الإنجاب الاصطناعي بين الإباحة والتحريم (دراسة مقارنة)

عبار عمر

أستاذة مساعدة قسم – أ– كلية الحقوق والعلوم السياسية

عضو مخبر المرافق العمومية والتنمية

جامعة جيلالي ليابس – سيدي بلعباس –

المقدمة

لقد حظي علم تكوين الأجنة باهتمام كبير من طرف الأطباء نتيجة معاناة عدد كبير من الأزواج والزوجات من العقم، فحاجة الإنسان إلى إنجاب ذرية ضرورة فطرية منذ فجر التاريخ، وهذا ما اتفقت عليه الشرائع السماوية قاطبة على أن آدم أبو البشر، وهو الإنسان الأول الذي بدأ التناسل البشري ومنه تكاثرت الذريـة، و أن هذه الحاجة يبررها حب البقاء على الأرض وإقامة خلافة إنسانية متواصلة فقولـها ﴿ وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ﴾.

يعتبر الإنجاب أهم غاية يهدف إليها عقد الزواج، لكن في بعض الأحيان لا يستطيع الزوجين تحقيق هذا الهدف المنشود لوجود خلل أدى إلى العقم، لكن ما يجب التأكيد عليه؛ هو تخلص الأفراد من الفكرة التي كانت سائدة من قبل، والمتمثلة في تحميل الزوجة وحدها مسؤولية عدم الإنجاب، ذلك أن العقم أصبح قاسما مشتركا بين الزوجين.

لقد اكتشف الطب الحديث تقنيات لعلاج حالات ضعف الخصوبة لكلا الزوجين، واقترح حلول بديلة للعقم، باستخدام طرق ووسائل قد يتماشى بعضها مع قواعد الدين والأخلاق والنصوص القانونية، ويتنافى البعض الآخر معها لمخالفتها قواعد النظام العام، هذا ما أدى إلى انعقاد الكثير من الندوات العلمية والفقهية والمؤتمرات الطبية لأهمية هذا الاكتشاف الطبي والآثار المترتبة في حالة استخدامه سواء من الناحية الطبية، أو من جانب الفقه الإسلامي، أو حتى من الزاوية القانونية والتشريع الوضعي، ولعل أهم سبب لاختياري هذا الموضوع هو كون البلدان الإسلامية حقلا لممارسة مثل هذه التجارب التي تكون في بعض الأحيان منافية للشرع والقانون معا.

الإنجاب الاصطناعي من أهم المبتكرات العلمية الطبية، فهو وسيلة إنجاب بين الزوجين اللذين يعجزان عن الإنجاب بالطريق الطبيعي، ونظرا لأهمية الإنجاب الاصطناعي كممارسة تمس الجسم ومنتجاته ظهرت عدة تعريفات مختلفة لهذا الابتكار الطبي. لقد انصبت اغلب التعاريف على أن الإنجاب الاصطناعي هو: استعمال لأداة طبية اصطناعية بغرض الإنجاب.

إن نجاح عمليات التلقيح الاصطناعي لعلاج بعض حالات العقم، سواء تلك التي تتعلق بالزوج أو الزوجة، قد أعاد الأمل إلى الكثير من الإفراد الذين حرموا من الذرية، لكن سوء استعمال هذه الوسائل بطريقة عشوائية وغير إنسانية، فيما يخص المتاجرة بالنطف والبويضات والأرحام، والتلاعب بمشاعر الأمومة والأبوة، إضافة إلى التجاوزات المنافية للقيم الأخلاقية والمبادئ الدينية خاصة في المجتمعات الغربية، يلزمنا في حال اللجوء إلى هذه التقنيات الحديثة، والتي غالبا لم تتناولها كتب الأوائل لنعرف موقف كل من الشرع الإسلامي، وما يتماشى أو يتعارض مع أحكامه على وجه التحديد، وموقف التشريع الوضعي من الإنجاب الاصطناعي.

1- موقف الفقه الإسلامي من نظام الإنجاب الاصطناعي:

لقد أعطى الفقهاء أهمية بالغة لموضوع الإنجاب الاصطناعي، كون هذا الأخير يدور بين دائرتي ما هو مباح و ما هو محرم على حسب كل أسلوب منه إذ أن أنظمة الدول الإسلامية تعنى عناية كبيرة فيما يتعلق ببعض المسائل، والتي أبرزها أحكام المواريث وإثبات النسب، إذ يؤثر فيها بشكل كبير موضوع الإنجاب الاصطناعي.

أ- مدى شرعية وسائل الإنجاب الاصطناعي:

لقد وضع الفقهاء شروط و ضوابط شرعية لعملية الإنجاب الاصطناعي عند ممارستها، حتى تكون مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية، وتتلخص هذه الشروط فيمايلي:

- لا يجوز إجراء عملية التلقيح الاصطناعي بين الزوجين إلا عند الحاجة أو الضرورة، كما لو تيقن الأطباء بأن لا سبيل إلى الحمل والإنجاب بطريق المعاشرة المعتادة بين الزوجين بسبب منه أو منها أو منهما معا، ولم يكن هناك طريق للحمل إلا بالتلقيح الاصطناعي داخليا أو خارجيا.

يكون إثبات العجز عن الحمل بناء على تقرير طبي صادر من مختص معتمد بعد فحوصات متكررة، أو بناء على اجتماع رأي خبيرين في الموضوع يؤكدان استنفاد كل السبل العلاجية المتاحة، و المقدور عليها من اجل القضاء على العقم سواء بمتابعة دوائية أو بعملية جراحية.

إن انكشاف المرأة لمن لا تحل له يجب أن يكون لغرض يبيحه الشرع، ويكون الطبيب المعالج امرأة مسلمة، وإلا فامرأة غير مسلمة، وإلا فطبيب مسلم، وإلا فغير مسلم على هذا النحو ولا تجوز الخلوة بين المعالج والمرأة المسلمة إلا بحضور الزوج، أو امرأة أخرى.

- يجب أن تتم عملية التلقيح بين زوجين بوجود عقد قران قائم على أحكام الشريعة الإسلامية، ضمن وثيقة رسمية كعقد زواج، أو دفتر عائلي وغيرها، نجد أن القانون المصري لا يعترف بمشروعية أي علاقة سوى علاقة الزوجية، فعلى الطبيب أن يثبت من وجود علاقة الزواج بين الرجل والمرأة اللذين تجري بينهما عملية التلقيح.

كل هذا من اجل الحفاظ على الأنساب، ومنع تفشي ظاهرة العلاقات الحرة الموجودة في المجتمعات الغربية.

- يجب أن تكون الغاية من وراء إجراء التلقيح الاصطناعي هي الإنجاب، والحصول على الولد دون أي دوافع أخرى، كتحديد جنس الجنين مثلا.

- يجب أن يكون الفريق الطبي من أهل الخبرة، حتى لا تؤدي عملية التلقيح إلى ضرر أو نتائج سلبية على صحة الزوجة، وأن يكتفي بالحد الأدنى من البويضات المطلوبة طبيا لإتمام عملية الزرع لتجنب وجود فائض مجمد قد يتلاعب به، وإذا اقتضى الأمر بقاء فائض لنجاح الإخصاب في المحاولة الأولى، فان حكمها الإعدام بتركها بدون عناية طبية حتى تفقد الحياة بذاتها، وهو ما قضى به المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بالكويت في 1989/10/26، وبجدة في 1999/03/20.

وهو أيضا ما اقره مجلس المجمع الفقهي، حيث جاء في قرار المجمع الفقهي في الدورة السابعة "ونظرا لما في التلقيح الاصطناعي بوجه عام من ملابسات، حتى في الصورة الجائزة شرعا، ومن احتمال اختلاط النطف، أو اللقائح ينصح بالممارسة في حالة الضرورة القصوى مع الحذر من اختلاطها".

○ ينبغي أن تجرى العملية أثناء قيام الزوجية، وان لا تمارس بعد انفصالهما سواء تم ذلك بالطلاق، أو الوفاة، كما يستلزم بالضرورة رضاء كل من الطرفين– الزوج و الزوجة– وان يكون خاليا من عيوب الإرادة.

يجب إخطار الزوجين بكل سير العملية، إذ أي إخفاء لحقيقة العلاج يعتبر من قبيل الخطأ الطبي، ويتحمل الطبيب كامل المسؤولية عن النتائج الحاصلة في حال امتناع احد الزوجين عن المشاركة في العملية، فالشرع لا يخول لأي طرف حق إجبار الطرف الأخر قهرا على الرضا، بل يفتح أمام المتضرر باب فك العصمة الزوجية كعلاج أخير.

ب– حالات الإنجاب الاصطناعي المتفق على شرعيتها:

إن تنوع أساليب التلقيح الاصطناعي أدى بالضرورة إلى تنوع الأحكام والآراء الخاصة بكل أسلوب، خاصة مع غياب نصوص شرعية تحسم هذه المسألة.

لذلك استوجب علينا الإطلاع على الاجتهادات والفتاوى وقرارات وتوصيات المجمعات الفقهية، فيما يتعلق بهذه الممارسة التي تترتب عنها آثار تسري على الأسرة بشكل خاص و المجتمع بشكل عام فنجد اختلاف وجهات النظر بين الفقهاء المعاصرين، وقد استمدوا حججهم من كتاب الله وسنة رسوله وأحكام الشريعة، وعليه فقد استقر جمهور الفقهاء المعاصرين على إباحة أسلوب الإنجاب الاصطناعي ضمن حالتين:

الحالة الأولى:

تتمثل في جواز أخذ نطفة الزوج وحقنها في رحم زوجته، مع توافر كل الشروط المذكورة سالفا من عقد زواج و رضا الزوجين وغيرها.

وتعبر هذه الحالة عن تلقيح داخلي بنطفة الزوج؛ منه أكد علماء الإسلام في الفتاوى والقرارات الصادرة عن المجامع الفقهية، على أن التلقيح الصناعي الداخلي في إطار الزوجية القائمة والصحيحة لا حرمة فيه ويثبت به النسب.

وحكم الشريعة الإسلامية في هذا النوع انه: إذا تم استدخال ماء الزوج إلى رحم زوجته، وكانت تعلم هي بذلك دون شك في اختلاطه بمني أخر كان هذا التصرف واقعا في دائرة المشروعية ولا إثم فيه، والولد الذي ولد نتيجة هذه التقنية ولد شرعي وينسب لوالديه.

الحالة الثانية:

تتمثل في جواز أخذ بويضة الزوجة العاقر، وتخصيبها بنطفة زوجها خارج الرحم في أنبوب، ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة. شرط عدم اختلاط هذه النطفة، أو البويضة بنطفة، أو بويضة أجنبية عن الزوجين، وتتم هذه العملية حال قيام الزوجية، ذلك لاجتناب الإشكالات التي قد تطرح فيما يخص إثبات النسب، وهي تعبر عن الصورة الأولى للتلقيح الخارجي، ولأن هدف الشريعة الإسلامية تحقيق مصالح الأفراد، وبما أن عملية التلقيح لا تتعارض وخلق الله للإنسان، إذ أن هذه التجارب لا تتم إلا بأسباب الله تعالى، إذ يقول ﴿ لَّذِي أَحْسَنَ كُلَّ شَيْءٍ خَلَقَهُ ۖ وَبَدَأَ خَلْقَ الْإِنسَانِ مِن طِينٍ(7) ثُمَّ جَعَلَ نَسْلَهُ مِن سُلَالَةٍ مِّن مَّاءٍ مَّهِينٍ(8) ﴾.

إن اخذ الحيوان المنوي من الرجل و اخذ البويضة من المرأة في البيئة التي حددتها حكمة الله، حيث لا يتم نجاح هذه الوسائل إلا بإرادة الله، فكان التلقيح الخارجي وفق الشروط الموضوعة جائز ولا شيء فيه.

يندرج الإنجاب ضمن المقاصد الشرعية، لأن عدمه قد يؤدي إلى عدم الاستقرار العائلي، لذلك يجوز استخدام الوسائل التقنية المشروعة للحد من المشاكل الأسرية، ولعل أهمها انحلال الرابطة الزوجية، ويلتحق الطفل بأبيه من حيث النسب ويترتب على ذلك حقوق للطفل كالنفقة والميراث، وغيرها من الحقوق التي فرضها المولى عز وجل على الوالدين.

كما أن المصلحة في إباحة استعمال التقنيات الطبية؛ هي التغلب على مشاكل العقم من جهة، ولأن التداوي أمر مشروع للمحافظة على النفس البشرية من جهة أخرى، وعدم وجود أي مفسدة ظاهرة كاختلاط الأنساب، فإنه ليس هناك ما يمنع الاستعانة به، ويعتبر المولود في هذه الحالة ابنا شرعيا يحمل نسب الأب، ويتمتع بكامل الحقوق والآثار التي يرتبها الشرع على النسب الصحيح من الولاية والحضانة والنفقة والإرث.

وهذا ما استقر عليه جمهور الفقهاء المعاصرين من خلال القرارات والتوصيات المتمخضة عن العديد من الملتقيات والفتاوى الصادرة عن الهيئات الرسمية.

ج- حالات الإنجاب الاصطناعي غير المباحة شرعا:

إن إجماع فقهاء الأمة على شرعية الصورتين السابقتين، يقابله بالضرورة تحريمهم لصور أخرى، قد تستعمل كشكل من أشكال التلقيح الاصطناعي و تتمثل هذه الأخيرة فيما يلي:

الحالة الأولى: هي تلك الصورة التي يتم فيها أخذ نطفة رجل وحقنها في الموضع المناسب من زوجة رجل آخر.

الحالة الثانية: هي تحريم إسهام الغير في عملية الإخصاب لا يجوز أن تكون إحدى البذرتين الذكرية أو الأنثوية من أحد الزوجين والأخرى من أجنبي عنهما.

الحالة الثالثة: التي تكون فيها كل من النطفة والبويضة تابعتين للزوجين، غير أن عملية التلقيح يتم إجراؤها بزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أجنبية عنهما، إذ تحرم كل الحالات التي يقحم فيها طرف ثالث على العلاقة الزوجية سواء كان رحما، أو بيضة، أو حيوان، أو جسدية للاستنساخ .

كما نجد أن هذه الصور تتفق في كون جوهر هذه العمليات واحد، ونتيجتها واحدة، وهي وضع ماء رجل أجنبي قصدا في حرث ليس بينه وبينها عقد ارتباط بزوجة شرعية.

ما يمكن الإشارة إليه أن حالة تلقيح بويضة امرأة بمني رجل أجنبي (تلقيح داخلي) تشبه إلى حد كبير نكاح الاستبضاع، بل إن من الفقهاء ما اعتبر هذه الصورة نكاح استبضاع قد عاد بصيغة أخرى لأن العرب سبق وأن عرفوه قبل الإسلام، إذ كان الرجل يقول لامرأته إذا طهرت من طمثها- أرسلي إلى فلان فاستبضعي منه- ويعتزلها زوجها ولا يمسها أبدا، حتى يتبين حملها من ذلك الرجل الذي تستبضع منه، فإذا تبين حملها أصابها زوجها إذا أحب، إنما يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد، حيث كانت المرأة تطلب الاستبضاع من الأكابر والرؤساء في الشجاعة أو الكرم أو غير ذلك.

جاء بعد ذلك الإسلام، وحرم هذا النوع من النكاح حفاظا على الأنساب، عن عروة بن الزبير أن عائشة (رضي الله عنها) زوجة النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته: "أن النكاح في الجاهلية كان على

أربعة أنحاء، فلما بعث محمد عليه الصلاة والسلام بالحق هدم نكاح الجاهلية كله، إلا نكاح الناس اليوم"، إذ أن النسب حق عام يحقق مصلحة عامة للمجتمع، وهو من الأمور التي ترتبط به، وعليه يقوم بناء الأسرة.

إن الحالة الثانية، والحالة الثالثة تعبران عن صور التلقيح الخارجي بوجود أو مساهمة طرف أجنبي ثالث، يتمثل إما في رجل أجنبي، أو امرأة أجنبية، مما يؤدي لا محالة إلى اختلاط الأنساب، وكذلك بعث الخصومة بين الأطراف المساهمة في عملية التلقيح، إذ يرى الفقهاء أن هذه الصور شأنها شأن الزنا والتبني رغم وجود اختلاف من حيث التعريفات الشرعية لكليهما.

لقد اعتبرت هذه الصور زنا بمفهومها العام غير الضيق، لأنهما يؤديا إلى تحقيق هدف واحد، ألا وهو وضع ماء رجل أجنبي قصدا في رحم امرأة غير مرتبطين بعقد قران أي في إطار علاقة غير شرعية، وفيما يخص نظام التبني الذي مقتضاه أن يلحق الرجل بنفسه ولدا مجهول النسب، فقد حرمه الله بكافة أثاره، إذ أن ممارسة التلقيح الاصطناعي بنطفة الغير يعتبر صورة من صور التبني؛ بل أكثر بشاعة لان الزوج يعلم في عمليات الإنجاب الاصطناعي بمساهمة الغير علم اليقين، بل ويرتضي كتابة أن يأتي له بولد تحمله زوجته بفعل ماء غيره.

أما بالنسبة للحالة التي يتم فيها زرع بويضة مخصبة من زوجين، في رحم امرأة أخرى أجنبية عن الزوج، فالحكم هو التحريم بإجماع الفقهاء، إذ تعد هذه الصورة خروجا عن السبيل الوحيد الذي عينته الشريعة الإسلامية طريقا للتناسل، والتكاثر بين البشر، ألا وهو الزواج، وأي تجاوز لهذا الحد فهو محرم وزنا.

يقول الله تعالى ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ۚ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ﴾[6] حيث تؤكد الأبحاث الطبية على" أن الحمل عبارة عن تفاعل حيوي بين أنسجة الأم، والجنين"، لان الرحم ليس وعاء لاحتواء الجنين فقط، كما يعجز الطبيب بالجزم بان الحمل كان نتيجة نقل البويضة لرحم الأم البديلة، أم أنه طبيعيا نتيجة اتصال جنسي بينها وبين رجل أجنبي.

إن مسألة الأمومة تعتبر من مسائل الحالة التي يحظر التصرف، لأنها تعتبر من النظام العام الذي لا يمكن للأشخاص المساس بها، ولا مخالفتها، ولا التنازل عنها، ولا التلاعب بها، لأن الشرع والقانون هما من يتولان بيان حدود هذه المسائل، ولا تترك لأهواء الناس كي يعبثوا بها دون قيد.

هذه الطريقة لم يتقبلها حتى الغربيون، فأولى بالمسلمين أن يعرضوا عنها، ذلك أن التكافل الاجتماعي والتراحم المفروض على المؤمنين لا يوجبان أن تعين المرأة غير العاقر المرأة العقيم من اجل الإنجاب، مادام أن الشرع قد سمح بتعدد الزوجات في قوله تعالى ﴿ إِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُو ﴾.

فلا توجد أي ضرورة لاستعمال هذا الأسلوب، ويمكن للرجل تحقيق رغبة الإنجاب عن طريق الزواج بامرأة أخرى، مصداقا لقول رسول الله عليه الصلاة والسلام " تزوجوا الودود الولود فاني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة ".

- موقف الفقه من تقنية الحمل لصالح الغير:

إن ظهور تقنية استئجار الأرحام أدى إلى انشطار بين أراء الفقهاء المعاصرون حول مدى استعمال الرحم البديل للزوجة الثانية، وكذلك الشأن بالنسبة لحالة امرأة أجنبية، وهي الحالة التي يتم فيها زرع بويضة مخصبة من زوجين في رحم الزوجة الثانية لهذا الزوج أو في رحم امرأة أخرى، وتعبر الحالة الأولى عن تعدد الزوجات، باعتباره نظاما معروفا في الدول الإسلامية.

ويتم هنا زرع البويضة المخصبة في رحم الزوجة الثانية، نيابة عن الزوجة الأولى صاحبة البويضة، وتتولى عملية الحمل لتقوم بتسليم المولود لها بعد ولادته، واشترطوا لشرعية هذه الصورة تحقق الحاجة لذلك، وموافقة الإطراف الثلاثة الزوج والزوجتين، مع تجنب الزوج ملامسة الزوجة المتبرعة بالرحم في الفترة الأولى من الحمل، حتى لا يقارنه حمل أخر فتختلط الأنساب من جهة الأم.

وتتمثل هذه الآراء فيما يلي:

1- **الرأي الأول:** يرى أصحاب هذا الرأي أن عملية التلقيح تتم في إطار العلاقة الزوجية، وبماء الزوج وبالتالي فينعدم أي إشكال فيما يتعلق بالنسب، كما أنها السبيل الوحيد في تحقيق أمل الإنجاب.

وقد عللوا رأيهم بكون ماء الزوج محترما حين خروجه وحالة حقنه مع بيضة الزوجة وغرس البيضة الملقحة في رحم الزوجة الثانية، فالعملية تمت في إطار العلاقة الزوجية، ونسب الحمل محفوظ.

حيث استدلوا بقياس الأم صاحبة الرحم على الأم من الرضاع ، ووجه القياس أن الله جمع بين الحمل والرضاع في المدة اللازمة لهما، بقوله تعالى ﴿ووصينا الإنسان بوالديه حسنا حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصاله ثلاثين شهرا﴾، كما أجاز مجلس الفتوى بمكة هذه الصورة حتى بين الأم وابنتها.

إذ يرون بأنه لا يوجد تعارض بين: قوله تعالى﴿ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ ﴾.

وقوله عز وجل﴿ وَاللَّهُ أَخْرَجَكُم مِّن بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا ﴾.

وقوله أيضا ﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ﴾ وقوله أيضا﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾.

فكل هذه النصوص تفيد أن الحمل والوضع مناط ثبوت الأمومة، وان كل أطوار خلق الإنسان في الرحم من أول النطفة حتى الولادة إنما تنسب للأم، فسميت المرأة التي ترعرع الجنين في بطنها أما، وقد عبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نفس المفهوم في الحديث "إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما.

كما أن تشابه كل من الثدي والرحم من حيث صلاحيتهما وخاصة التغذية، حيث تتم تغذية الجنين في الرحم بمواد مستخلصة من الطعام المهضوم في أحشاء الأم بواسطة الحبل السري، ونجد أن هناك علاقة طرديه بين نمو ثدي الأم ونمو الجنين فنمو الأول مرتبط بنمو الثاني حتى يكون مستعدا لكي يحل محل الرحم في التغذية عندما يخرج الجنين من بطن أمه، وعليه يذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بان الأم هي التي حملت، ووجه الدلالة أن الله رتب الأحكام على الوالدات أي اللاتي ولدن.

الرأي الثاني: يتساءل الاتجاه الرافض لهذه العملية عن كيفية تحديد الأم الحقيقية لمعرفة نسب المولود من جهة الأمومة، كذلك في حالة ما إذا أنجبت الزوجة المتبرعة توأم، فكيف يمكن معرفة ولد الأولى وولد الثانية؟، قد تترتب آثار سلبية على التكوين النفسي للطفل، خاصة إذا علم بالطريقة التي وضع بها، والتي من شانها أن تشكل صدمة نفسية عنيفة، إذ انه هناك حالات ترفض فيها الأم الحمالة والزوجين اخذ الطفل لأنه ولد مشوه.

إذ يقول الدكتور الشحات معبرا عن عواقب التورط في الرحم البديل: سيترتب على هذه التجربة مشاكل لا حصر لها، هل يمكن لنا أن نجزم بعد ذلك أن الولد الذي تربى على دم وغذاء المرأة، التي تم زرع اللقيحة في رحمها بان هذا الولد ليس ابنا لها، وإن كان ابن الزوجة صاحبة البويضة كما يرى ذلك البعض؛ فهل العوامل التي تكونت في دمه من الزوجة التي حملت ستجعل الولد يميل إلى أيهما؟

كما يتساءل أيضا عن إمكانية نزع طفلا حملته امرأة تسعة اشهر، وتربى في أحشائها وتشبع بعواطفها ونعطيه لامرأة لمجرد أنها قد أخذت منها بويضة في البداية، وان كان لنا أن نقول إن الأم هي صاحبة البويضة، وليست المرأة التي حملت فهل سيكون لديها الحنان على هذا الطفل، كما لو كانت هي التي تربى في أحشائها، ونما ترعرع على حبها، وما هو موقف الطفل منها؟.

إن الاستعانة في موضوع الإنجاب بطرف ثالث سواء كانت زوجة أخرى أو امرأة أجنبية، سيؤدي حتما إلى تشابك في العلاقات، لاسيما القرابة والنسب،فصاحبة الرحم تعتبر أم، ودورها في احتضان الجنين لا يقل أهمية عن الأم صاحبة البويضة الأولى، وبذلك لا يمكن قياس هذه العلاقة بالرضاع، لأن الرضاع ليس كالحمل، كما أن الرحم لا يمكن أن يكون محلا للإعارة، أو الاستئجار نظرا لطبيعته غير المادية التي تحرجه عن دائرة الأشياء التي يتصرف فيها بالتجارة، أو بالتعاملات الأخرى لحرمة الجسد الإنساني.

ويرى الدكتور محمد صالح: أن الجمع بين الحمل والرضاعة لا يعني بالضرورة التشابه بينهما، وان لكل منهما أحكامه الخاصة به، وله وسائله المختلفة في الإثبات والتغذية، ويضيف أن مابين الرضاع والحمل مثل مابين الدنيا والآخرة لأن الأول محسوس مشاهد، والأخر غيبي خفي، وعليه لا يجوز لأي احد أن يجري قياسا بين أمرين في غاية الاختلاف، وان يجتهد فيما غيبه الله عنا.

من جهة أخرى فقد ورد بشان الرضاعة نصوصا صريحة، في حين ليس هناك نصوص تجيز الحمل في رحم امرأة ثانية، رغم ذيوع ظاهرة العقم على امتداد الأزمنة، كما لا يجوز للمرأة أن تسمح بإدخال غير نطف زوجها إلى رحمها، ويندرج ذلك تحت قوله عز وجل﴿ أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُم مِّنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَن بِهِ اللَّهُ ﴾.

هذا هو الرأي الراجح، والقاعدة الفقهية تقضي بأن "دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح"، "والضرر لا يزال بالضرر"، لذا يمنع منعا مطلقا هذا النوع من التلقيح ، نظرا لانعدام الضرورة العلاجية لوجود فرص أخرى للنسل وكذا حجم المشاكل الاجتماعية والأخلاقية التي يطرحها فقد منع هذا النوع من التلقيح حتى لو كان بين الزوج وزوجاته.

لذلك عدل المجمع الفقهي في دورته الثامنة عن القول بجواز هذه الصورة معللا ذلك: "إن الزوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحة بيضة الزوجة الأولى قد تحمل ثانية قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من ولد معاشرة الزوج لها في فترة متقاربة مع زرع اللقيحة ثم تلد توأمين ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرة الزوج كما لا تعلم أم ولد اللقيحة التي أخذت منها البيضة من أم ولد معاشرة الزوج كما قد موت مضغة أو علقة احد الحملين ولا تسقط إلا مع ولادة الأخر الذي لا يعلم أيضا اهو ولد اللقيحة أم حمل معاشرة ولد الزوج ويوجب ذلك من اختلاط الأنساب لجهة الأم الحقيقية لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام وان ذلك كله يوجب توقف المجمع عن الحكم في الحالة المذكورة".

- موقف الفقه من حالة التلقيح بعد الوفاة:

نضيف إلى الحالات السابقة حالة التلقيح بعد الوفاة، اجمع الفقهاء انه لا يجوز تلقيح المرأة بعد وفاة زوجها ولو بمنيه، ولو كان قبل انقضاء العدة، إذ يحرم التلقيح قبل انقضاء العدة وبعدها، والعدة ما هي إلا فترة تربص يحتاط بها لإمكان وجود حمل تم قبل افتراق الزوجين، ومنه فهي ضرورة حتمية لثبوت النسب في حالة وجود حمل، فحرمة ذلك بعد انقضاء العدة هي انقطاع الصلة بينهما، وجواز زواجها من غيره، وحرمته قبل انقضاء العدة أنها تصير كالمطلقة بائنا، إذ لا يمكن حدوث المراجعة بينهما لا بقول ولا بفعل، ولا يجوز لزوجها أن يقربها إلا بعقد جديد، والعقد هنا غير ممكن لوفاة الرجل، فأصبح الزوج الميت كالغريب عنها تماما، فلو لقحت نفسها بنطفته فهو كالزنا حيث لا فراش.

إذ ينعدم المسوغ الشرعي لهذا الفعل الذي أبيح على خلاف الأصل إذ أبيح التلقيح الاصطناعي للضرورة العلاجية في ظل قيام الرابطة الزوجية لأجل توطيد العلاقة بين الزوجين ودفع ضرر العقم، ففي حالة الوفاة لا يبقى لهذا المسوغ معنى ولا هدف، فكأنما حملت من نطفة أجنبي عنها، فكيف يعطي نسبه لطفل نشا بعد رحيله، مع ما فيه أيضا من استعماله وسيلة لإضرار الورثة بحجبهم حجب نقصان أو حرمان.

إن التلقيح بعد الوفاة أو الانفصال يعتبر جرما أو اعتداءا على حق الطفل الذي من المفترض أن يتربى بين أحضان والديه لا أن يتشرد بينهما أو يكون يتيما مسبقا، فمصلحته أولى بالرجحان، والاعتبار من المصلحة الذاتية للمرأة في إنجاب الولد.

هذا ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة، واقره مجمع البحوث الإسلامية: "حيث قرر أن وضع ماء الزوج في رحم زوجته بعد وفاته حرام شرعا، لأنها لم تصبح امرأته وهذا محرم شرعا،لأنه وضع حيوانات منوية من رجل في امرأة صارت أجنبية عنه، فقد قطع الموت بينهما".

2- موقف المشرّع الجزائري من التّلقيح الاصطناعي.

تباين موقف المشرع الجزائري من التلقيح الاصطناعي الذي يعد أهم وسيلة طبية لعلاج العقم، يظهر ذلك من خلال التعديل الحاصل في2005/2/27 بموجب الأمر رقم 02/05 المتضمن تعديل قانون الأسرة.

إذ نجد أن المشرع سعى إلى اللحاق بموكب التطور الطبي للتلقيح الاصطناعي، كما عنى بمسالة المساعدة الطبية على الإنجاب واعترف بمشروعيتها.

لذا قسمت هذا المطلب إلى فرعين الفرع، الأول بينت فيه موقف المشرع الجزائري قبل صدور الأمر رقم 05-02، أما الفرع الثاني يتضمن موقف المشرّع الجزائري بعد صدور الأمر رقم 05-02.

أ- موقف المشرّع الجزائري من التلقيح الاصطناعي قبل صدور الأمر رقم 05-02:

عند تمعننا لمسلك المشرع قبل صدور الأمر 05-02، يتبين لنا انعدام أي نص صريح أو قواعد من شانها أن تنظم عملية التلقيح الاصطناعي.

يمكن القول أن مشرعنا قبل تعديله لقانون الأسرة، لم يمنع صراحة اللجوء إلى هذا التلقيح، مما يفيد أنه أجاز ذلك ضمنيا باعتبار أن فقهاء الشريعة الإسلامية فصلوا في الأمر، واستقروا على إباحة استعمال أسلوب الإنجاب الاصطناعي في الحالات الضرورية، ومتى توافرت الشروط المطلوبة لذلك، وهي ضرورة وجود علاقة زوجية شرعية، وقائمة بين الزوجين الطالبين للاستفادة من هذا التلقيح، وكذا توافر رضا كل طرف منهما، وفقا لما يتماشى وشريعتنا الإسلامية.

ولعل تطبيق تقنيات التلقيح الاصطناعي على ارض الواقع كان بمثابة الدافع الأساسي لصدور الأمر رقم 05-02. وسنفصل في موقف المشرع الجزائري بعد صدور ذلك الأمر فيما يلي .

ب-موقف المشرّع الجزائري بعد صدور الأمر رقم 05-02.

إن المشرع الجزائري أورد عبارة " أمكن الاتصال" في المادة41 من قانون الأسرة، وقد فسرها بعض رجال القانون على كون المشرع اشترط حدوث الاتصال الجنسي، في حين أن المشرع أتى بها كطريقة من طرق إلحاق نسب الولد بأبيه، هذا لا ينفي وجود وسائل أخرى للحمل.

نجد أن بعض الفقهاء المسلمين المعاصرين لا يشترطون ضرورة الاتصال الجنسي، حتى يتمكن الابن من الانتساب لأبيه فالعبرة هي حمل المرأة من مني زوجها بغض النظر عن وسيلة الحمل، وعلى هذا الأساس قد أبيحت بعض صور التلقيح الاصطناعي.

وهذا ما أورده المشرع الجزائري صراحة في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، المستحدثة بموجب الأمر 02/05 المؤرخ 2005/02/27، والتي وضع لها إطار قانوني وضوابط تتماشى وأحكام الشريعة الإسلامية.

تنص المادة 45 مكرر من الأمر رقم 05-02 على أنه:* يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.

* يخضع التلقيح الاصطناعي للشرائط الآتية:

– أن يكون الزواج شرعيا، – أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما، – أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما،

* لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة.

ومنه يمكن أن نقسم ما ورد في هذه المادة إلى ثلاث فقرات الفقرة الأولى تتضمن جواز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي، والفقرة الثانية تتناول شروط إجراء هذه العملية و اللجوء إليها، وفقرة ثالثة تنص على عدم جواز اللجوء إلى الأم البديلة.

1- **جواز اللّجوء إلى التّلقيح الاصطناعي:** لقد ورد بشأن هذه المسالة في المادة 45 مكرر الفقرة الأولى العبارة التالية: *" يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي"*، يتبين من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أجاز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باعتباره أحدث الوسائل العلمية للإنجاب لكن إذا تمعنا في سير هذه العملية في بعض الدول، فإن الفقرة تبدو قاصرة، وتطرح عدة تساؤلات منها: هل يمكن لأي زوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي دون إثبات الحالة المرضية و محاولة العلاج؟ أم فقط يجوز للأزواج الذين ثبت لديهم العقم نتيجة عيب، سواء وجد عند الزوج أو الزوجة، يمنع من تلاقي البويضات والحيوانات المنوية؟، وهل يتم إجراؤها بمجرد الاتفاق مع الطبيب؟

2- أم لابد من القيام بإجراءات، كضرورة المرور على لجنة طبية، الأمر الذي سيضمن حقوق المواطنين وتفادي التلاعب والنصب عليهم، كما في حالة انعدام الحيوانات المنوية لدى الزوج تماما.

3- بالنسبة للجانب الشكلي وإن لم ترد بشأنه أدنى إشارة، لكن هذا لا يعني ترك المجال مفتوحا على الإباحة المطلقة أمام الطبيب والزوجين- فيما عدا الشروط المنصوص عليها في المادة 45 ق.أ.ج.

ولكن باعتبار الإنجاب بالمساعدة الطبية تصرف وعمل طبي كغيره من الممارسات والخدمات التي يسديها الطبيب للمعالج، فيخضع في هذا الشق للقواعد القانونية التي تحدد مهنة الطبيب وشروطها وضوابطها والممارسين لها وهو قانون الصحة، كما يمكن الاسترشاد ببعض المبادئ التي تضمنتها مدونة أخلاقيات الطب.

أغفل المشرع الجزائري شرط الضرورة الملحة أو القصوى، وهي حالة التأكيد الطبي على عدم إمكانية الإخصاب بالطرق العادية.

*** شروط اللّجوء إلى عمليّة التّلقيح الاصطناعي:** نصت على هذه الشروط المادة 45 مكرر، وهي ثلاثة تتمثل فيما يلي:

الشّرط الأوّل: أن يكون الزّواج شرعيا

ومعناه أن يكون كل من الرجل والمرأة محل التلقيح، مرتبطين بعقد زواج شرعي، لم يحدد المشرع الجزائري ما المقصود بالزواج الشرعي، هل يقصد به أن يكون الزواج صحيحا، رسميا أو حتى عرفيا؟ فباستقراء نصوص قانون الأسرة الجزائري لاسيما المادة 22 منه، نجد أن الزواج الشرعي هو الزواج المسجل بالحالة المدنية، والذي يثبت بمستخرج منها، لكن وإلى جانبه، يعترف أيضا بالزواج العرفي عندما يكون مكتمل الأركان والشروط، والذي لا يمكن إثباته إلا بحكم قضائي، صادر عن قسم شؤون الأسرة بالمحكمة ومنه هل يمكن للزوجين المتزوجين عرفيا، اللجوء مباشرة للتلقيح الاصطناعي، والاكتفاء بحضور أولياء الزوجين والشهود الذين حضروا الزواج؟، أم لابد من تقديم الحكم المثبت لزواجهما العرفي؟.

أيضا ما يتبادر إلى أذهاننا من خلال هذا الشرط هو نفي نسب الحمل الناتج عن التلقيح الاصطناعي الواقع في الزواج الباطل أو نكاح الشبهة، رغم أن المادة 40 ق.أ.ج تثبته بنصها "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو الإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32و33و34 من هذا القانون".

إذا نظرنا للموضوع بنفس الاعتبار الذي روعي في إثبات النسب في الزواج الباطل ونكاح الشبهة، وهو ترجيح مصلحة الحمل حتى لايضيع نسبه من الوالدين المرتبطين بعقد زواج شكلي ولو غير صحيح فالمعنى نفسه موجود ومتحقق في الجمل من التلقيح الاصطناعي.

- **الشّرط الثّاني: أن يكون التّلقيح برضا من الزّوجين وأثناء حياتهما.**

أ- **أن يكون التّلقيح برضا الزّوجين:** معناه أن لا يتم إكراه الزوجين على ممارسة التلقيح الاصطناعي، لكن ماذا لو حدثت حالة شاذة كتلقيح الزوجة في غياب إرادتها؟، كأن يتم تلقيح الزوجة بماء زوجها في غياب رضاها.

ما يجب أن نشير إليه أن رضاء الزوجة هو على قدم المساواة مع رضاء الزوج من حيث شروط صحته والتراجع عنه، ما دامت عملية التلقيح لم يبدأ فيها بعد إما إذا كانت العملية قد شرع فيه فبإمكان الزوجة التراجع عن موافقتها معناه فتح باب الإجهاض.

لم يحدد المشرع جزاءا لطبيب الذي أجرى العملية، رغم تخلف ركن الرضا، كان الأحرى بالمشرع النص على انه في هذه الحالة يعد الطبيب مسؤولا لتخلف الغرض العلاجي ذلك أن هدف التلقيح لا يمكن ولا يجب أن يكون علاجيا إلا بموافقة الزوجين.

كما لم يحدد كذلك المسؤولية المدنية والجنائية بالنسبة إلى أخطاء الطبيب، أو بعض أعوانه والمرتكبة في حق الزوج والزوجة، أو الحمل أثناء متابعة سير التلقيح، أو استبدال الخلايا التناسلية أو الاستعانة بلقيحة أجنبية عن الزوجين دون تبصيرهما بذلك، أو إجهاض الزوجة دون مبرر طبي، أو الإدلاء ببيانات كاذبة في شهادة طبية بغرض تزوير واقعة الولادة، أو التواطؤ مع الزوجين بزرع الجنين في رحم بديل.

هذا الجانب تحكمه قواعد ومواد قانون العقوبات، لاسيما المواد التي تناولت الجنايات والجنح التي من شانها الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل المواد 321/320، والقسم الخاص بالإجهاض والجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة 304-311، والقسم الخاص بتزوير المحررات العرفية والشهادات والوثائق الرسمية المواد 228/223/222/215/214، وتسري هذه النصوص على الطبيب والقابلة والأعوان الطبيين، سواء تم ذلك في مستشفيات عمومية، أو في عيادات خاصة.

ب- أن **يتم التّلقيح أثناء حياتهما:** اشترط المشرع الجزائري قيام الزوجية أثناء التلقيح، ونص على الوفاة كطريقة من طرق انحلال الرابطة الزوجية.

فلا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي إلا أثناء حياة الزوجين، أي أن تجرى العملية خلال مدة الحياة الزوجية الصحيحة، أما بعد وفاة الزوج فلا يجوز ذلك لان العلاقة الزوجية تنتهي بالوفاة أي منذ لحظة الوفاة، وان التلقيح في هذه الحالة إذا تم فانه يتم بنطفة من غير الزوج الذي أصبح في حكم الأجنبي مما يستوجب تحريمها، وبالتالي لا ينسب المولود إلى صاحب النطفة وتعد في حكم الزنا، كما أن المولود لا يورث من الزوج صاحب النطفة.

إلا انه هناك حالة أخرى يثور التساؤل عن إجازتها من عدمه في القانون الجزائري، رغم توافر رضا الزوجين، هي حالة الزوج المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية ولمدة طويلة كالمؤبد، فهل يحق له وزوجه إجراء عملية التلقيح الاصطناعي للإنجاب؟.

إذ تعتبر هذه الحالة سببا وجيها للإقدام على التلقيح الاصطناعي، خاصة إذا كانت العقوبة يمتد اجلها إلى وقت تضعف أو تفقد نهائيا القدرة على الإنجاب لاسيما بالنسبة للمرأة التي تتوقف عن الإباضة في سن اليأس، أو في حالة فقد الأمل في عودة المحبوس كالسجن المؤبد.

تتوجه في وقتنا الحاضر بعض المؤسسات العقابية نحو نظرة جديدة لمفهوم العقاب، من خلال اعتماد أسلوب المؤسسات المفتوحة في حق بعض المسجونين، والمطبقة في بعض البلدان مثل السعودية والأرجنتين، حيث يعترف بالحق الشرعي للسجين بالإنجاب، بالسماح له بمخالطة أهله داخل المؤسسة العقابية في ظروف وشروط مهيأة لهذا الغرض.

كما يمكن له اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي لان منع السجين من الإنجاب يعتبر سلبا لحقوقه الشخصية التي يجب أن لا تشملها العقوبة إلا أن القانون الجزائري مازال بعيدا كل البعد عن تجسيد هذه الفكرة رغم الإصلاحات التي أدخلت على نظام السجون

- **الشّرط الثّالث: أن يتم بمني الزّوج وبويضة رحم الزّوجة دون غيرهما.**

بخصوص موقف قانون الأسرة من الصور المحتملة للتلقيح الاصطناعي، والتي يتدخل فيها طرف ثالث، فانه لا يخرج عن إطار ما قرره الفقه الإسلامي، حيث يشترط التقنين الجزائري لمشروعية التلقيح الاصطناعي أن يتم بخليتين تناسليتين للزوجين، مع منع كل استعانة بمفرزات جسم طرف أجنبي عن الزوجين.

- **الصورة الأولى من التلقيح الداخلي:** وهي أخذ مني الزوج وحقنه مباشرة في الموضع المناسب له من رحم الزوجة.
- **الصورة الثانية من التلقيح الخارجي:** وهي أخذ بويضة الزوجة وتلقيحها بمني زوجها في أنبوب اختبار، وإعادة اللقيحة بعد ذلك إلى رحم الزوجة صاحبة البويضة.

يظهر موقف المشرع الجزائري من الصورتين المذكورتين أعلاه من خلال إصدار وزارة الصحة

والسكن القرار رقم 39 الصادر في 1994/09/04 المتضمن إنشاء مركز التنظيم العائلي على مستوى المراكز الإستشفائية الجامعية، حيث أكدت الفقرة 8 من هذه المادة على إنشاء مركز للإنجاب عن طريق المساعدة الطبية من اجل القضاء على العقم.

مما يدفعنا إلى القول أن التوالد بواسطة التلقيح الاصطناعي بماء الزوج أضحى أمرا مقبولا تشريعيا ويشكل عاملا أساسيا لاستقرار الأسرة المعنية.

وتطبيقا لذلك، تم إنشاء مركزا متخصصا في الإنجاب عن طريق المساعدة الطبية بالمركز الإستشفائي الجامعي بالجزائر العاصمة بمقتضى القرار رقم 97 الصادر عن وزارة الصحة والسكن في 1995/09/04، حيث حددت المادة الثانية منه اختصاصات المركز بقولها بان مهامه هي التكفل بالأزواج العقم بموجب تقديم لهم علاج ذا مستوى عالي، والقيام بتطوير البحث في مسائل التناسل البشري.. .

تنص المادة 45 مكرر الفقرة الأخيرة من قانون الأسرة الجزائري على: "لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة"، وهو في الحقيقة شرط مكمل للشروط السابقة.

لقد منع المشرع الجزائري اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي؛ باستعمال الأم البديلة، دون أن يرتب عقوبات جزائية على من يخالف هذا النص، ودون أن يحدد الأطراف الذين يشملهم المنع كما نص المشرع أيضا من خلال التعليمة الوزارية رقم300 المؤرخة في 12 ماي 2000 على تجميع اللقاح الزائدة بموافقة الزوجين، لإعادة استعمالها في حال فشل المحاولات الأولى في إحداث الحمل، وحدد مدة التجميد بثلاثة سنوات، كما أن عملية إعادة الزرع محصورة بين الزوجين فقط، وتنص هذه التعليمة أيضا بأن مصير اللقاح الزائدة بعد حل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة هو التحطيم الإلزامي.

وتنص نفس التعليمة على أن السن الأقصى لإجراء عملية التلقيح الاصطناعي بالنسبة للمرأة هو خمسين سنة، بينما لم تحدد سنا معينا للرجل، لكن هناك قصور فيما يخص بلوغ الأهلية لان تأكيد القانون على شرط توافر رضا الطرفين يعني صدوره من كامل الأهلية، رغم أن ق.أ.ج رخص للقاصر الزواج لضرورة أو مصلحة من خلال المادة 7.

كما رخص له أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات، وأن هذا الإذن

كافيا لمباشرة عملية الإنجاب الاصطناعي، لكن الحقيقة خلاف هذا لأن الإذن المنصوص عليه في هذه المادة ينصب على مباشرة الدعاوى القضائية دون التصرفات القانونية الأخرى.

نص المشرع أيضا في فقرة 2 من المادة 38 القانون المدني، بأن القاصر المرشد له موطن خاص بالنسبة للعقود التي يكون أهلا لإبرامها، لا يمكن أن يندرج ضمن هذه العقود العقد القائم بين الزوجين والمركز الطبي المشرف على عملية التلقيح الاصطناعي، وبالتالي السكوت التشريعي حول هذه النقطة أمارة على عدم اعتداد القانون بإرادة الزوج القاصر في إجراء عملية الإخصاب الاصطناعي.

فيما يخص عملية اختيار الجنس، فالتشريع الجزائري ينكر هذه العملية من جهة لأن الشرع يمنع منعا باتا هذا النوع من التلقيح، ومن جهة أخرى فإن الهدف المسطر في مجال الصحة يرمي إلى توفير العلاج الذي يتماشى وحاجيات السكان بمقتضى المادة 3 من قانون حماية الصحة وترقيتها، كما تنص المادة 67 من ذات القانون أن الأسرة تستفيد من الحماية الصحية قصد المحافظة على سلامة صحة أفرادها وتوازنهم النفسي.

وفي نفس الصدد تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 92-272 المؤرخ في 06/07/ 1992 والمتضمن قانون أخلاقيات الطب على أن الطبيب في خدمة الشخص والصحة العامة ومن ثم فيمارس مهامه في إطار احترام حياة الشخص.

الخاتمة

تعتبر مسالة إثبات النسب أو نفيه من أهم المسائل التي يثيرها التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة الجزائري الذي يستمد نصوصه من الشريعة الإسلامية، والتي تعرف عدة فتاوى وأراء، مما يستوجب على المشرع التدخل لتحديد موقفه منها.

إن وسائل الإنجاب الاصطناعي تتمثل أساسا في ممارسة أساليب التلقيح الاصطناعي الذي أصبح وسيلة طبية حديثة تقبلتها الأوساط العلمية، بينما انعكست على الجانب الشرعي والقانوني بطرح مشاكل متعددة ومتنوعة، إذ تنقسم إلى تلقيح اصطناعي لمعالجة ضعف خصوبة الزوج، وتلقيح اصطناعي لمعالجة ضعف خصوبة الزوجة، إضافة إلى استئجار الأرحام، كما يقسم البعض تقنيات التلقيح الاصطناعي إلى تلقيح داخلي وتلقيح خارجي ولكل تقنية حكمها الخاص.

نجد أن الفقه قد أجاز عملية التلقيح الاصطناعي بين الزوجين فقط، أي انه يتم استعمال نطفة الزوج وبويضة الزوجة في إطار الضوابط الشرعية التي حددها، ومن تم فاللجوء إلى التلقيح الاصطناعي يكون في حالة الضرورة عندما لا يكون أمام الزوجين سبيلا سوى ذلك.

كما حرم بالمقابل كل الصور التي يساهم فيها طرف ثالث أجنبي عن الزوجين سواء تمثل ذلك في نطفة أو بويضة، بما في ذلك تقنية استئجار البطون حفاظا على عدم اختلاط الأنساب.

إضافة إلى بعض الحالات الأخرى كحالة التلقيح الاصطناعي بعد وفاة الزوج،

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري من خلال المادة 45 من الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 المعدل والمتمم للقانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/07/09 ، فقد أجاز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي إلا انه اغفل عن ذكر سبب اللجوء المتمثل في العقم حتى تصبح ممارسة التلقيح الاصطناعي مقصورة فقط على الأزواج الذين يعانون من العقم.

كذلك لم تحدد هذه المادة سن معينة لإجراء عملية التلقيح الاصطناعي سواء بالنسبة للزوج أو الزوجة، إلا أننا نجد أن التعليمة الوزارية رقم 300 المؤرخة في 12 ماي 2000 قد حددت سن الخمسين كحد أقصى بالنسبة للمرأة لممارسة التلقيح الاصطناعي.

كما أن المشرع الجزائري منع اللجوء إلى أسلوب الأم البديلة دون أن يقوم بتحديد أي جزاء لمن يخالف ذلك، وعليه نستخلص أن موقف المشرع الجزائري مطابق لما أقرته المجامع الفقهية إلا انه يحتاج إلى الدقة والتحديد في بعض النقاط سابقة الذكر.