

النظام القانوني للمساعدة الطبية على الإنجاب في ظل القانون 18-11 المتعلق لصحة المعدل و المتمم لأمر 20-02

Legal System of Medical Assistance to Procreation under Health Act 18.11 as amended, supplement2

قرايع محمد زندهة عبد الرحمان

GRAIA Mohammed - ZENANDA Abderrahmane

طالب دكتوراه، جامعة ابن خلدون، مخبر تشريعات حماية النظام البيئي.

PhD Student, Ibn Khaldoun University Laboratory of Environmental System Protection Legislation(algerien)

mohammed.graia@univ-tiaret.dz

أستاذ محاضر "ب"، جامعة حسيبة بن بوعلي

a.zenanda@univ-chlef

تاريخ الاستلام: 2022-11-05؛ تاريخ القبول: 2022-12-22؛ تاريخ النشر: 2024-07-12 /

ملخص :

بتنظيم المشرع الجزائري للأحكام المتعلقة لمساعدة الطبية على الإنجاب بموجب قانون الصحة الجديد الصادر سنة 2018، يكون قد أفصح عن إرادته في الولوج إلى القولين البيو أخلاقية التي ظهرت على إثر الثورة البيولوجية، التي اجتاحت العالم، وهذا للاستفادة من التطور البيولوجي في هذا المجال الذي أصبح أمرا واقعا، لتجنب المجتمع من مخاطر هذه التقنيات والاستفادة من إيجابياتها في مساعدة الأزواج اللذين حرّموا من الإنجاب في إطار احترام الجانب الأخلاقي والشرعي والقانوني للحفاظ على الأسرة والنسب.

الكلمات المفتاحية: القوانين البيو أخلاقية، التلقيح الصناعي، تلقيح داخلي، تلقيح خارجي، بنوك المني، اللقائح الزائدة .

Abstract :

By regulating the provisions relating to medical assistance in procreation under the new health law issued in 2018, the Algerian legislator has expressed his will to access the bio-ethical laws that emerged in the wake of the biological revolution, which swept the world, and this is to benefit from the biological development in this field, which has become an issue. In fact, to spare society from the dangers of these techniques and take advantage of their benefits in helping couples who have been denied childbearing in the context of respecting the moral, legal and legal aspect of preserving the family and lineage.

Key words:

Bioethical laws, artificial insemination, internal fertilization, external fertilization, sperm banks, extra insemination.

1. مقدمة.

تثير تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب إشكاليات أخلاقية ودينية وقانونية، وهذا لكونها تهدف إلى مساعدة الزوجين على تحقيق الإنجاب بطريق غير طبيعي.

ولتعلقها لكائن البشري والمنتجات التي ينتجها جسمه، أرت إشكالات قانونية و أخلاقية متعارضة بين الاستفادة من هذه التقنيات في تحسين نوعية الحياة وتوفير الحماية للكائن البشري والمنتجات التي يفرزها جسمه، ولتحقيق التوازن بين هذه المصالح المتعارضة، ظهرت على إثره الثورة البيولوجية، التي اجتاحت العالم في القرن الماضي قوانين سميت لقوانين البيو أخلاقية الحيوية.

أول من استخدم مصطلح البيوتيك هو البروفيسور Potter سنة 1970 وكان يقصد من هذا المصطلح مجموعة المشاكل الأخلاقية التي يثيرها التقدم العلمي لنسبة للكائنات الحية البشرية والغير البشرية، وكان يقصد بها مجموعة المشاكل الأخلاقية التي يثيرها التقدم العلمي لنسبة للكائنات الحية البشرية وغير البشرية، لكنه وفيما بعد أصبح مصطلح البيوتيك مقصورا على المجال الطبي فقط، ومن ثم ر السؤال حول العلاقة بين آداب الطب وأخلاقية الطب وعلم الأحياء (البيوتيك)، وكان ظهور هذا المصطلح وراء التأكد ن التقنيات الحيوية لا تشكل كلها خيرا للبشرية بل تحمل في طياتها ما قد ينسف لإنسانية.

ولهذا دعا الفلاسفة ورجال القانون وبعض الباحثين إلى المطالبة بوضع إطار قانوني لتطبيقات الثورة البيولوجية الجزيئية سميت لقوانين البيو أخلاقيات الطبية ، واستجابة لهذا النداء حيث سارع المجتمع الدولي من خلال المنظمات الدولية، إلى وضع قوانين دولية شكلت الخطوط العريضة لتوجيه هذه التقنيات إلى ما فيه خير للبشرية، وعلى غرار تجارب بعض الدول، أدرك المشرع الجزائري ضرورة التدخل لتنظيم هذه التقنيات بموجب قانون الصحة الجزائري بعد تردد طويل نسبيا، وخصص الفاصل الرابع منه للبيو أخلاقيات الطبية، وقسمه إلى أربعة أقسام، حيث خصص القسم الأول منه للأحكام المتعلقة بنزع وزراعة الأعضاء والأنسجة والخلا البشرية أما القسم الثاني من هذا الباب فخصصه للجوانب الأخلاقية المتصلة بحقوق المتبرعين لدم والقسم الثالث خصصه للأحكام الخاصة لمساعدة الطبية على الإنجاب ، أما القسم الرابع من هذا الباب فخصصه للأحكام المتعلقة للبحث في مجال طب الأحياء.

وتنصب ورقتنا البحثية على القسم الثالث من هذا الباب والخاصة لمساعدة الطبية على الإنجاب والتي من خلالها، نحاول تقييم النظام القانوني الذي أرساه المشرع الجزائري، من خلال مدى محافظته على نظام الأسرة الجزائرية والنسب وحقوق المرضى واحترام الكائن البشري والمنتجات التي يفرزها جسمه (المني و البويضة ...)، وهذا من خلال الخطة التالية :

2. مفهوم التلقيح الاصطناعي، أنواعه ومراحل تطوره.

لإمادة اللثام عن مفهوم هذا المصطلح العلمي نقوم من خلال المطالبين التاليين بتعريفه و التعرّيج على المراحل التاريخية التي مرت بها هذه الممارسة الطبية قبل طيها و تنظيمها من الناحية القانونية.

2.2. التعريف لتلقيح الاصطناعي.

حتى يتسنى لنا تعريف هذا المصطلح يتعين علينا تعريفه من الناحية اللغوية و افسطلاحية و هذا من خلال الفرعين التاليين .
أ. التعريف اللغوي والاصطلاحي.

1. أ. التعريف اللغوي.

التلقيح الاصطناعي مصطلح علمي مكون من كلمتين التلقيح و الصناعي، والتلقيح في اللغة مأخوذ من (لقح)، اللام والقاف والحاء أصل صحيح يدل على إحيال الذكر لأنثى و اللقاح إسم ماء الفحل من الإبل والحيل وما يلحق به النبات والشجر والملاحق ما في بطون الأمهات من الأجنة كما يقال لقحت الناقة لقح ولقاح أي قبلت ماء الفحل فهي لاقح ولقوح و ألقحت الريح السحابة أي خالطتها ببرودها فأمطرت، لقوله تعالى في صورة الحجر الآية 24 " أرسلنا الر ح لواقح" وقال ابن فارس لقح يدل على إحيال ذكر لأنثى، ثم يقاس عليه ما يشتهه ثم قال واللقاح ماء الفحل¹.

أما الصناعي لغة فمنسوب إلى الصناعة، ويغلب استعماله لما يستفاد لتعلم من أرب الصناعة ويقابله الطبيعي، وهو الذي يستفاد من تلقاء الطبيعة والصناعة حرفة الصانع وعمله، فيقال صنعه يصنعه فهو مصنوع والمقصود أن هذه الصناعة قد شاركت في فيها يد الإنسان، وهناك فرق بين مصطلحي (الصناعة) و(الاصطناع)، لأن مصطلح الإصطناع ي. بمعنى الاتخاذ لقوله تعالى في صورة طه الآية 41 " ...واصطنعتك لنفسي... " أي احتزتك لإقامة الدليل بيني وبين خلقي، والاصطناع افتعال من الصنعة و هي العطية والكرامة والإحسان، لذا نرى ن استخدام مصطلح الاصطناعي بدل من الصناعي غير دقيق لوصف التلقيح².

وبناء على ما تقدم يكن تعريف التلقيح الصناعي لغو نه التقاء نطفتي الذكر والأنثى بطريقة غير طبيعية.
2. أ. التعريف الاصطلاحي.

من أجل تحديد التعريف الاصطلاحي للمساعدة الطبية على الإنجاب أو التلقيح الصناعي، نتناول تعريفه أو تعريفها في الاصطلاح الطبي ثم في الاصطلاح القانوني على النحو التالي :

ففي الاصطلاح الطبي يعني التلقيح الصناعي، التناسل بمساعدة التكنولوجيا التي التجأ إليها الأطباء المتخصصون لمعالجة الأزواج المصابين لعقم أو ضعف الخصوبة و ذلك عن طريق إيصال الحيوانات المنوية إلى الجهاز التناسلي للمرأة لتلقح لبويضة الأنثوية بغير عملية الجماع الطبيعي لمتزوجان، ويحتلطان ليكون اللقيحة التي تنمو في رحم الزوجة، فإذا تم نموها لاكتمال مدة الحمل المقررة يخرج الجنين بولادة طبيعية³. أو هو عملية يقصد بها الحصول على مني الرجل وبويضة المرأة ووضعهما في وسط مناسب ثم يتم زرع البويضة الملقحة لرحم أو هو العمليات المتنوعة لزدة الخصوبة لطرق غير الفسيولوجية لزدة احتمال الإخصاب⁴.

أما التلقيح الصناعي في الاصطلاح القانوني ، يلاحظ على معظم القولين——الببوا أخلاقية المقارنة التي نظمت عمليات التلقيح الصناعي أنها لم تعطي تعريف لعمليات التلقيح الصناعي، ستناء المشرع الفرنسي الذي تعرض إلى تعريفه تحت تسمية جديدة (المساعدة الطبية على الإنجاب)، تنبأ على تحكمه في الموضوع وذلك من خلال قانون الصحة العمومية الفرنسي المادة 152 فقرة 01 والتي بموجبها

عرف المشرع الفرنسي طالب مساعدة الطبية على الإنجاب فها مجموعة الممارسات والأعمال السريرية و البيولوجية، التي تسمح و تؤدي إلى الإخصاب الصناعي سواء في الأنبوب أو في رحم الأم أو هو كل طريقة ماثلة تسمح لإنجاب خارج الطريقة الطبيعية⁵.

وعلى غرار التشريعات المقارنة فان المشرع الجزائري وعلى إثر التعديل الذي ادخله على قانون الأسرة بموجب المادة 45 مكرر من الأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005⁶ نلاحظ أنه لم يعرف التلقيح الصناعي بل اكتفى لنص على الشروط الواجب توافرها لجواز اللجوء إليه. أما في قانون الصحة الجزائري رقم 11/18 المتعلق لصحة المؤرخ في 02 يوليو 2018 المعدل و المتمم لأمر 20-02⁷ فنلاحظ أن المشرع الجزائري استبدل مصطلح التلقيح الاصطناعي لمساعدة الطبية على الإنجاب و التي ورد النص عليها في الفصل الرابع من قانون الصحة المعنون لبيو أخلاقيات في القسم الثالث منه تحت عنوان أحكام خاصة لمساعدة الطبية على الإنجاب و عرفها في المادة 370 من هذا القانون على أنها "هي نشاط طبي يسمح لإنجاب خارج المسار الطبيعي في حالة العقم المؤكد طبيًا.

وتتمثل في ممارسات عيادية و بيولوجية و علاجية تسمح بتنشيط عملية الاضة و التلقيح بواسطة الأيب و نقل الأجنة و التخصيب الاصطناعي".

أما فقهاء، فيقصد به إدخال البذرة الذكرية (المني) في الجهاز التناسلي للمرأة بغير الطريق الطبيعي، وعرف أيضا نه مجموعة الأعمال الطبية و البيولوجية الهادفة إلى وضع لبذرة الذكرية والأنثوية معا بطريقة صناعية بقصد الاندماج⁸.

ومهما يكن يجب عدم إغفال الصفة العلاجية للتلقيح الصناعي ليجد مربر له وهذا ما أكد عليه مؤتمر نيويورك لسنة 1953 حيث استبدل المشاركون في هذا المؤتمر عبارة صناعي بعبارة علاجي وهذا حتى يتجلى الغرض منه⁹.

ب. أسباب اللجوء إلى التلقيح الصناعي و أنواعه.

لكون تقنيات التلقيح الصناعي وجدت لعلاج حالات العقم أو ضعف الخصوبة سواء لدى الرجال أو النساء والتي تم معرفة أسبابها من طرف الأطباء المتخصصين وتقسيمها إلى أسباب خاصة لرجال وأخرى خاصة لنساء.

ب.1. أسباب العقم عند الرجال والنساء.

* أسباب العقم عند الذكور ترجع حسب الأطباء المتخصصين إلى¹⁰:

- التهاب الخصية وينتج هذا عن مكرو ت مرضية تصيب الخصية مما يؤدي إلى تلف الأنسجة المتخصصة نتاج النطف .

- ضعف في الهرمونات التناسلية المسؤولة عن تكوين النطف مثل هرمون اللوتيني L.H و هرمون محفز الجريب F.S.H

- قصور في إنتاج هرمونات الغدة الدرقية حيث ثبت حديثا أن القصور في إنتاج هرمون الثايلوكسين الذي يفرز من الغدة الدرقية ضروري لعملية تكوين النطف بشكل طبيعي وأي خلل يصيب هذه الغدة يؤثر بشكل سلبي على وظيفة الخصية.

- وجود عيب خلقي في التزكيب الفيزيولوجي للرجل يمنع من إيصال بذرة الإنجاب إلى الموضع الطبيعي للحمل .

- التضاد المناعي بين الزوجين

* أما أسباب اللجوء إلى التلقيح الصناعي لدى المرأة فتكمن في ¹¹:

- تلف بوقي الرحم بصورة لا ينفع معها العلاج.

- استئصال قناتي فالوب أو انسدادها مما يمنع البيضة من الإلقاح الذي يتم في هذا المستوى و لضرورة عدم القدرة على الوصول إلى مستقر علوق الحمل و هو الرحم.

- عجز رحم المرأة عن غمسك الجنين رغم سلامة المبيض، كإصابته ببعض الأورام البطانية.

- الإصابة ببعض الأمراض المزمنة التي تتطلب تناول بعض الأدوية ذات المفعول السليبي على إنتاج الخلا التناسلية .

- عدم انتظام الدورة التناسلية أو فقدانها.

ب.2. أنواع التلقيح الصناعي.

تختلف أنواع التلقيح الصناعي ختلاف الأسباب المؤدية إليه أو ختلاف مكان إجراءه، فإذا كان الرجل هو المسؤول عن ضعف الخصوبة أو العقم، ففي هذه الحالة إما أن يتم التلقيح الصناعي بنطقته (I.A.C)، وهذه الحالة تتصور عندما يكون الرجل عنيماً أو مجبو ولكنه سليم الخصيتين، أما إذا كان سبب عقمه أو ضعف خصوبته، يرجع إلى سائله المنوي نفسه ففي هذه الحالة يجري التلقيح بغير نطقته (I.A.D).

أما عندما تكون المرأة هي المسؤولة عن العقم أو ضعف الخصوبة، فإن عملية التلقيح في هذه الحالة تتم حدى الطريقتين: الإخصاب خارج الرحم (F.I.V) أو عن طريق الحمل لصالح الغير la gestation pour le compte d'autrui¹².

أما إذا نظر إليه من زاوية أين يتم التلقيح الصناعي فإننا سنقسمه إلى داخلي عندما يتم داخل رحم المرأة وخارجي حينما يتم خارج الرحم، ونحن في بحثنا هذا سنعمد على التقسيم الثاني.

ب.1.2. التلقيح الصناعي الداخلي وصوره.

يعرف نه تقنية طبية مساعدة في الإنجاب من خلال حقن الحيوات المنوية داخل الرحم مباشرة أو تحديدا ما بعد عنق الرحم في الجانب الأعلى منه¹³، أو هو عبارة عن عملية أو وسيلة تساعد الزوجين على تحقيق رغبتهما في الإنجاب، ويتحقق ذلك عن طريق نقل الحيوان

المنوي من الزوج أو غيره إلى العضو التناسلي للزوجة وذلك بغير الاتصال الجنسي المعروف¹⁴، وقد عرف الفقهاء المسلمون هذا النوع من التلقيح وكانوا يسمونه لإستدخال و يعنون به إدخال الزوجة مني زوجها في قبلها إذا كان زوجها خصي أو مجبو ، أو مقطوع الذكر.

ويعتبر التلقيح الصناعي الداخلي أحد أنواع التلقيح الصناعي والتلقيح الداخلي مقارنة لتلقيح الخارجي أخف ضررا سواء من حيث الآ ر التي يمكن أن تنزب عليه ويعتبر هو الأساس في عملية التلقيح، وأخلاقيا لا يمكن اللجوء إلى التلقيح الخارجي إلا في حالة فشل عملية التلقيح الداخلي.

ويتخذ هذا النوع من التلقيح صور عديدة، ففي الصورة الأولى يتم أخذ نطفة الزوج على أن تحقن في رحم زوجته ليتم التلقيح داخل جسم الزوجة وتسير بعد ذلك مراحل الحمل سيرا طبيعيا، و يتم اللجوء إلى هذه الطريقة عندما يكون في الزوج قصور لسبب ما عن إيصال ماءه في المواقعة إلى الموضع المناسب، إذا فهذه الصورة عبارة عن عملية حقن لحيوات الزوج في الرحم بدلا من وضعها في المهبل، ويمكن أيضا اللجوء إلى هذه التقنية لنسبة للزوج المحكوم عليه بعقوبة سالبة الحرية لمدة طويلة أو كان في حالة سفر لمدة طويلة وإن كانت هذه الطريقة لم تحظى لموافقة الجماعة للفقهاء لرغم من توفرها على كل الشروط¹⁵، ويرمز لهذا النوع من التلقيح (I.A.C)، أي التلقيح بمني الزوج في رحم الزوجة، وقد انتشر هذا النوع من التلقيح بعد ظهور بنوك حفظ المني.

أما الصورة الثانية فتتم بنطفة الزوج بعد الوفاة أو الطلاق، إما عن طريق التلقيح أو عن طريق الزرع، وقد أرت هذه الصورة لغطا شرعيا وقانونيا¹⁶

أما الصورة الثالثة فهي التلقيح بغير نطفة الزوج (I.A.D)، و في هذه الصورة يتم استدخال ماء رجل إلى بوق رحم امرأة أجنبية عنه، قد تكون زوجة أو أرملة لرجل آخر وقد تكون مطلقة صاحب الماء، وتستعمل هذه الطريقة في حالة كون الرجل تنعدم لديه الحيوات المنوية أو كونه مصاب بمرض وراثيا خطير يخشى انتقاله إلى الخلف، ويسمى هذا النوع لتلقيح التام، وقد أرت هذه التقنية في الإنجاب جدلا فقهيها حاد في المجتمعات الغربية، انقسم الفقه على إثرها إلى فريقين، فريق اعتبر نوع من علاج مرض العقم أما الفريق الثاني وهو الراجح اعتبرها غير مشروع، أما في الشريعة الإسلامية فقد تعرضت للرفض من فقهاء الشريعة الذين تصدوا لها سواء من العلماء كأفراد أو مؤتمرات.

ب.2.2. التلقيح الخارجي:

يعرف التلقيح الخارجي نه إخصاب البويضة لحيوان المنوي في أنبوب الاختبار بعد أخذ البويضات الناضجة من المبيض لتوضع مع الحيوانات المنوية الجيدة فقط، بعد غسلها حتى يحصل الإخصاب ويسمى هذا النوع طفال الأيب (f.i.v)، ويسمى أيضا لتلقيح التام، و يتخذ هذا النوع من التلقيح عدة صور ، نذكر منها¹⁷ :

- الصورة الأولى: استدخال نطفة الرجل إلى رحم الزوجة المكونة خارجه في الأنبوب وذلك إما بفساد بوق رحم الزوجة أو لإفرازه لحامض يهاجم الحيوان المنوي فيقتله ولا يستطيع الوصول لتالي إلى الرحم.

- الصورة الثانية : أخذ نطفة الزوج وببيضة الزوجة العقيم وتلقيحهما في طبق ضم إعادة اللقيحة إلى رحم الزوجة الأخرى للرجل صاحب النطفة متبرعة لحمل خلال هذه المدة لصالح ضرهما.

- الصورة الثالثة : أخذ نطفة الزوج و بيضة من امرأة أجنبية و هي المتبرعة ثم زرعها في رحم زوجته و هذا الحالة يلجأ إليها عندما يكون مبيض الزوجة معطل و لكن رحمها سليم يقبل العلوق فيه .

- الصورة الرابعة : أخذ نطفة من رجل وبيضة من امرأة لا تربطهما علاقة زوجية ثم تزرع في رحم امرأة أخرى متزوجة ويلجأ لهذه الطريقة في حالة عقم المرأة المتزوجة بسبب عطل في المبيض مع سلامة رحمها وكون زوجها عقيم .

- الصورة الخامسة أخذ نطفة زوج وبويضة زوجته وزرعها في رحم امرأة أخرى تكون متطوعة أو مستأجرة ويلجأ لهذا الطريقة في حالة كون الزوجة غير قادرة على الحمل بسبب الرحم، لكن المبيض سليم.

ولدى استعمال هذه التقنية في الإنجاب لأول مرة في ولادة الطفلة لويزة براون Louiza Braoune يوم 25 يوليو 1978 في مستشفى دولدام D'OLDHAM، أصبحت هذه التقنية موضع اهتمام من قبل الأوساط العلمية الطبية العالمية وقالوا عنها أنها نموذج حي مبدع عن العقل البشري، بينما قال آخرون أن هذه التقنية لا تحترم بل وتعارض نوااميس الطبيعة.

وأفرزت هذه التقنية ممارسات طبية لا ها العقل ولا يرضاها الدين تمثلت في الاتجار في الأرحام وفي اللقائح والمني وفي البويضات، وترتب عن ذلك أن أصبحت مبادئ حماية الجسم البشري وكرامته مهددة لاهيار، لذلك أصبح طير هذا النوع من التقنيات تشريعا ضرورة اجتماعية مريحة.

2.2. التطور التاريخي لعملية التلقيح الصناعي و الآر المنزنية عنه

أ. نشأة وتطور التلقيح الصناعي

ربخيا، أول عملية تلقيح صناعي تمت عام 1780، قام بها الكاهن الإيطالي LAZDAD SPALA NAZALI وأجريت هذه التجربة على أنثى الكلب وبعد سنة أي سنة 1781 أجريت هذه العملية على امرأة كللت لنجاح، ويرى جانب آخر من الفقه أن أول عملية تلقيح صناعي في التاريخ البشري قام بها الدكتور جون هنز HUNTER الإنجليزي الأصل عام 1799¹⁸.

أما في فرنسا، فإن أول عملية تلقيح اصطناعي جرت عام 1804 بمدينة THOURET، وفي سنة 1869 أصدر الكاتب جوليس كوتير JULES GOUTIER مؤلفه الشهير الذي عنوانه الإخصاب الصناعي واستعماله ضد العقم، أما في الولايات المتحدة الأمريكية فإن أول عملية تلقيح صناعي أجريت على امرأة متزوجة بمبي متبرع كانت عام 1884، وفي سنة 1941 صدر تقرير تم فيه إحصاء الأولاد المولودين بطريقة التلقيح الصناعي والذي قدر عددهم بنحو 3643 طفل، أما إنجلترا فقد تمت فيها أول عملية تلقيح صناعي داخلي عام 1935، وفي 25-07-1978 تم ميلاد أول طفل أنبوب عن طريق تقنية التلقيح الاصطناعي الخارجي¹⁹.

وفي سنة 1900م قام العلماء الروس استخدام التلقيح الصناعي الداخلي لأول مرة بصورة علمية عن طريق العالم إيفانوف (I'VANOV)، وتمكنوا من تلقيح الأبقار والأغنام والخيول والخنزير، وانتقلت هذه التقنية بعد ذلك إلى اليابان سنة 1913م، وفي سنة 1929م بدأت تجارب التلقيح الاصطناعي الخارجي، كما قام الدكتور كريكيو بينكس من مؤسسة وارنر لعلم الحياة التجريبي بتجاربه بنقل البويضة في عام 1929م عندما كان في كلية هارفرد للطب، وقد استنبط طرق تقنية لشق الخاصرة وغسل البويضات في الأرناب القلوية ثم تلقيح البويضات في أوعية مختبرية وزرعها في أيبب وأرحام أرناب أخرى، وفي سنة 1945 تمكن الدكتور جون روك الأستاذ بجامعة هارفرد مريكا من تلقيح بويضات امرأة خارج الرحم، وذلك لاشتراك مع الطبيبة مريم منكين، وفي سنة 1965م قام الدكتور روبرت ادوارد ديس بمحاولة طفل الأيبب في الإنسان وقد فشلت العملية وقد استطاع في سنة 1966م اكتشاف اللحظة الحاسمة التي يتم للبويضة خلالها أن تقبل التلقيح وذلك بعد مراقبة عينة مجهرية مستمرة لاحظ خلالها تغيرا طفيفا في شكل البويضة التي لا يتعدى حجمها رأس الدبوس²⁰.

وما يلاحظ على التطور التاريخي للتلقيح الاصطناعي أنه ظهر منذ القرن الثامن عشر لكن نتائجه بقيت محدودة، وهذا بسبب الحظر الذي مورس ضده من طرف الكنيسة، وقد عاد بقوة مع مطلع القرن العشرين وهذا بسبب اكتشافين علميين هامين هما تحديد فترة حدود الإخصاب ونما اكتشاف بنوك حفظ المني التي ظهرت لأول مرة في الولايات المتحدة سنة 1963، ثم أخذت في الانتشار في الدول الأخرى كالإندونيسيا وكندا.

أما في الدول العربية فقد ذكر الدكتور علي البار في كتابه أخلاقيات التلقيح الاصطناعي، أن هذه التقنية شرع في العمل بها سنة 1986م بمصر، وبلغ عدد الأطفال المولودين بهذه الطريقة حتى عام 1992م 125 طفل²¹، وقد سجلت عمليات جحة من هذا النوع في دول عربية أخرى كإندونيسيا والمملكة العربية السعودية والأردن، وفي الجزائر، قد شرع في تقنية المساعدة الطبية على الإنجاب في الجزائر منذ سنة 1980، وكان البروفيسور فتوقي هو المشرف على كل العمليات وكان أول مولود بطريقة التلقيح الاصطناعي الخارجي - طفل الأنبوب - سجلت بمستشفى ربي لجزائر العاصمة سنة 1986م²².

و نفتح عالم الصحة على القطاع الخاص، بدأت بعض العيادات والمراكز في الظهور منها عيادة الفارابي بعنابة التي شرع في العمل بها سنة 1999م، كما ظهرت في وهران عيادة المولود التي شهدت ميلاد أول طفل أنبوب في 04/07/2005، كما تم فتح مركز جديد بوهران يدعى مخزن الأسرار، ثم توالى فتح العيادات الخاصة العاملة في هذا المجال عبر جهات عديدة من الوطن.

مع الإشارة أن العرب عرفوا التلقيح الاصطناعي وطبقوا تقنياته على الحيوان منذ القرن الرابع عشر.

ب. الأ ر المتزتبة عن التلقيح الصناعي

من أهم الأ ر الناجمة عن التلقيح الصناعي خاصة الخارجي منه والتي أ رت جدلا واسعا، نجد اللقاح الزائدة واختيار جنس الجنين واستئجار الأرحام والتي تتولى التطرق إليها كما يلي:

- اللقاح الزائدة وكيفية تجميدها وإزالتها: تعتبر مسألة تجميد اللقاح أو الأجنة أحد المشاكل التي تفرزها عملية التلقيح الخارجي، واللقاح المجمدة هي أجنة في مراحلها الأولى يتم حفظها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة وفي سائل خاصة تحفظ حياتها و تبقى على حالها دون نمو لحين الحاجة إليها، وعند طلبها يتم إخراجها من الثلاجات المحفوظة بها ويسمح لها لنمو، ويرجع السبب في اللجوء إلى تجميد اللقاح الزائدة عن الحاجة إلى أسباب كثيرة منها وفرة البويضات التي خذها الأطباء في مراكز التلقيح من مبيض المرأة، وتجميدها يؤدي أيضا إلى معاودة الحمل بسهولة إذا فشلت المحاولة الأولى، كما يؤدي تجميدها إلى الابتعاد عن خطورة الحمل المتعدد، ويؤدي تجميد الأجنة كذلك إلى حفظ تكاليف مشروع التلقيح الخارجي، كما يؤدي كذلك إلى تجنب المرأة متاعب ومخاطر سحب البويضات، ويساهم الاحتفاظ باللقاح الزائدة في الدراسات الطبية خاصة ما تعلق منها لوراثة والصبيغات²³.

و لنظر لخطورة عملية التجميد، اقترحت اللجنة الوطنية لأخلاقيات الطب في فرنسا (C.C.N.E) من الباحثين إرساء قانون يضبط التجميد، وبناء على اقتراحها وضع نص بتحديد مدة التجميد ب: 05 سنوات كأقصى حد بقاء اللقاح²⁴، أما في الجزائر فقد حددت التعليمات الوزارية رقم 300 المؤرخة في 02-05-2000 المتعلقة لممارسات السريرية والبيولوجية الخاصة لمساعدة الطبية على الإنجاب مدة التجميد ب 03 سنوات بعد موافقة الزوجين الكتابية، وتثير عملية تجميد اللقاح الزائدة مشاكل سبق الإشارة إليها منها طلب استعمال هذه اللقاح بعد وفاة الزوج أو بعد فك الرابطة الزوجية لطلاق أو أثناء غياب الزوج في السفر أو أثناء قضاءه لعقوبة سالبة الحرية طويلة المدة.

- اختيار جنس الجنين:

المراد اختيار جنس الجنين هو ما يقوم به الإنسان من الأعمال والإجراءات التي يهدف من خلالها إلى اختيار ذكورة الجنين أو أنوثته²⁵، ويعرف البعض اختيار جنس الجنين على أنه معالجة مبي الرجل بوسائل طبية متطورة، تضمن إنجاب مولود من جنس معين سواء كان جنس ذكر أو أنثى²⁶.

ودوافع اللجوء إلى هذه الممارسة الطبية قد ترجع إلى أسباب اجتماعية أو وقائية للحد من الأمراض الوراثية أو لدوافع سياسية، ويتحكم الدافع في اللجوء إلى هذه الممارسة الطبية في تحديد اعتبارها تقنية موجهة (هندسة وراثية) أو تقنية تكاثيرية (هندسة تكاثيرية)، وذلك لأن تحديد طبيعة الدافع للجوء إلى هذه التقنية يتحدد على ضوء الحكم الشرعي والقانوني²⁷.

- استئجار الأرحام:

يعرف الدكتور شوقي زكر الصالحي استئجار الرحم على أنه موافقة امرأة على حمل بويضة ملقحة لا تنسب إليها لحساب امرأة أخرى وتسليم المولود لها بعد ولادته²⁸. ويعرفه أيضا علي البار نه "أخذ مبي الزوج وبويضة زوجته وتلقيحهما في طبق، ولكن بعد أن تنمو اللقحة لا تعاد إلى الأم بل إلى امرأة أخرى تسمى متبرعة"²⁹.

وفي الاصطلاح، هي عقد على منفعة مباحة معلومة خذ شيئا فشيئا والتعاقد على الإحتنان هو عقد يشبه عقد الاسترضاع، ويعرف نه اتفاق تتعهد بمقتضاه الأم البديلة بشغل رحمها بمقابل أو بدونه، بحمل جنين مخلق من النطفة الأمشاج للمستأجرين لهما، و ينزب عليه التزام كل من طرفيه بما وجب عليه للآخر، ويتلخص إجراء هذه العلمية حسب لجنة وارنوك warnock في إنجلترا في أن الأم الحاضنة هي التي تقوم بمهمة حمل الجنين ووضعه، على أن يتم تسليمه بعد ذلك للزوجة التي يتم الإجراء لصالحها وأول أم بديلة كانت من جنسية بريطانية، لفتحت صناعيا وحملت لحساب زوجين، ووضعت مولودها في أوائل عام 1985 م.

ودواعي اللجوء إلى هذه الوسيلة للإنجاب كثيرة، منها أن تكون المرأة مصابة بمرض تخشى انتقاله أو ثيره على صحة الجنين أو أن تكون المرأة قد فقدت رحمها نتيجة ولادة فاشلة، أو إذا كان الحمل يعرض صحتها للخطر، كما إذا كانت مصابة بمرض الكلى، وقد يكون الداعي إلى هذه الوسيلة جمالي محض، يتمثل في محافظة الزوجة على رشاقتها و تكوينها الجسدي، وقد يكون السبب في اللجوء إلى هذه الوسيلة اقتصادي، كما إذا كانت المرأة تخشى فقدان منصب عملها إن هي حملت ووضعت، وقد أرت هذه التقنية الحديثة للإنجاب خلافا حادا بين الأطباء والفقهاء.

3. النظام القانوني للمساعدة الطبية على الإنجاب في ظل قانون الأسرة و قانون الصحة الجزائريين

تردد المشرع الجزائري في تنظيمه لعمليات التلقيح الاصطناعي، لرغم من ظهور هذه العمليات في الممارسة الطبية بداية الثمانينات من القرن الماضي في القطاع العام ثم ظهورها لمراكز والعيادات الخاصة المهمة بهذا المجال، وبقيت هذه الممارسات الطبية تمارس بدون أي إطار قانوني من الثمانينات إلى غاية سنة 2000م، أي لمدة 20 سنة أين أصدرت وزارة الصحة تعليمية وزارية رقم 300 بتاريخ 02-05-2000 المتعلقة لممارسات السريرية والبيولوجية الصحيحة للمساعدة الطبية على الإنجاب، وظهر مشروع قانون الصحة الجزائري في

فيفري 2003م، المتعلق لمساعدة الطبية على الإنجاب والذي لم يقدم إلى البرلمان للمصادقة عليه لأسباب مجهولة، وبقي هذا الوضع سائدا حتى صدور تعديل قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل و المتمم للقانون 11/84، والذي ضمنه المادة 45 مكرر التي نصت أنه "يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي....."، ليعيد تنظيم هذا المجال. بمناسبة إصدار قانون الصحة رقم 11/18 المؤرخ في 02-07-2018، في المواد من 370 إلى 376.

وهكذا، ولدراسة النظام القانوني للمساعدة الطبية على الإنجاب - التلقيح الصناعي - في الجزائر، يتعين علينا التركيز على المواد التي جاء بها قانون الصحة دون أن نغفل المادة 45 مكرر من قانون الصحة التي ومن خلال الإطلاع عليها يبدو أن المشرع الجزائري قيد عملية اللجوء إلى المساعدة الطبية على الإنجاب بمحكمة من الشروط والإجراءات، تصب كلها في خانة الحفاظ على طابع الأسرة الجزائرية والنظام العام والآداب العامة.

1.3. الشروط الخاصة بعمليات المساعدة الطبية على الإنجاب

ولإلزام هذه الشروط قمنا بتقسيمها إلى نوعين من الشروط، شروط خاصة لمستفيدين من عملية المساعدة الطبية على الإنجاب و شروط خاصة لعمل الطبي.

أ. الشروط الخاصة لمستفيدين من عملية المساعدة الطبية على الإنجاب

يمكن حصر الشروط الخاصة لمستفيدين في :

أ. 1. أن يكون الزواج شرعيا، وقد عبر المشرع الجزائري عن هذا الشرط في الفقرة الأولى من المادة 45 مكرر ".... أن يكون الزواج شرعيا"، وقد عبر كذلك عن هذا الشرط في المادة 371 من قانون الصحة "..... يشكّلان زوجا مرتبطا قانو..."، ونرى أن هذا التعبير أدق من التعبير الوارد في قانون الأسرة، وضبط هذا الشرط يظهر من خلال الملف المطلوب من الزوجين المقدمين على عملية التلقيح الاصطناعي، المتمثل في نسخة من بطاقة التعريف الوطنية للزوجين ونسخة من عقد الزواج، لإضافة إلى الموافقة الكتابية للزوجين، وهذا الشرط يتطابق مع أحكام قانون الأسرة التي تقصر حق الإنجاب على الزوجين³⁰.

أ. 2. أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما، وقد عبر المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 45 مكرر ".... أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما"، وعبر المشرع الجزائري عن هذا الشرط في المادة 371 من قانون الصحة بقوله ".... يقدم الزوج والزوجة كتابيا وهما على قيد الحياة طلبهما المتعلق لمساعدة الطبية على الإنجاب، ويجب عليهما كيد بعد شهر واحد من ريخ استلامه من الهيكل أو المؤسسة المعنية"، وحسن ما فعل المشرع لأن الرضا في العمليات الطبية عموما وفي عملية التلقيح الاصطناعي على وجه الخصوص ضرورية، لأن الأمر يتعلق لمساس بجسم الإنسان الذي يحضى بحماية قانونية مة، وحتى يكون هذا الرضاء صحيحا يجب على

الطبيب أو الفريق الطبي الذي يتكفل أداءه للالتزام - لتبصير - الإعلام - المطلوب في العلاقات بين المحتزفين والأشخاص العاديين، ونظرا لأهمية الرضاء في مثل هذه العمليات اشترط المشرع في قانون الصحة أن يكون رضاء الزوجين مكتو ، والرضاء لنسبة للزوجة يعني قبولها بسحب البويضات منها وإعادة تخصيبها داخل رحمها، أما رضا الزوج يعني موافقته على أخذ منيه و طريقة استعماله. ولكون الإنجاب مشروع مشنك بين الزوجين فإن عدول أحدهما عن القبول معناه فشل مشروع المشنكين، هذا مادامت الحياة الإنسانية للبويضة المخصبة لم تبدأ، أما إذا كانت البويضة قد بدأت مراحل حياتها ولم يعد مكان توقيف نموها فإن الأمر هنا لا يخلو من مشاكل إنسانية وقانونية خطيرة، لأن توقيف عملية الإنجاب معناه فتح الباب أمام عملية الإجهاض³¹.

و شترط المشرع في آخر هذا الشرط أن يكون التلقيح أثناء حياتهما، وهذا الشرط يكون المشرع الجزائري قد أظهر تمكنه من الموافقة بين المتطلبات المستحدثة والمحافظة على أحكام قانون الأسرة المتعلقة لإنجاب، ولضبط هذا الشرط أكثر يمكن اللجوء إلى التعليم الوزارية رقم 300 المنوه عنها أعلاه، والتي نصت صراحة ن مصير اللقائح الزائدة بعد حل الرابطة الزوجية لطلاق أو الوفاة هو التحطيم الإلزامي.

أ.3. أن يتم بمشي الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما، تخضع عملية التلقيح إلى القاعدة الفقهية التي تحكم مسائل النسب والتي تقول ن " الولد للفرش و للعاهر الحجر" والسبب في ثبوت النسب لفرش هو كون الزواج الشرعي يبيح العلاقة الجنسية بين الزوجين ويجعل الزوجة مختصة بزوجه، لهذا يجب أن تلقح الزوجة بذات مني زوجها دون شك في استبداله أو اختلاطه بمشي غيره، وفي هذا يقول الشيخ جاد الحق" وإذا كان التلقيح من رجل آخر غير زوجها فهو محرم شرعا ويكون في معنى الز ونائجه"، وكل طفل شئ لطرقت المحرمة قطعاً سينسب لأمه عتباره ولد طبيعياً ولا يلحق بيه جبراً، وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 45 مكرر من الأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 في فقرتها الثالثة " أن يتم بمشي الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما"، و نلاحظ أيضاً أن المشرع الجزائري يؤكد على هذا الشرط في مشروع قانون الصحة في المادة 434 والتي يمنع التبرع لبويضات والمشي تحت طائلة العقوبة³².

أ.4. بلوغ سن الإنجاب و كد العقم طبيياً، عبر المشرع الجزائري عن هذا الشرط في المادة 371 من قانون الصحة رقم 11/18 " ... يعبر عنه رجل و امرأة في سن الإنجاب ..."، أما في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة فإن المشرع لم يشير إلى هذا الشرط، وإذا كان من السهل تحديد الحد الأدنى للسن لنسبة للمستفيدين من التلقيح الصناعي، وذلك لأن القانون الجزائري لا يبيح هذا العلمية إلا في إطار العلاقة الزوجية الشرعية، وعليه فإن الحد الأدنى في السن يمكن تحديده طبقاً للمادة السابعة من قانون الأسرة ب19 سنة كاملة، يضاف إليها سنة أو سنتين من المعاشرة الزوجية الكاملة بدون استعمال موانع الحمل، هذا عن الحد الأدنى للسن، أما لنسبة للحد الأقصى للسن التي يمكن الاستفادة من هذه التقنية فإن المشرع الجزائري لم يحدده لا في المادة 371 من قانون الصحة ولا في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، وهذا لرغم من أهمية تحديد الحد الأقصى للسن في عمليات التلقيح الصناعي، وعلى العكس من ذلك فإن التعليم الوزارية رقم 300 المؤرخة في 02-05-2000 قد حددته لنسبة للمرأة ب50 سنة و لم تحدد لنسبة للرجل، وذلك لأن القدرة الإنجابية للرجل علمياً لا تخضع إلا لظروفه الصحية، ولا ترتبط غالباً للسن³³.

أما فيما يخص شرط كد العقم طبيا فإن المشرع الجزائري قد أضافه كشرط في قانون الصحة 11/18، و عبر عنه في المادة 371 " ... يعانين من عقم مؤكد طبيا ... "، بعد أن كان قد أغفله في قانون الأسرة في المادة 45 مكرر من قانون الأسرة، مع العلم أن إثبات العقم يتم بناء على تقرير طبي صادر عن مختص معتمد بعد فحوصات متكررة، أو بناء على اجتماع رأي خبيرين في الموضوع يؤكدان استنفاد كل السبل العلاجية المتاحة من أجل القضاء على العقم سواء بمتابعة دوائية أو بعملية جراحية، لأنه إذا كانت هناك إمكانية لحدوث الحمل لطرق المعهودة، فلا يجوز أخلاقيا اللجوء إلى عملية التلقيح الصناعي، و لإضافة إلى ذلك يجب رجحان نجاح العملية على الفشل³⁴، وحسن ما فعل المشرع ضافته لهذا الشرط وهذا لأن المادة 45 مكرر في قانون الأسرة أغفلت الإشارة لهذا الشرط، وهذا لرغم أن العقم يشكل مبررا شرعيا وقانونيا للجوء إلى عملية التلقيح الصناعي.

ب. الشروط الخاصة لعمل الطبي .

ب.1. الترخيص الإداري

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 372 من القانون 11/18 المتعلق لصحة " تتم الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتصلة لمساعدة الطبية على الإنجاب من قبل ممارسين معتمدين لهذا الغرض، وفي مؤسسات أو مراكز أو مخابر، يرخص لها الوزير المكلف لصحة بممارسة ذلك ..."، يتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري اشترط توفر ترخيص إداري للمراكز المتخصصة في عملية التلقيح الصناعي سواء كانت مؤسسات أو مخابر، وربط حصول هذه المراكز على الترخيص من أجل هذه الممارسات العيادية البيولوجية والعلاجية، غير أنه لم يحدد كيفية الحصول على هذا الترخيص وأخضع ذلك إلى التنظيم.

تجد الإشارة أن الترخيص للمؤسسة أو المخبر يتم بناء على مدى توفر هذه المراكز على التجهيزات الضرورية والخاصة بهذا النوع من العمل الطبي، أما الترخيص للأطباء العاملين في هذه المراكز فيمنح لهم بناء على كفاءتهم العلمية التي تؤهلهم للممارسة هذا النوع من العمليات، إضافة إلى الترخيص للممارسة مهنة الطب.

ب.2. ضرورة إشراف لجنة طبية على العملية

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى هذا الشرط سواء في قانون الصحة أو في قانون الأسرة لرغم من أهميته، ومن الناحية العملية يسبق عملية كيد الموافقة على تقنيات الإنجاب الصناعي عادة جلسات تجمع الزوجين لفريق طبي المتعدد التخصصات، الذي يتولى إعلام الزوجين لأسباب عقمهما والتقنية المناسبة لحالتهم والأخطار المترتبة بهذه التقنية (كالحمل المضاعف)، ونسبة النجاح والإخفاق مع عرض إمكانية الكفالة، وينزك لهما مهلة 30 يوما علام موافقتهم، إضافة إلى الملف الطبي في مثل هذه الحالات ويجب إرفاق طلب المساعدة الطبية على الإنجاب لوق التالية : نسخة من بطاقة التعريف الوطنية للزوجين ونسخة من عقد الزواج³⁵.

مع العلم أن العمليات المذكورة آنفا تمارس في مراكز ومؤسسات طبية متخصصة في هذا المجال، يرخص لها من طرف وزير الصحة طبقا للقوانين والأنظمة السالفة الذكر.

2.3. المسؤولية الجنائية المنزّبة عن مخالفة الشروط المتعلقة لمساعدة الطبية على الإنجاب .

رتب المشرع الجزائري على مخالفة الشروط المذكورة أعلاه مسؤولية جزائية نص عليها في المواد 434 و 435 و 436، نتولى شرحها وتوضيحها فيما يلي:

أ. المسؤولية الجنائية المنزّبة عن مخالفة الشروط الخاصة لمستفيدين من المساعدة الطبية على الإنجاب.

عاقب المشرع الجزائري بموجب المادة 434 من قانون الصحة كل من يخالف أحكام المادة 371 من هذا القانون المتعلقة لمساعدة الطبية على الإنجاب الحبس من 05 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج، من خلال هذا النص يظهر أن المشرع الجزائري يعاقب كل طبيب أو مركز يقوم بجاء عمليات المساعدة الطبية على الإنجاب لرجل وامرأة دون أن يكون يجمعهما عقد زواج شرعي وقانوني، وهذا حفاظا على الأسرة الجزائرية و آدابها وعلى النسب وأحكامه لأن المشرع الجزائري حصر عمليات المساعدة الطبية على الإنجاب على الزوجين.

كما يظهر من خلال هذا النص أيضا أن المشرع الجزائري يعاقب كل طبيب أو مركز يقوم لمساعدة الطبية على الإنجاب دون موافقة الزوجين، وهذا لأن الرضاء الحر والمستنير يشكل الدعامة الأساسية لكل عمل طبي خاصة الممارسات المتعلقة لممارسة الطبية على الإنجاب لكونها تنصب على الأمشاج الآدمية أو منتجات الجسم البشري (اللقيحة، المني، البويضة والسييتوبلازم)، كما عاقب المشرع كل عملية مساعدة طبية على الإنجاب تتم بعد انتهاء العلاقة الزوجية سواء لطلاق أو لفوارة.

كما عاقب المشرع الجزائري بموجب هذه المادة كل تدخل في عمليات المساعدة الطبية على الإنجاب من طرف الغير وهذا حفاظا على الأنساب و آداب الأسرة.

ويندرج ضمن هذه الجريمة اللجوء إلى المساعدة الطبية على الإنجاب للزوجين لم يثبت عقمهما طبيًا، وهذا النص الجزائري يكون المشرع الجزائري قد وفر الحماية اللازمة للمستفيدين من عمليات المساعدة الطبية على الإنجاب وسد الطريق أمام بعض الممارسات التي عرفتها المجتمعات الغربية على إثر ظهور هذه الممارسات المستحدثة، وأظهر تحكّمه في المبادئ البيو أخلاقية، التي توفر الحماية للإنسان و لجسده³⁶.

ب. المسؤولية الجنائية المنزّبة عن التعامل في منتجات الجسم خارج الغرض من المساعدة الطبية على الإنجاب

بموجب المادة 374 من قانون الصحة الجزائري المذكورة أعلاه، كل تعامل في المني أو البويضة والأجنة الزائدة والسييتوبلازم خضاعها للبحث العلمي أو البيع أو التبرع وهذا تجسيدا لمبدأ مجانية التصرفات التي تقع على الجسد البشري المتعارف عليه في القوانين البيو أخلاقية، تكرّسا لحماية المنتجات التي يفرزها جسم الإنسان، وهذا تقديرا للتبعات الأخلاقية والاجتماعية والإنسانية التي يمكن أن تنزّبت على مثل هذه التصرفات.

عاقب المشرع الجزائري في المادة 435 من قانون الصحة الجزائري³⁷، كل من يخضع منتجات الجسم البشري للبحث العلمي ، أو التبرع أو التداول لحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة مالية من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج، وبموجب المادة 436 من قانون الصحة الجزائري، عاقب المشرع كل من يخالف المنع المنصوص عليه في المادة 375 من نفس القانون³⁸، من خلال هذا النص واحتراما للكائن البشري و كيدا أن التقدم البيولوجي في مجال المساعدة الطبية على الإنجاب يشكل في بعض جوانبه خطرا على المجتمع. لم يكتفي المشرع بمنع استنساخ الكائن البشري ككل، بل منع بموجب هذا النص الاستنساخ الجسدي والذي يتم مثلا خذ خلية جسدية من الزوج وزرعها في بيضة زوجته بعد تفريغها من محتواها الوراثي ومن ثمة تزرع البويضة الملقحة في رحمها، ومنع هذه الطريقة في الإنجاب له ما يبرره لأنها تنطوي على الخروج عن منهج الإنجاب الشرعي القائم بين الزوجين حيث يشارك الزوجان في تكوين ولدهما ويرى فيه استمرار حياتهما، وهذا الموقف الذي اتخذه المشرع الجزائري يؤكد مدى حرصه على الأخذ بما يفيد المجتمع الجزائري وترك ما يضر به تماشيا مع التيارات الفكرية والفقهية التي حرمت أو منعت تقنيات الهندسة الوراثية التي أصبحت تتعامل في خلا الجسم البشري.

وكملاحظة عامة على هذه النصوص الجنائية يلاحظ من جهة أن المشرع الجزائري وفر الحماية الجنائية اللازمة لعملية المساعدة الطبية على الإنجاب وما يترتب عليها، كما يلاحظ أن المشرع الجزائري أضفى على هذه الجرائم وصف الجنح ولكنه تجاوز الحد الأقصى للعقوبات الخاصة بجنح سواء لنسبة للعقوبات السالبة للحرية أو الغرامات المالية. وهكذا يصبح تقنين هذه الجرائم والجرائم البيو أخلاقية المرتبطة عن زراعة الأعضاء و نقل الدم والبحث في مجال طب الأحياء إضافة إلى الجرائم المرتبطة عن استعمال البصمة الوراثية في تقنين خاص يسمى لجرائم البيو أخلاقية .

4. الخاتمة :

وصفوة القول، نلاحظ أن المشرع الجزائري وبعد تردد طويل نسبيا، أدرك ضرورة تدخله لتنظيم و طير تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب وهذا حتى لا يترك المقبلين عليها عرضة للابتزاز وامتهان الممارسين لهذه التقنيات لكرامتهم، لكن الملاحظ في الجزائر أنه لم يسبق سن هذا القانون مناقشات واسعة وإنشاء لجان متخصصة، لأن أمر القوانين البيو أخلاقية يخص الجميع، لكونها تتعلق بحياة الإنسان ومستقبله وتشكيل المجتمع في مواجهة هذه التقنيات، ورغم ذلك يبدو من خلال هذا القانون أن المشرع الجزائري استطاع التوفيق بين المصالح المتعارضة، فقد سمح للزوجين اللذين يعانون ضعف الخصوبة أو العقم اللجوء إلى هذه التقنيات لتحقيق حلم الإنجاب، وقد أحاط استعمال هذا الحق بجملة من الشروط تصب كلها في حماية الأسرة الجزائرية وأحكام النسب، كما سمح للمراكز والأطباء الممارسين لهذه التقنيات لإقبال على أحدث هذه التقنيات، لكنه أيضا قيد هذا الإقبال بشروط تنبئ عن قدرته في كبح جماح المغرورين الذين لا يهمهم من هذه الممارسات إلا جمع المال وتحقيق النزوات البحثية.

وقد كد ذلك من خلال سماحه للمراكز والأطباء اللجوء إلى تقنيات التلقيح الداخلي و الخارجي بمختلف تقنياته بشرط أن تكون هذه التقنيات وفق الشروط التي تتناسب وأحكام قانون الأسرة والنسب.

ويلاحظ أن نص المادة 45 مكرر من قانون الأسرة شكل الإطار الشرعي لهذه الممارسات، أما المواد التي تضمنها قانون الصحة فقد أرست نظاما قانونيا متكاملًا أظهر من خلاله المشرع مدى تحكمه في المبادئ التي تحكم القوانين البيو أخلاقية، ويلاحظ أيضا أن الجزاءات الجزائية التي رتبها المشرع عن مخالفة الشروط أضفى عليها الطابع الجنحي المغلظ.

التوصيات:

وبناء على هذا التوصيف نوصي دراج تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب كعمل طبي معوض عليه في نظام الضمان الاجتماعي حتى يتمكن الأزواج غير الميسورين الذين يعانون ضعف الخصوبة أو العقم، الاستفادة من هذه التقنيات.

كما نوصي بضرورة الإسراع في إصدار التنظيم الذي أشارت إليه المادة 376 من قانون الصحة الجزائري، وهذا لتنظيم شروط حفظ و إتلاف الأمشاج .

و نوصي أيضا بضرورة تقنين الجرائم البيو أخلاقية الخاصة بهذه الممارسات الطبية و الممارسات الأخرى في تقنين خاصة بها يسمى قانون العقوبات الخاص.

التهميش والاحالات

¹ - أنظر إلى كل من :يه روين عبد حسن، التنظيم القانوني لعمليات التلقيح الصناعي، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية مصر، الإمارات، 2016، ص 19. و خليل إبراهيم حسين العبيدي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن اختلاط الأنساب من التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2017، ص 48.

² - أنظر في ذلك إلى كل من : يه روين عبد حسن، مرجع سابق، ص 20. و خليل إبراهيم حسين العبيدي، مرجع سابق، ص 48.

³ - منذر طيب البرزنجي، و شاكر غني العادل، عملية أطفال الأيب و الاستنساخ البشري في منظور الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001، ص 47.

⁴ - هشام عبد الحميد فرج ، الأخطاء الطبية ن مطبعة الولاء الحديثة، مصر، 2007، ص 170.

- ⁵ - راجع القانون الفرنسي رقم 654.94 المؤرخ في 29.07.1994 المتعلق لتبرع واستعمال منتجات الجسم البشري و خاصة المادة 1/152 : « L'assistance médicale a la procreation s'entend des pratique cliniques et biologiques permettant la conception in vitro le transfert d'embryons et l'insemination artificielle, ainsi que de tout technique d'effet équivalent permettant la procréation en dehors du processus naturel.
- ⁶ - الأمر رقم 84-11، مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج عدد 24 صادر في 12 رمضان عام 1404 الموافق 12 يونيو سنة 1984، معدل ومتمم لأمر رقم 05-02، مؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، ج ر ج ج عدد 15 صادر في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005.
- ⁷ - قانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 والمتعلق لصحة، ج.ر.ج.ج عدد 46، صادر في 29 يوليو سنة 2018، معدل ومتمم لأمر رقم 20-02 مؤرخ في 30 غشت سنة 2020
- ⁸ - أنظر العربي شحط عبد القادر، الأحكام القانونية العامة لنظام الإنجاب الاصطناعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه دولة مقدمة لكلية الحقوق جامعة وهران، السنة الجامعية 1999-2000، ص ص 6-7 .
- ⁹ - رضا عبد الحليم ، النظام القانوني للإنجاب الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص 13.
- ¹⁰ - للإطلاع على أسباب العقم عند الرجال أنظر : عبد الخالق حسن يونس، عقم الرجال بين الإسلام والطب، دار العربية للعلوم، بيروت، لبنان، 2002، ص 103.
- ¹¹ - للإطلاع على أسباب العقم عند النساء أنظر : منذر طيب البرزنجي و شاكر غني العادلي، مرجع سابق، ص 45.
- ¹² - العربي الشحط عبد القادر، مرجع سابق، ص 12.
- ¹³ - به روين عبد حسن، مرجع سابق، ص 31.
- ¹⁴ - أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 66.
- ¹⁵ - للإطلاع على الجدل الفقهي المثار بشأن هذه التقنية، يرجى الرجوع إلى أميرة عدلي أمير عيسى خالد، مرجع سابق، ص 67.
- ¹⁶ - فمن القوانين التي رفضت هذه التقنية في الإنجاب رفضاً قاطعاً نجد هذا الاتجاه لدى كل من القانون الألماني و القانون السويدي والقانون النمساوي، أما الاتجاه الثاني والذي أقر هذا التقنية في الانجاب بشروط تتمثل إما في تحديد الوقت أو بعد موافقة لجنة خاصة فيمثلها كل من القانون الاسباني والقانون البريطاني، أما الفقه الإسلامي فانقسم بشأن هذه التقنية في الإنجاب إلى قولين، القول الأول يرى جواز تلقيح المرأة نفسها بعد وفاة زوجها شريطة أن يتم ذلك أثناء العدة و قول بي وهو الغالب فحرم اللجوء إلى هذا التقنية في الإنجاب، للإطلاع أكثر يرجى الرجوع إلى ز ندة عبد الرحمان، التلقيح الاصطناعي من منظور الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على شهادة ماجستير كلية الحقوق، جامعة جيلالي الليابس، سيدي بلعباس، 2006-2007، ص ص 14 إلى 26.

- ¹⁷ - ز ندة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص ص. من 40 إلى 42.
- ¹⁸ - تشوار جيلالي، الزواج و الطلاق تجاه الاكتشاف الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص ص 94.93
- ¹⁹ - للإطلاع على الجانب التاريخي لتقنيات الإنجاب الاصطناعي ، أنظر VINAY N.P.L L'histoires de la médecine. Les premiers pas de la fécondation. Revue de la tribune médicale 18.10.1986 p 19
- ²⁰ - خليل ابراهيم حسين العبيدي، مرجع سابق، ص ص. من 41 إلى 43
- ²¹ - علي البار و زهير أحمد السباعي، الطب آدابه وفقهه ، طبعة 02، مطبعة دار القلم الدار الشامية، المملكة العربية السعودية، 1997، ص 337.
- ²² - Dr.MEKHATRI ,Dr.BENAMAR NASR EDDINE: Le couple stérile De la consultation médicale médicale a la procréation médicalement assistée EDITION DAR EL-GHARB 2006 P.97-100
- ²³ - أحمد لطفي أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء و آراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2006، ص ص . من 134 إلى 136
- ²⁴ - ANDR2 TARBY, La bioéthique: ce qu'elle est , ce que dit le droit, edition du puits fleuri, France,p.45
- ²⁵ - خالد علي القروطي، اختيار الجنين و موقف الشريعة الاسلامية منه، مجلة الذخيرة للبحوث، و الدراسات الاسلامية، قسم العلوم الاسلامية، جامعة غرداية، المجلد 03 العدد 01 ، 2019، ص 191.
- ²⁶ - طارق عبد المنعم خلف، أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن ، 2010، ص 126.
- ²⁷ - محمود عبد الرحيم مهران، الأحكام الشرعية و القانونية للتدخل في عوامل الوراثة، بدون شر، مصر، 2000، ص 355.
- ²⁸ - شوقي زكر الصالح، التلقيح الصناعي بين الشريعة والقانون، الطبعة 01، مكتبة الجبل العربي، 2008، ص 94.
- ²⁹ - علي البار، التلقيح الصناعي وأطفال الأ بي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 02، 1986، ص 282.
- ³⁰ - محمود أحمد طه محمود، الإنجاب بين التحريم والمشروعية، بدون طبعة، منشأة المعارف الإسكندرية 2003، ص 106.
- ³¹ - قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية ، قرار مؤرخ في 22-01-1990 ، ملف رقم 57756 المجلة القضائية 1992 ، العدد 02 ص 71.

³² - ز ندة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 39.

³³ - مخائري علي و بن عمر نصر الدين ، مرجع سابق ص 13.

³⁴ - زوييدة اقروفة ، التلقيح الإصطناعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 47.

³⁵ - بغدالي الجيلالي ، الوسائل العلمية الحديثة للمساعدة الطبية على الإنجاب في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2013-2014 ، ص ص 57، 58.

³⁶ - المشرع الدستوري الجزائري في المادتين 34 و 35 من الدستور كفل حماية جسم الإنسان و كرامته و نرى أن هذه الحماية الدستورية، لجسم الإنسان و كرامته، بعد دخول القوانين البيو أخلاقية حيز التنفيذ ، ضرورة مدها إلى أعضاء الجسم البشري و منتجاته، عندما تكون منفصلة عن الجسم أنظر في ذلك إلى القانون الدستوري الجزائري المادة مرسوم ر سي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في، ج.ر.س.ج.ج.العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020 .

³⁸ - نص المادة 375 من قانون الصحة الجزائري : "يمنع كل استنساخ للأجسام الحية المتمثلة جينيا فيما يخص الكائن البشري، و كل انتقاء للجنس"

- قائمة المصادر والمراجع :

أولا: النصوص الرسمية :

38- مرسوم ر سي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في، ج.ر.س.ج.ج.العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020 .

2- الأمر رقم 84-11، مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج عدد 24 صادر في 12 رمضان عام 1404 الموافق 12 يونيو سنة 1984، معدّل ومتّم لأمر رقم 05-02، مؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، ج ر ج ج عدد 15 صادر في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005.

3- قانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 والمتعلق لصحة، ج.ر.س.ج.ج.العدد 46، صادر في 29 يوليو سنة 2018، معدّل ومتّم لأمر رقم 20-02 مؤرخ في 30 غشت سنة 2020 م.

- الكتب باللغة العربية :

³⁸ - أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005م

- 2- أحمد لطفي أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006م.
- 3- هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية ن مطبعة الولاء الحديثة، مصر، 2007م.
- 4- زويدة اقروفة، التلقيح الاصطناعي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2010م.
- 5- طارق عبد المنعم خلف، أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن 2010م.
- 6- يه روين عبد حسن، التنظيم القانوني لعمليات التلقيح الصناعي، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، الإمارات، 2016م.
- 7- منذر طيب البرزنجي، شاكر غني العادل، عملية أطفال الأيب والاستنساخ البشري في منظور الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001م.
- 8- علي البار و زهير أحمد السباعي، الطب آدابه وفقهه، طبعة 02، مطبعة دار القلم الدار الشامية، المملكة العربية السعودية، 1997م.
- 9- محمود عبد الرحيم مهران، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة، بدون شر، مصر، 2000م.
- 10- علي البار، التلقيح الصناعي وأطفال الأيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 02، 1986م.
- 11- محمود أحمد طه محمود، الإنجاب بين التحريم والمشروعية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2003م.
- 12- عبد الخالق حسن يونس، عقم الرجال بين الإسلام والطب، دار العربية للعلوم، بيروت، لبنان، 2003م.
- 13- رضا عبد الحليم، النظام القانوني للإنجاب الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1996م.
- 14- شوقي زكر الصالح، التلقيح الصناعي بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، مكتبة الجبل العربي، 2008م.
- 15- تشوار جيلالي، الزواج و الطلاق تجاه الاكتشاف الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001م.
- 16- خليل إبراهيم حسين العبيدي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن اختلاط الأنساب من التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2017م.

-الكتب للغة الأجنبية :

1- ANDR2 TARBY, La bioéthique: ce qu'elle est , ce que dit le droit, edition du puits fleuri, France,p.45

2- MEKHATRI , BENAMAR NASR EDDINE: Le couple stérile De la consultation médicale médicale a la procréation médicalement assistée EDITION DAR EL-GHARB 2006 P.97-100

3- VINAY N.P.L L'histoires de la médecine. Les premiers pas de la féconfat. Revue de la tribune médicale 18.10.1986 p 19

- المقالات العلمية:

1- خالد علي القروطي، اختيار الجنين وموقف الشريعة الإسلامية منه، مجلة الذخيرة للبحوث، و الدراسات الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة غرداية، المجلد 03 العدد 01 ، 2019م.

- الرسائل الجامعية :

1- العربي شحط عبد القادر، الأحكام القانونية العامة لنظام الإنجاب الاصطناعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه دولة مقدمة لكلية الحقوق، جامعة وهران، 1999م-2000م.

2- بغدادلي الجيلالي ، الوسائل العلمية الحديثة للمساعدة الطبية على الإنجاب في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2013م-2014م.

3- ز ندة عبد الرحمان، التلقيح الاصطناعي من منظور الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة للحصول على شهادة ماجستير كلية الحقوق ، جامعة جيلالي اللياس ، سيدي بلعباس، 2006م-2007 م.