جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم العلوم الإسلامية

العنوان:

المساعدة الطبيــة على الإنجـاب بين الفقه الإسلامي والقانــون الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية نظام (**LMD**).

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبين:

شعبان قرمان

عبدالحميد داي

إشراف الأستاذ:

د. عمر بن عيشوش

السنة الجامعية: 1445– 1446 هـ / 2023– 2024 م

جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم العلوم الإسلامية

العنوان:

المساعدة الطبية على الإنجاب بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية نظام (**LMD**).

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبين:

شعبان قرمان

عبدالحميد داي

إشراف الأستاذ:

د. عمر بن عيشوش

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
الطيب بوفاتح	أستاذ محاضر أ	رئيسا
نعيمي زيغمي	أستاذ محاضر أ	مناقشا
عمر بن عيشوش	أستاذ باحث قسم أ	مشرفا

السنة الجامعية: 1445– 1446 هـ / 2023– 2024 م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة عمار ثليجي – لأغواط

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم العلوم الإسلامية

اللجنة العلمية للقسم

الرقم: / ا.ع.ق.ع ا/ 2024

Ministère de l'Enseignement Supérieur

Et de la Recherche Scientifique

Université Amar Télidji – Laghouat

Faculté des Sciences Humaines et Sociales

Département des Sciences Islamiques

وثيقة ايداع مذكرة الماستر تخصص الفقه المقارن وأصوله (ل.م.د)

2024 - 2023

يشهد الأستاذ المشرف: ..محمد بن عبد الله بن عبد العزيز الشويعر.....

أنه قد صحح وتابع مذكرة الطلبة الآتية أسمائهم:

1. ..قصي صالح شعبان.....
2. ..داود عبد الحميد.....

المسومة ب : ..**المساعدة الطبيــة على الإنجــاب بين الفقه الإسلامي والقانــون الجزائري** ....

.....

وقد وافق على ايداعها للمناقشة وعلى أنها مستوفاة لشروط المنهجية العلمية ؛ مذكرا الطلبة بالقرار الوزاري 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016

تاريخ الإيداع: ..20/06/2024....

توقيع المشرف بالموافقة على الايداع

ملحق القرار رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مؤسسة التعليم العالي:

نموذج التصريح الشرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: قرمان شكيب بصفته: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 109245093 والصادرة بتاريخ: 2022/08/30

المسجل بكلية: العلوم الإسلامية قسم: العلوم الإسلامية

و المكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج ، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير ، أطروحة دكتوراه) عنوانها: المساعدة الطبية على الإنجاب بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024/06/04

إمضاء المعني

ملحق القرار رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي

نموذج التصريح الشرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: داعي عبد الرحمن الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 094712117 والصادرة بتاريخ 2022/05/19

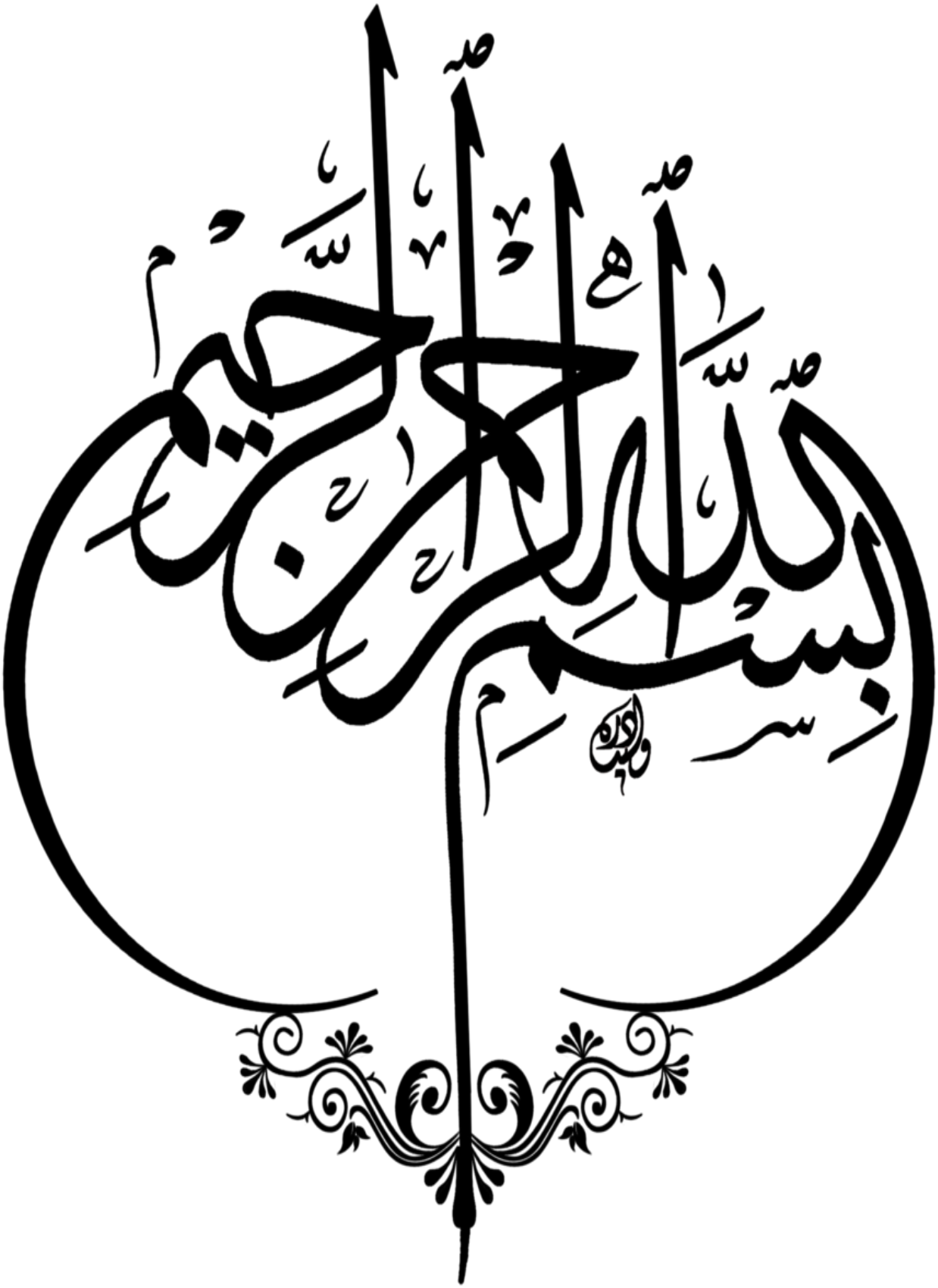
المسجل بكلية العلوم الانسانية قسم العلوم الإسلامية

و المكلف بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج ، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير ، أطروحة دكتوراه) عنوانها: المساعدة الطبية على الإنجاب بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024/06/04

إمضاء المعني


بسم الله الرحمن الرحيم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ
لِّلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ ۚ
يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ ۚ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا
وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُورَ ﴿٤٩﴾
أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا ۖ
وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا ۚ
إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴿٥٠﴾
سُورَةُ الشُّورَىٰ

كلمة شكر وعرفان

إلاهـي لا يطيب الليل إلا بشكرك, ولا يطيب النهار إلا بطاعتك

ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة

ونصح الأمة نبي الرحمة والنور "سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام"

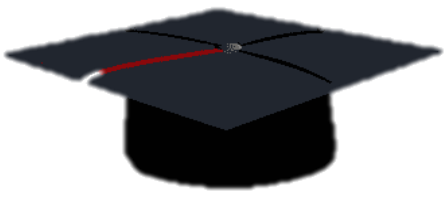
وإلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة إلى جميع أساتذتنا الأكارم

إلى كل من ساهم في إرشادنا ولو بكلمة بسيطة بكل الشكر والاحترام و التقدير

كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذنا الدكتور المشرف عمر بن عيشوش

وإلى لجنة المناقشة على قبولها مناقشة هذا العمل

والى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد



إهـــداء

أشكر الله العلي القدير الذي وفقني في إنجاز هذا العمل

الـذي كـان نجاحي بفضله أهـدي ثمرة جهدي هذا:

-إلى من خلد الله ذكرها في قرآن يتلى إلى يوم الدين، وجعل الجنة تحت قـدميها

حملتني وهنـا على وهن إلى **والدتي الحبيبة**

-إلى طيب القلب الذي علمني بأخلاقه وتواضعه **والدي العزيز**

أطال الله في عمـــره

إلى روحِ أخِي الغَالِي عبد الصَّمد قرمان.

- إلى شموع البيت المنيرة أخواتي العزيزات وإلى رفقائي و سندي إخوتي الأعزاء

إلى كلِّ أفراد عائلتي الكبيرة أن يلج حياتهم شعاع الأمل

ليُنير دروبهم الوعرة.

إلى أصدقائي في الدراسة كلُّ واحدٍ باسمه.

شعبـــان قرمان

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل إليه لولا فضل الله علينا أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي وأبي العزيزين حفظهما الله لي

اللذين سهرا وتعبا على تعليمي في إتمام هذا العمل من قريب أو من بعيد

إلى سندي في الدنيا ولا أحصى لهم فضل إلى إخوتي وأخواتي

الذين هم السَّند المتين في مِشواري الدِّراسي.

إلى روحِ إخوتي الثلاثة موسى وعلاء ومنال.

إلى كل أقاربي وإلى كل الأصدقاء والأحباب من دون استثناء

وفي الأخير أرجوا من الله تعالى أن يجعل عملي هذا نفعا

يستفيد منه جميع الطلبة المتربصين المقبلين على التخرج

داي عبد الحميد

BOLAT.COM

ملخص المذكرة :

إنَّ المساعدة الطبِّية على الإنجاب بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري من المواضيع التي لاقت جدلا واسعا , حيث رسمت الشَّريعة الإسلامية وكذا التَّشريعات القانونية الحدود الأخلاقية والإنسانية والطبِّية لهذه العملية. فما وافق أحكام الشَّرع والقانون وكانت الغاية منه العلاج فهو مشروع ويستوجب التَّنظيم، وما خالف الفطرة وعرَّض كرامة الإنسان للإهانة فإنَّ هذا حتمًا يحظره الشَّرع ويستوجب المنع.

تكمن أهمية هذه الدراسة في * معرفة أهميَّة النَّسَب عند المسلمين، ووجوب المحافظة عليه وصِيَانته مِمَّا يُفْسِدُه أو يُشكِّك فيه، وانتشار ظاهرة الأطفال مجهولي النَّسَب النَّاتِجين عن العلاقات غير الشَرْعِيَة . * بيان أَنَّ الشَّريعة الإسلامية شاملة وصالحة لِكُلِّ زمَانٍ ومكَانٍ وإثبات أَنَّ المسائل المُسْتَجَدَّة في عصر لها حكم في شريعة الله.

كما استخلص فقهاء الشَّرِيعة أحكامًا شرعية باعتباره من النَّوازِل الطبِّية، التي استجدَّت في العصر الحَاضِر لعِلاَج العُقم، على عكس المشرِّع الجزائري الذي حصرها في مادَّة وحيدة بالرَّغم من تداعياتها الكبيرة والإشكالات المترتِّبة عنها ذلك لأن طلب العِلاج مشروع للزَّوجين اللذين يُعانيان أحدهُما أو كِلاهُما مِنَ العُقم ، باعتبار ذلك مرضًا يمسُّ أحد أهم أغراض الزَّواج مِنَ النَّاحية الشَّرعية والإسلامية وهو التَّناسل وبقاء الذُّرِيَّة.

أجازت الشَّريعة الإسلامية عملية التَّلقيح الاصطناعي بين الزَّوجين وأثناء حياتهما وأقرَّت به ثُبوت النَّسب، وأَنَّ الإنجاب خَارِج نِطَاق الزَّواج يُعتبر باطلاً ولاغيًا ومُحرَّمًا، وهو ما ذهب إليه المشرِّع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري, فيما منع اللجوء إلى الأم البديلة (استئجار الأرحام)

الكلمات المفتاحية:

المساعدة, الطبية, الإنجاب, الشريعة , القانون .

Abstract:

Medical assistance in procreation between Islamic jurisprudence and Algerian law is one of the topics that has received widespread controversy, as Islamic law, as well as legal legislation, has drawn the moral, humanitarian and medical limits for this process. Whatever is in accordance with the provisions of Sharia and the law and its purpose is treatment is legitimate and requires regulation, and whatever violates common sense and exposes human dignity to insult, this is inevitably prohibited by Sharia and requires prohibition.

The importance of this study lies in * knowing the importance of lineage among Muslims, the necessity of preserving it and preserving it from anything that corrupts or calls into question, and the spread of the phenomenon of children of unknown parentage resulting from illegitimate relationships. * A statement that Islamic law is comprehensive and valid for every time and place and proof that emerging issues in an era have a ruling in God's law.

Sharia jurists have also drawn legal rulings as it is one of the medical issues that have emerged in the present era to treat infertility, in contrast to the Algerian legislator who limited it to a single article despite its great repercussions and the resulting problems. This is because requesting treatment is legitimate for a couple in which one or both of them suffer from infertility, considering This is a disease that affects one of the most important purposes of marriage from a legal and Islamic perspective, which is reproduction and the survival of offspring.

Islamic law has permitted the process of artificial insemination between spouses and during their lives and has recognized the proof of paternity, and that procreation outside marriage is considered null and void and forbidden, which is what the Algerian legislator stated in the Algerian Family Code, while prohibiting resorting to surrogate mothers (surrogacy).

Key words :

Assistance, medical, procreation, Sharia, law.

فهرس المحتويات

كلمة شكر وعرفان

الإهداء

ملخص المذكرة

الفهرس

مقدمة

إشكالية موضوع البحث

الفرضيات الفرعية

أهميَّة الموضوع

أسباب اختيار الموضوع

أهداف الموضوع

المنهج المتبع

صعوبات البحث

الدراسات السابقة

المنهجية المتبعة

الفصل الأول: الإطار العام للدراسة

المبحث الأول: مفهوم المساعدة الطبية على الإنجاب: 1

المطلب الأول: تعريف المساعدة الطبية على الإنجاب 1

1-الفرع الأول: ضبط مصطلح المساعدة الطبية على الإنجاب: 1

2-الفرع الثاني: العلة الدافعة إلى المساعدة الطبية على الإنجاب: 4

المطلب الثاني: أهمية المساعدة الطبية على الإنجاب 10

المبحث الثاني: صور المساعدة الطبية على الإنجاب 12

المطلب الأول: المساعدة الطبية على الإنجاب التقليدية 12

الفرع الأول: المساعدة بالنصح والتوجيه 12

الفرع الثاني: المساعدة بوصف الأدوية 14

الفرع الثالث: المساعدة بالتدخل الجراحي: 14

المطلب الثاني: المساعدة الطبية على الإنجاب المستحدثة 16

الفرع الأول: التلقيح الاصطناعي ودواعيه 16

الفرع الثاني: استئجـــــار الأرحام 23

الفصل الثاني : الأحكام والضوابط الشرعية والقانونية

المساعدة الطبية على الإنجاب

المبحث الأول: تقنية التلقيح الاصطناعي 33
المطلب الأول: موقف الشريعة الإسلامية من تقنية التلقيح الاصطناعي 33
الفرع الأول: الحكم الشرعـــي للتلقيح الاصطناعي..... 33
الفرع الثاني: الضوابط الشرعية للتلقيح الاصطناعي 51
المطلب الثانـــي: موقف المشرع الجزائري من تقنية التلقيح الاصطناعي 54
الفرع الأول: الحكم القانوني للتلقيح الاصطناعي: 54
الفرع الثاني: الضوابط القانونيـــة للتَّلقيح الاصطناعي: 60
الفرع الثالث : موقف بعض التَّشريعـــات العربية من التَّلقـيح الاصطناعي:..... 63
المبحث الثاني: تقنية استئجار الأرحام:..... 64
المطلب الأول: موقف الشريعة الإسلامية من تقنية استئجار الأرحام 64
الفرع الأوَّل: الحكم الشَّرعي لاستئجار الأرحام:..... 65
الفرع الثاني: الضوابط الشرعية لاستئجار الأرحام:..... 76
المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من تقنية استجار الأرحام..... 77
الفرع الأوَّل: الحكم القانوني لاستئجار الأرحام: 77
الفرع الثاني: الضوابط القانونية لاستئجار الأرحام: 79
الفرع الثالث : موقف بعض التشريعات العربية من استئجار الأرحام: 80

خاتمة

قائمة المصادر و المراجع

مقدمة

مقدمة :

إنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله تعالى من شرور أنفسنا ومن سيّئات أعمالنا، مَنْ يَهْدِهِ الله فلا مُضِلَّ له ومن يُضْلِل فلا هاديَ له، وأشهد أنَّ لا إله إلاَّ الله وأَنَّ سيدنا محمَّدًا رسول الله صلى الله عليه و سلم وآله و صحبه، أمَّا بعد:

فإنَّ الله جَلَّ وعَلَا قد رسم لتكوين الأسرة في المجتمع الإسلامي مَنْهجًا مُحْكَمًا يفْضِي إلى تحسين المصالح، ونفي المفاسد ظاهرًا وبَاطنًا، فالأسرة هي النَّواة الأساسية لبِنَاء المجتمعات، بل هي المجال الخصب الذي يلقى فيه الفرد مبادئ الحياة، فهي ليست بمعزل عن أي تغيير يشهده المجتمع بفعل عوامل متعدِّدَة تُسْهِمُ في تَحقيقِ التَّغيير وتوجيهه، هذا التَّغيير شَهِدَتْهُ الحياة في شتَّى المجالات، وهذه المُستجدَّات التي طرأت على مختلف نواحي الحياة تصدَّى لها الفقهاء بأحكام فِقْهِيَة هي بمثابة الدِّرع الحصين للأسرة والأمَّة، وأَنَّ الله سبحانه وتعالى شرَّعَ للإنسان الزَّواج وجعله الطَّريقة السَّليمة والصَّحيحة لإنشاء أسرة وعائلة كنواة صالحة للمجتمع بأسرة أساسها الرَّحمة وحُسْن المُعَاشَرَة بين الزَّوجين، حيث جاء في قوله تعالى:(وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ). الرُّوم، الآية: 21.

إنَّ تقنيـــة المساعدة الطبّيـــة على الإنجـــاب هي تقنيـــة غير قديمـــة غير أنَّ التَّطور العلمي في هذا المجـــال كـــان سريعًـــا جدًّا. فمنذ زمن ليس ببعـــيد لم تكن توجـــد أيُّ طـــرق لمساعـــدة الأزواج على الإنجاب أمَّا اليوم في أغلب الحالات التي لا يتمكَّن فيها الأزواج من الإنجـــاب صـــار بإمكـــانـــه تحقـــيق ذلك في إطـــار طِبِّ المساعـــدة على الإنجـــاب وهو عـــائد إلى سرعـــة تطوُّر علم الإنجـــاب والتَّناسل حيث صار بالإمكـــان بفضل الطِبِّ البـــيولوجي من متابعـــة الحيوانات المنويـــة والبويضات ونسبها في الجسم وسرعة تطوُّرها وبالتَّالي تحديد ما الذي يجب فعله تحديدًا للمساعدة على الإنجاب، هذا ومكَّنت الصِّناعة الطبّيّة بدورها من تصنيع جل الهرمونات التي يحتاجها جسم المرأة والرَّجل لتحقيق الحمل.

ومع تطوُّر الطِّبِ ظَهَرَ التَّلقيح الاصطناعي الذي يُعتبر مِنَ النَّوَازِل الفِقْهِيَة المُسْتَجَدَّة التي ظهرت حديثًا باعتِبارِه وسيلة بديلة للتَّلاقِي الطَّبيعِي ويُعتبر طَرِيقًا فَعَّالاً للقضاء على العُقْم وأسبابه، حيث أتَاحَ فُرَصًا للإنجاب عن طريق التَّلقيح الاصطناعي، فلقد أصبح الإنجاب الذي كان يحدث بالاتصال الجنسي الطَّبيعي ألا وهو الجماع، مُمْكِنًا اليوم بدون اتِّصَال جنسي ولم يُصْبِح حِكْرًا على الزَّوجين، أي مِنْ قبل علاقة شخصية بين الزَّوجين، بل أصبح يتعدَّاهما لطرف ثالث يتدَّخل لِحُدوث الحمل، كُلُّ ذَلكَ أصبح يَتِمُّ عن طريق تقنية التَّلقيح الاصطناعي، فقد يكون في نطاق العلاقة الزَّوجية بضوابط شرعية، وقد يكون بأحد الزَّوجين عيب مرضي يؤدِّي إلى عدم إتمام عملية التَّلقيح الاصطناعي.

ويُعتبر التَّلقيح الاصطناعي أحد النَّتائج التي ولدتها الثورة البيولوجية، التي اجتاحت العالم في القرن الماضي، حيث استخدم كوسيلة مِنَ الوسائل التي تساعد في الإنجاب، وقد أطلق عليها "الإنجاب المساعد طبِّيًا."

والتَّلقيح الصِّناعي إمَّا دَاخليًا: يَتِمُّ دَاخِلَ رَحِمِ المرأة، وإمَّا خَارجيًا: حيث يَتِمُّ تلقيح بُوَيْضَة مُؤنَّثة بالحيوان المنوي داخل أنبوب ثُمَّ يُعاد زرعها داخل رَحِمِ المرأة.

وقد تفرَّع عن التَّلقيح الصِّناعي الخَارِجِي ما يُسمَّى بِاسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ وهو بَدلاً أَنْ تُعادَ البُوَيْضَة بَعْدَ تلقِيحهَا في الأنبوب إلى رَحِمِ الزَّوجة، تُعادُ إلى رَحِمِ امرأة أخرى غريبة عن الزَّوجين، وأسباب ذلك مُتنوِّعَة، قد يكون لِسَبَبٍ طِبِّي يَسْتدعي عدم صلاحية رَحِمْ الزَّوجة لاستقبال البويضة، مِنْ هنا يُعاد إلى غيرها لغايات نُمُوِّهِ في رَحِمِهَا.

ومَا كَادَ رِجَالُ الفِقْه والقانون يركزون على دِرَاسَة ومناقشة مشروعية التَّلقيح الاصطناعي، للخروج برأي جديد أو الحُكم الذي سيعتمده المُشرِّع، حتَّى وجدوا أنفسهم أمام هذه المُسْتجدَّات؛ مُسْتجدَّات طبِّيَة وأساليب مبتكرة أخطر وأصعب من حيث التَّكييف، خرجت عن كُلِّ الضَّوابط الدِّينية والقانونية، ونَظرًا لِمَا يَتَرَّتبُ عليها مِنْ تأثير على الأُسُسْ المجتمعية والقانونية والنِّظام العام، ولِأَنَّهُ لا يُمْكِنُ لرجال القانون، أو الشَّريعة أَنْ يَبْقُوا حائرين ساكنين ومكتوفي الأيدي في مواجهة التقدُّم العِلْمِي وأمَامَ نتائج التطوُّر الطِّبي خاصَّة في مسألة حِفْظ الكرامة الإنسانية، والمحافظة على الأعراض والأنساب مِنَ الاختلاط، كان لاَ بُدَّ مِنْ بَحْثِهَا في مُختلف النُّظُم،

ومقارنتها وما تقْتضِيهِ الشريعة الإسلامية والتَّشريع الجزائري التي تعَدُّ الشريعة الإسلامية أحد مصادره، للبحث عن الآليات والسُّبُل الكفيلة لمنع التَّرَدِّي والوقوع في هذه التَّطبيقات، وحفظ المبادئ التي استقرَّت عليها المجتمعات من الانتهاك، حتَّى يتسَّنى وضع هذه المُمَارَسَة ضِمْنَ إطَارِهَا الشَّرعي والقانوني السَّليم، وكذا ضَبْطِهَا مِنْ أَجْل ضمان عدم خُرُوجِهَا عن الغرض النَّبيل الذي أُوجدت لأجله والمتمثِّل في تَحقيقِ الشِّفاء وإزالة الآلام والمُعاناة عن آلاف العُقمَاء.

واسْتِنادًا إلى ما سبق ذِكرُه فموضوع دِراسَتنا يَتمثَّل في الوَسَائِل المُسَاعِدة الطبية على الإنجاب بين الفقه الإسلامي و المشرع الجزائري, ونَظرًا لتعدُّدِهَا اقتصرنا على تقنيتي التَّلقيح الاصطناعي واِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ وعن حُكْمِهَا في الفِقْه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، واللَّذين يُعدَّانِ مِنَ التِّقنِيَات المُسْتَحْدَثَة كثيرة الاستعمال والانتشار وخاصَّة في الدُّول العربية المُسْلِمَة.

إشكالية موضوع البحث:

انطلاقا مما سبق و رغبة منا في اثراء هذا الموضوع قمنا بصياغة تساؤلات بحثنا الحالي كالاتي :

- كيف نظَّم المُشرِّع الجزائري المُسَاعدة الطبِّية على الإنجاب وهل وافق في ذلك أحكام الشَّريعة الإسلامية ؟

وتتفرَّع عن هذه الإشكالية الرّئيسية تساؤلات فرعية تتمثَّل في:

ما هي الضَّوابط الشَّرعيَة والقانونية لهذه التِّقنيات ؟

ما هو رأي المشرع الجزائري حول موضوع المساعدة الطبية على الإنجاب ؟

الفرضيات الفرعية :

الفرضية الجزئية الأولى :

الجانب الشرعي: تعتمد الضوابط الشرعية على أحكام الإسلام ومبادئه، وتأخذ بعين الاعتبار حقوق الزوجين والجنين والمجتمع. وتشمل هذه الضوابط:

الموافقة الشـــرعية: يجب أن تتم جميع تقنيات المســـاعدة على الإنجاب بموافقة الزوجين الشرعية.

حفظ النسـب: يجب أن تضـمن تقنيات المسـاعدة الطبية على الإنجاب حفظ النسـب الشـرعي للطفل.

منع الإنجاب المحرّم: يجب أن لا تُسـتخدم تقنيات المسـاعدة الطبية على الإنجاب في أي من الحالات المحرّمة شرعاً، مثل تلقيح امرأة برجل أجنبي.

الفرضية الجزئية الثانية:

الجانب القانوني: يتوافق القانون الجزائري مع الضوابط الشرعية في مجال المساعدة الطبية على الإنجاب. وينص القانون على:

شروط ممارسة تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب: حدد القانون شروط ممارسة هذه التقنيات، مثل حصول الطبيب على ترخيص خاص ومراعاة المعايير الطبية والأخلاقية.

حقوق المرضى: كفل القانون حقوق المرضى، مثل الحق في الحصول على المعلومات الكافية والموافقة المُستنيرة على العلاج.

حماية الجنين: نص القانون على حماية الجنين من أي استغلال أو إساءة معاملة.

الفرضية الجزئية الثالثة: يُظهر المشرع الجزائري اهتمامًا كبيرًا بقضية المساعدة الطبية على الإنجاب، حيث أصدر قانونًا خاصًا ينظم هذا المجال. ويعكس القانون رغبة المشرع في تحقيق التوازن بين الضوابط الشرعية والأخلاقية من جهة، واحتياجات الأزواج الراغبين في الإنجاب من جهة أخرى.

أهميَّة الموضوع:

تَكْمُنُ أهمِيَّة دِرَاسَتنا لموضوع المُسَاعَدة الطِّبية على الإنجاب بين الشَّريعة والقانون:

- إنَّ مَا تجدرُ الإشارة إليه أَنَّ مُمَارِسِي عمليات المُسَاعَدة الطِّبية على الإنجاب مِنْ أطبَّاء ومساعدين مختصِّين وغيرهم يجدون صُعُوبَات وتحدِّيَات في إجرائها، نَظرًا لِمَا تتَّسِم به مِنَ الدِّقَة والخطورة مِنْ جِهَة، فضلاً عن قصور القواعد النَّاظِمَة لها لاسيَّما تلك المتعلِّقة بالرتوشات والإجراءات العملية والضَّامنات الفنيَّة التي ترمي إلى توفير الأمان والحماية اللاَّئقةَ لأطراف عملية الإنجاب، والحفاظ على الأنساب.

- أهميَّة النَّسَب عند المسلمين، ووجوب المحافظة عليه وصِيَانته مِمَّا يُفْسِدُه أو يُشكِّك فيه، وانتشار ظاهرة الأطفال مجهولي النَّسَب النَّاتِجين عن العلاقات غير الشَرْعِيَة.

- بيان أَنَّ الشَّريعة الإسلامية شاملة وصالحة لِكُلِّ زمَانٍ ومكَانٍ وإثبات أَنَّ المسائل المُسْتَجَدَّة في عصر لها حكم في شريعة الله.

- التعرُّف على ماهية المساعدة الطِّبية على الإنجاب، بتحديد المفهوم بِشَكْلٍ عام، وكَذَا معرفة بعض التِّقنيات التَّقليدية، والمفهوم الخاص بتقنيتي التَّلقيح الاصطناعي واِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ وصُوَرِهِمَا ومشروعيتهما في الفِقْه الإسلامي وقانون الأسرة والصحَّة الجزائري إضافة إلى موقف بعض الدُّول العربية مِنْهُمَا واللَّذَانِ يُعتبران نوعين من أنواع المساعدة الطبِّية على الإنجاب.

أسباب اختيار الموضوع:

تعدَّدت أسباب اختيار الموضوع، وتنوَّعَت إلى قِسْمَيْن: أسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

الأسباب الذاتية، تتمثَّل في:

- الرَّغبة في دِرَاسَة المواضيع التي لَهَا علاقة بِالمُسْتَجَدَّات العِلْمِيَة وبِالأخص المُتعلِّقَة بالأسرة.

أمَّا الأسباب الموضوعية، فتتمثَّل في:

- الاهتمام الكبير الذي يحظى به موضوع المساعدة الطبّية على الإنجاب في الآونة الأخيرة من النَّاحية العِلْمِيَة القانونية، الفِقْهِيَة. وذلك لحداثته.

- تزويد الحقل المعرفي بأفكار ومعلومات حول المساعدة الطبّية على الإنجاب.

- أَنَّهُ مِنَ المواضيع الحسَّاسَة التي تمُسُّ الأسرة خاصَّة والمجتمع عامَّة.

أهداف الموضوع:

وتتمثل أهداف الموضوع فيما يلي:

* دِرَاسَة وجمع المعلومات المتعلِّقة بالمساعدة الطبّية على الإنجاب لبيان الحكم الشَّرْعي والقانوني لها.

* التعرُّف على موقف الفِقْه الإسلامي مِنَ المساعدة الطبّية على الإنجاب ونخصُّ بالذِّكر تقنيتي التَّلقيح الاصطناعي واِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ وكَذَا موقف المُشرِّع الجزائري والضَّوابط التي وضعها لهذه العملية.

المنهج المتبع :

لقد تَمَّ الاعتماد في هذه الدِّرَاسَة بِشكْل أساسي على المنهج الوصفي من خلال جمع المعلومات وتحصيل أغلب ما له صلة بموضوع الدِّرَاسَة وعرضه، كما تَمَّ الاستعانة بالمنهج التَّحليلي مِنْ خِلال التعرُّض لتحليل النُّصوص القانونية والآراء الفقْهِيَة واستخلاص النَّتائج واِسْتِنْبَاط الأحكام، إضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن وذلك من خلال مقارنة موقف قانون الأسرة الجزائري بموقف الفِقْه الإسلامي باعتباره مَرجِعًا له.

صعوبات البحث:

كأيِّ بحث عِلْمِي فلا بُدَّ أَنْ يُوَاجِهَ الباحث في طريقه لإنجاز أَيْ موضوع شيْئًا مِنَ الصُّعوبات والعراقيل، فمنهم من تعوِّقه عن استكمال طريقه ومنهم من يتجاوزها، ومن أهم الصُّعوبات التي واجهتنا في إطار إنجاز هذا البحث ما يلي:

- قِلَّة النُّصُوص القانونية المُتعَلِّقَة بالمُسَاعدة الطبِّية على الإنجاب بنَوْعَيْهَا سواء التَّلقيح الاصطناعي أو اِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ باعتبارهما مِنَ الموضوعات الحديثة والمُسْتَجَدَّة بِالدِّرَاسَة، وأيضًا كثرة صُوَرِهِمَا مِمَّا صَعُبَ علينا دِرَاسَة الموضوع.

- ليس مِنَ السُّهولة أن يَسْتَوْعِبَ الباحث وسائل المُسَاعدة الطبِّية على الإنجاب التي خُصَّت بِالدِّرَاسة مِنْ خِلال دِرَاسَة في حجم مشروط.

الدراسات السابقة:

مِن خِلال بحثنا والاطِّلاع على الدِّرَاسَات السَّابِقَة نجد الكثير مِمَّن تحدَّث بِشَكْلٍ مُتَّصِلٍ بِالدِّرَاسَة والتَّحليل في هذا الموضوع مِنْ مختلف المستويات في رسائل ومذكِّرات وكُتُب ومجلاَّت مِنْ بينهم على سبيل المثال لا الحصر:

- بوتعنقيقت حليمة وخليف مريم: التَّلقيح الاصطناعي شُرُوطُهُ وآثاره في التَّشريع الجزائري، (ماستر)، الجزائر، 2017/2016 م.

- آسيا عيسية وفطوم بنفة: الإشكاليات القانونية والشَّرعية للتَّلقيح الاصطناعي في الفِقْه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري - دراسة مقارنة - مذكِّرة مكمِّلة لمقتضيات شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2023/2022 م.

- زبيدة اقروفة: التَّلقيح الاصطناعي - دراسة مقارنة - بين الِفْقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى عين مليلة/ 2010 م.

- محمد المدحجي: أحكام النَّوَازِل في الإنجاب، دار كنوز اشبيليا، السعودية، ط1، ج1، 2011م.

- التَّلقيح الاصطناعي مِنْ منظور الفقه الإسلامي: دراسة فقهية – مقارنة - دكتور ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، مدرِّس الفِقْه المقارن، كليَّة الشَّريعة والقانون، الدقهلية.

- هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، دمشق، العدد: الثالث، المجلد: 27، 2011.

- حسن محمد كاظم وآخرون: "مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانونوالشريعة الإسلامية "مجلة رسالة الحقوق ,كلية الحقوق ,جامعة الموصل ,العدد الأول، 2010.

المنهجية المتبعة:

حيث تناولنا البحث مِنْ خِلال تقسيمه إلى فصلين، أين خُصِّص:

* الفصل الأول:" للإطار المفاهيمي للمساعدة الطبّية على الإنجاب"، والذي تَمَّ تَقْسِيمِهِ هو الآخر إلى (مبحثين)، بحيث خُصِّص:

* المبحث الأول: لمفهوم المساعدة الطبية على الإنجاب وأهميتها، في حين خُصِّص:

* المبحث الثاني: لصور المساعدة الطبية على الإنجاب،

وقد قُسِّمَ المبحث الأول بدوره إلى مطلبين، تناول:

- المطلب الأول: تعريف المساعدة الطبية على الإنجاب، في حين تناول:

- المطلب الثاني: أهمية المساعدة الطبية على الإنجاب.

أمَّا المبحث الثاني فقد قُسِّم هو الآخر إلى مطلبين، أين تطرَّق:

- المطلب الأول: للمساعدة الطبية على الإنجاب التقليدية أَمَّا،

- المطلب الثاني: إلى المساعدة الطبية على الإنجاب المستحدثة.

أما الفصل الثاني: فقد خُصِّص إلى معرفـــة أحكام وضوابط المُسَاعدة الطبّية على الإنجاب بين الشَّريعة والقانون، وقد تَمَّ تقسيم هذا الفصل كذلك إلى مبحثين، تناول:

* المبحث الأول: تقنية التلقيح الاصطناعي، والذي قُسَّم بدوره إلى مطلبين، تناول:

- المطلب الأول: موقف الشَّرِيعَة الإسلامية مِنْ تِقنية التَّلقيح الاصطناعي، وتناول:

- المطلب الثاني: موقف المُشرِّع الجزائري مِنْ تِقنية التَّلقيح الاصطناعي، في حين تناول:

* المبحث الثاني: تقنية اِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ، والذي قُسِّمَ بِدَوْرِهِ إلى مطلبين، تناول:

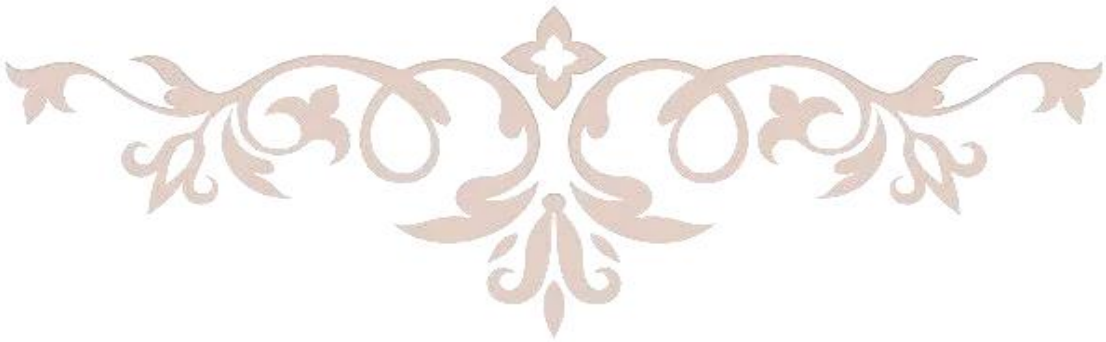
- المطلب الأول: موقف الشَّرِيعَة الإسلامية مِنْ تِقنية اِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ ، وتناول:

- المطلب الثاني: موقف المُشرِّع الجزائري مِنْ تِقنية اِسْتِئْجَارْ الأَرْحَامْ،

* وختمنا الدِّرَاسَة بِخاتمة اشتملت على أهم النَّتائج المُتَوَّصَل إليها وطرح العديد مِنَ التَّوصيات التي يُـــراد لها الأخذ والعمل بها

الفصل الأول:

الإطار العام للدراسة



المبحث الأول: مفهوم المساعدة الطبية على الإنجاب:

تمهيد:

تعتبر المساعدة الطبية على الإنجاب من أهم نتائج التطوّرات العلمية في مجال الطِّب والبيولوجيا، هذا المستجد الذي غيَّر نظرتنا للإنجاب، فلم يكن الاتِّصال الجنسي هو السَّبيل الوحيد لحدوث الحمل، بل بات بإمكان الغير التدخل عن طريق ما عرف بوسائل المُسَاعدة الطبية على الإنجاب. هذا ما أثار العديد من الإشكاليات حول مشروعية هذا التدخل، ومدى اعتباره مشاركة لله في قدرة الخلق من جهة، وتدخُّل في مشيئة الرَّحمان في جعل من يشاء عقيم، في حين قال البعض بمشروعيتها تحت إطار مشروعية العلاج والتَّداوي، وهذا ما سنحاول التعرُّض إليه في هذه الدِّرَاسَة.

المطلب الأول: تعريف المساعدة الطبية على الإنجاب

والوقوف على معنى المصطلح يمكننا من تحديد نطاقه، لاسيَّما عند تداخل المفاهيم، فالمساعدة هنا لها مفهوم عام و خاص (الفرع الأول)، وكذلك يمكن للسبب المبرر لطلب المساعدة، الأثر البيّن في رسم نطاقها (الفرع الثاني).

1-الفرع الأول: ضبط مصطلح المساعدة الطبية على الإنجاب:

سنعمد إلى ضبط مصطلح المساعدة الطبية على الإنجاب من الناحية اللغوية (أولا)، والاصطلاحية (ثانيا).

أولا– لغة:

نظرًا للطَّبيعة المركَّبة لمصطلح المساعدة الطبية على الإنجاب، يقتضي الأمر شرح كل كلمة على حدة، على النحو الآتي:

1- **المساعدة**: المعاونة، وساعده مساعدة وسعادا وأسعده: أعانه[1]. - وقد تعني الإسعاف والمساعفة والمواتاة والقرب في حسن مصافاة ومعاونة[2].

2- **الطبية**: طب: مثلثة الطاء، علاج الجسم والنفس، وبالفتح الماهر الحاذق بعمله، كالطبيب. وهو يستطب لوجعه: يستوصف[3]. وتدل على علم بالشيء ومهارة فيه[4].

3- **الإنجاب**: كلمـــة الإنجاب من الفعل أنجب، ينجب، إنجابا، فهو منجب والمفعول مُنْجَبْ (للمتعدي). أنجبت المرأة : وضعت حملها. - إنجابية (مفرد): اسم مؤنث منسوب إلى إنجاب. - "حرصت الدولة على توعية المرأة بمسؤولياتها الإنجابية"[5]. - يقال:" رجل منجب وامرأةٌ منجبة "، جمع مناجب[6].

والإنجاب بمعنى النسل، وأنه من المفاهيم القرآنية التي اهتمت بتوضيح المعاني الخاصَّة بالإنسان في إنجاب الذريـــة التي تساعده على أمور دنياه وتخلفـــه بعد مماتـــه[7]، مصداقًـــــا للحديث الذي رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه، قال:» إذا مات الإنسان انقطع عملـــه إلا من ثلاث: صدقة جارية،

---

[1] – أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب، جزء 03، دون طبعة، دار صادر، بيروت، ص 214؛ جماعة من المختصين، معجم النفائس الكبير، إشراف أحمد أبوحاقة، طبعة 01، دار النفائس، الأردن، مجلد 01، 2007، ص: 855.

[2] – المرجع نفسه، جزء 09، ص: 152.

[3] – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي: القاموس المحيط، تحقيق، محمد نعيم العرقسوسي، ط: 08، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2005، ص: 108.

[4] – أحمد بن فارس بن زكريا: مقاييس اللغة، جزء 03، تحقيق، عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، القاهرة، 1979، ص: 407.

[5] – أحمد مختار عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة، مجلد 03، طبعة 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008، ص: 2168.

[6] – أحمد أبو حاقة: جماعة من المختصِّين، معجم النَّفائس الكبير، المرجع السَّابق، ص: 1952.

[7] – فريدة بنت صادق زوزو: النسل دراسة مقاصدية في وسائل حفظه في ضوء تحديات الواقع المعاصر، طبعة 01، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، 2006، ص: 25.

أو علم ينتفع بـــه، أو ولد صالح يدعو له «[1]. وهذا ما بيَّنتـــه آيات قرآنيـــة كثيرة كقولـــه تعـــالى:﴿ **وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلاً مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَةً..**[2]﴾، وقولـــه عز وجل: ﴿ **هُنَالِكَ دَعَا زَكَرِياءُ رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِن لَدُنكَ ذُرِيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ** [3]﴾، والذرية هي نسل الرجل وما توالد منه ومن أبنائه وبناته،[4] وفي المشهور تقع على الواحد والجمع والذكر والأنثى[5].

وعليه فالإنجاب هو، إمكانية الزوجين على إحداث الحمل بالاتصال الجنسي، ومضي المدَّة المقدَّرة شرعًا وطِبًا. وولادة الجنين حيًّا، وتحقق الأبوَّة والأمومة لهما.

ثانيا – اصطلاحا:

استنادا إلى المعنى اللغوي، فالمســـاعدة الطبيـــة على الإنجـــاب، هي كل تدخل طبي يهدف إلى إعانة الشخص وتمكينه من تحقيق الولد والتمتع بمشاعر الأبوة والأمومـــــة. وهذا التدخل يتضمنه مفهوم العمل الطبي، ما دام أن الإنجاب هو من المصالح الاجتماعية التي يسعى الطبيب إلى تحقيقها[6]. وبناء على ذلك، فهي ليست محصورة في عمل طبي بحد ذاته، بل هي كل وسيلة يشير بها أو يستعملها الطبيب لتمكين الشخص من تحقيق الإنجاب. حيث عرَّفها قانون الصحة بأنَّها: (المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبيا. وتتمثل في ممارسات عياديـــة وبيولوجيـــة

---

[1] – أبو الحسين مسلم بن الحجاج: صحيح مسلم، طبعة 01، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، 2006، حديث رقم 1631، كتاب الوصية، باب: ما يلحق من الإنسان من الثواب بعد وفاته، ص 527.

[2] – سورة الرعد، جزء من الآية: 38.

[3] – سورة آل عمران، الآية: 38.

[4] – محمد الطاهر بن عاشور: تفسير التحرير والتنوير، جزء 01، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، ص: 705.

[5]– فريدة بنت صادق زوزو: النسل دراسة مقاصدية في وسائل حفظه في ضوء تحديات الواقع المعاصر، مرجع سابق، ص 25.

[6]– فهد دخين العدواني: العمل الطبي في القانون المقارن والأحكام القضائية، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، مصر، مجلد 32، عدد 02، 2017، ص: 523.

وعلاجية تسمح بتنشيط عمليـــة الإباضـــة والتلقيح بواسطـــة الأنابيب ونقل الأجنة والتخصيب الاصطناعي)[1]. بهذا التعريف يكون المشرع قد حدد نطاق مفهوم المساعدة الطبية على الإنجاب، بحصرها في جملـة من الممارسات غير المعتادة عند باقي الأطبـاء، وحيث أقرَّ قانـــون الصحـــة بأنَّ: » تتمّ الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتَّصلة بالمساعدة الطبيـــة على الإنجاب من قبل ممارسين معتمديـــن لهذا الغرض، في مؤسَّسات أو مراكز أو مخابر يرخَّص لها الوزيـــر المكلَّف بالصحة بممارسة ذلك. تحدّد الأعمال العيادية والبيولوجية العلاجية المتَّصلة بالمساعدة الطبيـــة على الإنجاب وكذا كيفيات التَّرخيص لهذه المؤسَّسات والمراكز والمخابر، عن طريق التنظيم[2].»

2-الفرع الثاني: العلة الدافعة إلى المساعدة الطبية على الإنجاب:

من الأهمية بمكان تحديد نطاق العلـــة الدافعة إلى المساعدة الطبيـــة على الإنجاب حيث أنَّ المشرع حصر تلك العلة في العقم (أولا)[3]، لكننا سنستتبعها بعلة أخرى، هي عدم الإخصاب (ثانيا).

أولا- علة العقم:

سنحاول الإحاطـــــة بمفهوم العقم "أولا" ثم تحديد طبيعـــة العقم ومدى اعتباره مرضا "ثانيا" .

1- مفهوم العقم:

فالعقم مصطلح ورد ذكره في القرآن الكريم والسنـــة النبويـة، مع كثرة تداوله عند العرب تعبيرًا على عدم الإنجاب، وإن كانت هناك مصطلحات تدل على نفس

[1] – المادة 370، من القانون رقم 18–11 المؤرخ 18 شوال 1439هـ، الموافق ل 2 جويلية 2018، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 46، لسنة 2018.

[2] – المادة 372، المرجع نفسه.

[3] – المادة 370، المرجع نفسه.

المعنى، لذلك سنبيّن معناه عند اللغويين (أ)، ثم عند الأطباء (ب)، وأخيرا عند فقهاء الشريعة الإسلامية (ج).

أ- في اللغة:

العقم بالضم، هزْمَةٌ تقع في الرحم فلا تقبل الولد[1]، وعقمها الله تعالى يعقمها وأعقمها، ورحم عقيم وعقيمة: معقومةٌ، وامرأة عقيم، ج: عقائم وعُقُمٌ. ورجل عقيم، كأمير وسحاب: لا يولد له، ج: عقماء وعِقَامٌ وعُقْمى، وريح عقيم: غير لاقح[2]. والعقيم الذي لا يولد له، يطلق على الذكر والأنثى[3]. العُقْرَةُ: وتضم، العقم وقد عقرت، وعَقَرَتْ تعقر عَقْراً، فهي عاقرٌ، جمع: عُقَرٌ. ورجل عاقر وعقير، لا يولد له ولد، والعُقْرةُ، كَهُمَزَةٍ، خرَزَةٌ تحملها المرأة لئلا تلد، وامرأةٌ عُقرةٌ، برحمها داء وأعقر الله رحمها[4]. فالعاقر، المرأة التي لا تحمل. العقر بالضم ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة، وأصله أن واطئ البكر يعقرها، إذا افتضها فسمي ما تعطاه للعقر عقر، ثمَّ صار عاما لها وللثيب[5]. ويمكن الجزم بأنَّ العقم هو من معاني العقر، ويعني استعقام الرّحم وهو أن لا تحمل، يقال عقرت المرأة فهي عاقر، وجاء في القرآن الكريم قصصا عن نبي الله زكرياء عليه السلام قوله تعالى ﴿... **وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا**... [6]﴾، أي عقيما ويستعمل في الجرح، فالعقر أعم من العقم[7].

---

[1] – أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب، مرجع لسابق، جزء 15، ص: 306.

[2] – مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي: القاموس المحيط، مرجع سابق، ص: 1139.

[3] – أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ: المصباح المنير، مكتبة لبنان، 1987، ص: 161.

[4] – المرجع نفسه، ص: 443 – 444.

[5] – مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن الجزري ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر، طبعة 01، تقديم، علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 1421هـ، ص: 630 – 631.

[6] – سورة مريم، جزء من الآية: 05.

[7] – الموسوعة الفقهية الكويتية: جزء 30، طبعة 02، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، 1988، ص: 267.

ب- في الطب: قيل بأنه: « عدم القدرة على الإنجاب، ويكون في الرجال وفي النساء»[1]، وقيل بأنـــه: « فشل الحمل بعد مضي سنـــة كاملـــة على المعاشـرة الزوجيـــة »[2]. أو أنـــــه: «عبارة عن عدم إنجاب كل أنثى ناضجة ومكتملة في مرحلة إنجاب الأطفال» [3].

أضف إلى أن الأطباء يقسِّمون العقم إلى نوعين أساسين هما: عقم مطلق وعقم نسبي.

العقم المطلق:

يقصد بـــه استحالـــة حدوث الحمل مطلقا لأسباب غير قابلـــة للعلاج، كانعدام الأعضاء الأساسيـــة للتناسل، مثل الرحم أو المبيضين أو الخصيتين وهو حالـــة نادرة الحدوث[4]، ويسميه البعض بالعقم المحقق[5].

العقم النسبي:

ويعني وجود موانع تعيق حدوث الحمل، غير أنه يمكن علاجها، فمعظم الأزواج الراغبيـــن في الإنجـــاب يعانون من مشكلـــة العقم النسبي[6]، كما يطلق عليـــه بالعقم المشكـــوك فيـــه[7]، وينقسم هذا النوع من العقم إلى عقم أولي وعقم ثانوي حسب مايلي:

---

[1] – أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية – موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية؛ تقديم، محمد هيثم الخياط، طبعة 01، دار النفائس، بيروت، 2000، ص: 733.

[2] – محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، طبعة 02، دار النفائس، الأردن، 1999، ص: 61.

[3] – ياسر عبد الحميد النَّجار: أسباب العقم في الشريعة الإسلامية والطب وحكم علاجه، دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر بطنطا، مجلد، عدد 01، ص: 304.

[4]– المرجع نفسه، ص: 308.

[5]– زياد أحمد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، تقديم، عبد العزيز الخياط، طبعة 01، الدار العربية للعلوم، الأردن، 1996، ص: 31.

[6]– المرجع نفسه، ص: 308.

[7]– المرجع نفسه، ص: 31.

- **عقم أولي**: أي عدم الإنجاب بعد الزواج لمدة معينة تصل إلى عام أو أكثر[1].
- **عقم ثانوي :** يحدث بعد تمكن الزوجة من الإنجاب مسبقا، ثم تعجز عن ذلك وإن كان الأطباء لا يرون بوجود فرق تشخيصي أو علاجي مع العقم النسبي الأولي[2].

ج - في الفقه:

بالوقوف عند حديث المفسرين القدامى لقول الله عزَّ وجل: ﴿ **وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا**...، [3]﴾ أوردوا تعاريف متقاربة للعقم كانت في مجملها مشابهة لما ذكره أهل اللغة. قال ابن كثير في تفسيره، يعني لا نسل له ولا يولد له[4].

وهو ما ذكره مفسّرون آخرون[5]، ولعل تمحور كلامهم حول نفس المعنى اللغوي، يرجع أساسا إلى سهولة معنى العقم وتداوله عند العرب، فلا إشكال حول مفهومه في القرآن.

أما الفقهاء المعاصرون، فقد ذكروا تعريفات تبرزه على أنه عجز عن الإخصاب حقيقيا أو ظنيا[6]. لذلك فإن ما نراه تعريفا واضحا وشاملا بعد الذي ذكرناه من التعاريف المقدمة من أهل اللغة والطب والفقه والمفسرين، ما أوردته الموسوعة الطبية الفقهية بقولها إن

---

[1]– رسيمة عبد الفتاح الدوس: الفسخ لعدم الإنجاب دراسة فقهية مقارنة بالقانون، طبعة 01، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2016، ص: 68.

[2] – ياسر عبد الحميد النَّجار: أسباب العقم في الشريعة الإسلامية والطب وحكم علاجه، مرجع سابق، ص: 308.

[3] – سورة الشورى، جزء من الآية: 50.

[4] – أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي: تفسير القرآن العظيم، مجلد 04، طبعة 01، دار ابن حزم، بيروت، دون سنة نشر، ص: 2577.

[5] – أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي: الجامع لأحكام القرآن والمبيِّن لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، جزء: 18، ط 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2006، ص: 502؛ أبو جعفر الطبري، تفسير الطبري من كتابه جامع البيان عن تأويل آي القرآن، مج: 6، الإسراء– النمل، تح: بشار عواد معروف وعصام فارس الحرستاني، طبعة 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994، ص: 504.

[6] – محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 69 إلى 70.

العقم هو» عدم القدرة على الإنجاب«، فهم أصحاب الاختصاص، وقد جاء هذا التعريف مختصرا دون إسهاب ولا تفصيل.

2- مدى اعتبار العقم مرضا:

الأصل أن الزوجين عند عقد قرانهما يكونان، حكما، قادرين على الإنجاب، فالله عز وجل قد هيأهما لذلك الغرض.

غير أن الاتصال قد يقع بينهما ولا يحدث الحمل لسبب يحملـــه أحد الزَّوجـــين أو كلاهما، وبهذا عد العقم مرضا يمكن علاج بعض أسبابـــه، فالأمومـــة حاجـــة مشروعـــة للزوجـــة ومصلحتها فيها، وبالتحديـــد، فالأطباء يجمعون على أن عقم المرأة لأي سبب كان يعد حالـــة مرضية[1].

كـــما أن عدم القـــدرة على الإنجاب مرض يصيب الرجـــال والنســـاء وتسمى المرأة عقيمًا أو عـــاقرًا، إذا لم تحمل بعـــد ثلاث سنوات من زواجها بالرغم من توفر الأسباب لحدوثه[2].

والمرض أي السقمُ هو عكس الصحـــة، يخرج الجسم عن حالة الاعتدال المتمثلة في قيام أعضاء البدن بالوظائف المعتادة، مما يمنع الإنسان من ممارسة أنشطته الجسدية والعقلية والنفسية بصورة طبيعيـــة[3]، بذلك يمكن عد العقم مرضا يجب علاجـــه، وهو ما ذهب إليـــه المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في القرار الخامس حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب بشرط الالتزام بقدر الضرورة[4].

---

[1] – زياد أحمد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، المرجع السابق، 1996، ص: 27.

[2] – المرجع نفسه، ص 28.

[3] – أحمد محمد كنعان: الموسوعة الطبية الفقهية – موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية، المرجع السابق، ص: 845.

[4] – القرار الخامس للمجمع الفقهي الإسلامي حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب في دورته السابعة، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشر، القرارات من الأول إلى الثاني بعد المائة، طبعة 02، 1977– 2004، ص: 152.

وكما أن المرض حالة ضعف تعتري الإنسان، فالعقم كذلك ضعف وعجز، وعلامتـــه بينة لدى المرأة بعدم تقبلها مني زوجها، كونها من حالات العقم عند المرأة, وبذلك فهو نقص عضوي في جهازها التناسلي مقارنـــة بأقرانها من النســـاء، وهذا عند البعض يعد مرضـــا تنطبق عليـــه الأحكام الشرعية المتعلقة بالمرض.[1]

ثانيا- علة عدم الإخصاب:

أمَّا عدم الإخصاب، فهو تعبير يضم كل الحالات التي يمكن أن تعالج أو ما يعرف عند الأطباء "عدم الإنجاب لمدة سنة كاملة رغم وجود علاقة زوجية سليمة وبدون استخدام أي مانع من موانع منع الحمل"[2]. لكن بعض الأطباء يفرقون بين العقم وعدم الإخصاب، فالعقم ليس له علاج ناجح ويتمثل في تلك الأمراض الخلقية والوراثية التي تلحق بالجهاز التناسلي، أي الغدة التناسلية وانعدام الخصية أو ضمورها الشديد وكذلك بالنسبة للمرأة حالة انعدام المبيض أو شذوذ في تكوينه، فهذه الحالات وتلك التي بها خلل في الصبغيات تؤدي كلها إلى العقم. كما أن البعض الآخر يفرق بين العقم وتأخر الإنجاب، إذ الأول يتمثل في عدم القدرة على الإنجاب مطلقا، مثل أن تكون الخصية عند الرجل غير مؤهلة لإنتاج بويضات من الأساس. أمّا الثاني فيسجل عند وجود أسباب بسيطـــة جدا يمكن تشخيصها وعلاجها، كقلـــة عدد الحيوانات المنوية أو أن تكون ذات أشكال غير طبيعية أو تموت بسرعة، إلى غيرها من الأسباب المكتشفة لدى الرجال والنساء[3]. وما نستنتجه ممَّا سبق ذكره، أن مصطلح العقم أوسع من مصطلح عدم الإخصاب، إلا أن كليهما قـــابل للشفـــاء- باستثناء ما إذا كان نوع العقم

---

[1] – القرار الخامس للمجمع الفقهي الإسلامي حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب في دورته السابعة، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشر، القرارات من الأول إلى الثاني بعد المائة، المرجع السابق: ص 30.

[2] – محمد علي البار وزهير أحمد السباعي: الطبيب أدبه وفقهه، طبعة 01، دار القلم، دمشق، 1993، ص: 330 – 331.

[3] – خالد جبر: العقم وتأخر الإنجاب المشكلة والحل، 2014، بيت الضياء للنشر والتوزيع، الجزائر، ص: 05 – 06.

محققا، فالمشرّع أصاب في استعمـــال مصطلح العقم لدلالته. وإن كان البعض من الشراح يرى بعدم إمكانيـــة تصنيـــف الحالات التي تسببت في حدوث عدم الإخصاب، أنها حالات عقم ممكنة العلاج.

المطلب الثاني: أهمية المساعدة الطبية على الإنجاب

يُعدّ العقم مشكلةً تؤثّر على ملايين الأزواج حول العالم، وتُسبب لهم الشعور بالحزن والإحباط. ولذلك، ظهرت تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب، مثل التلقيح الإصطناعي، لتُقدم للأزواج الذين يُعانون من العقم بصيص أملٍ في تحقيق حلم الإنجاب.

حيث هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات الطبية التي تهدف إلى مساعدة الأزواج الذين يُواجهون صعوبة في الإنجاب بشكلٍ طبيعي , كما تعتبر هذه التقنية من السبل التي أعطت العديد من الفوائد سوآء على الأفراد أو على المجتمعات التي نذكر من بينها:

- إمكانية تجنب الكثير من الأمراض الوراثية مبكرا من خلال الفحص الوراثي للقحة قبل زرعها في الرحم، وانتقاء الخلايا الجينية، وكذا التحكم في جنس المولود.
- الحد من المشاكل الاجتماعية من خصومات والتي تنشأ بسبب فقد القدرة على الإنجاب[1].
- ومن أهمية التلقيح أيضا نجد أن الأمومة والأبوة، أي طلب الحصول على ولد أمر فطري في الإنسان، وإن كان يستطيع الحياة من دون أولاد أو نسل، إلا أن حياته ستبقى قلقة باحثة عن الذرية خاصة إذا أدرك أن العجز عن القدرة على الحصول على الذرية هو بسبب أمر عضوي كالعقم مثلا، فإنه لا يكل ولا يتعب مهما راجع من

[1] – بوتعنقيقت حليمة وخليف مريم: التلقيح الاصطناعي شروطه وآثاره في التشريع الجزائري، (ماستر)، الجزائر، 2017/2016 م، ص: 14.

الأطباء والمشعوذين والدجَّالين[1], والإسلام بأحكامه جاء موافِقًا ومطابِقًا لحاجات الإنسان العضوية والغريزية فلم يقف أمامها أو كبحها وعطلها بل نظَّمها بصورة تحفظ (الدِّين، النَّفس، النَّسل، المال، العقل)[2] من الأذى والمرض، وتخرج المجتمع نَقِيًّا سليمًا من كل العيوب، واعتنى الإسلام بغريزة النوع وهذَّبها ونظَّمها، إذ نظم العلاقات الجنسية بين الناس وحصرها بين الأزواج الذين بينهم زوجية قائمة وراعى مظاهر هذه الغريزة، فجعل أحكامًا للزواج وللأسرة والأولاد ...الخ، ومما رعاه في أمر هذه الغريزة أن حثَّ على الزواج بالنساء الولودات حتى يحصل الاستقرار في النفس البشرية فقـــال تعالى: ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**﴾[3].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «تزوَّجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم»[4]

وجه الاستدلال:

هذان الدليلان في جملتهما الحَثُّ عن سنية الزواج وعلى الرغبة في الولد والتكـــاثر، أي الإنجاب وأنـــــه أمر مطبـــــوع في البشر، ولكن إذا اكتشف الرجل أو المرأة بعد زواجهما أن أحدهما أو كليهما عقيم ينهي حياته الزوجية أو يختار طريقا آخر قد يؤدي إلى الحصول على الولد، فقد جاءت الشريعة الإسلامية لتناسب الفطرة الإنسانية واعتبر الإسلام العقم مرضا يتطلَّب علاجًا، وهذا ما قرَّره كثير من العلماء.

---

[1] – آسيا عيسية وفطوم بنفة: الإشكاليات القانونية والشرعية للتلقيح الاصطناعي في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري – دراسة مقارنة – مذكرة مكملة لمقتضيات شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2023/2022، ص: 27.

[2] – المرجع نفسه : ص :27–28 .

[3] – سورة الرُّوم، الآية: 21.

[4] – صحيح سنن أبي داوود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني: كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، التأليف محمد ناصر الدين الألباني المجلد (1)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع لصاحبها سعد بن عبد الرحمان الراشد، الرياض، الطبعة الأولى للطبعة الجديدة، 1419هـ– 1998، ص: 547.

المبحث الثاني: صور المساعدة الطبية على الإنجاب

تُعد المساعدة الطبية على الإنجاب ثورة طبية حديثة ساعدت العديد من الأزواج الذين يعانون من العقم على تحقيق حلمهم في إنجاب أطفال.

حيث تم التطرق في هذا المبحث إلى مجموع التقنيات المعتمدة في المساعدة الطبية على الانجاب التي من ضمنها الطرق التقليدية و المستحدثة .

المطلب الأول: المساعدة الطبية على الإنجاب التقليدية

تكون المساعدة على الإنجاب بالعمل الطبي التقليـــدي من خلال ثلاثة طرق[1]، تتمثل في المساعدة بالنصح والتوجيه (كفرع أول)، والعلاج بتقديم الأدوية المحفزة (كفرع ثاني)، وأخيرا المساعدة بالتدخل الطبي الجراحي (كفرع ثالث).

الفرع الأول: المساعدة بالنصح والتوجيه

تشكل العوامل النفسيـــة في الغـــالب سببا للعقم، إذ كـــان لها الأثر البين على عمل بعض أعضاء الجسم، فبداية نجد أن الاتصال الجنسي تتحكم فيه العوامل السيكولوجية والعاطفية وأي اضطراب لنفسيـــة الزوج يفقده الرغبـــة الجنسيـــة، أما الزوجة فإن الغدد لديها لا تفرز سوائلها في المهبل[2].

لذلك أضحت الأمراض النفسية العضوية محل بحث الأطباء[3]. كذلك فإن جهل بعض الأزواج لبعض السّلوكيـــات التي تعيـــق حدوث الحمل، يحتم على الطَّبـيب إلى جانب بعض الفحوصـــات الروتينيـــة توجيههما ونصحهما حسب ما تقتضيـــه الصحة الإنجابية للشخص، مثل أوقات الجماع التي يتطلب وقوعها تزامنا وفترة الإباضة.

---

[1] – محمود عبد الرحيم مهران: الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، طبعة 01، دون دار نشر، 2002، ص: 469.

[2] – اليوت فيليب: العقم أسبابه وطرق علاجه، ترجمة الفاضل العبيد عمر، طبعة 02، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1986، ص: 159.

[3] – محمد علي البار وزهير أحمد السباعي: الطبيب أدبه وفقهه، مرجع سابق، ص: 76.

وكذا الخطأ في أن تكرار العمليـــة الجنسيـــة يزيد من فرضيـــة حدوث الحمل، وهو تفسيـــر خاطئ، يؤدي إلى التقليل من عدد الحيوانات المنوية للزوج[1].

هذا وقد أثبتت بعض الدّراسات العلمية إلى حدوث الإنجاب بنسبة جد مرتفعة، بناء على توجيهات الأطباء الذين أدخلوا تغييرات على نمط حياة بعض الأزواج المصابيـــن بالعقم، خلال فترة سميت بالرّعايـــة الصحيـــة ما قبل الإخصاب، تشمل النظام الغذائي بالدرجـــة الأولى[2].

ويمكن إدراج هذا النَّوع من المساعدة ضمن قاعـــدة تسلسل العلاج والاستشـــارة والتَّوجيه المنصوص عليها في قانون الصحة بأنَّ: «يستفيد كلُّ مريض، في إطار تسلسل العلاج، من خدمات المصالح المتخصِّصـــة للصحَّـــة بعد استشـــارة وتوجيـــه من الطبيب المرجعي، باستثنـــاء حالات الاستعجـــال والحـــالات الطبيـــة ذات الحصول المبـــاشر على العلاج التي يحددّها الوزير المكلَّف بالصحَّة, الطبيب المرجعي هو الطبيب العام المعالج للمريض على مستوى الهيكل الصحي الجواري العمومي أو الخاص الأقرب من موطنه , تحدّد كيفيات تطبيق هذه المادَّة عن طريق التنظيم » [3].

ويقع على عاتق الطبيب في كل الأحوال، تقديـــم النصيحـــة للمريض على الوجـــه الأكمل، انقيادا للحديث الذي ورد عن أبي رقية تميم بن أوس الداري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" الدين النصيحة، قلنا: لمن؟ قال: لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم"[4].

---

[1] – خالد جبر: العقم وتأخر الإنجاب المشكلة والحل، المرجع السابق، ص: 16 وما بعدها.

[2] – المرجع نفسه، ص: 78–79.

[3] – المادة 22، من القانون رقم 18–11 المتعلق بالصحة، مرجع سابق.

[4] – أبو زكريا يحي بن شرف النووي: رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، تعليق ناصر الدين الألباني ومحمد بن صالح العثيمين، تحقيق، محمود بن الجميل، طبعة 02، دار الإمام مالك للكتاب، الجزائر، 2004، ص: 83.

الفرع الثاني: المساعدة بوصف الأدوية

بعدما يقوم الطبيب بإجراء بعض الفحوصات الخاصة، كتلك المتعلقة بعدد الحيوانات المنوية لدى الرجل أو تلك المرتبطة بانتظام الهرمونات الأنثوية، فإذا ما تبين له وجود مانع أو خلل، يقوم بوصف الأدوية المناسبة لكل حالة، مثل دواء الكلوميد الذي يساعد على الإباضة[1].

الفرع الثالث: المساعدة بالتدخل الجراحي:

يلجأ الطبيب إلى هذا النوع من المساعـــــدة، عندما يكون سبب العقم راجعا إلى عدم أهليـــة بعض الأعضاء التناسلية أو عدم صلاحيتها مطلقا، مما يدفع بالطبيب إلى تحديد طبيعة تدخله الجراحي، فيكون إما تدخلا تأهيليا (أولا) أو تدخلا تعويضيا (ثانيا)

أولا- التدخل الجراحي التأهيلي:

قد تتجلَّى هذه الصورة مثلاً عند وجود دوالي الخصيـــة، وهي عبارة عن وريـــد متـــــورم[2]، فيكون هو المسؤول عن نسبة معتبرة من العقم.

غير أنَّه لا يمنع الخصيـــة مطلقـــا من إنتاج الحيوانات المنويـــة، لكنَّه يؤثر على عددها وسرعتها برفع درجـــة حرارتها لتتجاوز الحد المناسب لها.

فإذا تبين عدم جاهزيتها، فيتقرر إجراء العملية وإزالة الدوالي، كونها هي السبب في إعاقـــة تخصيب البويضـــــة[3].

---

[1] – سلام عمر:" ماهو علاج ضعف المبايض"، متوفر على الموقع: https://www.webteb.com// 2020/04/20، تاريخ الإطلاع: 2024/02/10، 21:45 سا،

[2] – بودحوش نصر الدين: أثر برنامج علاجي في التخفيف من حدة الأمراض الاكتئابية لدى المصابين بالعقم، دراسة عيادية لعشر حالات، رسالة ماجستير، جامعة وهران، قسم علم النفس وعلوم التربية والأرطفونيا، 2015– 2016، ص: 32.

[3] – خالد جبر: العقم وتأخر الإنجاب المشكلة والحل، 2014، بيت الضياء للنشر والتوزيع، الجزائر، ص: 47.

وعند المرأة، كالرّحم المضـــاعف، والرّحم الثنائي القرن، فلا يقوم معهما الحمل[1], لذلك يبقى هذا النَّوع من الأعمـــــال الجراحيـــة المندرجة ضمن الأعمال الطبية المرخص بها، كونها لا تحيد عن هدف العلاج وإزالة الألم، من دون تسجيل أية محاذير شرعية أو قانونية

ثانيا- التدخل الجراحي التعويضي:

هذه الجراحة تهدف إلى زرع الأعضاء والغدد التناسلية في حالة فقدها أو عدم صلاحيتها مطلقا، كزرع الخصيتين عند الرجل أو المبيضين عند المرأة, إلا أن مجمع الفقه الإسلامي الدولي فرَّق بين زرع الغدد التناسلية، فحرمها لسد باب انتقال الصفات الوراثية، وبين زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلي غير الناقلـــة للصِّفات الوراثيـــة وماعدا العورات المغلظـــة، فأجازها بشرط توفر الضرورة المشروعة[2] , وإن كان يصعب تطبيق أحكام الضَّرورة في هذه الحالة[3].

أمَّا المشرِّع الجزائري، فلم يتعرض لهذه المسألة بصفة صريحة في قانون الصحـــة الجديـــد، ضمن القسم الأول من الفصل الرابع، تحت عنوان أحكام تتعلق بنزع وزرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشريـــة.

غير أنه يمكن إعمال من قانـــون العقوبات الذي نصَّ على: «كل من ارتكب جناية الخصاء يعاقب بالسجن المؤبد. ويعاقب الجاني بالإعدام إذا أدت إلى الوفاة » [4] على جريمة الخصاء

---

[1] – خالد جبر: العقم وتأخر الإنجاب المشكلة والحل , المرجع السابق ص: 38

[2] – القرار رقم 57 الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية، من 17 إلى 20 شعبان 1410هـ الموافق من 14 إلى 20 مارس 1990م بشأن زراعة الأعضاء التناسلية.

[3] – محمود عبد الرحيم مهران: الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، المرجع السَّابق، ص: 472.

[4] – المادة 274، من الأمر 66-165، المتضمن قانون العقوبات، المؤرَّخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ: 8 يونيو 1966، المعدَّل والمتمَّم بالقانون رقم 24-06 المؤرَّخ في: 19 شوال 1445هـ الموافق لـ: 28 أفريل 2024، الصادر بالجريدة الرَّسمية، عدد: 30 لسنة 2024 بتاريخ: 30 أفريل 2024.

بقطع الخصيتين أو المبيضين، لأنه يؤدي إلى قطع النسل وهو الحق المحمي من تجريم الفعل[1].

كل تلك التدخلات لا تزال قابعة ضمن نطاق الأعمال الطبية التقليدية، التي تحكمها القواعد العامة، على خلاف ما تمَّ استحداثه من أعمال أخرى.

المطلب الثاني: المساعدة الطبية على الإنجاب المستحدثة

الفرع الأول: التلقيح الاصطناعي ودواعيه

لغة: عبارة " التلقيح الاصطناعي" مركَّبة من مفردتين: (التلقيح)، و(الاصطناعي) نسبة إلى الصنع أو الصناعة. وتعريفها في اللغة يقتضي تعريف كل مفردة على حدى (أولا) ، وبعد ذلك استنتاج التَّعريف المركَّب(ثانيا)، وذلك كما هو آت:

■ **أولا- تعريف التلقيح الاصطناعي باعتباره مركبًا وصفيا:**

(التلقيح): من لقح. جاء في لسان العرب: "اللُّقاح": اسم ماء الفحل من الإبل والخيل؛ .... "فالإلقاح مصدر حقيقي، واللقاحُ: اسم لما يقوم مقام المصدر،.... قال: وأصل اللقاح للإبل ثم استعير في النساء، فيقال: لَقِحَت إذا حمَلتْ"[2].

(الاصطناعي): نسبة إلى الصِّناعة، من "صنع: صَنعَه يصنعُه صُنعًا، فهو مصنوعٌ وصُنْعٌ: عَمِلَهُ. ومنه قوله تعالى: ﴿ **صُنْعَ اللهِ الذِّي أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ** [3]﴾... واصْطَنَعَهُ: اتَّخَذَهُ ... والاصطناع : افتعال من الصنيعة ... ويقال: اصطنعَ فلان خاتما إذا سأل رجلا أن يصنع له خاتما، واسْتَصْنَعَ الشيءَ: دعا إلى صُنعِهِ"[4].

---

[1] – مأمون عبد الكريم: رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية – دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه دولة في القانون الطبي، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2004–2005، ص: 308.

[2] – ابن منظور: لسان العرب، د.ط؛ دار صادر: بيروت، د.ت، المجلد 2، ص: 579.

[3] – سورة النمل: الآية 88.

[4] – ابن منظور: لسان العرب، المجلد 8، المرجع السَّابق، ص: 208– 209.

■ **ثانيا- تعريف التلقيح الاصطناعي باعتباره لقبًا:**

يتبين من التعريفين أن التلقيح معناه الإحبال وما ينتج عنه من أجنـــة، والصِّناعي معناه: إيجاد الشيء بغير الطريق الطبيعي، وعليه فإن معنى المفردتين بصيغة التركيب (التلقيح الاصطناعي) هو: الإحبال بغير الطريق الطبيعي.

اصطلاحا:

- **التعريـــف العلمي للتلقيح الاصطناعي:**

عرِّف التلقيح الاصطنـــاعي بعـــدَّة تعريفـــــات، اختلفت من حيث الطول والقِصَر، إلا أنها اتَّفقت أو كادت على معنى "عملية تجرى لعلاج حالات العقم عند المرأة عن طريق إدخال مني رجل في رحم امرأة بطريقة آلية؛ يعني بغير اتصال جنسي"[1].

- **التعريـــف الفقهي للتلقيح الاصطناعي:**

لم يبتعد علماء الشريعة الإسلامية وكذا فقهاء القانون في صياغتهم لتعريف التلقيح الاصطناعي كثيرا عن التعريف العلمي، سوى أنَّ هذا الأخير استخدمت فيـــه ألفاظ عامَّـــــة مثل لفظ "الرجل" فهو عـــام يحتمل الزوج أو الرجل الأجنبي المتبرِّع، ولفظ "المرأة" أيضًا عام يشمل الزوجة أو المرأة الأجنبية المتبرعة. واستخدم عبارات مطلقة مثل "علاقة زوجية" التي تصدق على الزواج الشرعي وعلى أي شريكين عن طريق زيجات المدنية وكنسية.... وغيرها.

ومنه فإن تعريف التلقيح الاصطناعي هو إخصاب بويضة امرأة بماء رجل تربطهما رابطة زواج شرعي، في ظل علاقـــة زوجيـــة قائمة، بطريقـــة يتدخل فيها عنصر ثالث، وهو الآلة، وممارسة طبيب مختص[2].

---

[1] – انظر: سعد إسماعيل البرزنجي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، دار الكتب القانونية (مصر) ودار شتات للنشر والبرمجيات، (الإمارات العربية)، 2009، ص: 18.

[2] – انظر: علي محي الدين القرة داعي وعلي يوسف الحمدي: فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الاسلامية ط:2، 2006م، ص: 558؛ 14.

التلقيح الاصطناعي انطلاقا من هذا التعريف نوعان[1]:

الأول: يتم داخل الرحم حيث تنتقل الحيوانات المنوية إلى رحم الزوجة، ويسمى بالتلقيح الاصطناعي الداخلي

الثاني: يتمُّ خارج جسم المرأة في أنابيب اختبار طبية، حيث يتم الجمع بين الحيوان المنوي للزوج وبويضة الزوجة داخل الأنبوب وبعد تلقيحها تنتقل إلى رحم الزوجة، وهذا ما يسمَّى بالتلقيح الاصطناعي الخارجي.

- **التعريف التشريعي للتلقيح الاصطناعي:**

في معرض تناوله للتلقيح الاصطناعي، لم يعرف المشرِّع الجزائري التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة[2] مكتفيا بالشروط ...؛ في حين عرَّفه في قانون الصحة الجديد بقوله: «المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي في حالة العقم المؤكَّد طبيا. وتتمثل في ممارسات عيادية وبيولوجية وعلاجية تسمح بتنشيط عملية الإباضة والتلقيح بواسطة الأنابيب ونقل الأجنة والتخصيب الصناعي[3]».

- **دواعي التلقيح الاصطناعي:**

التلقيح الاصطناعي تدخل طبي علاجي لمن يعاني من مشاكل (مرض) العقم وعدم القدرة على الإنجاب، لأسباب ودواعٍ عند الزوجين أو أحدهما:

- **أولا- دواعي اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي عند الرجال عديدة نذكر منها**[4]:

➢ الحيوانات المنوية لدى الزوج قليلة غير كافية للتلقيح طبيعيا، أو غير نشيطة نشاطا فعالا.

---

[1] – انظر: زياد أحمد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، المرجع السابق، ص: 53.

[2] – القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق 9 يونيو سنة 1984م المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005م. الجريدة الرسمية، العدد 15، 2005.

[3] – المادة 370، من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، المرجع السابق.

[4] – زبيدة اقروفة: التلقيح الاصطناعي...، المرجع السابق، ص: 41 .

- الحيوانات المنوية عند الزوج أكثر من الحد الطبيعي.
- انسداد الأنابيب المنوية الذكرية، أو قلة تركيز النطف، أو ضعف نشاطها.
- الإصابة بالأمراض الجنسية، بسبب الإباحية، والممارسات الجنسية الشاذة.
- التشوهات الخلقية في شكل العضو الذكري للرجل، وفي حـــالة الضعف الجنسي، أو القذف المبكر بحيث لا يمكن وصول الحيوانات المنوية إلى داخل المهبل.

- **ثانيا: دواعي اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي عند المرأة:**

تلجأ النساء إلى عمليات التلقيح الاصطناعي بسبب[1]:

- صعوبة انتقال الحيوانات المنوية داخل الجهاز التناسلي للمرأة، بسبب الأمراض الخاصَّة بالقنوات التي توصل البيضة إلى المبيض؛ بحيث تكون قناة فالوب مقفلة، أو مسدودة، أو مزالة، أو مصابة بتشوهات.
- الإفرازات المهبلية شديدة الحموضة عند المرأة فالأصل أن يكون العصير المهبلي في حالته الطبيعية حامضا، ليحمي المهبل من الجراثيم الفتاكة، ويساعد المني على الانزلاق في مجرى عنق الرحم، ولكن إذا ما ازدادت الحموضة عن الدرجة الطبيعية، شلَّت حركة الحيوانات المنوية، وبالتالي قلت فرص حدوث الحمل.
- انسداد قناتي فالوب اللتين تصلان ما بين المبيض والرحم مما يجعله عائقا أمام الإيلاج الكافي لإيصال الحيوانات المنوية إلى المكان المناسب، وتكون أسباب ضيق المهبل إما خلقية، وإما عصبية نفسية، وإما بسبب حدوث الخطأ في التربيـــة، أو لوجود تقرحـــات في غشاء البكارة.
- أمراض عنق الرحم من أهم أسباب العقم وأكثرها قابليـــة للعلاج، إضافـــة إلى أمراض أخرى قد تسبب عقما لا يعالج كالتهـــابات حـــادَّة تصيب الغشـــاء المبطِّن للرَّحـــم، أو انحراف في موضع الرَّحم إلى الأمـــام أو

[1] – زياد أحمد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، المرجع السابق، ص: 42.

الخلف، فهذه الأسباب وغيرهـــا يجري علاجها عن طريـــق الإخصاب الصناعي.

■ **ثالثا: صور التلقيح الاصطناعي وتطبيقاته العملية:**

التلقيح الاصطناعي إما أن يتم من قبل الزوج إلى زوجتـــه، وإمَّا أن يتم من قبل الغير في حالـــة عدم قدرة الزوج على الإنجاب، ومن جهـة ثانيـة فإن التلقيـح الاصطنـــاعي يُمارس وفق تطبيقات عملية.

1- <u>التلقيح الاصطناعي من قِبل الزوج</u>:

حالات التلقيح الاصطناعي الذي يتم من قِبل الزوج إلى زوجته، لا تخرج عن:

أ- التلقيح مباشرة من الزوج لزوجته:

وهي العملية التي تتم بين الزوجين فقط وذلك عن طريق أخذ حيوان منوي من الزوج، وبويضة من زوجته، وتلقيح تلك البويضة بذلك الحيوان المنوي داخل أنبوب الاختبار، وبشروط معينة، وبعد نجاح تلك العملية تزرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة ذاتها ويحدث الحمل، كما هو الحال في الإخصاب الطبيعي بين الزوجين.

ب- التلقيح بعد وفاة الزوج:

توصَّلت الدِّراسات العلميـــة منذ زمن إلى إمكانيـــة تجميد الخلايا الإنسانيـــة لفترة زمنيـــة معينة تبقى خلالها صالحة للإخصاب، وتتم هذه العملية في حياة الزوجين[1] بأخذ مني الزوج والاحتفاظ به للتلقيح مرة أخرى، أو تلقيح بويضة وتجميدها لاستعمالها مرة أخرى، وقد يسترجع الحيوان المنوي للزوج أو البويضة الملقحة بعد الوفاة لتلقح به الزوجة نفسها، حيث يتم الإخصاب ثم الحمل بعد وفاة الزوج. وتطبيق هذه التقنيـــة جارٍ به العمل، بعد جدل حول مشروعيتـــه، ليتدخل القضـــاء ويحسم المسألة؛ ف" لقد أثيرت هذه المشكلة أول مرة في فرنسا، عندما توجه أحد الأشخاص إلى بنوك المني وتبرع بكمية من حيواناته المنوية، وتم حفظ

[1] – أميرة عدلي: الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر، مصر، 2005، ص: 70.

هذا السائل المنوي في هذه البنوك لفترة يبقى عليها صالحا للإخصاب حتى بعد وفاة المتبرع, وبعد وفاته طالبت زوجتـــه من البنك بتلقيحها بماء زوجها المجمد، ولكن طلبها رفض في بداية الأمر بحجة أن الزوج لم يوص بذلك قبل وفاته، ثم لجأت بعدها إلى القضاء الفرنسي والذي قضى بحقها في تسلم السائل المنوي لزوجها المتوفى"[1].

2- <u>التلقيح الاصطناعي بواسطة شخص أجنبي</u>:

أ- التلقيح لامرأة متزوجة:

في هذه الحالـــة يتم التلقيح الصناعي الخـــارجي بين الزَّوجين بوجـــود عنصر أجنبي فيها (العلاقة الثلاثية) أي أنه في هذه الحالـــة يوجد عنصر أجنبي عن الزوجين سواء حيـــوان منوي أجنبي أو بيضة أجنبية أو رحم أجنبي أو بويضة أو نطفة أجنبيتين. ولهذه الصورة من عمليات التلقيح الاصطناعي عدة أساليب[2]:

الأول: الاستعانة بنطاف لرجل أجنبي (متبرع) وبويضة من الزوجة، وبعد نجاح التلقيح الخارجي تزرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة ذاتها، ومن الأسباب التي تدعو إلى اللُّجوء إلى هذا الأسلوب ضعف خصوبة الزوج أي قلة الحيوانات المنوية أو تعيبها أو عقم الزوج تمامًا بحيث لا توجد لدى الزوج أي حيوانات منوية.

الثاني: الاستعانة ببويضة أجنبية (متبرعة) ليس من الزوجـــة ونطاف من الزوج، وبعد التلقيح تزرع البيضة الملقحة فيرحم الزوجة ذاتها، وسبب اللُّجـــوء إلى هذا الأسلوب كون بويضات الزوجة معيبة خلقيًا أو صعوبـــة الحصول عليها من مبايض الزوجـــة نتيجـــة خلل وراثي أو نتيجة لعجز

---

[1] – مسعودي يوسف: التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث: المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 24 سبتمبر 2016، ص: 68.

[2] – انظر: محمد خالد منصور: الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 66.

المبايض عن الإنتاج أو لانسداد قناة فالوب... وغيرها من الأسباب الخاصَّة بالزوجة التي تجعلها غير قادرة على الحمل، أو لمجرد الترف وعدم الرَّغبة في تكبد متاعب الحمل والولادة.

الثالث: أن يؤخذ بمني (نطاف) رجل أجنبي (متبرع) عن الزَّوجين، وبويضة من امرأة أجنبية (متبرعة) عن الزوجين، وبعد إخصابهما تزرع هذه البيضة الملقحة الأجنبية في رحم الزوجة، وسبب هذه الاستعانة يعود إلى أن كلا الزوجين يعاني من العقم للأسباب المذكورة أعلاه، حيث يكون رحم الزوجة سليما ويمكن أن يتم فيه الحمل، والزوجان يريدان ولدا.

الرابع: الاستعانة برحم أجنبي لامرأة أجنبية متبرِّعة بالحمل بالنيابة عن الزوجة سواء بمقابل أو بدون مقابل مادي (وهذا ما يسمى باستئجار الأرحام)، وتتم العملية بأخذ حيوان منوي من الزوج وبويضة من الزوجة، ثم تلقح خارجيًا وبعدها تزرع البيضة الملقَّحة في رحم امرأة أجنبية متطوعة، وهذه المرأة الأجنبية المتبرعة إمَّا أن تكون ضرَّة للزوجة في بعض الأحيان، أو تكون امرأة أجنبية كليًا[1].

ب- التلقيح لامرأة غير متزوجة:

حيث يؤخذ مني رجل (متبرع) ويحقن في المحل المناسب عند امرأة أخرى أجنبية غير متزوجة، ويدخل هذا – طبعا - ضمن إنجاب الأطفال خارج نطاق الزواج؛ وهو ما يهدِّد النظام الأسري الاجتماعي ويفوض أسسه.

الفرع الثاني: استئجار الأرحام

قبل البدء بتعريف مصطلح تأجير الأرحام فإننا نبين أهم المسميات التي تطلق عليه فقد ورد وأطلق عليه عدَّة أسماء منها: الرَّحم الظِّئر، شتل الجنين، الأم المستعارة، والأم

[1] – حسني محمود عبد الدايم: عقد اجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، ط:1؛ دار الجامعي، 2007، ص: 61.

بالوكالة، وكذلك سميَّ البديلة والأم الحاضنة، والحمل لحساب الغير والملاحظـــة أن كل هذه المصطلحات ذات مدلول طبي واحد وهو ما سيتم بيانه في التعريف بهذا المصطلح.

أولا- تعريف مصطلح تأجير الأرحام:

1- تعريف الإجارة:

في اللغة: الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمعُ بينهما بالمعنى، فالأول الكراء على العمل، والثاني جَبْرَ العظم الكسير، فأما الكراء فالأجر والأُجْرة، وكان الخليل يقول: الأجرُ جزاء العمل، والفعل أَجَرَ يَأْجُرُ أَجْرا، والمفعول مأجور، والأجير: المستأجَر.

الإجـــــارة ما أعطيت من أجر في عمل وقال غيره: ومن ذلك مهر المرأة، قال الله تعالى: ﴿ **وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَالِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا** ﴾[1] وقال أيضا: ﴿ **فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَئَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ** [2]﴾

وأمّا جَبْرَ العظم فيقال منـــه أُجْرَة العامل كأنَّها شيء يجبر بـــه حالـــه فيما لحِقـــه من كَدٍّ فيما عمله[3]. كما عرَّفه الأصفهاني « الاستئجار: بأنه طلب الشيء بالأجرة .[4]»

في الاصطلاح الفقهي: عقد على منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة، من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو عمل معلوم بعوض معلوم، والانتفاع تابع[5]، كما عرفها الجرجاني بأنها: عبارة عن العقد على المنافع بعوض هو مال وتمليك المنافع بعوض

---

[1] – سورة النساء ، الآية رقم: 24.

[2] – سورة الطلاق، الآية رقم: 06.

[3] – أحمد بن زكريا بن فارس: معجم مقاييس اللغة، ج 1، المرجع السابق، ص: 62.

[4] – الراغب الأصفهاني: مفردات ألفاظ القرآن، تحقيق: صفوان عدنان داوودي (لا. ط؛ دمشق: دار القلم، د.ت) ص: 65.

[5] – منصور بن يونس بن إدريس البهوتي: شرح منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ج 4، (ط:1؛ مؤسسة الرسالة، 1421هـ)، ص: 5.

إجارة وبغير عوض إعارة[1]. ج- في الاصطلاح القانوني: إجارة الأشياء عقد يلتزم بموجبه أحد الفريقين المسمى مؤجِرًا بمنح الفريق الآخر المسمى مستأجرًا الانتفاع من شيء غير منقول أو منقول لوقت معيَّن ومرادفها الإيجار[2].

2- تعريف الرحم:

في اللغة: الراء والحاء والميم أصلٌ واحدٌ يدلُ على الرِّقَة والعطف والرأفة. يقال من ذلك رَحِمَهُ يَرْحَمُه، إذا رقَّ له وتَعَطَّفَ عليه، والرَّحم والمَرْحَمَة والرَّحمة بمعنى، والرّحِم: عَلاقة القرابة، ثم سُمِّيَت رَحِمُ الأنثى رَحِمًا من هذا، لأنَّ منها ما يكون ما يُرْحَمُ ويُرَقُّ لــه مِن ولد[3] والرَّحم رحم المرأة، وامرأة رحــوم تشتكي رحمها، ومنه استعيـــر الرَّحم للقرابة لكونهم خارجين من رحم واحدة[4].

في الاصطلاح الفقهي: موضع تكوين الجنين، ووعاؤه في البطن، وهي مؤنثة وجمعها أرحام يقول الله تعالى:﴿ **وَالْمُطَلَّقَـــاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاَثَـــةَ قُرُوءٍ وَلاَ يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَـــا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَـــامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللهِ وَاليَـــوْمِ الآخر وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِـــنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاَحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللهُ عَزِيـــزٌ حَكِيمٌ** [5]﴾ وهو القرار المكين المذكور في قوله تعالى: ﴿ **فَجَعَلْنَاهُ فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ** [6]﴾ وهو الحوض الحقيقي الذي تلتقي فيه الخليتان من ماء

---

[1] –علي بن محمد بن علي الجرجاني: التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري (ط:1؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1405هـ)، ص: 23.

[2] – جيرار كورونو: معجم المصطلحات القانونية، ترجمة: منصور القاضي، ج1 (ط:1؛ بيروت: المؤسسة الجامعية للنشر، 1418هـ)، ص: 54.

[3] – أحمد بن زكريا ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، المرجع السابق، ص: 498.

[4] – الراغب الأصفهاني: مفردات ألفاظ القرآن، المرجع السابق، ص: 498.

[5] – سورة البقرة، الآية رقم: 228.

[6] – سورة المرسلات، الآية رقم: 21.

الزَّوجيـــن، وحينئذ تعلَّق في جدار الرَّحم وتصبح علقة عالقة[1]، كما عرفت الرحم بأنها: «ما يشتمل على الولد من أعضاء التناسل يكون في تخلقه من كونـــه نطفـة إلى كونـــه خلقا آخر ذكره الحرالي وقال الراغب رحم المرأة ومنه استعير الرحم للقرابة لخروجهم من رحم واحدة، والرحمة رقة تقتضي الإحسان إلى المرحوم وتستعمل تارة في الرقة المجردة، وتارة في الإحسان المجرد عن الرقَّـــة نحو رحم الله فلانا ».

في الاصطلاح الطبي: عضو حيـــوي في الجهاز التناسلي عند المرأة، وهو جسم عضلي أجوف، يتم فيـــه تكويـــن الجنين في تسعة أشهر قبل الولادة[2].

ثانيا- التعريف الاصطلاحي لتأجير الأرحام:

عرف تأجير الأرحام بعدة تعريفات نذكر منها ما يلي:

هو زرع بويضة من امرأة ملقحة بحيوان منوي من زوجها في رحم امرأة أخرى حتى تلد، مقابل مبلغ من المال أو دون مقابل مالي[3].

أنَّه استخدام رحم امرأة أخرى تحمل لقيحة مكونة من نطفة رجل وبويضة امرأة وغالبًا ما يكونان زوجين وتحمل الجنين وتضعه، وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود ويكون ولدًا قانونيًا لهما[4].

---

[1] –عبد الرؤوف المناوي: التوقيف على مهمات التعاريف، تحقيق: محمد رضوان الداية (ط:1؛ بيروت، دار الفكر المعاصر، 1410هـ)، ص: 360.

[2] – عبد العزيز اللبدي: القاموس الطبي العربي (ط:1؛ الأردن: دار البشير، 1425هـ)، ص: 537.

[3] – صفاء محمود العياصرة: المستجدات العلمية وأثرها على الفتوى في الأحوال الشخصية، (ط:1؛ عمان: دار عماد الدين، 1430هـ، ص: 289.

[4] – أحمد حسن عائشة: الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي، (ط:1 ؛ بيروت: مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1429هـ)، ص: 106.

أنه موافقة امرأة على حمل بويضة ملقحة لا تنسب إليها لحساب امرأة أخرى وتسليـــم المولود لها بعد ولادته[1].

أنه عقد معاوضة على الانتفاع برحم امرأة أجنبية لغرس اللقيحة فيه على أن لا ينسب المولود إليها[2].

ونرى أن هناك أهمية لأن نسوق بعض التعاريف المسميات الأخرى لهذا المصطلح التي تمت الإشارة إليها سابقا.

1. **الرحم الظئر**: الظئر في اللغة: الظَّئِرُ مهموز العاطفةُ على غير ولدها المرْضِعةُ له من الناس والإبل الذكرُ والأُنثى في ذلك سواء والجمع أَظؤُرٌ وأَظآرٌ وظُؤُورٌ وظُؤَار على فُعال بالضم الأخيرة من الجمع العزيز وظُؤْرةٌ وهو عند سيبويه اسم للجمع كفُرْهةِ لأنَّ فِعْلاً.
ليس مما يُكَسَّر على فُعْلةِ عنده وقيل جمع الظَّئِرُ من الإبل ظُؤارٌ ومن النساء ظُؤُورة[3].
في الاصطلاح: التعريف الاصطلاحي لا يخرج عن التعريف اللغوي فهي العاطفة على غير ولدها المرضعة له من الناس وغيرهم[4] وهي هنا المرأة الأخرى التي نقلت إلى رحمها اللقيحة.
2. **شتل الجنين**: الشتل لغة: القطع[5] كما عرفه د. بكر أبو زيد، حيث إن الباحث بعد الرجوع إلى المعاجم اللغوية تبين له أن هذه الكلمة غير عربية وهي في الأصل كلمة عبرية.

---

[1] – شوقي زكريا الصالحي: الرحم المستأجرة وبنوك الأجنة، (لا.ط، ؛ مصر: العلم والإيمان، 2005م)، ص: 15.

[2] – سعد بن عبد العزيز الشويرخ: أحكام التلقيح غير الطبيعي، ج1 (ط:1؛ الرياض: كنوز أشبيليا، 1430هـ)، ج 1، ص: 347.

[3] – ابن منظور: لسان العرب، ج4، المرجع السابق، ص: 514.

[4] – بكر بن عبد الله أبو زيد: فقه النوازل، ج1، (ط: 1؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1416هـ)، ص: 256.

[5] –المرجع نفسه، ص: 256.

الجنين لغة: جَنَّ الشيءَ يَجُنّــه جَنًّا سَتَره وكلّ شيء سُتر عنك فقد جُنَّ عنك وجَنَّــه اللَّيل يَجُنّه جنًّا وجُنونًا وجَنّ عليــه يَجُنّ بالضم جُنونًا وأَجَنّه سَتَره... قيل كل مستور جنيــن حتى إنهم ليقولون حِقْدٌ جَنينٌ وضِغْنٌ جَنينٌ[1].

في الاصطلاح: «حمل المرأة ما دام في بطنها سمي كذلك لاستتاره فإنَّ خرج حيًّا فهو ولد أو ميتا فهو سقط، وقد يطلق عليه جنين، قال الباجي: في شرح رجال الموطأ الجنين ما ألقته المرأة مما يعرف أنه ولد سواء كان ذكر أم أنثى ما لم يستهل صارخا[2] »

شتل الجنين اصطلاحا: هو انتزاع الجنين وهو في مرحلة النطفة وزرعه في رحم امرأة أخرى ليحل ضيفا عليها طيلة مرحلة تكونه[3].

ثالثا: صور تأجير الأرحام والأسباب الداعية له:

سوف نتطرق في هذا العنصر إلى صور نازلة استئجار الأرحام وإلى الأسباب التي ذكرها العلماء ويرون أنها أدت إلى ظهور هذه النازلة.

- إن استئجار الأرحام يتكون من صور وأساليب تلقيح مختلفة هذه الأساليب المختلفة تجمعها حقيقة واحدة وهي كون الرحم هي رحم امرأة أخرى وليست رحم الأم صاحبة البويضة، فالتي تحمل لا تكون الأم الحقيقية، وهذه الصور كالتالي:

أ- **الصورة الأولى**: تؤخذ النطفة (الحيوان المنوي) من الزوج وتؤخذ البويضــة من الزوجــة، وتتم عملية التلقيــح في المختبر ثم تزرع اللقيحـــة في رحم امرأة أخرى

---

[1] – ابن منظور: لسان العرب، الجزء 13، المرجع السابق، ص: 92.

[2] – محمد بن علي بن محمد الشوكاني: نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار، تحقيق: محمد صبحي حلاق، ج 13 (ط:1 ؛ الرياض: دار ابن الجوزي، 1427هـ)، ص: 182.

[3] – عبد الحليم عويس: موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، ج3، طبعة:1؛ المنصور: دار الوفاء، 1426هـ، ص: 636.

وفي هذه الصورة لا تعاد اللقيحـــة إلى الزوجة، لأنها تكون غير قادرة على الحمل أو تكون غير راغبة في الحمل ترفها، وعندما تضع المولود فإنها تسلمه للزوجين[1]. وهذه الصورة هي الأكثر شهرة والتي تعرف بها عملية استئجار الأرحام في العالم بشكل عام.

ب-**الصورة الثانية**: أخذ مني الزوج وبويضة زوجته وتلقيحها في طبق وبعد نمو اللقيحة تعاد إلى رحم زوجة أخرى للزوج متبرعة بذلك. (هذه الطريقة اقترحها فضيلـــة الشيخ محمد بن عثيمين –رحمه الله- في المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته السّابعــة عام 1404ه وقد قبلها المجمع وقتها ثم عـــاد ومنعها فـــي دورته الثامنة كما سيأتي لاحقا في ثنايا هذه الدراسة[2]، وهذه الطريقة تتم عند المسلميـــن، لأن الزواج من أكثر من واحدة يكون في الغالب لدى المسلمين).

ت-**الصورة الثالثة**: تكون البويضة من متبرعـــة، والحيوان المنوي من الزوج، ويتم الحمل والولادة من قبل امرأة متبرعة[3], وفي هذه الحالة تكون الزوجة عاقرا، حيث تكون غير قادرة على إنتاج البويضات وغير قادرة على الحمل، ويكون رحمها غير صالح للحمل، قد تكـــون المؤجرة لرحمها هي ذاتها من تبرعت بالبويضات أو غيرها. وهنا الزوجـــة لا تستطيع إفراز البويضات أو الإنجـــاب بسبب مرض شديد في مبايضها ورحمها، حيث لا تفرز بويضات، ولا يستقبل رحمها اللقيحة لتنمو فيه.

ث-**الصورة الرابعة:** تتبرع امرأة أجنبية ببويضة، ويتبرع رجل أجنبي بحيواناته المنوية وتقوم امرأة أجنبية أخرى بالتبرع برحمها، يلجأ إلى هذه الصورة، حيث تكون الزوجـــة عقيما ولا أمل لها بالشفـــاء أو الإنجاب، وكذلك الزوج، حيث

---

[1] – عمر سليمان الأشقر وآخرون: دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ج 2 (ط:1 ؛ الأردن: دار النفائس، 1421ه)، ص: 812.

[2] – محمد علي البار: أخلاقيات التلقيح الصناعي،(ط:1 ؛ جدة: الدار السعودية، 1407ه)، ص: 96.

[3] – محمد عبد الجواد حجازي النتشة: المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، ج1، (ط: 1 ؛ بريطانيا: دار الحكمة، 1422ه)، ص: 177.

يكون عقيمًـا ولا أمل له بالإنجاب، عندها يتوجَّـــه إلى أحد بنوك المني لشراء جنين مجمد وبالاتفاق مع مصرف المني أو مع شركات أخرى مختصَّة بتأجير الأرحام، يقومان باستئجار رحم امرأة أجنبية، لديها القدرة على الحمل، وبعد الوضع يستلم الزوجان المولود على أنه ابنهما[1].

وهذه الحالـــة تستخدم في حال أن رحم الزوجـــة يكون قد أزيل أو بـــه عيوب خلقيـــة، أو أنَّ الحمل يسبب لها أمراضا شديدة كتسمم الحمل، ومن النساء يستخدمونها من باب المحافظة على القوام والتناسق الجسدي أو تخلصا من متاعب وآلام الحمل والولادة، وعندما تلد الأم الطفل تسلمه للوالدين مقابل أجر متفق عليه مسبقا لدى عقد العقد.

ج- **الصورة الخامسة**: تلقيح بويضة الزوجة بماء رجل غريب ليس زوجها، ثم تزرع اللقيحـــة أو الجنين المجمِّد في رحم امرأة أجنبية، وتستعمل هذه الصورة في حال كون الزوج عقيما، والزوجـــة عندها خلل في رحمها ولكن مبيضها سليم[2].

والصورة الأولى والثانية هي محور الحديث والنقاش في هذه الدراسة، أما باقي الصور فهي واضحة التحريم ولم ينقل عن أحد من علماء المسلمين أنه قال بإباحتها وذلك لأن البويضة الملقحة في هذه الصورة تكون بين ماء رجل أجنبي وبويضة امرأة لا تحل له.

الأسباب الداعية إلى تأجير الأرحام:

هناك عدة أسباب ذكرها العلماء يرون أنها أدت إلى ظهور هذه النازلـــة ويتم تفصيل هذه الأسباب في النقاط التالية:

[1] – محمد محمود حمزة: إجارة الأرحام بين الطب والشريعة الإسلامية،(ط: 1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1428هـ)، ص: 166.

[2] – عائشة أحمد حسن: الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 142.

- أن تخشى دواع جمالية مثل المحافظة على رشاقتها، أو خشية المرأة من مخاطر الحمل المتأخر، لاسيَّما إذا كانت في سن متقدمة وتخشى تغيُّرات الحمل الجسمانية وتأثيرها سلبيا على الجسم أو الصحة[1].
- كذلك من ضمن الأسباب التي أدت إلى نشوء هذه النازلة أن تكون البويضة لدى الأم المستأجرة سليمة ولكن الرحم مشوهة أو غير موجودة أو مصابة بمرض يجعل الحمل مستحيلا عندئذ فإن الأم تلجأ لامرأة أخرى لتحمل نيابة عنها.
- الأسباب الاقتصادية حيث قامت العديد من الشركات التي تسوق لها وكذلك ما حققته من أرباح مالية لدى أصحاب المواشي، ولا تقتصر فائدتها على الشركات فقط وأصحاب المواشي، بل إن الأم المؤجرة لرحمها يكون الدافع الأساسي لها للقيام بهذه العملية هو ما ستجنيه من عائد مادي , وأن أوائل الأمهات البديلات من أجرت رحمها مقابل ستة آلاف وخمسمائة جنيه إسترليني.
- يعد تطوير الأبحاث البيولوجية والتكنولوجية من ضمن الأسباب التي دعت لظهور هذه التقنية حيث إن الإنجاب بصورة غير التقليدية تقوم عليه بواعث غير مباشرة ومن ضمنها تطوير بحوث العلوم البيولوجية.
- ضعف الوازع الديني الذي يقود بعض هؤلاء إلى السعي لهذا النَّوع من الإنجاب وضعف الإيمان بالقضاء والقدر الذي يُمثل الركن السادس من أركان الإيمان كما حديث عمر رضي الله عنه الذي أخبر عن الرَّجل الذي أتى للرسول صلى الله عليه وسلم وسألـه عن الإيمان فقال صلى الله عليه وسلم: «أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر وتؤمن بالقدر خيره وشره » [2]. وحيث شاءت إرادة الله تعالى أن يجعل لهذا ذرية من البنين ولذلك ذرية من الإناث أو يجعل للبعض

---

[1] – صفاء محمود العياصرة: المستجدات العلمية وأثرها على الفتوى في الأحوال الشخصية، المرجع السَّابق، ص: 201.

[2] – القشيري: مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج1، (ط:1؛ القاهرة: دار الحديث، 1418هـ) ص: 63. كتاب الإيمان، باب بيان الإيمان والإسلام والإحسان ووجوب الإيمان بالإثبات قدر الله سبحانه وتعالى، حديث رقم: 8.

إناثا وذكورا أو يجعل من يشاء عقيما قال تعالى: ﴿ **لِلَّهِ مُلْكُ اَلسَّمَوَاتِ وَاَلْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ اَلذُّكُورَ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ.**[1]﴾.

العلاقة بين تأجير الأرحام والتلقيح الاصطناعي:

وحيث إننا قد أشرنا سابقا إلى أنـــواع التلقيـــح الاصطناعي وتبيَّن أنَّـــه على نوعين تلقيـــح صناعي داخلي وتلقيح صناعي خارجي بينا أن لكل منهما عدة صور. من هذه الصور ومن خلال التَّعريـــف باستئجار الأرحام يتَّضح أنَّ العلاقـــة بين عمليـــة استئجار الأرحام وبين التلقيح الاصطناعي تكمن في كون استئجار الأرحام يمثل صورة من صور التلقيح الاصطناعي الخارجي وإحدى النتائج التي ظهرت لعمليات التجارب في مجال الإنجاب.

[1] – سورة الشورى، الآية: 49، والآية: 50.

الفصل الثانـــي:

الأحكام والضوابط الشرعية والقانونية للمساعدة الطبية على الإنجاب

تمهـــيد:

تعدُّ المساعدة الطبِّية على الإنجاب من المواضيع التي تحظى باهتمام كبير هذه الأيَّام، حيث أدَّى انتشار مشكلـــة الإنجـــاب في الكثـــير من الأسر إلى تحويـــل الأنظـــار نحو هذا الموضوع ولمَّا كـــانت المساعدة الطبِّية على الإنجـــاب على هذه الدَّرجة من الأهميَّة وجب معرفـــة الحكم والضَّوابط الشَّرعيـــة والقـــانونيـــة التي تحكم هذه العمليـــة لكي لا تخرج هذه الأخـــيرة عن أطرهـــا المشروعة من خلال إيجـــاد بعض المعايير والشُّروط التي لابد من توفيرها لإمكان القيام بهذه العمليات.

المبحث الأول: تقنية التلقيح الاصطناعي

تناولنا في هذا المبحث التَّلقـــيح الاصطناعـــي من خلال معرفـــة حكمـــه وضوابطـــه في الفقـــه الإسلامي وفي القانون الجزائري حيث تم التطرق إلى موقف الشريعة الإسلامية من تقنية التلقيح الاصطناعي(المطلب الأول) و موقف المشرع الجزائري من تقنية التلقيح الإصطناعي(المطلب الثاني)

المطلب الأول: موقف الشريعة الإسلامية من تقنية التلقيح الاصطناعي

إعتمدنا تقسيم هذا المطلب الى فرعين حيث تناول الفرع الأول الحكم الشرعي للتلقيح الاصطناعي في حين تناول الفرع الثاني الضوابط الشرعية للتلقيح الاصطناعي

الفرع الأول: الحكم الشرعـــي للتلقيح الاصطناعي

- التلقيح مباشرة من الزوج لزوجته: اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم التَّلقيح الصِّناعي بين نطفتي الزَّوجين على قولين رئيســـن، وبيان اختلافهم كما يلي[1] :

[1] 1 – انظر: محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، 1430هـ/ 2009 م، المجلَّد: 2، دار كنوز اشبيليا للنَّشر والتَّوزيع الرياض 1432، فهرسة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، الطبعة 1، 1432هـ/2011 م، ص:637، 638.

الأقوال في المسألة:

- القول الأوَّل: أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي بين نطفتي الزَّوجين جائز بشروط وضوابط معيَّنة، وإليه ذهب المجمَّع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، ومجمَّع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظَّمة المؤتمر الإسلامي، واللَّجنة الفقهية الطبِّية الدَّائمة في الأردن، والمنظَّمة الإسلامية للعلوم الطبِّية، وهو قول أكثر الفقهاء والباحثين المعاصرين[1] .

ثانيًا: استدلَّ أصحاب القول الأوَّل القائلون بجواز التَّلقيح الصِّناعي بما يلي:

[1] الأدلَّة العامّة الدالَّة على جواز التَّداوي، والتَّلقيح الصِّناعي لحاجة الإنجاب مِنْ جنس التَّداوي.

[2] قياس التَّلقيح الصِّناعي على التَّلقيح الطَّبيعي الذي يقع بين الزَّوجين عن طريق الوطء، فهو لا يختلف عنه إلَّا في طريقة إيصال المني إلى البويضة.

وقد نُوقِش هذا الدَّليل: بأَنَّهُ قياس مع الفارق؛ وذلك لأَنَّ التَّلقيح الصِّناعي قد يكون ذريعةً لاختلاط الأنساب بخلاف الطبيعي.

ويجاب عن هذه المناقشة بأَنَّ التَّلقيح الصِّناعي لا يجوز إلَّا بالشُّروط والضَّوابط التي قرَّرها المُجيزون له، ومنها الأمن من اختلاط الأنساب، ومن ثمَّ يكون المقيس هو التَّلقيح الصِّناعي الذي لا يكون فيه اختلاط أنساب، وحينئذٍ لا يكون القياس قياسًا مع الفارق.

[3] أَنَّ حاجة المرأة المتزوِّجة وحاجة زوجها إلى الولد تُعَدُّ غرضًا مشروعًا يبيح لهما هذا الأسلوب مِنْ أساليب التَّلقيح بشروطه وضوابطه.

[4] أَنَّ مِنْ مقاصد الشَّريعة الإسلامية إبقاء النَّسل وحفظه، ومن أهم مقاصد الزَّواج في

---

[1] – محمود عبد الرحيم: الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، المرجع السَّابق، ص: 494–عائشة أحمد: الأحكام المتَّصلة بالحمل، المرجع السَّابق، ص: 110.

الإسلام إنجـــاب الأبناء، وهذا يتحصَّل عن طريـــق التَّلقيـــح الطَّبيعي، ولكن إذا تعذَّر فإنَّـــه يلجأ إلى التَّلقيح الصِّناعي، فهو محقق - بإذن الله - لهذا المقصد العظيم، فيكون جائزًا في ظِلِّ قيام الزَّوجية، وبرضى الزَّوجين[1] .

– الشُّروط التي اشترطها أصحاب هذا القول الجواز التَّلقيح الصِّناعي كما يلي:

[1] أن تدعو الحاجة لإجراء التَّلقيح الصِّناعي، بأن يكون التَّلقيح الصِّناعي هو الوسيلـــة الوحيدة الممكنة للإنجاب: وهو ما يعني أن يكون اللُّجوء إلى هذه الوسيلة بعد استنفاذ كافَّة الوسائل الأخرى الممكنـــة لعلاج أي مانع من موانع الإنجاب، فإذا استحـــال العـــلاج أمكـــن اللُّجوء إلى هذه الوسيلة إذا أمكن حصول الإنجاب بها.

[2] أن يُؤمن اختلاط الأنســـاب بوجود ضمـــانات كافيـــة تمنع استعمـــال مني غير الزَّوج وبويضة غير الزَّوجة في كُلِّ مراحل التَّلقيح الصِّناعي، وأن يصدر قانون يُنظِّم هذه العملية، بحيث يترتَّب على كل مَنْ يتلاعب بها عقوبات رَادِعَة.

[3] أن يَتِمَّ التحقُّق مِنْ قيَام الزَّوجية بين من أخذ منه السَّائل المنوي والمرأة المُرَاد تلقيـــح بويضتها، فلا يكفي أن تَتِمَّ عملية التَّلقيـــح الصِّناعي بين رجل وامرأة تربطهما علاقة زوجية، بل يجب إضافـــة إلى ذلك أن تَتِمَّ عمليـــة التَّلقيـــح والعلاقـــة الزَّوجيـــة مـــا زالت قائمـــةً وأن يَتِمَّ التَّلقيح بالتَّراضي بين الزَّوجين.

[4] أن يَتِمَّ مراعـــاة أحكـــام كشف العورة المتعلِّقـــة بالفحص الطِّبي، والتي تتمثَّل في أن يكون كشف العورة عند الضَّرورة أو الحاجة المقدَّرة بقدرها، وأن يكون المعالج امرأة مسلمـــة إنْ أمكن ذلك، وإلاَّ فامرأة غير مسلمة، وإلاَّ فطبيب مسلم ثقة، وإلاَّ فغير مسلم بهذا التَّرتيب، فإنْ كان الذي يجري عملية التَّلقيح رجلاً فيشترط انتفاء الخلوة [2]

---

[1]– محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص: 651، 652.

[2] – المرجع نفسه، ص: 639، 640، 641.

■ **القول الثاني**: أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي بين نطفتي الزَّوجين محرَّم، وإليه ذهب بعض الباحثين أنَّ التَّلقيح الصناعي بين نطفتي الزَّوجين محرَّم وذهب إليه: مجلَّة مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية، أطفال الأنابيب- رجب بيوض التَّميمي- ضمن بحوث الدَّورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي، وهو قول بعض الباحثين[1]

أدلَّة هذا القول:

- استدلَّ أصحاب القول الثاني القائلون بتحريم التَّلقيح الصِّناعي بما يلي:

- قول الله تعالى: ﴿ وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا)[2] ، فالمسلم إذا لم يتم له الإنجاب طبيعيًا، واجتهد في العلاج المعروف، لكنَّه لم يوفَّق، فعليه أن يرضى بالعقم، فهذه إرادة الله تعالى، وإتِّباع هذا التَّلقيح فيه معارضة لقضاء الله وقدره[3].

*** وقد نوقش هذا الدليل من وجهين:**

الأوَّل: أَنَّ الفرق كبير بين الشَّخص العقيم الذي لا ينجب، والشَّخص السَّليم المنجب إلَّا - أَنَّ هناك عقبة حالت بينه وبين الإنجاب، فيتدخل العلم بإذن الله في تَذْلِيلِ هذه العقبة بطريقٍ مشروع، وتَذْلِيلِ الصِّعَاب لِمَنْ يصلح للإنجاب، فليس في ذلك مَضَادَّة لإرادة الله، فالله تعالى هو الخالق للنّطفة، وهو مِنْ بَثَّ فيها الحياة.

الثاني: أَنَّ طلب الولد بطريقِ التَّلقيح الصِّناعي من باب الأَخْذِ بالأسباب، وهو مِنْ قَدَرِ الله.

- أَنَّ إنجاب الأولاد إنِّما يَتِمُّ عن طريق المُعَاشرَة الزَّوجية الطَّبيعية كما قال الله تعالى: (نِسَائُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَـأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ [3] (، فالله تعالى جَعَلَ النِّساء مكان الحرث، وموضع النَّسل، وأراد بذلك التقاء نطفتي الزَّوج والزَّوجة عن طريق الاتِّصال

---

[1]– عبد الحميد محمود طهماز الأنساب والأولاد، دار القلم، دمشق، طبعة 1، 1408هـ/1987م–د. عقيل بن أحمل العقيلي، حكم نقل الأعضاء، مكتبة الصحابة، جدَّة، 1412هـ/1992م.

[2] – سورة الشورى، الآية: 50.

[3] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص: 642.

المباشر بينهما، ومفاد ذلك: أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي مخالف لنص الآية الكريمة ويتنافى مع ما شرعه الله[1].

- إنَّ قاعدة سد الذَّرائع في الإسلام تفرض منع التَّلقيح الصِّناعي؛ إذْ أَنَّ هذه القاعدة تحظر على المسلم شيئًا من الحلال الصَّريح مخافة الوقوع في الحرام الصَّريح، والتَّلقيح الصِّناعي يطلب بسبيل غير مشروع - وهو الكشف عن عورة المرأة وملامستها، والنَّظر إلى مواطن الفتنة - فيكون أولى بالتَّحريم مِمَّا حرّم بسدِّ الذَّرائع.

وقد نوقش هذا الدليل: [2]

بأَنَّ الاستناد إلى قاعدة سدِّ الذَّرائع يقصد به أَنَّ الحكم الأصلي لهذه العملية هو الجواز أو الإباحة، وإنَّمَا حُرِّمت لأنَّها وسيلة مفضية إلى المحرم، أو لأَنَّ المفاسد المترتِّبة عليها أكثر من المصالح، ولا يسلَّم بذلك: فأمَّا كون التَّلقيح الصِّناعي وسيلة للحرام فليس بصحيح؛ لأنَّه وسيلة لأمر مطلوب شرعًا، وهو النَّسل، وأمَّا كون المفاسد المُتَرتِّبة على هذه العملية أكثر من المصالح فليس بمسلَّم أيضًا؛ ذلك لأَنَّ النَّسل من الضَّرورات الخمس، وانكشاف المرأة على غير زوجها إنَّمَا هو إخلال بالتحسينات، ومعلوم أَنَّه إذا تعارض الضَّروري مع غيره من الحاجيات والتحسينات فالضَّروري أولى بالاعتبار.

- أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي يؤدّي إلى إثارة الشُّكوك والشُّبُهَات في صِحَّة الأَنْسَاب؛ وذلك أَنَّه من الممكن الخطأ في البويضات وفي الحيوانات المنوية، فتلقَّح البويضات بمني غير الزَّوج، وهذا يؤدِّي إلى اختلاط الأنساب، بل قد يبدِّل الطَّبيب نطفة الزَّوج بنطفة غيره عن عمد وسوء نية، لاسيَّما في الطَّبقات التي تجهل تعاليم الإسلام، أو لا تعبأ بها لضعف الدِّين فيها، وقد حرَّم الله الزِّنا والتبنِّي؛ لأنَّهما من أسباب اختلاط الأنساب، فكذلك التَّلقيح الصّناعي.

---

[1]– محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق ، ص: 643.

[2] - المرجع نفسه، ص: 643 وما يليها

وقد نوقش هذا الدليل: بأَنَّ التَّلقيح الصِّناعي لا يجوز إلَّا بالشُّروط والضَّوابط التي قرَّرها المجيـزون له، وفيـها من الاحتياطـات ما يمنع مِنْ حدوث مثل تلك المحاذيـر التي ذكرت، فنسب الطِّفل ثابت لوالديه، ولا مجال للشك فيه.

ومن جهة أخرى فإنَّه يلاحظ أَنَّ الكثير مِنَ المراكـز الطبِّيـة تُجري الآلاف مِنَ التَّحاليـل ومع وجود احتمـال الخطأ تبقى الثقـة بها قائمـة، ومن البديهي أَنَّه يُحَرَّمَ إجـراء مثـل هذا التَّلقيح في المراكز غير الجديرة بالثقـة[1]

- **القول المختار:**

المختار هو القول الأوَّل القاضي بجواز التَّلقيح الصِّناعي بشروطه، وسبب الإختيار هو:

[1] قوَّة ما استدلَّ به أصحاب هذا القول، والجواب عمَّا ورد عليه من مناقشة.

[2] ضعف أدلَّـة المخالفيـن مع الإجابة عَمَّا استدلُّـوا به.

[3] أَنَّ الشَّريعة الإسلامية إنَّما جاءت لتحقيق جملة من المقاصد، ومن أهمِّها حفظ النَّسل وبقاؤه، والتَّلقيح الصِّناعي بين نطفتي الزَّوجين يُحقِّق هذا المقصد العظيم وتعزِّزه.

[4] أَنَّ الشَّريعـة الإسلاميـة قائمـة على اليسر، ودفع المشقَّـة والحرج عن المكلَّف، وفي إباحة التَّلقيح الصِّناعي بين نطفتي الزَّوجين دفع للحرج والمشقَّة عن الزَّوجين بإنجـاب طفل يسعدان به، وتحقيق لتمام نعمة الزَّواج لهما.

[5] أَنَّ الولد من أشدِّ ما تدعو حاجة الإنسان إليه، ولذلك امتنَّ الله به على عباده في كثيرٍ

من الآيات، ووصفه بأَنَّه هبةٌ منه سبحانه وتعالى، فقال سبحانه: (وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُور)[12]، وعدَّه هو والمَالَ زينَـة الحيـاة الدُّنيا، فقال تعالى: (اَلْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا)[23]، وهـا هو نبيُّ الله زكـريا

---

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق ، ص:646 وما بعدها.

[2] – سورة الشورى، الآية: 49.

[3] – سورة الكهف، الآية: 46.

يسأل ربَّـــه الوَلَـــدَ، فيقول: (وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَاءِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا * يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ ءَالِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا)[31]، فتـــأتيـــه البشـــارة من الله سبحانـــه وتعالى في قولـــه: (يَا زَكَرِيَّا إِنَّا نُبَشِّرُكَ بِغُلَامٍ اِسْمُهُ يَحْيَى لَمْ نَجْعَل لَّهُ مِنْ قَبْلُ سَمِيًّا)[2] ، ومن ثَمَّ جـــاء في قـــرار المجمَّع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطـــة العالم الإسلامي: "أَنَّ حاجـــة المرأة المتزوّجة التي لا تحمل، وحاجة زوجها إلى الولد، تعتبر غرضًا مشروعًا يبيح معالجتها بالطَّريقة المباحة من طرق التَّلقيح الاصطناعي"[3] .

المسألة الثانيـــة:

حكم إجراء التلقيح الصناعي بعد وفاة الزَّوج: تقدّم بأَنَّ مِنَ الشُّروط التي اشترطها المجيزون للتَّلقيح الصِّناعي أن تكون الزَّوجيـــة قائمـــة عند إجراء عملية التَّلقيح الصِّناعي، وبناء على ذلك فإنَّ لا يجـــوز بحال من الأحوال إجراء التَّلقيح الصِّناعي بعد انتهاء عدَّة الوفاة، وذلك لأَنَّ الزَّوجية لم تعد قائمة، وللمرأة أن تتزوَّج بأي إنسان ترغب فيه، والإثم يلحق كُلُّ من يشارك في هذه العملية.

أَمَّا إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدَّة الوفاة فقد اختلف فيه الفقهاء المعاصرون، وبيـــان اختلافهم كما يلي:

الأقوال في المسألة:

القول الأوَّل: أنَّه لا يجـــوز إجراء التَّلقـــيح الصِّناعي في أثناء عدَّة الوفـــاة مطلقًا سواء تمَّ التَّخصيب قبل الوفاة أم لا، وذهب إليه: مجلَّة مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية وذهب إليه أكثر الباحثين[4].

---

[1] – سورة مريم، الآيتان: 5، 6.

[2] – سورة مريم، الآية: 7.

[3] –محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص: 652، 653.

[4] – عائشة أحمد: الأحكام المتَّصلة بالحمل، المرجع السَّابق، ص: 172– محمد منصور الأحكام المتعلقة بالنساء، المرجع السَّابق، ص: 111.

القول الثاني: أنَّه يجوز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدَّة الوفاة إذا تمَّ التَّخصيب قبل الوفاة ولم يبق إلاَّ نقل اللَّقائح إلى الرَّحم وإلاَّ لم يجز، وإليه ذهب بعض الباحثين[1].

القول الثالث: أنَّه يجوز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدَّة الوفاة مطلقًا سواء تمَّ التَّخصيب قبل الوفاة أم لا، وإليه ذهب بعض الباحثين[2] .

أدلَّة الأقوال:

أولاً: استدلَّ أصحاب القول الثالث القائلون بجواز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدَّة الوفاة مطلقًا:

- بأَنَّ أحكام الزَّوجية لا تنتهي بالوفاة، بل بانتهاء العدَّة الشَّرعية، ومن ثمَّ فلا حرج في إجراء التَّلقيح الصِّناعي في عدَّة الوفاة ما دامت الزَّوجية قائمة[3] .

وقد نوقش هذا الدليل بما يلي : [4]

أ- أَنَّ انتهاء الزَّوجية بالموت متقرر عند الفقهاء - رحمهم الله-، وممَّا يدل على ذلك:

* قال الحنفية - رحمهم الله -:» وإذا طلَّق الرَّجل امرأته طلاق الرجعة ثمَّ مات عنها بطلت عدَّة الطَّلاق عنها، ولزمها عدَّة الوفاة؛ لأَنَّ النّكاح قائم بينهما بعد الطَّلاق الرجعي فكان منتهيًا بالموت، وانتهاء النّكاح بالموت يُلزمها عدَّة الوفاة.»

* قال المالكية - رحمهم الله -:» ولو زال النّكاح بموت، أو طلاق قبل البناء، أو

---

[1] – محمود عبد الرحيم مهران: الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، المرجع السَّابق ص: 506،

[2] – زياد أحمد سلامة: أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، المرجع السَّابق، ص: 82. وقد نسبه الدكتور أحمد محمد لطفي في التلقيح الاصطناعي، المرجع السَّابق، ص: 103، إلى الشيخ جاد الحق علي جاد الحق– ونسبته الدكتورة عائشة أحمد في الأحكام المتَّصلة بالحمل، المرجع السَّابق، ص: 170، إلى الشيخ علي أبو الحسن رئيس الفتوى في الأزهر.

[3] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص:672.

[4] - المرجع نفسه، ص:672.

بعده....»

* قال الشافعية - رحمهم الله -:» ولأنَّها إن كانت حائلاً فقد بانت بالموت، والحائـل البائن لا نفقة لها، وإن كانت حاملاً.»

* قال الحنابلة - رحمهم الله -: فأمَّا المعتدَّة من الوفاة، فإنَّ كانت حائلاً، فلا سكنى لها ولا نفقة؛ لأنَّ النّكاح قد زال بالموت

ب- أنَّ المرأة إذا اعتدت من وفاة فعليها أن تلازم بيتها، ولا يحلُّ لها أن تنكشف على أجنبي عنها، فما بالك بتلقيح نفسها بماء زوجها مع كشف عورتها المغلظة أمام طبيب أجنبي عنها، فهذا لا يجوز من باب أولى.

ثانيًا: استدلَّ أصحـاب القول الثاني القائلون بجواز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثنـاء عدّة الوفاة إذا تمَّ التَّخصيب قبل الوفاة وإلاَّ لم يجز:

بأَنَّ هناك مصالح جديرة بالنَّظر والاعتبار في هذه الحالة وهي:

[1] حرمة البويضة الملقَّحة وحقّها في الحياة، وما عملية زرع البويضة في الرَّحم إلاَّ استمرار للحمل واستكمـال للمدَّة، ولكن مع تغيير الوعـاء فقط، وموت الزَّوج لا يعني الرُّجوع عن الحمل.

[2] إذا روعي ما تقدَّم وكانت الثّكلى لا تزال مصرَّة على استكمال العملية وفاء بعهد زوجها، وحفظًا لذكراه وثروته، ورغبة في التعفـف من بعده، والتكـفف عن الدخول في زواج جديد بما تنشده بهذه العمليـة من الذريَّة، فإنَّه ينبغي بل يجب تمكينهـا من زرع اللّقيحة ونقلها إلى الرّحم، مراعاة لِمَا سبق من المصالح المعتبرة، والتي لا يواجهها أي مفسدة إلاَّ التَّأثير على مراكز الورثة الآخريـن، وهو مردود بأنَّ التَّخصيب تمَّ في حياة الزَّوج، [1]وبه

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص:673.

بدأت حياة الجنـــين، والمفترض وجوده حينئذ في الرَّحم، وما وجوده خارجه إلاَّ لعذر معتـــبر شرعـًــا، ومن ثم فهو في حكـــم الحمل الذي بالرَّحم، وتقرّر لـــه كافَّـــة أحكامه.

أمَّا أدلَّتهم على تحريم التَّلقيح إذا لم يتم التَّخصيب قبل الوفاة فهي نفس أدلَّة أصحاب القول الأول الآتي ذكرها.

ويناقش هذا الدليل بما يلي:

[1] أنَّ البويضة الملقَّحة الموجودة خـــارج الرَّحم ليست جنينًا؛ لأنَّ الجنـين هو الولـــد المستور في بطن أمِّه، وبالتالي لا يمكن ترتـيب أي أحكـــام على وجودها، كـــما قـــال تعالى:﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ [1]﴾ ، يقول القرطبي جماله:« النّطفة ليست بشيء يقينًا، ولا يتعلَّق بها حكم إذا ألقتها المرأة إذا لم تجتمع في الرَّحم.»

وهذا هو الذي انتهت إليه المنظَّمة الإسلامية للعلوم الطبِّية في ندوتها (رؤية إسلامية لبعض الممارسات الطبِّية) المنعقدة في شعبان **1407** هـ حيث جـــاء في توصيات النَّدوة المذكورة ما نصَّه:« البويضات الملقَّحـــة ليس لها حرمة شرعية من أيِّ نوع ولا احترام لها[2]، قبل أن تنغرس في جـــدار الرَّحم»، كـــما أنَّـــه هو الذي انتهت إليه جمعيـــة العلـــوم الطبِّيـــة الإسلامية الأردنية حيث جاء في توصيات ندوات الجمعية المنعقدة بين (1413ه-1415ه) ما نصَّه:«الحياة المحترمة للبويضة الملقَّحة إنَّما تبدأ بعد علوقها في جدار الرَّحم بين اليومين السَّادس والسَّابع بعد التَّلقـــيح»،

[2] إنَّ أصحاب هذا القول منعوا التَّلقيح الصِّناعي الدَّاخِلي بعد وفاة الزَّوج، وذكروا مفاسد رتبوا على إثرها المنع، ومن هذه المفاسد:

---

[1] – سورة المؤمنون، الآية: 13.

[2] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص:674.

(أ) إنَّ تلقيح الزَّوجة بنطفة زوجها المتوفى يؤدّي إلى التَّضحية بمصلحة الطفل من أجل الاستجابة لرغبة أنانية لأم أرملة، فالطِّفل تيتَّم قبل الحمل، وكأَنَّ الأم قد حكمت عليه أن يكون يتيمًا بمحض إرادتها، وبِعِلْمٍ كامل بكافَّة الظُّروف، فهو بذلك يعتبر ضحية لسوء تصرُّف الأم.

(ب) أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي الدَّاخلي إنَّما أبيح تحقيقًا لهدف من أهداف الزَّواج ألا وهو النَّسل، وحفاظًا على الأسرة من الشَّقاء والتشتت؛ لذلك استبيحت لأجله محاذير كثيرة من كشف عورة وغيرها، فأين الزَّواج في هذه الحالة، حتى نحقِّق أهدافه ونعمل على حمايته ؟ لقد انتهى بالموت.

* وبالنَّظر في هذه المفاسد نجدها متحقِّقة في مسألتنا، ولا يعارضها إلاَّ مصلحة الحفاظ على حرمة البويضات الملقَّحة - على التَّسليم بأَنَّ لها حرمة -، وهذه المصلحة قد أهدروها هم في أكثر من حالة كما في عدّة الطَّلاق البائن - عند بعضهم -، وبعد العدّة مطلقا"[1]، بل وفي عدّة الوفاة إذا لم ترغب الزَّوجة في إجراء التَّلقيح الصِّناعي، فمصلحة هذا شأنها عند من يراعونها كيف تقوى على مقاومة المفاسد السابقة ؟

ثالثًا: استدلَّ أصحاب القول الأوَّل القائلون بعدم جواز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدّة الوفاة مطلقًا بما يلي:

[1] أنَّ الزَّوجية تنقضي بالوفاة، وبالتالي فالزَّوجة أجنبية عن زوجها بعد موته مباشرة، فتكون بالتَّلقيح بماء الزَّوج بعد وفاته قد تلقَّحت بماء أجنبي عنها.

وقد نوقش هذا الدليل: بأَنَّ الحياة الزَّوجية لا تنتهي بالوفاة؛ وذلك للأدلَّة المجيزة لتغسيل الزَّوج لزوجته والعكس، ومنها حديث عائشة – رضي الله عنها - أنَّ النبيّ صلَّى الله عليه وسلَّم قال لها: { ما ضَرَّكِ لو مت قبلي، فقمت عليك فغسَّلتك، وكفَّنتك، وصلَّيت عليك، ودفنتك}، وقد أجمع الفقهاء على جواز تغسيل المرأة زوجها المتوَّفى، وذهب جمهورهم إلى

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق ، ص:675، 676.

جواز[1] تغسيل الرَّجل زوجته المتوَّفاة، وجواز التَّغسيل السَّابق يدلُّ على أَنَّ الزَّوجيـــة لا تنقطع انقطاعًـــــا كـــاملاً بالموت.

وأجيب عن هذه المناقشة بما يلي:

أ- إنَّ انتهاء الزَّوجية بالموت متقرّر عند الفقهاء - رحمهم الله -.

أمَّا مسألة التَّغسيل فهي مبنية على ما كان بينهما حال الحياة، وبقاء الزَّوجيـة إلى لحظة الوفـــاة، ولـــيس منظور فـيها إلى كون المرأة في العـدّة عند جمهور الفقـهاء، قال ابن قدامـــة رحمه الله: »والمعنى فيه أنَّ كل واحد من الزَّوجـــين يسهل عليه إطلاع الآخر على عورتـــه دون غيره، لمـا كان بينهما في الحياة، ويأتي بالغسل على أكمل ما يمكنه، لما بينهما من المودَّة والرَّحمة.

ب- إذا توفي الزَّوج انقطعت العلاقة الزَّوجية من النَّاحيـة الجنسيـة بينـه وبين زوجتـه:

ولذلك يحلُّ لها أن تتزوَّج من غيره بعد الانتهاء من العدّة المضروبة لوفاة الزَّوج، وهي قبل انتهاء العدَّة أشبه بالمطلَّقة طلاقًـا بائنًـــا[2].

ت- يجوز التَّعريض بخطبة المرأة المتوَّفى عنها زوجها:

لقول تعالى:﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطبـــة النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنفُسِكُـــمْ [3]﴾، ولو كـــانت الزَّوجيـة باقيـــة لمـا جـاز التَّعريض كما لا يجوز التَّعريض بخطبة المطلقة الرَّجعية.

[2] قياس التَّلقـــيح الصِّناعي على التَّلقـــيح الطَّبيعي، فلما كان الحمل عن طريـــق الاتِّصال الطَّبيعي لا يحدث إلاَّ خلال الحياة، فكذلك التَّلقـــيح الصِّناعي يجب أن يحدث أثناء الحياة.

---

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق ، ص:677.

[2] – المرجع نفسه، ص:678.

[3] –سورة البقرة، الآية: 235.

[3] أنَّ التَّلقيح الصِّناعي المشروع قد أجازه الفقهاء للحاجة، والمرأة المتوفَّى عنها زوجها لا حاجـــة لها فيـــه، وبإمكانها الحصول على الولـــد بالتَّلقـــيح الطَّبيعي عن طريـــق زواجها من رجل آخر.

القول المختار:

المختار هو القول الأوَّل القاضي بعدم جواز إجراء التَّلقيح الصِّناعي في أثناء عدّة الوفاة مطلقًا، وسبب الاختيار هو:

[1] قوة ما استدلَّ به أصحاب هذا القول، والجواب عمَّا ورد عليها من المناقشة.

[2] ضعف أدلَّـــة المخالفـــين مع الإجابة عمَّا استدلُّـــوا به.

[3] أنَّ في الأخذ بهذا القول احتياطًا للأنساب، وقد جاءت الشريعة بحفظهـــا، والعنايـــة بها؛ إذْ قد يتَّخذ القول بالجواز تغطية لجريمة الزِّنا، وقد يكون لاعتبارات أخرى محرَّمة، فيحرِّم سدًّا للذَّريعة.

[4] أَنَّ القول بالجواز يمكن أن يثير الشكوك حول نسبة الطِّفل المولود إلى أبيه؛ ممَّا يتسبَّب في إيجاد مشكلات لهذا الولد.

[5] أَنَّ التَّلقيح الصِّناعي بعد الوفاة يثير عددًا من الإشكالات الفقهيـــة والأخلاقيـــة التي يجب على المسلم أن ينأى بنفسه عنها، والله تعالى أعلم.[1]

التلقيح الاصطناعي بواسطة شخص أجنبي:

1- الصورة الأولى: التَّلقيح لامرأة متزوجَّة:

الحكم الفقهي لصور التلقيح الصناعي الخارجي:

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، المرجع السَّابق، ص:679، 680.

تحرير محل النـــزاع: اتَّفق الفقهاء على حرمـــة الصّور الأربع الأولى المتقدّمة وهي كل صورة يكون فيها طرف ثالث غير الزَّوجين.

- واختلفوا في الصّورة الرّابعة وسوف نبيّن خلافهم وأدلَّتهم على النحو التالي:

- الشَّق (أ). أن تكون ضرّة للزوجة: والذي سنبيّن موطن الخلاف فيه وأدلَّـتهم فيما يأتي.

- الشق (ب). أن تكون المرأة أجنبية كليًّا: وهذا الاتِّفاق تمَّ باجتمـاع الفقهاء على حرمته حرمـة الصُّور الثلاث المذكورة.

2- الصورة الثانيـة: المختلف فيها في التلقـيح الخارجي:

أن يجرى تلقـــيح خارجي في وعاء الاختبار بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجة ثانية للزوج صاحب النّطفة، فتتطوع لها ضرّتها لحمل اللقيحة عنها.

إنَّ الفقهاء المعاصرين اختلفوا حول جواز هذه الحالة من عدمه على قولين:

1- **القول الأول: حرمة هذا النَّوع من التَّلقيح الخارجي وبه قال جمهور الفقهاء المعاصريـــن منهم**: الشيخ بدر المتولي عبد الباسط، والشيخ علي الطنطاوي، ود.خالد محمد منصور، ود.الصدّيـق الضرير، ومجمَّع الفقـــه الإسلامي الدولي واللَّجنـــة الطبِّيـة الفقهيـــة الدَّائمـــة بالأردن وندوة الإنجاب في ضوء الإسلام المنعقدة في الكويت.

2- **القول الثاني: جواز هذا النَّوع من التَّلقـــيح الخارجي:** بشرط الحاجة إلى ذلك، وعدم قدرة الزَّوجـــة الأولى على الحمل، وهو ما ذهب إليه الدكتور عارف علي عارف، ود.أحمد محمد جمال والشيخ محمد علي التسخيري[1].

الأدلـــة:

أ- أدلَّـــة أصحاب القول الأوَّل:

[1] – التلقيح الاصطناعي من منظور الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، دكتور ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، مدرس الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الدهقلية، ص: 402، 409، 411.

1- إنَّ الزَّوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحة بويضة الزَّوجة الأولى قد تحمل ثانية قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من معاشرة الزَّوج لها في فترة متقاربة من زرع اللقيحة ثم تلد توأمـــين، ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرة الزَّوج، كما لا تعلم أم ولد اللقيحة التي أخذت منها البويضة من أم ولد معاشرة الزَّوج.

المناقشــة:

إنَّ هذا الاحتمال وارد نظريًا، ولكنَّــه عمليًــا لا يمكن أن يحصل لأنَّ عمليــة الأخـــذ وغيره تحتـــاج إلى تحضيرات، وتكون المرأة في المستشفى يعني الضرَّة التي سيجرى لها، يعني هناك تحضيرات كثيرة تمنع اتِّصال الزَّوج ثم لا تخرج من المستشفى إلاَّ بعد أن يكون قد أغلق الرَّحم بعد العلوق.

وأجيب عن ذلك:

1- بأَنَّ هذا الاحتمال وإن كان نظريًا بعيدًا كلَّ البعد إلاَّ أَنَّ الاحتياط في الأنساب واجب مادام الاحتمال قائم نظريًا لاسيَّما أَنَّ الأصل في الأبضاع التَّحريم.

2- قد تموت علقة أو مضغة أحد الحملين ولا تسقط إلاّ مع ولادة الحمل الآخر الذي لا يعلم أيضًا أهو ولـــد اللقيحـــة أم حمل معـــاشرة الزَّوج يوجب ذلك من اختـــلاط الأنساب لجهـــة الأم الحقيقية لكل من الحملين والتباس ما يترتَّب على ذلك من أحكام .

3-إنَّ في طريقـــة الإنجاب هذه أبشع صورة للتعرّي، وفحص السوءة أو السَّوأتين من رجل أجنبي عنها، بل وربما فريـــق عمل لهـــا، والإنجاب في مثل هذه الصُّورة لا يحتسب ضرورة يباح في سبيلها هذا التبذل والهبوط إذْ إنَّها ليست الزَّوجة المحتاجة للأمومة[1].

4- حرمة هذا النَّوع من التَّلقـيح وإن كانت المرأتان زوجتين لنفس الرَّجل قياسًا على حرمة السّحاق بين النساء.

[1] – التلقيح الاصطناعي من منظور الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، دكتور ياسر عبد الحميد جاد الله النجار المرجع السابق, ص: 413، 414.

ونوقش هذا الدليل: بأَنَّ القصد من السّحاق المتعة والشَّهوة، بخلاف الصّورة التي معنا فالشَّهوة فيها معدومة بل إن القصد منها الاستيلاد .

ب- أدلَّة القول الثاني القائل بالجواز:

وقد استدلُّوا بجملة من الأدلَّة أهمّها ما يلي:

1- إنَّ المرأتين زوجتان لرجل واحد، فليس في رحم الزَّوجة الثانية ماء رجل أجنبي، وإنَّما هو ماء زوجها.

المناقشة:

واعترض على هذا الدَّليل بأَنَّ اللقيحة التي تزرع في رحم الزَّوجة الثانية مكوَّنة من مائين ماء الرَّجل وماء زوجته الأولى، وعند زرعها في رحم الزَّوجة الثانية يتمُّ إدخال ماء أجنبي في رحمها وهو ماء الزَّوجة الأولى.

2- إنَّه ليس هناك اختلاط للأنساب في هذا النَّوع من التَّلقيح إذْ ماء الرَّجل واحد ومحل الحرث ملك له في الزَّوجتين.

المناقشة:

هناك حالات محرَّمة مع أنَّها ليس فيها اختلاط للأنساب أيضًا، فيما لو كانت صاحبة الرَّحم المستعار أجنبية فإنَّه لا يتمُّ زرع اللقيحة إلاَّ بعد التأكُّد من عدم وجود حمل في رحمها، ومع ذلك فإنَّ هذا الفعل محرَّم.

3- لا يوجد في هذا العمل أي حكمة من حكم تحريم الزِّنا حيث إنَّ الماء لرجل واحد والزَّوجتان صاحبة البويضة، وضرَّتها التي تزرع اللقيحة فيها لرجل واحد[1]

[1] – التلقيح الاصطناعي من منظور الفقه الإسلامي، دكتور ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، المرجع السَّابق، ص: 415، 416.

3- توافر حالة الضَّرورة: حيث إنَّ المرأة لا تلجأ لمثل هذا الأمر إلاَّ إذا كانت مضطرَّة إليها وعندها ما يمنعها طبّيًا من الحمل فلماذا لا يستفيد المحرومون من الإنجاب بهذا التقدُّم الطبّي الذي هو نعمة من الله تعالى.

المناقشــة:

القول بتوافر حالة الضرورة غير مسلم؛ لأَنَّ الضَّرورة لحفظ النَّسل الموجود أمَّا غير الموجود فليست هناك ضرورة للإتيان به من خلال طرق غير معتبرة شرعًا[1]

القول المختــار:

نرى والله أعلم أنَّ القول الأوَّل القائل بتحريم حمل الزَّوجة الثانية اللقيحة عن ضرَّتها هو المختار نظرًا لخطــورة الأنســاب والأعــراض في الإسلام إذْ هي من الضَّروريــات التي جــاءت الشريــعــة بالمحافظة عليها إضافة إلى أنَّ الأصل في الأبضاع التَّحريم حتَّى ورود الدَّليل، ونظرًا للمشاكل التي ستترَّتب على هذا النَّوع من التَّلقــيح، وسد الذَّرائع دلــيل من أدلَّــة الفقــه الإسلامي التي بني عليه الفقهاء مئات المسائل المشابهة. والله أعــلم

الصّورة الثانية: التلقيح لامرأة غير متزوجَّة

تعتبر المشاركــة بالنّطف (الحيوانات المنوية والبويضات) في التَّلقيح الصِّناعي وسيلــة من وسائــل الحمل الحديثة في المجتمعات غير الإسلامية، بل ومن وسائل تحقيق المكاسب المالية من خلال بيع هذه النّطف أو حتَّى الأجِنَّة المجمَّدة لامرأة ليست ذات زوج راغبة في الإنجاب فتقوم بتلقــيح

نفسها بمني أجنبي داخليًــا أو بويضتها بمني أجنبي خارجيًــا، بل قد تلجــأ مع مني الأجنبي إلى بويضة غيرها نظرًا لعدم قدرتها على التَّبويض، وقد حرَّم الفقهاء المعاصرون المشاركــة بالنطف

[1] التلقيح الاصطناعي من منظور الفقه الإسلامي، دكتور ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، المرجع السَّابق، ص: 418، 419، 420.

(الحيوانات المنوية والبويضات) في التَّلقيح الصِّناعي بالإجماع، قال الشيخ الدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد: "هو حمل سفاح محرّم لذاته في الشَّرع تحريم غاية لا وسيلـــة قولاً واحدًا، والإنجـــاب منه شر الثلاثة فهو (ولد زنا)، وهذا ما لا نعلم فيه خلافًـــا بين من بحثوا هذه النَّازلـــة، وهذا مـــا توجبه الفطرة السَّليمة، وتشهد به العقول القويمة، وقامت عليه دلائل الشريعة".

ومن الأدلَّـــة على هذا التَّحريم ما يلي:

[1] أنَّ هذه الوسيلة فيها صورة الزِّنا، حيث تؤدّي إلى اختلاط الأنساب؛ لأنَّ البذرتين الذَّكرية والأنثوية فيها ليستا من زوجـــين، بل مصدر اللقيحـــة والمني أجنبيان عن بعضهما، ولا يجمعهما أي رابطة شرعية، واختلاط الأنساب أحد أسباب تحريم الزِّنا وبالتالي تكون هذه الوسيلة محرَّمة كالزِّنا.

[2] أنَّ هذه الوسيلة تخرج الإنسان عن المستوى الإنساني، وتزجُّ به في دائرة الحيوان[1].

*وقد منع نظـــام وحدات الإخصاب والأجنَّـــة وعلاج العقم في المملكـــة العربيـــة السُّعوديـــة، في المادَّة الخامسة منه المشاركة بالنّطف في التَّلقيح الصِّناعي، حيث جاء فيها ما نصَّه: "لا يجوز التَّلقيح بنطفة من غير الزَّوج، ولا تخصيب ببويضة لغير الزَّوجة"[2].

الفرع الثاني: الضوابط الشرعية للتلقيح الاصطناعي

هنـــاك أيضًا عدَّة ضوابط تحكم عمليـــة التَّلقـــيح الاصطناعـــي ويجب أن تتوَّفر فيه، فلقـــد وضعت الشَّريعـــة الإسلاميـــة شروط وضوابط يجب مراعـــاتها عند القيام بعمليـــة التَّلقـــيح الاصطناعـــي، وذلك لسلامـــة الأســـرة والمجتمع من أي شبهـــة تدخـــل في عمليـــة التَّلقـــيح، وتتمثَّـــل هذه الضَّوابط فيما يلي:

1- أوَّلا: ارتباط الطَّرفين بعلاقة زوجية مشروعة وقت إجراء عملية التلقـــيح:

[1] – محمد بن هائل بن غيلان المدحجي: أحكام النَّوازل في الإنجاب، ، المرجع السَّابق، ص: 732.

[2] – المرجع نفسه، ص: 737.

يشترط كي يباح التَّلقيح الصِّناعي أن يتمَّ بمني وبويضة الزَّوجين، أي تربطهما علاقة زوجية وفقًا لقانون الأحوال الشَّخصية، وأن تكون هذه العلاقة قائمة لحظة إجراء عملية التَّلقيح الاصطناعي، ويبرِّر هذا الشَّرط خاصَّة في المجتمعات الإسلامية أَنَّ الشَّريعة الإسلامية لا تعرف إطارا آخر للإنجاب طرفاه ليسا بزوجين[1]. "

لذلك اشترط الفقهاء لإجراء التَّلقيح الاصطناعي الدَّاخلي بين الزَّوجين أن يتمَّ بين الزَّوجين في حال قيام الزَّوجية، أمَّا إذا انتهت العلاقة الزَّوجية بموت أو طلاق أو تطليق فإنَّ ذلك كلّه يؤدي إلى عدم مشروعية هذه الوسيلة[2] فلا بدَّ أن يكون الزَّواج شرعيًا[3].

2- ثانيا: رضا الزوجين:

إجراء عملية التَّلقيح على النَّحو السَّابق يستلزم بالضَّرورة توافر رضا كلا من الطَّرفين، والرِّضا في هذه الحالة الحقيقة أنَّ هذا الشَّرط يبدو بديهيا فالولد من ناحية يحمل اسم أبويه ومن ناحية يجب رضا كل منهما صراحة أو ضمنا قبل إجراء عملية التَّلقيح، فالأمومة والأبوَّة مسألة اختيارية وليست إجبارية إطلاقا.[4]

ومن ناحية أخرى فإنَّ مصلحة الولد تقتضي ضرورة توافر مثل هذا الشَّرط إذْ قد تتمُّ عملية التَّلقيح بدون رضاء أحد الزَّوجين فيأتي الولد غير مرغوب فيه من الزَّوج الذي لم يوافق على الإنجاب، بل وقد يلجأ الزَّوج إلى إنكار نسب الطِّفل مع ما يترتَّب على ذلك من

---

[1] – محمود أحمد طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، توزيع منشأة المعارف الإسكندرية، (دط)، 2008، ص: 170.

[2] – إبراهيم محمد منصور: الشحات، نسب المولود النَّاتج عن التَّلقيح الصِّناعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 1، 2011، ص: 75.

[3] – الشافعي عبيدي: القواعد الموضوعية والإجرائية لقانون الأسرة مذيلا بمبادئ الفقه الإسلامي، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة – الجزائر 2008م، ص: 30.

[4] أحمد محمد لطفي أحمد: التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 1، 2006م، ص: 75.

آثـــار ضارَّة بالطِّفل حتَّى لو رفضت دعوى إنكار النَّسب، إذا تترك دعوى الإنكـــار بل مجرَّد التَّفكـــير فيها يترك آثارًا نفسيـــة واجتماعية سيِّئة على الطِّفل.[1]

3- ثالثا: أن تكون عملية التَّلقيح أثناء حياة الزَّوجين وأثناء قيام الزَّوجية:

لا يجوز التَّلقـيح بين الحيوان المنوي للزَّوج وبويضة زوجته بعد وفاة الزَّوج ولو كانت الزَّوجـــة لازالـــــت في عـدّتهـــا لمـــا يترتَّب على ذلك من محاذيـــر ومخـــاطر اجتماعيـــة وأخلاقيـــة تتعلَّـــق بالعرض والنَّسب[2]، فالحمل عن طريق التَّلقـيح الاصطناعي يجب أن يحدث أثناء قيام الزَّوجية بين الزَّوجين، فإذا ما انتهت الحياة الزَّوجية سواء بطلاق أو بالوفاة فإنَّه لا يجوز تلقـيح المرأة بنطفة الرَّجل لانقطاع العلاقـــة الزَّوجيـــة فيما بينهما وبذلك يمنع الحمل، سواء أكـــان طبيعيًا أم صناعيًا[3].

4- رابعا: أن يتم التَّلقـــيح بمني الزَّوج وبويضة الزَّوجة ورحم زوجته دون غيرها:

ومقـــاصد هذا الشَّـــرط أن يستلـــزم، أن يتمَّ التَّلقـــيح بمني الزَّوج وبويضـــة الزَّوجـــة دون غيرهمـــا، واستبعاد ورفض الاستعانة بماء رجل آخر أو بويضة امرأة أجنبية أو حتَّى استئجار رحم امرأة أخرى، أو الإنجاب عن طريق الأمومة البديلة.

ولعـــلَّ هذا الشَّـــرط تأكـــيد للشَّـــرط الأوَّل الذي يوجب أن التَّلقـــيح الاصطناعـــي قـــاصر على الزَّوجـــين فقط، وعليـــه إذا دخل طـــرف أجنبي بين الزَّوجـــين كـــان المنع وعـــدم المشروعيـــة.[4]

---

[1] – محمد المرسي زهرة: الإنجاب الصِّناعي أحكامه القانونية وحدوده الشَّرعية دراسة مقارنة، (د.ط)، (د.د.ن)، الإسكندرية، 1992– 1993م، ص: 39.

[2] – النَّجار ياسر عبد الحميد جاد الله: التلقيح الصِّناعي من منظور الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، المرجع السابق , ص: 422.

[3] – عائشة أحمد سالم حسن: الأحكام المتَّصلة بالحمل في الفقه الإسلامي، المرجع السَّابق، ص: 118.

[4] – محمد بن عومر: التلقيح الاصطناعي طبقا لقانون الأسرة الجزائري والشَّريعة الإسلامية، مذكِّرة ماستر في العلوم الإسلامية الجزائر، 2020م /2021م، ص: 24.

5- خامسا: أن يكون التَّلقـيح الاصطناعي هو الوسيلة الوحـيدة الممكنة للإنجاب:

ذكرنا أنَّ العقـم يعتبر مرضًا بالمعنى الواسع لهذا المصطلح، فالجسم لـه صفـات عضويـة وحـالات فيزيائيـة يتَّصف بهـا والخروج عنها يعتبر مرضًا، ومن ثمَّ فـإنَّ وجـد في الشَّخص مـانع يمنعـه من الإنجـاب، فـإنَّ ذلك يعتبر حالـة مرضيـة، والعقـم كـمرض يجب العمـل على التَّـداوي منه.

فعلاج العقم بالوسائل الطَّبيعيـة الأخرى تؤدِّي في حالـة نجاحها إلى الشفاء التَّام منـه، وثـمَّ إمكـانيـة الإنجـاب بالطَّريـق الطَّبيعي، أمَّا التَّلقـيح الاصطناعـي فلا تعتبر بالمعنى السَّـابق علاجًـا، فهو لا يؤدِّي إلى التغلُّب على آثـار العقـم دون الشِّفـاء منـه، ومن ثمَّ يجب تكـرار التَّلقـيح الصِّناعي كلَّما تجدَّدت الرَّغبة في الإنجاب، ومن ناحية أخرى تؤدِّي وسـائل علاج العقم في حالـة نجاحها إلى الإنجاب عن طريـق الاتِّصال الجنسي، وهو الطَّريـق الطَّبيعي للإنجاب بينما يؤدِّي التَّلقـيح الاصطناعي تحقيق الرَّغبة في الإنجاب دون الاتِّصال الجنسي بين الزَّوجين، ولا ريب أنَّ الطَّريق الطَّبيعي يفضل طالما كان ممكنا.

ولذلك نعتقـد أنَّه لا يجب اللُّجوء إلى التَّلقـيح الاصطناعـي لإشباع الرَّغبة في الإنجـاب إلاَّ بعد استنفـاذ كافَّـة الوسـائل الأخرى الممكنـة لعلاج العقم، فإذا استحـال العلاج بالوسـائل الأخرى، أمكن حينئذ اللُّجوء إلى التَّلقـيح الاصطناعي[1].

المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من تقنية التلقيح الاصطناعي

تناول هذا المطلب فرعين حيث تم التطرق في الفرع الأول إلى الحكم القانوني للتلقيح الاصطناعي والفرع الثاني الضوابط القانونية للتلقيح الاصطناعي

أ- الفرع الأول: الحكم القانوني للتلقيح الاصطناعي:

باعتبار أنَّ موضوع التَّلقـيح الاصطناعي هو موضوع أسري وصحِّي بالدَّرجة الأولى ينبغي تسليط جزاءات على من يتعمَّد مخالفة ضوابطه وبالمبادئ العامَّة له، يمكننا استنباط موقف

[1] – محمد المرسي زهرة: الإنجـاب الصِّناعـي أحكامـه القانونيـة وحدوده الشَّرعيـة، المرجع السَّابق، ص: 51، 52.

المشرّع الجزائـــري من خلال قانـــون الأسرة ومن قانـــون حمايـــة الصحَّة وترقيتها وكذا قانـــون العقوبات الجزائري.

لاستقراء موقف المشرّع الجزائـــري فيما إذا كان يجـــيز اللُّجوء إلى استعمـــال تقنيـــة الإنجـــاب الاصطناعي من عدمه من خلال قانون الأسرة ينبغي التَّمييز بين مرحلتين فالمرحلة الأولى قبل تعديـــل قانون الأسرة الجزائـــري[1] على ما يلي:" يثبت النَّسب بالزَّواج الصَّحـــيح وبالإقـــرار وبالسنة وبنكاح الشُّبهة وبكل نكاح تمَّ فسخـــه بعد الدّخول طبقًـــا للمواد 32، 33، 34، من هذا القانون"، ونصَّت أيضًا على ما يلي:"ينسب الولد لأبيـــه متى كان الزَّواج شرعيًـــا وأمكن الاتِّصال ولم ينفه بالطُّرق المشروعـــة"، وعليه أصبح بالإمكان إثبات نسب الابن إلى أبيـــه متى ثبت أنَّ المرأة قد حملت من مني الأب بغضِّ النَّظر عن الوسيلة التي أدَّت إلى ذلك[2].

ولقـــد أضاف الأمر مـــادَّة جديـــدة ووحـــيدة تتعلَّق بالتَّلقـــيح الاصطناعـــي وهي المـــادَّة 45 وذلك مواكبة منه للتَّطورات الطبِّية الحاصلة في ميدان التَّلقـــيح الاصطناعي، حيث أصبح بمقدور الزَّوجـــين الاستفـــادة من هذه التّقنـــية وتحقـــيق أحـــد المقـــاصد السَّاميـــة للزَّواج المتمثلـــة فـــي الإنجـــاب، نصَّت: "يجـــوز للزَّوجـــين اللُّجـــوء إلى التَّلقـــيح الاصطناعـــي يخضع التَّلقـــيح الاصطناعي للشُّروط الآتية :

- أن يكون الزَّواج شرعيًا.
- أن يكون التَّلقـــيح برضا الزَّوجين وأثناء حياتهما.
- أن يتمَّ بمني الزَّوج وبويضة رحم الزَّوجـــة دون غيرهما.

[1] – المادة 40 معدّلة: القانون رقم 84–11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق 9 يونيو سنة 1984م المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 05–02 المؤرخ في 27 فيفري 2005م، الجريدة الرسمية، العدد: 15، 2005.

[2] – المادة 41، من قانون الأسرة، العدد: 15. المرجع السابق.

- لا يجـــوز اللُّجوء إلى التَّلقـــيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة.[1]

في الوقت ذاتـــه أضاف المشرِّع الجزائـــري ووضع إطار قانونيًـــا وضوابط من شأنها تنظـــيم اللُّجوء إلى هذه العملية بشكل يجعلها تتماشى مع الإطار المنـــوط عنه في أحكـــام الشَّريعة الإسلاميـــة، وذلك بتحريـــم أيَّة عمليـــة تستدعي تدخُّل طرف أجنبي عن العلاقـــة الزَّوجيـــة.[2]

نجد أن المشرِّع الجزائـــري لا يعترف بأي آثـــار تنتجها أي علاقـــة بين رجل وامرأة إلاَّ فـــي إطار العلاقة الزَّوجية الشَّرعية ومن ذلك معاقبته على جريمـــة الزِّنا وعلى جريمـــة الخيانـــة الزَّوجيـــة وغيرها[3].

والواقع أنَّه هذا هو حال الدُّول العربية والإسلامية، ما يعني أنَّ رابط الزَّواج هو أهم شرط للقول بشرعية التَّلقـــيح الاصطناعي[4].

غير أنَّنا نعتقد بأَنَّ إيراد هذا الشَّرط في نص عام كنص المادة 45 مكرَّر من قانون الأسرة تعوزه الدقَّة فهذا الشَّرط يعني أنَّه إذا تمَّ التَّلقـــيح خارج إطار هاته العلاقة الشرعية فإنَّه يعـــدُّ عملاً غير مشروع وبالتالي فإنَّه يترتب على آثاره البطلان.

ولا يمكن أن يستقيم القول بهذا الشَّرط إلاَّ بوجود ما يدعمه من ضوابط قانونية وإلاَّ لما وجد داع لذكره، ومن ذلك أنَّه على المشرِّع أن يحصر القيام بعمليات التَّلقيح في أماكن خاصَّة ومؤسسات استشفائية متخصصَّة، وهذا هو واقع الحال، ذلك أنَّ عمليات التَّلقيح اليوم تجري في بلادنا بشكل واسع وفي مؤسسات خـــاصَّة، ولهذا يجب أن يتدخل المشرِّع لتدعـــيم نص المادة 45 مكرَّر، ليفرض على الأطباء أو المراكز القائمة بالعمليات هـــاته التحقق من أنَّ

---

[1] - المادة 45، من قانون الأسرة، العدد: 15. المرجع السابق.

[2] - آسيا عيسية، فطوم بنفة: المرجع السَّابق، ص: 21

[3] – سليمان النَّحوي: التَّلقيح الصِّناعي في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2010/2011م، ص: 112.

[4] – باديس ذيابي: حجيَّة الطُّرق الشَّرعية والعلمية في دعاوى النَّسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010م، ص: 26.

العلاقة القائمة بين المتقدِّمين لإجراء هذه العملية هي علاقة زوجية شرعية قائمة تحت طائلة العقاب[1].

ذلك أنَّ اشتراط قيام العلاقة الزَّوجية الشَّرعية له دواع كثيرة تبرره أدناها حماية المولود[2]، أو الطِّفل بعد الولادة ليجد أبوين يحميانه ويرعيانه، ويسهران على التنشئة السَّوية، ولا يمكن أن نتصور قيام هاته الحماية في ظل علاقة مشبوهة، ومع أنَّ كلَّ الشَّرائع السَّماوية قد أقرَّت الزَّواج إلاَّ أنَّ الإباحية اليوم ضاربة أطنابها خاصَّة لدى الدول الغربية التي فسَّرت الحرية تفسيرًا مغايرًا وأعطتها مفاهيم لا يمكن أن نستوعبها، فهل للإنسان أن يدرك قيمة هاته الحريَّة إذا لم يجد لها أي حدود، أو كيف يستطيع أن يدافع عنها وهو لا يستوعبها ؟ وهذا هو حال الدول الغربية التي أقرَّت العلاقات الحرَّة وشجَّعت الزَّواج المثلي.

وضرورة توافر رضا الزَّوجين بإجراء التَّلقيح الاصطناعي، إنَّه بالرُّجوع إلى القواعد العامَّة نجد بأَنَّ مسألة البنوة مسألة اختيارية تخضع لتقدير الزَّوجين ورغبتهما في الإنجاب من عدمه والواقع أنَّه في كثير من حالات الإنجاب الطبيعي يرفض أحد الزَّوجين الإنجاب، دون مبرِّر أو مسوِّغ شرعي، ممَّا يثير مشكلة حقَّ الطَّرف الآخر في تحقيق كليَّة من الكليَّات الخمس وهي حفظ النَّسل عن طريق تحقيق هذا الغرض الجوهري من أغراض الزَّواج[3].

يُعدُّ الرضى من أهم الشُّروط لإجرائه، في غير حالات الضَّرورة والاستعجال، وهذا ما استقرَّ عليه الفقه الشَّرعي والفقه القانوني على السَّواء، وهو أيضًا ما جسَّدته الكثير من التَّشريعات العالمية، حتَّى أنَّ هناك بعض التَّشريعات تشترط في الموافقة والرِّضا

---

[1] – رضا عبد الحليم: النِّظام القانوني للإنجاب الصناعي، دار النهضة العربية، بيروت، ط 1، 1996م، ص: 463 وما يليها.

[2] – سليمان النَّحوي: التَّلقيح الصِّناعي في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية والقانون المقارن، المرجع السَّابق، ص: 114.

[3] – محمد المرسي زهرة: الإنجاب الصِّناعي أحكامه القانونية وحدوده الشَّرعية، المرجع السَّابق، ص: 257.

شكـــلاً معيَّنًـــا، مع ضرورة التأكُّـــد من خلو هذا الرّضـــا من عـيوب الإرادة وأن يكـــون صـــادرًا ممَّن لـــه صفـــة إصداره وهما الزَّوجـــة والزَّوج دون سواهما[1].

موقف المشرِّع الجزائري بعد تعديل ق. أ.ج بالأمر رقم 2015/02:

لقد أقرَّ الطِّب الحديث طريقـــة التَّلقـيح وهذا ما سنحـــاول التطرُّق إليـــه.

حسب المشرِّع الجزائري نجد شرطا أساسي وهو إمكانيـــة الاتِّصال التي ظهرت في المـــادة **41** مـــن قـــانون الأسرة الجزائري وقد فسَّر هذه الصِّيغـــة التي جاءت بها الفكرة أو الشَّـــرط بعض رجال القـــانون على كون المشرِّع اشترط الاتِّصـــال الجنسي بين الزَّوجـــين من أجل إلحـــاق نسب الولد بأبيه، بينما المشرِّع الجزائـري ذكرها بصيغـــة لا تنفي وجـــود وسائل أخرى من جهـــة ثانيـــة، فإنَّ التِّقنيات الجديـدة للإنجـاب وبعض الفقـه الإسلامي المعـاصر لا يشترطـان ضرورة الاتِّصـــال الجنسي حتى يستطيع الابن التمتُّع بنسب أبيه، فالعبرة هي بحمل المرأة من مني زوجها بصرف النَّـــظر عـــن الطَّريقـــة التي تمَّ بهـــا الحمل، والذي على أســـاســـه أبيـحت بعض أسالـيب التَّلقـــيح الاصطناعي، الذي أجازه المشرِّع الجزائري صراحةً بنص المادَّة **45** مكرَّر من قـــانون الأســـــرة المستحدثة سابقة الذِّكر، ووضع لها إطار قانوني وضوابط تتماشى مع أحكام الشَّريعة الإسلامية.[2]

ثانيـــا: الموقف المستنبط من قانون العقوبات:

يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستَّة أشهر وبغرامـــة من **500** إلى **20.000** دينار:

كُلّ من قدَّم وساطته للحصول على طفل بنيَّة التوصُّل إلى فائدة أو شرع في ذلك.

---

[1] –أحمد شوقي عمر أبو خطوة: القانون الجنائي والطب الحديث، ط 1، دار النهضة العربية، 1995م، ص: 142 وما بعدها.

[2] – آسيا عيسية: فطوم بنفة، المرجع السَّابق، ص: 24.

- يعاب على المشرّع أنَّه لم يكن دقيقا وواضحا في تحديده لنوع الوساطة في نص المادَّة سابقة الذِّكر بحيث للوساطة معان كثيرة فيمكن أن تكون أم بديلة، المتبرّعة سواء ببيضة أو سائلً منويً، الطَّبيب أو المستشفى نفسه، كما أنَّه لم يحدِّد نوع الفائدة المراد التوصُّل إليها حيث يمكن أن تكون فائدة مشروعة كالاحتفاظ به وتربيته أو فائدة غير مشروعة كاستغلاله في التسوُّل أو المتاجرة بأعضائه أو استغلاله لما يخالف النِّظام العام والآداب العامَّة. فعلى المشرّع الجزائري إعادة صياغة نص هذه المادَّة لأنَّه بهذا المفهوم فتح المجال لعدَّة افتراضات يمكن أن يتمَّ استغلالها في التهرُّب من المسؤولية[1].

ثالثًا: الموقف المستنبط من قانون حماية الصحة وترقيتها:

مع التطوُّر الكبير والإنجازات الهائلة في عالم الطِّب وتشعُّب اختصاصه ودقَّة الاختصاصات العلمية فيه، استوجب التَّنظيم الدَّقيق لهذا العالم الشَّاسع من العلم ومراقبة أي تجاوز أو خطأ جسيم قد يؤدِّي إلى أضرار جسيمة أقلُّ ما فيها يتعلَّق بحياة الإنسان، لقد سنَّ القانون رقم **85/05** المتعلِّق بحماية الصحَّة وترقيتها، كذا القانون رقم **90/17** المعدَّل والمتمَّم لقانون الصحَّة وترقيتها، ثمَّ المرسوم التَّنفيذي رقم **92/276** المتضمِّن مدوَّنة أخلاقية الطِّب حيث نصَّ ق. ح. ص. ت. ج على ما يلي: "يتابع طبقًا لأحكام المادَّتين 288 و289 من قانون العقوبات أي طبيب في حالة تقصير أو خطأ مهني يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضرار بالسَّلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته.[2]"

وعلى هذا تقوم مسؤولية الطبيب الجزائية عند ارتكابه لأفعال تكون جنحة أو مخالفة لقانون العقوبات أو القوانين المتعلِّقة بتنظيم مهنة الطِّب وتكون الحبس أو الغرامة وتركِّز على الجرائم غير العمدية والتي تتمثَّل في جنحتي القتل الخطأ والجرح الخطأ. هذا ما

---

[1] – المادة 320 من الأمر رقم: 66-156 مؤرخ في: 8 يونيو 1966، متضمِّن قانون العقوبات المعدَّل والمتمَّم، ج.ر.ج، عدد: 49 لسنة 1966.

[2] – القانون رقم 05/85، المادة 239 مؤرَّخ في: 16 فيفري 1985 والمتضمَّن المتعلِّق حماية الصحَّة وترقيتها، ج. ر. ج، عدد: 8، الصَّادرة بتاريخ: 27 فيفري 1985.

نصَّت عليــه ق.ح. ص. ت، الذي عالج المسؤولية الطبّية التي تثار إذا اتَّضح عن إهمال ولا مبالاة وعدم إتِّبـاع الأصول والمعارف الطبّية المتعارف عليها أي الأخطاء الطبّية، حيث أقـرَّ:

1- "ينشأ مجلس وطني الأخلاقيات العلــوم الطبّيــة، يكلَّف بتوجيــه وتقديــم الآراء والتَّوصيـات حول عملية انتزاع الأنسجة والأعضاء وزرعها والتَّجريب وكل المناهج العلاجية التي يفرضها تطور التِّقنيات الطبّيــة والبحث العلمي مع السَّهر على احــترام حياة الإنسان وحمــاية سلامتــه البدنيــة وكرامتـــه والأخـــذ بعين الاعتــبار الوقـــت الملائـم للعمل البد الطبِّـــي والقيمـــة العلميـــة المشروع الاختبار والتَّجريـــب يحـــدِّد تشكـــيل هذا المجلس وتنظيمـــه وسيره بموجـــب مرســـوم".

2- "يجب حتمًا احترام المبادئ الأخلاقيـــة والعلميـــة التي تحكم الممارسة الطبّيــة أثناء القيام بالتَّجريـــب على الإنسان في إطـــار البحث العلمي، يخضع التَّجريـــب للموافقة الحرَّة والمنـــيرة للشَّخص موضوع التجريـــب أو عند عدمه الممثله الشَّرعي، تكون هذه الموافقة ضرورية في كل لحظة."

3- تخضع التَّجـــارب التي لا يرجـــى من ورائهـــا العـــلاج للـــرَّأي المســبق للمجلس الوطنـــي الأخلاقيات العلوم الطبّية.

4-"لا تبرى موافقـــة الشَّخص موضوع التَّجريـــب ورأي المجلس الوطني الأخلاقيات العلـــوم الطبّية المبادر إلى التَّجريـــب من مسؤوليتـــه المدنية"[1].

ب- الفرع الثاني: الضوابط القانونيــة للتَّلقيح الاصطناعي:

أجاز المشرِّع الجزائري في قانون الأسرة وبشكل صريح اللُّجوء إلى تقنية الإنجاب الاصطناعي، لكن بشروط هي:

[1] – المادة 168، العدد:35، الفقرة 1، 2، 3، 4، المرجع السابق.

- أن يكون الزَّواج شرعيًا،

- أن يكون التَّلقـــيح برضا الزَّوجين وأثناء حياتهما،

- أن يتمَّ بمني الزَّوج وبويضة رحم الزَّوجة دون غيرهما،

- لا يجوز اللُّجوء إلى التَّلقـــيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة.

انطلاقًـــا من هذا النَّص يتبيَّن أن المشرِّع اشتـــرط شروطًـــا لمشروعيـــة التَّلقـــيح الصِّناعـــي بين الزَّوجين هي:

1- أن يكون الزَّواج شرعيًا: ويُعدُّ هذا الشَّرط المعيار الحاسم لإضفاء المشروعيـــة القانونيـــة على هذه التقنيـــة. ومفـــاد هذا الشَّرط أن يجمع بين الزَّوجين محلَّ التَّلقـــيح رابطة شرعية تتجلَّى في عقد الزَّواج الشَّرعي.

2- أن يكون التَّلقـــيح برضا الزَّوجين وأثناء حياتهما: لا شكَّ أنَّ رضا الزَّوجة لإجراء التَّلقـــيح الاصطناعي يُعدُّ شرطًـــا جوهريًا، ولعلَّ حكمة المشرِّع في ذلك استبعاد طرق التَّلقـــيح الخارجة عن نطاق الشَّرع والتَّشريع.

ويغيب رضا الزَّوجين في عملية التَّلقـــيح الاصطناعي متى أُكْرِهَت الزَّوجة مثلاً على إجـــرائه خارج الأطر القانونية، ومن ذلك إكـــراه الزَّوجة على حمل بويضة لامرأة جميلـــة، بهدف تبنِّي تلك الصِّفات وراثيًـــا على الطِّفل المولود بالتَّلقيح الاصطناعي، أين تتحوَّل المرأة إلى أم بديلة أو متصرِّفة في الرَّحم. وحينئذٍ يكيِّف هذا الأمر على أنَّه إعتداء من قبيل الاغتصاب، أو من قبيل الاعتداء الجسدي[1].

أمَّا عن اشتراط المشرِّع الجزائري من أن يتمَّ التَّلقـــيح أثناء حياة الزَّوجين، فلعلَّـــه شرط لتفادي ما يثـــيره من مشكل نسب المولـــود بهذه التقنيـــة.

[1] – مجدوب نوال: إشكالات إثبات نسب المولود بالتلقيح الاصطناعي على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مجلَّة جيل الأبحاث القانونية المعمَّقة، العدد: 15، ص: 11.

وبناءً على هذا الشَّرط فإنَّه لا يجوز شرعًا وقانونًا استخدام ماء الزَّوج في تلقيح زوجته بعد انتهاء الرَّابطة الزَّوجية بينهما بالفسخ أو بالطَّلاق أو بالموت؛ وذلك لأنَّ الإنجاب الشَّرعي لا يتمُّ إلاَّ في إطار الزَّوجية الصَّحيحة، وأثناء قيامها.

3- أن يتمَّ التَّلقيح بمنيِّ الزَّوج وبويضة رحم الزَّوجة دون غيرها:

مفاد هذا الشَّرط أنَّه يستلزم أن يتمَّ التَّلقيح بمنيِّ الزَّوج وبويضة الزَّوجة دون غيرهما، واستبعاد ورفض الاستعانة بماء رجل آخر أو بويضة امرأة جنبية أو حتَّى استئجار رحم امرأة أخرى، أو الإنجاب عن طريق الأمومة البديلة.

ولعلَّ هذا الشَّرط تأكيد للشَّرط الأوَّل الذي يُوجب أنَّ التَّلقيح الاصطناعي قاصر على الزَّوجين فقط؛ وعليه إذا دخل طرف أجنبي بين الزَّوج وزوجته كان المنع وعدم المشروعية.

4- منع التَّلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة:

ويقصد بالأم البديلة تلك الحالة التي تتطلَّب استخدام رحم امرأة أخرى غير الزَّوجة تحمل اللَّقيحة (استئجار الأرحام)، وقد سبقت الإشارة إلى تحريم هذه الصُّورة من طرف مجمَّع الفقه الإسلامي في دورته السَّابعة والثَّامنة، وإن كان في دورته السَّابعة قد أجاز استخدام رحم زوجة أخرى للرَّجل لحمل اللَّقيحة، إلاَّ أنَّه تراجع عن ذلك في دورته الثَّامنة؛ وذلك لما له من احتمال وقوع الحمل الثَّاني من معاشرة الزَّوج لزوجته حاملة اللَّقيحة وبالتَّالي اختلاط الأنساب .[1]

وهذا المنع من المشرِّع الجزائري هو في الحقيقة شرط آخر مكمِّل للشُّروط السَّابقة، لأنَّه إذا اكتفينا بالشُّروط السَّابقة يفهم أنَّ الضَّابط هو أن يكون الزَّوجان هما مصدري البذرتين، ولا يهمُّ أين تزرع اللَّقيحة بعدها.[2]

[1] – انظر: بلحاج العربي: المبادئ الشَّرعية والقانونية والأخلاقية التي تحكم عملية التلقيح الاصطناعي، المجلَّة القضائية، العدد: السَّادس، الرياض، 2014، ص: 297.

[2] – المرجع نفسه، ص: 297.

الفرع الثالث : موقف بعض التَّشريعـات العربية من التَّلقـيح الاصطناعي:

واكبت الدُّول العربيــة التقدُّم التِّكنولوجي في مجــال الطِّب كغيرهـــا من الدُّول الغربيــة للوسـائل العلمية الحديثة للإنجــاب، لكن بالرَّغم من ذلك التزمت الصَّمت حول هذه المسألــة، بحيث لم تتطرَّق هذه الدُّول لا بإباحتها ولا لتحريمها، تاركــين الحكم على مشروعيتها أو لعدمها للفقــه.

أ- المشرِّع التُّونسي:

أصدر المشرِّع التُّونسي القانون المتعلِّق بالطِّب الإنجابي[1]. و نصَّ هذا القانون على :

- الفصل 1: يخضع الطِّب الإنجابي لأحكام هذا القانون و يمارس في كنف ضمــان كرامــة الإنسان وصون حرمته الجسدية, ويقصد بالطِّب الإنجابي على معنى هذا القــانون، كلُّ الأعمال الطبِّية الدَّاخلــة في إطــار المساعدة الطبِّية على الإنجاب والرَّامية إلى معالجة عدم الخصوبة.
- الفصل 2: يشمل الطِّب الإنجابي كل الأعمال السَّريرية والبيولوجيــة داخل الأنبوب أو أي تقنيـــة أو عمل آخر له أثر معـــادل و يؤدِّي إلى الإنجــاب البشري خــارج المسار الطبيعي لذلك.
- الفصل 3: يهدف الطِّب الإنجابي إلى الاستجــابــة لطلب شخصين متزوِّجــين وذلك قصـــد تدارك عدم الخصوبة لديهما ويقدّم هذا الطَّلب كتابيًـا .
- الفصل 4: لا يمكن اللُّجوء إلى الطِّب الإنجــابي إلاَّ بالنسبــة إلى شخصين متزوَّجين وعلى قيد الحياة وبواسطة أمشاج متأتيَّة منهما فقط وأن يكونا في سنِّ الإنجاب.
- الفصل 5: لا يمكن تلقيح الأمشاج ولا زرع الأجنَّة في إطار الطّب الإنجابي إلاَّ بالحضور الشَّخصي للزَّوجين المعنيين وبعد الحصول على موافقتهما الكتابية .
- الفصل 6: يمكـــن استثنـــائيًـــا للشَّخص غير المتزوِّج والذي يخضع لعـــلاج أو الذي يستعـــدُّ للخضوع إلى عمل طبِّي من شأنـــه أن يؤثِّـــر على قدرتـــه على

[1] – قانون عدد 93 لسنة 2001: مؤرخ في 7 أوت 2001 يتعلَّق بالطِّب الإنجابي.

الإنجـاب اللُّجوء إلى تجمـــيد أمشاجه بقصد استعمالها لاحقًـا في إطار زواج شرعي، و في نطاق الطِّب الإنجابي وطبقًا للقواعد والشُّروط الواردة بهذا القانون[1].

■ **المشرِّع اللُّبناني:**

نصَّ المشرِّع اللُّبناني على تقنيـــة الإخصـــاب الطبِّي المســـاعـــد فـــي قانون الآداب الطبِّية، فنصَّ على أنَّه "لا يجوز إجراء عملية التَّلقـيح الاصطناعي أو الحمل بواسطة تقنيات الخصوبة المساعدة إلاَّ بين الزوجين وبموافقتهما الخطيَّة"[2] , لا بدَّ عند إجـــراء عمليـــة التَّلقـــيح الاصطناعي من توافر مجموعـــة من الشروط تتمثَّل فـــي الشَّرط الموضوعي وشروط أخرى يجب أن تتوفَّر في الزَّوجين.

المبحث الثاني: تقنية استئجار الأرحام:

تطرقنا في هذا المبحث موقف الشرعية الاسلامية من تقنية استئجار الارحام (المطلب الأول) و كذا موقف المشرع الجزائري من هذه التقنية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: موقف الشريعة الإسلامية من تقنية استئجار الأرحام

سنتحدث في هذا المطلب عـــن مدى مشروعيـــة عمليـــة استئجـــار الرَّحم من عدمها وقيـــود إباحتها من خلال طرحنا الاتِّجاهات الفقهية المتباينة في الآراء :

الفرع الأوَّل: الحكم الشَّرعي لاستئجار الأرحام:

أولا: موقف العلماء من مسألة استئجار الرَّحم

[1] – كمال محمد السَّعيد عبد القوي عون: الضَّوابط القانونية للاستنساخ – دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2، ص: 74.

[2] – قانون الآداب الطبِّية اللُّبناني رقم 288 لسنة 1994 الصادر في: 1994/2/22، التَّجـارب الطبِّية البشرية وزرع الأعضاء والتَّلقيح الاصطناعي والإجهاض.

لم يعطي الفقهاء القدماء حكمًا في مسألة استئجار الرَّحم لذلك قام العلماء المعاصرون ببيان الحكم الشَّرعي في هذه المسألـــة بمختلف صورهـــا وتعدَّدت فتواهم بين مؤيِّـد ومعـــارض على النَّحو الآتي :

أنَّه في الصُّورة الثَّالثة والرَّابعة والخامسة من صور استئجار الرَّحم السَّـــابق ذكرهـــا لا يجـــوز في أي حـــال من الأحوال وينحصر خلاف العلمـــاء في الصُّورتين الأولى والثَّانية بين مبيح على الإطلاق أو مجـــيز لبعض الحـــالات دون الأخرى وهذا ما سنبيّنـــه من خـــلال الفـــروع التالية:

1- الفقه القائل بإباحة استخـــدام الرَّحـــم :

ذهب جانب من الفقه إلى جواز الحمل عن طريق الرَّحم المستأجر مطلقًـــا سواء كانت هذه الحـــامل زوجـــة أخرى للزَّوج أو أجنبيـــة، وذلك في نقـــاش يدور في مجلس الشعب المصري بين عبد المعطي بيومي وبين إسماعـــيل برادة وانتهى أنَّ الدكتور بيومي أبـــاح فيها تأجـــير الأرحـــام قياسًا على الرّضـــاع معتبرًا أنَّه كمـــا يجوز تمليك منفعـــة الثَّـــدي فإنَّه يجـــوز قياسًـــا الرَّحم على الثَّدي[1] وقال ذاك معبّرا أن هذا يحل كثيرًا من مشكلات الأمهات اللَّواتي يعانـــين من العقم ويحافظ على ترابط آلاف الأسر المهدَّدة بالتَّفكـــيك بسبب عدم الإنجـــاب لكنَّـــه يرى أنَّ هذا غير جائز حال استخدام هذه الرُّخصة الشَّرعية بهدف التِّجارة[2]. وقد ذكر "بيومي" بنودًا لعقد استئجار الرَّحم هي:

أ- أن تجري الأم البديلة الفحوصات اللاَّزمة للتَّأكـــد من سلامتها صحِّيًـــا .

ب- توضع الأم البديلـــة تحت ملاحظة مستمرَّة وكاملة خلال مدَّة الحمل وتبقى تحت تصرُّف الطبيب المعالج .

---

[1] – هيام إسماعيل السمحاوي: إيجار الرَّحم، (دراسة مقارنة)، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص: 153.

[2] – هند الخولي: (تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي)، "مجلَّة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية"، دمشق، العدد: الثالث، المجلَّد: 27، 2011، ص: 284.

ج- تكون الأم المستأجرة في سن مناسبة للحمل وتقر بألاَّ تتزوج إذا كانت خلية أو تمتنع عن زوجها (إذا كانت ذات زوج) في أثناء مدَّة الحمل حتى تضع المولود.

د- تقر الأم البديلـــة أن تحتضن البويضـــة الملقَّحـــة طيلـــة الحمل وأن تراعي عدم القيـــام بأي مجهود يؤثِّر سلبًـــا في الحمل.

ه- تقر الأم البديلة أن من ستضعـــه سيكون ابنًا لكل من : (...) و(...) وأنَّه ليس لها الحق في المطالبة بأيِّ شيء خاص به وليس لها أي حقوق ماديَّة أو معنوية سوى (الأجر) الذي ستحصل عليه نتيجة تطوُّعها للقيام بالعملية[1].

- غير أَنَّ هناك رأي آخر يرى بإباحـــة الصُّورة الثانيـــة دون الأولى وأنَّها تجـــوز للضَّرورة وعند الحـــاجـــة إلى غرس بيضـــة من ضرَّتها المخصَّبة من نطفـــة زوجهـــا وينسب الولـــد لصاحـــب البويضة المخصَّبة من زوجها ويرى أنَّه إذا كانت الأم البديلة أجنبية فإنَّه لا يجوز، وإذا وقع بالفعل فإنَّ الولـــد ينسب لها لا لصاحـــب البويضة وبالتَّالي فقد جـــاء في قرار مجلس المجمَّع الفقهي لرابطـــة العـــالم الإسلامي في دورتـــه السَّابعـــة 1404هـ بعدمـــا نظر في الدِّراســـة التي قدَّمها أعضاء المجلس حيث يقول الدكتور مصطفى الزرقا... وهذا أنَّ مجلس المجمَّع الفقهـــي الإسلامي بعد النَّظر فيمـــا تجمع لديـــه من معلومـــات موثَّقة، كما كتب ونشر في هذا الشَّأن وتطبيق قواعد الشَّريعـــة الإسلاميـــة ومقاصدهـــا لمعرفة حكم هذه الأساليب المعروضـــة ومـــا ستلزمه قد انتهى إلى القرار التَّفصيلي التالي: [2]أنَّ الأسلوب السَّابع الذي تؤخـــذ فيه النُّطفة والبيضة من الزَّوجـين، وبعد تلقـيحهـا في وعـــاء الاختبار تزرع اللَّقيحة في رحم الزَّوجـة الأخرى للزَّوج نفسه حيث تتطوَّع بمحض إرادتها بهذا الحمل عن ضرَّتها المنزوعة الرَّحم، فيظهر للمجلس أنَّه جـائز عند الحاجة وبالشُّروط العامَّة المذكـورة وفي حـــالات الجـــواز يقـــرِّر المجلس أنَّ نسب المولـــود يثبت من الزَّوجـــين مصدري البذرتين، ويتبع الميراث والحقوق الأخرى بثبوت النَّسب[3].

---

[1] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي :المرجع السابق، ص: 284.

[2] – هيام إسماعيل السمحاوي: إيجار الرَّحم (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص: 178.

[3] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 285.

إلاَّ أنَّ هذا الرَّأي تـراجع عنــه المجمَّع الفقهي في الدَّورة الثَّامنـــة عــام (1405هـ - 1985) وذلك لوجـود شبهة في اختلاط الأنساب الاحــتمال أن تحمل الضرَّة حملاً طبيعيًا من زوجها وعلى هذا آل هذا الرَّأي إلى البطلان وانضمَّ أصحابه إلى المذهب القائلين بالتَّحريــم المطلق الذي سنراه لاحقًا وبالتَّالي سنقتصر على بيان أدلَّة القائلين بإباحة الصُّورتين معًا ومناقشتها:

- مبرِّرات الرَّأي المؤيِّـد لتأجــير الأرحــام:

1- من القياس:

القياس على الأم الرّضاعية (المرضعة الظَّئر) التَّشابه بين الأم بالرَّحم مع الأم بالرَّضاعـة لأنَّها لا تعطيه إلاَّ غذاء ولا تعطيــه أيَّ توريــث لأي صفــة وراثيــة فقياس صــاحبــة الرَّحـــم المستأجـــر علـــى الأم من الرَّضاعـــة بجـــامع مـــا يلـــي: أنَّ الله تعـــالـــى جمع بـــين الحـــمل والإرضـاع في المدَّة اللاَّزمة لهما في قوله تعالى:﴿ وَوَصَّيْنَا الإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا حَمَلَتْـهُ أُمُّهُ كُرْهًـــا وَوَضَعَتْـهُ كُرْهًـــا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاَثُونَ شَهْرًا حَتَّى إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِـينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَـكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًـــا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ المُسْلِمِينَ.[1]﴾ ويرى أصحـــاب هذا الرَّأي أنَّ الحكمـــة من أنَّ الله جمع بين الرّضاعة والحمل في آياتـــه هو توحيد الحكم فيها لكونهما من مصدر غذائي واحد[2].

2- من القرآن:

أنَّه لا تعارض بين قوله تعالى:﴿ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُـــمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنْ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ القَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ.[3]﴾

---

[1] – سورة الأحقاف، الآية: 15.

[2] – هيام إسماعيل السمحاوي: إيجار الرَّحم (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص: 150.

[3] – سورة المجادلة، الآية: 2.

وقوله تعالى:﴿ وَاللهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لا تَعْلَمُونَ شَيْئًا وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ والأَفْئِدَةَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ.[1]﴾

وقوله تعالى﴿: وَوَصَّيْنَا الإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ المَصِيرُ.[2]﴾

حيث إنَّ هذه الآيات لا تعارض بينها وبين إباحة عملية تأجير الأرحام، لأَنَّ الأم الحقيقية هي صاحبة البويضة، أمَّا الأم صاحبة الرَّحم فهي كالأم من الرّضاعة[3].

3- من القواعد :

1/ قاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة حتَّى يرد دليل على التَّحريم فلا تحريم إلاَّ بنَصٍّ ولا دليل على تحريم تأجير الأرحام فيكون مباحًا[4].

2/ قاعدة: الحاجة تنزل منزلة للضَّرورة: حيث يلجأ لهذه الطَّريقة عند وجود أسباب طبّية غالبًا ما تمنع المرأة من الحمل، كأن تولد بلا رحم أو تكون مصابة بتشوَّهات، والرَّغبة في تحصيل الولد حاجة لا تنكر وبالتَّالي الحاجة تنزل منزلة الضَّرورة[5].

4- من المعقول:

عدم اختلاط الأنساب أو انتقال الجينات الوراثية: وذهب أصحاب هذا الاتِّجاه إلى أنَّ الحمل لحساب الغير لا يؤدِّي إلى اختلاط الأنساب مستندين في رأيهم هذا إلى آراء

---

[1] –سورة النحل، الآية: 78.

[2] –سورة لقمان، الآية: 14.

[3] – حسني هيكل إبراهيم أحمد: النِّظام القانوني للإنجاب الصِّناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه مقدمة بكلية الحقوق، قسم القانون المدني، جامعة: عين شمس، القاهرة، 2006، ص: 349.

[4] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 289.

[5] – كريمة عبود جبر: "استئجار الأرحام والآثار المترتّبة عليه"، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية جامعة الموصل ، العدد: 3، المجلَّد: 9، 2010، ص: 249.

الأطِّباء المختصِّين الذين أكَّدوا بأنَّه لم يُثْبَتْ من النَّاحية الطبِّية الاختلاط بين الأنساب لأَنَّ الطِّفل المولود سيحمل الصِّفات الوراثية والجينية للأب صاحب الحويمن والأم صاحبة البويضة حيث أنَّ الرَّحم لا ينقل أي صفة وراثية ولا يعمل إلاَّ كحاضنة للطِّفل لتحميه وتمدَّه بما يلزم لنموِّه[1].

ثانيا: مناقشة أدلَّة القائلين بالجواز:

(أ) رد دليل القياس على الرّضاع بجامع لإثبات بأَنَّ القياس غير صحيح بل هو قياس مع الفارق والفرق بين المقيس والمقيس عليه في عدَّة نقاط كما يلي:

-1 أَنَّ جواز الرَّضاع شرع لضرورة الحفاظ على حياة كائن موجود، وهو الطِّفل الرَّضيع أمَّا منفعة الرَّحم فلا ضرورة بمشروعيتها إذا يراد بها إيجاد كائن قد وجد فعلاً، وما شرع للضَّرورة يكتفي فيه في مورده؛ الآن الضَّرورة تقدَّر بقدرها .

2- لا يترتَّب على الرّضاع مفسدة اختلاط الأنساب؛ ولأنَّ نسب الطِّفل ثابت لأبويه ابتداءً من دون شك أمَّا في تأجير الأرحام في الشُّبهة في اختلاط النَّسب قائمة.

3- إنَّ العلَّة هي (الإثبات) تكون وصفًا ظاهرًا منضبطًا في الرّضاع باشتراط حصول الإشباع أو العدد من الرَّضعات على اختلاف الفقهاء.

أمَّا العلَّة في منفعة الرَّحم فهي علَّة غير منضبطة فيختل شرط من شروط العلَّة، ويكون القياس فاسدًا[2].

(ب) أمَّا بخصوص عدم وجود تعارض بين قوله تعالى:﴿ الَّذِينَ يُظَهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ

[1] – حسن محمد كاظم وآخرون: "مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشَّريعة الإسلامية"، مجلة رسالة الحقوق، جامعة الموصل، العدد: الأول، 2010، ص: 95.

[2] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 289 وما بعدها.

الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ.[1]﴾ هذا القول مردود عليه بالقول إنَّ الله سبحانه وتعالى قد بيَّن أنَّه جعل الزَّوجة من جنس الزَّوج ثمَّ أوضح أنَّ الولد إنَّما يكون من الزَّوج أو الزَّوجة فنصُّ القرآن يبيّن أَنَّ الولد يكون من الزَّوجة شاركت في إعداده وصاحبة الرَّحم المستأجر ليست كذلك[2].

(ت) أمَّا بخصوص قاعدة الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل على التَّحريم بأنَّه وإن كانت هذه القاعدة من أهم القواعد التي يستند إليها الفقهاء في استخراج الأحكام الشَّرعية لكثير من المسائل لكنَّنا لا نُسَلِّم بأَنَّ مسألة تأجير الأرحام لم يرد فيها دليل تحريم فهو محل نزاع بين طرفين ومحل نظر واستدلال وإن سلَّمنا بذلك جدلاً فإنَّ هذه القاعدة لا يعمل بها على إطلاقها بل تخصَّص بقاعدة : »الأصل فيه الأبضاع التَّحريم.[3]«

(ث) أمَّا بخصوص توافر حالة الضَّرورة فإنَّ دفع الحاجة إلى التنعم بالولد لمن حرم منه عن طريق استئجار الأرحام وإن كان مصلحة إلاَّ أَنَّ المفاسد المترتِّبة على وسيلة دفع الحاجة أرجح منها لأنَّ هذه الطَّريقة تؤدِّي إلى التَّنازع بين النَّاس مع ما فيه من شبهة اختلاط في الأنساب[4].

الفقه الإسلامي القائل بحظر استخدام الرَّحم:

ذهب أكثر العلماء المعاصرين منهم: الدكتور جاد علي الحق، الدكتور سعيد وفل، الدكتور محمد سيِّد الطَّنطاوي، والدكتور مصطفى زرقا، يسوف عبد الرحمَّن الفرت، وبه صدر مجمع البحوث الإسلامية بمصر رقم واحد بجلسته المنعقدة بتاريخ الخميس 29 مارس 2001م، وقرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في مكَّة المكرَّمة في الفترة من

---

[1] – سورة المجادلة، الآية: 2.

[2] – حسن محمد كاظم وآخرون: (مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشَّريعة الإسلامية)، مرجع سابق، ص: 99.

[3] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 290.

[4] – كريمة عبود جبر: استئجار الأرحام والآثار المترتِّبة عليه، المرجع السَّابق، ص: 249.

يوم السبت 28 ربيع الآخر 1405هـ إلى يوم الاثنين 8 جمادي الأولى 1405هـ الموافق من 19-28 يناير 1985م[1] إلى تحريم الصُّورتين الأولى والثَّانية من صور الرَّحم المستأجر. قرار رقم: 12 بشأن أطفال الأنابيب حيث جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بعمان في مؤتمره الثالث: »إنَّ الطُّرق الخمس الأولى كُلُّها محرَّمة شرعًا وممنوعة منعًا لذاتها أو لما يترتَّب عليه من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة وغير ذلك من المحاذير الشَّرعية.[2]«

كما جاء في قرار مجمع البحوث: »يحرَّم استخدام طرف ثالث في عملية الحمل سواء كان الموضوع سائلاً منويًا أم بويضة أم جنينًا والطَّرف الثالث سواء عن طريق التأجير أو التبرُّع أو التفضُّل.[3]«

وقد استدلَّ أصحاب الرَّأي القائلون بحظر استخدام الرَّحم مطلقًا بما يلي :

مبرِّرات حظر تأجير الأرحام :

1- إنَّ عدم تأثير الجنين وراثيا من رحم الأم المستعارة ليس مؤكَّدا من النَّاحية الطبِّية وذلك لأَنَّ الجنين يتغذَّى ويتأثَّر بالرَّحم ونمو الجنين لا يعتمد فقط على كروموزومات الأم والأب جبل يتأثَّر بالبيئة المحيطة وقد يؤدِّي سلوك تصرُّفات معيَّنة إلى التَّأثير على الجنين وتشويهه كشرب الخمر.

2- **اختلاط الأنساب:** كما أنَّه في هذه العملية يمكن إن يحدث حمل للأم المستعارة من زوجها الحقيقي وهنا ستحدث مشاكل بينهما وبين الأبوين الحقيقيين، وفي مثل هذه الحالة لا

---

[1] – كريمة عبود جبر: استئجار الأرحام والآثار المترتّبة عليه، المرجع السَّابق ، ص: 245.

[2] – قرار رقم 12: الصَّادر بشأن أطفال الأنابيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: الثالث، ج:1، ص: 423.

[3]– هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 283.

يستطيع الطبيب أن يجزم إذا كان الحمل عند الأم المستعارة نتيجة نقل البويضات الملقَّحة أم نتيجة حمل الأم المستعارة من زوجها قبل نقل الأجنَّة بأيَّام قليلة أو بعد أيَّام قليلة من نقلها، وهنا تكون مشكلة وذلك إذا حدث حمل توأم أحدهما ملك الأبوين الأصلين والآخر ملك الأم الحاضنة، وهذا الوضع غير مرغوب فيه أضف إلى ذلك فهذه المسألة تثير مشكلة أخرى حول من هي الأم الحقيقة للطفل[1].

3- إنَّ استئجار الرَّحم فيه مفسدة لمعنى الأمومة كما فطرها الله وكما عرفها النَّاس؛ لأنَّها ستجعل من صاحبة البويضة التي لم تبذل مشقة يومًا في إنتاج البويضة وإفرازها وتكوينها

أمَّا أمام المرأة التي حملت به وتحمَّلت مشقَّة الحمل وأوجاع الوحم وآلام الوضع ومتاعب النِّفاس وهذا يؤدِّي إلى القول بأَنَّ الأمومة البديلة تقود إلى تصوير آلام الحامل على أنَّها مجرَّد (محضنة بشرية) تستعمل حتى تؤدِّي ثمارها ثمَّ ينتهي دورها الإنتاجي إلى غير رجعة ممَّا يؤدِّي ذلك إلى الامتهان من كرامة الأمومة بشكل عام والأم بشكل خاص[2].

4- وقد استدلُّوا أيضًا بأدلَّة من القرآن الكريم والسنَّة المطهرَّة والقواعد والمعقول :

أ- من القرآن الكريم:

قوله تعالى:﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ[3]﴾

وجه الدَّلالة: تدلُّ هذه الآية دلالة واضحة على حرمة تأجير الأرحام، لأَنَّ حفظ الفروج مطلق يشمل حفظه عن فرج الآخر أو عن مائه، أو ما دخل فيه مائه (اللّقيحة) والمخاطب هنا يشمل الرِّجال والنِّساء على حدٍّ سواء كما في جميع أوامر الشَّرع وعلى هذا فالعمل فيه شبهة زنا ولا يغفر له أن ما يدخل الرَّحم هو لقيحه وليسا منيًّا خالصًا..

---

[1] – هيام إسماعيل السمحاوي: إيجار الرَّحم (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص: 164.

[2] – حسن محمد كاظم وآخرون: (مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشَّريعة الإسلامية)، المرجع السابق، ص: 97.

[3] – سورة المؤمنون، الآية: 5.

ب - من السنَّة المطهرَّة: ما روي عن رويفع بن ثابت الأنصاري -رضي الله عنه- قال: »كنت مع النبيّ – صلَّى الله عليه وسلَّم- حين افتتح حديثا، فقام فينا خطيبًا، فقال: لا يحلُّ لإمرىءٍ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماؤه زرع غيره.[1]«

وجه الدَّلالة: يدلُّ هذا الحديث دلالة صريحة على تحريم استئجار الأرحام ذلك أنَّ المرأة ذات الرَّحم المستأجر إذا كانت ذات زوج وباشرها زوجها بعد اللَّقيحة فإنَّ الجنين سيتغذَّى بماء زوجها كما يتعدَّى منها عبر المشيمة وقد نهى النَّبي عنه - صلَّى الله عليه وسلَّم – بصريح الحديث[2].

ج- من القواعد:

- قاعدة الأصل:» الأصل في الأبضاع التحريم «

فلا يباح البضع إلاَّ بعقد زواج صحيح كما نصَّ الشَّرع الحنيف، ومعلوم أنَّ الرَّحم تابع للبضع والقاعدة الفقهية تقول: التَّابع تابع فكما أنَّ البضع لا يحلُّ إلاَّ بعقد شرعي فكذلك الرَّحم يحرَّم شغله بحمل غير الحمل النَّاتج عن الزَّواج، فهو باقٍ على أصل التَّحريم .

- قاعدة: »درء المفاسد مقدَّم على جلب المصالح :» والمفسدة المتحقِّقة من استئجار الأرحام هي شبهة اختلاط الأنساب من الضَّروريات الخمس التي رعاها الإسلام وحرَّم كلَّ ما يؤدِّي إلى ضياعها والإضرار بها[3].

د- من المعقول:

[1] – سنن الترمذي: كتاب النكاح، 35، باب ما جاء في الرَّجل يشتري الجارية وهي حامل، رقم الحديث: 1131، ص: 200.

[2] – جلال الدِّين السَّيوطي عبد الرَّحمن بن أبي بكر: الأشباه والنَّظائر، دار الكتب العلمية، ط 1، 1982، ص: 61.

[3] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 286.

إنَّ الرَّحم غير قابل للبذل والإباحة وما لا يقبل البذل والإباحة لا تصحُّ هبته وكذلك إجارته لأَنَّ الإجارة (عقد على منفعة مقصودة معلومة غير قابلة للبذل والإباحة بعوض معلـــوم).

- كـــما أنَّ التَّلقـــيح بهذه الطَّريقـــة مستلزم لكشف عورة المرأة والنَّظر إليها ولمسها وهو محرَّم شرعًا[1].

ثانيا: مناقشة أدلَّـــة القائلين بالحظر :

1- استند القائلون بتحريـم استئجـار الأرحـــام بأنَّه يؤدّي إلى اختلاط الأنساب حيث يمكن أن تحمل صـــاحبة الرَّحـــم من زوجهـــا ويمكـــن الرد عليهم بأنَّ هذه المسألـــة لا يمكـــن حصولـــها لأسباب عديدة نذكر منها :

أ- إنَّ مبيض المرأة بعد تخصيب البويضة ونمو الجنين في الرَّحم سيمنع من إفراز البيض وبالتالي لا يمكن أن تحمل صاحبة الرَّحم بعد أن نمى الجنين في رحمها .

ب-ذكرنا سابقًـــا أنَّ رجـــال الطب أثبتوا علميًا عدم إمكانيـــة اختلاط الأنساب بهذه الصُّـــورة من الإنجـــاب الصِّناعي مع ملاحظة أنَّ العلم تطوَّر وأنَّ هناك أجهزة فحص (دي أن أي) والتي من خلالها يمكن تحديـــد النَّسب دون إشكالية وإذا قـــيل أنَّ اختلاط بالأنساب يحصل عـــن طريـــق نسب الطِّفل المولـــود لغير أمِّـــه فهذه المسألـــة محلَّ نظر وسنتطرَّق إليها فـــي المطلب الثاني[2].

2- كما ردَّ المبيحون دليل (إنَّ استئجار الأرحام فيه شبهة زنا) بأنَّنا لا نُسلِّم بوجـود زنا أو شبهة زنا؛ لأنَّ مفهوم الفـــاحشة شرعًـــا يقوم على وطء محرَّم وإنَّ مـــا زرع في رحـم المرأة البديلة ليس منيًّا وحده بل قد تغيَّرت هويَّته إلى لقيحه مخلقة ويجـاب بأَنَّ تغيُّر مـاء الرَّجل إلى لقيحه لا يبقى كونها منيا في الأصل يحرّم وضعه في غير الموضع الذي أحلَّ له

[1] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق ، ص: 288.

[2] – حسن محمد كاظم وآخرون: مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشريعة الإسلامية 9، المرجع السابق، ص: 100.

شرعًـــا بل إنَّ وضعه ملقَّحًـــا بماء الزَّوجة محرَّم أيضًا كالزِّنا، ولولا القصور في صورة الفاحشة لوجب الحد فيها[1].

3- أمَّـــا بخصوص الآيـــات القرآنيـــة فنرى بأنَّها في حقيقـــة الأمـــر تتطـــرَّق إلى مسألـــة جامعـــة مفادها ابتعاد النِّساء عن الرَّذيلة وأن تحفظ فرجها هي مسألـــة كليَّة تشمل كل حالـــة تؤدِّي إلى كشف عورة المرأة وإن كانت بخصوص الإنجاب الطبيعي[2].

4- أمَّـــا بخصـــوص (نهي الرَّســـول صلَّى الله عليه وسلَّم أن يسقي الرَّجل ...) فإنَّ المبيحـــين يشترطون تعهُّد المرأة صاحبة الرَّحم المستعـــار بأن تمتنع عن زوجها إذا كانت متزوِّجـــة وإلاَّ تعقد على زوج إذا كانت خليَّة فتخرج بذلك من النَّهي الوارد في الحديث .

5- كـــما ردَّ الفريـــق المبيح قـــاعـــدة: »درء المفـــاسد مقدَّم على جلب المصالـح «، بأنَّنا لا نسلِّم أنَّ الرَّحم ينقل الصِّفـــات الوراثية بل هو مجرَّد وعاء وحاضن للجنين[3].

ثالثًا: القول المختار

بعد عرض أدلَّـــة الفقهاء ومناقشتها نرى أنَّ الرَّأي الأقـرب للصَّواب هو ما ذهب إليه جمهور العلماء المعاصرين وقرَّرته المجامع الفقهية وهو تحريـم هذه العملية بمختلف صورها، وذلك لصحَّة أدلَّـــة الجمهور وقوَّتها في المنع وعدم قيام معارض قوي يقوى على ردّها فضلاً عـن ضعف أدلَّـــة القائلـــين بالجواز وتعرّضها جميعًـــا للانتقـــاد، وعلى الخصوص الدَّلـــيل القـــائم على القياس حيث تبيَّن أنَّ القياس فاسد لا يصار إليه.

الفرع الثاني: الضوابط الشرعية لاستئجار الأرحام:

هذا وقد أقـرَّ بعض الفقهاء الشَّريعة الإسلامية بعض الضَّوابط والأحكام إذا أصرَّ الزَّوجـان على استئجـــار الرَّحم في سبيل الحصول على جنين ولجأوا إلى التَّعـاقـد مع أجنبيـة فيجب عليهم إتِّباع الضَّوابط التَّالية للتَّقليل من ضرره وللتَّخفيف من شرِّه.

---

[1] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق ، ص: 291.

[2] – حسن محمد كاظم وآخرون: مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشريعة الإسلامية 9، المرجع السابق ، ص: 100.

[3] – هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، المرجع السابق ، ص: 292.

1- يجب أن تكـــون الحـــاضنـــة امرأة ذات زوج، إذْ لا يجـوز أن تعرض الأبكـــار والأيامـــى للحمل بغير الزَّواج، لما في ذلك من شبهة الفساد.

2- يجب أن يتمَّ ذلك بإذن الزَّوج، لأنَّ ذلك سيفـوت عليه حقوقًـا ومصـــالح نتيجـة الحمل والوضع، وإذا كان الحديـث ينهى المرأة أن تصـوم تطوُّعًـا إلاَّ بإذن زوجها فكيف بحمل يشغل المرأة تسعة أشهر ونفاسًا قد يستغرق أربعين يومًـا.

3- يجب أن تستوفي المرأة الحاضنة العدّة من زوجها، خشية أن يكون برحمها بويضة ملقَّحة، فلا بُدَّ أن تضمن براءة رحمها منعًـا لاختلاط الأنساب.

4- نفقة المرأة الحـــاضنة وعلاجها ورعايتها طـوال مدَّة الحمل والنّفـاس على أب الطِّفـــل ملقِّـح البويضـــة أو وليِّـــه من بعـده، لأنَّهـا تغذِّيـــه من دمها فلا بدَّ أن تعوض عمَّا تفقـــد. قـال تعالى: ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولاَتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ .[1]﴾

5- جميع أحكام الرّضاعة وآثارها تثبت من باب قياس الأولى لأنَّ هذا إرضاع وزيادة.

6- إنَّ من حق هذه الأم الحـــاضنـــة أن ترضع ولـيدها أن تمسَّكت بذلك، فـإنَّ تـرك اللَّـــبن في ثديهـــا دون امتصاص قد يضرُّها جسميًا، كـــما يضرُّها نفسيًا، وقـــد جعـــل الله تعالى الرّضاع مرتبطًا بالولادة فقال:﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ .[2]﴾

7- إنَّ هذه الأمومـــة - إن حدثـــت - يجب أن يكـون لهـــا مزايـــا فوق مزايـــا أمومـــة الرّضاع، * ومن ذلك إيجاب نفقة هذه الأم على وليدها إذا كان قادرًا واحتاجت هي إلى النَّفقة.

[1] – سورة الطَّلاق، الآية: 6.

[2] –سورة البقرة، الآية : 233.

*ومن الجديـر بالذِّكر أنَّ صاحب هذا الرَّأي لا يجـيز استئجـار رحم أجنبية ولكن ذكـر هذه الضَّوابط على افتراض أن يحدث ذلك دون إذن من الشَّـرع[1].

المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من تقنية استجار الأرحام

في هذا المطلب تم تناول الحكم القانوني لاستئجار الارحام في الفرع الأول, أما في الفرع الثاني تم التطرق إلى الضوابط القانونية لاستئجار الارحام و موقف بعض التشريعات العربية من استئجار الأرحام كفرع ثالث.

الفرع الأوَّل: الحكم القانوني لاستئجار الأرحام:

1- موقف القضاء :

بالرُّجوع إلى الأحكام القضائية في مسائل التَّلقيح الاصطناعي بكافَّة صوره المتعددَّة الشَّرعيـة وغير الشَّرعية نجد أنَّه لا أثر لها على الإطلاق في المحاكم الجزائرية ولعلَّ انعدام هذه الدَّعاوى في هذه المسائل راجع إلى كون موضوع التَّلقيح الاصطناعي وخاصَّة تقنية استئجـار الأرحام باعتباره صورة من صور التَّلقـيح الاصطناعي الخـارجي موضوع حديـث وراجع كذلك أيضًـا إلى عدم انتشار تقنيـة الإنجاب عن طريـق المساعدة الطبِّية في المستشفيات الجزائرية وفي العيادات الخاصَّة[2].

2- موقف التشريع:

أ- قانون الأسرة الجزائري:

لا وجود لأيِّ مدوَّنة مستقلَّة تلم شتات هذه المستجدَّات الطبِّية وترسم حدودها بحيث نجد مادَّة واحدة في قانون الأسرة الجزائري نصَّت على حكم استئجار الأرحام والتلقيح الاصطناعي

---

[1] – محمد نجيب عيفان الخطيب: استئجار الرَّحم بين الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، الإشراف: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، قدِّمت هذه الرِّسالة استكمالاً للحصول على درجة (الماجستير) في القانون، كلية الدِّراسات العليا، جامعة الإسراء، آيار، 2010، ص: 38.

[2] – زبيدة أقروفة: التلقيح الاصطناعي (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، المرجع السابق، ص: 104.

وهي المادة **45** مكرَّر حيث يتبيَّن لنا من خلالها الحق بالاستعانة بتقنية الإنجاب الطبّي وغير أنَّ المشرِّع قيدها بشروط مع حظر استئجار الرَّحم .

وبالتالي فإنَّ موقف قانون الأسرة من الصُّورة المحتملة للتَّلقيح الاصطناعي والتي يتدخَّل فيها طرف ثالث، وأيضًا مصير نسب الحمل فإنَّه لا يخرج عن إطار ما قرَّره الفقه الإسلامي .

ب- قانون العقوبات الجزائري:

- بالرُّجوع إلى قانون العقوبات الجزائري فإنَّه وإن تمَّ الاستعانة برحم مستأجر أو متبرِّع يستلزم الحكم ببطلانها ومتابعة فاعلها جزائيا:(الزَّوجين، المرأة المتبرِّعة أو المستأجرة لرحمها، وكل من قدم وساطة أو مساعدة طبِّية، لأنَّها ترمي إلى التَّنازل عن الطِّفل للغير، واستعمال الرَّجل محل للتَّعاقد والمستأجرة[1].

تخريجًا على مضمون المادَّتين: **320,321** من قانون العقوبات الجزائري اللَّتين تنصُّان على:» يعاقب بالحبس من شهرين إلى **6** أشهر والغرامة من **500** إلى **20.000** دينار:

- كل من حرَّض أبوين أو أحدهما على التخلِّي عن طفلهما المولود أو الذي سيولد وذلك بيئة الحصول على فائدة. - كل من تحصَّل من أبوين أو من أحدهما على عقد يتعهَّدان بمقتضاه بالتخلِّي عن طفلهما الذي سيولد أو شرع في ذلك وكلُّ من حاز مثل هذا العقد أو استعمله وشرع في استعماله.

- كل من قدَّم وساطته للحصول على طفل بنية التوصُّل إلى فائدة أو شرع في ذلك[2]

فقط نصَّ القانون المعدَّل[3]:(يعاقب بالسِّجن المؤقَّت من **5** إلى **10** سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى **1.000.000** دج كل من نقل عمدًا طفلاً أو أخفاه أو استبدل طفلاً

[1] – زبيدة أقروفة: التلقيح الاصطناعي ، المرجع السابق ، ص: 104.

[2] – المادَّة 320، من قانون العقوبات، العدد: 49، المرجع السابق.

[3] – المادة 321 معدَّلة، قانون العقوبات ,المرجع السابق.

آخر به أو قدَّمه على أنَّه ولد لامرأة لم تضع وذلك في ظروف من شأنها أن يتعذَّر التحقق من شخصية)

وإذا لم تثبت أن الطِّفل قد ولد حيًّا فتكـــون الحقوق الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من **1000.00** دج إلى **500.00** وإذا ثبت أنَّ الطِّفل لم يولـــد حيًّا فيعاقب بالحبس من شهر إلى شهرين وغرامة من **100.000** دج إلى **.20.000** غير أنَّه إذا قـــدم فعلاً الولـــد على أنَّه ولـــد لامرأة الأم تضع حملاً بعد تسلـــيم اختياري أو إهمـــال من والديـــه فيعاقب بالحبس من[1] سنة إلى **5** سنوات وغرامـــة من **100.000** دج إلى **.500.000**

يكون الشَّخص المعنوي مسؤولاً جزائيًا عن الجريمة المحدَّدة في الفقرات أعلاه وذلك طبقًـا للشُّروط المنصوص عليها.

الفرع الثاني: الضوابط القانونية لاستئجار الأرحام:

يخضع استئجار الأرحـــام لنفس الضَّوابط القانونيـــة التي يخضع لها التَّلقـــيح الاصطناعي حسب المادة **45** مكرَّر من قانون الأسرة، والتي سبق لنا ذكر مضمون المادَّة والضَّوابط التي أقـــرَّها المشرِّع في هذه المادَّة من قـــانـــون الأسرة والتي عرجنا لها في المطلب الثاني

في الفرع الثاني من المبحث الأول للفصل الثاني، الصفحة: 66.

الفرع الثالث : موقف بعض التشريعات العربية من استئجار الأرحام:

1- المشرع السوداني:

على الرَّغم من أنَّ المشرِّع السُّوداني لم ينص صراحةً على بطلان عملية استئجار الأرحام

إلاَّ أنَّه بالرُّجوع إلى القواعد العامَّة في قانـــون المعاملات السوداني لتجعل مثل هذه العقـــود باطلة باعتبارهـــا عقود غير مشروعة إذا تنصُّ على أنَّه:

(يجب أن يكون محل العقد جائزًا شرعًا وإلاَّ كان العقد باطلاً)[2] .

---

[2]– المادَّة 78، الفقرة 1 من قانون المعاملات المدنية، سنة 1984م.

وتنصُّ ذات القانون بأنَّــه:

(يجب أن يكون السَّبب العقد موجود وصحيحًـــا ومباحًـــا وغير مخالـــف للنِّظام العام والآداب العامَّة)[1] .

فإذا كان محل الالتزام مخالفًـــا للنِّظام والآداب العامَّة لأنَّه يتعلَّق بالتصرُّف في جسم الإنسان بما يخالف القانون والآداب العامَّـــة والنِّظام العام.

كـــما أنَّ علاقـــة الشَّخص بأسرتـــه ومالـــه من حقـــوق ومـــا عليه من واجبات تعتبر من النِّظام العام والواجبات التي تنشأ من الأبوَّة تعدُّ أيضًا من النِّظام العام والآداب العامة.

2- المشرِّع اللِّيبي:

إنَّ المشرِّع اللِّيبي هو المشرِّع الوحـــيـد والذي انفـــرد عن بقيَّـــة الدُّول العربيـــة بتقنين موضوع التَّلقـــيح الاصطناعي وأدخله على المنظومة التَّشريعية اللِّيبية وذلك في القـــانـــون رقم **175** سنة **1972** الذي تضمَّن تعديل قانون العقوبات، حيث اتَّسم موقفه بالشِدَّة من خلال رفضه أساليب التَّلقـــيح الاصطناعي جملة وتفصيلاً أضف إلى ذلك أنَّه عده من الجرائم التي يعاقب عليها القانون[2].

بحيث نجده نصَّ:[3]

أ) كل من لقَّح امرأة تلقيحًـــا صناعيًا بالقوَّة أو التَّهديد أو الخداع يعاقب بالسِّجن مدَّة لا تزيـد على عشر سنوات وتكون العقوبة السِّجن لمدة لا تزيـــد على خمس سنوات إذا كـــان التَّلقـــيح برضاها.

---

[1]– المادَّة 78، الفقرة 1 من قانون المعاملات المدنية, المرجع السابق.

[2] – زبيدة أقروفة: التلقيح الاصطناعي (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، المرجع السابق ، ص: 97.

[3] – المادَّة 403 مكرَّر، القانون رقم 175، سنة 1972، المتضمِّن تعديل قانون العقوبات اللِّيبي، ج، ر، العدد: 61، السنة: 10، مؤرَّخة في: 75/09/30.

- وتزداد العقوبة بمقدار النِّصف إذا وقعت الجريمة من طبيب أو صيدلي أو قابلة أو أحد معاونيهم .

ب) تعاقب المرأة التي تقبل تلقيحًا صناعيًا أو تقوم بتلقيح نفسها صناعيًا بالسِّجن مدَّة لا تزيد على **5** سنوات .

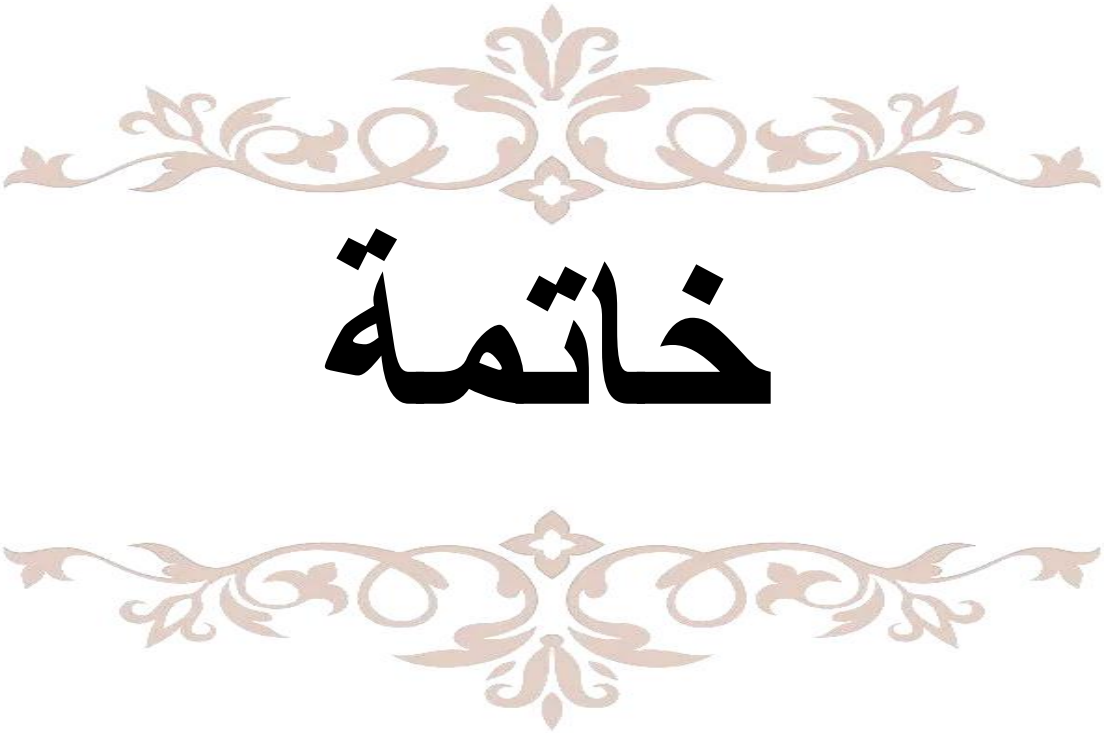
- ويعاقب الزَّوج بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السَّابقة إذا كان التَّلقيح بعلمه ورضاها وسواء وقع التَّلقيح من الزَّوجة أو من الغير.

إلاَّ أنَّ المشرِّع اللِّيبي استدرك الأمر وتراجع عن موقفه الرَّافض للتَّلقيح الاصطناعي مطلقًا، وذلك في القانون المتضمِّن قانون المسؤولية الطبِّية حيث نصَّ: »لا يجوز تلقيح المرأة صناعيًا أو زرع جنين بالرَّحم إلاَّ عند الضَّرورة ويشترط أن يكون اللِّقاح من الزَّوجين وبعد موافقتهما.[1]»

وكذلك نصَّ نفس القانون على عقوبة مخالفة هذه المادَّة فجاء فيها يعاقب بالحبس مدَّة لا تقلُّ عن ستَّة أشهر وبغرامة لا تتجاوز ألف دينار كل من يخالف أحكام المواد الرَّابعة والبند (و) من المادةَّ السَّادسة والمادَّة العاشرة والفقرة الثانية من المادَّة **15** والمادَّة **17** من هذا القانون[2].

[1] – المادَّة 17، القانون رقم، 18/86، المتضمن قانون المسؤولية الطبِّية اللِّيبي، ج، ر، العدد: 16، سنة 1986.

[2] – المادَّة 35، قانون المسؤولية الليبي , العدد: 28، المرجع السابق



خاتمة

خاتمـــة:

في ختَام الدِّراسَة يُمْكِنُ القول أنَّ الإنجاب لم يعد ثمرة للاتِّصال الجنسي المباشر بين الزَّوجين فقط بَلْ وبِفَضْلِ التَّطورات العِلْمِيَة والتِّقنيات الحديثة أصبح بِالإمْكَان حُدُوث الحمل دون اتِّصال جنسي كما يُمْكِنُ أَنْ يَحْدُثَ بِتدخُّل الغير، وهذا الأخير قد يَنتجُ عنه مشاكل قانونية بالنِّسبة لإثبات النَّسب واختلاطه، هذا ومِنْ خِلال دِراسَتنا لموضوع المساعدة الطبِّية على الإنجاب في قانون الأسرة الجزائري والفِقه الإسلامي يُمْكِنُ استخلاص النَّتائِج التالية:

- المساعدة الطبِّية على الإنجاب هي كل وسيلة يُشِيرُ بِهَا أو يستعملها الطَّبيب لتمكين الشَّخص مِنْ تحقيق الإنجاب.

- الأصل في الحمل أَنْ يَتِمَّ بِالطَّريقة الطَّبيعية التي فطر الله النَّــاس عليها، لكن قد يحول حائل كالمرض دون ذلك الذي يستدعي التدخُّل الطبِّي.

- التَّلقيح الاصطناعي هو كُل طريقة يَتِمُّ بِمُوجَبِهَا التَّلقِيح بين الحيوان المنوي للرَّجل وبيضة امرأة من غير الطَّريق المعهود.

- الأصل في التَّلقيح الإباحة، لكن حُرِّمَتْ بَعْضُ صُوَرِهِ مِنْ أجلِ الحفاظ على الأنساب وعدم الاختلاط.

- فقهاء الشَّرِيعة استخلصوا للتَّلقيح أحكامًا شرعية باعتباره من النَّوازِل الطبِّية، التي استجدَّت في العصر الحَاضِر لعِلاَج العُقم، على عكس المشرِّع الجزائري الذي حصرها في مادَّة وحيدة بالرَّغم من تداعياتها الكبيرة والإشكالات المترتِّبة عنها.

- إنَّ طلب العِلاج مشروع للزَّوجين اللذين يُعانيان أحدهُما أو كِلاهُما مِنَ العُقم أو عدم التَّلقيح الاصطناعي، باعتبار ذلك مرضًا يمسُّ أحد أهم أغراض الزَّواج مِنَ النَّاحية الشَّرعية والإسلامية وهو التَّناسل وبقاء الذُّرِيَّة.

- أجازت الشَّريعة الإسلامية عملية التَّلقيح الاصطناعي بين الزَّوجين وأثناء حياتهما وأقرَّت به ثُبوت النَّسب، وأَنَّ الإنجاب خَارِج نِطَاق الزَّواج يُعتبر باطلاً ولاغيًا ومُحرَّمًا، وهو ما ذهب إليه المشرِّع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري.

- إنَّ اللُّجوء إلى (طرف ثالث) أو أكثر وذلك بإدخال شخص غير الزَّوجين في إجراء عملية التَّلقيح الاصطناعي، عَليْهِ أو مِنْه، يُعتبر مُتعارِضًا مع الشَّرع الإسلامي، وهو باطل في أصله.

- تجوز عملية التَّلقيح بِنوعيها حين يتوافر فيها مجموعة من الضَّوابط الشَّرعية التي تضمن سلامة الإجراء، والحِفاظ على الأعراض.

- أجاز المشرع الجزائري اللجوء الى التلقيح الاصطناعي في المادة 45 مكرر لكن بشروط و ضوابط , فيما منع اللجوء إلى الأم البديلة (استئجار الأرحام)

- نص قانون العقوبات الجزائري المعدل أنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دينار كل من قدم وساطته للحصول على طفل بنية التوصل إلى فائدة أو شرع في ذلك.

- يُعتبر التَّلقيح الاصطناعي بمثابة الطَّريق الاستثنائي لحدوث الحمل والإنجاب، حيث يَتِمُّ تلقيح بويضة المرأة بمني الرَّجل وِفقًا لشروط مُتمثِّلة في الرَّابطة الزَّوجية بالإضافة إلى توفُّر رضا الزَّوجين وتلقيح بويضة الزَّوجة بمني زَوْجِهَا وإعادة غَرْسِهَا في رَحِم الزَّوجة، إلى أنَّه يعاب على المُشرّع الجزائري عدم وَضْعِه جزاء يُحدِّد الخروج عن هذه الشروط ومخالفتها.

- نص قانون العقوبات الجزائري أنه يعاقب بالسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 1.000.000دج كل من نقل عمدا طفلا، أو أخفاء، أو استبدل طفلا آخر به أو قدّمه على أنه ولد لامرأة لم تضع وذلك في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقق من الشخصية.

- إنَّ تقنية اِسْتِئْجَار الأَرْحَام لها عِدَّة تَسْمِيَات كالرَّحِم المُسْتعار والأم البديلة والحمل لحساب الغير والرَّحم الظَّئر وغيرها من التي تناولناها في هذا البحث فهي جميعا مرادفات لمدلول واحد سواء بمقابل أو بدونه.

- إنَّ تقنية اِسْتِئْجَار الأَرْحَام لها طبيعة خاصَّة وهي تدخل في إطار العقود غير أَنَّ العقد ذا طبيعة خاصَّة لأنه يرد على جزء مِنْ جِسْم الإنسان وهو الرَّحِم الذي يُحَرَّم التَّعامل به.

- إنَّ تقنية اِسْتِئْجَار الأَرْحَام أثارت جدلا بين الفقهاء المعاصرين وكان الرَّأي الرَّاجح والأصح هو تحريم هذه العملية بمختلف صورها لِمَا تُرَتِّبه مِنْ مفاسد.

التَّوصيـــات:

- وضع قانون يُنَظِّم ويجمع شتات مَسَائِل المساعدة الطِّبية على الإنجاب في وثيقة واحدة.

- ضرورة أمانة الأطبَّاء والشِّبه الطبِّيين القائمين على عمليات المساعدة الطبية على الإنجاب.

- ضرورة توعية المجتمع على القِيَم والمبادئ وتَقَبُّل فِكْرَة أَنَّ الله مِنْ مَشِيئته أَنْ يَجْعَلَ بعض خَلْقِهِ عَقيمًا.

- تحديد مراكز صحِّية متخصِّصة مع مراقبة تسيُّرِها.

- ضرورة مراجعة مشروع قانون الأسرة الجزائري في إعطاء تعريف وتحديد ضوابط عملية تقنيات المساعدة الطبِّية على الإنجاب.

- ضرورة توعية الأطبَّاء بوجوب عدم إجراء مثل هذه العمليات إلاَّ بعد الرُّجوع إلى فتاوى علماء الشَّريعة و أخذ الإجازة منهم.

- ضرورة إصدار كتب ومجلاَّت تضمُّ أبرز الفتاوى الفِقْهِيَة بِخُصوص هذه التِّقنيات المساعدة الطبِّية على الإنجاب كما لا بُدَّ مِنْ توزيعها على عُمُومِ الناس بما فيها الجامعات.

- كما نَرَى بِضَرورة تَفْعِيل الاتِّفاقات الخاصَّة بحقوق الطِّفل بهذا الشَّأن؛ لِأَنَّ في ذلك حماية للأسرة عَامَّة والطِّفل خاصَّة لِأَنَّ الطُّفولة صانعة المستقبل وبالتالي التَّصدي لِكُلِّ ما يَمَسَّهَا منْ مفاسد.

- التَّأكيد على وزارة الصِحَّة بضرورة متابعة المراكز الخاصَّة بِعلاَج العُقْم ووضع الشُّروط لذلك.

ختاما لما سبق يُمْكِنُ القَوْلُ أَنَّهُ رَغْمَ كُلِّ هذه الصُّعوبات والتَّحديات التي يطرحها لتقنية المساعدة الطِّبية على الإنجاب إلاَّ أنَّه لا يُمْكِنُ إنكار مزايا وإيجابيات هذه التِّقنية في إشباع غريزة المحرومين من الإنجاب، ويبقى الرِّضا بقضاء الله وقَدَرِهِ مطلب حتميٌّ ومُلِحْ.

كما نسأل الله تعالى المغفرة والقبول، وآخر دعوانا أن الحمد الله ربِّ العالمين والصَّلاة والسَّلام على أشرف المرسلين نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

قائمة المصادر و المراجع

المصادر و المراجع:

- **القرآن الكريم (برواية ورش عن نافع)**
- **الأحاديث النبوية :**

1-صحيح سنن أبي داوود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، التأليف محمد ناصر الدين الألباني المجلد (1)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع لصاحبها سعد بن عبد الرحمان الراشد، الرياض، الطبعة الأولى للطبعة الجديدة، 1419ه- 1998.

2-القشيري، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج1(ط:1 ؛ القاهرة: دار الحديث، 1418ه)، ص 63 .كتاب الإيمان، باب بيان الإيمان والإسلام والإحسان ووجوب الإيمان بالإثبات قدر الله سبحانه وتعالى، حديث رقم: 8

3-كتاب جامع الترمذي، تصنيف: أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، (209-279)، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، 29 جمادى الآخرة، 1420، 9 تشرين الأول: 1999.

- **المواد القانونية:**

1- القانون رقم 18-11 المؤرخ 18 شوال 1439ه الموافق ل 2 جويلية 2018 ، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 46 ،لسنة 2018.

2- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404ه الموافق 9 يونيو سنة 1984م المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 05 -02 المؤرخ في 27 فيفري 2005م. الجريدة الرسمية، العدد 15، 2005.

3- القانون رقم 66-165 ،المتضمن قانون العقوبات، المؤرخ في 18صفر 1386هـ الموافق لـ: 8 يونيو 1966، المعدل و المتمم بالقانون رقم 24-06 المؤرخ في 19 شوال 1445هـ الموافق لـ:28 أفريل2024 ،الصادر بالجريدة الرسمية عدد30 لسنة 2024 بتاريخ: 30 أفريل 2024 .

4- القانون رقم 85 /05، المؤرخ في: 16 فيفري 1985، والمتضمن المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج. ر. ج، العدد: 08، الصادر بتاريخ : 27 فيفري 1985م.
5- قانون العدد 93 لسنة 2001، مؤرخ في 7 أوت 2001 يتعلق بالطب الإنجابي.
6- قانون الآداب الطبية اللبناني رقم 288 لسنة 1994 الصادر في: 22/ 02/ 1994، التجارب البشرية وزرع الأعضاء والتلقيح الإصطناعي والإجهاض.
7- القانون رقم 175، سنة 1972، المتضمن تعديل قانون العقوبات الليبي، ج-ر، العدد: 61، السنة: 10، مؤرخة في: 30/ 09/ 75.
8- القانون رقم 86/ 18، المتضمن قانون المسؤولية الطبية الليبي، ج-ر، العدد: 16، سنة: 1986.

➢قرارات المجامع الفقهية:

1- القرار الخامس للمجمع الفقهي الإسلامي حول التلقيح الإصطناعي وأطفال الأنابيب في دورته السابعة، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشر، القرارات من الأول إلى الثاني بعد المائة، طبعة 02 ،1977 2004-.
2- القرار رقم 57 الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية، من 17 إلى 20 شعبان 1410ه الموافق من 14 إلى 20 مارس 1990م، بشأن زراعة الأعضاء التناسلية.
3- القرار رقم 12، الصادر بشأن أطفال الأنابيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث، الجزء 1.

➢الكتب و المقالات:

1- إبراهيم محمد منصور الشحات، نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة 1، 2011.

2- أبو السعادات المبارك بن محمد بن الجزري ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، طبعة 01، تقديم، علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 1421ه.

3- أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، مجلد 04، طبعة 01، دار ابن حزم، بيروت، دون سنة نشر.

4- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، جزء 03، دون طبعة، دار صادر، بيروت، ص 214-؛ جماعة من المختصين، معجم النفائس الكبير، إشراف أحمد أبوحاقة، طبعة01 ،دار النفائس، الأردن، مجلد 01 ،2007.

5- أبو زكريا يحي بن شرف النووي، رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، تعليق ناصر الدين الألباني ومحمد بن صالح العثيمين، تحقيق: محمود بن الجميل، طبعة 02، دار الإمام مالك للكتاب، الجزائر، 2004.

6- أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، جزء 18، طبعة 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2006؛ أبو جعفر الطبري، تفسير الطبري من كتابه جامع البيان عن تأويل آي القرآن، مجلد06، الإسراء- النمل، تحقيق: بشار عواد معروف وعصام فارس الحرستاني، طبعة 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994.

7- أحمد بن فارس بن زكريا، مقاييس اللغة، جزء 03 ،تحقيق، عبد السالم محمد هارون، دار الفكر، القاهرة، 1979.

8- أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير، مكتبة لبنان، 1987.

9- أحمد شو قي عمر أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث، ط1، دار النهضة العربية، 1995م.

10- أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية – موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية؛ تقديم، محمد هيثم الخياط، طبعة 01، دار النفائس، بيروت، 2000.

11- أحمد محمد لطفي أحمد: التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة 1، 2006م.

12- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مجلد 03 ،طبعة 01، عالم الكتب، الإسلامي .

13- أميرة عدلي، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر، مصر، 2005.

14- باديس ذيابي، حجية الطرق الشرعية والعلمية في دعاوى النسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010م.

15- بلحاج العربي: المبادئ الشرعية والقانونية والأخلاقية التي تحكم عملية التلقيح الإصطناعي، المجلة القضائية، العدد السادس، الرياض، 2014.

16- جلال الدين السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، طبعة 1، 1982.

17- جماعة من المختصين، معجم النفائس الكبير، إشراف أحمد أبو حاقة، طبعة 01، دار النفائس، الأردن، المجلد 02 ،2007 ، 1952 .

18- حسن محمد كاظم وآخرون: "مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون و الشريعة الإسلامية " مجلة رسالة الحقوق كلية الحقوق جامعة الموصل , العدد الأول 2010 .

19- خالد جبر، العقم وتأخر الإنجاب المشكلة والحل، 2014 ،بيت الضياء للنشر والتوزيع، الجزائر.

20- د. عقيل بن أحمل العقيلي، حكم نقل الأعضاء، مكتبة الصحابة، جدة، 1412ه/ 1992م.

21- رسيمة عبد الفتاح الدوس، الفسخ لعدم الإنجاب دارسة فقهية مقارنة بالقانون، طبعة 01 ،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2016.

22- رضا عبد الحليم، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، دار النهضة العربية، بيروت، طبعة (1)، 1996م.

23- زبيدة اقروفة، التلقيح الاصطناعي: دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى عين مليلة/ 2010.

24- زياد أحمد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم و الشريعة، طبعة01؛ بيروت: الدار العربية للعلوم، 1996.

25- سعد إسماعيل البرزنحي: المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، دار الكتب القانونية (مصر) ودار شتات للنشر والبرمجيات، (الإمارات العربية)، 2009.

26- الشافعي عبيدي: القواعد الموضوعية والإجرائية لقانون الأسرة مذيلا بمبادئ الفقه الإسلامي، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة - الجزائر، 2008م.

27- عبد الحميد محمود طهماز الأنساب والأولاد، دار القلم، دمشق، طبعة 1، 1408ه/ 1987م.

28- أ.د. علي محمد الدين القره داغي، أ.د علي محمد يوسف المحمدي فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، طبعة 1، 1426ه/ 2005م.

29- علي محي الدين القرة داعي وعلي يوسف الحمدي: فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الاسلامية ط:2، 2006م.

30- فريدة بنت صادق زوزو، النسل دراسة مقاصدية في وسائل حفظه في ضوء تحديات الواقع المعاصر، طبعة 01، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، 2006.

31- فهد دخين العدواني، العمل الطبي في القانون المقارن والأحكام القضائية، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، مصر، مجلد 32 ،عدد 02 ،2017.

32- كريمة عبود جبر :استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه، "مجلة الأبحاث لكلية التربية الأساسية، جامعة الموصل، العدد الثالث، المجلد: التاسع، 2010.

33- كمال محمد السعيد عبد القوي عون: الضوابط القانونية للإستنساخ- دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2.

34- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق، محمد نعيم العرقسوسي، طبعة 08، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2005.

35- مجدوب نوال: إشكالات إثبات نسب المولود بالتلقيح الإصطناعي على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مجلة جبل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد: 15.

36- محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، جزء 01 ،الدار التونسية للنشر، تونس، 1984.

37- محمد المرسي زهرة:ّ الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية دراسة مقارنة، (د.ط)، (د.د.ن)، الإسكندرية، 1992 -1993م.

38- محمد بن هائل بن غيلان المدحجي أحكام النوازل في الإنجاب، 1430ه/ 2009 م، المجلد: 2، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، 1432، فهرسة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، الطبعة 1، 1432ه/ 2011م.

39- محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، طبعة 02، دار النفائس، الأردن، 1999.

40- محمد علي البار: أخلاقيات التلقيح الصناعي،(ط:1 ؛ جدة: الدار السعودية، 1407ه).

41- محمد علي البار، زهير أحمد السباعي، الطبيب أدبه وفقهه، طبعة 01، دار القلم، دمشق، 1993.

42- محمود أحمد طه: الإنجاب بين التجريم والمشروعية، توزيع منشأة المعارف الإسكندرية، (دط)، 2008.

43- محمود عبد الرحيم مهران، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، طبعة01، دون دار نشر، 2002.

44- مسعودي يوسف، التلقيح االصطناعي في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دارسات وأبحاث: المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 24 سبتمبر 2016.

45- الموسوعة الفقهية الكويتية، جزء 30 ،طبعة 02، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، 1988.

46- هند الخولي: تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، دمشق، العدد: الثالث، المجلد: 27، 2011.

47- هيام إسماعيل السمحاوي , إيجار الرحم، دراسة مقارنة ، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية، 2013.

48- اليوت فيليب، العقم أسبابه وطرق علاجه، ترجمة الفاضل العبيد عمر، طبعة 02، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1986.

➢ الرسائل الجامعية:

1-آسيا عيسية، فطوم بنفة، الإشكاليات القانونية والشرعية للتلقيح االصطناعي في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري - دراسة مقارنة - مذكرة مكملة لمقتضيات شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022/2023.

2-بوتعنقيقت حليمة وخليف مريم، التلقيح الإصطناعي شروطه وآثاره في التشريع الجزائري، (ماستر)، الجزائر، 2017/2016.

3-بودحوش نصر الدين، أثر برنامج علاجي في التخفيف من حدة الأمراض الإكتئابية لدى المصابين بالعقم، دراسة عيادية لعشر حالات، رسالة ماجستير، جامعة وهران، قسم علم النفس وعلوم التربية والأرطفونيا، 2015 - 2016.

4-حسن محمد كاظم وآخرون: "مشروعية الحمل لحساب الغير وأحكامه في القانون والشَّريعة الإسلامية"، مجلة رسالة الحقوق، جامعة الموصل، العدد: الأول، 2010.

5-حسني هيكل إبراهيم أحمد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة الدكتوراه مقدمة بكلية الحقوق، قسم القانون المدني، جامعة: عين شمس، القاهرة، 2006.

6-ليمان النحوي، التلقيح الصناعي في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2010/2011م

7-مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية – دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه دولة في القانون الطبي، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2004 - 2005.

8-محمد بن عومر: التلقـيح الإصطناعي طبقا لقانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، مذكرة ماستر في العلوم الإسلامية الجزائر، 2020م /2021م.

9-محمد نجيب عيفان الخطيب، استئجار الرحم بين الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، الإشراف: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، قدت هذه الرسالة استكمالا للحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة الإسراء، آيار، 2010.

➢ المواقع الإلكترونية:

1- سالم عمر،" ماهو عالج ضعف المبايض"، 2020/04/20 ،تاريخ الإطلاع: 2024/02/10، .www.webteb.com، سا 21:45.