مجلة الاقتصاد والقانون
Economics and Law Journal

التحديات الأخلاقية والقانونية التي تواجه الأسرة الجزائرية في عصر الإنجاب الاصطناعي

The ethical and legal challenges facing the Algerian family in the era of artificial reproduction

بديعة شايفة • لونيسي علي -جامعة البليدة -2-

الكلمات المفتاحية	الملخص
الصحة الإنجابية ،الأسرة ،الأم البيولوجية .	في ضوء توافر تطبيقات التقنية الطبية في مجال الأسرة وما يستتبعه من بروز مسائل جديدة ينبغي التفكير في عدد من الأسئلة ، فقد ثار جدل كبير فيما يتعلق بالآثار الفعلية لعمليات الإنجاب الصناعي، بغض النظر عن مشروعيتها، وهذا الجدل يدور في معظمه حول أثر هذه التطبيقات على تعريف أو بالأحرى إعادة تعريف مفهومي الأبوة والأمومة والأسس التي يعتمد عليها هذا التعريف أو ذاك. ومن هذه الأسئلة تعريف الأم على أساس عقد الزواج أو الحمل أو التكوين الجيني وكذلك تعريف الأب على أساس عقد الزواج أو الأبوة الطبيعية.

Keywords	Abstract
Reproductive Health, Family, biological mother.	In the light of the availability of medical technology applications in the field of the family and the consequent emergence of new issues, a number of questions should be considered. Or rather, redefining the concepts of parenting and the foundations on which this or that definition depends. Among these questions is the definition of the mother on the basis of the marriage contract, pregnancy or genetic makeup, as well as the definition of the father on the basis of the marriage contract or natural paternity.

مقدمة

يعتبر موضوع الأسرة في عصر التقدم من أهم الموضوعات التي تشغل العلماء والباحثين بصورة عامة في جميع أنحاء العالم، فنحن بحق نعيش بفضل العلم والتقنية الحديثة ،و موضوع الأسرة بشكل عام ومدى تأثير الإنجاب الاصطناعي عليها بشكل خاص ينطوي على العديد من الصعوبات ، لعل من أهم هذه الصعوبات التي تثيرها تطبيقات التقنية الطبية الحديثة في العالم الإسلامي هو تأثيرها على المنظومات الأخلاقية الإسلامية ، سواء منها المرتبط بالمفاهيم العقائدية مثل مسألة الإيمان بالقضاء والقدر أو المفاهيم الشرعية الفقهية مثل مسائل الأحوال الشخصية المختلفة، وأخص بالذكر هنا سؤالين على قدر كبير من الأهمية وهما: أولا، (وهو ما له ارتباط اكبر بالتقنية الجينية)، إلى أي مدى ينبغي أن يرتبط مفهومي الأبوة والأمومة بمفهوم الزواج الشرعي ، وثانيا،(وهو ما له ارتباط اكبر

• **المؤلف المرسل:** بديعة شايفة، **الإيميل**: b.chiefa1@gmail.com

بتقنيات الإنجاب الصناعي،) إلى أي مدى يعتبر العقم مرضا يتطلب العلاج أم قدرا ينبغي الصبر عليه.

وإثارة هذه الإشكالات والتحديات يرجع لعدة أسباب:

أولا: تشعب الموضوع وارتباطه بجوانب متعددة في مجالات مختلفة وثانيها خصوصية الموضوع وارتباطه بالمنظومة القيمية للمجتمع التي تحدد طبيعتَه وهويتَه.

ثانيا : موضوع الأسرة كمؤسسة اجتماعية له ارتباط في المقام الأول بالنظام القانوني الذي يحكم التشريعات المتعلقة بالأسرة وكيفية معالجته للتطبيقات التقنية في مجال الأسرة كما هو الحال في مجال الصحة الإنجابية.

ثالثا:. وبما أن تشريعات الأحوال الشخصية في معظم دول العالم الإسلامي مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية فإن التكييف القانوني والفقهي لهذه التطبيقات يتطلب أيضا دراية بأحكام الشريعة الإسلامية بوجه عام وما يخص منها نظام الأسرة بوجه خاص.

لقد كان للتطور الهائل في مجال التقنية الجينية والصحة الإنجابية بالغ الأثر في إثارة العديد من الأسئلة المتعلقة بكيان الأسرة بصورة عامة، و الأسرة النووية التي تشمل الزوجين والأبناء بصورة خاصة ،من حيث ماهيتها (أي الأسرة) وطبيعة العلاقة بين أفرادها، وبالتالي مدى استمرارها في شكلها التقليدي المعروف أو تطورها في أشكال أخرى من العلاقات التي تتيحها التقنية الطبية الحديثة ،والتي لم تكن معروفة من قبل ،وهذه الأسئلة تشمل دور هذه التقنية في تكوين الأسرة ابتداء من حيث اختيار الزوجين على أساس الاختبارات الجينية كما تشمل دور التقنية في تحديد من له الحق في الانتماء إلى كيان الأسرة سواء كطرف ثالث مشارك في التكوين الجيني أو البيولوجي للأبناء أو تحديد تعريف الأبوة أو الأمومة على أساس التفرقة بين البعد الطبيعي البيولوجي والبعد الشرعي القانوني.

وحتى يكون الحديث مركزا فإني سأتناول هذا الموضوع من خلال النقاط التالية:

المبحث الأول: مدى إخلال هذه الممارسة بإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب.

لعل من أهم الصعوبات التي تثيرها تطبيقات التقنية الطبية الحديثة في العالم الإسلامي هو تأثيرها على المنظومات الأخلاقية الإسلامية سواء منها المرتبط بالمفاهيم العقائدية مثل مسألة الإيمان بالقضاء والقدر أو المفاهيم الشرعية الفقهية مثل مسائل الأحوال الشخصية المختلفة. وأخص بالذكر هنا سؤالين على قدر كبير من الأهمية وهما: أولا، (وهو ما له ارتباط اكبر بالتقنية الجينية)، إلى أي مدى ينبغي أن يرتبط مفهومي الأبوة والأمومة بمفهوم الزواج الشرعي ، وثانيا،(وهو ما له ارتباط اكبر بتقنيات الإنجاب الصناعي،) إلى مدى يعتبر العقم مرضا يتطلب العلاج أم قدرا ينبغي الصبر عليه.

المطلب الأول : إلى أي مدى ينبغي أن يرتبط مفهومي الأبوة والأمومة بمفهوم الزواج الشرعي

الأسرة هي الخلية الأساسية في بناء المجتمع الذي يعتبر من الركائز الرئيسية لقيام الدولة ،وهي الضامن الأساسي لاستمرار العلاقة الزوجية ولاستقرار الأوضاع الاجتماعية ،كما انه العنصر الفعال

في تكوين شخصية الأفراد وتقويتها اعتبارا للوظائف الموكول لها القيام بها ، إذا إنها المسؤولة عن حفظ النسل واستمراره ،وعن تربية الأبناء على القيم الخلقية والانضباط وتحمل المسؤولية ،وتنشئتهم على التشبث بالهوية والثوابت الوطنية الراسخة ومراقبة مسارهم الدراسي وتتبعه ،وتوفير العيش الكريم في حدود الإمكانيات المادية المتوفرة لهم .

الفرع الأول : الأسرة الجزائرية وفق المفهوم التقليدي

أولا : مفهوم الأسرة

1 :الأسرة لغة:

ورد في لسان العرب: "الأسرة: هي الدرع الحصين"[1]، وفي المعجم الوسيط معنى الأسرة لغويا: يعني القيد، يُقال: أسره أسرا وإسارا، قيدَّه وأسره؛ أخذه أسيرا، ومعناها أيضا: الدرع الحصينة، وأهل الرجل وعشيرته، والجماعة يربطها أمر مشترك[2]، وجاء في القاموس المحيط: "والْأُسْرَةُ بالضم: الدِّرْعُ الحَصينَةُ، من الرَّجُلِ الرَّهْطُ الْأَدْنَوْنَ"[3].

قال ابن منظور: "أُسرةُ الرجل: عشيرتُه ورهطُهُ الأدْنَوْنَ لأنه يتقوى بهم، والأُسرة عشيرة الرجل وأهل بيته"وقد جاء في كتاب الله -عز وجل- ذِكر الأزواج والبنين والحفدة، بمعنى الأسرة، ومنه قوله تعالى: "والله جَعَلَ لَكُم من أَنفُسِكُم أَزوَاجاً وَجَعَلَ لَكُم مِن أَزوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَة وَرَزَقَكُم مِن الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُم يَكْفُرُون"[4]، أي " أزواجا، ليسكنوا إليها، وجعل لهم من أزواجهم، أولادا تقرُّ بهم أعينهم ويخدمونهم، ويقضون حوائجهم، وينتفعون بهم من وجوه كثيرة"[5].

كما أن لفظ الأسرة مشتق من الأسر، وهو القيد أو الشد بالإسار، أي أنه يتضمن معنى الإحكام والقوة.[6]

2. الأسرة اصطلاحًا.

قال ابن الأثير: "الأسرة عشيرة الرَّجل، وأهل بيته؛ لأنه يتقوّى بهم".

وعرفها بعض علماء الاجتماع بأنها: جماعة اجتماعية أساسية ودائمة، ونظام اجتماعي رئيس، وهي ليست أساس وجود المجتمع فحسب، بل هي مصدر الأخلاق والدعامة الأولى لضبط السلوك، والإطار الذي يتلقى منه الإنسان أول دروس الحياة الاجتماعية[7].

وأورد الدكتور فؤاد بن عبد الكريم عدة تعريفات للأسرة منها[8]:

---

[1] -لسان العرب، مادة (أَسَرَ) 141/1.

[2]-المعجم الوسيط (ج 1/ ص 36).

[3] -قاموس المحيط ، (ج 1/ ص 347).

[4] -سورة النحل ،الآية 72

[5] - عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ط2، مكتبة دار السلام للنشر والتوزيع – الرياض، 1422-2002، ص397

[6]- محمد صالي (جامعة ورقلة)،أ. عبد الحي بن ثاية (جامعة الجزائر 02) ،"آفة العولمة و تأثيرها على تماسك الأسرة المسلمة"،مداخلة للمشاركة في الملتقى الوطني الثاني حول الاتصال وجودة الحياة في الأسرة ،جامعة ورقلة ، أيام 09و10/افريل 2013.

[7]- د. أحمد مجدي حجازي(1998)، العولمة وآليات التهميش في الثقافة العربية، ص3، وهو بحث ألقي في المؤتمر العلمي الرابع، (الثقافة العربية في القرن القادم بين العولمة والخصوصية) المنعقد بجامعة فيلادلفيا في الأردن في مايو 1998م.

[8]-د. فؤاد بن عبد الكريم (1427/2006هـ)، الأسرة والعولمة، بحث في التقرير الارتيادي السنوي الثالث الصادر عن مجلة البيان 1427هـ.

- "مؤسسة فطرية اجتماعية بين رجل وامرأة، توفرت فيها الشروط الشرعية للاجتماع، التزم كل منهما بما له وما عليه شرعًا، أو شرطًا، أو قانونًا".

- "الجماعة الإنسانية المكونة من الزوج، والزوجة، وأولادهما غير المتزوجين، الذين يعيشون معهما في سكن واحد، وهو ما يُعرف بالأسرة النواة".

- "المؤسسة الاجتماعية التي تنشأ من اقتران رجل وامرأة بعقد يرمي إلى إنشاء اللبنة التي تساهم في بناء المجتمع، وأهم أركانها: الزوج، والزوجة، والأولاد".

كما عُرِّفت الأسرة على أنها "شكل اجتماعي يتميز بطابع ثقافي مميز يختلف من مجتمع لآخر، ويعمل هذا النظام الثقافي على طبع وتلقين الفرد منذ نعومة أظافره السلوك الاجتماعي المقبول، ويتعلم داخلها طبيعة التفاعل مع الأفراد والعادات والتقاليد، وبقية النظم الاجتماعية السائدة في المجتمع".

وعرفها البعض على أنها: "مجموعة من الأفراد، ارتبطوا برباط إلهي، هو رباط الزوجية أو الدم أو القرابة"[9].

3- مفهوم الأسرة في الإسلام:

لفظ الأسرة ورد في القرآن بمعنى الأهل، كما قال تعالى: "فلما قضى موسى الأجل وسار بأهله"[10]، وقوله عز وجل: "واجعل لي وزيراً من أهلي هارون أخي"[11]، أما معناها فيمكن استخلاصه أو استنباطه من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الواردة في هذا الباب، التي حددت عناصر الأسرة في الزوج والزوجة والأبناء، قال تعالى: "وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى".[12]

و جعل فقهاء المسلمين لفظ الأسرة يتسع إلى كل من الزوج والزوجة والأولاد، وهو ما يعنيه لفظ الأسرة في بعض القوانين الأخرى".[13]

وهكذا تعددت تعريفات المنظمات المعنية بأمور المجتمع العالمي، إلاّ أن تلك التعريفات اختلفت فيما بينها تبعا لاختلاف الاعتبارات التي يتبنَّاها أولئك المعنيون بتعريف الأسرة.

وإن مما يؤخذ على هذه التعاريف أنها لم تكن جامعة مانعة.

ثانيا: الأسرة قائمة على أساس وحدةَ الزواجِ

أقر قانون الأسرة الجزائري في نص المادة 2 على أن: " الأسرة تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية".

فالأفراد التي تربطهم صلة الزوجية هم كل من الزوج والزوجة أو بالأحرى الرجل والمرأة

تتفق جل التشريعات وعلى الخصوص التشريع الجزائري على أن الموافقة الزوجية أساسية لكي يبرم عقد الزواج ،وهذا ما نصت عليه المادة 04 المعدلة من نفس القانون على أن: "الزواج هو عقد

[9] - د.زكريا بشير إمام(2000)، في مواجهة العولمة ، ط1، 2000م، مركز قاسم للمعلومات، الخرطوم، السودان

[10] -سورة القصص ،الآية 29.

[11] -سورة طه ،الآية 9.

[12] -سورة النجم ،الآية 45.

[13] -د. السيد أحمد فرج (1407/1986هـ)، الأسرة في ضوء الكتاب والسنة، الطبعة الأولى ، طبعة دار الوفاء، مصر.

رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي ،من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب "

وفي المادة 03من نفس القانون على أنه:"تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية ".

التي تَعني احترامَ حقِّ الزوجَين في أن يَكونا أباً وأُماً كلَّ واحدٍ مِن خلالِ الآخرِ ، حصريا فجل اتصال الرجل بالمرأة اتصالا كريما مبنيا على الإيجاب والقبول وعلى الإشهاد, وفي ذلك حماية للمرأة وصونا للنسل من الضياع والهلاك , وهو النظام الذي ارتضاه الله وابقي عليه لقوله تعالى: « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم إن الله عليم خبير»[14]. وأكده المشرع الجزائري في نص المادة 03 من قانون الأسرة على انه: : « تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية . »

ومن أجل إقامة هذا البنيان وضعت الأسس اللازمة والسليمة له فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم مؤكدا على الزواج المبكر لقوله صلى الله عليه وسلم ((يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء))[15].
والعلاقة الزوجية في الإسلام مقدسة قائمة على التقوى والمعاشرة الحسنة وإذ خص الله تعالى الزواج برعاية وبين شروطه وأركانه من أجل عديد الفوائد والقيم للبشرية جمعاء.
إذا فالزواج هو الإطار الضروري والكافي للإنجاب الطبيعي من الناحية القانونية والشرعية.

وتتم العملية في إطار العلاقة الجنسية بين الزوجين وتحقيق رغبة بناء أسرة متكاملة، عن طريق تحقيق الرغبة في الإنجاب.

الإنجاب نعمة من نعم الله، والولد زينة الحياة الدنيا، فهذا مطلب شرعيا لكل امرأة ورجل مقبلين على مشروع الزواج. ولا شك في أن الإنجاب حق شرعي، ورغبة وأمنية غريزية على كل إنسان ، يتمنى تحقيقها بكل الوسائل المتاحة شرعا [16]، وهذا يظهر بجلاء من خلال التوجهات الإسلامية المتعددة أن الإنجاب حق يعود تقريره للزوجين ، فهو ليس بواجب بالرغم من ترغيب الشريعة الإسلامية على الزواج وتكوين الأسر[17]، لكن يبقى ضمن إطار الحق وليس الواجب، بدلالة أن استخدام موانع الحمل والإنجاب مباحة ولا تتضمن أية معصية[18] ،رغم انه لا تحظى جميعها بالموافقة الدينية ذاتها ، فلقد

[14] - سورة الحجرات, الآية 13

[15] -صحيح مسلم ،كتاب النكاح ،باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه ووجد مؤنة،حديث رقم 2577-

[16] -د محمد المرسي زهرة ، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية ،الكويت، ب ط ، 1993، ص33
[17] - علي هادي عطية الهلالي،المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب ،دراسة مقارنة في القانون العام المقارن ،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،2012، ،ص 221-222
[18] - علي الخطيب ، فقه الطفل –دراسة مقارنة -،مؤسسة المعارف للمطبوعات ،لبنان ،2002،ط 1، ص 102،101.

وردت آيات وأحاديث تشجع على التناسل والتكاثر عن طريق الزواج :- قوله عز وجل ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ** ﴾[19].

-ومن السنة النبوية الشريفة -ما أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "**يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة**[20] **فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم ، فانه له وجاء**[21] "[22].

وقد أقرت الدساتير بحق الإنجاب وينطبق عليه ما ينطبق على بقية الحقوق الأخرى، وتكوين الأسرة متوقفا على الإنجاب، فحق الإنجاب يكفل الحق الأسري باعتباره متفرعا عنه .[23]

الفرع الثاني:الأسرة الجزائرية وتكنولوجيا الإنجاب الصناعي

فقد أحرز العلماء المختصين قفزة نوعية محاولة منهم إيجاد العلاج المناسب أو التغلب على العقم باستحداث تقنية الإخصاب الصناعي في حال فشل العلاجات التقليدية ، فنجد بتدخل هذه التقنيات المساعدة على الإنجاب تغير المسار الطبيعي للإنجاب وحلت محله هذه التقنيات المعاونة التي حلت

محل العلاقة الجنسية بين الزوجين لتحقيق مشروع الأسري وهو إنجاب الولد.

إن الإنجاب الصناعي وبالرغم من تشبيهه بالجماع الطبيعي، إلا انه لا يحول دون البحث في مدى إخلال هذه الممارسة بإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب .

هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري في نص المادة الرابعة من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بقوله "الزواج عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب "،وهو النص الذي تضمن الكثير من الدلالات والمفاهيم التي تصب في اتجاه عدم اعتراف المشرع الجزائري بالعلاقات الجنسية التي تمارس خارج هذا السياق العقدي الشرعي ،لكن هذا لا يعني بان الوضع لا يكتنفه بعض الغموض خاصة في عملية الإخصاب الصناعي بإقحام طرف ثالث أجنبي عن العلاقة الزوجية ليثور التساؤل في هذه الحالة عن مدى إخلال هذه الممارسة بفكرة التودد والتراحم بفكرة الإخلاص الملقاة على كلا الطرفين ؟

---

[19] -سورة الروم الآية 21

[20] -الباءة يعني النكاح والتزوج ، وهو من المباءة ، المنزل ، لان من تزوج امرأة بوأها منزلا ، وقيل :لان الرجل يتبوأ أهله ، أي : يستمكن ، كما يتبوأ من منزله ، النهاية في غريب الحديث لابن الأثير 160/1 نقلا عن محمد بن يحي بن حسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم ،، ط1،العبيكان ،الرياض ،2011 ، ص18

[21] -الوجاء أن ترضى أنثى الفحل رضا شديدا يذهب شهوة الجماع ، ويتنزل في قطعه منزلة ألخصي ،توجا العروق الخصيتين بحالهما ، أراد أن الصوم يقطع النكاح كما يقطعه الوجاء .في غريب الحديث النهاية152/5 نقلا عن محمد بن يحي بن حسن النجيمي ، المرجع السابق ، ص 18

[22] -فتح الباري ، شرح صحيح البخاري 106/9،صحيح مسلم 1019/1018/2

[23] - علي هادي عطية الهلالي، المرجع السابق ، ص206

اولا:الأبوة والإنجاب بتدخل طرف ثالث

نجد أن التشريع الجزائري قد عالج هذه المسالة مستندا في ذلك بما جاءت قريحة فقهاء الشريعة الإسلامية الأجلاء ،فجعل من الطرف الأجنبي أبا بيولوجيا أما الأب الأصلي فهو الزوج ،ولان القاعدة تقضي بإسناد نسب الابن للفراش ،فقد جعل المشرع الجزائري نسب الابن للزوج [24]،مع منحه الحق في رفع دعوى نفي نسب هذا المولود أيضا فنصت المادة على انه :"ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ،ولم ينفه بالطرق الشرعية "،بل أن المشرع ذهب بعيدا حينما جعل من رضاء الزوج غير معتبر قانونا ،لان الرضا لا يبرر الاعتداء على النظام العام والإضرار بالمجتمع .[25]

ثانيا: الأمومة والإخصاب الصناعي

بالنسبة للام فإن مسألة تأجير الأرحام تثير الكثير من التساؤلات، خاصة فيما يتعلق بالمركز القانوني للام البديلة أو المستأجرة و الأم "صاحبة البويضة ".

يجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على ثبوت نسب الولد للام صاحبة البويضة لأنها صاحبة التنشئة والتكوين و الوراثة ،أما الأم البديلة أو صاحبة الرحم الظئر فتأخذ حكم الأم الحكيمة كالمرضعة .

بالرجوع إلى نص المادة 43من قانون الأسرة الجزائري ،نجد بان المشرع الجزائري قد خالف فقهاء الشريعة الإسلامية من حيث المبدأ ،من خلال ربطه لحالة الأمومة بالوضع مجانبا في ذلك الصواب خاصة وان الاتجاه الحديث للتشريعات الطبية يسير في تبني رأي الاتجاه القائل بان الاعتراف بثبوت النسب لا يقر به إلا للام البيولوجية .

المطلب الثاني : إلى أي مدى يعتبر العقم مرضا يتطلب العلاج أم قدرا ينبغي الصبر عليه

لا خلاف بين الفقهاء في مشروعية التداوي من الأمراض التي تصيب الإنسان[26] ،ومن تلك الأمراض العقم ؛ لأن من بلغ سنًّا معينة من ذكر أو أنثى فإنه صالح للإنجاب، فإذا بلغا أو أحدهما هذه السن دون أن يتحقق الإنجاب على الرغم من تمام الجماع في الزواج الصحيح فإن هذا دليل على وجود علة أو مرض يقتضي العرض على الطبيب المتخصص؛ لأن عدم الإنجاب أو عدم الإخصاب يعد مرضا من الأمراض التي يندب لها التداوي، وقد طلب بعض الأنبياء الذين ابتلاهم الله تعالى به فترة من الزمن التداوي منه.

فقد طلب سيدنا زكريا عليه السلام من الله تعالى بعد أن بلغ من الكبر عتيا، وبلغت امرأته العمر الذي فات زمن الإنجاب أن يهب له ذرية حرم منها طيلة حياته[27]، وهذا ماجاء به في سورة مريم[28].

---

[24] -عبد الحفيظ اوسكين ،النظام القانوني للإنسان قبل الولادة ،كلية الحقوق،جامعة وهران ،2007ص 31.

[25] -تنص المادة 41 من الأمر 02/05على انه : "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق الشرعية ".

26- حاشية ابن عابدين، 211/3، مغني المحتاج، 133/3، المغني، 459/7، الروضة الندية، 277/2.

27- جلال الدين المحلي وجلال الدين السيوطي، تفسير الجلالين الميسر ،ط1، المكتبة العصرية ،سبأ، بيروت ، 2003، ص396 وما بعدها.

وأيضا طلب سيدنا إبراهيم عليه السلام من الله تعالى وهو في الكبر أن يهب له ذرية صالحة، فاستجاب الله لدعائه، فحمد الله على ذلك.

قال تعالى: ﴿ **رَبِّ هَبْ لِي مِنَ الصَّالِحِينَ * فَبَشَّرْنَاهُ بِغُلَامٍ حَلِيمٍ** ﴾[29].

وقال تعالى: ﴿ **الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِنَّ رَبِّي لَسَمِيعُ الدُّعَاءِ** ﴾[30].

وقد دعا الرسول - صلى الله عليه وسلم- لأنس خادمه فقال: «**اللهم أكثر ماله، وولده، وبارك له فيما أعطيته**».[31]

وجه الدلالة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- دعا له بالبركة تحرزا مما يؤدي إليه الإكثار من الهلكة، كما حث رسول الله - صلى الله عليه وسلم- في كثير من الأحاديث على التداوي بوجه عام من هذه الأحاديث ما يلي:

-روي عن أسامة بن شريك قال: قالت الأعراب: يا رسول الله ألا نتداوى؟ قال: «نعم، يا عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء، أو قال: دواء إلا داء واحدا، قالوا: يا رسول الله، وما هو؟ قال: الهرم»[32] .

- وروي عن أبي هريرة - رضي الله عنه- أن النبي - صلى الله عليه وسلم- قال: «**ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء**».[33]

-وجه الدلالة من الحديثين:

دل الحديثان على أن لكل داء دواء، فيجوز للمريض أن يتداوى من كل مرض يصيبه؛ ليصبح عضوا نافعا في المجتمع.

28- ﴿ كهيعص (1) ذِكْرُ رَحْمَتِ رَبِّكَ عَبْدَهُ زَكَرِيَّا (2) إِذْ نَادَى رَبَّهُ نِدَاءً خَفِيًّا (3) قَالَ رَبِّ إِنِّي وَهَنَ الْعَظْمُ مِنِّي وَاشْتَعَلَ الرَّأْسُ شَيْبًا وَلَمْ أَكُنْ بِدُعَائِكَ رَبِّ شَقِيًّا (4) وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا (5) يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا (6) يَا زَكَرِيَّا إِنَّا نُبَشِّرُكَ بِغُلَامٍ اسْمُهُ يَحْيَى لَمْ نَجْعَلْ لَهُ مِنْ قَبْلُ سَمِيًّا (7) قَالَ رَبِّ أَنَّى يَكُونُ لِي غُلَامٌ وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا وَقَدْ بَلَغْتُ مِنَ الْكِبَرِ عِتِيًّا (08)قَالَ كَذَلِكَ قَالَ رَبُّكَ هُوَ عَلَيَّ هَيِّنٌ وَقَدْ خَلَقْتُكَ مِنْ قَبْلُ وَلَمْ تَكُ شَيْئًا (9) قَالَ رَبِّ اجْعَلْ لِي آيَةً قَالَ آيَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَ لَيَالٍ سَوِيًّا (10) فَخَرَجَ عَلَى قَوْمِهِ مِنَ الْمِحْرَابِ فَأَوْحَى إِلَيْهِمْ أَنْ سَبِّحُوا بُكْرَةً وَعَشِيًّا (11) يَا يَحْيَى خُذِ الْكِتَابَ بِقُوَّةٍ وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا (12) وَحَنَانًا مِنْ لَدُنَّا وَزَكَاةً وَكَانَ تَقِيًّا (13) وَبَرًّا بِوَالِدَيْهِ وَلَمْ يَكُنْ جَبَّارًا عَصِيًّا (14) وَسَلَامٌ عَلَيْهِ يَوْمَ وُلِدَ وَيَوْمَ يَمُوتُ وَيَوْمَ يُبْعَثُ حَيًّا (15) وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ مَرْيَمَ إِذِ انْتَبَذَتْ مِنْ أَهْلِهَا مَكَانًا شَرْقِيًّا (16) فَاتَّخَذَتْ مِنْ دُونِهِمْ حِجَابًا فَأَرْسَلْنَا إِلَيْهَا رُوحَنَا فَتَمَثَّلَ لَهَا بَشَرًا سَوِيًّا (17) قَالَتْ إِنِّي أَعُوذُ بِالرَّحْمَنِ مِنْكَ إِنْ كُنْتَ تَقِيًّا (18) قَالَ إِنَّمَا أَنَا رَسُولُ رَبِّكِ لِأَهَبَ لَكِ غُلَامًا زَكِيًّا (19) قَالَتْ أَنَّى يَكُونُ لِي غُلَامٌ وَلَمْ يَمْسَسْنِي بَشَرٌ وَلَمْ أَكُ بَغِيًّا (20) قَالَ كَذَلِكِ قَالَ رَبُّكِ هُوَ عَلَيَّ هَيِّنٌ وَلِنَجْعَلَهُ آيَةً لِلنَّاسِ وَرَحْمَةً مِنَّا وَكَانَ أَمْرًا مَقْضِيًّا (21) فَحَمَلَتْهُ فَانْتَبَذَتْ بِهِ مَكَانًا قَصِيًّا (22) فَأَجَاءَهَا الْمَخَاضُ إِلَى جِذْعِ النَّخْلَةِ قَالَتْ يَا لَيْتَنِي مِتُّ قَبْلَ هَذَا وَكُنْتُ نَسْيًا مَنْسِيًّا (23) فَنَادَاهَا مِنْ تَحْتِهَا أَلَّا تَحْزَنِي قَدْ جَعَلَ رَبُّكِ تَحْتَكِ سَرِيًّا (24) وَهُزِّي إِلَيْكِ بِجِذْعِ النَّخْلَةِ تُسَاقِطْ عَلَيْكِ رُطَبًا جَنِيًّا (25) فَكُلِي وَاشْرَبِي وَقَرِّي عَيْنًا فَإِمَّا تَرَيِنَّ مِنَ الْبَشَرِ أَحَدًا فَقُولِي إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنْسِيًّا (26) فَأَتَتْ بِهِ قَوْمَهَا تَحْمِلُهُ قَالُوا يَا مَرْيَمُ لَقَدْ جِئْتِ شَيْئًا فَرِيًّا (27) يَا أُخْتَ هَارُونَ مَا كَانَ أَبُوكِ امْرَأَ سَوْءٍ وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيًّا﴾سورة مريم من آية(1، 9).

29- سورة الصافات آيتين (100 ،101).

30 سورة إبراهيم آية (39).

31 -صحيح البخاري باب الدعاء بكثرة الولد مع البركة: 186/11. برقم 6381.

32- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: 55/11.

33-سنن أبي داود كتاب الطب: 3/4 حديث رقم: 3855، سنن الترمذي كتاب الطب: 383/4. حديث رقم 2038.

مما سبق يتضح أن الإسلام حث على التداوي من جميع الأمراض البدنية والنفسية، بل أوجبه إذا كان فيه حفظ للنفس من الهلاك.

وقد رأى أحد الباحثين الفقهاء القدامى أن العقم ليس مرضا وعلل ذلك لعدم اعتبار العقم سببا موجبا لفسخ النكاح لكن هذا الرأي مبني على مقدمة خاطئة وهي أنه لا يعد سببا موجبا لفسخ عقد النكاح والأمر ليس قطعيا ، فالعقم لا يعد مرضا بالإطلاق لكن يعتبر حالة غير سوية قد تكون ناتجة عن أسباب مرضية مثل ضعف الخصوبة فيمكن العلاج والشفاء منه بكافة الوسائل العلاجية والوقائية وفق تعليمات الطبيب فهو يعتبر عقم مؤقتا .

أما الغالب قد تكون أحيانا قضاء وقدرا كما قال الله تعالى :"**ويجعل من يشاء عقيما** "لأنه قد أقر أحد الأطباء من خلال دراساتهم وخبراتهم العملية أنه قد يحدث أحيانا عدم إنجاب الزوجين رغم سلامتهما من الناحية الإنجابية على الإطلاق و سلامة أعضائهما التناسلية حسب المقاييس العلمية الحديثة [34]، فالحديث عن علاج العقم هو حديث عن علاج الأسباب المرضية التي أدت إليه ، وبالتالي اللجوء إلى الإخصاب الصناعي تزيل هذه الأسباب ولا تحقق الشفاء من العقم[35] ، فهي كعلاج مؤقت يبقى الاستمرار عليه لحين نجاح مشروع الزوجين بالإنجاب ، وكلما ألحت الرغبة في الإنجاب يمكن المعاودة عليه ، كل حسب حالته المرضية و هذا ما يفسر دواعي اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي ،فإن هذه الوسائل يقتصر عملها في تقديم المساعدة ليس الشفاء التام لحالة العقم وإنما تجاوزا لحالة الطبيعية الخاصة للزوجين اللذان يعانيان من حالة العقم ، فقد اعتبر الإخصاب الصناعي سوى بدائل ، لا تحقق في حد ذاتها الشفاء ، يبقى الأمر محل غموض يسيطر على محاولة شفاء عقم الزوجيين من خلال الإنجاب بالوسائل الإخصاب الطبية ، فهذا يجعلنا نفرق بين علاج الزوجين اللذان يعانيان من حالة العقم بفعل اللجوء إلى الإنجاب باستخدام الوسائل الطبية المساعدة ، والشفاء من العقم ذاته ، هذا ما يصوغنا إلى التفريق بين العلاج من العقم و والشفاء منه .

ولا يخرج استعمال الفقهاء –رحمهم الله –للعلاج عن المعنى اللغوي فذهب بعض الفقهاء إلى تعريف العلاج بقولهم :"العلاج هو الوسيلة التي تؤدي إلى الشفاء من المرض أو الحد من إخطاره أو التخفيف من آلامه الناتجة عنه سواء بتسكينها أو بالقضاء عليها "[36]

فقد يمكننا القول حسب ما يرى البعض بأن الإنسان الذي يستطيع الإنجاب بتقنية الإخصاب الصناعي المشروعة فإنه ليس بعقيم؛ لأن العقيم يستحيل عليه الإنجاب حتى بالمساعدة الطبية لقول الله تعالى: ((**لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُورَ * أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ**))[37] ، فقد تشاء قدرة الله على أن يكون

[34] -عبد الخالق يونس ،عقم الرجال بين الإسلام والطب ،ط4،دار العربية للعلوم السعودية ،2002،ص 100.
[35] -البرلمان الأوروبي ، القرار الصادر في 1-6 مارس 1989، الجريدة الرسمية لمجلس أوروبا ، العدد 96 ،17ابريل 1989.
-أحمد محمد عيد ، قانون البيولوجيا الطبية ، ط1، دار الثقافة ،الأردن ، 2014، ص 89
[36] نصر الدين مروك ،المرجع السابق ، ص 287
37 - سورة الشورى ،آيتين (50-49).

البعض عقيما على اعتبار أن العقم لا يزول مع ميلاد طفل من خلال عملية التخصيب التي تتم بالأنابيب [38] ، ولان الأصل في الإنجاب وتكوين الجنين أمره بيد الله تعالى.

كما أن في مقدور الإنسان أن يمتنع عن الإنجاب بعدم الزواج، أو الزواج من امرأة عقيم، أو ممارسة الموانع الطبية وغيرها للحمل، كما أن في مقدوره معالجة عما يعيق الإنجاب ويمنعه من خلال جواز علاج أسبابه في الجملة عند النساء والرجال على السواء، فالتداوي من العقم أمر يحث عليه الشرع.

المبحث الثاني : مدى الموازنة بين ماهو ممكن علميا وتقنيا وما هو مباح إسلاميا

لقد اثبت التاريخ البشري القريب أنه في حالة انفصال العلم عن القيم الأخلاقية فإنه من الممكن بل وحتى شبه المؤكد أن يتحول العلم إلى أداة هدم ودمار بدل أن يكون أداة بناء وإعمار، لقد كانت تجربة الحربين العالميتين في القرن العشرين وخصوصا الأخيرة منهما دافعا لإعادة التفكير في هذا السؤال المهم مما أدى إلى ظهور محاولات عديدة لبلورة مفاهيم أخلاقية عامة تعلي من شأن الإنسان كقيمة في حد ذاته بغض النظر عن عرقه ومعتقده وثقافته ومن ابرز هذه المحاولات المفاهيم الحديثة الخاصة بحقوق الإنسان وكذلك الأخلاقيات الحيوية وإن ظل الجدل بشأن هذه المفاهيم مستمرا خصوصا فيما يتعلق بعلاقة هذه المفاهيم الأخلاقية العامة بالمنظومات الدينية والثقافية الخاصة بالمجتمعات المتعددة والمختلفة .

المطلب الأول: الإنجاب الصناعي والأخلاقيات الإسلامية

إن التلقيح الصناعي بين نطفتي الزوجين جائز بشروط وضوابط معينة، وإليه ذهب المجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي [39]، ومجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر

الإسلامي[40]،واللجنة الفقهية الطبية الدائمة في الأردن [41]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، وهو قول أكثر الفقهاء والباحثين المعاصرين [42]، لكن أجاز أصحاب هذا الرأي التلقيح الصناعي بشروط كمايلي :

- أن يكون التلقيح الصناعي هو الوسيلة الوحيدة الممكنة للإنجاب، يعني أن يكون اللجوء إلى هذه الوسيلة بعد استنفاذ كافة المساعدات الطبية على الإنجاب الطبيعي [43].

---

[38] -أحمد محمد عيد ، المرجع السابق ، ص 89.

[39] -قراره الخامس في دورته في دورته السابعة ،وأكد هذا الجواز بقراره الثاني في دورته الثامن .
انظر ، قررات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي ،ص 150،مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة الثانية ،(332/1).

[40] - أنظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الاسلامي ،ص 34،قرار رقم (16)

[41] -أنظر القضايا الطبية المعاصرة لجمعية العلوم الطبية الإسلامية الأردنية ،(136/1-134،93-90)،لأحمد الجابري ،الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية ، ط1، دار الفرقان بالأردن، 1414 ه، ص 111-116- محمد بن حسن الجيزاني ،فقه النوازل للجيزاني دراسة تأصيلية تطبيقية ،ط2، دار ابن الجوزي ، القاهرة ، المجلد الأول ،2006، ص 85

[42] - د محمد بن هائل بن غيلان المد حجي ،المرجع السابق ،ص 638

- قيام الزوجية بين من أخذ السائل المنوي والمرأة المراد تلقيح بويضتها، فلا تكفي مجرد العلاقة بين الزوجين وإنما يجب إضافة أن يتم التلقيح والعلاقة الزوجية قائمة، وأن يتم برضا الزوجين. [44]
- أن يتم مراعاة أحكام كشف العورة المتعلقة بالفحص الطبي ، والتي تتمثل في أن يكون كشف العورة عند الضرورة ، وأن يكون المعالج امرأة مسلمة إن أمكن ،وإلا فامرأة غير مسلمة ،وإلا فطبيب ثقة ،وإلا فغير مسلم بالترتيب ويكون ذلك بانتفاء شرط الخلوة [45].

- توفير الضمانات الكافية التي تمنع من استعمال مني الزوج وبويضة غير الزوجية في كل مراحل التلقيح الاصطناعي، لتحقيق الأمان من اختلاط الأنساب، وأن تنظم العملية بقانون حيث يترتب عليه عقوبات صارمة ورادعة.[46]

المطلب الثاني: الإطار التشريعي الجزائري المنظم للإنجاب الصناعي

الفرع الأول :الإنجاب الصناعي قبل صدور قانون الصحة الجديد

لم يتناول المشرع الجزائري عملية الإنجاب بمساعدة التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة رقم 84-11المؤرخ في 9جوان 1984لأن هذه العملية لم تظهر إلى مع بداية التسعينات .

وإيمانا من المشرع الجزائري بأهمية المساعدة الطبية على الإنجاب وما قد تساهم به في استقرار الأسر وحمايتها من التفكك اعترف المشرع الجزائري بالإنجاب بمساعدة التلقيح الصناعي في الصورة التي تتماشى وأحكام الشريعة الإسلامية وأجاز اللجوء إليه من أجل تحقيق التناسل المطلوب شرعا والذي يعد من أهم أهداف الزواج .

وقد سعى المشرع لرسم الإطار القانوني للتلقيح الصناعي، عندما وضع للراغبين إليه شروطا تضمنتها المادة 45مكرر من الأمر رقم 05-02المؤرخ في 27فيفري 2005.

التي جاء نصها كالأتي:« يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي، يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط التالية:

- أن يكون الزواج شرعيا.
- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما .
- أن يتم بمني الزوج وبويضة ورحم الزوجة دون غيرهما.

---

[43] -انظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ،ص 34،قرار رقم (16) ،مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة الثانية (336/1) ،زراعة الأجنة لهاشم جميل عبد الله،ع 229،ص 67، عائشة احمد ،الأحكام المتصلة بالحمل ، ص 115-118، د محمد بن هائل الغيلان المد حجي ،المرجع السابق ، ص 239.

[44] -انظر لقضايا طبية معاصرة لجمعية العلوم الطبية الإسلامية الأردنية،(135/1) ،لعائشة احمد ،الأحكام المتصلة بالحمل ،المرجع السابق ،ص ص (112،118) .

[45] -انظر قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي ،ص 150،مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة الثانية ،(335/1) ، السيد مهران الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ،المرجع السابق ، ص 501،محمد بن هائل المدغجي ،المرجع السابق ،ص 241.

[46] -انظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، (260/1)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة الثالثة ،(488/1)، سارة ألهاجري ،الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل ، رسالة دكتوراه بكلية دار العلوم ، مطبوعة بدار البشائر الإسلامية بيروت، 2003، ص 369

- لا يجوز اللجوء لعملية التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة . »

لم ينظم المشرع الجزائري الإنجاب بمساعدة التلقيح الاصطناعي وصوره المختلفة بنصوص تشريعية خاصة أو قواعد تنظيمية في قانون حماية الصحة وترقيتها 85-05، وكذا مدونة أخلاق مهنة الطب ، رغم ممارستها في العيادات الخاصة ووصلت ممارستها على مستوى المستشفيات العمومية

الفرع الثاني : الإنجاب الصناعي بعد صدور قانون الصحة الجديد

المشرع الجزائري اعترف بالتلقيح ا لاصطناعي كتقنية طبية حديثة مساعدة على الإنجاب بعد صدور الأمر 05/02 المؤرخ في 2005/02/27 حيث نصت المادة 45 مكرر من قانون الأسرة المعدل سنة 2005 صراحة على أنه يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي، إلا أن المشرع لم يفصل أكثر في الموضوع و هذا إلى غاية صدور قانون الصحة الجديد رقم 18-11 خصوصيا في القسيم الثالث للفصل الرابع من الباب السابع، في المواد 370 الى 376 تحت عنوان)أحكام خاصة بالمساعدة على الإنجاب(، ومن خلال استقراء هذه النصوص فإن المشرع الجزائري أجاز للزوجين اللجوء إلى عمليات التلقيح الاصطناعي وفق شروط محددة سنذكرها فيما يلي .

أولا: أن يكــون الزواج شرعيــا

لابد من وجود عقد زواج شرعي، أي ألا يكون الزواج عرفيا بل لابد من وجود وثيقة عقد الزواج التي تثبت العلاقة الزوجية بصفة رسمية، في إطار قانوني، بمعنى أن العلاقة الزوجية لابد من وجودها و التأكد منها من طرف الطبيب من أجل إجراء العملية، و إذا لم يتأكد الطبيب من زواج الشخصين و جب عليه عدم القيام بالعملية .

ثانيا: أن تكون حالة العقم مؤكدة طبيــا

يمكن القول أن هذا الشرط أضافته وأكدت عليه كيل من المادة 370 و371 من قانون الصيحة الجديد 18-11 أي و كشرط جوهري من أجل اللجوء إلى عملية التخصيب الاصطناعي لابد أن تتأكد حالة العقم من قبل طبيب مختص وفق تقرير طبيي يؤكد توافر حالة العقم و السماح للزوجين باللجوء إلى تقنية المساعدة الطبية على الإنجاب، المتمثلة فيي عملية التلقيح الاصطناعي، ما يعني بمفهوم المخالفة أنه إذا لم تتأكد حالة العقم وفق تقرير طبي مفصل، فإنه لا يمكن للزوجين في هذه الحالية اللجوء إلى العملية أي أن العلاج هنا يخرج عن إطار نظام المساعدة الطبية على الإنجاب.

ثالثا : أن يكــون التلقيح برضا الزوجين و أثنــاء حياتهما

أي بأن تجري هذه العملية بناءا على رغبة الزوجين، حال حياتهما و أثناء قيام الرابطة، فلا يجوز قانونا استخدام ماء الزوج في تلقيح زوجته بعد انفصام الرابطة الزوجية بينهما بالفسخ أو الطلا ق أو الموت و يشترط لرضا الزوجين أن يكون الزوجان بالغان 19 سنة كاملة وهذا طبقا

لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري، و أن يكون الرضا كتابيا و صريحا و مستنيرا بعواقب فإذا أعطى الزوجان موافقتهما المستنيرة على إجراء العملية، و ضلا على موافقتهما فإن الشرط الأساسي لاجراءالتجربة يكون متوفرا وفقا للميادة 45 مكرر من قانون الأسرة المضافة عام 2005، و كذلك ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 371 من قانون الصحة 18-11 .

رابعا: أن يقدم الزوجان طلبا كتابيا

بالرجوع إلى الفقرة الثانية للمادة 371 من قانون الصيحة الجديد 18-11 فقد أكدت على أن يقدم الزوج و الزوجة كتابيا و هما على قيد الحياة طلبهما المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب و يجب عليهما تأكيده بعد شهر واحد من تاريخ استلامه من الهيكل أو المؤسسة المعنية ما يفيد أن هذا القانون فصل في بعض الامور الإجرائية بهذا الخصوص .

خامسا: أن يتم بمني الزوج و بويضة رحم الزوجة دون غيرهما

رضيا الزوجيين لا يكون إلا إذا انصب اتفاقهما على أن يتم التلقيح بمني الزوج و بويضة الزوجة، و بالتالي فإن أي عملية تلقيح يتدخل فيها طرف ثالث غير الزوجيين هي غير مشروعة قانونيا، و بالتالي نستبعد كل الحالات التي تلقح فيها الزوجة بماء شخص آخر غير زوجها، و كذلك البويضة من زوجة أخرى و التي لقحت بماء الزوج، و هذا ما جاء أيضا فيي نص المادة 371 السالفة الذكر بنصها (..... و لا يمكن اللجوء فيها إلى الحيوانات المنوية للزوج و بويضة الزوجة دون سواهما مع استبعاد كل شخص آخر).

سادسا : ان تتم العملية في مراكز مرخصة

أي أن كل الأعمال المتعلقة بنظام المساعدة الطبية على الإنجاب يجب أن تتم من قبل ممارسين معتمدين في مؤسسات، أو مراكز أو مخابر يرخص لها الوزير المكلف بالصحة بممارسة الأعمال الخاصة بالتخصيب الاصطناعي، و هذا ما نصت عليه المادة 372 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة السالف الذكر.

بالنسبة للمشرع الجزائري و فيما يتعلق بمسألة الأم البديلة فإن نص الميادة 45 من قانون الأسرة و كذلك المادة 371 من القانون 18-11 السالف الذكر جاء صريحا وواضحا، حيث لايجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الام البديلة، فلا يجوز الإستعانة في إجراء التلقيح الاصطناعي بين الزوجيين بماء لغير الزوجين أو برحم لغير الزوجة صاحبة البويضة، كما أنه لا يجوز شرعا و قانونيا للزوجيين استئجار أو استعارة رحم امرأة أجنبية كحاضنة لمائهما،و عدم الجواز يشمل كذلك الحالة التي تكون فيها المرأة صاحبة الرحم زوجة ثانية للرجل صاحب الحيوان المنوي، لما في ذلك من إشاعة للفاحشة و إثارة للمشكلات الاجتماعية، كما أن المادة 374 من القانون 18-11 نصت على أنه (يمنع التداول لغاية البحث العلمي التبرع و البيع و كل شكل آخر من المعاملة المتعلقة : بالحيوانات المنوية . بالبويضات

حتى بين الزوجات الضرات بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر أو الأم البديلة أو امرأة أخرى كانت أختا او أما أو بنتا بالسيتوبلازما.)

الخاتمة

إن المتتبع للمنظور الإسلامي حول هذا الموضوع أو حول التطبيقات الأخرى للتقنية الطبية بشكل عام يلاحظ الدور المحوري الذي لعبته وتلعبه المؤسسات العلمية في صياغة وجهة النظر الإسلامية حول هذه الموضوعات من خلال القرارات والبيانات المتتابعة للعديد من المؤتمرات واللقاءات المتخصصة.

كما أن هذا التتبع سيظهر الأثر التراكمي لهذه الجهود في محاولة مراجعة الآراء وكذلك محاولة جمع الكلمة حول رأي معتمد، وفيما يخص موضوع الإنجاب الصناعي فقد لعبت المؤسسات الإفتاء دورا مهما من بين هذه المؤسسات الإفتاء الوطنية مثل الأزهر في مصر، ومن أهم الفتاوى والقرارات في هذا الشأن هي فتوى الأزهر الشريف التي أصدرها الشيخ جاد الحق علي جاد الحق في عام 1980 وكذلك قراري المجمع الفقهي الإسلامي في دورتيه السابعة في عام 1984 والثامنة في عام 1985 وكذلك مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثالثة في عام 1986.

لقد لعبت هذه الجهود المؤسسية دورا كبيرا ليس فقط في توجيه الفتاوى المتعلقة بهذه القضايا المهمة ولكن كما سلفت الإشارة في محاولة استقصاء الآراء الممكنة لدى المختصين والخبراء ومحاولة جمع الكلمة حول رأي معتمد في كل مسألة، كما أن هذه الجهود مثلت ولا تزال المصدر الرئيسي الذي يعتمد عليه القضاء في معظم دول العالم الإسلامي وخاصة في حالات الفراغ التشريعي.

وفي النهاية وفي ضوء ما سبق وردا على سؤال هل يمكن الجمع بين ماهو ممكن علميا وتقنيا وبين ما هو ملزم أخلاقيا أو تشريعيا من وجهة النظر الإسلامية فإن الإجابة من الناحية القانونية التشريعية ستتوقف على وجود تشريع ملزم من عدمه، أما على المستوى الفردي فإن الإجابة بالإيجاب أو النفي ستعتمد كما هو الحال في غيرها من الأمور على مدى قبول أو الالتزام برأي معين، نعم ربما تمثل التطبيقات المختلفة للتقنية الطبية أمورا مستحدثة أو نوازل جديدة ولكنها في النهاية كغيرها من المسائل الأخرى تعتمد على اطمئنان المكلف إلى ما يعتبره الحكم الشرعي في المسألة.

قائمة المراجع

1. لسان العرب، مادة (أَسَرَ) 141/1.
2. المعجم الوسيط (ج 1/ ص 36).
3. قاموس المحيط ، (ج 1/ ص 347).
4. سورة النحل ،الآية 72.

5. عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ط2، مكتبة دار السلام للنشر والتوزيع – الرياض، 1422-2002.
6. محمد صالي (جامعة ورقلة)،أ. عبد الحي بن ثاية (جامعة الجزائر 02) ،"آفة العولمة و تأثيرها على تماسك الأسرة المسلمة"،مداخلة للمشاركة في الملتقى الوطني الثاني حول الاتصال وجودة الحياة في الأسرة ،جامعة ورقلة ، أيام 09و10/افريل 2013.
7. د. أحمد مجدي حجازي(1998)، العولمة وآليات التهميش في الثقافة العربية، ص3، وهو بحث ألقي في المؤتمر العلمي الرابع، (الثقافة العربية في القرن القادم بين العولمة والخصوصية) المنعقد بجامعة فيلادلفيا في الأردن في مايو 1998م.
8. د. فؤاد بن عبد الكريم (1427/2006هـ)، الأسرة والعولمة، بحث في التقرير الارتيادي السنوي الثالث الصادر عن مجلة البيان 1427هـ.
9. د.زكريا بشير إمام(2000)، في مواجهة العولمة ، ط1، 2000م، مركز قاسم للمعلومات، الخرطوم، السودان.
10. سورة القصص ،الآية 29.
11. سورة طه ،الآية 9.
12. سورة النجم ،الآية 45.
13. د. السيد أحمد فرج (1407/1986هـ)، الأسرة في ضوء الكتاب والسنة، الطبعة الأولى ، طبعة دار الوفاء، مصر.
14. سورة الحجرات, الآية 13.
15. د محمد المرسي زهرة ، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية ،الكويت، ب ط ، 1993.
16. علي هادي عطية الهلالي،المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب ،دراسة مقارنة في القانون العام المقارن ،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،2012.
17. علي الخطيب ، فقه الطفل –دراسة مقارنة -،مؤسسة المعارف للمطبوعات ،لبنان ،2002.
18. سورة الروم الآية 21.
19. محمد بن يحي بن حسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم ،، ط1،العبيكان ،الرياض ،2011 .
20. فتح الباري ، شرح صحيح البخاري 106/9،صحيح مسلم 1019/1018/2.
21. علي هادي عطية الهلالي، المرجع السابق .
22. عبد الحفيظ اوسكين ،النظام القانوني للإنسان قبل الولادة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق،جامعة وهران ،2007.
23. حاشية ابن عابدين، 211/3، مغني المحتاج، 133/3، المغني، 459/7، الروضة الندية، 277/2.
24. جلال الدين المحلي وجلال الدين السيوطي، تفسير الجلالين الميسر ،ط1، المكتبة العصرية ،سبأ، بيروت ، 2003.
25. سورة مريم من آية(1، 9).
26. سورة الصافات آيتين (100 ،101).
27. سورة إبراهيم آية (39).
28. الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: 55/11.

29. سنن أبي داود كتاب الطب: 3/4 حديث رقم: 3855، سنن الترمذي كتاب الطب: 383/4. حديث رقم 2038.
30. عبد الخالق يونس ،عقم الرجال بين الإسلام والطب ،ط4،دار العربية للعلوم السعودية ،2002.
31. البرلمان الأوروبي ، القرار الصادر في 1-6 مارس 1989، الجريدة الرسمية لمجلس أوروبا ، العدد 96 ،17ابريل 1989.
32. أحمد محمد عيد ، قانون البيولوجيا الطبية ، ط1، دار الثقافة ،الأردن ، 2014.
33. سورة الشورى ،آيتين (50-49).
34. عبد الخالق يونس ،المرجع السابق .
35. لأحمد الجابري ،الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية ، ط1، دار الفرقان بالأردن، 1414 ه-.
36. محمد بن حسن الجيزاني ،فقه النوازل للجيزاني دراسة تأصيلية تطبيقية ،ط2، دار ابن الجوزي ، القاهرة ، المجلد الأول ،2006.
37. سارة ألهاجري ،الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل ، رسالة دكتوراه بكلية دار العلوم ، مطبوعة بدار البشائر الإسلامية ،بيروت، 2003 .