وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الإطار القانوني لعملية التلقيح الاصطناعي في ظل البيو أخلاقيات الجديدة

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون الطبي

من إعداد الطالبة:

عمران ضاوية

تحت إشراف الأستاذة :

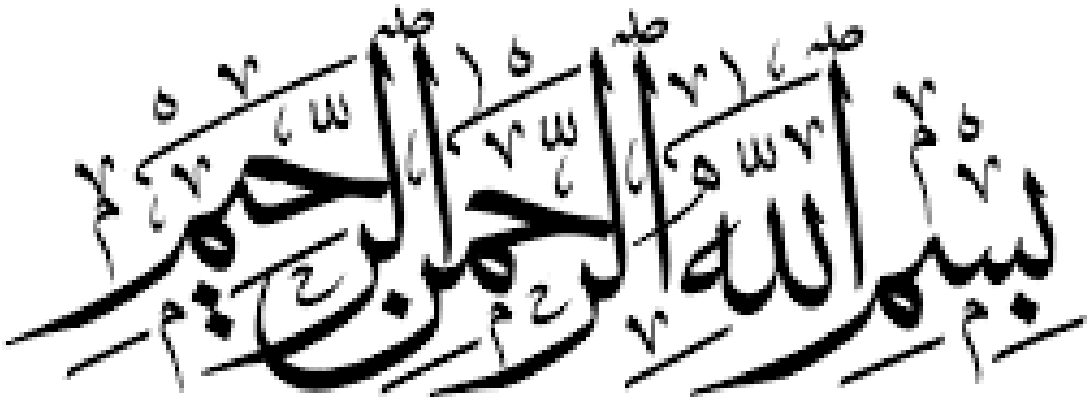
عيساني رفيقة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	بن قطاط خديجة	رئيسا
الأستاذة	عيساني رفيقة	مشرفا مقررا
الأستاذة	لطروش أمينة	مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم:**.2020/06/29**


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـــداء

إلى سيد الخلق أجمعين و رحمة الله العالمين

صلى الله عليه و سلم إلى من أمرني ربي ببرهما و الإحسان إليهما بقوله:

"و أخفض لهما جناح الذل من الرحمة و قل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا".

سورة الإسراء الآية 24،

إلى والدي الكريمين الذين تطلعا إلى خطواتي على طريق العلم و بذلا كل غال و نفيس في سبيل وصولي الى الغاية المرجوة أطال الله عمرهما، و منحهما الصحة و العافية و السعادة و جزاهما عني جزاء الى جميع أفراد العائلة:

الوالدين: عمر، فتيحة.

إلى أخواتي: سميرة، عائشة، فاطمة، وردة، أمل

إلى أخي العزيز: مراد

إلى رفيقات دربي حاجة، حياة، حنان، صارة، أمينة، خيرة، فتيحة.

إلى كل من حجرة عثر في طريقي فزادني ذلك مباشرة و إصرار إلى كل من له علي فضل بعد الله و علمني حرفا

كلمة شكر وتقدير

"من علمني حرفا صرت له عبدا مدى الحياة".

أرى من أحق الناس بالشكر و التقدير هم أولئك الذين ورثوا العلم و أورثوه عرقا بالفضل و الجميل أتوجه بخالص الشكر و عميق التقدير و الامتنان إلى:

" أستاذتي الفاضلة عيساني رفيفة"

التي أشرفت على هذا العمل و تعهدته بالتصويت في جمع مراحل إنجازها و تزويدي بالنصائح و الإرشادات فكانت خير موجه و خير مرشدة،

فمهما شكرتها فلا تفي عبارات الشكر بالواجب لان الكلمات قد لا تعبر عما أنا فيه راغب و قد يعجز اللسان عن التعبير عما في ذهني فاللغة ذاقت فيه عيا بما رحبت فلم أجد فيها ما أعبر به عن شكري و امتناني فجزاها الله عني خير جزاء.

عرفانا بالجميل فإني أسجل جزيل شكري و فائق تقديري لأساتذت

ي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بصدر رحب قبول المناقشة هذا العمل المتواضع و تحملوا عناء و مشقة دراسته من بدايته إلى نهايته.

مقدمة

مقدمة:

تعتبر علاقة الزواج من أنبل و أقدس الروابط التي مجدتها الشريعة الإسلامية و أحاطتها بعيانة بالغة، فهي السبيل الوحيد لتكوين أسرة أساسها المودة و الرحمة و المحافظة على الأنساب عن طريق الإنجاب الذي يعتبر من الكليات الخمس الواجبة الحفظ فهو مطمح كل نفس تواقة للتمتع بحياة الدنيا و في ذلك يقول الله تعالى:" المال و البنون زينة حياة الدنيا و الباقيات الصالحات خير عند ربك ثوابا و خير أملا"[1]. فلا تكتمل جمالية و متعة الحياة الأسرية إلا بتتويجها بإنجاب الذرية.

شاءت ارادة الله تعالى تسير الأمور بمقدار محدد ففي قضية الإنجاب فاوت الله تبارك و تعالى بين عباده و ذلك لحكمة معينة، فمنهم من رزقهم الذكور و منهم من رزقهم الاناث و الذكور معا ، ومنهم من لم يرزقهم أبدا، و لقد قال عز وجل: **{لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ (49) أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ(50)**[2]**}** و جعل الله عز و جل عدم الإخصاب أو العقم ظاهرة عادية يبتلى بها البعض إلا أن الإسلام لم يمنع في معالجته، وقد أجمع الفقهاء على أن العقم أيا كان سببه لا يعدو أن يكون مرضا من و علاجه هو فرع من فروع التداوي.

يشكل العقم كغيره من الأمراض محل البحوث متواصلة لمعرفة أسبابه و كذا علاجاته التي أصبحت فيما بعد من اكتشافات العصر الحديث فبد أن كان يعالج بالعقاقير و الأدوية مرورا بالتدخل الطبي عن طريق العمليات الجراحية في الحالات الممكنة لذلك توصل العلماء الى اكتشاف تقنية التلقيح الاصطناعي في حالات العقم غير القابلة للعلاج بالتدخل الطبي العادي للقضاء عليه و على أسبابه، حيث أتاح فرصا للإنجاب، مما يمكن المحرومين من الذرية من تذوق مشاعر الأمومة و الأبوة و بالتالي القضاء على العديد من المشاكل الأسرية و الاجتماعية التي تنجم عن العجز و عن الإنجاب.

لقد ظهرت و انتشرت هذه التقنيات الجديدة للإخصاب في الدول المتقدمة خاصة بعد ولادة الطفلة الأولى عن طريق تقنية التلقيح الاصطناعي في سنة 1978 في انجلترا، ثم

[1]- سورة الكهف: الأية 46.
[2]- سورة الشورى: الأياتان 49-50

انتشرت في مختلف دول العالم بحيث أصبحت تمارس في الدول الإسلامية كالجزائر و ذلك سنة 1999م.

لكن يبقى التلقيح الاصطناعي كغير من سائر الاكتشافات العلمية الأخرى التي يمكن أن تتضمن مالا يتماشى و النظام القانوني و حتى الديني للدولة، بالرغم من أنه أحد المواضيع الساعة المطروحة على بساطة البحث و خاصة في ظل تحديد ما يترتب عليه إشكالات.

لم يكن اختياري للموضوع محض صدفة و إنما دافع ذاتي و كذلك لأسباب أخرى تتلخص فيما يلي:

- تشعب الموضوع بين مجموعة من القوانين، قانون الأسرة، قانون الصحة، قانون العقوبات.
- له أهمية حيوية تمس بكيان الأسرة، لذا أردت التعريف بالموضوع و الإلمام به من جميع الجوانب.
- عدم تفصيل المشرع الجزائري للموضوع إلا مادة واحدة حيث خص له مادة واحدة في قانون الأسرة و لم يتطرق للأحكام القانونية التي تنظم عملية التلقيح الاصطناعي رغم أن هاته العمليات قائمة و هي تجري في بلادنا بشكل عادي، ولا يمكن إلا الاهتمام بها و هذا ما يؤكد النجاح الباهر الذي يحققه أطباؤنا في إجراء عمليات التلقيح الاصطناعي، وكذا رغبة المواطنين في إجراء مثل هذه العمليات بما يناسب ثقافة المجتمع الجزائري و بما لا يتعارض مع القواعد الثابتة التي مصدرها الفقه و التشريع الإسلامي.
- مازال موضوع التلقيح الاصطناعي يثير الكثير من الإشكالات العلمية و خاصة ما يتعلق بمشروعية ، ذلك أن الصور و الأنواع التي يقدمها التلقيح الاصطناعي ليس كلها مقبولة في ميزان الشرع و العرف و القانون نظرا للاختلاف البين بين التشريعات.
- تكمن أهداف الموضوع في النقاط التالية:

• محاولة معرفة الدور الايجابي للتلقيح الاصطناعي في حل المشاكل الأسرية (استحالة الإنجاب).

- محاولة وضع لجنة جديدة في البحث العلمي في مجال الدراسات وفق القانون الجزائري مع تبيان أساليبه و خطواته.
- بيان أسباب اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي و بيان مشكلة الأخلاقية الناجمة عنه.
- تكملة الجوانب التي أغفلها المشرع الجزائري في القانون خاصة مشروعية التلقيح الاصطناعي و ذلك بيان ما قرره الفقهاء في ذلك و أيضا ببسطها و توضيحها حتى يكون في متناول رجل القانون أو غيره ممن يحتاج الى معرفة حكمها دون عناء كبير.

المنهج المتبع:

لقد اعتمدت في دراسة الموضوع على منهج الوصفي و التحليلي الذي يلائم مثل هذه الدراسات، حيث تم تحليل كل جزئية و التفصيل فيها و بعرض أراء الفقهاء و مقارنتها بقانون الأسرة الجزائري .

إشكالية الدراسة:

كيف ضبط المشرع الجزائري و التشريعات مقارنة لعملية التلقيح الاصطناعي؟

وهل التنظيم القانوني الذي جاء به المشرع الجزائري لموضوع التلقيح الاصطناعي كاف؟

صعوبات الدراسة:

من أكثر الصعوبات التي واجهتنا في دراسة هذا الموضوع هو قلة المراجع حول موضوع التلقيح الاصطناعي، و خاصة المراجع التي تخص القانون الجزائري، وموضوع بنوك النطف التي كان في إثراء الموضوع.

و للإجابة على إشكالية المطروحة سابقا قسمت البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: تناولت فيه ماهية عملية التلقيح الاصطناعي و خصص المبحث الأول لمفهوم التلقيح الاصطناعي، أما المبحث الثاني فتناول حكم التلقيح الاصطناعي.

أما الفصل الثاني: و خصصته لضوابط المشروعية القانونية للتلقيح الاصطناعي و قسمته إلى مبحثين الأول: موقف التشريعات من علية التلقيح الاصطناعي و الثاني: فتناولت فيها موقف المشرع الجزائري من عملية التلقيح الاصطناعي.

الفصل الأول
ماهية عملية التلقيح
الاصطناعي و حكمها

تعد مشكلة العقم أكبر المشاكل التي تواجه صراع بين زوجين لذلك جعل من حكمته الارتباط الذكر و الأنثى وسيلة إلى تكاثر النوع الإنساني و أرجع النكاح الطريق المحدد المشروع الذي فضله على البشر و جعله ركنا في فطرة الإنسان قال تعالى: **{الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا**[1]**}.**

يعتبر التلقيح في صورته الطبيعية المألوفة رحلة الحياة، يبدأ بإتحاد الحيوان المنوي للذكر ببويضة أنثى، وينتهي بانقسام البويضة الملقحة بداية أولى المراحل بانقسام البويضة الملقحة معلنا بداية أولى مراحل الحياة، مارا بسلسلة من العمليات المتتالية و المتداخلة و المتكاملة التي تكشف عن معجزة التلقيح و عظمة تدبيره.

لذا ستقوم دراستنا في هذا الفصل و ذلك بتقسيمه إلى مبحثين الأول نحدد فيه مفهوم التلقيح الاصطناعي حيث يلم المبحث بتعريف التلقيح الاصطناعي و صوره أما المبحث الثاني حكم التلقيح الاصطناعي.

[1]- سورة الكهف: الآية 46.

المبحث الأول: مفهوم التلقيح الاصطناعي

سنتناول في هذا المبحث إلى معرفة التلقيح الاصطناعي من الناحية اللغوية و الاصطلاحية و الفقهية و معرفة أساليب اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي و بناءا على هذا قسمنا المبحث إلى مطلبين يتناول المطلب الأول: تعريف التلقيح الاصطناعي أما المطلب الثاني، فيتناول صور التلقيح الاصطناعي.

المطلب الأول: تعريف التلقيح الاصطناعي:

سنتطرق في هذا المطلب إلى ثلاث فروع، الفرع الأول تعريف التلقيح الاصطناعي لغة، الفرع الثاني تعريفه اصطلاحا، و الفرع الثالث تعريفه فقهيا.

الفرع الأول: تعريفه لغة:

هذا المصطلح يتكون من كلمتين هما التلقيح و الاصطناعي.

-**التلقيح يقال:** لقحت الناقة لقاحا، قبلت ماء الفحل، وكذلك الشجرة و يقال ألقحت الريح **السحابية:** خالطته ببرودتها فأمطرت[1] قال تعالى: **{وَأَرْسَلْنَا الرِّيَاحَ لَوَاقِحَ[2]}**. أي ذوات لقاح.

-**الاصطناعي:** صنع، صنعه، صنعا، فهو مصنوع، و صنيع أي عمله و اصطنعه اي اتخذه، و الاصطناع هي افتعال من الصنيعة، وهي الكرامة و العطية و الإحسان[3].

الفرع الثاني: تعريفه اصطلاحا:

عرف التلقيح الاصطناعي بعدة تعريفات من بينها:

[1]- د. علي أحمد لطف الزبيري، المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة دكتوراه في القانون الجنائي كلية الحقوق جامعة غي شمس 2015 دار جامعة الجديدة ص 05.

[2]-سورة الحجر الآية 22.

[3]- يعلاوي عبد الله، التلقيح الاصطناعي شروط و أثرها في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج ماستر في الحقوق، قانون طبي جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم كلية الحقوق و علوم السياسية ص10.

- هو تعبير يطلق على عملية نقل الحيوانات المنوية بعد تنقيتها الى داخل الجهاز التناسلي للزوجة عن طريق الحقن و هذا الاجراء يجب أن يتم في وقت التبويض لدى المرأة الذي يحدده الطبيب عن طريق جهاز الموجات فوق الصوتية المهبل.[1]
- و قيل: التلقيح الصناعي بناءا على ذلك يطلق وضع الحيوانات المنوية في الجهاز التناسلي للمرأة أو إخصاب بويضة المرأة بغير الطريق الطبيعي، و ذلك عن طريق استخراج البويضة و تلقيحها بالخلية الذكرية للرجل و إعادة زرعها في المرأة[2].
- و قيل: هو نقل المواد المنوية صناعيا من الذكر إلى مهبل الأنثى أي إدخال مني الرجل في رحم المرأة بطريقة آلية، فالمراد بإدخال هو أخذ السائل المنوي و إيصاله إلى الرحم[3]، ويجب أن نميز التلقيح الاصطناعي عن الاستنساخ لأنهما طريقين للإنجاب دون أي علاقة جنسية، كون التلقيح الاصطناعي يشترط وجود حيوان ذكري يتم الاستغناء عنه و كون الاستنساخ محرما عكس التلقيح الاصطناعي.

الفرع الثالث: تعريف قانونا و فقهيا:

1-**تعريفه قانونا:** لم تتطرق القوانين العربية لتعريف التلقيح الاصطناعي، بل اكتفت إلى اللجوء لشريعة الإسلامية و لقد أشار المشرع الجزائري لهذا الموضوع دون الخوض في تعريفه.

2-**تعريفه الفقهي:** التقاء النطفة الرحم ببيضة المرأة بطريقة صناعية أو بغير الاتصال الجنسي المباشر و ذلك لغرض الحمل.

[1]- د. علي أحمد لطف الزبيري، مرجع السابق ص 06.
[2]- أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء و أراء الفقهاء الطبعة 01 دار الفكر الجامعي الإسكندرية،2011 ص 61.
[3]- عامر أحمد القيسمي، مشكلات المسؤولة الطبية المترتبة على التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي و الفقه الإسلامي،(الأردن، دار العلمية الدولية للنشر و التوزيع) الطبعة 01،2001 ص12.

و يراد به كذلك: تلقيح بيضة الزوجة بماء الزوج التي تتم داخل الأنابيب ثم تنقل إلى رحم المرأة داخل الإطار الطبي، المعروف و بمعرفة الهيئة الطبية المتخصصة[1].

المطلب الثاني: صورة التلقيح الاصطناعي(الداخلي و الخارجي)

يعتبر التلقيح الصناعي الداخلي أحد أنواع التلقيح الصناعي و التلقيح الصناعي الداخلي مقارنة بالنوع الآخر و هو التلقيح الخارجي أف ضررا منه، من حيث الآثار التي أن تترتب عليه، إذ هو الأساس في عملية التلقيح، فلا يلجأ إلى التلقيح الخارجي إلا في حالة فشل عملية التلقيح الداخلي و سنقوم من خلال هذا المطلب إلى دراسة صور التلقيح في الفرع الأول نتحدث عن التلقيح الاصطناعي الداخلي و أما الفرع الثاني عن التلقيح الاصطناعي الخارجي[2].

الفرع الأول: التلقيح الاصطناعي الداخلي:

أولا تعريفه:

1. ذهب غالبة الفقهاء إلى القول أن أول تلقيح اصطناعي داخلي في التاريخ البشري قد قام به هنتر سنة 1799 في حق زوجين لم ينجبا بسبب وجود عاهة وراثية بالزوج، علما أن هذا النوع من التلقيح يتم بموجب إدخال السائل المنوي في المجاري التناسلية عند المرأة بهدف الإنجاب بواسطة حقن كمية ضئيلة منه داخل عنق الرحم و تحقن الكمية المتبقية من السائل المنوي في قعر المهبل خلق عنق الرحم[3].
2. التلقيح الاصطناعي الداخلي يتم بطرق عديدة، بعضها من الممكن قبوله و الالتجاء إليه لعلاج حالات عدم الإخصاب و بعضها الآخر من غير الممكن قبوله سواء من الناحية الدينية أو الأخلاقية أو القانونية بما ينشأ عنه من اختلاط للأنساب و فوضى

[1]- يعلاوي عبد الله، المرجع سابق ص11.
[2]- علي أحمد لطف الزبيري، المرجع السابقص65.
[3]- مجلة طاهر حجاز، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر كلية الحقوق جزء 41 عدد2003/01 ص29.

في الحياة الجنسية و هدم لمؤسسة الزواج و من المتفق عليه أن الطرق المقبولة للتلقيح الاصطناعي الداخلي علاقة زوجية، ودون أن يتدخل في عملية التلقيح طرف ثالث[1].

ثانيا صورة:

للتلقيح الاصطناعي الداخلي 3 أساليب هي:

1. أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج ، وتحقن في الموقع المناسب داخل مهبل زوجته ، أو رحمها ، حتى تلتقي النطفة التقاء طبيعيا بالبويضة ، التي يفرزها مبيض زوجته ويفع التلقيح بينهما ثم العلوق في جدار الرحم ، بإذن الله ، منا في حالة الجماع ، وهدا الأسلوب ليجاء إليه إدا كان في الزواج قصور ، لسبب ما ، عن إبطال مائه في المواقعة إلى الموضع المناسب .
2. لون الزوج عقيما ، أن تؤخذ نطفة كربة من غيرة فتحقن في الموضع المناسب في مهبل الزوجة
3. استدخال ماء رجل إلى بوق رحم امرأة أجنبية عنه قد تكون زوجة أو أرملة لرجل أخر ، وقد تكون مطلقة صاحب الماء ، وقد تكون بكرا ويكون ذلك بوسيلة طبية [2]

ثالثا : أسباب اللجوء إلى لتلقيح الاصطناعي لداخلي.

نظرا لضيق المجال فإني أذكر أهم الأسباب التي تؤدي إلى عدم الخصوبة لدى المرأة و الرجل ، و بالذات الأسباب التي تؤدي إلى انسداد الأنابيب و التي تحتاج إما إلى إجراء عملية دقيقة لفتح الأنابيب أو إلى إجراء التلقيح الصناعي الخارجي المعروف بطفل الأنبوب ، أو التلميح الداخلي وهده الأسباب تتلخص فيما يلي .

[1]- فرج صالح الهريش، موقف القانون من التطبيقات الطبية الحديثة دراسة مقارنة كلية الحقوق جامعة نيغازي، الدار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلان، طبعة الأولى ص 197.

[2] أمير يوسف ، أطفال الأناس طيقا الحقائق العلمية و الأحكام الشرعية القانونية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأول 2013 الإسكندرية ص 58

أولا: اختلال وظائف المبيض

إن الدور الطي يقوم به المبيض في أنه يلتقي الماء الدافق (المني) من الترائب يقوم باختزانه وتحويله إلى بويضات تدفع هذه البويضات تباعا وبصورة دورية إلى بوق الرحم ، فإذا ما اختلت هذه الوظيفة بأن كان المبيض لا يفرز البويضة أو يفرزها ميتة ، فالمراة صاحبة هذا المبيض تعد عاقرا أو عقيما ، و بالتالي تصبح محرومة من ، البنوة عن طريق الحمل الطبيعي حتى ول كان الرحم البوق في حالة حسنة الان كلاهما يودي دوره في العملية الجينية

ثانيا: انسداد الأنبوب الذي يصل المبيض بالرحم:

هذا الأنبوب هو همزة و صل بين المبيض و الرحم ، وهو المسار الطي تتخذه البويضة من الأول إلى الثاني ، فإذا كان هذا المسار مسدودا من ناحية المبيض الذي يتصل به فإن هدا يعوق أيضا عملية التخصيب فالمرأة صاحبت البوق المسدود كانت في الماضي وفق القواعد المعروفة آنذاك قعد عاقرا ، الآن البوق قد سد تماما الأمر الذي يؤذي إلى استحالة الحمل إذ لا يوجد اتصال بين المبيض و الرحم

والانسداد الحاصل هنا هو الانسداد الداخلي و يحدث في حالات التهاب النسيج المبطن للأنبوبة، ويعتمد علاج هذا الانسداد على مكانه و طول على النحو التالي

أ- انسداد في نهاية الأنبوب فرب المبيض ، وهذا الطرق هو المسؤول عن التقاط البويضة من المبيض و في حالة انسداده يلزم تسليك الأهداف و فك الانسداد بواسطة منظار المبطن الجراحي

ب- من خلال منظار الرحم

ت- انسداد في منتصف الأنبوبة أو أكثر من سنتيمتر واحد و الأمر و الحالة هذه لا يكون إلا باللجوء إلى التلقيح الاصطناعي و في هذه الحالة الأخيرة قد لا تجدي

التلقيح الداخلي ، و ذلك الصناعي لأن المسؤول عن هده الحالة هو الرجل ، وتقل نسبة النجاح بانخفاض عدة الحيوانات المنوية في العينة.

ثالثا : ضعف الرحم و انعدامه

إن انعدام الرحم بسبب إزالته بجراحة أو لمرض أو كان ضعيفا بحيث لا يستطيع حمل الجنين فإن هدا يؤدي إلى عدم قيام الرحم بالوظيفة المنوطة به ، حيث إن البويضات المخصبة إذا وصلت إلى هذا الرحم المعيب قام بدفعها إلى الخارج و بالتالي يصبح العمل غير وارد.

رابعا الالتصاقات ف خارج الأنبوب

هذه الالتصاقات تعوق الحركة الطبيعية للأنبوبة و قد تؤذي في البعض الأحوال لي انسدادها وتحدث هذه الالتصاقات بعد عملية فتح البطن أو نتيجة التهابات مزمنة بالحوض و في هذه الحالات يلزم إجراء جراحة بواسطة مزمنة بالحوض و في هذه الحالات يلزم إجراء جراحة بواسطة منظار البطن لفك هذه الالتصاقات [1].

رابعا: المراحل التي يمر بها التلقيح الاصطناعي الداخلي

من خلال تعريفينا لتلقيح الاصطناعي الداخلي ذكرنا بأنه عبارة عن عملية تقل الحيوانات المنوية بعد تنقيتها و تركيزها في المختبر و أن هذا الإجراء يجب إن يتم في وقت التبييض المرأة الذي يحدده الطبيب المعالج وذلك عن جهاز موجات فوق الصوتية المهبل وبعدها يحقن السائل المنوي في الجهاز التناسلي المزوجة بالتحديد في الرحم ، إلا انه و قبل إجراء هذه العملية وجب إتباع المراحل:

[1] نفس المرجع

-تبدأ عملية التلقيح بعد بداية الدورة الشهرية بثلاثة أيام وفيها يقوم الطبيب بإعطاء الزوجة المطلوب إجراء العملية لها دواء البرجوتال عن طريق الحقن وذلك بهدف تنشيط عملية التبييض ثم يجري لها تحليلا للدم لتأكد من وجود النسبة المعتولة لهرمون الاستروجين

ثم تبدأ الرحلة التالية ، بعد مرور أثني عشر يوما ، وتمضي هذه الفترة بأيام التبييض وفيها يقوم الطبيب بقياس حجم الحويصلات عن طريق الأشعة ثلاثية الأبعاد ليقرر ما إذا كانت مناسبة للتلقيح من علامة فإذا وجد ان هذا الحجم المناسب ، أعطى للزوجة علاجا هرمونينا منشطتا لإطلاق البويضة ومن الواجب ان يتم ذلك قبل عملية الحقن لمدة لا تقل عن 36 ساعة [1].

- و تأتي المرحلة الثالثة الأخيرة وفيها يقوم الطبيب بحقن السائل المنوي للرجل في المكان المناسب من المهبل وذلك بأخذ الخلايا الذكرية المفردة بعد تنقيتها من الشوائب العالقة بها في المختبر و اختبار الحيدة منها لينقلها إلى التجويف الرحمي للمرأة بواسطة جهاز خاص ، ثم ترك المزوجة بعدها مدورة على ظهرها مدة ساعة على الأقل لتساعد النطف الذكرية على الوصول في الجهاز التناسلي بها حيث تنتظرها البويضات في البوق[2].

خامسا : دواعي استخدام التلقيح الاصطناعي الداخلي تعدد أسباب المدعية الاستخدام وسيلة التلقيح الاصطناعي الداخلي في علاج العديد من الحالات، نذكر منها:

1-إذا كانت حموضة المهبل تقتل الحيوانات المنوية بصورة غير اعتيادية.

2-إذا كانت إفرازات عنق الرحم تعيق و لوج الحيوانات المنوية و أيضا توفير حالة من حالات التنافر المناعي بين ماء الرجل و ماء زوجته.

[1] علي أحمد لطف الزبري ، المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الناعي دراسة مقارنة مرجع سابق ص341.
[2] علاء الدين مرسي الأدلة الجنائية في الطب الشرعي المعاصر المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة الطبعة 01 ، 2014 ص 282

3-إذا كانت المرأة حساسية للغاية بحيث يضيق مهبلها وتنقبض عضلاتها عند الجماع ما لا يسمح لعضو الرجل بالدخول إلى المهبل أو وجود التشوهات بمهبل المرأة و استطالة المهبل ، ووجود التهابات مهبلية مستقرة.

4-قلة عدد الحيوانات المنوي لدى الزوج و كونها غير نشطة نشاطا فعالا وفق المعايير الطبية المتفق عليها أو قلة حركة هذه الحيوانات.

5-التشوهات الخلقية في العضو ، الذكري للرجل مما يجعله عنينا[21] مع قدرته على إفراز حيوانات منوية سليمة و كافية.

سادسا: مشاكل الناجمة على التلقيح الاصطناعي الداخلي.

- عرض الطبيب محمد علي البار المشاكل الأخلاقية و الاجتماعية التي يمكن ان تنتج عن التلقيح الاصطناعي الداخلي فيما يلي:
- مساعدة المشادات جنسيا على الاستمرار في شذ وذهن و بالتالي عدم الزواج ورغبتهن في الإنجاب.
- انتشار نكاح الاستصناع.
- إدخال ماء الزوج بعد انفصال عقد الزوجة وموت الزوج لرفض الإسلام لنسب ووراثة الطفل.
  - المانع مجهولا : كثيرا ما يكون المانع مجهولا فقد يكون مصابا بأمراض تناسلية أو أمراض وراثية مثل مرض ايدز
- وجود ربع مليون طفل لا يعرف أب
- تلقيح المحارم إن تكون هناك حالات أمم الطفل هي جدته و أخته في وفت واحد.
- زيادة إمكانية الأمراض الوراثية وزيادة طفل مشوهي بالعيوب الأخلاقية.
- زيادة إمكانية الإصابة بالأمراض الجنسية التي ينقلها المني.

[1]- علاء الدين مرسي، نفس المرجع، ص 283.

[2] عنينا هو العجز عن الوطء لعدم انتصاب القضيب ويسمى بذلك للين ذكره و انعطافه مأخوذ من عنان الدراية.

- اضطراب في التكوين الديمغرافي في لسكان الأرض نتيجة التحكم في جنس الجنين[1].

الفرع الثاني: التلقيح الخارجي

أولا تعريفه:

عرفة بعض الفقه بأنه أخذ بويضة المرأة و تلقيحها عني الرجل خارج الجسم في أنبوب ، وذلك بوسيلة طبيبة معينة وبعد أن يتم تكويني البويضة الملقحة تنقل إلى داخل الرحم و تم زرع في الرحم ثم تترك بعد ذلك لتنمو وتتطور[2]

وكانت أول ولادة طفل اناس في 1978/07/25 للطفلة لويز براون نتيجة تلقيح بويضة السيدة ليزلي براون عني زوجها جون بروان عام 1977[3] عوما أن هناك عدد من التقنيات التي تندرج ضمن ممارسات هذه التقنية و من أبرزها أطفال الأنابيب و الحقن ألمجهري ، و الرقائق الالكترونية .

1-1: تقنية أطفال الأنابيب :

تهدف تقنية أطفال الأنابيب إلى تحقق التلامس المباشر بين الحيوان المنوي و البويضة لزيادة احتمالات الإخصاب وتتم بعملية تنشيط التبويض عن المرأة بأدوية خاصة على مدى الشهر ثم تسحب 6-4 بويضات بعد أن كان العمل سابقا يتلخص بسحب بويضة واحدة خارج الجسم بإبرة موجهة بالأشعة التليفزيونية أثم يزل الجسم السميك من جدار البويضة الخارجية وهو الجزاء الطي يحول من دون الإخصاب ثم يتم تحضير الحيوانات المنوية ، وتتقى من المواد الضارة ، وتوضع في السائل مغذي . ثم توضع البويض مع الحيوانات المنوية في بويضة واحدة صغيرة ثم توضع البويضة مع الحيوانات المنوية في بويضة واحدة

[1] يعلاوي عبد الله نفس المرجع ص 15- 16

[2] طه عثمان ابو بكر المغربي المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في مجال التوليد دكتوراه في الحقوق البوابة الجامعة برج اية جامعة منصورة الطبقة 2014 ص 264

[3] محمد حسين منصور المسؤولية الطبية دار الجامعة الجديدة الطبعة 2001 جامعة الاسكندرية ص 67

صغيرة ثم توضع في حاضنة تتوافر فيها البيئة المناسب لحدوث التلقيح التلقائي ويتم تنقل الأجنة إلى رحم المرأة خلال 24-72 ساعة بدون جراحة وذلك بأسلوب الحقن المجهري.

2-2 تقنية الحقن المجهري

الحقن المجهري هو عملية حقن البويضة بالحيوان المنوي بعد إزالة أو إذابة جدارها الخارجي وتعتمد هذه التقنية في مرحلتها الأولى على تنشيط مبيض الزوجة ثم تستخرج البيوض وتهيأ للتلقيح حيث يتم تجاوز الكثير من حالات عقم النساء مثل كسل التبويض أو انسداد أنبوب فالوب الناقل للبيض من المبايض إلى الرحم ، ثم يزال الجدار الخارجي الصلب للبيضة حتى يسهل اختراقها من الحيوان المنوي ، أما المرحلة الثانية فيتم تحضير الحيوانات المنوية من السائل المنوي ثم يعمد إلى تنقيتها من الشوائب و المواد الضارة ثم تحقن كل بويضة بحيوان منوي واحد باستخدامابرتين هما: إبرة البويضة أو الابرة الماسكة للبويضة وإبرة الحيوان المنوي او إبرة الحقن، ثم يعمد إلى مراقبة البويضات المحقونة على مدى يوم إلى خمسة أيام للتأكد من تحولها إلى أجنة أي بداية الانشطارات الخلوية ثم تنقل الأجنة إلى الرحم بدقائق محدودة تقنية.

3-3 الرقائق الالكترونية:

تقنية الرقائق الالكترونية أسلوب متكور لتنفيذ خطوات التخصيب أو التلقيح الصناعي اللازمة لإنتاج الأنابيب فبدلا من استخدام تقنية صحن او طبق بتري (الأنبوب)في جمع البيوض بالحيوانات المنوية فإن هذه التقنية تعتمد على استخدام رقيقة إلكترونية تشبه الشريحة الزجاجية تحتوي على شبكة من القنوات الصغيرة جدا بعمق و عرض يصل إلى 0.2 مليمتر ثم توصيل هذه القنوات الدقيقة بحقنة مبرمجة لضخ الأغذية اللازمة للجنين من مراحل المختلقة وإزالة السوائل وتحريك الجنين وبعبارة موجزة تعمل هذه الرقيقة الالكترونية على الأجهزة التناسلية الطبيعية وقد تكون قادرة في النهاية على فحص الأجنة ، وفرزها بتشخيص عيوبها الوراثية .

ويتضح لنا بجلاء إن تقنية الرقائق الالكترونية بقدر ما فيها من تطور كبير ومهم فإنها تحدث أثارا سلبية في الأجنة [1]

ثانيا صوره:

للتلقيح الاصطناعي الخارجي صورة و هي :

اولا: ان يجري تلقيح بين نطفة مأخوذة من زوج وبيضة مأخوذة من امراة ليست زوجته ثم تزرع لقيحة في رحم زوجته

ثانيا: أن يجري التلقيح بين نطفة رجل غير الزوج وبيضة الزوجة ثم تزرع تلك القيحة في رحم الزوجة

ثالثا: ان يجري تلقيح خارجي بين مني الزوج وبيضة مأخوذة من الزوجة ثم نزرع اللقيحة في الرحم امراة متطوعة بحملها

رابعا: ان تجري تلقيح خارجي بين نطفة من رجل أجنبي وبيضة امرأة أجنبية وتزرع اللقيحة في الرحم الزوجة .

خامسا: إن يجرى تلقيح خارجي بين نطفة الزوج وبيضة من الزوجة ثم نزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى لهذا الزواج لآن له زوجتين (و تطوعت الزوجة الثانية بهذا الحمل عن ضرتها التي لديها عيب في رحمها لا يساعد على الحمل)

سادسا: إن تؤخذ نطفة الزوج وبويضة من زوجته ويتم التلقيح خارجا ثم تزرع اللقيحة رحم في الزوجة

سابعا: إن تؤخذ نطفة الزوج وتحقن في الموضع المناسب من مهبل زوجته أو رحمها لتلقيح تلقيحا داخليا [2]

[1] علي هادي عطية الهلالي المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية و التقنيات المساعدة في الإنجاب دراسة في القانون العام المقارن منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى 2012 لبنان ص 245

[2]- يوسف عبد الرحمن الفرت قضايا فقهية معاصرة دار الفكر العربي جامعة القاهرة الطبعة الأولى ص 15-16

ثالثا: أسباب اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي الخارجي:

يستخدم التلقيح الاصطناعي الخارجي في علاج الحالات التالية :

1-الأمراض الخاصة بالأنابيب (قناتي فالوب) و ذلك بسبب قفلهما أو استئصالهما جراحيا، أو تشويهما بسبب الإلتهابات أو العيوب الخلقية.

2-إفرازات عنق الرحم المعادية للحيوانات المنوية.

3-حدوث تضاد مناعي في جهاز المرأة التناسلي(الزوجة) أو في جهاز الرجل التناسلي(الزوج).

4-حدوث انتباذ في بطانة الرحم (endométrioses) و الذي سببه الرئيسي الوطء في زمن الحيظ.

5-عيوب شديدة في مني الزوج (قلة المني، قلة الحركة، كثرة الحيوانات المنوية الميتة).

6-حالات العقم غير معروفة ، السبب أو أسباب مجهولة لدى الرجل أو لدى المرأة تسبب قلة الخصوبة.

الأسباب من (2.6) لا ينبغي ان يلجأ فيها إلى التلقيح الاصطناعي الخارجي إلا بعد فشل كافة الوسائل الأخرى لمعالجة قلة الخصوبة و ندرتها، فلا بد من إزالة هذه الأسباب أولا سواء بالنسبة للرجل أو بالنسبة للمرأة فإن هناك العديد من الأسباب التي يمكن إزالتها بالعلاج و التداوي و بالعقاقير، أو بالعمليات الجراحية فإذا فشلت كل تلك الوسائل في إزالة العقم المؤقت، أمكن اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي الداخلي أولا، فإذا فشل ذلك تم اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي الخارجي.[1]

[1] مغطيط عبد الكريم، مشروعية، التلقيح الاصطناعي في الشريعة الإسلامية و القانون المقارن مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية قانون طبي، جامعة عبد الحميد ابن باديس-مستغانم- كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم القانون العام 2015.2016، ص 24.

رابعا: مراحل التلقيح الاصطناعي الخارجي:

1- يحدد الطبيب المختص موعد التبويض للمرأة التي ترغب في ذلك، إما بمتابعة درجة حرارة الجسم، أو مستوى الهرمونات في الدم، أو بواسطة جهاز الموجات فوق الصوتية، حيث يتم بدقة مراقبة نمو حويصلات التي تحتوي على بويضات، و في هذه المرحلة غالبا تعطى للمرأة أدوية تساعد على إفراز أكبر عدد ممكن من البويضات حتى يتم تنشيطها، لأن المرأة تنتج كل شهر بويضة واحدة و هي لا تعتبر كافية لعدم إمكانية الحصول عليها، و في بعض الأحيان لا تكون هذه البويضة على درجة من الجودة تسمح باستعمالها فالقاعدة الأساسية في نجاح العملية في إنتاج عدد بويضات على درجة عالية من الجودة.[1]

2- تتم عملية التلقيح الخارجي بأخذ السائل المنوي و وضعه في طبق بلاستيكي أو زجاجي معقم، ثم تعزل النطف عن السائل المنوي بواسطة جهاز الطرد المركزي، و تنشط النطف و توظف في سائل بغية الحصول على النطف ذات النشاط الحركي العالي فقط، ليتم زرعها داخل الرحم بواسطة ناقل خاص بعد تحضير الرحم لاستقبالها. و ذلك بحقنه بأدوية هرمونية حتى تكتمل عملية الإنضاج البويضي، و تتم عملية الإباضة.[2]

خامسا: أهمية التلقيح الاصطناعي:

لعملية التلقيح الاصطناعي أهمية كبيرة على الأفراد و المجتمعات و هي:

1- الحد من الإضرابات النفسية للزوجين و المشاكل الاجتماعية من خصومات و التي تنشأ بسبب فقد القدرة على الإنجاب.

2- يعتبر التلقيح الاصطناعي أحد الوسائل الناجحة في علاج العقم، و يكون مبدأ حقوق الإنسان، و هو حق الفرد في الإنجاب تلبية لنداء الفطرة بإشباع غريزتي الأمومة و الأبوة.

[1] محمد احمد طه، نفس المرجع ، ص 92.

[2] عيسى أمعيزة، الحمل، أحكامه ، وصورة معاصرة بين الشريعة و القانون أطروحة ماجيستير، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية 2006/2005 ص 110.

3- تكثير و تحسبا لبعض السلالات كما و نوعا من خلال الجمع بتقنية التلقيح الاصطناعي للأبقار.

إمكانية تجنب الكثير من الأمراض الوراثية مبكرا من خلال الفحص الوراثي للقحة قبل زرعها في الرحم، و انتقاء الخلايا الجينية و كذا التحكم في جنس المولود.[1]

سادسا: المشاكل الناجمة عن التلقيح الاصطناعي الخارجي:

إن عملية التلقيح الخارجي لا تبدو سهلة ميسورة في جميع الحالات بل هناك بعض الصعوبات التي تواجهها، من هذه المشاكل ما يلي:

1- معرفة التبويض و تحديد وقته بدقة بالغة، و جعل المبيض يفرز عدد كبير من البويضات لشفطها، و قد أمكن التغلب على هذه العقبة و تذليلها بواسطة معرفة مستوى الهرمونات المتتالية و بواسطة عقاقير خاصة تسمى كلوميفين. و هي المادة التي تساعد على إفراز عدد كبير من البويضات.

2- إخراج البويضات و شفطها، و قد تم التغلب على هذه المشكلة بواسطة استخدام الموجات فوق الصوتية و إعداد المريضة إعدادا جيدا باستخدام المنظار الخارجي (la Paco Copé).

3- السائل المناسب الذي توضح فيه البويضة بعد شفطها، و كذالك السائل المناسب الذي توضع فيه الحيوانات المنوية.

4- و قد أمكن التغلب على جميع هذه الصعوبات الغنية بدرجة كبيرة في الدقة و لم يتبق إلا صعوبة واحدة، و هي نسبة علوق الكرة الجرثومية في الرحم، و قد حققت المراكز العلمية المتقدمة نجاحا مضطردا في هذه النسبة حيث ارتفعت من 10 إلى 15% في عام 1985.[2]

[1] زبيدة أقروفة، التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دون طبعة، دار الهدى للنشر 2010ص 18.
[2] النحوي سليمان، مرجع سابق، ص 132.

الفرع الثالث: الفرق بين التلقيح الاصطناعي الخارجي و التلقيح الاصطناعي الداخلي:

يتفق كل من التلقيح الخارجي و الداخلي في أن كلا منهما يعد وسيلة من وسائل علاج العقم أو عدم الإخصاب لدى الزوجين، إلا أنهما يختلفان في عدة أمور منها:

أ/ التلقيح الداخلي يتم داخل الجهاز التناسلي للمرأة، حيث يتم حقن السائل المنوي المأخوذ من الرجل بطريقة طبية في المكان المناسب في المهبل في رحم الأنثى.

أما التلقيح الخارجي فيتم عادة خارج الجهاز التناسلي و ذلك بأخذ المني من الرجل و البويضة من المرأة، و يتم التلقيح في أنبوب، و بعد تمام التلقيح تنتقل اللقيحة إلى الرحم مرة أخرى سواء أكانت هي صاحبة البيضة أو غيرها.

ب/ التلقيح الصناعي بنوعية عادة ما يلجأ إليه في حالة عدم القدرة على الإنجاب إلا أنهما يختلفان في السبب الداعي إليه:

فالتلقيح الداخلي يلجأ إليه عادة في حالة انسداد التي تصيب الأنبوب الذي يصل المبيض بالرحم، أما التلقيح الخارجي فيلجأ إليه في حالات عقم المرأة الذي يرجع لعيب في الرحم و كذالك حالات عقم المرأة الذي يكون سببه وجود عيب في المبيض.

و بناءا على ذلك يمكن القول أن التلقيح الخارجي يستلزم تدخلا طبيا على مرحلتين:

الأولى: تسبق سحب لبويضات المرأة من المبيض، و لزيادة فرص النجاح و تقليل مرات التدخل يتم تنشيط عملية التبييض تنشيطا صناعيا وذلك بإعطاء المرأة جرعات هرمونية.

الثانية: تكون بعد إجراء عملية تلقيح البويضة الأنثوية بالنطفة الذكرية في أنبوب اختبار حيث يجب إعداد رحم المرأة لكي يكون جاهزا لاستقبال البويضة الملقحة، و قبل عملية الزرع مباشرة تجرى معالجة الرحم معالجة هرمونية.[1]

[1] أحمد محمد لطفي، التلقيح الاصطناعي أقوال الأطباء و أراء الفقهاء، المرجع السابق ص 131-132.

الفرع الرابع: استئجار الأرحام:

1/تعريف:

تعددت تسميتها في الأم البديلة إلى تأجير الأرحام، و الأم بالواسطة لأن موضوعها واحد و هو علاقة تكاملية هدفها الإنجاب.

و هو زرع بيضة من امرأة ملقحة بحيوان منوي من زوجها في رحم امرأة أخرى حتى تلد، ثم تسليمه للأبوين بعد ولادته مقابل مبلغ مالي أو دون مقابل. و هذا ما يسمى بالمساعدة الطبية على الإنجاب. و حسب ما نصته المادة 374 من قانون الصحة الجديد[1].

2/ دواعي اللجوء لاستئجار الأرحام:

أ- الدواعي الطبية: كأن يكون هناك مانع طبي يمنع المرأة من استخدام رحمها و قيامه بالوظيفة المنوط بها .

ب- أن لا تكون لدى المرأة القدرة على استكمال مدة الحمل حتى نهايته أو تخشى حدوث مضاعفات شديدة تهدد حياتها، كالإصابة بتسمم الحمل.

ت- الدواعي الاجتماعية: كأن تكون المرأة في مركز مرموق لا تستطيع مع الحمل القيام بواجباتها الوظيفية، و غي بعض الأحيان، تريد المرأة الحصول على مولود بعيدا عن آلام الحمل و الولادة و الأوجاع الصاحبة لهما.[2]

3/ صور استئجار الأرحام:

تتعدد الصور التي عن طريقها تتم عملية تأجير الأرحام كالتالي:

1- الصورة الأولى:

[1] يعلاوي عبد الله، التلقيح الاصطناعي شروط و أثرها في التشريع الجزائري، نفس المؤجع ص 43.
[2] أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الاصطناعي بين أقوال الأطباء و أراء الفقهاء الطبعة 2، 2011، دار الفكر الجامعة الإسكندرية، ص 251.

في هذه الصورة يتم تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها، ثم تعاد اللقيحة إلى رحم امرأة أخرى، و تستخدم هذه الحالة إذا كانت لها مبيض سليم لكن رحمها أزيل بعملية جراحية، أو به عيوب خلقية شديدة، أو يسبب لها أمراض.

و هذه الصورة من الصور المتفق على تحريمها الفقهاء، و ذلك لعدم وجود عقد شرعي بين الزوج و بين المرأة صاحبة الرحم.

2- الصورة الثانية:

و هذه الصورة هي الصورة الأولى، إلا أنه تنقل اللقيحة لجنين المجمد إلى الأم البديلة و لكن بعد وفاة الزوجين و سبب حرمتها هي لأسباب الصورة الأولى.

3- الصورة الثالثة:

يتم فيها تلقيح بويضة الزوجة بماء رجل غريب ليس زوجها، و توضع اللقيحة في رحم المرأة الأخرى، و هذه الصورة محرمة التلقيح البويضة بماء رجل غريب مما يؤدي إلى اختلاط الأنساب.

4- الصورة الرابعة:

يتم فيها تلقيح نطفة مأخوذة من الزوج و بويضة مأخوذة من امرأة ليست زوجته ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى فهي محرمة لأن المرأة أجنبية.[1]

[1] علي أحمد لطفي الزبيري، المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي، نفس المرجع ص 520-521.

المبحث الثاني: حكم التلقيح الاصطناعي:

إن الإنسان يعيش في مجتمعات قائمة على الصلات و الارتباط و هذا يتحقق إلا على أساس حياة زوجية سليمة مع ضرورة إشهارها و لهذا فإن التلقيح الصناعي حسب أحكام الشريعة يدور بين دائرتي الإباحة و التحريم و عليه فإننا سوف نتحدث في المطلب الأول عن حكم التلقيح الاصطناعي الداخلي و المطلي الثاني سوف نتحدث في ه عن حكم التلقيح الاصطناعي الخارجي.[1]

المطلب الأول: حكم التلقيح الاصطناعي الداخلي:

للفقهاء المعاصرين في حكم هذه المسألة قولان نذكر منهما فيما يلي:

الفرع الأول:جواز اجراء التلقيح الداخلي

و يكون ضمن ضوابط و شروط معينة، و هو قول جمهور العلماء المعاصرين و منهم الشيخ محمود شلتوت و الشيخ جاد الحق والشيخ أحمد الزرقاء و الدكتور يوسف القرضاوي و الدكتور عبد الكريم زيدان و الدكتور وهبة زحيلي و أخذ بهذا القول مجلس الفقه الإسلامي تابع لرابطة العالم الإسلامي و منهم الشيخ عبد الله البسام و الدكتور صالح الفوزان و غيرهم، و به قالت للجنة الطبية الفقهية الدائمة في الأردن منهم الدكتور زيد ابراهيم الكيلاني، و الدكتور محمد نعيم ياسين وبه قالت ندرة الإنجاب في ضوء الإسلام التي قامت بها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.[2]

أدلة القول بجواز إجراء التلقيح الداخلي بين الزوجين:

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة التالية:

- قياس التلقيح الاصطناعي الداخلي بهذه الصورة عن التلقيح الطبيعي بجامع كون كل منهما ينبغي به تحصيل النسل بطريق شرعي و هو الزواج.

[1] عامر أحمد القيسي، نفس المرج، ص40.
[2] المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد1، 2003 الجزء 40 ص 34.

- إن في مقاصد الشريعة الإسلامية إبقاء النسل و حفظه و هذا لا يتحقق إلا بالزواج الذي فيه اتصال الجنسي الطبيعي بين الرجل و المرأة و حيث تعذر ذلك، فإنه سلجأ إلى استعمال طريقة التلقيح الاصطناعي الداخلي لتحقيق هذا المقصد العظيم.
- إن مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النسل و معلوم أن تداوي مشروع حفاظا على النفس البشرية و علاج العقم بهذه الطريقة يندرج تحت عموم جواز التداوي و المعالجة الطبية.[1]

أما ارتكاب محظور كشف العورة فإنه مقيد بضرورة و الضرورات تبيح المحظورات، كما أن الضرورة تقدر بقدرها، و قد سبق لنا أن طلب النسل من أهم الضرورات و شرع من أجله الزواج و حرم الزنا، يباح لأجله كشف عورة كل من الرجل و زوجته أمام أجنبي عندهما غير أن الضرورات واجبة فإن على الطبيب مداواة موضع الداء بقدر الحاجة سواء كان ذلك للمرأة أم لزوجها و تأسيسا لها.[2]

الفرع الثاني: عدم جواز إجراء التلقيح الاصطناعي الداخلي:

من بين الفقهاء المعاصرين الذين قالو به نج الشيخ أحمد الحجي.

- أدلة القول بعدم الجواز:
- استدل أصحاب هذا القول بالأدلة التالية:
- إن الله سبحانه و تعالى شرع الاتصال الجنسي بين الزوجين لغاية أساسية، و هي تأمين السكن النفسي الناتج عن المتعة الحسية و العاطفية، و ثانية تابعة لها و هي إنجاب الأطفال ضمنا لاستقرار النسل و التلقيح بهذه الصورة يحقق الثنية دون الأولى و معلوم أن الثانية لا تتحقق إلا بشرط تحقيق الأولى مصداقا لقوله تعالى: {و جعل منها زوجها ليسكن

[1] سميرة عايد، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون و الشرع، دار الثقافة للنشر و التوزيع الطبعة الأولى 1999 بيروت لبنان، ص 192

[2] يوسف عبد الرحمن الغوت، مرجع سابق، ص 18.

- إليها}.[1] و قوله تعالي {من لباس لكم و أنتم لباس لهن}.[2]مادام التلقيح لا يحقق الإشباع النفسي فإنه يكون محرما، طبقا للقاعدة الفقهية الأصل في الفروج التحريم حتى يقام الدليل على الحل.

اعترض على هذا الاستدلال بأنه ل يسلم من النقد فيما يلي:

أ- ليس مسلما أن الزواج مقصده الأول إشباع الرغبة الجنسية النفسية بل إن مقصده الأول و الأساسي هو حفظ النسل و بقاؤه ثم إن السكن و المودة ليس من شرطه الاتصال الجنسي، فربما يحصل السكن و المودة في جو الأسرة حيث يتم فيه تهدئة نفسيتي الزوجين باستقبال مولود طالما تطلعا لإنجابه.

ب- أما القاعدة الفقهية التي استشهد بها، فلا تصلح دليلا على تحريم التلقيح الاصطناعي، فإن القاعدة صحيحة، و معناها أن الأمر المستقر، أن الخروج محرم الاستمتاع بها يرد دليلا الإباحة، و لكن هذا في حال كون الماء من غير الزوج أو أن يكون الماء منه فهي حل له إدخال منيه إلى فرجها بهذه الصورة.[3]

أما الدليل الثاني الذي يستبدل به عدم جواز التلقيح هو كون التلقيح الاصطناعي يتنافى كرامة الإنسان، و فيه امتهان لها، قال تعالى{و لقد كرمنا بني ادم}[4]. لذلك حرم الله الزنا لما فيه من الامتهان لكرامة المولود، و كذلك الحال لمن يولد بطريقة التلقيح الاصطناعي، فهو ممتهن بالصورة التي تم استبداله به.

اعترض على هذا الاستدلال بأن قياس ابن الزنا على الولد الناشئ من التلقيح الاصطناعي الداخلي قياس مع الفارق فإن الولد الناشئ من التلقيح يثبت نفسه للزوج و تجب نفقته

[1] سورة الأعراف الآية 189.
[2] سورة البقرة، الآية 187.
[3] عبد الحفيظ أوسكين، قضايا طبية معاصرة من منظور الإيثيقي الجنين و الجين و المجين، الطبعة الأولى 2018، الأغواط ص 72.
[4] سورة الإسراء، الآية 70.

بخلاف ابن الزنا، كما أنه لا يسلم أن في هذه الصورة امتهانا لكرامة المولود إذ لا دليل على هذا الامتهان.

القول الراجح: هو جواز إجراء هذه الصورة من التلقيح الاصطناعي وفقا لضوابط معينة و ذلك للأسباب التالية:

- لقوة أدلتهم التي بنوا عليها استدلالهم بجواز هذه الصورة من صور التلقيح الاصطناعي الداخلي و ذلك من خلال القياس الصحيح، و البناء على مقصد حفظ النسل في الشريعة الإسلامية.
- إن الحكم بجواز هذه الصورة مبني على مشروعية التداوي في الشريعة الإسلامية، و العقم داخل فيها ضمن شروط خاصة.
- إن الشريعة الإسلامية قائمة على السير و رفع المشقة والحرج عن المكلف و إباحة هذه الصورة في ه دفع للحرج و المشقة عن الزوجين في إنجاب طفل يسعدان به و تحقيق تمام نعمة لزواج لهما.
- أن لكل مولود بأبيه صلة تكوين و وراثة و له بأمه صلتان الأولى صلة التكوين و وراثة و الثانية صلة حمل و ولادة و حضانة.

بعد استعراض الأدلة التي تقول بالجواز و أدلة القول بعدم الجواز، نلاحظ أن في النهاية أدلة جواز التلقيح كانت الأقوى و الأصح لهذا فإن القول الرابع هو اجازة و إباحة التلقيح الاصطناعي الداخلي بين الزوجين لكن تحت شروط معينة و محددة.[1]

الفرع الثالث: التلقيح الاصطناعي الداخلي مرفوض في الشريعة:

أصبح اليوم استخدام التلقيح الاصطناعي الداخلي في العالم الغربي بطرق متعددة و اغلب هذه الطرق يرفضها الفقهاء المسلمون، بحيث اقتصر الجواز بالشروط السابق ذكرها.

[1] النحوي سليمان، التلقيح الصناعي في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية و القانون المقارن أطروحة الدكتوراه جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق 2011/2010 ص 38-39.

من أهم الطرق التي رفضها علماء الإسلام:

- التلقيح بماء رجل غريب عن المرأة يسمى بمانع(donneur) سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة.

- تلقيح الإستبضاع، و هو الذي تذهب فيه المرأة إلى بنك من بنوك النطف، و تشتري ماء رجل اشتهر بصفات متعددة.

- حقن ماء الزوج في رحم امرأة غير زوجته فتحمل و تلد و بعد الولادة تتنازل عن الطفل لصالح الزوج مقابل مبلغ مالي متفق عليه في العقد.

- تلقيح المرأة بماء زوجها بعد وفاته.[1]

- أخد ماء الزوج ثم تفصل الحيوانات المنوية المطلوبة لتحديد جنس الجنين المطلوب.

- انتشر استخدام التلقيح الاصطناعي لدى مجموعة من الشاذات جنسيا بغرض عن الجنس مع الرجال، و يتلذذن بمضاجعة النساء، و بما أن لدى بعضهن رغبة في الإنجاب بغير الطرق الطبيعية فإن التلقيح الاصطناعي قام بتلبية رغباتهن في الإنجاب بغير الطرق الطبيعية فإن التلقيح الاصطناعي قام بتلبية رغباتهن في الإنجاب من غير الاتصال الجنسي.

- الاستعانة ببويضة أو رحم الزوجة الثانية تحدث لهذه الحالة بالخصوص في المجتمعات تسمح بتعدد الزوجات، فما يجمع الرجل(أي الزوج) في عصمته أكثر من زوجة في ظل حدود الشريعة الإسلامية، حيث تكون إحدى الزوجات قادرة على الإباضة دون الحمل فتزرع بيضتها الملقحة في رحم الزوجة الثانية.[2]

من بين فقهاء المسلمون المعاصرون الذين صرحوا بعدم جواز هذه الحالة الأخيرة بصفة مطلقة نجد: الدكتور المشرف محمد رأفت عثمان، و الشيخ جاد الحق علي جاد، و الشيخ بدر المتولي عبد الباسط، و الشيخ علي المصطفاوي، و تراجع مجلس الفتوى بمكة عن فتواه

[1] نحوي سليمان نفس المرجع ص 40.

[2] طع عثمان أبو بكر المغربي، نفس المرجع ص 124.

السابقة(أين صرح بجواز هذه الحالة) و ذهب إلى القول بالتحريم المطلق كما تراجع المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة عن الحكم في هذه الحالة، و سحب جواز الذي أعلنه في الدورة السابعة، و توجه عامة المشاركين في ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام المنعقد في الكويت سنة 1983، إلى قول بالمنع و التوقف و من بين الحجج التي عللوا بها موقفهم هذا نجد الحجج التالية:

- صعوبة الفصل في الأشكال الذي يثار في حق نسب الطفل من جهة الأمومة فمن هي الأم الحقيقية، و كذلك قد يحدث تزاوج بين الأولاد الذكور و الإناث الذي تضعهم صاحبة الرحم المعار نتيجة تأجير رحمها لعدد من الأسر مما يوقع في الحرام.
- قد تحمل الزوجة المتبرعة بالحمل في نفس الوقت من العلوق ببويضة فتلد توأما و لا نعلم حينها أيهما ولد الأولى أم ولد الثانية.
- كما أفتى الشيخ أحمد حماني رحمه الله بما يلي: لا يجوز لامرأة تؤمن بالله واليوم الأخر أن تقدم على عملية الأنبوب و هي تعلم أن المني لغير زوجها، لأنها أتت ببهتان عظيم و ألحقت الولد بغير أبيه و عرضته للمهانة و لا يجوز لزوج هذه المرأة أن يقرها على ذلك و أن يرضى لولد من غير نطفته.

و من هنا يتضح أن التلقيح الاصطناعي الداخلي لا يجوز إلا بين زوجين و في شروط معينة أما الأشكال و الصور الأخرى للتلقيح الاصطناعي فهي لا تجوز شرعا و قانونا.[1]

المطلب الثاني: حكم التلقيح الخارجي

لاحظنا في المطلب السابق الفرق بين التلقيح الداخلي و لخارجي خاصة من حيث كيفية التلقيح، و المراحل التي تمر بها عملية التلقيح، بحيث يتم التلقيح الاصطناعي الخارجي في

1 زبيدة أقروضة، التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع طبعة 2010 ص 119.

أنبوب اختبار و ليس داخل الرحم، كما أن التلقيح الخارجي يمر بعدة مراحل فهو أصعب من التلقيح الداخلي.

- كما يحتوي التلقيح الخارجي كل صور التلقيح التي تتم في المختبر خاصة منها تقنية أطفال الأنابيب و كذلك تقنية الحقن المجهر.
- بعدما رأينا حكم التلقيح الداخلي و شروطه من الناحية الشرعية و موقف الفقهاء المعاصرون منه سوف نحاول شرح موقف الفقهاء المسلمون من لتلقيح الخارجي.

يشمل التلقيح الخارجي عدة صور (الصورة الأولى: إستدخال نطفة الرجل إلى رحم لزوجة المكونة خارجه في الأنبوب، إما لفساد بوق الرحم أو لوجود حامض لهذه القناة يهاجم السائل المنوي فيقتله فل يصل إلى الرحم).

إن هذه الحالة اختلف الرأي فيها على مذهبين:

المذهب الأول: جواز إجراء التلقيح الاصطناعي الخارجي.

المذهب الثاني: عدم جواز إجراء التلقيح الاصطناعي الخارجي.[1]

الفرع الأول: جواز إجراء التلقيح الخارجي:

هو رأي المجمع الفقهي المنعقد في مكة المكرمة، الدورة السابعة سنة 1404 هـ.

- استدل أصحاب هذا المذهب القائلون بالجواز بم يلي: إن نسب المولود يثبت من الزوجين مصدر البذرتين و يتبع الميراث و الحقوق الأخرى ثبوت فحين يثبت النسب المولود من الرجل أو المرأة يثبت الإرث و غيره من الأحكام بين الولد و بمن التحقا به نسبه، إلا أن هذا الجواز يتحقق تحت شروط معينة و هي:
- يستعمل التلقيح الاصطناعي الخارجي في حالة وجود الضرورة، أي وجود مانع يمنع حقيقة الأمر لا يلجأ الأطباء إلى اتصال المني بالبويضة ليبب من أسباب التلقيح الخارجي

[1] سكيريفة محمد طيب، التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي و الفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016-2017 ص 34.

إلا بعد فشل محاولات التلقيح الداخلي المتكررة. لأن التلقيح الداخلي غير مكلف من حيث الميزانية، كما أنه يتم في مدة زمنية قصيرة بالمقارنة بالتلقيح الخارجي الذي يتم في عدة مراحل طويلة كما أن نسب نجاح التلقيح الداخلي أكبر من نسب التلقيح الخارجي.

- انتقاء الضرر على أطراف العملية بما فيهم الطفل الذي سيولد بهذه الطريقة و يكفي في هذا الأمر غلبة ظن الطبيب المعالج.

- أن تجري هذه العملية طبيبة مسلمة، فإن لم توجد فطبيبة غير مسلمة، فإن لم توجد فطبيب مسلم، و إن لم يوجد فطبيب غير مسلم ثقة، حفاظا على العورات.

- مراعاة الحيطة و الحذر في عدم تغيير الأنابيب أو خلط محتوياتها بملحقات أجنبية.[1]

الفرع الثاني: عدم جواز التلقيح الاصطناعي الخارجي:

يرى أصحاب هذا المذهب بعدم جواز المطلق أي لا يجوز للتلقيح الاصطناعي الخارجي مطلقا، استدل أصعاب هذا المذهب بما يلي:

- إنما تتيح الفرصة أمام الأطباء للتحكم في جنس الجنين و هذا قد يترتب عليه أثارا خطيرة على المجتمع بوجه عام، فالتلقيح يتم خارج الرحم في أنبوب اختبار، ثم تزرع بعد ذلك في رحم المرأة الراغبة في الإنجاب و قد توصل العلماء سنة 1984 إلى وسيلة طبية يستطيعون بها قبل إجراء عملية التلقيح تفريق نواة الخلية المنوية المؤثرة في تحديد جنس المولود أو الجنين، بحيث لا يستخدم عند إجراء عملية التلقيح إلا الخلايا المعملة بالكروموزوم y إذا كانت الرغبة فيذكر x، إذا كانت الرغبة في أنثى.

- انعدام الأمان، إذ إن الغموض الذي يكتنف نتائج هذه التجربة من حيث الاحتمال لارتفاع في نسبة التشوه في هذا الطريق الاصطناعي عن المعتاد في الحمل بالطريق الطبيعي لعدم إمكان كشف ذلك قبل التكرار الكثير، و من حيث احتمال تأديتها إلى أضرار

[1] أحمد محمد لطفي، المرجع السابق ص 144.

أخرى مرضية لا يمكن الجزم بالأمان منها في هذه الطريقة قبل مضي زمن طويل من عمر الوليد.

- إن هذه الوسيلة تؤدي إلى الشك في الأنساب و من ثم فقد تكون ذريعة للفساد إذ إن النسب في الإسلام له أهمية بالغة فعليه يؤسس قوام الأسرة حقوق أفرادها و يرجع السبب في الشك في الأنساب في هذه الحلة إلى أن إجراء عملية التلقيح تطول لأيام و مع كثرة عدد راغيبي الإنجاب، فقد يخطئ الطبيب المشرف على التلقيح و يستبدل أنبوبا بأخر، بل و قد يتلاعب عن عمد مسايرة منه لرغبة هذا الزواج أو ذاك.

- إن هذه المسألة مازالت في رأي معارضيها في مرحلة التجارب، لذلك قد تكون لها أثارها السلبية على أطراف التلقيح خصوصا المرأة و الطفل المولود، فالمرأة تخضع للعلاج بالهرمونات مرتين لكي تتم عملية الإخصاب، و قد يؤدي ذلك في المدى القريب إلى بلوغ سن اليأس مبكرا،أي بلوغها السن المعتادة، هذا فضلا عن أن الإحصائيات تشير إلى أن معدل نمو أطفال الأنابيب أقل من معدل نمو الإطفال العاديين.

- من المعلوم أن الإنجاب إنما يكون بالمعاشرة الطبيعية دون الوجود لطرف ثالث، و في التلقيح بهذه الطريقة يوجد طرف ثالث، و هو الطبيب الذي يقوم بإجراء عملية التلقيح.[1]

[1] بوزيد خالد، إثبات النسب بالطرق العلمية في القاهنون الاسرة و القانون المقارن، دكتوراه في العلوم، قانون خاص جامعة وهران 2، محمد بن أحمد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2017-2018 ص 70.

الفصل الثاني
ضوابط المشروعية
القانونية للتلقيح الاصطناعي

مع أن التطور الذي طرأ على تقنيات التلقيح الاصطناعي و التي تقدمت بشكل كبير و ندبت أبعد في كونها تقنيات بسيطة و مقبولة، إلا أن مسألة ضوابط المشروعية هذه الصورة ما تزال في أهم المسائل التي تطرح على رجال الفقه و الدين و القانون و التي تبحث عن اجابة مع كل صورة جديدة تظهر و قد يعتقد البعض أن الفقه و القانون متأخر قياسا بالتطور الذي يشهده التلقيح الاصطناعي، الا أن بحث مسألة ضوابط المشروعية و بالنظر الى مدى اختلاف وجهات النظر حولها يجعل من مسألة المشروعية من أهم النقاط التي ستبقى تميز التلقيح الاصطناعي خاصة و أنه يمس باللبنات الأساسية في بناء الفرد و المجتمع.

سنتناول في هذا للفصل دراسة موقف الفقه و القضاء في عملية التلقيح الاصطناعي في المبحث الأول، و في المبحث الثاني سنعرض موقف التشريع الجزائري من تقنيات التلقيح الاصطناعي

المبحث الأول: موقف التشريعات من التلقيح الاصطناعي

المطلب الأول: موقف الفقه و القضاء.

أولا: موقف الفقه.

خصت الشريعة الإسلامية التقنية البشرية على تقوى الله، فذهبت الآية إلى بداية الخلق هذا الإنسان، لقوله تعالى: «**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا**»[1]. **وقال تعالى: «وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِن وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا»**[2].

وقد حث النبي صلى الله عليه و سلم المسلمين على الزواج و التناسل فقال: (النكاح من سنتي فمن لم يعمل بسنتي فليس مني)[3].

1-شرعية التلقيح الاصطناعي في القرآن الكريم:

في القرآن الكريم كشف عن تكوين الجنين و خلقه بقدره الله سبحانه و تعالى و إن ذلك يكون عن طريق الجماع بين الرجل و زوجته، أي ولاء الرجل زوجته و ما يترتب عليه من قذف الرجل ماءه(منيه) في رحم زوجته و اختلاطه بمائها و هي الوسيلة الكريمة لتكوين و خلق الجنين في بطن أمه بمشيئة الله.

2-في الفقه الإسلامي:

قد اقترفت كلمة الفقهاء المعاصرين حول مشروعية اللجوء إلى تقنية التلقيح الاصطناعي كوسيلة للإنجاب بين الزوجين الذين يجزان عن الإنجاب الطبيعي، بعد الاتفاق على تحريم هذه التقنية على غير الزوجين بكل صورها.

إذ حدد العلماء الفقه الإسلامي طرق التلقيح الاصطناعي، و قرروا أن الطريقة الشرعية الجائزة تتمثل عندما يكون مصدر الحيوان المنوي هو الزوج و مصدر البويضة هي الزوجة

[1]- سورة النساء الآية: 01.
[2]- سورة مريم، الآية:05.
[3]- صحيح البخاري، ص1516.

التي تعاني من العقم لانسداد قناة فالوب لديها، فلا حرج الاحتياطات اللازمة من اختلاط اللقاح في أنابيب الاختبار، و ضياع الأمومة و غير ذلك من المحاذر الشرعية و لا سيما مع وجود بنك النطف من الأجنة المجمدة، و التي أبصبح بها فائض من البويضات الملقحة الزائدة على العدد المطلوب للزرع في كل مرة.

و بالنظر إلى أن التلقيح الاصطناعي قد يكون داخليا و خارجيا(أطفال الأنابيب)و على كلا النوعين بتصور وقوعه بين طرفين تجمعهما رابطة زوجية، أو بين أطراف متعددة بحسب العنصر الدخيل على الزوجين، سواء كان بيضة أو نطفة أو رحما و لكل صورة قيدها و حكمها[1].

و لقد توصل الفقهاء في شان مسألة التلقيح إلى: إن عدم الإنجاب أو العقم يمكن أن يكون مرضا، و إن للزوجين أو لأحدهما حق في طلب العلاج منه و لو أدى ذلك إلى انكشاف عورة الرجل أو عورة المرأة و لا ينبغي أن تكشف عورة إلا بقدر الضرورة[2].

3-موقف الفقه الإسلامي من التلقيح الاصطناعي بين الزوجين:

و يقصد به إجراء الإخصاب الاصطناعي بين الرجل و المرأة مرتبطين بعقد زواج صحيح. وهذا لا يثير أدنى منازعة في شرعيته و صحنه إذا تم وفقا للشروط و الضوابط الفقهية و القانونية.

و ثمة مسألة باتت واردة نظريا و علميا و تتسع لها حتى القواعد الشرعية التي تحدد شروط إثبات النسب، و ظهور بنوك حفظ الخلايا و الأجنة و هي إشكالية انتهاء العلاقة الزوجية على عملية التلقيح مع الاتفاق على حرمة التخصيب بعد انقضاء العدة من الطلاق أو وفاة و ظهور خلاف في وجهات النظر حول محل النزاع بينهما حوا جراء التلقيح في العدة، و كون الطرق المطالب بالعملية هو الزوجة المطلقة أو الأرملة، لأنه إذا تصورنا العكس فان المسألة تلغى من

[1]- فرج صالح الهريش، موقف القانون من التطبيقات الطبية الحديثة نفس المرجع ص218.
[2]- بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري، د، ط،2014 ص 276.

أساسها أو تستلزم لإتمامها وجود الرحم الذي يحتضن الجنين وهو منعدم بوفاة الزوجة أو طلاقها مع حرمة الرحم البديل[1].

و انقسموا إلى اتجاهين:

أ- الاتجاه الأول:

التصرف سواء كان تلقيحا داخليا بأن تم سحب مني الزوج و تجميده قبل انفصال الزوجين، أو خارجين إذا شرع في المراحل الأولى من التلقيح بأنه تم فعلا اتحاد الخلية الذكرية بالأنثوية في الفترة التي تسبق الزرع حل أجل الزوج أو فارقها، فحينئذ لا يحق مطالبة الطبيب استكمال مراحل العملية من غير اعتبار لسبب انتهاء الرابطة الزوجية بأن كانت بطرق الطبيعية و هو بالوفاة أو رغبة الحرة للزوجين و عللوا مذهبهم ببراهين و هي:

- انقطاع الزوجية شرعا بين فريقين دليل بجواز التعريض بالخطبة للمتوفي عنها زوجها.
- انعدام المسوغ الشرعي لهذا الفعل الذي أبيح على خلاف الأصل، إذا أبيح التقيح الاصطناعي للضرورة العلاجية في ظل قيام الرابطة الزوجية لأجل توطيد العلاقة بين الزوجين و دفع ضرر العقم.
- إن التلقيح بعد الوفاة أو الانفصال يعتبر جرما و اعتداءا على حق الطفل[2].

ب- الاتجاه الثاني:

و هو رأي الأقلية من المعاصرين الذين أجازوا إجراء التلقيح بعد انقضاء الزوجية بقيود و هي:

[1]- يعلاوي عبد الله، نفس المرجع ص 23،24.
[2]- عامر أحمد القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الاصطناعي نفس المرجع السابق، ص33.

- ثبوت رغبة المتوفى في ذلك و أن يموت مصرا على ذلك.
- وضع الحمل خلال أقصى مدته حسب القوانين الأحوال الشخصية لكل بلد.
- أنها تجري العملية في فترة العدة حيث تكون الزوجية قائمة.

- أن يتم الأشهاد على إيداع المني بالبنك و عند السحب لدفع أقوال السوء[1] في حين ذهب القسم مجمع الإسلامي[2] المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد بعمان في موضوع التلقيح الاصطناعي إلى سبعة صور و هي:

- **الصورة الأولى:**

أن يجري التلقيح بين نطفة مأخوذة من الزوج و البيضة مأخوذة من امرأة أجنبية ثم تزرع تلك اللقيحة في رحم زوجته.

- **الصورة الثانية:**

أن يجري التلقيح في نطفة رجل غير الزوج و بيضة الزوجة ثم تزرع تلك اللقيحة في الزوجية.

- **الصورة الثالثة:**

في التلقيح الخارجي بين بذرتي رجل أجنبي و امرأة أجنبية و تزرع اللقيحة في الرحم الزوجية.

- **الصورة الرابعة:**

أن يجري التلقيح الخارجي بين بذرتي زوجين ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة متطوعة بحملها.

- **الصورة الخامسة:**

أن يجري التلقيح الخارجي بين بذرتي زوجين ثم تزرع في رحم زوجة أخرى.

[1]- المرجع نفسه ص34

[2]- مجلس المجمع الفقه الإسلامي مؤتمر الثالث 08- 13 صفر 1406 الموافق 11-16 أكتوبر 1986م

و اتفق أكثر الفقهاء على حرمة الصورة الخامسة و ذلك لما تتضمنه من إدخال بيضة زوجة لقحت بماء زوجها أو رجل آخر في رحم أجنبية، أو في تلك الزوجة من ماء رجل أجنبي عنها[1].

و إن الصورة الخامسة هي أن تؤخذ نطفة من الزوج و بيضة من زوجته، و يتم التلقيح خارجيا، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.

- **الصورة السادسة:**

أن تؤخذ بذرة الزوج و تحقن في الرحم و يتم التلقيح داخليا.

و يوصي مجلس المجمع الفقه الإسلامي في الحالتين الخامسة و السادسة، الجائزتين شرعا أن يتم بمنتهى الحذر و الاحتياط من اختلاط النطف و اللقائح[2].

و بالنسبة لإعادة اللقيحة إلى الزوجة الثانية فرغم القول بجوازها الا أنه تثار تساؤلات ماذا لو ماتت اللقيحة و حملت هي من زوجها؟ ولاسيما أن الفقهاء اختلفوا حول من تكون الأم في الإسلام هذه الحالة، هل هي صاحبة البويضة أم التي ولدت الجنين؟

أجاب المجمع الفقهي على هذه الإشكالية و قالو أن الأم هي صاحبة البويضة و منهم من قال هي من تلد، إذ الأم في الإسلام ثلاثة أنواع:

أمهات المؤمنين، وهن زوجات الرسول صل الله عليه وسلم، الأم الحقيقية و هي التي تضع المولود، ونجد في الأخير الأم من الرضاع و هي التي تتولى إرضاع الطفل.

و بالتالي فإن الأم بالتلقيح الاصطناعي في الحالات الجائزة شرعا، وهي التي ولدت استنادا لقوله تعالى: **{الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ ۖ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ ۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا ۚ وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ[3]}** و قوله: **{أَمْ كُنتُمْ**

[1]- فرج صالح الهريش نفس المرجع ص 220.
[2]- يوسف عبد الرحمن الفرت، قضايا الفقحية معاصرة، نفس المرجع ص16.
[3]- سورة المجادلة، الأية01.

شُهَدَاءَ إِذْ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ إِذْ قَالَ لِبَنِيهِ مَا تَعْبُدُونَ مِن بَعْدِي قَالُوا نَعْبُدُ إِلَٰهَكَ وَإِلَٰهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَٰهًا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ[1]}

و إلى جانب كل ذلك فالبويضة الملقحة تمت وتغذت بدم التي حملتها وتحملت الأم الولادة.

ولفهم وبيان أساس موقف الفقه الإسلامي لابد من أعراض المبادئ و الأحكام العامة التي تقوم عليها هذه الأخيرة فيما يخص مسألة علاج المرأة على أساس أن العقم مرض و التلقيح الاصطناعي هو أحد علاجاته وهذا المبادئ فهي:

- انكشاف المرأة على غير زوجها أي على غير من يحل لها الاتصال جنسيا معه لا يجوز إلا لغرض مشروع يبح هذا الانكشاف .
- علاج المرأة من مرضى يؤذيها باعتبار غرضان مشروعا يبيح لها الانكشافات على غير زوجها لهذا العلاج
- كلما كان الانكشاف للمرأة صباحا لغرض مشروع وهو العلاج فيجب أن يكون المعالج امرأة مسلمة ، وإلا فإمراة غير مسلمة فطيب مسلم ثقة ,إذا لم يوجد فطبي غير مسلم ، ويجب احترام هذا الترتيب
- لا يجوز الخلوة بين المعالج و المرأة التي يعالجها إلا بحضور زوجها أو امرأة أخرى[2]
- المراعاة ذلك فإن الفقهاء قالو أن حاجة المرأة المتزوجة التي لا تعمل وحاجة زوجها إلى وله يعتبر غرضا مشروعا يبح معالجتها بالطريقة المباحة من طرف التلقيح الاصطناعي السبعة المتعرف عليها [3]

6-موقف الفقه في صدى شرعية التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة وأثناء العدة

إن فقها الشريعة الإسلامية اتفقوا على حرمة هذه الطريقة هذا الانقطاع العلاقة الزوجية بها الزوجين بانتهاء مدة العدة لان المرأة يمكنها الزواج بغيره أما إذا تمت عملية التلقيح

[1]- سورة البقرة، الأية 133

[2] قطاف شهرزاد التكليف القانوني و الفقهي للتلقيح الاصطناعي ودورة في الثبات النسب أطروحة ماستر جامعة محمد خيصر بسكرة قسم الحقوق 2015 – 2016 ص 25

[3] العوفي لامية المرجع سابق ص 10 .11

بعد انتهاء المدة فهي بني رجل وامرأة أحنين لا تربطها أية علاقة وحدوث الحمل بعد وفاة الزوج يلقي المنسب كما أن هذه العملية محرمة وتلتقي الزناة في إطار واحد لانعدام الرابطة الشرعية بين المرآة و الرجل المتوقي الذي إستدخل منيه .

- فقد قرر بعض الفقهاء أن الزوجة تنهي بإلقاء لذا فإن المرآة بعد الوفاة زوجها لا يجوز لها استعمال مني الزوج المودع لأنها ألان غير زوجة له ، فلو استعملت ذلك وحملت فهو يعتبر حمل من رجل غريب بحيث لا تثبت له نسبا من صاحب المني لأن مصدر النطفة لم يبق زوجا
- و هذا قد طرح الأستاذ محمد مرسي سؤالا الذي هذا الصدد مضمونه هل يمكن اعتبار موافقة الزواج قبل وفاته على إجراء عملية التلقيح الاصطناعي إقرارا منه بنسبة للمولود له ؟ فقال قديد و صحيحا عقلا ومنطقا اعتبار موافقة الزوج على أجراء عملية التلقيح الصناعي إقرارا ضميا منه على أن المولود من مائة وخرج من صلبه ومن ثم فهو أبوه الحقيقي لكن مثل هذا القول يتعارض مع فلسفة الإقرار و طبيعة فالا قرار بالنسب لا يصدر عن الزواج وإنما عن رجل لا تربطه بالمرأة التي وضعت المولد علاقة زواج شرعية هذا الآن الزوج ليس بحاجة إلى الإقرار حتى ينسب الولد إليه لان النسب ثابت بالفراش ، فالمواد يستفيد من قرينة الابنة إذا توافرت شروطها دون إن يتوقف ذلك على موافقة الزوج [1].

ثانيا : موقف القضاء :

ففي فرنسا انقسم القضاء إلى قسمين:

أ. موقف القضاء المؤيد لعملية التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة لقد كان الموقف الفرنسي يؤدي تسليم النيي المجمد للزوج الموفي ففي سنة 1976 قامت اول ارملة بتقديم طلب تلاه 15 طلب غير أنه بعد سنة 1980 تغير الوضع و في قضية السيدة simone،

[1] سكريفة محمد الطيب التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي و الفقه الاسلامي نفس المرجع ص 56 57

اعتبرت محكمة وان أن هذه العينات المحظوظة تغير جزء من تركه المتوقي وطلبت من الموثق ان يتصرف فيها بما يتناسب مع طبيعتها غير ان قضية أخرى شغلت الرأي العام و الفقه القانوني ويظهر فيها القضاء كمؤيد للتلقيح الاصطناعي بعد وفاة الزوج التي وصلت فيه محكمة créteili في 1948/08/01 فقد كان السيد الن مريض بالسرطان الخصية فقد نصحه الطبيب المعالج باستخلاص سائل منوي وحفظه في المركز الحفظ و التجميد بفرنسا لان العلاج يتضمن خطر العقم واستحالة الإنجاب مستقبلا فقد توجه السيد الن إلى مراكز حفظ سائلة المنوي بتاريخ 1981/12/07 وحفظه كوديعة بناء على اتفاق مكتوب وبعد تدهور حالته الصحية قرر الزواج من السيد كورين رينشارد التي تبلغ من العمر 21 سنة بتاريخ 1983/12/23 ليوفي بعدها آلن بتاريخ 1983/12/25[1] عند بحث الموضوع قضائيا تبين المحكمة عدم توافر اي دليل ثبت اعتراض الزوج على التلقيح بعد وفاته باستعمال لنطفه التي سبق له تخزينها واستخلص المحكمة من اتجاه الزوج إلى تخزين نطفة في المركز ثم برام زواج بالشاكية وشهادة الولدين التي وضع منها موافقة المزوج بعد الوفاة على ذلك توافر إرادة الزوج الموفي بشأن الإنجاب وحق إذا تم بعد الوفاة ولا كان الإنجاب يشكل عرضا في أعراض الزواج لذلك قضت المحكمة بقبول طلب الشاكية وإلزام المركز بتسليمها النطف موضع الخلاف [2]

ب.موقف القضاء المعارض لعملية التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة بعد أن كان القضاء الفرنسي بجيز هذه العملية غير موقفة وأصبح يعارض ذلك وما يؤكد ذلك قضية السيد مايكل الذي كان مصابا بمرض في الخصية مما ستوجب علاجاته بالأشعة وخوفا من قدرته على الإنجاب تقدم إلى مركز حفظ السائل المنوي لمدة ثلاث مرات بتاريخ 08 و 11 و15 أكتوبر 1985 غير أن المركز أبرم اتفاقا مع السيد مايكل وفي أكتوبر

[1] خالد حدة أحكام التلقيح الاصطناعي في ضل قانون الأسرة الجزائري منذ كرة ماستر جامعة أكلي محمد اولحاج بويرة كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم القانون الخاص 2013 2014 ص 37

[2] مغطيط عبد الكريم مشروعية التلقيح الاصطناعي في الشريعة السلامية القانون المقارن نفس المرجع ص 43

1985 يتضمن نصا صريحا على حق الأخير في استعمال ماءه بشرط وجوده ورضاه لحظة الاستعمال وفي 1985/09/18 توفي السيد مايكل متأثرا بالسيد ا (نقص المناعة)و في 1989/09/20 طلبت الأرملة السيدة claire collon المركز يرد العينات المحفوظة لديه من نطفة زوجها المتوقي لكن المركز رفض فلجأت إلى لقضاء مطالبة الحكم على المركز بتسليها العينات فرفعت الدعو أمام محكمة تولور Toulouse مستندة على حكم محكمة كرتي وان الاتفاق بين زوجها الموافي و المركز باطلا كون محل الاتفاق يخرج من الدائرة الدول التجاري وان عملية الابداع تعد شرط لمصلحة الغير لها أن تسترجعها لان الهدف في ذلك هو تحقيق عمل شرط لمصلحة الغير لها ان نسترجعها لان الهدف من ذلك هو تحقيق عمل مشروع[1]طلب دفاع المركز المدعي عليه برفض طلب المدعية بحجة أن هناك اتفاق صريح بينة و بين الزوج المتوقي ينص على حضوره ورضاءه لحظة الاستعمال و طبقا لما ينصب عليه المادة 1134 من القانون الذي الفرنسي ، فإن العقد شريعة المتعاقدين فلا بد ان يحمل سائله المنوي الفيروس لي المولد كما ان العملية تحرم المولود من الأبوة [2]

أمام هذا الجدل القائم و الحجج التي قدمها كل مني طرفي القضية قضت المحكمة بتاريخ 26 مارس 1991 برفض طلب المدعية المتمثل في استرجاع السائل المنوي لزوجها المتوقي ، بحجة أن الاتفاق جاء صريحا ولا يمكن اعتباره باطلا ، كما أنه ليجوز للأب أن يتنازل عن أبوته مسبقا ويعتمد أنجاب طفل يتيم الأب كما أمرت المحكمة المركز بإتلاف العينات المحفوظة لديه في أجل أقصاه 03 أشهر من تاريخ صدور الحكم ولأجل تغليب مصلحة المولود على مصلحة الأرملة الراغبة في الإنجاب ولأجل تنجب مشاكل متعلقة بالنسب قررت محكمة تلوز Toulouseعدم الاعتراف بهذا النوع من العمليات

[1] خالد خدة نفس المرجع ص 67

[2]- هجيرة خدام ، التلقيح الاصطناعي دراسة مقارنة بني القانون الفرنسي و القانون الجزائري ماستر في القانون الخاص كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان 2007 2008

كما أن القضاء الفرنسي المعارض لتقنية زرع البويضات الملقحة يرى أنه لأبه من:

- إهدار البويضات المجمدة لان هذه المسألة تمس حقوق الطفل الذي سيوله لأنه بولادته يتيم مسبقا سيهدم من حقوقه الشرعية
- إن الولادة بهذه الطريقة تستدعي وجود الحاجة الداعية إلى ذلك وهي معالجة العقم الذي هو مشروع إنجابي أسري بين الزوجين وبرضائهما وليس من طرف واحد [1]
- غير أن ما ثار من تساؤل حول زرع البويضات أو اللقيحة بعد الوفاة خاصة بعد وفاة الزوجين هي ما حدث في استراليا عام 1984 عند وفاة زوجان امركيان ثريان في حادث طائرة ، وهذا بعد محاولتهما إنجاب طفل بواسطة التلقيح خارج الجسد غير ان هذه المحاولة لم تنجح فعاد الزوجان إلى أمريكا على أمل العودة لمحاولة الكرة مرة أخرى في وقت لاحق بعد احتفاظهما بويضتين ملقحتين ، إلا أن الموت كان أقرب فقد توفيا في حادثة سقوط طائرة وخلقا ثروة هائلة ، وليس لهما أراث فحكت المحكمة في أستراليا باستبيان الجنين بواسطة رحم ستأجر سنة 1984 وثم ولادة طفل منهما فما هو الحل في هذه الحالة هل يجب إعدام البويضات الملقحة أم يمكن استعمالها الأغراض البحث و التجارب أم يمكن إعطاؤها لزوجين آخرين يعانيان من العقم ولديهما رغبة في الإنجاب ؟[2]

فبهذا النص مع المشروع الفرنسي التلقيح بعد وفاة الزوج ، وأجاز فقط منح اللقيحة المجمدة لزوج أخر بشروط حددنها المادة 5/152

وهي أن يتأكد القاضي قبل الترخيص بذلك من أن الزوجين اللذين تحان لهما هذه اللقيحة ، توفير فيهما الشروط الضرورية و الكفيلة باختصاص المولود في وسط عائلتي أو تربوي و نفسي لائق وعملا مقتضي قانون الصحة العامة 1994 قضت محكمة النقض الفرنسية سنة

[1]- علي أحمد لطف الزبيري نفس المرجع ص 396
[2] خالد حدة نفس المرجع ص 68

1996 بإتلاف اللقيحة المودعة ورفضت طلب تسليمها للزوجة بعد الوفاة الزوج كملا بأحكام قانون الصحة العمومية الذي نص على التلقيح الاصطناعي يجب أن يتم أثناء حياة الزوجية[1].

المطلب الثاني: موقف التشريع الجزائري في عملية التلقيح الاصطناعي:

أفد أجاز المشرع الجزائري صراحة التلقيح الاصطناعي بنص المادة 45 مكرر 02 من قانون الأسرة ، إذا أنه وضع التلقيح الاصطناعي في إطار وشروط تتماش مع التشريع الإسلامي فقد نصت المادة 45 مكرر على أنه (يجوز للزوجين اللجوء للتلقيح الاصطناعي) ويخضع التلقيح الاصطناعي للشروط التالية

أن يكون الزواج شرعيا أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما

أن يتم بمني الزوجة و بويضة رحم الزوجة دون غيرهما

وقد نصت الفقرة 01 المادة 45 مكرر علما انه يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي حيث أقرت للزوجين بحق الاستعانة بتقنية الإنجاب بتقنية التلقيح الاصطناعي فقيدتها بحملة من الشروط وهي:

- أن يكون الزوج شرعا
- إن يكون التلقيح برضا الزوجين و أثناء حياتهما
- أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة

ففهم من هذا النص الاعتراف بمشروعية هذه الرسالة الطبية في مساعدة الزوجين للقضاء على أثار العقم

وهذا النص نموذجا حسنا عن سعي المشرع الجزائري لمواكبة التطور العلمي و الطبي و التساؤل الذي يثار حول هذا الموضوع هو ما هي القواعد القانونية التي تتحكم عملية التلقيح الاصطناعي من بداية إلى غلى غاية تحقيق وهي الإنجاب

[1] بوزيد خالد أثبات النسب بالطرق العلمية في قانون الاسرة و القانون المقارن نفس المرجع ص 46

و الجواب عليه باختلاف زوايا النظر إلى الموضوع:

الأولى: الجانب التقني و المقلب الشكلي و الإجرائي الذي يحط بالعملية و إن كان لم ترد بشأن ه أذى فكرة لكن هذا لا يعني ترك الأعمال مفتوحا على الإباحة المطلقة للطبيب و الزوجين ، فيما عدا الشروط المنصوص عليها في المادة 45 مكرر و لكن باعتبار الإنجاب بالمساعدة الطبية تصرف وعمل طبي كغيرة من الممارسات و الخدمات التي يسدها الطب وشروطها وضوابطها و المهارة بين لها وهو قانون الصحة[1] كما يمكن الاسترشاد ببعض المبادئ القانونية التي تضمنتها مدونة أخلاقيات مهنة الطب [2]

الثانية: جانب المسؤولية المدنية و الجزائية للطب وأعوانه عن بعض الأخطاء التي قد ترتكب في حق المعالجة (الزوج و الزوجة) و أفي حق العمل أثناء متابعة سير التلقيح ، أو التلقيح في بعض الإحتياطات اللازمية أو حق القصد ألعمدي لإجراء التلقيح بدون رضا أحد الطرفيين أو عدم تبصير المعنيين رغم العلم المسبق بخطورة الحمل على الوضع الصحي للمرأة أواجها منها بدون مبرر طبي ، أو استبدال الخلايا التناسلية أو الإدلاء بيانات كاذبة في شهادة طبية بغرض تزوير واقعة الولادة أو الحيلولة دون التحقن من هوية الطفل فإن كل ذلك تحكمه قاعد ومواد قانون العقوبات لاسيما المواد التي تناولت الجنايات و الجنح (م.320.321) و التقسيم الخاص تزوير المحررات الدرقية و الشهادات و الوثائق الرسمية (م 241.215-22-223-228) وهذه النصوص تسري على الطبيب و الأعوان الطبي وسوء تم ذلك في الإستشفائيات العامة أو الخاص

الثالث: في جانب الموضوعي المتعلق بالأحكام و الآثار القانونية التي تنتج عن هذه العملية فإنه يخضع الأحكام قانون الأسرة الذي ينظم مسائل الزواج وما يترتب عند من الحمل و المنصب و حقوق و واجبات الأصول و الفروع .

[1] الصادر بالامر رقم 85-05 مؤرخ في 16 فيفري 1985 معدل ومنهم بعد قواني ج.ر 18 الصادرة بتاريخ 1985/02/17
[2] مرسوم رقم 92 . 276 المؤرخ في 06 جويلية 1992 ج.ر 52 الصادرة ب 1992/07/08

وسأتعرض بشيء من التفصيل لكل شرط مني الشروط الموارد في المادة 45 مكرر من قانون الآسرة الجزائري:

ان يكون الزواج شرعيا : و المقصد منه أن يكون الزواج بين الطرفين صحيحا مستوفى لركنه وهو الرضا (المادة 09 من ق.إ.ج) ولشروط صحية من الولي والصداق و الشاهر في المال الأهلية و انعدام الموانع اللاشرعية ومفهوم المخالفة لهنا الشرط قد يتبادر إلى أذنها إننا نفي نسب المحل الناتج من التلقيح الاصطناعي الواقع في الزواج الباطل ونكاح الشبيهة لغم أن المادة 49 من قانون الآسرة تثبة وكذا المادة 34 من نفس القانون [1] و إذا تقيدنا بالمعني الحرفي الأحكام المادة 45 مكرر من قانون الآسرة فتقول أن الزواج الباطل و نكاح الشبهة باعتبارهما زواجين غير شرعيين لا يفرقهما القانون لتخلق العناصر الأساسية المكونة للعقد لدلك فإن الزواج الباطل ونكاح الشبهة لا تثبت بهم الأبوة الشرعية و إنما فقط الأمومة لكن الذي أظهر انه يجب الجمع بني النصوص و اعني المواد 40-45 مكرر 39 من قانون الآسرة حيث إثبات النسب في نكاح الشبيهة و الباطل د جرى القضاء به كمبدأ عام[2]

شرط رضا الزوجين :

باعتبار العقم يدخل ضمن الحالات المرضية التي تستحي التدخل العلاجي للقضاء على أسبابه ونظرا أيضا إلى الطبيب الذي لا يستطيع أن يباشر علاج المريض بدون إذنه ورضاه الذي ظروف استثنائية نزولا عند مضمون المادة 154 من قانون الصحة الجزائري التي تنص يقدم العلاج بموافقة المريض او من يخولهم القانون إعطاء مواصفتهم على ذكر يتقدم الطب العلاج الطبي تحت مسؤولية الخاصة إدا تطلب الأمر تقدم العلاج مستعجل لإنقاذ حياة القصر او أحد الأشخاص العاجز عن التميز او الذاتي يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم ويعتذر الحصول على رضا الأشخاص المغولي او مواصفتهم في الوقت المناسب لذا كان إلزاما أن تخضع عملية التلقيح الاصطناعي مسبقا إلى رضا الطرفين المشاركة في

[1] تنص مادة الامن قانون الاسرة الجزائري على مايلي (كل زواج بإحدى 0 إلى حرمات يفسخ قبل الدخول و بعده يترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاسترخاء)

[2] عوفي لامية ، التلقيح الاصطناعي في قانون الأسر رسالة لنيل نجازه القضاء الجزائر 2005 2008 ص 345

العملية وهما الزوج و الزوجة باعتبار الإنجاب في الحقوق المشركة بينهما يحتاج إلى توافق ارادثيها كما يحتاج العقد إليهما و السؤال المطروح في هذه الصدر ما هو أثر امتناع أحد الزوجين عن القيام

بالإخصاب الاصطناعي على الرابطة الزوجية ؟ [1]

للجواب على هذا التساؤل لابد أن يتميز في ذلك احتمالي :

الأول: ان تكون الزوجة هي التي تصدر على رفق الخضوع لعملية التلقيح

فيم..... للزواج المطالبة بنك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق كما ان له خيار وهو التعدد إذا كان يرغب في استبقائها في عصمته و يعتبر عدم الإنجاب مبررا شرعيا للحصول على ترخيص من رئيس المحكمة (مادة 85 من قانون الآسرة)

الثاني : ان يكون الزوج هو الذي رفض مشاركة الزوجة في الإخصاب الاصطناعي فقد كفل القانون أيضا لها حق رفع الدعوة التطليق بناءا على المادة 53 فعقم الزوج عيب يعول دون تحقيقة فالقاضي يعرضه على الخيرة الطيبة لفحص حالته فإن اثنت عجزة و استحالة الشفاء حكم التطليق في الحال و إن أفادت إمكانية العلاج و التداولي أمهله مدة للاستشفاء وطلبي العلاج ومما لا شك فيه التلقيح الاصطناعي هو أحد وسائل هذه العلاج هذا و إن جرت عملية التلقيح الاصطناعي بدون رضا الزواج فله ان يطلب الطبيب بالتعويض السواء تم أخذ خليته تحايلا أو أبهامة بأنها منه وهي لغيره مع ثبوت نسب الحمل إليه في الصورة الأولى و انتقائه في الثانية ، وان كانت الزوجة هي المسوطا عليها فلها أن تتابع الطبيب جزائيا كفاعل أصلي بتهمة اقتراف جريمة هناك الأرض بالقوة مع متابعة الزوج كشريك في هذه الجرم لأنه و إن جازله الإطلاع عليها لكن لا يسمح له أن يتصرف في هذا الحق بالإذن لغيره في أق يكشف عن زوجته بنون علمها ورضاها بحقيقة الفحص ويبقى الهدف فا غامضا[2]

[1] بوتقنيقت حليمة خليف مريم التلقيح الاصطناعي شرطة و اثار في التشريع الجزائري مذكرة النيل شهادة ماستر الاكادكي في اصوال شخصية كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد بوضياف مسيلة 2016.2017 ص 346 .347

[2] مغطيط عبد الكريم نفس المرجع ص 96

أثناء حياتهما :

يظهر ان قد المشرع من وراء هذا القيد منع الزوجة من تلقيح نقسها بمنس زوجها المتوفي و المجمد بنك حفظ النطف ونتخاصم بالتالي إن المشرع الجزائري أشترط قيام الزوجة لقبول التلقيح الاصطناعي مع استمرارها بينهما بحيث تكون قائمة فعلا و حقيقية لأحكما وقت إجراء العمالية قيد أساسي عملية التلقيح بين الزوجين

ان يتم التلقيح بمني الزوج و بويضة رحم المرأة

لقد نصت المادة 45 مكرر من قانون الأسرة على ضع المساهمة بماء غير الزوجين ومنع الرحم البديل إذ يشترط المشرع الجزائري لمشروعية التلقيح الاصطناعي ان يتم بحلتين تناسليتين للزوجين مع منع كل استعانة بمفرزات جسم طرف أجنبي على الزوجين وإذا تمت الاستعانة برحم مستأجرا أو متبرع به فهذه الوسيلة في حداتها غير قانونية مما يستلزم الحكم ببطلانها و متابعة فاعليها جزائيا الزوجين و المرأة المتبرعة أو المستأجرة لرحمها و كل من قدم وساطة أو مساعدة طبية لأنها ترمي إلى التنازل عن طفل للغير واستعمال الرحم محلا للتعاقد و المتاجرة وماما نستلهمه المادتين 320 و 321 من قانون العقوبات[1]

[1] بو تعنقيت حليمة حليف مريم نفس المرجع 349

المبحث الثاني : معالجة لتشريع الأجنبي لعملية التلقيح الاصطناعي

نجد أن بعض التشريعات أوردت نصوص قانونية تخص كيفية إجراء عملية التلقيح الاصطناعي لمساعدة الزوجين في الإنجاب بطريقة حديثة وهذا ما تناوله في المطلب الأول الذي يهتم بالموقف التشريع الأجنبي أما فيما يخص المطلب الثاني سوف نتطرق إلى دراسة بنوك النطف و الأجنة المجمدة

المطلب الأول: موقف التشريع الأجنبي من التلقيح الاصطناعي

قامت بعض الدول بسن القوانين خاصة لتقنين و سائل التلقيح الاصطناعي وأوردت هذه التشريعات نصوصا تخص إجراء التلقيح الاصطناعي من حيث توافر الضرورة الطبية المتمثلة في علاج العقم و الأخرى المتمثلة في احتمال انتقال الأمراض الوراثية للأطفال ستحاول أن تعرض موقع بعض التشريعات نظمت التلقيح الاصطناعي الداخلي

وفيما يلي موقف التشريعات المقارنة :

1-التشريع النرويجي:

أورد القانون النرويجي الصادر في 1988 ، مجموعة من الضوابط لا بد من مراعاتها عند استخدم التلقيح الاصطناعي منها :

ضرورة أن يتم التلقيح الاصطناعي في مركز تساندها الحكومة للمتزوجين فقط

عدم معرفة الزوجين اسم صاحب المني المستخدم ، ويتصنع أن المشرع المتزوجين أجاز استخدم نطفة الغير في الأخصاب الاصطناعي إلا أنه علق ذلك على ضرورة وجود تصريح خاص من الجهات الصحية المختصة بجلب المني[1]

[1] مغطيط عبد الكريم نفس المرجع ص 79

أما بخصوص التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة الزوج فقد سار المشرع الترويجي على نهج تحريم التلقيح الاصطناعي عقب الوفاة ، فجاء القانون 167 ، بتاريخ 1987/07/12 مؤكدا على التلقيح الاصطناعي لا يكون إلا للزوجين المتزوجين اللذين قدما رضاهما كتابة[1].

2-التشريع الاسباني

الملاحظ و لأول وهلة أن هناك تقرب بين التشريع الاسباني ونطيره النرويجي حيث إصدار المشرع الاسباني القانون رقم 35 لسنة 1988 لنظم أحكام الإنجاب الطبي المساعد مضمنا إياه مجموعة من النصوص القانونية بعضها يماثل نفس النصوص التي أورادها المشروع النرويجي إلا أن المشروع الاسباني أضاف شرط عمر السيدة حيث اشترط ألا يقل عمرها (الزوجة) عن 18 سنة كاملة فضلا

عن ضرورة توافر إقرار مكتوب من السيدة وزوجها ، أما الأرملة فلا بد من إقرار زوجها قبل الوفاة أو في وصية لاستخدم منية وذلك خلال سنة اشهر من الوفاة

و ينتقد النفقة التشريعي الاسباني على وضعه لشرط السن ، إذا يري إن الحد الأدنى للتلقيح تعليل و الانتساب و الطبيعة الإنسانية له و التي أقرها القانون الاسباني وأيضا فإن إهمال وضع حدا أعلى أو معيار له غير مرغوب كذلك لعلة السابقة مما كان يجب معه ترك أمر السن التلقيح لتقدير الطبيب نفسه تأسيسا بما فعله القانون الفرنسي في المادة 152 / 02 حين أوجب أن يكون الرجل و المرأة في السن تسمح لهما بالإنجاب [2]

و الملاحظ أيضا على التشريع الاسباني الخاص بأجكم الإنجاب الطبي الصاعدة أنه أورد في المادة الأولى من الفقرة الثالثة تحديدا لهدف تقنيات التلقيح الاصطناعي المتمثل في علاج العقم الإنساني بشرط أخفاف الطرق التقليدية في إزالته ، وأضاف ان تقنيات التلقيح الاصطناعي يجب إتباعها في حالة الأمراض الوراثية الخطيرة و التي يوقع انتقالها للطفل ويريد عدم حدوثها أما بخصوص التلقيح الاصطناعي بعد وفاة الزواج أصدر المشرع الاسباني

[1] الخوي سليمان نفس المرجع ص 78
[2] مغطيط عبد الكريم نفي المرجع ص 80

القانون 135/1988 المؤرخ في 1988/11/22 ورخص بمقتضاه للزوجة تلقيح نفسها عني زوجها المتوقي بعد واقعة الوفاة ، ولكن المشرع لم يترك الأمر لمطلق حرية الزوجة فأتى بقيد على حرية الزوجة يتعلق بالوقت الذي يجب أتمام عليه التلقيح الاصطناعي في خلاله فاء اشترط المتبرع الاسباني أن تتم العملية في خلال الستة أشهر التالية للوفاة[1].

3-التشريع الانجليزي :

في عام 1985 إصدار المشروع الانجليزي قانونا ينظم نشاطا الحمل لي حساب الغير وكان الهدف الأساسي تشريع وتنظيم وسائل التلقيح الاصطناعي الأخرى هو علاج مكافحة العقم .

تضمن قانون الخصوبة البشرية وعلم الأجنة المصادرة في عام 1990 القواعد المنظمة للإنجاب من خلال الوسائل الاصطناعية المختلفة فنص على إنشاء هيئة تكون أولى مهامها تشكل لجان للتصاريح ومراقبة تنفيذ إجراءات التلقيح الاصطناعي عامة ويندرج بينها حالات التلقيح الاصطناعي الخارجي وتحدد الهيئة إجراءات التلقيح الاصطناعي عامة و يندرج بينها حالات التلقيح الاصطناعي الخارجي وتحدد الهيئة إجراءات وقواعد استخراج الخلايا التناسلية وخصها تجميدها تخزينها ، زرعتها الوضع القانوني الأب و الأم حقوق الجنين المعلومات التي يجب الحصول عليها و الاحتفاظ بها شروط إفشائها وغير ذلك من القواعد المنظمة لتقيد هذه الوسيلة [2]

4-التشريع الايطالي :

على خلاف المشرغي الاروني الاخرين اعتبر المشرع الايطالي تقنية التلقيح الاصطناعي جريمة يعاقب عليها الزوجان بالحبس لمدة عام ، ويوجد تقنين السلوك الصادر في 1984 و المنظم للمستشفيات الجامعية للأطباء و المبحثين وأيضا الكتاب الدوري و الموجه لوزارة الصحة و الخاص بالشرط المتطلبة للتلقيح الاصطناعي .

[2]قطاف شهرزاد نفس المرجع ص 45

أما بخصوص التلقيح الاصطناعي بعد وفاة الزوج فلم يصدر المشرع الايطالي فانونا ينظمه نظرا لأنه يحرمه ولا يوجد ما يسمى بهبة المني عقب وفاة الرجال ومن خلال التقنيات الألفة و التي تحتوي على شروط التلقيح الاصطناعي ، ومنها ضرورة أن يكون كلا الزوجين على قيد الحياة عند إجراء عملية التلقيح [1]

5- التشريع السويدي :

أقرت الحكومة السويدية تقنية التلقيح الاصطناعي بذات الشروط التي أوردها المشرع الفرنسي ، وذلك في القوانين 1140 الصادر في 1984/12/20 والمتعلق بالتلقيح الاصطناعي و القانون 711 الصادر في 1984/06/14 و النتعلق بالتلقيح خارج الجسم

6-التشريع المصري:

على تقيض النقيض من التشريعات المقارنة فقد بدا القانون المصري خاليا كلية من أية نصوص تعالج المستجدات الإنجابية مثله مثل العدد من القوانين العربية رغم أنها تشكل موضوعا حيويا وخطيرا ألمساسها بقيم المجمع الإسلامي و مفاهيمه الدنية وإلى أن يصدر المشرع في الدول الغربية قوانين تنظم هذه المستجدات الحديثة نعانها تعتد أحكام الشريعة الإسلامية و القواعد العامة للقانون [2].

ثانيا: تشريعات نظمت تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي:

سنعرض هنا موقف المشرع الأسترالي، المشرع البرتغالي، و المشرع الإنجليزي.

1-المشرع الأسترالي:

على النقيض من موقف المشرع في الدول المختلفة السابقة نجد أن المشرع الأسترالي أصدر مجموعة من التشريعات تضمنت أهم القواعد الشكلية و الموضوعية المتعلقة بتقنية التلقيح الاصطناعي بصفة عامة و بتقنية التلقيح الخارجي بصفة خاصة.

[1] مغطيط عبد الكريم نفس المرجع ص 81
[2] الخوي سليمان ، نفس المرجع ص

ويعتبر ذلك التشريع من التشريعات الرائدة في مجال التلقيح الاصطناعي بشأن الإجراءات الطبية في مجال العقم و بموجب هذا التشريع الصادر في عام 1984، اتجه المشرع الأسترالي إلى تحريم بعض الإجراءات كالاستنساخ البشري، و تطلب المشرع بالنسبة لاستخدام تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي:

أولا: ضرورة الحصول على ترخيص بالنسبة للطبيب أو الجهة المنفذة.

ثانيا: ضرورة موافقة الزوجة المتبصرة على استخدام هذه التقنية.

ثالثا: ضرورة مرور مدة معينة لا تقل عن سنة يتم خلالها اختبار الوسائل الطبية الأخرى لمواجهة حالة عدم القدرة على الإنجاب، بحيث تنتهي تلك الاختبارات إلى تأكيد فشل الوسائل العادية في العلاج.

و بالرغم من كل ذلك، و المحظورات أودها المشرع الأسترالي و الشروط التي تطلبها الاستخدام تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي، إلا أنه لم ينص إلا على جزاءات إدارية و مالية فقط في حالة المخالفة.[1]

2-موقف المشرع البرتغالي:

أصدر المشرع البرتغالي القانون رقم 319 لسنة 1987 المتعلق بكيفية تنظيم و تنفيذ تقنية التلقيح الاصطناعي و تناول المشرع كذلك التلقيح خارج الجسد(في الأنابيب) و وضع القواعد اللازمة لضمان حصة الأم و الطفل.

و تجنب المشاكل أيا كانت طبيعتها، و اقتصر في مجال التجريم على الأفعال التي تتعلق بالحياء أو بسلامة الجسد.

[1] على أحمد لطفي الزبيري، نفس المرجع، ص 460.

3-موقف المشرع الإنجليزي:

تضمن قانون الخصوبة البشرية و علم الأجنة الصادر في عام 1990 القواعد المنظمة للإنجاب من خلال الوسائل الصناعية المختلفة، فنص على إنشاء هيئة تكون من أولى مهامها تشكيل لجان للتصاريح و مراقبة تنفيذ إجراءات التلقيح الاصطناعي عامة، و تحدد الهيئة إجراءات و قواعد استخراج الخلايا التناسلية، فحصها،تجميدها، زراعتها، و غير ذلك من القواعد المنظمة لتنفيذ هذه الوسيلة.

ثالثا: تشريعات التي تنص على منع وسيلة التلقيح الاصطناعي الخارجي:

حرمت بعض التشريعات تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي إذا كان الدافع لذلك هو الاتجار، ومن التشريعات، التشريع الهولندي الصادر في 1988/09/14 حيث أعلنت الحكومة الهولندية أن الوسيلة محل البحث غير مرغوب فيها، و أنه لا وجه لتنظيمها أ, الرقابة على تنفيذها، لأن ذلك يعني الاعتراف بها و التشجيع عليها و حذرت الأطباء من اللجوء إليها.

و من التشريعات ما أجمع على بطلان العقد المبرم بين الزوجين(أصحاب البويضة المخصبة) و المركز الطبي الذي سيقوم بإجراءات المعملية بطلانا مطلقا و ليس له أي قوة ملزمة، ففي البرازيل يؤكد البعض على أن هذا العقد يتعلق بالحياة الإنسانية و هذه الأخيرة لا تصلح لأن تكون محلا للعقود.

و السبب غير المشروع هو ما يتعارض مع القانون، و الآداب العامة، أو النظام العام، و العقود التي تتعلق بجسم الإنسان تأجيره أو التنازل عن أجزاء من بمقابل و خلافه تعد باطلة لمخالفتها لقواعد النظام العام.[1]

رابعا: موقف التشريعات العربية:

أما التشريعات العربية فإنها لم تتضمن نصوصا قانونية للوسيلة محل البحث عدا التشريع السعودي حيث أجاز الوسيلة محل البحث، أما المشرع الليبي فقد جرم وسيلة التلقيح

[1] على احمد لطفي الزبيري، نفس المرجع، ص 462.

الصناعي بجميع الصور سواء داخل العلاقة الزوجية أو خارجها و ذلك في التشريع الصادر بالقانون رقم(75) لعام 1975 في المادة(403 مكرر).

و عليه فإننا من الوجهة القانونية نتصور أن جملة الدول العربية تعتبر بأن عمليات التلقيح تدخل في زمرة الأعمال الطبية و بالتالي فإنه يمكن إيجاد ضوابط لهاته التقنيات في إطار القواعد العامة ضمن الأعمال الطبية و الجراحية بالإضافة إلى إمكانية الرجوع إلى الشريعة الإسلامية على اعتبار أنها المصدر رسمي احتياطي خاصة فيما يتعلق بأحكام الزواج و الميراث... و غيرها.

و هي من المواضيع التي فيها تعتبر الشريعة المرجعية الحقيقية للقانون الجزائري و لكل القوانين العربية و في الدول الإسلامية أيضا.[1]

المطلب الثاني: بنوك النطف و الأجنة المجمدة:

تعريفها: هي عبارة عن مخازن أو مختبرات ذات خصائص فيزيائية مناسبة يتم فيها حفظ الحيوانات المنوية البشرية النطف.

- بواسطة تبريدها و تجميدها في مادة النتروجين السائل و حفظها مجمدة لفترة من الزمن، إما لإدراك التجارب عليها أو لعمل إخصاب طبي مساعد، التلقيح الاصطناعي.[2]

ورد عن بعض العلماء أراء حول إنشاء مثل هذه البنوك، ما جاء على لسان الشيخ جاد، حيث قال، إن إنشاء مستودع تستجلب منه نطف رجال لهم صفات معينة لتلقح بها نساء لهن صفات معينة.[3]

و يسمح بتجميد الأجنة من أجل استعمالها لحمل لاحق، كما تساعد هذه الطريقة على تجنب الأبوين استحضار مرة أخرى البويضة و المني، وقد أعلى في عام 1984 بأستراليا عن مولد

[1] النحوي سليمان، نفس المرجع ص، 84.
[2] صفاء محمود محمد عياصرة، المستجدات العلمية و أثرها على الفتوى، ط 2، دار البشائر الإسلامية للنشر، 2006، ص 196.
[3] يعلاوي عبد الله، التلقيح الاصطناعي شروط و أثرها في التشريع الجزائري، نفس المرجع ص 69.

أول طفل أنبوب بعد أن كان جنينا مجمدا لمدة شهرين، فولدت الطفل زوني في المركز الطبي بعملية قيصرية.[1]

الفرع الأول: أسباب إيجاد بنوك النطف:

1-بنوك النطف تقوم بعملية تجميد للبيضة الملقحة لفترات مختلفة.

2-تجميد الأجنة يؤدي إلى معاودة العمل بسهولة مرة أخرى إذا فشلت المحاولة الأولى.

3-تجميد الأجنة يؤدي إلى الابتعاد عن خطورة الحمل المتعددة، حيث إن الطبيب كان يقوم بوضع جميع البويضات في الرحم، و بالتالي كان يريد من نسبة نجاح حمل طفل الأنابيب بأقل قدر من المخاطر على الأم و الجنين.

4-تجميد الأجنة يؤدي إلى خفض تكاليف مشاريع، التلقيح الاصطناعي الخارجي إذ إن المحاولة الواحدة كانت تتكلف مبلغ يتراوح بين 4 إلى 6 ألاف دولار.

5-يؤدي الاحتفاظ بالأجنة المجمدة إلى تجنب المرأة مشال و متاعب و مخاطر سحب البيضات، و الدخول إلى المستشفى و التعطيل من العمل.

6-يؤدي الاحتفاظ بالأجنة و دراستها إلى معرفة الكثير من الأمراض و خاصة ما يتعلق منها بالوارثة و الصبغيات، كما أنها تفتح الباب لطرق جديدة من العلاج مثل: نقل الأعضاء، خاصة و أن الأطباء يعتبرون هذه البويضات الملقحة ثروة لا يستهان بها[2].

الفرع الثاني: المشاكل التي تثيرها بنوك النطف و الأجنة المجمدة:

1-الاحتفاظ بأي من هذه الأشياء يؤدي إلى اختلاط الأنساب عمدا أو سهرا.

2-غياب الرقابة الفاعلة على مراكز التلقيح و الحفظ خاصة في الدول الثامنة.

3-فتح باب قيام بنوك الأجنة يؤدي إلى أضرار كثيرة.[3]

[1] فروج صالح الهديش، نص المرجع ص 211.
[2] أحمد محمد لطفي أحمد، نفس المرجع ص 149-150.
[3] أمير فرج يوسف، أطفال الأنابيب، نفس المرجع ص 65.

4-انتهاء الحياة الزوجية بالطلاق أو الوفاة و قد يحتفظ الزوجان بالبويضات المخصبة في أحد البنوك ثم يموت أحدهما أو كلاهما فهل لورثتهما أن يستعمل هذه الأجنة؟ لأن إنجاب الأجنة المجمدة بعد انتهاء الرابطة الزوجية من أخطر المعايير التي تواجه الأجنة المجمدة.

5-المتاجرة بالأجنة المجمدة:

و بالنظر غلى هذه العملية نجد أنها ستؤدي إلى المفاسد أعظم من اختلاط الأنساب، و التلاعب بالأجنة.[1]

الفرع الثالث: التنظيم القانوني لبنوك النطف و الأجنة المجمدة:

تثير بنوك النطف مجموعة من الإشكالات القانونية فالمشرع الجزائري أغفل حقيقة تنظيم أحكام و أخلاقيات عمليات الإخصاب و التلقيح و الأجنة و كذا تنظيم عمليات تجميد اللقائح، و هي الأبحاث العلمية و التجارب الطبية العلمية على ضوء الجنين الآدمي خارج الرحم، و خاصة مع ازدياد ممارسات التلقيح الاصطناعي و وجود بنوك المني، و النطف و اللقائح.

إن بنوك النطف و الأجنة يجب أن تحاط بجملة من الاحتياطات القانونية اللازمة، و ذلك لضمان الاستعمال اللقائح الآدمية و الأمشاج في صور غير مشروعة، و كذا ضمان الجنين و كرامته و معصوميته، باعتبار أصل أدمي من كل تلاعب أو متاجرة. [2]

و شرط المشرع جواز التلقيح في شرط أن يكون بين زوجين و أثناء حياتهما، يظهر أ، قصد المشرع من وراء هذا القيد منح الزوجة من تلقيح نفسها بمني زوجها المتوفي.

و تشير أن بنوك الأجنة تؤدي إلى اختلاط وظائف و حفظ النطف بالتجميد و علاج الأمراض، و إجراء التجارب و الأبحاث العلمية، بترخيص قانوني رسمي لممارسة هذه الأنشطة من الجهات المختصة مع السرية المطلقة.[3]

[1] صفاء محمد عياصرة، المستجدات العلمية و أثرها على الفتوى، المرجع السابق ص 206.
[2] بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري ، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014.
[3] بلحاج العربي،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائرية، ط.6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2010.

و كان على المشرع الجزائري وضع قانون لتنظيم النواحي الإدارية و الأخلاقية لهذه البنوك أو المختبرات أثناء ممارستها أو القيام بوظائفها، وعدم تجاوز الحدود الشرعية و القانونية[1].

و من ناحية أخرى كذلك، لا يجوز التعامل بأي صورة من الصور بمقابل أو بدونه في الخلايا التناسلية المذكرة أو المؤنثة المحفوظة، فإنه لا يجوز التلاعب باللقائح للحصول على أجنة ظاهرة لمن يعانون من العقم بالطرق الغير الشرعية، كما أنه لا يجوز التعامل مع تجار النطف و باعة اللقائح، كما يجوز إجراء أية تجارب طبية على البويضات(الأمشاج) لغير أغراض العلاج و البحث العلمي الأساسي[2].

الفرع الرابع: حكم الأجنة المجمدة

و بخصوص عمليات التلقيح الاصطناعي، أغفلت التشريعات الطبية العربية تنظيم عمليات تجميد اللقائح(الأمشاج أو الأجنة الآدمية) و كيفية إتلاف الأجنة الزائدة على العدد المطلوب، وهي الأبحاث أو التجارب الطبية العلمية على الجنين الآدمي خارج الرحم أي في الأنبوب، و خاصة مع ازدياد ممارسات و تجارب التلقيح الصناعي في مراكز أطفال الأنابيب، ووجود بنوك النطف و اللقائح و الأجنة الآدمية.

إن النطف و الأجنة يجب أ، تحاط بجملة من الإحتياطات الشرعية و القانونية اللازمة و ذلك لضمان ألا تستعمل اللقائح الآدمية و الأمشاج في صور غير مشروعة، وكذا ضمان حرمة الجنس و كرامته و معصوميته باعتبار أصل الآدمي و مادته الأولى من كل تلاعب أو غش أو متاجرة.

- نشير إلى أن بنوك الأجنة الآدمية تؤدي وظائف مختلفة و منها:

[1]- بلحاج العربي: بحوث قانونية في قانون الأسرة، المرجع السابق ص 296.
[2]- بلحاج العربي: الوجيز في شرح القانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ص412-413.

حفظ النطف بالتجميد، وعلاج الأمراض، و إجراء التجارب و الأبحاث العلمية، بترخيص قانوني رسمي لممارية هذه الأنشطة البحثية العلمية، سواء كانت هذه المؤسسات عامة أو خاصة، وكان يستوجب على الأنظمة الطبية العربية و الإسلامية وضع قانون لتنظيم النواحي الفنية و الأخلاقية لهذه البنوك أو المختبرات، أثناء ممارستها لوظائفها فضلا عن التزاماتها بما يفرضه عليها القانون الطبي، من خضوعها لرقابة وزارة الصحة و السر الطبي، وعدم تجاوز الحدود الشرعية و الأخلاقية و الإنسانية المطبقة في هذا المجال[1].

[1]- بلحاج العربي، الحدود الشرعية و الأخلاقية للتجارب الطبية في ضوء القانون الطبي نفس المرجع ص 65.

خاتمة

إن اللجوء الى تقنية التلقيح الاصطناعي أصبح اليوم يشكل أكثر من ضرورة لا بد منها خاصة على المستوى الاجتماعي و الاقتصادي فلا أحد ينكر مدى اعتبار التلقيح الاصطناعي كعلاج حالات العقم بكل صوره، وكذا الاكتئاب الأسري و مدى إرجاعه للثقة لدى جملة العائلات و الأسر، كما لا يمكن أن ينكر مدى مساهمة هاته التقنية أيضا في إيجاد الحلول للكثير من المعضلات، وكما تحمل ايجابيات فهي تحمل كذلك سلبيات، خاصة لما يغيب الإطار القانوني و الشرعي الذي ينظم عمل هذه العيادات أو المستشفيات المختصة بتقنية التلقيح الاصطناعي فقد يصل اليأس بالمريض إلى درجة احترام الشروط المتفق عليها شرعا و قانونا،بالتنسيق مع الطبيب لاسيما و أنه يجري في عيادات خاصة الأصل فيها أن لها اعتماد عام في مجال قطاع الصحة، و نستبعد وجود اعتماد منفرد و خاص بإجراءات التلقيح الاصطناعي، لأن النظام القانوني الجزائري أورد مادة قانونية واحدة بموجب أمر02-05 رغم زيادة عدد اللاجئين على هذه التقنية بمن فيهم ممن يفضلون إجراءها خارج الوطن فإن المشرع لم يدعمها بأية نصوص قانونية.

تقنية التلقيح الاصطناعي لها صورا و أنواع كثيرة، وليس كلها مشروعة فبالنسبة للتلقيح الاصطناعي بشقيه الخارجي و الداخلي فهو جائز بشرط إجراؤها في إطارها و ضوابطها الشرعية، أما فيما يخص الصور التي يسلهم فيها طرف أجنبي عن الزوجين ببيضة أو حيوان منوي أو رحما فهي محرمة و غير جائزة شرعا و لا قانونا.

و ان عالج المشرع الجزائري مسألة التلقيح في قانون الأسرة لتعلق الأمر بالنسب، إلا أننا نرى ضرورة معالجة هذه المسألة الطبية في قانون الصحة و كذا مدونة أخلاقيات مهنة الطب من النواحي الطبية و الأخلاقية، وفيها جملة نذكر:

وجب على المشرع الجزائري إضافة مواد قانونية ضمن قانون الأسرة توضح الأساليب المشروعة قانونيا و كذا الجزاءات المترتبة عن تخلف إحدى الشروط التي تنص عليها المادة 45 مكرر ق.أ.ج.

ضرورة وضع مواد قانونية تتحدث عن إجراءات اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي كما هو الحال في القانون الفرنسي كضرورة إثبات صفة العقم لدى أحد الزوجين أن يكون التلقيح الاصطناعي الوسيلة الأخيرة لحمل الزوجة مع وجوب عرض طلب إجرائه على لجنة طبية مختصة في أمور الحمل و الولادة يكون بيدها هي الموافقة و السماح للزوجين بالخضوع لهذه العملية دون أن ننسى حماية حقوق الزوجين بإلزام اللجنة يتسبب قرارها في حالة الرفض كما هو معمول به في النظام الفرنسي.

وضع نصوص تنظيمية محكمة تنظم قانون الصحة بهذه التقنية من كل الجوانب البشرية المادية، و المالية خصوصا من جانب التكاليف المتطلبة فأولا و أخيرا هو علاج المرض كغيره من الأمراض و ليس له هدف تجاري بالسعي وراء الربح.

إلى جانب هذا تظهر ضرورة تدخل المشرع بنصوص صريحة فاصلة في المسائل و النزاعات التي قد تطرح على القاضي بأن يرتب مثلا الحكم عند تخلف أي أحد من الشروط المتطلبة.

تنظيم مسائل التلقيح الاصطناعي بمواد مفصلة و مستقلة تتعلق بطفل الأنبوب.

قائمة المراجع

قائمة المصادر و المراجع:

المصادر: القرآن الكريم

المراجع: الكتب

01 د. علي أحمد لطف الزبيري، المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة دكتوراه في القانون الجنائي كلية الحقوق جامعة غي شمس 2015 دار جامعة الجديدة ص 05.

02 أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء و أراء الفقهاء الطبعة 01 دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2011 ص 61.

03 عامر أحمد القيسمي، مشكلات المسؤولة الطبية المترتبة على التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي و الفقه الإسلامي،(الأردن، دار العلمية الدولية للنشر و التوزيع) الطبعة 01،2001.

04 فرج صالح الهريش، موقف القانون من التطبيقات الطبية الحديثة دراسة مقارنة كلية الحقوق جامعة نيغازي، الدار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلان، طبعة الأولى

05 أمير يوسف ، أطفال الأناس طيقا الحقائق العلمية و الأحكام الشرعية القانونية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأول 2013 الإسكندرية

06 علاء الدين مرسي الادلة الجنائية في الطب الشرعي المعاصر المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة الطبعة 01

07 محمد حسين منصور المسؤولية الطبية دار الجامعة الجديدة الطبعة 2001 جامعة الإسكندرية

08 علي هادي عطية الهائي المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية و التقنيات المساعدة في الإنجاب دراسة في القانون إلمام المقارن منشورات الحلبي الحقوقية

الطبقة الأولى 2012 لبنان

09 يوسف عبد الرحمن الفرت قضايا فقهية معاصرة دار الفكر العربي جامعة القاهرة الطبعة الأولى

10 محمود أحمد طه، الإنجاب بين المشروعية و التحريم ط 1 دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع 2015

11 زبيدة أتروفة، التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي، د. ط. دار الهدى للنشر 2010

12 سميرة عايد الديات، عمليات نقل و زرع الأعضاء البشرية بين قانون و الشرع ط 1 دار الثقافة للنشر و التوزيع. لبنان 1999

13 عبد الحفيظ أوسكين، قضايا طبية معاصرة في منظور ايتيفي الجنين و الجنس و المجين،ط1 الأغواط 2018.

14 طه عثمان ابو بكر المغربي المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في مجال التوليد دكتوراه في الحقوق البوابة الجامعة برج أية جامعة منصورة الطبقة 2014

15 بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري، د، ط،2014

16 صفاء محمود عباصرة، المستجدات العلمية و أثرها على القتوى. ط2، دار البشائر الاسلامية للنشر 2006.

17 بلحاج العربي: الوجيز في شرح القانون الأسرة الجزائري، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية 2010.

18 بلحاج العربي، الحدود الشرعية و الأخلاقية للتجارب الطبية في ضوء القانون الطبي، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية وهران 2011.

المقالات و الجرائد:

طاهر حجاز: المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية جامعة الجزائر كلية الحقوق الجزء 41 عدد 2003/01

الرسائل و الأطروحات:

01 يعلاوي عبد الله التلقيح الاصطناعي شروط وأثارها في التشريع الجزائر مذكرة تخرج ماستر في حقوق قانون طبي جامعة عبد الحميد ابن باديس كلية الحقوق و العلوم السياسية 2017 2018

02 مغطيط عبد الكريم ، مشروعية التلقيح الاصطناعي في الشريعة الإسلامية و القانون المقارن ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية جامعة عبد الحميد ابن باديس كلية الحقوق و العلوم السياسية 2015-2016

03 عيس امعيزة ، الحمل ، أرثة أحكامه وصوره المعاصرة ابن الشريعة و القانون أطروحة ماجيستير جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية 2005-2016

04 النحوي سليمان التلقيح الصناعي في القانون الجزائر و الشريعة الإسلامية و القانون المقارن أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق 2010-2011

05 قطاف شهرازاد التكليف الفقهي و القانوني للتلقيح الاصطناعي ودورة في إثبات النسب أطروحة ماستر جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق 2016/2015

06 عوفي لامية ؟: تلقيح الاصطناعي في القانون الأسرة رسالة لنيل إجازة في القضاء المدرسة العليا للقضاء الجزائر 2005 ، 2008

07 بوزيد خالد إثبات النسب بالطرق العلمية في القانون الأسرة و القانون المقارن دكتوراه في العلوم قانون خاص جامعة وهران محمد بن أحمد

08 سكريفة محمد الطيب : التلقيح الاصطناعي بن القانون الوضعي و الفقه الإسلامي مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي جامعة أبو بكر بلقايد كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم القانون الخاص 2016 2017

09 بو تعنفيقن حليمة ، خليف مريم مذكرة نيل شهادة الماستر أي ديمي كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد بوضياف مسلة ، قسم الحقوق 2016-2017

القوانين:

01 الامر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 الجريد الرسمية العدد 15

02 الامر رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري معدل ومتمم بعدة قوانين جريدة رسمية 8 الصادرة بتاريخ 1985/02/17

03 قانون الصحة الجديد 11/18 مؤرخ في 29 يوليو 2018 16 ذو قعدة عام 1439 هـ العدد 46 من جريدة الرسمية ص 37

الفهرس

الفهرس:

إهداء.....

شكر.....

المقدمة..... أ

الفصل الأول: ماهية عملية التلقيح الاصطناعي و حكمها الشرعي **06**

المبحث الأول: مفهوم التلقيح الاصطناعي..... 07

المطلب الأول: تعريف التلقيح الاصطناعي..... 07

الفرع الأول: التعريف اللغوي..... 07

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي..... 07

الفرع الثالث: التعريف القانوني و الفقهي..... 08

المطلب الثاني: صور التلقيح الاصطناعي..... 09

الفرع الأول: التلقيح الاصطناعي الداخلي..... 09

الفرع الثاني:التلقيح الاصطناعي الخارجي (أطفال الأنابيب)..... 15

الفرع الثالث: الفرق بين التلقيح الاصطناعي الداخلي و التلقيح الخارجي..... 21

الفرع الرابع: استئجار الأرحام..... 22

المبحث الثاني: حكم التلقيح الاصطناعي..... 24

المطلب الأول: حكم التلقيح الاصطناعي الداخلي..... 24

الفرع الأول: جواز اجراء التلقيح الداخلي..... 24

الفرع الثاني: عدم جواز التلقيح الداخلي..... 25

الفرع الثالث: التلقيح الاصطناعي الداخلي مرفوض في الشريعة 27

المطلب الثاني: حكم التلقيح الاصطناعي الداخلي..... 29

الفرع الأول: جواز اجراء التلقيح الخارجي 30

الفرع الثاني: عدم جواز التلقيح الخارجي 31

الفصل الثاني: ضوابط المشروعية القانونية للتلقيح الاصطناعي **34**

المبحث الاول: موقف الفقه و التشريع الجزائري من عملية التلقيح الاصطناعي. 35

مطلب الأول: موقف الفقه و القضاء..... 35

مطلب الثاني: موقف التشريع الجزائري..... 45

المبحث الثاني: معالجة التشريع الأجنبي لعملية التلقيح الاصطناعي 50

المطلب الأول: موقف التشريع الأجنبي..... 50

المطب الثاني: بنوك النطف و الأجنة المجمدة..... 56

الفرع الأول: أسباب إيجاد بنوك النطف..... 57

الفرع الثاني: المشاكل التي تثيرها بنوك النطف و الأجنة المجمدة..... 57

الفرع الثالث: التنظيم القانوني لبنوك النطف و الأجنة المجمدة 58

الفرع الرابع: حكم بنوك الأجنة المجمدة..... 59

الخاتمة 62

قائمة المصادر و المراجع..... 65

مـلخص مذكرة الماستر

لقد شكلت العلوم الطبية و البيوأخلاقيات الجديدة التي تهدف إلى المحور الأساسي و هو التلقيح الاصطناعي حيث توصلنا إلى الفصل بين التلقيح الداخلي و الخارجي ومدى تطوره.

و نصل إلى القول أن عملية التلقيح الاصطناعي فالتشريع الجزائري و في الشريعة الإسلامية منعوا بشره عمليات التلقيح التي تتم خارج إطار علاقة الزوجية.

في حين القانون المقارن سمح بإخراجها خارج هذا الإطار الحصين سواء بعد الوفاة أو تدخل طرف ثالث.

الكلمات المفتاحية:

1/أطفال الأنابيب 2/البويضة 3/ المني.

Abstract of The master thesis

New medical and bioethics sciences that aim at the main focus of artificial insemination have been formed, as we have reached a separation between internal and external insemination and the extent of its development.

And we reach to say that the process of artificial insemination, the Algerian legislation and in Islamic law, prevented the evil of insemination that takes place outside the framework of the marital relationship.

Whereas, comparative law allowed for its removal outside this fortified framework, whether after death or the intervention of a third party.

key words:

1/ IVF 2/Ovum 3/ Sperm.