الضوابط القانونية المستحدثة لتقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب في التشريعين الجزائري والمغربي

The legal controls introduced for medical assisted reproductive technologies in the Algerian and Moroccan legislation

ط.د/ حراش شمس الدين[1]، د/عيسى زهية أستاذة محاضرة أ[2]

[1] جامعة امحمد بوقرة بومرداس c.harrache@univ-boumerdes.dz

[2] جامعة امحمد بوقرة بومرداس z.aissa@univ-boumerdes.dz

تاريخ الإرسال:08 /07/ 2020 تاريخ القبول:27 /09/ 2020 تاريخ النشر: 31/03/2022

ملخص:

تعتبر تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب من المستجدات الطبية لعلاج ضعف الإخصاب بين الزوجين، إلا أنها في نفس الوقت تُثير عدة إشكالات قانونية دينية وأخلاقية، الأمر الذي يتطلب نصوصاً تنظيمية للإجابة عنها.

تنصب هذه الدراسة على مقارنة الضوابط القانونية المستحدثة لهذه التقنيات في القانون 11/18 المتعلق بالصحة في الجزائر، وكذا ظهير شريف رقم 1.19.50 المتعلق بتنفيذ قانون المساعدة الطبية على الإنجاب في المغرب.

كلمات مفتاحية: المساعدة الطبية على الانجاب، أطفال الانابيب، الضوابط القانونية.

Abstract:

Medical assisted reproductive technologies are considered a novelty to treating fertility impairment between spouses, but at the same time they raise several legal religious and moral issues which requires regulatory texts.

we highlight the comparison of legal controls developed for these techniques in Law 18/11 Related to health in Algeria, as well as the Dahir No. 1.19.50 related to the implementation of the Reproductive Medical Assistance Act in Morocco.

Keywords: *Reproductive medical assistance; in vitro fertilization (IVF); legal controls.*

1- المؤلف المرسل: حراش شمس الدين، **الإيميل:** c.harrache@univ-boumerdes.dz

مقدمة :

لقد كان للتطور الكبير في المجالات الطبية الحديثة أثرٌ واسع لفتح آفاق متعددة في مجال البحث العلمي عامة والمجال القانوني خاصة، والتي من بينها تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب، أو التلقيح الإصطناعي أو الصناعي الذي أخذ به المشرع الجزائري في قانون الأسرة أو المساعدة الطبية على الإنجاب طبقًا لقانون الصحة الجزائري والمغربي، وسُمي هذا التلقيح بالصناعي لأنه لا يتم بالطرق الطبيعية بل عن طريق إستعمال طرق تقنية ومخبرية [1].

فالضرورة تفرض على الشخص في حالة وجود ما يمنع الزوجين من الإنجاب الطبيعي اللجوء إلى الوسائل المساعدة على الإنجاب، الأمر الذي أثار عدة إشكاليات قانونية ودينية وأخلاقية حول هذه التقنيات مما دفع بالدول الى إصدار تشريعات لتنظيم أحكامها وشروطها.

وكان ذلك في الجزائر بصدور الأمر 02/05 المعدل لقانون الأسرة الجزائري أين إكتفى المشرع ببيان شروطها في المادة 45 مكرر، إلا أنه تدارك الأمر وجاء بنصوص أكثر تنظيما في المواد 370 الى 376 من القانون رقم 11/18 المتعلق بالصحة، حيث وظف مصطلح المساعدة الطبية على الإنجاب كنظيره في المملكة المغربية وأعطى تعريفاً لها في المادة 370 كما يلي: "

المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبياً.

وتتمثل في ممارسات عياديه وبيولوجية تسمح بتنشيط عملية الإباضة والتلقيح بواسطة الأنابيب ونقل الأجنة والتخصيب الإصطناعي"[2].

أما بالنسبة للتشريع المغربي فقد دخل القانون 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب حيز التنفيذ بصدور ظهير شريف رقم 1.19.50 الصادر في 2019، والذي نص في مادته الثانية على أنَّ: " المساعدة الطبية على الإنجاب كل تقنية سريرية وبيولوجية تُمَكِّن من الإخصاب الأنبوبي أو حفظ الامشاج واللواقح والأنسجة التناسلية أو التلقيح المنوي أو نقل اللواقح، وكذا كل تقنية أخرى تُمَكن من الإنجاب خارج السياق الطبيعي"[3].

تكمن أهمية هذه الدراسة خاصة بصدور نصوص جديدة تضبط تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب في كل من الجزائر والمغرب، الى تحديد أهمية الأحكام التي تضمنتها ومدى إستجابتها للإشكالات التي تثيرها.

ومن هذا المنطلق فالإشكالية التي يمكن طرحها بخصوص هذا الموضوع هي: **كيف نظم كل من المشرع الجزائري والمغربي الضوابط القانونية لتقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب؟ وهل تحقق هذه الضوابط التوظيف السليم لهذه التقنية تحقيقا للغرض الذي وجدت لأجله؟.**

للإجابة عن هذه الإشكالية تم الإعتماد على المنهجين التحليلي وكذا المقارن مع تقسيم موضوع الدراسة إلى مبحثين اساسيين :

1- المبحث الأول: تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب.

2- المبحث الثاني: الشروط القانونية للمساعدة الطبية على الإنجاب.

1. تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب

من خلال التعريفات القانونية السابقة للمُشرعين الجزائري والمغربي، نلاحظ أنهما رَبَطَا المساعدة الطبية على الإنجاب بمجموعة من الممارسات

والتقنيات المُحَدَّدَة سواء على سبيل الحصر أو المثال، فمنها ما يتم داخل الرحم (المطلب الأول) ومنها ما يتم خارجه (المطلب الثاني).

1.1. تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب داخل الرحم

نَصَّ المشرع الجزائري في المادة 370 على مجموعة من التقنيات التي تتم داخل الرحم، نجد من بينها تقنية تنشيط عملية الإباضة (الفرع الأول)، وتقنية التلقيح المنوي (الفرع الثاني).

1.1.1. تقنية تنشيط عملية الاباضة

نص المشرع الجزائري على أن المساعدة الطبية على الإنجاب تتمثل في ممارسات عيادية وبيولوجية تسمح بتنشيط عملية الإباضة[4]، فمشكلة عدم التبويض أو ضعفه أو عدم إنتظامه من أهم المشكلات التي تتسبب في عدم الإنجاب، ومن أهم أسبابه تكيس المبايض الذي يُمكن علاجه عن طريق إنقاص الوزن أو الأدوية المنشطة [5].

فعملية تنشيط الإباضة يُشترط فيها أن يكون الرحم سليمًا، وأن يكون للمبيض القدرة على إنتاج بويضة إما تلقائيًا أو بواسطة الأدوية المنشطة، حيث لا يمكن الحصول على بويضة من مبيض غير صالح، وهذه الأدوية الخاصة بتنشيط عملية الإباضة ذات فعالية كبيرة في الشفاء من بعض أنواع مشاكل الإخصاب، حيث تحتوي على مُركبات مُحفزَّة ومُحِثة للتبييض يمكن من خلالها إحداث بويضات من أجل إستخراجها وتلقيحها خارج الرحم[6].

2.1.1. تقنية التلقيح المنوي

وهي تقنية تَكمنُ في تحضير الحيوانات المنوية للزوج وإدخالها الى رحم الزوجة بإستخدام مستلزمات طبية ملائمة[7]، وهو ما يُعرف بالتلقيح الإصطناعي الداخلي حيث يتم عن طريق حقن السائل المنوي للزوج في الليلة السابقة للتبويض في المكان المناسب من مهبل أو رحم الزوجة، وهو الإتصال الجنسي المشروع في الإنجاب الطبيعي[8]، ويتم اللجوء الى هذه الوسيلة متى عجز

الزوجان عن الإنجاب في صورته الطبيعية لأي سبب من الأسباب، كضعف الحيوان المنوي أو إختلال وظائف المبيض وغيرها[9]، ومن الأخطار المترتبة على التلقيح الصناعي الداخلي خاصة في المجتمع الغربي هو المتاجرة بالأجنة من أجل الحصول على الخلايا الجذعية وإجراء التجارب العلمية عليها[10].

وظف المشرع الجزائري مصطلح التخصيب الإصطناعي ونص عليه كوسيلة يتم بها تنشيط عملية الإباضة والتلقيح في المادة 370 من القانون 11/18، فالملاحظ أن العبارة جاءت على العموم لتضم التلقيح المنوي أي الداخلي والتلقيح الخارجي مع أن المشرع أشار الى أسلوب الأنابيب الذي يُعبر عنه بالتلقيح الإصطناعي الخارجي مع أن المراد بالتخصيب هو التلقيح.

كما أن المشرع المغربي في المادة الأولى من ظهير شريف رقم 1.19.50 أحسن بذكره لعبارة: "... وكذا كل تقنية أخرى تمكن من الإنجاب خارج السياق الطبيعي" فاتحا المجال للتقنيات والصور الأخرى، عكس المشرع الجزائري الذي حصر هذه التقنيات في المادة 370 التي تتضمن تعريف هذه التقنية.

2.1. تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب خارج الرحم

عند إستحالة إجراء العملية داخل الرحم يتم الإستعانة بوسائط خارجية سواء عند التلقيح بواسطة الأنبوب (الفرع الأول)، أو حفظ الأمشاج واللقائح والأنسجة التناسلية عند نقلها (الفرع الثاني).

1.2.1.تقنية الإخصاب الانبوبي

عرف المشرع المغربي هذه التقنية في المادة الأولى من ظهير شريف رقم 1.19.50 كما نص عليها المشرع الجزائري في المادة 370 من القانون 11/18، فهي تقنية تكمن في تلقيح بويضة الزوجة بعد سحبها من المبيض في المختبر بالحيوان المنوي للزوج وتحضيرها وحفظها وفق شروط خاصة[11].

ففي وقت ما غلب على إسم التلقيح الإصطناعي الخارجي إسم طفل الأنبوب لأن الأنبوب أصبح البديل المستعمل للطبق المخبري، فكان الأولى أن

يُسمى طفل الطبق إلا أنه أُشتهر بإسم طفل الأنبوب، إلا أن هذا المصطلح لم يعد يُعبر عن كل تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب، ذلك أنه لا يُمثل سوى تقنية واحدة من هذه التقنيات.

فالمساعدة الطبية على الإنجاب بهذه الطريقة تتم عن طريق تلقيح البويضة بحيوان منوي بطريق غير طريق الإتصال الطبيعي، ويحدث هذا التلقيح خارج جسم المرأة لتُعاد البويضة بعد ذلك إلى الرحم[12]، ذلك أنها تَتِم في وسط معملي وُجد لمعالجة حالات العجز أو الضعف في الخصوبة لدى المرأة بالأساس، والناشئة عن إنسداد قناة فالوب التي تصل بين المبيض والرحم، نتيجة لنوع من الإلتهابات التي يُنتج لها نقص في الإفرازات اللازمة لحدوث عملية التلقيح[13].

2.2.1. تقنية حفظ الامشاج والأنسجة التناسلية ونقلها

أفرزت المساعدة الطبية على الإنجاب عددًا من المُستجدات الطبية المعاصرة منها بنوك الأمشاج واللواقح والأنسجة التناسلية، حيث تقوم فكرتها على أخذها وحفظها في مخازن مناسبة لفترة زمنية من أجل نقلها الى الرحم، ومِمَّا يجدر الذكر به أن البويضات المخصبة مرحلة سابقة لمرحلة الجنين وإن أُطلق عليها أجنة فهو من باب التسامح فقط[14].

ففي تقنية الحفظ يقوم الأطباء بتحفيز المبايض لدى الزوجة وشفط ما ينتج عنها من بيوض ناضجة وقابلة للتلقيح، وأخذ السائل المنوي للزوج وحفظهما، أو يتم وضع البويضات الأنثوية مع الحيوانات المنوية داخل وعاء صناعي في ظروف مشابهة لقناة فالوب وبعد الإنقسامات الخلوية يتم حفظها في حسابات خاصة بأصحاب الأمشاج واللواقح في البنوك، بعدها تأتي العملية الثانية وهي عملية النقل التي تتطلب إستخراج عدد من البويضات من مبيض المرأة وتلقيحها خارج الرحم بالحيوانات المنوية، وتتراوح في العادة من 04 الى 08 بويضات أو أكثر، ثم يقوم الأطباء بنقل 03 منها إلى الرحم بعد أن تبدأ في النمو[15].

فالمشرع الجزائري نص على عملية حفظ الأمشاج في نص المادة 376 من قانون الصحة حيث أحال الشروط التي تحكمها للتنظيم إلى حين صدوره،

على خلاف المشرع المغربي الذي أعطى لها تعريفًا وتناول شروطها في المواد من 22 إلى 29.

فالأصل حسب المشرع المغربي أنه لا يمكن حفظ اللواقح أو الأمشاج إلا بغرض مضاعفة حظوظ الحمل أو إستعمال الأمشاج في عملية الإخصاب، أما بالنسبة لمدة الحفظ فَميَّز بين حفظ اللقيحة وحددها بأن لا تتجاوز خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، على خلاف الأمشاج والمُحددة بسنة قابلة للتجديد كذلك مرة واحدة، كما يمكن لأي شخص يخضع لعلاج من شأنه أن يَمُس قدرته على الإنجاب أن يلجأ لحفظ الأمشاج وأنسجته التناسلية قصد إستعمالها لاحقًا.

كما حدد الإجراءات الشكلية والإدارية المتطلبة لعملية لحفظ، ومصير اللواقح والأمشاج والأنسجة التناسلية عند إنقضاء مدة الحفظ، وتعدى المشرع المغربي عملية الحفظ إلى تنظيم عملية إستيراد اللواقح والأمشاج والأنسجة التناسلية وتصديرها [16].

2. الشروط القانونية للمساعدة الطبية على الإنجاب

إذا كانت النصوص القانونية أجازت بعض تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب إلا أنها لم تترك الأمر دون تقييد، وإنما وضعت لها شروط لا بد من مرعاتها، لذلك وجب التطرق لها سواء تعلق الأمر بالشروط الخاصة بالمستفيدين من هذه التقنية (المطلب الأول)، أو الشروط الإجرائية والطبية التي تُفرض على المراكز الطبية الموظفة لهذه التقنية (المطلب الثاني).

1.2. الشروط الخاصة بالمستفيدين من المساعدة الطبية على الانجاب

نص المشرع الجزائري والمغربي على مجموعة من الشروط الواجب توفرها ممن يطلب المساعدة الطبية على الإنجاب، وهي التأكد من وجود الصفة (الفرع الأول)، وتحقق رضا الزوجين (الفرع الثاني)، وأن تتم العملية بمني الزوج و بويضة الزوجة مع عدم جواز استعمال الام البديلة (الفرع الثالث).

1.1.2. الصفة في طلب المساعدة الطبية على الانجاب

يشترط كل من القانون الصحة الجزائري و المغربي، توفر الصفة في كل من يطلب المساعدة الطبية حيث يشترط أن يكون الرجل والمرأة على قيد الحياة، وفي سن الإنجاب، و يشكلان زوجًا قانونًا، ويُعانيان من عقم مؤكد طبيًا.

1.1.1.2. أن يكون صاحبَا الطلب على قيد الحياة

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 45 مكرر من قانون الاسرة وأكَّدَ عليه في المادة 371 في فقرتيها الأولى والثانية في القانون 11/18، كما نص عليه المشرع المغربي في المادة 12 من ظهير شريف 1.19.50، وهي ان يتم تقديم الطلب أثناء حياة الزوجين.

وبهذا حسم المشرع الجزائري والمغربي مشكلة طلب المساعدة الطبية على الإنجاب ومنعها بعد وفاة الزوج، الذي يحفظ سائله المنوي في بنوك النطف وبعد وفاته تطالب الزوجة بتلقيحها بماء زوجها حيث قضى القضاء الفرنسي بأحقية الزوجة في تسلم السائل المنوي لزوجها بعد وفاته[17]، فالحمل عن طريق المساعدة الطبية على الإنجاب يجب أن يحدث أثناء قيام الزوجية بين الزوجين فإذا ما انتهت الحياة الزوجية بأي سبب فلا يجوز تلقيح البويضة بنطفة الرجل لإنقطاع العلاقة الزوجية بوفاته [18].

2.1.1.2. أن يربط صاحبا الطلب زواجًا قانونيًا

يشترط في من يقدمان طلبًا للمساعدة الطبية على الإنجاب أن يكونا متزوجين قانونًا، وهو ما نصت عليه المادة 371 من القانون 11/18 وكذا المادة 45 مكرر من الامر 02/05، كما نص عليه المشرع المغربي في المادة 12 من ظهير شريف الخاص بالمساعدة الطبية على الإنجاب.

فالزواج في القانون الجزائري ينعقد بتبادل رضا الزوجين، كما يجب أن تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 09 مكرر من نفس الأمر وهي أهلية الزواج، والصداق، والولي، وشاهدان، مع إنعدام الموانع الشرعية[19]، فإذا

كان مستوفيًا ومستكملًا لأركانه ولشروطه كان العقد صحيحًا وقانونيًا ورتب جميع أثاره.

فبإنعقاد الزواج أمام الموثق أو الموظف المؤهل قانونًا يمكن للزوجين تقديم طلب من أجل المساعدة الطبية على الإنجاب، ويمكن إثبات هذا الشرط أمام الهيكل أو المؤسسة المعنية عن طريق العقد المحرر والمسجل طبقًا لأحكام قانون الحالة المدنية، وبالتالي يُستبعد تقديم الطلب بعد فك الرابطة الزوجية وهو ما أكَّدَ عليه المشرع المغربي بأن يُرفِقَ الزوجين مع طلب المساعدة الطبية على الإنجاب نسخة من عقد الزواج مصادق على مطابقتها للأصل[20].

3.1.1.2. أن يكونا مُقدما الطلب في سن الإنجاب

يثير هذا الشرط مسألتين الأولى متعلقة بالسن الأدنى للإنجاب، ذلك أن سن الإنجاب طبيًا لا يرتبط بأهلية الزواج، فيمكن للقصر أن تكون لهم القدرة على الإنجاب، وبما أن المشرع لم يحدد ذلك فَيُرجع إلى سن أهلية الزواج المحددة في نص المادة 07 من الامر 02/05 بتمام 19 سنة، ويمكن للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج ، فهل يمكن في هذه الحالة لمن لم يبلغ أهلية الزواج ومرخص له بالزواج، أن يقدم طلبًا للمساعدة الطبية على الإنجاب؟.

فالمشرع الجزائري نص في المادة 07 ف 02 من قانون الأسرة على: " يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات"[21]، فحصوله على هذه الأهلية غير كاف لإبداء موافقته على التلقيح الإصطناعي، لأن المشرع حددها فقط بالنسبة للدعاوى القضائية دون التصرفات القانونية الأخرى[22].

أما الأمر الثاني فهو مرتبط بالسن الأقصى للإنجاب فهناك من الأطباء من يشترط بأن لا يكون عمر الزوجين أكثر من 39 سنة خوفاً من حدوث

حالات منغولية في الطفل-تشوهات خلقية- وهناك من يشترط أن لا يتجاوز الزوجين سن 35-39 سنة [23].

4.1.1.2. تأكيد حالة العقم

من الضروري التمييز بين العقم الذي أشار اليه المشرع الجزائري وعدم القدرة على الإخصاب الذي أشار إليها المشرع المغربي كشرط لتقديم طلب المساعدة الطبية على الإنجاب، فالعقم لا علاج له كالأمراض الخُلقية الشديدة التي تصيب الجهاز التناسلي كغياب الخصية أو عدم وجود مبيض، على خلاف عدم الإخصاب فهو تعبير يشمل كل الحالات التي يمكن علاجها فمن يستطيع الإنجاب بالمساعدة الطبية ليس بالعقيم، وإنما من يعاني من ضعف أو عدم القدرة على الإخصاب [24].

أما بالنسبة للمدة التي من خلالها يتم تأكيد حالة العقم فالمشرع الجزائري لم يحدد ذلك، وإنما نص على إشتراط أن يكون العقم مؤكد طبيًا أي تاركًا تحديد هذه الحالة للأطباء المختصين، على خلاف المشرع المغربي الذي حددها بـ 12 شهرا من المحاولات المنتظمة للإنجاب بطريقة طبيعية [25].

2.1.2. رضا الطرفين في طلب المساعدة الطبية على الإنجاب

اللجوء إلى المساعدة الطبية على الإنجاب يكون في صورة عقد بين الزوجين الراغبين في الإنجاب، فينعقد العقد بإرتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين وقبول الآخر وفقًا للشكل المقرر قانونًا، وهذا هو العقد الأصلي لأن هناك عقدًا تابعًا له وهو المبرم مع مراكز حفظ البويضات والأجنة والسائل المنوي[26].

فالمشرع الجزائري لم يشترط شكلية لإبرام عقد المساعدة الطبية على الإنجاب قبل صدور قانون الصحة مكتفيًا برضا الزوجين فقط حسب المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، فبالرغم من خطورة هذه العملية وإجراءاته الطبية المعقدة وصورها المختلفة والتي يمكن أن تطول لمدة طويلة الأمر الذي يتطلب

العلم والإحاطة بها، وهذا ما يستوجب أن يكون هناك شكلا معينا يفرغ فيه الطرفان إرادتهما المعبرة عن اللجوء إلى طلب المساعدة الطبية على الإنجاب وهو ما استحدثه المشرع الجزائري في المادة 371 من قانون الصحة، على أن يقدم الزوج والزوجة كتابيًا وهما على قيد الحياة طلبهما المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، ويجب عليهما تأكيده بعد شهر 01 واحد من تاريخ إستلامه من الهيكل و المؤسسة المعنية [27].

أمَّا بالنسبة للمشرع المغربي فقد إشترط في المادة 13 على أن التعبير على موافقة الزوجين يجب أن يكون كتابيًا وفقا للنموذج المحدد بنص تنظيمي بعد أن يقدم لهما الممارس باللغة التي يتكلمانها، جميع المعلومات المتعلقة بالمخاطر على صحة الأم وتلك المحتملة على المولود القادم وبإحتمالات النجاح في الحالات المماثلة وبتقدير كلفة العملية، وكذا بالإطار القانوني المنظم للمساعدة الطبية على الإنجاب[28]، وهذا ما يُعرف بالإلتزام بالإعلام الطبي.

3.1.2. أنْ يتم بمني الزوج وبويضة من رحم الزوجة مع عدم جواز استعمال الام البديلة

لا يمكن اللجوء إلى المساعدة الطبية على الإنجاب إلا بالحيوانات المنوية للزوج وبويضة الزوجة[29]، فيجب أن تُلقح المرأة بمني زوجها حتى يُثبت النسب الشرعي طبقًا للقاعدة الفقهية "الولد للفراش وللعاهر الحجر"، ولذلك لا يجوز أن تلقح المرأة بمني رجل آخر غير زوجها، ومن ثم يجب الحرص على عدم الوقوع في أدنى شك بخصوص إختلاط مني الرجل وإستبداله بمني غيره، وفي حالة وقوع ذلك فإن الطفل الناجم عن تلقيح المرأة بماء الغير يعتبر إبن غير شرعي[30]، ويقول الفقهاء إذا كان تلقيح الزوجة من رجل آخر غير زوجها فهو محرم شرعًا ويكون في معنى الزنا، وكل طفل ناشئ بالطرق المحرمة قطعًا من التلقيح الاصطناعي لا ينسب إلا لمن حملت به، ووضعته بإعتباره حالة ولادة طبيعية كولد الزنا الفعلي تمامًا[31].

كما يمنع إستعمال الأم البديلة في اللجوء الى المساعدة الطبية على الإنجاب أو الحمل من أجل الغير، والذي يتمثل في إستقبال رحم امرأة للقيحة ناتجة عن الإخصاب الأنبوبي لأمشاج مأخوذة من زوجين وإستكمال الحمل إلى نهايته، قصد تسليمهما الطفل بعد الولادة بصفتهما والديه البيولوجيين[32]، مقابل عوض متفق عليه أو دونه وهذا الإتفاق يسمى بتأجير الرحم، فهذه الطريقة أثارت جدلاً واسعًا في الأوساط الدينية والقانونية خصوصًا في البلدان العربية، فمن المشاكل التي تثيرها هذه الطريقة مسألة تحديد النسب للطفل المولود وكذا التصرف الغير المبرر بجسم الإنسان، وكذا الخروج الواضح على مبدأ حرمة جسد الإنسان وخروجه عن دائرة التعامل القانوني[33].

الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري والمغربي بالنص صراحة على عدم إستعمال الأم البديلة عند اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي، وهذا في الفقرة الأخيرة من المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، وكذا المادة 05 من ظهير شريف 1.19.50 [34].

2.2. الشروط الخاصة بمراكز المساعدة الطبية على الإنجاب

تخضع المراكز الخاصة بالمساعدة الطبية على الإنجاب لمجموعة من الشروط من ترخيص وإشراف ورقابة على هذه المراكز، وأن يقوم بهذه التقنيات أطباء متخصصون (الفرع الأول)، مع منع إجراء البحوث الطبية أو بيع أو شراء أو أي تصرف آخر للنطف أو الأجنة (الفرع الثاني).

1.2.2. الترخيص والرقابة على مراكز المساعدة الطبية على الإنجاب

نظرًا لأن عملية المساعدة الطبية على الإنجاب وما يتبعها من زرع للبويضة الملقحة داخل الرحم وما يسبقها من شفط للبويضات من داخل الرحم، وما يقتضيه ذلك كله من مهارة عالية في القائمين على هذه العملية، وكذلك من تجهيز المراكز الطبية التي تجرى فيها هذه العمليات بإمكانيات وتجهيزات معينة وفي غاية الدقة، الأمر الذي يقتضي إجرائها على يد أطباء ذو درجة عالية من

المهارة وداخل مراكز طبية مجهزة لذلك[35] ومرخص لها من الجهات المختصة مع التأكد من توافر الشروط المتطلبة بما يتناسب مع خصوصية هذه التقنيات.

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 372 من قانون الصحة: "تتم الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتصلة بالمساعدة الطبية على الإنجاب من قبل ممارسين معتمدين لهذا الغرض في مؤسسات أو مراكز أو مخابر يرخص لها الوزير المكلف بالصحة بممارسة ذلك".

فالترخيص وفقًا للتشريع المغربي لا يُمنح إلا للمؤسسات الخاصة على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يحدد سواء كانت مؤسسة خاصة أو مؤسسات استشفائية عامة، طبقًا لنص المادة 372 كما إشترطت الفقرة الثانية من المادة 373 على خضوع المؤسسات التي تمارس المساعدة الطبية على الإنجاب لمراقبة المصالح الصحية المختصة، كما يتعين عليها إرسال تقرير سنوي عن نشاطاتها إلى السلطة الصحية المعنية[36].

2.2.2.إجراء البحوث العلمية وتداول اللقائح والأمشاج والخلايا التناسلية.

بعد نجاح عملية المساعدة الطبية على الإنجاب ففي أغلب الأحيان يتم الإحتفاظ بالأجنة واللواقح والخلايا التناسلية الفائضة عن تلك العمليات التي تتم عن طريق التجميد، وفي غالب الأحيان ما يترك الزوجان هذه اللقائح فتقوم البنوك والمراكز بالتصرف فيها، إما ببيعها للراغبين في شرائها خاصة في الدول الاوربية أو شركات الأدوية لإستخدامها في صناعة الدواء أو تقوم بإعدامها، أو بإجراء الأبحاث العلمية والتجارب الطبية عليها[37]، فتدخل البنوك في هذه العملية يثير عدة إشكالات حول هذه التصرفات.

فالمشرع الجزائري منع هذه التصرفات من خلال المادة 374 من قانون الصحة: "يمنع التداول لغاية البحث العلمي، التبرع أو البيع وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة بـ: الحيوانات المنوية، البويضات حتى ولو كانت بين الزوجات الضرات، أو الأجنة الزائدة عن العدد المقرر لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت

أختًا أو أمًا أو بنتًا، أو السيتوبلازم" [38]. كما نص المشرع المغربي على منع التبرع بالأمشاج واللواقح والأنسجة التناسلية، أو إستعمالها لأغراض تجارية أو صناعية، كما يمنع إجراء أي بحث عليها أو إستحداثها لأغراض البحث أو إجراء التجارب عليها أو لأغراض أخرى غير تلك المنصوص عليها قانونًا[39].

الخاتمة:

رأينا فيما سبق أن تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب تعتبر من بين المستجدات الطبية التي تطورت على نحو يجعل من القواعد القانونية مكمن جدال واختلاف كبيرين، خاصة في تعدد العلاقات والعقود الطبية بين مراكز المساعدة الطبية على الإنجاب وبنوك النطف والأجنة، الأمر الذي دفع بالدول إلى تنظيم هذه التقنيات بإصدار تشريعات تواكب هذه التطورات وتحد من الإشكالات والإختلافات التي تنجر عنها، وهذا ما تم تجسيده فعليا في القانونين الجزائري والمغربي بصدور القانون 11/18 المتعلق بقانون الصحة الجزائري وكذا ظهير شريف 1.19.50 المتعلق بتنفيذ القانون الخاص بالمساعدة الطبية على الإنجاب.

في نهاية هذه الدراسة تم التوصل إلى مجموعة من النتائج والإقتراحات نجملها في ما يلي:

- **النتائـج:**

- أن كلا التعريفين للمشرعين الجزائري والمغربي للمساعدة الطبية على الإنجاب متشابهة في المعنى وجاءت محددة لآلياتها والهدف من اللجوء إليها، دون تحديد لذاتية عقد المساعدة الطبية على الإنجاب.
- أن المشرع المغربي كان أكثر دقة في استعمال المصطلحات بنصه على اشتراط العجز أو الضعف في الخصوبة بدل العقم المؤكد طبياً.

- أن المساعدة الطبية على الإنجاب عبارة عن مجموعة من التقنيات المختلفة والتي حددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر، على خلاف المشرع المغربي الذي حددها على سبيل المثال وهو مايفتح المجال لأي صورة أخرى من هذه التقنيات والتي تساعد على الإنجاب.
- أن المشرع المغربي كان أكثر تنظيمًا لتقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب مقارنة بالمشرع الجزائري، إلى حين صدور النصوص المنظمة لمختلف الأحكام التي جاء بها في القانون 11/18.
- تمتاز تقنية حفظ النطف والأجنة الفائضة بأهمية كبيرة لإمكانيتها بالإحتفاظ بها واستعمالها وقت الحاجة، الأمر الذي يفرض تنظيمًا قانونيًا لذلك.

- **الاقتراحات:**

بعد الدراسة المقارنة تم التوصل الى مجموعة من الإقتراحات تتمثل في :

- ضبط تعريف المساعدة الطبية على الإنجاب بما يتلائم مع التطورات الطبية والتقنيات التي تحتويها، وكذا التدقيق في المصطلحات الطبية التي يتغير مضمونها بتغير الحقائق العلمية.
- النص على الإلتزام بإعلام الزوجين بكافة المخاطر وكذا الشروط وإحتمالات نجاح عملية الإنجاب وكذا التقنية المستعملة واطارها القانوني، في مقابل ذلك يشهد الزوجين على انهم تلقو كافة هاته المعلومات.
- تحديد المدة التي من خلالها يتم تأكيد حالة العقم أو العجز أو الضعف في الخصوبة ذي الطبيعة المرضية بعد الزواج كما فعل المشرع المغربي.
- ضبط وتنظيم عملية استيراد النطف والبويضات واللوائح بنصوص قانونية خاصة مع ظهور تجارة الأجنة وإستغلالها في الأبحاث والتجارب الطبية، في ظل المنع الذي تشهده بعض الدول الأوربية بالقيام بهذه التجارب، الأمر الذي يتطلب البحث عن مصدر لهذه الأجنة وهي دول العالم الثالث.

- تحديد إلتزامات بنوك حفظ النطف والأجنة من بينها ضبط عدد البويضات المستخرجة والمراد تلقيحها من الزوجة، على أن لا تتجاوز ثلاث بويضات مع إعادتها للرحم، وهذا ما يضمن عدم وجود أي فائض من هذه البويضات تجنبًا لأي متاجرة أو تصرف فيها.
- تشديد الرقابة على المراكز القائمة بعمليات المساعدة الطبية على الإنجاب بإنشاء لجنة مراقبة لهم صفة الضباط العموميين بعد تأدية اليمين القانونية، وكذا مراقبة كل المخالفات المجرمة في قانون الصحة أو القوانين المنظمة له المتعلقة بالمساعدة الطبية على الإنجاب.

التهميش و الإحالات :

[1] محمد بكري يوسف بكري، 2015، الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة، مجلة مصر المعاصرة، مصر، المجلد 106، العدد 519، ص 453.

[2] أنظر المادة 45 مكرر من الأمر05-02 مؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة، ج ر عدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005، والمادة 370 من القانون 18-11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 02 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 29 يوليو سنة 2018، الملغي لأحكام القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

[3] ظهير شريف رقم 1.19.50 صادر في 04 رجب 1440 (11مارس 2019) بتنفيذ القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، ج ر عدد 6766 المؤرخ في 04 أبريل 2019.

[4] انظر الفقرة 02 من المادة 370 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة.

[5] شيماء احمد صالحي، (2018)، قياس مستوى الهوموسستين وبعض الهرمونات التكاثرية بأمصال النساء المصابات بمتلازمة تكيس المبايض، مجلة الاطروحة، العراق، المجلد 02، العدد 08 ، ص 215.

[6] زياد احمد سلامة، (1996)، ط 1، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، دار البيارق للنشر والتوزيع، لبنان، ص 61.
[7] المادة 01 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[8] أبو عميد علي جمعة، (2016)، الاحكام الشرعية لصور التلقيح الصناعي، مجلة الأستاذ، ليبيا، العدد 10، ص 47.
[9] شادية الصادق الحسن، (2011)، حكم الإسلام في التلقيح الاصطناعي، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، السودان، العدد02، ص 05.
[10] هبة فهمي أبو مخ، (2010)، التلقيح الصناعي وأطفال الانابيب، مجلة دراسات إسلامية، الأردن، العدد 04، ص 142.
[11] انظر المادتين 370 من القانون 11/18، والمادة 01 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[12] هبة فهمي أبو مخ، المرجع السابق، ص 147، ص 143.
[13] نور الدين العمراني، (2005)، تقنيات الإنجاب الصناعي بالمغرب بين الممارسة الطبية وغياب الضوابط القانونية، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، المغرب، العدد 05، ص 180.
[14] حياة بن عبد الله بن محمد، (2015)، أحكام بنوك النطف والأجنة المجمدة، مجلة البحوث والدراسات الشرعية، مصر، المجلد 04، العدد 34، ص 237.234.
[15] سعد مناحي سعود المطيري، (2016)، الجوانب القانونية للعلاج بالخلايا الجذعية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر،ص 119.
[16] أنظر المواد من 22 الى 29 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[17] مسعودي يوسف، (2016)، التلقيح الإصطناعي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، الجزائر، المجلد 08، العدد 24، ص 68.
[18] علي جمعة عبد الله، (2015)، الأحكام الشرعية لصور التلقيح الإصطناعي، المجلة الليبية للدراسات، ليبيا، المجلد 04، العدد 09، ص 53.
[19] المادتين 09 و 09 مكرر من الأمر 02/05 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.
[20] المادة 12 ف 02 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[21] الأمر 02/05 والمتضمن قانون الاسرة المعدل والمتمم.

[22] تشوار جيلالي، (2006)، رضا الزوجين عن التلقيح الاصطناعي، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، الجزائر، العدد 04، ص 57.
[23] زياد احمد سلامة، المرجع السابق، ص 64.
[24] سارة عيادي، (2019)، أساس مشروعية المساعدة الطبية على الإنجاب، مجلة النبراس للدراسات القانونية، الجزائر، المجلد 04، العدد 01، ص 76.
[25] المادة 02 ظهير شريف رقم 1.19.50.
[26] اللهيبي صالح احمد، (2015)، إلتزام مراكز المساعدة على الإنجاب "دراسة في القانون الاماراتي"، مجلة القانون المغربي، المغرب، العدد 29، ص 25.
[27] المادة 371 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة.
[28] المادة 13 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[29] انظر المادة 371 من القانون 11/18، والمادة 12 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[30] مسعودي يوسف، المرجع السابق، ص 65.
[31] جيلالي تشوار، (2001)، الزواج والطلاق تجاه الإكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 104.
[32] المادة 02 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[33] فايق عوضين محمد تحفة، (2018)، تأجير الأرحام، مجلة الفكر الشرطي، الإمارات، المجلد 27، العدد 03، ص 184، 185.
[34] انظر المادة 45 مكرر من الأمر 02/05 والمادة 05 من ظهير شريف رقم 1.19.50.
[35] محمود احمد طه، (2015)، ط 1، الإنجاب بين المشروعية والتجريم، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، ص 130.
[36] المادتين 372، 373 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة.
[37] احمد حسني، (2017)، ط1، الحماية المدنية للأطفال في مجال الأبحاث العلمية، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، ص 137.
[38] القانون 11/18 المتعلق بالصحة.
[39] أنظر المواد 05، 06، 07 من ظهير شريف رقم 1.19.50.

قائمة المراجع:

- **المؤلفات:**

- احمد حسني، (2017)، ط 1، الحماية المدنية للأطفال في مجال الأبحاث العلمية، مصر، المصرية للنشر والتوزيع.
- تشوار جيلالي، (2001)، الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.
- زياد احمد سلامة، (1996)، ط 1، أطفال الانابيب بين العلم والشريعة، لبنان، دار البيارق للنشر والتوزيع.
- محمود احمد طه، (2015)، ط 1، الإنجاب بين المشروعية والتجريم، مصر، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع.

- **الأطروحات:**

- سعد مناحي سعود المطيري، (2016)، الجوانب القانونية للعلاج بالخلايا الجذعية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.

- **المقالات:**

- أبو عميد علي جمعة، (2016)، الأحكام الشرعية لصور التلقيح الصناعي، مجلة الأستاذ، ليبيا، العدد 10.
- اللهيبي صالح احمد، (2015)، إلتزام مراكز المساعدة على الإنجاب "دراسة في القانون الإماراتي "، مجلة القانون المغربي، المغرب، العدد 29.
- تشوار جيلالي، (2006)، رضا الزوجين عن التلقيح الاصطناعي، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، الجزائر، العدد 04.
- حياة بن عبد الله بن محمد، (2015)، أحكام بنوك النطف والأجنة المجمدة، مجلة البحوث والدراسات الشرعية، مصر، المجلد 04، العدد 34.
- سارة عيادي، (2019)، أساس مشروعية المساعدة الطبية على الإنجاب، مجلة النبراس للدراسات القانونية، الجزائر، المجلد 04، العدد 01.
- شادية الصادق الحسن، (2011)، حكم الإسلام في التلقيح الاصطناعي، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، السودان، العدد02.
- شيماء احمد صالحي، (2018)، قياس مستوى الهوموسستين وبعض الهرمونات التكاثرية بأمصال النساء المصابات بمتلازمة تكيس المبايض، مجلة الأطروحة، العراق، المجلد 02، العدد 08 .

- علي جمعة عبد الله، (2015)، الاحكام الشرعية لصور التلقيح الإصطناعي، المجلة الليبية للدراسات، ليبيا، المجلد 04، العدد 09.
- فايق عوضين محمد تحفة، (2018)، تأجير الارحام، مجلة الفكر الشرطي، الإمارات، المجلد 27، العدد 03.
- محمد بكري يوسف بكري، (2015)، الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديث، مجلة مصر المعاصرة، مصر، المجلد 106، العدد 519.
- مسعودي يوسف، (2016)، التلقيح الإصطناعي في قانون الاسرة الجزائري، مجلة دراسات وابحاث، الجزائر، المجلد 08، العدد 24.
- نور الدين العمراني، (2005)، تقنيات الإنجاب الصناعي بالمغرب بين الممارسة الطبية وغياب الضوابط القانونية، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، المغرب، العدد 05.
- هبة فهمي أبو مخ، (2010)، التلقيح الصناعي وأطفال الانابيب، مجلة دراسات إسلامية، الأردن، العدد 04.

- **النصوص القانونية:**

- القانون 18-11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 02 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 29 يوليو سنة 2018 الملغي لأحكام القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
- الأمر05-02 مؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984 والمتضمن قانون الاسرة، ج ر عدد 15، لـ 27 فبراير 2005.
- ظهير شريف رقم 1.19.50 صادر في 04 رجب 1440 (11مارس 2019) بتنفيذ القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، الجريدة الرسمية عدد 6766 المؤرخ في 04 أبريل 2019.