The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law
مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية
https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

الآثار الجنائية للتلقيح الصناعي البشري دون رضا أحد الزوجين

م.د. نبراس عبد الكاظم وني
nibrasweni@gmail.com

المقدمة:

شرع الله سبحانه وتعالى الزواج للإنسان كوسيلة يحمي بها نفسه من الوقوع في المحرمات وكذلك كوسيلة لحفظ نسله ونسبه ويعد السبب الاخير في الزواج الشرعي الا ان الانسان قد يبتلى من الله عز وجل بعوائق تحول بينه وبين تحقيق غايته الاولى من الزواج وتكوين الأسرة وتشتمل العوائق على امراض او عقم احد الزوجين لأسباب معينة ، الا ان هذه العوارض قد تكون سبب حل الرابطة بين الزوجين او قد يتجاوزها الزوجان اما بالتبني او التكفل بتربية طفل واما بعلاج فالله عز وجل لم يخلق في ارضه من داء الا وله دواء وهذا القول للرسول محمد صلى الله عليه واله وسلم (تداوو فان الله عز وجل لم ينزل داء الا وانزل معه دواء) وقد تكون هذه الأدوية اما في اعشاب او عقاقير او حتى عمليات جراحيه ، وقد لا تحقق هذه النتيجة المرغوبة دائما مما جعل التفكير وبذل الجهود من قبل العلماء كل هذا المشكل الذي يشوب رابطه الزواج والذي يؤدي الى انحلالها في اغلب الاحيان وادى هذا الجهد من قبل علماء الأجنة الى ابتكار طريقه التلقيح الصناعي كتقنية يلجأ اليها في حال عدم نفع الأدوية الا ان هذه التقنية قد احدثت جدلا في مدى مشروعيتها خاصا وان البعض يستغلها في اغراض اخرى كالاستنساخ واللعب بجينات الانسان . الا ان هذا لم يعيق الشريعة الإسلامية والقانون في وضع ضوابط تتحكم في هذه التقنية لكن دون المساس او تجاوز في التشريع الذي وضعها الله سبحانه وتعالى لنا وهذا باستخدامها كوسيله للأنجاب بين الزوجين فقط.

اهميه البحث :

يستقي موضوع البحث (الآثار الجنائية للتلقيح الصناعي البشري دون رضا أحد الزوجين) اهميته من ارتباطه بغريزة اساسية للبشر وهي غريزة الانجاب التي فيها اشباع رغبة الانسان في الاستمرارية في الحياة واشباع رغبة الابوة والامومة والتي اصبحت اليوم ممكنه لمن يعاني من مشاكل عضويه وامراض تحول بينه وبين تحقيق تلك الرغبة عن طريق تقنية التلقيح الصناعي .

مشكلة البحث :

تكمن مشكلة البحث في ان العالم اليوم يشهد تطوراً كبيراً في مجال التلقيح الصناعي وعلاج العقم والانتشار الواسع للمراكز الخاصة به في الكثير من الدول ، وفي مقابل ذلك نجد فراغ واسع في المعالجات التشريعية المنظمة للقواعد الخاصة بالتلقيح الصناعي البشري في اغلب تلك البلدان وخاصة العربية منها . على الرغم من حساسية وخطورة هذه التقنية وما لها من اثار وتبعات خطيرة ومؤثره في حياة الأسرة .

منهجية البحث :

ونظرا للطبيعة التحيز بها موضوع (الآثار الجنائية للتلقيح الصناعي البشري دون رضا أحد الزوجين) فأن دراسته تتطلب التزام المنهجية العلمية الشاملة وقد آثرنا ان تكون دراسة مقارنه لذا فقد أستعنا بالمنهج الوصفي التحليلي المكمل له .

خطة البحث :

تناولنا موضوع البحث من خلال تقسيمه الى مبحثين : حيث يتناول المبحث الاول ماهية التلقيح الصناعي وبدوره يقسم الى مطلبين يتناول المطلب الاول مفهوم التلقيح الصناعي البشري وفي المطلب الثاني منه انواع التلقيح الصناعي البشري وانواعه . اما المبحث الثاني فقد تضمن المسؤولية الجزائية للتلقيح الصناعي البشري دون رضا احد الزوجين وتجريمه في ظل التشريعات الجنائية وقسمناه الى مطلبين تكلمنا في المطلب الاول عن المسؤولية الجزائية عن التلقيح الصناعي البشري دون رضا احد الزوجين وتناولنا في المطلب الثاني من هذا المبحث تجريم التلقيح الصناعي البشري في ظل التشريعات الجنائية .

المبحث الاول

ماهية التلقيح الصناعي البشري وشروطه

ان طلب التداوي من العقم لا حرج فيه ولو كان بالتلقيح الصناعي بوصفه وجه من اوجه التقدم العلمي لعلاج بعض حالات العقم وتحقيق الانجاب والحصول على الذرية شريط التوافر ضوابط مشروعيه في هذه التقنية الطبية واهمها ان يتم التلقيح بين الزوجين وبين رضاهما وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال تقسيمه الى مطلبين نتناول في المطلب الاول مفهوم التلقيح الصناعي البشري وفي المطلب الثاني نتناول أنواع التلقيح الصناعي البشري وشروطه .

المطلب الاول

مفهوم التلقيح الصناعي البشري

للإحاطة بمفهوم التلقيح الصناعي سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين في الفرع الاول منه سنبين التعريف اللغوي للتلقيح الصناعي البشري وفي الفرع الثاني سنبين التعريف الاصطلاحي للتلقيح الصناعي البشري .

الفرع الاول

التعريف اللغوي للتلقيح الصناعي البشري

يعرف التلقيح لغة : التلقيح لغة مأخوذ من مادة (لقح) واللام والقاف والحاء اصل صحيح يدل على احبال ذكر لأنثى . (والملاقيح ما في البطون وهي الأجنة)[1] .

واللقاح : اسم ماء الفحل من الابل والخيل ، ثم استعير في النساء .روى الترمذي بسنده عن ابن عباس رضي الله عنهما انه سئل عن رجل كانت له امرأتان أرضعت احدهما غلاما ، وارضعت الاخرى جارية ، هل يتزوج الغلام الجارية ؟ وقال : لا اللقاح واحد قال الازهري : وقال الليث: اللقاح اسم لماء الفحل . فكأن اراد ان ماء الفحل الذي حملنا منه واحد ، فالبن الذي ارضعت كل واحد منهما مرضعا كان اصله ماء الفحل وصار المرضعان زوجين لولدهما لأنه كان القحهما . ويقال القح القوم النخل ولقحوها تلقيحا،

ولقح النخل بالفحالة ولقحه ، وذألك ان يأخذ شمراخا من القحال فيدسه في جوب طلع النخل ...والقح اسم ما اخذ من الفحال ليدرسه في الاخر[2].

تعريف الاصطناعي في اللغة : الصناعي ! من مادة صنعة صنعا ، فهو موضوع وصنيع ! عمله اصطنعه واتخذه ...، أما الاصطناعي !فيقال اصطنع فلان خاتما[3] ، اذا سأل رجلا ان يصنع له خاتما .روي عن عبدالله بن عمر ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اصطنع خاتما من ذهب ، وكان يجعل فصه في باطن لحفه اذا لبسه ، فصنع الناس ثم انه جلس على المنبر فنزعه ، فقال : اني كنت البس هذا الخاتم واجعل فصه من داخل :، فرمى به ثم قال : والله لا ألبسها ابدا فنبذ الناس خواتيمهم[4]. واستصنع الشي : وعالى صنعة[5] .

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للتلقيح الصناعي البشري

عرف التلقيح الصناعي البشري اصطلاحاً بأنه (عملية تجري لعلاج حالات العقم عند المرأة ويتحقق بإدخال مني زوجها ، او شخص اجنبي في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي)[6].

ويعرف ايضا انه (عبارة عن نقل الحيوانات المنوية للرجال ووضعها في الجهاز التناسلي للمرأة ، او الحصول على الحيوان المنوي للرجل وبويضة المرأة وتلقيحها خارج الرحم في انبوب ثم اعادة زرعها بطريقه طبية معينه في رحم المرأة)[7] .

ويعرف ايضا هو التقاء الحيوان المنوي بالبويضة او تحاد مشيج الذكر (الحيوان المنوي مع مشيج الانثى (البويضة) وتكوين اللاقحة[8] .

يبدو من هذا التعريف أن اللقاح هو ماء الذكر من الانسان او الحيوان و طلع الذ كورمن الشجر والنبات ، حيث يوضع في الاناث منها فتلحق به فهي ملقوحة وبثمر من هذا اللقاح الولد و النبات والحيوان .

المطلب الثاني

انواع التلقيح الصناعي البشري وشروطه

لبيان أنواع التلقيح الصناعي البشري وشروطه سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الأول منه انواع التلقيح الصناعي البشري وفي الفرع الثاني شروط التلقيح الصناعي البشري وعلى النحو الآتي .

الفرع الأول

انواع التلقيح الصناعي البشري

يتخذ التلقيح الصناعي البشري صورتين أو نوعين هما التلقيح الصناعي الداخلي والتلقيح الصناعي الخارجي ، ويعرف التلقيح الصناعي الداخلي بأنه (الحصول على مني من الرجل وحقنه في رحم الانثى ليصل الى البويضة في قناة فالوب ، ويعمل على تلقيحها ، وتكتمل بعد ذلك البويضة المخصبة وتكون الجنين الطبيعي . وللتلقيح الصناعي الداخلي اسلوبان او لهما ان يؤخذ الحيوان المنوي من رجل متزوج ويحقق في الموضع المناسب من الجهاز التناسلي لزوجته ، ليصل الى البويضة فيلحقها وهذا الاسلوب جائز شرعا وقانونا[9] .

وثانيهما ان يؤخذ الحيوان المنوي من رجل متبرع ويحقن في الموضع المناسب من مهبل زوجته رجل اخر حتى يتم التلقيح داخليا ، وهذا الأسلوب غير جائز شرعا ، لما يؤدي اليه من اختلاط الانساب [10].
اما قانونا فمختلف فيه ، حيث اجازته العديد من التشريعات الغربية كالتشريع الفرنسي والبريطاني[11] .
بينما نصت على عدم جوازه التشريعات العربية التي نظمت التلقيح الصناعي ، كالتشريع التونسي والجزائري والاماراتي والسعودي[12] .
اما عن موقف القانون العراقي فأنه لم يتطرق الى هذه الحالات مطلقا ولكن بالرجوع الى المادة الاولى / الفقرة الثانية من قانون الاحوال الشخصية رقم 88 لسنة 1959 والتي نصت على انه (اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون) نجد ان نص المادة المذكورة تشير الى امكانية الرجوع على استفتاء بذلك وربط هذا الاستفتاء مع اوراق الدعوى وجعله سببا من اسباب الحكم .
اما التلقيح الصناعي الخارجي ففيه يتم اخذ البويضة وتلقيحهما بالحيوان المنوي خارج الرحم في انبوب الاختبار بوسيلة طبية معينة ، و بعد ان يتم تكوين البويضة الملقحة تنقل الى داخل الرحم وتزرع في جداره ، ثم تترك لتنمو وتتطور هو ما يعرف بطفل الانابيب [13]
ويمكن ان يجري التلقيح الصناعي البشري الخارجي بأحد الأساليب الآتية :
1- ان يتم التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من زوجته ، ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة صاحبة البويضة نفسها .
2- ان يتم التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من امرأة اجنبية اي غير الزوجة ثم تزرع البويضة في رحم الزوجة .
3- ان يتم التلقيح بين حيوان منوي رجل وبويضة امرأة لا تربط بينهما علاقة زوجية ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم الزوجة ويتم اللجوء لهذا الاسلوب عندما يكون الزوج عقيم وزوجته معطلة البيض فيتبرع لها رجل بحيوان منوي منه وامرأة ببويضة منها .
4- ان يتم التلقيح بين حيوان منوي الزوج وببويضة زوجته ، ثم تزرع البويضة في رحم امرأة متطوعة بحملها (استئجار الرحم) .
5- ان يتم التلقيح بين حيوان منوي الزوج وبويضة زوجته ، ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم زوجة اخرى للزوج صاحب الحيوان المنوي (14) .
وبالنسبة للأسلوب الأول من اساليب التلقيح الصناعي الخارجي فهو جائز شرعا وقانونا[15] . اما باقي الاساليب فهي غير جائزه بينما قانونا مختلف فيها فالعديد من التشريعات الغربية كالتشريع الفرنسي والبريطاني اجازت التلقيح بين احد الزوجين ومتبرع بل اجازت للزوجين تلقي بويضة ملقحة لزرعها في رحم الزوجة او رحم الغير شريطة ان لا يكون ذلك بصورة المتاجرة[16] . اما التشريعات العربية التي نظمت التلقيح الصناعي فجات بنصوص صريحة على عدم جواز هذه الاساليب من التلقيح الصناعي الخارجي كالتشريع الجزائري والتونسي والاماراتي والسعودي[17] .

الفرع الثاني
شروط التلقيح الصناعي البشري

هناك مجموعة من الشروط الواجب توفرها في التلقيح الصناعي وهي كما يأتي :

اولا : ان يكون التلقيح الصناعي بين الزوجين : يعني هذا الشرط ان تتم عملية التلقيح الصناعي بين رجل وامرأة تجمعهما رابطة زوجية مشروعة فيتم تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها ، لان القول بغير ذلك يؤدي الى اختلاط الانساب ، وتتفق كافة التشريعات العربية التي نظمت التلقيح الصناعي على ضرورة توافر هذا الشرط ، نظرا لمرجعيتها الاسلامية فأحكام الشريعة لا تقر اي علاقة بين رجل وامرأة في اطار تكوين الأسرة الا برابطة الزوجية اما التشريعات الغربية فجعلها لا تشترط ان يكون التلقيح الصناعي في اطار العلاقة الزوجية وعن طريق امشاج متباينة من الزوجين دون غيرهما ، فاغلب صور التلقيح الصناعي التي تتم بمساهمة غير الزوجين امرا مباح ومشروع في هذه التشريعات ، غاية ما في الامر توافر الرغبة والرضا بأجراء التلقيح الصناعي[18] .

ثانيا : ان يتم التلقيح الصناعي حال قيام العلاقة الزوجية : لا يكفي لأجراء التلقيح الصناعي ان يكون بين الزوجين ، بل لابد وان يتم الحياة الزوجية قائمة بينهما ، اما اذا انتهت العلاقة الزوجية بالموت او الطلاق فلا يجوز التلقيح الصناعي الا ان الاخير لا يختلف عن الانجاب الطبيعي لا في وسيلة التلقيح ، حيث يستحيل حدوث الحمل سواء كان حكل طبيعيا ام عن طريق التلقيح الصناعي اذا ما انتهت العلاقة الزوجية ولكن قد يحصل احيانا ان تبدا عملية التلقيح الصناعي في ضل علاقة زوجية قائمة وقبل تمام هذه العملية تنتهي العلاقة الزوجية بالطلاق او الموت وهنا اختلفت التشريعات حول مشروعية الاستمرار في عملية التلقيح الصناعي من عدمه ، فاتجهت بعض التشريعات الى اقرار مشروعية التلقيح الصناعي في هذه الحالة كالتشريع الاسباني اذ اجاز للأرملة طلب التلقيح بنطفة زوجها المتوفي خلال ستة اشهر من وفاته شريطة ان يكون الزوج قد وافق صارحا على التلقيح قبل وفاته ، بينما ذهبت اغلب التشريعات الى عدم جواز ذلك كالتشريع الفرنسي والجزائري والتونسي والاماراتي والسعودي[19] . بينما لم يتطرق المشرع العراقي لهذه الحالة كما في الحالات الخاصة بالتلقيح الصناعي .

ثالثا : رضا الزوجين بأجراء التلقيح الصناعي : من المبادئ المستقرة في القانون الطبي ، ضرورة حصول الطبيب على رضا المريض قبل مباشرة العلاج على اساس انه انسان حر له حقوق مقدسة على جسمه لا يجوز المساس بها دون رضاه بل ان الطبيب لا يستطيع ان ينتقل من مرحلة اخرى الى مراحل العمل الطبي الا برضا المريض[20]. وقد يكون صريحا بالقول او الكتابة او قد يكون ضمنيا يستفاد من ظروف الحال وما عملية التلقيح الصناعي الا من العمليات المستحدثة في الطب التي يشترط لأجرائها رضا الزوجين باعتبارهما طرفي هذه العملية ، فلرضا المتبادل للزوجين شرط اساسي في جميع صور التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي اذ لا يكفي رضا احدهما دون الاخر ، فالأبوة والامومة مسألة اختيارية وليست اجبارية ، ومن ناحية اخرى فأن مصلحة الولد التي هو نتاج هذه العملية تقتضي توافر هذا الشرط فاذا ما تم التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين يأتي الولد غير مرغوب فيه من الزوج الذي لم يوافق على ذلك التلقيح ، بل قد يلجأ الزوج الى انكار نسب الطفل مما يترب على ذلك اثار نفسية

واجتماعية سيئة على الطفل حتى ولو رفضت دعوى انكار النسب ، ناهيك عن النتائج الكارثية لكل طفل وامه فيما لو قبلت دعوى الانكار[21].

وبما ان التلقيح الصناعي يمر بعدة مراحل خاصا التلقيح الصناعي الخارجي فيعين رضا الزوجين في كل مرحلة من مراحلة ابتداء بمرحلة الحصول على الامشاج وانتهاءنا بمرحلة تلقيح البويضة بالحيوان المنوي في حالة التلقيح الصناعي الداخلي ، وزرع البويضة الملقحة في رح الزوجة في حالة التلقيح الصناعي الخارجي ، اذ لا يكفي رضا الزوجين في مرحلة لانتقال الطبيب الى اخرى ويشترط في رضا الزوجين ان يكون صادرا على أراده حره حيث يكون إرادة كل منهما وسيلة من كل عيوب الارادة كالإكراه ، سواء كان ماديا ام معنويا والغش والخداع والمباغتة لأنه من شأن توافر احد هذه العيوب ان يجعل رضا الزوجين او احدهما معيبا ، وبالتالي يفقد التلقيح الصناعي احد اهم شروطه ، فالأنجاب مشروع مشترك ورغبة متبادلة بين الزوجين يجب ان يقدما عليه باردتهما الحرة ، ويشترط ايضا في رضا الزوجين ان يكون رضا وتبصرا من ناحية احاطة الزوجين بكل ظروف عليه التلقيح الصناعي وملابستها وثارها الحالية والمستقبلية لكي يصدرا رضاهما عن بينة وتبصر وعلم كامل بهذه العملية ونتائجها ولتحقيق ذلك ذهب المشرع الفرنسي الى ضرورة اجراء مقابلة للزوجين او لصديقين الراغبين بالتلقيح الصناعي مع فريق طبي متعدد التخصصات[22].

رابعا : ممارسة التلقيح الصناعي من قبل مراكز مختصة ومرخصة : اذا ما عدنا الى التشريعات المقارنة التي نظمت التلقيح الصناعي نجد ان اغلبها تنص على عدم جواز ممارسة التلقيح الصناعي او ايا من التقنيات الطبية المساعدة على الانجاب الا في مراكز او مؤسسات مختصة ومرخص لها بذلك ، كالتشريع الفرنسي والبريطاني والتونسي والليبي والاماراتي والسعودي و وما هذا الشرط الا لتنظيم عملية التلقيح الصناعي وضمان سلامته اجراءاتها وحماية اطرافها وعدم العبث بالأمشاج والاجنة ، فضلا عن ان عملية التلقيح الصناعي تتطلب اجهزة ومعدات خاصة كالأجهزة الخاصة بشخط البويضات والاخرى الخاصة بحفضها ، وكذلك اماكن مخصصة لانتظار المراجعين ولغاية فحص الزوجين او اعطاء العينات الازمة او اجراءات الحق الداخلي او العمليات والانعاش (23) .

المبحث الثاني

المسؤولية الجزائية للتلقيح الصناعي البشري دون رضا احد الزوجين وتجريمه في ظل التشريعات الجنائية

لقد ذكرنا ان معظم التشريعات العربية والغربية منها قد اباحت ونظمت استخدام تقنية التلقيح الصناعي ووضعت لها شروط معينة لا باحتها ولكن ماذا لو تخلف احد الشروط الاساسية لأجراء مثل هذه العملية وهو رضا احد الزوجين وكيف عالجت التشريعات هذا الامر وهذا ما سنبينه في هذا المبحث من خلال تقسيمه الى مطلبين فنتناول في المطلب الاول المسؤولية الجزائية عن التلقيح بدون رضا احد الزوجين وفي المطلب الثاني تجريم التلقيح الصناعي بدون رضا احد الزوجين في ظل التشريعات الجنائية .

المطلب الاول

المسؤولية الجزائية عن التلقيح الصناعي البشري دون رضا احد الزوجين

تقتضي قواعد العدالة مساءلة كافة الاشخاص المساهمين في الجريمة وان اختلفت عقوبة احدهم عن الاخر انطلاقا من فكرة وجوب تناسب العقوبة مع طبيعة وأهمية دور الجاني في الجريمة اما ان يسأل احد الاشخاص المساهمين في الجريمة دون الاخر فهذا ايجابي المنطق والعدالة . وباستقرار نصوص التشريعات المقارنة التي جرمت التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين ، نجد في هذه التشريعات قد جاءت بنصوص من شأنها ان تجعل اشخاصا بمنأى عن العقاب بالرغم من ارتكابهم الجريمة التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين او مساهمتهم في ارتكابها ، مما ينم عن فراغ تشريعي يجب على تلك التشريعات تداركه ، كالتشريع الليبي اذ نصت المادة (1) من قانون المسؤولية الطبية رقم (17) لسنة 1986 على ان (تسري احكام هذا القانون على كل من يمارس المهنة الطبية والمهن المرتبطة بها المشار اليها في المادتين (109-123) من القانون الصحي واية مهنة اخرى تضاف الى هذه المهن بقرار من اللجنة التشريعية العامة للصحة كما تسري احكام هذا القانون على الجهات التي تتولى علاج المرضى او تصنيع او تزوير الادوية والمعدات الطبية وكذلك الجهات التي تتولى الاشراف عليها) . وبمقتضى النص السابق لا مجال لمسالة اي شخص لا يمارس المهن الطبية او المهن المرتبطة بها او يتولى علاج المرضى او تصنيع الادوية والمعدات الطبية ، اذا ما ارتكب جريمة التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين او ساهم في ارتكابها سواء كان شريك ام متدخل ام محرض . وكذلك التشريع الاماراتي اذ نصت المادة (2) من القانون رقم (11) لسنة 2008 بشأن ترخيص مراكز الاخصاب على انه (تسري احكام هذا القانون على مراكز الاخصاب العاملة في الدولة والتي تطلب الترخيص للعمل في الدولة) وبمقتضى هذا النص فأنه اذا ما وقعت جريمة التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين خارج مراكز الاخصاب العاملة في الدولة والتي تطلب الترخيص للعمل فيها فلا مجال لملاحظة مرتكبيها أو المساهمين فيها جزائيا وتطبيق احكام القانون السابق الذكر بحقهم (24) .

المطلب الثاني

تجريم التلقيح الصناعي البشري دون رضا احد الزوجين في ظل التشريعات الجنائية

سنتناول في هذا المطلب موقف مجموعة من التشريعات العربية والأجنبية من تجريم التلقيح الصناعي بدون رضا احد الزوجين وذلك بتقسيم هذا المطلب الى فرعين نخصص الفرع الأول منه الى موقف التشريعات العربية من تجريم التلقيح الصناعي البشري دون رضا أحد الزوجين ، ونتناول في الفرع الثاني موقف التشريعات الأجنبية من تجريم التلقيح الصناعي البشري دون رضا أحد الزوجين .

الفرع الاول

التشريعات العربية

اولا : التجريم في التشريع العراقي : اما عن موقف المشرع العراقي فأيضا لم يتناول هذا الجانب المهم عن مسألة التلقيح الصناعي بقانون خاص ولا في القوانين الاخرى وهذا يعتبر قصور تشريعي كبير كما ذكرنا سابقا بسبب الانتشار الواسع لمراكز العلاج بهذه التقنية وكثرة لجوء الناس لاستخدامها ولا يوجد تنظيم تشريعي يحدد طرق وألية استخدامها وضوابطه ولكن لو اردنا تكييف هذا الفعل في قانون العقوبات العراقي علينا العودة لقانون العقوبات العراقي النافذ والذي جاء في المادة (41) في الفقرة الثانية على ان (جرم اجراء اي عملية جراحية متى ما تمت بدون رضا المريض) [25] . واستثنى من ذلك اذا كانت في الحالات العاجلة وهذا لا ينطبق مع مثل هذه العملية لذى نرى بأنها مخالفة لنص القانون استنادا للفقرة ثانيا من هذه المادة .

ثانيا : التجريم في التشريع الليبي : كان موقف المشرع الليبي في البدء هو تجريم التلقيح الصناعي بكافة صوره وذلك بموجب القانون رقم (175) سنة 1972 المعدل لقانون العقوبات حيث اضاف الى مجموع الجرائم التي ينظمها القانون الاخير جريمة جديدة وهي جريمة التلقيح الصناعي . فنصت المادة (403 مكررا أ) من هذا القانون على انه (كل من لقح امر امرأة تلقيحا بالقوة او التهديد او الخداع يعاقب مدة لا تزيد على عشر سنوات وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات اذا كان التلقيح برضاها وتزداد العقوبة بمقدار النصف اذا وقعت الجريمة من طبيب أو صيدلي او قابلة أو احد معاونيهم) . كما نصت المادة (403 مكررا ب) من ذات القانون على انه (يعاقب المرأة التي تقبل تلقيحها صناعيا او تقوم بتلقيح نفسها صناعيا بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات ويعاقب الزوج بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة اذا كان التلقيح بعلمه ورضاه وسواء وقع من الزوجة او من الغير) .

الاأن مسلك المشرع الليبي تغير فيما بعد حيث أجاز بعض صور التلقيح الصناعي وفقا لشروط معينة وهذا ماجاء به القانون رقم (17) لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية حيث نصت المادة (17) منه على أنه (لا يجوز تلقيح المرأة صناعيا او زرع الجنين بالرحم الا عند الضرورة وبشرط ان يكون القاح بالحالتين من الزوجين وبعد موافقتهما) .

ثالثا : التجريم في التشريع التونسي : بين المشرع التونسي شروط التلقيح الصناعي في الفصلين الرابع والخامس من قانون رقم (93) لسنة 2001 المتعلق بالطب الانجابي ومن ثم جاء في الفصل الحادي والثلاثين وجرم التلقيح الصناعي اذا ما تم دون رضا احد الزوجين وكذلك اذا ما تم بين احد الزوجين ومتبرع حيث نص على انه (... يعاقب كل مخالف لا حكام الفصول 4-5 ... من هذا القانون بخمس سنوات سجنا وبحيطة قدرها عشرة الف دينار او احدى هاتين العقوبتين فقط) كما فرضت مجموعة من العقوبات على المؤسسات الصحية الخاصة باجراء التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين او بواسطة امشاج مأخوذة من الغير وذلك بموجب الفصل التاسع والعشرين من القانون السابق الذكر اذ جاء فيه (تتعرض المؤسسات التي لا تمتثل لا احكام هذا القانون ولنصوصه التطبيقية الى احدى العقوبات : الانذار ، التوبيخ ، السحب المؤقت للترخيص في ممارسة انشطة الطب الانجابي ، السحب النهائي للترخيص في ممارسة الطبي الانجابي ويتخذ قرار السحب المؤقت لمدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر) .

رابعا : التجريم في التشريع الاماراتي : جرم المشرع الاماراتي التلقيح الصناعي اذا ما تم دون رضا احد الزوجين او اذا تم بواسطة امشاج متأتية من الغير بموجب المادة (29) من القانون رقم (112) لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الاخصاب بالدولة حيث عاقب على ذلك بالحبس مدة لا تقل عنى سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي الف درهم ولا تزيد على خمس مائة الف درهم او بإحدى هاتين العقوبتين كما منح المشرع الاماراتي للمحكمة في حالة صدور حكم بالأدلة ان تحكم بأغلاق مركز الاخصاب الذي اجريت فيه عملية التلقيح الصناعي[26] .

خامسا : التجريم في التشريع السعودي : أما المشرع السعودي فقد عاقب على جريمة التلقيح الصناعي دون رضا احد الزوجين بعقوبة او اكثر من العقوبات التالية 1- الانذار 2- غرامة مالية لا تقل عن عشرين الف ريال ولا تزيد على مائتي الف ريال 3- السجن لمدة لا تزيد عن سنتين 4- الغاء الترخيص بمزاولة المهنة . ويجوز لوزير الصحة ان يوقف مؤقتا ترخيص مزاولة المهنة حتى صدور قرار لجنة النظر في المخالفات وذلك في حالة التلبس بارتكاب المخالفة او توافر ادلة وقرائن ترجح الدلة بارتكابها[27] .

الفرع الثاني
التشريعات الأجنبية

اولا : التجريم في التشريع الفرنسي : بموجب المادة (511- 6) من قانون العقوبات الفرنسي (يعاقب بالحبس مدة خمس سنوات وغرامة مقدارها (75000) الف يورو كل من يقوم بجمع امشاج الغير او اخذها دون موافقة مكتوبة من ذلك الذي تجمع او تؤخذ أمشاجه) . ويعاقب بالحبس مدة سبع سنوات وغرامة مقدارها (100000) الف يورو كل من يحصل على الاجنة (القاح الادمية) دون التقيد بالشروط المنصوص عليها في الفقرتين (5-6) من المادة (2141) من قانون الصحة العامة ، واللتان تنظمان الشروط الخاصة بمنح وتلقي الاجنة واهمها الموافقة المكتوبة من الزوجين او الصديقين المانحين او احدهما في حالة وفاة الاخر ومن الملقحين الزوجين او الصديقين للقيحة على اجراء عملية التخصيب (28) .

ثانيا : التجريم في التشريع الالماني : جرم المشرع الالماني في قانون حماية الجنين لسنة 1990 عملية التلقيح الصناعي اذا ما تمت بدون رضا الزوج او الزوجة وجعل لها باب خاص في قانون العقوبات حيث تناولت المادتان (203-204) من قانون العقوبات الالماني هذه المسألة والذي نصت على ان (يعاقب بعقوبة السجن لمدة سنة كل طبيب يجري عملية التلقيح الصناعي بدون رضا احد الزوجين) [29].

ثالثا : التجريم في التشريع الايطالي : القانون الايطالي كغيره من القوانين اهتم كثيرا بالتصرفات الواردة على الجسم ولهذا فهو يجرم اي مساس بالجسم ويريب المسؤولية عن كل عدوان عليه وهذا ما نصت عليه المادة (5) من قانون العقوبات الايطالي التي تجرم التصرفات الواردة على الجسم المخالفة للقانون والتي تمس النظام العام والآداب العامة وكذلك الصحة العامة ايضا وقد وضع المشرع الايطالي عقوبة السجن لمدة عام او الغرامة او كلاهما . لكل طبيب يجري عملية للمريض بدون رضاه حسب نص المادة (119) من قانون العقوبات الايطالي[30].

وهذا ما سارعليه المشرع في البرتغال الذي يعاقب على كافة العمليات التي تتم بدون رضا المريض وخاصة التلقيح الصناعي اذا ما تم بدون رضا الزوجة [31]

الخاتمة:

وبعد ان انتهينا من كتابة بحثنا قد توصلنا الى عدة نتائج وتوصيات وهي على النحو الاتي :

اولا : النتائج :

1- على الرغم من الاهمية التي تحتلها تقنية التلقيح الصناعي الا أن هذه الاهمية لم تقابل بالتنظيم القانوني التام والشامل من قبل الكثير من التشريعات الجنائية .

2- تتفق التشريعات التي نظمت التلقيح الصناعي البشري على جواز هذه التقنية ، ضمن ضوابط وشروط معينة ، تختلف من تشريع الى آخر.

3- أ صبح شرط رضا الزوجين لإجراء عملية التلقيح الصناعي البشري من الشروط المتفق عليها في غالبية التشريعات التي نصت على هذه التقنية بنصوص صريحة .

ثانيا : التوصيات

1- حبذا لو يشرع قانون خاص في العراق ينظم عمليات الانجاب الصناعي والابحاث على الجنين البشري ينظم من بين احكامه عمليات التلقيح الصناعي بنوعية الداخلي والخارجي مع الاشارة فيه الى تجريم كافة صور التلقيح الجارية خارج اطار العلاقة الزوجية او الواقعة بعد وفاة الزوج او الانفصال بين الزوجين .

2- تنظيم ممارسة أعمال الدوائر الصحية المعنية بأجراء عمليات التلقيح الصناعي البشري من خلال وضع شروط وظوابط معينة قانونا للحصول على الترخيص لهذه المؤسسات ، وكذلك تنظيم آلية العمل فيها من خلال التزامها بالتعليمات المحدده لها قانوناً .

3- تشكيل لجان فنية متخصصة لتتولى مهمة الرقابة والاشراف على الدوائر الصحية الخاصة بإجراء عمليات التلقيح الصناعي البشري .

هوامش البحث :

1- ابو الحسين احمد بن فارس بن زكريا الرازي ، معجم مقاييس اللغة ، المجلد السادس ، دار الفكر ،1979،

2- ابو الفضل محمد جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي ، دار لبنان للطباعة ، بيروت ، 1956 ، ص630 .

3- ص2 لسان العرب ، لابن منظور ، الجزء الرابع عشر ، باب الصاد ، ص314. 58 .

4- محمد بن اسماعيل ابو عبدالله البخاري ، صحيح البخاري ، دار طوق النجاة ، الطبعة الاولى ، 1422، ص2713.

5- ابو الحسين احمد بن فارس بن زكريا الرازي ، معجم مقاييس اللغة ، مرجع سابق ، ص 711 .

6- احمد شوقي عمر ابو خطوة ، القانون الجنائي والطب الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص138.

7- شوقي زكريا الصالحي ، التلقيح الصناعي بين الشريعة الاسلامية والقانون ، دار النهضة ،القاهرة ، 2001 ، ص1119.

8- احمد شوقي عمر ابو خطوة ، المرجع السابق ، ص107.

9- انظر قانون الصحة العامة الفرنسي المعدل رقم 814 لسنة 2011. وكذلك اجازها المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي ودورته الثامنة سنة 1985.

10- حرم المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي هذا الاسلوب من التلقيح الصناعي في دورته الثامنة سنة 1985.

11- انظر المواد (305-2) من قانون الصحة العامة الفرنسي والمواد (30-27) من قانون الخصوبة البشرية وعلم الاجنة البريطاني 1990 .

12- انظر المادة (4) من قانون الانجاب التونسي ، الفصل رقم 4 لسنة 2001، كذلك المادة (45) من قانون الأسرة الجزائري رقم 11 لسنة 1984، والمادتين (5-3) من النظام الخاص بالأخصاب وعلاج العقم السعودي لسنة 1424 هجريا .

13- شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص82 .

14- سيف أبراهيم المصاوره ، التكييف الجرمي للتلقيح الصناعي دون رضا أحد الزوجين (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة دراسات الجامعة الأردنية ، المجلد 42،العدد2، 2015 .

15- قانون الصحة العامة الفرنسي رقم 814 لسنة 2011 المادة (2) .

16- احمد شوقي عمر ابو خطوة ، مرجع سابق ، ص242 .

17- انظر المادة (45) من قانون الأسرة الجزائري رقم 11 لسنة 1984. وكذلك الفصول (15- 4) من القانون التونسي رقم 93 لسنة 2001 وكذلك المادة (5) من نظام وحدات الاخصاب وعلاج العقم السعودي رقم 76 لسنة 1424. سيف أبراهيم المصاوره ، مصدر سابق .

18- عامر احمد القيسي ، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ص93 .

19- انظر المادة (2) من قانون الصحة العامة الفرنسي وكذلك المادة (45) من قانون الأسرة الجزائري والمادة (4) من قانون الاجنة وعلاج العقم السعودي ، سيف أبراهيم المصاوره ، مصدر سابق .
20- اسامة عبد الله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء ، ط1 ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ص181 .
21- محمد عبد الواهب الخولي ، المسؤولية الجنائية للأطباء ، ط1 ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ص83 .
22- قانون الصحة العامة الفرنسي رقم 814 لسنة 2011 المادة (10) .
23- انظر المادة (12-11) من القانون الصحة العامة الفرنسي ،وكذلك المادة (2-1) من قانون الخصوبة وعلم الاجنة البريطاني لسنة 1990 الفصل (17)وكذلك المواد (2-5-4-9) من القانون الاتحادي لدولة الامارات العربية رقم (11) لسنة 2008، والمادة (10) من قانون الليبي رقم (17)لسنة 1986،والمادة (2و3)من نظام وحدات الاخصاب والاجنة السعودي ، سيف أبراهيم المصاوره ، مصدر سابق.
24- قانون المسؤولية الطبية الليبي رقم (17)لسنة 1986 المادة (1) .
25- انظر نص المادة (29) من القانون الاماراتي رقم (11)لسنة 2008 بشأن ترخيص مراكز الاخصاب بالدولة. ، المادة (36)من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة رقم (3)لسنة 1987، المادة (35) من القانون الليبي رقم (17)لسنة 1986 الخاص بالمسؤولية الطبية ، سيف أبراهيم المصاوره ، مصدر سابق..
26- انظر نص الفقرة (2) من المادة (41) من قانون العقوبات العراقي رقم (11) لسنة 1969 على ان (جرم اجراء اي عملية جراحية متى ما تمت بدون رضا المريض) .
27- انظر الفصل 29 والفصل 31 من القانون التونسي رقم 93 لسنة 2001 الخاص بالطب الانجابي ، انظر المادة (33)من القانون الاتحادي لدولة الامارات رقم 11 لسنة 2008 الخاص بمركز الاخصاب ، انظر نص المادة (32) وكذلك المادة (330و34) من نظام وحدات الاخصاب وعلاج العقم السعودي رقم 76 لسنة 1424، سيف أبراهيم المصاوره ، مصدر سابق .
28- قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (5) لسنة 2008 المادة (16) .
29- محمد عبد الوهاب الخولي ، مرجع سابق ، ص 59 .
30- قانون العقوبات الايطالي رقم (51) لسنة 1993 المادة (119) .
31- قانون العقوبات البرتغالي لسنة 1982 المادة (212) .

المراجع :

اولاً : الكتب :

1. ابو الحسين احمد بن فارس بن زكريا الرازي ، معجم مقاييس اللغة ، المجلد السادس ، دار الفكر العربي ، بيروت ، 1979 .
2. ابو الفضل محمد جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي ، لسان العرب ، الجزء الرابع العشر ، باب الصاد ، دار البنان للطباعة ، بيروت ، 1956 .
3. احمد شوقي عمر ابو خطوة ، القانون الجنائي والطب الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 .
4. اسامة عبد الله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء ، ط1 ، دار الكتب القانونية ، مصر .
5. شاوي خليل محمود ، رضا المجني عليه في المسؤولية الجزائية ، دار القادسية للطباعة ، 1982 .
6. شوقي زكريا الصالحي ، التلقيح الصناعي بين الشريعة الاسلامية والقانون ، دار النهضة ، القاهرة ، 2001 .
7. عامر احمد القيسي ، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي ، ط1 ، دار الثقافة والتوزيع ، عمان ، الاردن .
8. محمد عبد الوهاب الخولي ، المسؤولية الجنائية للأطباء ، ط ، دار الكتب القانونية ، مصر .
9. محمد بن اسماعيل ابو عبد الله البخاري ، صحيح البخاري ، دار طوق النجاة ، ط1 ، 1422 .

ثانياً : الابحاث :

1. سيف ابراهيم المصاوره ، التكييف الجرمي للتلقيح الصناعي (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة دراسات الجامعة الاردنية ، المجلد 42 ، العدد 2 ، 2015 .

القوانين :

1. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 .
2. قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته .
3. قانون الأسرة الجزائري المعدل بالقانون رقم 5 لسنة 2005 .
4. قانون الاخصاب وعلاج العقم السعودي رقم 67 لسنة 1424 .
5. القانون التونسي رقم 73 لسنة 2001 الخاص بالطب الانجابي .
6. قانون المسؤولية الطبية الليبي رقم 17 لسنة 1986 .
7. القانون الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة رقم 11 لسنة 2008 .
8. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 .
9. قانون العقوبات الاردني رقم 16 لسنة 1960 .
10. قانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة رقم 3 لسنة 1987 .
11. قانون الصحة العامة الفرنسي رقم 5 لسنة 2008 المعدل بالقانون رقم 814 لسنة 2011 .
12. قانون التقنيات المساعدة على الانجاب الاسباني رقم 35 لسنة 1988 .
13. قانون العقوبات الايطالي المعدل بالقانون رقم 51 لسنة 1993 .