتحقق الاستغلال أولاً إذا كان هذا الشخص يجني مستوى منخفضاً من المنفعة على نحو غير عادل، أو يكابد مستوى عالياً من التكلفة أو الأذى على نحو غير عادل. ويتحقق ثانياً إن كان رضاه بشأن أي ترتيب مرتبط به معيباً بغييب من عيوب الرضا. (Wilkinson, 2016, 144)

وفي أجزاء سابقة من هذا البحث، فقد أظهرت هذه الدراسة مستوى الأذى الذي تتعرض له الأم البديلة بدنياً ونفسياً في مرحلة الحمل والولادة، وما بعدها، وبالتحديد في مرحلة إنفاذ غاية العقد المُبرم، وذلك بتسليم المولود إلى عائلة أخرى وفصله عنها، وما يرافقها من ألم نفسي وعاطفي قد يحقّق بالأم البديلة. فضلاً عن أنه حتى عمليات استئجار الأرحام بأجر، فالأجر – مهما بلغ – لن يُجَبّ كم المخاطر التي قد تتسبب بها هذه العمليات لتلك الأم. فكل هذه المخاطر المحدقة بالأم البديلة، والتي هي وحدها من تتحملها، تجعل رضاها معيباً، لا يغير من واقع هذا الرضا الوعود بدفع أموال تقلب حياتها رأساً على عقب. وحتى في

استئجار الأرحام الإيثاري، والذي يكون من قبيل التبرع، فإن المعاناة التي قد تعانيها الأم البديلة في الحمل والولادة وما بعدها، قد تشكل تحدياً قانونياً لمفهوم الموافقة المستنيرة. صحيح أنه في عمليات استئجار الأرحام بطابعها الإيثاري، فإن دافع الأمهات البديلات المعبر عنه من قبلهن يتمثل برغبتهم بمساعدة عائلات محرومة من الأطفال، وأن الدافع هذا لا المال هو ما يعنيه. (Jadva, et al, 2003, 2196) إلا أن الواقع يشير إلى أن هذه الصناعة غير مزدهرة إلا في مناطق من العالم ينخفض فيها دخل الفرد، ويعاني سكانها، بما فيها النساء، من ضائقة اقتصادية. وهذا الواقع يضع حقيقة أن الدافع الإيثاري للأم البديلة لا المال على المحك. ويدل الفقه الإنجليزي على ذلك بأن هذه الصناعة لا تجد لها مساحةً مُعتبرة في المملكة المتحدة، بسبب نقصٍ حاد في الأمهات البديلات، مما يضطر الكثير من العائلات الراغبة بالإنجاب إلى السفر خارج المملكة المتحدة، وهذا يُعزى على الأرجح إلى أن المشرع الإنجليزي يحظر الطابع التجاري من هذه الصناعة. (Gamble, 2009, 151) ففي أوكرانيا، وهي من الدول الأكثر فقراً في أوروبا، تنتشر فيها عمليات استئجار الأرحام، حيث يُبرم فيها ما يصل إلى 2500 عقد سنوياً، وتتقاضى فيها الأم البديلة ذات الدخل المحدود ما لا يتجاوز 50000 يورو، وهو رقم لا يُقارن بمبلغ 120000 دولار تتقاضاه نظيرتها في الولايات المتحدة الأمريكية. وهذا يعزى حقيقة الطابع الاستغلالي للنساء، والمُتغلغة في طبيعة هذه الصناعة. (Mclatchie & Lea 2022) كما أن الواقع يدل على أن عقود استئجار الأرحام بطابعها تستلزم من الأم البديلة موافقة مسبقة على أن لا يكون لها رأي في الأمور الطبية المرتبطة بها، والتي تبدأ بإعطائها الهرمونات وعقاقير الخصوبة، وتستمر بزرع اللقحة المخصبة في رحمها، وغيرها من التدخلات الطبية أثناء الحمل، وتنتهي بالولادة، والتي تكون غالباً ولادة قيصرية. (Laufer-Ukeles, 2018, 96) فالبرتوكول الطبي يتطلب أن تكون الأم البديلة متبصرة بشأن كل الإجراءات الطبية التي تُتخذ بشأنها، مقترناً ذلك بموافقة كاملة ومستنيرة على كل إجراء طبي منها قبل مباشرته. والواقع يُبرهن خلاف ذلك، فالأم البديلة تُجبر على التنازل عن حقها في إعطاء موافقة كاملة على التدخلات الطبية التي تؤثر على جسدها، وعلى الجنين كذلك. فضلاً عن تنازلها عن حقها في الاعتراض على إجهاضها (Pande, 2018, 969) إذا ما رغب بذلك الطرف الآخر الراغب بالإنجاب

الفرع الثاني: إسقاط مفهوم الاتجار بالبشر على عقود استئجار الأرحام

وفقاً للمادة (3) من قانون منع الاتجار بالبشر الأردني، فإن جريمة الاتجار بالبشر تتضمن عناصر ثلاثة: أولاً: السلوك، ويتمثل باستقطاب، أو نقل، أو إيواء، أو استقبال الشخص.

ثانياً: الوسيلة، وصورها التهديد، أو استعمال القوة، أو باستعمال أي شكل من أشكال القسر، أو الاختطاف، أو الاحتيال، أو الخداع، أو استغلال السلطة، أو استغلال حالة الضعف، أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر.

ثالثاً: الغرض، ويتمثل هنا بغرض استغلال الشخص بالعمل القسري، أو بالسخرة، أو الاسترقاق، أو نزع الأعضاء، أو في الدعارة، وكذلك استغلاله جنسياً بأي شكل من الأشكال.

إن تماثل عملية استئجار الأرحام مع جريمة الاتجار بالبشر يبدو لنا أنه حاضرٌ ويمكن تلمّسه، وذلك من خلال عقد مقارنةٍ بينهما. فالإعلانات التي تتولاها وكالات استئجار الأرحام تتمحور حول تقديم عروضٍ ماليةٍ للنساء لدفعهن إلى بيع بويضاتهن، أو لتأجير أرحامهن كجزء من عملية استئجار الأرحام ذاتها. وهذا هو المعنى الحرفي لمصطلح "الاستقطاب". فوكالات الخصوبة في بلدان العالم الثالث تركز في دعايتها نحو استقطاب القابات، وإسناد دورٍ لهن في استدراج النساء اللواتي يعانين من ضائقةٍ ماليةٍ (Pande, 1969, 2018). بينما في الدول الغربية يركز عمل وكالات الخصوبة على استقطاب طالبات الكليات الجامعية، أو العاملات في المنشآت العسكرية، ليكون لهن دور استدراج الفئة المستضعفة مالياً من النساء. وفي عمليات استئجار الأرحام بطابعها التجاري، والذي تتجاوز فيه حدود أكثر من دولة، فإن "النقل" يتحقق هنا، على اعتبار أن هذا النوع من عمليات استئجار الأرحام يتم فيه نقل النساء من بلدٍ إلى آخر واستقبالهن فيها وإيوائهن أنزال (جمع نُزْل)، أو مساكن مجانية، وذلك كوسيلة للالتفاف على تشريعات بعض الدول المجرمة لها.

أما بالنسبة للوسيلة في جريمة الاتجار بالبشر، والمتمثلة تحديداً في الخداع والاحتيال واستعمال شكلٍ من أشكال القسر، فإن استخدام هذه الوسائل جليّة في كثيرٍ من عمليات استئجار الأرحام. إذ تم توثيق العديد من شهادات الأمهات البديلات اللواتي شكّون من عدم تبصيرهن لمخاطر ترتيبات استئجار الأرحام، أو تلك المتعلقة بالتبرع بالبويضات. (Lahl & Baird, 2011) فضلاً عن أن عقود استئجار الأرحام غالباً ما تُصاغ بلغةٍ لا تتقنها الأم البديلة، خصوصاً في البلاد الآسيوية. (Pande, 1976, 2018) حتى في الحالات التي يتم فيها تلافي ما سبق، فإن ترتيبات استئجار الأرحام تنشئ حالةً من القوة غير المتكافئة بين الطرفين الأكثر ثراءً، الذي يستخدم الإغواء العاطفي أو المالي ليفرض سيطرة على جسد الطرف الأكثر عرضةً، اجتماعياً واقتصادياً. (McLatchie & Lea 2022) وهذا بحد ذاته يرقى إلى حد استغلال حالة الضعف، أو إعطاء أو تلقي مبالغ مالية لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر.

وأخيراً، فإن الغرض من الاتجار بالبشر والمتمثل بالاستغلال قد يتقاطع في جانبٍ منه مع استئجار الأرحام. فمصطلح الاستغلال في سياق جرائم الاتجار بالبشر يعني "استغلال الأشخاص في العمل بالسخرة، أو العمل قسراً، أو الاسترقاق، أو الاستعباد، أو نزع الأعضاء، أو في الدعارة، أو أي شكلٍ من

أشكال الاستغلال الجنسي". والمشرع هنا لم يقدم تعريفاً لمفهوم "الاستغلال" بقدر ما عدد صوره. وهو النهج ذاته الذي تبناه بروتوكول باليرمو. فالتقاطع هنا يظهر لنا بين استئجار الأرحام والدعارة كشكلٍ من أشكال الاستغلال. ففي كلتا الحالتين، فإنه يُتوقع من المرأة أن تكون قادرةً على أن تفصل شخصيتها عن جسدها. فكما يستحيل جسد المرأة في الدعارة إلى بضاعةٍ لمنفعة شخصٍ آخرٍ على حساب كرامتها كإنسان، وعلى حساب تكاملها الشخصي، فكذلك الحال هي الأم البديلة. فإذا كانت الدعارة توصفُ بأنها بيع المرأة لجسدها مقابل الجنس، دون استتباعها بالإنجاب، فإن استئجار الأرحام قد يقترب من ذات الوصف، ولكن بطريقة معاكسة، فالمرأة فيها تباع جسدها، وغايتها في هذا هو الإنجاب، ولكن من دون الاتصال الجنسي. وفي كلا الحالتين فإن رضا المرأة هو المبرر الوحيد لهذا الامتهان السافر لشخصيتها.

الخاتمة

ربما تكون النتيجة الأبرز لهذه الدراسة أن محاولة تبين مشروعية عقود استئجار الأرحام لم تكن لتؤتي أكلها إلا من خلال الجمع بين مشروعية هذه العقود في القانون المدني، ومشروعيتها في القانون الجنائي. فالبحث في طبيعتها القانونية يجعل هذه العقود وكأنها عقودٌ غريبة الأطوار، لا تمت بصلةٍ إلى الأحكام العامة للعقود المسماة، حتى وإن ترتب عليها بعض الالتزامات المتبادلة بين طرفيها. فالدراسة - وفي محاولة تكيفها - خلصت إلى أن ترتيبات استئجار الأرحام التي تتم تحت مسمى العقد، فيها تتكرّر للمشروعية التي يجب أن تتوافر في محله وسببه. وقد كان هذا هو المنطلق الأساسي للفقه العربي ولأغلب التشريعات العربية لحظر عمليات استئجار الأرحام، وذلك بذكرها صراحةً أو ضمناً. ورغم أن هذا المنطلق كان أيضاً سبباً لحظرها في بعض التشريعات الغربية، إلا أنه وبدواعي الحرية الشخصية، وتسيّد الفكر الليبرالي، فقد أشاحت تشريعاتٌ غريبةٌ أخرى بوجهها عن مدى تغوّل هذه العقود والترتيبات المتصلة بعمليات استئجار الأرحام على كرامة الإنسان، وبنية العائلة بمفهومها التقليدي.

ورغم الإقرار بالتطور الطبي والعلمي في مجال معالجة عدم القدرة على الإنجاب من خلال تقنية التلقيح الاصطناعي، إلا أن أي تطورٍ علميٍّ أو أي مستحدثٍ يجب ألا يتم التسليم به لمجرد قبوله في المجتمع العلمي، لأن هذا القول يقود إلى الاعتراف بمشروعية كثيرٍ من التطورات العلمية كالاستنساخ البشري، وعمليات تغيير الجنس. وهذه المستجدات العلمية، بلا ريب، تُثير كثيراً من الإشكاليات الأخلاقية والقانونية، تماماً كما هو الحال مع عمليات استئجار الأرحام. فقبولها تشريعاً، يقتضي ألا تشكّل مساساً أو تهديداً لمصالح قانونيةٍ مشروعةٍ، تسعى الأنظمة العقابية كلها إلى حمايتها، وتجريم أي أفعالٍ من شأنها أن تنال منها. فإذا ما اجتاز المستجد العلمي العقبة العلمية، فالعقبة القانونية تبقى قائمة، تشكّل عائقاً نحو دمجها

في النظام القانوني، وبالتالي قبولها مجتمعيًا. ولذلك، حتى في الدول التي أضفت المشروعية على عقود وعمليات استئجار الأرحام بصورتها، أو إحداها، فإنه بالكاد تخلو محاكمها من قضايا متصلة بها، وبما ينشأ عنها مرتبطةً بمجملها بإنفاذ "العقد"، وبالالتزامات الطرفين، خصوصاً أمام محاولات الالتفاف على الإشكاليات الناشئة عنها، بترتيبها لتتم خارج نطاق الدول التي تفرض حظراً قانونياً عليها.

وأمام جلاء عدم مشروعية عقود استئجار الأرحام وترتيباتها من منظور القانون المدني، فإن بعض التشريعات التي انتهجت نهج حظرها، اعتبرت جريمة ورتبت عقوبةً على إجرائها، بينما التشريعات الأخرى - كالتشريع الأردني - أقرت حظرها دون أن تأتي على ذكر المصطلح المعبر عنها. وفي المقابل، خلصت الدراسة إلى أن المشرع الإماراتي رفع الحظر عنها، دون أن يسميها. ولذلك عمدت الدراسة إلى البحث في نصوص قانون العقوبات الأردني، والقوانين المكملّة لقانون العقوبات للتدليل على أن السلوك ذاته المتمثل بعملية استئجار الأرحام قد يؤلف جريمةً موصوفةً فيها. والغاية من هذا النهج هو للتأكيد على أنه حتى في التشريعات التي رفعت الحظر عنها، فرفع الحظر عنها، قد لا يحول دون تكييفها كجرائم بموجب أحد النصوص في منظومة القانون الجنائي.

وحيث خلا التشريع الأردني من عقوبة على من يجري تلقيحاً اصطناعياً خارجياً، وزرع الجنين في رحم امرأة أخرى، كما يُستنتج من منطوق المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018. فهذه المادة لم تُجز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة، أو زرع جنين فيها إلا من زوجها وبموافقتهم الخطية على ذلك، دون ترتيب جزاءٍ على مخالفة النص. وحيث أن مخالفة النص هذا قد يؤلف جريمةً أخرى بموجب نص المادة (287) من قانون العقوبات أو بموجب قانون منع الاتجار بالبشر، فإن الأسلم هو أن يجري المشرع تعديلاً على قانون المسؤولية الطبية والصحية المذكور ويرتب جزاءً محدداً، مع الإضافة في عجز النص لعبارة "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أخرى أشدّ واردة في أي قانون آخر".

المراجع:

- إبراهيم، خالد محمد حسين، (2020) "حمل الرحم البديل ومدى ثبوت النسب به: دراسة فقهية مقارنة، مجلة بحوث كلية الآداب، المجلد (31)، العدد (121) 513-570.
- بلعباس أمال، بن عزيزة حنان، (2017)، التكييف القانوني لعملية تأجير الرحم، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد الثاني، العدد الثاني.
- دامرجي، طاهر عثمان، (2017)، الأم البديلة في القانون المدني السوري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (33)، العدد الثاني.
- الدهان، عقيل فاضل، المالكي، رائد صيوان، (2012) المشاكل القانونية والشرعية لعقود إجارة الأرحام، <http://www.iasj.net> (access to 28/3/2025)
- السراج، عبود، قذاحة زينب، (2021) "تعريض حياة الغير وسلامتهم للخطر في قانون العقوبات"، مجلة جامعة تشرين للدراسات العلمية والبحوثية- سلسلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد (43) العدد (3)، 147-162.
- السرطان، عدنان، خاطر، نوري، (2009) شرح القانون المدني - مصادر الحقوق الشخصية - ط1، عمان، دار الثقافة.
- سلطان، أنور، (1983) الموجز في النظرية العامة للالتزام - دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، بيروت، دار النهضة العربية.
- الصالح، شوقي زكريا، (2006)، "الرحم المستأجر وبنوك النطف والأجنة والحكم الفقهي والقانوني لهما، دار العلم والإيمان للنشر والتوزيع، القاهرة.
- عبد الدايم، حسني محمود، (2007) عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، ط1، دار الفكر العربي، الإسكندرية.
- عبد الرحمن، الحمد شوقي محمد، (2004) النظرية العامة للالتزامات: العقد والإرادة المنفردة، الإسكندرية، منشأة المعارف.
- العبودي، عباس، (2009) شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني: البيع والإيجار، ط1، عمان، دار الثقافة.
- فاضل، محمد الأمين محمد، (2021) "استئجار الأرحام وما يترتب عليها من أحكام" مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية، المجلد (2)، العدد (4)، 542-546.
- كاظم، نادية عبد العالي، (2021) الرحم البديل بين المشروعية والحاجة، مجلة كلية الشريعة والقانون بتقنها الأشراف، الإصدار الثاني، "الجزء الأول".
- المجالي، إسلام نائل، (2015)، "استئجار الأرحام بين الإباحة والتجريم" (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة الأردنية، الأردن.
- منصور، علي عبد الحليم، (2013) تأجير الأرحام في ضوء قواعد الحلال والحرام - دراسة مقارنة، ط1، المكتب الجامعي الحديث.

هيكل، حسيني، (2007)، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة.

English Cited References

- A Conde-Agudelo, JM Belizan and G Lindmark, (2000) "Maternal Morbidity and Mortality Associated with Multiple Gestations" *Obstetrics & Gynecology*, 95, 6(1), pp. 899-904.
- Abdullah, F. M. (2011). Aspects beyond Commercial Surrogacy: Modern Form of Human Trafficking. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*. 22 (Special Issue 1).
- Akker, Van Den, O. B. A, (2010) "Surrogate Motherhood: a Critical Perspective", (2010) *Expert Rev. Obstet. Gynecol*, 5 (1).
- Akker, Van Den, O.B.A. (1998) The Function and Responsibilities of Organisations Dealing with Surrogate Motherhood. *Human Fertility*, 1.
- Banerjee, S. (2013) "Gestational Surrogacy Contracts: Altruistic or Commercial? A Contract Theoretic Approach", *The Manchester School*, Vol. 81 (3), pp. 438-460.
- Brinsden, P. (2003), Gestational Surrogacy, *Human Reproduction Update*, Vol. 9 (5), 483-491.
- Cecatiello, Armando, (2025), "Surrogacy in Italy: a "Universal Crime", International Association of Lawyers, Legal Practice.
- Cheney, K. E., (2014) "Executive Surrogacy of the International Forum on Intercountry Adoption and Global Surrogacy", ISS Working Paper Series/ General Series, Vol. 596.
- Dijana, Sunčana, R.V, H., & Zrinka, K. (2012) "Bioethical and Legal Challenges of Surrogate Motherhood in the Republic of Croatia". *JAHR: European Journal of Bioethics*, 3(5), pp. 37-67.
- Draškić, M, (2022) "Surrogacy Contract – between legal validity and nullity", Proceedings of the Third Regional Scientific Conference on Law of Obligations, Zagreb.
- Ellenbogen, Adrian, Dov Feldberg, Vyacheslav Lokshin, (2021) Surrogacy – a Worldwide Demand: Implementation and Ethical Consideration, *Gynecological and Reproductive Endocrinology and Metabolism*, 2(2), pp 66-73.
- Golombok, Susan *et. al*, (2013) "Children Born Through Reproductive Donation: A Longitudinal Study of Psychological Adjustment" *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 54 (6), pp. 653.
- Jean M. Sara, (1997) "Surrogacy and Prostitution: A Comparative Analysis", *J. Gender and the Law*, 5 (2), pp. 315-342.
- Johnson, I., & Li, C, (2014) China Experience a Booming Underground Market in Surrogate Motherhood. *THE NEW YORK TIMES*. Available at <https://www.nytimes.com/2014/08/03/world/asia/china-experiences-a-booming-black-market-in-child-surrogacy.html> (Visited 25\4\2025).
- Lois Mclatchie, Jennifer Lea, (2022) "Surrogacy, Law & Human Rights" ADF International White Paper.
- Nelson, E, (2013) "Global Trade and Assisted Reproductive Technology: Regulatory Challenges in International Surrogacy", *The Journal of Law, Medicine and Ethics*, 4 (1). Pp. 240-253.
- Normadiah Daud, Khairina Gustia, (2023) The Concept of Surrogate Mother and its Practice in Some Selected Countries, *International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences*, Vol. 13, Issue 6, pp.2342.
- Pande A. (2009) "Not an "Angel", nor a "Whore": Surrogates as "Dirty" Workers in India", *Indian J. Gen. Studies*, Vol. 16, pp. 141-173.

- Pillal Aneesh V, (2013) "Legal and Human Rights Concerns of Surrogate Mother", pp.182-186.
- Poote A, Van Den Akker O. B. A, (2009) "British Women's Attitudes to Surrogacy" *Hum. Reprod*, 24 (1), pp. 139-145.
- Roger Hart and Robert J. Norman, (2013) "The Longer-Term Health Outcomes for Children Born as A Result of IVH Treatment: part 1- General Health Outcomes" *Human Reproductive update*, 19 (3), pp.232-243.
- Rotabi, K. S. & Bromfield, N. F., (2012) "The Decline in Intercountry Adoption and New Practices of Global Surrogacy: Global Exploitation and Human Rights Concerns", *Affilia*, Vol. 27 (2), pp. 129-141.
- Sarah D. McDonald *et. al*, (2009) "Preterm Birth and Low Weight Among *in vitro* Fertilization Singletons: A systemic Review and Meta Analysis" *European Journal of Obstetrics and Gynecology and Reproductive Biology*, 146 (2), 138-148.
- Shanley, Mary L, (2007) "The Baby Business: How Money, Science, and Politics Drive the Commerce of Conception", *DePaul Journal of Health Care Law*, Vol. 10, Issue 4, **Book Review Issue**, pp. 557-566.
- Shenfield F, G. Pennings, J. Cohen, P. Devroey, G. de Wert and B. Tarlatzis, (2005) Task Force on Ethics and Law 10: Surrogacy, *Human Reproduction*, Vol. 20, No. 10, pp. 2705-2707.
- Statucki, Tazia, (2016) "Illegal Motherhood: A Response to Contemporary Fertility Issues in China", Thesis, University of Nevada Reno.
- Sullivan *et. Al*, (2011) "Infant Bonding and Attachment to the Caregiver: Insights from Basic and Clinical Science" *Clinics in Perinatology*, 38 (4), 644.
- TH, Le, (2024) Criminal Legal Aspects of Surrogacy for Commercial Purposes – Case of Vietnam. *Journal of Infrastructure, Policy and Development*. 8 (13).
- Tieu, M M, (2009) "Altruistic Surrogacy: the Necessary Objectification of Surrogate Mothers", *Law. Ethics and Medicine*, 35.
- Tondo Lorenz and Artem Mazhulin, "The Bombs won't Stop Us: Business Brisk at Ukraine's Surrogacy Clinics", *The Guardian*, March, 26, 2023.
- Trowse, P., (2011), "Surrogacy: Is it Harder to Relinquish Genes?" *J. Law and Medicine*, 6 (14), pp. 617-645.
- U. S. Congress Office of Technology Assessment, (1988), *Infertility: Medical and Social Choice*, OTA-BA-358, U.S. Government Printing Office, Washington, DC.
- Wilkinson, Stephen, (2016), "Exploitation in International Paid Surrogacy Arrangement" *Journal of Applied Philosophy*, 33 (2), pp. 125-145.