الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جـــــــــامعة قاصـــــــــدي مربـــــــاح –
ورقلـــــــــــــة
كلية الحقـــــوق والعلـــوم السيـــاسيـــة
قســـــم الحقـوق

مآلات الأجنة المخبرية وضوابط توجيهها شرعا وقانونا

إعداد الطالب:
شبوعات خالد

إشراف:
د/ زرقون نور الدين

لـجنة المناقشة :

يسمينة لعجال	أستاذ	جامعة ورقلة	رئيسا
أ.د. نور الدين زرقون	أستاذ	جامعة ورقلة	مشرفا ومقررا
إسماعيل جابو ربي	أستاذ محاضر " أ "	جامعة ورقلة	مناقشا
راضية عيمور	أستاذ	جامعة الأغواط	مناقشا
عبد المجيد خطوي	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	مناقشا
محمد الأمين سلخ	أستاذ محاضر " أ "	جامعة الوادي	مناقشا

السنة الجامعية : 2024/2023

إهداء

إلى سيد الخلق أجمعين ورحمة الله للعالمين صلى الله عليه وسلم

إلى من أمرني ربي ببرهما والإحسان إليهما بقوله: ﴿ وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا ﴾ سورة الإسراء، الآية 24، إلى والدّي الكريمين الذين تطلّعا إلى خطواتي على طريق العلم، وبذلا كل غال في سبيل وصولي إلى الغاية المرجوة، أطال الله عمرهما، ومتعهما بالصحة والعافية والسعادة، وجزاهما عني خير الجزاء.

إلى الزوجة الكريمة وابني حمزة حفظهما الله

إلى جميع أفراد العائلة.

إلى كل من شاركني بالجهد والدعاء ومد لي يد العون في إخراج هذا البحث من أساتذتي الأجلاّء، وزملائي الأعزّاء، وإخواني الأوفياء.

إلى هؤلاء جميعا أهدي هذه العمل المتواضع.

خالد

شكر وعرفان

قال تعالى: ﴿ وإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ۖ وَلَئِن كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ ﴾ سورة إبراهيم، الآية 07.

وعن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما قال. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (.. ومن صنع إليكم معروفا فكافئوه. فإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه) رواه أحمد والنسائي وأبو داود.

أشكر وأحمد الله الذي وفقني في إتمام هذه الرسالة.

وأتقدم بجزيل الشكر إلى أستاذي المحترم نور الدين زرقون الذي تكرّم بقبول الإشراف على هذه الأطروحة، وساعدني بتوجيهاته السديدة جزاه الله عنا خير الجزاء.

كما أتقدم بعظيم الشكر إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه ومقامه على قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع، وتحمّلهم مشاق قراءته، جزاهم الله عنا خيرا كثيرا.

خالد شبوعات

قائمة المختصرات

1- بالعربية:

ج: جزء.

ج. ر: الجريدة الرسمية.

د. ت. ن: دون تاريخ نشر.

د. ط: دون طبعة.

دج: دينار جزائري.

س: السنة.

ط: طبعة.

ع: عدد.

ص: صفحة.

ق.أ. ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق. ع. ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.ص.ع.ج: قانون الصحة العامة الجزائري.

ق. ص. ع. ف: قانون الصحة العامة الفرنسي.

ق. م. ف: القانون المدني الفرنسي.

م.ع. ق. إ: مجلة العلوم القانونية والإدارية.

م: المادة.

م: الميلادية.

ه: الهجرية.

2- **بالفرنسية:**

J O f : Journal Officiel de la République française .

n° :Numéro .

p : page (s) .

S : suite.

op-cit: Ouvrage précité.

LGDJ : La Librairie générale de droit et de jurisprudence.

CRPA : Conseil représentatif des personnes accueillies.

مقدمـــــــة

مقدمة

إن رغبة الإنسان في التكاثر وطلب الولد والسعي لتحقيق ذلك غريزة فطرية أودعها الله عز وجل في نفوس خلقه مصداقا لقوله تعالى: ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا ﴾[1].

وقد جاء في القرآن الكريم أن الأنبياء والصالحين كانوا يدعون الله عز وجل ليرزقهم الذرية، فسيدنا زكريا عليه السلام دعى الله تعالى طالبا الولد قال تعالى: ﴿ وَزَكَرِيَّا إِذْ نَادَىٰ رَبَّهُ رَبِّ لَا تَذَرْنِي فَرْدًا وَأَنتَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ﴾[2]، وسيدنا إبراهيم عليه السلام أيضا دعى الله تعالى أن يهبه الولد قال تعالى:﴿ رَبِّ هَبْ لِي مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ [3].

وقد ذكر الله عز و جل دعاء المؤمنين الصالحين حيث قال سبحانه: ﴿ وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا﴾[4].

ولتحقيق هذه الغريزة شرع الله عز وجل لعباده الزواج وحثّهم عليه مصداقا لقوله تعالى:

﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ﴾[5].

وكذلك السنة النبوية الشريفة أولت عناية لهذه الغريزة وحثّت عليها كما جاء في الحديث عن معقل بن يسار رضي الله عنه، قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله، إني أصبت امرأة ذات حسب ومنصب ومال، إلاّ أنها لا تلد فأتزوجها؟ فنهاه، ثم أتاه الثانية فقال له مثل ذلك، فنهاه ، ثم أتاه الثالثة، فقال له مثل ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (تَزَوَّجُوا الوَدُودَ الوَلودَ، فإني مُكَاثِرٌ بكم الأنبياءَ يومَ القيامةِ)[6].

إلاّ أنه في بعض الأحيان تطرأ عوارض عضوية أو نفسية أو كليهما على الزوجين تحول دون تحقيق هذه الغريزة تجعلهما في حيرة وقلق دائمين قد يصل بهما الأمر إلى فك الرابطة الزوجية.

فلتجاوز هذه العقبات والتغلب على مشاكل العقم أو تأخر الإنجاب توصل علماء الطب الحديث إلى عمليات التلقيح الاصطناعي، وكان ذلك بعد محاولات واجتهادات مضنية عبر تاريخ طويل، فأخذت فكرته من التجارب التي أجريت على الحيوانات، حيث ذكر كل من "ألون جونز" و "ولتر بومر" في كتابهما " مستقبلنا الوراثي، هل هو صدفة أم تخطيط " أنه في القرن الرابع عشر قام العرب بتلقيح الخيول بنطف أحصنة أصيلة تمتاز بصفات لا تتوفر عند كل الذكور. فبوادر هذا النوع من التلقيح في العالم الغربي كان سنة 1780م على يد الكاهن الإيطالي " لازارد سبالانزا " حيث أجراه على كلب، ثم على امرأة سنة 1781م وكلّلت العملية بالنجاح[7].

1- سورة الكهف، الآية، 46.
2- سورة الأنبياء، الآيتين،89- 90.
3- سورة الصافات، الآية 100 .
4- سورة الفرقان، الآية، 74.
5- سورة النحل، الآية، 72.
6 - ناصر الدين الألباني: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، كتاب النكاح، رقم الحديث 1784، ج 06، ط 02، المكتب الإسلامي، بيروت، 1985م، ص 195.
7- زياد أحمد عبد النبي سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ط 01، دار البيارق ، بيروت ، 1996م، ص 54، ص 55.

وإلى جانب هؤلاء قام " جون هانتر " بإجراء تجارب على الطيور ثم على الفئران ثم على الثدييات ثم على البشر سنة 1799م حيث قام بتلقيح امرأة باستعمال الحقن مباشرة[1].

وتنبأ الكاتب الإنجليزي "الدوس هسكلي" بميلاد طفل الأنبوب سنة 1932م و ذلك في روايته "عالم جديد شجاع" معتقدا إمكانية الحفاظ على البيضة الملقحة خارج رحم المرأة بفعل التكنولوجيا المتقدمة[2].

وفي سنة 1956م قام "روبرت إدوارد" مع فريقه بإجراء بحوث تتعلق بالإخصاب خارج الرحم ونشرت سنة 1969م نتج عنها حصولهم على أجنة بشرية سنة 1976م[3].

وفي العالم العربي أسسّ أول مستشفى لأطفال الأنابيب في المملكة العربية السعودية، وتعتبر الدكتورة صديقة كمال من بين الأطباء الرائدين في مجال الإنجاب الصناعي[4].

وفي سنة 1958م بدأ دكتور إيطالي اسمه "دانيل بتروشي" في البحث لإيجاد حل لمشكل انسداد قنوات المبيض، وفي سنة 1961م بدأ في تطبيق أبحاثه علميا في عيادة خاصة إلاّ أن راهبة منعته واستمر في العمل سريا إلى أن حقق سنة 1966م إنجازا يتمثّل في توفير رحم صناعي لفترة وجيزة لبيضة ملقحة.

وفي إيطاليا نجح العالم " دوليتي " في تنمية جنين في أنبوب اختبار لمدة فاقت 59 يوما، ثم مات الجنين ليثور الفاتيكان ضد التلاعب بعمليات الخلق، وفي سنة 1966م توّصل الدكتور "ادواردز" إلى تحديد لحظة إتحاد البيضة مع النطفة مجهريا، كما أعلن هذا الأخير سنة 1969م عن إجراء عمليات تلقيح مخبرية على 65 بيضة، 18 منها تعايشت مع التلقيح، 11 منها استمرت متجاوبة لمدة 31 ساعة بينما عاشت 07 أخرى لساعات معدودة. وفي سنة 1971م استطاع العالمان "ستبتر" و"ادواردز" تحقيق إنجاز آخر تمثّل في المحافظة على حياة لقيحة لمدة ثلاثة أو أربعة أيام والتي تعتبر مدة كافية لتكوين الجنين ثم إعادته للرحم مرة ثانية، لكن مشكل استقبال الرحم للقيحة أحال دون ذلك. واستمرت الأبحاث إلى غاية ميلاد أول طفلة أنبوب تسمى "لويز براون" في 24 جويلية 1978م بمدينة OLDHAM الإنجليزية [5]، ليتوالى الإنجاب بهذه الطريقة، في أمريكا سنة 1981م، فرنسا سنة 1982م، إسبانيا سنة 1983م، البرازيل وأستراليا سنة 1984م، البرتغال سنة 1986م.[6]

وأول طفلة أنبوب في الدول العربية كانت في العراق سنة 1988م تسمى "هبة" على يد الطبيب منذر البرزنجي[7].

وبفعل هذه الجهود أصبح للطب الإنجابي الصناعي صدى واسع على المستوين الطبي والإعلامي وأسس له مراكز طبية كبرى باعتباره ثورة علمية حقيقية مستجدة.

1- كارم السيد غنيم: الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1998م، ص 230، ص 231.

2- زياد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، مرجع سابق، ص57.

3- شوقي زكرياء الصالحي: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2001م، ص 6.

4- كارم غنيم: الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، مرجع سابق، ص 231.

5- زياد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، مرجع سابق، ص 57، ص 58.

6- شوقي الصالحي: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مرجع سابق، ص 5.

7- سعدي إسماعيل البرزنجي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، دراسة مقارنة في ضوء القانون المقارن والأخلاق والشريعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2009م، هامش ص20.

إلاّ أن بعض الأطباء حادوا عن المبدأ الذي وجد من أجله التلقيح الاصطناعي خاصة وأن الطب الإنجابي ارتبط بالبيوتقنية و الهندسة الوراثية والبيولوجيا الأخلاقية والذكاء الاصطناعي، ما نتج عنه ظهور ممارسات غير مشروعة خطيرة تهدد الأجنة وتهدد أركان الفطرة السليمة التي ارتضاها الله عز وجل للبشر وما تعارفت عليه الأديان و الأخلاق الحميدة في المجتمعات المحافظة، فتم التلقيح خارج الرابطة الزوجية سواء بإجرائه بعد الوفاة أو إقحام طرف ثالث في العملية الإنجابية، وتم أيضا لأهداف انتقائية لتحسين النسل أو إنجاب مواليد أصحاء وحسب الطلب وذلك بتعديل الجينات الوراثية حذفا أو وصلا أو عزلا، أو حفظ الأجنة في بنوك لفترة طويلة لاستخدامها في التلقيح بعد الوفاة أو إعادة الزرع بعد فشل المحاولة الأولى، وتقنيات الأبحاث العلمية بأنواعها، والتجارب الطبية لتحقيق أغراض غير مشروعة أو منافية للآداب العامة، واستخدام الفائض منها في زراعة الأعضاء، وجعلها مادة أولية في الصناعات البيوتقنية كمواد التجميل أو إنتاج الأنسولين البشري أو الهرمونات، و إخضاعها للمعاملات المالية.

إن هذا التحول الذي قد يطال التعامل مع الأجنة سواء في كيفية تشكيلها أو مآلها بعد التشكيل يجعل دراسة حقيقة المآلات التي تتجه لها الأجنة المخبرية وضوابط توجيهها الشرعية والقانونية ضرورة حتمية تقتضيها مصلحة البشرية جمعاء ومصلحة الأجنة المخبرية على وجه الخصوص.

لكن قبل هذا وجبّ بيان **تعريف الجنين المخبري أو طفل الأنبوب، ومركزه القانوني** الذي تحدد من خلاله هذه المآلات فتعريفاته تعددت حسب بداية إطلاق وصف الجنين أو ببداية الحماية الواجبة له، فالاتجاه المضيّق لمفهوم الجنين الذي يأخذ بمعيار "أثناء التخصيب" أو اللاحق له وليس بدايته، عرّفه على أنه "الإنسان الحي، يشمل البويضة التي في عملية التخصيب، أو تمر بأية عملية أخرى تؤدي إلى جنين"، وعرّفته التشريعات التي تأخذ بمعيار القابلية للتطور على أنه "الخلية الأولى الناتجة من البيضة المخصبة، والقادرة على التطور منذ لحظة الاندماج النووي فصاعدا، ولها القدرة إن توافرت الشروط أو البيئة المناسبة أن تتطور إلى فرد"، كما تم تعريفه على أنه "خلية أو مجموعة من الخلايا القادرة على أن تتطور إلى فرد"، أما الاتجاه الموّسع عرّفه على أنه "الجنين الإنساني في مرحلته الأولى للتطور، والمبتدأة منذ تخصيب البويضة"، ووردت تعريفات مماثلة لهذا التعريف، فهو "مجموعة الخلايا الحية الناتجة من التخصيب وغير المزروعة في الرحم"، أو أنّه " البيضة المخصبة أو الخلية الأولى المخصبة منذ لحظة التخصيب إلى وقت تكامل أعضاء الكائن الإنساني جميعها"[1].

من خلال ما تقدّم نلاحظ أن هذه التعريفات ترتكز على المركز القانوني أكثر مما ترتكز على المفهوم، فتارة تأخذ بالمفهوم الضيق، وتارة أخرى تأخذ بالمفهوم الواسع كما سيأتي بيانه.

ونحن بدورنا نأخذ بالمفهوم الواسع الذي يأخذ بمعيار " لحظة التخصيب " ونعرّف الجنين المخبري على أنه " الكائن الانساني الناتج عن التقاء البويضات بالحيوانات المنوية خارج الرحم ".

استعمل المشرع الجزائري مصطلح الجنين بنص المادة 25 من القانون المدني وذلك بمناسبة اعترافه لهذا الكائن بإمكانية تمتّعه ببعض الحقوق، إذ نصت هذه المادة على ما يلي " تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته. على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا "[2]. وما يلاحظ على هذا النص أنه لم يحدد المركز القانوني للجنين كما أنه لم يعترف له بالشخصية القانونية التي ربطها دائما

1- أشار إليها، علي هادي عطية الهلالي: المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب دراسة في القانون العام المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2012م، ص 74وما بعدها.

2- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 /1975/09م المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20-2005/06م، ج ر ع 44 س 2005م .

بواقعة ميلاد الإنسان حيا. لكنه ومع ذلك فقد اعترف له بشخصية قانونية لا تعطيه إلاّ أهلية وجوب ناقصة أو محدودة لاقتصار صلاحيته على اكتساب ما ينفعه نفعا محضا من بعض الحقوق، إلاّ أن هذه الشخصية ليست باتّة لتوقف استقرارها على ولادته حيا، فالحقوق التي يقرر المشرع أن للجنين صلاحية اكتسابها معلقة على تحقق ولادته حيا [1].

أما عن **مركزه القانوني** فتنازعت حوله نظريتان، **الأولى** تعتمد على المفهوم الواسع للجنين، إذ تعتمد هذه النظرية على لحظة التخصيب في تحديد بداية تكوين الجنين ووصفه بالكائن الانساني والذي يعتمد أيضا على أساس التطور المفترض أو التلقائي للبيضة المخصبة الذي يحدث بسرعة، وعليه إذا بدأت لحظة تكوينه الأولى فإن ذلك سيؤدي إلى اكتمال الجنين مسقبلا إلاّ إذا حدثت عوارض أحالت دون ذلك مثلها مثل العوارض التي يتعرّض لها الانسان المولود فتمنعه من استمرار حياته، وبالتالي فإن وصف الجنين الانساني يبدأ من لحظة التخصيب وليس من لحظة العلوق لأن الفرق بين المرحلتين يوّلد أنواع وشرائح واسعة من الأجنة كالأجنة الفائضة قبل الزرع والفائضة بعد الزرع والأجنة الاحتياطية لزيادة فرص الحمل...الخ، وبهذا فهو انسان محتمل الحياة جدير بالحماية وصون كرامته الإنسانية. **أما النظرية الثانية** فتعتمد على المفهوم الضيق للجنين حيث تحدد بداية تكوين الجنين بظهور الشريط البدائي الذي يظهر في اليوم الرابع عشر من التخصيب والذي يتبعه ظهور نواة الجهاز العصبي، وهذا الأخير يعتبره أصحاب هذه النظرية مؤشر على بداية الحياة فيه مثلما يكون موت الدماغ مؤشر على نهاية الحياة فيه، كما يصفون المدة التي تفصل بين التخصيب وظهور الشريط البدائي بأنها مرحلة سابقة لوصف الجنين، أي أنها لا ترقى إلى قيمة الجنين بالرغم من أنها ليست مدة طويلة فهي بين ثلاث عشر أو أربعة عشر يوما فقط[2].

والعمل بهاتين النظريتان يختلف من تشريع لآخر، فهناك من يأخذ بمبادئ إحداهن أو كلاهن في الدستور لإضفاء حماية دستورية لشخصية الأجنة المخبرية والارتقاء بها إلى القيمة الدستورية التي تسمو على القيّم الأخرى والتي تفرض على المشرّعين واجب الانقياد والاحترام وعدم مخالفتها تحت طائلة البطلان، مع نقد البعض لهذا التوّجه على أساس أن الوظيفة الأساسية للنص الدستوري هو النص على مبادئ ومنطلقات عامة تفصّلها النصوص القانونية بعد ذلك[3].

والبعض الآخر يأخذ بذلك في التشريع العادي لكن منقسم إلى قسمين، تشريع ينص على ذلك صراحة حيث يستخدم مصطلح" الجنين- الكرامة الإنسانية- الشخصية القانونية ... الخ، والقسم الآخر يعتمد على أسلوب الإشارة أو المفهوم الضمني.

وهناك تشريعات أخرى تغفل كلية عن القيام بذلك للتطور السريع للطب الحاصل على الأجنة المخبرية والذي يرفض من خلالها المشرعين تقيّيد أحكام متعلقة بتطورات مستجدة بمفاهيم سابقة، فعلى الرغم من أن هذا المسلك له دور إيجابي في تحديد مفهوم الجنين المخبري ومركزه القانوني بما يتلاءم والتطورات الطبية، إلاّ أنه يتيح السلطة التقديرية للجهة المكلفة بذلك التي قد تؤثر على القيمة الإنسانية للأجنة حين تحابي التقدم العلمي على حساب مصلحة الأجنة أو العكس[4].

---

1 - حسن كيره: المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، د س ن، الإسكندرية - مصر، ص 526.

2- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب، مرجع سابق، ص 47 وما بعدها.

3- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين، المرجع نفسه، ص 63، ص 64.

4- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين، المرجع نفسه، ص 50، ص 51.

هذا الفراغ التشريعي لبعض الدول كان دافعا قويا في توّجه بعض الجهات القضائية لتحديد مفهوم الجنين المخبري ومركزه القانوني، والذي جاء متفاوتا من تنظيم قضائي لآخر، ومرّ بعدة مراحل مبتدأ بمرحلة الاعتداد بواقعة الولادة، ثم مرحلة الاعتداد بواقعة الجنين الفعّال، منتهيا بمرحلة الشخصية القانونية، مع توّجه جهات قضائية أخرى إلى الفصل بين الأجنة داخل الرحم والأجنة خارجه[1].

كما للمعاهدات الدولية نصيب من هذا وخاصة المهتمة بالحقل الطبي والبيولوجي، حيث اعترفت له بالشخصية القانونية أحيانا، وأسبغت له وصف الكائن الإنساني أحيانا أخرى، فالبروتوكول الملحق باتفاقية حماية الحقوق الإنسانية والكرامة للكائن الإنساني بما يرتبط بالعمل الطبي والبيولوجي الخاص بحظر الاستنساخ البشري[2] يعتبر الأجنة المخبرية كائنات بشرية لا يجوز إهدار كرامتها بل يجب احترامها على أساس أن هذه الحقوق تتمتع بها البشرية جمعاء وعلى قدم المساواة، على عكس البروتوكول الملحق باتفاقية حماية حقوق الانسان والكرامة للكائن الإنساني بما يرتبط بتطبيقات العمل الطبي والبيولوجي بخصوص زرع الأعضاء والأنسجة ذات الأصل الإنساني[3] الذي أخرج بعض الأعضاء من حيز تنفيذه كالأعضاء الجنينية وأنسجتها، أو البروتوكول الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والكرامة للكائن الإنساني بما يرتبط بالبحث الطبي الحيوي[4] الذي فصل بين الأجنة المتواجدة داخل الرحم وخارجه[5].

إن دراستنا ستكون من منظور النظرية الأولى التي يتبناها أغلب فقهاء الإسلام والتي تعتمد على لحظة التخصيب كمعيار لبداية تكوين الجنين ووصفه بالكائن الانساني والتي تثبت الشخصية القانونية للأجنة المخبرية لأنه من غير المعقول القول بتمتع الجنين بالحقوق المالية ولا يتمتع بالشخصية القانونية، فهي تعتبر مرحلة أولية حتمية لحياة الجنين الناتج عن تقنيات التلقيح الاصطناعي لوجود عوارض وأسباب فقط دفعت والديه اللجوء إلى هذه الطريقة من الإنجاب.

لا شك أن الأهمية العلمية لأي موضوع هي التي تشجّع الباحث على الخوض فيه، وتبرز هذه الأهمية من خلال أن البحث في مآلات الأجنة المخبرية وضوابط تنظيمها من الناحية الشرعية والقانونية هو الذي يحدد مصير ومستوى الحماية والمركز القانوني لهذه الأجنة.

إضافة إلى أن الضوابط تحدد ماهو مباح ومسموح به من تعاملات، إذ و بطريقة غير مباشرة يمكننا كشف الممارسات غير المشروعة التي قد تتعرض لها هذه الأجنة، لأنه في الظاهر يدّعي المعارضون لهذه الضوابط بأن حقوق الأجنة المخبرية محفوظة والممارسات الطبية التي تقع عليها مشروعة ومراعية للضوابط الأخلاقية، في حين أن أغلب ممارساتهم تتم بوسائل ولأهداف غير مشروعة، كما أن هذا الموضوع يرتبط بمقاصد الشريعة الإسلامية، إضافة إلى أن هذا الموضوع هو عبارة عن نوازل طبية بحاجة إلى بيان حكمها الشرعي والقانوني.

- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين، المرجع نفسه، ص 84. 1

2- Additional protocol to the convention for the protection of Human rights and dignity of the Human Being With regard to the application of Biology and Medicine, on the prohibition of cloning Human Beings, done at Paris, 12/01/1998.

3 - Additional protocol to the convention of Human rights and Biomedcine, concerning Biomedical Research Strasbourg, 25/01/2005.

4- Additional protocol to the convention of Human rights and Biomedcine, on Transplatation of Organs and Tissues of Human Origine Strasbourg, 24/01/2002.

5- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين، مرجع سابق، ص 70وما بعدها.

والحقيقة أن دراسة كهذه سوف تساهم في الكشف عن المستجدات الطبية المتعلقة بالأجنة المخبرية وتبديد الغموض الذي يكتنفها وذلك ببيان أحكامها الشرعية والقانونية، والتحسيس بالمخاطر والممارسات اللاأخلاقية التي تتبع باستعمال تقنيات علمية، وخاصة في ظل تسللها للبلاد الإسلامية وتبنيها من طرف شريحة واسعة من المسلمين سواء أطباء أو راغبين في الزواج أو حتى فضوليين والدليل عزوف بعض المسلمات عن الحمل والإنجاب والرضاعة بدواعي الحفاظ على الجمال والرشاقة مما أدى إلى إصابتهن ببعض الأمراض كسرطان الثدي، وتنبيه المشرع الجزائري لخطورة بعض التقنيات الطبية ومطالبته بالإسراع في تعديل منظومته القانونية لسد الفراغات التشريعية حتى لا تكون هذه التقنيات وسيلة في يد المتلاعبين وتدارك تأخره في مواكبة هذه التطورات.

يجب علينا الاعتراف أن موضوع هذه الدراسة وإن كان حديثا إلاّ أنه قد سبقنا إليه مجموعة من الأساتذة والباحثين الذين صنفوه في كتب وبحوث قيّمة أفادت الدارسين من أهل الاختصاص وبيّنوا فيه عدة آراء وأحكام وضوابط، لكن أغلب هذه الدراسات تتناول موضوع أو موضوعين من هذه النوازل على عكس دراستنا التي اعتمدت فيها على أغلب المواضيع التي تتعلق بالأجنة المخبرية، ومن بين هذه الدراسات:

- كتاب بعنوان: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية للدكتور محمد سعيد محمد الرملاوي:

تناول المؤلف أغلب القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية بداية من التلقيح إلى غاية الإجهاض، إلاّ أن الدراسة جاءت مقتصرة على الجانب الشرعي فقط ونحن في دراستنا نتناول الجانبين الشرعي والقانوني؛

- كتاب بعنوان الإنجاب بين التجريم والمشروعية للدكتور محمود أحمد طه:

تناول المؤلف جملة من القضايا الطبية المتعلقة بالإنجاب والأجنة من الجانبين الشرعي والقانوني، إلاّ أن الدراسة تناولت ثلاث محاور فقط وهي: رفض الإنجاب- الإنجاب بصورة غير طبيعية - تعديل الصفات الوراثية في الجنين، مع العلم أن التقنيات الطبية المتعلقة بالأجنة عديدة لا تنحصر في هذه المحاور، لذا تأتي دراستنا مشتملة لأغلب تقنيات الإنجاب الصناعي؛

- كتاب بعنوان: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي للدكتور طارق عبد المنعم خلف:

تطرق الدكتور طارق لمجموعة من المسائل الطبية المستجدة ودرسها بشكل مستفيض وخاصة من الجانب الطبي، إلاّ أنها تعالج الجانب الشرعي فقط على خلاف دراستي التي تتناول الجانبين الشرعي والقانوني معا.

- كتاب بعنوان أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة للدكتور أحمد عبد النبي زياد سلامة:

يعتبر هذا الكتاب موضوعا للأجنة المخبرية وتناول المؤلف فيه عمليات الإخصاب الطبي المساعد بشكل مستفيض، إلاّ أنه لم يتناول جميع القضايا الطبية المستجدة في ذلك الوقت، ونحن في دراستنا نتناول عمليات التلقيح الاصطناعي والعمليات الأخرى المرتبطة به؛

- أطروحة دكتوراه بعنوان: الحماية القانونية للجنين المخبري- دراسة مقارنة - للدكتورة رقية أحمد داود:

تحدثت الدكتورة رقية في رسالتها عن الكثير من القضايا الطبية المستجدة المتعلقة بالجنين المخبري وبشرح مفصّل ودقيق ومدعم بأحدث النصوص القانونية والأحكام القضائية، إلاّ أن هذه الدراسة كانت من منظور حماية الأجنة ونحن في دراستنا نتناول الموضوع من جانب المآلات والضوابط.

إن المآلات التي تتجه لها الأجنة المخبرية عديدة ومتشعبة لا يمكن حصرها في موضوع واحد، لذلك فإننا حددنا نطاق الدراسة وذلك بتناول مآلاين رئيسين، الأول وهو توجيه الأجنة المخبرية نحو تحقيق غرض الإنجاب، ويكون مباشر دون الاستعانة بأية تقنية، وغير مباشر بالاستعانة ببعض التقنيات الطبية كتطبيقات الهندسة الوراثية وتقنية التخزين، وذلك باعتبارهما أهم طريقين يتم بهما الزرع؛
والثاني هو توجيهها نحو الأغراض غير الإنجابية وذلك إما للأبحاث العلمية بأنواعها، أو استخدام الفائض منها في زراعة الأعضاء، واستعمالها في الصناعات البيوتقنية وجعلها محلا للتعاملات المالية، باعتبار أن هذه أهم الممارسات التي تتم بغير الغرض الإنجابي.
وكل هذه المواضيع نتناولها من خلال ماهيتها وأحكامها الشرعية والقانونية والضوابط المنظمة لها، لذلك فقد ركزّت الدراسة على الضوابط والحدود المستلهمة من الشريعة الإسلامية التي ندين بها وباعتبار أن أحكامها هي مصدر رسمي احتياطي حسب نص المادة 1 من القانون المدني، والمادة 222 من قانون الأسرة التي تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية عند عدم وجود نص في قانون الأسرة، والقانون الجزائري بحكم انتمائنا له والقانون الفرنسي على اعتبار أنه من أكبر التشريعات التي تواكب التطورات الطبية بصفة عامة والمتعلقة بالأجنة المخبرية خاصة، الإضافة إلى إقامة جالية جزائرية كبيرة في فرنسا فيمكن أن تجري بعض التقنيات هناك وتكملها في الجزائر أو العكس.

تواجه الأجنة المخبرية عدة مآلات منها ما هو مشروع ومنها ما هو غير ذلك ولكل منها ضوابط تحكمها سواءا بالجواز أو بالتقييد أو بالمنع كلية، **لذا نتساءل عن أهم هذه المآلات والضوابط الشرعية والقانونية التي تنظمها ومدى كفايتها؟**
إن الإجابة عن هذه الإشكالية فرضت على الباحث الاعتماد على منهجين يتلاءمان وموضوع الدراسة هما:
1- المنهج الاستقرائي التحليلي: حيث نعمل على تتبع الآراء الفقهية والمواد القانونية والأحكام القضائية - إن وجدت - المراد دراستها ونقوم بتحليلها لمعرفة مآلات الأجنة المخبرية والضوابط التي تحكمها لدى الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (الفرنسي والجزائري)، ونحللها أيضا من حيث مواطن التوفيق والإخفاق، ومن حيث قوة الأدلة المقدمة وذلك بمشاطرة الآراء الصائبة ونقد الآراء المجانبة للصواب، وانتقاد الآراء المخالفة للصواب التي تدعم التقنيات غير المشروعة، والتحفظ في المسائل الغامضة في انتظار ما ستفصح عنه التطورات الطبية مستقبلا.
2- المنهج المقارن: حيث نقوم فيه بالمقارنة بين قوانين الدراسة من أجل تقييم التوجيهات التي تؤول لها الأجنة المخبرية والضوابط المنظمة لها، وذلك ببيان صلاح وديمومة الشريعة الإسلامية لكل الأزمنة والأمكنة وشموليتها لجميع مناحي الحياة بهدف تحقيق جملة من المقاصد تقوم على جلب المنافع ودرأ المفاسد وحرصها مع القانون الجزائري على إجراء هذه التقنيات في إطار أخلاقي مشروع واحترام قدسية هذه الأجنة التي هي عبارة عن فئة عمرية من مراحل حياة الإنسان الذي لا يجوز الابتذال والانتقاص من كرامته.

لا شك أن كل بحث ومهما كان موضوعه تكتنفه عدة عوائق وعقبّات تقف حاجزا في طريق الباحث، فمن أهم الصعوبات التي واجهتها هو اشتراك موضوعي في عدة فروع علمية منها الفقه الإسلامي، الطب، القانون بأنواعه: الطبي- الأسرة- العقوبات، بالإضافة إلى ترجمة النصوص القانونية والأحكام القضائية الفرنسية.

للإجابة عن الإشكالية المطروحة ومراعاة للتقسيم المنهجي الذي ينصح به أغلب أساتذة علم منهجية البحث العلمي، اعتمدنا خطة مكونة من بابين، الأول يتناول توجيه الأجنة المخبرية نحو تحقيق الهدف الأسمى الذي أنشأت من أجله تقنيات التلقيح الاصطناعي وهو الإنجاب، وقد قسم هذا الباب إلى فصلين، في الأول منه نتناول فيه التوجيه المباشر للإنجاب أي دون الاستعانة بالتقنيات الطبية الأخرى، والفصل التوجيه غير المباشر للإنجاب أي الاستعانة ببعض التقنيات الطبية كتطبيقات الهندسة الوراثية و تقنية التخزين.
أما الباب الثاني يتناول توجيه الأجنة المخبرية نحو الأغراض غير الإنجابية، وهو بدوره قسم إلى فصلين، في الأول منه نتناول توجيهها نحو الأبحاث العلمية بأنواعها، وفي الفصل الثاني نتناول استخدام الفائض من الأجنة في زراعة الأعضاء وتوجيهها نحو الصناعات البيوتقنية، وجعلها محلا للتعامل المالي.

الباب الأول:
توجيه الأجنة نحو تحقيق غرض الإنجاب

في حال التأكد من سلامة المني والبويضات لإنجاب مواليد خالية من أية عيوب وراثية يتم توجيه الأجنة مباشرة وذلك بتخصيب البويضات ثم إعادتها إلى الرحم- دون اللجوء إلى تقنيات أخرى.

أما في حال فشل عملية التلقيح الأولى أو وجود ضرورة ملحة يقررها الأطباء أو بطلب من الأزواج لإنجاب أبناء أسوياء يخلصونهم مشّاق الحياة فيتم توجيه الأجنة توجيه غير مباشر وذلك بالاستعانة بتقنيات طبية أخرى أو تقنية التخزين.

هذين التوجيهين نتناولهما على التوالي في الفصلين الآتيين، التوجيه المباشر نحو الإنجاب (فصل أول) ، والتوجيه نحو الإنجاب بالاستعانة ببعض التقنيات الطبية (فصل ثان).

الفصل الأول: التوجيه المباشر نحو الإنجاب

أدى التطور الطبي في مجال علم الأجنة والتخصيب إلى ظهور تقنيات حديثة أبرزها تقنيات التلقيح الاصطناعي، ما شكّل فتحا طبيا ملفتا للانتباه جعل الكثير من الأزواج المحرومين من الإنجاب يستفيدون من ذلك، حيث عرفت مراكز إجراء عمليات التخصيب تقدّم العديد من هؤلاء الأزواج من أجل إيداع لقائحهم بغية تجريب حظهم في الحصول على الإنجاب الاصطناعي، وفي المقابل فإن الفقهاء والمشرعين تابعوا هذه الوقائع باهتمام علمي وشرعوا في دراستها وتأطيرها حتى يضعوا الإطار الشرعي و القانوني المقبول الذي يتم من خلاله تنظيم هذه العملية وما يترتب عنها من آثار، وحتى يكون أطراف العلاقة على بيّنة من أمرهم فيما يقدمون عليه.

لقد كان للفقه الإسلامي نصيب أوفر من هذه الدراسات سواء على مستوى المجمعّات الفقهية أو على مستوى الأفراد. وأول ما اشتغل عليه الباحثون في هذا الفقه هو محاولة تعريف عمليات التلقيح الاصطناعي نظرا لأنها من المستحدثات بالنسبة لهذا الفقه ما يقتضي التصدي لها بالبحث والتعريف. وفي هذا الصدد تم تعريف هذه العمليات على أنها:

" عملية أخذ حيامن الرجل لتلقيح بويضة امرأة وإخصابها داخل الرحم أو خارجه بطريقة اصطناعية لغرض حدوث الحمل و الإنجاب"[1]، أو هي:" إدخال مني سليم في العضو التناسلي للمرأة بغير الطريق الطبيعي"[2]، كما عرّفوها أيضا بأنها:" دمج الحيوان المنوي للرجل ببويضة المرأة بغير الطريق الطبيعي المعتاد سواء في الرحم أو في أنبوب الاختبار ثم إعادتها إلى الرحم"[3].

وبيّنوا أيضا أحكام وضوابط كل صور وأنواع هذه التقنيات لأن لكل نوع وصورة أهداف وأحكام و ضوابط تنظمها حسب التوّجه الديني أو القانوني المتبّع والخاص بها فمنهم من يجيزها إطلاقا ومنهم من يمنعها بالبتّة، ومنهم من يجيزها بضوابط وشروط، والتي لا تعدو أن تخرج عن نوعين منها وهما التلقيح الصناعي داخل الرحم و التلقيح الصناعي خارج الرحم اللذين نتناولهما على التوالي وبالتفصيل، التلقيح الصناعي الداخلي وحكمه الشرعي (مبحث أول)، التلقيح الصناعي الخارجي وحكمه الشرعي (مبحث ثان) حتى يتسنّى للفقهاء ورجال القانون وضع ضوابط، لكل منهما (مبحث ثالث) لأن تشريعات محل الدراسة لم تفصل بين النوعين.

1 - أشار إليه سعدي البرزنجي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، مرجع سابق، ص 18.
2- أشار إليه محمود أحمد طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2003م، ص 88.
3 - أشارت إليه سناء عثمان الدبسي قدم له أحمد اللدن: الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م، ص 160.

المبحـ

ث الأول: التلقيح الصناعي داخل الرحم

يتم هذا النوع من التلقيح عادة عندما تكون هناك صعوبة في إيصال ماء الزوج إلى الموضع المناسب للزوجة لأسباب عدة، كأن يكون الزوج عاجز عن ذلك أو ماءه غير كاف أو عديم الجودة لإحداث الإخصاب، وقد يكون المني سليم لكن يوجد عارض يحول دون وصوله، فلجأ إليه عدد كبير من الأزواج كون أن هذه الأسباب منتشرة ومتكررة عندهم، ولقد تضاربت الآراء حول هذا النوع من التخصيب في البدايات فقد استحسنه البعض بينما تم استهجانه من البعض الآخر، سواء عند رجال الدين أو القانون أو الأطباء لغموض حقيقته وانعدام المسوّغ الذي ينظمه كونه من النوازل المستجدة، هذا ما يجعل للأهمية بمكان دراسة مفهومه (مطلب أول) وحكمه الشرعي (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم التلقيح الصناعي داخل الرحم

إن حداثة هذه التقنية والغموض الذي يكتنفها، وتعدد الزوايا التي ينظر منها إليها، وإختلاف مضامينها بين رجال الدين وأهل الطب ورجال القانون، كلها عوامل جعلت من الضروري بيان مفهوم هذه التقنية لإيضاح الأحكام والضوابط المنظمة لها وذلك ببيان تعريفاتها (فرع أول)، والأسباب الداعية إليها (فرع ثان)، والصور التي تتم بها (فرع ثالث)، والمفاسد المحيطة بها (فرع رابع).

الفرع الأول: تعريف التلقيح الصناعي داخل الرحم

هذا النوع من التلقيح يشبه إلى حد كبير التلقيح الطبيعي لأنه لا يتطلّب تقنيات معقدة فهو يرتكز على نقل المني إلى رحم الزوجة بعد التثبّت من سلامته وخلوه من الأمراض والتشوّهات، وذلك في حال وجود أسباب ودواعي له، لهذا جاءت كل التعريفات تصب في معنى واحد، فعرّف الإخصاب الصناعي الداخلي على أنه: " هو ما يختص بدمج الحيوان المنوي بالبيضة في الثلث الأعلى لقناة فالوب"، ويعرّفه الدكتور محمد علي البار بأنه:" إدخال المني إلى الفرج من دون جماع "[1]، ويبدو أنه وفّق في هذا التعريف فلم يحدد الزوجين وإنما تركه عاما لأنه يتم بين غير الزوجين.

وعّرف أيضا بأنه: "إدخال الحيوان المنوي إلى داخل الجهاز التناسلي الأنثوي، بغير طريق الجماع الطبيعي، ثم التقاء الحيوان المنوي بالبويضة داخل الجهاز التناسلي الأنثوي ".

وقيل بأنه" إدخال حيونات منوية مستخرجة من الزوج، في المسالك التناسلية للزوجة، بهدف الإخصاب والإنجاب، ولا يتم ذلك عن طريق الممارسة الجنسية المباشرة بين الزوج والزوجة، وإنما بحقن السائل المنوي بطريق اصطناعية، بواسطة المحقن المخصص لذلك" [2]، ويعاب على هذا التعريف أنه سقط في فخ التعريف الخاطئ الذي يرى بأن التلقيح الصناعي الداخلي يكون بين الزوجين فقط.

كما عرّف بأنه " عملية طبية غير معقدة تتضمن تلقيح المرأة عن طريق وضع مادة الزوج داخل رحمها على نحو تلتقي به هذه المادة مع بيضة الزوجة، إذا كان هناك مانع طبي في إتمام ذلك على نحو طبيعي".

1- أشارت إليه سناء الدبسي: الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 161.

2- أشار إليهم عبد المنعم طارق محمد خلف: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م، ص57.

أو هو " عملية تجرى لعلاج حالات العقم عند المرأة وتتحقق بإدخال مني زوجها أو شخص أجنبي في عضوها التناسلي بغير إتصال جنسي ".
وهناك تعريف طبي له فهو " أخذ السائل المنوي حارا غير بارد بعد وضعه في إناء نظيف ومعقم غير مبلل بالماء ويسحب بمحقن خاص ليزرقه في فوهة عنق الرحم ليدخل إلى الرحم رأسا "[1].
من هذه التعريفات نستخلص تعريف جامع وهو إدخال مني الرجل إلى رحم المرأة بغير إتصال جنسي، فلم نورد مصطلح الزوج والزوجة لأنه يمكن أن يتم بغيرهما، فمصطلح تلقيح داخلي ليس معناه بين الزوجين وإنما يكون داخل الرحم.
وما يلاحظ على النوع من التلقيح أنه يستبعد الإتصال الجنسي بين الزوجين و يعتمد على حقن النطفة المذكرة داخل رحم الزوجة الراغبة في الحمل، بالإضافة إلى الدور المحدود للطب مقارنة مع عمليات التلقيح الصناعي الخارجي فدور الطب يقتصر هنا على حقن البويضة المذكرة لا أكثر، كما أنه يتم بين الزوجين وغير الزوجين[2].

الفرع الثاني: الأسباب الداعية للتلقيح الصناعي داخل الرحم

هناك عدة أسباب تجعل اللجوء إلى الإخصاب الداخلي ضرورة لتحقيق الإنجاب، وهي الفيصل أو المعيار الذي يبرر اللجوء إليه من عدمه، فمنها ما يتعلق بالزوج ومنها ما يتعلق بالزوجة ومنها ما يتعلق بهما معا.
فما يتعلق بالزوج أنه ليس له القدرة على إنتاج الحيوانات المنوية أو عددها قليل أو ضعيفة أو غير طبيعية لإصابتها بإلتهابات مزمنة أو له زيادة عن العدد الطبيعي، كما قد يعاني من وجود إنسداد للقنوات التناسلية حيث لا تصل الحيوانات المنوية إلى قناة مجرى البول الأربي أو لخضوعه لتدخل جراحي على مستوى هذه المنطقة.
وقد يعاني أيضا من سرعة القذف حيث يصعب إيصال مائه في الموضع المناسب، أو به ضعف جنسي، أو به تشوّه في جهازه التناسلي أو يعاني من بعض الأمراض الخطيرة التي تصيب الخصيتين فيضطر الأطباء إلى إستئصالهما [3].
وما يتعلق بالمرأة كأن تكون مصابة بالرتق الذي هو إنسداد موضع الجماع، أو مصابة بالقرن الذي هو عبارة عن عظمة أو غدة مانعة للجماع، كما قد يكون الرحم مصاب بعيوب كالرحم الطفيلي ونقص نمو الغشاء المخاطي المبطن بسبب نقص إفراز الهرمونات أو مصاب ببعض الأمراض كأمراض عنق الرحم أو تمزقه أو إفرازه المخاطي غير طبيعي أو به أورام، أو به إرتخاء أو إلتصاقات أو إلتهاب لقناتي فالوب، أو الإجهاض المتكرر، أو عدم وجود الرحم أصلا.
أما الأمراض المتعلقة بالتبويض فقد تكون ناتجة عن عدم وجود مبيض أو به أمراض خطيرة كالإلتصاقات التي تمنع إنفجار الحويصلة أو اضطرابات للغدد الصماء مثل الغدة النخامية أو الدرقية.
كما قد تكون مصابة أن إفرازاتها المهبلية شديدة الحموضة تؤدي إلى إعدام الحيوانات المنوية، أو بها تشوّهات في المهبل. ومنها ما يتعلق بهما معا[4] كالسمنة المفرطة أو إصابتهما ببعض الأمراض مثل

1- أشار إليهم حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة- دار الكتب القانونية، مصر، 2007م، ص- ص 125-126.
2- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية – دراسة مقارنة، نشر جامعة الكويت، 1993م ، ص21، ص 22.
3- محمد علي البار: أخلاقيات التلقيح الصناعي (نظرة إلى الجذور)، ط1، الدار السعودية للنشر، 1988م، ص 45.
4- خالد مصطفى فهمي: النظام القانوني للإنجاب الصناعي والإستنساخ والحماية القانونية للجنين بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشريعة الإسلامية- دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014م، ص 20 وما بعدها.

أمراض القلب والكلى والسكر، أو إستخدامهما بالخطأ لبعض الأدوية أو الهرمونات التي تؤثر على حدوث الحمل، أو إصابتهما بالأشعة في حال عملهما بقسم الأشعة وخاصة في ظل غياب الوقاية اللازمة أو العمل في مصانع الأدوية الخطيرة [1].

خلاصة ما سبق أنه هناك أسباب سواء تعلقت بالمرأة أو الرجل يمكن علاجها كأن يكون هناك إنسداد أو ضعف أو إلتهابات بسيطة أو الإصابة بأمراض عرضية، وبالتالي تعتبر دافع للجوء إلى عمليات التلقيح الاصطناعي، أما الحالات التي يصعب علاجها كأن تكون المرأة مستأصلة الرحم أو الزوج ليس لديه حيوانات منوية أصلا فلا داعي للجوء إلى هذه العمليات لأنه يعد من قبيل العبث.

الفرع الثالث: صور التلقيح الصناعي داخل الرحم

يتم التلقيح بهذا النوع في عدة صور، ولكل صورة منها دافع تتم به، وما يتصف به هو أنه محصور مقارنة بصور الإخصاب الصناعي الخارجي المتعددة والمتشعبة، ويتم بطرق مشروعة وأخرى غير مشروعة عكس ما يتصور البعض حينما يسمع أنه تلقيح داخلي يظن أنه بين الزوجين فهو مشروع، فمعنى داخلي يقصد به إجراء التلقيح داخل رحم المرأة وليس في الأنبوب، وأهم هذه الصور:

أولا: تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها أثناء حياتهما، فهذه الصورة التي وجد من أجلها الإنجاب، فليجأ إليها في حالة عجز الزوج إيصال مائه بالطريق الطبيعي، أو وجود مضادات له على مستوى عنق رحم الزوجة، أو السائل للزوج غير كافي لإتمام عملية الإخصاب سواء كما أو نوعا فيقوم الأطباء بجمع السائل المنوي الصالح للإخصاب على فترات وتخزينه إلى أن يصير العدد كافيا ثم تتم عملية الحقن، كما قد تكون أسباب العقم نفسية، وتكون مؤقتة أو دائمة، فإذا كانت مؤقتة تعالج بالوسائل الطبية اللازمة، وإذا كانت دائمة يلجأ إلى وسائل الإنجاب الصناعي الداخلي.

وإن كان يحمد لهذه الصورة نتائجها إلاّ أنها ضئيلة مقارنة بالإخصاب الصناعي الخارجي، لأنها تعالج حالة عجز الزوج التي تقدر بنسبة 40 بالمائة، بينما نسبة 60 بالمائة تمثل عجز الزوجة.

ويكون هذا الإخصاب بهدف التداوي والعلاج للإنجاب، أو لتحديد جنس الجنين، أو لأهداف انتقائية كتحسين النسل وغيره ...[2] ؛

ثانيا: التلقيح بماء الرجل بعد الوفاة أو الطلاق، ففي هذه الصورة تقوم الزوجة أثناء حياة زوجها بحفظ منيه لدى مصارف المني، وبعد إنقضاء الحياة الزوجة بالوفاة أو الطلاق تسترجع منيه لتلقيح نفسها به، ليتم الحمل، وذلك لأنها لم تنجب أثناء حياة زوجها أو أنجبت وتريد الزيادة من هذا الزوج، ولهذه الصورة حالتين إما أن يتم التلقيح أثناء عدة الزوجة، ويتم هذا الإجراء لعدة أسباب منها ما يتعلق بالميراث ومنها ما يتعلق بتخليد ذكرى وفاته ... الخ، أو يتم التلقيح بعد انقضاء عدتّها، فغالبا ما يتم اللجوء إلى هذه الصورة بهدف الميراث فقط، لأن الحياة الزوجية لم تعد قائمة والتي تنقضي معها المودة والرحمة، فإذا كانت بالوفاة فتخليد الذكرى يكون بالدعاء والصدقات الجارية، وإذا انقضت بالطلاق فلا يعلم لزوجة خلدت ذكرى طليقها. وتنتشر هذه الصورة في المجتمعات التي لا تقيم للنسب أو رابطة الزوجية أدنى اعتبار، فلا

1- فرج محمد محمد سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه- دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر ، 2012م، ص44.

2- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص23، ص 24.

يعتبر هذا الفعل عندهم مشينا بل عملا مستحسنا يستحق التقدير، على عكس المجتمعات الإسلامية التي تحيط هاتين الرابطتين بهالة من القدسية كما سيأتي بيان ذلك لاحقا[1]؛

ثالثا: التلقيح بمني لمتبرع أجنبي عن الزوجة، وهذه الصورة تتم بموافقة الزوج العاجز عن إيصال مائه للزوجة بالطريق الطبيعي، أو وجود علة في مائه كأن يكون ضعيفا أو ليس به ماء أصلا أو به تشوّهات، أو تتم دون موافقته كأن تعمد الزوجة لتلقيح نفسها بمني رجل أجنبي عنها بتواطؤ الأطباء[2].

وساعد على هذا النوع من التلقيح وبهذه الصورة ما يسمى بنوك المني التي إنتشرت في أوربا وأمريكا حيث يؤخذ المني من متبرع بمقابل أو بدون مقابل ويخزن في برادات خاصة لذلك، ثم يفحص هذا المني للتأكد من خلوه من الأمراض الجنسية والتشوّهات، ثم يقدم للنساء اللواتي يرغبن في التلقيح، والأمّر من هذا تم إنشاء شركات في أمريكا تشتري مني العباقرة والفنانين والرياضيين وتصنفه في كتالوجات خاصة مع ذكر صفات كل مانح ثم تبيعه للنساء اللواتي يرغبن في ذلك، وهذا ما يشبه نكاح الإستبضاع المعروف في الجاهلية الذي نبيّنه لاحقا[3].

الفرع الرابع: مفاسد التلقيح الصناعي داخل الرحم

خروج الأطباء والعاملين في مراكز الإنجاب الطبي المساعد عن الهدف الذي أنشأت من أجله هذه التقنيات وهو الإنجاب، وخاصة في الدول الغربية، وعدم ضبط هذه العمليات وتأطيرها أدى إلى حدوث مخاطر ومحاذير شرعية وقانونية وأخلاقية وإجتماعية وحتى نفسية، أولها انتشار نكاح الاستبضاع الذي كان معروفا قبل الإسلام، وهو أحد الأنكحة الثلاثة التي حرمها الإسلام وصيغته وردت في الحديث الذي روته السيدة عائشة رضي الله عنها، فعروة بن الزبير قال: أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته: «أن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء: فنكاح منها نكاح الناس اليوم، يخطب الرجل إلى الرجل وليته أو ابنته فيصدقها ثم ينكحها، ونكاح آخر كان الرجل يقول لامرأته إذا طهرت من طمثها أرسلي إلى فلان فاستبضعي منه، ويعتزلها زوجها ولا يمسها أبدا حتى يتبيّن حملها من ذلك الرجل الذي تستبضع منه، فإذا تبيّن حملها أصابها زوجها إذا أحب، وإنما يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد، فكان هذا النكاح نكاح الاستبضاع [4].

إضافة إلى إجراء التلقيح بعد انحلال الرابطة الزوجية وموت الزوج، فالأصل أن يتم التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين وبمائهما وبرضاهما وحال قيام الرابطة الزوجية وهذا هو الهدف الذي جاءت من أجله هذه التقنية، لكن بعض منعدمي الأخلاق سواء كانوا أطباء أو أزواج أجروا هذه التقنية خارج الرابطة الزوجية سواء بالطلاق أو الوفاة لتحقيق أهدافهم غير المشروعة تحت عدة مسميات.

كما يساعد الشاذات جنسيا على الاستمرار في الشذوذ، يعرضن عن الزواج ويلبي- التلقيح الاصطناعي- رغبتهن في الإنجاب، حيث أن كل امرأة أو امرأة عازب لا ترغب في تحمل مشّاق الحمل والولادة تجد ضالتها في هذه التقنيات فتكلّف امرأة أخرى تنوب عنها في القيام بهذه الأدوار[5].

1- أنظر حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية مرجع سابق، ص 132.

2- زياد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، مرجع سابق، ص 77.

3- حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 135.

4- محمد ابن اسماعيل البخاري: صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلاّ بولي، رقم الحديث 5127.

- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 99. 5

ضئالة نسبة نجاحه عمليات الإنجاب بمساعدة طبية فهي لا تتعدى 30 بالمائة في كبرى المراكز المتطوّرة، وتحوّل أهدافها من الإنجاب إلى أهداف الأبحاث العلمية على الأجنة وزراعة الأعضاء والإستنساخ وإستخلاص الأنسجة والخلايا، وإستخدام القائح الآدمية في الصناعات البيوتقنية.

الحالة الإجتماعية والنفسية السيئة التي تخلّفها هذه العمليات التي تتم خارج رباط العلاقة الزوجية على الأبناء حين يعلمون أنهم ليس من صلب أبائهم وأمهاتهم، وعلى الأزواج حين يدخل طرف ثالث في علاقاتهم الزوجية التي يجب أن تقتصر عليهما فقط.

رغبة الأطباء والباحثين والعاملين بمراكز الإنجاب الصناعي لإكتشاف الجديد وتطوير أبحاثهم ودراساتهم وتجريب كل ما يخطر ببالهم، هذه التصرفات من شأنها تؤدي إلى التعدّي وتجاوز القيّم الدينية والقانونية والأخلاقية[1].

وهناك حالات قد يكون المانح للمني مجهولا أو مصاب بأمراض تناسلية أو أمراض وراثية، وهذا مايؤدي إلى كوارث إجتماعية ونفسية وعضوية يصعب تداركها أهمها اختلاط الأنساب وضياعها حيث لا يعرف الأبناء آباءهم، وميلاد أجنة مشوّهة ومريضة بعدة أمراض أهمها مرض الإيدز فينتج مجتمع سقيم.

وإذا كان مانح المني مجهولا فقد يؤدي هذا إلى تلقيح المحارم كأن تقع حالات تكون فيها أم الطفل جدته وأخته في وقت واحد، وذلك في فرض أكثر من فرد من العائلة أودعوا لقائحهم لدى مركز تلقيح واحد واختلطت، أو فرض تعمّد المركز ذلك كأن يحدث خلاف بينه وبين المودع حول النفقات مثلا.

والخطر الأكبر يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وذلك في حالة إقحام طرف ثالث في العملية الإنجابية سواء رحم أو مني أو بويضة.

ويؤدي إلى زيادة فرص إمكانية الإصابة بالأمراض الوراثية والجنسية والتشوّهات الخلقية، وذلك نتيجة لحفظ اللقائح فترة طويلة أو اختلاطها أو إجراء التجارب عليها سرا [2].

ونتيجة لسوء استخدام التلقيح في أغراض أخرى غير الإنجاب كالتحكم في جنس الجنين فإنه يؤدي إلى خلل في تركيبة سكان المعمورة وذلك بتحديده قبل إعادة اللقيحة إلى الرحم.

يعد هذا النوع من التلقيح وسيلة مساعدة على انتشار بنوك المني التي ينتج عنها اختلاط الأنساب وشيوع تجارة الأجنة والمني والبويضات سواء من طرف أصحابهن أو من طرف بعض المراكز التي تخزّن أكثر من الحاجة، كما يعد وسيلة أيضا لتأجير الأرحام حيث يصبحن بعض النسوة يحملن بدلا عن غيرهن ويحدث الشقاق بينهن حول من هي الأم الحقيقية؟

لجوء بعض النسوة لتلقيح أنفسهن من رجال لايربطهم بهن أية علاقة زوجية، وعند إنجابهن يبعن هذه الأجنة لمن يدفع أكثر.

تحول أرحام النساء إلى حاضنات أجنة حيث يتم تلقيح مئات النساء بمني رجل واحد أو ما يسمى بتلقيح القطيع، فهذا شر عظيم يمس مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية الغرّاء.

في الغالب الأعم تؤدي هذه العمليات إلى ميلاد التوائم الذي يعتبر حملهم وولادتهم مشقة على المرأة وخاصة إذا كانوا نتيجة لعمليات متكررة.

تفضي هذه العمليات إلى معضلة الأجنة الفائضة عن الحاجة من التلقيح بعد نجاح العملية، فهل تنقل إلى زوجين أجنبيين؟ قطعا هذا محرم. إتلافها يعد خسارة كبيرة في نظر الأطباء لأنه غالبا ما يصعب

1- السعيد سحارة: أحكام الإخصاب الاصطناعي- دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، 2019م-2020م، ص 49، ص 50 .

2- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص99، ص 100.

الحصول عليها من جديد، التبرع بها محرم، إستخدامها في إجراء التجارب والأبحاث العلمية وزراعة الأعضاء محل خلاف وليس إجماع.

نسبة فشل عمليات التلقيح الاصطناعي أكبر من نسبة نجاحها، لأن الحيوانات المنوية تفتقد لإعطاء مقاومة للفيروسات والأمراض مقارنة مع التلقيح الطبيعي الذي يتوفر على هذه الخاصية، مما يستتبعه ميلاد أجنة مشوّهة[1].

هذه المفاسد والمخاطر والمحاذير التي تتبع عمليات الإخصاب الصناعي الداخلي لا تكون حجة قاطعة على عدم مشروعيتها، فيمكن أن تتم تحت رقابة شديدة وبمراعاة جميع الإحتياطات اللازمة وتتوّفر جميع الضوابط والشروط، التي نتناولها بعد معرفة الحكم الشرعي والقانوني لهذه العمليات.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتلقيح الصناعي داخل الرحم

مما لا شك فيه أن من خصائص الشريعة الإسلامية أن أحكامها صالحة لكل زمان و مكان، فما من واقعة تحدث أو أمر يستجد إلاّ ووجدت الفقهاء قد شمرّوا سواعدهم لها بالبحث والدراسة والتأصيل والتمحيص، فشريعتنا الغرّاء لا تقبل كل ماهو جديد دون المرور على ميزان أحكامها كما هو الحال مع تقنية الإنجاب بمساعدة طبية فنتناول تأصيلها الفقهي عند القدامى (فرع أول)، ثم حكمها عند الفقهاء المعاصرين (فرع ثان).

الفرع الأول: حكم التلقيح الصناعي الداخلي عند الفقهاء القدامى

لم ترد أحكاما وآراء تخص تقنيات التلقيح الاصطناعي الداخلي في كتب فقهاء الإسلام الأوّل وهذا راجع إلى حداثة هذه التقنيات التي ظهرت نهاية القرن المنصرم.

صحيح أنهم لم يعرفوها بصورتها الحديثة، لكنهم عرفوا ما يشبهها وهو الاستدخال الذي يختلف عنه إلاّ في وسيلة إيصال ماء الرجل إلى المكان المناسب في مهبل المرأة أو رحمها.

فيعد الاستدخال أرضية مساعدة للفقهاء المحدثين في فهم التلقيح بصورته الحديثة، لذا نعرض أقوال الفقهاء القدامى بشأنه على النحو الآتي:

أولا: الرأي المجيز

يمثله كل من الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة، فهم يرون جوازه إذا كان بماء الزوج، وهو تخريجا على قولهم.

أ- الحنفية:

جاء في كتاب بدائع الصنائع للإمام الكساني " لو فرّق القاضي بينها وبين المجبوب[2] فجاءت بولد بينها، أي - بين التفرقة - وبين سنتين ثبّت نسبه لأن خلوة المجبوب توجب العدة، والنسب يثبت من المجبوب، إلاّ

1 - فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 101، ص 102.

2- المجبوب في الشرع هو مقطوع الذكر والخصيتين، قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي: أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء - تحقيق يحي حسن مراد، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 2004م، ص 59.

أنه لا تبطل الفرقة هنا، لأن ثبوت النسب من المجبوب لا يدل على الدخول، لأنه لا يتصور منه حقيقة، وإنما بقذف بالماء فكان العلوق بقذف الماء ..." [1].

جاء في حاشية ابن عابدين في باب الاستيلاد عن البحر عن المحيط: " إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج، فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته فرجها في حدثان (أي أثناء) ذلك، فعلقت الجارية وولدت فالولد ولده، والجارية أم ولد له "، وذلك تعقيبا على ما قاله في الدر المختار حين قال: فرع (أدخلت منيه في فرجها. هل تعتد في البحر بحثا كذلك نعم لاحتياجها تعرف براءة الرحم. وفي النهر بحثا إن ظهر حمل نعم. وإلاّ فلا) [2].

وجاء في رد المحتار: " ومما جرى مجرى الوطء ما لو استدخلت منيه في فرجها " [3]. فيعتبر ابن عابدين أن الاستدخال يأخذ حكم الوطء في الجواز والمنع.

من هذا يستنتج أن استدخال المني كالوطء والإيلاج في وجوب العدة ولحوق النسب به، وثبوت النسب من المجبوب لتصور إدخال مائه.

ب- المالكية: وكذلك الحال عند المالكية فإنهم يجيزوا استدخال المرأة ماء زوجها داخل رحمها، فقد جاء في حاشية الدسوقي على شرح الشيخ الدردير: (إن أنزل الخصي أو المجبوب اعتدت زوجتيهما بسبب خلوتهما. كما أنهما يلاعنان لنفي الحمل وإن لم ينزلا، فلا لعان عليهما. ولا عدة على زوجتيهما. لا بخلوته. ولا بعلاجه) [4] .

وجاء في المدونة الكبرى " قلت: هل يلزم الخصى أو المجبوب الولد إذا جاءت به إمرأته، قال: سئل مالك عن الخصى هل يلزمه الولد؟ قال: قال مالك: أرى يسأل أهل المعرفة بذلك، فإن كان يولد لمثله لزمه الولد وإلاّ لم يلزمه ...[5]. وجاء في شرح مختصر خليل للإمام محمد بن عبد الرحمان الخرشي عند الحديث عن المحرمات من الأصول والفروع قال: " وإن خلقت من مائه - أي البنت - ما إذا إلتقطت منيه في نحو حمام ووضعته في فرجها ثم حملت منه فيصدق على ذلك أنها خلقت من مائه حيث علم ذلك ...[6].

"... إن المرأة إذا ظهر بها حمل ولم يعرف لها زوج أو كانت أمة وكان سيدها منكرا لوطئها فإنها تحد ولا تقبل دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك، ولا دعواها أن هذا الحمل من مني شربه فرجها في الحمام ولا من وطء جني إلا لقرينة مثل كونها عذراء وهي من أهل العفة[7] .

1- علاء الدين الكساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، 1982م، ص 326.

2- محمد أمين بن عمر: حاشية ابن عابدين، كتاب الطلاق، باب العدة 5، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية، 2003م، ص 213.

3- ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، كتاب الطلاق، باب العدة 05، دراسة وتحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1994م، ص 180.

4- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي: الشرح الكبير للشيخ الدردير و حاشية الدسوقي، باب اللعان وما يتعلق به (عدة الحرة)، ج02 ، دار الفكر، (د.ب.ن)، (د.س.ن)، ص 468.

5- الإمام مالك بن أنس الأصبحي: المدونة الكبرى برواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمان بن قاسم، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1905م، ص 25 وما بعدها.

6- عبد الله محمد الخرشي: شرح مختصر خليل، ج3، دار الفكر العربي، (د.س.ن)، ص 207.

7 - أبي عبد الله محمد الخرشي: شرح مختصر خليل، ج4، دار الفكر العربي، (د.س.ن)، ص 164.

وجاء في كتاب الفواكه الدواني " وعدة الحرة البالغة غير الحامل بعد خلوة زوجها البالغ غير المجبوب خلوة يمكن وطئها فيها ثلاثة قروء ... لأن زوجة الصبي لا عدة عليها في الطلاق، بخلاف الموت، وبغير المجبوب لأن زوجته لا عدة عليها من طلاقه كالمطلقة قبل الدخول، وقيل: عليها العدة إن كان يعالج وينزل، وعلى الأول خليل، وعلى الثاني عياض[1]."

من هذه الأقوال يستنتج أن العدة والنسب تثبتان بإدخال المني دون إيلاج، ويثبت نسب ولد المجبوب استنادا لأهل الخبرة وبكل الطرق.

ج- الشافعية: يعتبرون استدخال المني إلى فرج المرأة بمثابة الوطء، واشترطوا أن يكون المني المستدخل محترما.

يقول البجيرمي في حاشيته: (وكالوطء في وجوب الاعتداد استدخال المني المحترم حال خروجه. ولو باعتبار الواقع فيما يظهر. وكذا لو خرج المني بوطء زوجته ظانّا أنها أجنبية. فأستدخلته زوجة أخرى أو أجنبية اعتبارا بالواقع دون اعتقاده).

وذكر البجيرمي عدة صور عدم احترام حال دخول المني: (كما إذا احتلم الزوج وأخذت الزوجة منيه في فرجها ظانّة أنه مني أجنبي. فإن هذا محترم حال الخروج. وغير محترم حال الدخول. وتجب العدة به اذا طلقت الزوجة قبل الوطء على المعتمد خلافا لابن حجر: لأنه يعتبر أن يكون محترما في الحالين).

ونقل البجيرمي عن ابن القاسم: (أنه ليس من الذي خرج على وجه الحل منيه الذي أخرجه بيده لخوف الزنا: لأن عدم الإثم فيه لعارض. فلا نظر إليه. فيلزم بسبب استدخاله العدة. ولا يثبت النسب)[2] .

ويقول الرملي: (وإنما تجب العدة بعد وطء لاحتمال الإحبال. ومنه أي مثل الوطء استدخال المني)، وذكر صورا أخرى كما لو استنجى بحجر فامنى. ثم استدخلته أجنبية عالمة بالحال، ويضيف في موضع آخر عن المني غير المحترم: (أمّا غير المحترم عند انزاله بأن أنزله من زنا فاستدخلته زوجته. فلا عدة ونسب يلحق به. ولو استمنى بيده من يرى حرمته. فالأقرب عدم احترامه)[3].

والمني المحترم وضّح معناه القليوبي فقال: " ألاّ يكون حال خروجه محرما لذاته في ظنه، أو في الواقع، فشمل الخارج بوطء زوجته في الحيض مثلا، أو باستمنائه بيدها، أو بوطء أجنبية يظنها حليلته، أو بوطء شبهة كنكاح فاسد، أو بوطء الأب أمة ولده، ولو مع علمه بها " [4] .

أما عن المني غير المحترم فقال القليوبي: " كالاستمناء بيد غير حليلته، ويلحق به الخارج بالنظر أو الفكر المحرم " [5].

---

1 -أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت- لبنان، 1995م، ص 57.

2- أنظر: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي الأزهري: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار المعرفة، بيروت، 1978 ، ص 38/4 .

3- محمد بن أحمد بن حمزة الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1984، ص 128/7.

4- شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي شهاب الدين أحمد عميرة: حاشيتا القليوبي وعميرة على كنز الراغبين، كتاب العدد 04، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م ، ص 60، ص 61 .

5- القليوبي: حاشيتا القليوبي وعميرة كتاب النكاح، باب ما يحرم من النكاح، 243/03.

وجاء في كتاب روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام أبو زكرياء يحي بن شرف النووي في باب عدة الطلاق " إنما تجب هذه العدة، إذا فارقها بعد الدخول فإن فارق قبله فلا عدة، واستدخال المرأة مني الرجل يقام مقام الوطء في وجوب العدة وثبوت النسب، وكذا استدخال ماء من تظنه زوجها يقوم مقام وطء الشبهة، ولا اعتبار بقول الأطباء، أن المني إذا ضربه الهواء لم ينعقد منه الولد، لأنه قول بالظن، فهو لا ينافي الإمكان " [1].

وجاء في شرح المنهاج للإمام يحي بن زكرياء الأنصاري " أنه لا رجعة بعد إنقضاء عدتها، لأنها صارت أجنبية ولا قبل الوطء، إذ لا عدة عليها، وكالوطء استدخال المني ...، وجاء أيضا في الفتاوى الفقهية الكبرى لأحمد بن محمد بن حجر الهيثمي "... وسئل، عما إذا استمنى الرجل بيد أم ولده هل يكون الماء محترما حتى لو استدخلته هي أو غيرها، وحبلت لا يلحقه الولد؟ (فأجاب) يقول: الماء النازل بشبهة محترم ومن جملة الشبهة هنا شبهة لأب كما في الجواهر هنا، وحينئذ فإن استدخلته إمراة بشبهة أيضا لحق به الولد، وإلاّ فلا، لأنه يشترط في اللحوق باستدخال الماء احترامه في حالة الإنزال، وحالة الاستدخال [2].

بعد تفصيل آراء السادة الفقهاء نستنتج أن النسب يثبت ولو كان الزوج مجبوبا لإمكان نزول المني منه، وأن الإستدخال يأخذ حكم الوطء في العدة و ثبوت النسب به والرجعة لأنه أقرب للعلوق، كما أن الزنا لا حرمة له ولا تجب به عدة ولا يثبت به النسب ويحل نكاح الزانية الحامل، كما يستنتج أيضا أنه إذا إختلط المني المحترم مع غير المحترم وأصبحا لا يمكن التفريق بينهما وتم التلقيح به يثبت النسب لصاحب المني المحترم تغليبا لأن النسب يثبت بالإمكان[3].

د- الحنابلة: لم يتفق السادة فقهاء الحنابلة على رأي واحد كما هو الحال عند الحنفية والمالكية والشافعية ، فهم منقسمون ، بعضهم من يجيز الاستدخال وبعضهم من ينكره .

أولا: الرأي المجيز

فنذكر منهم:

الإمام الرحيباني السيوطي الحنبلي في قوله: " ولا يتقرر المهر كاملا إن تحملت بمائه (أي بمني زوجها) من غير خلوة بها ، لأنه لا استمتاع من بها ".[4]

وقال البهوتي في الكشّاف: (إن كانت متحملة ماء زوجها اعتدت، وإلاّ فلا، وقال في المبدع في فيما يلحق في النسب: إذا تحملت ماء زوجها لحقه نسب من ولدته منه وفي العدة والمهر وجهان، فإن كان حراما، أو ماء من ظنته زوجها، فلا نسب ولا عدة، ولا مهر في الأصح فيها). وقال في الشرح في كتاب الصداق: (ويثبت به نسب وعدة ومصاهرة. ولو من أجنبي) [5].

---

1 - يحي بن شرف النووي أبو زكرياء: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج4، ط2، دار المكتب الإسلامي بيروت - لبنان ، 1984م، ص42.

2- أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، ج4، المكتبة الإسلامية،(د.س.ن) ص 392، ص 393.

- فرج سالم، وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 36، ص 37. 3

4- مصطفى السيوطي الرحيباني: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط 01/ 05، المكتب الإسلامي، دمشق سوريا، 1961م، ص 208.

5- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي: كشّاف القناع عن متن الإقناع، راجعه وعلّق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال، ط1، تصوير مكتبة النصر الحديثة، الناشر دار الفكر ودار عالم الكتب، بيروت- لبنان، 1968م، ص 412.

وجاء في الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل " ولو إستدخلت مني زوج أو أجنبي بشهوة ثبتّ النسب والعدة والمصاهرة ...[1].

وجاء في كتاب الفروع وتصحيح الفروع " إذا إستدخلت مني زوج أو أجنبي بشهوة ثبتّ النسب والعدة ...[2].

ثانيا: الرأي المحرّم

أقّر غالبية فقهاء المذهب عدم ثبوت النسب من رجل استدخل منيه في رحم إمرأة تحل له شرعا ولم تجد المرأة الذي يخرج به ماؤها فيبقى ماء الرجل وحده، لأن الولد يتخلّق من ماء الزوجين معا و يأخذ شبههما ، فإذا دخل ماء الرجل في رحم المرأة من غير جماع فلا يتكون الجنين. وإذا ثبتّ النسب بهذا الاستدخال لثبت نسب الولد من الرجل الأجنبي عن المرأة إذا إعترفت له باستدخالها ماؤه وأن الولد نتيجة لذلك الماء.

قال ابن قدامة في المغني بقوله: (وها هنا لا يمكن إلحاق الولد بالفراش، لفقد المني المسلول، وتعذّر أيضا إيصال المني إلى قعر الرحم من المجبوب، ولا معنى لقول من قال: يجوز أن تستدخل المرأة مني الرجل فتحمل لأن الولد مخلوق من مني الرجل والمرأة جميعا، ولذلك يأخذ الشبه منهما، وإذا استدخلت المني بغير جماع. لم تحدث لها لذة تمنى بها، فلا يختلط منيهما، ولو صح ذلك لكان للأجنبيان الرجل والمرأة إذا تصادقا أنها استدخلت منيه. وأن الولد من ذلك المني يلحقه نسبه، وما قال ذلك أحد)[3].

الفرع الثاني: حكم التلقيح الصناعي الداخلي عند الفقهاء المعاصرين

بالرغم من أن تقنيات الإخصاب الصناعي الداخلي بلغت ذروتها من التقدم في القرنين الماضيين، ولم يعد ذلك التلقيح التقليدي الذي ظهر به وذلك بفضل التطور الطبي الحاصل في هذا المجال، وعرف تعقيدات كبيرة وتداخل مع فروع أخرى من الطب، إلاّ أن الفقهاء المحدثين تناولوه بشكل مستفيض وأعطوا لكل صورة منه حكمها الشرعي وهذا ما نبيّنه في الآتي:

أولا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته أثناء حياة زوجها

أجمع أغلب فقهاء الإسلام على جواز هذه الصورة عند الضرورة لأن الأصل أن تجرى عملية التلقيح الطبيعي بين الزوجين لا غيرهما، بشرط أن يتم التأكد من أن المني هو من الزوج ولم يختلط أو يستبدل بمني آخر سواء عن طريق الخطأ أو العمد وذلك باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة، وهذا ما أخذت به دار الإفتاء المصرية بفتوى صادرة بتاريخ 23-03-1980م، ودار الإفتاء العام في الأردن بفتوى صادرة بتاريخ 1984/07/24م، مفادها أنه ..." إذا كان الإخصاب بحيامن الزوج وخصبّت به زوجته، فإنه مباح للضرورة إذا اقتضت ظروف الزوجية اللجوء إليه بشروط وقواعد تضمن سلامة الأنساب، إذ يجب الإحتياط الشديد في حفظ هذه البيضة، ومن يقوم بهذه العمليات حتى لا تختلط بغيرها من البييضات المخصبة لأن التهاون في حفظها، والخطأ فيها يؤدي إلى آثار في غاية الخطورة على الإنسان والأرحام

1- علي بن سليمان المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج8، ط2، دار إحياء التراث، بيروت - لبنان، 1980م، ص288.

2- شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح بن محمد المقدسي: الفروع وتصحيح الفروع، ج 5، عالم الكتب، 1988م، ص 536.

3- موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمود ابن قدامة: المغني ويليه الشرح الكبير، كتاب الظهار، (د- ط)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، (د س ن) ص 55/9.

والأعراض، ويجب أن تكون هناك رقابة شديدة أيضا على من يقوم بها، ويجب كذلك أن تتم هذه العمليات على أيدي أطباء ثقات عدول، وفي هذه الحالة لا يتنافى هذا الأمر مع مقاصد الشريعة الإسلامية ولا مع أحكامها، وهو من الأمور المباحة على هذا الوجه ..." [1]؛

وندوة الإنجاب في ضوء الإسلام التي عقدت بالكويت سنة 1403 ه، ومجلس مجمّع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي الذي عقد في عمان سنة 1407 ه [2].

وأخذ به مجلس المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة الذي أعطى أحكاما عامة قبل الحكم على الصورة وهي:

- (أ) إن انكشاف المرأة المسلمة، على غير من يحل بينها وبينه الإتصال الجنسي، لا يجوز بحال من الأحوال، إلاّ لغرض مشروع، يعتبره الشرع مبيحا لهذا الانكشاف؛

- (ب) إن احتياج المرأة للعلاج من مرض يؤذيها، أومن حالة غير طبيعية في جسمها، تسبب لها إزعاجا – يعتبر ذلك غرضا مشروعا، يبيح لها الانكشاف على غير زوجها لهذا العلاج، وعندئذ يتقيّد ذلك الانكشاف بقدر الضرورة؛

- (ج) كلما كان انكشاف المرأة، على غير من يحل بينها وبينه الاتصال الجنسي مباحا لغرض مشروع، يجب أن يكون المعالج، امرأة مسلمة - إن أمكن ذلك – وإلاّ فامرأة غير مسلمة، وإلاّ طبيب مسلم ثقة، وإلاّ فغير مسلم بهذا الترتيب.

ولا تجوز الخلوة بين المعالج والمرأة التي يعالجها، إلاّ بحضور زوجها، أو امرأة أخرى.

أما عن الصورة التي نحن بصدد دراستها فقرر - المجمع الفقهي الإسلامي - أن الأسلوب الأول (الذي تؤخذ فيه النطفة الذكرية من رجل متزوج ثم يحقن في رحم زوجته نفسها، فبطريقة التلقيح الداخلي هو أسلوب جائز شرعا - بالشروط العامة الأنفة الذكر - وذلك بعد أن تثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية من أجل الحمل) [3] .

في هذا الصدد قال الشيخ مصطفى الزرقاء - رحمه الله -[4] : " فإذا استبعدنا من الاعتبار محظور انكشاف المرأة لمصلحة (الولادة) المشروعة - على ما سلف بيانه - لم يكن في هذه الطريقة الأولى من التلقيح الاصطناعي أي مانع شرعي يوجب حظرها فيمكن إعلان جوازها شرعا يحتاج إليها لتحمل الزوجة من زوجها " [5].

1- أشار إليها السعيد سحارة: أحكام الإخصاب الاصطناعي، مرجع سابق، ص 128، ص 129.
2 - زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص79، ص 80 .
3- قرار المجمع الفقهي الإسلامي بشأن أطفال الأنابيب، الدورة الثامنة المنعقدة بمكة المكرمة عام 1985م، مجلة المجمّع، ط 02، ص 166.
4- عالم سوري جليل ولد سنة 1904م وتوفي سنة 1999م ينتمي إلى أسرة علمية، أبوه الفقيه أحمد الزرقاء صاحب كتاب شرح القواعد الفقهية.
5- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 80.

وهو ما ذهب إليه الشيخ جاد الحق علي جاد الحق - شيخ الأزهر سابقا رحمه الله - بقوله: " من أن تلقيح الزوجة بذات مني زوجها، دون شك في استبداله أو اختلاطه بمني غيره، هو جائز شرعا ... " [1].

ومن مشايخ الجزائر الذين يجيزونه نجد العلماء الأجلاء الشيخ جعفر أولفقي المكنى أبو عبد السلام - رحمه الله -[2]، والشيخ شمس الدين بوروبي[3]، والشيخ أبي عبد المعز محمد علي فركوس الذي قال:" ... والذي تميل إليه نَفْسي أنَّ العقم يمكن اعتبارُه ضررًا نَفْسيًّا يُوَلِّد آلامًا عميقةً وَسَطَ الأسرة الخالي بيتُها مِن الأطفال، وتُجاه كُلِّ ألمٍ تكمن الضرورةُ والحاجة، إذ « الأَمْرُ إِذَا ضَاقَ اتَّسَعَ ».

غيرَ أنَّ الذي يُعَكِّرُ على الحكمِ بالجواز على عمليَّاتِ التلقيح الاصطناعيِّ خطورةُ احتمالِ الخطأ فيها وترتُّبُ اختلاطِ النسب بالتَّبَع، إذ لا يُؤْمَن أَنْ يدخل في العمليةِ ما هو محظورٌ كأَنْ يُضِيفَ المختصُّ في المخبر إلى مَنِيِّ الرجل الضعيفِ مَنِيًّا آخَرَ ليُقَوِّيَهُ، أو يغيِّرَ بعضَ مقوِّماتِ بُوَيْضةِ الزوجة بإحلالِ مقوِّماتٍ أخرى لبويضةٍ أجنبيَّةٍ قَصْدَ إصلاحها وطمعًا في رَفْعِ نسبةِ النجاح، علمًا أنَّ التنافس بين المراكز المخبرية المتعدِّدة في تحسينِ نسبة النجاح وطَلَبِ الربح والتجارة فيه لا يُسْتَبْعَدُ مِن ورائه - إطلاقًا - وقوعُ إهمالاتٍ وتجاوزاتٍ، الأمرُ الذي يؤدِّي إلى المساس بعِرْضِ الرجل ودِينه، فهذه المَفْسدةُ الشرعية مُرْتبِطةٌ أساسًا بعدالةِ المختصِّين المُباشِرين لعملية التلقيح الاصطناعيِّ ومقدارِ الأمانة وحجمِ الثقة الموضوعة فيهم، فضلًا عن تَكَشُّفِ المرأةِ أمامَ الطبيبةِ أو الطبيب الذي غالبًا ما يقوم بنَفْسه بقَذْفِ البويضة الملقَّحة بحقنةٍ في جهاز المرأة التناسليِّ.

ولا يخفى أنَّ مِثْلَ هذه المَفاسِدِ مِن العسيرِ الاحترازُ منها واتِّخاذُ الاحتياطاتِ اللازمةِ لها، وإذا تَعَذَّرَ ذلك عُلِمَ أنَّ مصلحة الإنجاب عُورِضَتْ بمَفْسَدَةِ اختلاط الأنساب الواجبِ تقديمُها حالةَ التعارض عملًا بقاعدةِ: « دَرْءُ المَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى تَحْقِيقِ المَصَالِحِ » [4].

إلاّ أنه هناك من خالف هذا الرأي وقالوا بعدم شرعية هذه الصورة ومن بينهم: الشيخ عبد الله بن باز - الشيخ رجب التميمي - محمد ناصر الدين الألباني، وذلك استنادا للأدلة الآتية:

- كشف عورة الزوجين دون ضرورة هذا محرم شرعا، ويؤخذ عليه أن الضرورة العلاجية الداعية لكشف العورة متحققة حيث الأزواج لا يلجأون لهذه العمليات في حالة عجزهما الكلي عن الإنجاب بالطريق الطبيعي وكما هو معلوم شرعا أن الضرورات تبيح المحظورات؛
- منع هذا الأمر سدا للذرائع لأن احتمال استبدال المني أو البويضات وارد جدا، ويؤخذ عليه أنه يمكن أخذ الاحتياطات اللازمة عند حفظ العيّنات بالترقيم ووضع الأسماء وكل المعلومات التي تدل على أصحابها وهذا ليس مستحيلا؛
- فيها انتهاك لحرمة المعاشرة الزوجية فالله عزوجل يقول: ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾[5]، ويؤخذ على هذا الاستدلال أن المقصود من الآية الإتيان والجماع في المكان المشروع وهذا لا يتعارض مع هذه المسألة [1].

1- قادة بن بن علي: موقف الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري من التلقيح الاصطناعي، مجلة الراشدية، ع01، المركز الجامعي معسكر، الجزائر، 2008م، ص 58.

2- جعفر أولفقي (أبو عبد السلام): حكم التلقيح الاصطناعي، جريدة الخبر الجزائرية يوم 2006/06/14م، ص 21.

3 - شمس الدين بوروبي: حكم التلقيح الاصطناعي، جريدة الخبر الجزائرية يوم 2009/04/13م، ع 5605/ برنامج أنصحوني على قناة النهار الجزائرية، بقلم مريم خمسية نشر يوم 2019/03/30م .

4- أبي عبد المعز محمد علي فركوس: فتوى رقم 136 في حكم التلقيح الاصطناعي، الجزائر في: 11 شعبان 1421هـ الموافق لـ8 نوفمبر 2000م، https://ferkous.com/.

5- سورة البقرة، الآية 223 .

حيث قال الشيخ"عبد الله الجبرين[2] أنه: " لا يجوز ذلك لما فيه من العمليات الخارجة عن الحد الشرعي ومن كشف العورة ومباشرة الفرج والحمل في الأرحام بطرق غريبة، هذا ما ظهر لي والله أعلم، وأضاف: أفتى العلماء في هذه المسألة بمنعه لما فيه من كشف العورة ولمس الفرج والعبث بالرحم، ولو كان مني الرجل الذي هو زوج المرأة فأرى أن على الإنسان الرضاء بحكم الله تعالى".

والشيخ " محمد ناصر الدين الألباني[3] بقوله: " ... لا يجوز، لأن هذا النقل يستلزم على الأقل أن يكشف الطبيب على الزوجة، والاطلاع على عورات النساء لا يجوز شرعاً، وما لا يجوز شرعاً لا يجوز ارتكابه إلاّ لضرورة ولا نتصوّر أن تكون هناك ضرورة لرجل كي يُنقل ماؤه بهذه الطريقة المحرمة إلى زوجته، وقد يستلزم هذا أحيانا إطلاع الطبيب على عورة الرجل أيضاً، وهذا لا يجوز وسلوك هذا الطريق فيه تقليد للغرب في كل ما يأتون وما يذرون، وهذا الإنسان الذي لم يرزق ولداً بالطريقة الطبيعية، فمعنى ذلك أنه لم يرض بقضاء الله وقدره، وإذا كان الرسول صلى الله عليه وسلم يحضُّ المسلمين على أن يسلكوا الطرق المشروعة في سبيل تحصيل الرزق وكسب الحلال، فمن باب أولى أن يحضهم على أن يسلكوا السُبل المشروعة في سبيل الحصول على الولد ".

وكذلك الشيخ " محمد بن صالح بن عثيمين[4] "حيث قال " الإخصاب الاصطناعي يقال إنه أخذ ماء الرجل فيوضع في رحم المرأة عن طريق أنابيب (إبرة) وهذه المسألة خطيرة جدا، ومن الذي يأمن الطبيب أن يلقي نطفة فلان في رحم زوجة شخص آخر؟ ولهذا نرى سداً للباب ولا نفتي إلاّ في قضية معينة، حيث نعرف الرجل والمرأة والطبيب، وأما فتح الباب فيخشى منه الشر، وليست المسألة هيّنة لأنه لو حصل فيها غش لزم إدخال نسب في نسب وصارت الفوضى في الأنساب، وهذا ما يحرّمه الشرع، فأنا لا أفتي اللهم إلاّ أن ترد إليّ قضية معينة أعرف فيها الزوج والمرأة والطبيب " [5].

أما نحن فنؤيد الرأي المجيز لإجراء التلقيح بهذه الصورة لأنها تتم بجميع الشروط والضوابط التي إشترطها فقهاء الإسلام والمتمثلة في إجرائه بين زوجين تربطهما علاقة زوجية شرعية قائمة وبمائهما وبرضاهما وبمراعاة المحاذير الشرعية والأخلاقية لتفادي خلط اللقائح التي تؤثر على النسب، وهذا بعد استنفاد جميع الطرق الطبيعية، وهذا لما للتلقيح بهذه الصورة من أثار إيجابية على الزوجين كالتغلب على العقم ونفسيته وتحقيق غريزة الأبوة التي أودعها المولى عزوجل في نفوس خلقه بإنجاب أبناء و سعادتهما بهم والذين يعتبرون زينة الحياة الدنيا، إضافة إلى إستمرار الحياة الزوجية، لأن هناك الكثير من الأزواج ينفصلون بسبب عدم الإنجاب بعد أخذهم جولة كبيرة من العلاج .

1- محمد سعيد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، (د. ط)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013م، ص 53، ص 54.

2- عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين (1933م- 2009) فقيه إسلامي مدرّس، سعودي حاصل على الدكتوراه في الفقه وأصوله، من مواليد قرية محيرقة في مدينة القويعية، له العديد من الدروس والمحاضرات والمؤلفات.

3- الإمام والمحدث أبو عبد الرحمن محمد بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري الألباني الأرنؤوطيّ المعروف باسم محمد ناصر الدين الألباني (1999 - 1914) عالم في شؤون الحديث ويعد من علماء الحديث ذوي الشهرة في العصر الحديث.

4 - محمد بن صالح العُثيمين الوهيبي التميمي (1929-2001) عالم فقيه ومفسّر، إمام وخطيب وأستاذ جامعي، عضو في هيئة كبار العلماء ومدّرس للعلوم الشرعية وداعية سعودي من مواليد عنيزة في منطقة القصيم.

5- أشار إليهم السعيد سحارة: أحكام الإخصاب الاصطناعي- دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص 122، ص 123 .

ثانيا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته بعد وفاته وأثناء فترة العدة

في هذه الحالة يؤخذ مني الزوج أثناء حياته ويحفظ في مصرف المني، وبعد وفاته تسترجع زوجته هذا المني ليجرى لها به التلقيح في فترة العدة وذلك لتحقيق هدف الإنجاب أو تحقيق أهداف أخرى كالميراث مثلا .

حول هذه الصورة انقسم الفقه الإسلامي إلى أربعة آراء منهم من يجيزها على إطلاقها ومنهم من يجيزها بشروط ومنهم من يمنعها كلية ومنهم من يتحفظ بشأنها حتى تتضح حقيقتها، وهذا ما نوضحه في الآتي:

أ- الرأي المجيز مطلقا: يستند أصحاب هذا الاتجاه على الأدلة الآتية:

- أن الحياة الزوجية تنتهي بانتهاء العدة الشرعية المعتبرة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام وليس بالوفاة؛
- جواز تغسيل أحد الزوجين للأخر بعد الوفاة .

و أخذ بهذا الرأي قلة قليلة من الأساتذة وعلى رأسهم أستاذ الدراسات العليا بجامعة الأزهر الدكتور عبد العظيم المطعنى- رحمه الله - الذي رأى أنه يجوز للزوجة أن تلقّح نفسها بمني زوجها المتوفى بعد وفاته، ... وذلك لأن العقد المبرم بين المركز والزوج والزوجة ذو شقين: شق للزوج وشق للزوجة، فبالنسبة للشق الخاص بالزوج أنه كان موافقا على التلقيح الاصطناعي بمنيه ووقع العقد على ذلك، ولكن عاجلته المنية قبل تمام ذلك، فيجب على المركز الذي لديه اللقيحة أن يلتزم بشروط العقد لأن جميع أركان العقد صحيحة، وأن المحكمة التي تنظر ذلك أو في مثل هذه القضية لابد أن تحكم بذلك، وهو أنه من حق المرأة أخذ لقيحة زوجها المتوفي وتلقح نفسها بها بدون أي قيد أو شرط[1] .

يؤخذ على هذا الاتجاه أنه إستند على مسألة خلافية بين الفقهاء وهي جواز تغسيل أحد الزوجين للآخر بعد الوفاة، ومكمن الخلاف يظهر في الأدلة الآتية:

- قال الأحناف أنه (لا يجوز للرجل أن يغسل زوجته لانقطاع النكاح، ولأنه صار أجنبيا عنها، أمّا إذا مات الزوج فلها أن تغسّله، لأنها في العدة فالزوجية باقية في حقها) [2].

وقال الجمهور (أنه يجوز لكل من الزوجين غسل الآخر بعد موته) بدليل أن عليا رضي الله عنه غسّل فاطمة عليها السلام، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة: (وما ضَرَّكِ لو مِتِّ قَبْلِي، فغَسَّلْتُكِ وكَفَّنْتُكِ، وصَلَّيْتُ عليكِ ودَفَنْتُكِ) [3] .

واعترض الدكتور محمد سيد أحمد المسير أستاذ العقيدة والفلسفة بجامعة الأزهر- رحمه الله - على هذا القول القائل بالجواز المطلق بقوله " إن الموت يقطع العلاقة الزوجية، ولا يجوز إلحاق النسب بعد الوفاة إلاّ إذا كانت الرحم مشغولة بماء الزوج قبل الوفاة، وأما قياسها على جواز التغسيل من أحد الزوجين للآخر، فلا يفيد حكما يتعلق بالفتوى.... "[4] .

فلا يمكن الإستدلال بمسألة جواز تغسيل أحد الزوجين للآخر عند وفاته وأثناء فترة العدة لإباحة التلقيح الإصطناعي، ولا إلحاق مسألة بأخرى للفرق الشاسع بينهما، ولم يرد هذا في كتب الفقهاء، فمسألة غسل

1- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق ، ص 162.

2 - عبد الرحمان الجزائري: الفقه على المذاهب الأربعة، ج1، ط1، مطبعة الإستقامة، (د.ب.ن)، 1980م ، ص 504.

3 - حمزة محمد قاسم: منار القاري شرح مختصر صحيح البخاري، راجعه: الشيخ عبد القادر الأرناؤوط، عني بتصحيحه ونشره: بشير محمد عيون، ج 5، مكتبة دار البيان، دمشق- سوريا، مكتبة المؤيد، الطائف - المملكة العربية السعودية، 1990م، ص 202.

4- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 165 وما بعدها.

الميت بعد وفاة أحد الزوجين وردت وحدها لم ترد معها المسائل المتعلقة بالتلقيح الاصطناعي، كما تعتبر مسألة التلقيح الإصطناعي استثناء فقط ومسألة غسل الميت أصل، فلا يمكن قياس إستثناء بأصل.

ب- الرأي المجيز بشروط: يتبنى هذا الرأي قلة قليلة منهم الدكتور عبد العزيز خياط [1] - رحمه الله - الذي قال: " وقد يلجأ الرجل إلى حفظ منيه في مصرف منوي سابق لحسابه الخاص ثم يتوفى وتأتي زوجته بعد الوفاة فتلقح داخليا بنطفة منه ... وأن العملية وإن كانت غير مستحسنة فهي جائزة شرعا، ويستهدى في ذلك بما قرره الفقهاء من أن المرأة إذا حملت بعد وفاة زوجها وكانت معتدّة أو جاءت به لأقل من ستة أشهر وشهد بولادتها امرأة واحدة (عند جمهور الفقهاء ورجلان أو رجل وامرأتان عند أبي حنيفة) فإن الولد يثبت نسبه لأن الفراش قائم بقيام العدة ولأن النسب ثابت قبل الولادة ، وثابت أن النطفة منه، وإنما من غير المستحسن في هذه الحالة أن تلجأ المرأة إلى الإنجاب بهذه الطريقة)[2]، ويضع أصحاب هذا الرأي جملة من الشروط أهمها:

- أنه يجب على الزوجة أن تشاهد زوجها عند وضع منيه في البنك؛
- أنه يجب على الزوجة أن تشاهد عند أخذ مني زوجها من البنك، ويناقش هذا الرأي من شقّين، الأول وهو الأقرب إلى الصواب، إذا كان بعد وفاته فهنا الاستحالة فكيف يمكن للزوجة تشاهد زوجها عند أخذ منيه من البنك وهو متوفى، والثاني إذا كان أثناء حياته فهو مستبعد لأنه لا يمكن سحب الزوج منيه والإحتفاظ به في منزله أو في مكان آخر؛
- أنه يجب على الزوجة أن تتأكد بأن مني زوجها لم يستبدل أو يختلط بغيره؛
- أن يكون الشهود رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة [3].

ج- الرأي المحرّم مطلقا:

أجمع غالبية فقهاء الشريعة الإسلامية على حرمة التلقيح بعد الوفاة وأثناء فترة العدة [4]، ومن هؤلاء المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة عام 1984م الذي قال: " بأن الموت يعتبر نهاية الحياة الزوجية ولا يمكن أن يؤخذ مني الزوج لتلقيح زوجته بعد وفاته " [5]، وأقرّ بهذا أيضا مجمع البحوث الإسلامية في 1986/03/27م الذي قال: " إن وضع ماء الزوج في رحم زوجته بعد وفاته حرام شرعا، لأنها لم تصبح امرأته، وهذا الفعل محرم شرعا، لأنه وضع حيوانات منوية من رجل في رحم امرأة صارت أجنبية عنه فقد قطع الموت بينهما "، وأخذ بهذا أيضا مجمّع الفقه الإسلامي المنعقد بعمان 1986م، ودار الإفتاء بمصر وتونس، وندوة الإنجاب في ضوء الإسلام التي عقدت في الكويت عام 1983م.

أما على مستوى الأشخاص نجد الشيخ مصطفى الزرقا - رحمه الله- الذي قال: " أن هذه الصورة محتملة الوقوع، ومن الواضح الإقدام عليها غير جائز شرعا، لأن العلاقة الزوجية تنتهي بالوفاة وعندئذ يكون التلقيح بنطفة من غير زوج فهي نطفة محرمة ".

ويقول أيضا الدكتور إبراهيم الخضري: " فإن أخذ المرأة لمني زوجها المحفوظة بطريقة علمية وتلقيحها منه أيضا بعد الوفاة أمر محرم لا يجوز[6].

---

1 - عميد كلية الشريعة الاسلامية بجامعة الأردن وعضو مجمع الفقه الاسلامي ولد سنة 1964م وتوفي سنة 2011م .
2 - أشار إليه زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 84.
3 - أشار إليها فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، ص 165.
4- أحمد عمراني: التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة (مخاطره ومحاذيره)، مجلة دراسات قانونية يصدرها مخبر القانون الخاص، ع 01، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2004م، ص 51.
5- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة، ج374/1.
6- أشار إليه محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 121، ص 122.

ويضيف الطبيب المصري الدكتور حسان حتحوت: " وعلى الرغم من أن هذا التلقيح الاصطناعي من مني الزوج إلاّ أنني أعتبر أنه بمجرد وفاة الزوج انتهت العلاقة الزوجية ...." [1].

د- الرأي المتحفّظ:

يتجه أصحاب هذا الرأي إلى التحفظ، فهم لا يجيزون ولا يمنعون وحجتهم في ذلك أن المسألة إجتهادية تقبل جميع الآراء فيها، ومن بين القائلين بهذا أستاذ الشريعة الإسلامية بجامعة القاهرة الدكتور عبد الصبور شاهين - رحمه الله - الذي قال: " أن هذه القضية هي في الواقع من الموضوعات التي يجب أن توزن الأمور فيها بميزان غير الحسم الذي نتبعه الآن، وذلك لأن المسألة جديدة والحكم فيها لا يعتمد على نصوص، ومن ثم فهي تعتمد على الاجتهاد، ولقد تعوّد المسلمون أن يقبلوا الرأي وضده، فالخلافات بين الأئمة قبلناها بكل بساطة، رغم أن الخلاف بينهم كان في تفسير نصوص أساسية، فما بالنا بأن هذه الوسيلة لا تعتمد على نصوص، بل هي اجتهادية، وليس من حق أحد أن يحجر على الآخرين ويحرمهم من الاجتهاد في مقابل الرأي الآخر، وهذا مسلك الشريعة الإسلامية " [2].

هـ- ترجيح واستنتاج: عن الرأي الراجح أوافق الاتجاه المانع للتلقيح بعد الوفاة مطلقا لقوة دليله وهو انقضاء الحياة الزوجية بالوفاة وليس بانقضاء العدة، فالله عزّ وجل عندما شرع العدة فقد شرعها لحكمه الإلهية ومنها استبراء الرحم، فلا يمكن القول أنه يحق للمرأة المتوفى عنها زوجها التلقيح بماء زوجها الذي انقضت معه حياتها الزوجية وهي معتدّة، ولماذا تضع نفسها في مواطن الشك والريبة وكيف ينظر لها المجتمع إذا أنجبت دون أن تتزوج، مع العلم أن وفاة زوجها شيء جلّي وتلقيحها بمنيه شيء خفي ما يجعل شرفها محلا للطعن[3]، ولماذا تغلق على نفسها أبواب خير كثيرة كالزواج من رجل آخر إذا أرادت الذرية، أو تخليد ذكرى وفاة زوجها بالصدقات الجارية عليه. ومن جهة أخرى فإن إجازة مثل هذا التلقيح يمس بالمراكز القانونية التي ترتبت بعد وفاة الزوج وما نتج عنها من حقوق للورثة، إذ من المعلوم أنه بمجرد الوفاة تنتقل أموال وحقوق الهالك إلى ورثته الشرعية، وأن إقدام الزوجة إلى التلقيح بمني زوجها بعد وفاته قد يؤدي إلى حرمان بعض الورثة من حقوقهم أو الإنقاص منها، وهذا ما لايجوز شرعا.

ثالثا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته بعد وفاته وبعد انتهاء العدة

مما لا جدال فيه أن هذه الصورة محرمة شرعا، بل وتلتقي مع الزنا في طريق واحد، لأنه لا توجد صلة مشروعية بين هذه المرأة وبين زوجها المتوفي، فيلحقها الإثم ومن يشاركها في العملية، وهذا ما أكده الطبيب اليمني الدكتور محمد علي البار بقوله: " أنه إذا انتهى هذا العقد بموت أو طلاق بائن، وانتهت عدته، فلا يجوز أن يتم التناسل بين هذين الشخصين مهما كانت الأعذار والدوافع " [4].

1- أشار إليه زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 233.
2 - أشار إليه فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 162، ص 163.
3 - خالد شبوعات: الحماية القانونية للجنين في ظل المستجدات الطبية- دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، جامعة تلمسان الجزائر، 2015-2016، ص 35.
4- حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية- مرجع سابق، ص134.

وأكدت على هذا لجنة البحوث الفقهية بالمجمّع الفقهي الإسلامي وانتهت إلى أن التلقيح بعد انتهاء عدة الوفاة ممنوع بالاتفاق ولم يجادل في ذلك أحد، لأن المرأة أصبحت منفصلة تمام الانفصال عن هذا الزوج، ولذلك يجوز لها أن تتزوج بغيره [1].

رابعا: حكم التلقيح بحيوانات منوية من متبرع ليس بينه وبين الزوجة رابطة زوجية قائمة

أجمع فقهاء الشريعة السلامية على حرمة تخصيب زوجة بمني غير زوجها وقد بنوا حكمهم على الأدلة الآتية:

- قول الله عز وجل: ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [2]، فالله عز وجل سمى الزوجة حرثا للزوج، وإذا تم وضع ماء رجل أجنبي عن الزوجة فلا تعتبر حرثا له وبالتالي يكون قد وضع في موضع محرم؛

- و قوله تعالى أيضا ﴿ ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ ﴾ [3]، فالله عز وجل حرم التبني حفظا للإنسان وحقوقه الأسرية؛

- حديث الرسول عليه الصلاة والسلام بقوله: " أيُّما امرأةٍ أدخلت على قومٍ من ليسَ منهم، فليست منَ اللَّهِ في شيءٍ، ولن يُدْخِلَها اللَّهُ جنَّتَهُ، وأيُّما رجلٍ جحدَ ولدَهُ، وَهوَ ينظرُ إليهِ، احتجبَ اللَّهُ عنه، وفضحَهُ على رؤوسِ الأوَّلينَ والآخرينَ "[4]؛

- درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

هذه الأدلة استند عليها مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثالثة المنعقدة في عمان بين 11 و 16 أكتوبر 1986م بقوله : " ... أن تلقيح بويضة امرأة أخرى بمني رجل ليس زوجها، واستبدال أو خلط مني الإنسان بغيره وكذا إنشاء مستودع تستحلب فيه نطف رجال لهم صفات معينة لتلقيح نساء لهن صفات معينة، كلها محرمة وممنوعة على الإطلاق لما يترتب عليه من اختلاط الأنساب وضياع الأسر " [5].

واستندت عليها أيضا دار الإفتاء المصرية بقولها: " تلقيح الزوجة بمني رجل آخر غير زوجها سواء كان زوج ليس به مني أم كان به ولكنه غير صالح محرم شرعا، لما يترتب عليه من اختلاط في الأنساب ... ". وفي هذا الإطار قال الشيخ جاد الحق - رحمه الله - : " فإذا كان تلقيح الزوجة من رجل آخر غير زوجها فهو محرم شرعا ..." [6].

ويقول الشيخ شلتوت: " أن التلقيح الاصطناعي بماء الأجنبي في نظر الشريعة جريمة منكرة وإثم عظيم يلتقي مع الزنا في إطار واحد ونتيجتهما واحدة وهي وضع ماء رجل أجنبي قصدا في حرث ليس بينه وبين ذلك الرجل عقد ارتباط بزوجة شرعية، ولولا قصور في صورة الجريمة لكان حكم التلقيح في تلك

1- لجنة البحوث بالمجمع الفقهي الإسلامي بتاريخ 1986/02/20م، محضر رقم 04 ، دور 220.
2- سورة البقرة، الآية 223.
3- سورة الأحزاب، الآية 05.
4- أبي عبد الله محمد بن عبد الحاكم النيسابوري: المستدرك على الصحيحين، مع تضمينات الإمام الذهبي في التلخيص والميزان والعراقي في أماليه والمناوي في فيض القدير وغيرهم، أول طبعة مرقمة الأحاديث ومقابلة على عدة مخطوطات، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا، الحديث رقم 2814، ج 2، دار الكتب العلمية، لبنان ، 2002م، ص 221.
5- قرار مجّمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي الدولي، الدورة الثالثة، عمان، الأردن، 1986م.
6- أشار إليه جيلالي تشوار: الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001م، ص 104.

الحالة هو حكم الزنا الذي حددته الشرائع الإلهية وحرّمته – ويضيف فضيلته – بأن التلقيح الصناعي بغير ماء الزوج على هذا الوضع وبتلك المنزلة كان دون شك في أفظع جرما وأشد نكرا من التبني[1].

وأيّد هذا الرأي الشيخ بدر المتولي عبد الباسط عميد كلية الشريعة الإسلامية بجامعة الأزهر- رحمه الله - بقوله: " هذه الصورة محرمة قطعا لما فيها من اختلاط الأنساب ولكن هل يقام حد الزنا في هذه الصورة؟ الجواب لا ولكن يعزر من اشترك في هذه العملية تعزيرا شديدا " [2] .

وقال الدكتوربكر بن عبد الله - رحمه الله - [3]: " إن حكم هذا الفرع وهو ما كان فيه الماءان أجنبيان سواء في أجنبية الحيوان المنوي والبيضة أو أحدهما، فإذا حملت الزوجة من ماءان أجنبيان أو من بيضتها وماء أجنبي فهو حمل سفاح محرم لذاته في الشرع تحريم غاية لا وسيلة قولا واحدا والإنجاب فيه شر الثلاثة فهو ولد زنا، وهذا ما لا نعلم له خلافا بين من بحثوا هذه النازلة وهذا ما توجبه الفطرة السليمة وتشهد به العقول القويمة وقامت عليه دلائل الشريعة الإسلامية " [4].

المبحث الثاني: التلقيح الصناعي خارج الرحم

ساهمت وبشكل كبير عمليات التلقيح الاصطناعي الداخلي في تحقيق الإنجاب لدى العديد من المصابين بالعقم ولاقت استحسانا وترحيبا كون أن هذه العمليات بسيطة وغير مكلفة ولا تستغرق وقت طويل وآمنة، إلاّ أنها لم تساهم في علاج جميع أمراض العقم وخاصة عندما تكون العلة عند المرأة كإنسداد قناتي فالوب فيستحيل وصول الماء إلى رحمها، فأستحدث الطب نوع آخر من التلقيح وهو التلقيح الاصطناعي الخارجي- خارج رحم المرأة - والذي سوف نتناوله من حيث مفهومه (مطلب أول) وحكمه الشرعي (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم التلقيح الصناعي خارج الرحم

من البديهي أنه لايمكن الحكم على الشيء دون معرفة حقيقته، هذا هو الحال في موضوع الإخصاب الصناعي الخارجي، حيث أن رجال الدين والأطباء ورجال القانون كل من جهة تخصصه تناول حقيقة هذه التقنية من جوانبها المختلفة، وهذا ما سنتناوله، تعريفها (فرع أول)، صورها (فرع ثان)، ومفاسدها (فرع ثالث).

الفرع الأول: تعريف التلقيح الصناعي الخارجي

قبل بيان التعريفات الواردة لهذا النوع من التلقيح أوّد ذكر المسمّيات الطبية التي سمّي بها، فأطلق عليه مصطلح " الإخصاب في أنبوب "، ومصطلح " التلقيح الخارجي "، وسمي أيضا " بأطفال الأنابيب " و" شتل الجنين "، وعن تعريفاته فقد وردت له عدة تعريفات نذكر أهمها، فهو" التقاء نطفة الرجل ببيضة

1- أشار إليه محمود سعد شاهين: أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010م، ص 133 .

2- أشار إليه محمود سعد شاهين: أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها، مرجع سابق، ص 133.

3- أحد كبار علماء الدين المعاصرين في المملكة العربية السعودية تولى عضوية المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وعضوية مجلس القضاء السعودي، وعضوية هيئة كبار العلماء السعودية واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ولد سنة 1946 وتوفي سنة 2008م.

4- أشار إليهم محمود سعد شاهين: أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها، مرجع سابق، ص – ص 133 وما بعدها.

المرأة بطريقة صناعية أو بغير الاتصال الجنسي المباشر، وذلك لغرض الحمل "، وهو أيضا: " أخذ بيضة المرأة وتلقيحها بمني الرجل خارج الجسد - في أنبوب أو طبق - وذلك بوسيلة طبية معينة، وبعد أن يتم تكوين البيضة الملقحة تنتقل إلى داخل الرحم وتزرع في جداره ثم تترك بعد ذلك لتنمو وتتطور"، أو هو: " مجموعة من الأعمال الطبية الهادفة إلى إخصاب البيضة خارج الرحم في وسط مماثل للأخير وإعادتها إليه بشروط " [1].

من خلال هذه التعريفات نستنتج أنها تصب في معنى واحد وهو تلقيح بويضة المرأة بمني زوجها أو بمني الغير خارج جسدها ثم إعادة هذه اللقيحة إلى رحمها.

لرفع اللبس ووضوح المعنى وعدم التداخل بين التلقيح الخارجي والتلقيح الداخلي نجري مقارنة بينهما من حيث أوجّه الإتفاق وأوجّه الإختلاف، فيتفقان في أن كليهما أوجدا لغرض الإنجاب إلاّ أنهما يجريان بين الزوجين أو بتدّخل طرف أجنبي. ويتطلّبان تدخلا طبيا لنجاح التلقيح فلا يمكن ذلك بدون تدخل الطبيب. وكليهما يتمّان بكشف العورة المغلظة أمام الطبيب المعالج. كما لهما إمكانية إجرائهما لأهداف غير الإنجاب كتحديد جنس الجنين أو التوّصل لنتيجة أو فرض علمي.

ويختلفان في أن التلقيح الصناعي الداخلي يتم تخصيب البويضة داخل جسد المرأة بينما في التلقيح الخارجي يتم تخصيب البويضة بالحيوان المنوي خارج الجسم وفي أنبوب اختبار[2]. ويختلفان أيضا في أن التلقيح الخارجي يستلزم تدخلا طبيا أكثر وذلك عند أخذ البويضات من المرأة والحيوانات المنوية من الرجل، وعند إجراء عملية التخصيب فيتم دمجهما معا، وعند إعادة اللقيحة المخصبة إلى الرحم. على عكس التلقيح الداخلي الذي يستلزم تدخلا واحدا وهو نقل المني إلى رحم الزوجة. كما يوجد فاصل زمني بينهما عند إتمام التلقيح ففي الداخي يتم بمجرد سحب المني من الرجل، بينما في الخارجي تبقى اللقيحة عدة أيام خارج الرحم حتى بداية تشكلّها، مما يعرض اللقيحة في التلقيح الخارجي إلى إمكانية اختلاطها[3].

وهناك فرق آخر بينهما ويتمثل في أن صور التلقيح الداخلي قليلة ويتصور فيها أن يكون الماء لأجنبي فقط، مقارنة مع صور التلقيح الخارجي التي تتعدد صورها فيفترض أن يكون الماء أجنبي مع بيضة الزوجة، ويكون الماء للزوج والبيضة أجنبية، ويكون الماء والبويضة أجنبيان والرحم للزوجة، ويكون الماءان للزوجين والرحم لأجنبية[4].

الفرع الثاني: الأسباب الداعية إلى التلقيح الصناعي الخارجي

رأينا مما سبق أنه يلجأ إلى التلقيح الإصطناعي الداخلي عندما تكون الأسباب التي تحول دون تحقيق الإنجاب بسيطة يسهل علاجها كأن تكون هناك إنسدادات أو إلتهابات أو أمراض عرضية مؤقتة، لكن عندما لا يجدي هذا النوع من التلقيح - الداخلي- نفعا يلجأ إلى التلقيح الخارجي الذي تكون أسبابه أصعب وأشد تعقيدا سواء ما يتعلق بالرجل كأن تكون الحيوانات المنوية قليلة لا تزيد عن مليون أو أقل من ذلك مما يستحيل معها نجاح التلقيح التي لا تزيد عن 20 بالمائة في أكبر المراكز تطورا، أو ضعيفة ضعفا شديدا بسبب قلة تركيزها أو شكلها غير مناسب، أو كثيرة تجاوز العدد المطلوب كأن تكون أكثر من 350 ملين في السنتيمتر، أو بها نسبة لزوجة عالية، أو وجود تليّفات في العضو الذكري، كما قد يكون هناك إنسداد أو تشوّهات في البربخ والوعاء الناقل والحويصلة المنوية والقناة القاذفة، وفي حالات نادرة قد يفرز

1 - أشار إليها فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 471، ص 472.

2 - محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص 80.

3- سعد بن عبد العزيز الشويرخ: أحكام التلقيح غير الطبيعي، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية، 2009م، ص 292.

4- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 474، وما بعدها.

الرجل أجساما مضادة في سائله المنوي تؤدي إلى قتل حيواناته المنوية، أو يكون عنده قذف جنسي معكوس في المثانة البولية أو سرعة القذف، إضافة إلى وجود خلل هرموني أثناء تكوين الحيوانات المنوية أو لا توجد أصلا [1].

أو ما يتعلق بالمرأة كقفل أنابيب الرحم أو كونها مزالة بتدخل طبي لا يمكن إصلاحها فيتدخل الأطباء لإصلاح هذه الأنابيب بعمليات دقيقة، وتختلف نسبة نجاح هذا التدخل حسب شدة الإنسداد وخبرة الطبيب، والتي تدور بين 01 و07 بالمائة.

إضافة إلى إفراز عنق الرحم إلى مستضدات مناعية تهاجم الحيوانات المنوية فتؤدي إلى قتلها، أو إنتباذ بطانة الرحم فتبقى الأنابيب مفتوحة فتتعطل عن عملها مما ينتج عنه ضئالة نسبة نجاح العملية التي لا تتعدى 30 بالمائة وفي حالة الإنتباذ الشديد تقل النسبة أكثر إلى أن تنعدم. وهناك حالات عقم غير معروفة الأسباب مع بذل الأطباء كافة الفحوصات الطبية اللازمة [2].

الفرع الثالث: صور التلقيح الصناعي الخارجي

يقتصر في الأصل التلقيح الصناعي الداخلي على صورة واحدة وهي حقن مني الزوج داخل رحم زوجته إذا كانت به علة عدم قدرته على إيصال مائه إلى الموضع المناسب أو إصابة الزوجة ببعض الأمراض التي تحول دون وصول مني زوجها، واستثناءا قد يكون المني من رجل أجنبي، لكن في التلقيح الصناعي الخارجي عكس ذلك فصوره عديدة ومتشعبة لأن العلل والأمراض التي يعاني منها الزوجين صعبة العلاج و لا يجدي معها التلقيح الداخلي، إضافة إلى خروج بعض الأطباء ومراكز الإنجاب الذين لا يقيمون للأخلاق والكرامة الإنسانية أي اعتبار لتحقيق أهدافهم غير المشروعة ما نتج عنه صور أخرى حيث أدخلوا الغير في العملية الإنجابية فمرة يكون مني ومرة تكون بويضة ومرة يكون رحم، والأدهى والأمّر فمرة يكون حيوانا، ما زاد الأمور تعقيدا وأصبحت الصور غير ثابتة، في فترة من الزمن يطالعك الطب بصور جديدة أتت على الأخلاق والأسرة والزواج والأجنة والنسب بالخراب وأصبحت وسائل التلقيح وسائل عبث وليس خدمة طبية لإسعاد الأزواج المحرومون من الذرية، لذا نتساءل عن هذه الصور؟

صور التلقيح الصناعي الخارجي غير ثابتة لأنها تتغير بالإكتشافات الطبية المتسارعة، لذا نحاول تناول ما هو واقع في الوقت الراهن فنفصلها في الآتي:

أولا: تقدّم الزوجة البيضة ويقدّم أجنبي متبرع الحيوان المنوي، وبعد إجراء التلقيح في أنبوب اختبار تعاد الخلية الملقحة إلى رحم الزوجة، ويتم اللجوء إلى هذه الصورة لعقم الزوج، أو لوجود علة في حيواناته المنوية سواء لقلتها أو عدم قدرتها على اختراق البويضة، أو لعدم وجودها أصلا؛

ثانيا: تقدّم الزوجة البويضة ويقدّم الزوج المني وبعد تلقيحهما في أنبوب اختبار تعاد اللقيحة إلى رحم الزوجة صاحبة البويضة، فيلجأن لهذه الصورة لعقم الزوجة وذلك لوجود مانع يمنع وصول البويضة إلى رحمها كوجود تشوّهات أو أمراض في قناة فالوب؛

ثالثا: تقدّم امرأة متبرعة البويضة، ويقدّم الزوج الحيوانات المنوية، ويتم الحمل داخل رحم الزوجة، وسبب اللجوء لهذه الطريقة وجود خلل في مبيض الزوجة حيث يصبح غير قادر على إنتاج البويضات، في حين أن الزوج سليم، فيتم الاستعانة بامرأة قريبة أو صديقة للزوجة؛

- عبد المنعم خلف: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية، مرجع سابق، ص-ص 91-1.92
- محمود شاهين: أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة، مرجع سابق، ص 125، ص 2.126

رابعا: تقدّم امرأة متبرعة البويضة ويقدّم متبرع الحيوان المنوي ويتم الحمل داخل رحم الزوجة، والسبب في ذلك أن كلا الزوجين غير قادرين على الإنجاب، إلاّ أن الزوجة قادرة على الحمل فقط بعد تهيئة رحمها طبيا؛

خامسا: يقدّم الزوج الحيوان المنوي إلى مصرف المني، وبعد موته تستعيده زوجته وتلقح به نفسها خارجيا، وقد يتم التلقيح بعد العدة من وفاة أو طلاق أو أثناء العدة، والهدف من اللجوء لهذه الطريقة هو تخليد ذكرى زوجها بإنجاب مولود منه، أو رغبة في الميراث؛

سادسا: يقدّم الزوجين أو رجل وامرأة أجنبيين مائهما ويتم به تلقيح امرأة أجنبية، والدافع لهذا هو عقم الزوجة سواء لعدم قدرتها على إنتاج البويضات أو عدم قدرتها على الحمل [1].

الفرع الرابع: مفاسد التلقيح الصناعي الخارجي

تصاحب عمليات التلقح الصناعي مفاسد ومحاذير ومخاطر أشد خطورة من التلقيح الصناعي الداخلي، فهذا الأخير يتم أما مرأى ومسمع الزوجين ويتم حقن السائل المنوي مباشرة في الرحم فنسبة اختلاطه ضئيلة جدا لكن تبقى واردة، عكس التلقيح الخارجي الذي يتم وتترك اللقيحة عدة أيام مما يقوى فرض اختلاط اللقائح، إضافة إلى تخزينه في بنوك بعيدة عن أعين الزوجين فيمكن للطبيب خلطها دون علمهما، إضافة مفاسد التلقيح الداخلي الذين يشتركان فيهما- تجنبا للتكرار نحيل إليها [2]- نضيف مفاسد التلقيح الخارجي والتي نوجزها كالأتي:

ظهور بنوك تجميد الأجنة وما ينجر عنها من مشاكل، كإطالة مدة الحمل وتقسيمها إلى فترات، أو عدم صلاحية اللقيحة لطول فترة تخزينها؛

اختلاط الأنساب، نتيجة التبرع أو وقوع خطأ في مركز حفظ اللقائح وهذا من أكبر الإحتمالات الواردة، فهناك بعض المراكز التي تهدف إلى الربح تستخدم المني الجاهز المليء بالحيونات المنوية ولا تنتظر جاهزية مني الزوج[3]؛

ظهور مراكز تجارية ربحية تستخدم المني الجاهز المليء بالحيوانات المنوية بدلا من مني الزوج؛

استخدام الأجنة الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية (الخلايا الجذعية- تطبيقات الهندسة الوراثية...)، وفي الصناعات البيوتقنية (مواد التجميل ...)، أو توجيهها نحو البيع [4]؛

انتقال بعض الأمراض بسبب استعمال المني الحامل للفيروس كانتقال مرض الإيدز أو فيروس التهاب الكبد من نوع (b)، ويكون هذا بكثرة في حالة التبرع، ولهذا لجأت بعض المراكز العاملة في هذا المجال بفرض الفحص على المتبرعين[5]؛

التكاليف الباهظة لهذه العمليات تنعكس سلبا على الأزواج غير القادرين على تحمّل أعبائها، فليس كل الأزواج قادرين توفير هذه المبالغ ما يجعل هذه التقنية حكرا على الأغنياء فقط [6].

1- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 86وما بعدها.

2- أنظر الصفحات 20،21،22 من هذا البحث.

3- محمد علي البار: القضايا الأخلاقية الناجمة عن التحكم في تقنيات الإنجاب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع 3، ص- ص 116 وما بعدها.

4- محمد علي البار: القضايا الأخلاقية الناجمة عن التحكم في تقنيات الإنجاب، المرجع نفسه، ص 119 وما بعدها.

5- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم: أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، دار الأندلس الخضراء، دار إبن حزم، ج1، السعودية- لبنان، 2001، ص 238.

6- سناء الدبسي: الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 169 وما بعدها.

كذلك الحال في التلقيح الصناعي الخارجي لايمكن الجزم بعدم مشروعيته نتيجة لهذه المخاطر والمفاسد والمحاذير، لأنه يمكن أن يجرى وفق الضوابط والشروط الشرعية والقانونية والأخلاقيات الطبية وتراعى فيه جميع المحاذير، فلا يمكن منع المباح بحجة أنه تتبعه مفاسد، فالأصل أن تمنع المفاسد وليس المباح.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتلقيح الصناعي الخارجي

سبق وأن أشرنا أنه لا يمكن بيان ضوابط وشروط هذه التقنيات دون دراسة الأحكام الشرعية لها، فهذه الأخيرة جاءت على حسب كل صورة تتم بها- التقنيات -، إضافة إلى أن صور الاخصاب الصناعي خارج الرحم تكون بين الزوجين (فرع أول)، وبتدخل الغير (فرع ثان) وهذا ما سنبيّنه كالآتي:

الفرع الأول: حكم التلقيح الصناعي الخارجي بين الزوجين

سبق بيان صور التلقيح الصناعي الخارجي بين الزوجين وبيّنا أنها تنحصر في صورتين، الأولى التي تقدم فيها الزوجة البويضة ويقدم الزوج المني وبعد تلقيحهما في أنبوب اختبار تعاد اللقيحة إلى رحم الزوجة صاحبة البويضة، والثانية التي يقدم فيها الزوج الحيوان المنوي إلى مصرف المني، وبعد موته تستعيده زوجته وتلقح به نفسها خارجيا، وقد يتم التلقيح بعد العدة من وفاة أو طلاق أو أثناء العدة، وهذا تفصيل حكمهما في الأتي:

أولا: حكم الصورة التي تقدم فيها الزوجة البيضة ويقدم الزوج المني وبعد تلقيحهما في أنبوب اختبار تعاد اللقيحة إلى رحم الزوجة صاحبة البيضة

أقّر غالبية العلماء بإباحة هذه الصورة، وتحفظّ البعض منهم، وتوّصل اجتهاد فريق أخر إلى حرمتها حتى وإن كانت بين زوجين.

فمن المتحفظّين نجد المجمّع الفقهي الإسلامي في دورته السابعة المنعقد بمكة المكرمة والذي رأى أن هذا الأسلوب مقبول مبدئيا في ذاته بالنظر الشرعي، لكنه غير سليم تماما من موجبات الشك فيما يستلزمه ويحيط به من ملابسات، فينبغي ألاّ يلجأ إليه إلاّ في حالات الضرورة القصوى[1]، وأيضا المشايخ:

- الشيخ مصطفى الزرقاء- رحمه الله - حيث قال: " لذلك يترجّح في نظري جانب الحظر مبدئيا، فلا تمارس إلاّ في أقصى درجات الاضطرار أو الحاجة الشديدة حتى لا يكون للزوجين ولد، والطبيب ثقة"[2].

- والشيخ محمد سعيد رمضان البوطي- رحمه الله- الذي قال: " وحكم إخصاب النطفة خارج الرحم، مداره في الإباحة والحرمة على أمرين:

الأمر الأول: أن يتأكد العلماء والأطباء تأكدا تاما من أن هذه الطريقة لن تعقب أي ضرر صحي أو نفسي أو عقلي في الجنين بعد ولادته، فأما إذا لم يتوافر هذا اليقين فإن الإقدام على ذلك محرم بالاتفاق عملا بالقاعدة الشرعية الكلية "لا ضرر ولا ضرار".

الأمر الثاني: ألاّ يستتبع الإقدام على هذا العمل اختلاط في الأنساب"[3].

1- فتوى المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة تحت عنوان: طفل الأنابيب جائز وفق ثلاث أساليب عند الضرورة ، - بحث منشور من أبحاث ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام، الدورة السابعة، مكة المكرمة، 1983م، ص 481.

2- أشار إليه محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 139.

3- أشار إليه محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 137، ص 138.

وأما المجيزين نجد الفتوى المصرية التي جاء فيها: " في هذه الصورة إذا ثبت قطعا أن البيضة من الزوجة والمني من زوجها، وتم تفاعلهما وإخصابهما خارج رحم هذه الزوجة (أنابيب) وأعيدت البيضة ملقحة إلى رحم تلك الزوجة دون استبدال أو خلط بمني إنسان أخر أو حيوان، وكان هناك ضرورة طبية داعية لهذا الإجراء كمرض بالزوجة بمنع الاتصال العضوي مع زوجها أو به هو قام المانع، ونصح طبيب حاذق مجرّب بأن الزوجة لا تحمل إلاّ بهذا الطريق. ولم تستبدل الأنبوبة التي تحضن فيها بويضة ومني الزوجين بعد تلقيحهما، كان الإجراء المسؤول عنه في هذه الصورة، جائزا شرعا"[1].

و أخذ بهذا أيضا الشيخ عبد الرحمان النجار - المدير العام للمساجد في وزارة الأوقاف المصرية - الذي قال: " أن ولادة الطفل المزروع هي عملية تتم وفق السنة الطبيعية لتكوين الجنين عن طريق وجود منوي من الرجل وبويضة من الأنثى يتم تلقيحها في أنبوب ينقل بعد التلقيح إلى رحم المرأة فتأخذ دورتها الطبيعية "[2].

والعالم اللبناني الجليل الشيخ صبحي الصالح - رحمه الله - الذي أكد بقوله: " بكثير من الواقعية والروح العلمية والصراحة الجنسية تواجه الشريعة الإسلامية هذه المشكلة المطروحة حول وسائل التلقيح الصناعي التي تضمن للزوجين إنجاب الأطفال في ظروف طبيعية يقرّها الطب الحديث. إن جوابنا المبدئي الصريح من موقعنا الفكري الديني هو الإباحة التي لا تردد فيها لكل ما يتفق عليه الزوجان في حدود ما يقبله الدين ويرتضيه الطب، كما أننا لا نمانع في المحاولات الطبية الناجحة المؤدية إلى زرع القلوب أو الرئات أو العيون، فكذلك لا نمانع العمليات التلقيحية الطبية التي تساعد بوسائلها الجزئية التكميلية على تبديل الضعف قوة وعلى مساعدة الزوجين على تأديته أنبل وظيفة وهي إنجاب الذرية وبناء البيت السعيد "[3].

والشيخ " عطية صقر الذي قال: " وحكم الشرع في هذه العملية أنها إذا تمت بين الزوج وزوجته، أي بين مائه وبييضتها وكان في رحمها مباشرة أو في أنبوبة خارجية، ثم نقل إلى رحمها لاستكمال نموه، لا مانع منها، مع التنبيه على الحيطة والحذر عند القيام بهذه العملية في الأنبوبة أو الحقنة أو غيرهما، حتى لا يكون هناك اختلاط بمادة أجنبية عن الزوج والزوجة، أما إذا كان بغير ماء الزوج وبييضة الزوجة أو رحم آخر، فهو حرام لأنه في حكم الزنا، وإن لم يكن زنا موجباً للحد، سواء أكان ذلك برضاهما أم بغير رضاهما، ولولا أن صورته تختلف عن صورة الزنا الفعلي لوجب فيه الحد "[4].

أما الممانعين لها فهم مستندون على الآية ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [5]، فأي إنجاب غير الإنجاب الطبيعي المقصود في الآية يعد حرام شرعا، ومن بين هؤلاء الشيخ رجب بيوض التميمي[6]، والعالم الفلسطيني الجليل الشيخ محمد بن ابراهيم شقرة- رحمه الله- الذي ذهب إلى أن قاعدة سد الذرائع تفرض حظر طفل الأنبوب، إذ أن هذه القاعدة تحظر على المسلم شيئا من الحلال الصريح مخافة الوقوع في الحرام الصريح، وطفل الأنبوب يطلب – بغض النظر عن وصفه بالحل والحرمة - بسبيل غير مشروع وهو الكشف عن عورة المرأة

1- أشار إليها محمود طه، المرجع نفسه، ص 137.
2- أشار إليه زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 91.
3- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، المرجع نفسه، ص- ص 88 وما بعدها.
4- أشار إليهم السعيد سحارة: أحكام الإخصاب الاصطناعي، مرجع سابق، ص 126.
5- سورة البقرة، الآية 223.
6- عالم وقاض فلسطيني جليل ولد سنة 1922م وتوفي سنة 1996م.

وملامستها و تصويب النظر إلى مواطن الفتنة. فالقضية فيه معكوسة تماما، فيكون أولى بالتحريم مما حرم بسد الذرائع[1].

أما عن الرأي الراجح فهو الرأي المجيز لأن التلقيح في هذه الصورة يكون بين الزوجين وبمائهما وأثناء حياتهما وحال قيام الرابطة الزوجية، إلاّ أنه تم خارجيا فقط.

ثانيا: حكم الصورة التي يقدم فيها الزوج الحيوان المنوي إلى مصرف المني، وبعد موته تستعيده زوجته وتلقح به نفسها خارجيا وقد يتم التلقيح بعد العدة من وفاة أو طلاق أو أثناء العدة

حكم هذه الصورة ناقشناه عند دراسة الصورة الثانية من التلقيح الاصطناعي الداخلي وخلصنا إلى أن التلقيح أثناء العدة أختلف بشأنه وبعد العدة مجمّع على تحريمه[2].

الفرع الثاني: حكم صور التلقيح الخارجي بتدخل الغير

هذا النوع من التلقيح له صور شتى تكون حسبة رغبة المقبلين عليه، إلاّ أنه يمكن إجمالها في أربع صور، فتارة تكون اللقيحة لأحد الزوجين والأخرى لأجنبي وتزرع في رحم الزوجة، وتارة لزوجين وتزرع في امرأة أجنبية، وتارة أخرى تكون لغير الزوجين وتزرع في رحم الزوجة، وصورة أخيرة تكون اللقيحة لزوجين أو لأجنبيين وتزرع في رحم امرأة أجنبية، فكل هذه الصور بيّن الفقه الإسلامي أحكامها بالتفصيل، وهذا بيان ذلك:

أولا: حكم الصورة التي تقدم فيها الزوجة البيضة ويقدم أجنبي متبرع الحيوان المنوي، وبعد إجراء التلقيح في أنبوب اختبار تعاد الخلية الملقحة إلى رحم الزوجة

فحكم هذه الحالة التحريم لدخول طرف ثالث أجنبي عن الزوجين، وهذا ما يؤدي إلى اختلاط الأنساب فالأجنبي يأتي منه ولد لأسرة لا تربطه به علاقة زوجية، وكذلك المرأة تكون قد أدخلت على أسرتها ليس منها والحديث الشريف يقول: " أيُّما امرأةٍ أدخلت على قومٍ من ليسَ منهم، فليست منَ اللَّهِ في شيءٍ، ولن يُدْخِلَها اللَّهُ جنَّتَهُ، وأيُّما رجلٍ جحدَ ولدَهُ، وَهوَ ينظرُ إليهِ، احتجبَ اللَّهُ عنه، وفضحَهُ على رؤوسِ الأوَّلينَ والآخرينَ "[3] ويقول الشيخ مصطفى الزرقا في هذه الصورة: " وأما إذا كان الزوج عقيم الماء، وأراد ممارسة عملية التلقيح الاصطناعي بأخذ نطفة رجل آخر من نطف تحفظ خصيصا لهذا الغرض بوسائل فنية في مستودع النطف (البنك) ووضعها في رحم الزوجة لتحمل، فهذا حرام قطعي لا يجوز فعله بحال من الأحوال أصلا مهما كانت ظروف الزوجين لأن فيه تغييرا للأنساب بما يترتب عليها من حرمات شرعية وحقوق وواجبات "[4].

ثانيا: حكم الصورة التي تقدم فيها امرأة متبرعة البويضة، ويقدم الزوج الحيوانات المنوية، ويتم الحمل داخل رحم الزوجة

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على حرمة هذه العملية بهذه الصورة، وهذا ما أكدّه المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دوراته المختلفة الخامسة عام 1402ه، والسابعة 1404ه، والثامنة 1405ه، وكذلك مجمّع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي الذي جاء في قراره: " إن

1- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص92.
2- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، المرجع نفسه، ص 92 وما بعدها.
3- أبي عبد الله محمد النيسابوري: المستدرك على الصحيحين، مرجع سابق، ص 221 .
4- محمد محمود حمزة: إجارة الأرحام بين الطب والشريعة الاسلامية، دار الكتب العلمية، لبنان، (د س ن)، ص 46.

الطرق الخمسة – وهذه الصورة منها - محرمة شرعا وممنوعة منعا باتّا لذاتها أو لما يترتب عليها من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة وغير ذلك من المحاذير الشرعية "[1]، وأكدته أيضا الفتوى المصرية بقولها " هذه الصورة تدخل في معنى الزنا، والولد الذي يتخلّق من هذا الصنيع حرام بيقين والتقائه مع الزنا المباشر في إتجاه واحد إذ أنه يؤدي مثله إلى اختلاط الأنساب، وذلك ما تمنعه الشريعة الإسلامية التي تحرص على سلامة أنساب بني الإنسان والإبتعاد بها عن الزنا وما في معناه ومؤداه "[2].

و قال به الشيخ مصطفى الزرقاء - رحمه الله - " هذه الحالة واضح فيها سبب التحريم لأن اللقيحة متكوّنة من مصدرين غير زوجين فهي تؤدي إلى نسب منتحل غير مبني على الزوجية "[3].

وعلة تحريم هذه الصورة أنها نتجت عن اختلاط البيضات والحيوانات المنوية من غير رابط شرعي، وإنعدام الضرورة بالنسبة للمتبرعة الذي يعد في حقها كشف العورة أمر محرم.

ثالثا: حكم الصورة التي تقدم فيها امرأة متبرعة البويضة ويقدم متبرع الحيوان المنوي ويتم الحمل داخل رحم الزوجة

أجمع جميع فقهاء الإسلام على تحريم هذه الصورة، فقد جاء في قرارات المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي سنة 1404ه أن: " الأسلوب الخامس أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة من امرأة ليست زوجة له (يسمونهما متبرعين) ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة، وحكم هذه الحالة: (أما الأساليب الأربعة الأخرى (ومن ضمنها هذه) من أساليب التلقيح الاصطناعي في الطريقين الداخلي والخارجي مما سبق بيانه، فجميعها محرّمة في الشرع الإسلامي لا مجال .. لإباحة شيء منها لأن البذرتين الذكرية والأنثوية فيها ليستا من زوجين "[4]، وكذلك قرارات مجمّع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي التي جاءت فيها: " الرابعة: أنه يجري تلقيح خارجي بين بذرتي رجل أجنبي وبويضة امرأة أجنبية وتزرع اللقيحة في رحم الزوجة ... إن الطرق الخمسة الأولى (ومنها هذه الصورة) كلها محرمة شرعا وممنوعة منعا باتّا لذاتها أو لما يترتب عليها من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة وغير ذلك من المحاذير الشرعية "[5]، وتبنّى هذا الرأي كل من عبد العزيز الخياط- مصطفى الزرقاء - الشيخ عبد الله البسام - ، وبكر بن عبد الله حين قال: " حكم الفرع الأول وهو ما كان فيه الماءان أجنبيين سواء في أجنبية الحيوان المنوي أو البيضة أو إحداهما، فإذا حملت الزوجة من ماءان أجنبيين أو من بويضتها وماء أجنبي، فهو حمل سفاح محرم لذاته في الشرع تحريم غاية لا وسيلة قولا واحدا[6].

- رابعا: حكم الصورة التي يقدم فيها الزوجين أو رجل وامرأة أجنبيين مائهما ويتم به تلقيح امرأة أجنبية

هذه الصورة تتفرع إلى عدة صور أهمها:

أ - تخصيب بويضة زوجة بماء زوجها ثم توضع اللقيحة في رحم امرأة متطوعة؛

1- قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي الدولي بشأن أطفال الأنابيب، الأردن 1986م.
2- زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 96.
3- أشار إليه، زياد سلامة، أطفال الأنابيب، المرجع نفسه، ص 96.
4- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي في دورته السابعة 1404ه بشأن أطفال الأنابيب.
5- قرار مجمّع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي الدولي، بشأن أطفال الأنابيب، الأردن 1986م.
6- بكر بن عبد الله أبو زيد: طرق الإنجاب في الطب الحديث وحكمها الشرعي، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع 3، ص 105.

ب – تخصيب بويضة زوجة بماء زوجها ثم توضع اللقيحة في رحم ضرتها، وهذا في الدول المبيحة للتعدد؛
ج – تخصيب بويضة زوجة بمني رجل أجنبي عنها ثم تزرع اللقيحة في رحم المرأة المتطوعة؛
د – تخصيب بويضة المرأة سواء كانت زوجة أم لا بمني رجل أجنبي عنها سواء كان زوج أم لا، ثم توضع اللقيحة في رحم امرأة أجنبية؛
ه – وضع اللقيحة المحفوظة للزوجين بعد وفاتهما في رحم امرأة متطوعة[1].

الفقه الإسلامي يحرّم كل صور التلقيح التي يكون فيها الرحم طرف ثالث في العملية الإنجابية، ماعدا صورة الاستعانة برحم الضرة للحمل مكان الزوجة التي أجازها المجمّع الفقهي الإسلامي في دورته السابعة سنة 1404ه استنادا لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم لقوله:" (الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، ولِلْعَاهِرِ الحَجَرُ)[2] ، واستنادا إلى أن الضرة التي تم زرع اللقيحة في رحمها هي أيضا زوجة لصاحب المني الذي له حق تلقيحها، إلاّ أنه عدل عن هذا القرار في دورته الثامنة سنة 1405ه بعدما رفضه مجموعة من الفقهاء والذين من بينهم الشيخ علي الطنطاوي الذي قال: " إن ذهاب المجمّع إلى الإفتاء بجوازها فيه شيء، وأولى بهم وهم علماء أن يتقوا الله في أن يراجعوا فتواهم وأن يستأنفوا النظر فيها. فإن حقها كما أرى الحكم بالمنع لا بالجواز"، وكذلك قول الشيخ بدر المتولي " يرجّح القول بحظر هذه العملية لما يترتب عليها من مشاكل أو على الأقل تقدير الاشتباه بعلاقة هذا الطفل بصاحبة البويضة "[3].

ومن الفقهاء من قال بهذا: أحمد نصر الجندي – زياد سلامة – محمد شلتوت – جاد الحق – يوسف القرضاوي – عبد الله أبوزيد – مصطفى الزرقاء – محمد رأفت عثمان – علي جمعة – محمد سيد الطنطاوي – سعاد صالح – الشيخ سيد وفا[4].

مستدلين في المنع على الأدلة الأتية:

1– انعدام الزواج الشرعي بين الزوج وبين المرأة المتطوعة؛
2 – إقحام رحم أجنبية في العلاقة الزوجية؛
3– المساس بمقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وذلك بالوقوع في المحاذير الشرعية المتعلقة بكشف العورة واللمس وغيرها من المخالفات، المنهي عنها لقوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾ [5]؛
4 – جعل الرحم محلا للمعاملات[6]؛
5 – هي صورة من صور الزنا وهي وضع ماء لرجل في رحم امرأة أجنبية عنه؛

1- كريمة عبود جبر: استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، المجلد 09، ع 03 كلية التربية الأساسية، الموصل، 2010م، ص 245.
2- أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، ترقيم وترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، باب الولد للفراش وتوّقي الشبهات، رقم الحديث 1458/37، ط 01، دار ابن حزم، مصر، 2010م، ص 406، ص 407.
3- أشار إليهما محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 151.
4- أحمد نصر الجندي: النسب في الإسلام والأرحام البديلة، دار الكتب القانونية، مصر 2003م، ص 208 / زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، ص 126 وما بعدها / محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق ص59.
5- سورة المؤمنون، الآيات 5 – 6 – 7، وسورة المعارج الآيات 29 – 30 – 31.
6 - مهند بنيان صالح: مدى مشروعية استخدام الرحم الظئر، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية،ع 01، كلية القانون، جامعة كركوك، العراق، (د.ت ن)، ص16.

6– عدم الرضا بقضاء الله وقدره، فلحكمه البالغة جعل البعض عقيما[1]، لقوله تعالى: ﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ * أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ﴾ [2]؛

7 – فساد لمعنى الأمومة التي جبّل الله تعالى الأمهات عليها وهي تحمّل عناء الحمل والولادة، فلولا هذه المشّاق لما كان للأمومة معنى لقوله تعالى: ﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ﴾ [3]؛ من هذا نستنتج أن الضابط الذي وضعه غالبية فقهاء الشريعة الإسلامية في هذه العملية هو المنع المطلق لتدّخل طرف ثالث وهو رحم امرأة أجنبية.

إلاّ أنه يوجد من يجيز هذه الصورة معتمدا على الحجج الآتية:

- إسقاط الحمل برحم المرأة الأجنبية على الإرضاع وذلك لاقتران آيات الحمل مع آيات الرضاع في القرآن الكريم؛
- حالة الضرورة فالمرأة التي تعاني من مرض أصاب رحمها يمكنها الاستعانة برحم امرأة أجنبية؛
- الاعتماد على مبدأ الأصل في الأشياء الإباحة فعندما لا يوجد نص يفيد بحرمة هذه الصورة فأصل الحكم الإباحة[4].

يؤخذ على أصحاب هذا الرأي أنهم استندوا على حجج واهية مخالفة لمبادئ وقيم شريعتنا الغرّاء، وكذلك لأن رأيهم غض الطرف عن مفاسد هذه الصورة الكثيرة التي بيّنها أصحاب الرأي الممانع.

ونحن بدورنا نأخذ بالرأي القائل بالتحريم لقوة أدلته الشرعية والمنطقية والأخلاقية وسدّه لأبواب الشر والفساد التي يريد البعض إدخالها لبلاد المسلمين وخاصة فيما يتعلق بالأسرة والنسب.

من خلال دراسة الأحكام الفقهية لعمليات الإخصاب الاصطناعي بنوعيه الداخلي والخارجي، نستنتج أن غالبية فقهاء الشريعة الإسلامية أجازوا العمليات المقتصرة على الزوجين فقط وحال قيام رابطتهما الزوجية، وحرّموا كل صور التلقيح التي تكون بعد وفاة أحد الزوجين، أو التي يدخل فيها طرف ثالث في العملية الإنجابية سواء مني أو رحم أو بويضة، مشددّين على توافر جملة من الضوابط والشروط.

المبحث الثالث: الضوابط الشرعية والقانونية للتلقيح الصناعي الداخلي والخارجي

كان لزاما على فقهاء الإسلام ورجال القانون وضع ضوابط لأي نازلة طبية تستجد، لأنه لا يتصور بقاءها دون تنظيم، ولأن غياب التنظيم والضبط قد يسمح بوقوع ممارسات خطيرة تؤدي إلى ما قد يصعب تداركه من أخطار وأضرار، وهذا ما تمّ بالفعل مع تقنيات التلقيح الاصطناعي بنوعيه، حيث أن فقهاء الإسلام أطّروا هذه التقنيات وأحاطوها بجملة من الضوابط والشروط (مطلب أول)، ورجال القانون هم كذلك وضعوا لها ضوابط وشروط من منطلق توّجهاتهم المختلفة (مطلب ثان).

المطلب الأول: الضوابط والشروط الشرعية للتلقيح الصناعي

عند دراسة الحكم الشرعي لكل صورة من صور التلقيح الاصطناعي بنوعيه، استنتجنا أن هناك صور جائزة وأخرى ممنوعة شرعا، ورأينا أن الاتجاه المجيز لا يجيزها على إطلاقها بل يقيّدها بجملة من

1- عبد الكريم مأمون: رأي الشريعة بشأن الأم البديلة وتأجير الأرحام، م ع ق إ، ع 2، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2004م، ص 25 وما بعدها.

2 - سورة الشورى، الآيات 49 – 50.

3 - سورة لقمان، الآية 14.

4- عبد الدائم حسني محمود: عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، ط1، دار الفكر العربي، مصر2006م، ص 202 وما بعدها.

الضوابط والشروط تتوّقف المشروعية على توّفرهما في جميع مراحل التلقيح، وإذا تخلّف ضابط أو شرط يكون التلقيح خارج المسار الشرعي ويجب التوّقف، وقسمت إلى شروط تتعلق بالزوجين (فرع أول)، وشروط تتعلق بالطبيب المعالج (فرع ثان).

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالزوجين:

يشترط في الزوجين الراغبين في الإنجاب بمساعدة طبية توّفر جملة من الشروط تلخّص في حصر العملية الإنجابية بينهما ومنع إدخال طرف ثالث وإلاّ لا يمكنهم ذلك، وهذه أهم الشروط:

أولا: أن يكون التلقيح بين الزوجين

لإجراء التلقيح يجب أن يكونا الرجل والمرأة الراغبين في ذلك مرتبطين بعقد شرعي مستوفي لجميع الأركان والشروط، كما اشترطوا أن تكون الزوجية قائمة فعلا عند إجراء العملية وعلى القائمين على مراكز إجرائها التثّبت من ذلك قبل إجرائها بأي وثيقة تثبت ذلك.

والهدف من ذلك هو غلق الباب أمام الأشخاص الذين يريدون إجراء هذه العملية دون أن تجمعهم علاقة زوجية مشروعة، والحفاظ على طهر ونقاء الأنساب من الاختلاط وانتشار الرذائل وسط المجتمعات، التي للأسف انتشرت بكثرة فلم يعد التلقيح مقتصرا على الزوجين فقط بل تعدّى حتى إلى الأشخاص الذين لا تربطهم علاقة زوجية شرعية واستفحلت الظاهرة حتى أصبحت أغلب مراكز إجراء العملية لا تشترط العقد الشرعي.

وبالتالي لا يمكن الاستغناء عن شرط الرابطة الزوجية المشروعة بين الرجل والمرأة لإجراء التلقيح لأنه هو الضمانة الكفيلة لاستقرار الطفل بفضل وجود عائلة تحتضنه وتسهر على تربيته[1].

وفي هذا الصدد يقول الشيخ شلتوت: " ومن هنا نستطيع أن نقرر بالنسبة لحكم الشريعة في التلقيح الاصطناعي الإنساني أنّه إذا كان بماء الرجل لزوجه كان تصرفا واقفا في دائرة القانون والشرائع التي تخضع لحكمها المجتمعات الإنسانية الفاضلة، وكان عملا مشروعا لا إثم فيه ولا حرج ... أمّا إذا كان التلقيح بماء رجل أجنبي عن المرأة، لا يربط بينهما عقد زواج - ولعل هذه الحالة هي أكثر ما يراد من التلقيح الصناعي عندما يتحدث الناس عنه - فإنه يخرج بالإنسان دون شك في دائرة الحيوان والنبات، ويخرجه عن المستوى الإنساني، مستوى المجتمعات الفاضلة التي تنسج حياتها بالتعاقد الزوجي وإعلانه ..."[2].

ثانيا: رضا الزوجين

التلقيح الاصطناعي شأنه شأن الأعمال الطبية التي تتطلّب شرط الرضا فهذا الأخير يعد شرط جوهري لإجراء عملية التلقيح، والمقصود بالرضا هو الموافقة الحرة المستنيرة المكتوبة الخالية من أية عيوب الإرادة الصادرة عن إرادة حرة وواعية، ويكون سابق للتدخل الطبي حتى يعتبر مسوّغ قانوني له، ويستمر معه حتى نهاية هذا التدخل، ويجب أن يكون الرضا محدد بعمل معين لا يمكن للطبيب تجاوزه وإلاّ يصبح المريض أداة في يد طبيبه يجرّب فيه كيف يشاء ومتى شاء.

1- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية – مرجع سابق، ص 37، ص 38.

2- نقلا عن قادة بن بن علي: موقف الشريعة وقانون الأسرة الجزائري من التلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 57 ، ص 58.

أما عن شكل الرضا فلا بد أن يكون مكتوب وموّقع عليه من قبّل الزوجين حتى يكون سند قانوني بينهما يرجع له في حالة الخلاف وخاصة حول إثبات نسب الجنين الناتج عن هذه التقنية، والنموذج والمعلومات الواجب كتابتها فيه يحدد حسب تشريع الدولة، فهناك من يشترط أن يكون أمام موثق، والبعض الآخر لا يشترط ذلك.

لكن قبل صدور الرضا من الزوجين يقع على عاتق الطبيب المعالج تبصيرهما بكافة العواقب والنتائج المحتملة حتى يكونا على بيّنة من أمرهما، يقدمان على العملية أو يتراجعا، ويعرّف هذا الإلتزام على أنه " إعطاء الطبيب لمريضه فكرة معقولة وأمينة عن الموقف الصحي بما يسمح للمريض أن يتخذ قراره بالقبول أو الرفض، ويكون على بيّنة من النتائج المحتملة للعلاج أو الجراحة "[1].

وعرّف أيضا بأنه " الوسيلة الضرورية للتأكد من تعاون المريض بالنسبة للتدابير التي ينوي الطبيب إتخاذها في حالة المريض، ومن العلاج الذي يقتضي إتباعه، ويقع الطبيب في خطأ إذا لم يعلم المريض عن المخاطر التي يحتملها العلاج المقترح "[2].

وقد ثار جدل فقهي حول مسألة تبصير المريض، فهناك إتجاه يرفض إلتزام تبصير المريض بالنتائج المحتملة للفحص أو التدخل على أساس مراعاة الحالة النفسية للمريض التي تعتبر عامل أساسي في علاجه، فإذا عرف النتائج المحتملة لعلاجه قد يصاب بالإنهيار والصدمة وهذا عكس المبادئ التي يقوم عليها الطب، ويضيف أصحاب هذا الاتجاه أن العلاقة بين المريض وطبيبه هي علاقة ثقة، لأن الأطباء يدركون تمام الإدراك أنه لا يوجد عمل طبي يخلو من المخاطر، وإذا قام الطبيب بتبصير المريض بكل شيء فيفقد المريض هذه الثقة التي يقوم عليها العقد الطبي[3].

بينما إتجاه آخر يقول بوجوب قيام الطبيب بتبصير المريض بكل المخاطر الطبية المحتملة دون تزوير للحقيقة تحت طائلة المسؤولية الطبية في حال المخالفة، مستندا على أن العلاقة بين الطبيب ومريضه تقوم على أساس الثقة فإذا لم يبّصره بجميع العواقب تختل هذه الثقة[4].

بين الاتجاه الأول والثاني جاء إتجاه ثالث وسطي يسمح للطبيب بإخفاء العواقب في حدود وخاصة إذا كان هذا الإخفاء يساهم في شفاء المريض، لكن بشرط أن يثبت أن هذا الإخفاء غرضه شفاء المريض وليس التدليس أو الإحتيال[5].

فعن الرأي الراجح أرى أن الطبيعة الخاصة لعمليات التلقيح الإصطناعي تستلزم إلتزام الطبيب بتبصير الزوجين بكافة النتائج المحتملة لأن الأمر يتعلق بمصير علاقة زوجية ونسب أبناء اللذان يعتبران من مقاصد الشريعة الإسلامية الخمس، فهناك فرض أنه بمجرد إعلام الطبيب النتائج المحتملة للزوجين يتراجعا عن قبول التلقيح إذا رأو أن العملية تصاحبها محاذير شرعية.

1- سعيد سعد عبد السلام: الإلتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2000م، ص 136.
2- أشار إليه خالد فهمي، النظام القانوني للإنجاب الصناعي والإستنساخ والحماية القانونية للجنين بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 43.
3- سميرة عايد الديات: عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 1999م، ص121.
4- جابر محجوب علي: دور الإرادة في العمل الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2001م، ص 64.
5- أحمد شوقي عمر أبو خطوة: القانون الجنائي والطب الحديث، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة- مصر، 1986م، ص 112.

كما يشترط في الرضا أن يكون صادر من زوجين ذو أهلية، وحرا أي للزوجين القدرة على قبول أو رفض عملية التلقيح، ولهما القدرة أيضا على إستبعاد الضغوط العائلية التي تؤثر على حرية الزوجين في إتخاذ القرار، ولهما حق العدول عن التلقيح قبل البدء فيه لأنه لا يمكنهما ذلك بعد التلقيح فيكونا أمام جريمة إجهاض تستوجب العقاب، ويختلف العدول في التلقيح عن العقود الأخرى التي في الغالب توجب المسؤولية المدنية على المعدل، بينما في التلقيح يمكن للزوجين ذلك قبل بدء العملية ولا يمكن إجبارهما على ذلك ولا يمكن مساءلتهما[1].

ولا تكون لهذه الشروط أية قيمة أو أثر إذا لم يكتمل الرضا بشرط آخر وهو أن يكون مشروعا ولا يخالف النظام العام والآداب العامة، لأن التلقيح الصناعي ما هو إلاّ وسيلة استثنائية دفعت إليها بعض الأسباب المرضية، فإذا لم يكن مشروعا كأن يكون بتدخل الغير سواء رحم أو مني أو بويضة فلا يعتد بهذا الإقرار لمخالفته النظام العام والآداب العامة وأن الأسرة لاتقبل الفوضى والأفعال التي تخرجها عن هدفها الأسمى وحماية الأنساب من الضياع[2].

ويكون رضا الزوجين عديم الأثر إذا علّق على شرط كإنجاب ذكر فقط أو عدم الإعتراف بنسب المولود إذا ولد مشوها أو مريضا أو إنجاب أطفال بصفات محددة فقط ...[3].

وكل هذه الشروط لضمان المصلحة الفضلى للجنين الذي تفرض توافره لأنه إذا تمت عملية الاخصاب بتخلف شرط الرضا فالولد الذي يأتي سيعاني من آثار نفسية واجتماعية صعبة لأن الزوج الذي لم يبد موافقته على الإنجاب يضطر إلى رفع دعوى إنكار النسب، وبهذا تكون موافقة الزوج فهي مساوية لموافقة الزوجة، فأغلب مراكز الطب الإنجابي تتطلب موافقته على عملية تلقيح زوجته موافقة صريحة ومكتوبة[4].

الزواج ميثاق غليظ أساسه المودة والرحمة والإحصان وإنجاب الذرية تقّر بها الأعين، فرفض أحد الزوجين للإنجاب يجلب للطرف الآخر المشقة والحرج والإهانة والشعور الدائم بآلام العقم، لأنه يمنع إجراء عملية التخصيب بدون رضا، فحرية الزوجين في رفض التلقيح مقيّدة فلا يمكن لأحد الزوجين رفض العملية بدون مبررات ومسوّغات منطقية مقبولة[5]، لأن التلقيح وسيلة مشروعة يقرها الدين والأخلاق، فإذا وافق الزوج على إجرائها وتبيّن للزوجة عدم تعرضها لأية خطورة فإن رفضها يعد خطأ كبيرا. وكذلك بالنسبة للزوج إذا وافقت زوجته فليس له أن يرفض لأن هذا قد يؤدي إلى حل الرابطة الزوجية.[6]

لكن ماذا لو حدث تلقيح بدون توفر رضا أحد الزوجين؟

هنا نفرق بين حالتين:

---

1 - أحمد شوقي أبو خطوة: القانون الجنائي والطب الحديث، المرجع نفسه، ص 120.

2- أسامة عبد الله قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 1990، ص 176.
3- جيلالي تشوار: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، م ع ق إ، ع 04، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2006، ص 65.
4- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية مرجع سابق، ص 39.
5- جيلالي تشوار: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 65، ص 66.
6- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص 39، ص 40.

الحالة الأولى: عدم موافقة الزوجة

قد يتم التلقيح بدون رضا الزوجة وموافقتها وهو فرض محتمل الحدوث فيكون تحت تأثير الإكراه المادي أو الأدبي أو الغش، كأن يكون الزوج مصاب بالعقم ويخفي عجزه باللجوء إلى الغش أو الخداع.

هنا نشير إلى أن الإكراه سواء كان ماديا أو أدبيا لا يؤثر على نسب الطفل فهو ابن شرعي لهما، بالإضافة إلى أن الطفل لا ذنب له فيما حدث، وبذلك يستوي التلقيح الذي تم برضا الزوجين أو بدونه.

لكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هل يترتب في حق الزوج جريمة تستوجب العقاب؟ الجواب: أن جريمة الإغتصاب منتفية في هذه الحالة لعدم توّفر أركانها، لأنه لا إغتصاب بين زوجين إضافة إلى أنه يكون بالإتصال الجنسي وليس بالحقن. وتثبت في حقه جريمة هتك العرض لأن من أركانها يكفي ملامسة العورة أو الكشف عنها، إلى جانب مسؤولية الطبيب الذي يعد فاعلا أصليا وليس مشاركا، ويحق للزوجة الرجوع عليهما بالمساءلة والتعويض[1].

وقد يتجاوز الزوج أكثر من هذا فيقدم مني رجل أجنبي على أساس أنه منيه فيتم التلقيح ويولد طفل، ففي هذا الفرض أن الإبن لا ينسب له لأنه ليس من صلبه من الناحية البيولوجية، لكن بما أن الزوج يعلم بظروف وملابسات العملية وهو من سعى إلى هذا الفعل فيعد هذا إقرارا ضمنيا منه على نسب الإبن له لا يمكن نفيه[2].

لكن ماذا لو أراد الزوج إنكار نسب هذا الإبن بعد ولادته وذلك بملاعنة زوجته؟ الجواب: يمكنه ذلك؟ لأنه ببساطة يمكن إثبات أنه ليس من صلبه. لكن هل إقراره قبل الولادة يمنعه من نفي النسب بعدها؟ الجواب يتوّقف على ميعاد الإقرار[3].

الحالة الثانية: عدم موافقة الزوج

هذه الحالة يمكن إجمالها في فرضين:

الأول: حصول الزوجة على نطفة الزوج بتواطؤ مع الطبيب وذلك بإقناع الزوج أن الحصول على نطفته ليس لغرض التلقيح، وبعدها يقوم الطبيب بتلقيح الزوجة بها، أو تحصل الزوجة على نطفة رجل آخر وتجري التلقيح دون علم زوجها.

فبهذا لا يستطيع الزوج شرعا أن ينكر نسب الطفل لتوفر شرط ثبوت النسب بالفراش. فالأبن من صلبه وهو أبيه الحقيقي، ولا تقبل دعواه إذا رفع دعوى إنكار النسب، لكن يمكنه الرجوع على الطبيب بدعوى التعويض.

الثاني: فهنا الزوج يستطيع أن ينكر نسب الولد بدعوى و تكون مقبولة لأن الطفل حقيقة ليس ابنه، ويجب أن ينفي حين الولادة إذا كان حاضرا أو وقت علمه بها إذا كان غائبا، أما إذا انتفت المدة المذكورة لأن سكوته يعد إقرارا بنسبه[4] وهنا تكون الزوجة آثمة شرعا لأن الشريعة الإسلامية تحرم على المرأة أن

1- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، المرجع نفسه، ص 41، ص 42.
2- أحمد الغندور: الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي، ط3، مكتبة الفلاح، (د.ب.ن)، 1985، ص 572.
3- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية ، مرجع سابق، ص 43، ص 44.
4- إبراهيم محمد منصور الشحات: نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية- مصر، 2011، ص 67، ص 68.

تنسب لزوجها ما ليس من صلبه لقوله صلى الله عليه وسلم: " (أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين)[1].

لكن في هذا الفرض هل تتوفر جريمة الزنا في حق الزوجة أم لا؟ يجيب البعض بأن جريمة الزنا غير متوفرة لإنعدام أحد أركانها وهو الإتصال الجنسي، لكنها آثمة شرعا لقبول تلقيحها بماء أجنبي، وبالتالي لا يمكن للزوج ملاحقة زوجته بدعوى الزنا وإنما يمكنه طلاقها لإرتكابها خطأ جسيما وإهانة لكرامته[2].

هذا الرأي الأخير أرفضه وبشدة لأنه ليس من الشرع ولا المنطق ولا العرف ولا الأخلاق القول بأن إمراة تقبل تلقيحها بمني رجل أجنبي عنها ولا تعد زانية لعدم توّفر الأركان، وإذا لم تعد زنا فماذا يسمى هذا الفعل؟ فمثل هذه الآراء تفتح باب شرور كثيرة حيث تستند عليها النساء اللواتي يخرجن عن الفطرة السليمة، فالله عزوجل شرع الزواج ورسم له حدود، والإنجاب مثل ذلك، والرضاع مثل ذلك ...وهكذا، وبالتالي لا إجتهاد مع النص، وعلى هؤلاء أن يتقوا الله عزوجل وأن يراجعوا آرائهم.

ثالثا: أن يكون التلقيح خلال الحياة الزوجية

العلاقة الزوجية المشروعة بين رجل وامرأة لا تكفي لإجراء عملية الاخصاب الصناعي، بل يجب فوق هذا أن يجرى الاخصاب بينهما والحياة الزوجية قائمة حقيقة لأن الإنجاب الاصطناعي لا يختلف عن الإنجاب الطبيعي في شيء إلاّ في وسيلة التخصيب.
أما إذا انقطعت العلاقة الزوجية بوفاة أو طلاق يمنع اجراء التلقيح مهما كان الأمر وبأي حال من الأحوال سواء طبيعيا كان أو اصطناعيا.

بظهور تقنية بنوك الأجنة المحفوظة أصبح الحمل بتقنية الاخصاب الاصطناعي يثير إشكالات عدة، ومرّد ذلك أن مطالبة أرملة أو طليقة الزوج المتوفي بنطف زوجها لإتمام عملية التلقيح، فيثار إشكال خطير وهو مدى شرعية التلقيح بعد وفاة الزوج أو بعد الطلاق؟

غالبية الفقه الإسلامي يجيب بأنه لا يجوز تمكين الزوجة المتوفي عنها زوجها أو المطلقة من إجراء التلقيح بنطف زوجها لانقضاء العلاقة الزوجية، وإذا سمح لها بذلك فإن هذا يؤدي إلى مفاسد وشرور كثيرة ويصبح التلقيح وسيلة لإشباع رغبات المطلقات والأرامل وليس وسيلة لعلاج العقم[3].

رابعا: أن يهدف التلقيح لمعالجة عقم الزوجين

أستحدث التلقيح الاصطناعي لعلاج مرض العقم والتغلّب على آثاره، وبهذا يعتبر في الغالب ضرورة لا غنى عنها لتحقيق الهدف الأسمى من الزواج وهو الإنجاب، فالأمومة والأبوّة غريزة فطرية أودعها الله عز وجل في الإنسان ولا يوجد ما يمنع ذلك إذا أمكن إشباعها بطرق مشروعة، فيجب ألاّ يخرج هذا التلقيح عن الهدف الذي وجد من أجله، كأن يتم التلقيح لأهداف انتقائية كتحسين النسل، أو الاستنساخ أو استخدام اللقائح في الصناعات البيوتقنية أو أهداف تجارية، وإذا تم التلقيح من أجل تحقيق هذه الأهداف فهو غير مشروع فالفرض هنا أن التلقيح قد تم بين زوجين قادرين على الإنجاب بالطرق الطبيعية وبالتالي

1- أبي عبد الله محمد النيسابوري: المستدرك على الصحيحين، مرجع سابق، ص 221.- سبق تخريجه.
2- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص 45.

3- إبراهيم الشحات: نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 74، ص 76.

لا الحاجة إلى الاخصاب الصناعي، وعلى المراكز العاملة في هذا المجال التثبّت من هذا ومعاقبة المخالفين لهذا الشرط إداريا وجنائيا، لأنه إذا انعدم هذا الشرط فالكل يتجه لإجرائها لإشباع نزواتهم أو على سبيل الفضول[1].

خامسا: أن يكون التلقيح الاصطناعي هو الوسيلة الوحيدة الممكنة للإنجاب

اعتبر فقهاء الإسلام أن العقم مرضا يمكن التداوي منه بالطرق المشروعة سواء أصاب الزوج أو الزوجة أو كلاهما، بل لابد عليهما ذلك لأنه يحقق مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية ألا وهو حفظ النسل، إضافة إلى استمرار الروابط الزوجية، لأن عدم الإنجاب يؤدي في أغلب الحالات إلى فك هذه الروابط، ومنع تسلل الممارسات غير المشروعة إلى البلاد الإسلامية كإجراء التلقيح بتدخل الغير سواء عن طريق التبرع أو الشراء، إلاّ أن هذا التداوي مشروط بشرط وهو اللجوء إلى الوسائل الطبيعية الممكنة للعلاج واستنفاد جميع طرقها، فإذا لم تجد نفعا حينئذ يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي الذي يعتبر بديلا لها، لأن هذه العمليات إذا لم تقيّد بهذا الشرط تلجأ إليها النسوة اللواتي يعزفن عن الحمل والرضاعة، أو يلجأ إليها بدون مرض كالفضول مثلا [2].

سادسا: تأكد الطبيب المعالج خلو العملية من الأضرار

ينطبق هذا الشرط على التلقيح الصناعي الخارجي إذ يتعين على الطبيب المعالج أن يتأكد من أن عملية التلقيح خالية من الأضرار المتوقعة، كما يجب عليه تنوير المستفيد من الأضرار غير المتوقعة والتي قد تحدث في حالات نادرة، والضرر المتوقع قد يتعلق بالمرأة كما قد يتعلق بطفل الأنبوب.

أ- ضرر يتعلق بالمرأة: إذا تأكد أو ظن الطبيب المعالج أن استخراج البويضات من رحم الزوجة وتلقيحها بمني زوجها خارج رحمها ثم إعادة اللقيحة إلى رحمها يحدث لها أضرارا فإن هذه العملية غير مشروعة، لأنه لا يمكن إلحاق ضرر بإنسان موجود وهي المرأة من أجل إيجاد إنسان محتمل الوجود وهو الجنين.

ب-ضرر يتعلق بطفل الأنبوب: إذا ظن الطبيب أن الطفل سيلد مشوّها أو به عاهات فلا يجوز له إجراء هذه العملية لأن الطب جاء للعلاج والقضاء على الأمراض والتخفيف من حدتّها وليس لزيادتها.

سابعا: ألاّ يؤدي التلقيح لاختلاط الأنساب

يمنع التلقيح إذا كان هناك مجال للشك في اختلاط الأنساب، فالشريعة الإسلامية تولي اهتماما بالغا في حفظ الأنساب لارتباطه بمقصد من مقاصدها وهو حفظ النسل، ولذلك يعتبر هذا الشرط جوهريا لأن انعدامه يؤدي إلى كوارث اجتماعية وينزل بالإنسانية إلى الحضيض بكثرة مجهولي النسب. وهذا الدور يقع على عاتق جميع العاملين فعليهم أن يعملوا بضمير حي.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالطبيب المعالج

تعتبر عملية التلقيح الصناعي من العمليات التي تحتاج إلى تحكم علمي ومهارات فنية لا تكتسب إلاّ بالتحكم في المعرفة العلمية والتدريب المتخصص، وبالتالي فإنه يجب أن تتوفّر في الطبيب المعالج الذي يقوم بعملية التخصيب جملة من الشروط الشرعية والعلمية.

1- مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص49 وما بعدها.
2- إبراهيم الشحات: نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 76، ص 77.

أولا: صفة الطبيب المعالج

يذهب فقهاء الشريعة على اشتراط أن يلجأ في مثل هذه العمليات إلى تقديم الأطباء النساء على الذكور وتقديم الطبيب المسلم على غير المسلم، فاشترطوا أن تكون الطبيبة مسلمة، فإن لم توجد فطبيبة غير مسلمة، وإن لم توجد فطبيب مسلم ثقة، وإن لم يوجد فطبيب غير مسلم ثقة، وبحضور زوجها أو رفقة مأمونة وهذا لكون أن المرأة عورة لا تنكشف للرجال إلاّ إذا اقتضت الضرورة المبيحة والمعتبرة شرعا، وعلى الأزواج المسلمين إجراء هذه العمليات داخل البلاد الإسلامية لتحقق هذا الشرط في الغالب [1].

ثانيا: إتخاذ الطبيب المعالج للاحتياطات اللازمة لضمان سلامة الزوجين والجنين والتحوّط من إختلاط الأنساب:

يعد هذا الشرط ضرورة في عمليات التلقيح الاصطناعي لأن هذه الأخيرة تصاحبها عدة مفاسد ومحاذير من أهمها اختلاط الأنساب، لذا يجب على الطبيب المعالج الموازنة بين منافعها ومضارها، فإذا غلبت المضار وجب التوّقف لأن درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح، وإجراء الفحوصات الطبية اللازمة للتأكد من قدرة الزوجة على الحمل في جميع مراحله، فإذا تبيّن عدم قدرتها على ذلك أو هناك فرق كبير في السن بين المولود ووالديه أو إذا كان هناك إحتمال لإصابة الجنين بأمراض وراثية أو تشوّهات فيمتنع على الطبيب الإستمرار في ذلك.

كما يقع على عاتق الطبيب وبشدة التحوّط من اختلاط الأنساب نتيجة اختلاط اللقائح، أو التلاعب في اللقائح وخاصة الخلايا التناسلية التي لها تأثير مباشر على النسب، أو إجراء الممارسات الانتقائية لأن هذه الممارسات تتم في سرية حيث لايوجد رقابة على الطبيب إلاّ ضميره وأخلاقه.[2]

مما سبق يتضح أن الفقه الإسلامي وضع شروط وضوابط كافية لتنظيم عمليات الإخصاب الصناعي وإحاطتها بسد منيع حيث جعل الإنجاب محصور بين رجل وامرأة تجمعهما زوجية شرعية وحال قيامها وبرضاهما، وبمائهما، وذلك في حال وجود ضرورة داعية لذلك بعد إستنفاد جميع الطرق الطبيعية، لأن الفطرة السليمة التي ارتضاها الله لخلقه لا يستقيم معها علاقة إنجاب ثلاثية الأطراف وهذا لإضفاء هالة من القدسية على الأنساب وطهرها.

المطلب الثاني: الضوابط والشروط القانونية للتلقيح الصناعي

اختلاف نظام الزواج والأسرة في الأنظمة القانونية يؤدي حتما إلى الاختلاف في تحديد ضوابط وشروط التلقيح الصناعي، وهذا ما سنلاحظه حين عرض مواقف تشريعين مختلفين، أحدهما يقوم النظام العام الاجتماعي فيه على احترام أحكام الشريعة الإسلامية بل يجعلها أساس هذا النظام، والآخر يقوم نظامه الاجتماعي على مبادئ الحرية والمساواة والأخوة، وعليه سوف ندرس ضوابط التلقيح في التشريع الفرنسي (فرع أول)، ثم في التشريع الجزائري (فرع ثان).

1- محمد بن يحي بن حسن النجيمي: الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، ط 01، مكتبة العبيكان، السعودية، 2011م، ص 133، ص 134.

2- حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 196، ص 197.

الفرع الأول: ضوابط التلقيح الصناعي في القانون الفرنسي

منذ ظهور عمليات الاخصاب الصناعي في فرنسا وبداية إجراءها والمشاكل تتوالى واحدة تلو الأخرى ورفعت العديد من النزاعات بشأنها إلى القضاء للفصل فيها، وكثر الحديث عنها في الأوساط الدينية والقانونية والاجتماعية، ما جعل المشرع الفرنسي ينص عليها وينظمها بالعديد من القوانين، وركز فيها على نقطتين، الأولى تتعلق بعمليات الإنجاب بمساعدة طبية بصفة عامة (أولا)، والثانية تتعلق بمسألة التبرع (ثانيا).

أولا: ضوابط التلقيح الصناعي بصفة عامة

نظم المشرع الفرنسي تقنيات الإنجاب بمساعدة طبية بمجموعة من النصوص القانونية، فقد نص عليه في قانون الصحة العامة وأفرد له قوانين ومراسيم وأوامر تتبع ذلك (أ)، وبدوره فصل القضاء في المنازعات الحاصلة في هذا الشأن (ب).

أ- ضوابط التلقيح الصناعي العام في التشريع:

عرّف المشرع الفرنسي هذه التقنية[1] في قانون الصحة العامة المعدّل بالقانون رقم 46-2022[2] المؤرخ في 2022/01/23م بنص المادة 2141 – والمعدلة بالمادة 37 من قانون 1017- 2021[3] المؤرخ في 02 أوت 2021م المتعلق بأخلاقيات علم الأحياء، ونظمها بضوابط وشروط موضوعية وأخرى إجرائية شكلية .

1- الضوابط والشروط الموضوعية

لم يجز المشرع الفرنسي عمليات التلقيح الصناعي العام على إطلاقه، بل قيّده بجملة من الشروط الموضوعية تتعلق بالغرض الدافع لهذه العمليات والسن الواجب توّفرها في المقبلين عليها وشروط أخرى نوضحها في الآتي:

1-1 الغرض الإنجابي: حصر المشرع الفرنسي غرض الإنجاب في المادة 2141 ف 2 من ق ص ع ف في أن يكون الهدف من الإنجاب بالمساعدة الطبية هو تحقيق المشروع الأسري الإنجابي دون غيره، ولمخالفة هذا الغرض رتّب المشرع جزاء عقابي بنص المادة 2162 ف 5 المشار إليها في المادة 32 من ق 2004-800 المؤرخ في 06 أوت 2004م بقولها:

كما هو مذكور في المادة 511-24 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه: يعاقب بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75 ألف يورو على القيام بأنشطة الإنجاب بمساعدة طبية لأغراض غير المحددة في هذه المادة، وتطبّق نفس العقوبة على فعل الشروع في الجريمة (م 2162 ف 7).

1-2 أن يتم التلقيح بين زوجين مكونين من رجل وامرأة أو من امرأتين أو أي امرأة غير متزوجة وبموافقتهما: سمح المشرع الفرنسي بموجب المادة 2141 – ف2 من ق ص ع ف والمشار إليها في المادة 01 من قانون 2021- 1017م لأي زوجين مكونين من رجل وامرأة أو من امرأتين أو أي امرأة

1 -L'assistance médicale à la procréation s'entend des pratiques cliniques et biologiques permettant la conception in vitro، la conservation des gamètes، des tissus germinaux et des embryons، le transfert d'embryons et l'insémination artificielle.

2 -loi n° 2022-46 du 22 janvier 2022 renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le code de la santé publique، JORF n°0019 du 23 janvier 2022.

3 - loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique, JORF n°0178 du 3 août 2021.

غير متزوجة الوصول إلى الإنجاب بمساعدة طبية وبموافقتهما بعد المقابلات المحددة للمتقدمين مع أعضاء الفريق الطبي البيولوجي متعدد التخصصات الذي يتم إجراؤه وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 2141 ف 10 من ق ص ع ف ولا يمكن أن يخضع هذا الوصول لأي اختلاف في المعاملة لا سيما فيما يتعلق بالحالة الاجتماعية أو التوجّه الجنسي لمقدمي الطلبات؛

وهذا الشرط تحفّظ عليه الكثير من الفرنسيين لأنه ينافي الغرض الذي أنشأت من أجله هذه التقنيات[1].

وفي رأينا أن جواز إجراء التلقيح بين امرأتين أو أي امرأة غير متزوجة شرط من شأنه يؤدي إلى هدم مقومات الأسرة ويفتح عدة إشكالات فيما يتعلق بالتبني والنسب وغيرها، لكن مع ذلك فإن هذا الشرط وإن كان لا ينسجم مع قيّم المجتمع المسيحي في فرنسا إلاّ أنه لا يتنافى مع قيّم الجمهورية الفرنسية التي تسمح بمثل هذه التعاملات.

1-3- توفر سن معين في راغبي التلقيح: يتم تحديد شروط العمر المطلوبة للاستفادة من الإنجاب بمساعدة طبية بموجب مرسوم صادر عن مجلس الدولة بعد التشاور مع وكالة الطب الحيوي ويأخذون في الاعتبار المخاطر الطبية للإنجاب المرتبطة بالعمر وكذلك المصالح الفضلى للطفل الذي لم يولد بعد.

وحدد السن المسموح للإنجاب عن طريق التلقيح ب 43 سنة لأن كلما تقدّم عمر المرأة تقل نسبة نجاحه ففي سن الثلاثين لديها فرصة بنسبة 75٪ من تحقيقه خلال 12 شهرًا ، فرصة 66٪ إذا بدأ في سن 35 ، و 44٪ إذا بدأ في سن 40، لكن هذا السن أنتقد بشدة على أساس أنه يقلل حظوظ اللواتي يرغبن في الإنجاب وأن سن الإخصاب يبدأ من 15 سنة إلى غاية 49 سنة وأن هناك دول كثير أخذت بهذا الحد الأقصى[2].

1-4- أن يكون حال حياة الزوجين وقيام الرابطة الزوجية بينهما: منع المشرع الفرنسي صراحة بنص المادة 2141 فـ2 من ق ص ع ف إجراء التلقيح في حال وفاة أحد الزوجين، وفي الحالات المتعلقة بالطلاق سواء تم تقديم طلب الطلاق، أو تقديم طلب للانفصال القانوني أو التوقيع على الطلاق أو اتفاق الانفصال القانوني بالتراضي وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 229-1 من ق م ف، وفي حال أيضا الإلغاء الكتابي للموافقة المتعلقة باللجوء إلى الإنجاب بمساعدة طبية المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من هذه المادة من قّبل أي من الزوجين إلى الطبيب المسؤول المشرف على هذه العمليات.

1-5 منع الإنجاب باستخدام الأم البديلة: إن المشاكل القانونية والأخلاقية والإجتماعية التي وقعت في فرنسا وكثرة النزاعات المرفوعة أمام القضاء حولها جعلت المشرع الفرنسي يقّر صراحة بمنع الانجاب باستخدام الأم البديلة [3]، وذلك بنص المادة 16 فـ7 من ق م ف، وجعل ذلك من النظام العام[4] حسب المادة 9/16 من القانون نفسه، وظهر تشدد المشرع الفرنسي في منع هذه التقنية عندما قام بتجريم اللجوء إليها، حيث اعتبر اللجوء إلى الإنجاب عن طريق الأم البديلة جريمة يعاقب عليها بنص المادة 227-12 من قانون العقوبات[5].

1- Voir, Rémy. Libchaber, « L'ouverture de l'assistance médicale à la procréation à toutes les femmes », Recueil Dalloz, 4 octobre 2018, p. 1875/ Voir Jean-Jacques Lemouland : La filiation de l'enfant issu d'une assistance médicale à la procréation après la loi du 2 août 2021, article revue Actu- Juridiqur.fr, Publié le 14/01/2022.

2 - Voir, Marie Gaille: L'âge comme critère d'accès à l'assistance médicale à la procréation, revue N°50-01, OpenEdition journals, france, 2019, p-p 77-96.

3 - Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle.

4 -Les dispositions du présent chapitre sont d'ordre public.

5 -Le fait de provoquer soit dans un but lucratif، soit par don، promesse، menace ou abus d'autorité، les parents ou l'un d'entre eux à abandonner un enfant né ou à naître est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende […].

إن حظر تأجير الأرحام في فرنسا أرغم العديد من الفرنسين إلى اللجوء إليه خارج فرنسا مما نتج عنه مشكل تسجيل المواليد الناتجة عن هذه التقنية في سجلات الحالة المدنية الفرنسية على اعتبار أن فرنسا ترفض تسجيلهم، مما جعل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تدين وتعارض قرارات المحاكم الفرنسية بشأن هذا الإجراء على أساس المادة 8 من الاتفاقية الأوربية للتربية وحقوق الإنسان، إذ اعتبر القضاة الأوروبيون أن ذلك تدخل في الحياة الخاصة للطفل الذي من حقه أن يسجل في سجلات الحالة المدنية[1].
وقد وسّع المشرع الفرنسي من طائفة الأفعال التي تشكل جريمة تأجير الأرحام وهذا دعما للمبادئ الأساسية التي جاء بها قانون أخلاقيات علم الأحياء[2].

2- الضوابط والشروط الشكلية

لسير عمليات الإنجاب بمساعدة طبية على أكمل وجه اشترط المشرع الفرنسي جملة من الضوابط والإجراءات الشكلية لتحقيق ذلك، وهذا تفصيلها:

2-1 وجوب إعداد قائمة العمليات البيولوجية المستخدمة في التلقيح الصناعي:
لم يعترف المشرع الفرنسي بجميع العمليات المستخدمة في الإنجاب بمساعدة طبية بل اشترط بنص المادة 2141 ف1 من ق ص ع ف والتي تنقل المادة 37 من قانون2021- 1017- سابق الذكر- على وجوب تحديد قائمة العمليات البيولوجية المستخدمة في الإنجاب الطبي المساعد بأمر من وزير الصحة بعد استشارة وكالة الطب الحيوي، ويحدد مجلس الدولة على هذه القائمة طرق ومعايير تسجيل الإجراءات والتي تتعلق على وجه الخصوص باحترام المبادئ الأساسية لأخلاقيات علم الأحياء المنصوص عليها بشكل خاص في المواد من 16 إلى 16 ف 8 من ق م ف، وفعالية العملية وإمكانية تكرار نتائجها وكذلك سلامة استخدامها للنساء والمواليد، وأن أي أسلوب يهدف إلى تحسين كفاءة العمليات الواردة في القائمة المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة وقابليتها للتكرار وأمانها كذلك تخضع قبل تنفيذها لترخيص صادر عن المدير العام لوكالة الطب الحيوي بعد إبداء رأي مسبب بشأنها، وإذا رأى مجلس التوجيه أن التعديل المقترح من المحتمل أن يشكل عملية جديدة فإن تنفيذه يخضع لشروط القائمة المذكورة في نفس الفقرة الأولى، والصمت الذي تم الاحتفاظ به لمدة شهرين من قبل الإدارة يعتبر قرار رفض لطلبات الترخيص الصادرة قبل تنفيذ أي تقنية جديدة تهدف إلى تحسين الكفاءة وإمكانية التكاثر والسلامة البيولوجية في عمليات الإنجاب بمساعدة طبية [3].
كما اشترط أيضا في المادة 01 من قانون 2021-1017م المتعلق بأخلاقيات علم الأحياء على أن يكون التلقيح في المختبر فقط ووفق أهداف الإنجاب الطبي المساعد أي ليس في مكان آخر، وأعطى للزوجين إمكانية الموافقة كتابيًا على محاولة تخصيب عدد من البويضات التي قد تجعل من الضروري الحفاظ على

1 - Fanny Hartman, La gestation pour autrui, 21/07/2016, Institut d'études judiciaires Jean Domat | Université Paris 1, https://iej.univ-paris1.fr
2 - Camille Leroy, La gestation pour autrui en droit pénal français (fr), Décembre 2019, https://www.lagbd.org/. تاريخ التصفح 2022/09/09

3 -Décret n° 2014-1286 du 23 octobre 2014 relatif aux exceptions à l'application du principe «silence vaut acceptation» sur le fondement du II de l'article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (ministère des affaires sociales، de la santé et des droits des femmes)

الأجنة بهدف تنفيذ مشروعهم لاحقًا، إلاّ أنه لا يمكنهما الحفاظ على أجنتهما للاستفادة من محاولة جديدة للتخصيب في المختبر قبل نقلهما ما لم تؤثر مشكلة الجودة على هذه الأجنة.

2-2 وجوب إجراء مقابلات بين طالبي التلقيح مع الفريق الطبي المعالج:

ألزم المشرع الفرنسي المراكز العاملة في مجال الإنجاب بمساعدة طبية والأشخاص المقبلين على هذه التقنيات بنص المادة 2141 – ف 10 من ق ص ع ف التي تشير إلى المادة 01 من 1017-2021 على أنه قبل الشروع في عملية التلقيح لابد أن تكون هناك مقابلات محددة بين المرأة أو الزوجين الطالبين و واحد أو أكثر من الأطباء وغيرهم من المهنيين الصحيين من الفريق الطبي البيولوجي الإكلينيكي متعدد التخصصات في المركز، والذي يتكوّن على وجه الخصوص من طبيب نفسي أو طبيب نفساني أو ممرضة من ذوي الخبرة في الطب النفسي إذا لزم الأمر من خارج المركز، و يستدعي الفريق حسب الاقتضاء مختصا مسجلا في القائمة المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 411 من مجلة العمل الاجتماعي والأسرة، واشترط على الأطباء بالخصوص أن يتحققوا من دوافع الزوجين أو المرأة غير المتزوجة اللجوء إلى هذا النوع من التلقيح، كما اشترط عليهم أيضا إجراء فحص طبي للزوجين أو غير المتزوجة، وإبلاغ الزوجين أو المرأة غير المتزوجة بإمكانية نجاح أو فشل تقنيات الإنجاب بمساعدة طبية وآثارها الجانبية ومخاطرها على المدى القصير والطويل، ويتم إبلاغهم أيضا في حالة الإنجاب بمساعدة طبية مع متبرع من طرف ثالث بشروط الوصول إلى البيانات غير المحددة للهوية وهوية الطرف الثالث المتبرع، كما اشترط على الأطباء أيضا إبلاغ الزوجين باستحالة إجراء نقل الأجنة المحفوظة في حالة انفصالهما أو وفاة أحدهما.

وليكون الزوجين أو المرأة غير المتزوجة على بيّنة من أمرهم فيما يقبلون عليه، أمر المشرع الأطباء تزويد هؤلاء بملف إرشادي يتضمن على وجه الخصوص:

- التذكير بالأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالإنجاب بمساعدة طبية؛
- وصف لهذه التقنيات؛
- تذكير بالأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتبني وكذلك عنوان الجمعيات والمنظمات التي من المحتمل أن تكمل معلوماتها حول هذا الموضوع؛
- معلومات عن الوصول إلى البيانات غير المحددة للهوية وهوية الجهة المانحة الخارجية من قّبل الشخص البالغ الناتج عن التبرع، بالإضافة إلى قائمة الجمعيات والمنظمات التي يحتمل أن تكمل معلوماتها حول هذا الموضوع.

والحقيقة أن كل ما أشار إليه المشرع الفرنسي في هذا الصدد ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة التي تلزم الأطباء بإعلام وتنوير المريض، أي تمكين المعالج من الحق في الإعلام [1].

كما شدد المشرع الفرنسي على ضرورة خضوع الإنجاب بمساعدة طبية لقواعد الأمن الصحي، وأنه لا يمكن تنفيذ الإخصاب الصناعي من قّبل الطبيب الذي شارك في المقابلات المنصوص عليها في الفقرة الأولى عندما لا تستوفي المرأة غير المتزوجة أو الزوجين المتقدمين الشروط المنصوص عليها في هذا العنوان، بعد التشاور مع الفريق الطبي متعدد التخصصات يعتقد أن فترة إضافية من التفكير ضرورية للمرأة غير المتزوجة أو للزوجين المتقدمين لصالح الطفل الذي لم يولد بعد، ويتم إبلاغ أسباب تأجيل أو رفض الإنجاب بمساعدة طبية كتابيًا للمتقدمين عندما يطلبونها من مركز الإنجاب بمساعدة طبية.

1 -Voir, Florence Maury: Le droit à l'information du patient, un droit fondamental de l'homme aux effets limités, Publié le 30/04/2019 https://www.actu-juridique.fr/civil, voire le 02/07/2023.

وتكوين الفريق الإكلينيكي البيولوجي المذكور في الفقرة الأولى المكلف بإجراء المقابلات بين الزوجين أو المرأة غير المتزوجة قبل الشروع في التلقيح، والمكلف أيضا بالصلاحيات المذكورة آنفا يحدد بقرار من مجلس الدولة[1].

أما فيما يخص شروط تطبيق هذا الفصل فالمادة 2141 ف 13 من ق ص ع ف تشترط بوجوب تحديدها بمرسوم من مجلس الدولة يتضمن على وجه الخصوص:

- شروط تطبيق المادة 2141 ف 6 من ق ص ع ف وخاصة الأنشطة الخاضعة للترخيص المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من هذه المادة.
- قواعد السلامة الصحية التي يخضع لها تنفيذ الإنجاب بمساعدة طبية.
- شروط الترخيص بأنشطة استيراد وتصدير الأمشاج والأنسجة الجرثومية المذكورة في المادة 2141-11-1 من ق ص ع ف.

ولمخالفة شرط الحصول على الترخيص لمزاولة النشاط رتّب المشرع جزاء عقابي بنص المادة 2162 ف 3 ق ص ع ف التي تشير إلى المادة 5 من الأمر رقم 2008-480 المؤرخ في 22 ماي 2008م[2] بقولها:

كما ورد في المادة 511-22 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:

يعاقب بالسجن لمدة عامين و30000 يورو لكل من يقوم بتنفيذ أنشطة الإنجاب بمساعدة طبية دون الحصول على الإذن المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة 2142 ف1 من ق ص ع ف.

3-2 إجراءات عمل المختبرات والمؤسسات الصحية العاملة في المجال:

حصر المشرع حسب نص المادة 2142 ف1 من ق ص ع ف المعدلة بالمادة 2 من الأمر 04-2018م[3] إجراء الأنشطة السريرية للإنجاب بمساعدة طبية، باستثناء التلقيح الاصطناعي وتحفيز المبيض، إلاّ في المؤسسات الصحية ومختبرات الأحياء الطبية المعتمدة، وإجراءات الإنجاب بمساعدة طبية المتعلقة بالتبرع بالأمشاج إلاّ في مؤسسات الصحة العامة، أو في المنظمات والمؤسسات الصحية الخاصة غير الهادفة للربح، دون تلقي أي رسوم مقابل الخدمة مقابل هذه الأنشطة.

باستثناء التلقيح الاصطناعي وتحفيز المبيض، يجب أن يتم الترخيص للأنشطة السريرية والبيولوجية الخاصة بالإنجاب بمساعدة طبية وفقًا للإجراءات المنصوص عليها قانونا.

ويجب على المؤسسات والمختبرات والهيئات المذكورة في الفقرات الأولى والثانية والثالثة- عند الاقتضاء - القيام بهذه الأنشطة، بالإضافة إلى مجموعات التعاون الصحي- عند الاقتضاء - استدعاء الممارسين الذين يمكنهم إثبات كفاءتهم واستيفاء الشروط المحددة في الجزء السادس من هذا القانون وظروف التشغيل التي تحددها اللائحة، ويتعلق الترخيص بواحد أو أكثر من أنشطة الإنجاب بمساعدة طبية مع أو بدون جهة مانحة خارجية تصدر لمدة سبع سنوات.

يخضع تنفيذ الإخصاب في المختبر لاستيفاء التراخيص السريرية والبيولوجية المذكورة في الفقرة الرابعة.

1- Voir, Sarah Corbeel: PMA à l'étranger : comment obtenir un remboursement par la Sécurité sociale ?, Publié le20/02/2023, https://www.mercipourlinfo.fr/

2 - Ordonnance n° 2008-480 du 22 mai 2008 transposant en matière de don de gamètes et d'assistance médicale à la procréation la directive 2004/23/ CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 JORF n°0119 du 23 mai 2008.

3 -Ordonnance n° 2018-4 du 3 janvier 2018 relative à la simplification et à la modernisation des régimes d'autorisation des activités de soins et d'équipements matériels lourds، 2018.

إلاّ أن البعض إنتقد هذه الإجراءات المعقدة واعتبر أنها هي من تدفع الفرنسيين إلى اللجوء إلى البلدان الأخرى لإجراء عمليات التلقيح.[1]

ولفرض رقابة أكبر ألزم المشرع كل مؤسسة أو منظمة أو مجموعة تعاون صحي أو مختبر مرخص له بممارسة أنشطة الإنجاب بمساعدة طبية تقديم تقرير سنوي عن النشاط إلى وكالة الصحة الإقليمية ووكالة الطب الحيوي وفقًا للشروط التي يحددها الوزير المسؤول عن الصحة وذلك حسب نص المادة 2142 فـ2 من ق ص ع ف التي تشير إلى المادة 2 من الأمر28-2017م[2] المتعلق بإنشاء وتشغيل مجموعات التعاون الصحي، كما أنه أي انتهاك يتم ملاحظته في مؤسسة أو منظمة أو مجموعة تعاون صحي أو مختبر للقواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة في مجال الإنجاب بمساعدة طبية يستلزم سحبًا مؤقتًا أو نهائيًا للتراخيص المنصوص عليها في المادة 2142-1- سالفة الذكر - بالشروط المنصوص عليها في المادة 6122- 13.

ولضمان جودة وسلامة الأمشاج والأنسجة الجرثومية والأجنة اشترط المشرع الفرنسي على كل مؤسسة أو منظمة أو مجموعة تعاون صحي أو مختبر مرخص له بتنفيذ الأنشطة البيولوجية للإنجاب بمساعدة طبية تعيين شخص يكون مسؤولاً عن ضمان الامتثال للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بجودة وسلامة الأمشاج والأنسجة الجرثومية والأجنة، وفي مختبرات فحص البيولوجيا الطبية يكون الشخص المسؤول هو مدير المختبر أو نائب مديره وهذا حسب نص المادة 2142-3-1 المشار إليها في المادة رقم 2 من الأمر رقم 2017-28.

تطبق شروط هذا الفصل بمرسوم صادر عن مجلس الدولة ويتضمن على وجه الخصوص الأنشطة السريرية والبيولوجية للإنجاب بمساعدة طبية، وشروط التشغيل التي يجب أن تلبيها المؤسسات والمنظمات ومختبرات التعاون الصحي المتعلقة بأنشطة الإنجاب بمساعدة طبية المذكورة في الفقرات الأولى والثانية والثالثة من المادة 2142 فـ1 من ق ص ع ف، وشروط ممارسة وتنظيم جميع أنشطة الإنجاب بمساعدة طبية المحددة في المادة 2141 فـ1، والشروط التي بموجبها يُطلب من المؤسسات والهيئات ومجموعات التعاون الصحي والمختبرات إنشاء وحفظ السجلات المتعلقة بالأمشاج والأنسجة الجرثومية والأجنة التي تحتفظ بها والالتزامات التي تلتزم بها فيما يتعلق بالحفاظ على الأمشاج والأنسجة والأجنة ولا سيّما عندما تتوقف عن نشاطها، والأحكام التي تحدد الترتيبات العملية لتنفيذ عمليات نقل الأجنة المنصوص عليها في المادة 2141 ف 9 م ق ص ع ف وشروط التدريب والخبرة وكذلك واجبات الشخص المسؤول المذكور في المادة 2142 ف 3-1.

وتجدر الاشارة إلى أن إحصائية سنة 2018م أكدت حمل طفل واحد من كل 30 طفل من خلال الإنجاب بمساعدة طبية في فرنسا أي بمعدل 3.4%[3]، وإحصائية أخرى سنة 2016م تشير إلى أن كل سبعة أزواج من عشرة عولجوا عن طريق التلقيح الاصطناعي[4] .

1- Virginie Rozée, Elise de La Rochebrochard, L'aide à la procréation en dehors du cadre légal et médical français : quels enjeux aujourd'hui ? Population et Sociétés n° 593, octobre 2021, L'Institut national d'études démographiques (Ined).

2 -Ordonnance n° 2017-28 du 12 janvier 2017 relative à la constitution et au fonctionnement des groupements de coopération sanitaire.

3 - Elise de La Rochebrochard, « 1 enfant sur 30 conçu par assistance médicale à la procréation en France », Population et Sociétés, juin 2018, n° 556.

4- Pénélope Troude, Gaëlle Santin, Juiliette Guibert, Jean Bouyer, Elise de La Rochebrochard. Seven out of 10 couples treated by IVF achieve parenthood following either treatment, natural conception or adoption, Revue Reproductive BioMedicine Online, 2016, 33 (5), pp.560-567.

ووجب لفت الانتباه إلى أن نسبة اللجوء إلى عمليات التلقيح الاصطناعي في فرنسا عالية جدا [1]، كما أن بعض الإحصائيات المنشورة تؤكد ذلك [2].

ب- ضوابط التلقيح الصناعي العام في القضاء الفرنسي

إن سماح المشرع الفرنسي إجراء عمليات التلقيح الصناعي بين زوجين مكونين من رجل وامرأة أو من امرأتين أو أي امرأة غير متزوجة وبموافقتهما، فتح الباب للوقوع في الخلافات والمنازعات، لأنه إذا كانت عمليات التلقيح بين الزوجين تثير منازعات نادرة وبدرجة أخف، فإن عمليات التلقيح خارج هذا الإطار تخلف قضايا كثيرة عرضت أمام القضاء نتناول جانب منها:

1-- قرار محكمة النقض - الغرفة المدنية الأولى - المؤرخ في 2021/11/13م: قضى هذا القرار برفض الطعن وبالتالي أيّد الحكم الصادر في 3 فبراير 2020م عن محكمة الاستئناف "سان دوني دي لا ريونيون" (القسم المدني)، والذي وتعود وقائع قضيته إلى ديسمبر 2015م أين عاشت السيدة (أ) والسيدة (ب) في وضعية مساكنة " concubinage " لعدة سنوات، وفي جويلية 2016م تزوجت السيّدتين بموجب سند من كاتب العدل، و في 27 ديسمبر 2016م أنجبت السيدة (أ) طفلتين توأمين عن طريق عملية التلقيح الاصطناعي أقيم في اسبانيا، وفي أكتوبر 2018م انفصلتا، و في 19 ديسمبر 2018م تقدمت السيدة (ب) بطلب إلى محكمة الدرجة الأولى من أجل التبني الكامل فقبّل طلبها. تم استئناف هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف " بسان دوني دي لا ريونيون " (القسم المدني) والتي قامت بتاريخ 2020/02/03م بتأييد حكم الدرجة الأولى. اعترضت السيدة (أ) على هذا الحكم وطعنت فيه بالنقض بحجة أن السيدة (ب) تورطت مرار في سلوكات غير لائقة تمس بمصلحة الطفلتين، إلاّ أن محكمة النقض أيّدته على أساس أن السيدة (ب) حافظت على الروابط مع الطفلتين بالرغم من انفصال السيدتين، وأن من مصلحة البنتين معرفة أصولهما ونسبهما ورفضت طلبات السيدة (أ)[3].

وبهذا يكون القضاء الفرنسي اعترف بالتلقيح الاصطناعي في حد ذاته وبين مثلي الجنس بما أنه ناقش مسألة التبني لطفلتين أنجبتا عن طريقه ولم يناقش مسألة التلقيح.

2- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية الثانية - الذي ألغى الحكم المطعون فيه والذي يأمر صناديق التأمين الصحي الأولي في Isère و Savoie و Drôme و Haute-Savoie بتغطية عمليات نقل الأجنة التي نفذتها عيادة " بلدون " في فبراير ومارس 2012م على أساس المادتين 2142-22 و2142-23 المعدلتين من ق ص ع ف وأن المؤسسة الصحية التي يتم فيها نقل الأجنة لغرض زرعها يجب أن يكون

1- Voir, Elise de La Rochebrochard, 200 000 enfants conçus par fécondation in vitro en France depuis 30 ans, Population & Sociétés n° 451, Ined, décembre 2008), https://www.ined.fr.

2 - Nombre d'enfants nés à l'issue d'une insémination artificielle ou d'une fécondation in vitro pratiquée en France durant l'année 2006 Fécondation in vitro Insémination artificielle Ensemble Les deux parents sociaux sont également les parents génétiques 13 635 5 169 18 804 (68%) (26%) (94%) Recours à un don de spermatozoïdes, d'ovules ou d'embryons 420 818 1 238 (2%) (4%) (6%) Ensemble 14 055 5 987 20 042 (70%) (30%) (100%) Source : Agence de la biomédecine (www.agence-biomedecine.fr), Rapport annuel, bilan des activités 2007

- Nombre d'enfants conçus par FIV dans la population française entre 1981 et 2008 Année de la fécondation in vitro âge en 2009 (a) Effectif (b) 1981-1988 20 - 27 ans 9 943 1989-1993 15 - 19 ans 25 090 1994-1998 10 - 14 ans 39 668 1999-2003 5 - 9 ans 54 693 2004-2008 0 - 4 ans 69 049 Total 0 à 27 ans 198 443 (a) : L'âge en 2009 est calculé en supposant que tous les enfants conçus une année donnée sont nés l'année suivante. (b) : Les effectifs pour les années 2000-2001 et 2007-2008 sont des estimations sous l'hypothèse d'une évolution linéaire du nombre d'enfants conçus par FIV.

3 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 3 novembre 2021, N° de l'affaire 20-16.745, https://www.legifrance.gouv.fr.

لديها طبيب خبير في الموجات فوق الصوتية وجهاز إنعاش وطبيب التخدير والتأكد من مساعدة طبيب نفساني أو طبيب مؤهل في الطب النفسي و أنه يجب أن يمارس داخل مؤسسة مرخص لها بممارسة أنشطة الجراحة أو أمراض النساء والتوليد، في مركز يتضمن على الأقل: غرفة للمقابلات بين الأزواج مع الفريق الطبي المنصوص عليه في المادة 2141-10 المعدلة، غرفة مخصصة لنقل الأجنة، غرفة تجميع مجهزة وفقاً لأحكام المرسوم المذكور في المادة 2142-24 المعدلة، تقع بالقرب من غرفة العمليات أو في داخلها، السماح بممارسة التخدير، والمباني المخصصة للأمانة وأرشفة الملفات وفقا لقواعد السرية، ويجب تنظيم الوصول إلى أسرّة المستشفيات؛ وعلى أساس المادة 2142-24 المعدلة التي تنص على أن المؤسسة أو المنظمة الصحية يجب أن تمتثل لقواعد الممارسة الجيدة المحددة بأمر من الوزير المسؤول عن الصحة والصادرة بناءً على اقتراح المدير العام لوكالة الطب الحيوي بعد استشارة الوكالة الوطنية لسلامة الأدوية والمنتجات الصحية أن الأنشطة السريرية للإنجاب بمساعدة طبية المذكورة في المادة 2142-1 المعدلة يجب أن يقوم بها أطباء يستوفون الشروط المنصوص عليها في المادة 2142-10 المعدلة؛ وعلى أساس المادتين 7-1 و 9 من المرسوم الصادر في 19 فيفري 2009 بشأن تصنيف وسداد خدمات الاستشفاء لأنشطة الطب والجراحة والتوليد وطب الأسنان والتي يتم اتخاذها وفقًا للمادة 162 من قانون الضمان الاجتماعي على أنه عندما يتم علاج المريض لمدة تقل عن يوم واحد باستثناء الحالات التي يتم فيها علاجه في خدمة الطوارئ لا يمكن إصدار فاتورة بنظام GHS، لذلك سيكون من المناسب إلغاء الحكم المشار إليه وإصدار الأوامر إلى فرق حماية المدنيين في " دروم وسافوي وهوت سافوي وإيزير " بدفع ثمن الأفعال المتنازع عليها[1].

من هذا نستنتج أن القضاء الفرنسي يعترف بالتلقيح الاصطناعي لأنه ناقش مسألة تكاليف التأمين الصحي ولم يناقش مسألة التلقيح الاصطناعي في حد ذاتها.

3- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية الأولى- 1، 16 مارس 2016 الذي أيّد حكم الاستئناف لمحكمة باريس بتاريخ 20 جانفي 2015 والذي يعطي الحق لسيدة أن تكلّف زوجها أمام المحكمة لإثبات بنوته لابنهما اللذين أنجباه عن طريق التلقيح الاصطناعي، والذي تعود وقائع قضيته أن رجل وامرأة فرنسيين السيد " بيير واي" والسيدة " ستيفاني إكس " كانا على علاقة عاطفية منذ عام 1997 ووقعا على موافقة لإجراء التلقيح الاصطناعي بينهما، و في 20 أبريل 2006 قدم السيد " بيير واي " اتفاق على تجميد نطافه للسماح للسيدة " ستيفاني إكس " باللجوء إلى الإنجاب بمساعدة طبية، وفي 26 ماي 2006 تم إجراء تلقيح داخل الرحم للسيدة " ستيفاني إكس " وفي 10 فيفري 2007 ولد الطفل؛ و تأييد الحكم كان على أساس:

- أن الموافقة الممنوحة على الإنجاب بمساعدة طبية تحظر أي إجراء لغرض إثبات البنوة أو الطعن فيها ما لم يتم التأكيد على أن الطفل ليس نتيجة ذلك؛

- أن الموافقة الممنوحة على الإنجاب بمساعدة طبية تحظر أي إجراء لغرض إثبات البنوة أو الطعن فيها ما دام أنهما على قيد الحياة [2].

من هذا نستنتج أن القضاء الفرنسي يعترف بالتلقيح الاصطناعي لأنه ناقش مسألة البنوة ولم يناقش مسالة التلقيح في حد ذاتها.

1 - Cour de cassation, civile, 2° Chambre civile, N° de l'affaire 16-21.767, https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/02

2 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 16 mars 2016,N° de l'affaire 15-13.427 https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/02

فمن خلال هذه القرارات نستنتج أن القضاء الفرنسي يعترف بالتلقيح الاصطناعي بكل حالاته وبدون شروط، فأجازه في حالة بين مثلي الجنس وبين رجل وامرأة لاتجمهما علاقة زواج شرعية مثلما فعل نظيره المشرع، وبهذا لم يحدد القضاء الفرنسي ضوابط وشروط تنظيم عمليات التلقيح الاصطناعي.

أما فيما يخص موقف القضاء الفرنسي من تأجير الأرحام فنستنتجه من القضايا الآتية:

طبيعة علاقة الإنجاب بتدّخل رحم أجنبية في ذاتها قائمة على الخلاف والنزاع، فهل يتصوّر أن إمرأة تحمل وتلد ثم تسلم المولود لأبويه، قطعا في أغلب الحالات لا يتم ذلك، هذا ما أسفر عنه حدوث نزاعات لا تعد ولا تحصى رفعت إلى القضاء نتناول جانب منها:

1- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية- 1، 7 جويلية 2021م الذي ألغى الحكم الصادر في 14 نوفمبر 2019م عن محكمة استئناف " دواي " ورفض طلب التبني الكامل لزوجين لجأ إلى تأجير الأرحام في الهند بحكم أن القانون الهندي يسمح بذلك، على عكس القانون الفرنسي الذي يمنع هذا النوع من الإنجاب وعلى الرغم من أن الطفل مصرّح به في السفارة الفرنسية بالهند، وذلك على أساس أن الزوجين لم يقدما اتفاقية تأجير الأرحام ولا الظروف التي ولد فيها الطفل ولا الأساليب التي تثبت علاقة الأمومة بين الطفل وأمه وأن شهادة الميلاد فيها اسم الأب فقط، وليس على أساس أن القانون الفرنسي يمنع تأجير الأرحام في الخارج، وذلك استنادا للمواد 16-7 و 353 الفقرة 1 و 345-1 - 1 و 47 من ق م ف، والمادة 16-9 منه والتي تنص على أن هذا الحكم يتعلق بالنظام العام، و المادة 3 ف1 من اتفاقية نيويورك المؤرخة 20 نوفمبر1989م بشأن حقوق الطفل، والمادة 8 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية[1].

2- قرار محكمة النقض - الغرفة المدنية - 1،4 نوفمبر 2020م الذي رفض طلب التبني الكامل لزوجين لجأ إلى تأجير الأرحام في المكسيك معتمدا على نفس الأسانيد[2].

- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية - 1 ، 13 جانفي 2021م الذي ألغى حكم محكمة استئناف " رين " الصادر في 13 ماي 2019م، والذي رفض طلب نسخ شهادة الميلاد لدى القنصلية لزوجين فرنسيين لجأ إلى تأجير الأرحام في بريطانيا على أساس مخالفة المادة 47 من ق م ف التي تعطي حق النسخ بشروط والتي تنص على أن (أي عمل متعلق بالحالة المدنية للفرنسيين والأجانب تم إجراؤه في بلد أجنبي وتمت صياغته في الأشكال المستخدمة في هذا البلد يعتبر صحيحًا، ما لم تكن هناك أعمال أو مستندات أخرى محتفظ بها أو بيانات خارجية أو عناصر مأخوذة من يثبت التصرف نفسه، إذا لزم الأمر بعد كل عمليات التحقق المفيدة، أن هذا الفعل غير منتظم أو مزور أو أن الحقائق المعلنة فيه لا تتوافق مع الواقع)، فشهادة الميلاد المتنازع عليها لا تتوافق مع الواقع بالمعنى المقصود في المادة 47 - سالفة الذكر- ، من حيث أنها تشير إلى أبوين اثنين للطفل غير متزوجين.

وتجدر الإشارة إلى أنه لم يتم إصدار أي حكم بريطاني على ما يبدو أو أي مستند آخر يجعل من الممكن تحديد أي من الأبوين المذكورين هو الأب البيولوجي، مع العلم أن فرضية المتبرع من طرف ثالث ممكن دائمًا.

في هذا السياق، وفي الحالة الراهنة للسوابق القضائية لمحكمة النقض الفرنسية والتي لم يكن عليها حتى الآن أن تحكم في تأجير الأرحام الذي أبرم من قبّل زوجين من نفس الجنس، ولكنها تنوي الإذن بنسخ

1 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 7 juillet 2021,N° de l'affaire 20-10.722, https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/03

2 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 4 novembre 2020, N° de l'affaire 19-15.739 https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/03,

سجلات الحالة المدنية من خلال الاحتفاظ بالهوية الوحيدة للوالد البيولوجي المقصود، من الواضح أنه في هذه الحالة بالذات، لا يوجد عنصر لتحديد الأب البيولوجي للأطفال[1].

3- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية الأولى- 18 نوفمبر 2020م الذي رفض طلب نسخ شهادة الميلاد لزوجين فرنسيين لجأ إلى تأجير الأرحام في كندا على الأسانيد السابقة الذكر[2].

4- قرار محكمة النقض- الغرفة المدنية الأولى- 4،1 نوفمبر 2020م الذي رفض طلب نسخ شهادة الميلاد لزوجين فرنسيين لجأ إلى تأجير الأرحام في "مومباي" بالهند على نفس الحجج السابقة أيضا[3].

من هذه القرارات نستنتج أن القضاء الفرنسي سار على نهج المشرع حيث منع التلقيح الصناعي عن طريق تأجير الأرحام وذلك برفض كل طلبات إثبات البنوة الناتجة عنه، وبهذا يكون قد وفق في ضبط التلقيح بهذه الصورة لمفاسده الكثيرة والمنازعات المعروضة أمامه أكبر شاهد.

ثانيا: ضوابط التلقيح الصناعي عن طريق التبرع

أولى المشرع الفرنسي لهذه التقنية - التلقيح عن طريق التبرع - دراسة خاصة وذلك من خلال قانون الصحة العامة وقانون أخلاقيات علم الأحياء 1017-2021م (أ)، وفصل كذلك القضاء الفرنسي في العديد من القضايا المرفوعة أمامه بهذ الشأن كون أن هذه العملية تحصل حولها خلافات كثيرة لدخول طرف ثالث في العملية الإنجابية (ب).

أ- ضوابط التلقيح الصناعي عن طريق التبرع في التشريع الفرنسي

يعتبر التشريع الفرنسي من التشريعات المجيزة للتلقيح عن طريق التبرع بالرغم من أنه يثير عدة إشكالات وخاصة من جهة النسب والتبني والنفقة والتأمين الصحي، لكن لم يجز هذا التصرف على إطلاقه بل قيّده بشروط موضوعية وأخرى شكلية.

1- الشروط الموضوعية: حاول المشرع الفرنسي تضييق مسألة التبرع لما لها من تداعيات خطيرة سواء بالنسبة للأزواج الذين تبرعوا بلقائحهم لأطراف أخرى وأنجبوا بها أطفالا، أو بالنسبة للطفل الذي يأتي من شخصين متبرعين لايعرفهما، وتداعيات أخرى، وذلك بفرض جملة من الشروط أهمها:

1-1 الغرض الإنجابي: لا يسمح المشرع الفرنسي بالتبرع إلاّ لغرض الإنجاب دون غرض آخر حيث نص في المادة 1244-1 المشار إليها في المادة 12 من ق ص ع ف على أنه (يتوقف التبرع بالحيوانات المنوية بمساهمة طرف ثالث على غرض الإنجاب بمساعدة طبية)، حيث يسمح للزوجين أو المرأة غير المتزوجة المستوفية للشروط المنصوص عليها في المادة 2141-2 الحصول على جنين (المادة 2141-6 المشار إليها في المادة 1 من ق 1017-2021).

2-1 طابع المجانية، وحصر الممارسة في المؤسسات الصحية المعتمدة: بالإضافة إلى شرط غرض الإنجاب يشترط المشرع الفرنسي أيضا أن يكون التبرع مجاني أي لا يمكن تخصيص أي تعويض مهما كان شكله للزوجين أو للمرأة غير المتزوجة المانحة، وأن يكون في المؤسسات الصحية العامة أو المنظمات الصحية غير الهادفة للربح حسب نص المادة 2142-1 التي تنص على أنه : (... لا يجوز

1 - Cour de cassation, civile, Chambre civile N°01 du 1, 13 janvier 2021,N° de l'affaire 17-929-19 https://www.courdecassation.fr/, تاريخ التصفح 2022/09/03

2 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 18 novembre 2020, N° de l'affaire 19-50.043, https://www.courdecassation.fr/, تاريخ التصفح 2022/09/03

3 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 4 novembre 2020, N° de l'affaire 19-50.042 https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/03

ممارسة الأنشطة السريرية والبيولوجية للإنجاب بمساعدة طبية والمتعلقة بالتبرع بالأمشاج إلاّ في مؤسسات ومؤسسات الصحة العامة أو في المنظمات والمؤسسات الصحية الخاصة غير الهادفة للربح ولا يجوز للممارسين تلقي أي رسوم مقابل الخدمة مقابل هذه الأنشطة....).

3-1 الموافقة الكتابية والسرية[1]: لتفادي الخلافات والمطالبة بإرجاع اللقائح المتبرع بها اشترط المشرع الفرنسي أن تكون الموافقة بالتبرع مكتوبة وسرية، حيث تنص المادة 2141-5 التي تشير إلى المادة 35 من ق 814 - 2011 المؤرخ في 7 جويلية 2011م على الكتابة بقولها: أنه : (يجوز لكلا الزوجين الموافقة كتابيًا على تلقي الأجنة المخزنة من قبل زوجين آخرين وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 2141 ف 6، وفي حالة وفاة أحد الزوجين تتم استشارة العضو الباقي كتابةً لمعرفة ما إذا كان يوافق على استلام الأجنة المخزنة أم لا).

حيث يجب أن يعطي الزوجان أو المرأة غير المتزوجة موافقتهما أولاً أمام الموثق على استقبال الجنين وتخضع شروط وآثار هذه الموافقة للمادة 342-10 من ق م ف.

أما فيما يخص السرية فإنه لا يمكن معرفة هوية الزوجان أو المرأة غير المتزوجة المستقبلة للجنين أو المانحين إياه، إلاّ استثناءا في حالة الضرورة الطبية يمكن للطبيب الوصول إلى معلومات طبية غير محددة للهوية للزوجين أو المرأة غير المتزوجة التي وافقت على تلقي جنينها، والتي يمكن تحديثها.

وفي حالة مخالفة المادتين السابقتين م2141 ف5 و م 2141 ف 6 رتّب المشرع جزاء عقابي بنص المادة 25 من ق 2004-800 كما هو مذكور في المادة 511-16 من قانون العقوبات المستنسخ عقوبة بالسجن سبع سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو.

وترى لجنة حقوق الانسان أنه من الضروري حماية الركائز الثلاث للنظام القانوني للتبرع بالأمشاج - الحرية، والمكافأة، وإخفاء الهوية، مع إجراء التعديلات اللازمة لاحترام حقوق المرأة وحقوق الأشخاص الذين تم تصوّرهم عن طريق طرف ثالث[2].

ووجب التنويه إلى أن مبدأ المكافأة يتعارض مع مبدأ مجانية التبرع، إضافة إلى أنه يحول التلقيح الصناعي من غرض الإنجاب إلى الغرض التجاري.

2-الشروط الشكلية: للقيام بعملية التبرع على أكمل وجه وحسن سيرها اشترط المشرع جملة من الشروط الشكلية تبدأ من يوم تسليم اللقيحة من طرف المتبرعين للمركز إلى غاية تسليمها إلى المستفيدين منها.

يخضع استقبال الأجنة لقواعد السلامة الصحية وتشمل هذه القواعد على وجه الخصوص اختبارات فحص الأمراض المعدية، لأنه في الغالب تكون اللقائح المتبرع بها حاملة للأمراض إمّا لطول فترة تخزينها أو لعدم صلاحيتها، ويتم إسناد مهمة تخزين الأجنة المعدّة للاستقبال وتنفيذ إجراءات الاستقبال للمؤسسات العامة أو الخاصة غير الهادفة للربح المصرح لها لهذا الغرض، ثم اشترط في المادة 1244-1 - 1 وف2 المشار إليها في المادة 29 من ق 814-2011 على أطباء أمراض النساء والمارسون العامون أن يقوموا بإبلاغ مرضاهم بانتظام عن التبرع بالبويضات.

ولتقديم خدمة التبرع يشترط المشرع بالمادة 1244 -2 المشار إليها في المادة 29 من ق 814-2011 أن يكون المتبرع قد أنجب وتُجمع موافقة المتبرعين، وإذا كانوا جزءًا من زوجين موافقة العضو الآخر للزوجين كتابيًا ويمكن إلغاؤها في أي وقت حتى استخدام الأمشاج، والأمر نفسه ينطبق على موافقة اثنين

1 - Bénédicte Bévière-Boyer, L'anonymat en assistance médicale à la procréation, article revue Actu-Juridiqur.fr, Publié le 17/05/2017.

2- Selon l'expression de la sociologue Irène Théry. Voir I. Théry et A.-M. Leroyer, « Filiation, origines, parenté. Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle », Rapport pour le ministère des affaires sociales et de la santé, 2014.

من الزوجين المتلقين، وعندما يكون المتبرع لا ينجب ويُعرض عليه جمع جزء من الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية وحفظها بهدف تحقيق الإنجاب بمساعدة طبية وفقًا للشروط المنصوص عليها قانونا فيخضع هذا الجمع والتخزين لموافقة المتبرع، ولا يمكن أن يؤدي استخدام الأمشاج من نفس المتبرع إلى ولادة أكثر من عشرة أطفال (المادة 1244-4 المشار إليها في المادة 12 من ق 800-2004).

ومراعاة لحالة المرأة المتبرعة فقد نص المشرع في المادة 1244-5 المشار إليها في المادة 87 من ق 41-2016[1] على أنه تستفيد المتبرعة من إجازة غياب من صاحب العمل للذهاب إلى الفحوصات والخضوع للتدخلات اللازمة لتحفيز المبيض واسترجاع البويضات، عندما يتم توظيف المتبرع يتم منح الإذن وفقًا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 1225 - 16 من قانون العمل.

الأصل أنه لا يمكن الوصول إلى البيانات المحددة للهوية إلاّ أنه استثناءا يمكن للطبيب ذلك إذا لزم الأمر من الناحية الطبية لفائدة الشخص المولود من الأمشاج المتبرع بها أو لصالح أحد المتبرعين بالأمشاج (المادة 1244-6 المشار إليها في المادة 5 من ق 1017-2021).

لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تخضع منفعة التبرع بالأمشاج لتعيين الزوجين المتلقيين لشخص وافق طواعية على تقديم مثل هذا التبرع لصالح زوجين ثالثين مجهولين، كم أنه يجب إبلاغ المتبرع بالبويضات بشكل خاص بظروف تحفيز المبيض واسترجاع البويضات والمخاطر والقيود المرتبطة بهذه التقنية أثناء المقابلات مع الفريق الطبي متعدد التخصصات ويتم إطلاعه على الشروط القانونية للتبرع ولا سيما مبدأ عدم الكشف عن هويته، ويستفيد من مكافأة لسداد النفقات المتكبدة للتبرع.

تحدد شروط تطبيق هذا الفصل بمرسوم في مجلس الدولة.

وأستحدث المشرع بموجب قانون 1017-2021 عدة مواد إجرائية من (2143-1 إلى المادة 2143-9) تنظم العملية وتفصيلها كالآتي:

حيث عرّف في بدايته الجهة المانحة الخارجية على أنه الشخص الذي تم جمع الأمشاج الخاصة به أو إزالتها، أو الزوجين أو العضو الباقي على قيد الحياة أو المرأة غير المتزوجة التي وافقت على أخذ واحد أو أكثر من أجنتها من قبل زوجين آخرين أو امرأة أخرى وفقًا للمادة 2141-5، وعندما يكون المتبرع الخارجي زوجان فإن موافقته تعني الموافقة الصريحة لكل من أعضائه.

والجديد في هذا أن المشرع الفرنسي وحسب نص المادة 2143-2 المشار إليها في المادة 5 من ق 1017-2021 سمح لأي شخص تم إنجابه بمساعدة طبية مع متبرع من طرف ثالث إذا رغب في الوصول إلى بيانات الهوية والبيانات غير المحددة للهوية للجهة المانحة الخارجية المحددة في المادة 2143-3.

وربط المشرع عملية التبرع بمنح هوية المتبرع، فالأشخاص الذين يرغبون في التبرع بالأمشاج أو الأجنة يوافقون صراحةً مسبقًا على منح بياناتهم وهوياتهم وفقًا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة وفي حالة الرفض لا يمكن لهم تقديم هذا التبرع أو تقديم هذا الاستقبال، حيث لا تؤثر وفاة المتبرع الخارجي على منح بياناته وهويته، كما أنه يمكن تحديث هذه البيانات من قبل المتبرع.

وعند الحصول على الموافقة المنصوص عليها في المادتين 1244-2 و2141-5 يقوم الطبيب بجمع هوية الأشخاص الذين يرغبون في المضي قدمًا في التبرع بالأمشاج أو تقديم أجنتهم إلى الاستقبال بالإضافة إلى البيانات التالية غير المحددة للهوية: سنهم، حالتهم العامة كما يصفونها وقت التبرع، خصائصهم الفيزيائية، أسرهم ووضعهم المهني، البلد الذي ولدوا فيه، أسباب تبرعهم مكتوبة بواسطتهم.

1 - loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé (1) JORF n°0022 du 27 janvier 2016 .

والطبيب المذكور في الجزء الأول من هذه المادة هو المتلقي للمعلومات المتعلقة بتطور الحمل الناتج عن الإنجاب بمساعدة طبية مع متبرع خارجي ونتائجه ويقوم بجمع معلومات هوية كل طفل يولد بعد تبرع طرف ثالث بالإضافة إلى هوية الشخص المتلقي أو الزوجين.

كما يتم الاحتفاظ بالبيانات المتعلقة بالمانحين الخارجيين المذكورة في المادة 2143 -3 والبيانات المتعلقة بتبرعاتهم والأشخاص المولودين نتيجة لهذه التبرعات وكذلك هوية الأشخاص أو الأزواج المتلقين من قبّل وكالة الطب الحيوي في معالجة البيانات التي تكون مسؤولة عنها في تطبيق الفقرة 13 من المادة 1418-1 بشروط تضمن بشكل صارم أمنها وسلامتها وسريتها لفترة محدودة وكافية مع مراعاة الاحتياجات الناتجة عن الاستخدام المقصود بهذه البيانات، والتي تحدد بقرار من مجلس الدولة بعد رأي اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات والذي قد لا يتجاوز 120 عامًا.

تسمح هذه البيانات أيضًا لوكالة الطب الحيوي بضمان الامتثال للأحكام المتعلقة بالتبرع بالأمشاج المنصوص عليها في المادة 1244-4 وفقًا للبند ب 7 من المادة 5 من القانون رقم 2021-1017 المؤرخ 2 أغسطس 2021 تدخل هذه الأحكام حيز التنفيذ في تاريخ يحدد بمرسوم في اليوم الأول من الشهر الثالث عشر الذي يلي صدور هذا القانون.

ويجب على الشخص الذي في سن الرشد الوصول إلى البيانات غير المحددة للهوية المتعلقة بالجهة المانحة أو هوية الجهة المانحة الخارجية الاتصال بالهيئة المذكورة في المادة 2143-6.

وفقًا للفقرة (أ) من المادة 5 من القانون رقم 2021-1017 المؤرخ 2 أغسطس 2021 تدخل هذه الأحكام حيز التنفيذ في اليوم الأول من الشهر الثالث عشر الذي يلي صدور هذا القانون.

يتم تعيين لجنة للوصول إلى البيانات غير المحددة للهوية وهوية الجهة المانحة الخارجية من طرف الوزير المسؤول عن الصحة ويتم تحميله بالمهام التالية:

- الموافقة على طلبات الوصول إلى البيانات غير المحددة للهوية والمتعلقة بالمانحين الخارجيين وفقًا للإجراءات المحددة في مرسوم مجلس الدولة الصادر بموجب ف3 من المادة 2143-9.
- الموافقة على طلبات الوصول إلى هوية الجهات المانحة الخارجية وفقًا للإجراءات المحددة في مرسوم مجلس الدولة الصادر بموجب نفس الفقرة.
- مطالبة وكالة الطب الحيوي بإرسال بيانات غير محددة للهوية وهوية الجهات المانحة الخارجية.
- اتخاذ قرار بناءً على طلب الطبيب بشأن الطبيعة غير المحددة للهوية لبيانات معينة قبل إرسالها إلى وحدة التحكم في البيانات المذكورة في المادة 2143-4.
- جمع وتسجيل اتفاقية الجهات المانحة الخارجية التي لم تكن خاضعة لأحكام هذا الفصل في وقت تبرعهم للسماح بالوصول إلى بياناتهم غير المحددة للهوية وهوياتهم وكذلك نقل هذه البيانات إلى وكالة الطب الحيوي التي تخزنها وفقًا للمادة 2143-4.
- الاتصال بالمانحين الخارجيين الذين لم يكونوا خاضعين لأحكام هذا الفصل وقت تبرعهم وعندما يتلقى طلبات بموجب المادة 2143-5 من أجل التماس وجمع موافقتهم على إبلاغهم بالبيانات غير المحددة للهوية وهوياتهم وكذلك لنقل هذه البيانات إلى وكالة الطب الحيوي.

لتنفيذ هذه المهمة يمكن للمفوضية استخدام رقم تسجيل الأشخاص في الدليل الوطني لتحديد هوية الأشخاص الطبيعيين والرجوع إلى هذا الدليل ويتم تحديد شروط هذا الاستخدام وهذه الاستشارة بمرسوم في مجلس الدولة بعد رأي اللجنة الوطنية لمعالجة البيانات والحريات، واللجنة مخوّلة أيضًا بالرجوع إلى الدليل الوطني المشترك بين المستفيدين من التأمين الصحي من خلال المنظمات التي تقدم مزايا التأمين الصحي على عنوان الجهات المانحة الخارجية المذكورة أعلاه.

- إعلام ودعم المتقدمين والمتبرعين الخارجيين.

يتم الاحتفاظ بالبيانات المتعلقة بالطلبات المذكورة في المادة 2143-5 من قبل المفوضية في عملية معالجة البيانات التي تكون مسؤولة عنها وفي ظل ظروف تضمن بشكل صارم أمنها وسلامتها وسريتها لفترة محدودة وكافية، وتأخذ في عين الاعتبار الاحتياجات الناتجة عن الاستخدام المقصود من هذه البيانات والتي يتم تحديدها بمرسوم من مجلس الدولة بعد رأي اللجنة الوطنية لمعالجة البيانات والحريات والتي لا يمكن أن تتجاوز 120 عامًا.

وفقًا للفقرة (أ) من المادة 5 من القانون رقم 2021-1017 تدخل هذه الأحكام حيز التنفيذ في اليوم الأول من الشهر الثالث عشر الذي يلي صدور هذا القانون.

و تتكون اللجنة المذكورة من: قاضي الصلح الذي يترأسه، عضو السلطة الإدارية، أربعة ممثلين عن وزير العدل والوزراء المكلفين بالعمل الاجتماعي والصحة، أربع شخصيات مؤهلة يتم اختيارها لمعرفتهم أو خبرتهم في مجال الإنجاب بمساعدة طبية أو العلوم الإنسانية والاجتماعية، ستة ممثلين عن الجمعيات التي يقع غرضها في نطاق عمل الهيئة، ولا يمكن أن يكون الفرق بين عدد النساء وعدد الرجال أكبر من واحد، لكل عضو نائب، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، ويقع على عاتق أعضاء اللجنة الحفاظ على السرية وفي حالة الكشف من قبل عضو في اللجنة معلومات عن شخص أو زوجين تبرعوا بأمشاج أو وافقوا على تلقي أجنتهم أو عن شخص ولد نتيجة لهذه التبرعات يخضع للعقوبات المنصوص عليها في المادة 511-10 من قانون العقوبات.

وفقًا للبند ب 7 من المادة 5 من القانون رقم 2021-1017 تدخل هذه الأحكام حيز التنفيذ في تاريخ يحدد بمرسوم وفي موعد لا يتجاوز اليوم الأول من الشهر الثالث عشر الذي يلي إصدار هذا القانون.

يتم تحديد شروط وأحكام تطبيق هذا الفصل بموجب مرسوم مجلس الدولة الصادر بعد استشارة اللجنة الوطنية للحسابات والحريات وعلى وجه الخصوص:

- طبيعة البيانات غير المحددة للهوية المذكورة في ف1 من المادة 2143-3؛
- إجراءات تحصيل هوية الأبناء المنصوص عليها في 2 من نفس المادة 2143-3؛
- طبيعة المستندات التي يجب إرفاقها بالطلب المذكور في المادة 2143-5؛
- تشكيل وعمل اللجنة المذكورة في المادة 2143-6.

ونشير إلى أن المشرع الفرنسي يتناقض بشأن هذه المسألة فهو من جهة يقرر في مناسبات كثيرة أن التبرع يكون استثنائيا وفي حدود ضيقة، إلاّ أنه ومن خلال تتبّع نصوصه يتضح أنه يجيزه في أغلب الحالات.

وتشير إحصائية إلى أن حوالي 1250 طفل ينجبون سنويا مع اللجوء إلى متبرع خارجي، وبلغ معدل الحمل بعد التلقيح الصناعي عن طريق المحاولات الزوجية 12.6٪ في عام 2019 و22.3٪ أثناء التبرع بالحيوانات المنوية، ومعدل الولادة بعد التلقيح الصناعي عن طريق المحاولات الزوجية هو 10.8٪ و 19.6٪ مع الحيوانات المنوية المانحة.[1]

1 - Anne-Christine Della Valle: Insémination artificielle، comment ça se passe ?, https://sante.journal des femmes.fr.

إضافة إلى أنه بالرغم من تنظيمه لتقنية التبرع تنظيما مفصلا، إلاّ أنه بنسبة (85٪) من الفرنسيين يذهبون إلى الخارج للحصول على التبرع بالبويضات بسبب عدم كفاية الرعاية الطبية ونقص البويضات في فرنسا[1].

على الرغم من هذه الشروط والضوابط وخاصة الإجرائية منها إلاّ أن المشرع الفرنسي لم يوّفق في هذا الشأن حين سمح بالتبرع لأنها حتما ستؤدي إلى اختلاط الأنساب أو بيعها سرا مادام أنها ليست من صلب الزوجين فلا تؤثر على عاطفة الأبوة والأمومة.

ب- ضوابط التلقيح الصناعي عن طريق التبرع في القضاء الفرنسي:

يظهر بجلاء أن عملية التبرع من أكبر عمليات الإنجاب بمساعدة طبية المثيرة للمشاكل لدخول طرف ثالث فيها، فغالبا ما ينكر الزوجين الطفل الذي أنجباه عن طريق التبرع وخاصة في حالة الطلاق بينهما، وفي هذا الشأن رفعت العديد من المنازعات أمام القضاء الفرنسي نذكر البعض منها:

1- حكم محكمة النقض - الغرفة المدنية- 1 ، 14 أكتوبر 2020م الذي أيّد الحكم الصادر في 4 ديسمبر 2018م من قبل محكمة الاستئناف في إيكس أون بروفانس (الغرفة السادسة ب)، والذي تعود وقائع قضيته إلى أن رجل وامرأة يحملان الجنسية الفرنسية تزوجا في 8 سبتمبر 2012م، وفي 11 جوان 2013م أصدر قاضي محكمة الأسرة حكم يقضي طلاقهما بالتراضي، وبعد ذلك أنجبت السيدة طفل بعد اللجوء إلى الإنجاب بمساعدة طبية مع متبرع خارجي تم إجراؤه في إسبانيا واعترف به الزوج في 12 نوفمبر 2013م، إلاّ أنه تراجع عن هذا الاعتراف في 20 جانفي 2015م عن طريق دعوى قضائية، وقبّل القضاء طلبه وصدر حكم لصالحه في 07 جويلية 2016م على أساس أن الخبرة الطبية أثبتت أنه ليس الأب البيولوجي للطفل.

استأنفت السيدة حكم قبول إلغاء الاعتراف بالأبوة على أساس المادة 311 - 20، في النسخة المطبقة على الحالة، والتي بموجبها يجب على الأزواج أو المتعايشين اللجوء إلى المساعدة الطبية التي تتطلب تدخل جهة مانحة خارجية، أن يمنحوا أولاً، في ظل ظروف تضمن السرية، موافقتهم على القاضي أو كاتب العدل، الذي يبلغهم بالنتائج المترتبة على تصرفهم فيما يتعلق بالبنوة، وأن الموافقة الممنوحة على الإنجاب بمساعدة طبية تحظر أي إجراء لغرض الطعن في البنوة ما لم يتم حرمان الموافقة من التأثير، ولا سيما في حالة تقديم طلب الطلاق قبل تحقيق الإنجاب بمساعدة طبية، إلاّ أن القضاء رفض طلبها[2].

وبهذا يكون القضاء الفرنسي يعترف بالتلقيح الاصطناعي بجهة خارجية متبرعة لأنه ناقش مسألة البنوة ولم يناقش مسألة تدخل المتبرع في عملية الإنجاب؛

2- حكم محكمة النقض- الغرفة المدنية - 1،28 فيفري 2018م الذي أيّد حكم محكمة استئناف " إكس أن بروفانس " 24 نوفمبر 2016م والذي يقضي برفض طلب التبني الكامل لسيدة أنجبت طفل مع سيدة أخرى عن طريق الإنجاب بمساعدة طبية عن طريق متبرع مجهول، على أساس أن المتبرع المجهول لاتربطه علاقة زوجية مع والدة الطفل، وأيضا على أساس أن التبني لا ينبغي تمديده ليشمل امرأتين غير متزوجتين ومنفصلين منذ عام 2006م بسبب الانفصال العاطفي وتعارضه مع مصلحة الطفل.

1 - Virginie Rozée, Elise de La Rochebrochard. Cross-border reproductive care among French patients eligible for ART funding in France, Reuve *Human Reproduction*, 2013, 28 (Suppl. 1), pp.i137.

2 -Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 14 octobre 2020, N° de l'affaire 19-12.373 19-18.791, https://www.legifrance.gouv.fr2022/09/03 تاريخ التصفح

فمناقشة العلاقة بين السيدتين وبين والدة الطفل والمتبرع المجهول، والسكوت عن إجراء التلقيح بمتبرع مجهول دليل على أن القضاء الفرنسي يعترف بالإنجاب بهذه التقنية[1].
من هذه الأحكام والقرارات القضائية نستنتج أن القضاء الفرنسي يعترف بعمليات الإخصاب الصناعي سواء بين الزوجين أو تدّخل الغير لأنه في مناسبات عدة ناقش المسائل المرتبطة به ولم يناقش التلقيح في حد ذاته، وأيضا لم يعترف بتأجير الأرحام.
من خلال دراسة ضوابط وشروط التلقيح الصناعي في التشريع والقضاء الفرنسيين نستنتج أنهما نظموه تنظيما محكما وخاصة من جانب الشكل والإجراءات، إلاّ أنهما لم يوّفقا في أغلب التقنيات من جانب المضمون لأنهما سمحا للمرأتين ولغير الزوجين بإجراء التلقيح، وإجرائه أيضا عن طريق التبرع، وهذا ما أدى إلى كثرة النزاعات فيما يتعلق بالنسب والبنوة والأمومة والتبني والقضايا المعروضة على القضاء خير دليل.

الفرع الثاني: ضوابط التلقيح الصناعي في القانون الجزائري

قبل الحديث عن موقف المشرع الجزائري بشأن التلقيح الاصطناعي نشير إلى وجود تعارضات زمنية في النص على هذه التقنيات:

الأول: ورد خبر مفاده أن الجزائر مستثناة من التشريعات العربية التي لم تنص التلقيح الاصطناعي وجاء فيه أيضا " أن الجزائر تبيح التلقيح الاصطناعي، والمجلس الإسلامي الأعلى قال بأنه غير محرم في نظر الشريعة الإسلامية "[2].

إلاّ أنه بالرجوع إلى قانون الأسرة وقانون الصحة العامة وترقيتها ومدونة أخلاقيات مهنة الطب[3] لم نجد ما يؤكد ذلك.

الثاني: في حوار أجراه رئيس مصلحة طب النساء والتوليد بمستشفى نفيسة حمود "بارني" مع جريدة المساء الجزائرية بتاريخ 30 جويلية 2014 أورد فيه أنه مرّت 23 سنة على آخر عملية تلقيح صناعي أجريت بمستشفى نفيسة حمود "بارني" بحسين داي في عام 1991 في عهد المجاهدة الطبيبة نفيسة حمود لتتكرّر تجربة التخصيب السنة الماضية أي سنة 2013 وتتكلل بالنجاح وذلك بميلاد توأم بنت وولد في 11 جويلية على يديه، وأوضح أن العمل بالتلقيح الاصطناعي يعود إلى التسعينيات في هذا المركز الذي يعتبر الأول في الجزائر وإفريقيا ككل، وتلته عمليات أخرى ناجحة خلال سنتي 1992 و1993.[4]

الثالث: ورد خبر يفيد بأن الجزائر تتواجد فيها 8 عيادات للمساعدة الطبية على الإنجاب، 4 منها بالعاصمة وواحدة بعنابة وواحدة بقسنطينة وعيادتان بوهران، وأول عيادة للمساعدة على الإنجاب في الجزائر حسب وزارة الصحة هي عيادة الفرابي بعنابة سنة 1999م، ثم عيادة فريـال بالعاصمة سنة 2000م وعيادة الأبيار بالعاصمة سنة 2002م وابن رشد بقسنطينة سنة 2003م ثم كل من عيادة بن صغير بوهران وتيزيري بالعاصمة سنة 2004م، وبعدها عيادة مخزن الأسرار بوهران سنة 2006م وآخرها عيادة الوالدين بالعاصمة في مارس 2007م، في انتظار أن تفتح عيادة البرج بالعاصمة مركزا

1 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 28 février 2018, N° de l'affaire 17-11.069, https://www.legifrance.gouv.fr2022/09/03 تاريخ التصفح

2- جريدة صوت الشعب بتاريخ 20-11-1984م، أشار إليه زياد سلامة: أطفال الأنابيب، مرجع سابق، هامش ص 239.

3- المرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المؤرخ في06/07/ 1992المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب، ج ر52 لسنة 1992.

4- مقران مجطوح: نحن بحاجة إلى فتح مراكز للتلقيح الاصطناعي لتلبية الطلبات، مقابلة صحفية مع جريدة المساء حاورته نادية شنيوني بتاريخ 2014/07/30، https://www.el-massa.com/dz تاريخ التصفح 2020/04/02م.

للمساعدة الطبية على الإنجاب في غضون الأربعة أشهر المقبلة بعد استقدام أحدث التقنيات والعتاد الطبي في انتظار تكوين الفريق الطبي المشرف على العملية[1].

الرابع: ورد في موقع صحيفة البيان الإماراتية بتاريخ 2000/09/29م أن هناك تقارير صحفية في العاصمة الجزائرية وردت أمس تفيد بأن فريقا طبيا في أحد المستشفيات الخاصة بالجزائر نجح في تجربة إنجاب أول طفل عن طريق التلقيح الصناعي (الأنابيب)، وأكد أحد أعضاء الطاقم الطبي المكوّن من ثلاثة أطباء لصحيفة " الخبر الجزائرية " أن العملية التي أجريت أمس الأول وتمت بنجاح حيث أنجبت الأم البالغة من العمر 36 عاما ولدا في صحة جيدة خال من أي تشوّهات خلقية، وكانت الولادة قيصرية لتجنب أية مخاطر أو تأثيرات جانبية على صحة الأم والجنين في مثل هذه الحالات من الحمل الذي دام 36 أسبوعا[2]؛

الخامس: أن وزارة الصحة أصدرت التعليمة الوزارية رقم 300 المؤرخة في 12 ماي 2000م المتعلقة بأفضل الممارسات السريرية والعيادية التي تنظم عمليات التلقيح الاصطناعي[3] ونصت فيها على السن الواجب توّفره في الزوجين قبل أن ينص المشرع على التلقيح الاصطناعي بالأمر 05-02 المتعلق بقانون الأسرة الجزائري[4].

من خلال ما تقدّم نستنتج أن الجزائر تعترف بعمليات التلقيح الصناعي قبل تعديل 2005م، لكن السؤال الذي يبقى مطروحا هو لماذا تأخر المشرع الجزائري في النص عليها طول هذه المدة؟ و ماهو السند والمسوّغ القانوني لعمليات التلقيح التي أجريت قبل تعديل 2005م الإجابة على السؤال الأول متعلقة بالسياسة التشريعية، والثاني نقول إن السند القانوني هو المادة 222 من ق أ ج التي تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية في حالة عدم وجود نص في هذا القانون، ولا يمكن القول بأن هذه العمليات تمت خارج الإطار الشرعي.

توّفر عوامل وتحفيزات جعلت المشرع الجزائري يعدّل قانون الأسرة بالأمر 05–02 ويسمح بهذا النوع من التقنيات ويضبطه بالمادة 45 مكرر المضافة (أولا)، حيث وجد أن هذه التقنيات قد أطّرت من قبّل فقهاء الإسلام وتنظيمها تنظما محكما، وازدياد عدد المصابين بمرض العقم ورغبتهم في تجاوزه -300 ألف جزائري مُصابون بالعقم مقابل ثماني عيادات متخصصة في أطفال الأنابيب[5] -، إضافة إلى قدرة

1- زوجات يرهنّ ذهبن ورجال يبيعون بيوتهم من أجل طفل الأنابيب، الشروق أونلاين الجزائرية بتاريخ 29 أكتوبر 2008، https://www.echoroukonline.com تاريخ التصّفح 2020/04/01م.

2- إنجاب أول طفل أنبوبي في الجزائر، موقع صحيفة البيان الإمارتية بتاريخ 29 سبتمبر 2000م، https://www.albayan.ae/culture، تاريخ التصفح 2020/04/02.

3- تعليمة وزارية مشار إليها في، قاسم العيد عبد القادر: التلقيح الاصطناعي: تعريفه – نشأته – وموقف المشرع الجزائري منه، م ع ق إ، ع 03، كلية الحقوق، جامعة بلعباس، الجزائر، 2007م، ص 210.

4- الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27م، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج ر ج ع 15.

5- فضيلة مختاري: 80 مليون لا تكفي لإنجاب ولد أنابيب 300 ألف جزائري مُصابون بالعقم مقابل ثمانية عيادات متخصصة في أطفال الأنابيب جريدة الشروق اليومي يوم 27/ 07/ 2010، https://www.echoroukonline.com تاريخ التصفح 2020/04/02.

وكفاءة الطواقم الطبية الجزائرية للعمل في هذا الميدان[1]، ثم تدارك عجز هذه المادة بتعديل قانون الصحة بالقانون 2018- 11[2] (ثانيا).

أولا- ضوابط التلقيح الاصطناعي في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة:

يعتبر التشريع الجزائري من التشريعات العربية السبّاقة التي نظمت تقنيات الإنجاب الصناعي - مقارنة مع العديد من الدول - لما له من دور في إسعاد العديد من الأسر التي لم يكتب لها الإنجاب، وسار في ذلك على خطى فقهاء الإسلام الذين أجازوه ووضعوا له جملة من الضوابط والشروط حتى لا يكون وسيلة عبث وفساد في يد فئة منعدمة الضمير، حيث عدّل قانون الأسرة وأضاف المادة 45 مكرر وسمح به بتوافر جملة من الشروط:

- 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.

من خلال هذه الشروط يتضح أن المشرع حذا حذو غالبية فقهاء الشريعة الإسلامية فقد أجاز التلقيح وأحاطه بجملة من الشروط والضوابط حتى لا يبقى وسيلة في يد المتلاعبين.

1- أن يكون الزواج شرعيا: فيعتبر هذا ركن أساسي للجوء إلى تقنيات التلقيح الاصطناعي، فلا بد أن يرتبط كل من الرجل والمرأة بعلاقة زوجية صحيحة، والزواج الشرعي الصحيح هو الزواج المستوفي لجميع الأركان و الشروط المنصوص عليها في المواد 07 وما بعدها من ق أ ج ، وهذا نابع من حرص المشرع على صون الأسرة والمجتمع من تعكّر طهرهما. ونابع أيضا من ربط المشرع بين النسب والزواج الصحيح، فالأصل أن الزواج الصحيح هو أقوى سبب قانوني يثبت به النسب.

لكن هل يجوز لرجل وامرأة مرتبطين بعقد عرفي اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي أم لا؟ الجواب: لا يمكن لهما ذلك حتى يقوما بتثبيت زواجهما لدى الجهات القضائية ليكون هذا التثبيت مسوّغ قانوني يقدم لمراكز الإنجاب الطبي المساعد، والمسألة هنا تتعلق بالإثبات وليس بصحة الزواج، فالزواج العرفي متى كان مكتمل الأركان يعد زواجا صحيحا، لكن ما ينقصه هو الإثبات، لأن المراكز الصحية التي تشرف على التلقيح الإصطناعي تطلب من الرجل والمرأة المقبلين على هذه العملية تقديم ما يثبت وجود الزواج، والزواج وفقا لقانون الأسرة الجزائري يثبت إما بعقد رسمي وهذا هو الأصل وإما بموجب حكم قضائي وهذا هو الاستثناء.

2- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما: فالرضا هو الموافقة الحرة الصريحة المستنيرة المستوفية لجميع الشروط (الكتابة- السن الواجب قانونا- سلامة الإرادة من العيوب- رضاهما معا)[3] ، ولا يكتمل هذا الشرط إلاّ بشرط أخر وهو أن يتم التلقيح و الرابطة الزوجية قائمة فعلا أي أثناء حياة

1- عباس بوسندة: الحماية الجنائية للإنجاب البشري، مجلة الراشدية، ع 02، المركز الجامعي معسكر، الجزائر، 2010، ص 80.

2- قانون رقم 2018-11 المؤرخ في 02 جويلية 2018 المتعلق بالصحة، ج ر ج ع 46 لسنة 2018م.

3- جيلالي تشوار: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 57 وما بعدها/ العربي بلحاج: المبادئ الشرعية والقانونية والأخلاقية التي تحكم عملية التلقيح الاصطناعي في ضوء قانون الأسرة الجزائري الجديد والمقارن، م ع ق إ، ع 15، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2013، ص 18 ، ص 19.

الزوجين وهذا سد لباب التلقيح بعد الوفاة[1]؛ ففضلا على أن التلقيح بعد الوفاة يتنافى مع أحكام الشرع كما سبق وأن أشرنا إليه، فإنه لا يكون عدلا أن نساعد على إنجاب أطفال يتامى قبل أن يتكوّنوا في بطون أمهاتهم، لأن رابطة النسب قائمة على إمكان التلاقي، والتلاقي قائم على حياة الزوجين، لأنه يستحيل وجود تلاقي شرعي في حالة وفاة أحد الطرفين[2].

وهنا نشير إلى أن المشرع لم يتطرق لمسألة تخلف شرط الرضا حول مسألة الإنجاب في حد ذاتها، بمعنى هل يمكن للطرف الآخر طلب الانفصال أم لا في حالة مخالفة أحد الطرفين لشرط عدم الإنجاب؟ مع العلم أن حق الإنجاب مشترك بينهما. يجيب البعض على أنه إذا لم يكن الرفض يستند لعذر شرعي مقبول فإنه يعد خطأ مبررا لحل الرابطة الزوجية، فإذا كان من الرجل فيحق للمرأة طلب التطليق، وإذا كان من المرأة فيحق للرجل ممارسة حقه في الطلاق وهذا إستنادا للمواد 04 و36 فـ1 وف 2 و53 من ق أ ج[3].

وماذا يترتب إذا كان رفض أحد الزوجين للإنجاب شرط مدرج في عقد الزواج أو بعقد لاحق له حسب نص المادة 19 من ق أ ج التي تسمح للزوجين بإشتراط أي شرط يريانه ضروري ولا يتنافى مع أحكام قانون الأسرة؟

نجيب: أنه لا يمكن للزوجين إتخاذ المادة 19 من ق أ ج سندا لإدراج شرط يقضي بعدم إنجابهما للأولاد لأن هذا يخالف مبدأ من مبادئ الزواج المنصوص عليها في المادة 04 من ق أ ج التي توضح بأن من أهداف الزواج المحافظة على الأنساب، فالمشرع عندما سمح في المادة 19 للزوجين إدراج شرط يريانه ضروري يقصد شروط عمل الزوجة- مكان السكن ...الخ، ولا يقصد شرط عدم الإنجاب الذي يعد مقصدا من مقاصد الشريعة الإسلامية التي يهدف إلى تكثير المسلمين وعمارة الأرض. فالاتفاق على عدم الإنجاب مطلقا يعد من الاتفاقات الباطلة التي تتضمن تعسفا ومخالفة للمبادئ التي يقوم عليها عقد الزواج وهو يشبه تماما الاتفاق على عدم الوطء مطلقا، لكن يجوز الاتفاق على عدم الإنجاب لمدة معينة أو الاتفاق على عدم الانجاب لوجود مانع طبي كأن يتأكد الزوجان طبيا أنهما لا ينجبان إلاّ أطفالا مرضى أو معوّقين.

لصحة شرط الرضا المتوّقف عليه التلقيح إشترط المشرع توّفر الأهلية الكاملة وهي بلوغ سن 19 سنة كاملة حسب المادة 40 من ق م ج والمادة 86 من ق أ ج، فحول هذه المسألة إستوقفني ملمح دقيق وهو إذا كانا الزوجين أو أحدهما لم يبلغ هذا السن وأبرم عقد الزواج عن طريق الترشيد فهل يمكنه اللجوء إلى عمليات التلقيح الإصطناعي أم أن الترشيد هو رخصة لإبرام عقد الزواج وليس رخصة للتلقيح؟

حسب نص الفقرة 2 من المادة 7 من ق أ ج المعدّلة التي تنص على أن (الزوج القاصر يكتسب أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق وإلتزامات)، نفسّر أن إرادة المشرع تنصرف إلى عدم إمكانية ذلك، لأن حصول الزوج القاصر على هذه الأهلية متعلق بالدعاوى القضائية وليس التصرفات الأخرى التي من ضمنها التلقيح الصناعي.

1- زكية حميدو تشوار: شروط التلقيح الاصطناعي في ضوء النصوص المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، م ع ق إ، ع 04، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2006، ص 90، ص 91.

2- مراد بن الصغير: التأصيل الفقهي (الشرعي) والقانوني للتلقيح الاصطناعي وأثره على الرابطة الأسرية، مجلة الحجة تصدر عن منظمة المحامين لناحية تلمسان، ع 01، الجزائر، 2007م، ص 87.

3- جيلالي تشوار: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 66.

أما عن حالتي المجنون والمعتوه الأمر فيهما محسوم لا يمكنهم اللجوء للتلقيح، لكن ماذا عن السفيه؟ الجواب: المادتين 101 و 107 من ق أ ج تلحقان السفيه بالمجنون والمعتوه بعد الحكم بالحجر عليه وتكون تصرفاته باطلة، وقبل الحكم تصرفاته صحيحة إلاّ إذا كان السفه ظاهر بيّن[1].

ونشير أيضا إلى أن المشرع الجزائري إشترط لإجراء التلقيح حياة الزوجين ونأى بنفسه عن الخلاف الذي حصل بين الفقهاء حول مسألة التلقيح قبل انقضاء العدة.

3- أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما: وهذا حفاظا على كلية من الكليات الخمس للشريعة الإسلامية وهي حفظ النسل الذي يشمل النسب سواء بالنسبة للجنين من الاختلاط أو بالنسبة للزوجة بأن تكون مختصة بزوجها فقط، لأنه لا يستساغ إدخال طرف ثالث في عملية الإنجاب[2].

4- عدم جواز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة:

إقتبس المشرع الجزائري هذا الحظر من أحكام الشريعة الإسلامية التي تمنع إقحام رحم بديلة عن الزوجة للقيام بمهمة الحمل، حيث منع ذلك صراحة بنص المادتين 45 مكرر فقرة أخيرة من قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر05 – 02 بقولها: (...لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة)، ومنع التبرع بالبويضات وبالأجنة الزائدة عن الحاجة بين الضرات أو أي امرأة أخرى بنص م 374 من القانون 18-11 المتعلق بالصحة التي تنص: (يمنع التداول، لغاية ... التبرع .... وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة: ... بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر أو لا، لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت أختا أو أمّا أو بنتا ...)، ورتّب له جزاء عقابي بنص المادة 435 من نفس القانون بقولها: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 374 من هذا القانون المتعلقة ...، بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج).

ويمكن تدعيم هذه النصوص بجزاءات عقابية أخرى حتى وإنها لم ترد في سياق التلقيح باستعمال الأم البديلة، تتمثل في المادتين 320 والمادة 321 من ق ع ج، فالمادة 320 تناولت نماذج جرمية تتعلق ب:

- تحريض الأبوين أو أحدهما على التخلي عن طفلهما المولود أو الذي سيولد وذلك بنية الحصول على فائدة؛

- الحصول من أبوين أو أحدهما على عقد يتعهدان بمقتضاه التخلي عن طفلهما الذي سيولد أو محاولة ذلك، وكذا الحيازة أو استعمال هذا العقد أو محاولة ذلك؛

- الوساطة للحصول على طفل أو محاولة ذلك بنية الكسب.

فرضت لها عقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 20000 دينار.

وتشدّد العقوبة بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500000 إلى 1000000 دج إذا قدّم طفل على أنه ولد لامرأة لم تلده في ظروف من شأنها يتعذر التحقق من شخصيته حسب المادة 1/321 من ق ع ج.

والمادة 321 (القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006) نصت على نماذج جرمية آخرى في الغالب تصدر من مراكز الإنجاب بمساعدة طبية أو المستشفيات والعيادات الخاصة بالأمومة والطفولة،

1- جيلالي تشوار: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، المرجع نفسه، ص 57.

2- أنظر زكية حميدو تشوار: شروط التلقيح الاصطناعي في ضوء النصوص المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 94.

ولبشاعتها شددّ المشرع عقوبتها، حيث يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من نقل عمدا طفلا، أو أخفاه، أو استبدل طفلا آخر به أو قدّمه على أنه ولد لإمرأة لم تضع، وذلك في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقق من شخصيته.

وإذا لم يثبت أن الطفل قد ولد حيا، فتكون العقوبة الحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

وإذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا، فيعاقب بالحبس من شهر (1) إلى شهرين (2) وبغرامة من 10.000 دج إلى 20.000 دج.

غير أنه إذا قدم فعلا الولد على أنه ولد لإمرأة لم تضع حملا، بعد تسليم اختياري أو إهمال من والديه، فيعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجريمة المحددة في الفقرات أعلاه، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون.

تطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادتين 18 مكرر، وفي المادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.

والمراد من هذا التشديد حماية الأطفال من التلاعب بنسبهم أو حالتهم المدنية أو إرغامهم على العيش في أسر لا ينتسبون إليها تحرمهم عاطفة الأبوّة والأمومة، وفعل المشرع حسنا حينما شددّ في هذه الجرائم لأنه إذا غاب الردع في هذه المسائل تحدث كوارث يصعب تداركها.

وهذا حفاظا على طهر الأنساب من تدخل طرف ثالث في عملية الإنجاب[1]، ودفعا للشقاق حول من هي الأم الحقيقية وإلى من ينسب الجنين إلى صاحبة البويضة أم صاحبة الرحم؟ إضافة إلى محاذيرها الشرعية الكثيرة ككشف العورة واختلاط الأنساب.. الخ، واستنادا للأدلة التي اعتمدها فقهاء الإسلام في هذه الصورة.

ثانيا: ضوابطه في التعليمة الوزارية رقم 300 المؤرخة في 12 ماي 2000 و المتعلقة بالممارسات العيادية والسريرية للمساعدة الطبية على الإنجاب:

إشترط المشرع في هذه التعليمة على أنه لا يمكن اللجوء لعمليات الإنجاب بمساعدة طبية إلاّ بعد إجراء مقابلات بين الزوجين والطاقم الطبي المعالج الذي يبيّن لهما الأسباب التي تحول دون تحقيق الإنجاب والبروتوكول المناسب لهما ونسبة نجاح العملية والأضرار المحتمل إصابتهما بها كالحمل المتعدد أو التشوهات ... الخ؛

- خالد شبوعات: الحماية القانونية للجنين، مرجع سابق، ص 1.65

أما بالنسبة للشرط الثاني يتمثل في الضرورة أي تأكد إصابة أحد الزوجين أو كلاهما بمرض العقم وهذا حتى لايتم اللجوء لهذه العمليات على سبيل التجربة أو الفضول أو لأهداف غير مشروعة كما حدث في بعض الدول.

ثالثا- ضوابط التلقيح الاصطناعي في القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة:

بداية نشير إلى أن المشرع عرّف المساعدة الطبية على الإنجاب بنص المادة 370 /1 من ق ص ج على أنها (نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبيا.
وتتمثل في ممارسات عيادية وبيولوجية وعلاجية تسمح بتنشيط عملية الإباضة والتلقيح بواسطة الأنابيب ونقل الأجنة والتخصيب الاصطناعي).
فتدارك المشرع الجزائري قصور المادة 45 مكرر من ق أ ج بتعديل قانون الصحة وذلك بإضافة جملة من الضوابط والشروط:

- شرط الضرورة بنص المادة 370 /1 بقولها: (المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبيا...)، ونرى أنه كان من المفروض أن يكون هذا الشرط إلى جانب الشروط الأخرى منذ البداية وذلك حتى لا يتخذ البعض هذه العمليات على سبيل التجربة أو الفضول؛ فلا يتم اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي إذا كان الإنجاب بطريقة طبيعية ممكنا.
- التأكيد على أهمية الشروط المنصوص عليها في المادة 45 مكرر، بنص المادة 371 ف 1 من ق ص ج المعدّل والتي تنص: (تخصص المساعدة الطبية على الإنجاب حصريا، للاستجابة لطلب يعبّر عنه رجل وامرأة في سن الإنجاب، على قيد الحياة، يشكلان زوجا مرتبطا قانونا، يعانيان من عقم مؤكد طبيا ويوافقان على النقل أو التخصيب الاصطناعي، ولا يمكن اللجوء فيها إلاّ للحيوانات المنوية للزوج وبويضة الزوجة دون سواهما، مع استبعاد كل شخص آخر)، ويترتب على مخالفة هذه المادة عقوبة الحبس من خمس سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج حسب نص المادة 434 من نفس القانون .
- إضافة وجوب تقديم الزوجين لطلب كتابي يفرغان فيه موافقتهما على إجراء الإخصاب الصناعي وذلك بالمادة 371 ف 2 بقولها: (... يقدم الزوج والزوجة كتابيا، وهما على قيد الحياة، طلبهما المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، ويجب عليهما تأكيده بعد شهر (1) واحد من تاريخ استلامه من الهيكل أو المؤسسة المعنية)، وهذا حتى يكون لهما سندا في مواجهة مراكز المعالجة، أو في مواجهة بعضهما البعض في حالة الخلاف.
- النص على أن يتم التلقيح الاصطناعي على يد ممارسين معتمدين ومؤهلين وفي مراكز أو مخابر مرخصة، ورتّب لها جزاء عقابي بنص المادة 433 في حالة المخالفة.
- مراقبة مراكز الإنجاب الصناعي من قّبل المصالح الصحية المختصة وإلزامها بتقديم تقرير سنوي عن جميع نشاطاتها (المادة 373/ 2).
- إضافة البيو- أخلاقيات المتعلقة بالإنجاب الطبي المساعد وما يتصل به (المادة 354).

على الرغم من أن المشرع يعتبر موفق إلى حد كبير في وضع الضوابط والشروط للتلقيح الإصطناعي خاصة لما تقيّد بأحكام الشريعة الإسلامية، إلاّ أنه يؤخذ عليه بعض القصور أهمه:

- إغفال النص على النسب الناتج عن هذه العمليات، فهو لم ينص عليه في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، ولم يضف فقرة ثانية للمادة 41 التي تعتبر أصل في النص على النسب[1].

- إغفاله النص على اللقائح الفائضة ومآلها.

بالإضافة إلى أنه لم يدعم هذا النص بنصوص تنظيمية وعقابية يتناول فيها:

أ- بالنسبة للمسائل التنظيمية:

- إجراءات عمل مراكز الإنجاب الصناعي؛
- مسؤولية الطبيب والزوجين الراغبين في التلقيح في حالة انتفاء أحد الشروط؛
- الإجراءات الإدارية المتخذة في حق المراكز المخالفة للقانون كغلق المركز وسحب الترخيص مثلا؛
- مصير اللقائح الزائدة عن الحاجة؛
- لم يسند أي مهمة رقابة أو الإشراف على عمليات التلقيح الإصطناعي للمجالس الوطنية لأخلاقيات مهنة الطب التي يفترض أنها طرف رئيسي في هذه العمليات.

ب- بالنسبة لتجريم بعض الأفعال:

- العقوبات المترتبة عن انتفاء أحد الشروط، باستثناء شرط أن يكون التلقيح بين زوجين وتجمعهما رابطة زوجية شرعية التي نصت عليه المادة 371 من ق ص ج الجديد ورتب له جزاء عقابي نص عليه في المادة 434 من نفس القانون؛
- الجرائم والعقوبات المتعلقة بسرقة اللقائح وخلطها عمدا؛
- الجرائم المتعلقة بمزج اللقائح الآدمية مع اللقائح الحيوانية؛
- الجرائم المتعلقة ببيع المنتجات الأدمية للأجنة المخبرية؛
- الجرائم المتعلقة بانتزاع أنسجة وخلايا الأجنة المخبرية.[2]

إضافة إلى هذا أنه لم يتناول - المشرع - ومعه الفقه مسألة في غاية الأهمية وهي طبيعة إلتزام الطبيب المعالج هل هو بذل عناية أم تحقيق نتيجة؟

إذا كان إلتزامه ببذل عناية فمسؤوليته تنتفي بمجرد قيامه بمجهودات صادقة ويقظة تتفق مع الأصول العلمية المستقرة لدى أهل مهنة الطب، ويسأل في حالة تقصيره في مسلكه الطبي حيث لا يصدر هذا التقصير من طبيب مثله في نفس الظروف.

أما إذا كان إلتزامه تحقيق نتيجة فيكون تحت طائلة المسؤولية تحقيق الحمل والإنجاب وهذا الأمر صعب جدا.

حسب رأيي أن إلتزام الطبيب في عمليات التلقيح الإصطناعي هو بذل عناية وتحقيق نتيجة في نفس الوقت، ففيما يتعلق بالفحوصات والتحاليل الطبية والأشعة والإستخدام الأمثل للأجهزة وتعقيمها ووصف الأدوية المناسبة وتهيئة الظروف هو تحقيق نتيجة لأن بإمكانه ذلك.

أما ما يتعلق بحصول الحمل والإنجاب فإلتزامه بذل عناية، لأن ذلك خارج عن قدرة البشر فهو بمشيئة الله عزوجل، فإذا حصل مولود فبقدرته وإذا لم يحصل فكذلك بقدرته وما على الأزواج في هذه الحالة إلاّ التسليم بالقضاء والقدر.

1- زكية حميدو تشوار: شروط التلقيح الاصطناعي، مرجع سابق، ص 90.

2- خالد شبوعات، نور الدين زرقون: تحليل المادة 45 مكرر من قانون الأسرة الجزائري المتعلقة بالتلقيح الاصطناعي، على ضوء التطورات الطبية الحديثة وقانون الصحة الجديد 18-11، مجلة دفاتر السياسة والقانون جامعة ورقلة، المجلد 13، ع 02 (2021)، ص 53 وما بعدها.

وكذلك لم يتناول مسألة مهمة لا تقل أهمية عن سابقتها وهي المسؤولية والتعويض عن تفويت الفرصة؟ فإذا توافرت أركانها بوجود فرصة من الصعب الوصول إليها بسهولة، وأن هذه الفرصة حقيقية للحصول على الولد لايمكن الحصول عليها مرة أخرى إلاّ بمجهودات جبّارة وأموال طائلة ووقت طويل، وإصابتهم بضرر معنوي كبير نتيجة هذا الفشل، وثبوت تقصير الطبيب في ذلك، فيمكن للزوجين الرجوع على المركز بدعوى التعويض عن الضرر المادي وهي الأموال التي أنفقاها، وعن الضرر المعنوي المتمثل في حالة الحزن واليأس الذين أصابهما.

أما عن موقف القضاء بشأن عمليات التلقيح الاصطناعي فإننا لم نجد أحكاما قضائية تبين موقف القضاء الجزائري من هذه العلميات ـ بكل تحفظ وفي حدود بحثنا في المجلات القضائية المنشورة ـ ومرّد ذلك أن اللجوء لهذه التقنيات في الجزائر لازال ضئيلا إما لسبب جدّة هذه التقنيات وتخوّف الكثير من الأسر الجزائرية منها أو لنقص خبرة المراكز العاملة في هذا المجال.

من خلال دراسة الضوابط المنظمة لعمليات الإنجاب بمساعدة طبية التي وضعها المشرع الجزائري سواء في قانون الأسرة أو قانون الصحة يتضح أنه بالرغم من وجود بعض النقائص التي تحتاج إلى تعديل، إلاّ أنها كانت كافية وكفيلة للتنظيم والتأطير ومرّد هذا التوفيق هو السير على نهج فقهاء الشريعة الإسلامية الذين نظموا هذه العمليات بضوابط محكمة.

الفصل الثاني: التوجيه نحو الإنجاب بالاستعانة ببعض التقنيات الطبية

يتعسر على الأزواج في حالات عدة الإنجاب بالزرع المباشر- أي دون اللجوء للتقنيات المساعدة ـ وذلك بسبب وجود خلل أو عيوب وراثية في المني والبويضات المراد زرعهما، أو عدم صلاحيتهما للزرع، مما يدفعهم اللجوء لمراكز الإخصاب الصناعي للاستعانة بالتقنيات المساعدة على تحقيق الهدف المنشود.

هذه التطبيقات عديدة ومتنوعة منها ما هو مشروع ومنها ما هو غير ذلك، لا يسّعنا ذكرها كلها لذلك فإننا نقتصر على أهمها، وهي المتعلقة بتطبيقات الهندسة الوراثية التي تعتبر ثورة القرن (مبحث أول)، وتقنية تخزين الأجنة التي تعتبر كذلك لصيقة بعمليات التلقيح الاصطناعي يلجأ لها لإعادة الزرع في حالة فشل العملية الأولى إن قدّر ذلك (مبحث ثان).

المبحث الأول: الاستعانة بتطبيقات الهندسة الوراثية

تعد تقنية التدخل الجيني من أهم تطبيقات الهندسة الوراثية التي يستعان بها لتحقيق غرض الإنجاب (مطلب أول) والتي تبدأ بالفحص الجيني على اللقائح لمعرفة ما إذا كانت مصابة بالمرض الوراثي أم لا؟ وتنتهي بالعلاج الجيني الذي حل محل الأدوية لعلاج عدة أمراض وراثية وذلك بالتعامل مع الجينات مباشرة بانتزاع الجين المعيب وإحلال محله جين سليم، أو تثبيط الجين المريض وذلك لإنجاب مواليد أسوياء ليس لديهم أيّة اعتلالات أو تشوّهات. والتقنية الأخرى هي الاصطفاء الجنسي أي اختيار جنس معين في حالة التثبت من أن المرض يصيب جنس دون آخر أو الرغبة في جنس معين (مطلب ثان)، إلاّ أن الواقع يثبت أن هناك حيد عن هذا الأصل، إذ أصبح هدف هذه التقنيات في بعض الحالات هو إنجاب مواليد بمواصفات محددة حسب رغبة الأزواج من حيث لون البشرة ـ لون العينين- لون الشعر-نسبة الذكاء ـ الطول- نوع الجنس.... الخ.

وسنحاول دراسة هذه التقنيات من خلال بيان مضمونها، أحكامهما الشرعية والقانونية، وضوابطهما سواء جوازا أو تقييدا أو منعا.

المطلب الأول: التدخل الجيني

عرف العالم عدة أمراض سببها خلل في جينات الإنسان سواء جين واحد أو عدة جينات بمساعدة عوامل بيئية متعددة تؤدي إلى تشوّهات خلقية وأمراض وراثية خطيرة، فللقضاء على هذه الأمراض سعى العلماء والأطباء بالإستعانة بتطبيقات الهندسة الوراثية إلى علاجها، فأهتدوا إلى تقنية التدخل الجيني الذي يبدأ بفحص اللقيحة لمعرفة إصابتها بالمرض من عدمه، ثم ينتقل إلى تقنية العلاج الجيني في حالة التأكد من إصابتها، لذا نتناول هاتين التقنيتين على التوالي الفحص الجيني (فرع أول)، والعلاج الجيني (فرع ثان).

الفرع الأول: الفحص الجيني

ظهرت هذه التقنية بعد انتشار عمليات الإخصاب الصناعي الخارجي، فالتمكن من تخصيب البويضة خارج الرحم أدى إلى إمكانية إجراء فحوصات طبية وراثية عليها لمعرفة وتشخيص الأمراض الوراثية الحاملة لها أو محتملة الإصابة بها وذلك من خلال تحديد الجينات المسئولة عن هذه الأمراض بغية إبقاء الأجنة السوّية واستبعاد المصابة بالمرض.

أول من دعا إلى هذه التقنية هو عالم الأحياء البريطاني Andrew Handyside الذي كان ينصح الأمهات اللواتي أنجبن مواليد مصابة بأمراض وراثية اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي الخارجي لفحص الأجنة قبل زرعها في الرحم للكشف عن وجود الأمراض من عدمه[1].

وأول حالة استفادت من هذه التقنية - الفحص الجيني قبل الزرع في الرحم - كانت للأبوين " ديفيد " و " ريني " اللذين أنجبا سنة 1989م طفل مصاب بمرض وراثي نادر يصيب الأعصاب والمخ توفي على إثره، ولهذا السبب قرّر الأبوين عدم الإنجاب لتفادي الإجهاض، إلى أن خضعا إلى فحص جيني خارج الرحم على يد طبيب الوراثة والإخصاب " جاري هودجين " اكتشف من خلاله وجود مرض وراثي على لقيحة من أصل أربعة، وزرع لقيحة سليمة توّجت بإنجاب طفلة سنة 1994م خالية من المرض القاتل الذي يحمله أحد أبويها[2].

ووصل الأمر إلى أن أصبح الفحص الجيني للقيحة يتم ببرامج الذكاء الإصطناعي الذي يختار الأجنة الجيّدة لنجاح الحمل، حيث يتوّصل البرنامج إلى الأجنة السليمة من خلال تسجيلها بناء على مؤشرات ترتبط بنتائج مختلفة مثل التشوّهات الجينية أو الإنغراس، والتي لا ترى بالعين البشرية. وأفصحت العيادات التي تستخدم هذه الخوارزمية عن نسبة نجاح تصل إلى 30 بالمائة.

فالتلقيح الاصطناعي يتطلّب تخصيب البويضة بالحيوانات المنوية في المختبر. وإذا ظهرت على اللقيحة المخصبة علامات النمو تزرع في رحم المرأة على أمل حدوث الحمل، إلاّ أن هذه العملية مكلفة جدا تقدر بمتوسط أكثر من 12000 دولار لكل جلسة - وليست مضمونة، تبلغ فيها نسبة النجاح حوالي 24% عبر جميع الفئات العمرية، يؤدي إلى إعادة المحاولة أكثر من مرة.

1- Réné Fridman , Dieu la médecine et l'embryon,édition Odile Jacob, paris- 1997,pp 263- 264.

2- أمينة محتال: التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2016-2017م، ص 207.

واستخدمت هذه الطريقة- استخدام الذكاء الاصطناعي لزيادة نسبة نجاح الحمل في شهر جوان الماضي حيث طوّر العلماء في كاليفورنيا خوارزمية " اختبار صحة الحيوانات المنوية " التي تفحصها لمعرفة شكلها وكيفية تحركها لاختيار الأنسب منها للتلقيح.
وقالت الدكتورة " دانييلا جيلبوا "، عالمة الأجنة المؤسس المشارك والرئيس التنفيذي لشركةAIVF ، شركة تكنولوجيا الإنجاب التي تطور الخوارزمية، لـ Fox News Digital إن اختيار الأجنة هو أحد القرارات الهامة في عمليات التلقيح الاصطناعي.
ويعالج برنامج EMA ، المختص بتقييم الأجنة المدعوم بالذكاء الاصطناعي منAVIF مجموعة من البيانات تساعد في عملية إختيار الأجنة.
وأضافت " جيلبوا " أنه تم تدريب الذكاء الاصطناعي على اكتشاف الصفات الجينية المرتبطة بالنتائج كالتشوهات الجينية أو الإنغراس أو جنس الجنين. فتعطي الخوارزمية لكل جنين درجة رقمية على أساسها يتخذ الطبيب القرار النهائي.
ويتميّز العمل بالذكاء الاصطناعي بالسرعة الفائقة حيث يمكّن الأطباء من تقييم الأجنة في ظرف قياسي وجيز، ما يمكنهم من علاج أكبر قدر ممكن من الحالات.

وتم تدريب برنامج الذكاء الاصطناعي باستخدام ساعات من مقاطع الفيديو ذات الفواصل الزمنية للأجنة قيد الفحص لمعرفة القابل للزرع من عدمه.

فالبرغم من الأمل الذي تحييه هذه التقنية في نفوس الراغبين في الإنجاب، إلاّ هناك تخوّف كبير من بعض علماء الأخلاق إذا ما أصبحت هذه التقنية وسيلة للانتقائية وتحسين النسل[1].

البحث في هذه التقنية يقتضي دراسة مفهومها لبيان حقيقتها (أولا)، ثم ضوابطها الشرعية والقانونية (ثانيا).

أولا: مفهوم الفحص الجيني

إن تقنية فحص الجينات بتطبيقات الهندسة الوراثية تقنية جديدة ودقيقة في ميدان البيولوجيا، فهي نتيجة دراسات دؤوبة وعلى فترات، تجمع بين عدة فروع من الطب فهي تشمل تقنيات الإنجاب بمساعدة طبية والبيولوجيا والطب الوراثي، لازال الكثير منها يكتنفه الغموض، لذا لا يمكن للفقيه أو رجل القانون استخلاص حكمها دون معرفة حقيقتها الدقيقة، لذا من الضروري بيان حقيقتها وذلك من خلال بيان تعريفها ومزاياها وعيوبها.

أ: تعريف الفحص الجيني

وردت عدة تعريفات للفحص الجيني نذكر أهمها: " هو قراءة تركيب المادة الوراثية لبعض الجينات لمعرفة اعتلالها وسلامتها "، أو هو " قراءة محتوى المادة الوراثية في الجين، للوقوف على مدى ماتحمله هذه المادة من تشوّهات أو أمراض وراثية "، ويعرّف أيضا على أنه " ما يتم بواسطته التعرّف على

1- تكنولوجيا جديدة تعزز معدل نجاح عمليات التلقيح الصناعي!، مقال بصحيفة الديلي ميل البريطانية بتاريخ 2023/07/17. مشار إليه في https://arabic.rt.com/technology تاريخ التصفح 2023/08/24.

حاملي المرض في حالة الصفات الوراثية المتنحية، وذلك بإجراء فحص ودراسة جيناتهم لمعرفة سماتهم الوراثية "[1] .

ب: مزايا وعيوب الفحص الجيني

يرى البعض أن هذه التقنية مستحسنة لما تعطيه من إضافة في مجال الطب الإنجابي، والبعض الأخر يرى بأنها وسيلة انتقائية وهذا سنبينه من خلال مزاياها وعيوبها:

1 – **المزايا:**

- تمكّن الأسر التي لديها احتمال إنجاب أطفال مصابة بأمراض وراثية من علاجها قبل التخصيب؛
- الفحص السابق للولادة يجري على أجنة كاملة في حين أن الفحص الجيني ما قبل الزرع يجري على أجنة لا تزال في طور الانقسام؛
- يساعد على إنجاب مواليد خالية من الأمراض الوراثية؛
- يساعد على اختيار اللقائح السليمة المطابقة جينيا والتي تشكل فرص نجاح أكبر من حيث التطابق مما يؤدي إلى تجنب مشكل الرفض المناعي للخلايا المزروعة والمأخوذة من متبرع[2].

2 – العيوب:

- إيهام الراغبين في الإنجاب بأن الفحوصات الجينية تجنب أجنتهم الأمراض الوراثية وهذا غير صحيح، لأن هذه الأمراض تزيد عن ثماني آلاف مرض، والفحص لا يشمل جميعها بل لما هو مستفحل في المجتمع، فقد يثبت الفحص سلامة الأزواج من أي مرض ثم يتفاجأون عند الإنجاب بمواليد مصابة بأمراض وراثية أخرى[3]؛
- لا تخلو من المحاذير الشرعية والأخلاقية الموجودة في التلقيح الصناعي الخارجي كانكشاف العورة المغلظة؛
- هذا النوع من الفحص يجري في مراكز محدودة على مستوى العالم؛
- إمكانية إعطاء الأزواج نتائج غير صحيحة للفحص وراثية[4]؛
- تؤدي إلى كوارث أخلاقية إذا لم تراعى مبادئ العلوم الطبية؛
- تساهم في اللجوء إلى الممارسات الانتقائية؛
- يمكن أن تؤدي إلى مضاعفات مستقبلية بما أنه يمس الحقيبة الوراثية للجنين؛
- احتمال الضرر أو الوفاة بسبب الفيروسات التي تستخدم في النقل الجيني؛
- احتمال ظهور مرض آخر أشد خطورة بسبب الفشل المحتمل في تحديد موقع الجين على الشريط الصبغي؛
- احتمال فقدان الجين المزروع لبعض وظائفه مما يؤدي إلى أمراض أخرى غير معروفة؛

1- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، ط 01، دار كنوز اشبيليا، السعودية، 2007م، ص 89.
2- رقية أحمد داود: الحماية القانونية للجنين المخبري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2014-2015م، ص 184 وما بعدها.
3- رقية أحمد داود: الفحص السابق لزرع الأجنة البشرية في الرحم ممارسة علاجية أو انتقائية، مجلة دارسات قانونية يصدرها مخبر القانون الخاص الأساسي لكلية الحقوق والعلوم السياسية، ع 09 جامعة تلمسان، الجزائر، 2011م، ص 55.
4- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 162.

- خطر المتاجرة بالجينات؛
- ارتباط سبب بعض الأمراض بأكثر من جين؛
- استحواذ الأسر الغنية على جينات الذكاء والصحة والجمال لقدرتهم على تحمل تكاليف هذه العمليات، بينما الفقراء يرضخون لأمر واقعهم؛
- في حالة انخفاض تكاليف هذه العمليات تصبح إجراء روتيني في العملية الإنجابية يلجأ إليها الجميع؛
- في حالة ما إذا أصبحت هذه العمليات يلجأ إليها جميع الأسر، فكيف يواجه الوالدان ابنهما المعاق أو المشوّه بسبب عدم لجوئهم لهذه العمليات عند زرع لقائحهم الناشئ عنها؛
- ليس كل الجينات تحمل الصفات المفضلة، فالجينات الحاملة لصفات الإبداع الفني حاملة أيضا لصفات مرض الهوس الاكتئابي[1]؛
- تفقد الأبّوة معناها الحقيقي عندما يكون الجين المستخدم لا هو من الأب ولا من الأم؛
- تولّد الفوارق الاجتماعية فتصبح هناك فئة ذكية تستحوذ على الوظائف المرموقة وفئة محرومة[2].

ثانيا: الضوابط الشرعية والقانونية للفحص الجيني

من المسلّم به أن أي نازلة طبية للاستفادة منها في إطار مشروع لابد أن تكون وفق ضوابط وشروط، وهذا ما تم في نازلة الفحص الجيني، حيث أن فقهاء الإسلام ورجال القانون وضعوا لها ضوابط تؤطرها، كل حسب توّجهه، نتناول بيان الضوابط الشرعية (أولا) ثم الضوابط القانونية – في القانون الفرنسي و القانون الجزائري- (ثانيا).

أ – الضوابط الشرعية للفحص الجيني:

لا يمكن معرفة الضوابط التي تنظم هذه التقنية حتى نبيّن حكمها الشرعي، لأنه بناءا على هذا الأخير تتضح الضوابط سواء الجواز المطلق أو المنع المطلق أو الجواز بشروط، ففقهاء الإسلام حول هذه التقنية إختلفوا إلى قولين، واحد مجيز والآخر ممانع:

1- القول المحرّم للفحص الجيني: يرى أصحاب هذا القول إنه يمنع العمل بتقنية الفحص الجيني استنادا على جملة من الأدلة أهمها مقاصد الشريعة الإسلامية والمعقول، فمن مقاصد الشريعة الإسلامية مقصد حفظ النسب الذي يوجب تحريم هذه التقنية، لأنه لا يخلو من المفاسد كاحتمال خلط اللقائح المفحوصة عند إعادتها إلى رحم الزوجة[3].

ومن المعقول أن الفحص الجيني لا يتم إلاّ بالشروط المطلوبة في التلقيح الخارجي، إلاّ أنه عمليا هذه الشروط منتفية فيه، إضافة إلى أن الفحص الجيني لا يعتبر من الضرورات التي تبيح كشف العورة المغلظة أمام الطبيب[4]؛ وأثبت الطب أن ما يقارب 70 بالمائة من حالات تشوه الأجنة تجهضها الأرحام

1- رقية أحمد داود، الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 194.
2- رقية أحمد داود: الفحص السابق لزرع الأجنة البشرية في الرحم ممارسة علاجية أو انتقائية، مرجع سابق، ص 46، ص 47./ رقية أحمد داود، الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 189.
3 - ناصر بن عبد الله الميمان: نظرة فقهية للإرشاد الجيني، مجلة جامعة أم القرى، المجلد 12، ع 20، السعودية، 1421ه، ص 508.
4- عبد الفتاح محمود إدريس: الفحص الجيني في نظر الإسلام مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، ع 59، السنة 15، (د ب ن)، 1424، ص 114.

طبيعيا قبل أن تعلم المرأة الحامل بها، والأجنة المصابة بتشوهات شديدة تجهض تلقائيا قبل زمن نفخ الروح فيها، وبالتالي فإن الإجهاض الطبيعي الذي يحدث للأجنة المصابة بإعتلالات في ثلاث الأشهر الأولى يغني عن الفحص الجيني وما يترتب عنه[1].

يؤخذ على هذا القول أنه يمكن اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تحول دون وقوع أي خلط للقائح فيما يخص الدليل الأول، وفي الدليل الثاني أنه لا يوجد فرق بين التلقيح الصناعي الخارجي والفحص الجيني للحاجة لكل منهما، وفي الدليل الثالث أن التأكد من سلامة اللقيحة من المرض الوراثي يعتبر من الضرورات التي تبيح كشف العورة عملا بقاعدة " الضرورات تبيح المحظورات "، وقاعدة " الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة "[2]، أما الدليل الرابع فهو ليس يقينيا فحتى وإن كانت الأرحام تجهض نسبة 70 بالمائة من الأجنة المشوهة إلاّ أنه تبقى نسبة منها تحملها المرأة والدليل حصول ولادات مشوهة مما يتطلب إجراء الفحص الجيني للتأكد من سلامة اللقيحة.

2- القول المجيز للفحص الجيني:

يرى أصحاب هذا الاتجاه جواز إجراء الفحص الجيني على اللقيحة قبل زرعها في الرحم لمعرفة ما إذا كانت مصابة بالمرض أم لا؟ بل يعتبر ذلك ضرورة، ويستدلون في ذلك على جملة من الأدلة أهمها: بما أنه يجوز إجراء الفحص على الجنين وهو في رحم أمه فمن باب أولى جواز إجرائه عليه وهو خارجه، وذلك لتحقيق كل منهما مصلحة علاجية، إضافة إلى ترتّب مجموعة مصالح من الفحص الجيني وهي اكتشاف الأمراض الوراثية والوقاية منها، والدليل الأخير بما أنه يجوز استخدام اللولب لمنع علوق البويضة الملقحة بالرحم فكذلك يجوز إجراء الفحص الجيني لمنع اللقيحة الحاملة للمرض من العلوق بالرحم[3].

يؤخذ على هذا الرأي أنه يلحق تقنية الفحص الجيني بتقنية التلقيح الاصطناعي والواقع يثبت أنه يوجد فرق بينهما يمنع الإلحاق لسببين: الأول أن الفحص داخل الرحم لا يترتب عليه مفاسد كما هو الحال في الفحص خارجه كاحتمال اختلاط اللقائح بغيرها، والثاني أن مصلحة الجنين من الفحص الجيني تكون إلاّ من الأمراض المفحوصة دون باقي الأمراض الوراثية الأخرى.

إضافة إلى أن الفحص الجيني فيه مفاسد كما سبق بيانها، وبالتالي الواجب العمل بقاعدة " درء المفاسد أولى من جلب لمصالح ".

كما يؤخذ على هذا الرأي أنه نفى الصفة الآدمية عن اللقيحة المراد إجراء الفحوصات الطبية عليها حتى وإنهم أصابوا في قبول الفحص الجيني وجوازه.

ومن الجهات التي أخذت بالجواز مجمّع الفقه الإسلامي الدولي حيث في قراره رقم 203 بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين)[4] قرر مايلي:

1- عبد الفتاح إدريس: الفحص الجيني في نظر الإسلام، المرجع نفسه، ص 115، ص 116.
2- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 164، ص 165.
3- سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، المرجع نفسه، ص 165، ص 166.
4- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته الحادية والعشرين بمدينة الرياض (المملكة العربية السعودية) من: 15 إلى 19 محرم 1435هـ، الموافق 18-22 نوفمبر 2013م، بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين).

أولًا: الجينوم البشرى (المجين):

إن قراءة الجينوم البشري وهو: (رسم خريطة الجينات الكاملة للإنسان) جزء من تعرف الإنسان على نفسه، واستكناه سُنن الله في خلقه والمشار إليها في قوله تعالى: (سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ) (فصلت:53), ونظائرها من الآيات. ولما كانت قراءة الجينوم وسيلة للتعرف على بعض الأمراض الوراثية أو احتمال الإصابة بها , فهي إضافة قيمة إلى العلوم الصحية والطبية في مسعاها للوقاية من الأمراض أو علاجها , مما يدخل في باب الفروض الكفائية في المجتمع، مع مراعاة الأحكام الآتية:

(1) يجوز استخدام الجينوم البشري أو جزء منه في المجالات النافعة؛ لما يحققه من مصالح جاءت الشريعة بالحث على تحصيلها كالوقاية والتداوي من الأمراض؛

(2) لا يجوز استخدام الجينوم استخدامًا ضارًا أو بأي شكل يخالف الشريعة الإسلامية؛

(3) لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بأي معالجة أو تشخيص يتعلق بـ (جينوم) شخص ما إلاّ بعد إجراء تقييم سابق ودقيق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في هذا الشأن؛

(4) ضرورة الحصول على إذن صحيح معتبر شرعًا من الشخص نفسه، أووليه الشرعي لتحليل خريطته الجينية مع وجوب الحرص على مصلحة الشخص المعني؛

(5) لكل شخص الحق في أن يقرر ما إذا كان يرغب أو لا يرغب أن يحاط علما بنتائج أي فحص وراثي أو بعواقبه؛

(6) يجب أن تحاط بالسرية الكاملة كافة التشخيصات الجينية المحفوظة أو المعدّة لأغراض البحث أو لأي غرض آخر، ولا تفشى إلاّ في الحالات المبيّنة في قرار المجمع ذي الرقم: 79(10/8) بشأن السر في المهن الطبية، والقرار ذي الرقم: 142(8/15) حول ضمان الطبيب. وعلى الطبيب أخذ موافقة المريض بإفشاء سرّه إلى أسرته إذا كان مصابًا بمرض خطير، فإذا لم يوافق المريض على ذلك فعلى الطبيب محاولة إقناعه بالموافقة حرصًا على حياة الآخرين من أسرته؛

(7) التأكيد على الضوابط الشرعية – الخاصة بالجينوم البشري - الواردة في توصية (ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني) التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي عام 1419هـ.

(8) لا يجوز أن يُعرَّضَ أي شخص لأي شكل من أشكال التمييز بسبب صفاته الوراثية إذا كان الغرض النيل من حقوقه وحرياته الأساسية والمساس بكرامته؛

(9) لا يجوز إجراء أبحاث سريرية (إكلينيكية) تتعلق بالجينوم البشري أو بأي من تطبيقاتها , ولاسيما في مجالات علم الأحياء (البيولوجيا) وعلم الوراثة والطب تخالف أحكام الشريعة الإسلامية أو لا تحترم حقوق الإنسان التي يقرها الإسلام.

... (ج) حكم التشخيص قبل زرع النطفة: يجوز إجراء التشخيص قبل زرع النطفة بعد الإخصاب خارج الرحم (طفل الأنابيب) شريطة اتخاذ الإجراءات اللازمة التي تضمن عدم خلط العينات وصيانتها.

ويوصي المجمّع:

(1) التوعية بالأمراض الوراثية والعمل على تقليل انتشارها؛

(2) مناشدة الجهات الصحية لزيادة أعداد وحدات الوراثة البشرية، لتوفير الطبيب المتخصص في تقديم الإرشاد الجيني، وتعميم نطاق الخدمات الصحية المقدمة في مجال الوراثة التشخيصية والعلاجية، بهدف تحسين الصحة الإنجابية؛

(3) مناشدة الدول الإسلامية الاهتمام بالهندسة الوراثية بمختلف مجالاتها وتطبيقاتها المعتبرة شرعًا، وذلك بإنشاء مراكز للأبحاث في هذا المجال، تتطابق منطلقاتها مع أحكام الشريعة الإسلامية، وتتكامل فيما بينها بقدر الإمكان، وتأهيل الأطّر البشرية للعمل في هذا المجال، وإدخالها في برامج التعليم المختلفة، وتبسيط حقائقها لعامة الناس في وسائل الإعلام المختلفة؛

(4) أن تتولى الدول الإسلامية توفير مثل هذه الخدمات لرعاياها المحتاجين إليها من غير القادرين نظرا لارتفاع تكاليف الحصول عليها؛

(5) مناشدة الدول الإسلامية سن التشريعات وإصدار القوانين والأنظمة اللازمة لحماية مواطنيها من اتخاذهم ميدانًا للتجارب.

3- الترجيح: أرى أنه يجوز إجراء الفحص الجيني لما يترتب عليه من مصالح وهي اكتشاف الأمراض الوراثية والوقاية منها، إلاّ أنه لابد أن يتم وفق الشروط المطلوبة، أهمها أن يكون مجهريا فقط دون تدخل طبي لأن هذا الأخير يمس بتكامل اللقيحة ويسبب لها تشوّهات، والاحتياط من اختلاط اللقائح، الطبيبب الثقة، المراكز المرخصة...الخ، فإذا انتفت هذه الشروط أو أحدها وجبّ التوّقف، وأن لايكون لأهداف انتقائية كتحسين النسل لأنه يعتبر من أكبر الوسائل المساعدة على ذلك.
وبالتالي الشروط التي وضعها الرأي المجيز كافية للحيلولة دون الوقوع في المحظور إذا أحترمت جميعها، إلاّ الشرط الأول الذي ينفي الحرمة للقيحة قبل زرعها في رحم الأم عليه تحفظ، لأن اللقيحة لا تتأثر بمكان تواجدها فهي جديرة بالإحترام وممكن أن تكون انسان مستقبلا.

ب– الضوابط القانونية للفحص الجيني:

ما إن ظهرت تقنية الفحص الجيني ضمن تطبيقات الهندسة الوراثية أثير الجدل القانوني بشأنها بين مؤيد لها على اعتبار ذلك أنه حق في العلاج، ومعارض لها على اعتبار أن ذلك يمس بحرمة اللقيحة، وهذا ما نريد معرفته حين دراسة ضوابط القانون الفرنسي (1)، وضوابط القانون الجزائري (2).

1- ضوابط الفحص الجيني في القانون الفرنسي

نظم المشرع الفرنسي هذه التقنية بقانون الصحة العامة والقرار الصادر في 01 جوان 2015م المتعلق بتحديد التوصيات الخاصة بالممارسات الجيدة المتعلقة بطرائق الوصول والرعاية للنساء الحوامل

والأزواج وتنظيم وتشغيل مراكز متعددة التخصصات لتشخيص ما قبل الولادة من حيث التشخيص قبل الولادة والتشخيص السابق للانغراس[1].

بداية عرّفها على أنها (التشخيص البيولوجي الذي يتم إجراؤه باستخدام الخلايا المأخوذة من الجنين في المختبر) وذلك بموجب المادة 2131 فـ4 المشار إليها في المادة 25 من ق 2021-1017 وسمح بها بجملة من الشروط أهمها:

1-1 أن يجرى استثناءا وبشروط محددة:

الأصل أنه مباشرة بعد إتمام عملية التلقيح تزرع اللقيحة، إلاّ أن ما أثبته الطب من حالات حمل اللقيحة للأمراض الوراثية والتشوّهات وتوّصله إلى إمكانية معرفة إصابة اللقيحة بهذه الأمراض من عدمه، سمح المشرع بتقنية الفحص بموجب المادة 2131-4-1 المشار إليها في المادة 25 من ق 2021-1017 على سبيل الاستثناء بعد استنفاذ جميع الإجراءات التي توفرها المواد 1241-1 إلى 1241 -7 وذلك بجملة من الشروط أولها أنه إذا أنجب الزوجان أو المرأة غير المتزوجة طفلاً يعاني من مرض وراثي يؤدي إلى الوفاة منذ السنوات الأولى من العمر ويُعترف به وقت الفحص على أنه غير قابل للشفاء، وثانيها إذا تأكد فعالية الفحص الحيوي في علاج الجنين بطريقة فعالة ولا يضر بسلامته وفقًا للمادة 16-3 من ق م ف، وثالثها إذا كان الغرض الوحيد من الفحص المذكور في الفقرة الأولى هو البحث عن المرض الجيني ووسائل الوقاية منه وعلاجه من جهة، والسماح بتطبيق العلاج المذكور في الفقرة الثالثة من جهة أخرى.

وأن يشهد الطبيب المعالج على أن الزوجين أو المرأة غير المتزوجة بسبب وضع أسرتها لديها احتمالية عالية لأن تلد طفلًا لديه جينات خطيرة بشكل أو إصابته بمرض غير قابل للشفاء، ولا يمكن إجراء الفحص إلاّ إذا تم تحديده مسبقًا وبدقة لدى أحد الوالدين أو أحد الأصول المباشرين في حالة وجود الأمراض الوراثية الخطيرة التي تظهر متأخرة وبموافقتهما كتابة.

وفي حالة اكتشاف الأسباب المسؤولة عن أحد الأمراض المذكورة في الفقرة الثانية يمكن للزوجين أو المرأة غير المتزوجة إذا أكدا نيتهما عدم متابعة مشروعهما الأبوي فيما يتعلق بذلك الجنين الموافقة على أن يكون موضوعًا للبحث وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 2151 فـ5 من ق ص ع ف على سبيل الاستثناء من الفقرة الثانية من المادة 1111 -2 والمادة 1111 -7، ولا يُسمح إلاّ للطبيب الذي يصف فحوصات البيولوجيا الطبية التي تهدف إلى إنشاء فحص ما قبل الولادة بإبلاغ النتائج إلى المرأة الحامل؛

2-1 استيفاء شروط الإنجاب بمساعدة طبية:

لإجراء تشخيص ما قبل الزرع المذكور في المادة 2131-4 ق ص ع ف اشترط المشرع الفرنسي في مقدّم الطلب، سواء أكان زوجًا أو امرأة غير متزوجة أن يكون مستوفي للشروط اللازمة لتنفيذ الإنجاب بمساعدة طبية وهذا حسب نص المادة (1-22-2131)، حيث يعتبر أن تقنية الفحص جزء من هذه العمليات هدفها التأكد من سلامة اللقيحة المراد زرعها لإنجاب مواليد سليمة خالية من الأمراض

1 - Arrêté du 1er juin 2015 déterminant les recommandations de bonnes pratiques relatives aux modalités d'accès, de prise en charge des femmes enceintes et des couples, d'organisation et de fonctionnement des centres pluridisciplinaires de diagnostic prénatal en matière de diagnostic prénatal et de diagnostic préimplantatoire, JORF n°0133 du 11 juin 2015, https://www.legifrance.gouv.fr.

والتشوّهات، وبهذا شدّد المشرع على أنه لا يمكن أن يكون للفحص أي غرض آخر سوى البحث عن الأمراض ووسائل الوقاية منها وعلاجها، خاصة وأنه يعتبر وسيلة مساعدة للانتقائية وتحسين النسل[1].

1-3 أنشطة الفحص:

حدد المشرع أنشطة بعينها يشملها الفحص لايمكن الخروج عنها بأي حال من الأحوال وإلاّ اعتبر الفحص انتقائيا، أنشطة إزالة الخلايا من الجنين الذي تم الحصول عليه عن طريق الإخصاب في المختبر، والفحوصات الوراثية الخلوية بما في ذلك الاختبارات الجزيئية على الخلية (الخلايا) الجنينية، والاختبارات الجينية الجزيئية على الخلية (الخلايا) الجنينية، وهذا حسب نص المادة (2131-22-2)؛

1-4 الشروط الواجب توّفرها في المركز:

ليست كل المراكز يمكنها القيام بهذه التقنية فالأمر يقتصر على المؤسسات المرخص لها من قّبل وكالة الطب الحيوي المنشأة بموجب المادة 1418 ف1، فالأمر كذلك بالنسبة للأشخاص فليس كل الأطباء يمكنهم القيام بذلك فالممارسين الذين تمت الموافقة عليهم لهذا الغرض من قبل وكالة الطب الحيوي المذكورين في المادة 1-1418 -1 وفقًا للشروط التي يحددها التنظيم هم الوحيدين المؤهلين للقيام بالتشخيص الحيوي، إضافة إلى أن المادة 2131-4-2 المشار إليها في المادة 30 من ق 814 - 2011 مؤرخ في 7 جويلية 2011م على أن المادة 2131-5 المشار إليها في المادة 37 من ق 2021-1017 تحدد شروط تطبيق هذا الفصل بمرسوم من مجلس الدولة - ما لم ينص على خلاف ذلك - ويشمل على وجه الخصوص المهام و الأدوار المرتبطة مع المصالح الأخرى فيما يتعلق بالفحص السابق للولادة وشروط إنشاء وترخيص المراكز متعددة التخصصات للفحص ما قبل الولادة المنصوص عليها في المادة 2131 -1، وطبيعة فحوصات البيولوجيا الطبية التي تهدف إلى تحديد الفحص قبل الولادة، والشروط التي يمكن بموجبها إجراء فحص جيني قبل الزرع في مؤسسة مرخصة خصيصًا لهذا الغرض، وأخيرا شروط التأسيس والتشغيل التي يجب أن تتوفر في مؤسسات الصحة العامة ومختبرات البيولوجيا الطبية المرخص لها بتنفيذ أنشطة التشخيص قبل الولادة.

وقد أشاد البعض بالتنظيم الصارم الذي اعتمده المشرع الفرنسي على اعتبار أن المسألة خطيرة إذا فتح لها الباب تؤدي إلى كوارث منها الانتقائية، وبالتالي تتطلب ضمير ووازع أخلاقي.[2]

وقد حاول بعض الأطباء التوسيع من طائفة الأمراض التي يمكن اللجوء للفحص الجيني لعلاجها إلاّ أن بعض نواب البرلمان رفضوا ذلك على اعتبار أن هذه التقنية هي استثناء فقط وإذا تم توسيعها يصبح يلجأ إليها لأخف الأمراض.[3]

بهذا الخصوص يقول الدكتور جيان فرانسوا أحد واضعي قانون الصحة الفرنسي لسنة 1994م:" ... تم اعتماد أربع شروط للاستفادة من الفحص الجيني، غير أنه لم يعمل بها... كان من المفترض البحث عن الأمراض الوراثية الخطيرة، المزمنة والمؤكدة ... كان الأصل اعتبار مصلحة الطفل لا الوالدين، لكن ترك عنصر الخطورة فأصبح الجنين يستبعد بسبب الإصابة بالشفة الأرنبية، استبعد عنصر المرض المزمن، ليتم التخلي حتى عن الأجنة المصابة بأمراض وراثية، يمكن علاجها، أهمل اعتبار مصلحة

1 - Bernard Baertschi : Le diagnostic préimplantatoire (DPI) à l'ère de la médecine prédictive, 23/01/ 2019, https://www.medecinesciences.org 2022/10/01 تاريخ التصفح

2 - Philippe Barjot, Le diagnostic pré-implantatoire : entre espoir thérapeutique et menace éthique, revue spirale, N°2004/4 (no 32), pages 45 à 54.

3 - Oihana Gabriel, Loi bioéthique : La question du diagnostic préimplantatoire (DPI) va-t-elle resurgir au Sénat ?, 07/11/2019, https : //www.20minutes.fr, 2022/10/01 تاريخ التصفح

الجنين، وأصبح قرار الاحتفاظ به وزرعه، مرتبط بالظروف الاجتماعية والاقتصادية للوالدين، وأخيرا ترك عنصر التأكيد مقابل الاكتفاء باحتمال 10 أو20 بالمائة للإصابة ليتم الاستبعاد..."[1].

وفي الأخير نشير إلى أن المشرع الفرنسي وضع شروط صارمة وخاصة الإجرائية منها في تنظيم عملية الفحص الجيني قبل زرع اللقيحة في الرحم، إلاّ أن ما يعاب عليه كما في عمليات الإنجاب بمساعدة طبية هو سماحه لغير المتزوجة باللجوء إلى هذه التقنية.

2 – ضوابط الفحص الجيني في القانون الجزائري

من خلال التعديل الأخير لقانون الصحة سنة 2018 أجاز المشرع إجراء التشخيص ما قبل الولادة بأمر طبي من أجل اكتشاف مرض بالغ الخطورة للمضغة أو الجنين داخل الرحم في هياكل مؤهلة أو معتمدة لهذا الغرض بنص المادة 76، إلاّ أنه لم يواكب التطورات الطبية التي تخدم الانسان وذلك بالنص على التشخيص المتعلق باللقائح خارج الرحم الذي يعتبر فتح طبي وذلك بتجنب ميلاد أجنة مشوّهة أو تحمل أمراض وراثية خطيرة، والتقليل من نسبة الإجهاض الذي يلجأ إليه في حالة حدوث هذه الأمراض أو التشوّهات، وكان عليه أن ينص عليها وينظمها بضوابط وشروط محكمة، وإذا كان عدم النص عليها هو تخوّفه من مفاسدها التي تتصدرها الممارسات الانتقائية وتحسين النسل، فلا يمكن لمثل هذه التقنيات أن لا تدرج ضمن منظومتنا القانونية الصحية، إضافة إلى أن المشرع لم يبين أسباب هذا الاستثناء الذي تبقى أسبابه غامضة إما لعدم الاعتراف به خشية المفاسد التي تصاحبها أو عدم توفر المراكز والإمكانيات للقيام بهذا العمل.

ويجب التنويه بأن الفحص الطبي قبل الزواج المنصوص عليه في المادة 07 مكرر من ق أ ج لا يغني عن الفحص الجيني للقيحة خارج الرحم للإختلاف الشاسع بينهما، فالتحاليل الطبية المطلوبة في الفحص الطبي قبل الزواج تكون شاملة لجسم الانسان ككل، بينما الفحص الجيني ينصب على اللقيحة المراد زرعها فقط، ومن ثم لا مجال للإسقاط عليه.

وبهذا لم يوّفق المشرع الجزائري في تأطير واحدة من أهم النوازل الطبية التي يحتاج لها اليوم نتيجة لما تحققه من تجنيب الكثير من التشوّهات والأمراض الوراثية التي يتطلّب علاجها وقتا كبيرا ومبالغ مالية ضخمة.

ولم يعرف للقضاء الجزائري قضية في هذا الشأن.

الفرع الثاني: العلاج الجيني

بعد الإنتهاء من الفحص وثبوت حمل اللقيحة للأمراض أو التشوّهات يأتي دور العلاج الجيني الذي توّصل إليه الطب الحديث بفضل مشروع الجينوم البشري الذي يدخل ضمن تطبيقات الهندسة الوراثية والذي حل محل الأدوية لعلاج هذه الأمراض والتشوّهات، وذلك بالتعامل مع الجينات مباشرة بانتزاع الجين المعيب وإحلال محله جين سليم، أو تثبيط الجين المريض، إلاّ أنه حصل تجاوز لهذا المبدأ وأصبح التعامل مع الجينات من أجل الحصول على الصفات المرغوبة كاللون، الطول، الذكاء ...الخ، واستبعاد الصفات الأخرى غير المرغوب فيها، ما جعل الفقهاء ورجال القانون يتدخلون لكبح جماح المنساقين وراء هذا باسم تقدم العلم وذلك بعد معرفتهم لحقيقة ومضمون هذا العلاج، وهذا ما سنتناوله ببيان مضمون هذا الأخير- العلاج الجيني (أولا)، ثم ضوابطه الشرعية والقانونية (ثانيا).

1- رقية أحمد داود: الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 219.

أولا: مضمون وحقيقة العلاج الجيني

منذ إعلان وسائل الإعلام عن توّصل العلماء إلى تحديد الحقيبة الوراثية الجينية للانسان ضمن مشروع الجينوم البشري وامكانية تحديد الجين المعتل وعلاجه وإلى غاية اليوم والأسئلة تتوالى، هل يمكن ذلك وكيف؟ وإذا أمكن ذلك فما هو مصير الحقيبة الوراثية؟ وهل هذا العمل جائز ومشروع؟ وأسئلة أخرى. لذا نجد من الأطباء والفقهاء ورجال القانون حاولوا فهم حقيقة ومضمون هذه التقنية لبناء أحكامهم عليها، فكان من الضروري علينا بيان ذلك من خلال تعريفها، وطرق إجرائها، والإنتقادات الموّجة إليها على التوالي.

أ- تعريف العلاج الجيني:

وردت له عدة تعريفات نذكر أهمها: هو " نقل جزء من الحامض النووي على خلية لإعادة الوظيفة التي يقوم بها هذا الجين إلى عملها[1]"، أو هو " إدخال مورث سليم مكان المورث المصاب إلى خلايا المرضى بمرض وراثي "[2] ، ويعرّف أيضا على أنه " عملية إدخال أو نقل جينات سليمة إلى خلايا جسدية، وذلك للحصول على وظيفة جينية غير موجودة، وذلك إما بسبب مرض وراثي أو مرض مكتسب[3]"؛ كما عرّف بأنه: " هو أحد تطبيقات الهندسة الوراثية فهو يقوم على إصلاح الخلل في الجينات، أو تطويرها، أو استئصال الجين المسبب للمرض واستبدال جين سليم به "[4].

ب- تاريخ العلاج الجيني:

أي إنسان يولد ومعه صفات وأمراض على مستوى الجينات التي تعتبر نيكلوتيدات متتابعة ومرتبة تنتج أحماض أمينية، فإذا وقع خلل لهذا الترتيب والتتابع ينتج عنه أحماض من أنواع أخرى، فيحدث تشوّهات وأمراض أخرى.

فبفضل التطور الطبي الحاصل في مجال الهندسة الوراثية تمكن الأطباء من علاج الكثير من الأمراض الوراثية المستعصية بتقنية العلاج الجيني التي تعود بدايتها إلى عام 1968م حين بدأ طالب الطب " أندرسون فرنش " الكتابة حول طريقة علاج الأمراض الوراثية والتشوّهات التي لم يتمكن الطب من علاجها، لكن للأسف رفض نشر هذا الإنجاز البحثي من قبّل مجلة "نيوإنجلاند جورنال "الطبية على أساس أن هذا البحث وهم وليس حقيقة ولا يستند إلى معطيات علمية.

وفي شهر سبتمبر 1990م قام الطبيب" أندرسون فرنش " بأول تجربة لهذا النوع من العلاج على طفلة أصيبت بعيوب خلقية في جهازها المناعي، ونشرت هذا العمل المجلة التي رفضت نشره سابقا.

واستمر العمل بهذا العلاج وذلك بإجرائه على طفلتين " أشانتي سيلفا " و" سينثيا كاتشال " المصابتان بنقص المناعة المركب المشابه للإيدز، إلاّ أنه ينتقل بسبب خلل وراثي في الجينات المنتجة لإنزيم" أدينوسين دي أميتر " الذي لايمكن لخلايا الدم البيضاء العمل بدونه.

وذلك بإحلال جينات سليمة مكان الجينات المعيبة على مستوى خلايا نخاع العظام.

1- سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص287 .

2- إياد أحمد إبراهيم: الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، ط1، دار الفتح للدراسات والنشر، عمان، الأردن، 2003 م، ص91 .

3- وجدي سواحل: تكنولوجيا العلاج الجسدي الجيني، مجلة العربي،1996 ، ع 450، ص134 .

4- عبد الله بن محمد الطيّار: الفقه الميسر، ط2، ج12، مدّار الوطن للنشر، السعودية، 2012م، ص 52.

فالبداية كانت على الطفلة " أشانتي " في 1990/09/14م وبعد نجاح عمليتها طبق نفس البروتوكول على الطفلة " سانتيا " في 3 " جانفي 1991م ليشمل تسعة أطفال آخرين وتعافوا من أمراضهم ليصبح العلاج الجيني نجاح علمي بإمتياز يساهم في الكثير من الأمراض المستعصية[1].

ج- طرق إجراء العلاج الجيني:

يقوم العلاج الجيني على إحداث تغييرات في تركيبة المادة الوراثية وذلك بنقل جزء من الحمض النووي المتواجد في نواة الخلية، ويكون بنزع الحامض النووي المتواجد في نواة الخلية المراد نقل مادته الوراثية وتصفيته، ثم تفكيك الحامض النووي إلى أجزاء حيث كل جزء يحتوي على جين وراثي محدد، وذلك بواسطة إنزيمات قاطعة مخصصة لهذا الغرض، وبعدها يتم تعيين الجين الحامل للصفة المراد نقلها، ثم تكثير هذا الجين إلى عدد كبير وذلك باستخدام عملية الاستنساخ، وفي الأخير يتم ربط الجين بالخلية المستقبلة له برابط مناسب ويتم هذا النقل بطرق كيميائية أو فيزيائية أو عن طريق الفيروسات، ففي النقل الكيميائي يمزج الجين مع مادة مثل فوسفات الكالسيوم ثم يفرغ في الخلية المستقبلة حيث تقوم المادة الكيميائية على زعزعة غشاء الخلية ونقل المادة الوراثية داخلها، والطريقة الثانية هي الحقن المجهري حيث يتم حقن المادة الوراثية داخل النواة بإبرة دقيقة، والطريقة الثالثة تكون باستخدام الفيروسات حيث خلط الخلايا المعتلة بالفيروسات التي تحمل المورث المطلوب لتتم عدوى هذه الخلايا بالفيروس ثم يتم حقنها في المريض، وهذه الطريقة - الأخيرة- هي أكثر استخداما ونجاعة من غيرها، لنقل الجين إلى موقعه المناسب من الصبغي، فكلما كان النقل صحيحا تكون المعالجة الجينية ناجحة[2].

د- مزايا وعيوب العلاج الجيني: بالرغم من الاستحسان الذي لقيه هذا النوع من العلاج على أساس أنه طريقة مبتكرة في علاج الأمراض المستعصية التي عجز الطب عن علاجها أمدا طويلا، إلاّ أنه لقي استهجانا أيضا لمضّاره الكثيرة، وهذا بيان ذلك:

- مزايا العلاج الجيني:

من أكبر مزايا العلاج الجيني هو العلاج المبّكر للتشوّهات والأمراض المستعصية أو الحد من انتشارها فإحصائية تشير إلى أنه تم إكتشاف أزيد عن ستة آلاف مرض وحصول الملايين على هذا النوع من العلاج، إضافة إلى أنه يقلل من نسبة الأمراض بالإرشاد الجيني، ويمكّن الأطباء من معرفة التركيبة الجينية للانسان ومدى قابليته للإصابة بالأمراض من عدمه، ويحد من إنجاب مواليد مشوّهة، ويساعد على إنتاج هرمونات ضرورية في العديد من العلاجات.

- عيوب العلاج الجيني:

بالرغم من أن للعلاج الجيني إيجابيات كبيرة في مجال علاج الأمراض، وهو أحد الأساليب الحديثة التي تتوّجه لها الأنظار مستقبلا لما يحمله من أمل واعد، إلاّ أنه تعرض لعدة انتقادات أهمها أنه لم يأخذ الوقت الكافي في التجارب ولم يكتسب الخبرة الكافية أيضا حتى يصبح استخدام آمن، إضافة إلى أنه يحمل مخاطر كبيرة في طريقة نقل الخلايا بالفيروسات فالفيروس الناقل قد يعود إلى حالته الأصلية وينتج مرضا معديا بعد أن كان حاملا للجين فقط، إضافة إلى صعوبة تحديد موقع الجين على الصبغي الذي قد يشكل ضررا آخر أكبر من الضرر المراد علاجه، كما أنه قد يحدث اضطرابات بسبب التضاد بين الجين الثابت والجين المدخل الغريب، أو قد يكون الجين المنقول يحمل ورما سرطانيا أو مرضا وراثيا أو تشوّهات، وأضرار أخرى ...الخ، أو ربما حتى الوفاة.

1- أمينة محتال: التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، مرجع سابق، ص 234 وما بعدها.

2- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 288 وما بعدها.

كما أنه يؤثر على الحياة الخاصة للأفراد حينما يتم الكشف عن إصابتهم ببعض الأمراض فقد يحرمون من العمل أو الزواج بأسباب خارجة عن نطاقهم مع العلم أن ليس كل حامل لجين معيب فهو مريض وليس كل مرض متوقع حدوثه يحدث بالضرورة.
إضافة إلى أن العوامل الوراثية ليست وحدها من تسبب المرض فهناك عوامل بيئية خارجية لها دور في إحداث ذلك، كما أنه يعتبر من أكبر الأساليب المساعدة على الممارسات الانتقائية كالرغبة في الطول والجمال والذكاء ... الخ، وعلى نقل وخلط الجينات مما يؤدي إلى اختلاط الأنساب[1].

ثانيا: الضوابط الشرعية والقانونية للعلاج الجيني

إن الضجة الإعلامية التي أحدثتها تطبيقات الهندسة الوراثية ومنها مشروع الجينوم البشري وما صاحبها من خوف، جعلت فقهاء الإسلام ورجال القانون يسارعون لاستنباط أحكامها، فيمنعون منها غير المشروع، ويأطرون المشروع، وهذا مانود بيانه، الضوابط الشرعية (أ)، والضوابط القانونية (ب).

أ- الضوابط الشرعية للعلاج الجيني:

مهما تعددت النوازل والمستجدات الطبية فلا يخلو لها حكم في الشريعة الإسلامية، والعلاج الجيني واحد منها، فتناوله فقهاء شريعتنا الغرّاء واختلفوا حول ضوابطه ومشروعيته إلى رأيين واحد مجيز بشروط والأخر ممانع، نعرضهما كالأتي:

1- الرأي المجيز بشروط:

يرى أصحاب هذا الاتجاه جواز العلاج الجيني بشرط أن يكون آمن فلا يسبب ضرر أكبر من ضرر المرض، وأن يكون هذا العلاج هو الوسيلة الوحيدة والممكنة لتجنب زرع لقائح مصابة بتشوّهات خطيرة أو لعلاج المرض، وأن تكون أيضا المصالح المترتبة عليه أكثر من مفاسده فإذا كانت نتائجه مشكوك في نجاحها فيجب التوّقف، مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية التي تحفظ كرامة الانسان[2]، على أن يتم هذا العلاج في سرية تامة، و تقوم به جهة موثوقة، واتخاذ كل الاحترازات لتجنب جميع المفاسد التي تنتج عن هذا العلاج وتجنب إدخال الجينات الحيوانية الناقلة للأمراض، وأن يكون الهدف منه العلاج لا أهداف أخرى كالانتقائية التي تعبث بالانسان وتؤدي إلى تبديل خلق الله، وأن تكون الأدوية المستعملة فيه من المباحات التي يجوز التداوي بها لا بالمحرّمات إلاّ في حدود الضرورة، كما يجب أن يقوم بهذا العلاج أشخاص ثقات عدول مؤهلين لهم من الخبرة ما تكفي لذلك.
وأن تتم في مراكز خاضعة لرقابة الدولة أو مراكز يوثق بها لخطورة هذا العلاج ولا يتم التلاعب بالجينات وتحصل مفاسد كبيرة[3].

وأدلتهم من القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿ الَّذِي أَحْسَنَ كُلَّ شَيْءٍ خَلَقَهُ وَبَدَأَ خَلْقَ الْإِنسَانِ مِن طِين ﴾[4]

1- عبد الله الطيّار: الفقه الميسر، مرجع سابق، ص 53 وما بعدها.

2- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 332.
3- عبد الله الطيّار: الفقه الميسر، مرجع سابق، ص 57 وما بعدها.
4- سورة السجدة، الآية 7.

والذي يستقى منه أن الله عزوجل خلق الإنسان مبرئ من العلل، وإذا أصيب الإنسان بعلل وتدخل الطب لمعالجته فإن هذا التدخل يعّد إعادة الجسم للفطرة السوّية التي خلقه الله عليها، و قوله تعالى: ﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾[1] الذي يستفاد منه أن الله تعالى خلق الانسان في أحسن صورة وإذا أصيب بعلل جاز له اتخاذ التدابير العلاجية للتخلص منها، ويستدلون أيضا على قوله تعالى:
﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴾[2] ويستنبطون منه أن الله عز وجل أمرنا بأن لا نلقي بأيدينا إلى التهلكة، وبالتالي إذا تركنا النسل بدون وقايته بالتحسين والتقويم يؤدي ذلك إلى التهلكة خاصة وأن الطب الحديث توّصل إلى معرفة مواضع الخلل في الحصيلة الوراثية للجنين وإمكانية علاجه.

ومن السنة المطهرة الحديث الذي رواه أبو هريرة وسنده الكامل حدثنا محمد بن المثنى حدثنا أبو أحمد الزبيري حدثنا عمر بن سعيد بن أبي حسين قال حدثنا عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ما أنزل اللهُ داءً إلاّ أنزل له شفاءً علمَهُ من علمه وجهلَه من جهِله)[3]، والحديث الذي رواه جابر وسنده الكامل حدثنا هارون بن معروف وأبو الطاهر وأحمد بن عيسى قالو: حدثنا ابن وهب، قال: أخبرني عمرو، وهو ابن الحارث، عن عبد ربه بن سعيد، عن أبي الزبير، عن جابر، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: (إنَّ لكلِّ داءٍ دواءً فإذا أُصِيب دواءٌ الدَّاءَ برَأ بإذنِ الله)[4].

والذي يستفاد منهما وجوب ومشروعية التداوي من جميع الأمراض بما فيها الأمراض الوراثية.

ومن القواعد الفقهية قاعدة **" الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم "** التي تدل على أن الأصل في الأشياء النافعة الجواز حتى يثبت العكس، والعلاج الجيني لا يوجد فيه منع يغير هذا الأصل، و قاعدة **" الضرر يزال"** التي تفيد بمشروعية إزالة الضرر بجميع أنواعه، والعلاج الجيني وسيلة من وسائل رفع الضرر[5]، والقاعدة الثالثة قاعدة **" الضرورات تبيح المحظورات "** التي فيها دلالة أن العلاج الجيني يدخل ضمن الضرورات لأن فيه انقاذ للمريض.

ومن المعقول قياس نقل الجينات في العلاج الجيني على عمليات نقل الأعضاء والدم وهذا الرأي أخذ به المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشر 15 بقوله:

ثانيا: الاستفادة من علم الهندسة الوراثية، في الوقاية من المرض، علاجه، أو تخفيف ضرره بشرط ألاّ يترتب على ذلك ضرر أكبر؛

ثالثا: لا يجوز استخدام أي من أدوات علم الهندسة الوراثية ووسائله، في الأغراض الشريرة والعدوانية وفي كل ما يحرم شرعا؛

1- سورة التين، الآية 4.
2 - سورة البقرة، الآية 195.
3- محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داءا إلاّ أنزل له شفاء، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، ج7، دار طوق النجاة، لبنان، 1422 ه، ص 122.
4- أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، كتاب الطب، رقم الحديث 2263، تحقيق ودراسة مركز البحوث وتقنية المعلومات، ط1، المجلد 6، دار التأصيل، مصر، 2014م، ص 23.
5- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 338 وما بعدها.

رابعا: لا يجوز استخدام أي من أدوات علم الهندسة الوراثية ووسائله، للعبث بشخصية الإنسان ومسؤوليته الفردية، أو للتدخل في بنية المورثات (الجينات)، بدعوى تحسين السلالة البشرية؛

خامسا: لا يجوز إجراء أي بحث، أو القيام بأية معالجة أو تشخيص يتعلق بمورثات الإنسان إما إلاّ لضرورة، وبعد إجراء تقويم دقيق وسابق، للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة، وبعد الحصول على الموافقة المقبولة شرعا، مع الحفاظ على السرية الكاملة للنتائج، ورعاية أحكام الشريعة الإسلامية الغرّاء القاضية باحترام الإنسان وكرامته...[1].

وأخذ به أيضا مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم 203 بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين)[2] حيث قرر مايلي:

" ... **العلاج الجيني:** يقصد به نقل جزء من الحمض النووي، أو نقل جين سليم، أو إحلال جين سليم محل جين مريض إلى الخلية المريضة لإعادة الوظيفة التي يقوم بها هذا الجين إلى عملها المطلوب منها.

وينقسم العلاج الجيني بحسب الخلية المعالجة إلى نوعين:

النوع الأول :العلاج الجيني للخلايا الجسـدية : وهي جميع خلايا الجسم، وحكمه يختلف بحسب الغرض منه، فإن كان الغرض العلاج فيجوز بشروط أهمها:

(1) ألا يؤدي هذا النوع من العلاج إلى ضرر أعظم من الضرر الموجود أصلًا؛

(2) أن يغلب على الظن أن هذا العلاج يحقق مصلحة الشفاء أو تخفيف الآلام؛

(3) أن يتعذر وجود البديل؛

(4) أن تراعى شروط نقل الأعضاء في المتبرع والمتبرع له المعتبرة شرعًا التي أشار إليها المجمّع في قراره رقم: 57 (8/6)، وأن يجري عملية نقل الجين متخصصون ذوو خبرة عالية وإتقان وأمانة؛

أما استخدام العلاج الجيني في اكتساب صفات معينة مثل: الشكل فلا يجوز، لما فيه من تغيير الخلقة المنهي عنه شرعًا، ولما فيه من العبث، وامتهان كرامة الإنسان، فضلًا عن عدم وجود الضرورة أو الحاجة المعتبرة شرعًا.

النوع الثاني: العلاج الجيني للخلايا الجنسية : وهو العلاج الجيني للخلايا الجنسية (التناسلية) وحكمه جواز إجراء الفحص الجيني للخلايا الجنسية لمعرفة ما إذا كان بها مرض جيني أو لا.

---

1 - قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته 15 المنعقد بمكة المكرمة سنة 1998 حول الهندسة الوراثية، مجلة المجمّع الفقهي الإسلامي، ص 314 .

2- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته الحادية والعشرين بمدينة الرياض (المملكة العربية السعودية) من: 15 إلى 19 محرم 1435هـ، الموافق 18-22 نوفمبر 2013م، بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين).

أما العلاج الجيني للخلايا الجنسية في صورته الراهنة التي لا تراعي الأحكام الشرعية وبخاصة عدم اختلاط الأنساب فحكمه المنع، لما لهذا النوع من الخطورة والضرر.

ثانيًا: الهندسة الوراثية:

(1) لا يجوز استخدام الهندسة الوراثية بقصد تبديل البنية الجينية فيما يسمى بتحسين السلالة البشرية، وإن أي محاولة للعبث الجيني بشخصية الإنسان أو التدخل في أهليته للمسؤولية الفردية أمر محظور شرعا ".

والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، في ندوتها 12، المتعلقة بموضوع الهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني التي ذهبت الى جواز الاستفادة من تقنيات الهندسة الوراثية في الإنسان، بضوابط مراعاة المصلحة ودرء المفسدة فتجوز لمنع مرض أو علاجه، ولا تجوز تلاعبا لظهور المشوّهين، كما ينصح بعدم زواج الأقارب، في الأسر التي تشكوا ظهور مرض وراثي في بعض أفرادها".

وأخذ به جملة من الفقهاء والأطباء منهم: الدكتور وهبة الزحيلي- رحمه الله- الذي قال أنه: " لا مانع شرعا من تعديل بعض الصفات الوراثية المرضية أو المعيبة بعيب ما مثل السرطان والتشوّه الشديد ... أو المرض الوراثي الخطير الذي يؤثر على حياة الإنسان ويعد ذلك من باب التداوي المأذون به أو المباح شرعا ... فإذا كان المرض خطير فلا يلجأ إلى عملية التعديل منعا من المجازفة أو المخاطرة في عمليات غير مضمونة النتائج [1]".

و الدكتور محمد زهرة بقوله: " يختلف حكم الاستبدال حسب الهدف والقصد من ورائه، فإذا كان يهدف إلى العلاج وذلك بالوقاية من بعض الأمراض الوراثية أو تقويم انحرافا في الطبيعة الأصلية فإنه يندرج في التصرفات المشروعة إذ تدخل مثل هذه التصرفات في جنس المأمور به في نصوص الشريعة الغرّاء من وجوب التداوي و إزالة الضرر ودرء المفسدة وجلب المنفعة فالغاية أو الهدف هنا مشروع، فضلا عن مشروعية الوسيلة أيضا إذ تهدف هذه المحاولات إلى تجنيب الإنسان شيئا من المخاطر الناتجة عن الوارثة من آبائه وأجداده، ويقول في موضع آخر " فلا يشترط ولادة إنسان لنبدأ علاجه، بل يمكن البدء في العلاج وهو مازال نطفة أمشاج في رحم أمه، و إذا كان يجوز إسقاط الجنين المصاب ببعض التشوّهات رحمة بالجنين نفسه فيجوز من باب أولى التدخل لعلاجه، و إنقاذه من الموت أو من آلام المرض الذي ينتظره بعد ولادته".

و العالم الماليزي الشيخ منور أحمد أنيس بقوله أيضا: " ويباح التدخل الجيني التصحيحي قبل الولادة شريطة أن يكون هناك مسوّغ طبي، وأساس ذلك أن الجسد وديعة عند الإنسان، وما ينجم عن ذلك من مسؤولية رعايته كواجب على كل مسلم ومسلمة "[2].

2- الرأي المحرّم:

يرى أصحاب هذا الاتجاه عدم جواز تقنية العلاج الجيني لمفاسدها الكثيرة مقارنة بمنافعها، ويستند أنصار هذا الاتجاه على جملة من الأسانيد فمن **القرآن الكريم** قوله تعالى: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ

1- أشار إليه، محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 233.
2 - محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، المرجع نفسه، ص 233، ص 234.

آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾[1]، فالله عزوجل توّعد من يتدخل في تغيير الخلقة التي خلق الإنسان عليها، والتدخل في الجينات يدخل في عموم الوعيد المؤكد بهذه الآية.

ومن السنة المطهرة الحديث الذي رواه عبد الله بن مسعود وسنده الكامل حدثنا عثمان حدثنا جرير عن منصور عن إبراهيم عن علقمة " عن عبد الله: لعن الله الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيّرات خلق الله تعالى، مالي لا ألعن من لعن النبي صلى الله عليه وسلم وهو في الكتاب ﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا ﴾ [2].

ومن القواعد الفقهية قاعدة **" درء المفاسد مقدم على جلب المصالح "** فمن مقاصد الشريعة الإسلامية أن دفع المفاسد مقدّم على جلب المصالح، وفي التدخل الجيني مفاسد كثيرة كالعبث بجسم الإنسان أو زيادة المرض نفسه أو حدوث خطأ[3] في نقل الخلية فتتحول إلى خلية سرطانية.

وأدلتهم من المعقول أن التدخل الجيني فيه تغيير لخلق الله**:** فالله عز وجل خلق البشر في أحسن تقويم ولحكمة بالغة لا يعلمها إلاّ هو يخلق المجنون والمعاق والقصير وغير ذلك من الصفات التي لا يحبها الناس، لذا يتعيّن كما يرى الدكتور محمد مرسي زهرة " تجريم كافة الأبحاث والتجارب التي تؤدي إلى تغيير خلق الله للإنسان عن طريق التحكم في الكروموزومات كالتصرفات التي تزيد أو تنقص في الطبيعة الأصلية التي فطر الله الإنسان عليها بداعي التجميل أو الرغبة في الحسن ذلك أن هذا التغيير قد وسمته النصوص الشرعية بأنه استجابة لأوامر الشيطان"[4]، وهو وسيلة من وسائل تحسين النسل والانتقائية فهو يؤدي إلى تغيير الفطرة الإنسانية والعبث بها، فهو محرم شرعا لأنه لا يؤدي إلى الإصلاح بل يؤدي إلى هدم المقوّمات الإنسانية والأخلاقية وينطبق عليه قول الله تعالى: ﴿ وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يُعْجِبُكَ قَوْلُهُۥ فِى ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا وَيُشْهِدُ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا فِى قَلْبِهِۦ وَهُوَ أَلَدُّ ٱلْخِصَامِ وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾ [5]، إضافة إلى أنه يمس بالحقيبة الوراثية ويكتنفه الكثير من الغموض في المستقبل ويؤدي إلى احتمال الإصابة بالفيروسات أثناء نقل الجينات وفشل تحديد موقع الجين على الشريط الصبغي مما يؤدي إلى أمراض أخرى أشد خطورة ويفقد بعض الجينات لوظائفها بسبب التدخل، إضافة إلى أنه لا يجدي نفعا في كل الحالات المرضية لأن هناك ارتباط بعض الأمراض بأكثر من جين، كما أنه وسيلة من الوسائل التي تستنزف أموالا طائلة دون غرض صحيح وباب من أبواب الاتجار بالجينات[6].

كما أن الواقع أثبت أن التحكم في الصفات الوراثية لازال خارج قدرة الإنسان، وأن الأصل في تغيير التركيبة الوراثية هو المنع[7] ، وعبّر عنه أيضا الشيخ جاد الحق علي جاد الحق- رحمه الله - بقوله:" الصفات الوراثية من الذكاء والغباء والطول والقصر والجمال والقبح والعقم والإخصاب تعاقبت في أجيال فلا ينهينها في لحظات بشرط أو محقن[8] ".

1- سورة النساء، الآية 119.
2- أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، كتاب اللباس، باب المتفلجات للحسن، رقم الحديث 5931، مرجع سابق، ص 1492، (الحديث فيه استدلال بالآية رقم 07 من سورة الحشر).
3- أمينة محتال: التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، مرجع سابق، ص 248.
4- محمد مرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، مرجع سابق، ص 131.
5 - سورة البقرة، الآيتين 204 – 205.
6- رقية أحمد داود، الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 192.
7- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 350.
8- محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 246.

3- الترجيح: من خلال عرض أدلة الفريقين ومناقشتها يترجّح لدّي الرأي المجيز بالشروط المذكورة وخاصة الهدف العلاجي وثبوت يقينا حمل اللقيحة لبعض الأمراض الوراثية التي يمكن علاجها بسهوله لأنه إذا كانت حاملة لأمراض مستعصية فلا يتم محاولة علاجها لأن دفع الضرر أولى من جلب النفع، ونسبة فشلها أكبر من نجاحها.

وبالتالي الشروط التي وضعها الرأي المجيز كافية لتحقيق مصلحة النفع والعلاج إذا أحترمت جميعها، لأنها قيّدت العمل بهذه التقنية بإطار واحد وهو قصد العلاج وليس العبث كما هو في الوسائل الانتقائية التي تهدف إلى إشباع رغبات ونزوات نفوس شريرة على حساب الدين والأخلاق والكرامة الانسانية.

ب-الضوابط القانونية للعلاج الجيني:

تتباين سرعة مواكبة التطورات الطبية من تشريع لآخر، فهناك تشريعات بمجرد التوّصل لإنتاج علمي طبي تستقبله بالتنظيم والتأطير والحكم عليه بالمشروعية من عدمه وتدرجه في نصوصها القانونية لإستفادة مواطني بلدها منه، وهناك تشريعات تبقى عاجزة عن هذه مواكبة هذه التطورات لعدة أسباب منها ما يتعلق بنقص الإمكانيات المادية والبشرية ومنها ما يتعلق بتخوّف المشرعين من الوقوع في المحظور، هذا ما يجعلنا نتساءل عن التشريعين الفرنسي والجزائري هل واكبا التطورات الطبية وذلك بتنظيم تقنية العلاج الجيني أم لا؟

نجيب عن التساؤل من خلال دراسة ضوابطهما على التوالي:

1- ضوابط القانون الفرنسي للعلاج الجيني:

في الغالب الأعّم أنه قبل نص المشرع الفرنسي على أية تقنية طبية يأخذ الطب والفقه ورجال القانون نصيبهم من النقاش والتحليل وفي غالب الأحيان إنتقادات لاذعة، وهذا ما تم مع تقنية العلاج الجيني للقيحة التي ثبت حملها للفيروسات أو أمراض وراثية قبل زرعها في الرحم.

لكن قبل عرض هذه الآراء والنقاشات الفقهية والنصوص القانونية، نتناول حقيقة هذه التقنية من جوانب عدة، تعريفها، تاريخها، أنواعها، طرقها إجرائها، بشيء من التفصيل:

1-1 تعريف العلاج الجيني:

عرّف الأطباء هذه التقنية على أنها: " طريقة علاجية تستخدم الجينات والمعلومات التي تحملها لعلاج مرض وراثي أو لتعديل السلوك الخلوي، ويُنظر له على أنه أسلوب علاجيً ينطبق على الأمراض غير الوراثية مثل السرطان أو الإيدز. في هذه الحالات، تتمثل الاستراتيجية في إدخال جين قادر على قتل الخلايا المريضة (وليس في خلايا أخرى)"[1].

1 - Thérapie géniqueou génothérapie, Larousse Médical, https://www.larousse.fr/2022/10/01 تاريخ التصفح

وعرّف أيضا على أنه:" إدخال مادة وراثية في الخلايا لعلاج المرض، حيث تم تصميم هذا النهج ليحل محل الجين المعيب في حالة مرض أحادي الجين (أي مرتبط بخلل في جين واحد)"[1].

2-1 تاريخ العلاج الجيني:

تم تطبيق العلاج الجيني على البشر لأول مرة في عام 1989م في الولايات المتحدة، وأول تجربة حقيقية كانت سنة 1990 لصالح طفل مصاب بمرض وراثي نادر للغاية ونقص ديميناز الأدينوزين، ثم بعد فترة وجيزة وصلت هذه الطريقة الجديدة إلى أوروبا وتم اختبارها أول مرة في فرنسا عام 1993م.

وأكثر من 80٪ من الأبحاث التي يتم إجراؤها حاليًا تتعلق بعلاج السرطان على عكس محاولات العلاج الجيني للأمراض الوراثية التي نسبتها ضئيلة جدا على أساس أنه لا يزال في بداية مرحلته التجريبية فلا يمكن للطبيب الذي لا يشارك في العمل البحثي أن يعرض على مرضاه علاجهم بالعلاج الجيني بالرغم من وجود تجارب علاجية أو بصدد القيام بها[2].

3-1 أنواع العلاج الجيني:

للعلاج الجيني نوعين رئيسين جسدي وخط جرثومي، فالجسدي يكون العمل فيه على خلايا معينة غير تناسلية للقضاء على العيوب الجينية أو تقليلها ويكون مقصور على فرد واحد، وتجاربه جارية مع بعض النجاح في مرض فقر الدم المنجلي (مرض الدم الوراثي) أو أشكال معينة من سرطان الدم.

بينما العلاج الجيني للخطوط الجرثومية يتم فيه تعديل الجين بحيث يتم نقله ويكون بطريقتين إما على الجنين في بداية مراحل تكوينه، أو على الخلايا الجرثومية (المنتجة للأمشاج) أو الأمشاج (الحيوانات المنوية والبويضات) أثناء تكوينها.

ويتم التدخل على الحمض النووي للأمشاج أو الجنين عن طريق إدخال أو تصحيح أو إزالة جزء صغير محدد جدًا من الحمض النووي (تقنية CRISPR-Cas9) مما يؤدي إلى تعديل جينوم الجنين أو الجنين المستقبلي، ويمكن تعديل التراث الجيني للأنواع البشرية تدريجياً.

وبما أن الخلايا الجرثومية للفرد لا تمتلك نفس التسلسل الجيني لخلاياه الجسدية فكل مشيج له رمز جيني فريد فإن الهندسة الوراثية لا يمكن أن تكون حلاً سهلاً لعلاج الأمراض[3].

4-1 طرق إجراء العلاج الجيني:

يتم تطبيقه على الجنين في المرحلة التي يتكون فيها من مجموعة من الخلايا أو على الخلايا الجرثومية (البويضات، الحيوانات المنوية) لشخص بالغ، فينتقل الجين الذي تم إدخاله بعد ذلك إلى جميع الخلايا الوليدة للخلايا الجنينية الأولى، أي إلى جميع خلايا الفرد المستقبلي لذلك سيكون هناك تعديل للتراث

1 - Thérapie génique Une recherche de longue haleine qui porte ses fruits, PUBLIÉ LE : 12/07/2017, modifié le 31/05/2018, https://www.inserm.fr/2022/10/02 تاريخ التصفح

2 - Thérapie géniqueou génothérapie, Larousse Médical, https://www.larousse.fr/ 2022/10/01 تاريخ التصفح op-cit.

3 - Thérapie génique germinale, conférance des éveque de france, eglise bioethique, le 02/02/2018, https://eglise.catholique.fr تاريخ التصفح 2022/10/01

الجيني للجنس البشري- علاوة على ذلك - فإن الخلايا الجرثومية للفرد المستقبلي تتأثر مثل الآخرين، سينتقل التراث الجديد وراثيًا إلى جميع أحفاده.

ينتهك هذا النهج العلاجي المبدأ القائل بعدم المساس بالتراث الوراثي للفرد، وبالتالي فهو محظور تمامًا خشية استخدامه تدريجيًا لمؤشرات غير مبررة (على سبيل المثال لتصحيح العيوب التي لا تؤدي إلى إعاقة ولكن ببساطة قبيحة)، ثم لأغراض تحسين النسل.

ويتم تطبيق العلاج الجيني الجسدي على إدخال الجينات حصريًا في الخلايا الجسدية (غير الجنسية). فبالنسبة لهذه التقنية مجال النشاط والبحث فيها محدود حاليًا.[1]

التطور السريع للطب أدّى إلى زيادة عدد طرق العلاج الممكنة وتوسيع نطاق استخدامها ليشمل عددًا كبيرًا من الأمراض بما في ذلك بعض أنواع السرطانات التي تصل إلى نسبة 65 بالمائة، ومن بين هذه الطرق والإستراتيجيات:

- استكمال الجين "المريض": تتكون هذه الاستراتيجية من استيراد نسخة من الجين الوظيفي إلى خلية مستهدفة بحيث يتم التعبير عنها هناك وينتج عن ذلك إنتاج البروتين المفقود ويتم تسليم الجين من خلال ناقل؛

- القضاء على الجين المعدّل أو إصلاحه مباشرة في الخلية: هذه التقنية تسمى تحرير الجينوم حيث تجعل من الممكن إصلاح الطفرات الجينية بطريقة هادفة وتتطلب استيراد عدة إنزيمات و نوكليازات[2]؛

- تعديل الحمض النووي الريبي للحصول على بروتين وظيفي: تتضمن هذه التقنية جعل الخلية تنتج نسخة معدلة من البروتين الذي تفتقر إليه وهذا يتطلب حقن قليل النوكليوتيدات الصغيرة المضادة للحساسية والتي ترتبط بالحمض النووي الريبي المرسال المنسوخ من الجين المتحوّر وتعديل التضفير وهي خطوة مهمة قبل ترجمتها إلى بروتين؛

- إنتاج الخلايا العلاجية بالعلاج الجيني: بالنسبة لبعض الأمراض المعقدة لا يوجد جين واحد لإصلاحه أو استبداله لكن من الممكن تصميم استراتيجيات غير مباشرة من خلال الجمع بين العلاج بالخلايا والعلاج الجيني يمكن الحصول على خلايا لها خصائص علاجية جديدة؛

- استخدام الفيروسات المعدّلة وراثيا لقتل الخلايا السرطانية: تسمى هذه الفيروسات oncolytics و يتم تعديلها وراثيا لإصابة الخلايا السرطانية التي تدمّرها على وجه التحديد، فحصل أول فيروس حامل للأورام على تصريح تسويق في عام 2015 (Imlygic) يشار إليه في علاج سرطان الجلد.

تم في فرنسا إجراء حوالي ثلاثين تجربة علاج جيني أو ما زالت قيد التنفيذ لجميع الأمراض والمراحل ويمكن تحقيق تقدم كبير بفضل الجهود والشراكات بين الأبحاث الأكاديمية والسريرية وجمعيات المرضى وشركات التكنولوجيا الحيوية وشركات الأدوية، فقد شاركت العديد من جمعيات المرضى لسنوات عديدة

1 Thérapie géniqueou génothérapie, Larousse Médical, https://www.larousse.fr/ 2022/10/01 تاريخ التصفح op-cit
2 Thérapie génique Une recherche de longue haleine qui porte ses fruits, PUBLIÉ LE : 12/07/2017, modifié le 31/05/2018, https://www.inserm.fr/2022/10/02 تاريخ التصفح

في تطوير العلاج الجيني من خلال دعم البحوث مالياً كشركة AFM-Téléthon التي لديها سياسة نشطة بشكل خاص في مجال الأمراض النادرة[1].

على الرغم من كل النجاحات التي تحققت بالفعل يظل الباحثون حذرين بشأن استخدام العلاج الجيني واحتمال حدوث آثار ضارة مع مرور الوقت، فستتيح متابعة المرضى المعالجين على مدى عدة سنوات معرفة المزيد عن سلامة وفعالية هذه الأدوية ويبقى أيضًا الاستمرار في تطوير نواقل جديدة للتحايل على مشكلة الاستجابة المناعية التي يمكن أن تتطور لدى المرضى ولا سيما مع نواقل AAV، واستحالة إعادة حقن العلاج مرة أخرى. يجب أن يتيح انتشار التجارب السريرية في مختلف المؤشرات إمكانية تعلم المزيد في السنوات القادمة لتحسين العمليات بشكل أكبر.

كما أن الإنتاج الحيوي للمنتجات الحية (الفيروسات والنواقل والخلايا الذاتية) على نطاق صناعي يظل أيضًا عقبة رئيسية أمام تطوير عقاقير العلاج الجيني المبتكرة تأتي العمليات من البحث الأكاديمي وليست مناسبة دائمًا للنشر على نطاق واسع وفقًا لممارسات التصنيع الجيّدة المطبّقة في مصانع إنتاج المستحضرات الصيدلانية لا تزال هناك حاجة إلى الابتكارات التكنولوجية والصناعية لتحسين عائدات الإنتاج خاصة وأن الجرعات اللازمة لعلاج المريض تسمح أحيانًا فقط بإجراء التجارب السريرية على عدد قليل من الأشخاص[2].

إنتقد الفقه تقنية العلاج الجيني مثل أي علاج تجريبي، وانتقد أيضا الممارسات الشائعة في قانون الصحة التفريق بين قواعد القانون الخاص والقانون العام، لأن هذا له تأثير مباشر على القانون المطبّق على المستشفيات العامة أو الخاصة وبالتالي يخضع الأطباء في العيادة الخاصة للقانون المدني المعروف باسم القانون الخاص ويخضع ممارسوا المستشفيات العامة لقواعد القانون الإداري المعروف باسم القانون العام، وهذا يوّلد تباينًا في القواعد القانونية المعمول بها واعتبار مختلف لمرضى مؤسسات الرعاية العامة ومرضى مؤسسات الرعاية الخاصة، فإلى جانب هذا التعقيد القانوني يجب أن يضاف التمييز بين النشاط الطبي العادي والنشاط البحثي.

لذا يُعّد توحيد القواعد القانونية المطبقة على العلاقة الطبية خطوة أساسية في بناء تفكير حول الإطار القانوني للعلاج الجيني وبشكل أعم البحث الطبي الحيوي[3].

الإنتقادات اللاذعة التي وجهها الفقهاء والأطباء ورجال الدين في فرنسا، ووجود محاولات سابقة اقترحتها اللجنة الوطنية الاستشارية للأخلاقيات لعلوم الحياة والصحة سنة 1986م لتنظيم هذه التقنية تهدف إلى حظر أي تعديل اصطناعي عن طريق التكاثر الجيني، وفي رأي آخر لها بتاريخ 13 ديسمبر 1990م أوضحت لجنة الأخلاقيات بأنه من المناسب حظر أي محاولة عمدًا لتعديل جينوم الخلايا الجرثومية وأي علاج جيني ينطوي على خطر[4]، جعلت المشرع الفرنسي يعدّل المادة 16-4 من ق م ف بقانون 2021-1017 المتعلق بأخلاقيات علم الأحياء ويمنع جملة من الممارسات التي تضر بسلامة

1 - Thérapie génique Une recherche de longue haleine qui porte ses fruits, PUBLIÉ LE : 12/07/2017, modifié le 31/05/2018, https://www.inserm.fr/2022/10/02 تاريخ التصفح

2 - Thérapie génique Une recherche de longue haleine qui porte ses fruits, PUBLIÉ LE : 12/07/2017, modifié le 31/05/2018, https://www.inserm.fr/ 2022/10/02 تاريخ التصفح

3 - Thérapie génique Une recherche de longue haleine qui porte ses fruits, PUBLIÉ LE : 12/07/2017, modifié le 31/05/2018, https://www.inserm.fr/2022/10/02 تاريخ التصفح

4 - Catherine Bachelard-Jobard, L'eugénisme, la science et le droit, revue N°01 /2001, pages 267 à 300, https://www.cairn.info 2022/10/03 تاريخ التصفح

الجنس البشري و التي تهدف إلى تحسين النسل وإختيار الأشخاص و إنجاب طفل مطابق وراثيا لشخص آخر على قيد الحياة أو ميت، واستثناءا سمح بالبحوث التي تهدف إلى الوقاية من الأمراض وتشخيصها وعلاجها بشرط أن لا تؤدي إلى تحوّل في الخصائص الجينية بهدف تعديل نسب الشخص، فالقانون يحظر العلاج الجيني للخطوط الجرثومية والذي يسمح بالتلاعب بالجينات التي يُراد أن تنتقل إلى الأبناء، ويحاول حماية العناصر المكونة لجسم الإنسان وخاصة المادة الجينية والتراث الجيني وبشكل أعم الجنس البشري وهذا بلا شك شرط أساسي لحماية التنوع البيولوجي، لأن العلاج الجيني هو تقدّم لا يمكن إنكاره للمعرفة العلمية ولكنه قبل كل شيء يمثل تقدمًا في علاج الأمراض الوراثية البشرية يجب أن يظل تحت مظلة القانون لأن هذا الأخير هو الوصي على هذا الهدف.[1]

وتستند المادة 16-4 من ق م ف على المادة 13 من " إتفاقية أوفييدو "[2] التي صادقت عليها فرنسا والتي تنص على أنه " لا يجوز إجراء تدخل يهدف إلى تعديل الجينوم البشري إلاّ لأسباب وقائية أو تشخيصية أو علاجية " لذلك فإن العلاج الجيني للخطوط الجرثومية محظور حاليًا في فرنسا.

لكن هذا الحظر هو أيضا بدوره أنتقد على أساس أن المبادئ التي تحظر العلاجات الجينية للخطوط الجرثومية هي فقط نسبية وتضعف بشكل كبير من خلال الأحكام الأخرى للقانون التي تسمح بتقنيات قد يكون لها تأثير على تحسين النسل كما في الاستثنائين الأول الذي يتعلق بالعلاجات الجينية للجينات في حالات الوقاية من الأمراض الوراثية أو علاجها (الفقرة 3 من المادة 16-4 من ق م ف) والثاني يتعلق بالتشخيص السابق للزرع (المادة 162- 17 من ق ص ع ف).

التخوّف من مخاطر العلاج الجيني كانت محل نقاش على الصعيد الدولي وأهمه مؤتمر واشنطن، فالرأي المؤيد قدّم حجج منها إمكانية القضاء نهائياً على بعض الأمراض الوراثية بتقنيات الإنجاب بمساعدة طبية للأزواج متماثلي اللواقح وذلك بزرع أجنة معالجة صحية في الرحم.

وقدّم الرأي المعارض حججه وقرر الوقف لسببين، الأول هو رفض العلاج الجيني للخطوط الجرثومية طالما أنه لا يؤدي إلى ارتفاع معدل التصحيح الجيني ولا يلغي التعديلات غير المرغوب فيها. والثاني النقاشات الأخلاقية بين العلماء والمجتمع ترى أنها ليست في الصالح العام، على الرغم من أن الكثير من الأشخاص المصابين بأمراض وراثية خطيرة وأسرهم يعلّقون عليها آمالا كبيرة.[3].

ويشترط الاتجاه المؤيد توّفر جملة من المبادئ للقيام بالعلاج الجيني أهمها:

المبدأ الوقائي العام: يعرف القليل جدًا عن التفاعلات الجينية والعواقب غير المقصودة المحتملة لتحرير الجينوم البشري من خلال القضاء على بعض الاستعدادات الضارة، فيجب الوقاية والإحتياط من الأمراض الأخرى التي قد تظهر وتعّرض الأفراد والجنس البشري لمخاطر أخرى يحتمل أن تكون أخطر من الأمراض المراد علاجها.

1 - Patricia Mariller, L'encadrement juridique de la thérapie génique, revue électronique commune à l'École Doctorale LISIT de l'université de Bourgogne et à l'École doctorale LETS de l'université de Franche, N° 14 / 2014, https://preo.u-bourgogne.fr, تاريخ التصفح2022/10/02

2 - The Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine (ETS No 164) was opened for signature on 4 April 1997 in Oviedo (Spain).

3- Voir, Mireille Leduc: Une révolution dans la thérapie génique : chance ou danger pour l'homme ?, revue laennc 2018/3 (Tome N°66), p 8-20.

- احترام الفئات الأكثر ضعفاً: وخاصة الأجنة في مراحل تكوينها الأولى، فتعديل تراثها الجيني سيكون له عواقب على حياة الأطفال في المستقبل من خلال التأثير على التركيب الجيني لأجسادهم.

- حظر تحسين النسل: لمفاسده الأخلاقية والإجتماعية، والنفسية على أولئك الذين لا يمتلكون صفات معينة.[1] "

وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد وفق نسبيا في تأطير هذه التقنية، لأن الاستثناءين السابقين من شأنهما يفتحا المجال للممارسات الانتقائية.

2- ضوابط القانون الجزائري للعلاج الجيني:

بالرغم من أن المشرع تدارك بعض النقائص في النص على بعض التقنيات الطبية المتصلة بالإنجاب وذلك بقانون 2018-11 إلاّ أنه لم ينص على تقنية العلاج الجيني للقيحة التي تحمل أمراض وعلل قبل زرعها في رحم الأم بعد ثبوت ذلك بواسطة تقنية الفحص الجيني، ومرّد هذا النقص التشريعي يعود إما إلى عدم إعتراف المشرع بالتشخيص ما قبل الزرع الذي يستتبعه العلاج الجيني أو لنقص المراكز العاملة في هذا المجال المتطور جدا.

وكان على المشرع تنظيم هذه التقنية لأن لها صلة وثيقة بعمليات الإخصاب الصناعي لتفادي زرع لقائح غير سليمة سواء تحمل أمراضا أو مشوّهة. لذا بات من الضروري النص عليها لما لها من دور في ميلاد أجنة سليمة خالية من أية تشوّهات أو أمراض وراثية وذلك بعلاج اللقائح الحاملة للمرض قبل زرعها أو استبعادها كلية إذا كانت غير صالحة وخاصة مع توجيه الرئاسة الجزائرية تعليمات إلى وزارة الصحة والهيئات المعنية بقطاع الصحة للتكفل بجميع المصابين بأمراض نادرة وعلاجهم على نفقة الدولة بعد تسجيل نداءات استغاثة لأولياء أطفال مرضى، حيث أمر رئيس الجمهورية السيد عبد المجيد تبون بالتكفل المجاني بـ373 طفلا مريضا بالاستقلاب الخلوي ونقص المناعة، وتوفير المكملات الغذائية والأدوية لهم، والترخيص للصيدلية المركزية باستيراد الأدوية والمكملات الغذائية الخاصة بنظامهم العلاجي وتوزيعها، حيث ستتكفل وزارة الصحة بجميع المصابين بأمراض نادرة و جرى حث الوزارة على التنسيق مع الجمعيات المتخصصة لإبقاء حالات المرض النادرة تحت المجهر وكشفها مبكرا ودراستها بهدف التقليل من انتشارها[2].

ولم تعرف هذه التقنية قضايا على مستوى القضاء الجزائري.

المطلب الثاني: الاصطفاء الجنسي

الأزواج الذين يتعذّر عليهم زرع لقائحهم مباشرة لتحقيق الإنجاب يلجأون إلى تقنيات مساعدة والتي من ضمنها تطبيقات الهندسة الوراثية التي يتم فيها الفحص الجيني للتأكد من سلامة اللقيحة، وفي حالة إصابتها يتم التدخل عليها جينيا لعلاجها، وفيها أيضا تقنية تحديد جنس الجنين سواء لإنجاب الجنس المرغوب أو لتجنب مرض يصيب جنس معين، فهذه الأخيرة ثار حولها جدل فقهي وقانوني كبير حول شرعيتها من عدمه؟

1 - Thérapie génique germinale, conférance des éveque de france, eglise bioethique, le 02/02/2018, op-cit.
2- عثمان لحياني: علاج المصابين بأمراض نادرة على نفقة الدولة، موقع العربي الجديد بتاريخ 2022/04/25، https://www.alaraby.co.uk تاريخ التصفح 2022/10/04.

بداية نبين مفهومها (فرع أول)، حتى يسهل ويتضح لنا بيان حكم وضوابطها الشرعية والقانونية (فرع ثان).

الفرع الأول: مفهوم الاصطفاء الجنسي

تقنية تحديد جنس الجنين وليدة الطب الحديث، تتم لهدفين رئيسين الأول إنجاب الجنس المرغوب فيه، والثاني تجنب أمراض تصيب جنس دون آخر لأن هذه الأمراض الوراثية تختلف في طرق انتقالها فمنها ما ينتقل عن طريق الصبغي الجنسي فيصاب به الذكور دون الإناث أو العكس، فإذا كانت الأم مصابة بمورثة معتلة فاحتمال انتقال المرض إلى نصف أبنائها الذكور دون الإناث، فتظهر أعراض المرض على النصف والنصف الآخر سليم، أما الإناث فالاحتمال أن يكون نصفهن حامل للمرض والنصف الآخر سليم،[1]، هذا عن أهدافها، ولتوضيح جوانبها أكثر لابد من بيان تعريفاتها والطرق التي تتم بها.

أولا: تعريف الاصطفاء الجنسي

وردت له عدة تعريفات أهمها: أنه " تدخل الإنسان باصطفاء أحد الجنسين على الآخر بطرق معينة قبل الحمل "[2]، أو هو" التحكم في نوع الجنين، وذلك باختيار النوع المرغوب- ذكرا أو أنثى- وذلك بتوجيهه قبل التخلّق، نحو تكوين ذلك النوع المطلوب بأجهزة طبية ذات تقنية عالية، وهذا ممكن بإذن الله "، ويعرّف أيضا على أنه الأعمال والإجراءات التي يهدف من خلالها اختيار ذكورة الجنين أو أنوثته[3].

ثانيا: طرق إجراء الاصطفاء الجنسي

بفضل تطور الطب أصبح التحكم في جنس الجنين يتم بعدة طرق وآليات أهمها ثلاث طرق نشرحها بالتفصيل:

الطريقة الأولى: بعد حدوث التلقيح تبدأ اللقيحة في الانقسام فإذا وصلت لمرحلة ثمان خلايا، وتتميز بأن جميعها متشابه، تؤخذ منها واحدة لفحص الصبغيات لمعرفة الجنس، إذا كانت اللقيحة من الجنس المطلوب تزرع في الرحم وإذا كان العكس تستبعد[4].

الطريقة الثانية: وضع اللقيحة في أنبوب اختبار خاص تمهيدا لفصل الخلايا الذكرية عن الخلايا الأنثوية لأن في القذيفة المنوية الواحدة حوالي 400 مليون حيوان منوي، حيث يمكن معرفة صفات الحيوان المنوي المذكر والحيوان المنوي المؤنث بجملة من المعطيات، فالحيوان المنوي المذكر أسرع من الحيوان المنوي المؤنث، وأقصره عمرا وأصغر حجما وأضعف منه[5].

الطريقة الثالثة: الاعتماد على سرعة الحيوان المنوي بعد فصل الحيوانات المنوية الذكرية عن الحيوانات المنوية المؤنثة تحفظ في أنابيب اختبار تحتوي على محلول كيميائي، مما ينتج عنه اتجاه الحيوان المنوي

1- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 205.
2- زياد عبد المحسن العجيان: حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي بحث منشور ضمن أبحاث السجل العلمي لمؤتمر الفقه السلامي الثاني قضايا فقهية معاصرة 1431، ص 1794/2.
3- أشار إليهم محمد سعيد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 11، ص 12.
4- سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 205.
5- عبد العزيز بدر: الخريطة الوراثية البشرية، ط 01، منشأة المعارف، الإسكندرية- مصر، 2001م، ص 34.

المذكر إلى أعلى الأنابيب بسرعة فيما يبقى الحيوان المنوي المؤنث في منتصف الأنبوب أو أسفله، ثم تؤخذ اللقيحة السليمة التي تحمل الجنس المرغوب وتستبعد اللقيحة المصابة بالأمراض الوراثية[1].

الفرع الثاني: ضوابط وشروط الاصطفاء الجنسي

مسألة تحديد جنس الجنين مسألة معقدة والأسئلة حولها كثيرة، فإذا كان مرض يصيب جنس معين وتفاديناه باختيار الجنس الأخر فهل يعد هذا من قبيل التدخّل في الإرادة الإلهية التي أرادها الله لخلقه لأنه هو وحده عزوجل من يرزق الإناث والذكور أو يزوجهم ويجعل من يشاء عقيما، ما يجعل هذه المسألة تحتاج إلى توضيح، تأطيرها بضوابط إذا كانت مشروعة ومنعها إذا كانت غير ذلك حتى لاتكون وسيلة انتقائية في يد منعدمي الأخلاق، وهذا ما يجدر التطرق إليه ببيان أحكامها وضوابطها شرعا (أولا)، ثم قانونا (ثانيا).

أولا: ضوابط فقهاء الإسلام للاصطفاء الجنسي

حول هذه التقنية انقسم فقهاء الإسلام إلى ثلاثة آراء وذلك لاختلافهم في نظر الأدلة فمنهم من يقف عند نصوص القرآن ولا يتجاوزها وهم القائلون بالمنع مطلقا، ومنهم من يفهم النصوص بفهم أشمل وهم القائلون بالجواز بشروط، ورأي أراد السلامة لنفسه وهم القائلون بالتوقف.

هذه الآراء نعرضها بالتفصيل مع الأدلة:

أ- الرأي الأول: المحرّم

وقال بهذا الرأي: عبد الرحمان عبد الخالق، عمر محمد غانم، محمد عبد الجواد النشتة، عبد الناصر أبو البصل، فيصل مولوي، وغيرهم من الفقهاء المعاصرين[2].

وأدلتهم:

1- تحديد جنس الجنين يعد تطاولا وتدخلا في مشيئة الله حيث يقول جل جلاله: ﴿ لِّلَّهِ 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 ﴾[3]، ويقول أيضا: ﴿ هُوَ الَّذِي يُصَوِّرُكُمْ فِي الْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَاءُ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ ﴾[4]، والتدخل بتحديد الجنس ينافي هذه الحكمة، يقول الشيخ أحمد العيسوي: " فإذا كان الله تعالى قد أراد جنسا وتلك مشيئته فلا يجوز الاعتراض على هذه الإرادة والمشيئة فالمسألة هنا تتعلق بالعقيدة"[5] ، ويقول إبراهيم بن عبد الله الخضيري " وهذا لون من الإعتراض على ما قضاه الله وقدّره حيث أن الله سبحانه وتعالى يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور، ولذلك فإن تحديد الجنس ذكرا أو أنثى أو ذكرين أو أنثيين وتحديد العدد نوع من العبث اللاأخلاقي الذي ينافي الفطرة التي فطر الله الناس عليها، ومفتاح شر وخطر عظيم على الأمة "[6]؛

2- قوله تعالى: ﴿ صِبْغَةَ اللَّهِ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ صِبْغَةً وَنَحْنُ لَهُ عَابِدُونَ﴾[7] فالله سبحانه وتعالى أراد لحكمة أن يكون خلق الإنسان بوضع معين وكيف خاص، فمن يحاول تغييره فقد خالف الله سبحانه وتعالى واقترف محظورا وحراما؛

1- سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 207.
2- محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 32.
3 - سورة الشورى، الآيتين ،49- 50 .
4- سورة آل عمران، الآية 06.
5- أشار إليه أحمد مغاوري: اختيار جنس الجنين قبل تخلّقه، ط 01، مكتبة الإيمان، مصر، 2010، ص 79، ص 80.
6- أشار إليه، أحمد مغاوري: اختيار جنس الجنين قبل تخلّقه، المرجع نفسه، ص 80.
7 - سورة البقرة الآية 138

3- قوله تعالى على لسان إبليس لعنة الله عليه متوعدا بني آدم: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾[1]، يقول الشيخ جواد التبريزي " حيث أنه بعد خلق الذكر والأنثى يكون تغيرا أحدهما للآخر تغير لخلق الله وهذا غير جائز "[2]؛

4- اختلال نسبة التوازن بين الذكور والإناث حيث يغلب جنس على آخر، يقول حسان حتحوت: " ... فإذا أبحنا التدخل الطبي لتحديد جنس المولود سوف ينجم عنه الإخلال بالتركيبة الإلهية للبشر خاصة وأن أغلب الناس تفضّل الذكور على الإناث فإذا أجيبت طلباتهم فالنتيجة الحتمية زيادة عدد الذكور بنسبة كبيرة عن الإناث، وما ينجم عن ذلك من وجود فائض كبير من الرجال دون زواج الأمر الذي يترتب عليه ازدياد الرذيلة في المجتمع، ومن ثم المساهمة بدرجة كبيرة في اختلاط الأنساب. وذلك عكس زيادة نسبة الإناث على الذكور فيمكن علاجها بتعدد الزوجات كما أمرنا الله تعالى.

ويقول الدكتور محمد زهرة في هذا الشأن: " إن إجازة التحكم في جنس الجنين يؤدي في المدى البعيد إلى طغيان جنس على آخر، الأمر الذي يؤدي إلى اختلال التعادل الإلهي للكون ... فالتوازن بين الجنسين ضرورة اجتماعية كفلها الله سبحانه وتعالى حتى يكون التناسل بالزواج ممكنا، ومن ثم لا ينقرض الجنس البشري. أما طغيان جنس على آخر سيؤدي إما على استحالة أو صعوبة الزواج إذا طغت الذكور، أو انتشار الزنا إذا طغت الأنوثة وهي نتيجة تأباها – دون شك -كافة الشرائع السماوية[3]؛

5- التحكم في جنس الجنين يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية في كشف العورة لغير ضرورة؛

6- تغيير في خلق الله وصرفه عن وجهته الصحيحة التي أرادها الله[4]؛

7 - ميلاد أجنة مشوهة، يقول الدكتور محمد علي البار: " الحيوانات الشاذّة والمريضة (وهي لا تقل عن 20 بالمائة من مجموع الحيوانات المنوية) تموت في الطريق ولا تصل إلى البويضة. وذلك عكس فصل الحيوانات المنوية المذّكرة مثلا ثم حقنها في رحم الزوجة إذ يزيد من احتمال وصول الحيوانات المنوية الشاذّة في تكوينها إلى البيضة. وقد ينجح أحدها في تلقيح البويضة فتكثر العيوب الخلقية مما يؤدي إلى الإجهاض التلقائي أو إلى ولادة نسل مشوّه ".

8 - يثير الشك حول إمكانية اختلاط الأنساب وذلك باختلاط اللقائح، يقول الدكتور حسان حتحوت: " إذا وصل الأمر إلى معامل التحليل كلكم تعرفون أن الأخطاء في معامل التحليل تكاد تكون أكثر من الصواب، تذهب العينة باسم فلان تطلع العينة لواحد آخر"[5].

يقول في هذا الصدد الدكتور عمر غانم: " فالأولى للمسلم الابتعاد عن هذه القضايا التي لا تحمل في طياتها معنى الرضا والتسليم لخالق هذا الكون المدبّر، لأمر عباده كما يشاء، وهو أعلم بهم وبما يصلح حالهم، ولو قدر الله عزوجل لبني البشر أن يتحكموا في جنس الجنين، لرغب منهم بالذكور دون الإناث ..."[6].

ب-الرأي الثاني: القائلون بالجواز وبشروط

1- سورة النساء، الآية 119.
2- أحمد مغاوري: اختيار جنس الجنين قبل تخلّقه، مرجع سابق، ص 78 وما بعدها.
3- أحمد محمود طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 242.
4 - شوقي إبراهيم عبد الكريم علام: تحديد الجنس وتغييره بين الحظر والمشروعية، دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر ،2014 ، ص 51.
5- أشار إليهم أحمد طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 242، ص 243.
6- محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 34.

قال بهذا الرأي نصر فريد واصل، علي جمعة، مصطفى الزرقا، يوسف القرضاوي، رأفت عثمان، عبد الله باسلامة، عارف علي عارف، وهبة الزحيلي، محمد الأشقر، لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف بالكويت، ومجلس الإفتاء بالأردن[1]، وأدلتهم:

1- الدعاء بطلب الولد جائز شرعا، فسيدنا زكرياء عليه السلام طلب من الله عز وجل أن يهبه غلاما لقوله تعالى على لسان سيدنا زكرياء : ﴿ فَهَبْ لِي مِن لَّدُنْكَ وَلِيّاً يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيّاً ﴾[2] وبالتالي ما جاز طلبه جاز فعله وجاز الأخذ بالأسباب الموصلة إليه. لكن يناقش هذا الدليل على أنه هناك فرق بين الدعاء الذي هو عبادة ومطلوب وبين التدخل الطبي الذي يكون أحيانا غير مشروع وفيه مفاسد؛

2- الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد نص يجرمه، وبالتالي اختيار جنس الجنين لم يرد نص يحرّمه فهو مشروع. فيؤخذ على هذا الدليل أنه لايمكن تطبيق هذا المبدأ على إطلاقه وخاصة مع النوازل فينتظر إصدار حكم يؤكد الإباحة من عدمه؛

3- اختيار جنس الجنين يدخل في باب الأخذ بالأسباب الذي يعتبر من المسائل المشروعة؛

4- القياس على اختيار جنس الجنين بالطرق الطبيعية، بما أنه يجوز بالطرق الطبيعية فكذلك يجوز بالطرق الطبية. ويناقش هذا الرأي أيضا بأنه هناك فرق بين العلاج بالطرق الطبيعية التي تعد آمنة في أغلب الأحيان وبين العلاج بالتدخل الطبي الذي قد يحدث تشوّهات أو أمراض للقيحة.

ويشترطون لجوازها جملة من الشروط أهمها:

- توفر الضرورة العلاجية كأن يكون هناك مرض وراثي يصيب جنسا واحدا من المواليد كمرض العامل الرايزيس الذي يصيب الإناث دون الذكور حيث يمكن للأسر تجنب هذا المرض باختيار جنس الذكر، وتقدير ذلك يرجع لطبيب مسلم ثقة، وبهذا قال الدكتور عارف علي عارف: " ...إذا تبيّن بعد التشخيص الوراثي بأن المرأة تحمل مرضا وراثيا، قابل للانتقال عبر جين أو أكثر، فيصيب الذكور بالتشوّهات دون الإناث أو العكس، جاز حينئذ اختيار جنس الجنين، بشرط أن يكون على نطاق فردي عملا بقاعدة " **الضرورات تبيح المحظورات**"[3]، ويقول الدكتور يوسف القرضاوي- رحمه الله -: " الأولى في هذه الأمور- التحكم في جنس الجنين- أن تترك للمشيئة الإلهية، وإذا حصل تدخّل يكون لضرورة تقدر بقدرها "[4]؛

- إجراء هذه العمليات في البلاد الإسلامية التي تراعي عدم خلط الأنساب؛

- أن يقوم بها طبيب مسلم موثوق به[5]؛

- وجوب الاعتقاد بأن الولد والأنثى هبة من الله وأن ما يقام به من قبيل الأخذ بالأسباب [6]، يقول الشيخ إبراهيم الدسوقي: " هناك كما علّمنا ديننا أسباب ومسبّبات ونحن مأمورون بأن نأخذ بالأسباب ولكن هل نحن قادرون على القول بأن المسبّبات - ما وراء الأسباب - لابد واقع؟ هذا ليس في يدنا ولا نستطيعه،

1- محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، المرجع نفسه، ص 37.

2 - سورة مريم، الآيتين ،5 و 6 .

3- عارف علي عارف: مدى شرعية التصرف في الأعضاء البشرية، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، جامعة بغداد، العراق، 1993م، ص 337.

4 - أحمد طه، الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 239.

5 - عبد المنعم خلف، أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 132 وما بعدها.

6- ناصر الميمان حكم تحديد جنس الجنين في الشريعة الإسلامية، بحث منشور ضمن أبحاث السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، قضايا فقهية معاصرة، 1431، 1648/2.

فالأمور كلها بيد الله عزوجل. فما يفعله الأطباء في اختيار جنس المولود هو الأخذ بالأسباب، وإنما هل سينجح في اختياره هذا أم لا؟ إن على الطبيب أن يأخذ بالأسباب ثم يدع ما وراء هذا السبب لمسبب الأسباب جل جلاله، فالله عز وجل يعلم ما تحمل كل أنثى ذكرا كان أم أنثى. والأخذ بالأسباب أمر مشروع، بل نحن مطالبون به. المهم ألاّ نعتقد أننا نستطيع التغيير أو لدينا القدرة على التغيير "؛

وهذا ما أخذ به المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي في دورته التاسعة عشر في القرار السادس المتعلق بتحديد جنس الجنين سنة 2007م بقوله: "... ثانياً: لا يجوز أي تدخل طبي لاختيار جنس الجنين، إلاّ في حال الضرورة العلاجية في الأمراض الوراثية التي تصيب الذكور دون الإناث، أو بالعكس، فيجوز حينئذف التدخل، بالضوابط الشرعية المقررة، على أن يكون ذلك بقرار من لجنة طبية مختصة، لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة من الأطباء العدول، تقدم تقريراً طبياً بالإجماع يؤكد أن حالة المريضة تستدعي أن يكون هناك تدخل طبي حتى لا يصاب الجنين بالمرض الوراثي، ومن ثم يعرض هذا التقرير على جهة الإفتاء المختصة لإصدار ما تراه في ذلك[1]؛

يقول الشيخ محمد رأفت عثمان في هذا الشأن أن " كثير من الناس ممن رزقهم الله أولادا ذكورا يتمنون أن يرزقهم الله بأنثى، وكثير منهم أيضا ممن رزقهم أولادا إناثا يتمنون أن يرزقهم الله بمولود ذكر، وكان الناس يتخذون من الوسائل في القديم ما يعتقدون أنه يوصلهم إلى مبتغاهم، وهي وسائل بدائية لم يثبت العلم جدواها في هذا الشأن، والآن بعد أن استطاع العلماء - بإرادة من الله عز وجل - أن يذللوا العقبات التي تقف في طريق الاستجابة لرغبة الوالدين في أن يكون الحمل أنثى أو ذكرا، ومن المعلوم أن للشريعة حكما في كل تصرف من تصرفات الناس، إما بدليل تفصيلي، وإما بدليل إجمالي يأخذ شكل القاعدة العامة، فما هو حكم هذا العمل الجديد في مجال الاستفادة مما أعطاه الله للناس في علم الوراثة؟ أرى: أن هذا العمل يدخل في باب المباحات، فلا أرى دليلا يحرمه "[2]؛

- القيام بهذه العملية يكون على مستوى الأفراد وليس على مستوى الأمة، وهذا ما أجمع عليه المشتركون في ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام بإشراف المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية سنة 1403ه بالكويت على عدم جواز اختيار جنس الجنين على مستوى الأمة.

في هذا الشأن يقول الشيخ عز الدين التوني: " أن المسألة على النطاق الفردي مباحة: فمن أراد أن يذهب إلى الطبيب ليستطيع بوسائله أن يعطي له ذكرا أو أنثى فهذا ليس حراما من ناحية الشريعة أو من ناحية الفقه. على عكس المسألة على النطاق الدولي فهو محرم "[3].

ويبرر الدكتور حسان حتحوت رفض ذلك على المستوى الجماعي لاحتمال اختلاط النسب بنسبة كبيرة إذا قورنت به على المستوى الفردي.[4]

لكن أرى هذا الشرط- جوازه على المستوى الفردي ومنعه على المستوى الجماعي يبدو رأي غير صائب لأنه إذا قامت به مجموعة كبيرة أصبح عمل جماعي إضافة إلى أن العمل الفردي بمرور الوقت يتحول إلى ظاهرة اجتماعية لا محالة.

ج- الرأي الثالث: القائل بالتوقف

1- قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي، الدورة التاسعة عشر، القرار السادس المتعلق بتحديد جنس الجنين،2007م.

2- عبد الناصر أبو البصل: تحديد جنس الجنين، بحث مقدم للدورة الثامنة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي.

3- عز الدين التوني: مناقشات ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام، 1983، ص 117.

4- أحمد طه، الإنجاب بين التجريم والمشروعية، مرجع سابق، ص 238 وما بعدها.

لم يرجّح هذا الفريق رأي على حساب آخر، فهم يعتبرون أن بعض الأدلة التي سيقت غير مبررة والأحرى ترك ذلك لمشيئة الله الذي يهب الإناث الذكور و يجعل العقيم[1].

د- الترجيح: كأصل أذهب إلى ترجيح الرأي الأخير القائل بالتوقف لأن الأدلة التي سيقت من الفرق الأخرى لم تكن مقنعة، واستثناءا إجازته في حالة الضرورة القصوى وذلك في حال إصابة مرض لجنس دون آخر، لأن المسألة خطيرة إذا فتح لها الباب تؤدي إلى مفاسد كثيرة وتصبح وسيلة في يد من لا يفضل جنس معين، والكل يصبح يتحجّج بها ما يجعل الوسيلة انتقائية بتفضيل جنس على آخر وهذا ما ترفضه الشريعة الإسلامية لأن مقاصدها تقدّم درأ المفاسد على جلب المصالح.

ثانيا: الضوابط القانونية للاصطفاء الجنسي

لخطورة هذه التقنية ولما لها من دور في تحقيق الأهداف الانتقائية تعاملت معها أغلب التشريعات بالمنع سواء الصريح أو الضمني وهذا غلقا لباب التلاعب بالأجنة وتفاديا للنزاعات التي تحصل بشأنها، وهذا ما نبيّنه حين عرض موقف التشريعات محل الدراسة، القانون الفرنسي (أ)، ثم القانون الجزائري (ب).

أ- ضوابط القانون الفرنسي للاصطفاء الجنسي

منع المشرع الفرنسي صراحة تحديد جنس الجنين وذلك بنص المادة 16-4 المشار إليها في المادة 23 من ق 2021-1017 المتعلق بأخلاقيات علم الأحياء بقوله: (.. يحظر أي ممارسة لتحسين النسل تهدف إلى تنظيم اختيار الأشخاص ... مع عدم الإخلال بالبحوث التي تهدف إلى الوقاية من الأمراض وتشخيصها وعلاجها، لا يجوز إجراء أي تحول في الخصائص الجينية بهدف تعديل نسب الشخص). وأيضا بالمادة 2141-3-1 المشار إليها في المادة 20 من ق 1017-2021 التي تمنع إجراء أي تدخل يهدف إلى تعديل جينوم الأمشاج أو الجنين، وجينات الذكورة والأنوثة هما جزء من جينوم الجنين.

وعلى هذا النحو تنص المادة 2131-4 من ق ص ف بوضوح شديد: (لا يمكن أن يكون للتشخيص أي غرض آخر سوى البحث الأمراض وسائل الوقاية منها وعلاجها).

من هذا نستنتج أن تشخيص اللقيحة محصور في غرض واحد وهو البحث عن الأمراض ووسائل الوقاية وعلاجها، وكل الأغراض الأخرى التي من ضمنها التحكم في جنس الجنين تعتبر غير مشروعة[2].

فعندما يكون الطفل المستقبلي معرضًا لخطر انتقال مرض وراثي خطير ومرتبط بدقة بجنسه، يجب إجراء

التشخيص المسبق قبل زرع الجنين في الرحم ثم يختار الأطباء الكروموزومات من الجنس الذي لايحمل المرض تجنبا لانتقال العدوى[3].

فالبرغم من عدم شرعية التقنية في فرنسا وفي جميع أنحاء الاتحاد الأوروبي لأسباب أخلاقية لتمييزها بين الجنسين، إلاّ أنه هناك من يجريها خارج فرنسا[4].

ب- ضوابط القانون الجزائري للاصطفاء الجنسي

1- أحمد مغاوري: اختيار جنس الجنين، مرجع سابق، ص 94وما بعدها.

2 -Me Nathalie Beslay, Betty Quiniou: AMP : Peut-on choisir le sexe de son enfant ?, https://www.doctissimo.fr تاريخ التصفح 2022/10/02.

3 - Roland Pérez: PMA : peut-on choisir le sexe de son enfant?, Publié le 25 /01/ 2020, https://www.europe1.fr, تاريخ التصفح 2022/10/02.

4 - Corentin Chauvel: Choisir le sexe de son enfant, c'est possible mais illégal, Publié le 23/10/2009, https://www.20 minutes.fr, تاريخ التصفح 2022/10/03

نأى المشرع الجزائري نفسه عن الخلاف الذي حصل بين فقهاء الشريعة الإسلامية حول شرعية هذه التقنية من عدمه، ومنع صراحة انتقاء الجنس بنص المادة 2/375 من ق ص ج 18-11 التي تنص على أنه: (يمنع كل ..... فيما يخص الكائن البشري وكل انتقاء للجنس).

وأعتبر هذا الفعل جريمة كبرى في حق الأجنة فرتّب له جزاء عقابي بنص المادة 436 من نفس القانون بقولها: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 375 من هذا القانون بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج. إن شدة العقوبة المقررة تعبّر عن موقف صارم للمشرع في منع هذه التقنية الطبية.

لكن المشرع منع التقنية كلية ولم يفصل بين الإنتقاء العلاجي وغير العلاجي، فهناك أمراض تصيب جنس دون آخر، كمرض الهيموفيليا ومرض تليف العضلات (دوشان) واستسقاء المخ والدماغ التي تنتقل من الأم إلى الذكور دون الإناث[1]، وبهذا يكون المشرع يمنع التحكم في جنس الجنين حتى وإن كان علاجيا.

المبحث الثاني: حفظ الأجنة في البنوك

أنشأت هذه التقنية في البلاد الغربية نتيجة التطور العلمي الكبير الحاصل في مجال التلقيح الاصطناعي الخارجي، وأول تقرير يوضح نجاح تقنية حفظ الأجنة كان سنة 1954م للأمريكي " سيرمان "، وفي سنة 1964م تمكن الأطباء من ابتكار طرق جديدة لحفظ السائل المنوي بالتبريد تكللت بنجاح 25 حالة حمل وولادة، وتسللت هذه التقنية لبلاد العرب وأنشئ لها مراكز خاصة كما في مصر وإمارة دبي بالإمارات العربية المتحدة، والتي حينها أحدثت ضجة كبيرة[2]، هذا ما يجعلنا نتناول مضمونها (مطلب أول)، ضوابطها الشرعية والقانونية (مطلب ثان).

المطلب الأول: مضمون تقنية حفظ الأجنة

أنشأت عمليات الإنجاب بمساعدة طبية تقنية لصيقة بها وهي حفظ الأجنة في بنوك مخصصة لذلك يلجأ لها في حال فشل عمليات الزرع، إلاّ أن ما صاحب هذه التقنية من مفاسد جعل التطرق لمضمونها ضرورة حتمية نتناول فيه تعريفاتها (فرع أول)، ثم الأسباب الداعية إليه (فرع ثان).

لكن قبل هذا نشير إلى بداية ظهورها، فأول إستخدام ناجح لها كان سنة 1954م على يد العالم الأمريكي "سيرمان"، وفي سنة 1964م نجح فريق من العلماء إلى حفظ الحيوانات المنوية بالتبريد أسفرت عن إنجاب 25 مولود.

والدول التي باركت هذا العمل على المستوى الرسمي نجد فرنسا والدنمارك سنة 1973م، أما من ناحية أكبر مراكز الحفظ في العالم فهي متواجدة في استراليا وأمريكا.

وفي سنة 1983م قاما كل من " ترنسون " و" موهر " بالبحث عن سبل تساعد اللواتي يعانين العقم والسرطان.

أما على الصعيد العربي فأنشا في مصر مركز لحفظ الاجنة وأحدث ضجة كبيرة، وفي دبي الاماراتية توجد مراكز للحفظ تقدم خدمات تصنف الأولى على مستوى الشرق الأوسط[3].

1 - رقية أحمد داود: الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 206.
2- عبد المنعم خلف، أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 182، ص 183.
3- عبد المنعم خلف: أحكام التدخل الطبي، المرجع نفسه، ص 183، ص 184.

الفرع الأول: تعريف تقنية حفظ الأجنة

هذه التقنية وردت لها تعريفات عدة منها ما وردت ناقصة لا تؤدي إلى المعنى الكامل، ومنها ما أدت لذلك و التي أخترنا جانب منها، فهي: " برّاد أوثلاجة أو غرف كيميائية صغيرة تستخدم لغرض التبريد النيتروجين السائل "[1]، أو هي: " أجهزة طبية معدّة سلفا بتقنية شديدة الاحتفاظ بالأجنة الزائدة عن الحاجة في عمليات التلقيح الاصطناعي، وذلك بغرض استردادها عند الحاجة إليها من قبّل واضعيها وأصحاب الحق فيها، ويجب أن تخضع هذه البنوك لرقابة صارمة من قّبل المشرع القانوني ووزارة الصحة "[2]، وتعرّف أيضا على أنها: " وضع الحيوانات المنوية للرجل والبويضات للمرأة واللقيحات التي بلغت الأشواط الأولى من نموها (انقسمت من 4 إلى 8 خلايا جنينية) في مخازن أو حاضنات أو أجهزة، وذلك داخل ثلاجات خاصة (مثل النتروجين السائل)، تحفظ عليها حياتها إلى حين استخدامها مرة أخرى عند الحاجة إليها "[3]، أو " مكان يتم فيه حفظ الأجنة التي تم تلقيحها في مراحلها الأولى تحت درجة حرارة معينة وفي سوائل خاصة تحفظ حياتها دون أن تتشوّه، فإذا جاء الطلب عليها أخرجت من الأماكن الحافظة وعندئذ يسمح لها بالنمو"[4] .

ثانيا: الأسباب الداعية إلى حفظ الأجنة

الأصل أنه مباشرة بعد تلقيح بويضة الزوجة بمني الزوج تزرع اللقيحة، لكن قد تطرأ أسباب تحول دون ذلك ما يجعلهم يلجأون إلى تقنية حفظ الأجنة والتي نوردها فيما يأتي:

- وجود فائض من اللقائح في عمليات الإخصاب الصناعي؛

- الرجوع إلى اللقائح المحفوظة في حالة فشل عملية الزرع الأولى؛

- يجنب المرأة مخاطر الحمل المتعدد، حيث تلقح بعدد قليل ويحتفظ بالباقي بدلا من تلقيحها بجميع اللقائح الذي يؤدي إلى حمل عدد كبير من الأجنة مما يعرضها للخطر؛

- يؤدي إلى خفض تكاليف تقنيات الإخصاب الصناعي التي لا يقدر الغالبية على تحمل تكاليفها؛

- يجنب المرأة متاعب ومشاكل السحب المتكرر لبويضاتها التي تتعرض لها في كل مرة؛

- يساهم في الكشف عن الأمراض الوراثية وعلاجها، وفي إجراء الأبحاث والتجارب الطبية ودراسة الأنسجة الجنينية[5]؛

- تعرض الرجل لعدة أمراض تدعو إلى تخزين منيه، كبعض الالتهابات المزمنة التي توقف عمل الخصية، أو بعض الأمراض التي تصيب الخصية والتي تؤثر على إنتاج الحيوانات المنوية أو تصيبها بالسرطان، أو إجراء بعض العمليات الجراحية كدوالي الخصية أو عمليات التوصيل للوعاء الناقل أو

1- أشار إليه، علي الهلالي: المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب، مرجع سابق، ص 254.
2- حسيني هيكل: النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص 404.
3 - كارم غنيم: الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، مرجع سابق، ص 263.
4 -أشار إليه محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية ، مرجع سابق، ص 37.
5 - محمد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية ، مرجع سابق، ص 37، ص 38.

البربخ، أو الضعف الشديد للحيوانات المنوية، أو التعرض لمواد إشعاعية بغرض العلاج، أو وجود إنسدادات في الجهاز التناسلي للرجل[1].

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لحفظ الأجنة

بمجرد ظهور تقنية حفظ الأجنة ظهرت معها الخلافات والمفاسد، فهناك من تخلّوا عن لقائحهم بمجرد إنفصالهم، وهناك من أرادت إسترجاع مني زوجها لتلقيح نفسها به للحصول على الميراث أو تخليد ذكراه، وهناك حالات إختلطت فيها اللقائح، ومفاسد أخرى، ماجعل فقهاء الإسلام ورجال القانون يتدّخلون لوضع ضوابط لهذه التقنية، وهذا ما سنعرضه بالتفصيل، الضوابط الشرعية (فرع أول)، والضوابط القانونية

(فرع ثان).

الفرع الأول: الضوابط الشرعية لتقنية حفظ الأجنة

بما أن التقنية جديدة وصاحبتها مفاسد كثيرة فجانب من الفقه الإسلامي تخوّف منها وأقرّ بعدم مشروعيتها، وجانب آخر استحسن إيجابياتها ودورها في المساعدة على الإنجاب فأقرّ بمشروعيتها، وكل طرف قدّم أدلته المبررة لرأيه.

أولا: الاتجاه المجيز

يستدل أصحاب هذا الرأي بالحاجة الملّحة للحفظ، إذ يساعد على إجراء عمليات التخصيب الصناعي، لأن عملية نزع البويضات متعبة لجسم المرأة ومكلفة لها ماديا، ويساعد أيضا على اكتشاف الأمراض الوراثية قبل زرع اللقيحة، فلا يهم التلقيح أن يكون على الفور أو التراخي طالما أنه بين الزوجين ولا فرق بين الجنين المجمّد أو غير المجمّد، وضوابطهم في ذلك أن تكون اللقائح المجمدة نتيجة تلقيح بويضة زوجة بماء زوجها وتربطهما علاقة زواج شرعية وأثناء حياتهما وأن تثبّت هذه اللقائح المجمدة لدى مركز الحفظ بأسماء أصحابها في سجلات خاصة معدّة لهذا الغرض، كما يجب أن يكون هذا الحفظ على مستوى مراكز حكومية أو مؤسسات رسمية غير ربحية موثوقة علميا ودينيا، وإذا طلب أصحابها التخلص منها فيتم ذلك فورا[2]، وأن يكون هذا الحفظ لضرورة داعية وليس للفضول أو الانتقائية أو البيع ...، كما يجب على القائمين على المركز توخّي اختلاط اللقائح المحفوظة، وأن يتوقفوا فورا بعد الإنتهاء من الحاجة إليه، كما يجب التوخّي أيضا من تسببّه في ظهور فيروسات أو تشوّهات أو أمراض وراثية بسبب طول مدة الحفظ، وأن يقوم به طبيب مسلم موثوق به[3].

وهذا ما أوصى به المشتركون في الندوة الفقهية الطبية المنعقدة بالكويت في أكتوبر 1989م، ومن بين توصياتها أن: " ... الوضع الأمثل ألاّ يكون هناك فائض من الأجنة باستمرار العلماء في أبحاثهم حول الاحتفاظ بالبويضات غير المخصبة وعدم تلقيحها إلاّ عند الحاجة إليها مع إيجاد الأسلوب الذي يحفظ لها القدرة على التلقيح السّوي بعد ذلك ... "[4].

1- عبد المنعم خلف: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية، مرجع سابق، ص186.
2- عبد المنعم خلف: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية، المرجع نفسه، ص 192.
3 - محمد الرملاوي، دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 46، ص 47.
4- توصيات الندوة الفقهية الطبية المنعقدة بالكويت في أكتوبر 1989م.

وما تبنته أيضا جمعية العلوم الطبية الفقهية الإسلامية الأردنية التي عقدت من 15 إلى 1992/11/17م بقولها: " أنه لا يجوز تجميد الأجنة والاحتفاظ بها إلاّ إذا وجدت ضمانات تكفل عدم الاختلاط في الأنساب والتلاعب بتلك الأجنة، كأن تكون في مركز رسمي متخصص حكومي" ، وذلك للأسباب الآتية:

- أن يشرف على تلك الأجنة جهة مركزية موثوقا بها؛
- أن يصدر قانون ينظم هذه العملية، حيث يترتب على كل من يتلاعب بها عقوبة رادعة[1].

ثانيا: الاتجاه المحرّم

يرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يجوز تجميد اللقائح استنادا لجملة من الأسانيد، فالحفظ يؤدي إلى اختلاط الأنساب باختلاط النطف، وخاصة في ظل ضياع الأمانة وانعدام الرقابة، ووقع ذلك عدة مرات، فيحرم سدا للذرائع، ويؤدي إلى تقسيم مدة الحمل إلى فترتين فترة قبلية له وفترة بعدية عليه ويجعلها على شكل رزنامة يتحكم فيه الأزواج حسب رغبتهم يبدأ في تاريخ وينتهي في تاريخ، وهو وسيلة مساعدة على التلقيح بعد الوفاة مما ينجم عنه مفاسد كثيرة تؤثر على النسب والميراث وبعض الأمور الشرعية الأخرى،

ويوّقف للأجنة حياتها ونموّها خاصة وأنها في مراحلها الأولى، كما أنه وسيلة مساعدة أيضا على أن تكون الأجنة محلا للمعاملات المالية أو مادة أولية في الصناعات والأبحاث العلمية[2].

وهذا ما انتهى إليه المجمّع الفقهي الإسلامي في دورته 06 المنعقدة بالمملكة العربية السعودية من 14 إلى 20 مارس 1990م حيث قرر ما يلي:

أولا: في ضوء ما تحقق علميا من إمكان حفظ البويضات غير الملقحة للسحب منها، يجب عند تلقيح البويضات الاقتصار على العدد المطلوب للزرع في كل مرة، تفاديا لوجود فائض من البويضات الملقحة؛

ثانيا: إذا حصل فائض من البويضات الملقحة بأي وجه من الوجوه تترك دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي...)[3].

وأخذت به أيضا دار الإفتاء المصرية بتاريخ 1980/03/23م حيث تقول: " بعدم شرعية إنشاء بنوك للأجنة، واعتبار ذلك شرا مستطيرا على نظام الأسرة ونذير خطر في التلاعب بالأنساب، والذي تطمئن إليه النفس ويرتاح إليه القلب هو البعد عن مواطن الريبة والشك، والاحتياط للأنساب بمنع تجميد الأجنة، وأن يلجأ الأطباء إلى سحب البويضات على قدر حاجتهم، وما زاد عن ذلك فيتركونها دونما تلقيح، وأن قدّر لبعضها أن تلقح خارج الرحم، ولا حاجة لإعادتها إلى الرحم فالأولى تركها تموت سدا للذريعة وحفظا للأنساب، لأن حفظ الأنساب وصيانتها لا يقاس بها المتاعب المالية والبدنية... "[4].

بعد بيان أدلة وأسانيد كل من الاتجاهين الرافض والمجيز لتقنية حفظ الأجنة في المصارف أرجّح الاتجاه الممانع لها لقوة أدلتهم، فهي باب لكل الشرور فيها ضياع للأنساب بإجراء التلقيح بعد وفاة الأزواج، وميلاد أجنة مشوّهة لطول مدة الحفظ في برادات، وتحوّل الأجنة إلى سلعة تباع وتشترى لأنها جاهزة طول الوقت ومفاسد أخرى، إضافة إلى أن فشل الزرع هو استثناء وليس الأصل ففي حالة وقوعه يطلب لقائح جديدة من الزوجين.

1 - فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 380.
2- محمد الرملاوي، دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 42، ص 43.
3- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة المتعلقة بحفظ النطف 1990م.
4- نقلا عن فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي وضوابطه، مرجع سابق، ص 379.

الفرع الثاني: الضوابط القانونية لتقنية حفظ الأجنة

بعدما رأينا ضوابط الفقه الإسلامي لهذه التقنية وتأطيرهم المحكّم لها على مستوى المجامع الفقهية أو على مستوى الأشخاص، الآن نحاول دراسة الضوابط القانونية في كل من القانون الفرنسي (أولا) والتشريع الجزائري (ثانيا).

أولا: ضوابط القانون الفرنسي لتقنية حفظ الأجنة

بما أن هذه التقنية أحدثت مشاكل قانونية وإجتماعية وأخلاقية على غرار أغلب الدول كما في الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا ... وغيرهم، وكثرة المنازعات المعروضة حولها أما القضاء الفرنسي، فلزاما علينا بيان موقف القضاء من هذه التقنية وذلك بعد بيان ضوابط التشريع.

أ- ضوابط التشريع الفرنسي لتقنية حفظ الأجنة

أجاز المشرع الفرنسي تقنية حفظ الأجنة وأطّرها تأطيرا محكما وذلك بوضع شروط موضوعية (1) وأخرى شكلية (2) توّجه الأزواج والراغبين في ذلك، وتسّهل على العاملين في هذه المراكز مهمة عملهم

1- الشروط الموضوعية:

لإضفاء الصبغة القانونية لحفظ الأجنة وسلامتها إشترط المشرع الفرنسي مجموعة من الشروط الموضوعية منها ما يتعلق بالزوجين أو الغير، ومنها ما يتعلق بالعاملين بهذه المراكز، وذلك لإدراكه مدى خطورة الآثار التي تنتجها هذه البنوك، وتفصيل هذه الشروط كالآتي:

1-1 الحفظ بهدف إجراء الإنجاب بمساعدة طبية، والموافقة الكتابية:

بموجب المادة 2141- 11 من ق ص ع ف المشار إليها في المادة 31 من قانون 2021-1017 جمع المشرع الفرنسي شرطّي الحفظ بهدف إجراء الإنجاب بمساعدة طبية، والموافقة الكتابية معا فأي شخص من المحتمل أن تؤدي رعايته الطبية إلى إضعاف الخصوبة أو تعرض خصوبته لضرر مبكّر قد يستفيد من جمع الأمشاج أو إزالتها والحفاظ عليها أو الأنسجة الجرثومية بهدف إجراء الإنجاب بمساعدة طبية لاحقًا والحفاظ على خصوبته أو استعادتها أو بهدف استعادة الوظيفة الهرمونية[1]، وأن يخضع هذا الجمع والإزالة والتخزين لموافقة الشخص المعني، وعند الاقتضاء، موافقة أحد الوالدين المخوّلين لممارسة السلطة الأبوية أو الوصّي عندما يكون الطرف المعني قاصرًا، بعد جمع معلومات من الفريق متعدد التخصصات في المركز عن شروط ومخاطر وحدود العملية وعواقبها في السنة التي يبلغون فيها سن الرشد، والحصول على موافقة القاصر تكون بشكل منهجي إذا كان قادرًا على التعبير عن إرادته والمشاركة في القرار، أما الأشخاص البالغين الذين يخضعون لتدبير الحماية القانونية تطبّق عليهم أحكام المادة 458 من ق م ف.

يتم تضمين العمليات البيولوجية المستخدمة لحفظ الأمشاج والأنسجة الجرثومية في القائمة المنصوص عليها في المادة 2141-1 من هذا القانون وفقًا للشروط المحددة في نفس المادة.

1 - Voir, Louis Bujan: Conservation des gamètes sans indication médicale : une nouvelle possibilité mais des interrogations pratiques, revue Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2022/2 (N° 32), pages 44 à 51, https://www.cairn.info.

ولا يمنع تعديل بيان الجنس في الأحوال المدنية من تطبيق هذه المادة. ويتم الاتصال بالوالدين المخوّلين لممارسة السلطة الأبوية للقاصر كتابيًا كل عام لجمع المعلومات المفيدة للحفظ وذلك حفاظا على أمشاجه أو أنسجته الجرثومية، ولا يمكن إنهاء حفظ الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية للقاصر إلاّ في حالة الوفاة[1].

وفي حالة وفاة قاصر تم الحفاظ على أمشاجه أو أنسجته الجرثومية يجوز للوالدين المخوّلين ممارسة السلطة الأبوية الموافقة كتابةً على أن:

- الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية تخضع للبحث في ظل الشروط المنصوص عليها في المادتين 1243-3 و1243-4؛

- أن يقضي على حفظ أمشاجها أو أنسجتها الجرثومية.

الموافقة قابلة للإلغاء حتى استخدام الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو حتى إنهاء تخزينها في المهلة المذكورة في المادة 4، وتنطبق على القاصر فقط.

وتتم استشارة الشخص البالغ الذي تم حفظ أمشاجه أو أنسجته الجرثومية كل عام ويوافق كتابة على استمرار هذا الحفظ، وإذا لم يعد يرغب في استمرار الحفظ أو إذا كان يرغب في تحديد شروط الحفظ في حالة الوفاة فإنه يوافق كتابةً على:

- أن الأمشاج هي موضوع التبرع تطبيقاً للفصل الرابع من العنوان الرابع من الكتاب الثاني من الجزء الأول؛

- أن الأمشاج أو أنسجتها الجرثومية تخضع للبحث في ظل الشروط المنصوص عليها في المادتين 1243-3 و1243-4.

- إنهاء حفظ الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية.

في جميع الحالات يتم تأكيد هذه الموافقة كتابيًا بعد فترة تفكير مدتها ثلاثة أشهر من تاريخ الموافقة الأولى. وتكون الموافقة قابلة للإلغاء حتى استخدام الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو حتى إنهاء تخزينها.
وفي حالة عدم وجود استجابة من البالغين لمدة عشر سنوات متتالية يتم إنهاء حفظ الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية وتمتّد فترة العشر سنوات المتتالية، وعندما يبلغ الشخص سنًا لم يعد يبرر مصلحة الحفظ وفي غياب الموافقة المنصوص عليها يتم تحديد هذا الحد العمري بأمر من الوزير المسؤول عن الصحة بعد استشارة وكالة الطب الحيوي، أو في حالة وفاة الشخص[2].
كما يمكن بموجب المادة 12/2141 من ق ص ع ف المشار إليها في المادة 3 من ق 1017-2021 للشخص البالغ الذي يستوفي شروط السن المحددة بموجب مرسوم صادر عن مجلس الدولة- بعد استشارة وكالة الطب الحيوي - الاستفادة بعد العلاج الطبي من قّبل فريق علم الأحياء الإكلينيكي متعدد التخصصات من جمع الأمشاج وإزالتها وحفظها بهدف الإنجاب بمساعدة طبية في الحالات المنصوص عليها في هذا الفصل، ويخضع هذا الجمع وأخذ العينات والتخزين لموافقة خطية من الطرف المعني تقدم

1 - Marie Mesnil: L'autoconservation de gamètes : nouvelle donne ou nouveaux dons?, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2022/2 (N° 32), pages 37 à 43, https://www.cairn.info.

2 -Marie Mesnil: L'autoconservation de gamètes : nouvelle donne ou nouveaux dons?, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM), op-cit

لفريق البيولوجيا الإكلينيكية متعدد التخصصات بعد الحصول على معلومات حول شروط ومخاطر وحدود العملية وعواقبها، وقد يحصل فريق علم الأحياء الإكلينيكي متعدد التخصصات في نفس الوقت على الموافقة المنصوص عليها في الفقرة الثانية.

عندما تكون الأمشاج المخزنة حيوانات منوية يتم إبلاغ الطرف المهتم بأنه يمكنه في أي وقت الموافقة كتابيًا على التبرع بجزء من الأمشاج تطبيقاً للفصل الرابع من العنوان الرابع من الكتاب الثاني من الجزء الأول من هذا القانون[1].

لا يمكن أن يتحمّل التكاليف المتعلقة بحفظ الأمشاج المنفذة تطبيقاً لهذا الأمر بشكل مباشر أو غير مباشر صاحب العمل أو أي شخص طبيعي أو أي شخص اعتباري يحكمه القانون العام أو الخاص.

ولا يجوز إلاّ للمؤسسات الصحية العامة أو المؤسسات الصحية الخاصة غير الهادفة للربح والمصرح لها بتقديم خدمات المستشفيات العامة - بعد التصريح لها بالقيام بذلك - القيام بإزالة وجمع وتخزين الأمشاج.

2-1 الاستشارة الدورية لأصحاب اللقائح لتحديد مصيرها:

لمعرفة تشبّث الأزواج أو المرأة غير المتزوجة بحفظ أجنتهم من عدمه نصت المادة 2141- فـ4 من ق ص ع ف العامة المشار إليها في المادة 22 من ق 2021-1017 على أنه يتم استشارة الزوجين أو المرأة غير المتزوجة التي تم حفظ أجنتها كل عام حول ذلك فإذا أكدوا كتابيًا فسيتم حفظ أجنتهم، وإذا لم يعد لديهم خطة أبوية يوافق الزوجان أو المرأة غير المتزوجة كتابةً على ما يلي:

- أن يتم أخذ أجنتهم من قبّل زوجين آخرين أو امرأة أخرى وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادتين 2141-5 و2141-6؛

- أن تكون أجنتهم موضوع البحث في ظل الشروط المنصوص عليها في المادة 2151-5 أو وفقًا للشروط التي حددها الباب الثاني من الكتاب الأول من الجزء الأول أن الخلايا المشتقة من هذه الأجنة تدخل في تحضير الخلية، علاج أو دواء علاجي مبتكر لأغراض علاجية حصرية؛

- أن يتم إنهاء حفظ الأجنة.

ويمكنهم إلغاء موافقتهم طالما لم يكن هناك تدخل على الجنين في إطار البحث.

فبمناسبة الاستشارة السنوية يحدد الزوجين ما إذا كانا في حالة وفاة أحدهما يوافقان على أحد احتمالات مستقبل الأجنة المحفوظة المنصوص عليه أعلاه، وإذا وافقا أو حدثت وفاة أحدهما يتم استشارة العضو الباقي- إذا لزم الأمر- حول ما إذا كان يحافظ على موافقته على الاحتمالات المنصوص عليها بعد انتهاء فترة سنة واحدة من الوفاة، ما لم يتخذ هو أو هي مبادرة مبّكرة، إذا ألغى العضو الباقي موافقته يتم إنهاء تخزين الأجنة.

وفي حال استشار أحد الزوجين أو غير المتزوجة سنويًا مرتين على الأقل بشروط يحددها مرسوم من مجلس الدولة لا يجيب على أساس معرفة ما إذا كان يحتفظ به أم لا الخطة الأبوية وينتهي حفظ الأجنة إذا كانت مدتها تساوي خمس سنوات على الأقل، والأمر نفسه في حالة اختلاف الزوجين على صيانة المشروع الأبوي أو على مصير الأجنة، وينطبق الشيء نفسه في حالة الإلغاء الكتابي للموافقة المنصوص عليها أعلاه.

1- Voir, Louis Bujan: Conservation des gamètes sans indication médicale : une nouvelle possibilité mais des interrogations pratiques, revueJournal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM), op-cit.

عند موافقة الزوجين أو المرأة غير المتزوجة على استقبال أجنتهما ولم يتم تلقيها خلال فترة خمس سنوات من اليوم الذي تم فيه تأكيد هذه الموافقة يتم إنهاء تخزين هذه الأجنة في نهاية هذه الفترة، وعندما يوافق الزوجان أو المرأة غير المتزوجة على أن تكون أجنتهما موضوع بحث مصرح به بموجب الشروط المنصوص عليها في المادة 2151-5 وإن لم يتم تضمينهما في بروتوكول البحث في النهاية لمدة خمس سنوات من اليوم الذي تم فيه تأكيد هذه الموافقة يتم إنهاء تخزين هذه الأجنة في نهاية هذه الفترة.

3-1 السن الواجبة:

حدد المرسوم رقم 2021- 1243[1] شروط تنظيم وتغطية دورات الإنجاب بالمساعدة الطبية المحددة لهذا العمر: للنساء من 29 إلى 37 عامًا، وللرجال من 29 إلى 45 عامًا، لأنه كلما كانت المرأة أصغر سنًا أثناء التخزين (على سبيل المثال 25 عامًا) زاد احتمال فعالية هذا التخزين أثناء الاستخدام اللاحق للبويضات. وهكذا من أجل الحفاظ على البويضات[2].

2- الشروط الإجرائية:

نظمها المشرع الفرنسي بالمرسوم رقم 2021-1933 المؤرخ 30 ديسمبر 2021[3] الذي يحمل تعديلات مختلفة من الجزء التنظيمي لقانون أخلاقيات علم الأحياء ونص فيه على الإجراءات التالية:

2-1 إجراءات ونموذج الاستشارة:

إن الاستشارة المنصوص عليها في المادة 2141-23-1 والتي يبدي فيها الزوجين أو المرأة غير المتزوجة رأيهم في تخزين أجنتهم كتابة كل سنة ميلادية لمعرفة ما إذا كانوا يرغبون في الحفاظ على طريقة التخزين هذه وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 4-2141 [4] ، ترك أمر تحديدها للوزير المسؤول عن الصحة بناءً على نصيحة المدير العام لوكالة الطب الحيوي .

2-2 إجراءات المقابلة:

تشترط المادة 2141-23-2 على أنه في حالة وفاة أحد الزوجين في بداية الحمل وتم التعبير عن موافقته خلال استشارة سنوية على أحد احتمالات مستقبل الأجنة يقترح الفريق الطبي البيولوجي السريري متعدد التخصصات التابع لمركز المساعدة الطبية في الإنجاب مقابلة مع العضو الباقي ولا يمكن إجراء هذه المقابلة قبل انقضاء فترة سنة واحدة من الوفاة إلاّ إذا طلبها العضو الباقي من المركز للحصول على مساعدة طبية في الإنجاب.

1 - Décret n° 2021-1243 du 28 septembre 2021 fixant les conditions d'organisation et de prise en charge des parcours d'assistance médicale à la procréation, JORF n°0227 du 29 septembre 2021.

2 - Voir, Louis Bujan: Conservation des gamètes sans indication médicale : une nouvelle possibilité mais des interrogations pratiques, revue Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM), op- cit

3 -Décret n° 2021-1933 du 30 décembre 2021 fixant les modalités d'autorisation des activités d'autoconservation des gamètes pour raisons non médicale, JORF n°0304 du 31 décembre 2021.

4 - Voir, Marie Mesnil: L'autoconservation de gamètes : nouvelle donne ou nouveaux dons?, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM), op- cit

خلال هذه المقابلة، يستجوب الفريق المذكور في الفقرة الأولى العضو الباقي على قيد الحياة لمعرفة ما إذا كان يحافظ على الموافقة الممنوحة خلال حياة الزوج وفقًا للمادة 2141-4.
إذا حافظ على هذه الموافقة يمكن استلام الأجنة المحفوظة من قّبل زوجين آخرين أو من قّبل امرأة غير متزوجة أو التبرع بهذه الأجنة للبحث، ويتم إبلاغ العضو الباقي على قيد الحياة أنه في حالة إلغاء هذه الموافقة يتم إنهاء تخزين الأجنة.
في حالة عدم وجود استجابة للطلب المذكور في الفقرة الأولى يتم إنهاء تخزين الأجنة.
كم تشترط المادة 2141-39 المضافة والمشار إليها في المادة 03 من المرسوم رقم 1933-2021 على أن يسبق جمع وأخذ العينات وتخزين الأمشاج المنصوص عليها في المادة 2141-12 مقابلة واحدة على الأقل مع الفريق الطبي السريري البيولوجي متعدد التخصصات الذي تم تحديد تكوينه في المادة 2142-18 والتي تتيح هذه المقابلات على وجه الخصوص إبلاغ الشخص ب:
- الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحفظ الأمشاج المنصوص عليها في المادة 2141-12؛
- الإجراءات التي بموجبها سيتم استشارة هذا الشخص بانتظام بشأن مصير الأمشاج التي تم الاحتفاظ بها - لمصلحتها - وفقًا للمادة الثانية من المادة 2141-12؛
- تقييم فرص الإنجاب من الأمشاج المحفوظة؛
- معرفة الآثار الجانبية والمخاطر قصيرة وطويلة الأجل لتقنيات الإنجاب بمساعدة طبية بما في ذلك المشقّة والقيود التي قد تنطوي عليها.

3-2 ضرورة استمرارية إجراءات الحفظ وإخطار وكالة الطب الحيوي مسبقا:

إن وقف تخزين الأجنة من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بها ومن ثم عدم صلاحيتها، تفاديا لهذا التوّقف إشترط المشرع بنص المادة 2142-30 المضافة والمشار إليها في المادة 3 من ق 631-2017[1] على أنه يجب ألاّ يؤدي انقطاع أو توقف نشاط مؤسسة أو مجموعة تعاون صحي أو مختبر مرخص له بتخزين الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو الأجنة إلى وقف تخزينها.

ويجب على أي مؤسسة صحية أو منظمة أو أي مجموعة تعاون صحي أو أي مختبر مرخص له لتخزين الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو الأجنة إبرام اتفاقية مع مؤسسة أو مجموعة أو مختبر آخر مرخص له بتنفيذ نفس النشاط بهدف الحركة المحتملة لهذه الأمشاج أو الأجنة، ويجب إرسال هذه الاتفاقية إلى وكالة الصحة الإقليمية، و إخطارها بحركة الأمشاج والأنسجة الجرثومية أو الأجنة التي تم إجراؤها مسبقًا لوكالات الصحة الإقليمية المختصة ووكالة الطب الحيوي وإذا لم تتم هذه الحركة في إطار الاتفاقية المنصوص عليها في الفقرة السابقة فيجب أن يتم التصريح بها من قّبل وكالة الصحة الإقليمية بعد استشارة وكالة الطب الحيوي.
عندما تتطلب الظروف ذلك يجوز لوكالة الصحة الإقليمية تعيين مركز مرخص له بممارسة نفس النشاط لاستقبال الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو الأجنة وتبلغ وكالة الطب الحيوي.
أما عن إخطار وكالة الطب الحيوي مسبقا فاشترطت المادة 2142-31 المضافة والمشار إليها في المادة 3 من المرسوم 1660-2006[2] على أنه أي شخص وافق على تخزين الأمشاج والأنسجة الجرثومية أو

1- Décret n° 2017-631 du 25 avril 2017 relatif à la constitution et au fonctionnement des groupements de coopération sanitaire, JORF n°0099 du 27 avril 2017.

2 - Décret n°2006-1660 du 22 décembre 2006 relatif au don de gamètes et à l'assistance médicale à la procréation et modifiant le code de la santé publique (dispositions réglementaires), JORF n°297 du 23 décembre 2006 .

الأجنة يجب أن يخطر الوكالة مسبقًا بالمكان الجديد للحفظ باستثناء الأمشاج المتبرع بها المذكورة في المادة 2144-2.

4-2 وضع السجلات:

بالنسبة للمشرع الفرنسي الشروط السابقة لاتكفي إلاّ باكتمال شرط آخر وهو وجوب على أي مؤسسة صحية أو منظمة أو أي مجموعة تعاون صحي أو أي مختبر مرخص له بتخزين الأمشاج أو الأنسجة مسك سجلات خاصة سرية يقيّد فيها كل ما يتعلق بالحفظ حتى تكون سندا بالنسبة للأزواج أو المرأة غير المتزوجة، أو بالنسبة للمركز، وهذا الشرط نصت عليه المادة 2142-32 المضافة والمشار إليها في المادة 3 من المرسوم 631-2017- سابق الذكر.

والمعلومات التي يجب أن تقيّد في هذه السجلات هي هوية الشخص الذي تم جمع أمشاجه أو إزالتها دون اللجوء إلى متبرع طرف ثالث، أو هوية الشخص الذي يخزن أنسجته الجرثومية وفقًا للمادة 2141-11، رمز التبرع الأوروبي الوحيد أو رمز إخفاء هوية المتبرع بالمشيج في حالة الإنجاب بمساعدة طبية مع اللجوء إلى متبرع طرف ثالث، مكان وتواريخ تجميد الأمشاج أو الأنسجة، تواريخها وطرق استخدامها، البيانات الدقيقة لمكان حفظها في الغرفة المخصصة لهذا الغرض، وفي حالة التبرع بالأمشاج لا يسمح بتحديد هوية الزوجين المتلقيين أو المرأة المتلقية (المادة 2142-33)، عند الاقتضاء المعلومات المذكورة في المادة 1244-5 المتعلقة بالجهة المانحة للأمشاج،

وفي حالة تسجيل معلومات الحفظ لدى مؤسسة صحية أو منظمة أو أي مجموعة أخرى لضمانها من الضياع أو التلف يجب أن يذكر التعاون الصحي أو المختبر المرخص له بتخزين الأجنة الجديد: هوية الزوجين أو المرأة غير المتزوجة - وإذا أمكن- رمز التبرع الأوروبي الفريد أو رمز إخفاء الهوية للمتبرع بالأمشاج في حالة الجنين المولود مع اللجوء إلى جهة مانحة خارجية، عدد الأجنة المخزنة لكل زوجين أو لكل امرأة غير متزوجة، مكان وتواريخ الإخصاب والتجميد، المؤشرات الدقيقة لمكان حفظ الأجنة في المكان المخصص لهذا الغرض، أماكن التخزين السابقة، المعلومات المتعلقة بمستقبل كل جنين، ولا سيما تواريخ ونتائج الاستشارة السنوية لأعضاء الزوجين حول الحفاظ على مشروعهم الأبوي، رمز التبرع الأوروبي الوحيد في حالة استقبال الأجنة (المادة 2142-34 المضافة والمشار إليها في المادة 4 من المرسوم 1933-2021).

ويقع ضمان الاحتفاظ بالسجلات المذكورة في المواد 2142 و2142-34 ودقة المعلومات التي يقدمونها الممارسون الذين يستوفون المعايير المذكورة في المادة 2142-11 لتخزين الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو الأجنة (المادة 2142-35 المضافة والمشار إليها بالمادة 5 من المرسوم رقم 273-2016[1]) و يجب الاحتفاظ بهذه السجلات في أماكن قريبة من تلك التي توجد بها الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية أو الأجنة في ظل ظروف تضمن السرية (المادة 2142-36 المضافة والمشار إليها في المادة 3 من مرسوم 1660-2006- سابق الذكر).

5-2 مدة الحفظ:

حسب ما تنص عليه المادة 2151-19 المضافة والمشار إليها بالمادة 01 من المرسوم 294- 2022

1 - Décret n° 2016-273 du 4 mars 2016 relatif à l'assistance médicale à la procréation.

ومع مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة 2151-9 فإن المدير العام لوكالة الطب الحيوي يصرّح بتخزين الأجنة بعد استشارة مجلس التوجيه لمدة محددة لا تتجاوز خمس سنوات قابلة للتجديد بنفس الشروط، مع ذكر الإذن اسم الشخص المسؤول عن نشاط الحفظ.

6-2 ضمان سلامة اللقائح المحفوظة:

يقع على عاتق وكالة الطب الحيوي قبل المدير العام الامتثال للمتطلبات المذكورة في الفقرة الثالثة من المادة 2151-9 وذلك بالتحقق من أن منشأ وظروف تخزين الأجنة تجعل من الممكن ضمان إمكانية تتبعها وسلامتها ومنع تلوثها مع الأخذ بعين الاعتبار كفاءة الشخص المسؤول عن النشاط والمواد والمعدات المخصصة للحفظ وكذلك العمليات والتقنيات المنفذة.

وفي حالة الحفظ بالنيتروجين تضمن الوكالة أيضًا الامتثال للمتطلبات المحددة- عند الاقتضاء - بأمر من الوزير المسؤول عن الصحة المذكورة في المادة 2142-27 تحسباً لاحتمال انقطاع أو توقف النشاط المصرح به.

يرفق مقدم الطلب بملفه اتفاقية مبرمة مع منظمة مخولة بنفس العنوان أو بموجب الفقرة الثانية من المادة 2151-9 بهدف نقل الأجنة إذا لزم الأمر، ويتم إبلاغ وكالة الطب بأي تعديل لاحق لهذه الاتفاقية.

وعندما تعمل المنظمة التي تتقدم بطلب للحصول على تصريح صيانة في نفس الوقت وفي نفس الموقع من الأنشطة المنصوص عليها في المادة 1243-2 يتحقق المدير العام من أن المنظمة قد قامت بالإجراءات ضد مخاطر التلوث.

وفي حالة تعليق أو سحب إذن تخزين الأجنة ينظم المدير العام لوكالة الطب الحيوي نقل هذه الأجنة إلى منظمة أخرى مرخص لها بتخزينها وفقا المادة 2151-19 عند الاقتضاء وهذا ما استحدثه المشرع بنص المادة 2151-21 المضافة والمشار إليها بالمادة 01 من المرسوم 294- 2022.

وفي حالة وقوع حادث من المحتمل أن يؤثر على السلامة الصحية يقوم المدير العام لوكالة الطب الحيوي بإبلاغ المدير العام للوكالة الوطنية لسلامة الأدوية والمنتجات الصحية على الفور.

وتشير إحصائية صادرة في31 ديسمبر 2015[1] إلى أن عدد كبير من الفرنسيين يلجأون إلى تقنية حفظ الأجنة حيث تم تخزين 221538 أجنة مجمدة لعدد 74144 زوجًا.

70.7٪ نسبة نية الأزواج في إستمرار التلقيح.

14.6٪ نسبة عدم الرد على التذكيرات السنوية أو الخلاف حول إستمرار التلقيح.

14.6٪ التخلي عن مشروع الإنجاب واستقبال الأجنة من قبل زوجين آخرين أو التبرع بها للبحث (بموافقة الزوجين).

ب- موقف القضاء الفرنسي من تقنية حفظ الأجنة:

جاءت تقنية حفظ الأجنة لتمكّن الأطباء من مواصلة عملهم في الحالات المرضية التي يتعسّر عليهم فيها الحصول على الحيوانات المنوية أو البويضات من جديد بعد فشل العملية الأولى، لكن ما حدث من ممارسات وخروقات نتيجة لهذه التقنية كالتلقيح بعد الوفاة الذي حدث بصفة رهيبة فكثير من الأزواج أو الغير أصبحوا يودعوا لقائحهم أثناء حياتهم ليتم التلقيح بها بعد وفاة أحدهما مما نتج عنه أطفال يتامى، وحدث أيضا اختلاط الأنساب باختلاط اللقائح سواء خطأ أو عمدا، وأصبحت أغلب هذه البنوك متاجر للقائح، هذه الممارسات نتجت عنها نزاعات شتى إكتضت بها رفوف المحاكم نتناول نماذج منها:

1 - Anne-Caroline Clause-Verdreau, l'assistance médicale à la procuration, interne de Santé publique, Espace éthique IDF Janvier 2018, https://www.espace-ethique.org/ 2023/03/27 تاريخ التصفح

1- حكم محكمة النقض- الغرفة المدنية الأولى بتاريخ 15 يونيو 2022 الذي يؤيد قرار الاستئناف الصادر بتاريخ 06 أفريل 2021 عن محكمة الاستئناف باريس الذي يقضي برفض طلب أرملة باسترجاع أمشاج ابنها لتصديرها إلى الخارج والتي أودعها لدى مركز الدراسة و حفظ البويضات والحيوانات المنوية (CECOS) التابع لمستشفى باريس قبل وفاته بالسرطان على أساس، أولاً: أن " مصير الأمشاج التي أودعها الفرد ومسألة احترام إرادته التي سيتم تنفيذها بعد وفاته تتعلق بحق الفرد في تقرير كيف ومتى يرغب في أن يصبح والدًا يندرج ضمن فئة الحقوق غير القابلة للتحويل "، من ناحية أخرى أن نطاق تطبيق المادة 8 من الاتفاقية المذكورة أعلاه لا يشمل الحق في تأسيس أسرة ولا يمكن أن يشمل الحق في أحفاد وذلك على أساس أن المادة 2141-18 المعدلة من ق ص ع ف التي تنظم ظروف تخزين الأمشاج تنص على تدميرها في حالة وفاة الشخص من قبّل الإدارة الذي يدخل ضمن صلاحياتها[1].

2- قرار مجلس الدولة الصادر في 24 جانفي 2020م الذي يؤيد حكم محكمة رين الإدارية الذي يقضي برفض طلب السيدة تحويل أجنتها المخزنة مع زوجها المتوفي إلى إسبانيا على أساس أن القانون الفرنسي يمنع ذلك، وتتلخص وقائع القضية في أن سيدة طلبت من قاضي غرف محكمة " رين " الإدارية الفصل على أساس المادة 521-2 من قانون القضاء الإداري تنفيذ القرار الصادر في 22 أوت 2019م والذي بموجبه رفض مركز المستشفى الجامعي في "بريست" اتخاذ الإجراءات التي تسمح بنقل الأجنة بعد الوفاة، ومن ناحية أخرى إلزام مدير المستشفى الجامعي في "بريست" في غضون سبعة أيام من الإخطار بهذا الأمر وإتخاذ جميع التدابير المفيدة للسماح بنقل أجنتها إلى مركز الإنجاب المساعد في مستشفى برشلونة في إسبانيا، إلاّ أنه وبموجب الأمر المؤرخ 20 ديسمبر 2019 رفض قاضي غرفة محكمة " رين " الإدارية طلبها ويمكنها الحصول على مساعدة قانونية مؤقتة فقط.

بناء على طلب ومذكرة رد مسجلة بتاريخ 3 و 16 جانفي 2020م بأمانة التقاضي بمجلس الدولة طلبت السيدة الفصل على أساس المادة 521-2 من قانون القضاء الإداري:

1- قبول طلبها مؤقتًا للحصول على مساعدة قانونية؛

2 - إلغاء الأمر الصادر في 20 ديسمبر 2019م ومنح النتائج التي توصل إليها في المقام الأول؛

3 - إلزام مستشفى جامعة "بريست" منحها مبلغ 4000 يورو بموجب المادتين 761-1 من قانون القضاء الإداري و 37 من قانون 10 جويلية 1991م.

وذلك على أساس الأدلة الآتية:

- يتم استيفاء شرط الاستعجال عندما يصرح القانون الإسباني فقط باستخدام التلقيح بهدف الحمل بعد وفاته في غضون اثني عشر شهرًا من وفاة الزوج وتنتهي هذه الفترة في 21 أفريل 2020م؛
- يعتبر القرار المطعون فيه انتهاكًا خطيرًا وغير قانوني بشكل واضح لأحكام المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحق في الملكية بسبب ثبوت وجود مشروع أبوي، والإرادة التي عبّر عنها زوجها الراحل بأنها تستطيع الاستفادة من الإنجاب بمساعدة طبية في الخارج باستخدام الأجنة المحفوظة للزوجين وحقيقة أن مقدمة الطلب ترغب في نقل أجنة الزوجين وليس فقط الأمشاج من زوجها.

1- Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 15 juin 2022,N°de l'affaire 21-17.65
https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/08

في حين قدّم مركز مستشفى جامعة "بريست" بيان دفاع مسجل بتاريخ 13 جانفي 2020م يطلب فيه رفض طلب السيّدة ويؤكد انتفاء انتهاك للحرية الأساسية.
قدّمت وكالة الطب الحيوي ملاحظاتها في 13 جانفي 2020م والتي تتلخص في النقاط الآتية:
- أنه من حيث المبدأ لا يمكن السماح بتخزين الأجنة إلاّ في فرنسا بهدف إجراء الإنجاب بمساعدة طبية التي تندرج ضمن الأحكام القانونية لقانون الصحة العامة وأنه لا يمكن استخدام المساعدة الطبية على الإنجاب باستخدام الأجنة التي يخزنها زوجان مات أحدهما؛
- إن الحظر المنصوص عليه في المادة 2141-2 من ق ص ع ف على إجراء نقل جنين في حالة وفاة الزوج لصالح أرملته يقع ضمن هامش التقدير المتاح لكل دولة لتطبيق الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية ولا تؤثر في حد ذاتها بشكل غير متناسب على الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية، حيث أن ذلك مكفول بموجب أحكام المادة 8 من هذه الاتفاقية ، ولا مع حق الملكية في غياب الحق الوراثي على جسم الإنسان وعناصره ومنتجاته.
وحسب أحكام المادة 2141-9 من هذا القانون نفسه والتي تحظر إخضاع الأجنة المخزنة في فرنسا للتنقل إذا كان المقصود استخدامها في الخارج لأغراض محظورة على الأراضي الفرنسية يهدف إلى منع أي تحايل على أحكام المادة 2141-2 ولا يتجاهل في حد ذاته المتطلبات الناشئة عن المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية.
- توافق القانون مع أحكام الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لا يستبعد حقيقة أن تطبيق الأحكام التشريعية في بعض الظروف المحددة قد يشكل تدخلاً غير متناسب مع الحقوق التي تضمنها هذه الاتفاقية، وبالتالي فإن الأمر متروك للمحكمة للتقدير فيما يتعلق بأغراض الأحكام التشريعية المعنية ما إذا كان التعدي على الحقوق والحريات التي تحميها الاتفاقية ناتجًا عن تنفيذ الأحكام.
- يترتب على التحقيق أن طلب نقل أجنة الزوجين إلى مؤسسة طبية إسبانية هو نتيجة مشروع أبوي وافق عليه زوج السيدة وهو على قيد الحياة ومع ذلك لا جدال في أن طلب الانتقال إلى إسبانيا يستند فقط إلى الإمكانية القانونية لإجراء نقل جنين بعد الوفاة هناك، وأن السيدة ليست لها صلة بإسبانيا.
وفي هذا الصدد فإن حقيقة موضوع النزاع لا تشكل ظرفاً مثل إثبات أن القرار المطعون فيه من شأنه أن يتعارض مع أحكام المادة 8 من القانون الأساسي للإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.
- يستنتج مما سبق أن طلب السيدة لا أساس لها في التأكيد على أنه من الخطأ بموجب الأمر المطعون فيه رفض قاضي غرفة المحكمة الإدارية في "رين" طلبها، لذلك لا يمكن رفض طلبه إلاّ أنه من المناسب في ظل ظروف القضية قبول طلب السيدة للإستفادة من المساعدة القانونية المؤقتة مع عدم اعتبار مركز مستشفى جامعة "بريست" طرف خاسر في النزاع[1].

ثانيا- ضوابط حفظ الأجنة في التشريع الجزائري

إعترف المشرع الجزائري بتقنية حفظ الأجنة قبل عمليات الإخصاب الصناعي في حد ذاتها وذلك بالتعليمة الوزارية رقم 300 لسنة 2000 المتعلقة بأفضل الممارسات العيادية والسريرية مسايرا في ذلك جانب من فقهاء الإسلام، حيث ضبط هذه التقنية و أجازها بجملة من الشروط:
- أن لا تزيد مدة الحفظ على ثلاث سنوات هذا حتى لا تفقد البويضات قدرتها على تكوين جنين بسبب طول التجميد مما تؤدي إلى حدوث تشوّهات وأمراض؛

1 - Conseil d'Etat 24/01/2020,N°de l'affaire 4373328 https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ التصفح 2022/09/08

- الموافقة الحرة والمستنيرة والكتابية للزوجين وهذا دفعا للخلاف والشقاق حول ملكية اللقائح بعد الطلاق، أو تخلي الزوجين عنها معا، كما أنه مبدأ لكل عمل طبي بصفة عامة وعمليات التلقيح الصناعي بصفة خاصة؛

- أن يكون الهدف من الحفظ هو الاستخدام في عمليات التلقيح الاصطناعي وهذا غلقا لباب التلاعب باللقائح سواء بالممارسات الانتقائية أو البيع .. الخ؛

- الإتلاف الفوري للبويضات المجمدة عند وفاة أحد الزوجين وتحرير محضر لذلك، وذلك حتى لايجرى التلقيح بعد الوفاة لأن الحياة الزوجية تنقضي بالوفاة، إلاّ أن المشرع لم يحدد المعلومات التي يجب أن تسجل في المحضر أو الجهة التي تصدره أو الجهة التي تشرف على الإتلاف؛

- الإتلاف الفوري للبويضات في حال وقوع الطلاق وهذا لإنعدام الزوجية بينهما، وكان على المشرع إحلال مصطلح الطلاق بعبارة " إنقضاء العلاقة الزوجية " التي تعتبر أشمل ويدخل فيها التطليق والخلع؛

- أن لا يزيد عدد البويضات المحفوظة عن ثلاثة، إلاّ في حالة الضرورة يمكن تجاوز هذا العدد بشرط أن يسبّب الطبيب المعالج تجاوز هذا الإستثناء في الملف الطبي، وذلك حتى لا يكون فائض كبير يستخدم في أغراض أخرى؛

- إجراء مقابلة بين الزوجين والطبيب المعالج حول جودة البويضات وسن الزوجة، وكل ما يخص عملية الحفظ.

وكان ينتظر من المشرع أن ينص عليها مباشرة بعد صدور المادة 45 مكرر من ق أ ج وبتفصيل أكثر لأنها لصيقة بعمليات التلقيح الإصطناعي لكنه أغفلها لأسباب غير واضحة.

ونصت المادة 376 من ق ص ع 2018-11 على أنه تحدد شروط حفظ وإتلاف الامشاج عن طريق التنظيم، إلاّ أنه- على حد علمنا- لم تصدر أية تعليمة بشأنه، وكان عليه أن ينظم عملية الحفظ كاملة في هذا القانون أو يتبعه بتعليمات تنظيمية عقب صدور القانون مباشرة، لأن هذا يعد فراغا تشريعيا وفي مسألة حساسة تتبعها عدة محاذير شرعية وأخلاقية أهمها اختلاط الأنساب.

إضافة إلى التعقيبات السابقة فسواء في التعليمة الوزارية أو قانون الصحة لم ينص المشرع على إجراءات عمل مراكز الحفظ وكيفية رقابتها والجزاءات الإدارية أو العقابية المترتبة في حال مخالفة هذه الأحكام كسحب التراخيص من المراكز التي لا تحترم إجراءات الحفظ، أو الجرائم والعقوبات المصاحبة للحفظ كاختلاط اللقائح أو بيعها أو إتلافها عمدا دون مسوّغ شرعي وقانوني، كما فعلت بعض الدول.

ووجب لفت الإنتباه إلى أن أول طفل أنبوب في الجزائر من أجنة مجمدة كان بعيادة الفارابي بعنابة سنة 2005.[1]

وبهذا يمكن القول أن التأطير النسبي لتقنية حفظ الأجنة جاءت به التعليمة الوزارية رقم 300 - سابقة الذكر- وليس قانون الصحة، لأن في هذا الأخير إكتفى المشرع بجوازه فقط دون تفصيل.

1 - رقية أحمد داود، الحماية القانونية للجنين المخبري، مرجع سابق، ص 266.

الباب الثاني:
توجيه الأجنة نحو الأغراض غير الإنجابية

أوجدت عمليات الإنجاب بمساعدة طبية لهدف واحد لا غير وهو الإنجاب، فالأصل أنه بمجرد الحصول على اللقيحة تزرع مباشرة في الرحم، وإذا كانت لها إحتمالية الإصابة ببعض الأمراض الوراثية أو التشوّهات تجرى عليها الفحوصات اللازمة والمشروعة التي يجيزها الشرع والقانون ثم تزرع وينتهي الأمر، فإذا حصل حمل وإنجاب يتوّقف أي تدخل طبي بخصوص هذه العمليات، وإذا لم يحصل يعاد الزرع حسب عدد المرات التي يحددها الأطباء الثقات العدول إذا رأو أمل في ذلك ولا يضر بالزوجين، وفي هذا الحال سواء تم الإنجاب أو لم يتم لا يحق للأطباء التكرار لأنه يعّد من قبيل العبث.

لكن ما يجري في ساحة الطب الإنجابي لم تعد الأجنة المخبرية تتجه لغرض الإنجاب فقط، فأصبح يتجه بها لممارسات أخرى جانب منها مشروع وغالبها غير مشروع، وهذه الممارسات أو الاتجاهات غير الإنجابية عديدة، منها ما يتعلق بالأبحاث العلمية بنوعيها العلاجي وغير العلاجي (العلمي المحض) والذي نتج عنها مستحدثات طبية متسارعة نتيجة للعمل الدؤوب للباحثين (والتي نتناولها في فصل أول)، كما وجّهت أيضا إلى حقل طبي كبير يعلّق عليه المرضى وأسرهم آمالا كبيرة وهو زراعة الأعضاء من الأجنة الفائضة، وتوجيهين آخرين أخطر من سابقيهما وهما استخدامها في الصناعات البيوتقنية وجعلها محلا للمعاملات المالية (نتناولها في فصل ثان).

الفصل الأول: توجيهها نحو الأبحاث العلمية

خضوع جسم الإنسان لمشرط الباحث ليس بعهد قريب فمنذ أمد بعيد والأبحاث تتوالى عليه، فبدأت بسيطة فكل ما يتفشّى وباء يحاول الأطباء والعلماء معرفة أسبابه والبحث عن علاج له، وسارت في طريق التطوّر إلى أن أصبح كل عضو من جسم الإنسان إلاّ وله نصيب من هذه الأبحاث، لكن هؤلاء وجدوا ضالتهم في الأجنة لما تتميز من خصائص وإختلافها الجوهري عن الأعضاء البشرية البالغة، فأعضاء وأنسجة الجنين سهلة التشكل والتحوّل، سريعة ظهور نتائج أبحاثها مقارنة بالأبحاث التي تجرى على الأشخاص البالغين الذي قد تستغرق سنوات وسنوات، وخاصة في ظل ظهور تطبيقات الهندسة الوراثية وأبحاث الجينوم البشري، فأصبحت الأبحاث تجرى لغرض العلاج ولغرض تطوير الدراسات البحثية الطبية، ولكل منهما أهداف خاصة فيمكن أن تجرى بهدف التوّصل إلى نتائج بحثية متخصصة كأبحاث الخلايا الجذعية الجنينية وأبحاث الاستنساخ (مبحث أول)، ويمكن أن تجرى لتحقيق أهداف بحثية عامة (مبحث ثان).

المبحث الأول: الأبحاث العلمية المتخصصة

بفضل التطور الطبي لم تعد الأبحاث العلمية تنحصر في مجال واحد، منها ما يتعلق بمعرفة أسباب تفشي أمراض معينة، ومنها ما يتعلق بالتوّصل للأدوية والعقاقير كما حدث مؤخرا مع جائحة كورونا، ومنها ما يتعلق بأبحاث الجينوم البشري التي تهدف إلى معرفة تركيبة الجينات والإختلالات التي تصيبها، والأهداف كثيرة لا يمكن حصرها نتناول منها نموذجين بحثيين طغا على الساحة العلمية والطبية وهما أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية (مطلب أول)، وأبحاث الاستنساخ (مطلب ثان)، وإدراجي لهما كأبحاث ذلك على أساسين، الأول أن جهود العلماء والأطباء من الأبحاث متواصلة لتطويرهما والتوّصل لنتائج أكثر دقة، والثاني أن هذين التقنيتين لم يحققا نتائج إيجابية يقينية فهناك الكثير من قام بزرع الخلايا الجذعية الجنينية ولم يكتب لهم الشفاء مما يصح القول على أنهما لا زالتا أبحاث.

المطلب الأول: أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية

تعتبر الخلايا الجذعية بصفة عامة والجنينية بصفة خاصة ثورة علمية حقيقية نتيجة لما تمتاز به من قدرة على التحوّل إلى أنواع عديدة من الخلايا الناضجة وقدرتها أيضا على حلول مكان الخلايا التالفة، كما أنها غير متمايزة يمكنها إنتاج الخلايا المتخصصة أو المتمايزة التي تكوّن جميع أعضاء وأنسجة الجسم، هذا ما يجعلنا نتعرض لمفهومها (فرع أول) وبيان ضوابطها الشرعية والقانونية (فرع ثان).

الفرع الأول: مفهوم الخلايا الجذعية الجنينية

يستلزم بيان مفهوم الخلايا الجذعية الجنينية تناول تعريفاتها وأنواعها ومصادر الحصول عليها حتى يتسّنى الحكم على مشروعية الأبحاث عليها من عدمه، وهذا بعد عرض تطوّرها التاريخي.

فهذه الأبحاث ظهرت سنة 1910م حيث تم استخدام خلايا جذعية حيوانية، وفي سنة 1931م تم زرع خلايا جذعية حيوانية واستعمالها إكلينيكيا، وفي سنة 1968م استخدمت خلايا جذعية بالغة لعلاج إبيضاض الدم وكلّلت العملية بنجاح، وفي سنة 1970م تم في روسيا زرع نسيج جنيني بشري، ونفس العملية تمت في أمريكا سنة 1980م.

وبدأت التقنية تتطوّر حيث في سنة 1981م تم الحصول على خلايا جذعية جنينية من خلايا الكتلة الداخلية لتوتية فأر وزرعها مخبريا كخلية جذعية.

أما في الفترة الممتدة من 1984م إلى غاية 1988م نجح العالم " أندروز " من إنتاج خلايا بشرية سرطانية متعددة القدرات ومتطابقة وراثيا، ونفس العملية قام بها " بيرا أف " سنة 1989م.

إلى أن وصلت مرحلة إنتاج خلايا مشابهة للخلايا الجذعية الجنينية من الخلايا الداخلية للتوتية البشرية وأعطت خلايا جلد وذلك سنة 1994[1].

وفي سنة 1998م قام العالم " ثومسون " من جامعة " ماديسون "، بعزل الخلايا الجذعية من كتلة الخلايا الداخلية للقيحة البشرية في مرحلة البلاستولا وتنميتها إلى أنواع مختلفة من الأنسجة والخلايا وتكوين بعض الخطوط من هذه الأنواع[2]، إلى أن تم إنتاج خلايا جذعية جنينية كاملة سنة 2000 على يد أطقم علمية في كل من أستراليا وسنغافورة[3].

أولا: تعريف الخلايا الجذعية الجنينية

أورد الأطباء للخلايا الجذعية الجنينية عدة تعريفات فعرّفوها بأنها: " مجموعة من الخلايا لها القدرة الكاملة للتحوّل إلى أي نوع من أنواع خلايا الجسم وفق معاملات بيئية محددة في المختبر "[4]، أو هي " خلايا غير متمايزة، لها القدرة على الانقسام والتكاثر وتجديد نفسها لتعطي أنواعا مختلفة من الخلايا المتخصصة أو إنشاء أعضاء متكاملة "، كما عرّفوها أيضا بأنها " الخلايا الرئيسية في جسم الانسان، والتي تتجدد باستمرار وتتحوّل إلى خلايا تعتبر الأساس، لجميع أنسجة الجسم وأعضائه وأنظمة المناعة

1- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي – دارسة فقهية مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر،2012، ص – ص 25-26.

2- سالي بالمر: ثورة الخلايا الجذعية، ترجمة إيهاب عبد الرحيم محمد، مجلة الثقافة العالمية، ع 127، نوفمبر- ديسمبر، 2004، ص 50.

3- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي، مرجع سابق، ص 27.

4- صالح بن عبد العزيز: الخلايا الجذعية نظرة علمية بحث مقدم في الدورة السابعة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في 17/13/ديسمبر/2003، (95/3).

فيه "، أو " خلايا جنينية غير متميزة تتكون في مراحل النمو الأولى النطفة بحيث لا يزيد عدد الخلايا على أكثر من مائة خلية ومن هذه الخلايا يتكون جنين أو انسان كامل "[1].

ثانيا: أنواع الخلايا الجذعية الجنينية

الخلايا الجذعية بصفة عامة تنقسم إلى نوعين خلايا بالغة وهي الخلايا التي يتم الحصول عليها من بعض الأنسجة البالغة كنخاع العظم، خلايا الدم، الأعضاء ...الخ، ولها القدرة على تغيير اتجاهها لتكوّن أنواع أخرى من الخلايا في ظروف محددة، مثل الخلايا الجذعية الدموية التي يمكن أن تكوّن خلايا القلب أو الكبد أو نوع آخر، ولها إمكانية تطوير طرق العلاج الخلوي، وتقليل الرفض المناعي في زراعة الخلايا وذلك بعزل الخلايا الجذعية البالغة من المريض وتوجيهها إلى إنتاج خلايا متخصصة ثم إعادة زرعها في جسم المريض، وبالتالي لا يحتاج إلى أدوية تثبط الجهاز المناعي، وقد أستخدمت هذه الخلايا في علاجات عدة كعلاج سرطان الدم اللوكيميا بعد قتل خلايا نقى عظام مسرطنة وتعويضها بأخرى سليمة، وهذا النوع ليس موضوع دراستنا. وإلى خلايا جذعية جنينية تتكوّن فى الأسابيع الثمانية الأولى من تكوين الجنين، و لها القدرة على اكتمال نموها وإعطاء صفات خاصة من الشكل والوظائف فى أي جزء من أجزاء الجسم، وبعد مرور أسبوع يبدأ الجنين في تكوين غشاء البلاستولا الذى تتواجد به مجموعة من الخلايا التى يتكوّن منها الجنين، وبالتالي فهي الخلايا التي لها القدرة على الإنقسام والتكاثر لتعطى أنواعاً مختلفة من الخلايا المتخصصة، بالإضافة إلى قدرتها على التحوّل إلى جميع أنواع الأنسجة الموجودة في جسم الإنسان عكس الخلايا الجذعية البالغة التي ليس لها القدرة على هذا التحول.

وتنقسم الخلايا الجذعية الجنينية إلى أربعة أنواع:

1- **الخلايا الجذعية كاملة القدرة:** تنشأ هذه الخلايا في الساعات الأولى من التلقيح وتمتاز بأن لها القدرة الكاملة على تكوين أي نوع من أنواع خلايا الجسم، كما لها القدرة أيضا على تكوين جنين؛

2- **الخلايا الجذعية وافرة القدرة:** وهي مجموعة الخلايا التي يحصل عليها من الكتلة الخلوية الداخلية للجنين ولها القدرة الكاملة لتكوين أي نوع من أنواع الخلايا، إلاّ أنه لا يمكنها تكوين جنين كامل؛

3- **الخلايا الجذعية متعددة القدرة:** وهي الخلايا التي يمكنها إنشاء عدة أنواع من الخلايا ولكن أقل تمايزا كإنتاج كرات الدم البيضاء والحمراء من خلايا الدم؛

4- **الخلايا الجذعية أحادية القدرة:** وهي الخلايا التي لها القدرة على إنتاج نوع واحد من الخلايا كخلايا الجلد أو خلايا الكبد... الخ.

والنوع الذي يهمنا هو الخلايا الجذعية الجنينية وليست البالغة لأنها محور الدراسة.

ثالثا: مصادر الخلايا الجذعية الجنينية

تعتبر الخلايا الجذعية الجنينية مادة أولية هامة في عدة أنواع من العلاجات فهي تمتاز بالفعالية مقارنة بالخلايا البالغة، يمكن الحصول عليها من عدة مصادر أهمها:

أ- **الأجنة الفائضة عن عمليات التلقيح الاصطناعي:** وهي الأجنة التي لم تزرع بسبب زيادتها عن الحاجة فيتم وقف نموها لعزل الخلايا الجذعية من كتلتها الداخلية، وتعتبر من أفضل الأنواع لقدرتها على تشكّل جميع الأنسجة والخلايا؛

1- أشارت إليهم إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي، مرجع سابق، ص 20، ص 21.

ب- الأجنة المستنسخة: وهي الأجنة التي نقل نواة من خلاياها إلى بويضة مفرغة من النواة موضوعة في محلول خاص، ثم استخرجت النواة ودمجت مع بويضة مفرغة من النواة بواسطة صعق كهربائي، ليحدث الانقسام إلى أن يصل إلى مرحلة البلاستولا التي تحتوي على كتلة الخلايا الخلوية الداخلية، وتم عزل هذه الخلايا للحصول على الخلايا الجذعية، وزرعت في الأماكن المراد الحصول على خلاياها، خلايا جلد، خلايا رئة، خلايا بنكرياس...الخ[1]؛

ج- المشيمة والحبل السري: يمتازان بغناهما الكبير من الخلايا الجذعية، ويمتازان أيضا بمطابقة خلايا الجنين مع أفراد العائلة ويمكن تخزينهما لفترة تصل إلى عشرين سنة[2]؛

د – السائل الأمينوسي: وهو غشاء رقيق يحيط بالجنين إحاطة تامة وبه سائل يزداد مع نمو الجنين حتى يكتمل في الشهر السابع، يمتاز باحتوائه لكّم هائل من الخلايا تستخدم في العلاج وفي جميع المجالات وخاصة الجراحة لقدرته على التغلغل داخل الأنسجة دون حدوث أثر للجراحة، إضافة إلى استخدامه في تعويض قرنية العين...الخ[3].

بما أن موضوع الدراسة يقتصر على اللقائح المتواجدة خارج الرحم فالمصدرين الأخيرين يستثنيان من الدراسة لأنهما يتواجدان داخل الرحم.

الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية

أثار موضوع الخلايا الجذعية ضجة دينية وقانونية جعلت العالم يشهد أزمة طبية وأخلاقية وذلك بسبب خروج الأبحاث عن الهدف الذي وجدت من أجله ، ما نتج عنه تباين في الآراء بين رجال الدين والطب والقانون، لذا سنتطرق إلى الموقف الشرعي (أولا)، والموقف القانوني (ثانيا).

أولا: الضوابط الشرعية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية

بمجرد ظهور نازلة طبية يكون الفقه الإسلامي لها بالمرصاد من حيث الدراسة والتنظيم، فكذلك الحال بالنسبة لنازلة الخلايا الجذعية فقد بحثها المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة في الفترة من 13 – 17 ديسمبر 2003م في دورته السابعة عشر بشكل عام – الخلايا الجذعية البالغة والجنينية - وقرر بشأنها:

أولا: يجوز الحصول على الخلايا الجذعية وتنميتها واستخدامها بهدف العلاج أو لإجراء الأبحاث العلمية المباحة إذا كان مصدرها مباحا ومن ذلك على سبيل المثال:

– البالغون إذا أذنوا، ولم يكن في ذلك ضرر عليهم؛

– الأطفال إذا أذن أوليائهم لمصلحة مشروعة وبدون ضرر؛

– المشيمة أو الحبل السري، وبإذن الوالدين؛

– اللقائح الفائضة من مشاريع أطفال الأنابيب إذا وجدت وتبرع بها الوالدان مع التأكيد على أنه يجوز استخدامها في حمل مشروع.

ثانيا: لا يجوز الحصول على الخلايا الجذعية واستخدامها إذا كان مصدرها محرما، ومن ذلك على سبيل المثال:

1- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي، المرجع نفسه، ص 28 وما بعدها.

2- علي الهلالي: المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب، مرجع سابق، ص 181.

3 - إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي، مرجع سابق، ص 37 مع الهامش.

– الجنين المسقط عمدا بدون سبب طبي يجيزه الشرع؛
– التلقيح المتعمد بين بويضة وحيوان منوي من متبرعين؛
– الاستنساخ العلاجي؛
من هذا القرار يتضح أن المجمّع الفقهي الإسلامي يجيز إجراء أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية لأنه ذكر مصادرها ضمن المصادر المباحة التي يجوز إجراء الأبحاث عليها.
هناك شبه إجماع على كل المصادر، إلاّ مصدر اللقائح الفائضة من مشاريع أطفال الأنابيب أختلف بشأنه[1] إلى إتجاهين نعرضها تباعا:

أ- الاتجاه المجيز لأبحاث الخلايا الجذعية الجنينية:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن البويضات الملقحة في أنابيب الاختبار لا تأخذ حكم الأجنة البشرية ولا تعتبر كذلك إلى من وقت إعادتها إلى الرحم، وبالتالي يجوز إجراء أبحاث الخلايا الجذعية عليها مستندين في ذلك على الأدلة الآتية:
- الحمل من الناحية الطبية هو علوق الأمشاج الملقحة في الرحم، فقبل هذا لا يوجد هناك حمل؛
- البويضة الملقحة تختلف عن الجنين العالق بالرحم، فالبويضة تنمو جزئيا فأحيانا تظهر عليها بوادر الحياة وأحيانا تفشل فتتحول إلى حمل عنقودي أو إلى سرطان في الرحم؛
- تساعد هذه الأجنة في التعرّف على الكثير من الأمراض وعلاجها والخلايا الجذعية أحد وسائلها[2]؛
- الأجنة الفائضة هي مجرد لقائح لا يتعدى نموها مرحلة الإنقسام إلى 4-8 خلايا، إضافة إلى أنها ليس لها روح[3]؛
- حرمة البويضات الملقحة قيمتها مرتبطة بتواجدها في الرحم لذلك سميت جنينا[4].

ولم يجز أصحاب هذا الاتجاه البحث على الخلايا الجذعية على إطلاقها بل قيّدوها بجملة من الضوابط والشروط أهمها:
- أن تتم بإذن أصحابها لأن لهم حق عليها؛
- لا يتم التعامل بها ماليا بالبيع والشراء؛
- ألاّ تستعمل في حمل غير مشروع؛
- لا يؤدي البحث إلى إتلافها؛
- ألا تؤدي الى اختلاط الأنساب، كأخذ خلايا جذعية جنينية مسؤولة عن إنتاج الحيوانات المنوية وزرعها في مريض يعاني من العقم.[5]

1- واصف عبد الوهاب البكري: الحكم الشرعي في استخدام الخلايا الجذعية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الوطنية للخلايا الجذعية المنعقدة في الفترة من 5- 6 /2011/10، بعمان الأردن، ص 07 وما بعدها.
2- صالح بن عبد العزيز: الخلايا الجذعية، مرجع سابق، ص 34.
3- محمد رأفت عثمان: الأجنة الفائضة بعد عمليات التلقيح "هل يجوز استخدامها في الأبحاث؟ وهل يجوز تحضير أجنة لإجراء الأبحاث عليها"، بحث مقدم للندوة العالمية " الخلايا الجذعية – الأبحاث المستقبل- الأخلاقيات- والتحديات، القاهرة مصر، 2007م، ص 12.
4- مرسي أبو زهرة: الإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص 101.
5- عبد المنعم خلف: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية، مرجع سابق، ص 224.

هذا الرأي أخذت به الندوة العالمية حول الخلايا الجذعية التي أقامها كل من المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت، منظمة اليونسكو، الإيسكو ومجمّع الفقه الإسلامي في الفترة من 03- 05 نوفمبر 2007 بالقاهرة، التي وافق المجتمعون فيها على عدة توصيات أهمها:

- " ...أن الأجنة الفائضة عن التلقيح الصناعي ليس لها حرمة شرعية، ولا احترام لها قبل أن تنغرس في جدار الرحم ... من ثم كان استخدامها في العلاج أولى من إهدارها ...".

ب- الاتجاه المانع لأبحاث الخلايا الجذعية الجنينية:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأجنة الفائضة شأنها شأن الأجنة الأخرى فهي الأدوار الأولى للإنسان، وبالتالي لا يجوز إجراء أبحاث الخلايا الجذعية عليها استنادا للأدلة الآتية:

- البويضات الملقحة الزائدة عن الحاجة هي أجنة في العرف العلمي والشرعي ويجب أن تأخذ الطريق الذي خلقت له، فلا يجوز قتلها وإجراء التجارب عليها مادام أنها ستكون إنسانا كاملا ولو محتملا؛

- الأجنة المتواجدة داخل الأرحام هي ليست أفضل حالا من المتواجدة خارجها فكلاهما جدير بالحماية ومهيآن لأن يكونا إنسانا في المستقبل، وبالتالي ما يمنع من التجارب على الأولى يمنع على الثانية؛

- استخدام الخلايا الجذعية الجنينية قبل أن تتخصص يمكن أن تسبب أورام نتيجة عدم تقبّلها أو عدم الرغبة فيها[1]. وهذا ما جاءت به المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية عندما قررت بأن الخلايا الجذعية هي الخلايا الجنينية الباكرة لإنسان الغد، والاعتداء عليها هو بمثابة اعتداء على نفس[2].

وفي تقديري أن الأجنة الفائضة عن الحاجة هي أجنة بشرية شأنها شأن الأجنة الأخرى فواحدة أستخدمت في الزرع والأخرى زادت عن الحاجة، فهي كائن إنساني مستقبلي جدير بالاحترام والحماية ولا يتأثر بمكان تواجده، ولا يمكن استخدام هذا الاختلاف كذريعة للزّج بها في الممارسات غير المشروعة، فيمكن إستخدام الأجنة المجهضة تلقائيا أو بسبب طبي في هذه الأبحاث.

ثانيا: الضوابط القانونية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية

سبق الإشارة إلى أن الخلايا الجذعية الجنينية البشرية تتشكل في الجنين في مرحلة الكيسة الأريمية بين اليوم الخامس والسابع من تطور الجنين بعد الإخصاب في المختبر، ولها خاصيتان رئيسيتان: الأولى فهي جزء من التجديد الذاتي أي: القدرة من خلال الانقسام الخلوي على تكوين خلايا مشابهة للخلية الأم، والثانية تعدد القدرات أي إمكانية التمايز إلى أي نوع من الخلايا الجذعية (العين ، القلب ، الكبد، إلخ.)، ففي الخاصية الثانية يمكن تجديد جسم الإنسان بالكامل، في حين أن الخلايا الجذعية من كل عضو يمكنها تجديد خلايا ذلك العضو فقط. لهذا فقد أحيا اكتشاف الخلايا الجذعية الجنينية آمالًا كبيرة فيما يتعلق بعلاج الأمراض وتجديد الأعضاء الفاشلة وحتى تحسين قدرات البشر وذلك العلاج بالخلايا والطب التجديدي[3]، وجعل بعض التشريعات تسمح به وتنظمه في قوانينها من بينها القانون الفرنسي والقانون الجزائري .

1- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية، مرجع سابق، ص 245، ص 246.

2- أشار إليه، محمد سعيد الرملاوي: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 91.

3 - Marie Mesnil , Les recherches sur l'embryon, les cellules souches embryonnaires et les cellules pluripotentes induites : un encadrement en plein évolution, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2020/1 (N° 25), p 77 à 83, https://www.cairn.info, 2023/03/27 تاريخ التصفح

أ- **ضوابط القانون الفرنسي لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية:**

لأهمية البحث في هذا النوع من الخلايا فقد سارع المشرع الفرنسي بالنص عليها عن طريق السماح بالقيام بها وتنظيم كيفية إجراء البحوث عليها، حيث أفرد لها مجموعة من النصوص القانونية من المادة 2151 إلى المادة 2151 -18 مكرر من القانون 2021 - 1017، وذلك بجملة من الضوابط والشروط نعرضها بالتفصيل كالآتي:

1- ضرورة موافقة وكالة الطب الحيوي:

لكي تكسب الأبحاث التي تجرى على الخلايا الجذعية الجنينية صفة المشروعية ألزم المشرع الفرنسي بنص المادة 2151-6 المشار إليها في المادة 20 من القانون 2021-1017 على أن تخضع بروتوكولات البحث التي يتم إجراؤها على الخلايا الجذعية الجنينية لإعلان وكالة الطب الحيوي قبل تنفيذها، ولا تكون إلاّ على الخلايا الجذعية الجنينية المشتقة من الأجنة في إطار بروتوكول بحث الأجنة المرخص به بموجب المادة 2151-5، أو الخلايا الجذعية الجنينية التي خضعت لترخيص استيراد طبقًا للمادة 2151 -8.

ولا يمكن بأي حال من الأحوال استخدام الحيوانات المنوية المأخوذة من الخلايا الجذعية الجنينية لتخصيب مشيج آخر ناتج عن نفس العملية أو يتم جمعه عن طريق التبرع لإنجاب جنين.

ورفعا للبس والغموض عرّف المشرع بنص المادة 2151-7 المشار إليها في المادة 21 من ق 2021-1017 الخلايا الجذعية متعددة القدرات المحفزة من الإنسان على أنها الخلايا التي لا تأتي من جنين والتي يمكنها التكاثر إلى أجل غير مسمى بالإضافة إلى تمايزها لجميع أنواع الخلايا التي يتكون منها الكائن الحي.

وأشار المشرع الفرنسي إلى أن بروتوكولات البحث التي تجرى على الخلايا الجذعية المحفّزة بواسطة الإنسان والتي تهدف إلى تمايز هذه الخلايا إلى أمشاج والحصول على نماذج للتطور الجنيني في المختبر أو إدخال هذه الخلايا الموجودة في جنين حيواني بغرض نقلها إلى الأنثى لابد أن تخضع لموافقة وكالة الطب الحيوي قبل تنفيذها، وأي برتوكول بحث شروط تنفيذه لا تحترم المبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16- 8 من ق م ف والمبادئ الأخلاقية المنصوص عليها في ق ص ع ف يعارضه المدير العام لوكالة الطب الحيوي في غضون مهلة تحددها اللائحة قبل تنفيذ بروتوكول البحث ويتخذ القرار بعد الرأي العام لمجلس التوجيه بالهيئة. وعند عدم وجود معارضة من المدير العام لوكالة الطب الحيوي يتم تنفيذ البروتوكول وقد يبدأ البحث بانتهاء المدة المحددة قانونا.

وفي أي مرحلة كان عليها البحث يمكن للمدير العام لوكالة الطب الحيوي تعليق أو حظر البحث الذي لم يعد يفي بالمتطلبات المذكورة في الفقرة الثالثة.

أما عن استيراد وتصدير الخلايا الجذعية الجنينية من أجل البحث فتتطلب المادة 2151-8 المشار إليها في المادة 20 من ق 2021-1017 الترخيص المسبق لوكالة الطب الحيوي ولا يمكن منح هذا التفويض إلاّ إذا شهد مقدم طلب الترخيص أن هذه الخلايا قد تم الحصول عليها وفقًا للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16 إلى 8 من ق م ف.

كما ألزم المشرع أيضا أي منظمة ترغب في ضمان تخزين الخلايا الجذعية الجنينية لأغراض البحث تقديم إعلان إلى وكالة الطب الحيوي قبل هذا التخزين و يجوز للمدير العام لوكالة الطب الحيوي في أي وقت تعليق أو حظر تخزين الخلايا الجذعية الجنينية إذا كان هذا التخزين لا يتوافق مع المبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16-8 من ق م ف والمبادئ الأخلاقية المنصوص عليها في ق ص ع ف و القواعد المعمول بها فيما يتعلق بسلامة الأشخاص المنفذّين لنشاط احترافي في المركز وأحكام حماية البيئة المعمول بها، وكذلك الامتثال لقواعد السلامة الصحية.

يجوز للمنظمات المذكورة في الفقرتين الأوليتين من هذه المادة فقط نقل الأجنة إلى منظمة حاصلة على تصريح صادر بموجب هذه المادة أو المادة 2151 -5 ولا يجوز للهيئات المذكورة في الفقرة قبل الأخيرة من هذه المادة نقل خلايا سلالات جنينية بشرية، ويجوز هذا إلاّ لمنظمة أعلنت بروتوكول بحث وفقًا للمادة

2151 -6 وعندما لا تعترض وكالة الطب الحيوي على تنفيذه وفقًا للشروط المنصوص عليها في نفس المادة. وتقوم المنظمة المتلقية لنقل الخلايا الجذعية بتقديم الإعلان المنصوص عليه في الفقرة قبل الأخيرة من هذه المادة ويتم إبلاغ وكالة الطب الحيوي قبل أي عملية نقل.

وتجدر الإشارة إلى أن النظام الصحي الفرنسي صارم في مجال البحث على الخلايا الجذعية الجنينية حيث تشير إحصائية صادرة سنة 2018م تم اتخاذ ما مجموعه 311 قرارًا (بروتوكولات بحث، والحفظ، والاستيراد) 280 ترخيصًا و 14 رفضًا و 17 سحبًا أو إنهاء البحث، من بين 88 بروتوكولات بحثية مصرح بها، 18 منها تتعلق بالجنين. بالإضافة إلى ذلك تم رفض 8 تراخيص بروتوكول بحث وكان هناك 14 عملية سحب ترخيص أو إنهاء بروتوكول البحث. في المجموع، تم الانتهاء من 36 عملية بحث وتم السماح بـ 48 عملية تجديد للبحث. يتوافق هذا في النهاية مع 63 فريقًا من العلماء الذين تم تفويضهم للعمل في هذا المجال.[1]

2- تحديد الأشخاص المعنيين بممارسة البحث:

حسب نص المادة 2151-10 المشار إليها في المادة 20 من القانون 2021-1017 يمنع على أي باحث أو مهندس أو فني أو مساعد باحث أو طبيب أو مساعد طبي بالمشاركة على الإطلاق بأي صفة كانت في البحث عن الأجنة البشرية أو الخلايا الجذعية الجنينية المصرح بها بموجب المادة 2151 -5 أو المعلن عنها وفقًا للمادة 2151-6.

3- إجراءات بروتوكول البحث:

الشخص الاعتباري وحده فقط هو من يملك الإعلان عن بروتوكول بحث حول الخلايا الجذعية الجنينية البشرية وهذا ما استحدثه المشرع في المادة الأولى من المرسوم الجديد 2022-294[2] المتعلق بالبحوث المتعلقة بالجنين البشري، والخلايا الجذعية الجنينية البشرية، والخلايا الجذعية متعددة القدرات التي يسببها الإنسان ويوجّه هذا الإعلان عن البروتوكول إلى المدير العام لوكالة الطب الحيوي بأي وسيلة تسمح بالإقرار بالاستلام وتحديد تاريخ محدد له ويرفق بملف يشتمل على جميع العناصر للتحقق من استيفاء الشروط القانونية، ويتم تحديد شكل ومحتوى هذا الملف بقرار من مدير عام الوكالة بعد التحقق من مقبولية ملف الإقرار. ووكالة الطب الحيوي تقرّ بدورها الاستلام عندما تكون المستندات أو المعلومات المطلوبة مفقودة، وتحدد الوكالة الموعد النهائي الذي يجب تقديمه خلاله.

وعندما لا تكون هناك معارضة من مدير عام الجهاز خلال مدة شهرين من تاريخ اكتمال الملف يمكن أن يبدأ تنفيذ بروتوكول البحث.

يتم استشارة مجلس التوجيه بالوكالة لإبداء الرأي في بروتوكولات البحث المستهدفة تمايز الخلايا الجذعية الجنينية إلى أمشاج والحصول على نماذج لتطور الجنين في المختبر أو إدخال هذه الخلايا في جنين حيواني لغرض نقلها إلى الأنثى، ثم يتم تمديد فترة الاعتراض إلى أربعة أشهر.

1 - Marie Mesnil, Les recherches sur l'embryon, les cellules souches embryonnaires et les cellules pluripotentes induites : un encadrement en plein évolution, op-cit, p 77 à 83.

2 -Décret n° 2022-294 du 1er mars 2022 relatif à la recherche sur l'embryon humain، les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites humaines، JORF n°0051 du 2 mars 2022.

أي بحث تم الإعلان عنه بموجب المادة 2151-6 يكون تحت إشراف شخص مسؤول بالإعلان المذكور في المادة 2151-12-2 ويرسل إلى المدير العام لوكالة الطب الحيوي تقريرًا نصف سنوي والتقرير المسؤول عن البحث تقرير عن سير العمل.

وعندما ترغب المؤسسة أو المخبر المرخص له ببروتوكولات البحث في تعديل عنصر جوهري من البروتوكول المعلن بموجب المادة 2151-6 فإنه يجب عليها أن تقدم ملفًا جديدًا يتم توجيهه وفقًا لنفس شروط الإعلان الأولي.

وفي حالة مخالفة المتطلبات المذكورة في المادة 2151-6، يمكن للمدير العام لوكالة الطب الحيوي إخطار المؤسسة أو المنظمة لوضع حد لأوجه القصور الملحوظة وعند الاقتضاء، لتقديم ملاحظاته في غضون المهلة التي يحددها. وإذا لم تكن الإجراءات المتخذة من شأنها وضع حد لهذه المخالفات فيجوز لمدير عام الجهاز إخطار المؤسسة أو الهيئة بقراره:

- إيقاف الأنشطة المعنية لمدة أقصاها ثلاثة أشهر مع تحديد المتطلبات التي يجب على المنظمة الامتثال لها من أجل استرداد الاستفادة من إعلانها؛
- حظر الأنشطة المعنية؛

قد يكون قرار المدير العام للوكالة مصحوبًا بوصفات تتعلق بمستقبل الخلايا الجذعية الجنينية، ويجوز لها أن تنظم نقلها إلى مؤسسة أو منظمة أخرى يعينها المدير العام إذا لزم الأمر أو أن تقضي بتدميرها.

في حالة الطوارئ يجوز للمدير العام استخدام سلطته في الإيقاف دون إشعار رسمي ويتم اتخاذ القرارات المذكورة في 1 و 2 أعلاه بعد أخذ الرأي العام لمجلس التوجيه للوكالة.

4- إجراءات الاستيراد والتصدير لأجل البحث:

يجب أن تكون أي منظمة تستورد الخلايا الجذعية الجنينية أو تصدرها قادرة على التصديق على الحصول عليها وفقًا للمبادئ المذكورة في المواد من 16 إلى 16-8 من القانون المدني، بموافقة مسبقة من الأشخاص المذكورين في المادة 2151-4، في أصل الجنين الذي تم إنشاؤه في سياق الإنجاب بمساعدة طبية ولم يعد موضوعًا لمشروع الوالدين وبدون أي مدفوعات بأي شكل من الأشكال تم تخصيصه لهؤلاء الأشخاص.

يمكن الحصول على إذن لاستيراد أو تصدير الخلايا الجذعية لأغراض البحث على الكائنات الجنينية إلاّ:

- لحاملي التصريح المنصوص عليه في المادة 2151-5؛
- بعد تقديم الإعلان المنصوص عليه في المادة 2151-6 دون أن يعارض المدير العام لوكالة الطب الحيوي تحقيق البروتوكول أو الإعلان المنصوص عليه في المادة 2151-9.

استيراد وتصدير الخلايا الجذعية الجنينية لأغراض البحث يصرح به المدير العام لوكالة الطب الحيوي بعد التشاور مع مجلس التوجيه، وهذا التفويض صالح لمدة عامين، ويتم إصدار هذا التفويض لكل عملية مخطط لها وتنطبق أحكام المواد 2151-6، 2151-9 ، 2151-10 ، 2151-12 على التراخيص المنصوص عليها في هذا القسم.

وعملية استيراد أو تصدير الخلايا الجذعية الجنينية لأغراض البحث باستثناء العبور والاقتراض للإقليم الجمركي بمناسبة النقل بين دول أخرى أعضاء في الاتحاد الأوروبي تبقى خاضعة للمادة 02 من المرسوم 2012-467[1] والتي جاءت به المادة 2151-16 المضافة من ق ص ع ف والتي تشترط لصق المعلومات التالية على العبوة الخارجية:

- عبارة " الخلايا الجذعية الجنينية "؛

1 - Décret n° 2012-467 du 11 avril 2012 relatif à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires et aux études sur l'embryon, JORF n°0087 du 12 avril 2012.

- تعيين الخلايا المعنية.

وفي حالة وقوع حادث أثناء نقل الخلايا الجذعية الجنينية تشترط المادة 2151-17 المضافة والمشار إليها في المادة 05 من المرسوم 597-2012[1] وجوبا الإبلاغ عن هذا الحادث إلى المدير العام لوكالة الطب الحيوي من قبّل صاحب ترخيص الاستيراد أو التصدير.

وفي حالة وقوع حادث من المحتمل أن يؤثر على السلامة الصحية يقوم المدير العام لوكالة الطب الحيوي على الفور بإبلاغ المدير العام للوكالة الوطنية لسلامة الأدوية والمنتجات الصحية والوزير المسؤول عن الصحة.

عندما يتم استيراد الخلايا الجذعية الجنينية يجب أن تكون المنظمة قادرة على التصديق على أنه تم الحصول عليها وفقًا للمبادئ المذكورة في المواد 16 إلى 16-8 من ق م ف مع الموافقة المسبقة للأشخاص المذكورين في المادة 2151-4 المعدّلة والذي كان الجنين تم تصميمه في سياق الإنجاب بمساعدة طبية ولم يعد موضوعًا لمشروع الوالدين، وبدون أي مدفوعات، مهما كان شكله تم تخصيصه لهؤلاء الأشخاص.

تحدد شروط تطبيق هذا الفصل بمرسوم من مجلس الدولة، ولا سيما شروط ترخيص وتنفيذ البحوث التي تُجرى على الأجنة والخلايا الجذعية الجنينية.

5- العقوبات الجزائية المترتبة عن الإخلال بالنصوص والقواعد المعمول بها في هذا المجال:

أولى المشرع الجنائي الفرنسي لهذه الإجراءات أهمية بالغة حيث أورد عدة نصوص عقابية تطبق في حالة مخالفة النصوص والقواعد المعمول بها سواء ما يتعلق بالترخيص أو مخالفة الغرض أو مخالفة البرتوكول المعتمد مسبقا، حيث جاء في المادة 32 من ق ص ع ف 2004-800 بقولها: (كما هو مذكور في المادة 511-19-1 من قانون العقوبات الوارد أدناه أنه يُعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو على فعل إزالة أو حفظ أو استخدام أنسجة أو خلايا جنينية بشروط لا تتفق مع تلك المنصوص عليها في الفقرات الأولى والثانية والرابعة من المادة 1241-5 من قانون الصحة العامة أو لأغراض أخرى غير التشخيصية أو العلاجية أو العلمية).

وذكر بالتفصيل الأفعال التي تطال الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية مع ذكر العقوبة لكل فعل وهذا ما نبيّنه بالتفصيل:

نصت المادة 2163-6 المشار إليها في المادة 21 من ق 2021-1017 بقولها: كما ورد في المادة 511-19 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:

أولا- 511-19-1 حقيقة إجراء دراسة أو بحث على الجنين البشري:

1- دون الحصول مسبقًا على الموافقة الخطية والترخيص المشار إليه في المادة 2151-5 من ق ص ع ف، أو تم سحب هذا الإذن أو تعليقه أو إلغاء الموافقة عليه؛

2- دون الامتثال للقواعد التشريعية والتنظيمية أو تلك التي يحددها هذا الترخيص يعاقب بالسجن سبع سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو.

ثانيا- يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو لقيامه بالبحث على الخلايا الجذعية الجنينية:

1- Décret n° 2012-597 du 27 avril 2012 relatif à l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé، JORF n°0102 du 29 avril 2012.

1- دون الإعلان مسبقًا عن بروتوكول لوكالة الطب الحيوي وفقًا للمادة 6-2151 -6 من ق ص ع ف، أو عندما اعترض المدير العام لوكالة الطب الحيوي على هذا البحث أو قام بتعليقه أو حظره وفقًا لنفس المادة؛

2 - دون الامتثال للقواعد التشريعية والتنظيمية.

ثالثا- يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو لقيامه بالبحث على الخلايا الجذعية متعددة القدرات التي يحفّزها الإنسان:

1- دون الإعلان مسبقًا عن بروتوكول لوكالة الطب الحيوي وفقًا للمادة 2151 -7 من ق ص ع ف، أو عندما اعترض المدير العام لوكالة الطب الحيوي على هذا البحث أو قام بتعليقه أو حظره وفقًا لنفس المادة؛

2- دون الامتثال للقواعد التشريعية والتنظيمية.

ونص المادة 2163-8 المشار إليها في المادة 20 من ق 2021-1017 بقولها:

كما ورد في المادة 511-19-3 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:

يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30.000 يورو على استيراد أو تصدير خلايا جذعية جنينية لأغراض بحثية دون الحصول على الترخيص المذكور في المادة 2151-8 من ق ص ع ف.

كما نص أيضا في المادة 2163 فـ7 المشار إليها في المادة 20 من ق 2021-1017 بقولها:

كما ورد في المادة 511-19-2 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه: 511-19-2 يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو:

1- تخزين الأجنة أو الخلايا الجذعية الجنينية دون الحصول على أحد التصاريح أو بدون تقديم أحد الإعلانات المذكورة في المادة 2151 فـ9 من ق ص ع ف أو سحب الترخيص أو تعليقه، أو أن المدير العام لوكالة الطب الحيوي قام بتعليق أو حظر التخزين وفقًا للفقرة قبل الأخيرة من نفس المادة 2151 فـ9؛

2- تخزين الأجنة أو الخلايا الجذعية الجنينية دون التقيّد بالقواعد المذكورة في الفقرة الثالثة أو قبل الأخيرة من المادة 2151 فـ9؛

3- نقل الأجنة أو الخلايا الجذعية الجنينية إلى المنظمات التي لم تعلن عن مشروعها البحثي لوكالة الطب الحيوي وفقًا للمادة 2151 فـ6 من نفس القانون أو عدم حصولها على الإذن الصادر وفقًا للمواد 2151 فـ5 أو 2151 فـ9 من القانون المذكور أو لم تعلن عن أنشطة تخزين الخلايا الجذعية الجنينية وفقًا لما في الفقرة قبل الأخيرة من نفس المادة 2151 فـ9.

4- نقل الأجنة أو الخلايا الجذعية الجنينية دون إبلاغ وكالة الطب الحيوي مسبقًا. "

إلى جانب العقوبات الجزائية دعم المشرع الجنائي ذلك بعقوبات تكميلية سواء بالنسبة للأشخاص الطبيعية بنص المادة 2164-1 المشار إليها في المادة 32 من ق 2004-800 (الأشخاص الطبيعيون المذنبون بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا العنوان يخضعون أيضًا لعقوبة حظر إضافية لمدة أقصاها عشر سنوات من ممارسة النشاط المهني أو الاجتماعي الذي ارتُكبت فيه الجريمة أو في أثناء ذلك).

أو بالنسبة للأشخاص الاعتبارية بنص المادة 2164-2 المشار إليها في المادة 125 من قانون 526 - 2009 المؤرخ في 12 ماي 2009 [1] (الأشخاص الاعتباريون المعاقبون جنائياً وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 121-2 من قانون العقوبات عن الجرائم المحددة في هذا العنوان يتحملون بالإضافة إلى الغرامة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 131-38 من قانون العقوبات الحظر المذكور في

1 - LOI n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures (1), JORF n°0110 du 13 mai 2009.

ف2 من المادة 131-39 من قانون العقوبات الذي يتعلق بممارسة النشاط أو المناسبة التي ارتكبت فيها الجريمة.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من الدور الإيجابي الذي تلعبه أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية في تطوير العلوم الطبية وعلاج الكثير من الأمراض، إلاّ أن هناك جانب كبير عارضها أثناء مناقشة مشروع قانون أخلاقيات علم الأحياء على اعتبار أنها تشكّل تلاعبا بـ " المادة البشرية " وتفتح الطريق أمام تجاوزات تحسين النسل أو حتى الاستنساخ التناسلي، إضافة إلى أن الجنين هو كائن بشري يجب حمايته مثل أي إنسان آخر. فلا يمكن تطوير إنسان على حساب آخر[1].

ب – موقف القانون الجزائري من إجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية:

لم ينص المشرع الجزائري على أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية، وإنما نص على نزع الخلايا الجذعية المكونة للدم من متبرع قاصر لصالح أخ أو أخت في المادة 2/361 من قانون 18-11، ويضيف استثناء في الفقرة 03 من نفس المادة بقوله: " وفي حالة غياب حلول علاجية أخرى يمكن أن يتم هذا النزع بشكل استثنائي لصالح ابنة عمه أو ابنة خاله أو ابنة عمته أو ابنة خالته أو ابن عمه أو ابن عمته أو ابن خالته، ويقتضي هذا النزع في جميع الحالات الموافقة المستنيرة لكلا الأبوين أو ممثلهم الشرعي.

حيث بهذا الجواز سارعت الجزائر في تنظيم برنامج لتوسيع نشاط زرع الخلايا الجذعية على مستوى مصالح أمراض الدم بالمؤسسات الاستشفائية الجامعية المتوفرة للإمكانيات الضرورية، خاصة بعد فتح ستة مراكز جديدة خففت العبء على المرضى من طول الإنتظار وعلى المؤسسة الوحيدة العاملة في هذا المجال وهي المؤسسة الاستشفائية المتخصصة في أمراض السرطان " بيار وماري كوري " بالجزائر العاصمة، كما تم توسيع نشاط عملية زرع الخلايا المتبرع بها من قبّل الأقارب وذلك بإضافة مؤسستين استشفائيتين وهما المؤسسة الاستشفائية الجامعية لوهران والمركز الاستشفائي الجامعي لباتنة.

أما فيما يخص نشاط نزع الخلايا الجذعية من المريض نفسه تعتزم الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء إضافة كل من المؤسسات الاستشفائية الجامعية لسطيف وتيزي وزو وبلعباس للعمل في هذا المجال.

حيث تم تحقيق نتائج إيجابية لعمليات زرع الخلايا الجذعية خلال السداسي الأول من سنة 2019م ضعف ما تم تحقيق عام 2018م، وتوجه 3/1 عمليات زرع الخلايا من مجموع هذا النشاط إلى الأطفال في حين ستقوم الوكالة بالتعاون مع الوكالة البيوطبية الفرنسية لدعم هذا النشاط لدى الأطفال الرضّع.

لكن الغريب في الأمر أن عمليات زرع الخلايا الجذعية تجرى في الجزائر قبل تعديل قانون الصحة سنة 2018 حيث أن المؤسسة الاستشفائية المتخصصة في مكافحة السرطان" بيار وماري " مؤسسة بدأت في هذا المجال سنة 1998م وأعقبتها المؤسسة الاستشفائية لوهران سنة 2009م ثم في سنة 2013م المؤسسة الاستشفائية العسكرية لوهران، ثم التحق كل من مركز مكافحة السرطان لباتنة والمؤسسة الاستشفائية لتلمسان ومركز مكافحة السرطان للبليدة والمستشفى المركزي للجيش عين النعجة والمؤسسة الاستشفائية حساني اسعد لبني مسوس بالعاصمة [2].

1 - Voir, Camille Bourdaire-Mignot, Tatiana Gründler: Recherches sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires : les citoyens sont-ils passés à côté des véritables enjeux ?, La Revue des droits de l'homme, Août 2018, https://journals.openedition.org.

2- برنامج واعد لتوسيع نشاط زرع الخلايا الجذعية بالجزائر خلال سنة 2020، مقال منشور بوكالة الأنباء الجزائرية بتاريخ 05 أكتوبر 2019م، https://www.aps.dz/ تاريخ التصفح 2021/08/04م.

و لم ينص على أبحاث أو استخلاص الخلايا الجذعية الجنينية التي تعد أصل المادة الحية وقابليتها لتشكيل أي عضو من أعضاء الجسم.

المطلب الثاني: أبحاث الاستنساخ

ما إن ظهرت بوادر الاستنساخ بدأت الأسئلة والمناقشات والجدالات تثار هنا وهناك حوله، على اعتبار أن هذه التقنية تعد اكتشافا علميا غير مسبوق أثار الكثير من المخاوف والتحفظات من قّبل أخصائي البيولوجيا الجزيئية، والوراثة، والطب، والدين، والقانون، هذا ما جعلنا نتناول مفهوم هذه النازلة (فرع أول)، والآراء الشرعية والقانونية حولها (فرع ثان)

الفرع الأول: مفهوم الاستنساخ

ما إن انتشر خبر ميلاد النعجة " دولي " من ضرع نعجة مثلها بدأت الأسئلة تثار كيف توّصل العلماء إلى هذا؟ هل هو عملية خلق جديدة؟ وإذا كانت نعم فهل يمكن ذلك؟ واختلطت المفاهيم والمسميّات فالبعض من يسميه تنسيل والبعض الأخر يسميه استنساخ، فأصحاب تخصص الهندسة الوراثية أعطوا له مفاهيم، وأصحاب البيولوجيا الجزيئية كذلك أعطوا له مفاهيم أخرى، وكثّرت التجاذبات حول مفهومه، لذا نبيّن مفهومه من خلال تطوره التاريخي (أولا)، تعريفه (ثانيا) ثم أنواعه (ثالثا).

أولا: التطور التاريخي للاستنساخ

في البداية جسّد الاستنساخ على أنه وهم وخيال في أعمال سينيمائية وروائية، ثم تحول هذا الوهم إلى حقيقة وبدأ استخدامه في النباتات والحيوانات، حيث تمكن العالم الأمريكي " روبرت بريغر " وزميله " توماس كينغ " سنة 1952م من تجسيد فكرة العالم الألماني" سبيمان " التي تقوم على فصل خلايا القرص الجنيني التي تسمى الجزعة الأرومية، فنزعا أنوية الخلايا وقاما بتنشيطها ووضعاها في بيضات مفرغة النواة فتم الحصول على شراغيف صغيرة من أجنة الضفادع.

وفي سنة 1962م التي تعتبر البداية الحقيقية للاستنساخ تمكن العالم البريطاني " جون جردن " من استنساخ ضفدع كامل من شراغيف أكبر سنا والتي أعتبرت هذه التجربة بداية الاستنساخ الجسدي، وسار على نهجه مجموعة من الباحثين حيث قاموا باستنساخ فئران بنفس طريقته.

وفي سنة 1973م تمكن العلماء من التوّصل إلى تقنية تشطير الأجنة أو توأمة الأجنة أو الاستنساخ الجنيني.

فسار الاستنساخ في تطور رهيب حيث كل سنة تظهر له نتيجة جديدة، كما حدث سنة 1979م حيث تمكن العلماء ولأول مرة من استنساخ الأغنام من بويضة وحيوان منوي، وتلاها في سنة 1987م استنساخ أبقار وقردة، إلى أن إمتدت أيدي العلماء إلى البشر وكان ذلك سنة 1993م حيث نجح العالم الأمريكي " جيري هول " وزميله " روبرت ستلمان " بالمركز الطبي التابع لجامعة جورش واشنطن بالولايات المتحدة الأمريكية في استنساخ أجنة بشرية من خلايا في مراحلها الأولى من النمو تم استئصالها وفصلها من 17 أدميا تم الحصول عليه من مراكز التلقيح، ونالا بهذا العمل أحسن جائزة بحث علمي، وتوقفا عند هذا الحد خشية الاستهجان الأخلاقي والمنع القانوني، وفي السنة والجامعة نفسها قام مجموعة باحثين من استنساخ ست بقرات بتقنية تشطير الكتلة الجنينية في بداية تكوينها.

وبدأ الإقتراب من الحدث الأكبر حيث نجح سنة 1995م فريق بحث بقيادة الدكتور " أيان ويلموت " في استنساخ توأم من النعاج المتطابقة وراثيا من جنين نعجة عمره تسعة أيام عدّل في المختبر وذلك بإفراغ البيضتين من مادتهما الوراثية، وفي العام نفسه تم استنساخ قردة من طرف العالم " دونالد ولف ".

ليأتي الانفجار العلمي سنة 1996م حيث تم ولادة النعجة " دولي " دون تلقيح البيضة بالحيوان المنوي وذلك عن طريق استنساخها من خلية جسدية وبيضة مفرغة النواة على يد العالم " ويلموت " وزميله " كيث كمبل "، ليتوالى الإنجاب بهذه الطريقة في أكثر من مناسبة[1].

ثانيا: تعريف الاستنساخ

يعرّف الاستنساخ على حسب نوعه:

أ- الاستنساخ التقليدي وهو " هو عبارة عن نقل نواة خلية جسمية (تحتوي على46 كروموزومًا) مكان نواة البيضة تحتوي على 23 كروموسوم ويتولى السيتوبلازم المحيط بالنواة الجديدة حث النواة المزروعة وتنبيهها على الانقسام، فتبدأ في الانقسام مكونة الخلايا الأولى للجنين الذي سيصبح بعد ذلك إنسانًا هو صورة طبق الأصل من صاحب النواة الجسدية التي زرعت نواته في البويضة، وتصل نسبة التطابق من الناحية المظهرية إلى نسبة كبيرة جدًا " [2].

ب- الاستنساخ الجديد (الاستئنام) وهو " العمل على فصل خلايا بويضة ملقحة بحيوان منوي، بعد انقسامها إلى أربع خلايا، لتصبح كل خلية منها صالحة للانقسام أيضًا بعد تهيئة ظروف نموها وانقسامها، ثم زرع إحدى الخلايا في رحم الأم، وتبريد الباقي، ليحتفظ به إلى وقت اللزوم ".

ج- الاستنساخ العضوي وهو " العمل على استنساخ العضو الذي يحتاج إليه الإنسان في حياته، حال حدوث عطب في هذا العضو "[3].

وهناك من يعرّفه بصفة عامة على أنه " العملية البيولوجية التي بمقتضاها تتكون مجموعة من الخلايا ليس شرطًا بأن تكون متجانسة وذلك عبر الانقسامات الميتوزية المتتابعة لخلية واحدة فقط "[4].

أو هو" استخدام التكنولوجيا لأغراض الإنتاج من الأصل نفسه، نسخة مطابقة أو مستل من ذلك الأصل الواحد، أو نسخة أو مستل من الأصل الجيني من الأصل "[5].

وهناك من يعرّفه على أساس المجال الذي يستخدم فيه الاستنساخ، ففي مجال البيولوجيا الجزئية يقصد به " العملية الهادفة للحصول على نسائل "، وفي مجال الهندسة الوراثية يقصد به " العملية الهادفة إلى عزل وانتقاء البكتيريا وحثّها على التكاثر للحصول على نسائل منها تكون حاملة لبلازميدات أدرج بها جين مأخوذ من الحمض النووي لكائن نباتي أو حيواني أو بشري "[6].

1- رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري دراسة طبية فقهية قانونية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2014م، ص 25 وما بعدها.

2- أحمد رجائي الجندي: الاستنساخ البشري بين الإقدام والإحجام، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة، ع 10، ص 299.

3- حسن علي الشاذلي: الاستنساخ حقيقته- أنواعه- حكم كل نوع في الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة، ع 10، ص 259.

4- صالح عبد الكريم: "الاستنساخ تقنية، فوائد ومخاطر"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة، ع 10، ص 275.

5- علي هادي الهلالي: المركز القانوني للجنين، مرجع سابق، ص 160.

6 -Jean Dorest et Yvues Coppens: Dictionnaire Raisonné de biologie - édition Frison Roche Dauphine- Paris 2003, P 238.

ثانيا: أنواع الاستنساخ

للاستنساخ البشري عدة أنواع وصور تتعدد بتعدد الأسباب الداعية إليه، والنتائج المترتبة عنه، فأهل الاختصاص يقسمونه إلى نوعين أساسيين نتناولهما على التوالي الاستنساخ البشري العلاجي والاستنساخ البشري الإنجابي.

أ- **الاستنساخ البشري العلاجي:** هو التقنية التي تهدف إلى استخدامه في العلاج، ويشتمل على ثلاث صور رئيسية: استنساخ الأجنة البشرية واستنساخ الأعضاء البشرية واستنساخ الجينات:

1-**استنساخ الأجنة البشرية:** يعد من أكبر الأنواع تطبيقا في الاستنساخ البشري العلاجي، والمبتغى منه الحصول على الخلايا الجذعية الجنينية للانتفاع بها في الأبحاث العلمية وبعض الأغراض العلاجية، وتمت تجربة في هذا المجال من قّبل الشركة الأمريكية (Advanced Celle Technologie) بتاريخ 2001/11/25م حيث استنسخت جنينا بشريا من نواة خلية جسدية بشرية، وبويضة مفرغة النواة باستخدام تقنية النقل النووي للخلايا.

والغرض من استخدام هذا النوع من الاستنساخ يتمثل في:

- الحصول على عدة خلايا وأنسجة أعضاء لاستعمالها في علاج الأعضاء البشرية المصابة كخلايا البنكرياس لعلاج مرض السكري، والخلايا العصبية لعلاج الأمراض العصبية، وغيرها...[1]؛
- معرفة أسباب انقسام الخلايا السرطانية التي تماثل عملية انقسام الخلايا الجذعية الجنينية[2]؛
- إجراء أبحاث الدواء عليها، فإذا ثبتت فاعليته يعمّم على باقي الخلايا؛
- يتم بواسطتها التعرف على الخلل الذي يصيب الجنين في مراحل تكوينه المختلفة اعتمادا على طريقة نموها؛
- تطوير هذه الخلايا وجعلها خلايا متخصصة قادرة على إنتاج أعضاء كاملة للإستفادة منها في زرع الأعضاء وهذا بعد زرعها في ظروف مخبرية خاصة؛
- تعويض أعضاء تالفة بأعضاء سليمة مستأصلة من مولود لادماغي مستنسخ[3].

2- **الاستنساخ البشري العلاجي العضوي:** ويتم من خلاله استنساخ عدة أعضاء بشرية لعلاج الأعضاء المتضررة، تعويضا عن استنساخ جنين بشري يدمر في مراحل تكوينه الأولى، ونجح العلماء في استنساخ بعض الأنسجة البشرية، وأبحاثهم لازالت سارية في هذا المجال لأنهم لم يتوّصلوا إلى استنساخ عضو كامل، فمثلا استنساخ كبد فيتم زرع خلية منه في وسط معملي ملائم لا في بيضة مفرغة النواة فتنتج نسيلة مكوّنة من صنف واحد من الخلايا الكبدية، وليس كبدا كاملا بكل أوصافه ووظائفه[4]. والغرض من هذا النوع هو توفير عدد كبير من الأعضاء البشرية لتفادي نقص الأعضاء أو تأخرها عن وقت الضرورة وخاصة أنسجة الجلد البشري الذي يتوقف عليها إنقاذ حياة شخص تعرض لحروق أو تشوهات.[5]

3- **الاستنساخ البشري العلاجي الجيني:** وهو ضبط الجينات أو المورّثات وترتيب صيغها الكيميائية فكا أو وصلا باستعمال طرائق علمية خاصة، ينتج عنه استنساخ خلايا محتوية لما يرغب فيه، وتحصل جينات مستنسخة تستخدم في علاج بعض الأمراض الوراثية الجينية، وبهذا يكون الاستنساخ يجمع بين

1- إسماعيل الخطيب: الأجنة المستنسخة مفتاح الثورة الطبية المقبلة، جريدة الشرق الأوسط، ع 8033، 2000/11/27م، ص 18.
2-أحمد رجائي الجندي: الاستنساخ بين الإقدام والإحجام، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة،ع 10، ص 252.
3- رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري دراسة طبية فقهية قانونية، مرجع سابق، ص 74 وما بعدها.
4- حسن علي الشاذلي: الاستنساخ حقيقته- أنواعه- حكم كل نوع في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 210.
5- رجائي الجندي، الاستنساخ بين الإقدام والإحجام، مرجع سابق، ص 243، ص 244.

الاستنساخ والتوليف الوراثي المستهدف بالهندسة الوراثية وهي صورة تجمع بشكل كبير بمشروع الجينوم البشري والهندسة الوراثية.
والغرض منه هو:

- علاج المواليد المشوّهة، أو التي تحمل أمراض وراثية خطيرة تنتج عن وجود جينات متنحية تعطل عمل الجينات، لذلك يعمل العلماء على عزل الجينات المتنحية وتعويضها بأخرى طبيعية بعد استنساخها كيميائيا في المختبر وزرعها في المكان المتضرر، وهذا النوع إلى يومنا هذا مقتصرا على مرض نقص المناعة الوراثي[1]؛

- تسهيل التشخيص لاكتشاف الأمراض الوراثية ومعالجتها جينيا؛

- تجنب عدد هائل من الأمراض الناتجة عن تعطل عمل بعض الجينات؛

- مقاومة الشيخوخة ومعرفة مصير الخلايا مع التقدم في السن بسبب الضعف وظهور التجاعيد[2].

ب- الاستنساخ البشري الإنجابي

والهدف منه مساعدة الأزواج الذين يعانون من عقم مستعص وذلك باستنساخ أطفال لهم، وهو على نوعين:

1- الاستنساخ الإنجابي الجنيني:

ويتم باستخدام تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي، وذلك بتلقيح بويضات المرأة ومني الرجل ووضعهم في طبق معملي خاص وتركهم لمدة أربعة وعشرين ساعة لنمو اللقيحة وتبدأ في الانقسام، وبعدها يتدخل الأطباء لفصل خلايا اللقيحة باستخدام تقنية التشطير الجيني للخلايا، للحصول على عدة أجنة.

والغرض من هذا:

- تفادي انتقال الأمراض الوراثية من الآباء إلى الأبناء، وذلك لوجود عدة أجنة من لقيحة واحدة يحملون نفس المخزون الوراثي ويساعد في العثور على الأمراض باستعمال تقنية المسح الجيني على خلية من الخلايا المتحصل عليها بعد الفصل وقبل الزرع في الرحم، فالخلايا سليمة تزرع في الرحم والمريضة تعالج، وتتلف التي جرى عليها الاختبار، وقد تم القيام بهذا النوع سنة 1993م لزوجين مصابين بمرض وراثي يسمى " تاي ساكس " فقام الأطباء بفحص الخلايا السليمة عن المعتلة وقاموا بزرعها في رحم الزوجة فنمت وشكلت جنينا[3].

- زيادة فرص نسبة نجاح عمليات التلقيح الاصطناعي الخارجي التي لا تجاوز نسبة نجاحها 20 بالمائة في الحالات العادية بسبب مرض نقص المبايض الذين يعانين منه كثير من النساء، فتفصل الخلايا بعد تلقيحها وتصل نسبة النجاح فيها إلى 80 بالمائة.
- الطفل المستنسخ يوفر أعضاء بشرية لنفسه كالنخاع العظمي، الكلى، القلب، وهذا إذا ما تم الحاجة إليها عن إصابته بمرض، وتكون ناجحة إلى حد كبير لأنه لا يواجه مشكلة الرفض المناعي كونها من جينومه نفسه الذي تم الإحتفاظ بنسخ منه عن طريق الاستنساخ الجنيني[4].

2- الاستنساخ البشري الإنجابي الجسدي:

1- سامية التمتامي: الوراثة البشرية الحاضر والمستقبل، ط 01، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، مصر، 1996، ص 128.
2- رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، 82.
3- كارم غنيم: الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، مرجع سابق، ص 293.
4- عبد الهادي مصباح: الاستنساخ بين العلم والدين، ط 02، الدار المصرية اللبنانية، مصر، 1999م، ص 45 .

وهو التكاثر اللاجنسي الذي يكون بإتحاد نواة خلية جسدية بشرية في بيضة بشرية منزوعة النواة وذلك بالاستعانة بصعق كهربائي لتزرع بعدها اللقيحة وسط الرحم.

والغرض منه:

- مساعدة الأزواج في الإنجاب وبلقيحتهما فقط، وهذا ما أكده الدكتور " ويلموت " بقوله: " إن الاستنساخ الجسدي يساعد على إحياء الأمل في قلوب الآباء والأمهات الذين حرموا لذة الإنجاب، إذ يمكنهم إنجاب أطفال من صلبهم "[1].

- استنساخ بشر قصد الانتفاع بأعضائهم لأناس آخرين[2].

- استنساخ العباقرة وأصحاب المواهب والعلماء في مختلف المجالات العلمية المتقدمة، يقول في هذا الشأن عالم البيولوجيا " لدبرج " أنه في تقنية الإخصاب الصناعي الحصول على نسخة طبق الأصل من أحد العباقرة، نضطر إلى أننا ننتظر طويلا للتأكد من النتائج، كما أننا معرضون لتدخل مورثات الأم الحامل للجنين مما قد يضيع المزايا الموجودة في العبقري، بخلاف الاستنساخ الجسدي فهو دون شك سيعطينا النتيجة المطلوبة بسرعة أكبر ".

- استخدامه في تحسين النوع البشري، وذلك باستنساخ نسخ من الأشخاص المتفوقين في الذكاء والخارقي الجمال والصفات المرغوبة الأخرى.

- استخدامه في معرفة انتقال وتأثير الأمراض الوراثية من الأصل إلى الفرع وتشخيصها وطرق علاجها، لأن هناك بعض الأمراض تكون فيها جينات الأب في البويضة المخصبة هي الحية وأحيانا يكون العكس جينات الأم هي الحية فعندما تكون خلية الأب أو خلية الأم بمفردها يساعد في علاج الأمراض، وذلك باستنساخ أشخاص مصابون بأمراض مستعصية وإجراء الأبحاث عليهم.

- استنساخ الموتى وذلك بنزع خلية جسدية قبل مرور12 ساعة عن وفاتهم واستئصال نواتها الحاملة للتركيبة الوراثية وإتحادها مع بيضة منزوعة النواة وزرعها داخل الرحم ليعود الميت للحياة، أو تجميدها في نتروجين سائل في درجة حرارة تحت الصفر لاستعمالها مستقبلا[3]، والخطير في هذا أن الاستنساخ لا يكون بإرادة الشخص المستنسخ بل يمكن حدوثه بدون علمه، كأن تسحب منه قطرة دم عند طبيب الأسنان أو تحت تأثير مخدر في عملية جراحية[4]، إضافة إلى أن هذا الأمر استفاد منه الشواذ جنسيا للتكاثر فيما بينهم[5].

الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لأبحاث الاستنساخ

ما توصّل إليه الأطباء في مجال الاستنساخ البشري من إمكانية استنساخ عدة أجنة من خلية واحدة، واستنساخ قطع غيار بشرية، واستغناء الأنثى عن الذكر في الإنجاب والاستغناء أيضا عن رحمها برحم اصطناعية وعمليات أخرى، ينذر بخطورة كبيرة تهدد البشرية، ما جعل رجال الدين ورجال القانون يتدخلون لكبح جماح الأطباء والعلماء المخالفين للفطرة الإنسانية، وبيان موقفهما من هذه النازلة بما يتلاءم مع مبادئ وقيّم كل اتجاه، وهذا ما نتناوله في النقطتين الأتيتين:

1- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 89.
2- عبد الهادي مصباح، الاستنساخ، مرجع سابق، ص 54.
3- صبري الدمرداش: الاستنساخ قنبلة العصر، ط 01، مكتبة العبيكان، السعودية، 1998، ص 57، ص 58.
4 - صبري الدمرداش: الاستنساخ قنبلة العصر، المرجع نفسه، ص 87.
5- عبد الهادي مصباح، الاستنساخ، مرجع سابق، ص 55 وما بعدها.

أولا: الموقف الشرعي من أبحاث الاستنساخ

الاستنساخ شأنه شأن النوازل الأخرى ففقهاءنا الأجلاّء بحثوه واجتهدوا فيه لتخريج الأحكام الشرعية له معتمدين على النظرة الأصولية المقاصدية التي تعد مرجعا في دراسة هذه المستجدات مما استتبعه اختلاف أحكامهم التي نعرضها كالأتي:

أ- الرأي الأول: تحريم الاستنساخ

اتجه هذا الرأي إلى تحريم الاستنساخ ، حيث أوصت الندوة الفقهية الطبية التاسعة " رؤية إسلامية لبعض المشاكل الطبية " المنعقدة بالدار البيضاء سنة 1997م بتجريم كل الحالات التي يقحم فيها طرف ثالث على العلاقة الزوجية سواء أكان رحما أم بويضة أم حيوانا أم خلية جسدية للاستنساخ؛ و منع الاستنساخ البشري العادي؛ كما ناشدت الدول الإسلامية سن التشريعات القانونية اللازمة لغلق الأبواب المباشرة وغير المباشرة أمام الجهات الأجنبية والمؤسسات البحثية والخبراء الأجانب للحيلولة دون اتخاذ البلاد الإسلامية ميدانا لتجارب الاستنساخ البشري والترويج لها "[1]، وأخذ بهذا الرأي أيضا مجمّع الفقه الإسلامي في دورته العاشرة بجدة سنة 1997م حيث عرّف الاستنساخ بأنه هو توليد كائن حي أو أكثر إما بنقل النواة من خلية جسدية إلى بيضة منزوعة النواة، وإما بتشطير بيضة مخصبة في مرحلة تسبق تمايز الأنسجة والأعضاء، وقرر بتحريمه فقال بتحريم الاستنساخ البشري بطريقتيه المذكورتين أو بأي طريقة أخرى تؤدي إلى التكاثر البشري..؛ كما أخذ بتحريم كل الحالات التي يقحم فيها طرف ثالث على العلاقة الزوجية سواء أكان رحما أم بيضة أم حيوانا منويا أم خلية جسدية للاستنساخ... "[2].

نفس الرأي تبنته الندوة المصرية بعنوان " الاستنساخ رؤية شرعية " حيث أكدت على ضرورة منع الاستنساخ في مجال البشر سدا للذرائع ولثبات المفاسد المترتبة عليه كاختلاط الأنساب واختلال العلاقات القانونية والاجتماعية وانهيار مؤسسة الأسرة ونظام الزواج، والنزوع إلى النمطية والتماثل، وحرمان البشر من الأسلوب الطبيعي للاستخلاف، فضلا عن إمكانية استخدام الاستنساخ في أغراض سياسية واجتماعية مشبوهة "[3]، كما دعت هذه الندوة إلى عقد مؤتمر إسلامي لوضع قانون موحد لمنع استنساخ البشر وإغلاق مجال البحث في الموضوع نهائيا.

ويقول الدكتور يوسف القرضاوي:" ان استنساخ إنسان أو مجموعات متشابهة من بني الإنسان كما يقولون ودون الحاجة إلى الحيوان المنوي من الذكر والبويضة من الأنثى والمعاشرة الزوجية إلى غير ذلك يتضمن جملة أشياء ضارة بالإنسان وبالحياة "[4].

وقال وكيل الأزهر جمال قطب: " إن السماح بشيوعية الاستنساخ، أو محدوديته سيكون نذير شؤم على البشرية، لابد أن تحاربه للحفاظ على أدميتها، والحفاظ على الحياة البشرية الآمنة "[5].

ويستند المحرّمين للاستنساخ على الأدلة الأتية:

من القرآن الكريم:

1- توصيات الندوة الفقهية الطبية التاسعة، الدار البيضاء، 1997.
2- قرار مجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة ، رقم 94 (10/02)، المنعقد بجدة سنة 1997م.
3- عبد الهادي مصباح: الاستنساخ، مرجع سابق، ص 08.
4- يوسف القرضاوي: لا مانع من استخدام الاستنساخ في النبات والحيوان لكنه في البشر مرفوض، جريدة الشرق الأوسط، ع 6688 ، بتاريخ 1997/03/21م، ص 10.
5- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص131.

- قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ ضُرِبَ مَثَلٌ فَاسْتَمِعُوا لَهُ إِنَّ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ لَنْ يَخْلُقُوا ذُبَابًا وَلَوِ اجْتَمَعُوا لَهُ وَإِنْ يَسْلُبْهُمُ الذُّبَابُ شَيْئًا لَا يَسْتَنْقِذُوهُ مِنْهُ ضَعُفَ الطَّالِبُ وَالْمَطْلُوبُ ﴾[1]؛
- قوله تعالى: ﴿ اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ وَكِيلٌ ﴾[2]
- قوله تعالى: ﴿ أَمْ جَعَلُوا لِلَّهِ شُرَكَاءَ خَلَقُوا كَخَلْقِهِ فَتَشَابَهَ الْخَلْقُ عَلَيْهِمْ ۚ قُلِ اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ وَهُوَ الْوَاحِدُ الْقَهَّارُ ﴾[3]
- قوله تعالى: ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُم مَّا تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي السَّمَاوَاتِ ۖ ائْتُونِي بِكِتَابٍ مِّن قَبْلِ هَٰذَا أَوْ أَثَارَةٍ مِّنْ عِلْمٍ إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ ﴾[4]
- قوله تعالى: ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُمْ شُرَكَاءَكُمُ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي السَّمَاوَاتِ أَمْ آتَيْنَاهُمْ كِتَابًا فَهُمْ عَلَىٰ بَيِّنَتٍ مِّنْهُ ۚ بَلْ إِن يَعِدُ الظَّالِمُونَ بَعْضُهُم بَعْضًا إِلَّا غُرُورًا ﴾[5]؛
- قوله تعالى: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾ [6].

والذي يستفاد منهن أن عملية الخلق من صنع الله عز وجل وأنه صفة من صفات ربوبيته يستحيل أن ينازعه فيها أحد، وبالتالي محاولات الباحثين والعلماء لا تغيّر قانون الكون الأزلي، فمحاولاتهم تعد عبثا وفسادا.

ومن السنة المطهرة: الحديث الذي رواه عن عمرو بن يحي المازني، عن أبيه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا ضرر ولا ضرار)[7] الذي يستفاد منه أن الحديث نص على حرمة الضرر، وهذا موجود في الاستنساخ لأن الخلية المستنسخة في الغالب تعطي أجنة مشوهة وحاملة للأمراض الوراثية بفعل التدخل الطبي عليها، على عكس الالتقاء الطبيعي من ملايين الحيوانات المنوية تلقح البويضة بأقواهم وأصحهم، والحديث الذي رواه عبد الله والذي سنده الكامل: حدثنا عثمان حدثنا جرير عن منصور عن إبراهيم عن علقمة" عن عبد الله : لعن الله الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيّرات خلق الله تعالى، مالي لا ألعن من لعن النبي صلى الله عليه وسلم وهو في الكتاب (وما أتاكم الرسول فخذوه) إلى (فأنتهوا)[8] الذي دلّ على تحريم تغيير خلق الله ظاهريا بتفليج الأسنان والوشم والنمص، فمن باب أولى تغيير الخلقة باطنيا عن طريق الاستنساخ بوضع الخلية الجسدية موضع الخلية الجنسية في الإنجاب[9].

وأدلتهم من القواعد الشرعية قاعدة **" الضرر لا يزال بمثله ولا بما فوقه من باب أولى"**[10] التي تفيد بأنه لا يمكن إزالة ضرر يصيب الجسم بضرر عمليات الاستنساخ الذي يعد ضرر أكبر منه بكثير والذي يؤدي إلى حدوث أضرار على الجنين الناتج بهذه العملية ويسبب له تشوّهات قد تؤدي إلى موته[11].

1- سورة الحج، الآية 73.
2- سورة الزمر، الآية 62.
3- سورة الرعد، الآية 16.
4- سورة الأحقاف، الآية 4.
5- سورة فاطر، الآية 40.
6- سورة النساء، الآية 119.
7- أحمد راتب عرموش: موطأ الإمام مالك رواية يحي بن يحي الليثي، باب القضاء في المرفق، ط6، دار النفائس، بيروت- لبنان، 1986م، ص 529.
8- أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، كتاب اللباس، باب المتفلجات للحسن، رقم الحديث 5931، مرجع سابق، ص 1492،(الحديث فيه استدلال بالآية رقم 07 من سورة الحشر)، سبق تخريجه.
9- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 427.
10- أحمد بن الشيخ محمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، ط 05، دار القلم، سوريا، 1999، ص 195.
11- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 406.

وقاعدة " **درء المفسدة أولى من جلب المصلحة"** فعند تعارض المصالح والمفاسد يقدم دفع المفاسد لاعتناء الشارع الحكيم بالمنهيات أكثر من المأمورات، فوجه الاستدلال أن كثرة النسخ المتشابهة من البشر يؤدي إلى عدم التفريق بينهم في الحقوق والواجبات والجرائم ويسقط العلم عند سقوط البصمة الوراثية وتحاليل الدم...الخ.

وقاعدة " **ما أدى إلى الحرام فهو حرام"** فالاستنساخ يفضي إلى إنجاب مواليد مشوهة تقتل لاحقا كما حدث في استنساخ الحيوان، وذلك بسبب التدخلات التي تتعرض لها البويضة والنواة الجسدية وخاصة بفعل المؤثرات الخارجية كالأشعة مثلا التي تستخدم في إدخال النواة في مكان البويضة[1] .

ويستدلون من المعقول على أن الاستنساخ عمل شيطاني هدفه العبث بالخلق لا شيء آخر، يؤدي إلى إخلال بالتركيبة البشرية وذلك بتغليب جنس على حساب الآخر و يلغي اختلاف التنوع البشري حيث يجعل البشرية كلها متطابقة وراثيا، وينتج جيل فاسد بدون أباء وأمهات ومجتمع بلا أسرة، إضافة إلى صعوبة العيش بين الشخص الطبيعي والشخص المستنسخ، كما أن فيه امتهان وانتقاص لكرامة الإنسان وذلك بالعبث في طريقة تناسله حيث يلغى دور الأم أو الأب في عملية الإنجاب ويحرم الجنين من صفاتهما الوراثية، بالإضافة إلى تحويله لحقل تجارب من أجل إشباع رغبات ونزوات علمية أو تحقيق شهرة أو مجد علمي زائف، أو تحويله لسلعة تجارية تباع وتشترى كقطع غيار الأجهزة، ويؤدي أيضا إلى إعدام الأجنة لكثرة التجارب الفاشلة عليها[2].

فإرادة الله عز وجل قادرة على خلق جميع البشر متساوين في جميع الصفات لكن لحكمته البالغة خلق كل إنسان متفرّد بصفات معينة من لون، جنس، طول، قصر، ذكاء، صحة، مرض، جمال...الخ، فاستنساخ البشر وجعلهم نسخة يفسد متعة الحياة ويؤدي إلى مفاسد عظيمة.

إضافة إلى أن كل مولود له صلة بأبويه، فصلته من أبيه هي نشأة ووراثة، وصلته بأمه صلة نشأة ووراثة وحمل وولادة، وهذه هي الصلة الشرعية، وعلى هذا تترتب جميع الأحكام الشرعية التي رتبها الشارع الحكيم، وهاتان الصلتان منعدمتان في المولود الناتج عن الاستنساخ .[3]

ويتساءل الدكتور يوسف القرضاوي قائلا: " كيف ينشأ هؤلاء المستنسخون الذين لا يعرف لهم أب ولا أم ولا ينتمون إلى بيت أو أسرة؟ ومن الذي يتولى تعليمهم ويقوم على تأديبهم ويغمرهم بمشاعر الحب إذا ألغيت الأسرة من حياتهم "[4].

وفي هذا الشأن يقول الدكتور محمد مورو: " أين دور الرجل في الحياة وبالنسبة لزوجته بعد أن ينعدم دوره مع الزوجة، ويفقد كل مقوّماته من الرجولة فيصبح أداة للمتعة الجنسية فقط إذا رغبت الزوجة في ذلك "[5]؛

كما أنه يؤدي إلى جهالة الأنساب بسبب اختلال أو إنعدام صفتي الأبوّة والأمومة ويعصف بأساس القرابات وصلات الأرحام والهياكل الأسرية المتعارف عليها مدى الأزمان.

ب- الرأي المفصّل لحالات جواز وحالات تحريم الاستنساخ:

يعتمد أصحاب هذا الرأي على التمييز بين أنواع الاستنساخ لأن لكل نوع خصائص وطرق معينة وأهداف يتم من أجلها، لهذا فهم يعطون لكل نوع حكمه الخاص وهذا تفصيلهم:

1- الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، المرجع نفسه، ص 430.

2- محمد محمود العطارة: الاستنساخ البشري وصناعة الأطفال رؤية فقهية تربوية معاصرة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، مطابع دار البحوث،ع 101، السعودية، 2014، ص 159 وما بعدها.

3- بكر بن عبد الله أبوزيد: فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة، ج 01، ط 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1996، ص 247.

4- القرضاوي: لا مانع من استخدام الاستنساخ في النبات والحيوان لكنه في البشر مرفوض، مرجع سابق، ص 10 .

5- أشار إليه، محمود طه الإنجاب، مرجع سابق، ص 221.

1- الاستنساخ البشري العلاجي العضوي: أمر لا مانع شرعي فيه يدخل ضمن مسمى الاحتياط الذي اهتم الشرع الإسلامي به، ومن القائلين بهذا الرأي مفتي مصر نصر فريد واصل حيث يقول : "... إذا كانت التجارب العلمية تسعى وراء مصلحة الإنسان سواء في العلاج أو الدواء فأهلا بها، ولا يمكن أن نرفضها، مثل استنساخ واستزراع الأعضاء البشرية، ونقلها لمن يحتاجها من المرضى "[1]، وأيّده في ذلك الدكتور يوسف القرضاوي- رحمه الله - برأيه: " أن إمكانية استنساخ أعضاء معينة من الجسد مثل القلب، أو الكبد، أو الكلية ليستفاد منها في علاج من يحتاج إليها أمر يرحب به الشرع ويثيب عليه الله تعالى لما فيه من منفعة للناس دون إضرار بأحد، أو الاعتداء على حرمة أحد، فهو مشروع مطلوب طلب استحباب، وربما طلب إيجاب بقدر الحاجة إليه والقدرة عليه "[2] والدكتور عارف علي عارف حيث قال: " ... وربما يأتي يوم يمكن فيه زراعة الأعضاء البشرية عن طريق استنساخ العضو البشري، وتزوّد تقنية الاستنساخ هذه الأطباء في المستقبل بأساليب جديدة للزرع، و لا أرى مانعا شرعيا في استنساخ عضو معين من الإنسان "[3].

كما سار على نهجهم أيضا الدكتور حسن علي الشاذلي الذي رأى أن انتفاع الإنسان بنسيج من أنسجته، أو عضو من أعضائه لعلاج ما قد أصابه ... جائز ومطلوب شرعا وبشروط أهمها:

- أن يتم استنساخ العضو من خلايا الإنسان الذي كرمه الله وعصم دمه؛

- أن يكون انتفاع الغير بذلك النسيج مشروطا بالحاجة الملّحة فقط، وقد تنزل الحاجة منزلة الضرورة، كما يجب الاطمئنان إلى عدم نقل هذا النسيج مرضا من الأمراض المعدية التي قد يكون صاحبها مصاب بها، وأن يأذن له به[4].

واستدل هؤلاء العلماء بجملة من الاعتبارات الشرعية والعلمية المؤيدة لحكمهم أهمها:

الاعتبارات الشرعية: تقوم على مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية الضرورية التي تهدف للحفاظ على الضروريات، فتلف عضو من الأعضاء يترتب عليه مشقة، وبالتالي تبديل العضو التالف بعضو سليم مستنسخ يدخل ضمن ضرورة حفظ النفس، ومراعاة القواعد الفقهية كقاعدة **" الضرر يزال "**، وقاعدة **"والضرر يرفع بقدر الإمكان"**، فهاتان القاعدتان تأمران بوجوب دفع الضرر في حالة وقوعه، فتوقف عضو من الأعضاء عن أداء مهامه يضيّع منفعة إذا لم يعوّض بعضو آخر مستنسخ.

وقاعدة **" الأمور بمقاصدها "** التي تدل أن الحكم على الأفعال تكون بحسب ما تقصد إليه، والمقصد من استنساخ الأعضاء البشرية تحقيق منفعة العلاج ودفع الضرر بتعويض العضو الهالك بالعضو المستنسخ وفي هذا إنقاذ للنفس.

واعتبار المصالح المرسلة، إذ يعتبر الاستنساخ العضوي مصلحة تحقق نفعا ولا تخالف أصلا من أصول الشرع[5].

الاعتبارات العلمية:

تقوم هذه الاعتبارات على استبعاد فكرة التبرع وما ينجم عنها من طول مدة الانتظار التي يتأزم فيها وضع المريض والتي قد تكون بأعضاء الحيوانات الملوثة التي تحمل أمراض وفيروسات جد خطيرة[6]، إضافة إلى أن الحصول على الأعضاء التي يحتاج لها بعدد كبير والتي يصعب الحصول عليها من متبرعين أحياء، لأن هذا يجلب منفعة ويضيع أخرى، ومن الأموات لابد من تحقق الوفاة والحصول على إذنه

1- عبد الهادي مصباح، الاستنساخ، مرجع سابق، ص 52، ص 53.
2- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الإستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 148.
3- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الإستنساخ البشري، المرجع نفسه، ص 149.
4- حسن علي الشاذلي: الإستنساخ حقيقته، أنواعه، حكم كل نوع في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 211.
5- أحمد الزرقاء: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 34 وما بعدها.
6- محي الدين لبينة: قلوب حيوانات لزراعتها في الانسان، مجلة الفيصل، ع 287، أوت 2000، ص 87، ص 88.

المسبق أو إذن وليه أو ورثته، كما أنها تحل مشاكل الرفض المناعي التي تواجهه أغلب عمليات الزرع، على الأقل في علاج المريض نفسه فالعضو المستنسخ لا يعد عنصرا أجنبيا عنه[1].

2-الاستنساخ البشري العلاجي الجيني:

العلاج الجيني نوعين واحد يرتبط بالهندسة الوراثية - وهذا سبق دراسته عند الحديث عن الاستعانة بتطبيقات الهندسة الوراثية لإتمام عملية الزرع - والآخر يرتبط بالاستنساخ العلاجي المتوقف على عزل الجينات المعيبة واستبدالها بأخرى سليمة.

يرى المؤيدون للعلاج بهذه الطريقة أن أهم الأمراض الجينية المستعصية تم علاجها مثل: مرض الهيموفيليا، فشل العضلات، سرطان الرئة، وأن هذا الأسلوب من العلاج لا يؤدي إلى إهدار نفس حية لبقاء أخرى، ولا يهدف إلى التعدي على أجنة في مراحل تكوينها الأولى ولا إضرار نفس لنفع أخرى، فهو تقدم علمي يخدم البشرية وبهذا قال الدكتور وهبة الزحيلي أنه: " لا مانع شرعا من تعديل بعض الصفات الوراثية المرضية، أو المعيبة بعيب ما، مثل السرطان، والتشوّه الشديد، والمرض الوراثي الخطير الذي يؤثر على حياة الإنسان، إذ يعد ذلك من باب التداوي المأمور به شرعا، وداخلا في دائرة منع الضرر، أو المفسدة وهي مقدرة بالقواعد الشرعية، وإذا كان المرض غير خطير فلا يلجأ لعملية التعديل منعا من المجازفة والمخاطرة الشديدة "[2].

وقال الدكتور عبد الستار أبو غدة: " فإذا كان القصد من هذا الاستبدال- يقصد استبدال الجينات المعيبة بأخرى سليمة - العلاج، وإنقاذ البشرية من أمراض وراثية فإنه يندرج في التصرفات المشروعة، إن لم يكن على سبيل الوجود، فعلى سبيل الندب، أو الإباحة لأنه من جنس المأمور به في نصوص الشريعة الداعية إلى التداوي، وإزالة الضرر، ودرء المفسدة وتحصيل النفع والحرص عليه "[3].

ويتضح من هذه الأقوال أن الاستنساخ العلاجي الجيني لا يكون مباحا على إطلاقه بل مقيّد بشرط الضرورة وهي أن يرمي إلى تحقيق العلاج، و شرط الضرر بأن تكون هناك أمراض خطيرة تسبب حرجا للمصابين بها.

ويلاحظ أيضا أن هذا النوع من الاستنساخ لم يفّصل فيه بشكل معمق بسبب طبيعته وتداخله بين المصالح والمفاسد وعدم وضوحه، ونتائجه الغامضة، وبسبب تداخله مع تطبيقات الهندسة الوراثية إلى حد كبير، خاصة وأن هذه الاخيرة لا تزال غامضة ولم تتضح مصالحها من مضارها[4].

3- الاستنساخ البشري الإنجابي:

اختلفت الاجتهادات المعاصرة في حكم الاستنساخ البشري الإنجابي إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى أصحابه جواز هذه الصورة من الاستنساخ بشرط توفر الشروط التي أجاز بها مجمّع الفقه الإسلامي بجدة عملية التلقيح الاصطناعي الخارجي، ومن هؤلاء نجد الدكتور محمد سليمان الأشقر حيث قال: " أرى أنه ينطبق على الاستنساخ بهذه الطريقة – أي الاستنساخ الجيني، أو الاستنسات حكم الحمل بطريقة أطفال الأنابيب الذي سبق لندوة الإنجاب الوصول إليه وأخذ به مجمّع الفقه الإسلامي "[5].

1- محمد الأمين الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عنها، ط 02، مكتبة الصحابة، الإمارات العربية المتحدة، 1995، ص 344، ص 345.

2- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 157.

3- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، المرجع نفسه، ص– ص 156- 158.

4- نور الدين الخادمي: الاستنساخ في ضوء الأصول والقواعد والمقاصد الشرعية، ط 01، دار الزاحم، السعودية، 2001م، ص 150 وما بعدها.

5- محمد سليمان الأشقر: أبحاث إجتهادية في الفقه الطبي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، 2001م، ص 35، ص 36.

وقال به أيضا الدكتور وهبة الزحيلي الذي رأى الجواز متوقف على توفر الشروط التي أجاز بها مجمّع الفقه الإسلامي بجدة أطفال الأنابيب"[1].

وذلك لأهميته، فالإستعانة به يكون في حالة ندرة بويضات المرأة، فتشطر اللقيحة لرفع عدد الأجنة، كما له إمكانية فحص الخلايا لمعرفة إصابتها بالمرض من عدمه قبل الزرع، فإذا كانت مريضة تعالج وإذا كانت سليمة تزرع لقيحة والفائض يجمّد.

القول الثاني: يرى أصحابه بعدم جواز هذه الصورة بدون ربط حكمها بعمليات أطفال الأنابيب وهو ما أفتى به مجمّع الفقه الإسلامي بجدة في قراره المتعلق بالاستنساخ و: حسن علي الشاذلي، مختار السلامي عضو المجمّع الفقهي الإسلامي، عبد اللطيف فرفور، عارف علي عارف، محمد علي البار[2].

وهذا المنع مستند على المفاسد الكثيرة التي يخلّفها هذا النوع من الإستنساخ، فتطبيقه يؤدي إلى أجنة زائدة يتم استخدامها في حمل غير مشروع أو زرعها بعد الوفاة، وتصبح الخلايا المستنسخة كوسيلة تأمين على الحياة إذا فقد الزوجين ابنهما فيعوّضوه بتوأمه الجديد المجمّد، أو حاجة الابن لتعويض عضو من أعضائه التالفة أو المريضة.

القول الثالث: انفرد به الدكتور عبد الناصر أبو البصل حيث قال عند حديثه عن الخلايا التناسلية من أجل الاستنساخ: " إذا كان الاستنساخ جنينيا- بمعنى أخذ خلية من خلايا البويضة المخصبة قبل التخصص- وحفظت الخلايا المنزوعة بواسطة التجميد لينتظر نجاح عملية الحمل، فالأصل فيه كما قلنا الحظر، ولكن في حالات خاصة لبعض الأزواج والزوجات الذين يعانون من صعوبة في التلقيح، والحمل، وقلة الحيوانات المنوية بحيث يصعب تكرار عملية التلقيح الاصطناعي، فيمكن القول بالجواز من أجل ضمان حصول الحمل، وليس إنتاج توائم متشابهة فإذا نجح الحمل تتلف الخلايا المنزوعة والمحفوظة "[3]، فالدكتور أبو البصل لم يرد الأدلة التي اعتمد عليها، إلاّ أنه من خلال رأيه يتضح أنه يعتمد على الاستنساخ الإنجابي كضرورة لضمان الحمل.

بعد عرض الأقوال الثلاثة يتضح أن الرأي القائل بالمنع هو الأصح لأنه لا يمكن تشبيه الاستنساخ الإنجابي الجنيني بعمليات أطفال الأنابيب فبعد حدوث التلقيح ونجاحه وبداية الانقسامات في اللقيحة الأمر يختلف، ففي التلقيح الاصطناعي يتم غرس اللقيحة مباشرة داخل رحم الزوجة ويكون الناتج جنينا واحدا، أما في الاستنساخ الإنجابي يفصل الأطباء الخلايا عن بعضها البعض بإذابة الغشاء المحيط بها وتهيئة الجو المناسب لكل خلية منفردة لإعطاء جنين تام[4].

4- الاستنساخ الإنجابي الجسدي:

نذّكر أن الهدف من هذا النوع من الاستنساخ هو تعويض الحيوانات المنوية الذكرية الضعيفة بنواة خلية جسدية من أحد الزوجين لتدمج في بويضة الزوجة المفرغة النواة ثم تودع في رحمها.

وحكمه التحريم وهو ما أخذ به مجمّع الفقه الإسلامي بتحريم الاستنساخ بنوعيه الاستنساخ الإنجابي الجنيني والاستنساخ الإنجابي الجسدي، وكل الحالات التي يدخل فيها طرف ثالث في العملية الإنجابية، سواء كان رحم، أو بويضة، أو حيوان منوي، أو خلية جسدية لغرض الاستنساخ[5]، وأخذت به أيضا المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية والندوة الفقهية الطبية التاسعة بالدار البيضاء والأزهر الشريف وجملة من العلماء منهم: شيخ الأزهر سيد طنطاوي، مفتي مصر السابق نصر فريد واصل، يوسف القرضاوي - رحمه الله -، مختار السلامي، وهبة الزحيلي، محمد علي البار، محمد سعيد رمضان البوطي - رحمه الله

1- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الإستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 163.
2- أشارت إليه، رشيدة بن عيسى: الإستنساخ البشري، المرجع نفسه، ص 163.
3- عبد الناصر أبو البصل: حفظ الأجنة والخلايا التناسلية وأحكامها الشرعية، مجلة اليرموك، مجلد 16، ع 4، ص 17.
4 - رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 164 وما بعدها.
5- قرار مجمع الفقه الإسلامي المتعلق بالاستنساخ المنعقد بجدة سنة 1997م.

-، والتحريم جاء من عدة وجوه فهو يتعارض مع الوسائل الشرعية المقررة للإنجاب ويحدث خلل في العلاقة بين المولود المستنسخ والأصل المستنسخ منه، و بين المستنسخ الذكر بالزوجة والمستنسخ الأنثى بالزوج، وبين المولود المستنسخ الذكر بالمولود المستنسخ الأنثى، كما أن له تأثير على المولود الناتج عن الاستنساخ ونسبه[1].

ج- الرأي الثالث: جواز الاستنساخ بشروط

يجيز أصحاب هذا الرأي الاستنساخ ولا يرون مانعا في ذلك، إلاّ يجيزونه بشروط وليس على إطلاقه، فهم يستدلون **من السنة المطهرة** على الحديث الذي رواه أبو هريرة وسنده الكامل: حدثنا محمد بن المثنى حدثنا أبو أحمد الزبيري حدثنا عمر بن سعيد بن أبي حسين قال حدثنا عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم: (ما أنزل الله داء إلاّ أنزل له دواء)[2].

والذي فيه دلالة على مشروعية التداوي ووجوبه من جميع الأمراض بما فيها حالة عقم النساء اللواتي يعانين من الفقر المبيضي، وبالتالي يستحسن تلقيح البويضة بحيوان منوي خارج الرحم ثم تشطير اللقيحة في بداية انقسامها إلى خليتين، لتزيد من نسبة نجاح العلوق، وهذا يشترط انقسام الخلايا لتوفير عدد كبير من اللقائح، تزرع منهم لقيحتين ويحتفظ بالباقي في بنوك التجميد لإعادة الزرع إذا فشلت هذه العملية[3]؛

ومن القواعد الفقهية قاعدة **" الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة "**[4] لأن عدم الإنجاب فيه المشقة والحرج والشريعة الإسلامية من مقاصدها دفع المشقة والحرج عن الناس، فيكون العلاج بهذه الوسيلة مشروع[5].

ومن المعقول يعتبرون أن هذا النوع من الاستنساخ دافع طبي ضروري للتغلب على مشاكل العقم، ومرد ذلك أن نسبة نجاح عملية الاخصاب الصناعي بجين واحد مخصب لا يتعدى نسبة 20 بالمائة، وإذا كان هناك أكثر من جين مخصب فنسبة النجاح تجاوز إلى 80 بالمائة، إضافة إلى أنه يمكن للزوجات اللواتي يعانين العقم الحصول على مولود عن طريق زرع خلية من أزواجهن في أرحامهن، فسوء استخدام الاستنساخ والحيد عن هدفه الذي وجد من أجله هو العمل غير المستساغ وليس عملية الاستنساخ في حد ذاتها، فالاستنساخ يساعد في تقليل نسبة إصابة المواليد بالتشوهات والأمراض الوراثية لأن توفر عدة نسخ من الأجنة ووجود عدد كبير من النطاف المخصبة لها نفس الجينات والصفات الوراثية يمكّن الأطباء من اكتشاف إصابة الجنين بالمرض من عدمه وعلاجه خارج رحم أمه كما أنه يساعد في تحسين النسل البشري حيث يمّكن من الحصول على الصفات المرغوبة في الطفل الجديد من جمال، صحة، ذكاء، وسليم من الأمراض.

إضافة إلى أنه إذا قيس مع عمليات أطفال الأنابيب بأن كلاهما يتم خارج الرحم، فعندئذ تأخذ حكمها وهو الجواز، إضافة إلى قياسه على ما يحصل من الحمل بالتوأم المتشابه من انشطار اللقيحة إلى قسمين متشابهتين فهذا لا يخرج عن الطريق الطبيعي للإنجاب، كما أنه يمكن استخدامه في تعويض الأعضاء التالفة باستنساخ أعضاء أخرى سليمة تعوضها[6].

---

1 - رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 168 وما بعدها.

2- أبي عبدالله محمد البخاري: صحيح البخاري، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داءا إلاّ أنزل له شفاء، الحديث رقم 5678، مرجع سابق، ص 1441.

3- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 400، ص 401.

4- أحمد بن الشيخ الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 209.

5- سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 417.

6- حسن الشاذلي: الاستنساخ حقيقته أنواعه، مرجع سابق، ص 1281، ص 1282.

ويشترط الرأي المجيز جملة من الشروط أهمها أن يكون مصدر الخليتين الجنسية والجسدية من الزوجين لا غير، وشرعية العلاقة الزوجية وأن يكون الفصل برضا الزوجين، ووجود ضرورة داعية لذلك؛ واستحالة الإنجاب بالطريق الطبيعية بعد استنفاذ جميع الطرق.

ويؤخذ على هذا الرأي بعض المآخذ نذكر منها:

- أن مشروعية التداوي مشروطة بأن لا تكون بأمور محرمة، والاستنساخ تشوبه عدة محرمات أهمها الحيد عن الإطار الشرعي للإنجاب وهدم ركائز الأسرة وانتهاك ذاتية الفرد.
- إلحاق مسألة انقسام البويضات في ميلاد التوأم بمسألة انقسام البويضات في الاستنساخ أمر غير مستساغ، لأن الأول يكون طبيعيا والثاني يكون بتدخل الأطباء.
- لا يمكن قياس الاستنساخ بعمليات التلقيح الاصطناعي بحجة أنهما يكونا خارج الرحم، فهما وإن تشابها في مكان إجرائهما، إلاّ أنهما يختلفان في أهدافهما وكيفية إجرائهما.
- الاستعانة بالاستنساخ لتحسين النوع البشري وتحديده بصفات مرغوبة يفتح باب العبث بالإنسان ويخالف الفطرة السوّية لأنه لا يمكن جعل جميع الأفراد لهم صفات واحدة.

ونحن نذهب إلى تأييد أصحاب الرأي الممانع لقوة أدلته، فأضرار هذا النوع من الاستنساخ تغلب منافعه لذا يجب تجريمه بصفة كلية سدا لكل الذرائع المؤدية لمفاسده الكثيرة، وعدم الالتفات لفوائده القليلة كحل مشكلة نقل الأعضاء البشرية والمساعدة في التغلب على العقم.

ثانيا: الموقف القانوني من أبحاث الاستنساخ

يعتبر القانون الفرنسي من القوانين السبّاقة التي تناولت هذه التقنية ففي أفريل 1997م طلب الرئيس الفرنسي من المجلس الاستشاري القومي للأخلاق دراسة القانون الفرنسي ليطمئن على خلوه من ثغرات ينفذ منها الباحثين[1]، على عكس المشرع الجزائري الذي تأخر بكثير فلم ينص عليه إلاّ سنة 2018 بتعديل قانون الصحة.

أ- موقف القانون الفرنسي من أبحاث الاستنساخ:

بمجرد ظهور قنبلة العصر كما يسميه الغالبية لقي الاستنساخ استهجانا من الغالبية العظمى من المواطنين الفرنسيين فهم يدينونه بلا تحفظ، فثلاثة من كل أربعة مواطنين يقولون إنهم " مصدومون أو مذعورون " من الاستنساخ البشري، ولا يعبر شبه الإجماع هذا عن عقيدة دينية أو صحوة أخلاقية لأن ذريعة أغلبهم في معارضتهم لهذا التلاعب هو المخاطر الطبية وليس المبادئ الأخلاقية أو كرامة الانسان[2]، أو حرمان الأب والأم في الإنجاب والقضاء على عاطفتيهما، أو تفرد كل انسان بشخصيته وهويته[3].

وحتى بعض الكّتاب الفرنسيين يستهجنون الاستنساخ استهجانا كبيرا حيث يرى " بيير رابيشونج " أستاذ ونائب رئيس الأكاديمية العالمية لتقنيات الطب الحيوي ومدير مختبر التشريح في كلية الطب في مونبلييه أن الاستنساخ البشري سيكون جريمة أخلاقية خطيرة حيث قال: "... فإنه لا يسمح لنا بفعل كل شيء... يمكن تصور استنساخ جنين الحيوان ولكن ليس استنساخ جنين بشري، كل إنسان هو فرد في حد ذاته،

1- رشيدة بن عيسى: الاستنساخ البشري، مرجع سابق، ص 230.

2 - Pierre Le Coz, Le clonage est-il un crime contre la dignité?, Revue Spirale 2004/4 (no 32), p 33 à 43, https://www.cairn.info.

3 - Roberto Andorno, Réflexions sur le clonage humain dans une perspective éthico-juridique et de droit comparé, Les Cahiers de droit, Volume 42, Number 1, 2001, p 130-145, https://www.erudit.org.

شخص فريد في تاريخ العالم كله. كيف نتخيل أنه يمكننا إعادة إنتاجها بشكل متماثل؟ إن العمل على صنع شخص فريد حتى لعلاج أمراض معينة أمر غير مقبول أخلاقيا فهذا خرق خطير للأخلاق "[1].

و الدكتور " ديدير سيكار " رئيس اللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاقيات لعلوم الحياة والصحة وأستاذ الطب الباطني في مستشفى "كوشين" في باريس الذي علق على أن الاستنساخ " انحدار باسم التقدم" ... أشعر بالحيرة والقلق من هذا الانجراف. بقدر ما يخيف الاستنساخ التناسلي خلفيتنا البشرية، ... يبدو لي أنه يخلق انفصالًا في إنسانيتنا ويؤدي إلى إنهيار عدد من القيم التي توحدنا... وأي مغامرة بشرية تواجه المجهول ستفشل بشكل لا يمكن إصلاحه. فالاستنساخ هو تراجع باسم التقدم ..."[2].

هذا الاستهجان السائد في أوساط المجتمع من مواطنين ومثقفين، ورفض الرئيس الفرنسي للاستنساخ جعل المشرع الفرنسي يعدّل قانون الصحة سنة 2004م وينص على منعه إطلاقا بالرغم من مطالبة بعض نواب البرلمان بإجازة الاستنساخ العلاجي.

حيث حظرت المادة 2151-2 المشار إليها في المادة 23 من ق 1017-2021 الحمل في المختبر لجنين بشري عن طريق اندماج الأمشاج أو استنساخ جنين بشري لأغراض البحث، كما حظرت أيضا تعديل جنين بشري بإضافة خلايا من أنواع أخرى.

والحظر طال أيضا تصور أو إنشاء أو جنين بشري عن طريق الاستنساخ أو استخدامه لأغراض تجارية أو صناعية، أو ابتكار عن طريق استنساخ جنين بشري لأغراض علاجية. (المادة2151-3 والمادة 2151-4 المشار إليها في المادة 25 من ق 800-2004 2004).

وعزز هذا الحظر بجزاءات عقابية، حيث اعتبرت واقعة إنجاب طفل مطابق وراثيا لشخص آخر على قيد الحياة أو ميت جريمة حسب نص المادة 2163 ف1 المشار إليها في المادة 32 من ق 2004-800 2004 يعاقب عليها بعقوبة ثلاثين سنة سجنا وغرامة قدرها 7500000 يورو. وهي عقوبة مغلظة تدل على موقف المشرع الفرنسي المتشدد من عملية استنساخ البشر وهو بذلك يعكس رغبة وإرادة غالبية المجتمع.

كما تم تجريم واقعة إعارة الشخص نفسه لإزالة الخلايا أو الأمشاج بهدف ولادة طفل مطابق وراثيا لشخص آخر حيا أو ميتا وقرر لها عقوبة السجن عشر سنوات وغرامة قدرها 150 ألف يورو في حال ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة 511-1 في الخارج من قّبل فرنسي أو من قّبل شخص مقيم بشكل اعتيادي على الأراضي الفرنسية فإنه يطبق القانون الفرنسي وما هو منصوص عليه في المادة 113-6 .

كما تم تجريم الوقائع التي تشمل الشروع في الحمل في المختبر أو التكوين باستنساخ الأجنة البشرية لأغراض صناعية أو تجارية، أو إجراء الحمل في المختبر أو الاستنساخ عن طريق استنساخ الأجنة البشرية لأغراض البحث، أو استنساخ الأجنة البشرية لأغراض علاجية وقرر لها عقوبة السجن لمدة سبع سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو.

وإزاء هذا الموقف الحاسم من المشرع الفرنسي فإن الفرنسيين الذين يرغبون في إجراء مثل هذه العمليات وبغية التخلص من هذا المنع صاروا يلجئون إلى إجراءها في البلدان التي تبيح ذلك [3].

من خلال دراسة موقف المشرع الفرنسي بشأن تقنية الاستنساخ يتضح أنه يمنعها سواء لإنجاب طفل مماثل جينيا لشخص آخر حي أو ميت أو لغايات البحوث العلمية، العلاجية، الصناعية والتجارية.

ب- موقف القانون الجزائري من أبحاث الاستنساخ:

1 - Pear Rabichonge، Didir Cicar: législation: faut-il autoriser le clonage humain 01 /11/ 1999, https://www.usinenouvelle.com, 2023/03/28 تاريخ التصفح

2 - Pear Rabichonge، Didir Cicar: législation: faut-il autoriser le clonage humain, op- cit

3 - Virginie Rozée، Elise de La Rochebrochard, Mesurer et comprendre les PMA réalisées hors de France, Revue The Conversation 14 Octobre 2022.

سار المشرع الجزائري على نهج غالبية فقهاء الإسلام الممانعين للإستنساخ لمفاسده الكثيرة التي لا تجد نفعا كالعبث بالانسان واختلاط الأنساب والإتجار بالأجنة ... وغير ذلك، حيث منعه صراحة بنص المادة 375 من ق ص ج 18-11 بقوله: (يمنع كل استنساخ للأجسام الحية المتماثلة جينيا فيما يخص الكائن البشري ...)، ورتّب له جزاء عقابي بنص المادة 436 التي تنص على أنه: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 375 من هذا القانون، المتعلقة باستنساخ أجسام حية مماثلة وراثيا وانتقاء الجنس، بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج).

فحسنا ما فعل المشرع حين منعه لمفاسده الكثيرة، إلاّ أنه تأخر كثيرا في النص عليه فهو ظهر في 1996م بميلاد النعجة دولي ونص عليه إلاّ في سنة 2018 في التعديل الأخير لقانون الصحة، وكان عليه منعه في لحظة ظهوره لأن مثل هذه التقنيات لا يقبل أن تبقى بدون تنظيم قانوني.

المبحث الثاني: الأبحاث العلمية العامة

في الغالب الأعم أن الأبحاث العامة المرتبطة بعمليات التلقيح الاصطناعي لا يخرج إجراؤها عن ثلاث مصادر رئيسية، فإما تكون على الأجنة المستنسخة (وهذا رأيناه في موضوع أبحاث الاستنساخ)، وإما على الأجنة المجهضة (وهذا لا يدخل ضمن دراستنا)، وإما على الأجنة الفائضة عن الحاجة، وهذا ما سنتناوله من حيث مفهومها (مطلب أول) وضوابط إجراؤها الشرعية والقانونية (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم الأبحاث العلمية العامة

غالبا ما تثير الأبحاث العلمية مسألة التعارض بين مبدأ حرية التطور الطبي ومواكبته في البحث عن العلاجات الجديدة وبين مبدأ حرمة الجسم الأدمي، إضافة إلى أن كل نوع من الأبحاث له تعريف خاص وأهمية تتم من أجله لأن الأهداف المتوخاة من الأبحاث العلاجية هي ليست نفسها المتوخاة من الأبحاث غير العلاجية، وهذا ما يتم بيانه من خلال دراسة تعريفها (فرع أول)، أنواعها (فرع ثان) وأهميتها (فرع ثالث).

الفرع الأول: تعريف الأبحاث العلمية العامة

تعرف الأبحاث العلمية العامة حسب رأي المتخصصين في العلوم الطبية بأنها " انحراف عن الأصول الطبية المتعارف عليها، لغرض جمع معطيات علمية أو فنية، أو اكتساب معارف طبية جديدة، بهدف تطوير العلوم الطبية والبيولوجية والحيوية "، أو هي " جمع معطيات علمية للكشف عن فرض من الفروض لأغراض علمية، أو التحقق من صحتها، وهي جزء من المنهج البحثي التجريبي على الإنسان، وهي تختلف بحسب الغرض أو القصد العام من إجرائها علاجية أو غير علاجية (أي علمية محضة)، أو هي عمليات جراحية غير تجريبية مسبوقة مغايرة العرف الطبي " [1].

الفرع الثاني: أنواع الأبحاث العلمية العامة

يعرف الحقل الطبي كل يوم إكتشاف جديد بفضل الأبحاث العلمية، فلولاها لما وصل الطب إلى ماهو عليه اليوم ولا إكتشفت أمراض ولا أدوية، تموت البشرية في صمت ولا أحد يعلم عن ذلك شيء، ولن يضاف له تقدم بدونها ولا يمكنه الإستغناء عنها، وهذه الأبحاث جل القوانين واللوائح الطبية تفرّق بين نوعين منها:

1- العربي بلحاج: الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي الجزائري – دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011م، ص 16.

أولا- الأبحاث العلاجية: تهدف هذه الأبحاث إلى إيجاد سبل علاج جديدة فشلت الأصول العلمية الطبية المستقرة في الوصول إليها، وذلك بطرق جديدة كأدوية أو أشعة أو وسائل طبية، ويكون هذا في حالة عدم وجود دواء أو طريقة علاج معروفة، أما إذا كان العلاج أو الدواء متوفرا فليزم الطبيب التقيّد به لأن هذه التجارب والأبحاث الجديدة قد تضر بالمريض بسبب فشلها.

ثانيا- الأبحاث العلمية المحضة: وهي الأبحاث التي يقوم بها الأطباء على شخص أو مجموعة أشخاص ليس بهدف العلاج وإنما لاكتساب معلومات أو مهارات أو التثبت من صحة نظرية علمية أو عدم صحتها، أو معرفة أثار دواء جديد على الإنسان، أو عملية جراحية غير مسبوقة، وغيرها من الفروض العلمية الأخرى دون ترتب مصلحة مباشرة أو غير مباشرة للخاضع للتجربة الذي يفترض أنه سليم معافى لا يعاني من أي داء، وإنما تحقق مصلحة عامة لفائدة البحث العلمي[1].

الفرع الثالث: أهمية الأبحاث العلمية العامة

إن التوّصل لتقنيات التلقيح الاصطناعي الذي استفاد منه الكثير في علاج العقم ولايزالون لم يكن إلا نتيجة الأبحاث العلمية الدؤوبة والمتواصلة التي عكف الأطباء والعلماء على إجرائها، فلولاها لما وصلت هذه التقنيات إلى ما هي عليه اليوم، وتتلخص أهميتها في النقاط الآتية:

أولا: أن النتائج الإيجابية لتقنيات التلقيح الاصطناعي لازالت ضئيلة جدا فهي تقدر بحوالي 15 % فقط من عدد المصابين بالعقم في أغلب المراكز، ورفع هذه النسبة يكون بإجراء البحث العلمي وخاصة التركيز على معرفة سبب فشل علوق البويضات المخصبة المعادة إلى الرحم بالموازاة مع نجاح العمليات وبنفس الخطوات السابقة تحفيز المبيض على إنتاج البويضات وإخصابها. كما يسعى بالبحث العلمي معرفة طرق تجميد البويضات الملقحة لاستعمالها في زرع آخر، ومعرفة أيضا أن مدة الحفظ الطويلة تحدث خللا يؤدي إلى تشوّهات خلقية أم لا؟[2]

ثانيا: معرفة أسباب عقم الرجال، فنسبة العقم عندهم حسب الدراسات تشكل 25 - 40 % من الحالات الإجمالية، وطرق معرفة عقم الرجال غير دقيقة مقارنة مع طرق معرفة عقم النساء، إذ لا يمكن على وجه الدقة معرفة الأسباب التي تمنع بعض الحيوانات المنوية من التلقيح، وما سبب اختراق أكثر من حيوان منوي للبويضة؟ والتي في حالة حدوثه تفشل البويضة وإن نمت فإنها تتحول إلى حمل عنقودي أو سرطاني وكلاهما يهدد حياة الأم، وهنالك أيضاً عدة حالات عقم الرجال الناتج عن قلة عدد الحيوانات المنوية أو بطء حركتها وتجرى البحوث الأن لحقن هذه الحيوانات داخل البويضة بعد إحداث شق في جدارها، ويتم ذلك بالمجهر لملاحظة اتحاد نواتي الحيوان المنوي والبويضة ثم تتبع النمو بعد ذلك[3].

ثالثا: علاج العديد من الأمراض مثل الأمراض العصبية، أمراض المناعة، مرض السكري، أمراض ضعف الخصوبة والعقم عند الرجال، والتشوّهات الناتجة عن الحروق، كما تساهم وبشكل كبير في تفادي الإجهاض التلقائي و بعض العيوب والأمراض الوراثية، وتعد أسلوبا فعالا في استخراج الأدوية والعقاقير

1- مصطفى الجمل أيمن: مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية في إجراءات تجارب البحث العلمي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مصر، 2008، ص 38، ص 39 .

2- مأمون الحاج علي إبراهيم: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، ع06، ص 1354.

3- مأمون الحاج علي إبراهيم: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، المرجع نفسه، ص 1355.

واللقاحات النافعة في العلاج، وبالنهاية هي سبيل موصل إلى معارف تشريحية تكشف بصورة فعالة عن الكثير من الأمراض وكيفية علاجها[1].

رابعا: معرفة الصفات الوراثية للحامض النووي (DNA) في البويضة المخصبة، إن كانت سليمة تزرع في رحم الأم مباشرة، وإن كانت حاملة للمرض يتم تشخيصه لمعرفة الجين المسؤول عن كل مرض وراثي وإصلاحه بما يسمى بالهندسة الجينية.

خامسا: دراسة التشوهات الخلقية الناتجة عن العوامل البيئية الخارجية مثل التعرض للأشعة السينية أو المواد الكيميائية الخطيرة، وعوامل أخرى مجهولة، فتنصح المرأة المقبلة على الحمل بالابتعاد عنها.

سادسا: يمكن الاستفادة من الأبحاث في عدة مجالات كتحديد النسل وطرق منع العلوق ودراسة حالات الحمل المتعدد وطرق انقسام البويضة الملقحة التي ينتج منها الحمل التوأمي المطابق وغيره من المجالات[2].

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية للأبحاث العلمية

تأطير الأبحاث العلمية العامة بضوابط شرعية وقانونية يعد ضرورة حتمية تقتضيه طبيعة هذه الأبحاث وذلك لما لها من إشكالات قانونية وأخلاقية وخاصة عند خروجها عن الإطار الذي رسم لها، إضافة إلى مساسها بمبادئ تعتبر ثوابت في القانون والأعراف الطبية كحق الكرامة وحق بقاء الجنين متكاملا، ضف إلى ذلك انتفاء الغرض العلاجي في الأبحاث العلمية المحضة، والفوارق بين الأبحاث العلمية التي تتم على الأجنة وبين التي تتم على البالغين، فمثلا شرط الرضا عندما تكون على الأجنة من له صلاحية ذلك، إذا كان والدي الجنين فمن خوّل لهم هذا الرضا، لذا من الضروري بيان الأطّر الشرعية (فرع أول)، والقانونية (فرع ثان) المنظمة لهذه الأبحاث.

الفرع الأول: الضوابط الشرعية للأبحاث العلمية العامة

إختلف فقهاء الإسلام حول جواز أو منع الأبحاث العلمية على الأجنة المخبرية، وهذا راجع إلى اختلافهم حول طبيعة الأجنة الفائضة عن الحاجة أهي أجنة بشرية لها كرامة إنسانية، أم لا ترقى إلى ذلك وبالتالي جواز التجريب عليها.

أولا- الرأي القائل بالتحريم:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأجنة الزائدة عن الحاجة هي أجنة بشرية تحضى بالتكريم الذي خصه الله عزوجل لبني البشر جميعا مصداقا لقوله تعالى:

﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾[3]، وبالتالي يمنع إجراء الأبحاث العلمية عليها.

وأدلتهم في ذلك أن:

- البويضات الملقحة الفائضة عن الزرع هي أجنة في العرف الشرعي والعلمي يجب أن توّجه إلى الطريق الذي وجدت من أجله وهو العلوق في رحم الأم في حال فشل عملية الزرع الأولى، وفي حال

1- محمد نعيم ياسين: (ا) حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء والتجارب العلمية. (ب) حكم زراعة خلايا الدماغ والجهاز العصبي، مرجع سابق، ص1474.

2- مأمون الحاج علي إبراهيم: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، مرجع سابق، ص 1354 وما بعدها.

3 - سورة الإسراء، الآية 70.

نجاحها تزرع في الوقت المناسب، وبالتالي لا يجوز قتلها ولا الإستفادة منها ما دامت أنها ستكون إنساناً كاملاً ولو احتمالاً. فهذه الأجنة مستقبلة للحياة ومستعدة لها بخلاف الأجنة المجهضة إذا قطع باستحالة حياتها[1].

- الجنين المتواجد خارج الرحم هو مساوي للجنين داخل الرحم فكلاهما جدير بالحماية والاحترام فكلاهما مشروع انسان كامل، وما يمنع القيام به من التجارب على الجنين المستكن في الرحم يمنع القيام به على الجنين المتواجد خارج الرحم، فهذا الأخير هو كائن مكتمل الصفات بحاجة إلى الرعاية كما عند الجنين الرحمي [2].

- عدم وجود ضرورة طبية تفرض فائض من الأجنة، لذا يجب الاقتصار على العدد المطلوب في الزرع حتى لا تتلاشى الأجنة في المبردات أو ترمى في القمامة.

وسار على هذا النهج أيضا المجمّع الفقهي الإسلامي في دورته 06 المنعقدة بالمملكة العربية السعودية من 14 إلى 20 مارس 1990م ، حيث قرر وبالإجماع أنه وفي ضوء ما تحقق علميا من إمكانية حفظ البويضات غير الملقحة للسحب منها فإنه يجب عند تلقيح البويضات الإقتصار على العدد المطلوب للزرع في كل مرة تفاديا لوجود فائض من البويضات الملقحة . وإذا حصل فائض من البويضات الملقحة بأي وجه من الوجوه فيجب تركها دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي[3].

وهذا ما أخذ به الدكتور عبد الله حسين باسلامة بقوله: " وعلى ما ذكر لم تصدر فتوى شرعية فيما يختص بإجراء التجارب على الأجنة الإنسانية، ولكن بالنسبة لي ليس في الأمر غموض كبير، فالإسلام قد كفل حرمة الأجنة منذ تعلقها بالرحم، ولا شك أن التجارب العلمية على الأجنة تعد نوعاً من الإتلاف للأجنة أو القضاء عليها ... والجدير بالذكر أن المالكية والإمام الغزالي من الشافعية وابن رجب الحنبلي يحرمون الاعتداء على الأجنة حتى وهي نطفة، ويعتبرون هذه المرحلة أول مراتب الوجود، مما تجدر الإشارة إليه أنه لا توجد في الأديان الأخرى نصوص تدل أتباعها على حرمة الأجنة... وبداية الحياة الإنسانية.. ومتى تحل الروح ... إذن، فإجراء التجارب على الأجنة الحية أو الأنسجة التي بها حياة ـ حيث إجراء التجارب على الأجنة الميّتة أو الأنسجة عديمة الحياة. لا يفيد، يعد نوعاً من الإتلاف أو القضاء عليها اعتداء على حرمتها " [4].

ثانيا- الرأي القائل بالجواز:

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن البويضات الملقحة في الأنابيب المخبرية لا تعد جنينا ولا ينطبق عليها وصف الجنين إلاّ من لحظة زرعها في رحم الأم، وبالتالي يجوز إجراء الأبحاث والتجارب العلمية عليها مستندين على الأدلة الآتية:

1- عبد السلام العبادي: حكم الاستفادة من الأجنة المجهضة، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06، ص 360.
2- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية، مرجع سابق، ص 245.
3- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة المتعلق بحفظ النطف 1990م.
4- عبد الله حسين باسلامة: الاستفادة من الأجنة المجهضة في زراعة الأعضاء وإجراء التجارب، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06، ص 375.

- الحمل يكون من لحظة علوق اللقيحة في جدار رحم الأم، أما قبله فلا يعد حملا وبالتالي لا يمكن الحديث عن حرمة الحمل.
- من الناحية العلمية البويضة الملقحة تنمو إلاّ من خلال إنغراسها في رحم الأم، أما خارجه فلا تنمو ولا تتكاثر قد تظهر نتوءات ولكن في الغالب تفشل أو تتحول إلى حمل خارجي أو إلى سرطان في الرحم، فالبويضة لها حياة ظرفية.
- استخدام الأجنة الفائضة في التوّصل إلى علاجات أو الكشف عن بعض الأمراض أفضل من التخلص منها بدون مصلحة.
- الأجنة الفائضة عن الحاجة هي مجرد خلايا بشرية ليست لها روح ولم تتخلق ولم تتصور إلى أعضاء بشرية.
- حرمة اللقائح الآدمية مرهون بمكان تواجدها، فقيمتها تستمدها عندما تكون في رحم الأم[1].

ويقول في هذه الصدد الدكتور مأمون الحاج علي إبراهيم: ... " ولا أرى فيما يبدو لي حرمة شرعية أو طبية أو عقلية تمنع مثل هذه الأبحاث، بل أرى أن من الواجب تشجيع مثل هذه الأبحاث والحث عليها وذلك لفائدتها الطبية " [2].

ثالثا- الرأي القائل بالجواز مع الشروط:

يجيز أصحاب هذا الرأي الأبحاث العلاجية التي تهدف المحافظة على الجنين وتعزز فرص بقائه حيا، والتي لا تشكل خطرا عليه[3]، فالأبحاث العلمية المحضة مرفوضة تماما لانتقاصها وابتذالها لكرامة الجنين من جهة، وتعريضه للخطر من جهة أخرى وربطوا هذه الإجازة بمجموعة من الشروط أهمها:

- أن تجرى هذه الأبحاث بموافقة الأزواج أصحاب اللقيحة موافقة حرة مستنيرة ومكتوبة؛
- أن تتم هذه الأبحاث تحت إشراف جهات مختصة؛
- أن تجرى بهدف تطوير تقنيات التلقيح الاصطناعي؛
- تفادي حدوث المخاطر قبل البداية في البحث بدراسة جميع جوانبها ومن جهة محايدة؛
- منع زرع البويضات التي أجريت عليها الأبحاث في الأبحاث لعدم صلاحيتها[4]؛
- أن يتم التأكد من وجود المصلحة من هذه الأبحاث، وأن فواتها يعد مفسدة أعظم من هلاك هذه الأجنة؛
- لا يوجد بديل لتحقيق هذه المصالح، وإذا وجد يمنع إجراء هذه البحوث؛
- مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية، حيث هذه اللقائح لا تختلط مع غيرها ولا تباع لهذا الغرض، ولا تستخدم في بحوث غير هادفة؛
- أن تتوافق الأبحاث مع النظام العام؛
- ألا تكون الأبحاث لغرض انتقائي تحسيني[5]؛
- أن لا تؤدي إلى تغيير فطرة الله، قال تعالى ﴿ وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهِدُ اللَّهَ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾[1]

1- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية، مرجع سابق، ص 246 وما بعدها.
2- مأمون الحاج علي إبراهيم: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، مرجع سابق، 57.
3 - العربي بلحاج: الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان، مرجع سابق، ص 60.
4- أيمن الجمل: مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية، مرجع سابق، ص 226.
5- فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 361 وما بعدها.

و هذا ما أوصى به المشتركون في الندوة الفقهية الطبية المنعقدة بالكويت في أكتوبر 1989م، ومن بين توصياتهم أن: " ... الوضع الأمثل ألاّ يكون هناك فائض من الأجنة باستمرار العلماء في أبحاثهم حول الاحتفاظ بالبويضات غير المخصبة وعدم تلقيحها إلاّ عند الحاجة إليها مع إيجاد الأسلوب الذي يحفظ لها القدرة على التلقيح السّوي بعد ذلك ... "[2].

وما ذهب إليه الدكتور محمد علي البار بقوله : "... إذا كانت البحوث تتم لغاية علمية بحثية تجريبية، فلا يمكن أن تتم إلاّ على جنين ميت، شريطة الموافقة المسبقة لذويه ولا يمكن في حال من الأحوال الاعتداء على جنين حي، طالما أن علامات الحياة ظاهرة عليه ...، فالشريعة الإسلامية لا تحارب العلم ولكن لابد أن يكون العلم ذا نفع وفائدة يحقق المصلحة ويصون الكرامة الانسانية ولايخرج عن الحدود التي رسمها الشرع الحنيف، فلا يمكن التعدّي على الجنين وجعله حقلا للتجارب باسم العلم " [3].

وأخذ بهذا الرأي أيضا الدكتور عمر سليمان الأشقر بقوله: "... ولكن إجراء التجارب يجب أن يقيد بقيد وهو عدم تغيير فطرة الله، والإبتعاد عن استغلال العلم للشر والفساد والتخريب، وعدم الإنضباط بهذا الضابط يخالف مبدءاً شرعياً قررته الأصول والقواعد الإسلامية، ويحرف مسار البحث العلمي، ... إن الأبحاث التي ترمي إلى تغيير خلق الله في البويضة الملقحة أو الجنين المسقط ضلال في الفعل كما هو ضلال في القصد، والأبحاث التي تجري على الجنين بقصد الإفساد والتدمير والتخريب - وهي اليوم كثيرة - هي كذلك جرائم في ميزان الشرع، فالله لا يحب الفساد، وإفساد النسل من أعظم الفساد..."[4].

أما في رأينا فإننا نميل إلى الرأي القائل بالمنع لأن البويضات الملقحة هي بداية حياة لأجنة بشرية فإجراء الأبحاث عليها يعد مساسا بحرمتها وسلامتها، فالواجب التوقّف في هذه المسألة لأنها تفتح أبواب كثيرة لا تعود بالنفع أو المصلحة.

الفرع الثاني: الضوابط القانونية للأبحاث العلمية العامة

يضيق ويتسع نطاق تطبيق الأبحاث العلمية العامة على الأجنة المخبرية عند أغلب التشريعات على الأسس التي يتبناها أي مشرع، فإذا كان- هذا الأخير- يميل إلى حرية التطور الطبي فشروطه تكون بسيطة، أما إذا كان من المتمسكين بمبدأ حرمة الجسم البشري فتكون شروطه مشددة، وهذا مانود معرفته حين عرض موقف القانون الفرنسي (أولا) وموقف القانون الجزائري (ثانيا).

أولا- ضوابط القانون الفرنسي للأبحاث العلمية العامة

منذ مشروع قانون أخلاقيات البيولوجيا لعام 1994م والمواقف مختلفة بشأن الأبحاث على الأجنة فالدستور الفرنسي التزم الصمت فلا شيء فيه بخصوص البحث على الجنين، واللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاقيات قالت عام 1984م بأنه يجب اعتبار الجنين البشري " شخصًا، فإذا لم يكن " شخصًا بشريًا فمحتملاً " ويجب على هذا النحو أن يحظى باحترام خاص، ومحكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي اتجهت في قرارها الصادر في 18 أكتوبر 2011م إلى القول بأنها غير مدعوة لمعالجة مسائل ذات طبيعة طبية أو أخلاقية، في حين أن المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر في 27 /7/ 1994م اعتبر

1- سورة البقرة، الآيتين 204 و 205.
2- توصيات الندوة الفقهية الطبية المنعقدة بالكويت في أكتوبر 1989م.
3 - أشار إليه العربي بلحاج: أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة والقوانين الطبية المعاصرة – دراسة مقارنة – ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 189 وما بعدها.
4- عمر سليمان الأشقر: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، مرجع سابق، ص 1457.

عدم تطبيق مبدأ اعتبار الجنين انسان منذ بداية الحياة لا يتعارض مع الدستور لكنه تراجع عن هذا المبدأ وسمح بإجراء البحث على الجنين لأغراض طبية فقط بالقرار الصادر في1 /2013/8م [1].

فالبرغم من تراجع هذا الأخير عن هذا المبدأ، إلاّ أن جانب كبير من الفقه إنتقد كيفية عمل المجلس الدستوري بمبدأ الكرامة الإنسانية للأجنة فأحيانًا يأخذ بعد موضوعي وأحيانًا بعد ذاتي، في المعنى الأول تشير الكرامة إلى عظمة لا تُقاس بينما تشير في المعنى الثاني إلى متغير يعتمد على التقدير الشخصي لكل شخص[2].

وجانب آخر انتقد العمل بهذا المبدأ على أساس أن هناك تناقض بين مبدأ حفظ كرامة الأجنة البشرية محل البحث وبين مبدأ جواز البحث العلمي عليها[3].

هذا عن تاريخ الأبحاث العلمية في المنظومة القانونية الفرنسية، فماذا عن موقف التشريع وموقف القضاء من هذه الأبحاث؟

أ- ضوابط التشريع الفرنسي التي تحكم الأبحاث العلمية العامة:

من خلال الإطلاع على قانون الصحة العامة وقانون أخلاقيات علم الأحياء الساريين المفعول يتضح أن المشرع الفرنسي يجيز إجراء الأبحاث العامة على الأجنة المخبرية المتعلقة بالإنجاب بمساعدة طبية، وينظمها بجملة من الشروط واحدة موضوعية وأخرى إجرائية.

1- الشروط الموضوعية:

كما هو معتاد في تنظيم أي تقنية طبية من طرف المشرع الفرنسي لايقتصر على الإجراءات الشكلية فقط بل يدعّمها بشروط موضوعية وجبّ توّفرها في الأشخاص الراغبين في اللجوء لهذه التقنيات أو المشرفين عليها من أطباء وإداريين وخبراء وممرضين ، وهذا ما فعله مع تنظيم الأبحاث العلمية العامة على الأجنة المخبرية حيث وضع جملة من الشروط الموضوعية يجب أن تخضع لها هذه الأبحاث.

1-1 الفئة المعنية بالبحث:

لم يجز المشرع الأبحاث على جميع أنواع الأجنة بل اقتصر على فئة معينة وهي الأمشاج التي تهدف إلى تكوين جنين أو على جنين تم تصويره في المختبر قبل أو بعد نقلها لأغراض الحمل، بعد موافقة كل فرد من الزوجين أو المرأة غير المتزوجة، مع منع تعديل جينوم الأمشاج أو الجنين (المادة 2141-3-1 المشار إليها في المادة 20 من ق 1017-2021).

2-1 الشروط الواجب توفرها في بروتوكول البحث:

لايمكن تنفيذ برتوكول البحث إلاّ إذا توّفرت فيه جملة من الشروط وهي:

أولا: أن تثبت الأهمية العلمية للبحث، وأن يكون البحث لغرض طبي يهدف إلى تحسين معرفة ببيولوجيا الإنسان، وأن يتم على الأجنة البشرية، كما يجب أن يتوافق المشروع وشروط تنفيذ البروتوكول مع المبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16-8 من ق م ف، والمبادئ الأخلاقية المنصوص عليها قانونا.

1 - Sabine Ndzengue Amoa, la réglementation de la recherche sur l'embryon humain en france, 11/01/2021, https://www.village-justice.com, تاريخ التصفح 2023/03/28

2 - Elise Roumeau, L'embryon comme objet d'expérimentation de retour devant le juge constitutionnel, reuve des droits des l'homme, Octobre 2021, https://journals.openedition.org.

3 - Bernard Baertschi, Bioéthique : Ouvrir encore davantage la recherche sur l'embryon ?, Inserm, le magazine n°55, Publié le : 02/01/2023, https://www.inserm.fr.

ثانيا: أن يجرى البحث على الأجنة التي تم إنجابها في المختبر في إطار الإنجاب بمساعدة طبية والتي لم تعد موضوعًا لمشروع الوالدين والتي تم اقتراحها للبحث من قّبل الزوجين أو العضو الباقي على قيد الحياة أو المرأة صاحبة الأجنة. وفقا للمادة 2141-4 والفقرة الأخيرة من المادة 2131 -4 أو الفقرة قبل الأخيرة من المادة 2141-3.

ثالثا: أن يتم اعتماد بروتوكولات البحث من قبل وكالة الطب الحيوي بعد أن تتحقق من استيفاء الشرطين الأول والثاني من هذه المادة ويبلغ قرار الهيئة مع رأي مجلس التوجيه للوزراء المسؤولين عن الصحة والبحوث الذين يمكنهم بشكل مشترك خلال شهر واحد طلب فحص جديد للملف يستخدم كأساس للقرار:

- في حالة الشك في الامتثال للمبادئ الأربعة المذكورة آنفا أو في الأهمية العلمية لبروتوكول معتمد، تقوم الوكالة بإجراء هذا الفحص الجديد في غضون ثلاثين يومًا ويتم خلالها تعليق الترخيص وفي حالة تأكيد القرار يعتبر المصادقة على البروتوكول قبولا.

- لمصلحة الصحة العامة أو البحث العلمي عند رفض البروتوكول، تقوم الوكالة بإجراء هذا الفحص الجديد في غضون ثلاثين يومًا وإذا تم تأكيد القرار يعتبر المحضر مرفوضاً.

في حالة مخالفة المتطلبات التشريعية والتنظيمية أو تلك التي يحددها الإذن تقوم الوكالة بتعليق الإذن بالبحث أو تسحبه وتجري الوكالة عمليات تفتيش تشمل خبيرًا واحدًا أو أكثر ليس له صلة بفريق البحث وذلك وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 1418-2.

خامسا: لا يجوز نقل الأجنة التي تم إجراء بحث عليها وفقًا لهذه المادة لغرض الحمل ويتم إنهاء تطويرهم في المختبر على أبعد تقدير في اليوم الرابع عشر بعد تكوينهم.

سادسا: أن يركز البحث على أسباب العقم[1] .

3-1 موافقة وكالة الطب الحيوي:

يعتبر شرط جوهري لإجراء الأبحاث فالمادة 2151-9 المشار إليها في المادة 20 من ق 2021-1017 تشترط على أي منظمة تضمن تخزين الأجنة لأغراض البحث قبليا الحصول على تصريح صادر عن وكالة الطب الحيوي، واستثناءا يمكن لمختبرات البيولوجيا الطبية المرخصة وفقًا للمادة 2142 -1 تخزين الأجنة المقترحة للبحث بموجب الفقرة الثانية من المادة 2141-4 بدون التفويض المذكور في الفقرة الأولى من هذه المادة.

يخضع إصدار التفويض المذكور في نفس الفقرة الأولى للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16-8 من ق م ف والمبادئ الأخلاقية المنصوص عليها قانونا، ومن القواعد المعمول بها من حيث سلامة الأشخاص الذين يقومون بنشاط احترافي في المركز والأحكام المعمول بها فيما يتعلق بحماية البيئة وكذلك الإمتثال لقواعد السلامة الصحية.

في حالة عدم الامتثال للأحكام المذكورة في الفقرة الثالثة من هذه المادة يجوز لوكالة الطب الحيوي في أي وقت تعليق التفويض أو سحبه.

يتم إبلاغ الوكالة الوطنية لسلامة الأدوية والمنتجات الصحية بأنشطة تخزين الأجنة لأغراض البحث التي يتم إجراؤها في نفس المركز وفقًا للأنشطة المصرح بها بموجب المادة 1243-2.

4-1 مدة بروتوكول البحث:

1 - Marie Mesnil: Les recherches sur l’embryon, les cellules souches embryonnaires et les cellules pluripotentes induites : un encadrement en plein évolution, Journal du Droit de la Santé et de l’Assurance - Maladie (JDSAM) 2020/1 (N° 25), p 77 à 83, https://www.cairn.info.

يجوز للمدير العام لوكالة الطب الحيوي أن يأذن، وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادة 2151-5 ببروتوكول بحث على الجنين بعد استشارة مجلس التوجيه لمدة محددة لا تزيد عن خمس سنوات قابلة للتجديد بنفس الشروط[1].

1-5 دور وكالة الطب الحيوي:

ألزم المشرع الفرنسي وكالة الطب الحيوي بالقيام بمجموعة من المهام التي أساسها التحقق من الشروط المنصوص عليها في المادة 2151-5، وتقييم جدوى البروتوكول مع مراعاة حالة المنظمة وضمان كفاءة قائد فريق البحث، وأيضا تقييم الوسائل والأجهزة التي تضمن سلامة وتتبع الأجنة ومنع تلوثها (المادة 2151-2 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022).

1-6 الهيئات المرخص لها بالبحث:

ليس كل الهيئات الطبية لها صلاحية القيام بالأبحاث بل خص فئات معينة لهذه المهمة وهم مؤسسات الصحة العامة ومختبرات الأحياء الطبية المصرح لها بتخزين الأجنة طبقًا للمادة 2142-1، وكذلك المؤسسات المرخص لها بإجراء التشخيص ما قبل الزرع وفقًا للمادة 2131-4، والمؤسسات والهيئات التي دخلت في اتفاقية مع واحدة على الأقل من المؤسسات أو المختبرات المذكورة آنفا، ولابد أن تنص هذه الاتفاقية على الشروط التي بموجبها وضع الأجنة تحت تصرفها طيلة مدة البحث[2] (المادة 2151-3 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022م).

1-7 الموافقة الحرة والمستنيرة:

لإجراء البحث يشترط المشرع الفرنسي في المادة 2151-4 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022م الموافقة الحرة والمستنيرة لكل من الزوجين أو المرأة غير المتزوجة أصحاب الجنين، ويتم إعلامهم بأن الأجنة التي خضعت للبحث لا يمكن نقلها لغرض الحمل وأن نموها في المختبر ينتهي في موعد لا يتجاوز اليوم الرابع عشر الذي يلي تكوينها، وأنه عند الضرورة يمكن استخدام الخلايا المشتقة من الأجنة في تحضير العلاج بالخلايا أو في منتج طبي علاجي متقدم لأغراض علاجية حصرية. ويجب أن يكون الشخص المسؤول عن البحث قادرًا على المصادقة في أي وقت أثناء البحث على الحصول على الموافقات المذكورة في الفقرة الأولى.

2- الشروط الإجرائية:

إتبع المشرع مجموعة إجراءات للسير الحسن للأبحاث ومنها:

2-1 إجراءات تسليم الأجنة:

لا يجوز تسليم الأجنة إلاّ لمدير البحث المذكور في المادة 2151-8 المضافة من قّبل صاحب الإذن المنصوص عليه في المادة 2151-9، أو من قّبل الممارس المعتمد في تطبيق المادة 2131-2-4 أو من قبّل الممارس المتدخل وفقًا للفقرة الخامسة من المادة 2142-1 في مؤسسة أو مختبر أو منظمة مرخص لها بموجب نفس المادة.

ويجب على الشخص المسؤول عن البحث تقديم إذن بروتوكول البحث، الذي يمنحه حامل التفويض أو الممارس المستند الذي يثبت الموافقات المذكورة في المادة 2151-4 المضافة.

1 - Agence de la biomédcine: recherches sur l’embryon humain et les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites : procédures d’autorisation et de déclaration, https://www.agence-biomedecine.fr, .2023/08/23 تاريخ التصفح

2- Agence de la biomédcine: recherches sur l’embryon humain et les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites : procédures d’autorisation et de déclaration, op-cit.

كما لا يمكن إرسال أي معلومات من المحتمل أن تسمح بتحديد هوية الزوجين أو المرأة غير المتزوجة أو العضو الباقي على قيد الحياة حول الأجنة موضوع البحث إلى الشخص المسؤول عن البحث.

2-2 طلب الإذن:

اشترطت المادة 2151-6 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294- 2022م على أن يتم إرسال طلب الإذن ببروتوكول بحث حول الجنين إلى المدير العام لوكالة الطب الحيوي بأي وسيلة، ويرفق بهذا الطلب ملف يتضمن جميع العناصر التي تمّكن من التحقق من استيفاء الشروط القانونية وتحديد شكلها ومحتواها بقرار من المدير العام للوكالة.

وعندما تكون المستندات أو المعلومات المطلوبة ناقصة تحدد الوكالة الموعد النهائي الذي يجب تقديمها فيه.

يقوم المدير العام لوكالة الطب الحيوي بإخطار المؤسسة أو المنظمة المتقدمة بقبول طلبها أو رفضه، وصمت المدير العام لمدة أربعة أشهر يعتبر قرارًا ضمنيًا برفض الإذن[1].

ويقع على عاتق المدير العام بمنح الإذن بالبحث ذكر اسم المسؤول عن البحث وينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية لوزارة الصحة.

ولأهمية هذا الإذن الذي يعتبر رخصة قبل ممارسة أي بحث علمي شددّ المشرع العقوبات في حال تخلفه حيث نصت المادة 16 من ق 2004-800 التي تحيل إلى المادة 511-5-2 من ق ع ف على أنه يعاقب بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75000 يورو كل أفعال الحفظ والتحويل للأغراض العلمية بما فيها أغراض البحث الجيني على الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا أو الدم ومكوناته ومشتقاته دون تقديم الإعلان المسبق المنصوص عليه في المادة 1243 -3 من ق ص ع ف، أو عارض الوزير المكلف بالبحث ممارسة هذه الأنشطة أو علقها أو منعها وتم إجرائها.

كما يعاقب بنفس العقوبات على حفظ وتحويل الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا أو الدم ومكوناته ومنتجاته المشتقة بقصد نقلها للاستخدام العلمي بما فيه أغراض البحث الجيني دون الحصول المسبقً على الإذن المنصوص عليه في المادة 1243 -4 من ق ص ع ف أو عند تعليق هذا الترخيص أو سحبه.

3-2 إجراءات تنفيذ بروتوكول البحث:

بداية يتم إحالة قرار قبول البحث أو رفضه الصادر عن المدير العام ورأي مجلس التوجيه إلى الوزراء المسؤولين عن الصحة والبحث الذين لديهم فترة شهر واحد لطلب مشترك إعادة فحص ملف طلب التفويض، بموجب الفقرة 1 و2 من المادة 2151-5.

عندما يتقدم الوزراء بطلب إعادة النظر في بروتوكول معتمد يوقف المدير العام التفويض الصادر لمدة شهرين ويتم إخطار صاحب التفويض بقرار الإيقاف.

في نهاية فترة الثلاثين يومًا التي تنتقل خلالها الوكالة إلى الفحص الجديد للطلب يعتبر صمت الإدارة تأكيد القرار الأول للمدير العام للوكالة كما هو مذكور في المادة 2151-7 المشار إليها في المادة 01 من المرسوم رقم 155-2015 المؤرخ في 2015/02/11[2] .

1 - Agence de la biomédcine: recherches sur l'embryon humain et les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites : procédures d'autorisation et de déclaration, op-cit.

2 -Décret n° 2015-155 du 11 février 2015 relatif à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires et à la recherche biomédicale en assistance médicale à la procréation, JORF n°0037 du 13 février 2015.

ثم يتم وضع البحوث المصرح بها تحت تصرف شخص مسؤول يتم تعيينه في الطلب المذكور في المادة 2151-6 المضافة، ويقع على عاتقه تقرير سنوي يرسله إلى المدير العام لوكالة الطب الحيوي كما هو مذكور في المادة 2151-8 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022

وإذا رغبت مؤسسة أو منظمة تعديل عنصر جوهري من البروتوكول المصرح به بموجب المادة 2151-5 يجب عليها تقديم ملف طلب تفويض جديد وتتم معالجة هذا الأخير وفقًا لنفس شروط الطلب الأول وهذا ما جاء في المادة 2151-9 المضافة والمشار إليها بالمادة 01 المشار إليها في المادة 01 من مرسوم 121-2006 المؤرخ في 06-02-2006[1].

4-2 الإجراءات المتخذة في حالة انتهاك الأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها:

إن أي انتهاك للأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها أو المتطلبات المنصوص عليها في الإذن، يجوز للمدير العام لوكالة الطب الحيوي أن يوجه إشعارًا إلى المؤسسة أو المنظمة لوضع حد لهذه الانتهاكات وإذا لم تكن الإجراءات المتخذة من شأنها وضع حد لهذه المخالفات، فيجوز لمدير عام الجهاز إخطار المؤسسة أو الهيئة بقرار تعليق الترخيص لمدة أقصاها ثلاثة أشهر، أو سحب الإذن.

ويجوز أن يكون قرار مدير عام الجهاز مصحوبا بوصفات تتعلق بمستقبل الأجنة، ويمكن أن تنظم نقلهم إلى مؤسسة أو منظمة أخرى والتي يعينها المدير العام إذا لزم الأمر.

في حالة الطوارئ يجوز للمدير العام استخدام سلطته في الإيقاف دون إشعار رسمي.

يتم اتخاذ القرارات المذكورة في الفقرتين 1 و2 أعلاه بعد أخذ الرأي العام من مجلس التوجيه للوكالة.

5-2 ضرورة وضع سجلات لتقييد كل ما يتعلق بعملية البحث:

حتى تكون أعمال البحث موثقة وواضحة ألزم المشرع بنص المادة 2151-11 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022 المؤسسات والهيئات المرخص لها بموجب المادة 2151-5 أو الفقرة الأولى من المادة 2151-9 أن تحتفظ بسجلات خاصة بالأجنة يذكر فيها المنظمة التي قدمت الأجنة ورمز تعريفها بعد إخفاء الهوية، عنوان بروتوكول البحث، اسم المسؤول عن البحث أو نشاط الصيانة، عدد الأجنة الخاضعة للبحث، نتائج التحليلات المتعلقة بالعلامات البيولوجية للعدوى، مكان (أماكن) البحث والحفظ، مستقبل الأجنة.

الشخص المسؤول عن البحث أو الحفظ هو المسؤول عن الاحتفاظ بهذا السجل ويضمن دقة المعلومات المسجلة فيه وكذلك الحفاظ عليه في ظل ظروف أمنية قادرة على ضمان سلامته وسريته.

6-2 أرشفة مستندات البحث:

لإمكانية الرجوع إلى مستندات وسجلات الأبحاث الخاص بالأجنة ألزم المشرع كل مؤسسة أو منظمة بأرشفة وحفظ كل مستندات السجل والموافقات والنتائج النهائية لكل بروتوكول بحث لمدة عشر سنوات وهذا ما نصت عليه المادة 2151-12 المضافة والمشار إليها في المادة 01 من المرسوم 294-2022.

موقف القضاء الفرنسي من إجراء الأبحاث العلمية العامة على الأجنة المخبرية:

وجود عدد كبير من الشركات والمؤسسات العاملة في مجال الأبحاث العلمية المتعلقة بالإنسان بصفة عامة والأجنة المخبرية بصفة خاصة، وسعيها لتطوير أبحاث ودراسات من شأنها تدر عليها عائدا ماليا ضخما، والطابع التنافسي الكبير بينهم، والقيود التي فرضها المشرع على هذه الأبحاث، كلها عوامل ساهمت في حدوث عدة نزاعات بين الشركات فيما بينهم وبين الشركات ووكالة الطب الحيوي باعتبارها مسؤولة على ذلك، نعرض بعضا منها:

1 -Décret n°2006-121 du 6 février 2006 relatif à la recherche sur l'embryon et sur les cellules embryonnaires et modifiant le code de la santé publique (dispositions réglementaires).

1- قرار مجلس إستئناف بباريس-الغرفة الثالثة بتاريخ 30 جانفي 2023م الذي قضى بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة " مونتروي " الإدارية بتاريخ 26 أكتوبر 2021م وإلغاء قرار وكالة الطب الحيوي الصادر في 15 يوليو 2019م ودفع وكالة الطب الحيوي مبلغ 1500 يورو لمؤسسة " جيروم ليجون " بموجب المادة 1-761 من قانون القضاء الإداري، ورفض الطلبات التي قدمتها وكالة الطب الحيوي بنفس المادة.

وتتلخص وقائع القضية أن مؤسسة Jérôme Lejeune طلبت من المحكمة الإدارية في Montreuil إلغاء القرار الصادر في 15 يوليو 2019م والذي بموجبه صرح المدير العام لوكالة الطب الحيوي للمعهد الوطني للبحوث الصحية والطبية (INSERM) بتنفيذ بروتوكول بحثي حول الجنين البشري من أجل إنهاء دراسة وتطوير زرع وما قبل زرع الجنين، إلاّ أن المحكمة رفضت طلبها بحكم صادر في 26 أكتوبر 2021م .

بموجب مذكرات استئناف مسجلة في 21 ديسمبر 2021م و 27 جويلية 2022م و 11 أكتوبر 2022م ، طلبت مؤسسة جيروم ليجون من المحكمة إلغاء الحكم الصادر عن محكمة " مونتروي " الإدارية وإلغاء قرار المدير العام لوكالة الطب الحيوي وفرض مبلغ 3000 يورو على وكالة الطب الحيوي بموجب المادة 1-761 من قانون القضاء الإداري وذلك على أساس أن الحكم غير منتظم بسبب عدم كفاية التعليل فيما يتعلق بالدفع القائم على الجهل بنصوص المادة 18 الفقرة 1 من اتفاقية أوفييدو المؤرخة 4 أفريل 1997م، وعدم انتظام الحكم في وجود تناقض في الدفع بسبب جهل بأحكام المادة 2151-5 من ق ص ع ف، إضافة إلى أن القرار المطعون يتجاهل أحكام المادة 2151-5 من ق ص ع ف لأنه لم يثبت أن معدّي تقارير الخبراء العلميين ليس لديهم أي روابط تأسيسية لتضارب المصالح مع فريق البحث، ولم يتم تحديد تكوين فريق البحث بطريقة تجعل من المستحيل ضمان عدم وجود تضارب في المصالح، و نماذج الإشهار لم تكن صحيحة، إضافة إلى القرار يتجاهل أحكام المادة 2151-5 من ق ص ع ف وأحكام المادة 18 ف1 من اتفاقية أوفييدو لأن مدة زراعة الأجنة البشرية في المختبر والتي تم تحديدها ب 14 يومًا مفرطة، كما دفعت المؤسسة أيضا بأن القرار غير قانوني لأنه لم يثبت أن المستشفى لديها تصريح لتخزين الأجنة لأغراض البحث.

ثم قدمت وكالة الطب الحيوي مذكرات دفاع مسجلة في 8 جوان 2022م و 8 سبتمبر 2022م تطلب فيها رفض طلب المؤسسة وإجبارها دفع مبلغ 2000 يورو بموجب المادة 761 -1 من قانون القضاء الإداري على أساس أن الدفوع التي قدمتها مؤسسة " جيروم ليجون " لا أساس لها من الصحة.

وتم قبول إستئناف مؤسسة "جيروم ليجون" على أساس فريق بحث INSERM التابع لمركز المستشفى الجامعي في نانت لديها تفويض يتعلق بنشاط تخزين الأجنة لأغراض بيولوجية الإنجاب بمساعدة طبية، ولا يتعلق بالسماح بتخزين الأجنة المذكورة لأغراض البحث المنصوص عليه في المادة 2151-7 من ق ص ع ف المشار إليها في ق 2021-1017 المتعلق بأخلاقيات البيولوجيا. فمستشفى جامعة نانت، قدّم طلب البحث على الأجنة ولم يقدّم طلب ترخيص بتخزين الأجنة المخصصة لأغراض البحث[1].

2- ولهذا النوع من النزاع قضايا كثيرة حدثت في فرنسا ففي قرار مشابه للقرار السابق قرر مجلس استئناف باريس- الغرفة الثالثة بتاريخ 30 جانفي 2023م - إلغاء الحكم الصادر عن محكمة " مونتروي

1 - CAA de PARIS, 3ème chambre, 30 janvier 2023, N° de l'affaire, 21PA06559, https://www.legifrance.gouv.fr.2023/02/28 تاريخ التصفح

" الإدارية بتاريخ 30 نوفمبر 2021م وإلغاء القرارين الصادرين عن وكالة الطب الحيوي قرار بتاريخ 15 يوليو 2019م وقرار بتاريخ 11 ماي 2022م ودفع وكالة الطب الحيوي مبلغ 1500 يورو لمؤسسة " جيروم ليجون " بموجب المادة 1-761من قانون القضاء الإداري، ورفض الطلبات التي قدمتها وكالة الطب الحيوي بموجب المادة 761-1 من قانون القضاء الإداري.
وتتلخص وقائع القضية أن مؤسسة " جيروم ليجون " طلبت من المحكمة الإدارية في " مونتروي " إلغاء القرار الصادر في 15 يوليو 2019م والذي بموجبه صرح المدير العام لوكالة الطب الحيوي للمعهد الوطني للبحوث الصحية والطبية (INSERM) بتنفيذ بروتوكول بحثي حول الجنين البشري من أجل إنهاء دراسة البرمجة اللاجينية للحيوانات المنوية لتنظيم نسخ الجنين، إلاّ أن المحكمة رفضت طلبها بحكم صادر في 30 نوفمبر 2021م.

بموجب مذكرات استئناف مسجلة في 28 جانفي 2021م و 27 جويلية 2022م و 7 سبتمبر 2022 م و 12 أكتوبر 2022م ومذكرة لم يتم الكشف عنها، طلبت مؤسسة " جيروم ليجون " من المحكمة إلغاء الحكم الصادر عن محكمة " مونتروي " الإدارية وإلغاء قرار المدير العام لوكالة الطب الحيوي وفرض مبلغ 3000 يورو على وكالة الطب الحيوي بموجب المادة 761-1 من قانون القضاء الإداري وذلك على أساس أن الحكم غير منتظم بسبب عدم كفاية التعليل فيما يتعلق بالدفع القائم على الجهل بنصوص المادة 2151-2 من ق ص ع ف ، وعدم انتظام الحكم في وجود تناقض في الدفع بسبب جهل بأحكام المادة 2151-5 من ق ص ع ف، إضافة إلى أن القرار المطعون يتجاهل أحكام ن المادة 2151-5 من ق ص ع ف لأنه لم يثبت أن معدّي تقارير الخبراء العلميين ليس لديهم أي روابط تأسيسية لتضارب المصالح مع فريق البحث، ولم يتم تحديد تكوين فريق البحث بطريقة تجعل من المستحيل ضمان عدم وجود تضارب في المصالح، و نماذج الإشهار لم تكن صحيحة، إضافة إلى القرار يتجاهل أحكام المادة 2151-2 من ق ص ع ف وأحكام المادة 18 ف1 من اتفاقية أوفيدو لأن بروتوكول البحث خاص بتصوّر الأجنة البشرية، كما دفعت المؤسسة أيضا بأن القرار يتجاهل المادة 2151-5 التي تجيز إجراء دراسات أولية على الحيوانات المنوية قبل النظر في إجراء بحث على الأجنة البشرية، إضافة إلى أن القرار غير قانوني لأنه لم يثبت أن المستشفى لديه تصريح لتخزين الأجنة لأغراض البحث.

ثم قدمت وكالة الطب الحيوي مذكرات دفاع مسجلة في 04 جويلية 2022م و 12 سبتمبر 2022م و07 أكتوبر 2022م و 25 أكتوبر 2022م تطلب فيها رفض الطلب المؤسسة وإجبارها دفع مبلغ 3000 يورو بموجب المادة 761 -1 من قانون القضاء الإداري على أساس أن الدفوع التي قدمتها مؤسسة " جيروم ليجون " غير مقبولة لأن هذا القرار يختلف عن قرار 15 جويلية 2019 م.

وتم قبول إستئناف مؤسسة " جيروم ليجون " على أساس فريق بحث (INSERM) التابع لمركز المستشفى الجامعي في نانت لديها تفويض يتعلق بنشاط تخزين الأجنة لأغراض بيولوجية الإنجاب بمساعدة طبية، ولا يتعلق بالسماح بتخزين الأجنة المذكورة لأغراض البحث المنصوص عليه في المادة 2151-7 من ق ص ع ف المشار إليها في ق 2021-1017 المتعلق بأخلاقيات البيولوجيا. فمستشفى جامعة نانت، قدم طلب البحث على الأجنة ولم يقدم طلب ترخيص بتخزين الأجنة المخصصة لأغراض البحث[1].

3- وحدث نزاع آخر بين نفس أطراف القضية السابقة إلاّ أن هذه المرة خسرت مؤسسة البحث " جيروم ليجون " فصدر في حقها قرار من مجلس استئناف باريس-الغرفة الثالثة بتاريخ 30 جانفي 2023-

1 - CAA Paris 3° Chambre 30 janvier 2023, N° de l'affaire, 22PA00425, https://paris.cour-administrative-appel.fr.2023/02/28 تاريخ التصفح

يقضي بإلغاء طلبها وإلزامها بدفع مبلغ 1500 يورو لوكالة الطب الحيوي بموجب المادة 1-761 من قانون القضاء الإداري.
وتتلخص وقائع القضية أن مؤسسة " جيروم ليجون " طلبت من المحكمة الإدارية في " مونتروي " إلغاء القرار الصادر في 10 سبتمبر 2020م والقرار 18 فيفري 2021م والذين بموجبهما صرح المدير العام لوكالة الطب الحيوي للمعهد الوطني للصحة والبحوث والطبية Brain Institute بتنفيذ بروتوكول بحثي حول الجنين البشري من أجل إنهاء دراسة توصيف التعبير عن منظمات دورة الخلية في جنين ما قبل الزرع واشتقاق خطوط الخلايا الجذعية، إلاّ أن المحكمة رفضت طلبها بحكم صادر في 2022.

بموجب مذكرات استئناف مسجلة في 06 ماي 2022م و 21 ديسمبر 2022م، طلبت مؤسسة " جيروم ليجون " من المحكمة إلغاء الحكم الصادر عن محكمة " مونتروي " الإدارية وإلغاء قرار المدير العام لوكالة الطب الحيوي الصادر بتاريخ 18 فيفري 2021م وفرض مبلغ 3000 يورو على وكالة الطب الحيوي بموجب المادة 761-1 من قانون القضاء الإداري وذلك على أساس أن الحكم غير منتظم بسبب عدم كفاية التعليل فيما يتعلق بالدفع القائم على الجهل بنصوص المادة 2151-2 من ق ص ع ف، وعدم انتظام الحكم لأن القضاة أغفلوا الرد على مخالفة إجراءات وشروط حفظ الأجنة، إضافة إلى أن القرار المطعون لم يتحقق من شروط حفظ الأجنة من قبّل فريق البحث ويتجاهل أحكام المادة 2151-5 من ق ص ع ف لأنه لم يثبت أن معدّي تقارير الخبراء العلميين ليس لديهم أي روابط تأسيسية لتضارب المصالح مع فريق البحث، ولم يتم تحديد تكوين فريق البحث بطريقة تجعل من المستحيل ضمان عدم وجود تضارب في المصالح، و نماذج الإشهار لم تكن صحيحة.

ثم قدمت وكالة الطب الحيوي مذكرة دفاع مسجلة في 31 أوت 2022م تطلب فيها رفض الطلب المؤسسة وإجبارها دفع مبلغ 3000 يورو بموجب المادة 761 -1 من قانون القضاء الإداري على أساس أن الدفوع التي قدمتها مؤسسة " جيروم ليجون " غير صحيحة.

رفض طلب مؤسسة "جيروم ليجون" على أساس أن التقرير الذي أعدته بعثة فريق التفتيش التابعة لوكالة الطب الحيوي حول الشروط المادية والفنية لتنفيذ بروتوكول البحث يتضمن بدقة شروط تتبع الأجنة التي يتم تنميتها من يوم إلى خمسة أيام قبل تدميرها، بالإضافة إلى أن الوثائق تثبت النص على اشتقاق الخلايا الجذعية من هذه الأجنة، وأن الوكالة قادرة على تتبع هذه الأجنة التي يتم تقديمها لفريق البحث[1].

من خلال هذه القرارات نستنتج أن القضاء الفرنسي سار على خطى نظيره المشرع، حيث تشدد في شروط إجراء البحث فرفض طلبات على أساس أن المؤسسة لديها ترخيص بالبحث على الأجنة وليس ترخيص بالتخزين فهو يشترط توّفر كل شرط على حدى، بل الأكثر من هذا عالج حتى مسألة طريقة تكوين فريق البحث، وبهذا يكون القضاء الفرنسي قد ساهم في ضبط إجراء الأبحاث العلمية على الأجنة البشرية وذلك من خلال تدعيمه لرأي المشرع الذي ضبط هذه الأبحاث بشروط صارمة كافية لضبطها.

ثانيا – موقف القانون الجزائري من الأبحاث العلمية العامة

يمنع المشرع الجزائري صراحة الأبحاث العلمية على الأجنة المخبرية وذلك بنص المادة 374 من ق ص ج 18-11 التي تنص: (يمنع التداول، لغاية البحث العلمي ... وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة:
- بالحيوانات المنوية؛

1 - CAA Paris 3° Chambre 30 janvier 2023, N° de l'affaire, 22PA02124, https://paris.cour-administrative-appel.fr.2023/02/28 تاريخ التصفح

- بالبويضات، حتى بين الزوجات الضرات؛

- بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر أو لا، لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت أختا أو أمّا أو بنتا؛

- بالسيتوبلازم).

ورتب له جزاء عقابي بنص المادة 435 من نفس القانون بقولها: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 374 من هذا القانون المتعلقة .... وكل شكل من المعاملات بخصوص مواد الجسم البشري، بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج).

وبهذا المنع يكون قد وفق المشرع الجزائري في ضبط أحد الممارسات التي تتم على الأجنة المخبرية وهي الأبحاث العلمية التي تمس بتكامل الأجنة، وتفتح باب الإجهاض حيث الأطباء الذين ليس لهم وازع ديني الذين يريدون تطوير أبحاثهم على حساب الأجنة يوّسعون من أساب الإجهاض ويصبحون يلجأون إليه لأتفه الأسباب، وبالمقابل سمح بالأبحاث التي تجرى على الأموات أو على الأحياء عن طريق التبرع وخصص لها قسم كامل في المواد من 377- 399 من ق ص ع، فلا يوجد مبرر لإجرائها على الأجنة المخبرية.

ووجب لفت الانتباه إلى أن المشرع الجزائري ترك مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية بدون تعديل، فالمادة 18 منها لازالت تسمح بإجراء دراسات بيولوجية ملائمة تحت رقابة صارمة تعود بالنفع المباشر للمريض والتي قد تدخل فيها فئة الأجنة لأنها لا تفصل بين الأجنة أو الأحياء أو الأموات.

الفصل الثاني: توجيه الأجنة المخبرية نحو زراعة الأعضاء، الصناعات البيوتقنية والمعاملات المالية

الحاجة إلى أعضاء وأنسجة الجنين ليست وليدة اليوم بل منذ أمد بعيد والأنظار تتجه لها، ونسبة الإجهاض في العالم خير شاهد ودليل على ذلك، حيث أسست جمعيات وعيادات سرية لذلك لبيع هذه الأعضاء والمشتقات الآدمية بمبالغ ضخمة، وبظهور عمليات التلقيح الاصطناعي إتجهت الأنظار لها لأنها وسيلة مباشرة للحصول على هذه الأعضاء والأنسجة وخاصة في ظل التطور الهائل للطب الذي صاحب هذه العمليات، والخصائص المذهلة التي تتمتع بها الأجنة المخبرية - أطفال الأنابيب في الأسبوعين الأول والثاني من التلقيح، حيث أصبحت مادة أولية للعديد من الإستخدامات أهمها، استخدامها في زراعة الأعضاء والأنسجة والغدد نتيجة الانتشار السريع للعديد من الأمراض كالسرطانات والأمراض الوراثية الخطيرة كونها لا تحمل مستضدات مناعية في حالة زرعها عكس الأشخاص البالغين، وفي نفس الوقت أحدثت أزمة أخلاقية طبية عندما شمل الزرع الأعضاء والغدد التناسلية كونها ذات طبيعة خاصة فهي تستمر في نقل الخصائص الوراثية حتى بعد زرعها (مبحث أول)، وإستخدامها في إنتاج العديد من الأدوية والعقاقير والهرمونات والأنسولين لعلاج العديد من التشوّهات والحروق وحتى التجميل كنظارة البشرة والقضاء على التجاعيد، ما جعل أصحاب المصانع والمعامل يبذلون قصارى جهدهم للحصول عليها بأي ثمن كان (مبحث ثان).

هذه الإستخدامات أثارت الكثير من القضايا الدينية والقانونية والأخلاقية لدى فقهاء الإسلام والمشرعين، فبداية أختلف حول مركزها القانوني هل يمكن الاستفادة منها أم أنها أجنة بشرية لا يمكن ذلك، إضافة إلى أن هذه الإستخدامات تمس بحقوق الأجنة كحق التكامل، وحق الكرامة الإنسانية والنسب حينما يتعلق

الأمر بزراعة الأعضاء والغدد التناسلية، ماجعل فقهاء الإسلام يتناولون موضوع الاستفادة من اللقائح الفائضة عن التلقيح بالتفصيل وخاصة مجمّع الفقه الإسلامي الذي أصدر قرارا بشأن ذلك. هذا ما سنبيّنه بالتفصيل.

المبحث الأول: استخدام الأجنة المخبرية في زراعة الأعضاء والغدد

زراعة الأعضاء والغدد من الأجنة المخبرية لا تأخذ حكم واحد أو تتلخص في طريقة واحدة، لأن هذا النوع من الأجنة - أطفال الأنابيب - تنتج عن عدة تقنيات طبية فإما أن تكون مستخلصة من خلايا جذعية جنينية، أو تكون مستنسخة - سبق تناولهما -، أو تكون فائضة من عمليات التلقيح الاصطناعي، فهذه الأخيرة تكون موضوع دراستنا وذلك من حيث مضمون هذا الاستخدام وحكم وضوابط الشرع والقانون فيه (مطلب أول)، والانعكاسات التي يثيرها عندما يتعلق الأمر بزرع الأعضاء والغدد التناسلية، لأن النوع يختلف عن الزراعات الأخرى (مطلب ثان).

المطلب الأول: مضمون زراعة الأعضاء والغدد وضوابط الشرع والقانون لها

خلّفت عمليات الإنجاب بمساعدة طبية نتيجة حتمية وهي اللقائح الفائضة عن الحاجة التي اعتبرها الأطباء مصدرا هاما لزراعة الأعضاء والغدد نتيجة لما تحتويه من أنسجة وخلايا، إلاّ أن العائق لهذا الإستخدام وهو المركز القانوني لهذه اللقائح، أهي أجنة جديرة بالإحترام أم لا ترقى إلى ذلك وبالتالي يجوز الاستفادة منها؟ هذا المركز القانوني المبهم لها يفرض علينا بيان مضمونها (فرع أول)، وضوابطها الشرعية والقانونية (فرع ثان).

الفرع الأول: مضمون زراعة الأعضاء والغدد من الأجنة الفائضة

زراعة الأعضاء من الأجنة الفائضة وقعت بين متعارضين الأول وهو رغبة الأطباء والعلماء في تطوير العلاج والقضاء على العديد من الأمراض والثاني هو المركز القانوني لها، هل لها حرمة معتبرة أم ليست لها حرمة فيمكن استخدامها، هذا التعارض يحتّم علينا بيان مضمون زراعة الأعضاء على هذا النوع من الأجنة.

أولا: بداية استخدام زراعة الأعضاء والغدد

في مطلع الستينات تم استخدام خلايا نقي العظام لعلاج بعض أمراض نقص الخلايا المناعية النادرة. ومطلع عام 1980م بدأت عمليات زرع خلايا من الغدة الكظرية أو من خلايا الدماغ التي تنزع من الأجنة وتزرع في الأشخاص الذين يعانون من مرض الشلل الرعاش الباركنسونزم وأول عملية من هذا النوع قام بها جراحون في مستشفى كارولينسكا في مدينة ستوكهلم بالسويد في 1982/03/30م، وأجريت العملية بنقل خلايا جنينية من الغدة الكظرية وزرعها في دماغ مريض يعاني من مرض الباركنسونزم وتم وضع هذه الخلايا المزروعة في النواة الذيلية وقد أدى ذلك إلى تحسن حالة المريض خلال أسبوع واحد فقط، لكن سرعان ما عاد المريض إلى حالته المرضية، وفي 1983/05/05م وفي نفس المستشفى قام الأطباء بإجراء عملية مماثلة لمريض آخر، ففي البداية تحسنت حالته في اليوم الموالي لإجراء العملية ثم تدهورت ثم بعد ذلك بمرور أشهر تحسنت وأصبحت أحسن بكثير عما كانت عليه قبل إجراء التدخل الجراحي،

ومنذ ذلك الحين والنجاحات تتوالى ما أهلها لتحقيق نجاحات أخرى كعلاج أمراض الجهاز العصبي مثل مرض الخرف المبكر المعروف باسم الزهايمر أو لمعالجة أمراض مزمنة عويصة مثل رقص هنتنجتون[1].

ثانيا: تعريف اللقائح الفائضة عن التلقيح وزراعة الأعضاء

حاول البعض من الفقهاء وضع تعريف للقائح الفائضة حيث عرفها الدكتور عبد السلام داود العبادي بأنها: " الأجنة التي تم الحصول عليها بالتلقيح الاصطناعي خارج الرحم ذلك أن عملية طفل الأنبوب تتطلب استخراج عدد من البويضات من مبيض المرأة، وتلقيحها خارج الرحم بالحيوانات المنوية وتتراوح في العادة من 4-8 بويضات وقد تجاوز ذلك، ثم يقوم الأطباء بنقل ثلاثة من هذه اللقائح إلى الرحم بعد أن تبدأ في النمو، وأما الفائض فيحتفظ به بعد تبريده وتجميده انتظاراً لنتيجة الزرع في الرحم : هل ستنجح أم لا؟ فإذا لم تنجح تكرر العملية وبعد ذلك وفي العادة تظل هذه الأجنة مجمدة أو تتلف "[2] ، وعرفها الأستاذ عبد الله حسين باسلامة بأنها:" عبارة عن (سلة) من الخلايا عمرها أسبوع وأكثر قليلاً، وهي في مرحلة التكوّن، ولم يصل النمو فيها إلى مرحلة تكوين أعضاء.. مثل الكلى أو القلب الكامل أو الأطراف، حيث إنه لم يحصل إلى الآن أن نما أو نبت جنين في المعمل إلى مرحلة متقدمة.. وقد لا يحدث ذلك، فالأجنة في المعمل تنمو إلى مرحلة (32-08) خلية فقط، ثم تنقل إلى أرحام الأمهات، أو تحفظ مجمدة في الثلاجة[3].

كما يعرفها الدكتور مأمون الحاج على أنها " الأجنة التي يتم الحصول عليها عن طريق شفط البويضات من مبيض الزوجة، بعد الاستعانة بمنظار البطن أو بواسطة جهاز الموجات فوق الصوتية (السونار)، ثم تلقح هذه البويضات في أنبوب المختبر بمني الزوج، حتى إذا ما تم الإخصاب وأخذت البويضات في النمو والإنقسام، أعيدت إلى تجويف رحم الزوجة عن طريق المهبل- عنق الرحم -، فإذا حدث العلوق في جدار الرحم بإذن الله نما الجنين بعد ذلك كما يحدث في الحمل الطبيعي ".

وعرّفت أيضا على أنها: " الأجنة التي يتم الحصول عليها بالتلقيح الصناعي خارج الرحم، والمنتظر زراعتها إذا لم يتم العلوق في جدار الرحم " [4].

نتيجة هذه التعاريف أن الأجنة الفائضة هي لقائح تم تخصيبها خارج الرحم ولم تزرع، فقد يحتاج لها إذا فشل العلوق، أو يستغنى عنها إذا نجح.

ويصنف الأطباء اللقائح الفائضة إلى ثلاث، النوع الأول لقائح لم تتشكل بعد ولم يبدو عليها أي مظهر إنساني فهي مجموعة خلايا تصل إلى 8 أو 16 خلية ولكل واحدة منها قادرة على مواصلة الحياة، والنوع الثاني مرحلة يبدأ الجنين فيها بالتشكل و تبدأ الخلايا باكتساب الخصائص المرتبطة بأدوار هذه الخلايا في جسم الإنسان المستقبلي، تبدأ من بلوغ مجموع الخلايا 32 خلية فأكثر، والنوع الثالث مرحلة بداية تكوين الجهاز العصبي في الجنين الذي يبدأ فيه بالإحساس وهي تبدأ بعد مرور أسبوعين على هذه المرحلة من القليل جدا يترك فيها الجنين للنمو[5].

1- محمد علي البار: إجراء التجارب على الأجنة المجهضة والأجنة المستنبتة، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06، ص1336.

2- عبد السلام داود العبادي: حكم الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة، مرجع سابق، ص1360.

3- عبد الله حسين باسلامة: الاستفادة من الأجنة المجهضة والفائضة في زراعة الأعضاء وإجراء التجارب، مرجع سابق، ص 1374.

- أشارت إليه إيمان مصطفى: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية، مرجع سابق، ص 242، ص 4.243

5- عبد السلام داود العبادي: حكم الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة، مرجع سابق، ص 1362.

أما زراعة الأعضاء عرّفت على أنها " نقل عضو سليم أو مجموعة من الأنسجة من متبرع إلى مستقبل ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف، والمتبرع هو الشخص الذي تؤخذ منه الأعضاء وقد يكون حيا أو ميتا، والمستقبل هو الشخص المحتاج إلى نقل العضو إليه "[1].

كما عرّفت بأنها " نقل عضو سليم أو مجموعة من الأنسجة من شخص متبرع وزراعتها في جسم شخص آخر لتقوم مقام العضو أو الأنسجة التالفة في جسمه "[2].

وعمليات زرع الأعضاء حسب علاقتها بجسم المتلقي تقسم إلى أربعة أصناف:

- غرائس ذاتية: وهي نقل العضو من مكان إلى آخر في نفس الجسم مثل نقل الجلد في حالة الحروق – أو الغضاريف أو العظام في حال وجود كسر كبير ... الخ؛

- غرائس متماثلة: وهي نقل العضو من أخ لأخيه التوأم المتماثل والتوائم قد تكون متماثلة ناتجة عن ببيضة واحدة مخصبة ثم انقسمت إلى خليتين، وغير المتماثلة هي الناتجة عن تلقيح ببيضتين أو أكثر في آن واحد وتم تلقيح كل ببيضة بحيوان منوي وبالتالي كل بيضة مخصبة لها خصائصها الوراثية الخاصة بها؛

- غرائس متباينة غير ذاتية وهي التي تؤخذ من أفراد مختلفين لكن من جنس واحد كنقل عضو من جسم إنسان إلى جسم إنسان آخر أو من قط لقط آخر ... و يكون إما من حي أو من ميت.

- غرائس غريبة أو دخيلة وهي نقل عضو من جنس إلى جنس آخر كنقل عضو أرنب إلى فأر، أو من كلب إلى إنسان وأستخدم هذا النوع من الغرس كثيرا على سبيل التجربة[3].

وتثير هذه الأجنة الفائضة نقاشات مستفيضة سواء عند الفقهاء أو عند المشرعين نتيجة لعدم إتفاقهم على مركزها القانوني الذي يتوّقف حكمهم عليه، فمنهم من يعتبرها أجنة، ومنهم من يعتبرها غير ذلك، وهذا ما سنراه في الفرع الآتي.

الفرع الثاني: ضوابط الشرع والقانون لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء

تختلف النظرة الشرعية عن القانونية حول المركز القانوني لهذه اللقائح، ومرّد ذلك التضييق والتوّسع في ضوابط الإنجاب بمساعدة طبية، فلاحظنا أن الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري يضيّقان في الشروط سدا لكل المفاسد والشرور، على عكس التشريع الفرنسي الذي سمح للمرأتين وللمرأة غير المتزوجة وللأجنبيين باللجوء إلى عمليات التلقيح الصناعي وبالتبرع أيضا، هذا الأمر يستتبعه حتما استخدام اللقائح الفائضة عن التلقيح في زراعة الأعضاء من عدمه بناءا على مركزها القانوني، وهذا ما نبيّنه من خلال بيان الضوابط الشرعية (أولا)، ثم القانونية (ثانيا).

أولا: الضوابط الشرعية لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء

بحث فقهاء الإسلام هذا الموضوع بشكل مستفيض وخاصة على مستوى المجامع الفقهية نتيجة لما يترتب على هذا الأمر من خطورة إستخدام هذه اللقائح في ممارسات غير مشروعة إذا أنتفيت الحرمة الشرعية عنها، واختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول هذا الاستخدام بين ممانع ومجيز بتحفظ ومجيز.

أ- الاتجاه الرافض:

1- محمد علي البار: الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، ط1، دار القلم للطباعة والتوزيع- دمشق، الدار الشامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1994م، ص 89.

2- أحمد محمد كنعان: الموسوعة الفقهية الطبية، تقديم محمد هيثم الخياط، ط1، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2000م، ص 713.

3- محمد علي البار: الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، مرجع سابق، ص 90، ص 91.

يذهب جانب كبير من فقهاء الإسلام إلى منع زرع الأعضاء من الأجنة الفائضة عن الحاجة كون أن عمليات التلقيح الاصطناعي وجدت للتغلب على مشكل العقم وليس لأغراض أخرى فلا يوجد سبب طبي يدعو إلى وجود أجنة فائضة، وبالتالي لابد من الاقتصار على العدد الكافي من البويضات لإتمام عملية التلقيح بدون حدوث فائض، لأن هذا الفائض يحدث إشكالات دينية وقانونية وأخلاقية واجتماعية كبيرة وتثار حولها أسئلة كثيرة أهمها ما مصير اللقائح الفائضة هل تستخدم في العلاج أو البحث العلمي أم لا؟ وهل لها وصف الكائن الإنساني الجدير بالاحترام والحماية؟ وهل تجمّد أو تترك دون عناية؟

وكون أن هذه اللقائح تعتبر أجنة بشرية لها كرامتها الإنسانية لا يجوز المساس بها، تدخل في التكريم الذي وهبه الله عزوجل للإنسان بقوله تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾[1]، على عكس ما يظن البعض أن بداية الحياة تكون بنفخ الروح ـأو شعور الأم بتحرك الجنين في بطنها وكلاهما يكونا في أواخر الشهر الرابع من الحمل، فحياة الجنين تبدأ من إلتحام الحيوان المنوي مع البويضة، ولا يوجد فرق بين الحياة قبل نفخ الروح وبعده لأن المادة التي يتكوّن منها الجنين موجودة لكن تختلف مراحل تكوينها[2]، كما أنه لا يوجد فرق بين اللقيحة التي زرعت وبين التي لم تزرع فكليهما يستحقان الحماية وإضفاء القيمة الإنسانية.

كما أن هذه اللقائح الفائضة تفتح باب الإتجار بها خاصة وأنها تعد مصدرا مهما في العديد من العلاجات، فالطلب عليها كبير في الدول التي لا تقيم للكرامة الإنسانية أي اعتبار فهي تمثل عائدا ماليا كبيرا لتّجارها، كما تفتح أيضا باب التلاعب بها وذلك إقحامها في ممارسات لا أخلاقية هدفها إشباع رغبات ونزوات نفوس مريضة كتحديد جنس الجنين، لون العينين، الطول، الذكاء، لون الشعر ...الخ.

ويستند أصحاب هذا الاتجاه على أدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية والمعقول، فمن **القرآن الكريم** قوله تعالى: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾[3] فوجه الدلالة أن الله عزوجل حين ذكر شرور الشيطان ضمّنها فعل تغيير خلق الله عزوجل، وأخبرنا أن ما يوسوس به الشيطان لبني البشر هو تغيير الخلقة والعبث بها، فالمساس باللقيحة الفائضة يعد تغييرا لخلق الله و لا يحقق للنفس نفعا.

وقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ ۚ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ﴾[4] فيستفاد من هذه الآية أن النطفة التي بداية الإنسان هي من خلق الله سبحانه وتعالى والتعدّي عليها حرام، كما أنه لا يوجد نص لا في الكتاب ولا في السنة المطهرة تفريق بين نفخ الروح وبعده[5].

ومن **السنة النبوية المطهرة** الحديث الذي رواه عبد الله ابن مسعود - رضي الله عنه – قال حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله إليه ملكا بأربع كلمات فيكتب عمله، وأجله، ورزقه، وشقي أو سعيد ثم ينفخ فيه الروح)[6] فمصطلح (أحدكم) يعود على الـأدمي قبل نفخ الروح وهذا دلالة على أن الجنين تدب فيه الحياة من يوم التلقيح وبالتالي لا يجوز التعرض لها.

---

1 - سورة الإسراء، الآية 70.

2- وفاء عبد الله محمد الجابري: اللقائح الفائضة من الزوجين بعد عملية التلقيح الخارجي بين الإهدار والاستخدام- دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية بنبن- أسوان، ع3، مصر، 2020م، ص 42.

3- سورة النساء، الآية 119.

4- سورة المؤمنون، الآية 14.

5- وفاء عبد الله محمد الجابري: اللقائح الفائضة من الزوجين بعد عملية التلقيح الخارجي بين الإهدار والاستخدام، مرجع سابق، ص- ص 46-47.

6- أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، ترقيم وترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب القدر، رقم الحديث (1) (2643)، ص755.

ومن **المعقول** أن حياة الإنسان ومن ضمنها الأجنة محترمة في جميع مراحل تكوينها لا تتأثر بمكان تواجدها أو تميّز مرحلة عن أخرى، وبالتالي لا يجوز المساس به تحت أي ظرف كان[1]، إضافة إلى أن اللقائح مهيأة للحياة على عكس الأجنة المجهضة، وبالتالي عدم جواز الاستفادة منها بما أنها ستصبح إنسان مستقبلي، فمآلها الزرع لا غير، كما أن اللقائح هي بداية تكوين الإنسان فيجب إحترامها ومعاملتها معاملة الإنسان الكامل وعدم التعدّي عليها.

ومن **القواعد الفقهية** قاعدة **" سد الذرائع "** حيث أن نقل أنسجة من لقيحة يؤدي شيئا فشيئا إلى الإعتداء على الإنسان في حد ذاته، كما أن الإنسان بدايته تكون من البذرة التي يجب أن تحترم وتعامل معاملة الإنسان فإذا تم التعدي عليها لا تكتمل مراحل تكوينها، إلاّ أن هذا الاستدلال نوقش بأن قاعدة سد الذرائع قاعدة مرنة تدور بين المصلحة والمفسدة، فضبط التقنية للإستفادة منها أولى من سد بابها[2].

قاعدة **" الضرر لا يزال بالضرر "** حيث أن تفويت فرصة الاستفادة من البيضات الملقحة الفائضة ضرر، لكن الإعتداء على إنسان مستقبلي ضرر أشد.

قاعدة **" درء المفاسد أولى من جلب المصالح "** حيث أن المنافع المراد تحصيلها من الاستفادة من البيضات الملقحة الفائضة في مجال زراعة الأعضاء لا يمكن أن تكون على حساب المفاسد.

ونوقش هذا الاستدلال بأن البيضات الملقحة ليست بها حياة إسانية، كما أن المفاسد المصاحبة لهذا الزرع ناتج عن إساءة التصرف وليس من ذات الفعل، فلا يمكن اعتبار الإساءة للمباح سببا للتحريم، كما أن المفاسد القليلة والبعيدة لا تسد[3].

وهذا ما قال به مجمّع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السادس المنعقد بجدة في المملكة العربية السعودية بتعاونه مع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية وبعد اطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت وذلك عند تناوله مسألة إمكان حفظ البيضات غير ملقحة للسحب منها، حيث قرر مايلي:

1 - في ضوء ما تحقق علمياً من إمكان حفظ البيضات غير ملقحة للسحب منها، يجب عند تلقيح البيضات الاقتصار على العدد المطلوب للزرع في كل مرة، تفادياً لوجود فائض من البيضات الملقحة.

2 - إذا حصل فائض من البيضات الملقحة بأي وجه من الوجوه تترك دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي ...[4].

وهذا إيمانا منهم بأن البويضة الملقحة هي أول أدوار الإنسان الذي كرمه الله تعالى، فبين أن تعدم أو تستعمل في البحث العلمي أو تترك دون عناية، فتترك دون عناية، لأنه خيار أفضل إذ ليس فيه تعدي على الحياة.

ومن بين هؤلاء المشايخ الذين أسسوا لهذا الرأي نجد:

- الدكتور محمد المختار السلامي الذي قال: " ...ألاّ يقع التلقيح إلاّ بعدد البيضات التي ستغرس أو التي ستزرع في رحم المرأة ... "[1].

1- وفاء عبد الله محمد الجابري: اللقائح الفائضة من الزوجين بعد عملية التلقيح الخارجي بين الإهدار والإستخدام، مرجع سابق، ص48، ص 49.

2- جمال مهدي محمود الاكشه: مدى مشروعية الاستفادة من البيضات الملقحة في غرس الأعضاء البشرية والتجارب الطبية- دراسة فقهية مقارنة،ع37، الجزء الأول 3/2، 2022، ص 43، ص 44.

3- جمال مهدي محمود الاكشه: مدى مشروعية الاستفادة من البيضات الملقحة في غرس الأعضاء البشرية والتجارب الطبية، مرجع نفسه، ص 43، ص 44.

4- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (58 /6/7) بشأن البيضات الملقحة الزائدة عن الحاجة، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1759.

- الدكتور محمد علي البار الذي قال أيضا: " بالنسبة للقائح المجمدة (الأجنة المجمدة تجاوزاً) أنه لا ينبغي الاحتفاظ بأي أجنة فائضة من مشاريع أطفال الأنابيب، وإنما ينبغي إستخراج ثلاث بييضات فقط وتلقيحها وإعادتها إلى رحم المرأة صاحبة البييضة والملقحة بماء زوجها. باختصار ينبغي التأكد من عدم وجود طرف ثالث في عملية الإنجاب "[2].

- الدكتور عبد السلام داود العبادي الذي يقول أيضا "... والواقع أن القضية في رأيي ترجع إلى أصل المسألة، فإذا أمكن منع هذه الظاهرة أصلاً فهذا أولى وأجدر بحيث لا تكون أجنة زائدة عن الحاجة إبقاءً لإحترام الحياة الإنسانية ومنعاً للأطباء الذين لا يلتزمون بالمبادئ والقيم الدينية والخلقية من العبث في هذه الحياة.

ولكن إذا وجدت هذه الأجنة الزائدة عن الحاجة لسبب أو لآخر، فيجب أن يكون طريقها ما خلقت له وهو العلوق في رحم أمها إذا فشلت عملية الزرع الأولى، وإذا نجحت فليتم زرع جديد في الوقت المناسب، ولكن لا يجوز قتلها ولا الاستفادة منها ما دامت أنها ستكون إنساناً كاملاً ولو احتمالاً. فهذه الأجنة مستقبلة للحياة ومستعدة لها بخلاف الأجنة المجهضة إذا قطع باستحالة حياتها "[3].

أدلة هذا الاتجاه نوقشت من عدة جوانب، فيما يخص التلاعب باللقائح الفائضة عن الحاجة فإنه لا يحدث عن ذات التصرف وإنما الإنحراف في الممارسة، فهناك العديد من الأمور المباحة سيء إستعمالها فلا يمكن أن يكون هذا سببا للمنع، وإنما يكون دافع للإحتياط من الوقوع في المحظور.

ب- الاتجاه المجيز بالتفصيل:

يرى أصحاب هذا الاتجاه جواز الاستفادة من اللقائح الفائضة عن التلقيح في زراعة الأعضاء ولكن ليس على إطلاقه، فالجواز عندهم يقتصر على الجنين الذي فقد النمو والحياة، حيث يقول في هذا الشأن الدكتور محمد نعيم ياسين: "... إذا استحال من الناحية الواقعية غرسها في رحم الزوجة صاحبة البيضة، .... فلا يجوز شرعاً غرس تلك اللقائح في رحم امرأة أخرى، فإذا إجتمع مع ذلك عجز الطب عن توفير الرحم الصناعي الذي يمكن أن توضع فيه اللقيحة لتواصل تطورها، اعتبرت أيضاً في حكم الفاسدة ولا يعتبر التصرف فيها إفساداً لها، ... أن التصرف بالجنين الذي لم تنفخ فيه الروح والذي فقد حياة النمو والتطور، بأخذ جزء منه أو بإجراء التجارب عليه لا يعد إفسادا له، وإن كان في بطن أمه، لأنه فاسد حقيقة، ولا يعتبر ذلك أيضاً اعتداء على جثة آدمي ميت"[4] .

ج- الاتجاه المجيز:

يرى أصحاب هذا الاتجاه جواز الاستفادة من اللقائح الفائضة عن التلقيح في زراعة الأعضاء نظرا لما تحتويه من خصائص وغننا من الخلايا والأنسجة والغدد، وفي رأيهم أن هذا أفضل من أن تعدم أو ترمى بدون الاستفادة منها وخاصة في الوقت الراهن الذي يعرف نقص وعزوف عن التبرع بالأعضاء والأثار السيئة التي تتبعه كالرفض المناعي أو إنتقال التشوّهات والأمراض الوراثية، فاللقائح الفائضة بعثت أملا كبيرا في العلاج وخاصة الأمراض المستعصية كعلاج الشلل، الرعاش، السكري، السرطان، أمراض الكلى والكبد والقلب، كما أنها وسيلة مهمة أيضا في الأبحاث العلمية الطبية.

1- وثائق الندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة في الكويت في 23-26 ربيع الأول 1410ه الموافق 23-26 أكتوبر 1989م البيان الختامي والتوصيات للندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 1688 وما بعدها.

2- محمد علي البار إجراء التجارب على الأجنة المجهضة والأجنة المستنبتة، مرجع سابق، ص1352.

3- عبد السلام داود العبادي: حكم الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة، مرجع سابق، ص1368.

4- محمد نعيم ياسين: (أ) حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء والتجارب العلمية. (ب) حكم زراعة خلايا الدماغ والجهاز العصبي، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1468.

وكون أن هذه اللقائح ليست أجنة وبالتالي لا حرمة شرعية معتبرة أو محاذير تتبع ذلك مادام أنها لم تزرع في الرحم، فالحرمة الشرعية تبدأ من علوق اللقيحة في جدار الرحم، وقبل ذلك لا يمكن اعتبار اللقيحة جنينا، لأن اللقيحة في الغالب لا تنمو خارج الرحم، قد تظهر عليها نتوءات لكن سرعان ما تفشل، إضافة إلى أن الطب توّصل إلى عدة علاجات باستخدام الأجنة الزائدة عن الحاجة فالاستفادة منها أفضل بكثير من رميها دون منفعة[1].

ويستند أصحاب هذا الاتجاه على **القرآن الكريم** بقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ ۚ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ۖ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰ أَرْذَلِ الْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِن بَعْدِ عِلْمٍ شَيْئًا ۚ وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ ﴾[2] فالنطفة شيء ليس يقيني ولا يتعلق بها حكم إلاّ إذا إستقرت في رحم الأم.

ويرّد على أصحاب هذا الإستدلال أنه لا يوجد في الآية ما يدل على إتلاف النطفة[3].

و بقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ ﴾[4] حيث الآية تدل على أن اللقائح لا تعتبر أرواح بشرية وبالتالي جواز الاستفادة منها، لأن الإنسان هو الذي يتواجد في القرار المكين وهو الرحم.

وعلى جملة من **القواعد الفقهية**، منها قاعدة **" الضرورات تبيح المحظورات "** التي تفيد أنه ما يمنع شرعا تبيحه الضرورة وسند هذه القاعدة قول الله عزوجل: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيم ﴾[5] وقوله تعالى: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ ۙ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيم ﴾[6]، فالعلاج يعتبر ضرورة لا تفوّت وإلاّ أدت إلى ضياع نفس بحاجة إلى علاج.

وهذه القاعدة مقيّدة بقاعدة أخرى وهي **" ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها "** فلا يمكن تجاوز قدر هذه الضرورة كالتلاعب وغيره.

كما يستندون أيضا على قاعدة **" الضرر يزال"** التي سندها قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ ۖ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ ﴾[7]، وقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ۗ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾[8]، وحديث النبي صلى الله عليه وسلم (لا ضرر ولا ضرار) فأينما توجد المفسدة يجب إزالتها، فالضرر مؤكد في حال عدم استخدام اللقائح الفائضة في العلاج فيستوجب إزالته شرط أن لايؤدي هذا إلى ضرر أعظم منه تطبيقا لقاعدة **" الضرر لا يزال بالضرر ".**

وإستدلوا أيضا بقاعدة **"ما لايتم الواجب إلاّ به فهو واجب"** فإذا تأكد الطبيب المعالج تأكدا تاما بأن اللقائح الفائضة لها دور في تحقيق العلاج وغير موجود في الأدوية فإستخدامها يكون من قبيل الواجب، خاصة وأن الطب أثبت النتائج الفعالة لهذه اللقائح في علاج العديد من الأمراض، وقاعدة **" المشقة تجلب التيسير "** التي دليلها قوله تعالى ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[9] وقوله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي

1- إيمان مختار مصطفى: الخلايا الجذعية، مرجع سابق، ص- ص 246-248.
2- سورة الحج، الأية 5.
3- وفاء عبد الله محمد الجابري: اللقائح الفائضة من الزوجين بعد عملية التلقيح الخارجي بين الإهدار والإستخدام، مرجع سابق، ص51، ص 52.
4 - سورة المؤمنون، الآية 13.
- سورة البقرة، الآية 5.173
- سورة المائدة، الآية 6.03
- سورة القصص، الآية 7.77
- سورة البقرة، الآية 8.205
- سورة البقرة، الآية 9.185

الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] فبإسقاط هذه القاعدة على هذه النازلة نستنتج أنه عند تخلف العلاج أو تأخره تحصل المشقة والحرج فلرفعهما وجب استخدام اللقائح الفائضة في العلاج.

قاعدة " **الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة** " والتي مفادها أن التسهيلات الإستثنائية لا تتوقف على حالات الضرورة فقط بل يمكن أن تشمل حاجة الجماعة فيما دون الضرورة، والأمراض تسبب عسر عظيم يستوجب استخدام اللقائح الفائضة في العلاج حفاظا على الأنفس[2]. وفي هذا الصدد يقول الدكتور عبد الله حسين باسلامة: "... إن كل خلية من تلك الخلايا النامية تحمل في طياتها القدرة الكاملة على تكوين أنسجة الإنسان، فقد يكون في نقلها إلى الإنسان نوع من المعالجة لبعض معاناته وأمراضه، وإذا تم ذلك، فإنه سوف يكون له مردود علمي كبير على الإنسان. إن الاستفادة من تلك الأجنة الفائضة - في مثل هذه الأمور- (نقل بعض الخلايا وزراعتها في إنسان آخر) أفضل بكثير من إتلاف تلك الأجنة، ففي إتلافها أو قتلها نوع من الوأد لها "[3].

و من المعقول أن البييضات الملقحة يسري عليها الموت الحكمي فالاستفادة منها لا يعد تعدّي عليها، بل يعد تحقيق مصلحة لعدم إهدارها، كما أن اللقائح ليست بها خاصية الرفض المناعي ويمكن زرع خلايا منها بدل من زراعة أعضاء كاملة مما يجعلها سببا في علاج العديد من الأمراض.

لكن الرأي المجيز لإستخدام الأجنة المخبرية في زراعة الأعضاء لا يجيزه على إطلاقه بل يقيّده بجملة من الضوابط والشروط أهمها:

- لا تبديل لفطرة الله عزوجل؛
- إتفاء الغرض التجاري لهذه العمليات؛
- أن تكون هذه العمليات تحت رقابة جهة موثوقة؛
- إحترام مبدأ الكرامة الإنسانية؛
- اليقين التام بأن هذه العمليات ستعود بالنفع على المستفيد منها[4].

د- الترجيح: في هذه الحالة لا أرجح رأي على حساب الآخر، ولكن أجمع بينهما فالأصل هو وجوب الإقتصار على العدد الكافي من اللقائح، وإذا استدعت الضرورة وحصل فائض فهي أجنة بشرية واجبة الاحترام داخل الرحم أو خارجه لا يجوز المساس بها إلاّ في حالة الاستفادة منها في زرع الأعضاء لتحصيل النفع والعلاج إسقاطا لجواز نقل الأعضاء البشرية من البالغين وبنفس شروطه وماعدا ذلك فلا يجوز.

ثانيا: الضوابط القانونية لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء

احتدم النقاش كثيرا في الساحة القانونية حول الشخصية القانونية للجنين بصفة عامة واللقائح الزائدة عن الحاجة بصفة خاصة وأسست لذلك نظريات عدة، لذلك بعض الأعمال الطبية ومنها استخدام اللقائح الفائضة تأتي ضوابطها على أساس هذه النظريات، فماذا عن هذا الاستخدام في القانونين الفرنسي والجزائري.

أ- ضوابط القانون الفرنسي لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء:

نظم المشرع الفرنسي عمليات نقل وزراعة الأعضاء بالمواد من 1231-1 إلى غاية المادة 1235-7 من ق ص ع ف، إلاّ أنه لم ينص على الزرع الذي يكون مصدره الأجنة الفائضة عن عمليات التلقيح

1- سورة الحج، الآية 78.
2- عبد المنعم خلف، أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 213 وما بعدها.
3- عبد الله حسين باسلامة: الاستفادة من الأجنة المجهضة والفائضة في زراعة الأعضاء وإجراء التجارب، مرجع سابق، ص 1374.
4- جمال مهدي محمود الاكشه: مدى مشروعية الاستفادة من البيضات الملقحة في غرس الأعضاء البشرية والتجارب الطبية، ص 47، ص 48.

الاصطناعي، وإنما اكتفى بالزرع الذي يكون مصدره أشخاص متوفين أو متبرعين أحياء بشروط، ولم يوضح المشرع سبب استثناء اللقائح الفائضة من استخدامها في زراعة الأعضاء.

لكن من هذا يفهم أن سبب المنع هو الإختلاف الفقهي لطبيعة هذه اللقائح ومصدرها القانوني مثلما كان الحال مع الفقه الإسلامي، حيث اختلف الفقه الفرنسي حول ذلك فمنهم من يعتبر اللقائح الفائضة أجنة بشرية تستوجب الإحترام، والبعض الآخر ومنهم المشرع ينفي الشخصية القانونية لها حيث كرّس المشرع في المادة 16 من ق م ف مبدأ " احترام الإنسان منذ بداية حياته " وحسم مسألة طبيعة الطفل المولود بأنه ليس " شخصًا اعتباريًا " إنه " شخص بشري " فهذا اعتراف بإنتمائه إلى الإنسانية حتى لا يخلو من أي منفعة تؤدي إلى منح الطفل المولود حدًا أدنى من الحماية، فاعتبر المشرع بشكل معقول أن عدم الاعتراف بالشخصية القانونية لا يمنع من الناحية العملية من تحديد طريقة التعامل مع الطفل المولود. ويترتب على ذلك أن وضع الطفل الذي لم يولد بعد هو " وضع وقائي " تحكمه المادة 16 من ق م ف ويتعيّن على الأخير أن يطبّق في جميع الحالات، باستثناء الحالات التي ينص عليها المشرع بشكل استثنائي كالطفل الذي يكون حمله يشكل خطرا، لذلك فإن القانون يعتبر الطفل الذي لم يولد بعد كمصلحة يجب حمايتها[1].

لذلك استبدل المشرع المصطلحات العامة " الطفل المولود " أو " الطفل الذي لم يولد بعد " بالمصطلحات الأكثر تقنية مثل "الجنين" بإتباع هذا المنطق النفعي يميز بين فئات الأجنة داخل الرحم وفي المختبر، لذلك لا توجد لائحة تشكل حالة الطفل المولود، ولكن هناك لوائح تشكل أنظمة على الأجنة.

كانت حماية الجنين تسند بشكل عام إلى المبدأ التوجيهي المنصوص عليه في المادة 16 من ق م ف، لكن مع ظهور بعض الحريات والتقنيات العلمية قد زعزع هذا المبدأ، فأدى تطور التقنيات والأعراف إلى قيّام المشرع بوضع استثناءات لهذا المبدأ لدرجة أن مبادئ احترام الحياة والكرامة اليوم " تمحى ".

فعدم وجود قيود على إخصاب البويضات وتجميدها أمر مثير للقلق لأن فتح العلاج بمضادات الفيروسات أمام الأزواج والنساء العازبات أن يؤدي إلى زيادة تكوين أجنة في المختبر وتجميدها وتدميرها حتماً. لذلك قد يتأسف البعض على أنه لم يسبق أن كان الجنين مرغوبًا فيه على هذا النحو.

فالمجلس الدستوري رفض في قراره الصادر في 27 جوان 1994م تطبيق مبدأ كرامة الإنسان على الجنين في المختبر على أساس أنه ليس بشخص هذا لا يمنعه من الاستفادة كإنسان من الحد الأدنى من الحماية. إن الجنين في المختبر محمي بالتالي ليس من أجل فرديته وحياته، ولكن من حيث أنه جينوم بشري.

ظهرت مسألة الأجنة الزائدة عن الحاجة في إطار الإنجاب بمساعدة طبية وظهرت معها مسألة المركز القانوني لهذه اللقائح في كل من قانون الأحوال الشخصية والأسرة المقارن.

تحظر المادة 16 من ق م ف الناتجة عن قوانين أخلاقيات علم الأحياء لعام 1994م إجراء أبحاث على الجنين تمت الموافقة عليها عن طريق الاستثناء بموجب قانون رقم 2004-800 وقد أتاح هذا الأخير إمكانية لمدة خمس سنوات لإجراء بعض الأبحاث على الأجنة الزائدة عن العدد التي تم تصوّرها في إطار العلاج المضاد للفيروسات القهقرية ولم تعد موضوع مشروع أبوي، فهذا الإطار الاستثنائي يفهم منه الاهتمام بالبحث في عدم الحد بشكل صارم من عدد الأجنة التي سيتم إنجابها في المختبر لأن هذا " الفراغ القانوني " يجعل من الممكن توفير مخزون الأجنة يؤدي القانون نفسه إلى جعل مبدأ حظر الحمل

1 - Jérôme Leborne, 'L'embryon et le fœtus, entre personne et chose, entre science et droit : des protections d'intérêts, ': Revue générale du droit on line, 2020, numéro 51180 (www.revuegeneraledudroit.eu/ تاريخ التصفح2023/03/05

في المختبر نسبيًا لأغراض البحث، لأنه في حالة عدم وجود حدود سيكون هناك حتمًا أجنة يتم إنشاؤها بشكل زائد وبالتالي تكون متاحة للبحث[1].

على الرغم من أن المجلس الدستوري يقر الآن بأن حماية الجنين في المختبر هي مسألة تتعلق بمبدأ الكرامة إلاّ أن هذا الاعتراف لم يدفعه إلى إنتقاد القانون بل على العكس من ذلك امتنع عن التعليق على عكس المبادئ واكتفى بالإشارة إلى أن المشرع أحاط بإصدار أذون البحث بضمانات فعلية في وقت يقترح البعض اعتبار الجنين شيئًا لأن مصلحة قانون الأشياء تجعل من الممكن السماح بإجراء تحكيم لا تسمح به الشخصية القانونية ومع ذلك يتم انتقاد هذا الحل لأن الجنين حتى لو كان شيئًا مقدسًا سيظل شيئًا ينطبق نظامه على الإنسان[2].

من هذا الجدل الفقهي والتشريعي نستنتج أن المشرع الفرنسي تناول مسألة الشخصية القانونية للقائح الزائدة عن الحاجة وإمكانية إجراء الأبحاث العلمية عليها، ولم يتناول مسألة امكانية استخدامها في زراعة الأعضاء من عدمه.

ب- ضوابط القانون الجزائري لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء:

في هذا الشأن سار المشرع الجزائري على نهج غالبية الفقه الإسلامي والذي قال بوجوب اقتصار التلقيح على عدد البويضات المراد زرعها والباقي يترك دون عناية طبية، فالمشرع الجزائري منع التبرع بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر وذلك بنص المادة 374 من ق 18-11 التي تنص: (يمنع التداول، لغاية ... التبرع ... وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة: ... بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر أو لا، لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت أختا أو أمّا أو بنتا...).

ورتب له جزاء عقابي بنص المادة 435 من نفس القانون بقولها: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 374 من هذا القانون المتعلقة .... وكل شكل من المعاملات بخصوص مواد الجسم البشري، بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج).

المطلب الثاني: الانعكاسات التي تثيرها عمليات استخدام الأجنة في زراعة الأعضاء (زراعة الأعضاء والغدد التناسلية نموذجا)

لإجراء عمليات التلقيح الاصطناعي لابد أن تكون هناك حيوانات منوية أنتجتها خصيتا الرجل وبويضات أنتجاها مبيضا المرأة، لكن في بعض الحالات لا يمكن لهذين العضوين- الخصية والمبيض- القيام بالمهام المنوطة بهما لإصابتهما بعجز أو مرض أو تلف، فللتغلب على هذا المشكل توجهت الآمال الطبية إلى البحث عن سبل إمكانية زراعة الأعضاء والغدد التناسلية.

ثار خلاف وجدل فقهي وقانوني كبير حول هذا النوع من الزراعة، ولعل السبب في ذلك هو أن هذه الأعضاء والغدد تختلف عن الأعضاء والغدد الأخرى في نقلها للشفرات الوراثية، وتحوطها محاذير شرعية جمّة وتنتج عنها مشاكل اجتماعية وأخلاقية خطيرة، ما جعل فقهاء الإسلام ورجال القانون يتناولون أحكامها بالتفصيل، وهذا ما سنتناوله، في هذا الموضوع، نبين حقيقتها (فرع أول)، ثم حكمها الشرعي والقانوني (فرع ثان).

1 - Jérôme Leborne, 'L'embryon et le fœtus, entre personne et chose, entre science et droit : des protections d'intérêts, ' : Revue générale du droit on line, 2020, op- cit.

2 - Jérôme Leborne, 'L'embryon et le fœtus, entre personne et chose, entre science et droit : des protections d'intérêts, ' : Revue générale du droit on line, 2020, op- cit.

الفرع الأول: حقيقة زراعة الأعضاء والغدد التناسلية

يتميز هذا النوع من الزراعة بطبيعة خاصة سواء بالنسبة للأعضاء المراد زرعها أو بالنسبة لوظائفها في نقل الصفات الوراثية أو الأسباب الداعية لهذه الزراعة، كما أنها معقدة طبيا وتصاحبها محاذير شرعية وأخلاقية وإجتماعية، ما يجعلنا نتناول حقيقتها وذلك من حيث تاريخها (أولا)، الأعضاء التي يحتاج لزرعها (ثانيا)، ثم دوافع اللجوء إلى هذا النوع من الزراعة (ثالثا)، ثم محاذيرها الشرعية (رابعا).

أولا: تاريخ زراعة الأعضاء والغدد التناسلية

أولى الإستخدامات في هذا المجال قام بها الطبيب " براون سيكارد " في نهاية القرن التاسع عشر وذلك بإستخراج هرمونات الذكورة من الخصى لمعالجة ضعف القدرة الجنسية والشيخوخة.

وفي بداية القرن العشرين قام الطبيب " يوجين غستيناخ " بعمليات زرع خصى الخنازير الغينية فعادت لها خصائص الذكورة.

وفي سنة 1913م نشرت مجلة الجمعية الطبية الأمريكية أبحاث تدعّي أنها تعيد الشباب للكهول والشيوخ وذلك بعد حقنهم بخلاصة خصى الحيوانات.

وفي سنة 1941م قام العالم " كيرنس " بإعادة زرع خصيتين فقدهما صاحبهما في حادث مرور وتم نجاح العملية حيث أصبحتا تفرزان هرمون الذكورة إلاّ أنهما لم يفرزا الحيوانات المنوية.

وفي سنة 1971م نجح العالم " سيلبر " في نقل خصية من شخص لأخيه التوأم الفاقد لخصية حيث ثبتت وأصبحت تنتج هرمونات الذكورة والحيوانات المنوية معا، وبعد نجاح هذه العملية قام الأطباء الصينيون بالعمل على تطوير هذا النوع من الزراعة حيث نشرت مجلة بحثا تشير فيه إلى قيام بعض العلماء زراعة خصى لأربعة عشر رجلا في الفترة ما بين 1948م و 1986م نجحت ثلاث عشر منها، سبع عمليات زرع من الأب، وحالتين من الأخ، وخمسة من شخص متوفى، حيث كان إفراز هرمون الذكورة قويا بينما إفراز الحيوانات المنوية لم يكن عاديا إلاّ في ثلاث حالات منها.[1]

وتواصلت هذه الأبحاث حيث تم نقل رحم وأنبوبتين ومبيضين مع الأوعية الدموية من شاة وتم زرعها في نفس الحيوان وتم الحمل، ونقلت نفس التجارب إلى الكلاب وتمت نفس النتيجة.

وفي سنة 1974م قام كل من " ونستون " و" براون " نقل أنبوبة ومبيض لأرنبة من جهة إلى أخرى وتم توصيل الأوعية الدموية تحت الميكروسكوب الجراحي وحدث الحمل، وفي نفس السنة نجح " بلانكو " في نقل مبيض من امرأة إلى أخرى في عملية دقيقة جدا، لأن المشكلة التي تكون عند المرأة دائما عند نقل الأعضاء التناسلية الداخلية هي رفض العضو المنقول الذي يجب أن ينقل بأوعيته الدموية.

وفي سنة 1972م قام " بابانكولي " بنقل رحم وما يتصل به من أم إلى ابنتها فلم يحدث حمل إلاّ أن رحم البنت لم يرفضه.

أما عن تاريخ نقل أنبوبة فالوب فبدأت تجاربها سنة 1946م على خمس حالات ولم تكلل بالنجاح لتطلب زرع الأنبوبة مع أوعيتها الدموية وهذه الأخيرة دقيقة جداً تحتاج إلى ميكروسكوب جراحي وخبير وأدوية ضد الرفض المناعي، وتتطلب تدخل جراحي دقيق يفتح فيه البطن وتستأصل الأنبوبة بدقة متناهية مع

1- محمد فرج سالم: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، مرجع سابق، ص 722، ص 723.

أوعيتها الدموية ثم تزرع في المرأة العقيم بعد عملية فتح بطن ويتم توصيل الأنسجة بواسطة المجهر الجراحي الميكروسكوبي وأجهزة دقيقة جدا [1].

وتم التراجع عن تجارب نقل قناة فالوب لنجاح عمليات أطفال الأنابيب في السنوات الأخيرة و إنجاب آلاف الأطفال عبر أنحاء العالم حيث يتم التخصيب خارج الرحم ثم تزرع اللقيحة داخله فهذه العملية سهلة يمكن تكرارها شهريا لنفس المرأة ونتائج نجاحها حاليا تقدر ب 30-33 بالمائة عبر مراكز العالم.

كما تم التراجع عن تجارب نقل الأنابيب من امرأة إلى أخرى لخطورة عملية فتح البطن للمرأتين مع المضاعفات المصاحبة لها من نزيف والتهابات ومشاكل الرفض المناعي للعضو المزروع وتأثير التخدير، إضافة إلى أن الأدوية المثبّتة للعضو المزروع لها تأثيرات خطيرة على المرأة وعلى الجنين إذا نجح الحمل، كما أن هذه العمليات تتطلب تجهيزات طبية دقيقة وطاقم طبي عالي المستوى[2].

ثانيا: الأعضاء والغدد الجنسية التي يحتاج إلى زرعها

فصّل الأطباء بين الغدد وبين الأعضاء التناسلية، فالأولى تستمر في إفراز ونقل الخصائص الوراثية وتتمثل في الخصيتين والمبيضين، بينما الأعضاء تقوم بنقل الحيونات المنوية والبويضات وتتمثل في العضو الذكري بالنسبة للرجل والرحم وقناتي فالوب بالنسبة للمرأة[3]، نتناول الغدد ثم ننتقل إلى الأعضاء.

أ- الغدد التناسلية عند المرأة: وأساسها المبيضين أحدهما على يمين قناة فالوب والآخر على يسارها وهما عبارة عن مخزن يحتوي على عدد كبير من البويضات يصل عددها عند ولادة الأنثى 2 مليون بويضة ثم تتناقص تدريجيا إلى أن تصل إلى 400 ألف بسبب نضجها بتأثير هرمونات التناسل سواء بالزيادة أو النقصان.

بميلاد الأنثى تدخل البويضة مراحل النضج لتكوين بويضة ناضجة صالحة للإخصاب خلال الفترة بين الولادة و سن البلوغ، ثم تنزل كل شهر، فإذا تم تلقيحها يحدث الإخصاب والحمل و إذا لم تلقح تنزل خلال الدورة الشهرية، وكل بويضة تحتوي على 23 كروموسوم يحمل جينات وراثية[4].

وتعتبر هذه العملية معقدة عند الأنثى أكثر من الذكر بسبب التغييرات التي تحدث في بطانة الرحم والتي تؤدي إلى حدوث الطمث، كما لها تأثير على جميع أعضاء الجسم، أما عند الذكر فهي مسؤولة عن الصفات الثانوية للذكورة مثل نمو شعر العانة بصورة خاصة مختلفة عن الأنثى ونمو الشعر في الوجه (العارضين والذقن والشنب ... الخ)، وتغيّر الصوت من رقة صوت الطفل إلى خشونة صوت الرجل ونمو العظام ..الخ[5].

ب- الغدد التناسلية عند الذكر: للجهاز التناسلي الذكري خصيتين، بربخ، قناة أسهرية، حويصلة منوية، بروستاتا وقضيب.

فالخصيتان تكونا داخل التجويف البطني قبل ولادة الطفل الذكر ثم تنزلا إلى خارج البطن وتظهرا في الأسبوع السادس من الحمل ثم تقوما بإفراز الهرمونات الضرورية لتكوين باقي أعضاء الجهاز التناسلي الذكري.

1- طلعت أحمد القصبي: إمكانية نقل الأعضاء التناسلية في المرأة، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج6، ص 1601.
2- طلعت أحمد القصبي: إمكانية نقل الأعضاء التناسلية في المرأة ، المرجع نفسه، ص 1602 وما بعدها.
3- محمد سليمان الأشقر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص1621 .
4- صديقة علي العوضي: زراعة الأعضاء التناسلية والغدد التناسلية للمرأة والرجل، مرجع سابق، ص 1661 وما بعدها.
5- محمد علي البار: زرع الغدد التناسلية والأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1635.

وعملهما يبدأ من البلوغ حتى وفاة الرجل على عكس الأنثى يحتوي مبيضها على عدد محدد من البويضات يتناقص بتقدّم العمر.
وينقسمان إلى قسمين وظيفيين الأول يتكون من خلايا تسمى " ليدج " ووظيفتها إفراز هرمون الرجولة، والثاني قنوات تفرز الحيوانات المنوية. والبربخ يتكون من قناة واحدة متعرجة وبه رأس الذي هو عبارة عن جزء متصل بالخصية ثم الجسم ثم الذيل مهمته تزويد الحيوانات المنوية بالغذاء والطاقة التي تحتاجها في عملها لتخصيب البويضة، ومستودعا للحيوانات المنوية.
القناة الأسهرية هي قناة طويلة تمتد من ذيل البربخ إلى الحويصلات المنوية. الحويصلات المنوية هي مجموعة حويصلات متواجدة على أطراف البروستاتا وخلف عنق المثانة تنتج أغشية وهرمونات ومواد سائلة.
البروستاتا هي مجموعة حويصلات مكونة من عضلات ليّنة وألياف متماسكة تتواجد وراء عنق المثانة، ويقدر عددها من 50-60 وتنتج نسبة 20 بالمائة من السائل المنوي.
العضو الذكري ويتكون من نسيج يتجمع في ثلاثة أعمدة طولية متصلة فيما بينها وهي الجسمان الكهضبان اللذان يكونان القسم الظهري والقسمان الجانبيان للقضيب والجسم الإسفنجي.
تبدأ عملية إنتاج الحيوانات المنوية عند الذكر بالبلوغ بإحتواء نواتها على 46 صبغي حتى يصل في مرحلة التخصيب إلى 32 صبغي فقط[1].
الأعضاء التناسلية: هي كذلك تنقسم إلى قسمين أعضاء داخلية وأعضاء خارجية، ولا دخل لهما إطلاقا بمسألة حمل الصفات الوراثية[2].

ثالثا: دوافع اللجوء إلى زراعة الأعضاء والغدد التناسلية

يتم اللجوء لهذا النوع من الزرع لتحقيق ثلاث أغراض وهي:

1- الغرض الأول: الإنجاب

يعد الإنجاب وتحصيل النسل غريزة فطرية أودعها الخالق سبحانه وتعالى في نفوس البشر جميعا وشرع لها وسيلة لتحقيقها وهي الزواج، لكن قد يطرأ على المرأة طارئ يمنعها من الإنجاب كتلف المبيضين أو انسداد القناتين الناقلتين للبويضات، أو تلف في الرحم يحتاج إلى تغييره أو أنه أستؤصل جراحيا، وكذلك الرجل قد يكون لا ينجب لمرض عضوي كتلف الخصيتين أو عجزهما أو كونهما مقطوعتين، أو عنّة الذكر أو إنقطاعه، أو إنسداد القناة الحاملة للمني من البربخ إلى خارجه، فيلجأن إلى زراعة الأعضاء والغدد التناسلية لتحقيق هذه الغريزة.

2- الغرض الثاني: الاستمتاع

واللجوء إليه يكون في حدوث الحالات المرضية المذكورة سابقا سواء التي تتعرض لها المرأة أو التي يتعرض لها الرجل، لأن هذه الحالات تنقص أو تعدم الاستمتاع بالوطء عندهما معا، ولم يتعرض الأطباء لزرع البظر بالرغم من أن فقدانه ينقص الاستمتاع.

3- الغرض الثالث: الجمال أو التجميل

والجمال المقصود هنا أن المبيضين يفرزان بالإضافة إلى البويضات هرمون الأنوثة الذي يعطي للمرأة صفات الجمال الأنثوي، كنعومة الجلد ونضارته ورقّة الصوت ونعومة الشعر...الخ، وكذلك الخصيتين

1- صديقة علي العوضي: زراعة الأعضاء التناسلية والغدد التناسلية للمرأة والرجل، مرجع سابق، ص 1661 وما بعدها.
2- وثائق الندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة في الكويت في 23-26 ربيع الأول 1410ه الموافق 23-26 أكتوبر 1989م البيان الختامي والتوصيات للندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 1689، ص 1690.

يفرزان بالإضافة إلى المني هرمون الذكورة الذي يعطي للرجل صفات الذكورة كغلظ الصوت ونبات شعر الوجه وخشونة الشعر، والبنية الفزيولوجية ... الخ
وفي كلا الحالتين سواء بالنسبة للمرأة أو الرجل فقدان هذه الصفات المكونة للجمال في الغالب الأعم تؤدي إلى الشعور بحالات نفسية صعبة، وتؤثر على وضعهما الإجتماعي، وتنقص من استمتاع كل طرف بالآخر، فيرجع ذلك لتأكيد غرض الإنجاب بعلاج جميع الأمراض المتسببة في ذلك.
أما التجميل فالمقصود به الرجوع بالحالة الطبيعية للجسم، والرجوع إليه يكون في حالة أن يكون الرجل مقطوع الذكر أو به ضمور كبير. أو المرأة بحاجة إلى زرع الركب[1].

رابعا: المحاذير الشرعية التي تتبع عمليات زرع الأعضاء والغدد التناسلية

زرع الأعضاء والغدد التناسلية تتبعها محاذير شرعية كبيرة قد تؤدي إلى عدم شرعيتها، وهذه المحاذير نفصلها في الآتي:
المحذور الأول: أن زرع الأعضاء والغدد التناسلية تفتح باب التجارة بالأعضاء الإنسانية وهي تجارة محرمة في الشريعة الإسلامية، وتؤدي إلى تمتع الأغنياء بأعضاء الفقراء لذا لابد من منع هذا الزرع.

المحذور الثاني: أي غرض من زراعة الأعضاء والغدد التناسلية سواء الإنجاب أو الاستمتاع أو التجميل فهي مقاصد تكميلية وليست ضرورية فلا يمكن بها استباحة كشف العورات أو الوقوع في المحاذير الشرعية الأخرى.
المحذور الثالث: أنه في حالة زراعة الأعضاء والغدد التناسلية الناقلة للخصائص الوراثية سواء الخصية أو المبيض فإن البذرة الناتجة عن ذلك تنسب للجنين الذي زرعت منه فالصلة لا تنقطع بين الجنين المزروعة منه الغدة التناسلية أو العضو وبين الشخص المتلقي وهذا يؤدي إلى حدوث عدة مشكلات منها النسب الذي يتعكر بهذا الزرع، والنفقة والميراث والعلاقات الأسرية بين أصحاب اللقيحة والشخص المتلقي بالإضافة إلى حدوث مشاكل نفسية واجتماعية.
المحذور الرابع: في حال زرع الذكر أو الفرج من لقيحة جنين يكون الوطء اللاحق وطء المحرم شبيه بالزنا لأنه في حالة زرع الفرج يكون الرجل قد وطىء فرجاً لا يحل له كونه فرج غير زوجته، وفي حالة زرع الذكر تكون المرأة قد وطئت بذكر رجل أجنبي عنها .ولو حتى فرض بأن العضو المزروع منسوب شرعاً للمتلقي دون المانح، فمجرد الإحساس بنسبته إلى مصدر من الغير يولد له نفور ويشعر بالذنب، ويصاب بأمراض نفسية ويحدث الطلاق بين الأزواج[2].

الفرع الثاني: الحكم الشرعي والقانوني لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية

نظرا لخطورة هذا النوع من الزراعة فقد قام الفقه الإسلامي ببحثها بشكل مستفيض سواء على مستوى الأشخاص أو على مستوى المجامع الفقهية لأنها تمس وبشكل مباشر بمقاصد الشريعة الإسلامية التي من أهدافها جلب المصالح ودرأ المفاسد وليس العكس.

أولا: الحكم الشرعي لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية

بما أن المسألة تمس أهم ركيزة يقوم عليها الكيان المعنوي للجنين وهو النسب، وإن هذا النوع من الزرع تصاحبه مفاسد كثيرة لا يمكن تبريرها مهما كان الأمر، فقد درسها فقهاء الشريعة الإسلامية درسا

1- محمد سليمان الأشقر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية، مرجع سابق، ص- ص 1919-1621.
2- محمد سليمان الأشقر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية، المرجع نفسه، ص 1622 وما بعدها.

مستفيضا وميّزوا بين الأعضاء والغدد الناقلة للشفرات الوراثية وبين غير الناقلة لها، فكل نوع يستتبعه حكمه الخاص.

زراعة الأعضاء والغدد التناسلية الناقلة للشفرات الوراثية:

بعد تيقّن الأطباء تيقّنا تاما بأن هناك غدد تناسلية تستمر في نقل وفرز الهرمونات والخصائص الوراثية حتى وإن زرعت في جنين آخر وعدم إنقطاع الصلة بينهما، أجمع غالبية فقهاء الإسلام على حرمة هذا النوع من الزرع مستدلين على قاعدة سد الذرائع لأن هذا يفتح باب الشرور والآثام وضياع الأنساب والأسر وقاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح لأن مفاسد هذا العمل ثابتة ولاتقارن بمنافعه، كما أن هذا الزرع أو النقل لا يعد من قبيل الضرورات فهو لغرض الاستمتاع أو التجميل فقط، بالإضافة إلى أن العقم مرض، لكن لا يمكن علاجه بعمل محرم.

وهذا ما أخذ به مجمّع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية بالتعاون مع الندوة الفقهية الطبية الخامسة والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، حيث قرر ... بما أن الخصية والمبيض يستمران في حمل وإفراز الصفات الوراثية (الشفرة الوراثية) للمنقول منه حتى بعد زرعهما في متلق جديد، فإن زرعهما محرم شرعا...[1].

ولخطورة هذا النوع من الزرع أكد مجمّع الفقه الإسلامي على هذا المنع في القرار رقم: 203 لسنة 2013 المتعلق بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين)[2]، حيث نص: " ... النوع الثاني: العلاج الجيني للخلايا الجنسية : وهو العلاج الجيني للخلايا الجنسية (التناسلية) وحكمه جواز إجراء الفحص الجيني للخلايا الجنسية لمعرفة ما إذا كان بها مرض جيني أو لا ".

أما العلاج الجيني للخلايا الجنسية في صورته الراهنة التي لا تراعي الأحكام الشرعية وبخاصة عدم اختلاط الأنساب فحكمه المنع، لما لهذا النوع من الخطورة والضرر..."

وأسس لهذا الرأي جملة من المشايخ من بينهم الدكتور أحمد محمد جمال الذي قال: " وعلى ذلك - أي ما بينه الأطباء من أن الخصية تحتفظ بشخصية المنقول منه - فإن نقل الخصى وزراعتها لا يجوز مطلقاً، مع ملاحظة أنه يجب على رجال القضاء والإفتاء - كما هو معلوم من اعتبار الخبرة في أهلها - أن يأخذوا بعين الاعتبار شهادات الخبراء والعلماء من ذوي الاختصاص الطبي والتشريحي في مثل هذه الأمور، ولا يكتفون بظواهر الأدلة والحجج الشرعية "[3].

و الدكتور خالد رشيد الجميلي الذي قال في هذا الصدد: " أنه لا يجوز البتة الإفتاء بنقل الخصيتين أو المبيضين، لأن الخصيتين والمبيضين فيهما سر الوراثة وفيهما سر الإمناء فالوليد الذي يأتي من المنقول إليه يعد آتياً من المنقول منه وهذا يؤثر على الإنسان تأثيراً مباشراً، ولا فرق بينه وبين الزنا والبغاء إذ العلة ذاتها بين الزاني وبين المنقول إليه وكذلك الحال الإفتاء بحرمة نقل المبيض لأن المبيض فيه سر الخلق والوراثة إذ الجنين لا يتكوّن إلاّ من إجتماع الحيمن والبيضة التي تكون أمشاجاً بعد اختلاطها

1- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (59 /6/8) بشأن زراعة الأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1760.

2- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته الحادية والعشرين بمدينة الرياض (المملكة العربية السعودية) من: 15 إلى 19 محرم 1435هـ، الموافق 18-22 نوفمبر 2013م، بشأن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين).

3- أحمد محمد جمال: زراعة الأعضاء البشرية الأعضاء المنزوعة من الأجنة المجهضة. الغدد والأعضاء التناسلية. زراعة عضو استؤصل في حد كإعادة اليد التي قطعت في حد السرقة. زراعة خلايا الجهاز العصبي، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1556.

بالحيامن المنوية فكأن البيضة التي خرجت من المنقول إليها قد خرجت من المنقول منها وهي أجنبية لا زوجة، ولهذا يتحقق الزنا والبغاء بسبب اختلاط الأنساب ومن هنا قلنا بتحريم نقل الخصيتين والمبيضين تحريماً قطعيا "[1].

ويعتبر الدكتور محمد علي البار من الأطباء الذين أثبتوا إستمرار الغدد التناسلية في إفراز الخصائص الوراثية حيث قال: " ولا تتغير الصفات الوراثية الموجودة في الخصية بعد زرعها بحيث إنها تعود إلى الشخص المتلقي، بل تبقى تلك الصفات الوراثية تعود إلى الشخص المتبرع. ذلك لأن المورثات (الجينات) تكون مبرمجة منذ البداية ... ورغم أنها إنتقلت في بيئة جديدة وتتغذى من مصادر مختلفة عما كانت عليه إلاّ أن برنامج المورثات يبقى على ما كان عليه. وبالتالي تعود الصفات الوراثية إلى المتبرع وليس للمتلقي في ذلك من الأمر شيء[2]".

وكذلك الدكتور صديقة علي العوضي أثبتت وبقوة إستمرار نقل وإفراز الغدد التناسلية للخصائص الوراثية حيث قالت : " ... فإذا ما قمنا ونقلنا هذا العضو (المبيض) من أنثى إلى أنثى أخرى فإننا بهذا قد نقلنا المبيض بما يحتويه من بويضات تحمل الصفات الوراثية التي ورثتها الأنثى المنقول منها المبيض من والديها إلى أنثى أخرى، والتي تم نقل المبيض لها. وبالتالي، فإن الأنثى المنقول لها المبيض تقوم بتوريث أي صفة من صفاتها الوراثية إلى الجنين الناتج منها بعد ذلك، وكأننا بهذا قد قمنا وبطريقة غير مباشرة بنقل بويضة من امرأة إلى أخرى، أي استعمال بويضة من غير الزوجة وإخصابها من الزوج، هذا النقل سوف يؤدي حتما إلى خلط الأنساب في المستقبل ..."

وأضافت فيما يخص الخصيتين: "... فإذا ما نقلنا الخصيتين من شخص إلى آخر فكأننا قد نقلنا المصنع بآلاته ومعداته والمواد الأولية التي يحتويها إلى الشخص الآخر، ويكون دور الشخص المنقول له الخصية لن يتعدى سوى تشغيل هذا المصنع فقط، أي أنه لن يكون له دور في نقل المورثات التي يحملها إلى أولاده، بل سوف يساعد على نقل الصبغيات الوراثية التي ورثها الشخص المنقول منه هذه الخصية إلى ذرية الشخص المنقول له الخصية، إذ نقل الخصية من شخص إلى آخر ما هو إلا شكل من أشكال إخصاب البويضة بحيوان منوي آخر غير الحيوان المنوي من الزوج (إخصاب من شخص غريب)[3].

وسار على هذا الاتجاه أيضا الدكتور عبد الستار أبو غدة حيث قال: " الغدة التناسلية بعد زرعها في متلق جديد فإن زرعها محرم مطلقاً نظراً لأنه يفضي إلى اختلاط الأنساب وتكون ثمرة الإنجاب غير متولّدة من الزوجين الشرعيين المرتبطين بعقد الزواج "[4].

ورأى الدكتور حمداتي شبيهنا ماء العينين أن هذه الزراعة هي تغيير لخلق الله بقوله: "... وإذا فتح المسلمون الباب لمثل هذا النوع من العمليات الحساسة في تغيير الخلقة، وأعني نقل الغدد التناسلية، فما عليهم إلاّ أن يستعدّوا لتفشي كثير من هذه العمليات التي تغير خلق الله، ويضيف: " إن نقل الجهاز التناسلي من امرأة إلى أخرى لم تحصل لحد الآن في شأنه نتائج تقنية مشجعة لأولئك الذين لا تهمهم الناحية الشرعية، ولذا فيجب في نظري إصدار فتوى إسلامية بتحريمه على كل مسلم يؤمن بالله وبرسوله

1- خالد رشيد الجميلي: أحكام نقل الخصيتين والمبيضين وأحكام نقل أعضاء الجنين الناقص الخلقة في الشريعة الإسلامية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1616.

2- محمد علي البار: زرع الغدد التناسلية والأعضاء التناسلية، مرجع سابق، ص 1638.

3 - صديقة علي العوضي: زراعة الأعضاء التناسلية والغدد التناسلية للمرأة والرجل، مرجع سابق، ص 1665.

4- وثائق الندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة في الكويت في 23-26 ربيع الأول 1410 ه الموافق 23-26 أكتوبر 1989 م البيان الختامي والتوصيات للندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 1744.

للأسباب المبيّنة وللمضار التي تنجم عنه ... إضافة إلى أنها لا تحل مشكلة الأسرة التي حاولت الإنجاب عن طريقها، إذ العقم سينتقل، إما إلى الأم، أو إلى الأخت.[1]
وتبنّى هذا الرأي جملة من العلماء والباحثين منهم: محمد بن محمد الشنقيطي، محمد الطيب النجار، محمد نعيم ياسين، أحمد حسن مسلم، عبد الجليل شلبي،... وغيرهم.

ب- زراعة الأعضاء والغدد التناسلية غير الناقلة للشفرات الوراثية:
تباينت الآراء الفقهية حول هذا النوع من الزرع، منهم من يجيزه على أساس أنه يأخذ حكم زراعة الأعضاء الأخرى بما أن لا يتم فيه نقل وإفراز الخصائص الوراثية، ومنهم من يمنعه سدا للذرائع لأن إحتمالية بقاء جزء من الحيوانات المنوية أو البويضات وارد جدا لأنه يصعب التخلص منهما بسهولة من العضو المراد زرعه، وهذا ما سنبينه في الآتي:

1- الرأي المجيز:
رأى أصحاب هذا الاتجاه أن هناك بعض الأعضاء التناسلية لا تنقل الصفات الوراثية وبالتالي جواز زراعتها، ومن القائلين بهذا مجمّع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية بالتعاون مع الندوة الفقهية الطبية الخامسة والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، حيث قرر:
- زرع أعضاء الجهاز التناسلي: زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلي التي لا تنقل الصفات الوراثية - ما عدا العورات المغلظة - جائز لضرورة مشروعة ووفق الضوابط والمعايير الشرعية المبينة في القرار رقم (1) للدورة الرابعة لهذا المجمع[2].
ومن بين الأساتذة الذين أخذوا بهذا الرأي وبحثوا هذا الموضوع داخل المجمّع نجد الدكتورة صديقة علي العوضي التي قالت: " أما زراعة الأعضاء التناسلية، سواء كانت هذه الأعضاء ذكرية مثل القضيب أو أنثوية مثل الرحم والأنبوبة والمهبل، فإنه ينطبق عليها ما ينطبق على باقي أعضاء الجسم مثل القلب، والكلية، والكبد ... إلخ.
ولا فرق في ذلك من الناحية الوراثية، ويبقى موقف الشرع من ذلك. ويرجع ذلك إلى أن هذه الأعضاء لن تشارك خلاياها في تخليق الجنين، بل هي بديل لعضو مريض أو تالف يساعد نقله - أو استبداله بعضو سليم على قيام العضو المستبدل بوظائفه الطبعية. أي أنه لن يشارك في نقل الصفات الوراثية، وبالتالي فإن خلط الأنساب في هذه الحالة لن يكون له وجود "[3].

ومن بين المجيزين أيضا لنقل الأعضاء التناسلية الدكتور طلعت أحمد القصبي الذي يرى تجارب نقل الأعضاء التناسلية من امرأة إلى أخرى متوقفة لنجاح عمليات التلقيح الصناعي ولو نجحت مستقبلاً فإنه يسمح بنقل الرحم وملحقاته من أنبوبتي فالوب لأنهم لا يحملون صفات وراثية وإذا نجح مستقبلاً فإن ذلك يعتبر كنقل عضو كالكلية مثلاً ولا علاقة به بالصفات الوراثية وخلط الأنساب، ولا يسمح بنقل المبيض لاحتوائه على البويضات التي تحمل الصفات الوراثية وإذا تم ذلك فإنه يؤدي إلى خلط الأنساب.[4]
ويتبنى هذا الرأي أيضا الدكتور محمد سليمان الأشقر حيث رأى أن الأهداف المرجوة من نقل الأعضاء الجنسية، والمحصورة في ثلاثة أنواع هي مصالح معتبرة شرعاً، فطلب الولد مقبول شرعاً والرغبة فيه

1- حمداتي شبيهنا ماء العينين: زراعة الغدد التناسلية أو زراعة رحم إمرأة في رحم إمرأة أخرى، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج6، ص 1655.
2- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (59 /6/8) بشأن زراعة الأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06، ص 1760.
3- صديقة علي العوضي: زراعة الأعضاء التناسلية والغدد التناسلية للمرأة والرجل، مرجع سابق، ص 1665.
4- طلعت أحمد القصبي: إمكانية نقل الأعضاء التناسلية في المرأة ، مرجع سابق، ص 1602 وما بعدها.

غريزة فطرية وقد قال الله تعالى ﴿ فالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ ﴾[1] قال المفسرون: ما كتب الله لكم" هو الولد" ، وقال تعالى ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً﴾[2] والغرض الثاني الاستمتاع فهو غرض صحيح مقبول شرعاً مادام أنه في الإطار المشروع، وقد قال الله تعالى ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لقوم يتفكرون ﴾[3].

وعن أبي ذر الغفاري، أن ناسا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا للنبي صلى الله عليه وسلم: يا رسول الله، ذهب أهل الدثور بالأجور، يصلون كما نصلي، ويصومون كما نصوم، ويتصدقون بفضول أموالهم، قال: (أوليس قد جعل الله لكم ما تصدقون؟ إن بكل تسبيحة صدقة، وكل تكبيرة صدقة، وكل تحميدة صدقة، وكل تهليلة صدقة، وأمر بالمعروف صدقة، ونهي عن منكر صدقة، وفي بضع أحدكم صدقة، قالوا: يا رسول الله، أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر؟ قال: « أرأيتم لو وضعها في حرام أكان عليه فيها وزر؟ فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر»)[4].

والغرض الثالث هو الجمال فإزالة الصفات القبيحة عن الجسم هدف شرعي، وسمح في ذلك استخدام الأدوية المباحة، ما يندرج في قوله تعالى ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ ﴾[5]

فهذه المقاصد مشروعة والسعي لتحقيقها مشروع كذلك تقوم عليها استقامة الأسرة وفقدانها ينغص حياتها ويحدث الخلاف.

ويضيف فضيلته بأن المحاذير المذكورة سابقا لا تعتبر علة كافية لمنع زراعة الأعضاء التناسلية وذلك من عدة أوجه:

- المحذور الأول والمتعلق بزرع الأعضاء بصفة عامة أجازته من حيث الجملة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية و مجمّع الفقه الإسلامي ومجمّع البحوث الإسلامية ثم وضعوا قاعدة تبيّن الحكم الشرعي فيها تضمنت ضوابط وشروط تمنع المحاذير التي يمكن الوقوع فيها.

- أما المحذور الثاني وهو أن الأهداف المرجوة من زراعة الأعضاء الجنسية لا تعد من قبيل العبث والفساد فهذا غير مسلّم به، وقد تم بيان دخوله في بعض الصور، وأما الصور الأخرى فإن زراعة هذه الأعضاء تكون فيها من قبيل الحاجيات التي تنزل منزلة الضرورة حتى لو كان الهدف هو التجميل الذي يعتبر هو كذلك من قبيل الحاجيات، لأن تخلّفه يوقع الإنسان في حرج، كأن يكون فاقداً لعضو أو لغدة تقربه من الجنس الآخر.

- المحذور الثالث والمحذور الرابع والخامس يرد عليهم بسؤال ما الحكم الشرعي في الأعضاء المزروعة كالعين والأذن والقلب والكلية وغيرها ... هل هي أعضاء خاصة بالمتلقي أم هي بالجهة المانحة؟

فإذا كانت تابعة للمصدر ووردت على عملية الزرع المحاذير الثلاثة فهذا كافي للتحريم.

أما إذا كانت تابعة للمتلقي ولم ترد المحاذير المذكورة فلا وجود للحرمة.

ونحن نرى أن العضو المزروع يختص بالمتلقي ولا علاقة له بالمانح، وبالتالي تنتفي علة التحريم.

1- سورة البقرة، الآية 187.

2- سورة النحل، الآية 72.

3- سورة الروم، الآية 21.

4- الإمام مسلم بن الحجاج: صحيح مسلم كتاب الزكاة باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف (حديث رقم: 2329).

- سورة الأعراف، الآية 32. 5

و يجب بعد حدوث الزرع غسل الغدتين قبل الجماع، أو الإنتظار مدة كافية لموت الحيوانات المنوية والبويضات يقدرها أهل الاختصاص.
ونبّه الدكتور محمد سليمان الأشقر إلى الوزن المعتبر للمحاذير المذكورة حتى وإن كانت غير كافية.
ولخصّ رأيه بقوله: " والمسألة مسألة اجتهاد يترجّح فيه القول بالجواز، فهو جواز محفوف بالشبهة، فيكون من باب الكراهة.
ولذا لا ينبغي أن يصار إلى نقل الأعضاء الجنسية إلاّ في الحالات التي يبقى فيها المحتاج إلى تلقي العضو في مشقة من أمره إن لم يتم زراعة العضو، أما لو لم يكن في مشقة من أمره، أو كان في مشقة وأمكن درؤها بوسيلة أخرى مما لا شبهة فيه، فلا ينبغي له المصير إلى طلب الزراعة.
وهذا حيث يكون الأمر مشتبهاً، كما في نقل المبيض أو الخصية أو الذكر أو الفرج أو الرحم، أما غير ذلك، كالقنوات الناقلة، فالأمر فيه يسير ولا تنبني على نقلها شبهة. والله أعلم "[1].

2- الرأي الرافض:

يرى أصحاب هذا الاتجاه حرمة زراعة الأعضاء والغدد التناسلية استنادا على نفس الأدلة التي إستند أصحاب الرأي الممانع لزرع الأعضاء والغدد التناسلية الناقلة للصفات الوراثية، وبالتالي نحيل إليها لعدم التكرار.
بعد بيان أحكام كل اتجاه بشأن زرع الأعضاء والغدد التناسلية بنوعيها الناقلة للصفات الوراثية وغير الناقلة يترجّح لدّي صحة الاتجاه الممانع لقوة أدلتهم لأن المسألة خطيرة فيها عدة محاذير شرعية ككشف العورة بدون ضرورة، واختلاط الأنساب، وانعكاساتها الأخلاقية والنفسية على الأسرة والمجتمع.

ثانيا: حكم القانون في نقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية

لم يتناول التشريع الفرنسي هذا النوع من الزراعة كما تناول التقنيات الطبية الأخرى، والتشريع الجزائري لم ينص عليه أصلا بالرغم من خطورة هذا النوع من الزراعة.

أ- موقف القانون الفرنسي لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية:

كانت فرنسا سبّاقة في مجال زراعة الأعضاء والغدد فعرفت ذلك في خمسينيات القرن الماضي وعملت على تطوير هذه الزراعة بشكل رهيب للوصول إلى علاج أكبر عدد ممكن من المرضى، واكتشفت أدوية علاج الرفض المناعي عند الزرع، وتعمل وكالة الطب الحيوي بالتنسيق في هذا النشاط وذلك بالاحتفاظ بقوائم الإنتظار وتلقى عروض التبرع وتوزعها على المستفيدين.
لكن بالرغم من هذا التطور، إلاّ أن المشرع الفرنسي لم ينظم عملية نقل وزرع الأعضاء والغدد التناسلية من اللقائح الفائضة بالرغم من خطورتها واكتفى بالنص على نقل وزراعة الأعضاء من المتبرعين الأحياء والأموات. إلاّ أنه أشار إلى الحالة التي يكون فيها عند الشخص خلل في أعضائه التناسلية أنه يمكن علاجه والتغلب عليه، وأمر المؤسسات الصحية ببذل جهد في هذه الحالة.

ب- موقف المشرع الجزائري لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية:

1- محمد سليمان الأشقر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية، مرجع سابق، ص 1625 وما بعدها.

لم ينص المشرع الجزائري عن زرع الأعضاء والغدد التناسلية سواء في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة أو قانون الصحة أو مدونة أخلاقيات مهنة الطب، وبهذا يكون هناك فراغ قانوني رهيب يجب تداركه في أسرع وقت.

لكن في الوقت الراهن - انعدام النص- هل يمكن اللجوء إلى هذه التقنية أم لا؟ نقول إنه بالرجوع إلى المادة 222 ق أ ج التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية نجد أن غالبية الفقه الإسلامي يمنعها لمفاسدها الكثيرة والتي أهمها اختلاط الأنساب بسبب استمرار هذه الأعضاء والغدد في حمل وإفراز الصفات الوراثية (الشفرة الوراثية) للمزروع فيه، ومفاسد ومحاذير أخرى ذكرناها بصدد الحديث عن حكم الفقه الإسلامي حول هذه العملية.

المبحث الثاني:استخدام الأجنة المخبرية في الصناعات البيوتقنية، وفي المعاملات المالية

أنتجت وسائل الإنجاب بمساعدة طبية ممارسات طبية وعلمية جديدة حيث أصبحت أعضاء وأنسجة ومشتقات الأجنة المخبرية مواد تستخدم في صناعات بيوتقنية - دوائية - جديدة نتيجة لما تحتويه من خصائص لنجاحها في علاج العديد من الأمراض والتشوّهات وعلاج الحروق التي عجزت الأدوية والعقاقير التقليدية عن علاجها، سواء تم الحصول عليها عن طريق التبرع أو الشراء، وبهذا الاستخدام تحول مبدأ حرمة الكيان الجسدي للإنسان- والأجنة بصفة خاصة - من الجمود إلى المرونة، من كيان مقدس يحظر المساس به تحت أي مبرر إلى كيان متعدد الإستخدام، ما جعل فقهاء الإسلام ورجال القانون يتصدون لهذا التراجع الذي أطاح بأكبر المبادئ الأخلاقية والقانونية وذلك بوضع ضوابط شرعية وقانونية تنظم استخدام الأجنة المخبرية في الصناعات البيوتقنية (مطلب أول)، واخضاعها للمعاملات المالية (مطلب ثان).

المطلب الأول: إستخدامها في الصناعات البيوتقنية (إنتاج الأدوية)

توّصل العلم الحديث إلى استخدامات كثيرة للقائح الآدمية في الصناعات الأحيائية، فإحدى شركات التجميل العالمية تستخدم بعض الأنسجة المستخرجة من الأجنة غير مكتملة النمو وبالتحديد الأجنة الذكورية لصناعة بعض الكريمات المجددة والمرطبة لخلايا البشرة والمساعدة على مكافحة التجاعيد و الترهلات، والتي يتم إخفاؤها ضمن تسميات علمية وتركيبها في الأدوية الطبية ليتم شراؤها كإخفاء المنتج الذي صنع من أجنة الذكور تحت رمز psp ، وهو اختصار معالجة البروتينات للعناية بالبشرة (processed skin care protein.).

وتستخدم الخلايا الجذعية المشتقة من الأجنة المجهضة في الولايات الأمريكية في صناعة الأطعمة والأبحاث بما فيها منتجات محاربة التجاعيد والشيخوخة حول العينين والوجه[1].

إلاّ أن الاستخدام الأكثر حضيت به الهرمونات نتيجة لما يمكن صناعته منها كإنتاج الأنسولين البشري، ومراهم لعلاج الحروق، وإنتاج صابون خاص بجمال البشرة وإنتاج مساحيق وكريمات النساء، ما جعل رجال الدين ورجال القانون يولونها بدراسات مستفيضة لمعرفة الأحكام الشرعية والقانونية لها وتقييدها بجملة من الضوابط، خاصة مع إدخال مصادر أخرى غير بشرية في هذه العملية، هذا ما سنراه بالتفصيل، مضمون هذا الاستخدام (فرع أول)، ثم أحكامه وضوابطه الشرعية والقانونية (فرع ثان).

1- ملاحقة كريمات ترمم البشرة من الأجنة الذكور، مقال بصحيفة مكة السعودية بتاريخ 11/24/ 2015م. https://makkahnewspaper.com

الفرع الأول: مضمون استخدام الأجنة في إنتاج الهرمونات

تحتوي الهرمونات على عدة أنواع منها ما يستخلص من الخلايا البكتيرية ومنها ما يستخلص من الخلايا الحيوانية وذلك بعد زرع الخلايا الإنسانية فيهما، ولكل نوع منها طريقة استخدام وأهداف محددة، فالطب الحديث يعتمد عليها كثيرا في العديد من العلاجات فهو يسهر على تطويرها يوم بعد يوم نظير ما تمتاز به في تعويض عمل العديد من الأعضاء، لذا نتناول مضمونها حتى يتسنى بيان حكم استخدامها وذلك من خلال النقاط الآتية:

أولا: تعريف الهرمونات

الهرمونات جمع هرمون، وهو مادة كيميائية يفرزها الجسم من غدد متخصصة تسمى الغدد الصماء أو الغدد عديمة القنوات، ولها أثر كبير في تنظيم وظائف الجسم المختلفة، وتفاعلاته، وتحويل الغذاء إلى طاقة، وهي تتكون داخل خلايا متخصصة في هذه الغدد، ثم تفرز إلى الدم مباشرة، حيث تصب الغدد هرموناتها المختلفة في الأوعية التي تمر بها، فتنقلها إلى الأنسجة المختلفة، فتحصل الأعضاء إلى احتياجاتها الهرمونية. وتختلف الهرمونات في تركيبها الكيميائي، فمنها ما يتركب من الأحماض الأمينية، ومنها ما يتركب من الدهنيات، ومنها ما يتركب من البروتينات.[1]

ثانيا: طرق إنتاج الهرمونات

طرق الحصول على الهرمونات عديدة إلاّ أن أهمها نقل جين من إنسان إلى أخر قصد علاج الأمراض الوراثية (سبق تناوله في الاستعانة بتطبيقات الهندسة الوراثية)، ونقل جين من إنسان إلى كائن حي آخر كالبيكتيريا أو الحيوان، فهذا الأخير يكون محل دراستنا من خلال بيان أحكامها وضوابطها.

أ- نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية

لقد توّصل العلم باستخدام الهندسة الوراثية إلى تصنيع بعض الهرمونات وتنقيتها، كهرمون الأنسولين وهرمون النمو، وأصبح بالإمكان معالجة حالات نقص هذه الهرمونات بإعطائها للمريض في عقاقير تؤخذ بالحقن، وتتميز هذه التقنية بجودة نوعيتها، ورخص ثمنها ووفرة إنتاجها، والغرض من تطوير العقاقير هو العلاج المناسب للأمراض الخطيرة والتقليل من تكاليف العلاج.

وهرمون الأنسولين سابقا كان يستخلص من بنكرياس الأبقار والأغنام والخنازير لعلاج مرضى السكري، وتتميز هذه الطريقة بأنها مكلّفة، وتستغرق وقت طويل، إضافة إلى أن الأنسولين الحيواني لا يخلو من آثار ضارة على بعض المرضى بسبب الإختلاف بينه وبين الأنسولين البشري في التركيب مما يؤدي إلى رد فعل مناعي ضده، كما أنه غير نقي ويحتوي على مواد ملوثة لا يمكن إزالتها.

وتتلخص خطوات هذه العملية في:

- عزل المادة الوراثية من الخلية الإنسانية، وتحديد الجين المطلوب نقله؛
- فصل الجين من المادة الوراثية باستخدام الإنزيمات القاطعة؛
- وضع الجين على ناقل الذي هو جزء من مادة وراثية نجح فصلها من أحد أنواع البكتيريا؛
- إدخال التركيب الجديد من المادة الوراثية إلى خلية بكتيرية؛
- زراعة هذه الخلية وسط مناسب، فتتكاثر على ملايين الخلايا المتشابهة التي يوجد في تركيبها الجين المنقول[2].

ب- نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية حيوانية

1- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص519 .

2 - سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، المرجع نفسه، ص 526 وما بعدها.

إنتاج الهرمونات من خلايا بكتيرية مصدر تصاحبه صعوبات عدة ترجع إلى اختلاف تركيب المادة الوراثية بين خلايا الإنسان وبين خلايا البكتيريا وتلوث الهرمون بمواد بكتيرية مختلفة يصعب فصلها عنه، أو عدم تمكن البكتيريا من إنتاج الهرمون المطلوب، لهذه الأسباب فكّر الباحثون في مصادر أخرى، وفعلا توصلوا إلى إمكانية تصنيع بعض الهرمونات من الخلايا الحيوانية وذلك بنقل الجين إليها من خلية إنسانية فيؤدي الوظيفة نفسها التي كان يقوم بها قبل عملية النقل، ويتميز هذا المصدر بالمزايا الآتية:

- سلامته من الأعراض الجانبية التي تظهر عند استخدام البروتينات الأخرى المستخلصة من الغدد الحيوانية المختلفة؛
- إنتاج كمية كبيرة من البروتينات لا يمكن الحصول على مثلها من المصادر الأخرى؛
- سلامة البروتين المنتج من الملوثات المختلفة؛
- أنواع كثيرة من البروتينات البشرية لا يمكن الحصول عليها بغير هذا المصدر.

وتتم هذه العملية بنقل مورث بشري معين إلى نواة بويضة الحيوان الملقحة باستعمال إبرة دقيقة جدا، ثم تنقل اللقيحة إلى رحم أنثى الحيوان لتواصل نموها، والحيوان الحاصل بهذه الطريقة أطلق عليه حيوان معدّل وراثيا، والمراد به هو الحيوان الذي غيّر في تركيب مادته الوراثية بإدخال مورثة مأخوذة من خلايا إنسانية.

و قد تمكنت التجارب من إنتاج حليب يحتوي على بروتين يساعد على تجلط الدم بعد نقل جين إلى لقائح الماعز وبعدها صار هذا البروتين عقارا طبيا، وتوّصلوا أيضا إلى الحصول على نعجة معدّلة وراثيا تنتج بروتينا في الدم يستخدم في علاج تليف المثانة، والحصول على خنازير معدلة وراثيا تنتج الهيموجلوبين الذي ينقل الأكسجين للخلايا وهو مشابه للهموجلوبين البشري، كما تمكنوا بهذه الطريقة إنتاج بعض مضادات السرطان والفيروسات[1].

الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لإستخدام الأجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات

يعتبر هذا الاستخدام من النوازل الطبية التي ظهرت بفضل التطور الطبي وخاصة تقنيات الهندسة الوراثية بأنواعها، وصاحبه عدة ممارسات حيث مزجت الهرمونات الإنسانية مع الحيوانية والعكس، وأصبحت الهرمونات تجارة رائجة، ما جعل فقهاء الإسلام وبعض التشريعات تتدخل لكبح جماح هذا التطور، وهذا ما نتناوله، الضوابط الشرعية (أولا)، ثم الضوابط القانونية (ثانيا).

أولا: الضوابط الشرعية لاستخدام الأجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات

سبق وأن أشرنا أن هناك طريقتين رئيسيتين تستلخصان بهما الهرمونات، نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية و نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية حيوانية، نتناول حكم وضوابطهما بالتفصيل:

أ- نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية

يذهب جانب من فقهاء الإسلام إلى جواز نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية للحصول على الهرمون الذي يقوم الجين بإنتاجه وذلك لإستعماله عقارا لعلاج بعض الأمراض، واشترطوا ألاّ يترتب على هذه الطريقة ضرر على الإنسان، فلا يستعمل العقار الجديد إلاّ إذا ثبت نفعه وخلا من الضرر الحال والمستقبل[2] ، واستندوا في ذلك على الأدلة الآتية:

1- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، المرجع نفسه، ص 534 وما بعدها.
2- سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، المرجع نفسه، ص 530.

من **القرآن الكريم** قوله تعالى: ﴿ وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾[1] والذي يستفاد منه أن الله عز وجل أباح ما في الأرض وسخره للإنسان، ويدخل في عموم هذا الاستخدام الكائنات الدقيقة كالبكتيريا لإنتاج العقاقير على وجه يحقق النفع للإنسان؛

ومن **السنة النبوية** النصوص الواردة في إباحة التداوي ومن ذلك:

- حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي رواه البخاري حيث قال حدثنا محمد بن المثنى حدثنا أبو أحمد الزبيري حدثنا عمر بن سعيد بن أبي حسين قال حدثنا عطاء بن أبي رباح عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم: (ما أنزل الله داء إلاّ أنزل له شفاء)[2].

- والحديث الذي رواه البخاري في صحيحه والذي جاء فيه حدثنا سليمان بن حرب قال: حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن أبي قلابة عن أنس قال: قدم أناس من عكل- أوعرينة - فاجتووا المدينة، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بلقاح، وأن يشربوا من أبوالها وألبانها، فانطلقوا. فلما صحوا قتلوا راعي النبي صلى الله عليه وسلم، واستاقوا النعم. فجاء الخبر في أول النهار، فبعث في آثارهم. فلما ارتفع النهار جيء بهم، فأمر فقطع أيديهم وأرجلهم وسمّرت أعينهم وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون.

قال أبو قلابة: فهؤلاء سرقوا، وقتلوا، وكفروا بعد إيمانهم، وحاربوا الله ورسوله[3].

يستفاد من هذه الأحاديث أن التداوي مطلوب شرعا ويدخل ضمنه تحسين الدواء وتقوية أثره، والغرض من نقل الجين في هذه الصورة هو تطوير الدواء حتى يعطي فعالية وعلاجا.

ومن **المعقول** وجود ضرورة تستدعي هذا الاستعمال وهي توفير العلاج لمرضى مصابين بأمراض خطيرة، وفي حالة عدم استعمال هذا العقار يتعرضون لخطر الموت، ما يجعل هذا العلاج محققا لمقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو حفظ النفس.

واستندوا من **القواعد الشرعية** قاعدة **" الأصل في المنافع الإباحة "** التي تدل على أن الأصل في الأشياء النافعة الإباحة، والعقار المنتج من نقل جين إنساني إلى بكتيريا هو من الأشياء النافعة وبالتالي فهو مباح، وقاعدة **" الضرر يزال "** أي أن من مقاصد الشريعة الإسلامية دفع الضرر ورفع المشقة بكل الوسائل الممكنة المشروعة، ويدخل في هذا إزالته بالأدوية المباحة وإنتاج العقاقير بنقل الجين الإنساني إلى البكتيريا فيه شفاء للمرضى.

وبناءا على ما تم بيانه من الأدلة النقلية والعقلية فيتضح أنه يجوز نقل جين بشري إلى خلية بكتيرية لإنتاج العقاقير التي تستخدم في العلاج، لأن هذا الحكم يتفق مع مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو حفظ النفس، إضافة إلى أنه بهذه الطريقة يمكن إنتاج كميات كبيرة من الأنسولين فيستغنى عن الأنسولين المستخرج من الخنازير أو الميتة، فبهذا يكون بديلا مباحا لنفع المسلمين ولا يترتب عليه محاذير شرعية.

ب- نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية حيوانية

هذه العملية لا تخرج عن حالتين:

الأولى: أن يكون الحيوان من الحيوانات التي يؤكل لحمها.

الثانية: أن يكون الحيوان من الحيوانات التي يؤكل لحمها.

1- سورة الجاثية، الآية 13.

2- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داءا إلاّ أنزل له شفاء، مرجع سابق، ص 122- سبق تخريجه.

3- أبي عبد الله محمد البخاري: صحيح البخاري، كتاب الوضوء، باب أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها، الحديث رقم 233، مرجع سابق، ص 67، ص 68.

1- حكم الحالة الأولى: نقل الجين إلى خلية حيوان يؤكل لحمه

يذهب جانب من فقهاء الإسلام إلى جواز نقل الجين من خلية إنسانية إلى خلية حيوان يؤكل لحمه كالأغنام والأبقار للحصول على الهرمونات وتحويلها إلى عقاقير، بشرط ألاّ يؤدي هذا إلى حدوث أضرار على جسم الإنسان، إضافة إلى أنه لا يستخدم العقار الجديد إلاّ بعد التثبّت من نفعه وخلوه من الأضرار الحالّة والمستقبلية[1] ، وذلك استنادا على نفس الأدلة التي اعتمد عليها في مسألة جواز نقل خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية، فنحيل إليها لعدم التكرار.

2- حكم الحالة الثانية: نقل الجين إلى خلية حيوان لا يؤكل لحمه

في هذه الحالة يتم نقل جينات من خلية إنسانية ودمجها في خلايا خنزير بعد تغيير تركيب المادة الوراثية لخلايا هذا الأخير.

أجمع فقهاء الإسلام على تحريم الإنتفاع بلحم الخنزير وعظمه وشحمه ودمه وعصبه وجلده ولبنه وكل أعضائه، مستندين على الأدلة الآتية:

من **القرآن الكريم:** قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ ۖ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَن تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ۚ ذَٰلِكُمْ فِسْقٌ ۗ الْيَوْمَ يَئِسَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِن دِينِكُمْ فَلَا تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ ۚ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ۚ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ ۙ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[3]، وقوله تعالى أيضا: ﴿ قُل لَّا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ ۚ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[4]

فيستفاد من هذه الأيات أن الله عز وجل بيّن الحكمة من تحريمه وهو أنه رجس ونجس ضار بالإنسان في الدين والبدن، فالله عز وجل عالم بأسرار مخلوقاته وما تحمله من منافع ومضّار، فبما أنه نهانا عنه وقال لنا أنه رجس فهو يعلم مضّاره علينا الإبتعاد عنه كلية، فالله عزوجل يشرّع إلاّ ما هو أصلح لنا، وقال العلماء أنه غذاءه النجاسات، ومن خلقه قلة الغيرة، فإذا أكل من الإنسان يسلب الغيرة على أهله.

ومن **السنة النبوية المطهرة** عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (والذي نفسي بيده، ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم رضي الله عنه حكما مقسطا، فيكسر الصليب، ويقتل الخنزير، ويضع الجزية، ويفيض المال حتى لا يقبله أحد)[5] أي أن الرسول صلى الله عليه وسلم يخبرنا أنه في آخر الزمان ينزل سيدنا عيسى ويحكم بشريعته وأنه سيقتل الخنزير، وهذا دلالة على حرمته، لأن الشيء المباح لا يشرع لإتلافه والحديث المروي عن بريدة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم خنزير ودمه)[6] الذي يستفاد منه أن اللعب بالنرد محرم، فالنبي صلى الله عليه وسلم شبهه بصبغ اليد في لحم ودم الخنزير الذي يعتبر حرام؛ وحديث آخر سنده

1 - سعد الشويرخ: أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 230 وما بعدها.
2- سورة البقرة، الآية 173.
3- سورة المائدة، الآية 03.
4- سورة الأنعام، الآية 145.
5- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي: صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب قتل الخنزير، حديث رقم 2136.
6- أبي الحسن مسلم الحجاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، كتاب الشعر، باب تحريم اللعب بالنردشير، حديث رقم 4102.

الكامل: (أَخْبَرَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ الْحَارِثِ الْفَقِيهُ ، أنا أَبُو مُحَمَّدِ بْنُ حَيَّانَ الْأَصْبَهَانِيُّ ، حدثنا حَسَنُ بْنُ هَارُونَ بْنِ سُلَيْمَانَ ، حدثنا أَبُو مَعْمَرٍ الْقَطِيعِيُّ ، حدثنا جَرِيرٌ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنْ حَسَّانَ بْنِ مُخَارِقٍ ،عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ، قَالَتْ : نَبَذْتُ نَبِيذًا فِي كُوزٍ ، فَدَخَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ يَغْلِي ، فَقَالَ : " مَا هَذَا ؟ "، قُلْتُ : اشْتَكَتِ ابْنَةٌ لِي , فَنُعِتَ لَهَا هَذَا ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ)[1]" أي أن الرسول صلى الله عليه وسلم أخبرنا أن الأدوية المحرمة ليس فيها شفاء، فالشفاء بالدواء تلقاه النفوس السليمة بالقبول والإعتقاد بمنفعته وحلول البركة فيه، فبمجرد إعتقاد المسلم تحريم لحم الخنزير يحال بينه وبين إعتقاد منفعتها وتكون نفسه أكره له.

واستندوا على **الإجماع** حيث أجمع فقهاء الإسلام على حرمة تناول أي جزء من الخنزير، قال الجصاص- رحمه الله - (وقوله تعالى ﴿ أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ ﴾ فإنه قد تناول شحمه، وعظمه، وسائر أجزائه، ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك) ؛ وقال ابن العربي- رحمه الله - (اتفقت الأمة على أن لحم الخنزير حرام بجميع أجزائه)؛ وقال النووي- رحمه الله - (وقد أجمع المسلمون على تحريم شحمه، ودمه، وسائر أجزائه)؛ وقال ابن حزم- رحمه الله - (واتفقوا أن الخنزير ذكره وأنثاه، صغيره وكبيره حرام لحمه، وشحمه، وعصبه، ومخه، وغضروفه، ودماغه، وحشوته، وجلده حرام كل ذلك)[2].

كما استندوا على أدلة **أهل الطب** في مفاسده حيث لايمكن للخنزير طرح كل حمض البوليك الذي يتشكّل في جسمه، وهو من إحدى المواد التي تدخل في تركيب البول، إذ لا تتعدى النسبة المطروحة منه أكثر من 2% وتتبقى نسبة 98% المتبقية في لحمه، وهذا يعني باختصار أن لحم الخنزير لحم مشبع بمادة من إحدى مكونات البول الذي تعمل كل أجسام الكائنات الحية على وجه الأرض على التخلص منه عبر جهازها البولي نظرا لما يحتويه من مواد سامة، ونتيجة لذلك ترتفع نسب الإصابة بالالتهابات المفصلية بين متناولي لحم الخنزير نظرا لارتفاع نسبة هذا الحمض بدمائهم، كما أن لحوم الخنازير لحوم صعبة الهضم وتحتاج إلى 4 ساعات كاملة حتى يتم هضمها علما أن كمية البروتين المهضوم والممتص بعد كل هذه العملية لا يتعدى 14% لذلك فان لحم الخنزير لحم رديء جدا من الناحية الغذائية وتحتوي لحوم الخنزير على نسب عالية من هرمونات النمو، وهذا يؤدي إلى تسريع نمو الخلايا السرطانية في الجسم إن وجدت. ودهونها صعبة الهضم والاستحلاب في الجهاز الهضمي وتتكوّن غالبيتها العظمى من الدهون المشبعة الضارة، كما أنها تمتص من الأمعاء إلى الدم على هيئة جزيئات كبيرة لها إمكانية الترسّب على جدران الأوعية الدموية وإغلاقها والتسبب بالجلطة، لاسيما الإصابة بتصلّب الشرايين وإرتفاع نسبة الكولسترول والشحوم الثلاثية بالدم بشكل قياسي. وتتمركز دهون الخنازير في جسم الإنسان في نفس المكان الذي جاءت منه من الخنزير، فمثلا إذا جاءت هذه الدهون من بطن الخنزير فإنها تتركز في بطن الشخص الذي تناولها وبذلك فإن دهون الخنازير تعمل على تشويه شكل جسم الإنسان و تساهم في الإصابة بالعديد من الأمراض وخاصة الجلدية كالحبوب والبثرات والأكياس الدهنية والحكة، لغناه من مادة الهيستامين.[3]

وتعد مصدرا لأكثر من 57 مرضا طفيليا وجرثوميا وفيروسيا ينتقل للإنسان، وعلى سبيل المثال منها الدودة العشرينية الحلزونية (trichinella) التي تتواجد في أغلب الخنازير وتبقى هذه الديدان في عضلات الإنسان مسببة له أوجاعا شديدة قد تؤدي إلى شّل الحركة، ومن الممكن لهذه الديدان أن تتبقى في

1- عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح: شرحُ مشكِل الوَسِيطِ، الجنايات الموجبات للعقوبات، باب حد الخمر، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، ج4، ط1، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، السعودية، 2011م، ص 60.

2- أشار إليهم سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، مرجع سابق، ص 543.

3- حسان البيرومي: 8 أسباب طبية وراء تحريم لحم الخنزير، قطر، https://www.raya، تاريخ التصفح 2023/04/02م.

الحجاب الحاجز مسببة ضيق التنفس وتوقفه ومن ثم الموت، ويمكن لهذه الديدان أيضا أن تبقى لأكثر من ثلاثين سنة في العضلات بعد أن تحيط نفسها بغلاف كلس، وبهذا تعد لحوم الخنزير مصنعا بيولوجيا محتملا لإنتاج الأمراض والأوبئة الفيروسية التي من الممكن أن تصيب الإنسان نظرا للتشابه الجيني بين خلاياه وخلايا الإنسان، وما نعيشه اليوم من وباء عالمي يدعى بأنفلونزا الخنازير كان نتيجة لتحور واندماج كل من فيروس أنفلونزا الطيور وأنفلونزا البشر وأنفلونزا الخنازير في جسم الخنزير، وتحورها إلى فيروس جديد قاتل وفتاك ينتقل من الخنازير إلى البشر، ومن شخص لآخر[1].

وهناك من لا يفرق بين النوعين من الحيوانات ويمنع إدخال أي شيء من الحيوان في الإنسان أو العكس كلية كالشيخ رجب بيوض التميمي الذي قال: " أرى أن الطريقة الأولى يجب حذفها ومنعها. ذلك أنه لا يجوز أن ينقل من حيوان إلى إنسان أي شيء، في الدماغ أو غيره، لأن هذا يؤدي إلى اختلال الإنسان، لأن الله سبحانه وتعالى خصّ الإنسان بخصائص خاصة لا توجد في الحيوان، وخصّ الحيوان بغرائز خاصة. فلا يجوز لنا شرعاً أن نخلط بين الإنسان والحيوان في خصائصه وغرائزه، وهذا ممنوع شرعاً، لأن الله سبحانه وتعالى كرّم الإنسان وخلقه، وجعل له سرائر وخصائص لا توجد في الحيوان. فلا نريد أن نخلط بين الإنسان والحيوان في نقل شيء من الحيوان إلى الإنسان ولذلك أنا أرى منع هذه الطريقة والتجربة سواء كانت ستنجح أو لا تنجح"[2].

وهناك من لا يدخل في تفصيل إنتاج الهرمونات من الأجنة بزرعها داخل خلايا بكتيرية أو خلايا حيوانية، فيمنع هذا الإنتاج كلية، ومن بين هؤلاء الشيخ أبي عبد المعز محمد علي فركوس[3] الذي قال: " فلا يجوز بيعُ المساحيق التي تدخل في تركيب موادِّها التجميلية ومكوِّناتها الصناعية الأجنَّةُ البشريةُ ولا مخلَّفاتُ عمليات الولادة والبقايا العضويةُ للجنين، كالحبل السُّرِّيِّ والمَشيمَة ونحو ذلك، لِما فيه من الاعتداء على العنصر البشريِّ المحرَّم بالنصوص الشرعية الثابتة.

كما لا يجوز بيعُ المساحيق التي يحتوي تركيبُها الصناعيُّ على أجِنَّةٍ حيوانيةٍ كالخنزير وأنواع الميتة، لعموم علَّة نجاستها، وكذا العطور المحتوية على كحولٍ مسكرةٍ، إذ المعلوم أنه لا يصحُّ بيعُ ما يَحرم الانتفاعُ به كالخمر والخنزير والميتة ونحو ذلك، لقوله صلَّى الله عليه وآله وسلَّم: (إِنَّ اللهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الخَمْرِ وَالمَيْتَةِ وَالخِنْزِيرِ وَالأَصْنَامِ)، ثمَّ قال عند ذلك: (قَاتَلَ اللهُ اليَهُودَ إِنَّ اللهَ لَمَّا حَرَّمَ شُحُومَهَا جَمَلُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ)[4]، وقد اتَّفق العلماء على تحريم الانتفاع بشحوم الميتة والخنزيرِ والأدهان المتنجِّسة في أكل الآدميِّ ودَهْنِ بدنه، فيحرمان كحرمة أكلِ الميتة والترطُّب بالنجاسة، لقوله تعالى: ﴿ قُلْ لاَ أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ ﴾[5] .

ومن خلال دراستنا لهذا الاستخدام نتوّصل فيه إلى أمرين، الأول يتعلق باستخدام الخنزير فهذا ممنوع بصريح الآيات الكريمة، والثاني ما يتعلق باستخدام الخلايا الجنينية والخلايا الحيوانية الطاهرة لإنتاج

1- حسان البيرومي: 8 أسباب طبية وراء تحريم لحم الخنزير، المرجع نفسه.

2- وثائق الندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة في الكويت في 23-26 ربيع الأول 1410 ه الموافق 23- 26 أكتوبر 1989 م البيان الختامي والتوصيات للندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 1697.

3- أبي عبد المعز محمد علي فركوس: فتوى في حكم بيع العطور وأدوات التجميل والزينة (المساحيق)، فتوى رقم 1023 صادرة في الجزائر بتاريخ 11 جمادى الثانية 1430ه الموافق لـ: 06 جوان 2009م، الموقع الرسمي للشيخ https://ferkous.com/home/?q=fatwa-1023

4- محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، كتاب «البيوع» باب بيع الميتة والأصنام، رقم الحديث 2236.

5- سورة الأنعام، الآية 145.

الهرمونات فيصعب ترجيح رأي على حساب آخر، فالأحرى على الفقهاء انتظار ما تسفر عنه العلوم الطبية مستقبلا.

ثانيا: الضوابط القانونية لاستخدام الاجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات

تعتبر مسألة استخدام الأجنة في الصناعات البيوتقنية من المسائل الخطيرة والشائكة التي تحتاج إلى تنظيم قانوني محكم حتى لا يستغلها أصحاب المعامل الصيدلانية سلبا لتحقيق أهدافهم غير الأخلاقية، وهذا ماسنتناوله بالحديث عن موقف التشريعين الفرنسي والجزائري ومدى ضبطهما لهذا الاستخدام.

أ- موقف القانون الفرنسي من استخدام الاجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات:

منع المشرع الفرنسي صراحة بنص المادة 2141- ف8 من ق ص ع ف المشار إليها في المادة 24 من قانون (800-2004) المؤرخ في 06 أوت 2004 إنجاب جنين بشري و استخدامه في أغراض تجارية أو صناعية، ويجرّم كل ما يكون في هذا السياق حيث نص في المادة 2163-3 المشار إليها في المادة 32 من ق 2004-800 بقولها: كما ورد في المادة 511-17 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:511-17 يعاقب بسبع سجن سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو على الشروع في الحمل في المختبر أو التكوين باستنساخ الأجنة البشرية لأغراض صناعية أو تجارية.

وتطبق نفس العقوبات على استخدام الأجنة البشرية لأغراض صناعية أو تجارية.

وهذا المنع نابع من مبدأ الكرامة الانسانية المنصوص عليه في المادة 16 إلى 16- ف8، وعليه للاستفادة من الأجنة اللجوء إلى التبرع.[1]

ب - موقف المشرع الجزائري من استخدام الأجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات:

نص المشرع الجزائري على المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية في الباب الخامس من قانون الصحة العامة 18-11، في الفصل الأول أعطى أحكام عامة، وفي الفصل الثاني عرّف المواد الصيدلانية في المادة 207 على أنها:

- الأدوية؛
- المواد الكيميائية الخاصة بالصيدليات؛
- المواد الجالينوسية؛
- المواد الأولية ذات الاستعمال الصيدلاني؛
- الأغذية الحميوية الموجهة لأغراض طبية خاصة؛
- كل المواد الأخرى الضرورية للطب البشري.

و عرفت المادة 208 من نفس القانون الدواء بأنه هو كل مادّة أو تركيب يعرض على أنه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية وكل المواد التي يمكن وصفها للإنسان أو للحيوان قصد القيام بتشخيص طبي أو استعادة وظائفها الفزيولوجية أو تصحيحها وتعديلها.

وأضافت المادة 209 من نفس القانون بأنه يعتبر كذلك كأدوية، لا سيما، ما يأتي:

- منتجات التغذية الحميوية التي تحتوي على مواد غير غذائية تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية؛
- المنتجات الثابتة المشتقة من الدم؛
- مركزات الكلى أو محاليل التصفية الصفاقية؛

1 - Steven Riley, Peut-on acheter ou vendre un embryon?, publié le 12/03/2017, https://laldpe.fr, تاريخ التصفح 2023/04/04

- الغازات الطبية؛
وتكون مماثلة للأدوية، على الخصوص:
- منتجات حفظ الصحة البدنية والتجميل التي تحتوي مواد سامة بمقادير وتركيزات تفوق تلك التي تحدد عن طريق التنظيم.
من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري لم ينص على الأدوية التي يكون مصدرها المنتجات الآدمية الجنينية.
أما فيما يخص المستلزمات الطبية فاستثنى صراحة المنتوجات ذات الأصل البشري منها، حيث نص في المادّة 212 من نفس القانون على أنه يقصد بمستلزم طبي، في مفهوم هذا القانون، كل جهاز أو أداة أو تجهيز أو مادة أو منتوج، باستثناء المنتوجات ذات الأصل البشري، أو مادة أخرى مستعملة لوحدها أو بصفة مشتركة، بما في ذلك الملحقات والبرمجيات التي تدخل في سيره، وموّجه للاستعمال لدى الإنسان لأغراض طبية.
وفي تقديري أن استثناء المشرع الجزائري صنع المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية بالمنتجات الآدمية الجنينية يفسر على أمرين:
الأول: ممانعة إقحام المنتجات الآدمية الجنينية في الصناعات البيوتقنية حفظا لكرامتها الانسانية والتي سار بهذا المبدأ في أغلب التقنيات الطبية على نهج فقهاء الشريعة الإسلامية الأجلاّء.
الثاني: أن المعامل الصيدلانية الجزائرية لم تصلها تقنيات هذه الصناعات بعد.
أما المرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المتعلق بمدونة أخلاقيات مهنة الطب لم نجد ما ينص فيه على استخدام الأجنة المخبرية في الصناعات البيوتقنية، والذي يفترض أنه هو أول ما ينص على هذا لأن المسألة متعلقة بالأخلاقيات أكثر من أي شيء آخر.

المطلب الثاني: إخضاع الأجنة المخبرية للمعاملات المالية

سارت التشريعات محل الدراسة في اتجاه واحد وهو منع بيع الأجنة إنطلاقا من اعترافها لهذا الكيان بالكرامة الآدمية، وهذا ماسنتناوله، منع واستنكار الفقه الإسلامي لبيع الأجنة الذي يعد فعلا شنيعا ومخالفا للتكريم الذي حضي به الإنسان متميزا عن باقي سائر المخلوقات (فرع أول)، والمنع في القانون سواء في التشريع الجزائري الذي يستمده من الشريعة الإسلامية الغرّاء، أو في التشريع الفرنسي مخالفا المجلس الدستوري الفرنسي الذي اعتبر في مناسبات كثيرة أن عدم الإعتراف بالشخصية القانونية للجنين ليس له أي تأثير (فرع ثان).

الفرع الأول: منع واستنكار الفقه الإسلامي لبيع الأجنة المخبرية

يجمع فقهاء الإسلام القدامى والمحدثين على حرمة بيع الأجنة المخبرية وتداولها والتصرف فيها بأي شكل من الأشكال لأنها ليست من الأموال، وهذا الفعل يخالف الأصول والثوابت الشرعية، فشريعتنا الغراء تضفي على الكيان الانساني قداسة وتكريم وخاصة في مراحل تكوينه الأولى- الأجنة - ولاترضى أن يكون محل تعامل مالي تحت أي مبرر، فهي تمنع وتستهجن هذا التصرف استهجانا شديدا لأنه يتنافى مع التكريم الذي خصه به الله عزوجل مصداقا لقوله تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾[1]
وهذا ما نادى به مجمّع الفقه الإسلامي الدولي رقم 04 لسنة 1986 في دورة مؤتمره 3 المنعقد بالأردن " حيث انتهى إلى القول : " وأن لا يتم التعامل مع تجار النطف والأبضاع وباعة اللقائح البشرية، وضرورة

1- سورة الإسراء، الآية 70.

الاحتياط من اختلاط الأنساب"[1]، وفي دورة مؤتمره السادس بجدة حول استخدام الأجنة مصدرا لزراعة الأعضاء قال أيضا: "... لا يجوز أن تخضع عمليات زرع الأعضاء للأغراض التجارية على الإطلاق".[2]

وأوصت بهذا أيضا ندوة الضوابط الأخلاقية في تطبيق تقنية التلقيح الاصطناعي في علاج العقم سنة 1997م فيما يتعلق بالشروط الضابطة للعمل حيث قالت: " ... لايجوز التصرف للغير بالبيع أو التبرع أو الهبة بالخلايا أو اللقائح أو البيضات ..."[3].

وأدلة المنع تتلخص في:

- أن الأجنة الآدمية محترمة مكّرمة، والبيع يخالف الاحترام والتكريم؛
- أن الأجنة ليست من الأشياء التي يجوز التعامل فيها؛
- التصرف فيها بالبيع أو تصرف آخر فيه امتهان لكرامة الآدمي التي خصّها الله عزوجل من النطفة إلى ما بعد الوفاة، بل قبل النطفة وذلك باختيار أمه وضمان نسب صحيح له.

وهذا المنع يستند إلى مظاهر التكريم المتعددة التي خصّها الله عزوجل للإنسان منذ بدء الخليقة، فأول تكريم حسّن خلقته في أجمل صورة مصداقا لقوله تعالى: ﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾[4]، واستخلفه في الأرض فيقول الله عزوجل: ﴿ وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ۖ قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۖ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾[5] فالله عزوجل يباهي الملائكة بجعل الإنسان مخلوقه خليفة في الأرض، وكرّمه أيضا بالمطعم والمشرب الحلال مصداقا لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ ۚ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ ﴾[6] فالمولى سبحانه وتعالى فضّل الإنسان على سائر المخلوقات بأن يأكل ويشرب من الطيبات وحرّم عليه الخبائث وهذا لإرتقاء وسمو الإنسان في الإسلام.

كما أعطاه تكريم لم يعط لمخلوق آخر وهو العلم والحث على طلبه فيقول الله عزوجل: ﴿ وَعَلَّمَ آدَمَ الأَسْمَاء كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلاَئِكَةِ فَقَالَ أَنبِئُونِي بِأَسْمَاء هَؤُلاء إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ ۝ قَالُواْ سُبْحَانَكَ لاَ عِلْمَ لَنَا إِلاَّ مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ۝ قَالَ يَا آدَمُ أَنبِئْهُم بِأَسْمَآئِهِمْ فَلَمَّا أَنبَأَهُم بِأَسْمَآئِهِمْ قَالَ أَلَمْ أَقُل لَّكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ غَيْبَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَأَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا كُنتُمْ تَكْتُمُونَ ﴾[7] فالله عزوجل جعل طلب العلم رفعة لأصحابه، كما يستند أيضا لمبدأ حرمة الجسد الإنساني، فحفظ النفس والعقل والنسل والمال حقوق جعلتها الشريعة الإسلامية الغرّاء من مقاصدها الضرورية حيث تخلّفها يجلب المشقة والحرج، وأمرّت بالحفاظ عليها سواء من الشخص نفسه أو من غيره، فلا يجوز لأي شخص أن يقتل نفسه أو غيره أو يتلف أحد أعضاء جسمه أو أعضاء جسم غيره لأن الحق في الحياة وسلامة الجسد الإنساني مكفول لكل نفس بشرية مهما كانت عقيدة صاحبها أو لونه أو شكله أو لغته أو عرقه.[8]

1- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 04 لسنة 1986م في دورة مؤتمره الثالث.
2- قرار المجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: 56 (6/7) بشأن استخدام الأجنة مصدرا لزارعة الأعضاء، الدورة السادسة 20 مارس 1990.
3- ندوة الضوابط الأخلاقية في تطبيق تقنية الإخصاب الطبي المساعد في علاج العقم المنعقدة بمصر بتاريخ 25-27 أوت 1997م، ص 169.
4- سورة التين، الآية 4.
5- سورة البقرة، الآية 30.
6- سورة البقرة، الآية 168.
7- سورة البقرة، الآيتين 31-33.
8- هيكل حسيني: النظام القانوني للإنجاب الصناعي، مرجع سابق، ص 90، ص 91.

الفرع الثاني: الموقف القانوني من بيع الأجنة المخبرية

أصبحت تجارة الأجنة تجارة رائجة ورابحة في نفس الوقت لها باعة وزبائن كثّر وأسس لها مراكز وشركات وجمعيات سرية عبر كافة أنحاء العالم، لخطورة هذا الوضع منع كل من التشريع الفرنسي والجزائري هذا التعامل الخطير واللأخلاقي.

أولا: موقف القانون الفرنسي من بيع الأجنة المخبرية

نظرا لما تمتاز به الأجنة المخبرية من خصائص- كما سبق وأن أشرت - كسهولة الحصول عليها وسهولة حفظها، وغناها بجل المركبات والمكونات الآدمية، فهي أصل المادة الحية، فإدراكا من المشرع لهذه الأهمية منع صراحة بيع الأجنة ورتب لها جزاء عقابي مشدد حيث تنص المادة 2162 فـ1 من ق ص ع ف المشار إليها في المادة 25 من القانون 2004-800 المذكور أعلاه كما هو مذكور في المادة 511-15 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:

يعاقب بالسجن لمدة سبع سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو كل من يحصل على أجنة بشرية، أو يشجع بوساطته الحصول عليها مقابل أجر مهما كان شكله أو يسلّم أجنة بشرية لأطراف ثالثة مقابل تعويض، وتطبق نفس العقوبة على الشروع في ارتكاب هذه الجريمة م (2162 فـ7 من ق ص ع ف)؛

فالبرغم من أنه سمح بنشاطات الاستيراد والتصدير، إلاّ أنه أكد على استبعاد الغرض التجاري منها حيث قال أن يخضع استيراد وتصدير الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية من جسم الإنسان لترخيص صادر عن وكالة الطب الحيوي ويهدف حصريًا إلى السماح باستمرار مشروع الوالدين عن طريق الإنجاب بمساعدة طبية أو استعادة الخصوبة أو الوظيفة الهرمونية لمقدم الطلب مع استبعاد أي غرض تجاري.

يجوز فقط لمؤسسة أو منظمة طبية أو مجموعة تعاون صحي أو مختبر الذي لديه إذن القيام بنشاط بيولوجي للإنجاب الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 2142-1.

استثناءا فقط الأمشاج والأنسجة الجرثومية التي تم جمعها والمعدّة للاستخدام وفقًا لمعايير الجودة والسلامة المعمول بها، بالإضافة إلى المبادئ المذكورة في المواد 2141-2، 2141-3، 2141-11، 2141-12، 1244-3، 1244-4، من هذا القانون والمواد من 16 إلى 16-8 من ق م ف قد تخضع لترخيص استيراد أو تصدير.

أي انتهاك للمتطلبات المنصوص عليها في الإذن باستيراد أو تصدير الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية يستلزم تعليق أو سحب هذا الإذن من قبل وكالة الطب الحيوي.

لكن يؤخذ على رأي المشرع الفرنسي أن سماحه لنشاط الاستيراد والتصدير فيه شبهة الإتجار، فقوله بالطابع التبرعي لهذا النشاط لا يغير من الأمر شيئا مادام أن المشرع يلزم مستورد الأجنة[1] بضرورة التثبت من أن عملية التبرع التي تمت خارج فرنسا قد توفر فيها شرط الرضا المستنير للمتبرع وشرط عدم تلقيه العائد المالي، فهذا النص لا يجدي نفعا ولا يدرأ شبهة الإتجار لأنه يصعب اثبات قيام عملية التبرع بدون مقابل، إضافة إلى ما الهدف من نشاط هذه الشركات إذا لم يكن العائد المالي.

بالرغم من هذا القصور إلاّ أن التشريع الفرنسي يعتبر من أكثر التشريعات البيو أخلاقية التي أعطت لمسألة الإتجار بالأجنة اهتمام كبير، فقد ميّز بين الأمشاج الملقحة وبين الأمشاج المجردة ورتب لكل فعل عليهما عقوبة مناسبة لها، وميّز أيضا بين فعل البيع والشراء فقط وبين فعل التخليق لغرض البيع فجريمة

1- مهند فتحي صلاح العزة: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2002م، ص 329 وما بعدها.

الإتجار التي تتخللها أفعال الوساطة تأخذ صورتين متشابهتين إلاّ في شدة العقوبة المقررة على ارتكاب فعل كل منهما:

الصورة الأولى: تتعلق بالتنازل عن الأمشاج المجردة أو الحصول عليها مقابل عائد مادي، وبأعمال الوساطة والسمسرة بين المتبرع والمتبرع له، باستثناء بعض الأداءات المادية التي تجبر بها المراكز الطبية والمؤسسات العاملة في هذا المجال؛

الصورة الثانية: تتعلق بجريمة بيع وشراء اللقائح الآدمية وأعمال السمسرة والوساطة التي قد تتخلل عمليتي البيع والشراء للأمشاج المخصبة بدون استثناء بعض الأداءات المادية التي تجبر بها المراكز الطبية والمؤسسات العاملة في هذا المجال في محاولة من المشرع غلق باب المقابل المادي في هذه الممارسات.

أما جريمة الاستخدام الصناعي والتجاري تأخذ نموذجين جرميين يعكسان وعي المشرع بمدى خطورة هذه الجريمة:

الأول: يتعلق بتجريم فعل تخليق اللقائح الآدمية في أنبوب لأغراض صناعية وتجارية، وتتوفر أركان هذه الجريمة عند قيام الباحث بتلقيح البويضة بالحيوان المنوي داخل أنبوب اختبار للحصول على خطوط الإنتاج الخاصة بمصانع البيوتقنية حيث يتم إشراكها وخلطها مع مركبات أخرى ليتكوّن المشيج الطبي الدوائي ذو الأصل الآدمي الذي يعود بأرباح طائلة.

الثاني: يتناول استعمال اللقائح الآدمية المخزنة في الأغراض الصناعية التجارية، فهو يختلف عن الأول في أن هذا الاستخدام غير مشروع إلاّ أن تكوينه الأول كان مبني على أسس مشروعة بأن تم هذا لغرض الإنجاب الصناعي بمساهمة الغير، وتم الحيد عن هذا الهدف وحوّلت إلى الصناعات الإحيائية لجني ثروة كبيرة منها[1].

- تنص المادة 2162 فـ8 من ق ص ع ف التي تشير إلى المادة 5 من الأمر رقم 2008-480 المؤرخ 22 ماي 2008، كما ورد في المادة 511-25-1 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه: "يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو:

1- استيراد أو تصدير الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية دون الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 2141 - 11-1 من ق ص ع ف.

2 - حقيقة استيراد أو تصدير الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية لأغراض أخرى غير تلك المنصوص عليها في الإذن المذكور في المادة 2141-11-1 من ق ص ع ف ".

- تنص المادة 2141- ف 9 من ق 1017- 2021 - سابق الذكر - يجوز فقط للأجنة التي تم إنشاؤها وفقًا للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 16-8 من ق م ف وأحكام هذا العنوان أن تدخل أو تغادر المنطقة التي ينطبق عليها هذا القانون.

تهدف عمليات نقل الأجنة هذه حصريًا إلى السماح باستمرار المشروع الأبوي.

- تنص المادة 2162-4 المشار إليها في المادة 32 من ق 2004-800 كما هو مذكور في المادة 511-23 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه: "حقيقة إدخال الأجنة البشرية في الإقليم الذي يطبق فيه قانون الصحة العامة أو إخراجها من هذه المنطقة دون الإذن المنصوص عليه في المادة 2141-9 من ق ص ع ف يعاقب عليها بالسجن لمدة ثلاث سنوات وغرامة قدرها 45000 يورو ".

1 - مهند العزة: الحماية الجنائية للجسم البشري، المرجع نفسه، ص 329 وما بعدها.

- تنص المادة 2162-6 المشار إليها في المادة 37 من ق 2021-1017 كما ورد في المادة 511-25 من قانون العقوبات المستنسخة أدناه:
- حقيقة القيام بالأنشطة اللازمة لاستقبال جنين بشري وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 2141-6 من ق ص ع ف:
1- دون قراءة نتائج اختبارات فحص الأمراض المعدية المطلوبة في الفقرة السادسة من نفس المادة؛
2- أو خارج مؤسسة مرخص لها وفقًا لأحكام الفقرة السابعة من نفس المادة، يعاقب بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو.
تنطبق نفس العقوبات على الكشف عن معلومات اسمية تمكّن من تحديد هوية كل من الزوجين اللذين تنازلوا عن الجنين والزوجين الذين حصلوا عليه، وتطبق نفس العقوبة على الشروع في هذه الجريمة (م 2162 ف 7).
في تطبيق المادتين 231-5 و231-6 من CRPA، يشكل الصمت الذي تم الإحتفاظ به لمدة شهرين من قبل الإدارة قرار رفض لطلبات الترخيص الصادرة إلى المؤسسات أو المنظمات أو المختبرات الحاصلة على التفويض المنصوص عليه في المادة 2142-1 لممارسة نشاط إنجاب بمساعدة طبية يسمح لهم باستيراد أو تصدير الأمشاج أو الأنسجة الجرثومية من جسم الإنسان (المرسوم رقم 2014-1286 بتاريخ 23 أكتوبر 2014، مادة 1 و2).

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من بيع الأجنة المخبرية

عرف المشرع الجزائري بصرامته في تأطير المستحدثات الطبية المتعلقة بالإنجاب الصناعي والأجنة حيث منع أغلبها صراحة ومن بينها بيع الأجنة ومنتجاتها ومشتقاتها الآدمية غلقا لأبواب الشرور والمفاسد التي تصاحب هذه العمليات وخوفا من المساس بالمبادئ الشرعية والأخلاقية كمبدأ حرمة الكيان الجسدي للإنسان والكرامة الإنسانية ومبدأ التكامل كما حدث في العديد من الدول التي أباحت هذه التقنيات سواء صراحة في قوانينها أو غضّت الطرف عنها في ممارستها، وهذا لوعيه وإدراكه لخطورة هذه التقنيات التي في غالبها تمس بمقاصد الدين كالزواج والأسرة والنسب، مسايرا في ذلك غالبية فقهاء الإسلام الذين يمنعون ويستنكرون بيع الأجنة المخبرية ويضفون عليها هالة من القدسية مستلهمين ذلك من التكريم الذي خصه الله عزوجل للإنسان على سائر المخلوقات، إذ منع صراحة بيع الحيوانات المنوية أو البويضات أو السيتوبلازم وذلك بنص المادة 374 من ق 18-11 التي تنص: (يمنع التداول، لغاية ... البيع .... وكل شكل آخر من المعاملة المتعلقة:

- بالحيوانات المنوية؛
- بالبويضات، حتى بين الزوجات الضرات؛
- بالأجنة الزائدة عن العدد المقرر أو لا، لأم بديلة أو امرأة أخرى كانت أختا أو أمّا أو بنتا؛
- بالسيتوبلازم).

ورتب له جزاء عقابي بنص المادة 435 من نفس القانون بقولها: (يعاقب كل من يخالف المنع المنصوص عليه في أحكام المادة 374 من هذا القانون المتعلقة .... وكل شكل من المعاملات بخصوص مواد الجسم البشري، بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج).

فالبرغم من أن هاتين المادتين كافيتين لهذا المنع، إلاّ أنه كان على المشرع الجزائري إلحاق المنع إلى فئة الأجنة من الإتجار وذلك في القانون رقم 23-04[1] المتعلق بالوقاية من الإتجار بالبشر ومكافحته، وخاصة في الجانب الدولي لأن هذه التجارة أصبحت رائجة في العالم ومخيفة فتنشطها شبكات إجرامية عالمية يستوجب وضح حدا لها.

1- قانون رقم 23-04 المتعلق بالوقاية من الإتجار بالبشر ومكافحته، ج ر عدد 31 لسنة 2023.

خاتمـة

خاتمة

من خلال دراسة هذا الموضوع الذي يتناول تقنيات طبية مستحدثة تمس الأجنة المخبرية بتحليل الآراء الواردة فيه ومناقشتها ونقدها وانتقادها، توصلت فيه إلى جملة من النتائج، واقترحت كذلك جملة من التوصيات نبينها في الأتي:

أولا: النتائج

- مواكبة الفقه الإسلامي لجميع النوازل الطبية وذلك بتأطيرها وضبطها بضوابط وشروط محكمة كافية لها؛

- من أهم معايير توجيه الأجنة المخبرية نحو التقنيات الطبية نجد:

1- النظرة إلى مركزها القانوني، فإذا كان ينظر لها بأنها كائن إنساني جدير بالحماية يتجه بها إلى الممارسات الأخلاقية المشروعة، وإذا كان ينظر لها بأنها مجرد منتجات جسمانية يجوز نقلها وإجراء التجارب عليها و لا تملك مقوّمات الإنسان الحي المحتمل الوجود فيتجه بها إلى الممارسات اللاأخلاقية غير المشروعة.

2- والتمسك بهدف الإنجاب من عدمه، فإذا أتجه بها للزرع لا تصبح هناك أجنة أصلا حتى تستخدم في الأغراض غير المشروعة، وإذا تخلى أصحابها عنها فلا مصير لها إلاّ مختبرات البحث العلمي ومصانع الأدوية.

- حرص الشريعة الإسلامية على صون الكرامة الإنسانية للأجنة المخبرية؛

- حرص الفقه الإسلامي والقانون الجزائري على توجيه الأجنة المخبرية نحو الممارسات المشروعة؛

- بذل جهود جبارة من قّبل المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ومجمّع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دراسة وتأطير النوازل الطبية، وتوّفقهم في أغلب قراراتهم؛

- عمليات التلقيح الاصطناعي غير المشروعة هي أكثر الأعمال الواقعة على الأجنة المخبرية؛

- النص بإحكام على ضوابط إجراء التلقيح الإصطناعي في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وذلك بقصر العملية على زوجين تربطهما علاقة زوجية شرعية قائمة، على عكس التشريع الفرنسي الذي سمح بإجراء التلقيح خارج إطار العلاقة الزوجية؛

- تنظيم المشرع الفرنسي للتقنيات الطبية من الناحية الإجرائية بدقة؛

- وجود تعارض في رأي المشرع الفرنسي حول هدف التلقيح، فمن جهة نص على أن الهدف من التلقيح هو استمرار المشروع الأسري للزوجين- أي الإنجاب - ومن جهة أخرى نص على أنه لابد أن يتم التلقيح بين زوجين مكونين من رجل وامرأة أو امرأتين أو أي امرأة غير متزوجة وبموافقتهما؛

- تدارك المشرع الجزائري عجزه وتأخره في مواكبة بعض التطورات الطبية المستجدة المتعلقة بالأجنة المخبرية بالتعديل الأخير لقانون الصحة 18-11، لأنه لا يتصور أن تبقى هذه القضايا الطبية المستجدة

دون تنظيم قانوني مدة 13 سنة (من تعديل قانون الأسرة بالأمر 05-02 بإضافة المادة 45 مكرر التي تنص على التلقيح الاصطناعي إلى غاية التعديل الأخير لقانون الصحة سنة 2018)؛

- اتسمت مسائل استخدام تطبيقات الهندسة الوراثية بصعوبة الحسم وترجيح رأي على حساب آخر؛
- جواز ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام بإشراف المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية سنة 1403ه بالكويت لاختيار جنس الجنين على المستوى الفردي ومنعه على مستوى الأمة، رأي غير موّفق لأن العمل الفردي بمرور الوقت يتحول إلى عمل جماعي، وكان عليها أن تجيزه على أساس الضرورة كإصابة مرض لجنس الذكور دون الإناث أو العكس؛
- مفاسد تقنية حفظ الأجنة في مصارف المني أكثر من منافعها فهي وسيلة مساعدة للتلقيح بنطفة الغير، والتلقيح بعد الوفاة، واختلاط اللقائح الذي يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وعدم صلاحية اللقائح بطول مدة تجميدها، وميلاد أجنة مشوهة؛

- معيارّي شرعية الأبحاث العلمية من عدمها هما الغرض العلاجي ومصدر اللقيحة، فإذا كانت بغرض العلاج ومن مصادر مشروعة كالأجنة السقط تلقائيا فيجوز ذلك، أما إذا كانت لأهداف غير علاجية أو مصدرها غير مباح كالأجنة السقط عمدا أو على أجنة أحياء في بطون أمهاتهم فيمنع ذلك؛

- سمح الفقه الإسلامي باستخلاص واجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية وشددّ على أن يكون مصدرها الأجنة الفائضة من تقنيات التلقيح الاصطناعي أو السقط أو البالغين إذا أذنوا، والقانون الفرنسي سمح بها أيضا إذا كان مصدرها الأجنة الفائضة؛

- بالرغم من الدور العلاجي الذي قد يوّفره الإستنساخ، إلاّ أن مفاسده أكبر من ذلك، وخاصة في ظل سيادة الفكر الإنتقائي، والنظرة المادية للكيان الإنساني؛

- سماح الفقه الإسلامي بإنتاج الهرمونات وذلك في طريقتي نقل خلية إنسانية إلى خلية بكتيرية أو إلى خلية حيوان يؤكل لحمه، ومنعه في حالة نقل خلية إنسانية إلى خلية حيوان لا يؤكل لحمه كالخنزير لورود نصوص المنع؛

- التعليمة الوازرية الجزائرية رقم 300 المتعلقة بأفضل الممارسات السريرية والعيادية تناولت بعض الجزئيات فقط من تقنيات التلقيح الاصطناعي ما جعلها لا تفي بالغرض؛

- هناك عدة قضايا طبية مستحدثة لم يفصل في حكمها النهائي بعد لغموضها فهي تتطلب مرور وقت ليفصح عن طبيعتها.

ثانيا: التوصيات

- العمل بأخلاقيات مهنة الطب لأنها المبدأ الرئيسي لأي عمل طبي؛
- تقديم صون الكرامة الإنسانية للأجنة المخبرية على مبدأ حرية البحث والعمل الطبي؛

- اللجوء إلى تقنيات التلقيح الاصطناعي لتحقيق الإنجاب لمشروعية التداوي، وفي نفس الوقت التسليم والرضا بقضاء الله وقدره حين الإصابة بمرض العقم، لأنه لولا التسليم سيلجأ البعض إلى التقنيات غير المشروعة؛

- ضمان الحقوق الأساسية للأجنة المخبرية كالحق في الكرامة الإنسانية، وحق التكامل، وحق السرية والهوية الجينية في أي تدخل طبي؛

- توضيح مفهوم العمل الطبي بين الذي يكون سبب من أسباب الإباحة النافي للمسؤولية وبين الذي يكون خارج القانون الموجب للمسؤولية؛

- تقييد مبدأ " الأصل في الأشياء الإباحة " في الأعمال الطبية لأنه ذريعة للهروب من المسؤولية؛

- الاستئناس بأبحاث المجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ومجمّع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في المنظومة القانونية الجزائرية لما لها من دور فعّال في تأطير النوازل والمستجدات الطبية، وموثوقة المصدر فهي صادرة عن أساتذة ثقات عدول يحتاطون لأمر الدين لايصدرون الحكم إلاّ بعد رويّة وتأني ومشاورات واسعة فبحثوا هذه النوازل بشكل مستفيض وبتأني وبموازنة مقاصدية بين المصالح والمفاسد على مدار عقود من الزمن؛

- تكليف أعوان رقابة من وزارة الصحة مستقلين عن مراكز الإنجاب الطبي المساعد لمنع حدوث أية خروقات؛

- تمسك الأزواج بهدف الإنجاب لأنه الضمانة الكفيلة للاتجاه بالأجنة المخبرية نحو الممارسات المشروعة.

- ضرورة احترام الفحص الطبي قبل الزواج والعمل به كآلية تحل محل الفحص السابق للزرع لأن هذا الأخير عمل تحسيني.

- منع القيام بالأبحاث العلمية غير العلاجية على الأجنة المخبرية أو التي تكون مصادرها غير مشروعة.

- مراقبة مختبرات ومعامل الأدوية ومنعها من استخدام اللقائح الآدمية في هذه الصناعات.

- حظر تقنية التحكم في جنس الجنين عندما يكون الهدف هو اشباع رغبة الزوجين وذلك لمفاسدها الكبيرة حيث تؤدي إلى اختلال توازن المعمورة وذلك بطغيان جنس على آخر وخاصة أن أغلب الأزواج يفضلون الذكور على الإناث وجوازها في حالة الضرورة عندما يكون المرض يصيب جنس دون آخر.

- التريث في الحكم على بعض المستجدات الطبية الغامضة وأخذ الوقت حتى تظهر حقيقتها.

- عقد مؤتمرات مشتركة تجمع المجامع الفقهية والندوات الطبية الإسلامية وجامعة الدول العربية ووزارات الصحة للدول الإسلامية في إحتواء النوازل الطبية بما يتلاءم مع مبادئ الشريعة الإسلامية، وصد كل محاولات المؤسسات البحثية التي تحاول العبث بالإنسان.

- تعزيز القوانين بنصوص عقابية لأنها الأجدر لتحقيق وضمان احترام المبادئ الشرعية والأخلاقية في الأعمال الطبية المتعلقة بالأجنة المخبرية.

- نهيب بالمشرع الجزائري تدارك تأخره في تنظيم المستحدثات الطبية وتعديل بعض النصوص الحالية واضافة نصوص جديدة وذلك من خلال:

- تعديل المادة 45 مكرر من قانون الأسرة بالنص على النسب الناتج عن التلقيح الاصطناعي، أو إضافته إلى نص المادة 41 التي تنص على النسب، وإضافة شرط ينص على أنه أن لا يكون هناك مجال لاختلاط الأنساب في عمليات التلقيح.

- تعديل قانون الصحة 18-11 باضافة بعض الجرائم التي لم ينص عليها، والنص على بعض التقنيات:

1- إدراج جرائم خلط وسرقة واستبدال اللقائح وتشديدها بعقوبات صارمة.

2- النص على الجزاء العقابي لمخالفة شروط التلقيح باستثناء شرط أن يكون التلقيح بين زوجين وتجمعهما رابطة زوجية شرعية التي نصت عليه المادة 371 من قانون الصحة الجديد ورتّب له جزاء عقابي نص عليه في المادة 434 من نفس القانون.

3- النص على الجزاء العقابي في حق مراكز إجراء التلقيح المخالفة للتنظيم المعمول به في هذا المجال.

4- النص على جرائم مزج اللقائح الآدمية مع اللقائح الحيوانية وتشديد عقوباتها.

5- إفراد قسم خاص للجرائم الواقعة على الأجنة الرحمية والمخبرية معا.

6- إدراج بيع المنتجات الأدمية للأجنة المخبرية ضمن جرائم بالاتجار بالأعضاء، وإضافة الجنين المخبري ضمن الأشخاص الذين لا يجوز انتزاع أنسجتهم وخلاياهم لأن هذا القسم يتحدث عن الأشخاص الأحياء فقط.

- النص على مصير اللقائح الزائدة عن الحاجة.

- النص على تقنية الاستفادة من الخلايا الجذعية الجنينية، لأن المادة 361 تتحدث عن الخلايا الجذعية المكونة للدم والمتعلقة بالقصّر.

- التشخيص الوراثي للقائح خارج الرحم، لأن المادة 76 تتعلق بالتشخيص الواقع على المضغة أو الجنين داخل الرحم.

- الانتقاء الجنسي المشروع الذي يكون في حال الضرورة، فهناك أمراض تصيب الذكور دون الإناث أو العكس.

- النص على تشكيل لجان لمراقبة مراكز إجراء التلقيح لمنع أية إنزلاقات أو تلاعبات.

- إسناد مهمة إجراء التلقيح إلى طبيب مسلم ثقة.

- تعديل مدونة أخلاقيات مهنة الطب (المرسوم التنفيذي رقم 92-276) وذلك بالنص على:

الإلتزام بالمبادئ الأخلاقية للمستجدات الطبية وخاصة المتعلقة بالأجنة المخبرية التي تتبعها محاذير شرعية وأخلاقية ككشف العورة، وتتطلب سرية تامة، إضافة إلى أنه لا يتصور أن تبقى مثل هذه التقنيات بدون مبادئ أخلاقية تنظمها.

- تعديل التعليمة الوزارية رقم 300 المؤرخة في 12 ماي 2000 المتعلقة بأفضل الممارسات السريرية والعيادية وذلك بإلغاء تقنية التجميد لمفاسدها الكثيرة، فهي تؤدي إلى اختلاط الأنساب باختلاط اللقائح المحفوظة، وتخلف مدة قصوى بين التلقيح والحمل، وتساعد في إجراء التلقيح بعد الوفاة، ومفاسد أخرى كالتبرع باللقائح أو بيعها.

- الاعتراف بالشخصية القانونية للجنين المخبري والأخذ بمعيار" بداية التلقيح " وليس بمعيار " الحياة " وذلك بتعديل المادة 25 ق م ج.

ـ اعادة تنظيم عمل المجالس الوطنية لأخلاقيات مهنة الطب وإشراكها في العمل مع وزارة الصحة ومراكز الإنجاب الطبي المساعد، وتفعيل دورها.

- سن قانون خاص بالأجنة المخبرية يتضمن تحديد بداية حياتهم الإنسانية، أهداف القانون، وينظم جميع التقنيات الطبية الواردة عليهم، يسند للجان خاصة تسهر على تطبيقه.

قائمة المراجع

Les Références

قائمة المراجع:

القرآن الكريم

كتب الحديث:

- أبو عبد الله البخاري الجعفي محمد بن إسماعيل: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داءا إلاّ أنزل له شفاء، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، ج7، دار طوق النجاة، لبنان، 1422 ه؛
- النيسابوري أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري: صحيح مسلم، ترقيم وترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، دار ابن حزم، مصر، 2010 م؛
- النيسابوري أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري: صحيح مسلم، تحقيق ودراسة مركز البحوث وتقنية المعلومات، ط1، المجلد 6، دار التأصيل، مصر، 2014م؛
- النيسابوري أبي عبد الله محمد بن عبد الحاكم: المستدرك على الصحيحين، مع تضمينات الإمام الذهبي في التلخيص والميزان والعراقي في أماليه والمناوي في فيض القدير وغيرهم، أول طبعة مرقمة الأحاديث ومقابلة على عدة مخطوطات، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا، الحديث رقم 2814، ج 2، دار الكتب العلمية، لبنان، 2002م؛
- عرموش أحمد راتب: موطأ الإمام مالك رواية يحي بن يحي الليثي، باب القضاء في المرفق، ط6، دار النفائس، بيروت- لبنان، 1986م؛

المراجع باللغة العربية:

1-النصوص القانونية:

-- الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات ج ر ج ع 49 لسنة 1966 المعدل والمتمم؛

- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 /1975/09 المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 2005/06/20 ، ج ر ع 44 س 2005م؛

- القانون رقم 84 – 11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتعلق بقانون الأسرة الجزائري، ج ر ج ع 24 لسنة 1984، المعدل والمتمم بالأمر 05 – 02 – ج ر عدد 15 لسنة 2005م؛

- القانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 جويلية 2018 المتعلق بقانون الصحة، ج ر ع 46 لسنة 2018 المعدّل والمتمم بالأمر رقم 20-02 ج ر عدد 50 لسنة 2020م؛

- قانون رقم 23-04 المتعلق بالوقاية من الإتجار بالبشر ومكافحته، ج ر عدد 31 لسنة 2023م.

- المرسوم التنفيذي رقم92 – 276 المؤرخ في07/06/ 1992 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب، ج ر52 لسنة 1992م؛

- التعليمة الوزارية رقم300 المؤرخة في12 ماي 2000 المتعلقة بأفضل الممارسات السريرية والعيادية للمساعدة الطبية على الإنجاب.

2- الكتب:

أ- الكتب العامة:

- الأصبحي الإمام مالك بن أنس: المدونة الكبرى برواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمان بن قاسم، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1905م؛
- ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، كتاب الطلاق، باب العدة 05، دراسة وتحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1994م؛

- ابن قدامة موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمود: المغني ويليه الشرح الكبير، كتاب الظهار، (د- ط)، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان (د س ن)؛

- البجيرمي سليمان بن محمد بن عمر الشافعي الأزهري: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار المعرفة، بيروت، 1978م؛

- بن عمر محمد أمين: حاشية ابن عابدين، كتاب الطلاق، باب العدة 5، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية، 2003م؛

- أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، ج4، المكتبة الإسلامية،(د.س.ن)؛
- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي: كشّاف القناع عن متن الإقناع، راجعه وعلّق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال، ط1، تصوير مكتبة النصر الحديثة، الناشر دار الفكر ودار عالم الكتب، بيروت- لبنان، 1968م؛

- الخرشي أبي عبد الله محمد: شرح مختصر خليل، ج3، دار الفكر العربي، (د.س.ن)؛

- الخرشي أبي عبد الله محمد: شرح مختصر خليل، ج4، دار الفكر العربي، (د.س.ن)؛

- الرحيباني مصطفى السيوطي: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط 01/ 05، المكتب الإسلامي، دمشق سوريا، 1961م؛
- الرملي محمد بن أحمد بن حمزة: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1984م؛
- الزرقاء أحمد بن الشيخ محمد: شرح القواعد الفقهية، ط 05، دار القلم، سوريا، 1999م؛

- الطيّار عبد الله بن محمد: الفقه الميسر، ط2، ج12، مدّار الوطن للنشر، السعودية، 2012م؛
- كيره حسن: المدخل إلى القانون ، منشأة المعارف ، (ب س ن) ، الإسكندرية- مصر؛

- كنعان أحمد محمد: الموسوعة الفقهية الطبية، تقديم محمد هيثم الخياط، ط1، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2000م؛
- الكساني علاء الدين: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج2، ط2، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، 1982م؛

- الألباني ناصر الدين: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، كتاب النكاح، رقم الحديث 1784، ج 06، ط 02، المكتب الإسلامي، بيروت، 1985م؛

- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي: الشرح الكبير للشيخ الدردير و حاشية الدسوقي، باب اللعان وما يتعلق به (عدة الحرة)، ج02، ، دار الفكر، (د.ب.ن)، (د.س.ن)؛

- محجوب علي جابر: دور الإرادة في العمل الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، 2001م؛
- أبو خطوة أحمد شوقي عمر: القانون الجنائي والطب الحديث، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة - مصر، 1986م؛

- المرداوي علي بن سليمان: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج8، ط2، دار إحياء التراث، بيروت- لبنان، 1980م؛

- النفراوي أحمد بن غنيم بن سالم: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2، دار الفكر، بيروت- لبنان، 1995م؛

- عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح: شرحُ مشكِل الوَسِيطِ، الجنايات الموجبات للعقوبات، باب حد الخمر، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، ج4، ط1، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، السعودية، 2011م؛

- الغندور أحمد: الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي، ط3، مكتبة الفلاح، (د.ب.ن)، 1985م؛

- قايد أسامة عبد الله: المسؤولية الجنائية للأطباء، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، 1990م؛
- قاسم حمزة محمد: منار القاري شرح مختصر صحيح البخاري، راجعه الشيخ عبد القادر الأرناؤوط، عني بتصحيحه ونشره بشير محمد عيون، ج5، مكتبة دار البيان، دمشق- سوريا، مكتبة المؤيد، الطائف - المملكة العربية السعودية، 1990م؛

- قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي: أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء - تحقيق يحي حسن مراد، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 2004م؛

- سعد عبد السلام سعيد: الإلتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، 2000م؛

- شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي شهاب الدين أحمد عميرة: حاشيتا القليوبي وعميرة على كنز الراغبين، كتاب العدد 04، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م؛

- شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح بن محمد المقدسي: الفروع وتصحيح الفروع، ج5، عالم الكتب، 1988م؛
- يحي بن شرف النووي أبو زكرياء: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج4، ط2، دار المكتب الإسلامي بيروت - لبنان، 1984م.

ب- الكتب المتخصصة:

- أبو زيد بكر بن عبد الله: فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة، ج 01، ط 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1996م؛
- أحمد طه محمود: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، منشأة المعارف، مصر، 2003م؛

- إياد أحمد إبراهيم الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، ط1 ، دار الفتح للدراسات والنشر، عمان، الأردن،2003م؛

- البرزنجي إسماعيل سعدي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة – دراسة مقارنة في ضوء القانون المقارن والأخلاق والشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009م؛

- البار محمد علي: أخلاقيات التلقيح الصناعي (نظرة إلى الجذور)، ط1، الدار السعودية للنشر، 1988؛

- البار محمد علي: الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، ط1، دار القلم للطباعة والتوزيع - دمشق، الدار الشامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1994م؛

- بن عيسى رشيدة: الاستنساخ البشري دراسة طبية فقهية قانونية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2014م؛

- بلحاج العربي: الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي الجزائري – دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011م؛

- بلحاج العربي: أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة والقوانين الطبية المعاصرة – دراسة مقارنة – ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012م؛

- تشوار جيلالي: الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001م؛

- التمتامي سامية: الوراثة البشرية الحاضر والمستقبل، ط 01، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، مصر، 1996م؛

- حسني محمود عبد الدايم: عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، ط1، دار الفكر العربي، الإسكندرية- مصر، 2006م؛

- حمزة محمد محمود: إجارة الأرحام بين الطب والشريعة الإسلامية، دار الكتب العلمية، لبنان، (د س ن)؛

- الخادمي نور الدين: الاستنساخ في ضوء الأصول والقواعد والمقاصد الشرعية، ط 01، دار الزاحم، السعودية، 2001م؛

- الدمرداش صبري: الإستنساخ قنبلة العصر، ط 01، مكتبة العبيكان، السعودية، 1998م؛

- الدبسي سناء عثمان، قدم له أحمد اللدن: الإجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م؛

- الرملاوي محمد سعيد محمد: دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنة البشرية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013م؛

- مغاوري أحمد: اختيار جنس الجنين قبل تخلّقه، ط 01، مكتبة الإيمان، مصر، 2006م؛

- مختار مختار مصطفى إيمان: الخلايا الجذعية وأثرها على الأعمال الطبية والجراحية من منظور إسلامي – دراسة فقهية مقارنة -، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012م؛

- مصطفى الجمل أيمن: مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية في إجراءات تجارب البحث العلمي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مصر، 2008م؛

- مرسي زهرة محمد: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية – دراسة مقارنة -، نشر جامعة الكويت، 1993م؛

- النجيمي محمد بن يحي بن حسن: الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، ط 01، مكتبة العبيكان، السعودية، 2011م؛

- نصر الجندي أحمد: النسب في الإسلام والأرحام البديلة، دار الكتب القانونية، مصر 2003م؛

- عايد الديات سميرة: عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 1999م؛

- عبد المنعم محمد خلف طارق: أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م؛

- علام شوقي إبراهيم عبد الكريم: تحديد الجنس وتغييره بين الحظر والمشروعية، دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2014م؛

- عبد العزيز بدر: الخريطة الوراثية البشرية، ط 01، منشأة المعارف، الإسكندرية- مصر، 2001م؛

- العزة مهند صلاح فتحي: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2002م؛

- غنيم كارم السيد: الاستنساخ بين تجريب العلماء وتشريع السماء، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1998م؛

- غانم عمر بن محمد بن إبراهيم: أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، دار الأندلس الخضراء، دار ابن حزم، ج1، السعودية- لبنان، 2001م؛

- فهمي خالد مصطفى: النظام القانوني للإنجاب الصناعي والاستنساخ والحماية القانونية للجنين بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة- ، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014م؛

- سالم محمد محمد فرج: وسائل الإخصاب الطبي المساعد وضوابطه، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2012م؛

- سلامة أحمد عبد النبي زياد: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، تقديم عبد العزيز خياط، دار البيارق، ط1، لبنان، 1996م؛

- الأشقر محمد سليمان: أبحاث إجتهادية في الفقه الطبي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، 2001م؛

- الشنقيطي محمد الأمين: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عنها، ط 02، مكتبة الصحابة، الإمارات العربية المتحدة، 1995م؛

- الشويرخ سعد بن عبد العزيز: أحكام الهندسة الوراثية، ط 01، دار كنوز اشبيليا، السعودية، 2007م؛

- العطارة محمد محمود: الاستنساخ البشري وصناعة الأطفال رؤية فقهية تربوية معاصرة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، مطابع دار البحوث،ع 101، السعودية، 2014م؛

- شاهين محمود سعد: أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010؛

- الشحات إبراهيم محمد منصور: نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية - مصر، 2011م؛
- هيكل حسيني: النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة - دار الكتب القانونية، مصر،2007م؛
- هادي عطية الهلالي علي: المركز القانوني للجنين في ظل الأبحاث الطبية والتقنيات المساعدة في الإنجاب – دراسة في القانون العام المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.

3- المقالات والدراسات:

- أحمد داود رقية: الفحص السابق لزرع الأجنة البشرية في الرحم ممارسة علاجية أو انتقائية، مجلة دارسات قانونية يصدرها مخبر القانون الخاص الأساسي لكلية الحقوق والعلوم السياسية، ع 09 جامعة تلمسان، الجزائر، 2011؛

- أحمد رجائي الجندي أحمد: الإستنساخ بين الإقدام والإحجام، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة 10، ج 03؛

- بكر بن عبد الله أبو زيد: طرق الإنجاب في الطب الحديث وحكمها الشرعي، كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع 3؛
- البار محمد علي: زرع الغدد التناسلية والأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛
- البار محمد علي: إجراء التجارب على الأجنة المجهضة والأجنة المستنبتة، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06؛
- بلحاج العربي: المبادئ الشرعية والقانونية والأخلاقية التي تحكم عملية التلقيح الاصطناعي في ضوء قانون الأسرة الجزائري الجديد والمقارن، م ع ق إ، ع 15، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2013م؛
- باسلامة عبد الله حسين: الاستفادة من الأجنة المجهضة في زراعة الأعضاء وإجراء التجارب، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06؛
- بن الصغير مراد: التأصيل الفقهي (الشرعي) والقانوني للتلقيح الإصطناعي وأثره على الرابطة الأسرية، مجلة الحجة تصدر عن منظمة المحامين لناحية تلمسان،ع 01، الجزائر، 2007م؛
- بن بن علي قادة: موقف الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري من التلقيح الاصطناعي، مجلة الراشدية، ع 01، المركز الجامعي معسكر، الجزائر، 2008م؛
- بنيان صالح مهند: مدى مشروعية استخدام الرحم الظئر، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، ع01، كلية القانون، جامعة كركوك، العراق، (د ت ن)؛
- بوسندة عباس: الحماية الجنائية للإنجاب البشري، مجلة الراشدية، ع 02، المركز الجامعي معسكر، الجزائر، 2010م؛
- تشوار جيلالي: رضا الزوجين على التلقيح الاصطناعي، م ع ق إ، ع 04، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2006م؛

- تشوار حميدو زكـية: شروط التلقيح الاصطناعي في ضوء النصوص المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، م ع ق إ،ع 04، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2006م؛

- جمال أحمد محمد: زراعة الأعضاء البشرية الأعضاء المنزوعة من الأجنة المجهضة. الغدد والأعضاء التناسلية. زراعة عضو استؤصل في حد كإعادة اليد التي قطعت في حد السرقة. زراعة خلايا الجهاز العصبي، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛

- جمال مهدي محمود الاكشه: مدى مشروعية الاستفادة من البيضات الملقحة في غرس الأعضاء البشرية والتجارب الطبية- دراسة فقهية مقارنة، ع37، الجزء الأول 3/2، 2022م؛

- عبد الله محمد الجابري وفاء: اللقائح الفائضة من الزوجين بعد عملية التلقيح الخارجي بين الإهدار والاستخدام - دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية بنين - أسوان، ع3، مصر، 2020م؛

- الحاج علي إبراهيم مأمون: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، ع06؛

- رشيد الجميلي خالد: أحكام نقل الخصيتين والمبيضين وأحكام نقل أعضاء الجنين الناقص الخلقة في الشريعة الإسلامية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛

- مأمون عبد الكريم: حق الطفل في الاستفادة من الطرق العلاجية الحديثة زرع الأعضاء والأنسجة المتجددة والإستنساخ العلاجي بالخلايا الجذعية الجنينية، م ع ق إ س، ع 12، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر،2011م؛

- محمود إدريس عبد الفتاح: الفحص الجيني في نظر الإسلام مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، ع 59، السنة 15، (د ب ن)، 1424ه؛

- الميمان ناصر عبد الله: نظرة فقهية للإرشاد الجيني، مجلة جامعة أم القرى، المجلد 12، ع 20، السعودية، 1421ه؛

- العبادي عبد السلام: حكم الاستفادة من الأجنة المجهضة، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛

- عبد الكريم صالح: الاستنساخ تقنية، فوائد ومخاطر، مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، الدورة العاشرة، ع 10، ج،3؛

- عبود جبر كريمة: استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، المجلد 9، ع 3 كلية التربية الأساسية، الموصل، 2010م؛

- علي العوضي صديقة: زراعة الأعضاء التناسلية والغدد التناسلية للمرأة والرجل، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛

- عمراني أحمد: التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة: مخاطره ومحاذيره، مجلة دراسات قانونية يصدرها مخبر القانون الخاص، ع 01، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2004م؛

- عبد الناصر أبو البصل: حفظ الأجنة والخلايا التناسلية وأحكامها الشرعية، مجلة اليرموك، مجلد 16، ع 4؛

- قاسم العيد عبد القادر: التلقيح الاصطناعي: تعريفه – نشأته – وموقف المشرع الجزائري منه، م ع ق إ، ع 03، كلية الحقوق، جامعة بلعباس، الجزائر، 200م؛

- القصبي طلعت أحمد: إمكانية نقل الأعضاء التناسلية في المرأة، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، ج6،
- سالي بالمر: ثورة الخلايا الجذعية، ترجمة إيهاب عبد الرحيم محمد، مجلة الثقافة العالمية، ع 127، نوفمبر- ديسمبر، 2004م؛

- شبيهنا ماء العينين حمداتي: زراعة الغدد التناسلية أو زراعة رحم امرأة في رحم امرأة أخرى، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، ج6؛

الشاذلي حسن علي: الاستنساخ حقيقته، أنواعه، حكم كل نوع في الفقه الإسلامي، مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، ج3 الدورة 10، ع 10؛
- الأشقر عمر سليمان: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع 06؛

- الأشقر محمد سليمان: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06؛
- شبوعات خالد، زرقون نور الدين: تحليل المادة 45 مكرر من قانون الأسرة الجزائري المتعلقة بالتلقيح الاصطناعي، على ضوء التطورات الطبية الحديثة وقانون الصحة الجديد 18-11، مجلة دفاتر السياسة والقانون جامعة ورقلة، المجلد 13، ع 02، 2021م؛

- وجدي سواحل: تكنولوجيا العلاج الجسدي الجيني، مجلة العربي، 1996 ؛

- ياسين محمد نعيم: (أ) حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء والتجارب العلمية. (ب) حكم زراعة خلايا الدماغ والجهاز العصبي، كتاب مجلة مجمّع الفقه الإسلامي الدولي، ع06.

- المداخلات:

- أيوب سعيد، قضايا فقهية معاصرة بحث منشور ضمن أبحاث السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني،1431؛
- أبو البصل عبد الناصر: تحديد جنس الجنين، بحث مقدم للدورة الثامنة عشر للمجمّع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي؛

- البكري واصف عبد الوهاب: الحكم الشرعي في استخدام الخلايا الجذعية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الوطنية للخلايا الجذعية المنعقدة في الفترة من 5- 6 /2011/10م، بعمان الأردن؛

- التوني عز الدين: مناقشات ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام، 1983م؛
- الحاج إبراهيم مأمون، الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر زراعة الأعضاء البشرية – المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت؛

- الميمان ناصر عبد الله: حكم تحديد جنس الجنين في الشريعة الإسلامية، بحث منشور ضمن أبحاث السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، قضايا فقهية معاصرة، 1431ه؛
- صالح بن عبد العزيز، الخلايا الجذعية نظرة علمية بحث مقدم في الدورة السابعة عشر للمجمّع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في 17/13/ديسمبر/2003م؛

- العجيان زياد عبد المحسن ، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي بحث منشور ضمن أبحاث السجل العلمي لمؤتمر الفقه السلامي الثاني قضايا فقهية معاصرة 1431ه.

4- الأطاريح والرسائل:

- أحمد داود رقية، الحماية القانونية للجنين المخبري - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2014 – 2015م؛

- محتال أمينة: التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة تلمسان، الجزائر، 2016-2017م؛

- عارف علي عارف، مدى شرعية التصرف في الأعضاء البشرية، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، جامعة بغداد، العراق، 1993م.

- سحارة السعيد: أحكام الإخصاب الاصطناعي - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، 2019-2020م؛

- شبوعات خالد: الحماية القانونية للجنين في ظل المستجدات الطبية- دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان الجزائر، 2015-2016.

5- الوثائق الأخرى:

- أولفقي جعفر (أبو عبد السلام)، حكم التلقيح الاصطناعي، جريدة الخبر الجزائرية يوم 2006/06/14م؛

- بوروبي شمس الدين: حكم التلقيح الاصطناعي، جريدة الخبر الجزائرية يوم 2009/04/13م، ع 5605/ برناج انصحوني على قناة النهار، بقلم مريم خمسية نشر يوم 2019/03/30م؛

- البيرومي حسان: أسباب طبية وراء تحريم لحم الخنزير، قطر، https://www.raya؛
- الخطيب إسماعيل: الأجنة المستنسخة مفتاح الثورة الطبية المقبلة، جريدة الشرق الأوسط، ع 8033، 2000/11/27؛

- مجطوح مقران: نحن بحاجة إلى فتح مراكز للتلقيح الاصطناعي لتلبية الطلبات، مقابلة صحفية مع جريدة المساء الجزائرية حاورته نادية شنيوني بتاريخ 2014/07/30م، https://www.el-massa.com/dz؛

- مختاري فضيلة : 80 مليون لا تكفي لإنجاب ولد أنابيب 300 ألف جزائري مُصابون بالعقم مقابل ثماني عيادات متخصصة في أطفال الأنابيب جريدة الشروق اليومي الجزائرية يوم 27/ 07/ 2010 https://www.echoroukonline.com

- فركوس أبي عبد المعز محمد علي: حكم التلقيح الإصطناعي، فتوى رقم 136، 8 /11/ 2000 م، الجزائر، https://ferkous.com/؛

- القرضاوي يوسف: لا مانع من استخدام الإستنساخ في النبات والحيوان لكنه في البشر مرفوض، جريدة الشرق الأوسط، ع 6688، بتاريخ 1997/03/21م؛

- زوجات يرهّن ذهبن ورجال يبيعون بيوتهم من أجل طفل الأنابيب، الشروق أونلاين الجزائرية بتاريخ 29 أكتوبر 2008م، https://www.echoroukonline.com

- إنجاب أول طفل أنبوبي في الجزائر، موقع صحيفة البيان الإمارتية بتاريخ 29 سبتمبر 2000م، https://www.albayan.ae/culture .

- تكنولوجيا جديدة تعزز معدل نجاح عمليات التلقيح الصناعي!، مقال بصحيفة الديلي ميل البريطانية بتاريخ 2023/07/17. مشار إليه في https://arabic.rt.com/technology .

- ملاحقة كريمات ترمم البشرة من الأجنة الذكور، مقال بصحيفة مكة السعودية بتاريخ 11/24/ 2015. https://makkahnewspaper.com

- قرار مجمّع الفقه الإسلامي رقم 04 لعام 1986م، المتعلق بحكم أطفال الأنابيب -https://www.oic oci.org/home/?lan=ar ؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم 02، الدورة الثامنة، لعام 1985م، المتعلق بالتلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب https://themwl.org/ar/contact ؛

- توصيات الندوة الفقهية الطبية لعام 1997م، حول: رؤية إسلامية لبعض المشاكل الصحية https://www.oic-oci.org/home/?lan=ar ؛

- قرار مجمّع الفقه الإسلامي رقم 57 لعام 1990م، والمتعلق بحكم البويضات الملقحة الزائدة عن الحاجة https://www.oic-oci.org/home/?lan=ar ؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم 99، في دورته 17، لعام 2003، بشأن الخلايا الجذعية https://themwl.org/ar/contact ؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم 56 لعام 1990م، والمتعلق باستخدام الأجنة مصدرا لزارعة الأعضاء https://themwl.org/ar/contact؛

- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 94 لعام 1997م بشأن الاستنساخ البشري-https://www.oic oci.org/home/?lan=ar ؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم: 83 لعام 1998م بشأن استفادة المسلمين من علم الهندسة الوراثية https://themwl.org/ar/contact ؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم: 203 لعام 2013 بشأن الهندسة الوراثية والجينوم البشري (المجين) https://themwl.org/ar/contact؛

- قرار المجمّع الفقهي الإسلامي الدولي رقم 06 بشأن موضوع اختيار جنس الجنين https://themwl.org/ar/contact؛

- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 57 لعام 1990 المتعلق بزراعة الأعضاء التناسلية https://www.oic-oci.org/home/?lan=ar. .

المراجع باللغة الأجنبية:

1- Les conventions internationales:

- The Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine (ETS No 164) was opened for signature on 4 April 1997 in Oviedo (Spain)

- Additional protocol to the convention for the protection of Human rights and dignity of the Human Being With regard to the application of Biology and Medicine, on the prohibition of cloning Human Beings, done at Paris, 12/01/1998.

- Additional protocol to the convention of Human rights and Biomedcine, concerning Biomedical Research Strasbourg, 25/01/2005.

- Additional protocol to the convention of Human rights and Biomedcine, on Transplatation of Organs and Tissues of Human Origine Strasbourg, 24/01/2002.

- Agence de la biomédcine: recherches sur l'embryon humain et les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites : procédures d'autorisation et de déclaration, https://www.agence-biomedecine.fr

- Thérapie génique germinale, conférance des éveque de france, eglise bioethique, le 02/02/2018, https://eglise.catholique.fr;

2-Ouvrages:

- Jean Dorest et Yvues Coppens : Dictionnaire Raisonné de biologie - édition Frison Roche Dauphine- Paris 2003;

- Réné Fridman, Dieu la médecine et l'embryon, édition Odile Jacob, paris- 1997.

3-Articles:

- Anne-Caroline Clause-Verdreau: l'assistance médicale à la procuration, interne de Santé publique, Espace éthique IDF Janvier 2018, https://www.espace-ethique.org;

- Anne-Christine Della Valle: Insémination artificielle، comment ça se passe ?, https://sante.journal des femmes.fr;

- Baertschi Bernard: Bioéthique : Ouvrir encore davantage la recherche sur l'embryon ?, Inserm, le magazine n°55, Publié le : 02/01/2023, https://www.inserm.fr;

- Boyer Bénédicte Bévière: L'anonymat en assistance médicale à la procréation, article revue Actu- Juridiqur.fr, Publié le 17/05/2017;

- Bernard Baertschi : Le diagnostic préimplantatoire (DPI) à l'ère de la médecine prédictive, 23/01/ 2019, https://www.medecinesciences.org;

- Corbeel Sarah: PMA à l'étranger : comment obtenir un remboursement par la Sécurité sociale ?, Publié le20/02/2023, https://www.mercipourlinfo.fr;

- Camille Leroy : La gestation pour autrui en droit pénal français (fr), Décembre 2019, https://www.lagbd.org;

- Corentin Chauvel: Choisir le sexe de son enfant, c'est possible mais illégal, Publié le 23/10/2009, https://www.20minutes.fr;

- Camille Bourdaire-Mignot, Tatiana Gründler: Recherches sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires : les citoyens sont-ils passés à côté des véritables enjeux ?, La Revue des droits de l'homme, Août 2018, https://journals.openedition.org;

- Elise Roumeau: L'embryon comme objet d'expérimentation de retour devant le juge constitutionnel,Reuve des droits des l'homme, Octobre 2021, https://journals.openedition.org;

- Elise de La Rochebrochard, 200 000 enfants conçus par fécondation in vitro en France depuis 30 ans, Population & Sociétés n° 451, Ined, décembre 2008, https://www.ined.fr;

- Elise. de La Rochebrochard, «1 enfant sur 30 conçu par assistance médicale à la procréation en France », Population et Sociétés, juin 2018, n° 556;

- Florence Maury: Le droit à l'information du patient, un droit fondamental de l'homme aux effets limités, Publié le 30/04/2019 https://www.actu-juridique.fr/civil, voire le 02/07/202;3

- Fanny Hartman : La gestation pour autrui, 21/07/2016, Institut d'études judiciaires Jean Domat | Université Paris 1, https://iej.univ-paris1.fr;

- Leborne Jérôme: L'embryon et le fœtus, entre personne et chose, entre science et droit : des protections d'intérêts, Revue générale du droit on line, 2020, numéro 51180 (www.revuegeneraledudroit.eu;

-. Libchaber Rémy: L'ouverture de l'assistance médicale à la procréation à toutes les femmes , Recueil Dalloz, 4 octobre 2018;

- Lemouland Jean-Jacques: La filiation de l'enfant issu d'une assistance médicale à la procréation après la loi du 2 août 2021, article revue Actu- Juridiqur.fr, Publié le 14/01/2022;

- Louis Bujan: Conservation des gamètes sans indication médicale : une nouvelle possibilité mais des interrogations pratiques, Revue Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2022/2 (N° 32), https://www.cairn.info;

- Marie Mesnil; L'autoconservation de gamètes : nouvelle donne ou nouveaux dons?, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2022/2 (N° 32),https://www.cairn.info;

- Marie Mesnil; L'autoconservation de gamètes : nouvelle donne ou nouveaux dons?, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2022/2 (N° 32),https://www.cairn.info;

- Marie Gaille : L'âge comme critère d'accès à l'assistance médicale à la procréation, revue N°50-01, OpenEdition journals, france, 2019;

- Mireillec Ledu: Une révolution dans la thérapie génique : chance ou danger pour l'homme ?, revue laennc 2018/3 (Tome N°66);

- Mariller Patricia: L'encadrement juridique de la thérapie génique، revue électronique commune à l'École Doctorale LISIT de l'université de Bourgogne et à l'École doctorale LETS de l'université de Franche، N° 14، https://preo.u-bourgogne.fr;

- Me Nathalie Beslay, Betty Quiniou: AMP : Peut-on choisir le sexe de son enfant ?, https://www.doctissimo.fr;

- Marie Mesnil, Les recherches sur l'embryon, les cellules souches embryonnaires et les cellules pluripotentes induites : un encadrement en plein évolution, Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance - Maladie (JDSAM) 2020/1 (N° 25), https://www.cairn.info;

- Oihana Gabriel, Loi bioéthique : La question du diagnostic préimplantatoire (DPI) va-t-elle resurgir au Sénat ? 07/11/2019, https://www.20 minutes.fr;

- Pear Rabichonge, Didir Cicar: législation: faut-il autoriser le clonage humain 01 /11/ 1999, https://www.usinenouvelle.com;

- Pierre Le Coz: Le clonage est-il un crime contre la dignité?, Revue Spirale 2004/4 (no 32), https://www.cairn.info;

- Pénélope Troude، Gaëlle Santin، Juiliette Guibert، Jean Bouyer، Elise de La Rochebrochard: Seven out of 10 couples treated by IVF achieve parenthood following either treatment, natural conception or adoption, Revue Reproductive BioMedicine Online, 2016, 33 (5);

- Philippe Barjot, Le diagnostic pré-implantatoire : entre espoir thérapeutique et menace éthique, revue spirale, N°2004/4 (no 32);

- Roberto Andorno: Réflexions sur le clonage humain dans une perspective éthico-juridique et de droit comparé, Les Cahiers de droit, Volume 42, Number 1, 2001, https://www.erudit.org;

- Roland Pérez: peut-on choisir le sexe de son enfant?, 25 /01/ 2020, https://www.europe1.fr;

- Sabine Ndzengue Amoa: la réglementation de la recherche sur l'embryon humain en france, 11/01/2021, https://www.village-justice.com;

- Steven Riley: Peut-on acheter ou vendre un embryon?, publié le 12/03/2017, https://laldpe.fr

- https://www.legifrance.gouv.fr;

- Théry et A.-M. Leroyer, « Filiation, origines, parenté. Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle », Rapport pour le ministère des affaires sociales et de la santé, 2014;

- Virginie Rozée, Elise de La Rochebrochard: L'aide à la procréation en dehors du cadre légal et médical français : quels enjeux aujourd'hui ? Population et Sociétés n° 593, octobre 2021, L'Institut national d'études démographiques (Ined);

- Virginie Rozée, Elise de La Rochebrochard: Cross-border reproductive care among French patients eligible for ART funding in France, Reuve Human Reproduction, 2013, 28 (Suppl. 1);

- Virginie Rozée، Elise de La Rochebrochard: Mesurer et comprendre les PMA réalisées hors de France، Revue The Conversation 14 Octobre 2022;

4- Lois :

-LOI n° 2022-46 du 22 janvier 2022 renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le code de la santé publique، JORF n°0019 du 23 janvier 2022;

-LOI n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé (1) JORF n°0022 du 27 janvier 2016;

-LOI n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures (1) , JORF n°0110 du 13 mai 2009;

-Loi n° 800-2004, du 06- 08-2004 relative à la bioéthique, modifé par la loi n° 2011- 214 du 07- 07- 2011, J,o,f n° 157 du 08- 07- 2011;

- Décret n° 2022-294 du 1er mars 2022 relatif à la recherche sur l'embryon humain، les cellules souches embryonnaires humaines et les cellules souches pluripotentes induites humaines، JORF n°0051 du 2 mars 2022;

-Décret n°2021-1933 du 30 décembre 2021 fixant les modalités d'autorisation des activités d'autoconservation des gamètes pour raisons non médicales, JORF n°0304 du 31 décembre 2021;

- Décret n° 2021-1243 du 28 septembre 2021 fixant les conditions d'organisation et de prise en charge des parcours d'assistance médicale à la procréation ; JORF n°0227 du 29 septembre 2021;

-Décret n° 2017-631 du 25 avril 2017 relatif à la constitution et au fonctionnement des groupements de coopération sanitaire، JORF n°0099 du 27 avril 2017;

-Décret n° 2016-273 du 4 mars 2016 relatif à l'assistance médicale à la procréation;

-Décret n° 2015-155 du 11 février 2015 relatif à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires et à la recherche biomédicale en assistance médicale à la procréation JORF n°0037 du 13 février 2015;

-Décret n° 2014-1286 du 23 octobre 2014 relatif aux exceptions à l'application du principe «silence vaut acceptation» sur le fondement du II de l'article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (ministère des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes);

- Décret n° 2012-467 du 11 avril 2012 relatif à la recherche sur l'embryon et les cellules souches embryonnaires et aux études sur l'embryon, JORF n°0087 du 12 avril 2012;

-Décret n° 2012-597 du 27 avril 2012 relatif à l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé، JORF n°0102 du 29 avril 2012;

-Décret n°2006-121 du 6 février 2006 relatif à la recherche sur l'embryon et sur les cellules embryonnaires et modifiant le code de la santé publique (dispositions réglementaires);

- Décret n°2006-1660 du 22 décembre 2006 relatif au don de gamètes et à l'assistance médicale à la procréation et modifiant le code de la santé publique (dispositions réglementaires), JORF n°297 du 23 décembre 2006;

-Ordonnance n° 2018-4 du 3 janvier 2018 relative à la simplification et à la modernisation des régimes d'autorisation des activités de soins et d'équipements matériels lourds JORF n°0002 du 4 janvier 2018;

- Ordonnance n° 2017-28 du 12 janvier 2017 relative à la constitution et au fonctionnement des groupements de coopération sanitaire;

-Ordonnance n° 2008-480 du 22 mai 2008 transposant en matière de don de gamètes et d'assistance médicale à la procréation la directive 2004/23/ CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004, JORF n°0119 du 23 mai 2008;

- Arrêté du 1er juin 2015 déterminant les recommandations de bonnes pratiques relatives aux modalités d'accès, de prise en charge des femmes enceintes et des couples, d'organisation et de fonctionnement des centres pluridisciplinaires de diagnostic prénatal en matière de diagnostic prénatal et de diagnostic préimplantatoire, JORF n°0133 du 11 juin 2015, https://www.legifrance.gouv.fr;

الفهرس

إهداء
شكر وعرفان
قائمة المختصرات
مقدمة 1

الباب الأول: توجيه الأجنة المخبرية نحو تحقيق غرض الإنجاب

الفصل الأول: التوجيه المباشر نحو الإنجاب 10
المبحث الأول: التلقيح الصناعي داخل الرحم 11
المطلب الأول: مفهوم التلقيح الصناعي داخل الرحم 11
الفرع الأول: تعريف التلقيح الصناعي داخل الرحم 11
الفرع الثاني: الأسباب الداعية للتلقيح الصناعي داخل الرحم 12
الفرع الثالث: صور التلقيح الصناعي داخل الرحم 13
الفرع الرابع: مفاسد التلقيح الصناعي داخل الرحم 14
المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتلقيح الصناعي داخل الرحم 16
الفرع الأول: حكم التلقيح الصناعي الداخلي عند الفقهاء القدامى 16
أولا: الرأي المجيز 16
ثانيا: الرأي المحرّم 20
الفرع الثاني: حكم التلقيح الصناعي الداخلي عند الفقهاء المعاصرين 20
أولا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته أثناء حياة زوجها 20
ثانيا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته بعد وفاته وأثناء فترة العدة 24
ثالثا: حكم التلقيح بمني الزوج داخل رحم زوجته بعد وفاته وبعد انتهاء العدة 26
رابعا: حكم التلقيح بحيوانات منوية من متبرع ليس بينه وبين الزوجة رابطة زوجية قائمة 27
المبحث الثاني: التلقيح الصناعي خارج الرحم 28
المطلب الأول: مفهوم التلقيح الصناعي خارج الرحم 28
الفرع الأول: تعريف التلقيح الصناعي الخارجي 28
الفرع الثاني: الأسباب الداعية إلى التلقيح الصناعي الخارجي 29
الفرع الثالث: صور التلقيح الصناعي الخارجي 30
الفرع الرابع: مفاسد التلقيح الصناعي الخارجي 31
المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتلقيح الصناعي الخارجي 32
الفرع الأول: حكم التلقيح الصناعي الخارجي بين الزوجين 32
أولا: حكم الصورة التي تقدم فيها الزوجة البيضة ويقدم الزوج المني وبعد تلقيحهما في أنبوب اختبار تعاد اللقيحة إلى رحم الزوجة صاحبة البيضة 32
ثانيا: حكم الصورة التي يقدم فيها الزوج الحيوان المنوي إلى مصرف المني، وبعد موته تستعيده زوجته وتلقح به نفسها خارجيا وقد يتم التلقيح بعد العدة من وفاة أو طلاق أو أثناء العدة 34
الفرع الثاني: حكم صور التلقيح الخارجي بتدخل الغير 34
أولا: حكم الصورة التي تقدم فيها الزوجة البيضة ويقدم أجنبي متبرع الحيوان المنوي، وبعد إجراء التلقيح في أنبوب اختبار تعاد الخلية الملقحة إلى رحم الزوجة 34
ثانيا: حكم الصورة التي تقدم فيها امرأة متبرعة البويضة، ويقدم الزوج الحيوانات المنوية، ويتم الحمل داخل رحم الزوجة 34
ثالثا: حكم الصورة التي تقدم فيها امرأة متبرعة البويضة ويقدم متبرع الحيوان المنوي ويتم الحمل داخل رحم الزوجة 35

- رابعا: حكم الصورة التي يقدم فيها الزوجين أو رجل وامرأة أجنبيين مائهما ويتم به تلقيح امرأة أجنبية.....35
المبحث الثالث: الضوابط الشرعية والقانونية للتلقيح الصناعي الداخلي والخارجي.....37
المطلب الأول: الضوابط والشروط الشرعية للتلقيح الصناعي.....37
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالزوجين:.....38
أولا: أن يكون التلقيح بين الزوجين.....38
ثانيا: رضا الزوجين.....38
ثالثا: أن يكون التلقيح خلال الحياة الزوجية.....42
رابعا: أن يهدف التلقيح لمعالجة عقم الزوجين.....42
خامسا: أن يكون التلقيح الاصطناعي هو الوسيلة الوحيدة الممكنة للإنجاب.....43
سادسا: تأكد الطبيب المعالج خلو العملية من الأضرار.....43
الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالطبيب المعالج.....43
أولا: صفة الطبيب المعالج.....44
ثانيا: إتخاذ الطبيب المعالج للاحتياطات اللازمة لضمان سلامة الزوجين والجنين والتحوّط من اختلاط الأنساب:.....44
المطلب الثاني: الضوابط والشروط القانونية للتلقيح الصناعي.....44
الفرع الأول: ضوابط التلقيح الصناعي في القانون الفرنسي.....45
أولا: ضوابط التلقيح الصناعي بصفة عامة.....45
ثانيا: ضوابط التلقيح الصناعي عن طريق التبرع.....54
الفرع الثاني: ضوابط التلقيح الصناعي في القانون الجزائري.....60
أولا- ضوابط التلقيح الاصطناعي في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة:.....62
ثانيا: ضوابطه في التعليمة الوزارية رقم 300 المؤرخة في 12 ماي 2000 و المتعلقة بالممارسات العيادية والسريرية للمساعدة الطبية على الإنجاب:.....65
ثالثا- ضوابط التلقيح الاصطناعي في القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة:.....66
الفصل الثاني: التوجيه نحو الإنجاب بالاستعانة ببعض التقنيات الطبية.....68
المبحث الأول: الاستعانة بتطبيقات الهندسة الوراثية.....68
المطلب الأول: التدخل الجيني.....69
الفرع الأول: الفحص الجيني.....69
أولا: مفهوم الفحص الجيني.....70
ثانيا: الضوابط الشرعية والقانونية للفحص الجيني.....72
الفرع الثاني: العلاج الجيني.....78
أولا: مضمون وحقيقة العلاج الجيني.....79
ثانيا: الضوابط الشرعية والقانونية للعلاج الجيني.....81
المطلب الثاني: الاصطفاء الجنسي.....91
الفرع الأول: مفهوم الاصطفاء الجنسي.....92
أولا: تعريف الاصطفاء الجنسي.....92
ثانيا: طرق إجراء الاصطفاء الجنسي.....92
الفرع الثاني: ضوابط وشروط الاصطفاء الجنسي.....93
أولا: ضوابط فقهاء الإسلام للاصطفاء الجنسي.....93
ثانيا: الضوابط القانونية للاصطفاء الجنسي.....97
المبحث الثاني: حفظ الأجنة في البنوك.....98

المطلب الأول: مضمون تقنية حفظ الأجنة 98
الفرع الأول: تعريف تقنية حفظ الأجنة 99
ثانيا: الأسباب الداعية إلى حفظ الأجنة 99
المطلب الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لحفظ الأجنة 100
الفرع الأول: الضوابط الشرعية لتقنية حفظ الأجنة 100
أولا: الاتجاه المجيز 100
ثانيا: الاتجاه المحرّم 101
الفرع الثاني: الضوابط القانونية لتقنية حفظ الأجنة 102
أولا: ضوابط القانون الفرنسي لتقنية حفظ الأجنة 102
ثانيا- ضوابط حفظ الأجنة في التشريع الجزائري 110

الباب الثاني: توجيه الأجنة المخبرية نحو الأغراض غير الإنجابية

الفصل الأول: توجيهها نحو الأبحاث العلمية 113
المبحث الأول: الأبحاث العلمية المتخصصة 113
المطلب الأول: أبحاث الخلايا الجذعية الجنينية 114
الفرع الأول: مفهوم الخلايا الجذعية الجنينية 114
أولا: تعريف الخلايا الجذعية الجنينية 114
ثانيا: أنواع الخلايا الجذعية الجنينية 115
ثالثا: مصادر الخلايا الجذعية الجنينية 115
الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية 116
أولا: الضوابط الشرعية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية 116
ثانيا: الضوابط القانونية لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية 118
المطلب الثاني: أبحاث الاستنساخ 125
الفرع الأول: مفهوم الاستنساخ 125
أولا: التطور التاريخي للاستنساخ 125
ثانيا: تعريف الاستنساخ 126
ثانيا: أنواع الاستنساخ 127
الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لأبحاث الاستنساخ 129
أولا: الموقف الشرعي من أبحاث الاستنساخ 130
ثانيا: الموقف القانوني من أبحاث الاستنساخ 137
المبحث الثاني: الأبحاث العلمية العامة 139
المطلب الأول: مفهوم الأبحاث العلمية العامة 139
الفرع الأول: تعريف الأبحاث العلمية العامة 139
الفرع الثاني: أنواع الأبحاث العلمية العامة 139
أولا- الأبحاث العلاجية 140
ثانيا- الأبحاث العلمية المحضة 140
الفرع الثالث: أهمية الأبحاث العلمية العامة 140
المطلب الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية للأبحاث العلمية 141
الفرع الأول: الضوابط الشرعية للأبحاث العلمية العامة 141

أولا- الرأي القائل بالتحريم: 141
ثالثا- الرأي القائل بالجواز مع الشروط: 143
الفرع الثاني: الضوابط القانونية للأبحاث العلمية العامة 144
أولا- ضوابط القانون الفرنسي للأبحاث العلمية العامة 144
ثانيا – موقف القانون الجزائري من الأبحاث العلمية العامة 152
الفصل الثاني: توجيه الأجنة المخبرية نحو زراعة الأعضاء، الصناعات البيوتقنية والمعاملات المالية 153
المبحث الأول: استخدام الأجنة المخبرية في زراعة الأعضاء والغدد 154
المطلب الأول: مضمون زراعة الأعضاء والغدد وضوابط الشرع والقانون لها 154
الفرع الأول: مضمون زراعة الأعضاء والغدد من الأجنة الفائضة 154
أولا: بداية استخدام زراعة الأعضاء والغدد 154
ثانيا: تعريف اللقائح الفائضة عن التلقيح وزراعة الأعضاء 155
الفرع الثاني: ضوابط الشرع والقانون لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء 156
أولا: الضوابط الشرعية لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء 156
ثانيا: الضوابط القانونية لاستخدام اللقائح الفائضة في زراعة الأعضاء 161
المطلب الثاني: الانعكاسات التي تثيرها عمليات استخدام الأجنة في زراعة الأعضاء (زراعة الأعضاء والغدد التناسلية نموذجا) 163
الفرع الأول: حقيقة زراعة الأعضاء والغدد التناسلية 164
أولا: تاريخ زراعة الأعضاء والغدد التناسلية 164
ثانيا: الأعضاء والغدد الجنسية التي يحتاج إلى زرعها 165
ثالثا: دوافع اللجوء إلى زراعة الأعضاء والغدد التناسلية 166
رابعا: المحاذير الشرعية التي تتبع عمليات زرع الأعضاء والغدد التناسلية 167
الفرع الثاني: الحكم الشرعي والقانوني لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية 167
أولا: الحكم الشرعي لنقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية 167
ثانيا: حكم القانون في نقل وزراعة الأعضاء والغدد التناسلية 172
المبحث الثاني:استخدام الأجنة المخبرية في الصناعات البيوتقنية، وفي المعاملات المالية 173
المطلب الأول: استخدامها في الصناعات البيوتقنية (إنتاج الأدوية) 173
الفرع الأول: مضمون استخدام الأجنة في إنتاج الهرمونات 174
أولا: تعريف الهرمونات 174
ثانيا: طرق إنتاج الهرمونات 174
الفرع الثاني: الضوابط الشرعية والقانونية لاستخدام الأجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات 175
أولا: الضوابط الشرعية لاستخدام الأجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات 175
ثانيا: الضوابط القانونية لاستخدام الاجنة المخبرية في إنتاج الهرمونات 180
المطلب الثاني: إخضاع الأجنة المخبرية للمعاملات المالية 181
الفرع الأول: منع واستنكار الفقه الإسلامي لبيع الأجنة المخبرية 181
الفرع الثاني: الموقف القانوني من بيع الأجنة المخبرية 183
أولا: موقف القانون الفرنسي من بيع الأجنة المخبرية 183
ثانيا: موقف المشرع الجزائري من بيع الأجنة المخبرية 185
خاتمة 188
أولا: النتائج 188
ثانيا: التوصيات 189

قائمة المراجع 194
القرآن الكريم 194
كتب الحديث: 194
المراجع باللغة العربية: 194
1-النصوص القانونية: 194
3- المقالات والدراسات: 199
4- الأطاريح والرسائل: 202
5- الوثائق الأخرى: 202
المراجع باللغة الأجنبية: 203
الفهرس 209

الملخص

الملخص:

أنتجت تقنيات الإنجاب الطبي المساعد نوع جديد من الأجنة وهي الأجنة المخبرية التي تختلف اختلافا جوهريا عن النوع التقليدي- الجنين الرحمي (القابع في رحم الأم)، ماجعل بعض الأزواج والممارسين يوجهونها نحو تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله وهو تحقيق المشروع الأسري الإنجابي، والبعض الآخر استغل المركز القانوني الغامض لهذا النوع ووجهها نحو التقنيات غير الإنجابية.

هذه التوجيهات أطرتها الشريعة الإسلامية بضوابط محكمة لحفظ الكرامة الإنسانية لهذه الأجنة وإضفاء هالة من القدسية عليها، وسار على نهجها المشرع الجزائري وخاصة بقانون الصحة 2018-11 إلاّ أنه لم يصل إلى المستوى المطلوب وذلك ببقاء عدة مستجدات طبية دون نص، في حين أن المشرع الفرنسي ينظم أغلبها فوّفق في البعض منها وخاصة من حيث الإجراءات ولم يوّفق في البعض الآخر.

الكلمات المفتاحية: المآلات- الأجنة المخبرية- التلقيح الاصطناعي الداخلي- التلقيح الصناعي الخارجي- العلاقة الزوجية- النسب.

Résumé :

Les techniques de procréation médicalement assistée ont donné naissance à un nouveau type d'embryons, à savoir les embryons de laboratoire, fondamentalement différents du type traditionnel - l'embryon in utero (résidant dans le ventre de la mère). Cela a conduit certains couples et praticiens à les orienter vers la réalisation du but pour lequel ils ont été créés, qui est de réaliser le projet reproductif familial, tandis que d'autres les ont exploités. Le statut juridique ambigu de ces embryons et leur utilisation vers des fins autres que la reproduction ont suscité des débats. Ces questions ont été encadrées par la loi islamique avec des contrôles stricts visant à préserver la dignité humaine de ces fœtus et à leur accorder une aura de sainteté. Le législateur algérien a suivi cette démarche, notamment avec la loi Santé 2018-11, mais elle n'a pas atteint le niveau requis, car plusieurs développements médicaux sont restés sans réglementation, contrairement à ce qui a été observé en France où le législateur a réglementé de nombreuses pratiques. Bien que certaines avancées aient été réussies, notamment en termes de procédures, d'autres aspects demeurent non-réglementés.

Mots clés : résultats - embryons de laboratoire - insémination artificielle interne - insémination artificielle externe - relation conjugale - lignée.

Summary:

Assisted reproductive technologies have given rise to a new type of embryos, namely laboratory embryos, fundamentally different from the traditional type - the in utero embryo (residing in the mother's womb). This has led some couples and practitioners to direct them towards achieving the purpose for which they were created, which is to carry out the family's reproductive project, while others have exploited them. The ambiguous legal status of these embryos and their use for purposes other than reproduction have sparked debate. These issues have been framed by Islamic law with strict controls aimed at preserving the human dignity of these fetuses and granting them an aura of sanctity. The Algerian legislator followed this approach, particularly with the Health Law 2018-11, but it did not reach the required level because several medical developments remained unregulated, contrary to what was observed in France, where the legislator regulated many practices. Although some progress has been successful, particularly in terms of procedures, other aspects remain unregulated.

Keywords: results - laboratory embryos - internal artificial insemination - external artificial insemination - marital relationship - lineage."