



أكاديمية شرطة دبي

كلية الدراسات العليا

المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي

دراسة مقارنة في التشريع الإماراتي والشريعة الإسلامية

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي

من الباحث

راشد محفوظ محمد الصحاري الشحي

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور/ خالد موسى توني

رئيس قسم القانون الجنائي - أكاديمية شرطة دبي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

رئيساً

أ.د/ هشام فريد رستم

رئيس قسم القانون الجنائي بكلية الحقوق ، جامعة أسيوط

عضوا

العميد/ د غيث غانم السويدي

مدير أكاديمية شرطة دبي

عضوا

أ.د/ خالد موسى توني

رئيس قسم القانون الجنائي ، أكاديمية شرطة دبي

1436هـ - 2015م

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى :-

من أوصانا الله ورسوله ببرهما وطاعتهما – والدي ووالدتي- .

من تحملت معي مشاق هذ العمل –زوجتي- .

من أراد أن ينهل من العلوم القانونية – طلبة كليات القانون - .

الباحث ...

شكر وتقدير

بادئ ذي بدء فإني ألهج بالشكر والثناء على خالقي جل وعلا على ما أنا به من نعمة وفضل . ولا يسعني في هذا المقام أيضا إلا أن أشكر القائمين على أكاديمية شرطة دبي ، هذا الصرح الشامخ في مجال العلوم القانونية ، وإلى السادة أعضاء لجنة المناقشة والحكم على هذه الأطروحة وهم :-

1/ الأستاذ الدكتور / هشام محمد فريد رستم ، رئيس قسم القانون الجنائي بكلية الحقوق ، جامعة أسيوط .

2/ العميد الدكتور / غيث غانم السويدي ، مدير أكاديمية شرطة دبي .

وأقدم أيضا بخالص الشكر والتقدير والامتنان إلى صاحب الفضل بعد الله تعالى في خروج هذه الأطروحة إلى النور –الأستاذ الدكتور خالد موسى توني- والذي شرفني بقبوله الإشراف على هذه الأطروحة ، فكان نعم الوالد والمعلم ونعم المرشد الأمين الذي أثار دربي من خلال توجيهاته وإرشاداته حتى خرج هذا العمل المتواضع .

فجزى الله الجميع خير الجزاء .

الباحث ..

المقدمة

التعريف بموضوع البحث :-

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ،وعلى آله وصحبه ومن والاه ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد :-

شهد القرن الماضي تحقق العديد من الانجازات الطبية التي تمس حياة الإنسان وصحته ، ومن تلك الإنجازات - عمليات التلقيح الصناعي ، بل إن البعض سمي تلك العمليات المستحدثة -ثورة- في مجال الإنجاب الصناعي أو بمعنى آخر انقلاب على كثير من الأعراف التي استقرت في مجتمعنا بحكم قواعد الدين والأخلاق .

وقد تبدو خطورة هذا الانقلاب ، في أن تلك العمليات ينجم عنها اكتشافات طبية جديدة أخرى تتناقضها من حين لآخر وسائل الإعلام المقروءة والمسموعة والمرئية .

بل إن البعض يرى أن تلك العمليات قد عالجت أمرا مهما في مجتمعنا ، والمتعلقة بإنهاء مشكلة عدم الإنجاب -العقم لدى بعض النساء - .

فهذه الوسيلة الطبية الحديثة -عمليات التلقيح الصناعي - أثارت بعد خروجها إلى النور الكثير من الجدل لدى فقهاء الشريعة الإسلامية ورجال القانون الوضعي ، حول مدى مشروعيتها وماهية ضوابطها وكيفية إجراء العمليات الخاصة بها والجرائم المترتبة على مخالفة تلك الضوابط .

ولا ريب في أن التقدم العلمي وخاصة في مجال العلوم الطبية التي تمس الإنسان -كعمليات التلقيح الصناعي- تترك آثارها ولو بطريق غير مباشر على القانون بوجه عام وأمام تلك الآثار يقوم رجل القانون - أو جهة التشريع - بتقدير النتائج والآثار المترتبة على تلك العمليات وإعداد الإجابة الملائمة للتساؤلات والمشاكل الكثيرة التي تنتج عنها .

ومن هنا فالواجب العلمي والأمانة تحتم على الدارسين والباحثين أن يفرغوا أوقاتهم ويركزوا جهودهم لبحث مثل تلك الوسائل الطبية الحديثة من الناحية العلمية .

ومن ناحية أخرى فإنه يجب علينا كذلك أن نراقب تلك التطورات السريعة في الوسائل الطبية الحديثة ونضع لها سياجا من الأمان ونرشدنا إلى طريق السلامة من خلال سن التشريعات المناسبة لها صونا لحرمة الجسد البشري وحماية له ممن يريد العبث بخلقه الله سبحانه وتعالى .

إذا فعمليات التلقيح الصناعي تعد من أبرز ما توصلت إليه العلوم الطبية ، فهي بلا شك بعد تقدير الله سبحانه وتعالى الملاذ لكل من حرم من نعمة الإنجاب ، لأي سبب كان ، والمشرع الإماراتي واجه تلك العمليات ونظمها ورتب المسؤولية الجنائية لكل من خالف ضوابطها .

وسنبحث من خلال هذه الأطروحة أهم طرق عمليات التلقيح الصناعي وكيفية إجرائها وأهم آراء الفقهاء فيها وبيان موقف القانون منها ومن مخالفة الضوابط المتعلقة بها .

إشكالية البحث :-

إن عمليات التلقيح الصناعي من المواضيع التي قد تثير بعض المسائل التي تتعارض مع بعض الثوابت العرفية والقواعد الشرعية المطبقة في ذات المجتمع والتي قد ينجم عنها آثار كبيرة على أفراد المجتمع إذا تم استغلال تلك العمليات بطريقة غير سليمة .

وتظهر إشكالية البحث في عدة مسائل :-

أولا - في مدى مشروعية عمليات التلقيح الصناعي عندما تتم تلك العمليات بإدخال طرف آخر ليس له علاقة برابطة الزوجية - مثال ذلك المتبرع - أو عندما تتم مثل تلك العمليات عند وفاة أحد الزوجين أو انفصال رابطة الزوجية بينهما بالطلاق ، أو في حالة عدم موافقة أحد الأطراف على إجراء مثل تلك العمليات .

ثانيا - الخلاف حول ضوابط عمليات التلقيح الصناعي ، مما يرتب أثره على نطاق التجريم والإباحة من هذه العمليات ، فلا بد من بيان ضوابط عمليات التلقيح الصناعي والجزاء المترتبة على مخالفة تلك الضوابط .

ثالثا - عدم تناول الأحكام المنظمة لعمليات التلقيح الصناعي وفقا للقانون الجديد وهو القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة والذي تضمن العديد من القواعد التي تحتاج إلى تقييمها للوقوف على مدى نجاح المشرع في ضبط مشروعية هذه العمليات .

أهمية البحث :-

تكمن أهمية موضوع التلقيح الصناعي في أنه يتعلق بمسألة مهمة للزوجين ألا وهي مسألة الإنجاب ، فلا بد لبناء الأسرة المكونة للمجتمع من وجود الأبناء والذين هم ثمرة ذلك الزواج ، أما في حالة عدم الإنجاب لسبب في الزوج أو الزوجة ، فإن تلك الأسرة قد تتعرض للهدم والتفكك والانفصال ، مما يؤدي إلى دمار الحياة الزوجية وانعكاس ذلك سلبا على أفراد المجتمع .

ونظراً لتطور وسائل علاج مشكلة عدم الإنجاب ونظراً للتقدم العلمي الطبي في هذا المجال وعدم إلمام أفراد المجتمع بالضوابط المتعلقة بعمليات التلقيح الصناعي جاء اختياري لهذا الموضوع لما له من أهمية قصوى تمس الفرد والمجتمع .

فبعض من يقوم بتقليب الصحف والكتب قد لا يعرف عن عمليات التلقيح الصناعي إلا اسمها وأنه قد ينتج منها طفل يسمى بطفل الأنابيب -أنبوب التلقيح - ، إلا أنه قد يجهل ماهية عمليات التلقيح وما هي ضوابطها وما هو الأساس القانوني لوجودها .

وحيث أنه بصدور القانون الجديد في دولة الإمارات العربية المتحدة وهو القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة والذي نص على مثل تلك العمليات وعلى ضوابط إجرائها وبالتالي لزم علينا من ناحية الأمانة العلمية والقانونية تبيان نصوص ذلك القانون وشرح مواده بالقدر الذي سيساعد أفراد المجتمع والمختصين في هذا المجال .

وبناء على ذلك كله ، استنهضت الهمة وعزمت على البحث وذلك سيرا على المنهج الذي يستقيم مع عرض الأفكار عرضا مرتبا ترتيبا منطقيا بما يسمح بتكوين بناء علمي سليم وصولا إلى ما يناسبه من أحكام فقهية وقانونية .

ونلخص أهمية هذا البحث من عدة أوجه :-

الأولى :- ارتباط هذه العمليات بالأسرة ، التي لم تستطع الإنجاب بالشكل الطبيعي وهذه الأسرة ما هي إلا جزء من المجتمع الذي نعيش فيه .

ثانيا :- عدم معرفة بعض أفراد المجتمع بهذه العمليات الحديثة وما هي شروطها وضوابطها التي نص عليها القانون الإماراتي .

ثالثا :- ندرة الدراسات المتخصصة من الناحية القانونية التي تناولت هذا الموضوع ، في دولة الإمارات العربية المتحدة .

منهجية البحث :-

هذا البحث يتناول الموضوع من خلال المنهج الوصفي التحليلي ، معتمدا على الأدوات التالية :-

1- المؤلفات الشرعية والقانونية المتخصصة ذات الصلة بموضوع البحث .

2- التشريعات الاتحادية ذات الصلة بالموضوع .

خطة البحث :-

وصولاً إلى الهدف المنشود ، تم تقسيم هذه الدراسة على النحو التالي :-

الفصل التمهيدي :- ماهية التلقيح الصناعي .

الفصل الأول :- ضوابط عمليات التلقيح الصناعي .

الفصل الثاني :- أحكام المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي .

الفصل الثالث :- المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة .

الخاتمة :- ملخص لمحتوى الرسالة وأهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث .

الفصل التمهيدي ماهية التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

يعتبر الحمل الطبيعي نتيجة مباشرة لعملية اتصال جنسي بين الزوجين ، فنتاج هذا الحمل هو الرباط الجديد الذي سيجمع بين الزوجين .

فالإنجاب يحقق الهدف الأساسي للزواج ألا وهو عمارة الكون واستخلاف بني آدم في الأرض ، ولكن قد تعترى هذه المسألة عوارض قد يكون سببها الزوج أو الزوجة أو كليهما ألا وهو عارض العقم ، وهذا العارض متعلق بإرادة الله سبحانه وتعالى .

ففي حالة عدم فائدة الإخصاب الطبيعي بين الزوجين وعدم الحصول على ثمرة ذلك الإخصاب ، قد يلجأ الزوجان إلى طريقة مستحدثة ، ألا وهي طريقة الإخصاب الصناعي أو ما تسمى بعمليات التلقيح الصناعي ، حيث استطاع العلم الطبي الحديث التغلب على عارض العقم الذي أرق كثيرا من الأسر بطرق حديثة ميسرة ، بل إن العلوم الطبية الحديثة قامت بأشياء تعد سابقا من الأشياء المستحيلة ألا وهي مسألة تجميد الأجنة وحفظها في بنوك تسمى بنوك الأجنة .

ومع تطور مثل تلك الأمور قد تثير التساؤلات حول عمليات التلقيح الصناعي ومدى مشروعيتها ، وما هي المبررات للجوء إليها ، وما هو التطور التاريخي لمثل تلك العملية المستحدثة ، وما هو موقف الشريعة الغراء من الإنجاب ومن العقم .

وبناء على ما تقدم ، سنتناول هذا الفصل من خلال :-

المبحث الأول :- مفهوم التلقيح الصناعي ومبرراته .

المبحث الثاني :- أنواع التلقيح الصناعي وصوره .

المبحث الثالث :- مشروعية التلقيح الصناعي .

المبحث الأول تعريف التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

نظرا للأهمية التي تتمتع بها عمليات التقيح الصناعي خاصة من الناحية الاجتماعية فإن الفقه قد تصدى لتلك العمليات من خلال بيان تعريفها ومبرراتها ، ويستلزم قبل أن نتحدث عن تعريف التلقيح الصناعي أن نتطرق إلى مسألة مهمة تتعلق بالأسرة وكيانها ألا وهي مسألة الإنجاب .

فالإنجاب بذرة مباركة وثمره يانعة من ثمار الزواج ، قد حث الإسلام عليه وأباحه نظرا لما فيه من فوائد جمة على المجتمع ، ونستدل على ذلك بكثرة الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة التي تحث على الإنجاب .

وقد تعتري الأسرة -الزوجين- بعض الأمور التي تعد عارضة للإنجاب ألا وهو العقم ، فقد يكون سبب العقم من الزوج أو الزوجة أو كليهما والشريعة الغراء لم تقف موقفا جامدا من هذا العارض ، إنما حثت على التداوي منه بأي طريقة بشرط أن تكون الطريقة موافقة لشرع الله تبارك وتعالى وهدى النبي الكريم صلى الله عليه وسلم .

ومن هذه الطرق عمليات التلقيح الصناعي التي تعتبر ثورة جديدة في مجال إنجاب الأبناء ، والعلماء المتخصصين ما زالوا يبحثون عن طرق جديدة لتحسين تلك العملية وتطويرها ، وعلى هذا سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :-

المطلب الأول :- ماهية الإنجاب وموقف الشريعة الإسلامية منه .

المطلب الثاني :- تعريف التلقيح الصناعي وتطوره .

المطلب الأول

ماهية الإنجاب وموقف الشريعة الإسلامية منه .

تمهيد وتقسيم :-

يعد الإنجاب الثمرة الرئيسة للحياة الزوجية ، وهو أهم سبب للجوء أطراف عمليات التلقيح الصناعي لمثل تلك العمليات .

وقد دلت الأدلة الشرعية من كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار المروية عن صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم على الحث على الإنجاب واهتمام الشريعة الإسلامية بموضوع زيادة النسل ، لما فيه من قوة ومنعة للإسلام والمسلمين .

بل إن كتاب الله سبحانه وتعالى قد قص علينا من أنباء الأمم التي سبقتنا في مجال طلبهم للولد ، وجعل من صفات عباد الرحمن من أنهم يسألون الله تعالى أن يرزقهم الزوجة الصالحة وأن يرزقهم أيضا الذرية الصالحة .

ولم يقف الإسلام وقفة جمود حيال من يصيبهم عارض العقم ، بل حثهم على التداوي من هذا العارض بأي طريقة ما دامت موافقة للشرع الحنيف .

وقد توجد بعض الأسباب المؤدية للعقم منها ما يتعلق بالإناث ومنها ما يتعلق بالذكور ، وقد توجد أسباب مشتركة بينهما .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين :-

الفرع الأول :- تعريف الإنجاب والحث عليه .

الفرع الثاني :- تعريف العقم والأسباب المؤدية إليه .

الفرع الأول تعريف الإنجاب

سنتحدث بداية عن تعريف الإنجاب ومن ثم سنتطرق إلى الحديث عن الأدلة التي تحت عليه .

أولا - تعريف الإنجاب

هو مصدر للفعل أنجب ، يقال أنجب الرجل والمرأة إذا ولدا ولدا نجيبا أي كريما ، وامرأة منجاب أي ذات أولاد نجباء .

وبناء على هذا التعريف فالمراد بالإنجاب هي ولادة الولد .¹

ثانيا - الأدلة التي تحت على الإنجاب .

لقد دلت الأدلة من الكتاب والسنة والآثار على الحث على الإنجاب .

1 - من الكتاب :-

أ- قوله تعالى " نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَنْتُمُ حَرْثُكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَانْفُوا اللَّهَ وَعَلِّمُوا أَنْتُمْ مَلَأَفُوهُ وَيَسِّرِ الْمُؤْمِنِينَ " .²

ووجه الدلالة أن الله أمر عباده أن يقدموا لأنفسهم ما ينفعهم من الخير والعمل الصالح لليوم الآخر ومن ذلك أن يباشر الرجل امرأته رجاء تحصيل الولد ، لأن الولد خير للعبد في الدنيا والآخرة .

ب- قوله تعالى " هُنَالِكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ " .³

ج- قوله تعالى " وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا " .⁴

د- قوله تعالى " وَزَكَرِيَّا إِذْ نَادَى رَبَّهُ رَبِّ لَا تَذَرْنِي فَرْدًا وَأَنْتَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ " .⁵

ووجه الدلالة من الآيات السابقة ، أن الأنبياء عليهم السلام سألوا الله تعالى أن يرزقهم ذرية مباركة صالحة وفي ذلك دلالة على استحباب طلب الولد وانه سنة المرسلين من قبل .

هـ - قوله تعالى " وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا فَرَّةً أُعِينُ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا " .⁶

ووجه الدلالة أن عباد الرحمن يسألون الله أن تقر أعينهم بالأزواج والذرية الصالحة .

¹ محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1991 ، ص 292 .

² آية 223 ، سورة البقرة

³ آية 38 ، سورة آل عمران .

⁴ آية 5 ، سورة مريم .

⁵ آية 89 ، سورة الأنبياء .

⁶ آية 74 ، سورة الفرقان .

2- من السنة :-

- أ- الأحاديث الواردة في الحث على طلب الولد .
- عن حفصة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " لا يدع أحدكم طلب الولد ، فإن الرجل إذا مات وليس له ولد ، انقطع اسمه " .¹
- عن أنس بن مالك رضي الله عنه ، قال :- قالت أم سليم :- يا رسول الله خادمك أنس ، ادع الله له فقال صلى الله عليه وسلم " اللهم أكثر ماله وولده وبارك له فيما أعطيته " .²
ب - الأحاديث الواردة في الحث على نكاح الولود
- عن معقل بن يسار رضي الله عنه ، قال :- جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال :- إني أصبت امرأة ذات جمال وإنها لا تلد ، أفنزوجه، قال :- لا ، ثم أتاه الثانية فنهاه ، ثم أتاه الثالثة فقال صلى الله عليه وسلم " تزوجوا الولود ، فإنني مكاثركم بهم الأمم " .³
- عن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " انكحوا أمهات الأولاد (أي المرأة الولود) فإنني أباهي بهم يوم القيامة " .⁴

3- من الآثار :-

- أ- عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال " والله إني لأكره نفسي على الجماع رجاء أن يخرج الله مني نسمة تسبح الله " .⁵
ب-روي عن ابن عمر رضي الله عنه أنه لا يريد النكاح فقالت له حفصة " تزوج فإن ولد لك ولد فعاشوا من بعدك دعوا لك " .⁶

¹ سليمان بن أحمد الطبراني ، المعجم الكبير ، تحقيق حمدي عبد المجيد ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، ط 2 ، حديث رقم 369 ، ج 23 ، 1986م ، ص 210 .

² الإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، تحقيق محب الدين الخطيب وآخرون ، المكتبة السلفية ، القاهرة ، مصر ، حديث رقم 6378 ، ج 4 ، ط 1 ، 1980م ، ص 168 .

³ الإمام سليمان بن الأشعث ، سنن أبي داود ، تحقيق محمد محي الدين ، المكتبة العصرية ، بيروت ، لبنان ، حديث رقم 2050 ، ج 2 ، 1992 م ، ص 220 .

⁴ الإمام أحمد بن حنبل ، مسند الإمام أحمد ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، حديث رقم 6598 ، ج 2 ، ط 1 ، 1993م ، ص 171 .

⁵ الإمام أحمد بن الحسين البيهقي ، السنن الكبرى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، ج 7 ، 1989م ، ص 79 .

⁶ الإمام أحمد بن الحسين البيهقي ، مرجع سابق ، الجزء 7 ، ص 79 .

الفرع الثاني

عوارض الإنجاب - العقم-

سنتحدث في هذا الفرع عن عدة نقاط ، بداية سنتحدث عن تعريف العقم وبعد ذلك سنعرض على موقف الشريعة الإسلامية من التداوي من العقم وبعد ذلك سنتطرق إلى أسباب العقم وبعدها سنتحدث عن مبررات اللجوء لعملية التلقيح الصناعي .

أولا - تعريف العقم لغة واصطلاحا .

1- العقم لغة :-

القطع أو اليبس المانع من قبول الأثر ، يقال عقت مفصله ودا عقام لا يقبل البرء ، و امرأة عقام ورجل عقام ، والعقم :- هزيمة تقع في الرحم فلا تقبل الولد .¹

2- العقم اصطلاحا :-

عرف العلماء العقم بتعريفات عديدة ومنها " العقم هو عدم القدرة على الإنجاب " ومنها " فشل الحمل بعد مضي سنة كاملة على المعاشرة الزوجية " ومنها " عدم القدرة على الحمل بعد مرور عام أو أكثر من محاولة إنجاب طفل حي " ومنها " الفشل في إنجاب طفل حي " .²

وعرف حديثا من أنه " عدم قدرة المرأة أو الرجل على الإنجاب لأسباب كثيرة " .³

ثانيا - العقم وموقف الشريعة الإسلامية من التداوي منه .

ديننا الحنيف حث على التداوي المشروع من كل الأمراض التي تصيب أفراد المجتمع ، ومن تلك الأمراض التي أبيض فيها التداوي -مرض العقم- نظرا لأن توجيهات الدين الحنيف تنص على أهمية تكوين الأسرة والتشجيع على الإنجاب ، بل إن الله سبحانه وتعالى نص على تلك المسألة بالقران الكريم فسينا زكريا عليه السلام ابتلاه الله تعالى بالعقم لفترة من الزمن ، قال تعالى " كهيعص (1) ذَكَرْ رَحْمَتِ رَبِّكَ عَبْدَهُ زَكَرِيَّا (2) إِذْ نَادَى رَبَّهُ نِدَاءً خَفِيًّا (3) قَالَ رَبِّ إِنِّي وَهَنَ الْعَظْمُ مِنِّي وَاسْتَعَلَ الرَّأْسُ شَيْبًا وَلَمْ أَكُنْ بِدُعَائِكَ رَبِّ شَقِيًّا (4) وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا (5) يَرِثُنِي وَيَرِثْ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا (6) يَا زَكَرِيَّا إِنَّا نُبَشِّرُكَ بِغُلَامٍ اسْمُهُ يَحْيَى لَمْ نَجْعَلْ لَهُ مِنْ قَبْلُ سَمِيًّا (7) قَالَ رَبِّ أَنَّى يَكُونُ لِي غُلَامٌ وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا وَقَدْ بَلَغْتُ مِنَ الْكِبَرِ عِتِيًّا (8) قَالَ كَذَلِكَ قَالَ رَبُّكَ هُوَ عَلَيَّ هَيِّنٌ وَقَدْ خَلَقْتُكَ مِنْ قَبْلُ وَلَمْ تَكُ شَيْئًا (9) " .⁴

¹ جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، لبنان ، ج13 ، ط 7 ، 2011م ، ص 412 .

² د.حسيني هيكل ، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2007م ، ص 12 .

³ د.محمد بن يحيى بن حسن ، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحرير ، مجلة البحوث القانونية الاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، مصر ، السنة السادسة ، العدد 11 ، 1997م ، ص 400 .

⁴ الآيات 1-9 ، سورة مريم .

وقد طلب سيدنا إبراهيم عليه السلام من الله تعالى أن يهب له الذرية ، قال تعالى " رَبِّ هَبْ لِي مِنَ الصَّالِحِينَ (100) فَبَشِّرْنَاهُ بِعُلْمٍ حَلِيمٍ (101) " ¹ .

ورسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم كان من أحرص الناس على التداوي وتكثير النسل وتكثير أمته لما في ذلك من قوة ومنعة للإسلام والمسلمين ، فقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم عدة أحاديث تتكلم عن تلك المسألة ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم " تزوجوا الودود الولود ، فإني مكاثر بكم الأمم " ² . وقوله صلى الله عليه وسلم " ما أنزل الله من داء إلا أنزل له شفاء " ³ .

ثالثا - الأسباب المؤدية للعقم .

إن أسباب العقم عديدة ، منها ما يتعلق بالرجال ومنها ما يتعلق بالنساء وقد يكون السبب مشتركا بينهما وسنتحدث بداية عن أسباب العقم لدى الرجال ومن ثم سنتحدث عن أسباب العقم لدى النساء وبعد ذلك سنفصل في الأسباب المشتركة .

1 - أسباب العقم لدى الرجال :-

أثبتت الدراسات والتجارب أن الرجل قد يكون مسؤولا عن العقم ومن تلك الأسباب :-

أ- أمراض الخصي التي تحدث بفعل عوامل داخلية أو خارجية .

ب- انسداد في الحبل المنوي بسبب عيب خلقي أو إصابته بالتهاب .

ج- خلو السائل المنوي من الحيوانات المنوية تماما وهذه الحالة تسمى فقدان النطف .

د- قلة عدد الحيوانات المنوية في السائل المذكر وهذه الحالة تسمى قلة النطف .

هـ- عدم القدرة على قذف السائل المنوي .

و- ارتفاع درجة حرارة الخصيتين ⁴ .

ز - الخلل في نقل الحيوانات المنوية

الخلل في نقل الحيوانات المنوية يشمل عدة صورة ومنها :-

أ- ثلل الحيوانات المنوية .

ب- انسداد البربخ وقنوات قذف المنى .

ج- القذف الارتجاعي .

د- غياب أنابيب دفق المنى .

هـ- الخلل في انتصاب الألية - العضو الذكري -

¹ الآيات 100-101 ، سورة الصافات .

² سبق تخريجه ، ص 9 .

³ الإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، مرجع سابق ، حديث رقم 5246 ، ج 17 ، ص 433 .

⁴ أشهاب الدين الحسيني ، التلقيح الصناعي بين العلم والشريعة ، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2001م ، ص 45 .

وهو ما يسمى العنانة وهي التي يقصد بها عدم القدرة على انتصاب القضيب بالقدر الكافي أثناء الجماع وتزداد العنانة مع تقدم العمر .¹

2- أسباب العقم عند النساء .

عزى الطب الحديث العقم لدى النساء لعدة أسباب ومنها :-

أ- العقم الناتج عن انقطاع التبويض .

فإذا فقدت المرأة القدرة على إنتاج البويضات فإن ذلك مؤشر على عدم قدرتها على الإنجاب ، ويقصد بانقطاع التبويض لدى النساء هو عدم تكون البويضات في المبيض وبالتالي عدم نزول البويضات إلى النفيرين والرحم وقد تقوم المرأة بتكوين بويضات ولكنها تكون بويضات ميتة لا يستفاد منها في عمليات الإخصاب .²

ب- العقم الناجم عن التهاب النفيرين أو انسداده .

فالتهاب النفيرين أو انسداده لدى النساء يصيب النساء بالعقم ومن أهم أسباب ذلك وجود مرض السيلان أو السل أو الحمى الباطنية .³

ج- العقم الناتج عن ضيق المهبل .

فحتى تتم عملية الإيلاج الكافي للقضيب بداخل المهبل إلى يتم القذف بداخله لا بد أن يكون المهبل بحجمه الطبيعي والكافي ولذلك فإذا كان المهبل ضيقا فإن عملية الإيلاج الكافي لن تتوفر ومن ثم فإن السائل المنوي لن يدخل وبالتالي عدم حدوث تلقيح للبويضات وبالتالي عدم الإنجاب .⁴

د- العقم الناتج عن حموضة المهبل .

من قدرة الله تعالى أن جعل المهبل قادرا على إنتاج حامض مهبلي يساعد على حمايته من الجراثيم ويساعد أيضا المنى على الانزلاق في مجرى عنق الرحم ولكن زيادة حموضة المهبل قد تؤدي إلى شل حركة الحيوانات المنوية ومن ثم إلى قلة حدوث فرص الحمل .⁵

هـ- العقم الناتج عن التهابات عنق الرحم .

فقد أكد الأطباء إلى أنه في حالة عدم اعتناء النساء بالنظافة الشخصية في أماكن هامة كعنق الرحم فإنه سيؤدي إلى نشوء التهابات وتؤدي تلك الالتهابات إلى حدوث تورمات قد تؤدي لاحقا إلى حدوث أورام سرطانية تمنع الإنجاب .⁶

¹ د.حسيني هيكيل ، مرجع سابق ، ص 18 .

² أحمد محمد لطفي ، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2006 م، ص 67 .

³ أشهاب الدين الحسيني ، مرجع سابق ، ص 36 .

⁴ د.خالد عبد العظيم أبو غابة ، التعقيم وأحكامه دراسة مقارنة بين الطب و القانون ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ط1 ، 2008م، ص 87 .

⁵ د.خالد عبد العظيم أبو غابة ، مرجع سابق ، ص 87 .

⁶ أشهاب الدين الحسيني ، مرجع سابق ، ص 38 .

و- العقم الناشئ عن أورام المبيض .

فإذا تصادف وجود ورم -حميد أو خبيث في المبيض فإنه يجعله قطعة واحدة نظرا لالتصاق الورم بالمبيض فإذا الطبيب باستئصال الورم فإنه بلا شك سيقوم باستئصال المبيض وبالتالي عدم القدرة على الإنجاب .¹

ز- الممارسة الجنسية في فترة الحيض .

فالممارسة الجنسية في فترة الحيض وفي الأسابيع الأولى بعد الولادة قد تؤدي أحيانا إلى إصابة النساء بأمراض خطيرة بسبب انتشار الجراثيم بسهولة في المسالك التناسلية مما يسبب لها القدرة على عدم الإنجاب .²

3 - الأسباب المشتركة بين النساء والرجال .

من مثل الأمراض الجنسية الناتجة عن الزنا وعن اللواط ، فقد تبين أنه في الولايات المتحدة الأمريكية وجد أكثر من 50% من النساء هناك لديهم انسداد في قناة فالوب نتيجة الممارسات الجنسية الشاذة ، كما يعتبر التهاب مجرى البول الجنسي -الناتج عن الممارسات الجنسية الشاذة - أكثر الأمراض انتشارا في العالم .³

رابعا - مبررات اللجوء لعملية التلقيح الصناعي .

التلقيح الصناعي وسيلة تحقق لأفراد المجتمع وللمجتمع أيضا العديد من الغايات والأهداف ، وفي هذه الأسطر نسلط الضوء على مبررات التلقيح الصناعي وأهدافه .

1 - التلقيح الصناعي ضرورة اجتماعية في بعض الظروف الاستثنائية .

الحروب من أكثر الأسباب التي تؤدي إلى فناء العنصر البشري ، نظرا للفكرة السائدة بين المتخاصمين من أن الخصم الذي يفني أنصار الخصم الآخر هو الفائز بلا شك ، ويترتب على فناء العنصر البشري - وفاته- نقص جسيم في أفراد المجتمع ، فالمجتمع لا يقوم إلا بوجود المجموعة والتي هي مكونة من عدد من الأفراد ، فيذهب الرأي السائد -وغالبا من غير الدول الإسلامية- أن عمليات التلقيح الصناعي قد تساعد في الإكثار من أفراد المجتمع التي تعافى للتو من ويلات الحروب .

وتطبيقا للفكرة السابقة فإن التلقيح الصناعي كذلك قد يكثر من أفراد المجتمعات التي تكثر فيها الأمراض الوبائية- كأنفلونزا الخنازير وغيرها من الأمراض .

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 22 .

² أ.شهاب الدين الحسيني ، مرجع سابق ، ص 42 .

³ د. الشحات إبراهيم ، نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2011م، ص 15 .

2 - التلقيح الصناعي يتغلب على مشكلة عدم الإنجاب .

قد يعاني بعض الأزواج من خلل في الجهاز التناسلي يمنع الإنجاب (العقم) وأسباب ذلك كثيرة ، قد تطرقنا إليها سابقا ، فيلجأ الأزواج إلى تقنية مساعدة للإنجاب -التلقيح الصناعي- فيتغلبون على مشكلة عدم الإنجاب .¹

3 - التلقيح الصناعي يحسن النسل

فقد لجأت بعض الدول التي قامت بتقنين التلقيح الصناعي إلى الاعتماد على تلك العملية لأغراض تحسين النسل ، وذلك بغرض علاج الأمراض الوراثية التي تنتقل من جيل لآخر .²

¹ د. محمود أحمد طه ، الإنجاب بين التحريم والمشروعية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2008م ، ص 14 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 124 .

المطلب الثاني

تعريف التلقيح الصناعي وتطوره

تمهيد وتقسيم :-

عمليات التلقيح الصناعي قد عرفت سابقا منذ أزمنة بعيدة ولكن ليس بمسماها الحديث ، إنما كانت تسمى بأسماء مختلفة كالصوفة و الاستدخال ولم تكن مقتصرة على الجنس البشري إنما امتدت إلى الحيوانات خاصة في مجال تلقيح حيوانات السباق .

وقد عرفت عمليات التلقيح الصناعي بعدة تعريفات ، وكان منبع اختلاف تلك التعريفات يتمثل في اختلاف الزاوية التي ينظر إليها إلى مثل تلك العمليات .

وقد نص المشرع الإماراتي على مثل تلك العمليات وفقا لنصوص القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين :-

الفرع الأول :- تعريف التلقيح الصناعي لغة واصطلاحا .

الفرع الثاني :- التطور التاريخي للتلقيح الصناعي .

الفرع الأول

تعريف التلقيح الصناعي لغة واصطلاحا

أولا - تعريف التلقيح الصناعي لغة .

فعبارة التلقيح الصناعي ، تتكون من عبارتين الأولى تلقيح والثانية صناعي وسنقوم بتعريف العبارتين على النحو التالي :-

تعريف التلقيح لغة :-

من مادة لَقَح ، واللقاح هو اسم ماء الفحل من الإبل والخيل ، وأصل اللقاح للإبل ثم استعير في النساء فيقال لَقَحَتْ إِذَا حَمَلَتْ ..ويقال للأمهات ملاقيح ويراد بذلك ما في بطون الأمهات وهي الأجنة ، كما يقال لَقَحَتِ الناقة لَقْحًا ولَقَاحًا أي قبلت ماء الفحل فهي لاقح ، ومن ذلك قوله تعالى (وأرسلنا الرياح لواقح)¹ ، والرياح لواقح لأنها هي التي تلقح بمرورها على التراب والماء فيكون فيها اللقاح فيقال ریح لاقح² ، وجاء في مختار الصحاح :- ألقح الفحل الناقة وريح السحاب ، والرياح لواقح ولا تقال ملاقح ، ويقال لَقَح النخلة تلقيحا وألقحها والملاقح هي الفحول وهي أيضا الإناث التي في البطون³ . وجاء في المحيط في اللغة :-

اللقاح :- ماء الفحل واللقاح مصدر لَقَحَتِ الناقة لَقَاحًا إِذَا حَمَلَتْ وَإِذَا اسْتَبَانَ حَمَلَهَا .⁴

تعريف الصناعي لغة :-

الصناعي من باب صنع ، والصناعة حرفة الصانع وعمله الصناعة والصناعة ما يستصنع من أمر .⁵

ثانيا - تعريف التلقيح الصناعي اصطلاحا :-

1- تعريف التلقيح الصناعي بشكل عام :-

اختلف الفقهاء في تعريف التلقيح الصناعي ، وكان منبع اختلافهم راجعا إلى اختلافهم في الزاوية التي ينظرون إليها للتلقيح الصناعي ، فذهب فريق منهم إلى تعريفه وفقا للمعيار الشكلي وذهب فريق آخر إلى تعريفه اعتمادا على خصائصه الموضوعية .

تعريف التلقيح الصناعي وفقا للمعيار الشكلي .

التعريف الأول :- ذهب إلى أن التلقيح الصناعي ما هو إلا تعبير يطلق على عملية نقل الحيوانات المنوية بعد تنقيتها إلى داخل الجهاز التناسلي للزوجة عن طريق الحقن وهذا الإجراء يجب أن يتم في وقت التبويض لدى المرأة والذي يحدده الطبيب عن طريق جهاز الموجات فوق الصوتية المهبلية .⁶

1 آية 22 ، سورة الحجر .

2 جمال الدين محمد بن مكرم ، مرجع سابق ، ص 219 .

3 محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1981م ص 602 .

4 صاحب بن عباد ، المحيط في اللغة ، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 1994م ، ص 167 .

5 جمال الدين محمد بن مكرم ، مرجع سابق ، ص 208 .

6 أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 58 .

التعريف الثاني :- ذهب إلى أن التلقيح الصناعي هو عملية تجرى لعلاج حالات العقم عند المرأة وذلك بالتحقق من إدخال مني الزوج إلى الزوجة -أو شخص أجنبي- في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي¹.

التعريف الثالث :- ذهب إلى أن التلقيح الصناعي هو إجراء عملية تلقيح بين حيوان رجل منوي وبويضة امرأة عن غير الطريق المعهود².

التعريف الرابع :- ذهب إلى أن التلقيح الصناعي هو " عملية طبية تتمثل في إخصاب المرأة عن طريق حقن السائل المنوي لزوجها أو لأحد الأغيار في المكان المناسب من المهبل³.

التعريف الخامس :- ذهب إلى أن التلقيح الصناعي ما هو إلا عبارة عن إدخال آلي للسائل المنوي داخل رحم الأنثى بغرض الإخصاب⁴.

تعريف التلقيح الصناعي وفقاً للمعيار الموضوعي .

ذهب إلى أن التلقيح الصناعي عبارة عن " عملية تجرى إما لإدخال المنى في المهبل بغرض تلقيح بويضة داخل الرحم أو لزرع البويضة الملقحة داخل أنبوب اختبار داخل رحم المرأة التي ترغب في الحمل وذلك لضرورة علاجية تكمن في علاج آثار العقم لتمكين الزوجين- أو الصديقين في الدول غير الإسلامية- من الإنجاب "⁵.

ويتضح من هذا التعريف من أنه تعريف جامع مانع لأنواع وصور التلقيح الصناعي وأنه بين الهدف من التلقيح الصناعي وهو الإنجاب .

2- تعريف التلقيح الصناعي وفقاً للاصطلاح القانوني :-

يتضح لنا أن التشريعات القانونية في دولة الإمارات لم تضع تعريفاً محدداً ومانعاً وشاملاً للتلقيح الصناعي ، إلا أن التشريع الإماراتي متمثلاً في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة أشار إلى عمليات التلقيح الصناعي ضمن تعريف عبارة تقنيات المساعدة على الإنجاب الواردة بنصوص القانون وهي الوسائل الطبية التي تساعد على الحمل والإنجاب بدون اتصال طبيعي ، ونص على تلك الوسائل في المادة الثامنة من ذات القانون والتي سنتطرق إليها تفصيلاً فيما بعد .

¹ محمود أحمد طه ، مرجع سابق ، ص 88 .

² محمود أحمد طه ، مرجع سابق ، ص 89 .

³ د. كامل عبد العزيز علي، الجوانب القانونية والشرعية التي تثيرها عمليات نقل خلايا الجسم، رسالة دكتوراه ، جامعة أسيوط ، كلية الحقوق ، مصر ، 2007 م ، ص 223 .

⁴ د.محمد صلاح الدين محروس ، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الإباحة والتجريم ،رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، مصر ، 2007م ص 92 .

⁵ محمود أحمد طه ، مرجع سابق ، ص 89 .

الفرع الثاني

التطور التاريخي للتلقيح الصناعي

عمليات التلقيح الصناعي ليست معجزة خارقة للعادة ، فقد فطن العقل البشري منذ مئات السنين إلى إمكان حدوث الحمل بتلك الطريقة سواء في النطاق الإنساني كأن تقوم المرأة بإستدخال ماء الرجل إلى فرجها أو في النطاق الحيواني ، وذكر قديما من أن في بعض القرى البدائية كان يعرف بين أهلها أمر "الصوفة" .

ونظام الصوفة هو نظام تعتقد فيه النساء ببركته عليهم فتقوم النساء في ذلك الزمن بأخذ قطعة صوف فيها السائل المنوي لأحد الأشخاص الدجالين أو السحرة ، وتقوم بوضعها على فرجها فترة من الزمن ، معتقدة أنها تأخذها من يد مباركة لإزالة العقم ، وقد يحدث الحمل فعلا إذا كانت الحيوانات المنوية الموجودة في الصوفة محتفظة بحيويتها ، فإذا ما تم الحمل بتلك الطريقة -الاتصال غير المباشر - فهو المراد بالتلقيح الصناعي بمعنى أنهم عرفوا التلقيح الصناعي بغير الاسم الذي نعرفه الآن .

وقد عرف العرب التلقيح الصناعي ، فيروى عنهم أنه في القرن الرابع عشر كان هناك شيخان من العرب يتنافسان في اقتناء الخيول الأصيلة وكان أحدهما يفوق خصمه في كل سباق ، فاعتناظ منافسه ، فأوعز إلى بعض رجاله أن يلقحوا في جنح الليل فرس خصمه بمني حصان من صعاليك الخيل .¹

ويعد الدكتور الإنجليزي جون هنتر من أوائل من قام بتجربة التلقيح الصناعي وكان ذلك في عام 1899م وباستخدام نطفة الزوج لزوجته ، حيث قام بإجراء عملية تلقيح صناعي لزوجته أحد التجار الذين امتنع عليه الاتصال جنسيا بزوجته على نحو كاف نظرا لوجود تشوه خلقي في فتحة الرحم ، ولم تظهر تلك التجربة على العلن نظرا لسيطرة الكنيسة على مجريات الأمور العلمية والسياسية وغيرها في أوروبا ، وقد أصدرت الأكاديمية الفرنسية للعلوم والأخلاق السياسية بياناً يدين أي عملية تتم بطريق الإنجاب الصناعي ، نظرا لقرب تلك الأكاديمية من الكنيسة .²

غير أن كثرة حالات العقم التي بدأ الأطباء يتصدون لها ويحاولون معالجتها بدأت تأخذ طابع الإيجابية لدى عامة الناس مما استدعى قيام الكثير منهم بإعلان محاولاتهم الناجحة في مجال التلقيح الصناعي ، فقد أعلن مركز دراسة وحفظ السائل المنوي في فرنسا أن هناك حوالي عشرين ألف حالة قد تمت ولادتها عن طريق التلقيح الصناعي وفي الولايات المتحدة الأمريكية أعلن عن ولادة خمسة وعشرين حالة ومع هذا العدد الكبير بدأ يستقر في الأذهان أن هذه العملية أصبحت على قدر من اليسر والسهولة والتقبل لدى أوساط الجميع .³

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 52 .

² د.محمود سعد شاهين ، أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2010م، ص 88 .

³ د.محمود سعد شاهين ، مرجع سابق ، ص 90 .

أما تلقيح المرأة بمني رجل غير زوجها –وهو إحدى صور التلقيح الخارجي- فقد تم لأول مرة في فرنسا في عام 1918 ، وانتشر ذلك بسرعة ، حيث أنه في عام 1935 سجلت إنجلترا حالة تلقيح خارجي واحدة وفي الولايات المتحدة الأمريكية تم هذا النوع من التلقيح على ما يقارب من عشرين ألف امرأة.¹

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 55 .

المبحث الثاني أنواع التلقيح الصناعي وصوره

تمهيد وتقسيم :-

التلقيح الصناعي يعد بارقة أمل لكل من أعوزه عارض العقم ، ونورا مضيئا لكل من حرم من نعمة الأبناء ، وتعتبر المرأة طرفا مهما من أطراف عمليات التلقيح الصناعي ، فكيف سيتم التلقيح الصناعي بدون المرأة التي ستنجب بذرة تلك العملية المستحدثة ، إلا أن أجساد النساء ليست واحدة وأسباب العقم ليست مقتصرة على سبب واحد فمن النساء من يصلح لها القيام بعملية التلقيح الصناعي الداخلي في جسمها فورا ومنهن من يصلح له القيام بعملية التلقيح الصناعي الخارجي لأسباب أخرى ، وقد توجد لعملية التلقيح الصناعي الداخلي مراحل إجراء وصور كثيرة ومشاكل أخلاقية تنتج عنها وتوجد كذلك لعملية التلقيح الصناعي الخارجي مراحل إجراء وصور مختلفة ومشاكل أخلاقية تنتج عنها ، ولبحث تلك الصورتين قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين :-

المطلب الأول :- التلقيح الصناعي الداخلي وصوره .

المطلب الثاني :- التلقيح الصناعي الخارجي وصوره .

المطلب الأول التلقيح الصناعي الداخلي وصوره

تمهيد وتقسيم :-

يعتبر التلقيح الصناعي الداخلي أحد صور عمليات التلقيح الصناعي وأهمها ، وقد عرفه العلماء بعدة تعريفات .

والمشروع الإماراتي متمثلاً في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة قد عرفه وفقاً للمادة الثامنة منه .

وتعتبر مراحل إجراء عملية التلقيح الصناعي الداخلي من المراحل الدقيقة التي ينتج بعد نجاحها ثمرة تلك العملية ألا وهو القدرة على الإنجاب .

وتوجد لعملية التلقيح الصناعي الداخلي صور عديدة ، وبالرغم من فائدة عملية التلقيح الصناعي الداخلي إلا أنه قد ينجم عنها عدد من المشاكل الأخلاقية في حالة عدم مراعاة ضوابطها .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين :-

الفرع الأول :- تعريف التلقيح الصناعي الداخلي .

الفرع الثاني :- صور عملية التلقيح الصناعي الداخلي .

الفرع الأول

تعريف التلقيح الصناعي الداخلي

أولاً - تعريف التلقيح الصناعي الداخلي .

عرف التلقيح الداخلي بعدة تعريفات وهي :-

- 1- هو نقل المنى صناعياً من ذكر الرجل إلى مهبل الأنثى بقصد إحداث الحمل .¹
 - 2- وعرفه بعض الفقه من أنه " عملية طبية تتمثل في إخصاب المرأة عن طريق حقن السائل المنوي لزوجها أو لأحد الأغيار في المكان المناسب من المهبل ، يستوي بعد ذلك أن تكون النطفة المذكورة المستخدمة في عملية التلقيح طازجة أو مجمدة .²
 - وعرفه آخرون من أنه أخذ السائل المنوي ووضعه بداخل إناء نظيف معقم وغير مبلل ويسحب بحقنه بحقن خاصة ليزرق في فوهة الرحم ليدخل إلى رحم المرأة رأساً .³
 - و عرف أيضاً من أنه " عملية حقن النطفة الذكرية في الموضع المعد له في المرأة لضرورة علاجية .⁴
- وإذا قمنا بدمج التعريفات السابقة مع بعضها فإننا سنخلص إلى تعريف جامع مانع ، ويمكن القول بأن عملية التلقيح الصناعي الداخلي "هي مجموعة من الأعمال الطبية التي تتم عن طريق إدخال ماء الرجل -المنى- في الموضوع المخصص له عند الزوجة بغية الإنجاب وذلك لضرورة علاجية وبضوابط لا بد من توافرها " .

تعريف المشرع الإماراتي للتلقيح الصناعي الداخلي .

نص المشرع الإماراتي متمثلاً في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة على تعريف التلقيح الصناعي الداخلي وجاء ذلك بنص المادة الثامنة البند الأول " تقنية التلقيح عن طريق إدخال الحيوانات المنوية إلى الجهاز التناسلي للمرأة " .

ثانياً - مراحل إجراء عملية التلقيح الصناعي الداخلي .

تمر مرحلة عملية التلقيح الصناعي الداخلي بثلاثة مراحل أساسية تتمثل في :-

المرحلة الأولى :- تبدأ هذه المرحلة بعد بداية الدورة الشهرية بثلاثة أيام ، فيقوم الطبيب بإعطاء الزوجة المطلوب إجراء العملية لها دواء البرجونات عن طريق الحقن وذلك بهدف تنشيط عملية التبويض ، ثم يجري لها تحليلاً للدم للتأكد من وجود النسبة المعقولة لهرمون الاستروجين .

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 64 .

² د.محمد المرسي زهرة ، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2008م، ص21 .

³ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق، ص 64 .

⁴ د.أماني علي المتولي ، ضوابط استخدام الهندسة الوراثية والتلقيح الصناعي في الفقه والقانون ، دار الكتب الحديث ، القاهرة ، مصر ، 2010م ، ص 157 .

المرحلة الثانية :- تبدأ بعد مرور اثني عشر يوما ، حيث يقوم الطبيب فيها بقياس حجم الحويصلات عن طريق الأشعة ثلاثية الأبعاد ليقرر ما إذا كانت مناسبة للتلقيح من عدمه فإذا وجد هذا الحجم مناسباً أعطى للزوجة علاجاً هرمونياً منشطاً لانطلاق البويضة

المرحلة الثالثة :- وهي الخطوة الأخيرة ويقوم الطبيب فيها بأخذ الخلايا الذكرية المفردة –الحيوانات المنوية للرجل- بعد تنقيتها من الشوائب العالقة بالمختبر واختيار الجيد منها لينقلها للتجوير الرحمي للمرأة بواسطة جهاز خاص وذلك حتى يتم الحمل وتترك الزوجة لمدة على ظهرها لمدة ساعة تقريباً لتساعد النطف الذكرية على الوصول إلى الجهاز التناسلي لها حيث تنتظرها البويضات في البوق . 1

الفرع الثاني

صور التلقيح الصناعي الداخلي

وسيتيم تقسيم هذا الفرع إلى عدة نقاط ، سنتحدث بداية عن صور التلقيح الصناعي الداخلي وثانياً عن المشاكل الأخلاقية الناجمة عن عملية التلقيح الصناعي الداخلي .

أولاً - صور التلقيح الصناعي الداخلي .

للتلقيح الصناعي الداخلي ثلاثة صور رئيسة :-

الصورة الأولى :-

استدخال ماء الزوج إلى داخل بوق-عنق- رحم الزوجة بوسيلة طبية ليتحد مع بويضاتها وذلك لاستحالة التلقيح الطبيعي أو الإنجاب بالطريق الطبيعي لأي سبب كان .

الصورة الثانية :-

استدخال ماء الزوج المتوفى والذي أخذ منه حال حياته إلى بوق –عنق- رحم أرملته بوسيلة طبية ليتحد مع بويضاتها .

الصورة الثالثة :-

استدخال ماء رجل إلى بوق –عنق- رحم امرأة أجنبية (قد تكون زوجة أو أرملة رجل آخر) بوسيلة طبية .²

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 129 .

² د.أماني علي المتولي ، مرجع سابق ، ص 157 .

ثانيا - المشاكل الأخلاقية الناجمة عن التلقيح الصناعي الداخلي .

وإن سلمنا بفائدة التلقيح الصناعي الداخلي بالنسبة لمعالجة مشكلات العقم المنتشرة إلا أنه لا يخلو من مشاكل أخلاقية واجتماعية ودينية نلخصها في عدة نقاط :-

1- أن التلقيح الصناعي الداخلي قد يساعد الشاذات جنسيا -من النساء- على الاستمرار في شذوذهن وبالتالي عدم الزواج ويلبي رغباتهن في الإنجاب .

2- انتشار نكاح الاستبضاع ، ونكاح الاستبضاع كان شائعا في الجاهلية قبل الإسلام ، أما صيغته فقد وردت عن السيدة عائشة رضي الله عنها وهو أن يقول الرجل لامرأته إذا طهرت من طمئنها أرسلني إلى فلان فاستبضعي منه ويعتزلها زوجها ولا يمسه أبدا حتى يتبين حملها من ذلك الرجل الذي تستبضع منه فإذا تبين حملها أصابها زوجها إذا أحب ، وإنما يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد .

3- الفوضى العارمة في الأنساب و جهالة النسب إذا كان التلقيح ليس ضمن الشروط الشرعية .

4- قد يؤدي عمل التلقيح الصناعي الداخلي إلى الإصابة بالأمراض الوراثية وزيادة احتمالية تشوهات الجنين الناتج عن مثل تلك العمليات .¹

¹ سناء عثمان الدبسي، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الصناعي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2010م، ص 169.

المطلب الثاني

التلقيح الصناعي الخارجي وصوره

تمهيد وتقسيم :-

يعد التلقيح الصناعي الخارجي وسيلة جديدة من الوسائل التي تساعد على الإنجاب وقد لجأ إليها الأطباء للتغلب على المشاكل العملية التي صادفتهم في التلقيح الصناعي الداخلي ، يعتبر التلقيح الصناعي الخارجي أحد صور عمليات التلقيح الصناعي وأهمها ، وقد عرفه العلماء بعدة تعريفات .
وتعتبر مراحل إجراء عملية التلقيح الصناعي الخارجي من المراحل الدقيقة التي ينتج بعد نجاحها ثمرة تلك العملية ألا وهو القدرة على الإنجاب .
وتوجد لعملية التلقيح الصناعي الخارجي صور عديدة ، وبالرغم من فائدة عملية التلقيح الصناعي الخارجي إلا أنه قد ينجم عدد من المشاكل الأخلاقية عنها في حالة عدم مراعاة ضوابطها .
وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- تعريف التلقيح الصناعي الخارجي .

الفرع الثاني :- صور عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

الفرع الثالث :- الفرق بين التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي .

الفرع الأول

تعريف التلقيح الصناعي الخارجي

وسيتيم تقسيم هذا الفرع إلى عدة نقاط ، أولا - تعريف التلقيح الصناعي الخارجي وتاريخه ، ثانيا - تاريخ التلقيح الصناعي الخارجي ، ثالثا- مراحل إجراء تلك العملية .

أولا - تعريف التلقيح الصناعي الخارجي .

يقصد بالتلقيح الصناعي الخارجي أن يتم تلقيح البويضة من المرأة خارج جهازها التناسلي ويتم التلقيح بماء الذكر فإذا ما تم التلقيح أعيدت البويضات الملقحة إلى رحم المرأة أو رحم امرأة أخرى .¹ وقد عرفه البعض بقولهم " أنه عملية تلقيح البويضة من المرأة خارج جهازها التناسلي ويتم التلقيح بماء الذكر فإذا ما تم التلقيح أعيدت البويضة الملقحة والتي تدعى أحيانا ما قبل الأجنة إلى رحم المرأة أو رحم امرأة أخرى " .²

ثانيا - تاريخ التلقيح الصناعي الخارجي .

في عام 1978 ولدت المدعوة لويز بروان نتيجة تلقيح البويضة بالمنى خارج جسد والدتها وقد أجريت تلك العملية عن طريق الطبيب باتريك ستنتو وروبرت ادوردز ، فلقد فتح هذان العالمان باب جديدا لمحاولات حل مشكلة العقم .³

ثالثا - مراحل إجراء عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

تتلخص تلك العملية في أنه يتم اخذ ماء الرجل -النطفة- من الزوج مثلا- وبويضة من الزوجة ، ويتم وضعهما بداخل أنبوب اختبار طبي بشروط فيزيائية ويتم تلقيح نطفة الزوج بالبويضة الخاصة بالزوجة في وعاء الاختبار ، ثم بعد أن تأخذ اللقيحة بالانقسام والتكاثر تنقل في الوقت المناسب من أنبوب الاختبار إلى رحم الزوجة صاحبة البويضة لتعلق في جدار الرحم وتنمو ككل جنين .⁴

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 113 .

² سناء عثمان الدبسي، مرجع سابق ، ص 163 .

³ سناء عثمان الدبسي ، مرجع سابق ، ص 165 .

⁴ عرفان بن سليم الدمشقي ، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب ، المكتبة العصرية ، ط1، بيروت ، لبنان ، 2006م، ص 76 .

الفرع الثاني

صور التلقيح الصناعي الخارجي والمشاكل الأخلاقية الناجمة عنه

وسيتم تقسيم هذا الفرع إلى عدة نقاط ، أولاً -صور التلقيح الصناعي الخارجي ، ثانياً - المشاكل الأخلاقية الناجمة عن عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

أولاً - صور التلقيح الصناعي الخارجي .

للتلقيح الصناعي الخارجي عدة صور وهي :-

الصورة الأولى :-

استدخال نطفة الرجل إلى رحم الزوجة المكونة في الأنبوب إما لفساد بوق رحم الزوجة أو لوجود حامض في تلك القناة يهاجم الحيوانات المنوية فيقتلها فلا تصل إلى الرحم ثم إعادة اللقيحة إلى رحم الزوجة .¹

الصورة الثانية :-

أخذ نطفة الزوج وبويضة الزوجة العقيم وتلقيحها في طبق -أنبوب طبي- ثم إعادة اللقيحة إلى رحم زوجة أخرى للرجل صاحب النطفة متبرعة بالحمل خلال هذه المدة .²

الصورة الثالثة :-

أخذ نطفة الزوج وبويضة امرأة أجنبية -متبرعة- ثم زرعها في رحم الزوجة ويلجأ إلى ذلك في حالة أن مبيض الزوجة كان معطلاً إلا أن رحمها سليم يقبل العلق فيه .³

الصورة الرابعة :-

أخذ نطفة من رجل وبويضة من امرأة لا تربطه بها علاقة زوجية ثم في تزرع في رحم امرأة أخرى متزوجة ويلجأ لذلك في حالة عقم المرأة المتزوجة بسبب عطل في المبيض مع سلامة رحمها وكون زوجها عقيم .⁴

الصورة الخامسة

أخذ نطفة زوج وبويضة زوجته وزرعها في رحم امرأة أخرى تكون متطوعة أو مستأجرة ويلجأ لهذه الطريقة في حالة كون الزوجة غير قادرة على الحمل بسبب الرحم ولكن المبيض سليم .⁵

¹ شوقي زكريا الصالحي ، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان ، 2011م ، ص 70 .

² د.عطا السنباطي ، بنوك النطف والأجنة ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان ، 2001م ، ص 85 .

³ د.محمود سعد شاهين ، مرجع سابق ، ص 135 .

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 117 .

⁵ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 118 .

ثانيا - المشاكل الأخلاقية الناجمة عن التلقيح الصناعي الخارجي .

وإن سلمنا بفائدة التلقيح الصناعي الخارجي بالنسبة لمعالجة مشكلات العقم المنتشرة إلا أنه لا يخلو من مشاكل أخلاقية واجتماعية ودينية نلخصها في عدة نقاط :-

1- حدوث حالات من الأمراض الخطيرة كالإيدز والتهاب الكبد من نوع بي بواسطة المنوي المستخدم خاصة من المتبرعين .

2- اختلاط الأنساب لورود الخطأ في معرفة صاحبة البويضة أو صاحب السائل المنوي .

3- الاستغلال التجاري لهذه العملية -المناجرة بالأبضاع والأرحام .¹

الفرع الثالث

الفرق بين التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي

يتفق كل من التلقيح الصناعي الداخلي و التلقيح الصناعي الخارجي في أنهما يعدان وسيلة من وسائل علاج العقم أو عدم الإخصاب لدى الزوجين ، إلا أنهما يختلفان في عدة أمور منها :-

أولا - التلقيح الصناعي الداخلي يتم داخل الجهاز التناسلي للمرأة حيث يتم حقن السائل المنوي بطريقة طبية من ذكر الرجل في المكان المناسب من المهبل في رحم المرأة ، أما التلقيح الصناعي الخارجي فيتم عادة خارج الجهاز التناسلي وذلك بأخذ السائل المنوي من الرجل والبويضة من المرأة ويتم التلقيح في أنبوب وبعد تمام التلقيح تنقل اللقيحة إلى رحم امرأة أخرى .

ثانيا - التلقيح الصناعي بنوعيه عادة ما يلجأ إليهما في حالة عدم القدرة على الإنجاب إلا أنهما يختلفان في السبب الداعي إليه ، فالتلقيح الصناعي الداخلي يلجأ إليه عادة في حالات الانسداد التي تصيب الأنبوب الذي يصل المبيض بالرحم ، أما التلقيح الصناعي الخارجي فيلجأ إليه في حالات عقم المرأة الذي يرجع لعيب في الرحم أو وجود عيب في المبيض .²

¹ سناء عثمان الدبسي ، مرجع سابق ، ص 171 .

² أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 114 .

المبحث الثالث مشروعية التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

عمليات التلقيح الصناعي من العمليات المستحدثة في هذا الزمن بشكلها الحديث إلا أن لب فكرتها قد وجدت سابقا لدى الناس وعلى مختلف العصور ، والأمور المستحدثة قد يستشكل البعض فيها ويبحثون عن مدى مشروعيتها ومن تلك الأمور عملية التلقيح الصناعي بنوعيتها .

فلتعلق عمليات التلقيح الصناعي بأعراض الناس ، ومساسها بالجسد الإنساني لابد من نصوص تنظم عملية المساس بذلك الجسد ولا بد من ضوابط محكمة تحكم عمليات التلقيح الصناعي ، وتلك النصوص منها ما هو مستمدة من الشرائع السماوية المختلفة ومنها ما هو مستمد من التشريعات الوضعية المقارنة وبناء على هذا سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :-

المطلب الأول :- موقف الشرائع السماوية من التلقيح الصناعي .

المطلب الثاني :- موقف التشريعات الوطنية و المقارنة من التلقيح الصناعي .

المطلب الأول

موقف الشرائع السماوية من التلقيح الصناعي

مسألة استئصال المني في رحم المرأة ليست من المسائل التي غفلت عنها الديانات - الشريعة اليهودية والمسيحية والإسلامية - فقد نصت تلك الديانات على تلك المسائل المتعلقة باستئصال المني إلى رحم المرأة - التلقيح الصناعي .

فالشريعة اليهودية قد اتفقت مع الشريعة الإسلامية في موقفها من عمليات التلقيح الصناعي بخلاف فريق من العلماء منهم .

وقد اختلفت طائفة الكاثوليك عن طائفة البروتستانت - طرفي الشريعة المسيحية - في إباحة اللجوء لعمليات التلقيح الصناعي .

وقد نص علماء الشريعة -وفقا للمذاهب الأربعة المتبعة- على مسائل استئصال مني الزوج واختلفوا كذلك على مسألة عملية التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين إلى اتجاهين مؤيد ومعارض . وسوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية :-

الفرع الأول :- موقف الشريعة اليهودية والمسيحية من التلقيح الصناعي .

الفرع الثاني - موقف الشريعة الإسلامية من التلقيح الصناعي .

الفرع الأول

موقف الشريعة اليهودية والمسيحية من التلقيح الصناعي

وسنتحدث في هذا الفرع بداية عن موقف الشريعة اليهودية من التلقيح الصناعي ومن ثم سنتحدث عن موقف الشريعة المسيحية من التلقيح الصناعي .

أولا - موقف الشريعة اليهودية من التلقيح الصناعي .

تكاد الشريعة اليهودية في جزء كبير من نظرتها للتلقيح الصناعي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية وتتلخص مناحي الاتفاق بين الشريعتين في عدة أمور ومنها :-

1 - عدم استخدام التلقيح الصناعي إلا بعد فشل الوسائل الأخرى .

2 - كلا الشريعتين قصرت مشروعية التلقيح الصناعي على الزوجين فقط ، واعتبرت الشريعة اليهودية تدخل طرف ثالث في هذه العملية نوعا من أنواع الزنا ينقصه الواقعة الحقيقية ، وهذا رأي الغالبية من كبار رجال الشريعة اليهودية ويذهب بعض رجال الشريعة اليهودية من أنه طالما لم يحدث وقاع فإنه لا يوجد زنا وبالتالي يجوز إدخال طرف ثالث لمعالجة العقم وينسب الولد إلى زوج المرأة لأن عقد الزوجية لم ينتهي بعد .¹

3 - كلا الشريعتين جعلت رضاء الزوج أمرا مطلوبا واعتبرت الشريعة اليهودية إجراء عمليات التلقيح دون رضاء الزوج سببا مبيحا للطلاق .²

ثانيا - موقف الشريعة المسيحية .

اختلفت الآراء في بيان موقف الشريعة المسيحية من مسألة التلقيح الصناعي .

فطائفة الكاثوليك بداية أدانت عمليات التلقيح الصناعي ، أما في العصر الحاضر فقد اختلفت نظرة الكاثوليك فبدؤوا يبيحون عمليات التلقيح الصناعي شريطة أن يكون بين الزوجين ، ومنع الكاثوليك تدخل أي طرف ثالث غير الزوجين في تلك العملية .³

أما طائفة البروتستانت فالأمر لديهم على خلاف فهم يبيحون التلقيح الصناعي بشتى طرقه ووسائله حتى لو لم تكن بين الرجل والمرأة أية علاقة شرعية .⁴ ، ففي وثيقة نشرت من قبل الاتحاد البروتستانتي الفرنسي في عام 1978 م ، عبر الاتحاد فيها عن تفهمه لعملية التلقيح الصناعي -وسائل الإنجاب المساعدة- في مواجهة خطر العقم .⁵

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 71 .

² د.حسني عبد السميع إبراهيم ، موقف الشريعة الإسلامية من تأجير الأرحام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص 65 .

³ د.حسني عبد السميع إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 66

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 72 .

⁵ د. سعدي إسماعيل البرزنجي ، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2009م ، ص 33 .

الفرع الثاني

موقف الشريعة الإسلامية من التلقيح الصناعي

وستحدث في هذا الفرع عن موقف الفقه الإسلامي من التلقيح الصناعي وعن حكم التلقيح الصناعي الداخلي -بين الزوجين- عند فقهاء الشريعة الإسلامية وعن حكم التلقيح الصناعي الخارجي ومن ثم عن المبادئ التي تحكم عمليات التلقيح الصناعي .

أولاً - موقف الفقه الإسلامي من التلقيح الصناعي .

بالبحث في آيات كتاب الله تعالى وفي سنة المصطفى صلى الله عليه وسلم لم يتبين لنا نص صريح على مسألة التلقيح الصناعي ، كذلك لم يتحدث الفقهاء الأوائل عن تلك العملية المستحدثة ولكنهم قد تعرضوا لتلك المسألة بطريقة غير مباشرة من خلال حديثهم في باب الطهارة عن مسألة استدخال المنى ، وسنعرض قبل أن نبين الحكم الشرعي للتلقيح الصناعي الداخلي لأهم النصوص الفقهية التي نصت على مسألة استدخال المنى .

1 - النصوص الفقهية للاستدخال عند الحنفية .

ورد في مجمع الأنهار " إذا عالج حليلته فيما دون الفرج فأخذت ماء في شيء واستدخلته فرجها .. فعلق وتولدت فالولد ولده .. " ويتبين من هذا النص أن الحنفية يرون أن استدخال المنى يأخذ حكم الجماع في ثبوت النسب .

2 - النصوص الفقهية للاستدخال عند المالكية .

ورد في حاشية الدسوقي " أن الخصي والمجبوب إذا كانا ينزلان وفارقا زوجتيهما بعد خلوة وجبت العدة ، وكذلك إن حصل لزوجتيهما حمل ، فإن الحمل لا ينتقي عنهما إلا باللعان .." وورد في المنتقى شرح الموطأ "من أنكر ولده لعزل لحق به كذلك كل من وطأ في موضع يمكن وصول الماء منه إلى الفرج وكذلك الدبر فإن الماء يخرج منه إلى الفرج حكاه ابن المواز ، فأما العزل فوجهه صحيح لأنه قد يسبقه من الماء ما لا يشعر به قبل العزل فيكون منه الولد ..."¹

3 - النصوص الفقهية للاستدخال عند الشافعية .

ورد في مغني المحتاج " أن الطلاق في طهر إن حصل فيه وطء يعتبر طلاقاً بدعيًا وجعل أن الوطء في ذلك مثل استدخال المنى ، كما جعل استدخال المنى في إيجاب العدة مثل الدخول وإن كان هذا الاستدخال لم يوجب الغسل .. " .

وجاء في المجموع للنووي " إن استدخلت المرأة المنى في فرجها ثم خرج لم يلزمها الغسل ... " وجاء في روضة الطالبين " ..من الرجل إذا زنى بامرأة فأخذت زوجته ماءه الخارج بسبب الزنا ثم استدخلته قالوا فإذا حملت من ذلك لا يلحق الولد بالزوج وإن كان هذا الحمل من مائه لأنه غير محترم عند

¹ نقل عن د. علي عبد الرحيم كمال الدين ، أحكام الاشتباه في النسب في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة أسبوط ، 2007 ، ص 221-222 .

الخروج وذكر أن البغوي لم يرفض هذا الذي نقله الأصحاب وقال أنه يثبت به النسب كما لو وطأ زوجته وهو يظن أنها أجنبية يزني بها ..."

وجاء في روضة الطالبين للنووي " واستدخال المرأة مني الرجل يقوم مقام الوطء في وجوب العدة وثبوت النسب وكذا استدخال ما من تظنه زوجها يقوم مقام وطء الشبهة¹ .

4 - النصوص الفقهية للاستدخال عند الحنابلة .

ورد في كشاف القناع أن مقطوع الذكر وحده أي مع بقاء الاثنتين يلحق به الولد لأنه يمكن أن ينزل ماء يخلق منه الولد . أي أنه يحدث استدخال للماء² .

ثانيا-حكم التلقيح الصناعي الداخلي -بين الزوجين- عند فقهاء الشريعة الإسلامية .

في هذه المسألة من المسائل الفقهية برز اتجاهان ، الاتجاه الأول كان اتجاها مؤيدا لعملية التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين وأورد أدلة على ذلك ، والاتجاه الثاني عارض القيام بتلك العملية حتى بين الزوجين وأورد الأدلة على ذلك .

أولا - الاتجاه المؤيد .

فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية إلى مشروعية التلقيح الصناعي الداخلي .

-: الحنفية :-

جاء في حاشية ابن عابدين " إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج فأنزل ، فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته في فرجها في أثناء ذلك فعلمت الجارية وولدت فالولد ولده والجارية أم الولد... " ³

-: المالكية :-

جاء في حاشية الدسوقي عن القرافي المالكي " إن أنزل الخصي أو المبوب اعتدت زوجتيهما بسبب خلوتيهما من أنهما يلاعنان لنفي الحمل وإن لم ينزلا فلا لعان عليهما .. " ⁴

-: الشافعية :-

يقول البجيرمي في حاشيته على الخطيب "..وكالوطء في وجوب الاعتداد -استدخال المنى المحترم حال خروجه ولو باعتبار الواقع فيما يظهر وكذا لو خرج المنى بوطء زوجته ظاننا أنها أجنبية فاستدخلته زوجة أخرى أو أجنبية اعتبارا بالواقع دون اعتقاده... " ⁵

¹ نقلا عن د.سعد بن عبد العزيز الشويرخ ، أحكام التلقيح غير الطبيعي -أطفال الأنابيب- ، كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، السعودية ، ط1 ، 2009م ، ص 53 .

² نقلا عن د. علي عبد الرحيم كمال الدين ، مرجع سابق ، ص 222-223 .

³ محمد أمين بن عابدين ، رد المختار على الدر المختار - حاشية ابن عابدين- ، ج5 ، دار الفكر ، بيروت ، 1979م ، ص 213 .

⁴ محمد بن عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الفكر ، بيروت ، ج2 ، بدون سنة نشر ، ص 468 .

⁵ سليمان بن محمد البجيرمي ، حاشية البجيرمي على الخطيب المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت ، ج4 ، 1978م ، ص 38 .

أدلة أصحاب الاتجاه الأول :-

1- أن العقم – أو عدم الإخصاب- أياً كان نوعه لا يعدو أن يكون مرضاً يدخل تحت أمره صلى الله عليه وسلم بالعلاج (حيث قال صلى الله عليه وسلم : " تداووا ، فإن الله عز وجل لم يضع داء إلا وضع له دواء ، غير داء واحد ، الهرم " ¹ .

وفي رواية قال ما أنزل الله من داء إلا وله شفاء ولقد حثت الشريعة على التداوي وأمرت به فكانت كل وسيلة شأنها أن تؤدي إلى مكافحة العقم جائزة ومشروعة مادامت في حدود الإطار الشرعي المتعارف عليه بين الفقهاء ، فكان التلقيح الصناعي الذي يجري بين الزوجين جائز ولا شيء فيه ² .

2- أن العقم يقلل من عدد المسلمين والنبي الكريم صلى الله عليه وسلم حث على التكاثر فقال في الحديث " تزوجوا الودود الولود ، فإنني مكاثركم الأمم " ³

3- إن عملية التلقيح الداخلي لا تتعارض البتة مع خلق الله للإنسان ، إذ أن هذه التجارب لن تتم إلا بأسباب الله تعالى ، وهي أخذ الحيوان المنوي من الرجل مخلوق الله، وأخذ البويضة من المرأة مخلوق الله، وفي البيئة التي حددتها حكمة الله، ولا يتم النجاح في مثل هذه الوسائل إلا بإرادة الله، فكان التلقيح الداخلي وفق الشروط الموضوعه جائز ولا شيء فيه ⁴ .

4- إن الاتصال الجنسي ليس هو السبيل الوحيد لإيصال ماء الرجل إلى رحم زوجته ، إذ أن الحمل قد يكون باستئصال المنى في المكان المخصص من رحم الزوجة دون اتصال كالحقن مثلاً ، كما هو الحال في التلقيح الصناعي الداخلي فوسيلة إدخال المنى لا يتوقف عليها تكون الجنين الذي هو من الماء الدافق الذي يستكمل مؤهلاته الطبيعية ⁵ .

5- إن التلقيح الصناعي بين الزوج وزوجته قد يكون سبباً من أسباب الاستقرار العائلي ؛ لأن الزوج والزوجة إذا كان أحدهما أو كلاهما ليست لديه القدرة على الإنجاب فإن ذلك قد يؤدي إلى هدم الحياة الزوجية ، لأن الرغبة في الإنجاب رغبة ملحة تفرض نفسها على الإنسان، فإذا علم كل منهما أن هذه الرغبة من الممكن أن تتحقق بينهما عن طريق التلقيح الصناعي ، أدى ذلك إلى إضفاء الاستقرار على الأسرة ⁶ .

¹ الإمام سليمان بن الأشعث ، مرجع سابق ، حديث رقم 3357 ، الجزء 10 ، ص 342 .

² د. السيد محمود ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط 1 ، 2002 م ، ص 495 .

³ سبق تخرجه ، ص 9 .

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 79 .

⁵ د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 495 .

⁶ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 79 .

وقد ذهب من العلماء المتأخرين إلى مثل ذلك الرأي ومنهم الشيخ محمد أبو زهرة ، والشيخ أحمد الشرباصي والشيخ محمود شلتوت .¹

وقد صدرت الفتاوى من الجهات العلمية الآتية :-

- 1- مجمع الفقه الإسلامي .
 - 2- دائرة الإفتاء المصرية .
 - 3- المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية
- بجواز عملية التلقيح الصناعي الداخلي بشروط وتتلخص تلك الشروط في :-
- 1- أن لا يكون هناك شك في استبدال مني الزوج أو اختلاطه بمنى إنسان آخر .
 - 2- أن يكون التلقيح حال قيام الرابطة الزوجية بين الزوجين .
 - 3- أن يكون التلقيح داخل الجسد هو الوسيلة الوحيدة للإنجاب .
 - 4- أن تتولى عملية التلقيح امرأة مسلمة إن أمكن ذلك وإلا فامرأة غير مسلمة وإلا فطبيب مسلم ثقة وإلا فغير مسلم بهذا الترتيب .
 - 5- أن يكون التلقيح بتراضي الزوجين .²

ثانيا - الاتجاه الثاني :- المعارض

وهو قول لابن قدامة والبهوتي

وقد ذكر ابن قدامة في المغني " ..إن الولد مخلوق من منى الرجل والمرأة جميعا ،ولذلك يأخذ الشبه منهما ،وإذا استدخلت المنى بغير جماع ، لم تحدث لها لذة تمنى بها ، فلا يختلط نسبهما ، ولو صح ذلك لكان الأجنبيان الرجل والمرأة إذا تصادقا أنها استدخلت منيه ، وأن الولد من ذلك المنى ، يلحقه نسبه ،وما قال ذلك أحد ... " .³

أدلة أصحاب الاتجاه الثاني :-

1- ماء الرجل يجب أن يكون دافقا وأن يكون في قرار مكين لقوله تعالى في شأن الإنسان (خلق من ماء دافق)⁴ وقوله تعالى (فجعلناه في قرار مكين)⁵ ، والواقع أن التلقيح الصناعي الداخلي لا يخرج عن ذلك وكل ما هنالك هو تجاوز الاتصال الجنسي كطريق لإيصال الماء وإيصال اللقيحة إلى الرحم بطريق صناعي ، وأما الماء فهو في كل حال يخرج دافقا ويستقر بالرحم .

¹ د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 494 .

² د.سعد بن عبد العزيز الشويرخ ، مرجع سابق ، ص 125 .

³ عبدالله بن قدامة المقدسي ، عالم الكتب للطباعة والنشر ، الرياض ، السعودية ، ج3 ، 1997م ، ص 430 .

⁴ آية 6 ، سورة الطارق .

⁵ آية 21 ، سورة المرسلات

2- إن تعاطي المنى -استخراجا وإدخالاً- بطريق آلي مخالف للطريقة التي شرعها الله تعالى وهو داخل في عموم قول الله تعالى " فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون " ²¹ .

الرأي الراجح :-

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم في التلقيح الداخلي يظهر لي أن الراجح هو القول الأول والذي ذهب إلى جواز التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين لما يلي :-

1- قوة الحجج والأدلة التي ساقها أصحاب الاتجاه الأول وضعف الأدلة التي ساقها أصحاب الاتجاه الثاني .

2- أن القول بجواز تلك العملية مع مراعاة الشروط والضوابط أمر يتفق مع روح الإسلام وسماحته .

3- أن الفقهاء متفقون على أن العقم مرض يستوجب علاجه ، ويعتبر التلقيح الداخلي من أحدث الوسائل العلاجية المعاصرة .

4- عملية التلقيح الصناعي الداخلي لا تتعارض مع خلق الله تعالى فالجنين يمر بكافة المراحل التي شرعها الله وبالتالي فلا توجد في تلك العملية أدنى مخالفة لقواعد الطبيعة وما تقتضيه الفطرة السليمة .

ثالثاً - حكم التلقيح الصناعي الخارجي .

سأحدث في هذه النقطة عن صور التلقيح الصناعي الخارجي والحكم الشرعي لكل حالة :-

1- الصورة الأولى: هي التي تكون بين الزوجين ، أي في إطار العلاقة الزوجية دون تدخل طرف ثالث في العملية: حيث تؤخذ الحيوانات المنوية من الزوج وتلقح به البويضة المأخوذة من الزوجة، وبعد ذلك يتم نقل البويضة الملقحة ووضعها في رحم ذات زوجة صاحب الحيوان المنوي ، بمعنى آخر فإن الزوج في هذا الفرض يكون سليماً من الناحية الصحية وحيواناته المنوية كذلك ، أما الزوجة فيوجد لديها عيب في قناة الرحم ، وهذا العيب قد يكون التهاب وانسداد لتلك القناة يمنع الحمل فيلجأ الزوجان إلى عملية التلقيح الخارجي لعلاج مثل تلك الحالة وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولان :-

القول الأول :- عدم جواز تلك الصورة .

أدلة أصحاب القول الأول :-

1- تلك الصورة تتيح للأطباء الفرصة للتحكم في جنس الجنين وهذا قد يترتب آثاراً خطيرة على المجتمع بوجه عام ، فقد توصل العلماء سنة 1984م إلى وسيلة طبية يستطيعون بها قبل إجراء عملية التلقيح تفريق نواة الخلية المنوية المؤثرة في تحديد جنس الجنين بحيث لا يستخدم عند إجراء عملية التلقيح إلا الخلايا المحملة بالكروموزوم الخاص بالذكورة إذا كانت الرغبة بذكر ، وبالكروموزوم

¹ آية 31 ، سورة المعارج .

² د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 499 .

الخاص بالأنوثة إذا كانت الرغبة بأنثى¹ . وهذه المسألة قد تؤثر على المجتمع البشري ، إذا ما كتب لها الانتشار ، فقد يكون من الممكن أن يطغى جنس على آخر ، فيصبح الذكور أكثر من الإناث أو العكس ، الأمر الذي يؤدي إلى اختلال التعادل الإلهي للكون فالأنوثة هبة من الله والذكورة أيضا هبة من الله لحكمة يعلمها الله فالتوازن بين الجنسين ضرورة اجتماعية كفلها الله حتى يكون التناسل بالزواج ممكنا ومن ثم لا ينقرض الجنس البشري ، أما طغيان جنس على آخر سيؤدي إلى إما استحالة أو صعوبة في الزواج إذا طغت الذكورة ، أو انتشار الزنا إذا طغت الأنوثة وهي نتيجة تآبها دون شك كافة الشرائع السماوية² .

2- انعدام الأمان ، إذ أن الغموض يكتنف نتائج تلك التجربة من حيث ارتفاع نسبة تشوه الجنين عن المعتاد في حال الإنجاب الطبيعي³ .

3- هذه الوسيلة قد تؤدي إلى الشك في الأنساب ومن ثم فقد تكون ذريعة للفساد ، هذا مع ما للأنساب في الإسلام من أهمية كبرى إذ عليه يقوم كيان الأسرة وحقوق أفرادها ، ويرجع السبب في الشك في النسب بالنسبة للتلقيح خارج رحم الزوجة إلى أن إجراءات عمليات التلقيح قد تطول لأيام ومع عدد راغبي الإنجاب فقد يخطئ الطبيب المشرف على التلقيح ويستبدل أنبوبا بآخر وقد يتم التلاعب بذلك عن عمد لهوى أو مصلحة⁴ .

4- إن هذه المسألة ما زالت في رأي معارضيه في مرحلة التجارب ولذلك فقد تكون لها آثارها السلبية على أطراف التلقيح - المرأة والطفل المولود- فالمرأة تخضع للعلاج بالهرمونات مرتين لكي تتم عملية الإخصاب وقد يؤدي ذلك في المدى القريب إلى بلوغ سن اليأس مبكرا ، أي قبل بلوغها السن المعتادة هذا فضلا عن الإحصائيات التي تشير إلى أن معدل نمو أطفال الأنابيب أقل من معدل نمو الأطفال العاديين⁵ .

القول الثاني : جواز القيام بمثل تلك الصورة .

أدلة أصحاب القول الثاني :-

أن نسب المولود يثبت من الزوجين مصدر البذرتين، ويتبع الميراث، والحقوق الأخرى ثبوت النسب، فحين يثبت النسب للمولود من الرجل أو المرأة يثبت الإرث، وغيره من الأحكام بين الولد ومن التحق نسبه به ، وهذا الرأي هو الذي نراه أيضا لأنه يتفق مع مبادئ الشرع الحنيف المتمثلة بالحث على الإنجاب خاصة أنه يشبه الإخصاب الطبيعي كونه يتم في إطار رابطة الزوجية فالماء المستخدم في العملية هو ماء الزوج والبويضة المستخدمة في العملية هي بويضة الزوجة .

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 124 .

² د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 82 .

³ أشهب الدين الحسيني ، مرجع سابق ، ص 90 .

⁴ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 83 .

⁵ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 126 .

ورأيي في هذه المسألة هو الجواز ، لكن هذا الجواز ليس على إطلاقه ، بل مشروط بتوافر الشروط الآتية :-

- 1- وجود حالة الضرورة ، أي وجود مانع يمنع من اتصال المنى بالبويضة لأي سبب من الأسباب .
- 2- انتفاء الضرر على أطراف العملية بما فيهم الطفل الذي سيولد بتلك الطريقة ويكفي في هذا غلبة ظن الطبيب المعالج .
- 3- التحرز من اختلاط الأنساب .¹

2 - الصورة الثانية :-

أخذ نطفة الزوج وبويضة الزوجة العقيم وتلقيحها في أنبوب ثم إعادة اللقيحة إلى رحم الزوجة الأخرى للرجل صاحب النطفة متبرعة بالحمل ومشاقه ومدته .
اختلف الفقهاء على هذه المسألة على قولين :-

القول الأول :- الجواز

وهو قول جمهور الفقهاء المحدثين إلا أنهم اختلفوا في الأم هل هي صاحبة البويضة أم هي التي حملت ، فقال بعضهم الأم هي التي حملت وولدت واستدلوا بالآتي :-

- 1- قوله تعالى " إن أمهاتهم إلا اللاتي ولدنهم " ² ، ففي الله تعالى الأمومة عن التي لم تلد .
- 2- قوله تعالى " والوالدت يرضعن أولادهن حولين كاملين ... " ³ ، فالأم هي التي ولدت وهي التي ترضع .

3- قوله تعالى " حملته أمه وهنا على وهن... " ⁴ فالتى تحمل وتضع هي الأم .

وقال بعضهم أن الأم هي صاحبة البويضة واستدلوا في قولهم هذا على أن العلم أثبت أن الجنين بعد زرعها في رحم المرأة المستعارة لا يستفيد منها غير الغذاء فهو يكون إذا أشبه ما يكون بطفل تغدى من أمه .

القول الثاني :- عدم جواز مثل تلك الصورة .

الأدلة :-

لما يترتب على ذلك من مشاكل أو اختلافات في الأم التي ينسب إليها الطفل .

3 - الصورة الثالثة : استعارة الأرحام

وهي أن تكون البويضة من الزوجة، والحيوان المنوي من الزوج، ويتم الحمل داخل امرأة متطوعة بالحمل، وبعدها يتم إرجاع المولود للزوجين، وهو ما يسمى بالرحم المستأجر أو المستعار .⁵

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 127 .

² آية 2 ، سورة المجادلة .

³ آية 233 ، سورة البقرة .

⁴ آية 14 ، سورة لقمان .

⁵ د.حسني عبد السميع إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 60 .

وقد انتشرت هذه الصورة في المجتمعات ، خاصة المجتمعات الغربية ، وذلك لعدم رغبة الزوجة في تلك المجتمعات في خوض غمار الحمل ومشاقه ، وقد تتقاضى صاحبة الرحم المستأجر مبلغا من المال نظير قيامها بذلك وقد تكون متبرعة .

وقد نشأت هذه الطريقة بشكلها المعاصر بمدينة Louisville بولاية كنتاكي الأمريكية على يد الدكتور الأمريكي Riehard Levin فقد وجد هذا الطبيب أن بعض من مريضاته لا يستطعن الإنجاب بسبب استئصال الرحم لديهن فقام باستئجار نساء أخريات ذوات رحم سليم ولقهن صناعيا بنطفة زوج الأولى ، وبعد نجاح الحمل والوضع تم تسليم الطفل للآباء البيولوجيين .¹

وقد أهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بهذه المسألة وقد اختلفوا رحمهم الله في هذه المسألة على قولين :-

القول الأول : الجواز

أدلة القائلين بجواز استعارة الأرحام :-

1- القياس على الإرضاع ، وعللوا هذا القياس بأن الله تعالى قد قرن بين الحمل والرضاعة في آيات كثيرة ومنها قوله تعالى " حملته أمه وهنا على وهن وفصاله في عامين " ² ، وقوله تعالى " وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى" ³ ، وقوله تعالى " والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ، وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف " ⁴ ، مما وحد الحكم فيهما وجعل ما يسري على الرضاعة ساريا على الحمل بجامع كونهما مصدر الغذاء الضروري لاستبقاء الجنين وعلى ذلك فإن استئجار الرحم لإعاشة الجنين حلال مثل استئجار الثدي لإرضاع طفل بالقياس المباشر .

فكما يحوز تملك منفعة الثدي وما يفرزه من لبن ينبت اللحم وينشز العظم لدى الوليد ، فإنه يجوز قياس الرحم على الثدي .⁵

وقد نوقش هذا الدليل ورد عليه من أن قياس استعارة الأرحام مع الرضاعة قياس مع الفارق فيكون باطلا وبيان الفرق من عدة أوجه:-

أولا :- أن تعليل القياس بالجمع بين الحمل والإرضاع في آية واحدة غير مسلم إذ العطف في اللغة يقتضي المغايرة فالحمل غير الإرضاع ومن ثم فإن الجمع بينهما غير سديد .

¹ د. محمد أحمد الشريبي ، نظرات في مشكلات زرع ونقل الأعضاء - استئجار الأرحام - الاستنساخ ، مجلة كلية الدراسات العليا ، كلية الدراسات العليا باكاديمية مبارك للأمن ، مصر ، العدد 6 ، 2002 م ، ص 182 .

² آية 14 ، سورة لقمان .

³ آية 6 ، سورة الطلاق .

⁴ آية 233 ، سورة البقرة .

⁵ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 383 .

ثانيا : إن إباحة استئجار النساء للإرضاع شرع على خلاف الأصل وما شرع على خلاف الأصل لا يصح القياس عليه إذ أن من شروط المقيس عليه أن لا يكون حكم المقيس عليه ثابتا على سبيل الاستثناء

فاستئجار النساء للإرضاع ثابت جوازه على خلاف الأصل للضرورة وهي المحافظة على الرضيع من الهلاك وحفظ النفس من الضرورات الشرعية الخمس ، وما ثبت على خلاف الأصل للضرورة لا يصح القياس عليه .¹

ثالثا :- أن الرضيع يمكن أن يستغني عن الغذاء باللبن إلى غيره ، لوجود مرض معد في المرضعة أو امتناعه عن مص الثدي ، بينما في حالة الرحم المستأجر فالجنين لا يستطيع الاستغناء عن الغذاء من الأمشاج أو دم الأم الذي يدخل في تكوين الأعضاء واكتمال الخلق وأساس بنيان الجسم ، فدم الأم يعد مادة للغذاء والتكوين .

رابعا :- أن الرضاع ليس فيه خلط للأنساب وليس فيه شغل للرحم بماء أجنبي وليس فيه تعطيل لفراش الزوجية فالرضيع معلوم نسبه ، أما الولادة -وليست البويضة- هي الأصل في النسب ولا نسب بدون الولادة .²

خامسا :- عقد الرضاعة ، عقد إجارة شرعي ، بنص كتاب الله تعالى كما في سورة الطلاق -الآية السادسة- أما استئجار الرحم لأجل الحمل ، فهو عقد إجارة غير شرعي ، والإجارة على المحرم محرم .³

2- الاستناد إلى نظرية الضرورة في الفقه الإسلامي ، والتي يباح عندها المحظور ، فكما أن الإسلام يبيح بعض الأمور على خلاف الأصل ، كشراب الخمر لإزالة الغصة وأكل الميتة عند الإشراف من الهلاك فكذلك المرأة التي عطب رحمها أو أصيبت بمرض لا تستطيع معه الحمل ، فهذه ضرورة يمكن مع قيامها اللجوء إلى الحمل عن طريق الرحم المستأجرة .

ورد على هذا الدليل من أن قول اللجوء إلى تأجير الرحم يعد حاجة -نزلت منزلة الضرورة- قول غير سديد ذلك أن الحاجة هي ما احتاجه الناس ونالهم مشقة في سبيل تحمله إلا أنها دون الضرورة ولا يباح لها المحظور إلا إذا عمت بلدا ما من البلاد فإنها تنزل منزلة الضرورة ومن ثم يباح لها المحظور ، ولا شك أن فساد الأرحام أو عطبها ليس مما يعم به البلوى لينتهك المحظور من أجله ، بل إن الضوابط الشرعية لتطبيق قاعدة الضرورات تبيح المحظورات غير متوفرة في مسألة تأجير الأرحام ، فقد يمكن

¹ د. عبد القادر محمد أبو العلا ، تأجير الأرحام حرام حرام رد وتعقيب ، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسبوط ، أسبوط ، العدد 13 ، ج

1 ، بدون سنة نشر ، ص 16 .

² د. حسني محمود عبد الدايم ، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2007 م ، ص

204 .

³ د. محمد عبد ربه السبحي ، حكم استئجار الأرحام ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2008 م ، ص 43 .

للزوجين أن يتفرقا ويرزقهما الله الذرية بعد التفريق ويمكن للرجل أن يتزوج على امرأته كي ينجب من الثانية في حالة تعذر إنجاب الأولى .

3- الاستناد إلى أن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم وطالما لا يوجد دليل على تحريم الإنجاب بهذه الوسيلة ، فإن حكمها يبقى على الأصل العام وهو الإباحة .

ورد على هذا الدليل على أن الأصل في الأبضاع التحريم ، لما يجب فيه من احتياط ، حفاظا على الاختلاط والفوضى في الأنساب وهذا القاعدة متفق عليها من العلماء ، ولا شك في أن الإنجاب بواسطة تأجير الأرحام من أخطر ما يمس الأبضاع .¹

القول الثاني : عدم الجواز

أدلة القائلين بعدم جواز استعارة الأرحام :-

1- قال صلى الله عليه وسلم " لا يحل لمرء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره " ² ، ووجه الدلالة أنه يحرم على الرجل إدخال منيه في رحم امرأة أجنبية عنه وهذا التحريم شامل لإدخال المني الأجنبي وحده أو بعد أن اختلط بالبويضة فكلاهما يصدق عليه أنه إدخال لماء رجل أجنبي في رحم امرأة ليست بحرث ولا زرع له .³

2- إن مسألة تأجير الأرحام ، تثير مشكلات أخرى لاحقة فمسألة تحديد نسب الطفل بعد ولادته لأي من المرأتين يلعب دورا في مسائل الميراث والحضانة والمحرمات من النساء ، ويترتب على ذلك تطبيق أحكام شرعية في العلاقة التي بين الطفل والمرأة -سواء صاحبة البويضة أو التي حملت بالطفل إذا فنظام الحمل لحساب الغير يثير الاضطرابات في شأن تطبيق الأحكام الشرعية .⁴

3- أن الشريعة الإسلامية حرمت كل أمر يؤدي إلى حدوث الخلاف والنزاع بين الأفراد والجماعات ومما لا شك فيه أن مسألة تأجير الأرحام قد تؤدي إلى حدوث هذا الخلاف والنزاع بين المرأتين - صاحبة الرحم ، والأم صاحبة البويضة .⁵

4- عدم وجود الزوجية بين صاحب الحيوان المنوي وصاحبة الرحم المستأجر ، فإنه يشترط في جواز الإنجاب بين رجل وامرأة أن يتم ذلك في ظل عقد زواج مستوف للأركان والشروط التي بينها أدلة الشرع وفي استئجار الأرحام لا توجد صلة زوجية بين صاحب الحيوان المنوي والمرأة صاحبة الرحم المستأجر ، فيكون حملها حملا غير مشروع ، يقول الدكتور محمد فياض -رئيس الجمعية المصرية

¹ د.حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 210 .

² الإمام أحمد بن حنبل ، مرجع سابق ، حديث رقم 16383 ، الجزء 4 ، ص 109 .

³ د.سعد بن عبد العزيز الشويرخ ، مرجع سابق ، ص 358 .

⁴ د.علاء علي نصر ، عملية الاستنساخ البشري والهندسة الوراثية من الناحية القانونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، مصر ، 2006م ، ص 376 .

⁵ د.حسني عبد السميع إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 157 .

للخصوبة والعقم في هذا الصدد " إن علاقة الزوج بزوجته لا تسمح بدخول طرف ثالث بينهما مهما كان سواء عن طريق رحم مؤجر أو نقل حيوانات منوية أو نقل بويضات " ¹ .

5- أن الشارع الحكيم جعل النكاح وما يترتب عليه من الإنجاب محصورا بين الزوجين ومن ثم فإن في إدخال البويضة الملقحة -النفثة- في رحم امرأة أجنبية عن الزوج فيه شبهة الزنا والمسلم مأمور بان يتقي الشبهات .

ورد على هذا الدليل في أنه لا يسلم أن في عملية استئجار الأرحام شبهة الزنا ، نظرا لأن النفثة الموضوعه هي من إخصاب رجل لزوجته بعيدا عن المرأة صاحبة الرحم المستأجر ، والزراعة عبارة عن عملية جراحية ليس فيها التقاء بين رجل وامرأة بدافع شهوة أو متعة حرام وليس في ذلك اعتداء على الأعراض ، وعلى ذلك فإن ركن الإيلاج في جريمة الزنا غير متحقق وركن القصد كذلك غير موجود ، فالقول بوجود شبهة الزنا غير متحقق . ²

6- عدم قابلية الرحم للبدل والإباحة .

من المعلوم لدى علماء الشريعة من أنه توجد أشياء قابلة للبدل والإباحة للغير أي يجوز لصاحبها أن يعطيها ويبيحها لغيره عن طيب نفس كمثل المأكولات والمشروبات والملابس ونحوها ، فهذه الأشياء قابلة للبدل والإباحة للغير لهذا يجوز بيعها وإيجارها وإعارتها كما يجوز هبتها والتصدق بها ، وهناك أشياء غير قابلة للبدل والإباحة أي لا يجوز لصاحبها أن يعطيها ويبيحها للغير مثل استمتاع الرجل بزوجته فهو مقصور على الزوج دون غيره ، كما لا يجوز للزوجة أن تسمح لغير الزوج في الاستمتاع بها من مثل الاتصال الجنسي أو التقبيل ونحوه ، وبالتالي فإن الاتصال الجنسي غير قابل للبدل والإباحة لتحريم بضع المرأة على غير زوجها ، فإن رحمها يكون غير قابل للبدل والإباحة من باب أولى وذلك لأن الاستمتاع ببضع المرأة حرمه الشرع على غير زوجها لأنه يؤدي إلى شغل رحم هذه المرأة التي تستمتع ببضعها ، بنطفة لا يسمح الشرع بوضعها فيه إلا في إطار علاقة الزوجية .

7- إن القول بجواز إجارة الأرحام ضياع لذاتية وشخصية المرأة والطفل في أن واحد ، عندما تتحول المرأة إلى وعاء لا قيمة له والطفل إلى سلعة يساوم عليها بالإضافة إلى ما يؤديه ذلك من تأثير سيء على النسل باختيار حاضنات على نحو متكرر واستغلال نساء من طبقات اجتماعية محرومة ، كما انه ينكر علاقة الرحم التي تنشأ بين الأم ووليدها . ³

8- عدم وجود نص من كتاب الله وسنة رسوله الكريم يبيح مثل تلك العملية بل على العكس فنجد نصوص الكتاب والسنة جاءت صريحة بمنع تلك الوسيلة فقد قال الله تعالى " والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين " ⁴ ، ففي هذه الآية الكريمة استثناء

¹ د.حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 216 .

² د.سعد بن عبد العزيز الشويرخ ، مرجع سابق ، ص 359 .

³ د.حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 222 .

⁴ الآيات 30، 29 ، سورة المعارج .

وهو إلا على أزواجهم ويعني ذلك أنه لا يجوز إيصال أي ماء لرجل إلى امرأة أخرى إلا أن تكون زوجة شرعية له ، وقوله صلى الله عليه وسلم " من كان يؤمن بالله واليوم الآخر لا يسقى زرعه بماء غيره " ومن الثابت أن تأجير الأرحام يعني إدخال عنصر ثالث في مسألة الإنجاب ، وهذه المسألة محرمة شرعا .¹

رأينا في الصورة الثانية والثالثة للتلقيح الصناعي الخارجي .

رأينا في الصورتين المذكورتين أنفا هو تغليب وترجيح الرأي القائل بعدم جواز استئجار الأرحام سواء كانت المرأة صاحبة الرحم المستأجر زوجة لصاحب الماء أو غريبة عنه نظرا للأسباب التالية :-

1- أن في إجارة الأرحام اختلاطا للأنساب وافتئاتا على القواعد الشرعية المنظمة للأنساب والتي أرساها الله سبحانه وتعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم .

ومن صور اختلاط الأنساب في تلك العملية هو أنه أثناء وضع البويضة الملقحة في الرحم المستأجر في فترة التبويض قد يحتمل تعرض صاحبة الرحم المستأجر للحمل أربعة أيام قبل وبعد فترة التبويض وذلك إذا حدث اتصال جنسي مع زوجها خلال تلك الفترة ، مما يؤدي إلى احتمال الحمل بتوأم وربما أحدهما هو نتاج البويضة الملقحة وكان الثاني نتاج حمل طبيعي في الأم صاحبة الرحم ، وربما تضع البويضة الملقحة في رحم مستأجر يكون حاملا في أول أيام الحمل وتلد واحد وتسلمه إلى صاحبة البويضة وهي لا تعلم من انه ولدها ، ففي مثل تلك الحالات فإن مسألة اختلاط الأنساب واردة جدا²

2- تلك الوسيلة كونها ذريعة إلى اختلاط الأنساب فإنها وسيلة أيضا إلى الفساد وكل ما يؤدي إلى الفساد فإنه محرم ، وتلك الوسيلة قد تثير مشاكل اجتماعية وإشاعة للفاحشة في المجتمع ، يقول الله تعالى " الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا ، لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وأنتم لا تعلمون " ³

ومثال إشاعة الفاحشة في تلك المسألة إذا كانت صاحبة الرحم المستأجر غير متزوجة ، ثم ظهر عليها الحمل ، فقد تتعرض للذف وإشاعة الفاحشة في المجتمع المسلم وذلك أمر نهى الإسلام عنه .⁴

4- الصورة الرابعة : - أن تكون البويضة من الزوجة، والحيوان المنوي من متبرع، نظراً لوجود عيب في نطفة الزوج ويتم تلقيحها وبعد التخصيب تزرع اللقحة في رحم الزوجة ، لتعلق في جداره وتنمو .

5 - الصورة الخامسة :- أن يتم التلقيح الصناعي الخارجي في أنبوب اختبار بين نطفة مأخوذة من الزوج وبويضة مأخوذة من مبيض امرأة متبرعة ثم تزرع اللقحة في رحم الزوجة ويتم اللجوء لهذه الطريقة عندما يكون رحم الزوجة مستأصلاً أو معطلاً .

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 388 .

² د. حبيبة سيف الشامي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان ، مطبوعات جامعة الإمارات، العين، الإمارات، 2006م ، ص 374.

³ آية 19 ، سورة النور .

⁴ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 395 .

6 -الصورة السادسة: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة من امرأة ليست زوجة له -يسمونهما متبرعين- ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة .¹

رأينا في الصورة الرابعة والخامسة والسادسة للتلقيح الصناعي الخارجي .

جميع تلك الحالات تشترك في تدخل الغير -أي شخص خارج إطار الزوجية- في عملية التلقيح الصناعي الداخلي وقد ذكرنا سابقا من أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد عدوا أي تدخل في التلقيح في خارج إطار الزوجية حراما وبالتالي فإن الحكم الشرعي هو عدم الجواز .
و الأدلة على ذلك :-

1- قوله تعالى " ولقد كرمنا بني آدم " ² ، وقال تعالى " وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة " ³ ، ووجه الدلالة هو أن الله تعالى كرم بني آدم على سائر المخلوقات وجعله خليفة في أرضه ، وتلقيح الزوجة بنطفة رجل آخر أمر يتنافى مع هذا التكريم .

2- قال تعالى " وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا " ⁴ ، فالله تعالى أمتن على عباده بالنسب والصور و بني عليهما الأحكام في الحل والحرمة ومن أجل ذلك كانت المحافظة على النسل من أهم المقاصد الضرورية التي استهدفها الإسلام ، ولحماية ذلك شرع الإسلام النكاح وحرم السفاح .

3- الطفل ينسب لأمه لأنه يتكون من مانها فضلاً عن ذلك فقد حملته واحتضنته في بطنها مدة ثم وضعت، فالله تعالى يقول " ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن " ⁵ ، وأيضا ينسب الطفل لوالده لقوله تعالى " يخرج من بين الصلب والترائب " ⁶ ، وتلقيح الزوجة بماء رجل غير زوجها يترتب عليه نسبة الطفل لغير أبيه، وكذلك نقل البويضة الخاصة بامرأة أجنبية بعد تلقيحها بماء رجل أو الزوج إلى رحم الزوجة يترتب عليه نسب طفل إلى غير أمه ، وجميع تلك الصور تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية .

إلا أن بعض الآراء الغربية -قد ظهرت- ونصت على إباحتها تلك الصور -الرابعة ، الخامسة ، السادسة مستدلين على أن تلك الصور هي علاج للعقم -حسب المفهوم الواسع للكلمة طبقا لاتجاهاتهم ، وان تلك الصور -العمليات- خير ينم عن الحب لمساعدة الآخرين ويجب تشجيع ذلك .

¹ عرفان بن سليم دمشقي ، مرجع سابق ، ص 70 .

² آية 70 ، سورة الإسراء .

³ آية 30 ، سورة البقرة .

⁴ آية 54 ، سورة الفرقان .

⁵ آية 14 ، سورة لقمان .

⁶ آية 7 ، سورة الطارق .

7- الصورة السابعة :- أخذ بويضة امرأة لا تحمل ، ويتم تلقيحها بمني زوجها خارج رحمها وبعد التلقيح توضع النطفة الملقحة في رحم أنثى غير الإنسان ، أي أنثى من الحيوان، ثم بعد الإخصاب يعاد الجنين إلى رحم تلك المرأة مرة أخرى .¹

رأينا في الصورة السابعة للتلقيح الصناعي الخارجي .

هذه الصورة ، فيها مفسدة لأن الطفل سيكتسب أثناء مرحلة الإخصاب صفات الحيوان الذي تغذى من دمه ، ولا مرية أن يخرج هذا الطفل على غير طباع الإنسان وإن خرج في صورة إنسان ، فمن قام بتلك الصورة فقد أفسد خلق الله في أرضه ، وقد أستقر في الشريعة الإسلامية أن درء المفسدة ، مقدم على جلب المصلحة ، وبالتالي فإن تلك الصورة من صور التلقيح تعتبر حراما طبقا لقواعد الشريعة الغراء .

رابعا - المبادئ التي تحكم عمليات التلقيح الصناعي -بنوعيه- الداخلي والخارجي طبقا للاتجاه المؤيد لهما .

فإن من أهداف الإسلام الأصلية في الحياة حفظ النسب والعرض وقد جعل الله للتناسل طريقا طبيعيا معتادا فإذا قامت عقبات في وجه هذا الطريق الطبيعي للمشروع وأمكن للعالم التغلب على هذه العقبات فإن الإسلام لا يقف في وجه العلم وما وصل إليه من وسائل للتغلب على هذه العقبات ، والإسلام يوجب مراعاة عدة مبادئ في مسألة اللجوء لعملية التلقيح الصناعي وقد بينها أنفا ومن أهم تلك المبادئ :-

1- التداوي جائز شرعا بغير المحرم ، بل قد يكون ضرورة إذا ترتب عليه حفظ النفس وعلاج العقم في واحد من الزوجين .

2- المحافظة على النسل من المقاصد الضرورية التي استهدفتها أحكام الشريعة الإسلامية ولذا شرع الإسلام النكاح وحرم السفاح والتبني .

3- تلقيح الزوجة بذات مني زوجها جائز شرعا فإن كان من غير زوجها فهو محرم ويكون في معنى الزنا .

4- كل طفل ناتج عن الطرق المحرمة قطعاً من التلقيح الصناعي لا ينسب إلى أب جبرا وإنما ينسب لمن حملت به ووضعته .

5- الطبيب هو الخبير الفني في إجراء التلقيح الصناعي أيا كانت صورته فإن كان عمله في صورة غير مشروعة كان آثما .²

¹ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 76 .

² د.جابر علي مهرا ، الاستنساخ بين العلم والدين والفرق بينه وبين التلقيح الصناعي ، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق بجامعة أسيوط ، مصر ، العدد 21 ، 1998م ، ص 192 .

المطلب الثاني

موقف التشريعات الوطنية والمقارنة من التلقيح الصناعي

من الصعب تكوين نظرية عامة عن الموقف من عمليات التلقيح الصناعي بنوعيتها في القوانين والتشريعات المقارنة ، وتوجد عدة أسباب لذلك ، منها عدم وجود تنظيم قانوني خاص بها في معظم الدول ، إضافة إلى ذلك فإن تلك العمليات تستند إلى فكرة الأخلاق والنظام والآداب العامة وتلك الأفكار تعتبر أفكاراً مرنة غير محددة المعالم .

وعلى ذلك سنتناول مواقف التشريعات الوطنية والمقارنة من عمليات التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- موقف التشريعات المقارنة من التلقيح الصناعي الداخلي .

الفرع الثاني :- موقف التشريعات المقارنة من التلقيح الصناعي الخارجي .

الفرع الثالث :- موقف المشرع الإماراتي من التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي .

الفرع الأول

موقف التشريعات المقارنة من التلقيح الصناعي الداخلي

قامت بعض الدول بسن قوانين خاصة لتقنين وسائل التلقيح الصناعي الداخلي وأوردت تلك التشريعات نصوصاً تخص إجراء وسائل التلقيح الصناعي من حيث توافر الضرورة الطبية المتمثلة في علاج العقم والأخرى المتمثلة في احتمال انتقال الأمراض الوراثية للطفل .

أولاً - التشريع الانجليزي .

في عام 1985م أصدر المشرع الانجليزي قانوناً ينظم نشاط الحمل لحساب الغير وكان الهدف من تشريع وتنظيم وسائل التلقيح الصناعي هو مكافحة العقم . (وثائق مجلس الشيوخ ، الوثيقة رقم 18 ، ص 39 .) ، وتم استصدار قانون ينظم عملية التلقيح الصناعي بنوعيه وهو قانون الخصوبة البشرية وعلم الأجنة الصادر في عام 1990م .¹

ثانياً - التشريع الألماني .

أصدر المشرع الألماني في 13-12-1990م قانوناً يتعلق بحماية البويضة المخصبة وذلك تأكيداً على غاية وسائل التلقيح الصناعي في تحقيق الضرورة الطبية في حالات المرض الوراثي .²

ثالثاً - التشريع الفرنسي .

مسألة اللجوء إلى تقنيات الإنجاب المساعد من الأمور المعروفة لدى الفرنسيين ، ففي القرن الماضي ردت محكمة بوردو (Bordeaux) المدنية في عام 1882م طلب طبيب (ادعى القدرة على القضاء على العقم بطريقة مضمونة وجرب عملية التلقيح الصناعي على امرأة عقيمة ولكنه فشل في تحقيق الإنجاب) بالحصول على أجره تبلغ 1500 فرنكا وبررت المحكمة رفضها بان عمل الطبيب لم يقتصر على محاولة القضاء على أسباب العقم -سواء لدى الزوجة أو الزوج- بطريقة تجعلهما قادرين على الإنجاب وإنما تعدى ذلك إلى المساهمة في الإنجاب والمساعدة على انجازه بصورة مباشرة - أي بالتدخل في أمر من الأمور الخصوصية بين الزوجين باستعمال وسائل صناعية يرفضها القانون الطبيعي ويمكن أن تؤدي إلى مخاطر اجتماعية حقيقية في حالة استعمال مثل تلك العمليات وأضافت المحكمة في قرارها إلى أنه تقتضي حرمة الزواج عدم نقل هذه الممارسات من مجال العلم إلى مجال التطبيق - وهكذا وقف قرار المحكمة في وجه تطلعات العلم وطموحات علماء الإنجاب -حسب تعبير بعض من الفقهاء الفرنسيين - ويبدو أن موقف القضاء لم يتطور بهذا الصدد بشكل ملموس حتى بعد مرور أكثر من 60 سنة من تاريخ حكم محكمة بوردو السابق ، فقد تسنى لمحكمة استئناف ليون في قرارها الصادر في عام 1956م البت في دعوى أخرى ، تؤكد فيه المحكمة على أن " وراء التزامات الإخلاص والتعاون والمساعدة ينضم الزواج التزاماً بالسكن المشترك ، هذا الالتزام الذي لا يتضمن

¹ د. سعدي إسماعيل البرزنجي ، مرجع سابق ، ص 67 .

² د. سعدي إسماعيل البرزنجي ، مرجع سابق ، ص 68 .

فقط واجب السكن معا بل وأيضا الواجب الجنسي " ، وبمرور الأيام في سنوات الستين من هذا القرن تغيرت الأفكار وتغيرت معها مواقف القضاء ففي سنة 1982م طالبت أرملة زوج توفي في حادث مروري من استرجاع السائل المنوي الخاص بزوجها من إحدى المراكز المتخصصة والتي تم إيداع السائل المنوي به قبلا - فألزمت المحكمة ذلك المركز المتخصص بتسليم العينة المحفوظة من السائل المنوي للزوج وضمه إلى التراكات .¹

وقد أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 653 في 29-5-1994م ونظم فيه أحكام تقنية الإنجاب الصناعي بجميع وسائلها وقرر في مادة من مواد القانون -المادة 152 - 2 على أن المساعدة الطبية على الإنجاب يجب أن يكون موضوعها علاج العقم أو تجنب الأمراض الوراثية ولم يكتف المشرع الفرنسي بذلك بل شرع عقوبة لمن يتخطى هذه الغاية بالحبس لمدة خمس سنوات والغرامة 500 ألف فرنك فرنسي وأورد شروطا تتعلق بالزوجين وبعملية التلقيح .²

رابعا - التشريع المصري .

في الواقع لم يتعرض المشرع المصري لمواجهة التطور العلمي الخاص بعملية التلقيح الصناعي بتقنين أية تشريعات تتعلق بمدى مشروعيته وضوابطه ، بالرغم من الانتشار الواسع للمراكز الطبية التي تقوم بمثل تلك العمليات بكفاءة ، إلا أن عدم تعرض المشرع لهذا الموضوع لا يعني عدم مشروعيته ، كما لا يعني في الوقت ذاته إفلاته من أي قيود أو ضوابط تنظمه ، ففي الوقت الذي يمكن أن يجد فيه هذا التصرف سندا لمشروعيته في ضوء القواعد العامة تأسيسا على تكييفه كتصرف طبي يدخل ضمن الأعمال الطبية وفقا للمفهوم المتطور للعمل الطبي ، فإنه يخضع أيضا وفي نفس الوقت للشروط والقيود اللازمة لمباشرة العمل الطبي من ناحية ومن ناحية أخرى يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بأحكام الزواج والنسب .³

وفي إطار تحديد نطاق مشروعية هذا التصرف ، تمخضت جهود وزارة الصحة والإسكان بجمهورية مصر العربية وذلك بإصدار لائحة نصت على مسألة التدخلات في عملية الإخصاب المساعد ، فقد نصت لائحة آداب مهنة الطب الصادرة بقرار من وزير الصحة والسكان رقم 238 لسنة 2003 في الباب الثالث على مسألة التدخلات ذات الطبيعة الخاصة ، ثانيا عمليات الإخصاب المساعد -المادة 45- وقررت أنه " لا يجوز إجراء عمليات الإخصاب المساعد داخل أو خارج جسم الزوجة إلا باستخدام نطفة زوجها حال قيام العلاقة الشرعية بينهما " ⁴ ، فاللائحة اشترطت قيام الزوجية لإجراء عملية التلقيح الداخلي .

¹ د. سعدي إسماعيل البرزنجي ، مرجع سابق ، ص 66 .

² د.حسيني هيكال ، مرجع سابق ، ص 140 .

³ د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 519 .

⁴ لائحة آداب مهنة الطب ، الصادرة بقرار وزير الصحة والسكان بجمهورية مصر العربية ، رقم 238 لسنة 2003م .

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من التلقيح الصناعي الخارجي

تباين موقف التشريعات المختلفة من عملية التلقيح الصناعي الخارجي بين تشريعات التزمت الصمت وأخرى نظمتها وثالثة حرمتها ، وستحدث بداية عن التشريعات التي التزمت الصمت حيال التلقيح الصناعي الخارجي ومن ثم سنتحدث عن التشريعات التي نظمت تلك العملية ، وبعدها سنتحدث عن التشريعات التي حرمت تلك العملية .

أولاً- تشريعات التزمت الصمت .

لم يرد كل من المشرع الايطالي والمشرع البولوني إقحام ذاته في الدخول في أمور يعتقد أنها بمنأى عن التشريع والنظم القانونية الخاصة بها ولذلك لم تصدر تشريعات بالقواعد المنظمة لتقنية الإخصاب الصناعي الخارجي في هذه الدول ، بينما في بعض الدول الأخرى كان الأمر أفضل حالا حيث أوجدت قوانين آداب مهنة الطب بعض القواعد المتعلقة بالإخصاب الخارجي وذلك كما هو معمول في كندا وفنلندا وفي تشيلي وفي المجر واليابان .¹

ثانياً - تشريعات نظمت عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

ومن هذه التشريعات :-

1- التشريع الاسترالي .

والتي أصدرت مجموعة من التشريعات تضمنت أهم القواعد الشكلية والموضوعية المتعلقة بعملية التلقيح الصناعي بنوعيه بصفة عامة ، وقد نص على تلك القواعد في التشريع المسمى - Infertility Medical Proceduers- ACT ، وبموجب هذا التشريع الصادر في عام 1984 اتجه المشرع الاسترالي إلى تجريم بعض العمليات كالأستنساخ البشري وتطلب المشرع لإجراء عملية التلقيح الصناعي الخارجي عدة شروط منها 1- ضرورة الحصول على ترخيص بالنسبة للطبيب أو الجهة المنفذة، 2- ضرورة موافقة الزوجين المتبصرة على إجراء مثل تلك العملية ، 3- ضرورة مرور مدة معينة لا تقل عن سنة يتم خلالها اختبار الوسائل الطبية الأخرى لمواجهة حالة عدم القدرة على الإنجاب بحيث تنتهي تلك الاختبارات إلى تأكيد فشل الوسائل العادية في العلاج ، إلا أنه وبالرغم من تنظيم التشريع الاسترالي لمثل تلك العملية إلا أن الجزاءات على مخالفة الضوابط والشروط المنصوص عليها آفأ ، لا تعد إلا جزاءات إدارية ومالية .²

2- التشريع الانجليزي .

تضمن قانون الخصوبة البشرية وعلم الأجنة الصادر في عام 1990م القواعد المنظمة للإنجاب من خلال الوسائل الصناعية المختلفة ، فنص على إنشاء هيئة تكون من أولى مهماتها تشكيل لجان للتصاريح

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 246 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 247 .

ومراقبة تنفيذ إجراءات التلقيح الصناعي عامة ويندرج تحتها حالات الإخصاب والتلقيح الخارجي ، وتحدد الهيئة إجراءات وقواعد استخراج الخلايا التناسلية من خلال الفحص والتجميد والتخزين والزراعة ، والوضع القانوني للوالدين ، وحقوق الجنين ، إلى غير ذلك من القواعد المنظمة لعملية التلقيح الصناعي الخارجي .¹

3- التشريع الفرنسي .

أو ضح المجلس القومي لآداب المهنة آراءه حول التلقيح الصناعي الخارجي في عام 1984م وقد أيد ذلك التقرير مجلس الدولة الفرنسي في عام 1988م ، وبناء على ذلك أصدر المشرع الفرنسي القانون الخاص باحترام الجسد البشري والذي تضمن ضوابط عملية التلقيح الصناعي وذلك في عام 1994 م .²

ثالثا- تشريعات حرمت عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

حرمت بعض التشريعات عملية التلقيح الصناعي الخارجي إذا كان الدافع لذلك هو الاتجار ومن هذه التشريعات التشريع الهولندي المتعلق بذلك الخصوص والصادر في عام 1988م ، وفي بلجيكا حرمت المادة السادسة من القانون المدني الاتفاقات الخاصة التي تتعارض مع النظام العام والآداب العامة ، وقد ذهب المشرع إلى أن الالتزام الذي يكون سببه غير مشروع لا يحدث أثره القانوني ، إذا فلا يجوز تنفيذه بالقوة .³

¹ دحسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 247 .
² دطارق عبدالله أبوحوه ، الانعكاسات القانونية للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، مصر ، 2005م ، ص 33 .

³ دحسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 248 .

الفرع الثالث

موقف المشرع الإماراتي من عمليات التلقيح الصناعي الداخلي بنوعيه

التشريع الإماراتي واكب التطورات التي حصلت في مجال عمليات التلقيح الصناعي ونظم مثل تلك العمليات ، ووضع حدودا واضحة المعالم لجميع من له علاقة بتلك العمليات ، وقد ظهر ذلك جليا في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة .

فقد نصت المادة الأولى / فقرة 7 من القانون السالف على تعريف تقنيات المساعدة على الإنجاب وهي " الوسائل الطبية التي تساعد على الحمل والإنجاب بدون اتصال طبيعي " .

وقد أشارت المادة (8) من ذات القانون على أنواع عمليات التلقيح الصناعي المشروعة ، ونصت على أنه " تشمل تقنيات المساعدة على الإنجاب على ما يأتي :- 1- تقنية التلقيح عن طريق إدخال الحيوانات المنوية إلى الجهاز التناسلي للمرأة (IUI). 2- تلقيح البويضة مجهريا بحيوان منوي خارج جسم المرأة (IVF) أو الحقن المجهري (ICSI) واستعمال البويضة لاحقا . 3- إدخال بويضات وحيوانات منوية إلى الأنابيب الرحمية (GIFT) وأجنة (ZIFT). 4- أية تقنيات تلقيح معتمدة عالميا ، ويتم تحديدها بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة الإشراف والمراقبة " .

وقد نصت المادة (9) من ذات القانون على الالتزامات والضوابط المفروضة على المركز المرخص له بإجراء عملية التلقيح الصناعي ، فقد نصت تلك المادة على أنه " يلتزم المركز المرخص له بموجب أحكام هذا القانون عند ممارسة تقنيات المساعدة على الإنجاب بالشروط والضوابط الآتية :- 1 - أن تكون تقنية المساعدة على الإنجاب هي الوسيلة الوحيدة للإنجاب بعد ثبوت تعذر الحمل بالاتصال الطبيعي لفترة لا تقل عن سنة إلا إذا وجد تشخيص مسبق بوجود عقم فلا يتم الانتظار لمدة سنة .

2- أن تتم تقنية المساعدة على الإنجاب بموافقة كتابية من الزوجين .
3- أن يقر الزوج بقيام العلاقة الزوجية بإظهار وثيقة رسمية بالزواج عند التلقيح وعند زرع البويضة الملقحة.

4- أن لا يكون في تقنية المساعدة على الإنجاب خطر على حياة الزوجة أو ضرر بليغ على صحتها طبقا للمتعارف عليه طبيا ويثبت ذلك بشهادة من طبيب أخصائي .

5- تتم تقنية المساعدة على الإنجاب على يد متخصصين مؤتمنين طبقا لما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

6- أن تتم تقنية المساعدة على الإنجاب بحضور الزوج إلى مركز الإخصاب

7- أية شروط أو ضوابط أخرى يحددها مجلس الوزراء .

وقد نصت المادة (10) من ذات القانون على المحظورات الواجب تجنبها من قبل المركز المرخص له القيام بعملية التلقيح الصناعي ، فقد نصت تلك المادة على أنه " يحظر على المركز ممارسة الطرق

التالية لتقنيات المساعدة على الإنجاب :- 1- أن يجري التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من امرأة أجنبية ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم زوجته. 2- أن يجري التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من رجل أجنبي وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم هذه الزوجة .

3- أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة متطوعة بحملها.

4- أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من رجل وبويضة من امرأة وتزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى .

5- أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم زوجة أخرى له .

ورتب المشرع الإماراتي في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة عقوبات جزائية في حالة مخالفة المادتين (9، 10) من ذات القانون ، فقد نصت المادة (29) على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد .. (9) ، (10) ... " ، ونصت المادة (33) من ذات القانون على أنه " للمحكمة في حالة الإدانة أن تحكم بغلاق المركز " .

الفصل الأول

ضوابط عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

مع التطور الهائل للعلم الطبي خاصة في مجال التقنيات المساعدة على الإنجاب ومنها -تقنية التلقيح الصناعي- لا بد لهذه التقنية الوليدة من ضوابط وشروط حتى تؤدي دورها بالشكل الذي يريده من يريد اللجوء إليها ، وتوجد عدة شروط وضوابط ينبغي توافرها في عمليات التلقيح الصناعي .
من تلك الشروط ، الشروط الشكلية التي يتطلب من المركز المرخص له -مركز الإخصاب-إجراء عمليات التلقيح الصناعي أن يوفرها ، ومن تلك الشروط ما يتعلق بمركز الإخصاب ومنها ما يتعلق بالأجهزة الموجودة فيه ومنها ما يتعلق بالكادر الموجود فيه كذلك من أطباء وفنيين .
ومن تلك الشروط ، الشروط الموضوعية المتعلقة بأسباب عمليات التلقيح من مثل استحالة الإنجاب بالطريق الطبيعي ووجوب الالتزام بالقواعد والأصول الفنية التي تقتضيها مهنة الطب عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي .

ومن تلك الشروط أيضا ما يتعلق بطرفي عمليات التلقيح الصناعي ، التي لا بد من أخذها بعين الاعتبار ، ومن ثم فسوف أقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين :-

المبحث الأول :- الشروط المتعلقة بطرفي عمليات التلقيح الصناعي .

المبحث الثاني :- الشروط الموضوعية والشكلية الخاصة بعمليات التلقيح الصناعي .

المبحث الأول

الشروط المتعلقة بطرفي عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

فقبل أن يتم البدء بعمليات التلقيح الصناعي فإنه لا بد من وجود شروط موضوعية تخص الأشخاص الذي ستجرى عليهم عمليات التلقيح الصناعي ، وتلك الشروط ضرورية حتى لا يتم العبث بضوابط التلقيح الصناعي .

فمن تلك الشروط أن تجرى عمليات التلقيح الصناعي لطرفين بينهما علاقة زوجية ، فالزواج هو الرابط الطاهر الذي يجمع بين الجنسين الراغبين بالإنجاب .

ولا بد حتى تكون بصدد رغبة متجانسة بين الزوج والزوجة بإنجاب الأبناء بطريق عمليات التلقيح الصناعي أن يكون كل منها راضيا بالقيام بمثل تلك العمليات ، وأن يسبق تلك العمليات رضاء صريح حر ، متبصر .

وقد اختلفت الآراء في مسألة قيام الزوجة بعمليات التلقيح الصناعي في حالة وفاة الزوج وحفظ السائل المنوي الخاص به .

وسوف نقوم بدراسة تلك الشروط وفقا للمطالب التالية :-

المطلب الأول :- أن يكون التلقيح الصناعي بين زوجين .

المطلب الثاني :- رضاء الزوجين .

المطلب الثالث :- أن يتم التلقيح الصناعي حال قيام رابطة الزوجية .

المطلب الأول

أن يكون التلقيح الصناعي بين الزوجين

تمهيد وتقسيم :-

الزواج هو الأسلوب الذي اختاره الله للتوالد وبقاء النسل الإنساني وتكاثره إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها ، فهو رباط وثيق ، يحل به تحقيق إشباع الغريزة الجنسية .

والإسلام دين الوسطية ، فهو من ناحية لا يقبل التبتل بالانقطاع عن النساء أو التفرغ للعبادة ، ولا يقر تقنين العلاقات الشاذة بين مثليي الجنس ، لكنه أبداع بتشريع العلاقة الزوجية كعلاقة إنسانية وحيدة يتم بها إشباع الشهوة وإنجاب الذرية .¹

فإن عمليات التلقيح الصناعي لا بد أن تتم بين رجل وامرأة تجمعهما رابطة زوجية مشروعة، وهو شرط ضروري لشرعية التلقيح الصناعي. ومن هنا يبدو التلقيح الصناعي كوسيلة لعلاج عقم الزوجية فقط ، لكن هذا التصور الذي نشأ التلقيح الصناعي في ظلّه وأحضانه قد تغير في كثير من الدول الأوروبية والأمريكية، فلم يعد التلقيح الصناعي مقصوراً على الزوجين فحسب، بل أصبح يطالب به بعض الأشخاص، الذين لا تربطهم علاقة زوجية، وكما طالبت به بعض النساء غير المتزوجات. وهذا الأمر لا يقره الإسلام لأنه يؤدي إلى الفوضى واختلاط الأنساب، وتفكك الأسرة التي هي نواة المجتمع الفاضل .

من هنا تبدو أهمية الزواج في المجتمع من الناحيتين الأخلاقية والاجتماعية، فعقد الزواج هو جواز المرور إلى التلقيح الصناعي، بل هو أساس مشروعيته، والحقيقة أن اشتراط وجود علاقة زوجية بين كل من الرجل والمرأة تبرره مصلحة الطفل نفسه ، فالطفل في هذه الحالة ينسب إلى أبويه ولا يضيع نسبه والنسب حق للصغير، ويترتب على ذلك أن الطفل سوف يجد عند ولادته من يستقبله لتربيته وتوجيهه ورعايته في الحياة، فوجود عقد الزواج يمثل ضماناً قوية للطفل الناتج عن عمليات التلقيح الصناعي ، ونظراً لكثرة انتشار تلك العلاقات الغير شرعية في تلك الدول ، فإن مراكز الإخصاب فيها لا تشترط لإجراء عمليات التلقيح الصناعي وجود رابطة زوجية بين الطرفين .²

¹ د. طارق عبدالله أبوحوه ، مرجع سابق ، ص 26 .

² د. محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 38 .

المطلب الثاني رضا الزوجين

تمهيد وتقسيم :-

هذا الشرط يعد شرطاً بدهياً ، فالولد من ناحية يحمل اسم أبويه ، ومن ثم يجب رضاه كل منهما ، صراحة قبل إجراء أي عملية ومنها عملية التلقيح الصناعي ، فالأبوة والأمومة مسألة اختيارية وليست إجبارية .¹ ، ومن ناحية أخرى فإن مصلحة الولد تقتضي ضرورة توافر مثل ذلك الشرط ، إذ قد تتم العملية دون رضاه أحد الزوجين فيأتي الولد غير مرغوب فيه من الزوج الذي لم يوافق على الإنجاب بل وقد يلجأ الزوج إلى إنكار نسب ذلك الطفل ، مما يؤدي إلى ترتب آثار ضارة على ذلك الطفل والأم ، فالتلقيح الصناعي كعمل طبي يقع على الزوجة فإنه يتطلب بالضرورة رضاه الزوجة ، وقد تطلب كل من الفقه والقضاء وجوب توافر رضا المريض عند إجراء العلاج عليه وذلك كشرط لإباحة الأعمال الطبية، والتدخل الجراحي من قبل الأطباء حيث يشترط في العقد الطبي أن يتفق المتعاقدان على شروط العقد، وعلى ذلك ينبغي الحصول على رضا المريض بشأن طريقة العلاج، والمخاطر التي تتبعها باعتبار أنها تمثل شروط العقد الطبي ، ولقد عرف الفقهاء الرضا بأنه " عمل عقلي مصحوب بالتروي والتفكير قبل الإفصاح عن الإرادة ، حيث يرى العقل محاسن الأشياء ومساوئها قبل أن يسمح بارتكاب الفعل الذي سيقع، فالعلم والإدراك الكامل بما يجب أن يحدث أو يقع من الأشياء والتصرفات أمر ضروري لتكوين الرضا وصحته بشرط خلو الإرادة من الإكراه والغش والحيلة .²

فمن المسلم به أن للمريض على جسمه حقوقاً لا يجوز المساس بها من دون رضاه وكل اعتداء على هذه الحقوق يوجب مسؤولية على مرتكبها متى كان في مقدوره الحصول على رضاه المريض أو ولي أمره حتى ولو كان الدافع إليه صالح المريض .

وسنتناول هذا المطلب من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- شروط الرضا .

الفرع الثاني :- حكم رفض الزوجة لعمليات التلقيح الصناعي .

الفرع الثالث :- حكم رفض الزوج لعمليات التلقيح الصناعي .

الفرع الرابع :- حق الأطراف في العدول عن الرضا .

¹ عبد القادر بن تيشه ، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2011م ، ص 77 .
² يوسف جمعة يوسف ، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 م ، ص 193 .

الفرع الأول

شروط الرضا

أولاً - أن يصدر من طرفي عمليات التلقيح الصناعي رضا حراً .

أي أن يكون رضا المريض خالياً من عيوب الإرادة كالغلط ، فلا يجوز للطبيب أن يخدع المريض بخصوص طبيعة مرضه أو طريقة العلاج لهذا المرض ، أو كالاستغلال والإكراه ، فأى إكراه من الطبيب يقع على المريض لكي يقبل طريقة علاج محددة يعيب رضا المريض ، فمن حق المريض أن يكون له رأي صحيح عن طبيعة التدخل الطبي في حالته، وعن المخاطر التي يمكن حدوثها من جراء ذلك التدخل الطبي، وهو وحده الذي يملك الاختيار بين المحافظة على صحته وجسده، وبين المساس بسلامته، ومن حق المريض كذلك أن يصدر رضاه بالعمل الطبي أو الجراحي عن إرادة حرة وعلم صحيح، فيجب أن يعلم المريض حقيقة حالته وأهمية العلاج بالنسبة له، والأخطار التي يمكن أن تنجم عن العمل الجراحي .¹

وبالتالي فإن أي ضغط أو إكراه على الرضا الصادر من الطرفين فإنه قد يؤثر على عمليات التلقيح الصناعي .

وقد وفرت مراكز الإخصاب المنتشرة عدداً من النماذج قبل إجراء عمليات التلقيح الصناعي ، يتم التوقيع عليها من قبل الطرفين قبل إجراء العملية ينص فيها على رضا الطرفين على إجراء مثل تلك العملية .

ثانياً- أن يكون الرضا متبصراً .

الرضا المتبصر يعني أن يعرف المريض حقيقة حالته الصحية من الطبيب المعالج والعمل الطبي المراد اتخاذه وفوائده ومخاطره بحيث تمكنه هذه المعلومات من قبول العمل المطلوب أو رفضه .² فيجب أن يكون رضا المريض مبنياً على أساس من العلم الواضح والكامل بطبيعة التدخل الطبي ومعرفة المخاطر والفوائد المتوقعة منه ، لذلك كما قررنا سابقاً فإنه يجب على الطبيب أن يعطي مريضه صورة واضحة وكاملة عن حالته الصحية والأعمال الطبية التي يقترح تنفيذها سواء ما يتعلق بالتشخيص أو العلاج أو طريقة التنفيذ .³

ثالثاً- الموافقة الكتابية بين الزوجين .

وهذا ما نص عليه قانون ترخيص مراكز الإخصاب ، فقد نصت المادة التاسعة ، الفقرة الثانية من القانون السالف على " أن تتم تقنية المساعدة على الإنجاب بموافقة كتابية بين الزوجين .

¹ د. أسد محمد عبد الغفار ، التزامات الطبيب تجاه المريض دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2013 م ، ص 83 .

² د. ماجد محمد لافي ، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ط 2 ، 2012 م ، ص 183 .

³ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 193 .

وبالتالي فإنه لا يجوز للطبيب القيام بمثل تلك العملية إلا بعد التحقق من وجود الموافقة الكتابية من قبل طرفي العملية .

وإذا كان التلقيح الصناعي يشترط فيه الرضا من قبل الطرفين ، فإن رفض أحد الزوجين أو كليهما يؤدي إلى استحالة إجرائها ، فما هو الوضع إذا تم التلقيح دون موافقة الزوجين أو احدهما . وهذا ما سنجيب عليه من خلال الفروع القادمة .

الفرع الثاني

حكم رفض الزوجة لعملية التلقيح الصناعي

قد يحدث التلقيح الصناعي دون رغبة من الزوجة وبدون موافقة منها وهو فرض نظري إلى حد معين ، لكن قد يتصور أن تتم عمليات التلقيح الصناعي على الزوجة وهي تحت تأثير الإكراه المادي أو المعنوي أو حتى عن طريق الغش ، ولبيان الحكم في هذه المسألة لا بد لنا من التفريق بين حالتين :-

الحالة الأولى - رفض الزوجة لعمليات التلقيح الصناعي لوجود مبرر لها .

وتتحقق هذه الحالة فيما إذا كان رفض الزوجة مؤسساً على أسس معقولة كأن تكون تلك العملية خطراً عليها ، وقد اختلف الفقه القانوني في هذه الحالة فمنهم من ذهب إلى أن يجب التضحية بالزوجة من أجل الجنين ، إذ أن حق الزوج في أن يكون له طفل لا يجب إهداره ، مما يستلزم معه إكراه الزوجة على إجراء عمليات التلقيح الصناعي ، حتى وإن كان في ذلك خطر على الزوجة ورد على هذا الرأي من أن الطفل المراد ولادته غير محقق الوجود والزوجة -أم الطفل- محققة الوجود وبالتالي فإنه لا يجوز التضحية بمحقق الوجود من أجل شيء غير محقق الوجود ، إذ قد يموت الجنين عند ولادته أو في أي مرحلة من مراحل الولادة وبالتالي تذهب الأم هباء من غير فائدة ، وأن التسليم لهذا الرأي يتضمن الاعتداء على حق الزوجة -الأم - في الحياة .¹

وذهب رأي آخر إلى أنه لا يجوز التضحية بالزوجة -الأم- وبالتالي يجوز للزوجة رفض عمليات التلقيح الصناعي إذا كان الحمل يعرضها للخطر، نظراً لأن الرغبة في الولد هي رغبة مشتركة بين الزوج وزوجته فإذا أراد الزوج تحقيق هذه الرغبة دون موافقة زوجته كان في ذلك اعتداء على الحق المشترك بينهما .²

الحالة الثانية - رفض الزوجة لعمليات التلقيح الصناعي وعدم وجود مبرر لها .

قد يتصور أن ترفض الزوجة إجراء عمليات التلقيح الصناعي دون أن تبرر ذلك ، ولكن يجب أن تتفهم الزوجة -خاصة في حالة رغبة الزوج في أن تنجب - أن الإنجاب وطلب الولد حق أصيل للزوج ،

1 أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 90 .

2 د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 42 .

فالإنجاب هو المقصود الأكبر في الزواج ، قال صلى الله عليه وسلم :- " انكحوا أمهات الأولاد (أي المرأة الولود) فإني أباهي بهم يوم القيامة " ¹ .
فإن لم تستطع الزوجة الإنجاب بالطريق الطبيعي فقد وجد طريق الإنجاب بالطريق الاصطناعي والمتمثل بعمليات التلقيح الصناعي ، وفي هذه الحالة فإنه يتوجب على الزوجة تبرير رفضها من إجراء مثل تلك العمليات المستحدثة بمبرر معقول يفهمه الزوج .

الفرع الثالث

حكم رفض الزوج لعمليات التلقيح الصناعي

من حق الزوج رفض عمليات التلقيح الصناعي إذا كان لديه مبرر معقول ، كأن يقدر أن التلقيح الصناعي لا يتفق مع معتقداته الدينية أو كان يظن أن مائه سوف يختلط بماء غيره ، وبالتالي فإنه لا يكون بذلك متعسفا في استعماله لحقه بالرفض . ²

موقف التشريع الإماراتي من رفض الزوج لعمليات التلقيح الصناعي .

نصت المادة (9 / 2) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على ضوابط إجراء عمليات التلقيح الصناعي بمركز الإخصاب -ممارسة تقنيات المساعدة على الإنجاب- ومن تلك الضوابط أن تتم تقنية المساعدة على الإنجاب -عمليات التلقيح الصناعي- بموافقة كتابية من الزوجين ³ ، وبالتالي فإنه لا يحق لمركز الإخصاب إجراء عمليات التلقيح الصناعي دون الحصول على الموافقة الخطية من الزوج .

إن قيام الطبيب المتواجد في مركز الإخصاب بإجراء عمليات التلقيح الصناعي للزوجة دون الحصول على الموافقة الخطية من الزوج يترتب المساءلة الجنائية له ، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة (29) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة . ⁴
ولكن مع ذلك يمكن تصور رفض الزوج لإجراء عمليات التلقيح الصناعي من الناحية العملية على فرضين .

¹ سبق تخريجه ، ص 5 .

² أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 92 .

³ نصت المادة (9) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يلتزم المركز المرخص له بموجب أحكام هذا القانون عند ممارسة تقنيات المساعدة على الإنجاب بالشروط والضوابط الآتية 2- أن تتم تقنية المساعدة على الإنجاب بموافقة كتابية من الزوجين" .

⁴ نصت المادة (29) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد .. (9) ... " .

الفرض الأول - الحصول على نطفة الزوج بطريق غير مشروع .

ويتمثل هذا الفرض في حدوث تواطؤ بين الزوجة والطبيب يتمثل مضمونه في قيام أحدهما أو كلاهما بإقناع الزوج من أن الغرض من الحصول على نطفته ليس التلقيح بل لإجراء أمر آخر فإذا حدث ذلك وقام الطبيب باستخدام السائل المنوي للزوج في تلقيح زوجته وإجراء عمليات التلقيح الصناعي وأثمرت في حمل مولود فلا يستطيع الزوج أن ينكر نسب الولد طالما أن شروط النسب قد توافرت فالطفل من صلبه ومن ثم فدعوى الإنكار تغدو غير مقبولة .¹

الفرض الثاني - الحصول على نطفة شخص آخر- مع إخفاء ذلك عن الزوج .

يتمثل هذا الفرض في حدوث تواطؤ بين الزوجة والطبيب يتمثل في قيام الزوجة بأخذ النطفة من رجل آخر وتقديمها للطبيب -سواء بعلم الطبيب أو عدمه - وقيام الطبيب بإجراء عمليات التلقيح الصناعي دون إعلام الزوج وتنتج العملية ويأتي المولود وفي هذه الحالة يستطيع الزوج أن ينكر نسب الولد ودعوى النسب تكون مقبولة لأن الطفل ليس حقيقة من صلبه .²

الفرع الرابع

حق الأطراف في العدول عن الرضا

يجوز لأطراف عمليات التلقيح الصناعي العدول عن الرضا وفقا للقواعد العامة في الفقه الإسلامي والقانوني ولكن يختلف الحكم في هذه المسألة بحسب ما إذا كان العدول صادرا من الزوج أو الزوجة

عدول الزوج :-

" إذا وقع العدول بعد تمام إجراءات التلقيح وإدخال البويضة فلا يكون لهذا العدول أي أثر على إتمام العملية الإنجابية ، أما إذا صدر العدول قبل إجراء عمليات التلقيح فإن هذا العدول ينتج أثره وتوقف جميع الإجراءات الخاصة بعملية التلقيح " .³

عدول الزوجة :-

يمكن للزوجة أن تعدل عن الرضا ، ولا تثور مشكلة إذا تم العدول قبل أي تدخل طبي ، أما بعد التدخل الطبي ونجاح الوسيلة وظهور ثمرة التلقيح ، فإن المعتد بذلك هو حالتها الصحية ، فإذا كانت حالتها الصحية لا تسمح لها بإتمام العملية بحيث يؤدي ذلك إلى ضرر يلحق بها فلها أن تجهضه ، وهذا الرأي متفق مع تمام الشريعة الإسلامية .⁴

¹ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 44 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 190 .

³ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 94 .

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 95 .

وقد يثار عند التحدث عن موضوع الرضا ، موضوع سن طرفي العملية ، فبحسب رأينا فإنه من الأفضل أن يكون كلا الزوجين في سن تسمح لكل منهما أن يتفهم حقيقة عمليات التلقيح الصناعي ، وما ينتج عن هذه العملية من آثار ، فيجب لكي تتم عمليات التلقيح الصناعي أن يكون الزوجان في سن معقولة¹ ، إلا أن القوانين الوضعية لم تشترط سنا معينة لأطراف عمليات التلقيح الصناعي² .

¹ بحسب وجهة نظر الباحث فإن الحد الأدنى لسن الزوجان 18 سنة ، والحد الأقصى لهما 40 سنة ، فإن ذلك يسمح لهما بتربية الطفل الناتج عن عمليات التلقيح الصناعي لأن ذلك الطفل يحتاج إلى رعاية وتربية ، فليس من المتصور أن يكون مثلا سن الزوجة قد قارب الخمسين والزوج قد قارب الستين وهما يريدان إجراء عمليات التلقيح الصناعي ، نظرا لما يترتب -بعد الإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي - من آثار على الطفل من ناحية قلة الاهتمام والتربية نظرا لكبر سن الوالدين .

² د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 532 .

المطلب الثالث

أن يتم التلقيح الصناعي حال قيام رابطة الزوجية

فالإخصاب الطبيعي لا يختلف عن الإخصاب الصناعي إلا من ناحية وسيلة التخصيب ، فلا يكفي أن تتم عمليات التلقيح الصناعي من خلال قيام رابطة الزوجية الصحيحة بين الرجل والمرأة فقط ، بل يجب أن يتم التلقيح الصناعي والحياة الزوجية قائمة بينهما .¹

وقد تنثر المشاكل من الناحية العملية إذا حصل التلقيح الصناعي بعد وفاة الزوج أو حدوث الطلاق في حالة حفظ السائل المنوي الخاص بالزوج في إحدى مراكز الإخصاب .²

حكم القيام بعملية التلقيح الصناعي بعد وفاة الزوج -في حالة حفظ السائل المنوي للزوج المتوفي .

اختلف الفقهاء حول تلك المسألة على رأيين :-

الرأي الأول :- ذهب إلى جواز التلقيح بعد وفاة الزوج واشترط بعض الفقهاء على أن يكون ذلك أثناء العدة ، إذا أنه لم يرد دليل على الحرمة فيبقى الحكم العام وهو الإباحة ، وذهبوا كذلك إلى أن من حق الزوجة -الأرملة- الاحتفاظ بذكرى زوجها المتوفى وذلك بان يكون لها طفل منه .³

الرأي الثاني :- عدم جواز ذلك ، على أساس أن حق الأرملة في أن يكون لها طفل من زوجها قد انتهى بموته إذ أن الهدف من عمليات التلقيح في الأصل هي مساعدة زوجين ليست لديهما القدرة على الإنجاب الطبيعي ، وان التلقيح بعد الوفاة يؤدي إلى الإضرار بمصالح الطفل ويضيع حقوقه لأن من حق الطفل أن يكون لديه أبوان يعيش في كنفهما ولا يجوز حرمانه من ذلك ، بل إن الطفل الناتج من عمليات التلقيح الصناعي قد لا ينسب لأبيه ، و لانقطاع صلة الزوجية بين الزوج وزوجته بالوفاة .⁴

وهذا الرأي هو ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة وأقره مجمع البحوث الإسلامية في 27-3-1986م ، حيث قرر من أن وضع ماء الزوج في رحم زوجته بعد وفاته حرام شرعا ، لأنها لم تصبح امرأته ، فقد قطع الموت بينهما .⁵

¹ د.حسيني هيكال ، مرجع سابق ، ص 181 .

² د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 46 .

³ د.شعلان سليمان حمدة ، نطاق الحماية الجنائية للأعمال الطبية الفنية الحديثة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، كلية الحقوق ، مصر ، 2002م ، ص 484 .

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 100 .

⁵ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 105 .

المبحث الثاني

الشروط الموضوعية والشكلية الخاصة بعمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

توجد عدة شروط موضوعية وشكلية خاصة بعمليات التلقيح الصناعي ، فمن تلك الشروط ما هو متعلق بأسباب اللجوء لعمليات التلقيح الصناعي المختلفة ، ومنها ما يتعلق بمركز الإخصاب وهو المركز المعني بالقيام بعمليات التلقيح الصناعي بنوعيه .

وتقع على الطبيب القائم بعمليات التلقيح الصناعي عدة التزامات منها التزامه بإبداء جميع البيانات المتعلقة بتلك العمليات لطرفي العمليات ، والتزامه بالحفاظ بالسر الطبي الناتج عن تلك العمليات وعن حالة طرفي العمليات والتزامه بتحقيق نتيجة اللجوء لمثل تلك العمليات وهو القدرة بعد توفيق الله تعالى -على الإنجاب .

وعليه سنتناول تلك الشروط من خلال المطالبين الآتيين :-

المطلب الأول :- الشروط الموضوعية المتعلقة بأسباب عمليات التلقيح الصناعي .

المطلب الثاني :- الشروط الشكلية الواجب توافرها في عمليات التلقيح الصناعي .

المطلب الأول

الشروط الموضوعية المتعلقة بأسباب عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

يلجأ طرفا عمليات التلقيح الصناعي الداخلي أو الخارجي إلى تلك العمليات بسبب استحالة الإنجاب بالطريق الطبيعي ، لوجود مشكلة في الزوجة أو الزوج أو كليهما وقد تحدثنا في موضوع سابق عن العقم وعن أسبابه وعن حث الإسلام للتداوي من هذا العارض .
وبناء على ذلك فإننا سنتطرق للشروط الموضوعية المتعلقة بأسباب اللجوء لعمليات التلقيح الصناعي من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول :- استحالة الإنجاب بالطريق الطبيعي .

الفرع الثاني :- الالتزام بالقواعد والأصول الفنية التي تقتضيها مهنة الطب عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي .

الفرع الأول

استحالة الإنجاب بالطريق الطبيعي

يشترط لجواز التلقيح الصناعي أن تكون حالة الزوجية وفقا للمقاييس الطبية يستحيل معها الإنجاب بالطريق الطبيعي بسبب إصابة احد الزوجين أو كليهما بأمراض تؤثر على الإنجاب ، وقد تطرقنا إلى مسالة العقم في مقدمة البحث .

وترتبا على ذلك فانه لا يجوز إجراء عمليات التلقيح الصناعي إلا بين الأزواج بهدف العلاج من العقم والوصول إلى الإنجاب ، ولا يجوز التلقيح بهدف آخر كتحسين السلالات أو النسل .¹ فالتلقيح الصناعي وسيلة علاجية لحل مشكلة العقم وهي وسيلة مشروعة لإشباع رغبة طبيعية وغريزة فطرية لدى الزوجين ألا وهي إنجاب الأبناء ويجب لذلك أن يرتبط من حيث وجوده بذلك الهدف – الإنجاب- ولا يجوز أن يخرج بحال من الأحوال عن ذلك ، وقد توجد بعض الصور التي لا يجوز اللجوء إليها عن طريق التلقيح الصناعي ومنها :-

1- إخصاب البويضة صناعيا بهدف إثراء صفات الجنس البشري .

فالمسلم به في هذه الحالة من أن الزوجين لا يعانين من أي حالات العقم ولكن يهدفان بالتلقيح الصناعي إلى الارتقاء بنسليهما وذلك عن طريق اختيار صفات محددة لطفليهما كاختيار لون العينين والبشرة وطول القامة وانتقاء الصفات العقلية المتميزة ويحدث ذلك على الطريق البيولوجي عن بطريقتين :-
أ- عن طريق التلاعب في الجينات الوراثية للزوجين .

ب- الاستعانة بنطف رجال وبويضات نساء من المتميزين في الصفات العقلية أو الجسمية أو الصحية ، ويتم تخصيب البويضة المنتقاة بالسائل المنوي المنتقى أيضا بغرض إنتاج طفل متميز عقليا وصحيا .² ومن وجهة نظرنا فإن هذه الممارسات تؤدي بلا شك إلى إصابة كرامة وشرف الإنسان ، فالإخصاب بهذه الطريقة لا يؤدي إلى استغلال الرغبة والحق في الإنجاب ، إنما يؤدي إلى معاملة الطفل كالإنتاج الموصى عليه تسليمه بمواصفات معينة وهذا أمر غير مقبول دينيا وأخلاقيا واجتماعيا .

2- إخصاب البويضة صناعيا بهدف تحديد الجنس البشري .

توصل العلم الحديث إلى وسيلة بيولوجية يمكن بها تحديد جنس الجنين واختيار الجنس المرغوب لدى الزوجين إذ أن ماء الرجل يحمل نوعين من الجينات صادية وتكون مسؤولة عن تخلق الذكورة وسينية وتكون مسؤولة عن تخلق الأنوثة ولتحقيق إنجاب الذكور تلقح الزوجة بالأولى وتلقح بالنوع الثاني عند الرغبة بالأنثى .³

¹ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 97 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 182 .

³ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 183 .

وقد اختلف الفقه القانوني حول استخدام عمليات التلقيح الصناعي لتحديد الجنس بين مؤيد ومعارض .

الرأي الأول - ذهب إلى جواز استخدام التلقيح الصناعي لتحديد الجنس .

أدلة أصحاب الرأي الأول .

- 1- أنها تقنية مرغوبة لسد النقص في عدد الذكور ،خاصة في حالة الحروب .
- 2- تلك التقنية تؤدي إلى حماية الأسر من الطلاق ، فكثير من الأزواج يلجؤون إلى التخلص من المرأة التي تنجب الإناث فقط .
- 3- تحقق تلك التقنية من التوازن العائلي بين كم الذكور والإناث .¹

الرأي الثاني - ذهب إلى عدم جواز استخدام التلقيح الصناعي لتحديد الجنس .

أدلة أصحاب الرأي الثاني :-

- 1- تلك التقنية قد تؤدي إلى حدوث اختلال بين الجنسين ، فالنفس الإنسانية ميالة غالباً إلى الرغبة في إنجاب الذكور دون الإناث .
- 2- ستؤدي تلك التقنية إلى زعزعة القيم الأخلاقية وعدم استقرارها ، فالمولود سيكون سلعة من نوعين يختار الناس منها غالباً الذكور .²

والرأي الذي نراه ، هو عدم الجواز ، نظراً لاتفاق هذا الرأي مع الصحيح من أحكام الشريعة الإسلامية ، فمسألة اختيار الجنس يمثل اعتراضاً من رغبته على ما رزقهم الله تعالى من ذكر أو أنثى ، فإذا كان الخالق عز وجل قد وهبهم نعمة الإنجاب عامة ، فلا يحق لهم التدخل في نواتج ومضمون هذه الهبة الربانية وعليهم أن يسعدوا ويرضوا بما رزقهم الله ، وإلا عد ذلك منهم تطاولاً على مشيئة الله تعالى الذي وزع أجناس الأجنة بحكمة واقتدار .³

إذا فلا يجب اللجوء إلى عمليات التلقيح الصناعي لإشباع الرغبة في الإنجاب إلا بعد استنفاد كافة الوسائل الأخرى الممكنة لعلاج العقم ، كتناول بعض العقاقير المعدة لمعالجة ضعف الخصوبة ، أو اللجوء إلى الطب النفسي ، أو غيرها من الطرق ، فإذا لم تفلح جميع الطرق التي يمكن من خلالها حصول التلقيح الطبيعي، وحدث الحمل، واستحال العلاج حينئذ أمكن اللجوء إلى عمليات التلقيح الصناعي ، ومن هنا فقد يكون من الملائم أن نحفظ بالتلقيح الصناعي بدوره الاحتياطي ، فلا نلجأ إليه إلا إذا كانت عدم القدرة على الإنجاب يستحيل التغلب عليها إلا عن طريق التلقيح الصناعي ، فإن كان التبني غير جائز شرعاً وقانوناً فإن التلقيح الصناعي يصبح بديلاً مشروعاً للتبني، لإشباع عاطفة الأمومة والأبوة، وهو بديل يفضل كثيراً عن التبني من حيث أن ثمرة التلقيح الصناعي تكون في صلب الأبوين على عكس التبني .⁴

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 186 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 186 .

³ د.طارق عبدالله أبوحوه ، مرجع سابق ، ص 26 .

⁴ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 52 .

الفرع الثاني

الالتزام بالقواعد والأصول الفنية التي تقتضيها مهنة الطب عند

إجراء عمليات التلقيح الصناعي

فيشترط للقيام بعمليات التلقيح الصناعي أن يكون الطبيب المعالج ملتزماً بكافة القواعد والأصول الفنية عند إجراء مثل تلك العمليات ، والحرص على القواعد التي تفرض الانتباه والحيطه وغيرها من الواجبات التي تفرضها طبيعة الأعمال الطبية .فالتبيب المعالج يسأل جنائيا إذا حدث للمريض ضرر من جراء تدخله الطبي الذي كان دون مراعاة للقواعد والأصول الفنية اللازمة لمهنة الطب .¹

وقد نصت المادة الثالثة من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية بدولة الإمارات من أنه " يجب على كل من يزاول المهنة -مهنة الطب- في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقا للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها وبما يحقق العناية اللازمة للمريض مع عدم

استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى " ويدخل في هذا الشرط أيضا التزام الطبيب المعالج بالحفاظ على السر الطبي ، فالسر الطبي هو كل ما يصل إلى الطبيب من معلومات عن مريضه بصفته طبيبا ، سواء في أثناء مباشرته لمهنته أو بسببها وسواء أفضى بها المريض من تلقاء نفسه أو استخلصها الطبيب من خلال فحصه ومعالجته .

وقد نصت المادة الثالثة عشر من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975م في شأن مزاوله مهنة الطب البشري على أنه " لا يجوز لأي طبيب أن يفشي سرا خاصا وصل إلى علمه بسبب مزاولته المهنة سواء كان المريض قد عهد إليه بهذا السر وأتمنه عليه أو كان الطبيب قد أطلع عليها بنفسه ، ومع ذلك لا يسري الحظر المتقدم في أي حال من الأحوال الآتية :-

- 1- إذا كان إفشاء السر بناء على طلب صاحبه -المريض- .
 - 2- إذا كان إفشاء السر لمصلحة الزوج أو الزوجة وأبلغ شخصياً لأي منهما.
 - 3- إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة ويكون الإفشاء في هذه الحالة للسلطة الرسمية المختصة فقط.
 - 3- إذا كان الطبيب مكلفا من قبل إحدى شركات التأمين على الحياة بالكشف على عملاء الشركة ويكون إفشاء السر في هذه الحالة لشركة التأمين المعنية فقط .
- ولا بد لنا هنا من الحديث عن التزامات الطبيب في مجال التلقيح الصناعي .

¹ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق، ص 179 .

التزامات الطبيب في مجال التلقيح الصناعي

هناك عدة التزامات تقع على عاتق الطبيب المختص بعملية التلقيح الصناعي بنوعيه وهي :-

الالتزام الأول - التزام الطبيب بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بعملية التلقيح الصناعي .

أصبح من المستقر عليه فقها وقضاء أن علاقة الطبيب بمريضه هي علاقة تعاقدية ناشئة عن عقد مبرم بينهما وهو العقد الطبي وأن هذا العقد الطبي قائم على أساس اعتبارات الثقة البحتة وعلى حد تعبير الفقه الفرنسي " طب بدون ثقة هو طب بدون أمل " ، فيجب على الطبيب أن يلتزم بالإفشاء بالمعلومات للمريض - المرأة التي ستجرى عليها عمليات التلقيح - عند إبرام العقد الطبي وقبل البدء بالتدخل الطبي العلاجي ، فمن ناحية طبيعة هذا الالتزام بالإفشاء ، فهو يختلف تماما عن الالتزامات ببذل العناية والحرص التي تقع على الطبيب أثناء ممارسته لمهنته في علاج المريض لأنه في حين أن هذه الالتزامات الأخيرة تعتبر التزامات تعاقدية ناشئة عن العقد الطبي وتتعلق بتنفيذه ، فإن الالتزام بالإفشاء فهو التزام سابق على التعاقد يثور عند إبرام العقد الطبي نفسه ، ويتوقف عليه قبول المريض بالعلاج أو إجراء العملية المطلوبة من عدمه ، أي يتوقف عليه إبرام العقد نفسه فالالتزام بالإفشاء بالمعلومات إنما يقصد به الحصول من المريض على رضا متثور متبصر بإجراء العلاج الطبي المقصود ، والإفشاء بالمعلومات مقصوده إعطاء المريض فكرة صحيحة دقيقة عن حالته الصحية حتى يقرر في ضوءها قبول أو عدم قبول التدخل العلاجي أو العملية المطلوب إجرائها ، وأن يكون بلغة سهلة غير معقدة وبطريقة ميسرة يمكن معها للمريض أن يفهم حقيقة الوضع .¹

وأما بالنسبة لنطاق التزام الطبيب بالإفشاء بالمعلومات ومعيار الإخلال بهذا الالتزام ، فهو أمر نسبي يتوقف أساسا على نوع المرض وطبيعة التدخل العلاجي والظروف المحيطة بالعملية المراد إجرائها بحيث أن مسؤولية الطبيب الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإفشاء بالمعلومات للمريض يجب أن يراعى عند تحديدها كافة تلك الظروف والملابسات التي تجعل هذا الالتزام بالنسبة للطبيب التزاما مرنا نسبيا ، يتوقف على حالة المريض وظروف العملية والعلاج ومدتها والظروف المحيطة بها ، وغير ذلك من الاعتبارات² ، وتطبيق هذا الالتزام الملقى على الطبيب بالإدلاء بالبيانات على عمليات التلقيح الصناعي يتبين أن الطبيب يجب عليه أن يفضي لطالبي عمليات التلقيح الصناعي بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بتلك العملية بكل ما تتضمنه من إجراءات وخطوات والبديل عنها إذا رغب الطالبان واحتمالات النجاح والفشل وما يترتب عليها من آثار بحيث تكون لدى الطالبين إحاطة كاملة بكافة تفصيلات عمليات التلقيح الصناعي المراد القيام بها وما يحيط بها من مخاطر وآثار .³

¹ د.نزيه محمد المهدي ، مسؤولية الطبيب عن عملية التلقيح الصناعي ، أبحاث مؤتمر الطب والقانون، كلية الشريعة والقانون بجامعة

الإمارات ، الإمارات ، ج2 ، 1998م ، ص 805 .

² د. أنس محمد عبد الغفار ، مرجع سابق، ص 147 .

³ د.نزيه محمد المهدي ، مرجع سابق ، ص 807 .

الالتزام الثاني - التزام الطبيب بالسر الطبي .

يثق المريض في طبيبه ويأمنس إليه وتدفعه هذه الثقة والرغبة في التخلص من آلامه إلى أن يفضي إليه بأخص أسرار ه ، ويطلع ه على ما لم يطلع عليه أحد حتى ولو كان أقرب الناس إليه ، علاوة على ذلك فإن الطبيب يقف من تلقاء نفسه على كثير من المعلومات التي تتعلق بالمرض الذي يعاني منه المريض ، مخاطره وأثاره الحالية والمستقبلية ، فينبغي عليه أن يكون ملتزماً بحفظ مثل تلك الأمور و يعتبر السر خيراً يجب أن يظل في طي الكتمان عن كل الأشخاص فيما عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة ، ويعتبر الحفاظ عليه من أهم واجبات الطبيب ، حفاظاً على صحة المريض وسمعته .¹

والسر في المجال الطبي هو كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أياً كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة بذلك سواء حصل عليها من المريض نفسه أو علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسته مهنته ، والتزام الطبيب بحفظ السر الطبي مقصوده هو ذلك الالتزام الذي يفرض عليه أن يلوذ بالصمت بخصوص كل ما يتعلق بذلك السر إلا في الحالات التي يرخص له فيها بإفشائه .²

فمن أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب الالتزام بعدم إفشاء سر المهنة وبمراعاة السرية ويصل هذا الالتزام إلى أقصى درجات التشدد فيه في مجال التلقيح الصناعي ، وقد استقر هذا الالتزام على عاتق الطبيب بمراعاة السر الطبي المجمع عليه .

الالتزام الثالث-التزام الطبيب بإتمام عمليات التلقيح الصناعي وبضمان السلامة .

رغم أن الأصل في التزام الطبيب أنه التزم ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة أي أنه ملزم بصفة عامة ببذل العناية الصادقة المطلوبة في مهنته من أجل شفاء المريض وإن لم يؤد ذلك إلى شفاء المريض³ ، إلا أن المبدأ المستقر عليه في مجال عمليات التلقيح الصناعي أن الطبيب ملتزم بتحقيق نتيجة ويتمثل ذلك بإتمام عمليات التلقيح الصناعي وتحقيق الأثر المطلوب منه مع ضمان سلامة أطراف العملية ، فمن ناحية أولى يلتزم الطبيب بإتمام عمليات التلقيح الصناعي وعليه أن يقوم بتنفيذ التزامه بتحقيق النتيجة المطلوبة من عمليات التلقيح الصناعي سواء في الرحم أو في بيئة مصطنعة -أنبوب الاختبار- وذلك وفقاً للأسس الفنية والقواعد الطبية الخاصة بتلك العملية بحيث يسأل عن أي خطأ مهني ناتج عن ممارسة غير مطابقة للقواعد والأسس الفنية الطبية المذكورة ، ومن ناحية ثانية يسأل الطبيب أثناء مباشرته لمراحل عمليات التلقيح الصناعي عن كل خطأ يرتكب ضد الإنسانية ويقصد بهذا الخطأ كل إخلال صادر من الطبيب ينقصه واجب الحيطة والحذر والاحترام لرغبة مريضه - طالب التلقيح الصناعي-

¹ د.خالد محمد المهيري ، المسؤولية الجنائية والمدنية للأطباء والصيدالدة ، معهد القانون الدولي ، دبي ، الإمارات ، ط1 ، 2007م ، ص 129 .

² د.علي نجيدة ،التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض، أبحاث مؤتمر الطب والقانون ، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات ، ج 1 ، 1998م ، ص 215 .

³ السيد عبد الوهاب عرفة ، المسؤولية الجنائية والمدنية والتأديبية للطبيب والصيدلي ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 2009م ، ص 29 .

ولا سيما أن أي خطأ في هذا المجال إنما تنعكس آثاره ليس فقط على المريض بل على الطفل الناتج من عمليات التلقيح الصناعي وعلى اعتبارات الآداب العامة وأخلاق وأسس ممارسة المهنة ، ومن ناحية ثالثة فإن الطبيب يلتزم بمراعاة كافة القواعد الطبية والأسس الفنية في جميع مراحل عمليات التلقيح الصناعي ، وتلك القواعد الطبية والأسس الفنية يعرفها أهل الاختصاص ولا يتسامحون مع من يستهين بها ممن ينتسب إليهم .¹

فعلى الطبيب في عمليات التلقيح الصناعي أن يجري كافة الفحوص والتحليلات اللازمة السابقة على العملية بمنتهى الحرص والدقة وكذلك أثناء مراحل العملية فعلى الطبيب المعالج أن يلتزم بإتباع الأسس السليمة وهو مسئول عن أي خطأ علاجي سواء في اختيار الوسيلة الفنية أو الدواء اللازم وعليه متابعة كافة التطورات الحديثة في هذا المجال ويلتزم بمتابعة الحمل بعد ذلك ومن ثم أيضا يلتزم بمتابعة العملية بعد الولادة والتأكد من سلامة جميع آثارها ، وهذا الالتزام أيضا يقع على الطبيب أيا كان دوره أو تخصصه في عمليات التلقيح الصناعي وعلى هذا فإن الطبيب الأخصائي في الأشعة يلتزم بمراعاة الأسس الطبية المتبعة بحيث لا تتعرض المرأة طالبة الإنجاب الصناعي لأي شعاع ضار قد يؤدي إلى ميلاد طفل غير عادي أو مشوه وإلا كان مسؤولا عن ذلك ، إضافة على ذلك فإن الالتزام بهذا الالتزام هو التزام مهني جوهري ناشئ عن العقد الطبي –الالتزام بضمان سلامة المريض - .²

¹ د.محمود القبلاوي ، المسؤولية الجنائية للطبيب ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2005م ، ص 31 .
² دنزيه محمد المهدي ، مرجع سابق ، ص 815.

المطلب الثاني

الشروط الشكلية الواجب توافرها في عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

من أبرز الشروط الشكلية الواجب توافرها عند القيام بعملية التلقيح الصناعي بنوعيتها -الخارجي والداخلي - هو شرط الترخيص القانوني بالنسبة لمركز الإخصاب الذي ستقام به عمليات التلقيح الصناعي ، فذلك المركز يعتبر من المراكز المهمة والتي أولى المشرع أهمية بالغة في إجراءات قيامه للدور المهم الذي يقوم به ، وحفاظا على ما به من أجنة وحيوانات منوية ، وكذلك أولى المشرع أهمية بالغة بالنسبة للطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي ، وأوضح عدة شروط مهمة فيمن يزاول تلك المهنة .

وسنتناول تلك الشروط وفقا للفروع التالية :-

الفرع الأول :- الشروط الواجب توافرها في مركز الإخصاب .

الفرع الثاني :- الشروط الواجب توافرها فيمن يزاول مهنة الطب البشري -الطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي - .

الفرع الأول

الشروط الواجب توافرها في مركز الإخصاب - الترخيص القانوني لمركز الإخصاب-

لارتباط عمليات التلقيح الصناعي بكيان الأسرة والتي هي جزء لا يتجزأ من المجتمع الذي نعيش فيه وضع المشرع شروطا وقيودا صارمة في حالة اللجوء لمثل تلك العملية ، وهذا التشديد ناتج من حرص المشرع على عدم المساس بالأسرة وبمكوناتها .

وبالاطلاع على القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة نجد أن المشرع قد وضع حدودا واضحة المعالم في حالة الالتجاء لعمليات التلقيح الصناعي . فقد عرف المشرع في المادة الأولى من القانون السالف الذكر مركز الإخصاب بأنه " هو المكان الذي يتم فيه إجراء تقنيات المساعدة على الإنجاب والتي تشمل على جميع التدخلات السريرية والبيولوجية بهدف المساعدة على الحمل بدون اتصال طبيعي " .

أولا - الشروط العامة الواجب توافرها في مركز الإخصاب .

و حتى يؤدي مركز الإخصاب الهدف المنشود من إنشائه لا بد أن تتوفر فيه عدد من الشروط تم استخلاصها من نصوص القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة واللائحة التنفيذية للقانون وتتمثل في :-

1- استصدار التصاريح اللازمة لقيام المركز

2- توفر الإمكانيات العلمية والمادية والفنية لقيام المركز .

لا بد من أن تتوفر الإمكانيات العملية والمادية والفنية التي تمكن مركز الإخصاب من العمل بكفاءة واقتدار من خلال توفير مقر صحي مناسب ، وضرورة تجهيز المركز بأحدث الوسائل والأجهزة التي تمكنه من تحقيق أعلى نسبة من النجاح في مجال الإخصاب .

2- وجود فريق طبي ينظر للحالات الموجودة في المركز .

وهذا الشرط بديهي ، فحتى يقوم المركز بعمله على أكمل وجه لا بد أن يتواجد به كادر طبي متخصص ، ويكون هذا الكادر على مستوى عال من الكفاءة والخبرة .

ثانيا- موقف المشرع الإماراتي من مسألة ترخيص مراكز الإخصاب .

فقد نصت المادة (5) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " لا يجوز لأي شخص طبيعي أو اعتباري إنشاء أو تشغيل أو إدارة أي مركز داخل الدولة إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الوزارة وفقا للشروط والضوابط الواردة بهذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات الصادرة تنفيذا له " .

فقد أكدت المادة السابقة من أنه لا يحق لأي شخص طبيعي أو اعتباري العمل على إنشاء أو تشغيل أو إدارة أي مركز من مراكز الإخصاب بالدولة إلا بعد الحصول على التراخيص اللازمة لذلك من وزارة الصحة .

وقد أكدت المادة (6) من القانون السالف الذكر على عدم جواز منح الترخيص لأي مركز من مراكز الإخصاب في الدولة إلا بعد التحقق من الشروط الفنية والمواصفات، وتوافر المعدات والأجهزة الطبية المحددة طبقاً لللائحة التنفيذية الخاصة للقانون السالف .

ونصت المادة (7) من القانون السالف الذكر على أنه " يجب على كل شخص يتقدم بطلب للحصول على ترخيص بإنشاء مركز في الدولة أن يلتزم بتوفير الكوادر الطبية والفنية والإدارية الأخرى التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون."

فيتبين لنا من خلال الاطلاع على النصوص السابقة من أن التشريع الإماراتي اشترط حتى تستطيع مراكز الإخصاب القيام بدورها المنصوص عليه في نصوص القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة أن تكون مرخصة من الجهات المختصة بالدولة ، ولا بد قبل صدور تلك التراخيص من التحقق من الشروط الفنية والمواصفات الخاصة بتلك المراكز .

ثالثاً - الشروط الفنية والمواصفات الخاصة بمركز الإخصاب .

فقد نصت المادة (7) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على عدد من الشروط الفنية والمواصفات المهمة وبينت المعدات و الأجهزة الطبية التي لا بد للقائمين على مركز الإخصاب مراعاتها¹ .

رابعاً- المعدات والأجهزة الطبية التي يجب توافرها بمركز الإخصاب .

فقد نصت المادة السابقة على اشتراط توافر المعدات الموضحة في الجدول رقم 1 المرفق باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة بالإضافة إلى التجهيزات المكتبية والمعدات الطبية الأخرى .

¹ نصت المادة (7) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة أنه " يشترط لترخيص المركز توافر الشروط الفنية والمواصفات والمعدات والأجهزة الطبية وفقاً لما يلي:

موقع المركز: يفضل أن يكون المركز في الطابق الأرضي، وفي حالة وجود المركز في الطابق العلوي غير الأرضي يشترط وجود مصعد يستوعب حامله المرضى، مع مراعاة الظروف البيئية والصحية لموقع المركز.

محتويات المركز: يشتمل المركز كحد أدنى على ما يلي:

أ- العيادة :- و يجب أن تحتوي على ما يلي: صالة الاستقبال، عدد 2 صالة انتظار صالة للرجال وصالة للنساء ، عدد 2 دورة مياه واحدة للرجال وأخرى للنساء ، غرفة كشف لكل طبيب .

ب- غرف المعالجة والعمليات والمختبر :- ويجب أن تحتوي على ما يلي : غرف معالجة لا تقل عن غرفتين -سريرين بكل غرفة منهما كحد أعلى- ، غرفة العمليات، وملحق بها غرفة إفاقة ، المختبر :- ويحتوي على :- غرفة سحب العينات، غرفة معالجة الحيوانات المنوية ، غرفة تجميد العينات، غرفة مختبر الأجنة - تحليل الهرمون السريع ، مخزن للآلات الجراحية - المحاليل - أدوات المختبر ويجب أن تحتوي هذه الغرف على مواصفات من ناحية التهوية باستعمال الفلترات في أجهزة التبريد، وتحديد نسبة الرطوبة بالمختبر 20% ، ودرجة حرارة المختبر وملحقاته من 22-24 درجة مئوية ، على أن تحقق شرط الملاصقة بين غرف العمليات وغرفة مختبر الأجنة ، والتواصل السمعي أو البصري ، غرفة مخزن، غرفة تعقيم ، الغرف المساعدة - غرف نفايات - دورات مياه - مكاتب - استراحات للمرافقين والعاملين .

حيث أن الجدول يبين المعدات والأجهزة الطبية التي يجب توافرها بمركز الإخصاب ، حيث يتبين من الجدول أن هناك معدات وأجهزة مطلوبة في وحدة مختبر التلقيح الصناعي والذكورة ، ومعدات وأجهزة مطلوبة في غرفة العمليات.

خامسا- شرط توافر الكادر الطبي والفني والإداري بمركز الإخصاب .

اشتراطت اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على ضرورة توفر الكادر الطبي والفني والإداري بمركز الإخصاب حتى يتسنى للمركز القيام بدوره على أكمل وجه ، بل إن اللائحة اشترطت توافر مؤهلات خاصة وخبرات محددة فيمن يعمل بمركز الإخصاب نظرا لخطورة الدور الذي يقومون به .¹

¹ نصت المادة (8) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يتعين على كل من يتقدم بطلب للحصول على ترخيص مركز إخصاب للعمل داخل الدولة أن يضمن توافر الكوادر الطبية والفنية والإدارية المرخص لها بالعمل بالمراكز ، ويشترط لهذا الترخيص توافر المؤهلات والخبرات المحددة قرين كل منها ، وطبقا للتقييم المعتمد لدى الدولة : 1- المدير الفني للمركز ، ويشترط أن يكون: 1- طبيبا استشاريا في أمراض النساء والولادة ، 2- حاصلًا على أعلى شهادة مهنية في مجال تخصص أمراض النساء والولادة 3- لديه خبرة لا تقل عن 8 سنوات بعد الحصول على أعلى شهادة مهنية في نفس المجال ، على أن يكون من بينها 5 سنوات خبرة على الأقل في مراكز إخصاب معترف بها من الوزارة ، 4- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال الإخصاب . 2- طبيب أخصائي في أمراض النساء والولادة ، يعمل تحت إشراف المدير الفني للمركز على أن يكون 1- حاصلًا على شهادة الماجستير الإكلينيكي أو ما يعادله في مجال تخصص أمراض النساء والولادة ، 2- لديه خبرة 3 سنوات بعد الحصول على شهادة الماجستير الإكلينيكي في مراكز الإخصاب معترف بها من الوزارة ، 3- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال الإخصاب ، 3- طبيب أخصائي في طب وجراحة أمراض الذكورة والعقم ، كشرط اختياري ، على أن يكون : 1- حاصلًا على شهادة الماجستير الإكلينيكي أو ما يعادله في إحدى التخصصات التالية: طب وجراحة أمراض الذكورة ، جراحة المسالك البولية ، الأمراض الجلدية والتناسلية ، 2- لديه خبرة إكلينيكية وجراحية لمدة لا تقل عن 3 سنوات في أحد المجالات المذكورة في الفقرة 1 أعلاه ، بعد الحصول على شهادة الماجستير الإكلينيكي ، 3- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال عقم الرجال ، وفي حالة عدم توافر هذا التخصص في المركز يتم التعامل مع مركز أو مستشفى متوفر فيه هذا التخصص . 4- طبيب أخصائي تخدير على أن يكون :- 1- حاصلًا على شهادة الماجستير أو ما يعادله في مجال التخدير ، 2- لديه خبرة في التخدير لا تقل عن 3 سنوات بعد الحصول على شهادة الماجستير ، 3- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال التخدير . 5- طبيب أخصائي علم وراثه ، كشرط اختياري .

6- مدير المختبر على أن يكون :- 1- حاصلًا على إحدى الشهادات التالية ، أو ما يعادلها في العلوم الطبية أو الطبيعية أو علم الأجنة : شهادة دكتوراه أو ما يعادلها ، بالإضافة إلى خبرة لا تقل عن 4 سنوات بعد حصوله على شهادة الدكتوراه في مراكز الإخصاب ، معترف بها من الوزارة أو شهادة الماجستير الإكلينيكي أو ما يعادله بالإضافة إلى خبرة لا تقل عن 6 سنوات بعد حصوله على شهادة الماجستير الإكلينيكي في مراكز إخصاب معترف بها من الوزارة ، 2- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال الإخصاب ، 7- تقني علم الأجنة يعمل تحت إشراف مدير المختبر ، على أن يكون :- 1- حاصلًا على شهادة البكالوريوس في العلوم الطبيعية أو الطبية ، 2- لديه خبرة لا تقل عن 5 سنوات بعد الحصول على شهادة البكالوريوس في مراكز إخصاب معترف بها من الوزارة ، 3- أن يجتاز المقابلات الشخصية والتقييم الفني مع متخصصين في مجال الإخصاب .

8- فني تخدير على أن يكون :- 1- حاصلًا على شهادة دبلوم التخدير ، و مدة دراسته لا تقل عن 3 سنوات ، 2- لديه خبرة لا تقل عن 5 سنوات بعد حصوله على دبلوم التخدير ، 3- أن يجتاز المقابلات الشخصية قبل منحه الترخيص . 9- فني أشعة كشرط اختياري .

10- عدد 4 ممرضات مسجلات كحد أدنى ، من بينهن ممرضة عمليات ، 11- كادر إداري يتألف من :- مدير إداري ومالي ، باحث اجتماعي -اختياري- ، موظف استقبال ، كاتب سجلات طبية ، مسئول مخزن ، حارس مبنى ، عدد 2 عمال نظافة " .

ولم يكتف المشرع بذلك فقط ، بل أكد على شروط أخرى للكادر الطبي والفني تتعلق بمعيار الأمانة لديهم ، فقد نصت المادة السابقة على أنه " ..ويشترط في الكوادر الطبية والفنية العاملة بالمركز أن يكونوا مؤتمنين وفقاً للمعايير التالية وأية معايير أخرى تضعها اللجنة :-

1- أن لا يكون قد سبق عليه الحكم بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والأمانة، ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

2- أن لا يكون قد سبق عزله من وظيفته بحكم قضائي، أو صدر ضده حكم تأديبي بالفصل من الخدمة.

3- أن لا يكون قد سبق إدانته لمخالفته لضوابط ومعايير تقنية المساعدة على الإنجاب .

4- أن لا يكون قد سبق الحكم عليه قضائياً، أو عوقب تأديبياً في وقائع تتعلق بمخالفة أصول المهنة المتعارف عليها ، أو نتيجة للإهمال الطبي .

5- أن يكون مشهوداً له بين أوساط الأطباء بالنزاهة والأمانة والشرف . "

سادساً- الرقابة على صلاحية المركز لإجراء عمليات الإخصاب .

نظراً لأهمية مراكز الإخصاب وخطورة الأنشطة التي تتم بداخلها ، وضع المشرع الإماراتي لجنة مكلفة بالرقابة على مراكز الإخصاب .

فقد حددت المادة (3) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة آلية تكوين وعمل تلك اللجنة ونلخصها في النقاط التالية :-

1- هذه اللجنة تشكل بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الصحة .

2- يراعى في تشكيل هذه اللجنة أن تضم عناصر فنية وشرعية وقانونية .

3- يكون مقر اللجنة في وزارة الصحة .

4- تحدد مكافأة رئيس لجنة الإشراف والرقابة على مراكز الإخصاب بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير .

5- مدة عضوية أعضاء اللجنة 3 سنوات قابلة للتجديد .

6- تعتمد توصيات اللجنة من وزير الصحة ، ويجوز التظلم من قراراتها بعريضة تقدم لوزير الصحة خلال 15 يوم من تاريخ إخطار صاحب الشأن بها .

7- مدة البت في التظلم خلال 15 يوم من تاريخ تقديمه ، وللمتضرر اللجوء للقضاء خلال 30 يوماً من تاريخ إخطاره برفض تظلمه أو من تاريخ انتهاء المدة المقررة للبت في التظلم .

وقد حددت اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة أعضاء تلك اللجنة.¹

سابعا- الاختصاصات المقررة للجنة الإشراف والرقابة على مراكز الإخصاب .

نصت المادة (4) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على هذه الاختصاصات وهي :-

1- الإشراف على تطبيق شروط ومعايير ترخيص مراكز الإخصاب طبقاً لقانون مراكز الإخصاب وللائحته التنفيذية .

2- تحديث شروط ومعايير وضوابط ترخيص المراكز، واعتمادها من وزير الصحة، واعتبارها جزءاً من اللائحة.

3- دراسة التقنيات الحديثة المساعدة على الإنجاب ، وعلاج العقم ، والتوصية حول مدى إمكانية تطبيقها بالدولة ، ووضع شروط ومعايير التطبيق، واعتمادها من مجلس الوزراء .

4- وضع شروط ومعايير الجودة اللازمة لاستمرار ترخيص المراكز على أن يكون من بينها ومؤشر لها ولادة طفل حي بين الحالات المعالجة بكل مركز بنسبة مئوية تقررها اللجنة.

5- القيام بأعمال الرقابة على مراكز الإخصاب من خلال تقارير تقييم الأداء للوقوف على مدى التزامها بتطبيق معايير الجودة المقررة، وذلك وفقاً لآلية الرقابة التي تحددها اللجنة.

6- تقديم الاستشارات المتخصصة في مجال الإخصاب باعتبارها الجهة المرجعية للإخصاب بالدولة.

7- النظر في المخالفات التي يتم رصدها من مأموري الضبط القضائي ، واتخاذ التوصية اللازمة بشأنها.

8- دراسة الشكاوي التي تحال إليها من وزير الصحة ، أو من رئيس اللجنة والتوصية بما تراه بشأنها.

9- مراجعة استثمارات النماذج والموافقات المرفقة باللائحة، وتحديثها بالإضافة أو الحذف كلما اقتضى الأمر ذلك.

10- تشكيل لجان فرعية من الجهات الصحية المحلية التي تتولى الإشراف والرقابة على مراكز الإخصاب في حدود اختصاصها الجغرافي على أن تقوم تلك اللجان بإبلاغ اللجنة بنتائج أعمالها.

11- أية اختصاصات أخرى تسند إليها بموجب القانون واللائحة .

¹ نصت المادة (3) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " تشكل بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير لجنة فنية تسمى - لجنة الإشراف والرقابة على مراكز الإخصاب- يكون مقرها بالوزارة برئاسة مدير عام الوزارة -وكيل الوزارة- ، وعضوية عدد من الأطباء لا تقل درجة أي منهم عن استشاري متخصص في أمراض الذكورة والعقم ، أو أمراض النساء والتوليد ، أو علم الأجنة من كل من الجهات التالية (وزارة الصحة ، هيئة الصحة بأبوظبي ، هيئة الصحة بدبي ، كلية الطب والعلوم الصحية بجامعة الإمارات ، القطاع الصحي الخاص ، كما تضم اللجنة في عضويتها مستشاراً شرعياً من الهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف ومستشاراً قانونياً يختاره وزير الصحة " .

و ضمناً لحياد اللجنة المكلفة بالإشراف على مراكز الإخصاب في الدولة حظرت المادة (3) من اللائحة التنفيذية السالفة البيان على أي عضو من أعضاء اللجنة ، حضور جلسات اللجنة أو الإدلاء برأيه في شأن أي موضوع معروض على اللجنة ، متى كان له أو لأحد من أقاربه حتى الدرجة الرابعة مصلحة في الموضوع المعروض.

وقد رتب المشرع الاتحادي الجزاء لمن خالف المادة (5) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة والمتعلقة بإنشاء أو تشغيل أو إدارة مركز إخصاب بداخل الدولة بدون الحصول على التراخيص اللازمة وفقاً للشروط الواردة بالقانون ولائحته التنفيذية والقرارات الصادرة تنفيذاً له ، فقد نصت المادة (29) من القانون السالف على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد 5..5.. " .

الفرع الثاني

الشروط الواجب توافرها فيمن يزاول مهنة الطب البشري

-الطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي-

العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب المعالج ما هو إلا نشاط يباشره ، بغية شفاء الغير وذلك وفقاً للأصول والقواعد الطبية المقررة في علم الطب ، بل إن بعض الفقهاء توسعوا في تعريف هذا النشاط وقرروا من أنه كل فعل يهدف إلى شفاء المريض ووقايته من الأمراض .¹

ولإباحة العمل الطبي يشترط أن يكون من أجراه مرخصاً له قانوناً بمزاولة مهنة الطب ، وهو ترخيص تمنحه جهة الإدارة المختصة لكل من حصل على الإجازة العلمية التي يعد طالبها مهياً لمباشرة مهنة الطب ، وتكمن علة اشتراط ذلك الشرط في أن المشرع لا يثق في غير من رخص لهم بمزاولة مهنة الطب، إذ هم في تقديره الذين تتوافر لديهم الدراية العلمية والخبرة العملية للقيام بالعمل الطبي أو الجراحي الذي يطابق الأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية، ويتجه إلى شفاء المريض ومصالحته ، فمن لا يملك هذا الترخيص القانوني فإنه يسأل عما يحدثه للغير من جروح باعتباره معتدياً على أساس العمد سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجني عليه، أو لم يتحقق، أما إذا لم يعتمد إحداث الجرح فإنه يسأل عن جريمة غير عمدية .²

ويعد حق الطبيب في ممارسة العمل الطبي من أسباب الإباحة التي أقرها قانون العقوبات الاتحادي والذي نص في المادة (53- فقره 2) على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة، واستعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون، وفي نطاق هذا الحق ، ويعتبر استعمالاً للحق الجراحة الطبية وأعمال التطبيب طبقاً للأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية المرخص بها ... " .

وبناء على ذلك فإن إباحة أعمال الطبيب ترجع إلى استعمال حق مقرر بمقتضى القانون، فالمشرع من خلال القوانين المنظمة لمهنة الطب يرخص للأطباء مباشرة الأعمال الطبية المختلفة التي تستوجبها حالة المريض ما دامت تتجه إلى شفائه، ولو تضمنت مساساً بسلامة الجسم ،فاعتراف المشرع بمهنة الطب وتنظيمه ممارستها يعتبر إباحة لكافة الأعمال الطبية الضرورية، والملائمة لحالة والتي تهدف إلى الحفاظ على حياته وسلامته وصحته. ولذلك فإنه يلزم لإباحة مزاولة مهنة الطب أن يكون الطبيب مرخصاً له بمزاولة المهنة، وإلا فإنه يسأل جنائياً عما يحدثه في المريض من جراح على أساس العمد، ولا يؤثر في تلك المسؤولية أن يكون هذا التدخل قد تم بناء على رضا المريض نفسه، حتى لو تحقق شفاء المريض وعلاجه .³

¹ د. عصام الدين حسن لقمان ، المسؤولية الجنائية والمدنية للأطباء عن الأخطاء الطبية ، مكتبة المستقبل ، دبي ، الإمارات ، 2011م، ص 11 .

² د.محمود القبلاوي ، مرجع سابق ، ص 22 .

³ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 175 .

وقد أكد المشرع الإماراتي على ذلك ، فقد نصت المادة (1) من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975 في شأن مزاولة مهنة الطب البشري على أنه " لا يجوز لأي شخص أن يزاول مهنة الطب البشري في الشركات، أو في العيادات، أو في المستشفيات الخاصة، أو في المؤسسات أو المنشآت الخاصة في دولة الإمارات العربية المتحدة إلا إذا كان مرخصاً له بمزاولة هذه المهنة من وزارة الصحة، ومسجلاً لديها وفقاً لأحكام هذا القانون، ويحدد وزير الصحة بقرار منه ما يدخل في مدلول مهنة الطب البشري " .
والترخيص بمزاولة مهنة الطب قد يكون شاملاً كل الأعمال الطبية، وقد يكون خاصاً بمباشرة أعمال معينة منها في حالات خاصة، وفي هذه الحالة لا يكون مجال الإباحة إلا إذا كان العمل داخلياً في حدود الترخيص .¹

وقد نصت المادة (2) من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975 في شأن مزاولة مهنة الطب البشري على شروط ينبغي توافرها في كل من يزاول مهنة الطب البشري وهي :-
1- أن يكون حائزاً على إجازة في الطب -شهادة البكالوريوس- من إحدى كليات الطب في الدول العربية أو الأجنبية المعترف بها من قبل الدولة التي تتبعها تلك الكلية .
2- أن يكون قد أمضى السنة التدريبية - سنة الامتياز - أو ما يعادلها بعد حصوله على تلك الإجازة .
وقد زاد المشرع شرطاً واحداً بالنسبة -للأطباء غير مواطني الدولة- يتعلق بمزاولة تلك الفئة لمهنة الطب البشري مدة لا تقل عن سنتين بعد السنة التدريبية - سنة الامتياز - أو ما يعادلها .

الجزاء المترتب على كل من يزاول مهنة الطب البشري دون توافر الشروط المطلوبة .

فقد نصت المادة (27) من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975 في شأن مزاولة مهنة الطب البشري على معاقبة كل شخص لم تتوافر فيه الشروط القانونية -المذكورة في نص المادة 2 من ذات القانون - التي تخوله حق الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة ، إذا زاول عملاً من الأعمال التي تندرج تحت مهنة الطب البشري بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف درهم ولا تزيد على عشرة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين .. وفي جميع الأحوال تحكم المحكمة بغلق العيادة ومصادرة ما بها من أدوات وآلات ومواد تتعلق بمزاولة المهنة .

وقد نصت في المادة (28) من ذات القانون على معاقبة كل من زاول العمل الطبي قبل الحصول على الترخيص من الجهة المختصة - وإن توافرت فيه شروط مزاولة مهنة الطب البشري - بالغرامة التي لا تقل عن ألف درهم ولا تزيد على خمسة آلاف درهم ، وتحكم المحكمة بغلق عيادة الطبيب إلى أن يحصل على الترخيص .

¹ د. عصام الدين حسن لقمان ، مرجع سابق ، ص 24 .

الفصل الثاني

أحكام المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

إن القانون وضع ضوابط عديدة لعمليات التلقيح الصناعي وتمثل تلك الضوابط أساس المشروعية في مباشرة تلك هذه العمليات ، الأمر الذي يقود إلى ضرورة تناول أحكام المسؤولية الجنائية في عمليات التلقيح الصناعي في حالة الخروج عن هذه الضوابط القانونية أو وقوع خطأ طبي أثناء مباشرتها ، وعلى ذلك فسأقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين .

المبحث الأول :- المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي في عمليات التلقيح الصناعي .

المبحث الثاني :- التكييف القانوني لعمليات التلقيح الصناعي غير المشروع .

المبحث الأول

المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي في عمليات التلقيح الصناعي

تمهيد وتقسيم :-

تعتبر عمليات التلقيح الصناعي علاجا طبيا لعلاج مشكلة العقم ، فالعقم من المشكلات الصحية التي تمس حقا من حقوق الفرد الأساسية وهو الإنجاب ، وقد يصاحب العقم أضرارا نفسية وصحية واجتماعية واقتصادية فالزوجة التي تواجه حالة العقم قد تتعرض لمخاطر نفسية مختلفة ، وقد ينعكس ذلك على زوجها وعلى عملها أيضا فضلا أنه لمعالجة العقم لا بد من تدخل جراحي قد يعرض حياة الزوجة للخطر ، وتلك العملية مرتبطة بأطراف عدة (الزوج والزوجة والطبيب المعالج) ، وقد ينجم عن تلك العملية خطأ طبي يحدث ضررا فلا بد للطبيب المعالج أن يتحمل مسؤولية إحداث ذلك الضرر .

والتساؤل المثار هنا عن مدى المسؤولية الجنائية للطبيب المعالج في حالة الخطأ الطبي المتعلق بعمليات التلقيح الصناعي وعن أحكام تلك المسؤولية .

وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين :-

المطلب الأول :- الأركان العامة للجرائم الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي .

المطلب الثاني :- صور المسؤولية الجنائية للطبيب في مجال عمليات التلقيح الصناعي .

المطلب الأول

الأركان العامة للجرائم الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي

لا نكون بصدد جرائم ناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي إلا إذا توافرت أركان تلك الجرائم ، ومحور تلك الأركان هو الطبيب ، ويدور الخطأ الطبي وجودا وعدمه مع وجود الطبيب ، والأركان العامة للجرائم الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي تتمثل في :-

1- خطأ يقع فيه الطبيب – المسلك الطبي - .

2- النتيجة الإجرامية –الوفاة أو الإصابة - .

3- علاقة السببية بين الخطأ وبين النتيجة الإجرامية .

وعلى هذا سنتناول هذا المطلب من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- ماهية الخطأ الطبي وأحكامه .

الفرع الثاني :- النتيجة الإجرامية .

الفرع الثالث :- علاقة السببية بين الخطأ الطبي والنتيجة الإجرامية .

الفرع الأول ماهية الخطأ الطبي وأحكامه

أولاً - تعريف الخطأ الطبي .

عرف الخطأ الطبي بعدة تعريفات منها أنه " كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظرياً وعلمياً وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون متى ما ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض .¹ وعرفه البعض من أنه " تقصير في مسلك الطبيب ، لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول " .²

ثانياً - معيار الخطأ الطبي .

اختلف الفقهاء في تحديد معيار الخطأ الطبي فمنهم من يأخذ بالمعيار الشخصي ومنهم من يأخذ بالمعيار الموضوعي ومنهم من يوفق بين المعيارين وهو ما يعرف بالمعيار المختلط .

1- المعيار الشخصي .

فيحدد معيار الخطأ وفقاً لهذا الاتجاه في نطاق شخص الفاعل نفسه وظروفه الخاصة .³ فيرى أصحاب هذا المعيار أن سلوك الإنسان يقاس على ضوء تصرفاته العادية من إمكانية تجنبه للفعل الضار إن وجد في الظروف نفسها التي أحاطت به فإذا ثبت أنه كان بإمكانه تجنب ذلك الضرر ولم يفعل وصف سلوكه بالخطأ والإهمال لعدم اتخاذه الحيطة والحذر ووفقاً لما يراه أنصار هذا المعيار فإنه يجب النظر إلى شخص الطبيب وظروفه الخاصة أي النظر إلى ما كان بوسع الطبيب أن يفعله وفي الظروف الخارجية التي أحاطت به وقت حدوث الفعل ، أي أن القاضي يقدر الخطأ الطبي على أساس السلوك الذي كان ينبغي أن يصدر من الطبيب المسؤول على ضوء الظروف المحيطة به .⁴

إلا أن هذا المعيار فيه عيب جوهري لا يجعله صالحاً لأن يكون مقياساً وافياً بالغرض لأنه يقضي بأن تنسب الانحراف في السلوك إلى صاحبه فننظر إلى الشخص ونكشف عما فيه من حيطة وحذر وما تعود أن يمارس من أفعال وعادات وهذه أمور خفية من الصعب كشفها كما أن هذا المعيار يتعارض مع العدالة حيث أنه يفرق بين الناس في المسؤولية دون سند قانوني فالشخص الذي تعود في ممارسة أعماله

¹ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 73 .

² د.خالد محمد المهيري ، مرجع سابق، ص 114 .

³ ثائر جمعة شهاب ، المسؤولية الجزائية للأطباء ، منشورات الحلبي القانونية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2013م ، ص 163 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، الجرائم المتصورة بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، دسوق ، مصر ، 2005م ، ص 108 .

على اليقظة والحذر يسأل إذا خف حذره وقلت يقظته أما الشخص غير المبالي والمهمل فلا يسأل إذا قام بمثل تلك التصرفات ، بل قد لا يسأل إذا نزل إلى ما هو أدنى من ذلك طالما أنه لم ينزل عما اعتاد عليه من إهمال .¹ ، كما أنه يتعارض مع مصلحة المجتمع التي تتطلب من الأفراد قدرا أدنى من التزام الحيطة والحذر عند مباشرتهم أنشطتهم وهذا يتحدد بشكل موضوعي بأن يلتزم به أفراد المجتمع جميعهم .²

وبحسب رأينا فإن هذا المعيار غير واقعي وغير منطقي ولا يمكن قبوله ، بسبب أن دراسة شخصية كل طبيب -متهم- أمر صعب ، كما أنه يشجع على الإهمال من العقاب .

2- المعيار الموضوعي .

يرى أنصار هذا المعيار أنه يقوم على ما يلتزمه الشخص المعتاد في مستوى الطبيب الجاني لا على ما اعتاد الطبيب الجاني التزمه ، بمعنى أن سلوك المتهم -الطبيب- يقاس بسلوك طبيب آخر متوسط الكفاية من ذات تخصصه .³

أي أن القاضي يقيس سلوك الطبيب بسلوك طبيب آخر في الدرجة نفسها والمستوى والاختصاص ، فمن شأن هذا المعيار أن يتجاهل الظروف الداخلية الشخصية للطبيب من مثل إمكانياته الذاتية والسن والحالة الصحية والنفسية ، فمثل تلك الاعتبارات إذا كانت في صالحه لا تعفيه من الخطأ الذي يرتكبه لان من المفروض منه ألا يزاول العمل الطبي إذا كانت حالته لا تسمح له بمزاوته ، والقاضي وهو يضطلع بتقدير الخطأ موضوعيا فإنه ينظر إلى الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب أثناء وقوع السلوك الخاطئ من حيث حالة المريض ودرجة خطورتها ومما تتطلبه من إسعافات سريعة قد يكون من الصعب توفيرها أو ضرورة القيام بالمعالجة في مكان لا تتوفر فيه اللوازم والمعدات الطبية أو أن الحالة واقعة في ظروف يتعذر فيها أداء العلاج فلهذه الظروف والملابسات دور كبير في مسؤولية الطبيب أو عدم مسؤوليته عن الخطأ الطبي .⁴

فهذا المعيار ينطلق من أنه للحكم على سلوك الفاعل يجب أن تأخذ شخصا وجد في ظروف الفاعل الخارجية ونرى فيما إذا كان سيتصرف مثلما تصرف الفاعل أو على نحو مختلف .⁵ وقد وجه نقد لهذا الرأي ذلك أنه يتعارض مع العدالة إذ يضار به الشخص الذي تقل خبراته واستعداداته الفطرية وإمكاناته الذهنية والثقافية عن مستوى الشخص المعتاد ، بينما يستفيد منه من ترتفع إمكاناته عن هذا المستوى ، فلا يسأل الطبيب الاختصاصي عن كل خطأ لا يفتن إليه الطبيب العام .

¹ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 75 .

² ثائر جمعه شهاب ، مرجع سابق، ص 164 .

³ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق، ص 109 .

⁴ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 76 .

⁵ ثائر جمعه شهاب ، مرجع سابق، ص 166 .

كما إن فكرة الرجل العادي وهو شخص مجرد قد لا يكون له وجود أصلاً فهو المتوسط الحسابي لمجموع قدرات الناس على ما فيهم من تفاوت واختلاف وان اتخاذ هذا المتوسط معياراً توزن به تصرفات الناس هو تحكم بدون شك ولهذا يكون استخلاص الخطأ أمراً غير مقبول ، فكيف يلام شخص لأن غيره من الناس في الظروف الخارجية كان سيتخذ مسلكاً آخر ، فالمنطق أن يلام لأن مثله وفي ظروفه نفسها الداخلية والخارجية العامة والخاصة كان سيتصرف على وجه أفضل .¹

وقد ذهبت محكمة تمييز دبي إلى أنه على " الطبيب أو الجراح أن يقوم بواجبه حيال مريضه بقدر معقول ومناسب من الكفاءة والمهارة وعليه أن يبذل درجة عالية من العناية والاهتمام واليقظة والمعيار في ذلك هو ما يقبله أهل المهنة المهرة واليقظون ممن يفترض أن يكون هو في مستواهم وتقدير القيام بالواجب المناط به الدرجة المطلوبة منه من عدمه وفقاً لهذا المعيار هو مما تستقل به محكمة الموضوع " .²

وقد ذهبت ذات المحكمة السابقة إلى أن " واجب الطبيب في بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية من الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة " .³

وبحسب رأينا فإن هذا المعيار يعد منطقياً إلا أنه صعب التطبيق ، فمن الصعب الحكم على شخص من أنه هو الرجل المعتاد حتى في المجال الطبي ، خاصة في الواقع العملي للقضاء ، فالقاضي لا يمكنه معرفة الأطباء جميعهم في مكان الحادث لكي يختار الطبيب المعتاد .

3- المعيار المختلط .

يوجب أصحاب هذا المعيار على القاضي في تقديره الخطأ الطبي إتباع المعيار الموضوعي مع الأخذ بالاعتبار بعض الملابسات والظروف الخارجية والداخلية المحيطة بالطبيب والتي يمكن أن تؤثر في سلوكه فيجب على القاضي أن يراعي ظروف المكان والزمان ويقدر سلوك الطبيب قياساً على ما كان يفعله طبيب على قدر من الحيطة والحذر في الظروف نفسها ، فليس من المعقول عند قياس خطأ الطبيب أن يؤخذ سلوك الطبيب الشخصي كمعيار لتحديد السلوك الواجب إتباعه في مزاولة الأعمال الطبية فقد يكون الطبيب على درجة من الاستهتار والتهور وإذا كان الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء يأخذ بالمعيار الموضوعي فإنه لا يمكن إغفال الظروف والملابسات الخارجية والداخلية المحيطة بالطبيب والتي تؤثر حتماً على سلوكه ، فالمعيار المختلط يجمع بين خبرات الطبيب في المعيار الشخصي والظروف الخارجية في المعيار الموضوعي .⁴

¹ ثائر جمعه شهاب ، مرجع سابق ، ص 168 .

² محكمة تمييز دبي ، جلسة 2011-10-30م ، الطعن 183 لسنة 2011م مدني ، موقع دائرة محاكم دبي على شبكة الإنترنت .
www.dubaicourts.gov.ae

³ محكمة تمييز دبي ، جلسة 2011-10-19م ، الطعن 56 لسنة 2011م مدني ، موقع دائرة محاكم دبي على شبكة الإنترنت .
www.dubaicourts.gov.ae

⁴ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 79 .

وبالنسبة للفقهاء الإسلامي فإنه قد أخذ بالمعيار المختلط حيث أن كل من يلحق ضرراً بالغير يسأل عنه فاعله أو المتسبب فيه إذا كان يمكن التحرز منه ، فإذا كان لا يمكن ذلك إطلاقاً فلا مسئولية ويتضح أن الفقه الإسلامي يأخذ بالمعيار الشخصي حيث يكون الفعل مباحاً إذ تقاس المسئولية بناء على إمكانيات الفاعل وظروفه الشخصية حيث يرتكب الفعل ومن الثابت في الفقه أنه لا تكليف بمستحيل أما إذا كان الفعل غير مأذون به شرعاً واقتصره الفاعل دون ضرورة فهذا يعتبر اعتداء من غير ضرورة وأن ما ينتج عنه يسأل فاعله سواء أكان مما يمكن الاحتياط والتحرز منه أو مما لا يمكن الاحتياط والتحرز منه ومن هنا يتبين الأخذ بالمعيار الموضوعي .¹ ، فيجب أن يأخذ في الاعتبار عند تقدير خطأ الطبيب خطورة الحالة وما تستلزم من إسعافات سريعة غير موأنيه ، أي أن يؤخذ في الاعتبار بظروف الزمان والمكان الذي يجري فيه العلاج ، فلا يؤخذ الطبيب الذي يجري علاجه في قرية نائية أو منطقة صحراوية لا توجد بها مستشفيات أو مراكز صحية ولا توجد بها أدوات مساعدة في الفحص والتشخيص ، كما أن مسؤولية الطبيب المختص في فرع ما في العلوم الطبية تكون أكبر إذا أخطأ في ذات مجال تخصصه ، إذ أن مسؤولية الطبيب العام تكون أقل من مسؤولية الطبيب المتخصص نظراً لأن الأخير أكثر علماً في تخصصه .²

وبحسب رأينا فإن هذا المعيار جمع بين مزايا المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي وأنه يراعي مصلحتين جديرتين بالاعتبار هما مصلحة المجتمع في أن يدرأ عن منتسبيه المخاطر ، ومصلحة الفرد في أن لا يسأل عن موقف لا يكون باستطاعته التحقق منه .

وهذا المعيار قد يؤدي إلى حدوث صعوبات خاصة لدى القضاة ، فقد يصعب على القضاة إيجاد الشخص -الطبيب المتوسط العناية- لكي تتم المقارنة بينه وبين الطبيب المخطئ ، مما يضعنا في حقيفة مفادها صعوبة الجزم بمثل تلك الأمور وأنها ستبقى مسألة نسبية تحتمل الصواب والخطأ .

ثالثاً - صور الخطأ الطبي .

ذهب الفقهاء القانوني إلى أن هناك عدداً من الصور التي تمثل الأخطاء الطبية وهي :-

1- الإهمال .

ويقصد به إغفال الجاني اتخاذ احتياطات يوجبها الحذر على ما كان في مثل ظروفه ، إذا كان من شأن هذا الإجراء لو اتخذ أن يحول دون حدوث النتيجة الإجرامية أو هو امتناع الشخص عن أن يتخذ ما كان يتخذه الرجل البصير المتزن في الظروف نفسها للحيلولة دون وقوع النتيجة الإجرامية ، وعليه فالإهمال يتسع لكافة الحالات التي يقف فيها الجاني موقفاً سلبياً لامتناع أو ترك التحقق به نتيجة إجرامية .

وفي المجال الطبي فيتحقق الإهمال بعدم اتخاذ الطبيب العناية اللازمة لتجنب حدوث النتيجة غير المشروعة .³

¹ د.صفوان محمد شديفات ، المسئولية الجنائية عن الأعمال الطبية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2011 م ، ص 217 .

² د. أمير فرج يوسف ، خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، 2007 م ، ص 16 .

³ د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 204 .

فإهمال الطبيب يكون عندما يقف موقفا سلبيا لا يتقيد بإتباع الاحتياطات التي يدعو إليها الحذر وكان من شأنها أن تحول دون وقوع النتيجة كأن ينسى الطبيب الجراح أثناء العملية الجراحية قطعة من القطن في جسم المريض أو يترك نزيفا داخليا دون التدخل في الوقت المناسب أو إهمال الطبيب في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لإجراء التخدير¹ ، أو إهمال الطبيب الجراح الذي يقوم بتحريك طاولة العمليات التي يرقد عليها المريض فيتسبب بكسر ساق المريض² .

2 - الرعونة

الرعونة وإن كانت تعني الطيش والخفة ، إلا أن المقصود هنا عدم الحذق والدراية وهي تنطبق على من يقدم أعمال فنية ولكن تنقصهم الخبرة اللازمة ومنهم الطبيب ، إذا اتضح أن ما وقع منه يدل على جهل حقيقي بواجباته طبقا للمبادئ العلمية السائدة في الطب الحديث ، كأن يتسبب في قطع الشرايين في عملية جراحية دون أن يربطها كما تقتضي الأحوال العلمية³ .

فهي إثبات سلوك ايجابي يتحقق بإقدام الجاني على نشاط محفوف بالأخطار غير مقدر خطورته وغير مدرك لما يمكن أن ينتج عنه من نتائج معاقب عليها قانونا بما ينم عن سوء تقدير أو نقص مهارة أو عدم خبرة أو دراية بما يتعين العلم به ، ومثال ذلك حين يباشر الطبيب عملا من اختصاصه من غير التقيد بالأصول والقواعد الطبية المتعارف عليها أو الطبيب الذي يجري عملية جراحية من غير الاستعانة بطبيب تخدير⁴ .

3 - عدم الاحتراز .

ويقصد بها إقدام الشخص على أمر كان يجب عليه الامتناع عنه ، فهو الخطأ الذي ينطوي عليه نشاط ايجابي يقوم به الفاعل ويدل على الطيش وعدم التبصر وعدم تدبر العواقب كأن يجري الطبيب علاجا بالأشعة بواسطة جهاز يعرف أنه غير صالح لحالة المريض مما يسبب ضررا ، أو يقوم الطبيب بالسماح بإخراج المريض من المستشفى قبل استكمال مدة علاجه⁵ ، أو يجري جراحة كاملة حيث كان يكفي أن يقوم بعمل جراحة جزئية في مكان دقيق دون أن يستعين بالأدوات اللازمة لذلك⁶ . ففي هذه الصورة من الخطأ فإن الجاني يعلم طبيعة سلوكه ومكوناته وما يرتبه من أضرار على المصالح المحمية في القانون ومع ذلك يستمر في سلوكه حتى آخره⁷ .

¹ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 81 .

² ثائر جمعه شهاب ، مرجع سابق، ص 178 .

³ د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات - المدنية والجنائية والتأديبية-، منشأة المعارف، مصر، 1998م، ص 208 .

⁴ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 89 .

⁵ د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 207 .

⁶ د. عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق ، ص 208 .

⁷ د.ماجد محمد لافي ، المسؤولية الجزائرية الناشئة عن الخطأ الطبي ، مرجع سابق ، ص 86 .

4 - مخالفة القوانين واللوائح والقرارات .

ويقصد بذلك " عدم مطابقة تصرفات الطبيب للنصوص القانونية والأنظمة واللوائح والقرارات المختلفة الأمر الذي يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير " فلا بد من مراعاة الطبيب للقوانين واللوائح والقرارات التي تنظم مهنة الطب وعدم مخالفتها ، إذ يعد ذلك خطأ يرتب على الطبيب مساءلة جنائية في حالة حدوث الضرر للمريض ، شريطة توافر أركان الضرر .¹

ويتحقق الخطأ في هذه الصورة عند عدم مطابقة سلوك الفاعل للقواعد التي تقررها اللوائح ومخالفة السلوك إيجاباً أو سلباً للأنماط السلوكية الواجبة الاتباع بنص القوانين والقرارات والأنظمة واللوائح .² ويكفي لتوافر الخطأ هنا مخالفة إحدى تلك النصوص أو القواعد الأمرة التي تحددها السلطات المختصة . دون تطلب اتخاذ إحدى الصور الأخرى وهي الإهمال أو عدم الاحتراز أو الرعونة ، فهذه الصورة تعد مستقلة عن الصور الأخرى ويطلق عليها الخطأ الخاص تمييزاً عن الخطأ العام الذي يتسع لسائر صورته ، وتشمل هذه الصورة مخالفة النصوص التي توضع لإقرار الأمن والنظام وكفالة الصحة العامة سواء كانت قوانين أو لوائح وسواء أكانت موجودة في قانون العقوبات أو غيره من القوانين العقابية الخاصة فضلاً عما تصدره الإدارات المختصة من قرارات ملزمة .³

رابعا - عناصر الخطأ الطبي .

1 - مخالفة الطبيب للقواعد والأصول الفنية لمهنة الطب .

من المسلم به أن القواعد والأصول الفنية في مهنة الطب هي " مجموعة القواعد الأساسية المتعارف عليها طبياً " ، بحيث أنها لم تعد محلاً للمجادلة والنقاش بين الأطباء . إذا فتلك القواعد يعرفها أهل الطب ولا يتساهلون مع من يجهلها أو يتخطاها مما ينتسب إلى عملهم أو فنهم لهذا يلجأ القضاء إلى الخبرة من الأطباء والجراحين لتقرير ما إذا كان زميلهم قد جهل تلك الأصول أو تخطاها ولتقرير ما إذا كان هناك خروج على تلك الأصول من عدمه ، ويقاس مسلك الطبيب الخاطئ على مسلك طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية في الظروف المحيطة به أثناء ممارسة عمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة .⁴

ومن المعروف فإن العلوم الطبية في تطور مستمر بحيث أن ما يعد اليوم تطوراً حديثاً قد يعتبر بعد مرور فترة بسيطة من الزمن تخلفاً وربما خطأ ، ومما لا شك فيه أن حداً أدنى من القواعد والأصول الطبية يجب الأخذ به في شتى مجالات العمل الطبي وأي تنازل عن هذا الحد ينشأ عنه إلحاق الضرر الجسيم بالمريض وفي حال كانت حالة المريض لا تقع في حدود العلم فلا مانع من أن يختار الطبيب

¹ د.إيمان محمد الجابري ، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2011م، ص 113 .

² د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 210 .

³ ثائر جمعه شهاب ، مرجع سابق ، ص 187 .

⁴ د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 219 .

الطرق والأساليب العلاجية التي من شأنها تحقيق علاج المريض مع التقيد بالثوابت والأصول العلمية المتفق عليها طبيا ، وقد توجد بعض الحالات الاستثنائية التي تجبر الطبيب على التخلي عن تلك القواعد والأصول الفنية في مهنة الطب مع الأخذ بالاعتبار ظروف الزمان والمكان الذي يباشر في الطبيب عمله كالتبيب الذي يدعى بشكل اضطراري وهو في الطائرة إلى التدخل لإنقاذ مريض من الموت ، أو أن يتفاجأ الطبيب بحالة مستعصية عليه ولم يكن هناك أخصائي وكانت حياة المريض في خطر فيمكنه في هذه الحالة الخروج عن القواعد الطبية لإنقاذ حياة المريض من الهلاك . ، ففي مثل تلك الحالات فإن الطبيب يجب أن لا تقع عليه المسؤولية الجنائية نظرا لأنه في حالة ضرورة ، والضرورات تبيح المحظورات .

وقد نصت المادة (53) من قانون العقوبات الاتحادي على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون وفي نطاق هذا الحق ويعتبر استعمالا للحق2- الجراحة الطبية وأعمال التطبيب طبقا للأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية المرخص بها متى تمت برضاء المريض أو النائب عنه قانونا صراحة أو ضمنا أو كان التدخل ضروريا في الحالات العاجلة التي تقتضي ذلك " ¹

وقد أكدت المحكمة الاتحادية العليا على ذلك ، فقد ذهبت إلى أنه " من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة فإذا لم يفرض في إتباع هذه الأصول أو يخالفها فلا مسؤولية عليه أما إذا فرط في إتباعها أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمد الفعل ونتيجته مع تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله " . ²

وقد ذهبت محكمة تمييز دبي إلى أن " إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها ، حقت عليه المسؤولية بحسب تعمد الفعل أو نتيجة إهماله وتقصيره أو عدم تحرزه في أداء عمله " . ³

2 - عدم التقيد بواجبات الحيطة والحذر

المصدر العام لواجبات الحيطة والحذر هي الخبرة الإنسانية العامة والقانون لذا تقرر هذه الخبرة مجموعة من القواعد تحدد النحو الصحيح الذي يتعين أن يباشر وفقا له نوع معين من السلوك ، والمقصود بالقانون في هذا الإطار لا يعني القواعد القانونية الأمرة الصادرة من السلطة التشريعية بل تشمل كل القواعد الصادرة عن الدولة أي كانت السلطة التي أصدرتها حيث تعد اللوائح والأوامر والتعليمات مصدر هذه الواجبات ، فينبغي على الأفراد الالتزام بها ، كما أن الخبرة الإنسانية التي تولدت

¹ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 94-95 .

² المحكمة الاتحادية العليا ، جلسة السبت الموافق 27 من أكتوبر سنة 2001، الطعان رقم 241 ، 248 لسنة 22 جزائي ، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الجزائية والمدنية من المحكمة الاتحادية العليا في المسؤولية الطبية ، معهد التدريب والدراسات القضائية ، ط1، 2011م، ص 36 .

³ محكمة تمييز دبي ، جلسة 10-5-2010م ، الطعن 201 لسنة 2010 مدني ، موقع دائرة محاكم دبي على شبكة الإنترنت .
www.dubaicourts.gov.ae

نتيجة تراكم العلوم والفنون التي يقرها القانون تعد مصدرا لواجبات الحيطة والحذر ، وبالنسبة للضابط لمعرفة ما إذا كان هناك إخلال بواجبات الحيطة والحذر فإنه يميل الفقه إلى الأخذ بالضابط الموضوعي الذي قوامه الشخص المعتاد الذي يلتزم بدرجة متوسطة من الحيطة والحذر .¹ وعلى ذلك يكون الطبيب مسئولا جنائيا إذا أظهر عمله عدم التقيد بواجبات الحيطة والحذر .² ، وتلك الواجبات هي التي تفرضها طبيعة العمل وهي في غالبيتها مجموعة من المعارف والخبرات التي يشترط توافرها فمن يقوم بمثل هذا العمل .³

وقد أكدت على ذلك المحكمة الاتحادية العليا فقد ذهبت إلى أنه " من المقرر شرعا وقانونا أن مسؤولية الطبيب تقوم إذا ثبت أنه لم يؤد عمله الجراحي بالمهارة التي تقتضيها مهنته أو أداه بتفريط وعدم حيطة وتحرز " .⁴

خامسا - أنواع الخطأ الطبي .

يرى بعض الفقهاء أنه فيما يتعلق بمزاولة مهنة الطب يتعين التمييز بين الخطأ العادي والخطأ المهني والخطأ العادي هو ما يرتكبه الطبيب عند مزاولة مهنته دون أن تكون له صلة بالمهنة ، فهو الخطأ الذي يرجع إلى الإخلال بقواعد الحيطة والحذر التي يلتزم بها عموم الناس بصفة عامة ، كنسيان مشرط في جوف المريض وقيام الطبيب بغلق الجرح دون إخراجه أو ضرب الطبيب للمريض على نحو يعجزه أو يسبب له عاهة بدواعي علاجه .⁵ ومثال ذلك أيضا هو حالة ما إذا أجرى الطبيب فحصا لمريض وهو بحالة سكر ، فهنا يعامل معاملة أي شخص عادي لا علاقة له بالمهنة وأخطائها ، فيكون معيار الانحراف هنا هو معيار الرجل العادي ، أما الخطأ المهني فهو الخطأ الذي يتصل بالأصول الفنية لمهنة الطب والمثال لها أخطاء التشخيص.⁶

سادسا - حالات الخطأ الطبي في المراحل المختلفة .

سأحدث عن الأخطاء الطبية في المراحل المختلفة من العمل الطبي ، فقد يكون خطأ الطبيب ناجما عن خطأ في التشخيص أو العلاج أو في رعاية المريض اللاحقة .

1 - الخطأ في التشخيص .

إن مسألة الخطأ في التشخيص ، تعامل وفق الاجتهاد المستقر من أن " كل غلط في التشخيص يرتب المسؤولية مادام هذا الغلط لا يرتكب من طبيب متحرز ضمن شروط الحالة " .⁷

¹ د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 220 .

² يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 96 .

³ د. أمير فرج يوسف ، مرجع سابق ، ص 10 .

⁴ المحكمة الاتحادية العليا، جلسة السبت الموافق 14 من فبراير سنة 2004، الطعن رقم 401 لسنة 24 جزائي، مرجع سابق، ص 57 .

⁵ د. أمير فرج يوسف ، مرجع سابق ، ص 17 .

⁶ بسام محتسب بالله ، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق ، دار الإيمان ، دمشق ، سوريا ، ط1 ، 1984م ، ص

121 .

⁷ بسام محتسب بالله ، مرجع سابق، ص 136 .

ويقصد بمرحلة التشخيص هي المرحلة التي يكون فيها البحث والتحقق من نوع المرض الذي يعاني منه المريض¹.

فيقوم الطبيب بعد قبوله علاج المريض بفحص وتشخيص حالته تشخيصا دقيقا عن طريق استخدام أفضل وأحدث الوسائل العلمية لكي يتوصل إلى علاج الآلام التي يعاني منها المريض ويسأل الطبيب إذا كان خطؤه في التشخيص راجعا إلى عدم استعماله الوسائل العلمية الحديثة كالسماعة الطبية والأشعة والفحص المخبري وجهاز رسم القلب وغيرها من الأجهزة التي تساعده في مرحلة التشخيص ، أو كان تشخيصه منافيا للأصول والقواعد العلمية الثابتة².

إذا فكل خطأ في التشخيص كمخالفة الأصول العلمية الثابتة أو الجهل الواضح أو الإهمال الجسيم فإن ذلك يرتب على الطبيب المسؤولية ما دام لا يمكن أن يصدر ذلك الخطأ عن طبيب يقظ يمر بالظروف نفسها التي يمر بها الطبيب المخطئ³.

فإذا بدأ الطبيب في تكوين رأيه وأهمل في إحاطة حكمه بالضمانات الكافية فإنه يكون مسؤولا عن الإهمال في التشخيص ، فقد نصت المادة (26) من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975 في شأن مزاوله مهنة الطب البشري على أنه " يكون الطبيب مسؤولا في أي من الأحوال الآتية :- 1- إذا ارتكب خطأ ترتب عليه الإضرار بالمريض ، وكان هذا الخطأ راجعا إلى جهله بأمر فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب ... " .

2 - الخطأ في مرحلة العلاج .

مرحلة العلاج هي تلك المرحلة التي يحدد فيها الطبيب وسائل العلاج المناسب لطبيعة المريض والمرض الذي شخصه ، ذلك لأن لكل داء دواء ، فهي مرحلة التطبيق العملي لما أقره التشخيص الطبي ، والتزام الطبيب بتقديم العلاج للمريض هو التزام متولد من طبيعة الواجبات الطبية وماهية التزام الطبيب تجاه مرضاه ، فمجرد الخطأ في وصف العلاج ومباشرته لا يثير المسؤولية إلا إذا كان هذا الخطأ منظويا على جهل ومخالفة للأصول العلمية الثابتة التي تحكم على كل طبيب الإلمام بها بشرط أن يكون الطبيب قدم بذلك الجهود الصادقة اليقظة التي يبذلها الطبيب المتمثل له وفي ذات ظروفه⁴.

والطبيب كذلك ملزم ببذل قصارى جهده في اختيار الدواء والعلاج الملائمين لحالة المريض وأن يكتب الوصفة الطبية بوضوح ويحدد كل الجرعات وطرق استعمالها بغرض تحقيق الشفاء أو تخفيف الآلام عن المريض وعلى الطبيب كذلك أن يراعي عند تحديد واختيار الدواء عمر المريض ومدى قابليته لتعاطي مثل ذلك العلاج⁵.

¹ د. محمود القبلاوي ، مرجع سابق ، ص 85 .

² يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 106 .

³ د. صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 229 .

⁴ د. صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 232 .

⁵ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 108 .

وقد ساير المشرع الإماراتي تلك الحقائق العلمية بأن نص في المادة (25) من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975 في شأن مزاولة مهنة الطب البشري على أنه " لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يتبعها الشخص المعتاد من أهل فنه في تشخيص المرض ووصف العلاج " .

ومن الجدير بالذكر بأن هناك فروقا فردية بين المرضى يجب مراعاتها من حيث حالة المريض الصحية وسنه ونوع المرض ومدى مقاومة المريض ودرجة الاحتمال ، وقد يسأل الطبيب في حالة عدم الأخذ بمثل تلك الاعتبارات وتسبب خطؤه بإحداث الضرر .¹

3 - الخطأ في الرعاية الفنية اللاحقة للعلاج .

لا يقف التزام الطبيب عند مجرد إجراء العملية الجراحية ، إذ يمتد التزامه بالعناية بالمريض عقب ذلك ، حتى يتفادى ما يمكن أن يترتب على العملية من نتائج ومضاعفات من جهة ، ويستعيد نفسه من جديد من جهة أخرى .²

فيلزم الطبيب المعالج في هذه المرحلة الهامة -خاصة إذا ما كانت حالة المريض حرجة - أن يضع برنامجا لمتابعة حالة المريض وفي حال إهمال الطبيب للمريض فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك ، فدور الطبيب لا يقف عند إجراء العملية الجراحية فقط ، بل يمتد إلى متابعة حالة المريض بعد العملية لكي يتفادى ما يمكن أن يحدث من مضاعفات من جراء العملية الجراحية وعلى الطبيب أن يتأكد بنفسه من أن كل إجراءات العناية اللازمة قد تمت على ما يرام ، وتنتفي المسؤولية عن الطبيب في حالة ما إذا ثبت أن المريض بذاته هو من أهمل التعليمات المقدمة له من الطبيب .³

سابعا - إثبات الخطأ الطبي .

يقصد بالإثبات في الدعاوى الجنائية هو إقامة الدليل أمام القضاء على وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم من عدمه وفقا للطرق والقواعد التي حددها القانون ، فالدليل الجنائي هو الوسيلة التي يستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية للوصول إلى الحقيقة من خلال تقدير السليم لها ، فبدون الدليل فإنه لا يمكن توقيع الجزاء الجنائي على المتهم ، فالخطأ يعتبر واقعة مادية وبالتالي فإنه يصح إثباته بكافة الطرق ومنها البينة والقرائن .⁴

ثامنا - عبء إثبات خطأ الطبيب .

لا يختلف عبء الإثبات في الجرائم الطبية عن الجرائم الأخرى التي يرتكبها غير الأطباء ، فالكل يخضع لقاعدة قانونية تتلخص في أن البينة على من ادعى ، فإذا كان المضرور وحده يقع عليه عبء

¹ أمير فرج يوسف ، مرجع سابق ، ص 29 .

² أمير فرج يوسف ، مسؤولية الأطباء من الناحية المدنية والجنائية والتأديبية ، مركز الإسكندرية للكتاب ، الإسكندرية ، مصر ، 2010م ، ص 221 .

³ يوسف جمعة يوسف ، مرجع سابق ، ص 110 .

⁴ د. خالد محمد المهيري ، مرجع سابق ، ص 119 .

الإثبات في النزاعات المدنية ، فإن المجني عليه في الدعاوى الجنائية تعاونه أجهزة عدة من مثل النيابة العامة وأجهزة التحقيق المختلفة ، إلا أن إثبات المسؤولية الجنائية على الطبيب هو عبء ثقيل تحكمه بعض الأمور التي تؤدي به إلى عدم إمكانية القيام به بسبب أن مسألة الإثبات هنا تعد من الأمور الدقيقة التي لا يعلم عنها سوى أصحاب الاختصاص ، بل إنه في بعض الأحيان يعجز أصحاب الاختصاص عن إثبات الخطأ الطبي وبالتالي قيام المسؤولية الطبية ، وعلى الرغم من تلك الصعوبات ، إلا أنه وتطبيقاً للقواعد العامة فإن الخطأ الطبي يعد من الأمور الملموسة ويمكن إثباتها بطرق الإثبات جميعها ، بما فيها شهادة الشهود والقرائن والاستعانة بأهل الخبرة ، ما لم يقر الطبيب بخطئه ، لأن الإقرار يغني عن البحث في طرق الإثبات الأخرى إذا كان ذلك الإقرار واقعياً صحيحاً .¹

وفي الواقع الحديث فإن القضاء يلجأ لإثبات الخطأ الطبي وقيام المسؤولية الجنائية الطبية إلى أهل الاختصاص -الأطباء- لأنهم أدرى من غيرهم بأمور المهنة .

وقد نص المشرع الإماراتي على ضرورة الاستعانة بلجنة مختصة تقوم بمهمة إثبات الخطأ الطبي الصادر من ممارسي مهنة الطب .

فقد نصت المادة (15) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية على أنه " تشكل بقرار من مجلس الوزراء لجنة طبية فنية دائمة تسمى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية بناء على عرض الوزير على أن تضم أطباء استشاريين من كل من الجهات الآتية (وزارة الصحة ، دائرة الطب الشرعي بوزارة العدل ، هيئة الصحة بأبوظبي ، هيئة الصحة بدبي ، كلية الطب والعلوم الصحية بجامعة الإمارات ، مديرية الخدمات الطبية بالقوات المسلحة ، إدارة الخدمات الطبية بوزارة الداخلية ، جمعية الإمارات الطبية ، القطاع الطبي الخاص " .

وقد نصت المادة (16) من القانون السالف الذكر من أن اللجنة " تختص بتقديم الرأي بناء على طلب النيابة العامة أو المحكمة المختصة أو الجهة الصحية فيما يلي :- 1 - وجود الخطأ الطبي من عدمه مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه إن وجدت وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر وأية أمور أخرى تطلب منها ، 2 - مخاطر المهنة المتعلقة بالممارسات الطبية " .

تاسعا - موقف المشرع الإماراتي من تحديد مدلول الخطأ الطبي ومعياره .

فقد نصت المادة (1 / 14) من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية بدولة الإمارات على أن " الخطأ الطبي هو الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة 2- لا تقوم المسؤولية الطبية في الحالات الآتية :-

أ- إذا كان الضرر قد وقع بسبب فعل المريض نفسه أو رفضه للعلاج أو عدم إتباعه للتعليمات الطبية الصادرة إليه من المسؤولين عن علاجه أو كان نتيجة لسبب خارجي وذلك كله دون إخلال بحكم البند الفرعي د من المادة 7 من هذا القانون ، ب - إذا اتبع الطبيب أسلوباً طبياً معيناً في العلاج مخالفاً لغيره

¹ ثائر جمعه شهاب ،مرجع سابق، ص 208 .

في ذات الاختصاص ما دام أسلوب العلاج الذي اتبعه متفقاً مع الأصول الطبية المتعارف عليها ، جـ إذا حدثت الآثار والمضاعفات الطبية المعروفة في مجال الممارسة الطبية وغير الناجمة عن الخطأ الطبي وفقاً لما هو مبين في البند 1 من هذه المادة " .

عاشرا- معيار الخطأ الطبي في القانون الإماراتي .

المشرع جعل الخطأ الطبي المستوجب للمسؤولية الجنائية للطبيب هو ما كان عائداً إلى الجهل بأمر فنية يفترض عدم جهله بها أو إذا كان عائداً إلى إهماله وعدم القيام حسب الأصول المتعارف عليها طبياً وقد استنشت المادة (2/14) من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية بدولة الإمارات الحالات التي لا تقوم حيالها مسؤولية الطبيب.¹

الفرع الثاني

النتيجة الإجرامية

تعتبر النتيجة الإجرامية العنصر الثاني من عناصر الركن المادي وهي تتميز وتختلف عن السلوك الإجرامي باعتبارها الأثر الذي يعتد به القانون الجنائي في توقيع العقاب على الجاني .
والنتيجة الإجرامية في الخطأ الطبي قد تكون ممثلة بالوفاة أو إصابة المريض بعاهة مستديمة أو إصابة بسيطة -إيذاء جسماني.²

الفرع الثالث

علاقة السببية بين الخطأ الطبي والنتيجة الإجرامية

من الأمور المنفق عليها في الفقه والقضاء في كافة النظم القانونية أنه لا يكفي لقيام الركن المادي للجريمة أن يقع السلوك الإجرامي من الفاعل وأن تحصل النتيجة ، بل يلزم فضلا عن ذلك أن تنسب هذه النتيجة إلى ذلك السلوك ، أي أن يكون بينهما علاقة السبب بالمسبب ، واشتراط هذه العلاقة مفهوم بالبداية لأنه لا يتصور أن نسائل شخصا عن واقعة سيئة أعقبت سلوكه إلا إذا كان السلوك سببا في حدوثها ، والواقع أن تحديد علاقة السببية في المجال الطبي تعد من الأمور الشاقة والعسيرة نظرا لتعدد الجسم الإنساني وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب للمضاعفات الظاهرة إذ قد ترجع أسباب النتيجة السيئة التي حدثت للمريض إلى عوامل أخرى ومتعددة ومستقلة عن سلوك الطبيب ولكنها تنضم إليه وتتشابك معه في إحداث النتيجة بحيث يتعذر القول بأن سلوك الطبيب المتهم كان هو السبب الوحيد المباشر في حدوث النتيجة .³ ، فحتى يسأل الطبيب عن الخطأ الطبي فإنه لا بد من قيام العلاقة السببية بين خطأ الطبيب وبين الضرر ، فعلاقة السببية هي الرابطة التي تربط بين الفعل والنتيجة والتي من شأنها إثبات أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة ، وعليه في حالة انتفاء العلاقة السببية فإن مسؤولية الفاعل تقتصر على الشروع إذا كانت الجريمة عمدية ، أما إذا كانت الجريمة غير

¹ د.إيمان محمد الجابري ، مرجع سابق ، ص 58 .

² د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 170 .

³ د. عبد الحميد الشواربي ، مرجع سابق ، ص 236 .

عمدية فلا مسؤولية فيها¹ ، ووسائل القاضي في تحديد رابطة السببية في مجال المسؤولية الطبية يكون من خلال استخلاصها من الدلائل والقرائن ، أو من خلال إجراء الخبرة والاستعانة بلجنة فنية طبية يستعين بها القاضي في مجال تحديد واثبات وجود الرابطة السببية² ، وتطبيقاً على ما سبق فإنه في حالة ثبوت وجود خطأ طبي صادر من الطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي وتنتج عن ذلك تحقق ضرر سواء بالطفل أو بأحد أطراف العملية وتوافرت العلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة فإن الطبيب يكون مساءلاً مساءلة عن الفعل الذي قام به³ .

وسيمت تفصيل ذلك وفقاً للجرائم المتصورة بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي والتي سنتحدث عنها في مبحث التكييف القانوني لعمليات التلقيح الصناعي غير المشروع ، وسنبين في المطالب المتأخرة الجزاءات المترتبة على مخالفة الطبيب ومركز الإخصاب لضوابط عمليات التلقيح الصناعي .

¹ د. محمود القبلاوي ، مرجع سابق ، ص 83 .

² بسام محتسب بالله ، مرجع سابق ، ص 258 .

³ السيد عبد الوهاب عرفة ، مرجع سابق ، ص 118 .

المطلب الثاني

صور المسؤولية الجنائية للطبيب في مجال عمليات التلقيح الصناعي

لقد حدد القانون للإنجاب الطبيعي شكلا معينا ألا وهو الزواج ، ومن ثم فإن الزواج هو المعيار الموضوعي الذي يحدد الإطار الضروري للإنجاب من الناحية القانونية ، وبهذا فإن الإنجاب الطبيعي يعتبر أثرا للعلاقة الخاصة بين الزوجين ، ومن هذا المنظور فإن حق الزوجين في اللجوء إلى أية عملية تحول دون حدوث عملية الإنجاب لا يثير ثمة مشكلة باعتباره عملا طبييا يستهدف شفاءهما .

أما الإنجاب الصناعي -التلقيح الصناعي- فهو يختلف تماما ، فهو يقوم على أساس استبعاد التواصل الجنسي بين الزوجين لعدم إمكانية تحقق الإنجاب خلاله ، مما يعني ضرورة تجاوز إطار العلاقة الخاصة بين الزوجين وإشراك آخرين لإتمام عمليات التلقيح صناعيا ، مما يؤدي طبعاً إلى استلزام وضع تكييف قانوني محدد للإنجاب الصناعي -التلقيح الصناعي- .¹

وإذا كانت الأعمال الطبية التقليدية تتميز بالبساطة التي تستتبع بالتالي وضوح حكمها في القانون ، إلا أن التلقيح الصناعي يأتي على النقيض من ذلك فهو كغيره من المنجزات العلمية الحديثة يتميز بخصائص مختلفة تثير صعوبة في تكييفه ومن أبرز تلك الخصائص التي يتميز بها التلقيح الصناعي كعمل طبي هو أنه تصرف لا يهدف -إن اشتمل على التدخل الجراحي والأدوية- إلى الشفاء من عارض العقم وإنما يهدف إلى تجاوز آثاره بالإنجاب بتلك الطريقة عندما لا يكون بالإمكان علاج العقم بوسيلة أخرى ، ويؤيد أغلب الفقهاء من أن عمليات التلقيح الصناعي هي "عمل طبي يندرج تحت بند الأعمال الطبية حيث يتوافر فيها غرض العلاج " ، فالعقم من المشكلات الصحية التي تمس حقا من حقوق الفرد الأساسية وهي الإنجاب ، واللجوء لعمليات التلقيح الصناعي قد تقتضي تدخلا جراحيا قد يعرض حياة المرأة للخطر ، إلا أن بعضا من الفقهاء ذهبوا إلى التفريق بين صورتين ، فالصورة الأولى لعملية التلقيح وهي متى ما كانت بين زوج وزوجته حال قيام الزوجية سواء أكان التلقيح داخليا أو خارجيا فإنها تدخل في عداد الأعمال الطبية ، أما الصورة الثانية وهي التي يتصور حدوث العملية مع وجود طرف ثالث- غير الزوج والزوجة- وهي التي لا تحقق مصلحة علاجية جديّة -وهي غير شرعية- فإنها تعتبر ليست من العمل الطبي لفقدانها شرطة المصلحة العلاجية .²

بناء على ما سلف ، فإن الصور الجائزة من صور عمليات التلقيح الصناعي هي التي متى ما كان الهدف من ورائها علاج العقم الحاصل في دائرة الزوجية فمن ثم تكون مشروعة ولا يسأل الطبيب عن إجراء العملية جنائيا طالما توافرت بشروطها ، وإذا حدث من الطبيب إهمال أو تقصير في إجراء العملية فتخضع تلك المسألة إلى أحكام المسؤولية الخاصة بالخطأ غير العمدي ، أما صور عمليات التلقيح غير

¹ د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 513 .

² د. كامل عبد العزيز علي، مرجع سابق، ص 279 .

- المشروعة لمنافاتها للدين الإسلامي والأخلاق والآداب العامة أو كان الهدف منها ليس هو العلاج فإن الطبيب يسأل عن القيام بها مسؤولية عمدية وذلك لانعدام قصد العلاج وهو أحد مشروعية العمل الطبي .
- وسأتناول صور المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي من خلال الفروع التالية :-
- الفرع الأول :-** مسؤولية الطبيب في حالة عدم توافر رضا أطراف عمليات التلقيح الصناعي .
- الفرع الثاني :-** مسؤولية الطبيب عن عدم تبصير الزوجين بالمعلومات الكافية عن عمليات التلقيح الصناعي .
- الفرع الثالث :-** مسؤولية الطبيب عن خطئه وإهماله في عمليات التلقيح الصناعي .
- الفرع الرابع :-** مسؤولية الطبيب عن فشل عمليات التلقيح .
- الفرع الخامس :-** مسؤولية الطبيب عن إجراء عمليات التلقيح الصناعي غير المشروع .
- الفرع السادس :-** مسؤولية الطبيب عن إتلاف البويضة الملقحة أو الاستيلاء عليها .

الفرع الأول

مسؤولية الطبيب في حالة عدم توافر رضا أطراف عمليات التلقيح الصناعي

تحدثنا في مبحث سابق - مبحث الشروط الخاصة بعمليات التلقيح الصناعي- عن شرط رضا الأطراف تفصيلا ، وقلنا بأن مساس الطبيب بجسم المريض لا يجوز إلا بإذنه لأنه حق له بتملك من المولى سبحانه وتعالى ، وإن مسألة الحصول على إذن المريض وموافقته على العلاج من المبادئ المستقرة في العمل الطبي ، فالرضاء الحر والمستنير لأطراف عمليات التلقيح الصناعي يعد الدعامة الرئيسية التي يبنى عليها سبب الإباحة في هذه العملية المستحدثة بكافة صورها .¹

إذا فالرضاء المتبادل للزوجين هو الذي يبيح للطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي أن يتدخل ، فإذا لم يحصل على رضائهما فإنه يسأل لتخلف الغرض العلاجي من التلقيح الصناعي .²

هذا وقد نصت المادة (3) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية على أنه " يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقا للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها ، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض ، مع عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى " .

ونصت المادة (5) من القانون السالف على أنه " يحظر على الطبيب ما يأتي : 1.. / معالجة المريض دون رضاه فيما عدا الحالات التي تتطلب تدخلا طبيا طارئا ويتعذر فيها الحصول على الموافقة لأي سبب من الأسباب أو التي يكون مرضه معديا أو مهددا للصحة أو السلامة العامة "

ونصت المادة (7) من القانون السالف على أنه " فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري لإنقاذ حياة المريض أو الجنين لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يأتي : .. د / أن تؤخذ موافقة كتابية ، من المريض إن كان كامل الأهلية أو من احد أقاربه حتى الدرجة الرابعة إن كان ناقص الأهلية أو تعذر الحصول على موافقته ، وذلك لإجراء العملية الجراحية أو أية عملية جراحية أخرى ضرورية ، وبعد تبصيره بالآثار والمضاعفات الطبية المحتملة التي قد تترتب على الجراحة ، ويعتبر أهلا للموافقة كل من أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية " .

ونصت المادة (12) من القانون السالف على أنه " لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناء على موافقتهم على ذلك كتابة وبشرط أن يكون ذلك أثناء قيام الزواج الشرعي بينهما " .

¹ د.مهند صلاح العزة ، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق ، 2001 ، ص 319 .

² د. عبد الحميد الشواربي ، مرجع سابق ، ص 248 .

وبالتالي فإن على الطبيب القائم على عمليات التلقيح الصناعي من أخذ موافقة طرفي العملية -الزوج والزوجة- ولا بد أن يكون كلا الطرفين راضيا للقيام بها ، إلا أن مسؤولية الطبيب تختلف في حالة عدم توافر رضا الزوجة عن عمليات التلقيح الصناعي عنها في حالة عدم توافر رضا الزوج .

أولا- حالة عدم توافر رضا الزوجة .

من الممكن تصور عدم رضا الزوجة عن عمليات التلقيح الصناعي في إحدى حالتين :-
الحالة الأولى - لو تم إجراء عمليات التلقيح الصناعي للزوجة بالإكراه البدني ، كما لو اتفق الزوج مع الطبيب على إجرائها رغما عنها أو إجبارها على قبول نطفة زوجها المخصبة ببويضة امرأة أخرى ، فحينئذ فإن الطبيب يسأل عن جريمة هتك العرض بالإكراه - وسيتم تبيان ذلك لاحقا - .¹

الحالة الثانية - لو تم إجراء التلقيح عن طريق الغش والخداع من جانب الطبيب أو الزوج أو كليهما بالحصول على سائل منوي من رجل آخر ويقدمه لتلقيح الزوجة موهما إياها بأنه السائل المنوي الخاص بالزوج فعندئذ يسأل الطبيب أو الزوج أو كليهما عن جريمة هتك عرض بالرضا .²

ثانيا- حالة عدم توافر رضا الزوج .

قد يتصور عدم توافر رضا الزوج في حالة الغش والتدليس كما لو لجأ الزوج إلى الطبيب لتحليل عينة من سائله المنوي لأي غرض وقام الطبيب بالتواطؤ مع زوجة ذلك الشخص على إخفاء جزء من تلك العينة لاستخدامها في تلقيح الزوجة فتقوم حينئذ مسؤوليته ، والتي يرى البعض قصرها في هذه الحالة على المسؤولية المدنية الناتجة عما يصيب الزوج من أضرار أدبية ومالية نتيجة لتصرف الطبيب وجعله أبا دون رغبة منه بذلك ، بينما لا تقوم مسؤولية الزوجة في هذه الصورة إذا كانت هي الطبيبة وفعلت ذلك بنفسها لأنها لم تجاوز بذلك حدودها الشرعية .³ ، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يحق للزوجة أن تلجأ للتلقيح الصناعي بخلايا تناسلية خاصة بالزوج دون علمه وموافقته الصريحة على ذلك حيث أن الإنجاب علاقة بين طرفين تقوم على أساس الاتفاق والتفاهم ، وإن اللجوء لمثل ذلك يناقض مثل تلك العلاقة .⁴

¹ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق، ص 283 .

² د.بابكر الشيخ ، المسؤولية القانونية للطبيب ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ط1 ، 2002م ، ص 277.

³ د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 541 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 115 .

الفرع الثاني

مسؤولية الطبيب عن عدم تبصير الزوجين بالمعلومات الكافية عن عمليات التلقيح الصناعي

يعتبر التبصير الوسيلة المثلى للحفاظ على الثقة في العلاقة بين المريض والطبيب وهذه الثقة تفترض أن يفضي الطبيب لمريضه بالمعلومات اللازمة عن حالته وعن العلاج وعن العملية وبيان مزاياها ومخاطرها المتوقعة والتكلفة المالية ، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن التزام الطبيب بتبصير المريض هو التزام بالتعاون يجب على الطبيب الوفاء به ، وليس للتبصير صورة خاصة فنتم بأي طريقة بحيث ينقل الطبيب إلى علم المريض نتيجة ما توصل إليه من نتيجة عن طريق الفحص الذي قام بإجرائه .¹

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول من أنه لا يكفي وجود رضا للزوجين بالقيام بعملية التلقيح الصناعي بل لا بد من قيام الطبيب أن يفضي لهما بكل المعلومات الكفيلة التي تجعلهما مطمئنين للرضا الصادر منهما .²

هذا وقد نصت المادة (3) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية على أنه " يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقا للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها ، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض ، مع عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى " .

ونصت المادة (4) من القانون السالف على أنه " يجب على الطبيب بصفة خاصة مراعاة ما يأتي : ... 3/ وصف العلاج وتحديد كمياته وطريقة استعماله كتابة وبوضوح مع بيان الاسم والتوقيع والتاريخ بالوصفة الطبية وتنبيه المريض أو ذويه بحسب الأحوال إلى ضرورة التقيد بالأسلوب الذي حدده للعلاج وإلى الآثار الجانبية الهامة والمتوقعة لذلك العلاج الطبي أو الجراحي ، 4/ إبلاغ المريض بطبيعة مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه " إذا فمن من الواجبات الجوهرية التي تقع على كاهل الطبيب في العمل الطبي عامة وفي عمليات التلقيح الصناعي بصفة خاصة واجب التبصير ، ويعنى هنا تبصير الزوجين بحقيقة الموقف بصدق وأمانة وذلك بطريقة سهلة ومفهومة للمريض وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بمدى إمكانية نجاح عمليات التلقيح ونسبة هذا النجاح والطرق المتاحة لإجرائها و نتائج وأثار كل منها حتى يستطيع المريض اختيار إحدى تلك الطرق وهو على بصيرة تامة بظروفها وآثارها النفسية والصحية والاجتماعية والأخلاقية ، لكن الطبيب قد يعتمد عدم التبصير وذلك لكي يضمن الموافقة من قبل الزوجين لأسباب ترجع إلى مصلحة قصدها لنفسه سواء كانت تلك المصلحة مالية أو مهنية -لمزيد من الخبرة أو البحث- أو غير تلك الأغراض ، فيكون الرضا هنا معدوم الأثر من الوجهة القانونية وتسري في هذه الحالة القواعد

¹ د. أنس محمد عبد الغفار ، مرجع سابق ، ص 57 .

² د. خالد محمد المهيري ، مرجع سابق ، ص 125 .

الخاصة بمسؤولية الطبيب في حالة تخلف شرط الرضا ، لأنه وإن كان الزوجان قد رضيا ابتداء إلا أن هذا الرضا يجب أن يكون مستنيرا ، وقد يترك الطبيب التبصير إهمالا أو عدم احتياطاً منه فيسأل هنا عن جريمة غير عمدية من الجرائم الماسة بسلامة الجسم إذا توافرت شروطها ، وتقوم مسؤولية الطبيب عن إخلاله بالتزام التبصير حتى ولو نجحت العملية وتحقق الإنجاب طالما حدث ضرر لأن نجاح العملية لا يعني إلا أن الطبيب قام بتنفيذ الالتزام ببذل عناية ، وهذا التزام خلفه العقد ، لكن الطبيب لم يقم بتنفيذ التزامه بتبصير الزوجين وهو التزام سابق لنشأة العقد ومن هنا تكون مسؤولية الطبيب تقصيرية متى نشأ ضرر مباشر نتيجة هذا التقصير .¹

الفرع الثالث

مسؤولية الطبيب عن خطئه وإهماله في عمليات التلقيح الصناعي

تحدثنا في مبحث سابق عن صور وعناصر الخطأ الطبي ، وأشرنا إلى أن المادة (14) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية قد عرفت الخطأ الطبي ونصت على أن "الخطأ الطبي هو الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمر فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة .."

ونصت المادة (3) من القانون السالف على أنه " يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقاً للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها ، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض ، مع عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى " .

ونصت المادة (7) من القانون السالف على أنه " ...فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري لإنقاذ حياة المريض أو الجنين لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يأتي : أ/ أن يكون الطبيب الذي يجري الجراحة مؤهلاً لإجرائها بحسب تخصصه العلمي وخبرته العملية ودرجة دقة وأهمية العملية الجراحية ، ب/ أن تجرى الجراحة في منشأة صحية مهيأة تهيئة كافية لإجراء الجراحة المقصودة ، ج/ أن تجرى الفحوصات والتحليل المختبرية اللازمة للتأكد من أن التدخل الجراحي ضروري ومناسب لعلاج المريض والتحقق من أن الحالة الصحية للمريض تسمح بإجراء الجراحة ، د/ أن تؤخذ موافقة كتابية ، من المريض أن كان كامل الأهلية أو من أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة إن كان ناقص الأهلية أو تعذر الحصول على موافقته ، وذلك لإجراء العملية الجراحية أو أية عملية جراحية أخرى ضرورية ، وبعد تبصيره بالآثار والمضاعفات الطبية المحتملة التي قد تترتب على الجراحة . ويعتبر أهلاً للموافقة كل من أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية"

ونصت المادة (13) من القانون السالف على أنه " ...لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد تنظيم التناسل إلا بناء على طلب أو بموافقة الزوجين ، كما لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد قطع

¹ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق، ص 285 .

التناسل للمرأة إلا بناء على رأي لجنة طبية متخصصة لا تقل عن ثلاثة أطباء بأن في الحمل أو الولادة خطراً محققاً على حياة الأم وبعد موافقة كتابية من الزوجة وإخطار الزوج .." ، وقد أشارت المادة (29) من القانون السالف على عقوبة مخالفة المادة (13 بند 1) ، فقد نصت تلك المادة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبالغرامة التي لا تقل عن (50.000) خمسين ألف درهم ولا تزيد على (100.000) مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف حكم أي من المادة (11) والبند (أولاً) من المادة (13) من هذا القانون " ، فيجب على الطبيب أن يلتزم باتباع الأصول العلمية المتعارف عليها بين الأطباء وأهل الاختصاص فإذا أظهر غلط التشخيص جهلاً فاضحاً أو إهمالاً جسيماً أو خطأ لا يغتفر أو مخالفة صريحة للأصول العلمية فإنه يشكل خطأ يسأل عنه الطبيب مسؤولية جنائية أو مدنية حسب الأحوال ، فإذا أخطأ الطبيب في التشخيص فرأى أن أحد الزوجين يعاني -على خلاف الحقيقة - من حالة عقم مما أدى إلى توجيههما إلى وسيلة التلقيح والتي تعرض الزوجة لمخاطر معينة فعندئذ تقوم مسؤوليته إلا أن هذه المسؤولية تنتفي إذا كان الخطأ الذي وقع فيه يرجع إلى معلومات خاطئة صدرت إليه من أحد الأطباء والذي قد يكون الزوجان أو أحدهما سبق له التعامل معه أو استند في تشخيصه إلى نتائج فحوص معملية غير سليمة فنياً أو كان هذا الخطأ مما يمكن أن يقع فيه الطبيب الذي يتمتع بالقدر المتوسط من الحيطة والعناية والخبرة في مجال تخصصه فالعبرة بما إذا كان الطبيب قد اتبع الإجراءات الاحتياطية اللازمة والتعرف على بعض المشاكل والظروف الصحية والمالية وغيرهما .¹ ، كذلك فإن التزاما يقع على الطبيب يتمثل في فحص الخلايا التناسلية للزوجين قبل قيامه بعملية التلقيح الصناعي وكذلك فحصها عقب القيام بعملية التلقيح الصناعي للتأكد والتحقق من خلوها من أية أمراض معدية أو وراثية ويرى البعض إمكانية سؤال الطبيب في حالة إخلاله بهذا الالتزام وحدث الضرر عن جريمة تعريض حياة الآخرين للخطر وقد يسأل في ذات الفرض عن جريمة اعتداء في حالة إحداث جرح لأي عضو تناسلي أثناء عمليات التلقيح ، كما يجب على الطبيب أن يجري على البويضة الملقحة كافة الاختبارات اللازمة لقياس مدى صلاحيتها وقدرتها على تحقيق الغرض المنشود بل يجب عليه أن يتأكد من خلوها من الأمراض الوراثية وإقامت في جانبه المسؤولية المدنية عن إهماله وتقصيره .²

¹ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق، ص 286 .

² د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 548 .

الفرع الرابع

مسؤولية الطبيب عن فشل عمليات التلقيح الصناعي

إذا كانت الأعمال الطبية بصفة عامة ليست مؤكدة النتائج ، فهذا بشكل أوضح يكون في عمليات التلقيح الصناعي، فقد يجري الطبيب عمليات التلقيح الصناعي -بنوعها- متبعا كافة وسائل الحيطه والحذر ولم يقع منه أخلال أو تقصير ومع ذلك تفشل عمليات التلقيح الصناعي وقد يكون ذلك الفشل لحكمة من الله تعالى ، قال تعالى " ويجعل من يشاء عقيما " .¹

فالطبيب يسأل جنائيا في حالة عدم التزامه بواجب الحيطه والحذر في استخدام العلاجات الحديثة - ومنها القيام بعمليات التلقيح الصناعي- التي تفرض عليه أن يكون أكثر حذرا أو تحوطا .² هذا وقد نصت المادة (3) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية على أنه " يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقا للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها ، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض ، مع عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى " .

ومسؤولية الطبيب قد تقوم في حالة فشل عمليات التلقيح الصناعي إذا تبين أن الحالة لا تستوجب من حيث الأصل اللجوء إلى التلقيح بمعنى أن يتوافر بشأنها احتمال كبير في أن وسائل علاج أخرى يمكن أن تحقق الغرض المرجى وهو الإنجاب وكان الطبيب على علم بذلك ولكنه رغم هذا قرر تنفيذ الوسيلة المشار إليها لمزيد من الخبرة والبحث أو لأغراض مالية ، وتقوم مسؤولية الطبيب إذا تأكد لديه وجود احتمال ولو قليل بعدم نجاح العملية أصلا ومع ذلك أقدم على إجرائها لغرض في نفسه -غرض غير علاجي- فخروج الطبيب عن هدف العلاج يخلع عن فعله وصف العمل الطبي ويخضع للمسؤولية طبقا للقواعد العامة إذ يضيف على فعله الصفة الإجرامية إن شكل مساسا بسلامة جسم الإنسان ويسأل مدنيا لأن في ذلك المساس ضررا يرتب للمضرور الحق في التعويض .³

الفرع الخامس

مسؤولية الطبيب عن إجراء عمليات التلقيح الصناعي غير المشروع .

لما كان الإسلام قد أباح التداوي من العلل والأمراض ولما كان التداوي بالمباح أمرا جائزا ، بل قد يصير واجبا حفظا لنفس الإنسان من الهلاك ، ولما كان الطبيب هو الوسيلة إلى التداوي بتشخيص الداء ووصف الدواء تبعا لخبرته وتجربته وعلمه ومن ثم كانت مسؤوليته إذا قصر أو أهمل أو سلك طريقا محرما في الإسلام وإذا كان الطبيب هو الخبير الفني في إجراء التلقيح أيا كانت صورته تعين أن ينظر إلى كل صورة يجريها حتى يتجدد وضعه ومسؤوليته شرعا فإن كانت الصورة مما تبين تحريمه قطعا

¹ آية 50 ، سورة الشورى .

² د.أسامة عبدالله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء -دراسة مقارنة- ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003 ، ص 318 .

³ د. كامل عبد العزيز علي، مرجع سابق، ص 288 .

كان الطبيب آثما وفعله محرما لأن الإسلام إذا حرم شيئا حرم الوسائل المفضية إليه حتى لا يكون ذريعة للتلبس بالمحرم ، فلا بد أن تكون عمليات التلقيح تحقق مصلحة مشروعة لطرفي العملية - الزوج والزوجة- .¹

وقد نصت المادة (12) من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية على أنه " لا يجوز إجراء التقنية المساعدة على الإنجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناء على موافقتهما على ذلك كتابة وبشرط أن يكون ذلك أثناء قيام الزواج الشرعي بينهما " .

ونصت المادة (13) من القانون السالف على أنه " ...لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد تنظيم التناسل إلا بناء على طلب أو بموافقة الزوجين ، كما لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد قطع التناسل للمرأة إلا بناء على رأي لجنة طبية متخصصة لا تقل عن ثلاثة أطباء بأن في الحمل أو الولادة خطرا محققا على حياة الأم وبعد موافقة كتابية من الزوجة وإخطار الزوج .. "

وقد نصت المادة (10) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يحظر على المركز ممارسة الطرق التالية لتقنيات المساعدة على الإنجاب : 1/ أن يجري التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من امرأة أجنبية ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم زوجته ، 2/ أن يجري التلقيح بين حيوان منوي مأخوذ من رجل أجنبي وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم هذه الزوجة ، 3/ أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة متطوعة بحملها ، 4/ أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من رجل وبويضة من امرأة وتزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى ، 5/ أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم زوجة أخرى له " .

ورتب القانون السالف عقوبة لمخالفة تلك المادة ونص في المادة (29) على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد (5) (9) (10) (14) (18) (20) من هذا القانون " .

ولا يمكن في هذا المقام أن تتم إباحة صور التلقيح الصناعي غير المشروع ، ومن تلك الصور تلقيح بويضة المرأة بمنى شخص آخر غير زوجها - حتى لو كان يهدف إلى تحقيق غرض علاجي فالالتزامات الناشئة عن الزواج تعتبر من النظام العام وكل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلا ، حتى لو رضى الزوجين على ذلك لأنه رضاء غير صحيح .²

فعلى الطبيب الذي يجري عمليات التلقيح الصناعي أن يقف عند حد المباح وهو منحصر في تلقيح بويضة زوجة بنطفة زوجها بإدخالها رحمها أو بزرعها بعد التلقيح خارجيا في رحم تلك الزوجة ، وعليه

¹ د.أسامة عبدالله قايد ، مرجع سابق ، ص 310 .

² د. عبد الحميد الشواربي ، مرجع سابق ، ص 249 .

فيلتزم الطبيب بمراعاة الضوابط اللازمة لمشروعية الوسيلة وخلوها مما يتعارض مع الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب وإلا فقد تتوافر المسؤولية الجنائية و المدنية والتأديبية إذا قام بخلط خلايا تناسلية أو الاستعانة بنطف من غير الأزواج - من طرف ثالث - أو الاستعانة بالمرأة مستأجرة الرحم .¹

الفرع السادس

مسؤولية الطبيب عن إتلاف البويضة الملقحة أو الاستيلاء عليها

إتلاف البويضة الملقحة أو تركها حتى تفسد الأصل فيه التحريم ، ما دام أنه لا يوجد مانع من غرسها في رحم الزوجة ، ولكن من الممكن أن يرخص في إتلافها في سبيل تحقيق مصالح معتبرة لأن مفاسد إتلافها تقل كثيرا عن المفاسد التي تترتب على إسقاط الجنين وهذا يفترض وجود فائض من البويضات الملقحة وقد يطرح سؤال هنا عن ما هي المسؤولية الجنائية الناتجة عن إتلاف الطبيب للبويضة الملقحة أو الاستيلاء عليها قبل غرسها في رحم الزوجة ؟ .

بالرغم من غرابة افتراض استيلاء الطبيب أو المركز القائم بعملية التلقيح الصناعي بالنسبة للعلماء ، إلا أن هذا حدث فعلا في أرفع المستويات العلمية والتقنية وتحديدا في مركز الخصوبة والعقم التابع لجامعة كاليفورنيا إيرفين ، وتم اكتشاف ذلك بعد مراجعة دقيقة من إدارة الجامعة لنشاط القائم على المركز ، عندما ارتابت السلطات الرقابية في نسب النجاح المذهلة التي حققها المركز ، لتكتشف أن الطبيب ومعاونيه يقومون بالاستيلاء على بويضات وحيوانات منوية عالية الخصوبة من ذويها لزراعتها في من لا يتمتعون بذلك القدر من الخصوبة .²

و للإجابة على ذلك فإنه يوجد التزام يقع على الطبيب بحفظ البويضة الملقحة من التلف أو الضياع ومن ثم فقد تثور عن تلفها أو ضياعها أو الاستيلاء عليها مسؤولية الطبيب الجنائية إذا تسبب بخطئه أو إهماله في إتلاف أو إفساد البويضة الملقحة قبل استقرارها في الرحم ، ومن باب أولى إذا كان الإتلاف عمدا بقصد عدم إتمام الحمل .³

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه إذا تم الاستيلاء على البويضة الملقحة فقد تتوافر جريمة السرقة أو خيانة الأمانة بحسب الأحوال ، وذهب بعضهم إلى أن إتلاف البويضة يعد إجهاضا في حالة ما إذا كان الإتلاف عمدا .⁴

وقد نصت المادة (11) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يلتزم المركز بخصوص البويضات الزائدة عن الحاجة بما يأتي : 1/ حفظ البويضات غير الملقحة للسحب منها عند الحاجة ويجب عند تلقيح البويضات الاقتصار على العدد المطلوب للزرع

¹ د.بابكر الشيخ ، مرجع سابق ، ص 284 .

² د. السيد محمود ، مرجع سابق ، ص 546 .

³ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 292 .

⁴ د.بابكر الشيخ ، مرجع سابق ، ص 285 .

في كل مرة ، تفاديا لوجود فائض من البويضات الملقحة ، 2/ إذا حصل فائض من البويضات الملقحة بأي وجه من الوجوه فتترك دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي " .

وقد نصت المادة (13) من القانون السالف على أنه " يجب على المركز عند الشروع في تقنيات المساعدة على الإنجاب أن يلتزم بما يأتي :- 1/ ألا يزيد عدد الأجنة أو البويضات المنقولة على ثلاثة إذا كان سن الزوجة (35) خمسة وثلاثين سنة فأقل ولا يزيد على أربع فيما زاد على هذه السن ، 2/ حفظ البويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة لإنجاب مستقبلي لصالح الزوجين لمدة لا تزيد على خمس سنوات طبقا للشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، 3/ الحصول على موافقة الزوجين الكتابية سنويا وتدوينها في سجلات المختبر بشأن رغبتهما في الإبقاء على حفظ البويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة وإخطار الوزارة بذلك ، 4/ إتلاف البويضات الملقحة التي لم يتم زرعها في الزوجة والبويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة عند وفاة أحد الزوجين أو في حالة الطلاق وذلك بتركها دون عناية طبية ، 5/ إتلاف البويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة بناء على طلب الزوجين " ، ورتب القانون السالف عقوبة لمخالفة تلك المادة ونص في المادة (30) على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم ولا تزيد على ثلاثمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد (13) (19) من هذا القانون " .

المبحث الثاني

التكييف القانوني لعمليات التلقيح الصناعي غير المشروع

تمهيد وتقسيم :-

هناك جرائم يمكن تصورها وتثيرها عمليات التلقيح الصناعي ، خاصة جرائم الاعتداء على العرض ، فكما أن ممارسة الأعمال الطبية تتطلب المساس بسلامة جسم المريض ، سواء كان ذلك المساس عن طريق التدخل الجراحي -العمليات الجراحية- ، أو عن طريق تأثير الأدوية المعطاة للمريض سواء في أجهزة جسمه الداخلية ووظائف أعضائه ، وحيث أن المشرع يحرم المساس بالجسم بدون وجه حق سواء تمثل ذلك بصورة ضرب أو جرح أو إزهاق ، فإن التدخل الجراحي -العمليات- تتطابق من الناحية المادية مع الجرائم الأنفة ، وإن أعمال الطبيب المحدث لتلك العمليات قد ينتفي عنها الصفة غير الشرعية متى توافرت شروط استعمال حق التطبيب . وفي هذا المبحث سنلقي الضوء عن الجرائم المتصورة بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي ، فهناك جرائم يمكن تصورها بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي وهي الجرائم التي تدخل من ضمن جرائم الاعتداء على عرض الشخص ، وسنبين تلك الجرائم تفصيلا وذلك من خلال المطالب التالية :-

المطلب الأول :- جريمة الإجهاض -إسقاط الحمل- .

المطلب الثاني :- جريمة الاغتصاب .

المطلب الثالث :- جريمة هتك العرض .

المطلب الرابع :- جريمة الزنا .

المطلب الأول

جريمة إسقاط الحمل - الإجهاض-

تمهيد وتقسيم :-

لما كان التلقيح الصناعي عبارة عن دمج بين نطفة وبويضة ويتم ذلك بصورة عديدة تم ذكرها آنفا ، وبواسطة طبيب ، فإن إتباع مثل تلك العملية قد يؤدي في غالب الأحيان إلى وجود خطأ مما يؤدي إلى حدوث الإجهاض .

ويعتبر الجنين هو المحل المعتدى عليه في جريمة الإجهاض ، وقد اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في مسألة بداية حياة الجنين إلى عدة اتجاهات ، واختلفوا أيضا في مسألة بداية شمول الحماية الجنائية للجنين قبل ولادته .

وتوجد عدة أسباب للإجهاض منها ما هو يعتبر عيب وراثي وخلق في الجنين ومنها ما يتعلق بالأمر كعدم مناسبة بيئة الرحم .

ولقيام جريمة إجهاض الجنين لا بد من توافر ركنها المادي المتمثل في فعل الإجهاض والقصد الجنائي . واختلف العلماء في مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الإجهاض من خلال مسألة إتلاف البويضات الملقحة .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- تعريف الجنين ونطاق الحماية الجنائية له .

الفرع الثاني :- تعريف الإجهاض وأسبابه وأنواعه .

الفرع الثالث :- موقف المشرع الإماراتي من جريمة الإجهاض وأركانها

الفرع الرابع :- عقوبة جريمة الإجهاض .

الفرع الخامس :- مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الإجهاض من خلال مسألة إتلاف

البويضة الملقحة في أنبوب الاختبار .

الفرع الأول

تعريف الجنين ونطاق الحماية الجنائية له

أولا - تعريف الجنين .

الجنين في أصل اللغة هو المستور في رحم أمه بين ظلمات ثلاث كما قال الله تعالى " يخلقكم في بطون أمهاتكم خلقا من بعد خلق في ظلمات ثلاث " ¹ ، وقد عرف الفقه الجنين من أنه " المادة التي تتكون في الرحم من عنصر حيوان المنوي والبويضة " ² ، فالجنين يطلق على ما في الرحم من بدء التكوين بحدوث التلقيح والاستقرار فيه .

وقد اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في مسألة بداية حياة الجنين على عدة اتجاه :-

فذهب الاتجاه الأول إلى أن حياة الجنين تبدأ من تاريخ التحام الحيوان المنوي بالبويضة ويستدل على ذلك بقول الله تعالى " أو لم يرى الإنسان أن خلقناه من نطفة.. " ³ ، وأن ما يتبع ذلك ما هو إلا تطور لهذه النطفة ويترتب على ذلك أن الروح عندما تنفخ فإنها لا تنفخ في جنين ميت لأن الحياة سابقة على نفخ الروح . ⁴ ⁵ وذهب الاتجاه الثاني إلى أن حياة الجنين لا تبدأ من لحظة التلقيح وإنما من التصاق البويضة الملقحة بجدار الرحم أو من لحظة العلوق وذلك لأنه قبل لحظة العلوق هناك احتمال ألا يتحقق له أولى مراحل الحياة وتزداد حرمة الجنين كلما تطور ودخل مراحل النمو الكامل . ⁶ ، وذهب الاتجاه الثالث إلى أن حياة الجنين تبدأ من بعد نفخ الروح ، أما ما يسبقها من حياة فهي لا توصف بوصف الإنسانية وإن كان بها بعض خصائص الحياة المطلقة من نمو وشكل وحركة غير إرادية ، وقد ذهب محكمة النقض المصرية على الأخذ بالاتجاه الأول بقولها " الإسقاط جنائيا ولو ارتكب قبل أن يتشكل الجنين أو تدب فيه الحركة ، فقد اتجه هذا الحكم إلى أن حياة الجنين تبدأ منذ لحظة الإخصاب وقبل أن يتشكل الجنين وهو ما يتفق مع الاتجاه الأول . ⁷

¹ آية 33 ، سورة الزمر .

² شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق، ص 18 .

³ آية 77 ، سورة يس .

⁴ د.وفاء غنيمي محمد ، الضوابط الشرعية للممارسات الطبية المتعلقة بالمرأة ، دار الصميعة للنشر والتوزيع ، الرياض ، السعودية ، 2009م ، ص 266 .

⁶ مفتاح محمد اقريط ، الحماية القانونية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، 2004م ، ص 27 .

⁷ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 24 .

ثانيا - نطاق الحماية الجنائية للجنين في التشريع الجنائي .

كفل المشرع الجنائي للجنين حماية قوية ، فقد جرم كل فعل يشكل اعتداء عليه ، حتى ولو كان صادرا من والدته ، فقد ألزم المشرع الجنائي في المرأة الحامل بأن تحافظ على حملها حتى يكتمل نموه في أحشائها ولو كان من سفاح أو زنا ، فإذا أجهضت نفسها خضعت للعقاب¹ .

الفرع الثاني

تعريف الإجهاض وأسبابه وأنواعه

أولا - تعريف الإجهاض لغة وفقها .

الإجهاض لغة :- الولد السقط أو ما تم خلقه ونفخ فيه روحه من غير أن يعيش² .
الإجهاض فقها :- وردت عدة تعاريف للإجهاض بالنسبة للفقهاء القانوني فذهب فريق إلى أن الإجهاض هو إخراج الجنين عمدا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته أو قتله عمدا في الرحم ، وذهب فريق إلى أنه " استعمال وسيلة صناعية أو غيرها تؤدي إلى طرد الجنين قبل موعد ولادته ، إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة " ³ .

وقد عرف أهل الطب الإجهاض بقولهم أنه " خروج محتويات الرحم قبل 22 أسبوعا من آخر حيضة حاضتها المرأة أو خروج محتويات الرحم قبل 20 أسبوعا من لحظة تلقيح البويضة بالحيوان المنوي⁴ .

ثانيا- أسباب الإجهاض .

السبب المعتاد للإجهاض في الشهور الأولى هو موت الجنين ومن الممكن أن يكون هناك أسباب أخرى ومنها :-

- 1- عيوب وراثية وخلقية في الجنين .
- 2- عدم مناسبة بيئة الرحم للحمل .
- 3- كبر عمر البويضة قبل الإخصاب .
- 4- بعض الأمراض الوراثية التي تصيب الأم كعيوب في عنق الرحم واضطرابات الغدد الصماء .

ثالثا- أنواع الإجهاض

1- الإجهاض المنذر

وهو نزف الرحم خلال الفترة الأولى من الحمل مع أو بدون انقباضات في الرحم ويكون الدم طازجا ولونه أحمر ويفضل عمل موجات فوق الصوتية للتأكد من حالة الجنين¹ .

¹ دحسبيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 95 .

² مجد الدين محمد الفيروزآبادي ، مرجع سابق ، ص 171 .

³ د.رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار الفكر العربي ، بيروت ، لبنان ، ط8 ، 1985 ، ص 226 .

⁴ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 296 .

2- الإجهاض المحتم

وفي هذه الحالة يكون هناك نزيف كثير وتقلصات مع زيادة في فتح عنق الرحم وفي هذه الحالة تحتاج السيدة إلى عملية تفريغ وكحت².

3- إجهاض كامل

وفي هذه الحالة يمر الجنين مع الغشاء والمشيمة كلها ويكون النزف أقل³.

4- إجهاض غير كامل

وفي هذه الحالة تمر أجزاء من الحمل وتبقى أجزاء ويتم تشخيصها بالموجات فوق الصوتية⁴.

5- الإجهاض المنسي

وفي هذه الحالة يموت الجنين داخل الرحم وغالبا ما يكون السبب غير معروف⁵.

6- الإجهاض المتكرر

يكون السبب غالبا في عنق الرحم أو ورما به أو عيوباً وراثية⁶.

الفرع الثالث

موقف المشرع الإماراتي من جريمة الإجهاض وأركانها

نصت المادة 340 من قانون العقوبات الاتحادي على أنه " تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تتجاوز عشرة آلاف درهم أو بالعقوبتين معا كل حبلى أجهضت نفسها عمدا بأية وسيلة كانت . كما يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف درهم من أجهضها عمدا برضاها بأي وسيلة كانت ، فإذا كان من أجهضها طبيبا أو جراحا أو صيدلانيا أو قابلة أو أحد الفنيين كانت العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وذلك دون الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر ، ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات من أجهض عمدا حبلى بغير رضاها ويعاقب على الشروع في ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة بنصف العقوبات المقررة فيها " .

وعلى هذا تتكون جريمة الإجهاض من ثلاثة أركان :-

الركن الأول :- الركن المفترض .

الركن الثاني :- صدور فعل مادي وهو استعمال وسيلة صناعية لطرد الجنين قبل الميعاد وتحقق النتيجة الإجرامية بطرد الجنين فعلا نتيجة للوسيلة المستعملة .

الركن الثالث :- توافر القصد الجنائي -العام والخاص- .

¹ د.وفاء غنيمي محمد ، مرجع سابق ، ص 276 .

² د.وفاء غنيمي محمد ، مرجع سابق ، ص 276 .

³ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 30 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 30 .

⁵ د.وفاء غنيمي محمد ، مرجع سابق ، ص 276 .

⁶ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 30 .

أولاً - الركن المفترض .

يفترض الإجهاض وجود امرأة حامل بجنين ، لأن المشرع أراد في هذه الجريمة حماية الجنين المستكن في رحم المرأة الحامل ، فالمشرع يحمي أصلاً حق الجنين في حياة مستقبلية ، أي حقه في النمو الطبيعي داخل رحم أمه حتى ميلاده وخروجه للعالم وقد تحدثنا سابقاً عن مسألة بداية الجنين ونطاق الحماية الجنائية للجنين في التشريع الجنائي .¹

وقد أكدت على هذا الركن المحكمة الاتحادية العليا فقد ذهبت إلى أنه " لقيام جريمة الإجهاض وجود الحمل ذلك لأن المقصود من الإجهاض إنهاء حمل حي قبل موعد الولادة الطبيعي ، فالإجهاض فعل موجه أصلاً ضد جنين حي ، فمحل الجريمة هو الحمل ولا تقع جريمة الإجهاض إلا على امرأة حبلية لأن القانون يحمي الجنين في الحياة وهذا ما هدف إليه النص القانوني في قانون العقوبات- فلا بد إذن من وجود جنين ليحميه القانون " .²

إذا فحتى يتصور وقوع جريمة الإجهاض فلا بد من وجود حمل حتى يمكن طرده وخروجه خارج الرحم بفعل الإجهاض .³

ثانياً- فعل الإجهاض .

الفعل المادي في جريمة الإجهاض يتمثل في النشاط الذي يقوم به الجاني والذي يؤدي إلى القضاء على الجنين أو إنهاء وجوده داخل الرحم أو إسقاطه قبل الموعد المحدد لولادته من خلال استعمال وسيلة صناعية لطرد الجنين .⁴ وسنتطرق لتلك الوسيلة ومن ثم ضرورة وقوعها على امرأة حبلية .

ثالثاً - وسيلة الإجهاض أو الإسقاط .

المشرع الإماراتي لم يحدد الوسيلة بشكل خاص التي تؤدي إلى فعل الإجهاض ، بل نص على تجريم ذلك الفعل ولو استخدمت أي وسيلة ، فقد يحدث الإجهاض بسبب تناول الأم مأكولات أو مشروبات أو عقاقير تؤدي للإجهاض أو تقوم بارتكاب أعمال عنف قد تؤدي للإجهاض ، ووسائل الإجهاض عامة قد تكون طبية كالجراحة واستعمال العقاقير وقد تكون غير طبية كاستعمال العف والضرب ولو كانت بريئة في مظهرها كالتدليك أو الحمامات الساخنة أو كارتداء ملابس ضاغطة أو مباشرة رياضات عنيفة كالقفز وحمل الأثقال فتوافر كل تلك الوسائل مع وجود القصد الجنائي تكفي للعقاب بجريمة الإجهاض ويستوي أن يباشر الجاني وسيلة الإجهاض بنفسه أم أن يدل غيره عليها ، وينبغي أن تكون الوسائل صناعية ، فلا تقوم جريمة الإجهاض إذا كان سقوط الجنين طبيعياً نتيجة مرض أو ضعف أو مجهود مباح ، ولا تقوم

¹ د. جودة حسين ، قانون العقوبات الاتحادي - جرائم الاعتداء على الأشخاص ، أكاديمية شرطة دبي ، دبي ، الإمارات ، 2008م ، ص 240 .

² المحكمة الاتحادية العليا ، جلسة الأربعاء الموافق الأول من نوفمبر سنة 1989 ، الطعن رقم 46 لسنة 11 جزائي ، مرجع سابق ، ص 7 .

³ د. محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 302 .

⁴ د. محمد صبحي نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 1999م ، ص 147 .

بالولادة قبل الأوان مهما كان هناك من إهمال أو خطأ جسيم من الأم¹ ، وبمعنى آخر فإن السلوك الإجرامي في هذه الجريمة يتمثل بارتكاب أي فعل أو تصرف من شأنه أن يجهض الحامل² .
رابعا - القصد الجنائي .

الإجهاض جريمة عمدية فلا تقوم الجريمة إذا حدثت بطريق الخطأ والقصد الجنائي في هذه الجريمة يتمثل في العلم والإرادة³ ، فيجب أن يكون الجاني قد أحدث الإجهاض عن عمد على امرأة يعلم أنها حامل فإذا كان يجهل ذلك وأدى فعله إلى الإجهاض أو إذا لم يكن يقصد إنزال الجنين فإنه لا يعاقب بمقتضى نصوص تجريم الإجهاض ، ويجب أن تكون إرادة الجاني قد انتهت إلى إحداث النتيجة والمتمثلة في الإجهاض وقد تطلب المشرع أيضا قصدا خاصا فيها وتتمثل في إرادة تحقيق نتيجة معينة بذاتها وهي طرد الجنين قبل الميعاد ، وطبقا للمبادئ العامة فإنه لا تأثير لنوع الباعث في وجود القصد فسيان أن يتم الإجهاض بدافع الانتقام أو بدافع مساعدة الحامل على الخلاص من حمل لا ترغب فيه أو أن يتم برضاء من المرأة الحامل أو بناء على طلبها أم أن يتم بغير علم منها ولا رضاء لأن رضاء المجني عليه لا تأثير له في قيام الجريمة كقاعدة عامة ، فجريمة الإجهاض تقع حتى ولو كان الحمل نتيجة تغرير أو خداع بل ولو كان بسبب اغتصاب ، أما إذا كان الإجهاض قد تم بناء على أن في استمرار الجنين تهديدا لحياة الحامل أو صحتها وكان ذلك التهديد تهديدا جسيما وأن الإجهاض هو الطريقة الوحيدة لدفع ذلك الخطر ولم يكن للجاني دخل في حلوله فإنه هنا تمتنع مسؤولية الفاعل طبقا للمبادئ العامة⁴ .

وإذا أخطأ الطبيب أثناء إجراء عملية الإجهاض المباح خطأ فنيا جسيما ألحق ضررا بالأمر أو أودى بحياتها فيجب اعتبار الواقعة قتلا خطأ أو إيذاء خطأ بحسب الأحوال ، إما إذا تم الإجهاض ولم يتوافر له داعي الضرورة ومبرراتها فيسأل الطبيب أو غيره مسؤولية كاملة عن الجريمة وتكون صفة الطبيب أو الجراح ظرفا مشددا فيها⁵ .

الفرع الرابع

عقوبة جريمة الإجهاض

فقد نص المشرع الإماراتي طبقا للمادة 340 من قانون العقوبات الاتحادي على عقوبة الإجهاض بحسب عدة أحوال وفقا للتفصيل الآتي :-
فكل امرأة حامل أجهضت نفسها عمدا بأي وسيلة كانت :- تعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تجاوز عشرة آلاف درهم أو بالعقوبتين .

¹ درؤوف عبيد ، مرجع سابق ، ص 227

² د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 301 .

³ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 309 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 167 .

⁵ درؤوف عبيد ، مرجع سابق ، ص 228 .

وإذا قام أحد الأشخاص -العامة - الفنيين بإجهاض امرأة حامل برضاء منها وبناء على طلبها :- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف درهم .
وإذا قام الطبيب أو الجراح أو الصيدلاني أو القابلة أو أحد الفنيين بإجهاض امرأة حامل برضاء منها وبناء على طلبها :- يعاقبون بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات .
وقام أحد الأشخاص - العامة أو المختصين بإجهاض امرأة حامل بدون رضاء منها:- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات .
ويعاقب على الشروع في ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في تلك المادة 340 من قانون العقوبات الاتحادي بنصف العقوبات المقررة فيها .

الفرع الخامس

مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي للإجهاض من خلال

مسألة إتلاف البويضة الملقحة في أنبوب الاختبار

فهذا الأمر قد يعد للوهلة الأولى إجهاضا من حيث أن كل منهما يؤدي إلى وضع حد للحمل وقفل الباب أمام ميلاد إنسان جديد وقد يحمل على هذا الاعتقاد أن محتوى الحمل يسمى جنينا منذ اللحظة التي يلتقي فيها الحيوان المنوي بالبويضة المؤنثة مكونين خلية تتكاثر حتى تصبح خلفا مصورا متكاملًا ، وإذا كان الإجهاض يتحقق منذ اللحظة الأولى لتكون الجنين فإنه يمكن -هكذا- اعتبار إعدام البويضة الملقحة خارج الرحم في حكم الإجهاض ، إلا أن هذا الاعتقاد ليس دقيقا سواء من الناحية القانونية أو من الناحية الشرعية فالحماية التي أضفتها الشريعة الغراء على الجنين ترجع إلى حماية الجنين في ذاته لكونه في بطن أمه ، فوجود الجنين في بطن الأم عنصر ضروري لإضفاء الحماية عليه ، فالجنين ما هو إلا حمل المرأة مادام في بطنها ، فإن خرج حيا فهو طفل أو ولد وإن خرج ميتا فهو سقط ، فالحمل بعد خروجه من بطن الأم ليس جنينا ويمكن القول قياسا أن الحمل قبل غرسه أو زرعه في رحم إلام ليس جنينا أيضا ، ويترتب على ذلك أن البويضة الملقحة لا تأخذ حكم الجنين قبل زرعها في رحم المرأة التي ترغب في الحمل ، طوال فترة بقائها في أنبوب الاختبار .¹ ، وما يرجح هذا الرأي أن البويضة الملقحة الزائدة قد يتم تجميدها لاستخدامها في عمليات زرع أخرى في المستقبل وقد تطول فترة التجميد شهورا أو سنوات ، ولا يقبل عقلا ومنطقا اعتبار البويضة الملقحة جنينا طوال فترة التجميد ، فاعتبارها جنينا في هذه الفترة يؤدي أحيانا إلى نتائج غير مقبولة كليا فإذا مات الأب صاحب النطفة المذكورة وزوج المرأة صاحبة البويضة التي تم تلقيحها بالنطفة بأنبوب الاختبار فإن اعتبار البويضة الملقحة التي تم تجميدها جنينا يوجب حجز حصته في الميراث على أنه ذكر إلى أن يتم الوضع مع أن زرع البويضة الملقحة في الرحم لا يتم إلا بعد سنوات وقد لا يتم إطلاقا ، وقد أخذت الندوة الفقهية الخامسة والتي انعقدت في دولة الكويت في عام 1989م بهذا الرأي فالبويضة الملقحة الزائدة عن الحاجة ليس لها حرمة شرعية من أي

¹ د. كامل عبد العزيز علي، مرجع سابق ، ص 312 .

نوع ولا احترام لها قبل أن تنغرس في جدار الرحم.¹ ، فإذا منعت النطفة من الترسين والالتصاق بجدار الرحم باستعمال عقاقير طبية أو نحوه فإن ذلك الفعل لا يشكل جريمة فهو ليس إزهاق روح أو إجهاض جنين ، ذلك أنها لا تعتبر جنينا إلا بعد أن تسكن في الرحم وتلتصق بجداره وتحصل على غذائها منه ثم يأخذ الجنين أطواره إلى أن يكتمل وتتم الولادة.²

رأي الباحث :-

من الناحية القانونية فإن جريمة الإجهاض كما نص المشرع الإماراتي تفترض أن فعل الإجهاض وقع على امرأة حامل ولذلك فإن فعل الإجهاض أو الإسقاط يؤدي إلى طرد محصول الحمل وإخراجه من رحم المرأة ، أما في التلقيح الصناعي فإن فعل الإتلاف يقع على بويضة ملقحة في أنبوب الاختبار وليس على امرأة حامل كما نص على ذلك القانون صراحة ، و البويضة الملقحة لا تأخذ حكم الجنين قبل زرعها في رحم المرأة التي ترغب في الحمل ، طوال فترة بقائها في أنبوب الاختبار .

¹ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 304 .

² شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 39 .

المطلب الثاني جريمة الاغتصاب

تمهيد وتقسيم :-

لما كان التلقيح الصناعي عبارة عن دمج بين نطفة وبويضة ويتم ذلك بصورة عديدة تم ذكرها آنفا ، وبواسطة طبيب ، فإن إحدى أطراف عمليات التلقيح الصناعي هي الزوجة ، فقد يتصور أن يقوم الطبيب بزرع البويضة الملقحة بداخل رحم الزوجة دون أن تكون موافقة على ذلك مما يثير لنا قيام جريمة الاغتصاب .

وتعتبر جريمة الاغتصاب من الجرائم الواقعة على العرض ، والتي شدد المشرع الإماراتي في عقوبتها ، وأولى فقهاء القانون أهمية في دراسة أركانها وظروفها نظرا لشدة الجريمة وتأثيرها على المجتمع من ناحية ونظرا لشدة العقوبة التي تعتبر جزاء لمن ارتكبها .

ولقيام جريمة الاغتصاب لا بد من توافر ركنها المادي المتمثل في الموافقة غير المشروعة بالإضافة إلى وجود الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي .

واختلف العلماء في مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الاغتصاب من خلال مسألة وضع البويضة الملقحة في رحم الزوجة رغما عنها .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- تعريف جريمة الاغتصاب .

الفرع الثاني :- موقف المشرع الإماراتي من جريمة الاغتصاب وأركانها .

الفرع الثالث :- عقوبة جريمة الاغتصاب .

الفرع الرابع :- مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الاغتصاب من خلال مسألة وضع البويضة الملقحة في رحم الزوجة رغما عنها .

الفرع الأول تعريف الاغتصاب

أولا - تعريف الاغتصاب .

الاغتصاب هو اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا دون رضا صريح منها بذلك¹ ، وقد عرفه الفقهاء من أنه " اتصال جنسي بامرأة دون مساهمة إرادية من جانبها أو بأنها الواقعة غير المشروعة لأنثى مع العلم بانتفاء رضائها"² ، والاغتصاب علاوة على أنه اعتداء على الحرية الجنسية ، فإنه اعتداء على حصانة جسم المجني عليها ، كما يتسبب عنه تقليل فرص الزواج أمام المجني عليها أو يمس استقرارها إن كانت متزوجة وقد يفرض عليها أمومة غير شرعية فيضر بحالتها المعنوية والمادية على السواء .

الفرع الثاني

موقف المشرع الإماراتي من جريمة الاغتصاب وأركانها

نصت المادة 354 من قانون العقوبات الاتحادي على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام قانون الأحداث الجانحين والمشردين ، يعاقب بالإعدام كل شخص استخدم الإكراه في موقعة أنثى أو اللواط مع ذكر ، كما يعتبر الإكراه قائما إذا كان عمر المجني عليه أقل من أربعة عشر عاما وقت ارتكاب الجريمة " .
و لجريمة الاغتصاب ثلاثة أركان ، الأول هو الركن المادي وهو الموقعة غير الشرعية والثاني ركن مفترض وهو انعدام رضا المجني عليها والثالث هو الركن المعنوي وهو القصد الجنائي .

الركن الأول - الموقعة غير الشرعية .

فتتحقق الموقعة غير الشرعية باتصال الرجل بالمرأة اتصالا جنسيا طبيعيا كاملا ، أي التقاء الأعضاء التناسلية للجانبي والمجني عليها التقاء طبيعيا -إيلاج عضو التذكير في المكان المعد له في جسم الأنثى ، ويستوي أن يكون الإيلاج كلياً أو جزئياً ، سواء بلغ الجاني شهوته أو لم يبلغ ، سواء تمزق بسببه غشاء البكارة أم لا ، ولا يقع الاغتصاب إلا من رجل على امرأة ، فإذا اتحد جنس الجاني ، فلا يعد ذلك اغتصابا ، إنما جرائم أخرى -كارتكاب الفاحشة واللواط - ، فالاغتصاب هو اتصال جنسي كامل يتمثل فيه الرجل الطرف الايجابي وتحمل المرأة طرف المستسلم له وتندمج النتيجة -وهي حالة الاتصال- في الفعل³ ، ولا تتحقق الموقعة إلا بإيلاج عضو التذكير بالنسبة للرجل ، فإيلاج أي جسم آخر لا يشكل موقعة اغتصاب كوضع الرجل أصبعه في فرج المرأة ، فإن ذلك يشكل جريمة هناك عرض لا اغتصاب⁴ ، وتحديد فعل الموقعة على النحو السابق ، يعني استبعاد كافة الأفعال التي لم تصل إلى درجة الإيلاج

¹ د.محمد زكي أبو عامر ، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر ،الفنية للطباعة والنشر ، الإسكندرية ، مصر ، 1985م ، ص 139 .

² د. فتوح عبدالله الشاذلي ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،مصر، 2002م، ص185

³ د. جودة حسين ، مرجع سابق، ص 263 .

⁴ د. عبد الحكيم فودة ، جرائم العرض في قانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 1997م ، ص 52 .

– أي الإدخال – من نطاق جريمة الاغتصاب مهما كانت طبيعتها ومهما بلغت درجة القبح والفحش التي تنطوي عليها وإن كانت في ذات الوقت تشكل اعتداء على الحرية الجنسية للمرأة.¹ وحتى تقوم الجريمة لا بد أن يكونا طرفا الاتصال الجنسي ، هما الرجل والمرأة وتفترض الجريمة أن يكون الرجل هو الجاني وإن المرأة هي المجني عليها ، ويترتب على هذا التحديد للفعل الذي تقوم به الجريمة نتائج هامة تحد من نطاقها ، فلا تتصور الجريمة إذا اتحد جنس الجاني والمجني عليه ، كما لو كانا رجلين أو امرأتين² ، و في الاغتصاب يفترض أن يكون الذكر هو الجاني وإن المرأة هي المجني عليها إما إذا كان العكس أي أن المرأة هي من حملت الرجل على الاتصال بها -وهذا الفرض متصور – كما لو حلت محل امرأة أخرى فظنه مخدوعا أنها المرأة التي يقبل الاتصال بها أو كان الرجل مجنوناً أو سكراناً فلم تكن لرضائه قيمة وفي هذه الحالة تعد الجريمة هناك عرض بالإكراه باعتبار أن تلك المرأة مست دون رضاه صحيح أعضاء الرجل والتي تعد عورة³ ، ويشترط لقيام تلك الجريمة أن تكون المرأة –المجني عليها – من الأحياء ، فلا جريمة إذا وقع الفعل على جثة ولا عبدة كذلك بسن المرأة أو إن كانت محل شهوة أم لا ، فلا بد أن تكون المرأة هي التي لها الحرية الجنسية ومن ثم فإنه يخرج من نطاق الاغتصاب فسق الرجل بجثة ، ويشترط كذلك لقيام جريمة الاغتصاب أن تكون للرجل الجاني القدرة على الاتصال الجنسي –القدرة الجنسية على المواقعة- ، بمعنى أن يكون قادراً على إيلاج قضيبه المنتصب في فرج المرأة وإلا عد الفعل المتأتي منه هناك عرض أو شروعا في اغتصاب وذلك على حسب نية الجاني ، أي إذا كان الجاني غير قادر على الإيلاج بسبب صغر سنه أو بسبب عاهة مرضية فيه فلا تتوافر قبله جريمة الاغتصاب ولكن مع ذلك قد يعد فعله جنائية هناك عرض إذا ما توافرت في الجاني أركان جريمة هناك العرض⁴ ، ويجب أن تكون المرأة المجني عليها صالحة لعملية الإيلاج ولا أهمية بعد ذلك عما إذا كانت المجني عليها بكرا من عدمه ، فلا ينتشرط لإثبات الاغتصاب إثبات فض غشاء بكارة المرأة المجني عليها⁵ ، وكما ذكرنا سابقا بأنه يجب لقيام الجريمة أن تقع المواقعة على أنثى ولا يلزم بعد ذلك توافر أي صفة في المرأة ، فالساقطة مثلا يجوز أن تكون مجنبا عليها في جريمة الاغتصاب إذا ما حصل الفعل من الجاني عليها بدون رضاها وذلك لأن القانون يحميها وهي على قدم المساواة مع أي امرأة أخرى ، ولأن الجريمة مثلت اعتداء على حريتها الجنسية⁶ ، إضافة إلى ذلك يشترط أن تكون المواقعة غير مشروعة حتى يقوم بها الركن المادي لجريمة الاغتصاب ، لأنه إذا كانت المواقعة مشروعة انتفى وجود الاغتصاب ، وتكون المواقعة مشروعة إذا حدثت من الزوج لزوجته رغم إرادتها

¹ د. عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للعرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2013م ، ص 239 .

² المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 16 .

³ د. جودة حسين ، مرجع سابق ، ص 264 .

⁴ د. محمد زكي أبو عامر ، مرجع سابق ، ص 143 .

⁵ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 178 .

⁶ د. عبد العزيز محمد محسن ، مرجع سابق ، ص 241 .

لأن ذلك يعد حقا للزوج من الناحية الشرعية بمقتضى عقد الزواج الذي يلزم الزوجة بقبول الاتصال الجنسي عند زوجها عند طلبه وهو ما ينفي وصف عدم المشروعية عن فعل الزوج الذي يكره زوجته على الاتصال الجنسي¹ ، بل أنه في حالة الطلاق الرجعي فإنه يجوز للزوج قبل انقضاء المدة حل استمتاعه بزوجته ، لان الطلاق الرجعي لا يزيل حق الزوج في الاتصال الجنسي بزوجته ، وتعتبر مباشرته لهذا الحق كالرجعة² .

الركن الثاني - انعدام الرضا .

فهذا الركن هو جوهر جريمة الاغتصاب ، لأن الواقعة إذا حدثت برضاء الأنثى فتكون جريمة أخرى - زنا- ، فيجب لقيام تلك الجريمة أن تتم الواقعة -الإيلاج- بغير رضاء الأنثى ، ويلاحظ أن عدم الرضاء من جانب المرأة لا تتحقق به جريمة الاغتصاب إذا كان فاعل الواقعة هو زوجها ، لأن الزواج يعتبر سببا لإباحة الفعل استعمالا لحق ، ولا بد حتى ينتج الزواج هذا الأثر أن يكون زواجا صحيحا³ ، والمراد بعدم الرضا أن تتم الواقعة الجنسية وإرادة المرأة مكرهة أو معيبة ، فالإرادة المكرهة هي استسلام المرأة للمواقعة بناء على إكراه مادي أو معنوي والإكراه المادي يكون باستخدام قوة مادية يتغلب بها الجاني على واقعة المجني عليها وينبغي في هذه الحالة أن تكون مقاومة المجني عليها جدية ، ولا يشترط في فعل العنف الواقع على المجني عليها أن يكون على قدر معين من الجسامة أو أن يترك أثرا بجسمها ، بل يكفي أن يكون بالقدر اللازم لشل مقاومتها ، لأن العبرة بالأثر المترتب عليه -أثر التهديد- وهو تحقيق رضوخ المرأة وقبولها للمواقعة رغما عنها أو بدون رضاها وهو أمر يتوقف على ظروفها الشخصية ومدى قوة احتمالها ، ولا يشترط أن يكون الخطر -المهدد به- حقيقيا بل يجوز أن يكون وهميا متى كان توهم المجني عليها لهذا الخطر له سنده ، ويمكن أن تقع فيه من في مثل ظروفها ، فالعبرة بالأثر الذي يحدثه هذا التهديد بالخطر⁴ ، والإكراه المعنوي كالتهديد الصادر من الجاني إلى المجني عليها بإنزال شر بها أو بعزيز عليها ، كما لو هدها بقتل وليدها الذي تحمله إن لم تسلم نفسها ، كما يتحقق الإكراه المعنوي بتهديد المرأة بنشر أمور تخصها -يستوي أن تكون مشروعة أم لا - كما لو هدد الجاني امرأة ارتكبت جريمة بالإبلاغ عنها إن لم تقبل الاتصال الجنسي معه فترضخ تحت تأثير هذا التهديد لمطلبه مثاله أن يضبط الجاني امرأة متلبسة بسرقة ماله فيهددها بإبلاغ الشرطة إن لم تستجب لرغبته في مواقعتها فترضخ لذلك تحت وطأة التهديد ، والمعيار هنا أن يكون من شأن التهديدات السابقة أن يسلب من المرأة حرية إرادتها⁵ ، على أنه يجب مراعاة كافة أحوال المجني عليها من حيث السن والقوة والبيئة الاجتماعية ويستوي أن يكون موضوع التهديد فعلا إجراميا أو عملا مشروعا وتطبيقا

¹ د. فتوح عبدالله الشاذلي ، مرجع سابق ، ص 189 .

² د.خليل إبراهيم الحلوسى ، الجرائم الجنسية والشذوذ الجنسي في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ط1 ، 2014م، ص 244 .

³ المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 23.

⁴ د.عبد الحكم فودة ، مرجع سابق، ص 69 .

⁵ د. فتوح عبدالله الشاذلي ، مرجع سابق ، ص 194 .

لذلك يعد إكراهها معنوياً تهديداً للجاني للمجني عليها بإبلاغ الشرطة عن جريمة ارتكبتها إن لم تقبل بالمواقعة الجنسية بينهما وقد استهدف المشرع من وراء ذلك أن يشمل العقاب جميع الحالات التي لا تكون إرادة المرأة قد اتجهت فيها اتجاهها صحيحاً إلى قبول المواقعة¹ ، وأما انعدام إرادة الأنثى فتشمل الجنون والسكر وكل حالة يكون رضاء المرأة مشوباً بالغش والخداع ، فمن يواقع امرأة في حالة إغماء أو صرع أو غيبوبة بفعل مسكر أو مخدر أو بسبب تنويم مغناطيسي يعد مغتصباً لها وكذلك الحال من يدخل في فراش امرأة نائمة فتعتقد وهي بين اليقظة والنوم أنه زوجها فتسمح له بالاتصال الجنسي وكذلك الطبيب الذي يواقع أنثى على حين غفلة منها أثناء الكشف عليها يعد غاصباً ، ولقد أسبغ المشرع الإماراتي حمايته على الصغيرة واعتبر الإكراه قائماً إذا كان عمر المجني عليها أقل من أربعة عشر عاماً وقت ارتكاب الجريمة لأن من لم تبلغ هذا السن لا يعول على إرادتها لعدم تمتعها بوعي كامل وإدراك واف لما يجري معها في هذا الشأن² .

وقد يجدر التساؤل من أنه متى ينظر إلى توافر الإكراه ، هل قبل المواقعة أم أثناءها أم بعدها ، فالعبرة بذلك بمدخل أو بداية المواقعة فإذا فقدت المجني عليها قواها وأصبحت لا تستطيع المقاومة فالأركان القانونية للجريمة تكون متوافرة³ ، فإذا استعملت الوسيلة القسرية لإخضاع المجني عليها بحيث شلت مقاومتها فهذا يكفي لقيام الإكراه دون اشتراط أن يظل الإكراه مستمراً طوال فترة المواقعة ، ولا يشترط أن يرتكب الإكراه من نفس من باشر المواقعة فقد يستعمل الإكراه شخص معين يمهّد لآخر مواقعة المجني عليها ويسأل كل منهما عن جنائية الاغتصاب ولو لم يباشر الأول مواقعة المجني عليها لقيامه بدور رئيسي في الجريمة ووجوده على مسرحها وقت التنفيذ⁴ .

وإذا كانت المرأة - وقت ارتكاب المواقعة المؤثمة - عاجزة عن التعبير عن إرادتها بالقبول أو الاعتراض فإن الجريمة تتوافر بذلك أركانها ، فإذا أتى الجاني فعله أثناء نوم المجني عليها فلم تنتبه إلا بعد بدء المواقعة الجنسية ، فإن الاغتصاب تتوافر بذلك أركانه ويستوي أن يكون النوم طبيعياً أو مغناطيسياً ، كمن يواقع مريضة يعجزها مرضها عن مقاومتها والتعبير عن إرادتها برفض الفعل وإذا أتى الجاني فعله على امرأة مغمى عليها توافرت أركان الاغتصاب ، وإذا ارتكب المتهم الفعل على امرأة تعرضت لإعياء شديد عطل إحساسها وإرادتها فإن الجريمة تقوم إذا ثبت بصورة قاطعة أنها كانت عاجزة عن التعبير عن إرادتها برفض الفعل ، وتحقق الجريمة كذلك إذا ارتكب الجاني فعله بغته فلم

¹ د. عبد العزيز محمد محسن ، مرجع سابق ، ص 258 .

² د. جودة حسين ، مرجع سابق ، ص 266 .

³ إبراهيم صبري ، أحكام جرائم العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، دار مصر للطباعة ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص 67 .

⁴ المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 29 .

تكن لدى المجني عليها الفرصة أن تبدي اعتراضها عليه ، ومثال ذلك طبيب بياغت مريضته وقت الكشف عليها أو إجراء عمل طلب على جسمها فيتصل بها جنسيا رغما عنها ¹ .

الركن المعنوي – القصد الجنائي .

فيعد الاغتصاب من الجرائم العمدية ومن ثم ينبغي أن يتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل ويتحقق ذلك بعلم الجاني بأنه يواقع أنثى بغير رضاه منها وانصراف إرادته إلى ذلك ، فيجب لتوافر القصد الجنائي أن يكون الجاني عالما بمباشرة للركن المادي بمعنى أنه يوقع أنثى بغير رضائها ، فإذا كان يجهل ذلك انتفى القصد الجنائي ² ، ولا يثير التحقق من توافر القصد صعوبة ، فالأفعال التي تصدر عن الجاني وخاصة الإكراه تكشف في وضوح عن قصده ، وكما أسلفنا سابقا فإن القصد المتطلب في هذه الجريمة قصد عام إذ يقوم بانصراف العلم والإرادة إلى الوقائع التي تقوم عليها الجريمة وهي الأفعال التي تقوم بها الصلة الجنسية ، ويخضع القصد الجنائي للقاعدة العامة التي تقتضي بأنه لا عبرة بالبواعث في تحديد عناصره ، فإذا كان الباعث عادة هو الشهوة الجنسية فإن من المتصور أن يحرك الجاني فعله باعث أبعد من ذلك مدى فقد يهدف إلى الانتقام من المرأة أو ذوبها بإنزال العار بهم أو إرضاء عقيدة فاسدة سيطرت عليه ولكن تحقيق هذه الغايات يفترض إرضاء للرغبة الجنسية ³ ، أما إذا ارتكب الجاني الفعل المجرم وهو تحت الإكراه أو كان معتقدا وقت الفعل أن المرأة راضية من ثم فإن القصد الجنائي قد انتفى ، والأمر في ذلك متروك لسلطة قاضي الموضوع وفقا لظروف كل قضية على حدة ، كذلك ينتفي القصد في حالة الخطأ في الشخصية ، ومثال ذلك دخول الشخص إلى منزله فوجد امرأة في فراش الزوجية معتقدا أنها زوجته فواقعها وتبين له بعد ذلك أنها ليست زوجته ⁴ .

الفرع الثالث

عقوبة جريمة الاغتصاب

فطبقا لنص المادة 354 من قانون العقوبات الاتحادي فإن عقوبة جريمة الاغتصاب هي الإعدام على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام قانون الأحداث الجانحين والمشردين ، يعاقب بالإعدام كل شخص استخدم الإكراه في موقعة أنثى أو اللواط مع ذكر ، كما يعتبر الإكراه قائما إذا كان عمر المجني عليه أقل من أربعة عشر عاما وقت ارتكاب الجريمة " ، فإذا تمت الجريمة استحق الجاني عقوبة الإعدام ، ولا يؤثر في قيام تلك الجريمة تنازل المجني عليها أو زواجها منه .

أما إذا وقفت الجريمة عند حد الشروع فإن المشرع الإماراتي نص في المادة 355 من قانون العقوبات الاتحادي على عقوبة ذلك ، فقد نصت المادة السالفة على " يعاقب على الشروع في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة بالسجن المؤبد " .

¹ د. فتوح عبدالله الشاذلي ، مرجع سابق ، ص 198 .

² د. عبد الحكيم فودة ، الجرائم الماسة بالأداب العامة والعرض ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، 2003م ، ص 492 .

³ المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 35 .

⁴ د. جودة حسين ، مرجع سابق ، ص 268 .

الفرع الرابع

مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الاغتصاب

ذكرنا سابقا أنواع التلقيح الصناعي وصوره المختلفة ، وقد تثير لنا صورة من صور التلقيح التساؤل ، فيما إذا كانت تعد اغتصابا من عدمه ، والصورة هي تتمثل في قيام أحد الأطباء بزرع اللقيحة في رحم المرأة دون رضا منها وإن كان ذلك بعلم زوجها ، فيذهب الفقه القانوني إلى أن تلك الصورة لا تعد اغتصابا بالمعنى الذي قصده المشرع ، حيث أن تحديد الفعل الذي تقوم به الجريمة وفق مدلول الاتصال الجنسي يستبعد من نطاقها جميع الأفعال الماسة بالحرية الجنسية للمرأة التي لم تبلغ من الاتصال الجنسي الكامل ، ففي تلك الصورة لم يتحقق الركن المادي لجريمة الاغتصاب والمتمثل في الاتصال الجنسي بين الجاني والمجني عليها مع وجود عدم رضا من تلك الأخيرة .¹

رأي الباحث :-

الرأي القائل بعدم قيام جريمة الاغتصاب في حالة التلقيح بدون موافقة المرأة هو الذي نرجحه نظرا لأن الركن المادي المؤتم لجريمة الاغتصاب والمتمثل في الإيلاج لم يتم .

¹ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 50 .

المطلب الثالث جريمة هتك العرض

تمهيد وتقسيم :-

لما كان التلقيح الصناعي عبارة عن دمج بين نطفة وبويضة ويتم ذلك بصورة عديدة تم ذكرها آنفا ، وبواسطة طبيب ، فإن إحدى أطراف عمليات التلقيح الصناعي هي الزوجة ، فقد يتصور أن يقوم الطبيب بإجراء عمليات التلقيح الصناعي ووضع البويضة الملقحة بداخل رحم الزوجة رغما عنها ، ويستلزم قيامه بوضع تلك البويضة الملقحة كشف عورة الزوجة -المكرهه - مما يثير لنا قيام جريمة هتك العرض ، وتعتبر جريمة هتك العرض من الجرائم الواقعة على العرض ، والتي شدد المشرع الإماراتي في عقوبتها ، وأولى الفقه القانوني أهمية في دراسة أركانها وظروفها نظرا لارتباطها بأعراض الناس ، ولقيام جريمة هتك العرض لا بد من توافر ركنها المادي المتمثل في القيام بالأفعال التي تعتبر من قبيل هتك العرض بالإضافة إلى وجود الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي ، وفي حالة عدم توافر رضا من المجني عليها نكون بصدد جريمة هتك عرض بالإكراه ، واختلف العلماء في مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة هتك العرض من خلال مسألة وضع البويضة الملقحة في رحم الزوجة رغما عنها وما يستتبع ذلك من كشف عورتها بغير وجه حق .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- تعريف جريمة هتك العرض .

الفرع الثاني :- موقف المشرع الإماراتي من جريمة هتك العرض وأركانها.

الفرع الثالث :- عقوبة جريمة هتك العرض

الفرع الرابع :- مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة هتك العرض من خلال المساس بعورة الزوجة بغير وجه حق .

الفرع الأول

تعريف جريمة هتك العرض

أولا - تعريف هتك العرض .

هتك العرض هو الإخلال العمدي الجسيم بحياء المجني عليه بفعل يرتكب على جسمه ويمس في الغالب عورة فيه ، والحق المعتدى عليه في هذه الجريمة هو الحرية الجنسية ، فعلى الرغم من أن هتك العرض لا يفترض اتصالا جنسيا بين الجاني والمجني عليه إلا أنه يفترض فعلا جنسيا ، فالفعل المخل بالحياء على نحو جسيم هو بحسب المجري العادي للأمر تمهيد لاتصال جنسي أو هو على الأقل يثير في ذهن المجني عليه فكرة الاتصال الجنسي وهو اتصال لا يرغب فيه فثمة فعل جنسي ارتكب على جسمه دون إرادته ، إضافة إلى ذلك فهذه الجريمة تنطوي على مساس بالشرف وحصانة الجسم والحرية بصفة عامة ، وهذه المعاني واضحة حين يرتكب هتك العرض دون قوة أو تهديد فعلى الرغم من رضاء المجني عليه بالفعل ، فإن هذا الرضاء ليست له قيمة قانونية كاملة في حالة النظر إلى صغر سن المجني عليه .¹

الفرع الثاني

موقف المشرع الإماراتي من جريمة هتك العرض وأركانها

نصت المادة 356 من قانون العقوبات الاتحادي على أنه " ..يعاقب على جريمة هتك العرض بالرضا بالحبس مدة لا تقل عن سنة ، فإذا وقعت الجريمة على شخص ذكرا كان أو أنثى تقل سنه عن أربعة عشر عاما أو إذا وقعت الجريمة بالإكراه كانت العقوبة السجن المؤقت " .
ولقيام تلك الجريمة يتوجب توافر الأركان التالية :-

أولا- الركن المادي وهو فعل هتك العرض .

فعل هتك العرض كما قررنا في التعريف سابقا ، هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجني عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء لديه ، ولا يشترط لتوافر الفعل أن يترك الفعل أثرا بجسم المجني عليه ، ولا يستلزم الكشف عن عورة المجني عليه ، بل يكفي في توافر ذلك الركن أن يكون الفعل الواقع على جسم المعتدي عليه قد بلغ من الفحش و الإخلال بالحياء والعرض درجة تسوغ اعتباره هتك عرض سواء كان بلوغ هذه الدرجة قد تتحقق من طريق الكشف عن عورة من عورات المجني عليه أو من غير ذلك الطريق² ، فإذا نخلص إلى أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يقع على جسم المجني عليه ويكون على درجة من الفحش إلى حد مساسه بعورات المجني عليه التي لا يدخر وسعا في صونها وحجبها عن الناس .³

¹ المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 60 .

² د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 318 .

³ د. جودة حسين ، مرجع سابق ، ص 278 .

ثانيا- الركن المعنوي .

فجريمة هتك العرض من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة ، أي علم الجاني بصفة فعله أنه مخل بالحياء العرضي لمن وقع عليه وعلمه بأن ذلك غير مشروع وان تنصرف إرادته إلى الفعل ونتيجته ، ومتى توافر القصد الجنائي على هذا النحو فلا عبرة بعد ذلك بالباعث الذي دفع الجاني إلى ارتكاب الفعل ولا بالغرض الذي توخاه منه ، لأن الباعث ليس من عناصر القصد الجنائي ، ومتى تم الفعل وثبت قصد الجاني في إحداثه فلا عبرة بما قد يدعيه من بواعث لارتكابه جريمته¹ ، وبناء على ذلك فإنه يستوي أن يكون الباعث إشباعا للرغبة الجنسية أو الانتقام من المجني عليه أو ذويه ، فإذا تخلف القصد الجنائي لدى الجاني بأن انتفى لديه العلم بأن فعله ينطوي على إخلال جسيم بالحياء العرضي للمجني عليه أو ثبت أن إرادته لم تتجه إلى هذا النتيجة وأن ما وقع منه ليس إلا نتيجة عرضية أو غير مقصودة لحركة وقعت منه لغرض آخر فإنه لا يسأل عن جريمة هتك العرض ومن ثم فلا يخضع للعقاب² ، ولا يتوافر القصد الجنائي إذا مزق شخص ملابس شخص آخر أثناء مشاجرة وتسبب من غير قصد في كشف عورته ومن يحرك يده في مكان مزدحم بالناس فتتال جزءا من جسم شخص على نحو يخل بحياته ولا يتوفر القصد الجنائي إذا اعتقد الجاني أن فعله مشروع كمن يأتي فعلا مخلا بالحياء مع امرأة مرتبطة به بزواج فاسد أو باطلا وهو جاهل سبب بطلان أو فساد عقد الزواج³.

ثالثا - جريمة هتك العرض بالإكراه .

علاوة على توافر الركن المادي والمعنوي في جريمة هتك العرض ، فحتى تقوم جريمة هتك العرض بالإكراه ، لا بد من توافر شرط الإكراه ، ويستوي في ذلك أن يكون الإكراه ماديا أي باستخدام القوة أو معنويا أي باستخدام الضغط والتهديد ، فكلاهما يعدم الرضاء⁴ .

فالإكراه المادي الذي يستعين به الجاني في التغلب على مقاومة المجني عليه ليتسنى له ارتكاب الأفعال الخادشة للعرض ، والإكراه المعنوي كم يقوم بتهديد المجني عليه بسلاح أو ما شابهه ، ويتحقق الإكراه باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو المكر أو الخديعة أو المباغثة أو بانتهاز فقدان المجني عليه الوعي أو الاختيار أكان نتيجة حالة قائمة عنده كالجنون والغيوبة والاستغراق في النوم أو كان بفعل الجاني نفسه كالسكر أو التتويم المغناطيسي أو غيرها من الأمور المعدمة للرضا ، وعلى ذلك فالإكراه المادي والمعنوي المقصود هنا يجب أن يكون معدما لرضاء المجني عليه⁵ ، ويلاحظ أن هتك العرض إذا بدأ تنفيذه بالقوة فصادف من المجني عليه قبولا ورضاء صحيحين فإن ركن

¹ إبراهيم صبري ، مرجع سابق ، ص 111 .

² د. عبد العزيز محمد محسن ، مرجع سابق ، ص 324 .

³ د. جودة حسين ، مرجع سابق ، ص 284 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 62 .

⁵ د. عبد العزيز محمد محسن ، مرجع سابق ، ص 326 .

القوة يكون منتفيا فيه لأن عدم إمكان تجزئة الواقعة المكونة له لارتكابها في ظروف وملابسات واحدة بل في وقت واحد وتنفيذا لقصد واحد لا يمكن معه القول بأن المجني عليه لم يكن راضيا بجزء منها وراضيا بجزء آخر ، كما أن العبرة في هذا المقام ليست بالقوة ذاتها إنما على تقدير أنها معدمة للرضا فإذا ما تحقق الرضا ولم يكن للقوى أي أثر في تحققه فإن مساءلة المتهم عنها لا يكون لها أدنى مبرر .¹

رابعاً- صغر سن المجني عليه .

جعل المشرع الإماراتي صغر سن المجني عليه الذي لم يبلغ الرابعة عشر عاما كاملة ظرفا مشددا للعقاب وعلّة التشديد ترجع إلى ضعف المجني عليه وسهولة ارتكاب الجريمة والخطورة الإجرامية لدى الجاني .

خامساً- جريمة هتك العرض بالرضا .

علاوة على توافر الركن المادي والمعنوي في جريمة هتك العرض ، فحتى تقوم جريمة هتك العرض بالرضا ، يجب توافر رضا المجني عليه ، أي أن المجني عليه قابل للفعل الذي يقوم به الجاني نحوه أو مؤيدا لحدوثه أو على الأقل لا يمانع فيه ، أي أن يستسلم لوقوع الفعل عليه ما دام هذا الاستسلام في الظروف التي وقع فيها يصلح دليلا لقبول المجني عليه للفعل ، فالرضا قد يكون ضمنا أو صريحا أو باتخاذ ظروف لا تدع مجالاً للشك في رضاه المجني عليه ، إذا فهذه الجريمة تفترض ركنا سلبيا متمثلا في انتفاء الإكراه بنوعيه ، وأن المجني عليه راض عن الفعل الواقع عليه – وهو على بينة من أمره-² ، ويجب أن يكون الرضا المعترف في هذه الجريمة هو أن لا يكون قبول المجني عليه للأفعال التي يقوم بها الجاني تجاهه جاءت ثمرة إكراه مادي أو معنوي أو ما في حكمهما كالمباغثة والمكر والخديعة والسكر والتخدير والجنون .³ ، ومساءلة رضاه المجني عليه أو عدم رضائه في جريمة هتك العرض تعد من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع فصلا نهائيا وليس لمحكمة التمييز أو النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذا الشأن ، طالما أن الأدلة والاعتبارات التي ذكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم .⁴

الفرع الثالث

عقوبة جريمة هتك العرض

طبقا لنص المادة 356 من قانون العقوبات الاتحادي فإنه يعاقب على جريمة هتك العرض بالرضا بالحبس مدة لا تقل عن سنة ، وأنه إذا وقعت الجريمة على شخص ذكرا كان أو أنثى تقل سنه عن أربعة عشر عاما أو إذا وقعت الجريمة بالإكراه كانت العقوبة السجن المؤقت .

¹ د. عبد الحكم فودة ، مرجع سابق ، ص 145 .

² المستشار إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 93 .

³ د. عبد العزيز محمد محسن ، مرجع سابق ، ص 339 .

⁴ د. عبد الحكم فودة ، مرجع سابق ، ص 573 .

الفرع الرابع

مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة هتك العرض من خلال المساس بعورة الزوجة بغير وجه حق .

لما كان من المفروض توافر عدم الرضا في جريمة هتك العرض بالإكراه فإنه من المتصور عدم وجود الرضا في عمليات التلقيح الصناعي ، فقد تتم عمليات التلقيح الصناعي دون رضا المرأة وبالتالي فإنه يمكن القول بتوافر الركن المادي لجريمة هتك العرض بالإكراه¹ ، فبمجرد قيام الجاني -وغالبا ما يكون طبيبا - بالكشف عن عورة المجني عليها أو ملامستها وتلقيحها اصطناعيا رغما عنها يعد ذلك هتك عرضا لها بالإكراه ، وإذا وافقه الزوج على ذلك وطلب من الطبيب إجراء عمليات التلقيح الصناعي رغما عن زوجته فإنه يعد فاعلا أصليا للجريمة ، مع الطبيب الذي يجري العملية² ، وقد تثار مسألة فيما إذا كان الطبيب الذي يجري عمليات التلقيح للمرأة -المكرهه على عمليات التلقيح- ، زوجها لها ، فالصحيح من أنه لا يسأل جنائيا عن جريمة هتك عرض باعتبار أن للزوج واقعة زوجته ولمس أي جسد منها ولو كان بالإكراه ، لوجود سند الإباحة له ، وسند الإباحة هو استعمال الزوج لحق مقرر بمقتضى عقد الزواج³ ، ولكن إذا تجاوز سبب الإباحة -أي حدود - هذا الحق عد ذلك جريمة أخرى فيسأل عن جريمة اعتداء على سلامة الجسم ، مع عدم إغفال الجرائم الطبية التي سيسأل عنها في حالة إجراء العملية دون الالتزام بالضوابط المنصوص عليها في القوانين الطبية المختلفة⁴ .

¹ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 321 .

² د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 309 .

³ د. كامل عبد العزيز علي ، مرجع سابق ، ص 323 .

⁴ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 66 .

المطلب الرابع

جريمة الزنا

تمهيد وتقسيم :-

تعتبر جريمة الزنا من الكبائر العظام لقوله تعالى " ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا " ¹ ، والشريعة الإسلامية تعاقب على الزنا باعتباره ذنباً في ذاته ، بصرف النظر عن تعدي أثره إلى الغير . وحيث أنه لما كان التلقيح الصناعي عبارة عن دمج بين نطفة وبويضة ويتم ذلك بصورة عديدة تم ذكرها آنفاً ، وبواسطة طبيب ، فإن إحدى أطراف عمليات التلقيح الصناعي هي الزوجة ، فقد يتصور أن يقوم الطبيب بالتواطؤ مع الزوجة بإجراء عمليات التلقيح الصناعي ووضع البويضة الملقحة بماء غير ماء زوجها بداخل رحمها ، مما يثير لنا قيام جريمة الزنا بحقها .

وتعتبر جريمة الزنا من الجرائم الحدية الواقعة على العرض ، والتي شددت أحكام الشريعة الإسلامية في عقوبتها ، وأولى فقهاء الشريعة الإسلامية تبيانها وأدلة ثبوتها . ولقيام جريمة الزنا الحدية لا بد من توافر ركنها المادي المتمثل في فعل الوطء بالإضافة إلى وجود الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي .

واختلف العلماء في مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الزنا من خلال مسألة وضع البويضة الملقحة من ماء رجل أجنبي في رحم الزوجة ، برضاء منها .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- تعريف جريمة الزنا .

الفرع الثاني :- أركان جريمة الزنا .

الفرع الثالث :- عقوبة جريمة الزنا .

الفرع الرابع :- مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الزنا من خلال مسألة وضع البويضة الملقحة من ماء رجل أجنبي في رحم الزوجة ، برضاء منها .

¹ آية 32 ، سورة الإسراء .

الفرع الأول

تعريف جريمة الزنا

أولاً - تعريف الزنا .

ويعرف الزنا شرعاً بأنه " هو وطء مكلف عامد عالم بالتحريم في فرج محرم لعينه مشتبه بالطبع مع الخلو من الشبهة ولو لم يكن معه إنزال " .
فجوهر جريمة الزنا من الناحية الشرعية هو الوطء ، أي إيلاج الحشفة أي رأس الذكر في فرج محرم لعينه ، وعرفه بعض الفقهاء من أنه " وطء الرجل للمرأة في القبل في غير شبهة ملك " .¹ ، فمن خلال التعريفات السابقة يتضح من أن الشريعة الإسلامية تعتبر كل وطء محرم زنا وتعاقب عليه سواء حدث من متزوج أو غير متزوج .²

الفرع الثاني

أركان جريمة الزنا

فتمثل أركان جريمة الزنا وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية على ركنين أساسيين ، الأول هو الوطء المحرم وتعتمد الوطء -القصد الجنائي- .

أولاً - الركن المادي -فعل الوطء .

ففعل الوطء ، يقصد به الوطء في الفرج، بحيث يكون الذكر في الفرج كالميل في المكحلة والرشاء في البئر، ويكفي لاعتبار الوطء زنا أن تغيب الحشفة على الأقل في الفرج أو مثلها إن لم يكن للذكر حشفة، ولا يشترط على الرأي الراجح أن يكون الذكر منتشرراً ، وإدخال الحشفة أو قدرها يعتبر زنا ولو دخل الذكر في هواء الفرج ولم يمس جداره، كما أنه يعتبر زنا سواء حدث إنزال أم لم يحدث .³
ثانياً- القصد الجنائي .

يشترط في جريمة الزنا أن يتوفر لدى الزاني أو الزانية نية العمد أو القصد الجنائي ويعتبر القصد الجنائي متوفرًا إذا ارتكب الزاني الفعل وهو عالم أنه يطأ امرأة محرمة عليه، أو إذا مكنت الزانية من نفسها وهي تعلم أن من يطأها محرم عليها ، فإن أتى أحدهما الفعل متعمدًا وهو لا يعلم بالتحريم فلا حد عليه، كمن زفت إليه غير زوجته فوطأها على أنها زوجته ، أو كمن زفت إلى غير زوجها فمكنته من نفسها معتقدة أنه زوجها ، وكمن وجد في فراشه امرأة فوطأها معتقدًا أنه زوجها، وكمن تزوجت ولها زوج آخر كتمته عن زوجها الأخير فلا مسئولية على الزوج الأخير ما دام لا يعلم بالزواج الأول، وكمن مكنت مطلقها طلاقًا بانئًا من نفسها وهي لا تعلم أنه طلقها. ويشترط أن يعاصر القصد الجنائي إتيان

¹ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 295 .

² د. كامل عبد العزيز علي، مرجع سابق ، ص 327 .

³ عبد القادر عودة ، مرجع سابق، ص 665 .

الفعل المحرم، فمن قصد أن يزني بامرأة ثم تصادف أن وجدها في فراشه فأتاها على أنها امرأته لا يعتبر زانيًا لانعدام القصد الجنائي وقت الفعل، كذلك لو قصد إثبات امرأة أجنبية فأخطأها وأتى امرأته فإنه لا يعتبر زانيًا ولو كان يعتقد أنه يأتي الأجنبية لأن الوطء الذي حدث غير محرم.¹

الفرع الثالث

عقوبة جريمة الزنا

فقد فرقت الشريعة الإسلامية بين حالتين، فإذا كان الجاني -الزاني أو الزانية- غير محصن -أي غير متزوج أو سبق له الزواج، بكر، - فإن العقوبة هي الجلد مائة جلدة والتغريب لمدة عام، لقوله صلى الله عليه وسلم - : "خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلاً؛ البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والشيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة".²

أما إذا كان الجاني محصن - أي متزوج أو سبق له الزواج، ثيب، فإن العقوبة هي الرجم، لما روى عنه - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: "لا يحل دم امرئ مسلم يشهد إلا إله إلا الله وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة" وقد أمر - صلى الله عليه وسلم - برجم ماعز والغامدية، كما أمر برجم يهوديين زنيا، وذلك كله ثابت بكتب السنة المختلفة.³

الفرع الرابع

مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لجريمة الزنا من خلال

مسألة وضع البويضة الملقحة من ماء رجل أجنبي في رحم الزوجة، برضاء منها

يشترك الزنا والتلقيح -إذا كان من غير نطفة الزوج - في الحكمة من تحريمهما، حيث يعتبران وسيلة لاختلاط الأنساب فالأول إخصاب طبيعي محرم والثاني إخصاب صناعي محرم يؤدي كل منهما إلى ذات النتيجة.⁴

وقد تنثير عمليات التلقيح الصناعي للمرأة -المتزوجة- خاصة إذا كان الماء -المني- المستخدم في تلقيح البويضة -ماء رجل غير زوجها، بعض التساؤل فيما أنها تعتبر جريمة زنا أم لا فقد ذهب الاتجاه الأول إلى أن التلقيح إذا حصل بماء رجل غير الزوج فإنه يعد زنا ويأخذ حكم الزنا مستندا في ذلك إلى التقاء الزنا والتلقيح في مثل تلك الصورة على نتيجة واحدة وهي اختلاط الأنساب، وأنه إذا حدث حمل في تلك الصورة فإن نتاج تلك الصورة حمل حرام.⁵

¹ عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص 667.

² دخليل إبراهيم الحلبوسي، مرجع سابق، ص 105.

³ عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص 682.

⁴ د. عبد الوهاب عمر البطراوي، عمليات التلقيح الصناعي البشري، مجلة في الطب والقانون، جامعة البصرة، كلية القانون، العراق، 1992م، ص 23.

⁵ د. كامل عبد العزيز علي، مرجع سابق، ص 328.

وذهب اتجاه ثان إلى أن التلقيح في مثل تلك الصورة السابقة لا يأخذ حكم الزنا ، استنادا إلى أن الزنا لا يتم إلا بالاتصال الجنسي كركن أساسي للجريمة ولا وجود لمثل ذلك الركن في عمليات التلقيح السابقة .

1

فالتلقيح في مثل تلك الصورة كذلك لا يستقيم والتفسير الصحيح للشروط والضوابط التي تحكم جريمة الزنا² نظرا لانتفاء فعل الوطء المحرم وهو المكون لجريمة الزنا ، وبالتالي فإن ذلك الفعل -الصورة السابقة- وإن كانت محرمة شرعا - إلا أنها لا تعتبر جريمة زنا كما نصت عليها الشريعة الإسلامية فمثل ذلك الفعل -التلقيح بماء رجل غير الزوج - في نظر الشريعة الإسلامية الغراء وهي ذات التنظيم الإنساني الكريم جريمة منكرة وإثما عظيما ، يلتقي مع الزنا في إطار واحد ، لكنه ليس بزنا موجب للحد وإنما هو شبيه للزنا ، وهو فعل يوجب التعزير بما يراه الحاكم وقد يصل التعزير إلى الرجم وهي عقوبة الزنا ذاتها في حالة الإحصان ، لكن تنفيذ العقوبة لا يكون حدا إنما تعزيرا .³

¹ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 80 .

² د.مهنا صلاح العزة ، مرجع سابق ، ص 273 .

³ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 297 .

الفصل الثالث

المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة

تمهيد وتقسيم :-

يرجع الفضل في ظهور ما يسمى ببنوك الأجنة إلى العالم الإيطالي Spallanzani وكان ذلك في عام 1625، حيث قام بإجراء تجارب ناجحة على بعض الحيوانات من مثل الضفادع والكلاب ، ومن أهم تلك المحاولات التي قام بإجرائها في عام 1432م وكان ذلك بواسطة نطفة محفوظة في درجة حرارة 842 تحت الصفر ، ويرجع الفضل في إتمام أول تجربة ناجحة لحفظ السائل المنوي، واكتشاف الأساس العلمي والطبي لكل التقنيات المتبعة في تجميد السائل المنوي للعالم Leanroseand ثم توالت التجارب بعد ذلك لاستعمال السائل المنوي المجمد .¹ ، بل إن العلماء طوروا تلك الفكرة واتجه العلماء لتطبيقها على البشر ، وذلك بغرض الإنجاب في أي مرحلة من مراحل العمر حتى بعد سن الثمانين وذلك بواسطة الحيوانات المنوية التي يتم تجميدها بطرق طبية، وفي عام 1463 م تم تأسيس أول بنك لحفظ السائل المنوي وذلك في فرنسا وتحديدا بداخل مستشفى Keremlin Bicetre ، وكان أول ظهور لمثل تلك البنوك -بنوك الأجنة- في الولايات المتحدة الأمريكية في عام 1425 ، حيث قام الدكتور Robert D.graham بشراء مني العباقره، والحاصلين على جائزة نوبل ، ثم قام ببيعها على السيدات اللاتي يرغبن في إنجاب طفل ذكي وعبقري ، وفي كندا استطاع الباحثون التوصل إلى طريقة جديدة لحفظ البويضات في بنك لفترة طويلة نسبيا ، بحيث يمكن لأي سيدة الإنجاب في أي سن بحيث تقوم هذه الطريقة على تقنية حديثة عبارة عن استخراج بويضات غير ناضجة من امرأة بها كمية قليلة من الماء بحيث تستطيع هذه البويضة العيش عند تجميدها لفترة أطول ، ليتم استخدامها ووضعها في رحم السيدة الأصلية مهما تقدمت في العمر .²

ومن ثم فسوف أقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين :-

المبحث الأول:- تعريف بنوك الأجنة ووظائفها .

المبحث الثاني:- صور المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة .

¹ شوقي زكريا الصالحي ، الرحم المستأجر وبنوك الأجنة والحكم القانوني والفقهي لهما ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، سوق ، مصر، 2005م ، ص 61 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 400 .

المبحث الأول تعريف بنوك الأجنة ووظائفها

تمهيد وتقسيم :-

بنوك الأجنة هي بنوك مستحدثة ، الهدف من إيجادها هو حفظ السائل المنوي للرجل أو البويضات المخصبة ، وقد عرفت مثل تلك البنوك منذ عام 1625م تقريبا ، وتوجد العديد من المبررات لإنشاء مثل تلك البنوك كحفظ النطف الإنسانية أو لإجراء التجارب الطبية التي تستهدف إلى دراسة مشكلات العقم والإخصاب ، وقد يستفاد من تلك البنوك في مجال دراسة الفيروسات وبحوث أمراض العقم والدم ، وقد توجد العديد من المشاكل التي تنيرها تلك البنوك -خاصة إذا كانت موجودة في الدول الغربية- .

وتقوم بنوك الأجنة بدور حيوي ومهم ويظهر ذلك جليا من خلال الوظائف التي تقوم بها ، وهي حفظ الأجنة -النطف- بالتجميد ، وإجراء الأبحاث والتجارب عليها ، وعلاج الأمراض .

وسنتناول بنوك الأجنة ووظائفها من خلال المطالب التالية :-

المطلب الأول :- تعريف بنوك الأجنة ومبررات إنشائها .

المطلب الثاني :- وظائف بنوك الأجنة .

المطلب الأول

تعريف بنوك الأجنة ومبررات إنشائها

تمهيد وتقسيم :-

عرف العلماء بنوك الأجنة بعدة تعريفات ، نظرا لكثرة الوظائف التي تقوم بها تلك البنوك في مجال الأجنة .

وتوجد لبنوك الأجنة العديد من الأهداف والمبررات التي أدت إلى ظهورها وتتلخص في حفظ النطف الإنسانية ، وإجراء التجارب الطبية وعلاج كثير من الأمراض .
وبالرغم من وجود مبررات قوية لإنشاء مثل تلك البنوك ، إلا انه يوجد لها بعض المشاكل المثارة خاصة في حالة إنشائها في الدول الغربية .

وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين :-

الفرع الأول :- تعريف بنوك الأجنة والأجنة المجمدة .

الفرع الثاني :- مبررات إنشاء بنوك الأجنة والمشاكل التي تثيرها .

الفرع الأول

تعريف بنوك الأجنة والأجنة المجمدة

أولاً - تعريف بنوك الأجنة .

بنك الأجنة هو المركز أو المؤسسة التي تقوم بحفظ الحيوانات المنوية أو البويضات المخصبة ، إلى حين طلبها ، إما لإجراء التجارب عليها أو لعمل إخصاب طبي مساعد ، سواء أكان ذلك بالتلقيح الصناعي الداخلي أو الخارجي .¹

وقد عرفها بعض الفقهاء على أنها " ثلاجات أو غرف كيميائية صغيرة ، يستخدم فيها النيتروجين السائل بغرض التبريد ، ويتم الحفظ بتجميد الأنسجة والخلايا ، تماما ، وتقف كل التفاعلات ، وحينما يريد الأطباء الاستفادة منها سمحوا بارتفاع درجة الحرارة تدريجيا فتعود لتلك الأنسجة والخلايا الحياة مرة أخرى .²

وقد عرفها آخرون من أنها هي أماكن مخصصة يحفظ بها نطف الرجال وبويضات النساء – التي تم تلقيحها- ويتم الحفاظ عليها عن طريق تجميدها وتخزينها بطرق علمية وعندما تطلب للاستخدام تعالج بطرق كيميائية بكل حرص ودقة .³

ثانياً - تعريف الأجنة المجمدة .

هي أجنة في مراحلها المبكرة أو الأولى ، يتم حفظها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة وفي سوائل خاصة تحفظ حياته وتبقى على حالها دون نمو لحين الحاجة إليها وعند طلبها يتم إخراجها من الثلاجات المحفوظة بها ويسمح بنموها .⁴

الفرع الثاني

مبررات إنشاء بنوك الأجنة والمشاكل التي تثيرها

أولاً - مبررات إنشاء بنوك الأجنة .

لبنوك الأجنة أهداف ومبررات أدت إلى ظهورها وتتلخص بالاتي :-

1- حفظ النطف الإنسانية .

ويكون ذلك المبرر بالنسبة للأشخاص الذين يعانون من حالة عدم الإنجاب نتيجة لأمراض خاصة كسرطان الخصية والتي تعالج بالأشعة التي تؤدي إلى موت الحيوانات المنوية وفي جميع الحالات

¹ د.عطا السنباطي ، بنوك النطف والأجنة ، مرجع سابق، ص 2 .

² د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 403 .

³ د.أميرة عدلي خالد ، الحماية الجنائية للجنين دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص 88 .

⁴ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 135 .

وغيرها يفيد حفظ المني مجمدا في عملية الإنجاب ، الأمر الذي يؤدي بالأطباء إلى حفظ كمية من الحيوانات المنوية للشخص المعالج لاستخدامها في وقت مناسب .

2- التجارب الطبية .

فالتجارب الطبية تهدف إلى تحسين مستوى التقنيات لحفظ النطف ، وتحسين نتائج العمليات ودراسة مشكلات العقم والإخصاب ، فإجراء مثل التجارب على الأجنة المحفوظة يمثل أهمية كبيرة لمراكز البحث العلمي¹ .

3- علاج كثير من الأمراض .

من مثل الاستفادة من تلك البنوك في مجال دراسة الفيروسات وبحوث الغدد الصماء وأمراض الدم النادرة وأمراض العقم ، وقد ذهب الأطباء إلى أنه حتى تتم الاستفادة من تلك الأجنة في علاج عدد من الأمراض فإنه يجب إجراء مثل تلك الدراسات والبحوث والتجارب على أنسجة حية وليست ميتة² .

ثانيا- المشاكل التي تثيرها بنوك الأجنة .

تثير بنوك الأجنة -خاصة في الدول الغربية- التي لا تتقيد بحالة معينة ولا بشروط محددة عدة مشاكل من أهمها :-

1- التنظيم الإداري داخل البنك .

يفترض أن يتقدم أكثر من زوج بطلب حفظ للطبيب المختص في البنك في وقت واحد ، وقد تدعو السرعة إلى وضع تلك العينات بشكل غير منظم ، مما لا يستطيع معه تحديد صاحب كل عينة أو قد يحدث نقل للعينات من مكان لآخر بطريقة غير منظمة ، مما يؤدي إلى اختلاط العينات الأمر الذي يؤدي بالطبيب إلى عدم تمييزها ، وقد تثار المشاكل في حالة خطأ الطبيب عند تسليم العينة للطالب ويتبين أن تلك العينة لا تخصه ، وقد نصت التشريعات الحديثة على قيود وعقوبات صارمة في مسألة الاحتياط بجمع العينات ونسبتها لأهلها³ .

2- تكييف النطفة .

بمعنى هل تعتبر النطفة المجمدة في البنك من الأشياء المادية القابلة للتملك والتي يحق لصاحبها أن يتخلى عنها أو يتصرف فيها ، أم أنها تعتبر روحا وجسدا ليست من الأشياء التي تكون محلا للتعامل ولا يحق لصاحب الشأن التخلي عنها وقد أثارت تلك المشكلة اتجاهين :-

الاتجاه الأول :- يرى أن النطفة المجمدة من الأشياء القابلة للتملك ، أي من الأشياء الداخلة في دائرة التعامل وبالتالي تصلح لأن تكون محلا لجريمة السرقة وغيرها من الجرائم الواقعة على الأموال .

¹ د.طارق عبدالله أبوحوه ، مرجع سابق ، ص 50 .

² شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 65 .

³ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 66 .

الاتجاه الثاني :- يرى بأن النطفة المجمدة ليست من الأشياء التي تكون محلا للمعاملات التجارية وغيرها من أوجه التعامل بوجه عام ، إذ أن لها طبيعة عضوية وهي أصل تكوين الإنسان الأدمي ، وذلك لأن الخلايا التناسلية هي منبث الحياة ، وتلك الخلايا لا تصلح أن تكون محلا للمعاملات التجارية .¹

3- انتهاء الحياة الزوجية بالطلاق أو الوفاة

فقد يحتفظ الزوجان بالنطفة في أحد البنوك المتخصصة لذلك ، ثم يموت أحدهما أو كلاهما أو يحصل بين الطرفين الانفصال ، فهل يجوز لأحدهما أو لورثتهما استخدام تلك النطفة .²

¹ د.حسيني هيكل ،مرجع سابق ، ص 404 .
² شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 67 .

المطلب الثاني وظائف بنوك الأجنة

تمهيد وتقسيم :-

تقوم بنوك الأجنة بوظائف مهمة بالنسبة للنطف التي يتم تخصيصها صناعيا ، ومن تلك الوظائف حفظ النطف الإنسانية -تجميد البويضات الملقحة- ، وتوجد عدة أسباب تدعو إلى تجميد تلك البويضات الملقحة ، وتوجد فوائد عديدة لتجميد تلك البويضات الملقحة ، وقد ذهب بعض العلماء إلى وجود عدد من المساوئ لعملية التجميد ، وبالتالي لا بد من وجود عدد من الضوابط لكي تقوم بنوك الأجنة بالأدوار المسندة إليها .

والشريعة الإسلامية لم تغفل عن هذه التقنية الحديثة -تجميد البويضات الملقحة- واختلفت آراء العلماء في هذه المسألة .

والمشرع الإماراتي كذلك نص على مسألة تجميد البويضات الملقحة أو غير الملقحة وأورد في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على العديد من الضوابط المتعلقة بذلك .

وسأتحدث عن الوظيفتين الأولى والثانية بشيء من التفصيل من خلال الفروع التالية :-

الفرع الأول :- وظيفة حفظ النطف الإنسانية .

الفرع الثاني :- وظيفة إجراء التجارب والأبحاث على الأجنة .

الفرع الأول

وظيفة حفظ النطف الإنسانية

تعد وظيفة حفظ النطف الإنسانية -تجميد البويضات الملقحة- من أهم الوظائف التي تقوم بها بنوك الأجنة ، فلا يتم اللجوء إلى تلك الوظيفة ، إلا عند وجود المبرر القوي لذلك ، والمتمثل في وجود أشخاص يعانون من عدم القدرة على الإنجاب نتيجة لبعض الأمراض¹ .
أولا - الأسباب الداعية إلى تجميد البويضات الملقحة .

لعل من أهم الأسباب الداعية لاستخدام تقنية تجميد البويضات الملقحة ما يلي :-

1- كثرة عدد البويضات التي يفرزها الجهاز التناسلي للمرأة بعد تحفيزه بالأدوية المناسبة والفعالة ، لذلك يقوم الأطباء بإعطاء المرأة عقاقير منشطة تؤدي هذه العقاقير بدورها إلى إفراز عدد كبير من البويضات.

2- يؤدي تجميد البويضات إلى معاودة الحمل بسهولة مرة أخرى ، وذلك عند فشل المحاولة الأولى مما يؤدي إلى خفض تكاليف تقنية التلقيح الصناعي² .

3- يؤدي تجميد البويضات إلى الابتعاد عن خطورة الحمل المتعدد حيث أن الطبيب كان يقوم بوضع جميع البويضات في الرحم وبالتالي كان يزيد من نسبة نجاح حمل الطفل الناتج عن عمليات التلقيح بأقل قدر من المخاطر على الأم والجنين³ .

4- معرفة الكثير من الأمراض وخاصة تلك الأمراض التي تتعلق بالوراثة والصبغيات ، مما يفتح الباب لطرق جديدة من العلاج ، مثل نقل الأعضاء⁴ .

ثانيا- فوائد التجميد .

تتعدد فوائد التجميد وتختلف حسب كل طرف من أطراف عملية الإخصاب الطبي .

فبالنسبة للطبيب :- حيث يكون له مطلق الحرية في تحديد الوقت الذي يتم فيه إجراء عمليات التلقيح وبالنسبة للزوجة :- تستطيع هذه الزوجة الاحتفاظ بعدد لا بأس به من النطف الإنسانية لفترة ما بعد سن اليأس أو في حالة قيامهما بإجراء عملية طبية من المحتمل أن تفقدها هذه الأخيرة القدرة على الإنجاب .
ويفيد كذلك في إعادة زرع البويضة إذا لم تنجح عملية الزرع الأولى دون حدوث عناء لها مثلما حدث في المرة الأولى من أثر التدخل الجراحي لسحب البويضات منها .

¹ د.حسيني هيكل ،مرجع سابق ، ص 407

² د.محمد بن يحي النجمي ، مرجع سابق ، ص 514 .

³ أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 135

⁴ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 408 .

بالنسبة للزوج :- يستطيع الزوج في حالة عدم نجاح عمليات التلقيح الصناعي في المرة الأولى أن يلجأ إلى نفس الطبيب الذي أجرى لزوجته العملية الأولى أو إلى طبيب آخر لإجراء نفس العملية مرة ثانية وثالثة وذلك في حالة فشل المرات السابقة وذلك دون التحمل بأعباء مالية جسيمة .¹

وقد ذكر الأطباء حالة نجاح تجميد وتلقيح بويضة غير ملقحة في عام 1996م وتمت تلك العملية ببطء ومن ثم تم حفظها في النيتروجين تحت درجة 196 تحت الصفر ، ثم أعيدت لدرجة الحرارة الطبيعية ، ثم تم استخدامها بان تم تلقيحها وإعادتها إلى رحم صاحبة البويضة فحملت تلك المرأة وأنجبت توأماً .²

ثالثاً - مساوئ التجميد .

لتجميد البويضات الإنسانية بعض المساوئ نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر :-

1- اختلاف العلماء بشأن مدة الاحتفاظ بالجنين مجمداً ، فبعضهم يرى أنه من الممكن الاحتفاظ بالأجنة المجمدة بمقوماتها لمدة ثماني سنوات ويرى آخرون من أنه يمكن الاحتفاظ بها لمدة عشر سنوات ويرى آخرون من أنه من الممكن الاحتفاظ بالأجنة طوال مدة حياة صاحبها .³

2- نظراً لأن كل الأمور بيد الخالق عز وجل إلا أنه قد يخيل للزوجين أن الحمل والوضع أصبح مشروعاً مخططاً يبدأ في اللحظة التي يريدانها وينتهي في اللحظة التي يرغبانها ، فمسألة الحمل يمكن تقديمها أو تأخيرها حسب الرغبات الشخصية لكلا الزوجين وهذا الأمر من الناحية الأخلاقية غير مقبول .⁴

رابعاً- ضوابط التجميد .

تخضع عملية تجميد البويضات الملقحة لإعادة زرعها في الرحم أو لإجراء التجارب العلاجية لعدد من الضوابط ومنها :-

1- من حيث الالتزام بمدة محددة .

فيجب أن يكون التجميد لمدة محدودة وهذا القيد الزمني لا بد أن يكون له ضابط محدد ، ويتضح ذلك من خلال الدراسات التي تجرى حالياً ، فطول مدة التجميد قد تؤدي إلى حدوث آثار معينة على المولود على المدى البعيد .⁵

2- من حيث الأشخاص .

فيجب أن يكون التجميد للزوجين فقط ، وأن يستعمل حال حياتهما ، فإذا توفى الزوج فلا يرد المنى إلى الزوجة ، ولقد حرمت غالبية تشريعات الإنجاب الصناعي إرجاع المنى إلى الزوجة بعد وفاة الزوج لما يثير ذلك من مشاكل قانونية وأخلاقية ونفسية .¹

¹ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 409

² د.وفاء غنيمي محمد ، مرجع سابق، ص 172 .

³ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 65 .

⁴ د.حسيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 410 .

⁵ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 110 .

¹ د.وفاء غنيمي محمد ، مرجع سابق ، ص 188 .

3- من حيث الغاية .

يجب أن تهدف تقنية التجميد إلى إجراء التجارب العلاجية والأبحاث العلمية على تلك البويضة الملقحة أو إعادة زرعها في رحم الزوجة عند طلبها وفي حالة حياة الزوج ومن ثم فلا يجوز أن يتم التجميد للبويضات الملقحة من أجل إجراء تحسين النسل أو لاختيار جنس المولود فجميعها أمور مرفوضة شرعاً وقانوناً وأخلاقياً .¹

خامساً- موقف الفقه الإسلامي من تقنية تجميد الأجنة .

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في مسألة مدى جواز تجميد الأجنة فذهب فريق إلى جواز ذلك وذهب فريق آخر إلى عدم الجواز .

1- الاتجاه المؤيد لتقنية تجميد الأجنة .

ذهب أصحاب هذا الفريق إلى جواز تجميد الأجنة واستدلوا بالآتي :-

1- أن التجميد يساعد على تسهيل إجراءات التلقيح الصناعي ، إذ قد يفشل العلق في المرة الأولى فيمكن حينئذ الاستفادة من البويضات المجمدة في دورة طمثية أخرى، وذلك لإعادة محاولة الزرع مرة أخرى، بل مرات متعددة دون أن تضطر الزوجة لتدخل جراحي لسحب بويضة أخرى لتلقيحها.

2- أن التجميد يساعد على اختيار اللحظة المناسبة طبياً لإجراء عملية الزرع حتى يضمن أعلى فرص النجاح.

3- أن التجميد يتيح للزوجة التي تخشى عقماً مستقبلاً نتيجة تدخل جراحي معين كاستئصال المبيض ، أو تحتفظ بإمكانية تصبح على أساسها قادرةً على الحمل في الوقت الذي تختاره .

وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثالثة التي عقدت في عمان من الفترة 11 - 12 أكتوبر 1422 هـ ، وذلك أثناء مناقشة موضوع تقنية تجميد الأجنة حيث نادى بضرورة إجازة تجميد الأجنة، واعتباره حقا للوالدين خاصة إذا فشلت المحاولة الأولى ، حيث تعود المرأة لتجد بويضات ملقحة جاهزة تعيد معها المحاولة مرة أخرى دون تكاليف أو أعباء .²

2- الاتجاه المعارض لتقنية تجميد الأجنة .

ذهب أصحاب هذا الفريق إلى عدم جواز تجميد الأجنة واستدلوا بالآتي :-

1- ذهبوا بأن التجميد يؤدي إلى تجزئة مدة الحمل إلى فترتين: فترة سابقة على التجميد، وفترة لاحقة عليه، وقد يتراخى الفاصل الزمني بين المديتين للمدة المحددة للحمل كحد أقصى وهو 320 يوم، فضلاً عن أنه يجعل من الحمل والوضع مشروعاً مخططاً يبدأ في لحظة معينة يمكن تقديمها أو تأخيرها حسب رغبة الزوجين ، وهو أمر غير مقبول أخلاقياً .¹

¹ د.جسني هيكل ، مرجع سابق ، ص 411 .

² أحمد محمد لطفي ، مرجع سابق ، ص 139

¹ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 110 .

2- أن التجميد مازال حتى الآن في مرحلة التجارب ، ولم يستطيع الطب أن يحدد على وجه الدقة الآثار الجانبية التي يمكن أن تنعكس على الطفل في المدى القريب أو البعيد، نتيجة لتجميد البويضة الملقحة كما لم يستطيع العلم أن يقدر تماماً المخاطر المترتبة على استعمال بويضة مجمدة في الإنجاب.

3- أن التجميد يساعد على اختلاط النطف المختلفة ، وتفشي الأمراض ، وفتح باب الاتجار في هذا المجال.

4- قد يتم التجميد لمدة غير محددة ويكون لذلك آثاره السلبية على المولود¹ ، وهذا ما ذهبت إليه لجنة العلوم الطبية الفقهية في الأردن عند بحثها لهذا الموضوع ، ورأت أنه لا يجوز تجميد الأجنة والاحتفاظ بها إلا إذا وجدت ضمانات تكفل عدم اختلاط الأنساب ، والتلاعب بتلك الأجنة، كأن تكون في مركز رسمي متخصص من أجل: 1- أن يشرف على تلك الأجنة جهة مركزية موثوقة ، وأن يصدر قانون بتنظيم تلك العملية بحيث يترتب على كل من يتلاعب بها عقوبة رادعة ، وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي بتاريخ 20-3-1992م قراراً يمنع الأطباء من تلقيح أي عدد زائد عن الحاجة لغرسها في رحم المرأة ، ويمنع تجميد اللقائح. كما أصدرت دار الإفتاء المصرية في 23-3-1980م فتوى بعدم شرعية بنوك الأجنة باعتبار ذلك شراً مستطيئراً على نظام الأسرة ونذير خطر في التلاعب في الأنساب².

-الرأي الراجح :-

بالنظر والتمحيص بأدلة الفريقين فإنني أرجح ما ذهب إليه الفريق الأول من جواز التجميد من حيث الأصل ولكن هذا الجواز مقيد بعدة شروط لا بد أن تأخذ بعين الاعتبار عند اللجوء لتلك التقنية :-

1- أن تكون الأجنة المجمدة نتيجة تلقيح بويضة زوجة بماء زوج تربطهما علاقة زواج شرعية قائمة ، فلا يجوز أن تكون هذه الأجنة لزوجين متوفيين أو حدثت بينهما فرقة بطلاق أو غيره.

2- لا بد أن تكون عملية التجميد محددة بمدة معينة معقولة لا يجوز تعديها

3- يجب أن يتم التجميد في مستشفى عام تابع للدولة ، أو أحد المراكز التي تشرف عليها الدولة.

4- أن يشرف على تقنية التجميد مسلمون ثقات.

5- أن يتم إثبات الأجنة التي تم تجميدها وأعدادها ، وأسماء أصحابها في سجلات خاصة معدة لذلك، يثبت فيها تاريخ أخذ البويضة، وتاريخ تلقيحها، وتاريخ تجميدها ، وما يستجد عليها من أعمال.

6- يجب إعدام الأجنة والتخلص منها متى طلب الزوجين ذلك .

سادساً- موقف المشرع الإماراتي من تجميد الأجنة .

المشرع الإماراتي -وفقاً للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة- أجاز تجميد البويضات الغير ملقحة والحيوانات المنوية بشروط ولم يجز تجميد الأجنة أي البويضات الملقحة .

1- شروط تجميد البويضات والحيوانات المنوية طبقاً للمشرع الاتحادي .

¹ دحسبيني هيكل ، مرجع سابق ، ص 413 .

² أحمد محمد لطفى ، مرجع سابق ، ص 138 .

فقد نصت المادة (11) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يلتزم المركز بخصوص البويضات الزائدة عن الحاجة بما يأتي: 1- حفظ البويضات غير الملقحة للسحب منها عند الحاجة، ويجب عند تلقيح البويضات الاقتصار على العدد المطلوب للزرع في كل مرة تفادياً لوجود فائض من البويضات الملقحة ، 2- إذا حصل فائض من البويضات الملقحة بأي وجه من الوجوه تترك دون عناية طبيعة إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي." كما نصت المادة (13) من القانون السالف الذكر على أنه " يجب على المركز عند الشروع في تقنيات المساعدة على الإنجاب أن يلتزم بما يلي: 1- أن لا يزيد عدد الأجنة أو البويضات المنقولة على ثلاثة إذا كان سن الزوجة خمس وثلاثين سنة فأقل، ولا يزيد على أربع فيما زاد على هذا السن ، 2- حفظ البويضات غير الملقحة، والحيوانات المنوية المجمدة لإنجاب مستقبلي لصالح الزوجين لمدة لا تزيد على خمس سنوات طبقاً للشروط التي حددتها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، 3- الحصول على موافقة الزوجين الكتابية سنويا ، وتدوينها في سجلات المختبر بشأن رغبتهما في الإبقاء على حفظ البويضات غير الملقحة، والحيوانات المنوية المجمدة ، وإخطار الوزارة بذلك ، 4- إتلاف البويضات الملقحة التي لم يتم زرعها في الزوجة ، والبويضات غير الملقحة والحيوانات المنوية المجمدة عند وفاة أحد الزوجين أو حالة الطلاق ، وذلك بتركها دون عناية طبية ، 5- إتلاف البويضات غير الملقحة، والحيوانات المنوية المجمدة بناء على طلب الزوجين."

فالمشرع الاتحادي ذهب إلى الرأي الذي ذهب إلى جواز تجميد الأجنة ولكن وفق ضوابط وشروط نستخلصها من مواد القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ويمكن تلخيص تلك الشروط في الآتي :-

- 1- يجوز تجميد الحيوانات المنوية، والبويضات الغير ملقحة .
- 2- لا يجوز تجميد البويضات الملقحة ، ويتم إتلافها بأن تترك دون عناية طبية حتى تنتهي حياتها.
- 3 - تحديد مدة حفظ البويضات الغير ملقحة والحيوانات المنوية بمدة لا تتجاوز الخمس سنوات.
- 5- الموافقة السنوية الخطية (الكتابية) للزوجين في حالة الرغبة بحفظ البويضة غير الملقحة ، والحيوان المنوي ، عن طريق التجميد .
- 6- شرط استمرارية الحياة الزوجية -أن يكون الزواج قائما -حتى يستمر تجميد البويضات ، أو الحيوانات المنوية .
- 7- أن يتم إتلاف الحيوانات المنوية، والبويضات الغير ملقحة بناء على طلب الزوجين ، في حالة عدم مرور المدة المنصوص عليها في القانون -مدة الحفظ- .
- 8- حظر إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها ، ولا يجوز إدخال هذه العينات إلى داخل الدولة إذا كان قد تم تحضيرها خارج الدولة ، كما نصت على ذلك المادة 18 من ذات القانون ، وذلك حسب رأيي لمنع

حصول أية أخطاء في مسألة جمع العينات وترتيبها ، الأمر الذي يؤدي بعد ذلك إلى حصول المحظور وهو اختلاط الأنساب .

سابعا- الجزاء المترتب على مخالفة شروط تجميد البويضات والحيوانات المنوية .

حرص المشرع على عدم التساهل في شروط تجميد البويضات أو الحيوانات المنوية ورتب الجزاء على كل من يخالف تلك الشروط والضوابط ، فقد نص القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على معاقبة كل من يخالف المادة (13) بالحبس مدة لا تقل عن سنة، وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم، ولا تزيد على ثلاثمائة درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين ، وذلك طبق نص المادة 30 من القانون السالف الذكر .

وقد نص كذلك على عقوبة لكل من يخالف الحظر المفروض على إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها ، فقد نصت المادة 29 من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد 18.. " .

ولم يفرد المشرع عقوبة خاصة بمن يقوم بتجميد البويضات الملقحة - رغم أهمية هذا الأمر- ، واكتفى بالعقوبة العامة التي نص عليها طبقا لنص المادة 31 من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة والتي نصت على أنه " يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم آخر من أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات الصادرة تنفيذا له " .

الفرع الثاني

وظيفة إجراء التجارب والأبحاث على الأجنة

نتيجة للتقدم العلمي وما تبعه من طفرة في ميادين المعرفة والعلوم وما أدى إليه ذلك من تحقيق نتائج مبهرة في مجالات الرعاية الصحية ، أصبح الاعتماد على الإنسان كمادة وموضوع للأبحاث أمر واقعاً ومهما نظرا لأن اختبار طرق وأساليب طبية جديدة على الإنسان من الممكن أن تساهم وبشكل كبير بخدمة العلوم الطبية ولكي يتقدم علم الطب والجراحة ، فإنه لا بد من عمل التجارب والأبحاث على جسم الإنسان ، فالعلوم الطبية بفضل التجارب والأبحاث تزودنا بكل جديد ، مما يترك باب الأمل واسعا أمام المرضى ، وقد يتساءل البعض ، لماذا لم تتم التجارب والأبحاث على الحيوانات دون الإنسان ، لما في ذلك حماية للجنس البشري من أخطاء تلك التجارب والبحوث ، ويرد على ذلك في الاختلاف الكلي بين طبيعة الحيوان وبين طبيعة الإنسان ، فمن الممكن أن تكون الحيوانات قادرة أكثر من الإنسان على تحمل نوع معين من الدواء وقد يكون الإنسان غير قادر على التحمل .

وسأتناول هذه الوظيفة من خلال نقطتين الأولى سأحدث بها عن التجارب والأبحاث الطبية على الإنسان ومدى مشروعيتها ومن ثم سننتقل للحديث عن التجارب الطبية على الأجنة البشرية ومدى مشروعيتها ذلك .

أولا - ماهية التجارب الطبية .

1- تعريف التجارب الطبية وأنواعها .

التجربة لغة :- من جرب الشيء تجريباً وتجربة ، أي اختبره مرة بعد أخرى ، ، يقال رجل مجرب – بالفتح- أي جرب الأمور وعرف ما عنده ، ورجل مجرب –بالكسر- عرف الأمور وجربها .¹ والتجربة في منهاج البحث معناها: التدخل في مجرى الظواهر للكشف عن فرض من الفروض ،أو للتحقق من صحته ،وهي جزء من المنهج التجريبي ، وقيل هي ما يعمل أولاً لتلافي النقص في شيء وإصلاحه، وجمعها تجارب .

أما التجربة في الاصطلاح العلمي والفني في مجال العلوم الطبية والحيوية فقد عرفها البعض من أنها " مجموعة من الإجراءات يخضع لها الإنسان والتي من الممكن أن تتعدى أغراضها وأهدافها حاجته للوقاية من الأمراض وتشخيصها وعلاجها .² وعرفها آخرون من أنها " تلك الأعمال العملية أو الفنية الطبية التي يقوم بإجرائها الطبيب الباحث على مريضه ، أو الشخص المتطوع بهدف تجريب دواء معين أو نجاح عملية جراحية معينة لم تعرف نتائجها من قبل للحصول على معلومات جديدة لخدمة الطب البشرية " .³

2- أنواع التجارب الطبية .

تنقسم التجارب الطبية التي تجري على الإنسان إلى نوعين :- الأول التجارب العلاجية والنوع الثاني التجارب بغرض علمي وأساس التفرقة بين النوعين هو المصلحة التي يهدف الطبيب إلى تحقيقها من وراء كل منها .

النوع الأول :- التجارب الطبية .

هي التي تجرى بقصد علاج المريض باستخدام الوسائل الحديثة وذلك في حالة ما إذا كانت الطرق والوسائل المعروفة والمستقرة علمياً أخفقت في تحقيق الشفاء للمريض ، فيبحث الطبيب على وسائل حديثة ، وبعد تجربتها في المعمل أو على الحيوان تستخدم على الإنسان المريض ، إذا فهي التي يلجأ الأطباء إليها للوصول إلى علاج جديد للأمراض التي خفقت والقواعد الفنية والأصول العلمية الثابتة في تحقيق علاج ناجح لها ، فالتجربة العلاجية تهدف إلى إيجاد أفضل الطرق لمعالجة المريض وتحسين حالته الصحية بحيث لا تكون الغاية الطبية من وراء تجربة الدواء الجديد معرفة الآثار المترتبة عليه ، بمعنى أن إجراء التجربة يجب أن يكون في إطار محاولة علاجية للمريض ، ولا شك أن تجريب مثل هذا

1 جمال الدين محمد بن مكرم ، مرجع سابق ، ص 110 .

2 د. حبيبة سيف الشامسي ، مرجع سابق ، ص 291 .

3 د.أيمن مصطفى الجمل ، إجراء التجارب العلمية على الأجنة البشرية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2010 م ، ص 36 .

النوع من التجارب يؤدي إلى جمود العلوم الطبية وركودها ويقضي على روح الابتكار لدى الأطباء والعلماء ويحرم الإنسانية من علاجات جديدة قد تكون الأمل الأخير لإنقاذ المرضى¹.

النوع الثاني :- التجارب العلمية – غير العلاجية- .

وتهدف إلى إثبات صحة نظرية معينة أو عدم صحتها أو معرفة مدى تأثير عقار ما على إنسان أو غير ذلك من الفروض العلمية دون وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة للخاضع للتجربة ، فالفرض فيه أنه سليم ولا يعاني من أي أمراض قد يعافيه هذا العقار الجديد ، كما عرفت بأنها " استخدام وسائل أو طرق جديدة على إنسان سليم أو مريض بغرض البحث العلمي وفقا للأصول العلمية دون أن يكون في حاجة إليها² ، وإن كانت المصلحة العامة للإنسانية هي الهدف المبتغى من وراء كل ذلك³.

3 - الفرق بين التجارب والأبحاث .

مصطلح التجربة ليس بالضرورة يكون مرادفا لمصطلح الأبحاث ، وذلك أن البحث العلمي يعتبر أكثر اتساعا ، إذ أن البحث العلمي قد يكون وصفيا أو بيانيا ويهتم بتتبع تاريخ حالة معينة واستخلاص حقيقة أو حقائق معينة أو تحليلها وذلك بمقارنة معطيات عملية معينة ، لاستخلاص أوجه الشبه والخلاف ، وإما أن يكون تجريبيا ، ومن ثم فالتجارب مصطلح مرادف للأبحاث التجريبية ، فكلاهما يغطي ذات الحقيقة .

4

4- الضوابط والشروط التي يجب توافرها في التجارب الطبية .

لما كان إجراء التجارب العلمية على الحيوانات لا يجدي دائما في الكشف عن انجح الوسائل لعلاج الإنسان فقد بدأت الحاجة الملحة بالطب تتجه لاتخاذ الإنسان حقلا للتجارب ، لاختبار مدى تأثير الأدوية والعقاقير على جسم البشر ، ويسجل ما يحدث فيه كأثار لها وتراعى هذه الآثار نفعاً أو ضرراً في البت حول مدى صلاحية إنتاج الدواء أو العقار المجرب ليستخدمه كافة البشر .

وإذا كان التجريب الطبي على الإنسان لا غنى للبشرية عنه باعتبار أن التجربة هي الوسيلة الوحيدة لتقدم العلوم وتصويب النظريات ، فلا بد أن يتم ذلك في ضوابط أخلاقية –شرعية- نظرا إلى أن إجراء التجارب العلمية على الإنسان ، ما هي إلا فعل من أفعال الإنسان ، وكل فعل إنساني حتى يكون مشروعا فلا بد أن يتم في إطار ما تسمح به أحكام الشرع وقواعده العامة¹.

فلا يوجد في الإسلام حجر على حرية البحث العلمي ، فالدين الإسلامي لا يمكن أن يغفل العلم في أي مرحلة من مراحلها وليس له سوى تحفظ واحد لا ينافيه فيه عاقل وهو أن يكون العلم بكل تقنياته وأدواته المعاصرة علما نافعا يستخدم لصالح البشرية ، وهو ينص كذلك على احترام حقوق الإنسان

¹ د.أسامة عبدالله فايد ، مرجع سابق، ص 318 .

² د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق، ص 37.

³ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 275 .

⁴ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 118 .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 42 .

الخاضع للبحث أو للتجربة العلمية وحماية سلامته البدنية والذهنية وكرامته الأدبية والسر على صحته وسلامة وظائف أعضائه .¹

ومن أجل تحقيق ذلك تم عقد العديد من الندوات والمؤتمرات لبحث هذه المسألة ومن بين هذه المؤتمرات المؤتمر الدولي الأول عن الضوابط والأخلاقيات في بحوث التكاثر البشري في العالم الإسلامي والذي نظمه المؤتمر الدولي الإسلامي للدراسات والبحوث السكانية بجامعة الأزهر بالقاهرة في الفترة من 10-13 ديسمبر 1991 ، وانتهت أعمال المؤتمر إلى أنه لكي تكون التجربة على الإنسان جائزة شرعا فإنه لا بد من أن تتوافر الضوابط الآتية :-

1- أن يؤدي إجراء تلك البحوث والتجارب إلى تقدم ملموس في المعرفة الطبية تتفق واحتياجات وأولويات المجتمع التي تجري فيه .

2- عدم اللجوء لتلك التجارب إلا بعد التحقق من عدم إمكانية الحصول على نتائج البحث من الحيوانات .

3- أن يحصل الباحث على النتائج المطلوبة بعد إجراء البحث على أقل عدد ممكن من البشر وأن هؤلاء سوف يتعرضون لأقل حد ممكن من الخطر والمضايقة .

4- أن يكون الباحث على قدر مناسب من المعرفة والخبرة وأنه سيوجه معرفته وخبرته لحماية ما يجري عليهم البحث من أي أضرار قد تنشأ .

5- التأكد من أنه قد تمت مراجعة المراجع العلمية والدراسات التجريبية الخاصة بالبحث بما يحد على قدر من الإمكان أخطار يمكن أن يتعرض لها من سيجري عليهم البحث .

6- أن يعلم من سيجري عليهم البحث -التجربة- بأهداف البحث والتجربة وعواقب اشتراكهم فيها وخصوصا أية مخاطر أو مضايقات قد يعانون منها .

7- أن يعطى من سيجري عليهم البحث -التجربة- موافقتهم الصريحة الواعية على إجراء البحث وفي حالة الحصول على توكيل بالموافقة بصورة أو بأخرى فلا بد من التأكد من أن حقوق الأشخاص موضوعي البحث -التجربة- لم تتعرض لأي إهدار .

8- أخذ الاحتياطات اللازمة للتأكد من سرية المعلومات التي سيحصل عليها الباحث من خلال بحث وتجربته وأن هذه المعلومات لن تسخر في أي وقت ضد مصلحة الأشخاص موضوعي البحث .¹

وقد عقدت بالجانب المقابل عدة ندوات غربية تتحدث عن ضوابط إجراء التجارب الطبية ومنها إعلان هلسنكي الصادر عام 1964 وإعلان طوكيو في عام 1975 ، وقد ورد بهما عدة ضوابط وقواعد توجب على من يقوم بإجراء التجارب الالتزام بها .² ، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى ذكر عدد آخر من الضوابط الواجب إتباعها في إجراء التجارب الطبية ومنها :-

¹ عبد الصبور عبد القوي علي ، جرائم الأطباء والمسؤولية الجنائية والمدنية عن الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، القاهرة ، مصر ، ط 1 ، 2011م، ص 275 .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 43 .

² د.أسامة عبدالله قايد ، مرجع سابق ، ص 320 .

1- أن يكون إجراء التجارب بقصد البحث وفقا لمبادئ الأخلاق والعلم وأن يكون هناك مبرر للبحث كما يجب أن يتم التجريب أولا في المعمل وعلى الحيوانات وأن تجرى على الإنسان في حالة نجاح التجربة ويكون ذلك في أضيق نطاق .

2- يجب أن يقوم بإجراء التجارب شخص متخصص له دراية كافية في مجال التجربة التي يقوم بها .

3- التجارب البحثية لا تكون مشروعة إلا إذا كانت فوائدها تفوق إخطارها .

4- أي تجريب يجب أن يكون قد سبق إجراؤه على حالات مماثلة لمعرفة الفوائد والأخطار المتوقعة .

5- يجب على القائم بالتجربة مراعاة الحيطة والحذر في إجراء التجارب التي يقوم بها .¹

5 - موقف المشرع الإماراتي من إجراء التجارب الطبية .

فقد نصت المادة 10 من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية بدولة الإمارات على أنه " 1- يحظر إجراء عمليات استنساخ الكائنات البشرية ، كما يحظر إجراء الأبحاث والتجارب والتطبيقات بقصد استنساخ كائن بشري .2- يحظر إجراء أبحاث أو تجارب طبية على الإنسان إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الجهة التي تحددها اللائحة التنفيذية وتبعا للشروط التي تقررها تلك اللائحة " ، ويتضح من تلك المادة السابقة أن المشرع الإماراتي لم يجز إجراء الأبحاث والتجارب بقصد استنساخ الكائنات البشرية ، أما بخصوص إجراء التجارب والأبحاث على الإنسان فقد أجاز المشرع القيام بذلك ولكن بشرط الحصول على ترخيص بذلك من الجهات المختصة وهي وزارة الصحة ، وهيئة الصحة بأبوظبي ، وهيئة الصحة بدبي ، ومدينة دبي الطبية ، والجامعات الحكومية ، ووفقا للشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية .

6 - الشروط الواجب توافرها عند إجراء التجربة الطبية على الإنسان .

اشتراط الفقه القانوني عددا من الشروط الواجب توافرها عند إجراء التجربة الطبية على الإنسان وهذه الشروط تتلخص في الآتي :-

أولا - الرضا .

تحدثنا عن هذا الشرط في الباب الذي تحدثنا به عن الشروط الخاصة بالزوجين عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي وقمنا بتعريفه وذكر أهم العناصر المكونة له ومنها أن يكون الرضا إراديا وحرًا من جانب الشخص موضع التجربة ، وأن يكون لذلك الشخص الحق في الرجوع عن رضائه ووقف إجراء التجربة في أي مرحلة من مراحلها .¹

ثانيا - أن تكون فوائد التجربة أكثر من مخاطرها .

فيشترط للتجارب التي تجري للإنسان أن تكون الأخطار المتوقعة على الشخص الخاضع للتجربة مقبولة بالنظر إلى المنفعة المنتظرة من التجربة ومضمون هذا الشرط يختلف باختلاف ما إذا كانت التجربة علاجية أم غير علاجية ، فإذا كانت التجربة علاجية يجب أن يكون الخطر المتوقع متناسبا مع المزايا

¹ شوقي زكريا الصالحي ، مرجع سابق ، ص 276 .

¹ د.أسامة عبدالله قايد ، مرجع سابق، ص 321.

المرتتبة على التجريب العلاجي ، أما إذا كانت التجربة غير علاجية فإنه لا يستهدف منها الحصول على منفعة الخاضع للتجربة بل تكون المنفعة محتملة للإنسانية بأكملها أو جماعة خاصة ويتعين أن يكون الخطر هنا منتفياً أو منعدماً بالنسبة للخاضع للتجربة .¹

ثالثاً - أن يكون الغرض من التجربة تحقيق مصلحة مشروعة وأن يكون ذلك ضرورياً ، حيث يشترط لإباحة التجارب الطبية على المريض أن يكون هناك ضرورة طبية في حقه والتي تتحقق إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى للعلاج أو كانت موجودة ولكنها ليست كافية لتحقيق الشفاء له ، فالطبيب الذي يهدف أساساً إلى شفاء المريض تعتبر التجارب التي يجريها عليه بهدف الاستقرار على الوسيلة الأكثر تناسبا مع حالته والأنسب إلى تحقيق الغاية المنشودة مشروعة ، أما إذا كان القصد من التجربة إشباع شهوة علمية -بقصد التجريب العلمي- أو لمجرد تحقيق الكسب المادي فلا شك أن مثل هذا النوع من التجارب يوجب مسؤولية الطبيب عن جريمة عمدية علاوة على مسؤوليته المدنية لانتفاء الغاية -قصد العلاج-

التي أبيحت من أجلها مهنة الأبحاث والتجارب الطبية على جسد الإنسان .²

رابعا - كفاءة القائم بالتجربة .

يشترط أن يكون القائم على التجربة حاصلًا على المؤهل العلمي الذي يناسب القيام بالتجربة فضلا عن توافر الخبرة والدراية في هذا المجال حتى لا تؤدي ممارسته لتجربة ما إلى أضرار وأضرار تفوق المنفعة التي تعود للخاضع للتجربة جرائها وحتى يمكن توافر ذلك لا بد من وجود رقابة من قبل الجهات المختصة بشأن ذلك ، وينبغي كذلك أن تجرى تلك التجارب في المستشفيات المرخصة التي تتوفر بها المستلزمات الفنية والتقنية .³

وقد اشترط بعض الفقهاء من أنه يجب أن تكون التجربة قد سبق إجراؤها على حالات مماثلة لمعرفة الأخطار والفوائد .¹

7 - شروط إباحة التجارب الطبية على جسم الإنسان وفقا للمشرع الإماراتي .

فقد نصت المادة 9 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية على أنه " يشترط لإصدار التراخيص بإجراء الأبحاث والتجارب الطبية على الإنسان توفر ما يلي " 1- أن يكون البحث مرتبطاً بمنشأة صحية مرخصة وتتوافر فيها كافة الإمكانيات اللازمة لإجراء البحث ، 2- أن يتم البحث من قبل أشخاص مؤهلين ومرخصين ، 3- أن يتم البحث وفق المعايير العالمية المتعارف عليها ، 4- أن يكون الباحث ملماً بالجوانب الطبية والقانونية والشرعية المتعلقة بمجال بحثه ، 5- التعهد باحترام حقوق وكرامة الأشخاص الذين سيجري عليهم البحث والحفاظ على صحتهم وعلى سرية المعلومات المتعلقة بهم ، 6- تقديم ما يفيد موافقة من سيجري عليهم البحث إن كان كامل الأهلية القانونية أو موافقة

¹ د.حسيني هيكال ، مرجع سابق ، ص 418 .

² د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 282 .

³ عبد الصبور عبد القوي علي ، مرجع سابق ، ص 275 .

¹ د.صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 282 .

وليه الشرعي إن كان ناقص الأهلية أو عديم الأهلية وان هذه الموافقة قد تمت بعد تبصيره بمراحل البحث وإجراءاته والآثار الجانبية المتوقعة منه وكافة المعلومات المتعلقة بالبحث وأن له الحق في التوقف عن إجراء البحث في أي وقت وفي أي مرحلة من مراحل البحث، 7- ألا تكون الموافقة المشار إليها في البند السابق نتيجة مقابل مادي أو عيني أو نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو أن تكون هذه الموافقة مبنية على غش أو تدليس ، 8- يجب أن يتضمن طلب إجراء البحث البيانات التالية :- 1- البروتوكول العلمي للبحث الطبي ، 2- الهدف من إجراء البحث والمنافع المرجوة منه ، 3- المكان الذي سيجري فيه البحث وموافقة مدير عام الجهة الصحية أو مدير المنشأة على إجراء البحث في منشأته قبل منح الموافقة والمدة المتوقعة للانتهاء من البحث ، 4- اسم الباحث الرئيسي والباحثين المشاركين ودرجاتهم العلمية وخبراتهم العملية والجهات التي يعملون بها ، 5- بيانات الشخص الذي سيجري عليه البحث وإرفاق استمارة موافقة على إجراء البحث ، 6- المصادر المادية لتمويل إجراء البحث .

8 - الجزاء المترتب على مخالفة المادة (10) من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية .

والتي تحظر إجراء عمليات استنساخ الكائنات البشرية والتي تحظر كذلك إجراء أبحاث أو تجارب طبية على الإنسان دون الحصول على ترخيص بذلك من الجهات المختصة ودون التقيد بالشروط الواردة باللائحة .

فقد نصت المادة (28) من القانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية على أنه " 1- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المادتين (10-1) و(12) من هذا القانون . 2- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم ولا تزيد على مائتي ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف حكم المادة (10-2) من هذا القانون .

ثانيا- التجارب الطبية على الأجنة البشرية .

سنتحدث بداية عن ماهية الأجنة الفائضة وأنواعها ومن ثم سنتحدث عن مدى مشروعية إجراء التجارب على الأجنة .

1 - تعريف الأجنة الفائضة وأنواعها .

أ- تعريف الأجنة الفائضة .

عرفت الأجنة الفائضة عن الحاجة في عمليات التلقيح الصناعي بعدة تعريفات :-
التعريف الأول - أنها هي تلك التي يتم الحصول عليها بالتلقيح الصناعي الخارجي -من خارج الرحم- حيث تتطلب عملية التلقيح الصناعي الخارجي استخراج عدد من البويضات من مبيض المرأة وتلقيحها خارج الرحم بالحيوانات المنوية وتتراوح في العادة من أربع إلى ثمان -بويضة ملقحة- وقد تجاوز ذلك

، ثم يقوم الأطباء بنقل ثلاثة من تلك اللقائح للرحم بعد أن تبدأ بالنمو ، وأما الفائض منها فيحتفظ به بعد تربيده وتجميده انتظاراً لنتيجة الزرع في الرحم .¹

التعريف الثاني - أنها هي تلك التي يتم الحصول عليها عن طريق شفط البويضات من مبيض الزوجة بعد الاستعانة بمنظار البطن أو بواسطة جهاز الموجات فوق الصوتية -السونار- ثم يتم تلقيح تلك البويضات في المعمل بمني الزوج حتى إذا ما تم الإخصاب وأخذت البويضات في النمو والانقسام أعيدت إلى تجويف رحم الزوجة عن طريق المهبل -عنق الرحم- فإذا حدث العلق في جدار الرحم - بإذن الله- نما الجنين بعد ذلك كما يحدث في الحمل الطبيعي .²

ونستنتج من كل تلك التعاريف أن الأجنة الفائضة هي " تلك التي يتم الحصول عليها بالتلقيح الصناعي - خارج الرحم- وتمليها ضرورة علاجية تتمثل في زيادة فرص الحمل لدى المرأة أو التغلب على مشكلة العقم لدى الزوجة أو العمل على الحد من آثاره " .

ب- أنواع الأجنة الفائضة

هناك نوعان من الأجنة التي يمكن أن يتم استخدامها في مجال الأبحاث الطبية وهي :-

1- الأجنة المخصصة للأبحاث .

2- الأجنة الاحتياطية .

أ- الأجنة المخصصة للأبحاث .

ويقصد بالأجنة المخصصة للأبحاث هي: تلك التي يتم فيها التبرع بالحيوانات المنوية، والبويضات للبنوك ، أو المراكز الطبية المتخصصة ، بحيث يتم تخصيص البويضات المتبرع بها بتلك الحيوانات المتبرع بها، أيضاً أو المشتراة، وتجميدها وإعدادها من البداية لكي تكون محلاً للأبحاث المتخصصة بهدف الوصول إلى علاج بعض الأمراض أو اكتشاف أسبابها .¹

وقد ذهب بعض من الفقهاء إلى القول من أن توفير الأجنة الفائضة لغرض التجارب الطبية قد حاد عن المسار الصحيح ، فقد اتضح لنا سابقاً من أن هدف عمليات التلقيح الصناعي هو التغلب على آثار العقم وهو الهدف الذي يبرر مشروعية مثل تلك العملية ، ومن ثم فإن الطبيب الذي يقوم بسحب بويضة من رحم امرأة لتلقيحها في أنبوب اختبار قد تعدى على سلامة مريضته الجسدية بدون هدف علاجي، ويعتبر أنه قد خالف أصول وواجبات مهنة الطب .² ، وقد توسع البعض في ذلك وذهبوا إلى أن الطبيب قد يسأل جنائياً ومدنياً .³

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق، ص 188 .

² د.عطا السنباطي ، مرجع سابق ، ص 6 .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 189 .

² د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 121 .

³ د.عطا السنباطي ، مرجع سابق ، ص 127 .

ب- الأجنة الاحتياطية .

هي ما حتمت وجودها ضرورة علمية تتمثل في زيادة فرص الحمل لدى المرأة في حال ما لو فشلت العملية الأولى تكون الأجنة الاحتياطية جاهزة لتكرار العملية .¹

2- المصالح والمفاسد المترتبة على إجراء التجارب الطبية على الأجنة والميزان الشرعي لها .

سنتحدث عن فائدة ومساوئ إجراء التجارب الطبية على الأجنة ، وذلك من خلال :-

أ- المصالح المترتبة على إجراء التجارب الطبية على الأجنة .

ذكر أهل الطب مصالح كثيرة تترتب على إجراء التجارب الطبية على الأجنة ويعود معظمها إلى علاج أمراض مستعصية أو الوقاية منها وذلك إما مباشرة باستعمال بعض أجزاء الجنين أو خلاياه وإما بصورة غير مباشرة بهدف التوصل إلى معارف طبية تمكن الأطباء من العلاج والوقاية ومن تلك المصالح :-

1- استخراج أنواع من العقاقير والأدوية واللقاحات المفيدة في علاج تلك الأمراض السابقة .

2- التوصل إلى معارف تشريحية عن الإنسان تساعد بصورة فعالة في اكتشاف كثير من الأمراض وعلاجها .

3- دراسة حالات الإجهاض المتكررة وذلك لان الإجهاض المتكرر يعتبر من المشاكل الطبية المستعصية وقد يكون نتاجا لقصور في جينات البويضة الملقحة التي تتحكم في عوامل النمو أو في عوامل العلق في جدار الرحم .

4- دراسة التشوهات الخلقية الناتجة من العوامل البيئية ومنها الإصابة ببعض الأمراض أو التعرض للأشعة السينية أو المواد الكيميائية السامة .

5- دخول الأجنة المجهضة كمادة أولية في بعض الصناعات الدوائية والتجميلية .¹

7- معرفة الأمراض الوراثية المختلفة من خلال إجراء التجارب على تلك الأجنة ومعرفة الجينات المسببة للأمراض الوراثية وكيفية علاجها .²

ب- المفاسد المترتبة على إجراء التجارب الطبية على الأجنة .

ذكر بعض أهل الطب بعض المفاسد المترتبة على إجراء التجارب الطبية على الأجنة ومن تلك المفاسد :-

1- مفسدة إتلاف الجنين نتيجة استخدام الأجنة في زراعة الأعضاء وإجراء التجارب عليها ، بمعنى أن إجراء التجارب على الجنين قد يمنع من تمام اكتماله وبالتالي إتلافه -إسقاطه-³

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 190 .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 277 .

² د.عبد الإله مزروع المزروع ، أحكام التجارب الطبية ، كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع ، السعودية ، ط1 ، 2012م ، ص 225 .

³ د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 125 .

وقد رد على هذه المفسدة من أن العلماء قد اختلفوا في هذه المسألة على اتجاهين :-
الاتجاه الأول :- يرى أن إجهاض الجنين لإجراء التجارب العلمية عليه مفسدة يجب منعها سواء قبل نفخ الروح أو بعده واستندوا إلى أن الإسلام كفل حرمة الأجنة منذ تعلقها بالرحم وإجراء التجارب العلمية عليها يعد نوعا من الإتلاف لها والقضاء عليها .

الاتجاه الثاني :- يرى أن درجة المفساد المترتبة على إجهاض الجنين لإجراء التجارب الطبية عليها يختلف باختلاف المرحلة التي أجهض فيها الجنين فإذا تم إجهاض الجنين بعد نفخ الروح لإجراء التجارب الطبية عليه فهذه مفسدة يجب منعها إذا تم إسقاط الجنين عمدا وذلك لأن الجنين بعد نفخ الروح فيه اكتسب صفة الأدمية والانتفاع بأخذ احد أجزائه أو بإجراء التجارب الطبية عليه يكون اعتداء على آدمي ، أما إذا تم إجهاض الجنين قبل نفخ الروح لإجراء التجارب الطبية عليه على الأجنة فليس فيه مفسدة وذلك لأن الجنين قبل نفخ الروح لا يعتبر آدميا وإفساده لأجل إجراء التجارب الطبية لا ينطوي على إزهاق روح ولا على إفساد جزء من جسد تستخدمه روح آدمية وأنه من هذه الجهة لا يعتبر إجراء التجارب عليه تفويتا لحياة إنسانية ولا يترتب عليه حرج غير محتمل .

الاتجاه الثالث :- يرى أنه إذا تم إجهاض الجنين لعذر شرعي كالإجهاض إنقاذاً لحياة الأم فالقول بجواز إجراء التجارب الطبية على الأجنة متجه هنا ، لوجود مانع شرعي يمنع من تطور الجنين وإن إجهاضه في هذه الحالة ليس قتلا لآدمي ولا إيذاء له في ذاتيا دون فرق في ذلك بين ما كان منه قبل نفخ الروح أو بعده شريطة الحصول على رضاه والدي الجنين بذلك .¹

2- معاناة الأم جراء إسقاط الجنين الذي قد تم إجراء التجربة عليه .

3- كشف عورة المرأة التي يراد أخذ الجنين منها ، ورد على هذه المفسدة ، في أن هذه المفسدة يسيرة إذا ما قورنت بمفسدة كثير من الأمراض العادية ، فضلا عن الأمراض المستعصية حتى أذن الشارع بتحملها للعلاج ، أي يجوز كشف العورة للمرأة في حالة معالجة الأمراض المستعصية ووفقا لشروط ذكرها أهل العلم .

4- استغلال وإساءة التصرف في أجزاء الأجنة .

ورد على ذلك في أن هذه المفسدة لا تنشأ عن مجرد الممارسات الطبية وإنما عن الانحراف في ممارستها فكل المباحات يمكن أن يساء استعمالها ولا يكون ذلك سببا في تحريمها وإنما حافزا على أخذ مزيد من الاحتياطات العملية عند التنفيذ .¹

ج- نتيجة الموازنة بين المصالح والمفاسد المترتبة على عملية إجراء التجارب الطبية على الأجنة
بالنظر إلى وزن المصالح والمفاسد التي تم ذكرها آنفا يتبين لنا أن المصالح التي ذكرها العلماء لإجراء التجارب الطبية على الأجنة تتفوق على المفاسد من حيث الجملة .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 280 .

¹ د.عطا السنباطي ، مرجع سابق ، ص 28 .

3- مدى مشروعية إجراء التجارب والأبحاث على الأجنة الفائضة - البويضات الملقحة- .
سنتحدث عن آراء الفقهاء حول مدى جواز إجراء التجارب والأبحاث على الأجنة الفائضة والقيود المرتبطة بتلك التجارب والأبحاث .

أ- مدى جواز إجراء التجارب على الأجنة -البويضة الملقحة الغير مستخدمة- وفقا للفقهاء الإسلامي .
اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول هذه المسألة على اتجاهين :-

الاتجاه الأول :- عدم الجواز .

أدلة الاتجاه الأول

1- أن البويضات الملقحة الزائدة عن الحاجة هي أجنة بالعرف العلمي والشرعي ، وبما أنها أجنة فيجب أن يكون طريقها ما خلقت له، وهو العلق في رحم الأم إذا فشلت عملية الزرع الأولى ،وإذا نجحت فليتم زرع جديد في الوقت المناسب ، ولكن لا يجوز قتلها ، أو الاستفادة منها في إجراء التجارب العلمية مادامت أنها ستكون إنسانا كاملا .¹

2- عدم وجود ضرورة علاجية تحتم وجود فائض من هذه الأجنة لذا يجب الاقتصار عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي على الأجنة - البويضات- التي ينوي الطبيب إيداعها في الرحم .²

الاتجاه الثاني :- الجواز .

أدلة الاتجاه الثاني

1- أن الأجنة الفائضة عن الحاجة ليست أجنة بالمعنى الدقيق ، لأنه لم يتم نفخ الروح فيها بعد، والجنين قبل نفخ الروح فيه لا يعد آدميا ، وإنما هو مخلوق في طور الإعداد لاستقبال الروح التي تصيره آدميا .
2- الأجنة الفائضة في عمليات التلقيح الصناعي لا يترتب عليها شيء من الأحكام الفقهية التي ترتبط بالجنين أو السقط حيث يربط بعض الفقهاء الأحكام بنفخ الروح ، والبعض الآخر بالتخلق، ولم يثبت ربط حكم شرعي بالبويضة المخصبة .

3- إجراء التجارب العلمية على الأجنة الفائضة أمر تقتضيه الضرورة العلمية المتمثلة في البحث عن حالات العقم، وأسبابه، ودراسة حالات الإجهاض المتكرر، وتشخيص الأمراض الوراثية ومعالجتها في المستقبل، ودراسة التشوهات الخلقية الناجمة عن عوامل البيئة ، والأبحاث في طرق تنظيم النسل .¹
وقد ذهب بعض الفقهاء كذلك إلى أن مسألة الجواز ليست على إطلاقها إنما وضعوا قيودا حتى يباح القيام بمثل تلك التجارب والأبحاث على الأجنة الفائضة .

¹ د.محمد صلاح الدين محروس ، مرجع سابق ، ص 96 .

² د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 191 .

¹ د.أيمن مصطفى الجمل ، مرجع سابق ، ص 192 .

ب- القيود المفروضة لإباحة إجراء التجارب والأبحاث على الأجنة الفائضة .

1- موافقة الزوجين موافقة صريحة وحررة ومكتوبة .

2- موافقة الجهات المختصة والقيام بالأبحاث تحت إشرافها .

3- أن تهدف تلك التجارب والأبحاث إلى تحسين وسائل التلقيح الصناعي بوجه عام .

4- أن تكون المخاطر التي تتعرض لها تلك البويضات المخصبة -الأجنة- قليلة أو منعدمة وتقدر هذه

المخاطر بداهة قبل القيام بالتجارب والأبحاث وأن يتم تقديرها من قبل لجنة محايدة وليس من قبل الباحث

نفسه .¹

1 د.محمد المرسي زهرة ، مرجع سابق ، ص 129 .

المبحث الثاني

صور المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة

تمهيد وتقسيم :-

تتعدد صور المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة ، فقد ورد في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، العديد من تلك الصور التي تقع في مجال حفظ الأجنة .

وقد رتب المشرع الإماراتي وفقا للقانون السالف ، عددا من العقوبات المشددة ، لتأكيد على مبدأ حفظ الأجنة ومنع مراكز الإخصاب من العبث بها .

ومن تلك الصور المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب أو أية جهة أخرى عند استعمال البويضات أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال التعديلات الجينية في سماتها ، ومن تلك الصور أيضا ، المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب عند إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة ، ومنها أيضا المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب جريمة عند عدم قيامه بالتنظيم الدقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والملقحة والأجنة ، إضافة إلى ذلك فقد حظر المشرع الإماراتي إنشاء بنوك الأجنة بدخل دولة الإمارات العربية المتحدة .

وتلك الصور سنتناولها من خلال المطالب التالية :-

المطلب الأول :- المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب أو أية جهة أخرى عند استعمال البويضات أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال التعديلات الجينية في سماتها .

المطلب الثاني :- المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب عند إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة .

المطلب الثالث :- المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب عند عدم قيام مركز الإخصاب بالتنظيم الدقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والملقحة والأجنة

المطلب الرابع :- جريمة إنشاء بنوك للأجنة بدخل الدولة .

المطلب الأول

المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب أو أية جهة أخرى عند استعمال البويضات أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال التعديلات الجينية في سماتها

أولا - التعريف بالجريمة .

فتمثل هذه الجريمة بقيام مركز الإخصاب وهو المركز الذي يتم به إجراء عمليات التلقيح الصناعي باستعمال البويضات سواء كانت ملقحة أم غير ملقحة ، أو الحيوانات المنوية -لأغراض تجارية ، بأن يقوم ببيعها أو استعمالها لإجراء الأبحاث عليها أو إدخال أي تعديلات جينية في سماتها ، وهذا ما نصت عليه المادة (14) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة فقد نصت على أنه " يحظر على المركز أو أي جهة أخرى أيا كانت صفتها استعمال البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال تعديلات جينية في سمات المواليد أو التصرف فيها لآخرين " .

ثانيا- الركن المادي للجريمة .

يتمثل الركن المادي للجريمة السابقة من عدة صور :-

الصورة الأولى :- استعمال مركز الإخصاب للبويضات -سواء كانت ملقحة من عدمه- أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية كبيعها .

فقد يتصور أن يقوم مركز الإخصاب بعملية الاتجار بالبويضات المأخوذة من طالبة عمليات التلقيح الصناعي من الإناث ، ولا فرق في قيام الجريمة من أن تكون تلك البويضات ملقحة تلقيحا صناعيا من عدمه ، وقد يقوم المركز أيضا بعملية الاتجار بالحيوانات المنوية المأخوذة من طالب عمليات التلقيح الصناعي من الذكور .

الصورة الثانية :- استعمال مركز الإخصاب للبويضات -سواء كانت ملقحة من عدمه- أو الحيوانات المنوية لإجراء الأبحاث .

فقد حظر المشرع قيام مركز الإخصاب باستعمال البويضات الملقحة أو غير الملقحة والحيوانات المنوية لإجراء الأبحاث لما يترتب على ذلك من مفسد¹ .

الصورة الثالثة :- استعمال مركز الإخصاب للبويضات -سواء كانت ملقحة من عدمه- أو الحيوانات المنوية لإدخال تعديلات جينية في سمات المواليد .

الصورة الرابعة :- استعمال مركز الإخصاب للبويضات -سواء كانت ملقحة من عدمه- أو الحيوانات المنوية للتصرف بها لآخرين .

¹ تم الإشارة سابقا للمفسد المترتبة على إجراء التجارب الطبية على الأجنة في المطلب الثاني -وظائف بنوك الأجنة - ص 148 .

فقد حظر المشرع قيام مركز الإخصاب باستعمال البويضات الملقحة أو غير الملقحة والحيوانات المنوية لإدخال تعديلات جينية في سمات المواليد أو التصرف بها لأشخاص آخرين ، نظرا لأنها تخالف المقصد الرئيس الذي من أجله تمت إباحة إنشاء تلك المراكز ألا وهي تسهيل عملية الإنجاب .

إلا أن المشرع الإماراتي واستثناء عن الأصل العام ، أجاز لمركز الإخصاب قيامه بعملية تشخيص جيني قبل إتمام عملية الزرع وهذا ما نصت عليه المادة (15) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، فقد نصت على أنه " مع عدم الإخلال بالمادة (14) من هذا القانون يجوز بإذن كتابي من الزوجين السماح للمركز بإجراء عملية التشخيص الجيني قبل الزرع (Pre-implantation Genetic Diagnosis) بغرض التعرف على الأمراض الوراثية على أن تتخذ جميع الإجراءات اللازمة لعدم الإضرار بالبويضة الملقحة " .

فالمشرع الإماراتي أجاز للمركز قيامه بتلك العملية بغرض التعرف على الأمراض الوراثية وهذا الاستثناء مقيد بالموافقة الكتابية للزوجين لقيام مركز الإخصاب بمثل تلك العملية .

ثالثا - الركن المعنوي للجريمة .

فتلك الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة ، أي علم القائمين على المركز بصفة فعلهم - استعمال البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال تعديلات جينية في سمات المواليد أو التصرف فيها لآخرين - وعلمهم بأن ذلك غير مشروع وأن التصرف إرادتهم إلى الفعل ونتيجته .

رابعا - العقوبة .

نصت المادة (29) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد 14.. " .

وقد نص المشرع كذلك على عقوبة كل من يخالف أحكام المادة (15) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين ، فقد نصت المادة (31) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم آخر من أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات الصادرة تنفيذا له " .

المطلب الثاني

المسؤولية الجنائية عند قيام مركز الإخصاب بإخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة

أولا - التعريف بالجريمة .

فتمثل هذه الجريمة بقيام مركز الإخصاب وهو المركز الذي يتم به إجراء عمليات التلقيح الصناعي بإخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة ، وهذا ما نصت عليه المادة (18) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، فقد نصت على أنه " يحظر على المركز إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة " .

ثانيا- الركن المادي للجريمة .

يتمثل الركن المادي للجريمة في صورتين :-

الصورة الأولى :- إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارج نطاقها الإقليمي .
الصورة الثانية :- إدخال عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها خارج الدولة إلى داخل نطاقها الإقليمي .

فلا يجوز لمركز الإخصاب القيام بمثل تلك الصورتين ، حرصا من المشرع في عدم التلاعب بتلك العينات وبالتالي اختلاط الأنساب .

ثالثا - الركن المعنوي للجريمة .

فتلك الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة ، أي علم القائمين على المركز بصفة فعلهم -إخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة - و علمهم بأن ذلك غير مشروع وان تنصرف إرادتهم إلى الفعل ونتيجته .

رابعا -العقوبة .

نصت المادة (29) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد ..18.. " .

المطلب الثالث

المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب عند عدم قيام مركز الإخصاب بإعداد تنظيم دقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والملقحة والأجنة

أولاً - التعريف بالجريمة .

فقد أكد المشرع الإماراتي على مسالة قيام مركز الإخصاب بتنظيم عملية حفظ الحيوانات المنوية أو البويضات وهذا ما نصت عليه المادة (19) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، فقد نصت على أنه " يجب على المركز الالتزام بالتنظيم الدقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والأجنة وتوفير أقصى درجات الحرص والاحتياط والحذر لمنع استخدامها أو استغلالها أو استبدالها بما يؤدي إلى خلط الأنساب " .

ثانياً- الركن المادي للجريمة .

يتمثل الركن المادي للجريمة في صورة واحدة وهي :- عدم قيام مركز الإخصاب بالتنظيم الدقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والملقحة والأجنة ، وقد أكد على هذه الصورة حرصاً منه على أن يكون المركز متصفاً بصفة الدقة في حفظ العينات وبالتالي عدم وجود شبهة اختلاط الأنساب .

ثالثاً - الركن المعنوي للجريمة .

فتلك الجريمة تعتبر من الجرائم التي يتطلب فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة ، أي علم القائمين على المركز بصفة فعلهم - عدم قيامهم بالتنظيم الدقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والأجنة وتوفير أقصى درجات الحرص والاحتياط والحذر لمنع استخدامها أو استغلالها أو استبدالها - وعلمهم بأن ذلك غير مشروع وأن تنصرف إرادتهم إلى الفعل ونتيجته .

رابعاً-العقوبة .

نصت المادة (30) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم ولا تزيد على ثلاثمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد 19.. " .

المطلب الرابع

جريمة إنشاء بنوك للأجنة داخل الدولة

أولا - التعريف بالجريمة .

فقد نصت المادة (20) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يحظر إنشاء بنوك للأجنة في الدولة أو التعامل معها " .
وهذا الحظر من المشرع لم يأت من فراغ ، فقد انتبه إلى خطورة ما تقوم به تلك البنوك من ممارسات وأعمال تمس الجنس البشري ، ولكي يغطي المشرع مسألة الاستفادة من الأجنة -في نطاق ضيق - قام بمنح مراكز الإخصاب بالدولة بعض الاختصاصات التي تختص بها بنوك الأجنة ، وهذا المنح كان بموجب ضوابط محددة كمثال تجميد البويضات والحيوانات المنوية لمصلحة الزوجين .
كما أن المشرع لم يكتف بحظر إنشاء مثل تلك البنوك في الدولة ، وإنما نص على إيقاع العقوبة على من يقوم بإنشائها أو التعامل معها .

ثانيا- الركن المادي للجريمة .

يتمثل الركن المادي للجريمة في صورة واحدة وهي :- إنشاء بنك للأجنة بداخل نطاق الدولة الإقليمي .

ثالثا - الركن المعنوي للجريمة .

فتلك الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة ، أي علم الشخص الذي يريد إنشاء بنك للأجنة بداخل الدولة بصفة فعله وعلمه بأن إنشاء مثل ذلك البنك غير مشروع وأن تنصرف إرادته إلى الفعل ونتيجته .

رابعا- العقوبة .

فقد نصت المادة (29) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم من أحكام المواد ..20.. " .

الخاتمة

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد إتمام هذا البحث ، فإني سأقوم بإيجاز الأمور الرئيسية التي تحدثت عنها في متنه ، وما توصلت إليه من نتائج .

فقد تناول هذا البحث موضوع المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي ، وهذا الموضوع يكتسب أهمية كبيرة كونه يتعلق بالأسرة التي هي جزء من المجتمع الإنساني ، والتي يعد الإنجاب فيها الثمرة الطيبة ، إضافة إلى ذلك فإن عمليات التلقيح الصناعي قد تثير بعض الأمور التي تتعارض مع الثوابت العرفية والقواعد الشرعية ، فلا بد من إزالة الغموض حول المسؤولية الجنائية المثارة من جراء تلك العمليات .

وتبرز أهمية هذا الموضوع في مجتمعنا الإماراتي بشكل خاص ، فالمشرع الإماراتي واكب التطور السريع في تقنيات الإنجاب المساعدة وهي تلك التي تساعد على الإنجاب ونص في القوانين الطبية على عدد من الضوابط التي ينبغي مراعاتها أثناء اللجوء لمثل تلك التقنيات .

وعليه تم تقسيم هذا البحث إلى عدد من الفصول ، فقد خصصت الفصل التمهيدي لبيان ما هية التلقيح الصناعي ، وتعريف الإنجاب وحث الإسلام على ذلك ، وعن عوارض الإنجاب -العقم وعن موقف الإسلام من التداوي من العقم والأسباب المؤدية إليه ، وعن تعريف التلقيح الصناعي والتطور التاريخي للتلقيح الصناعي ، وتحدثت كذلك عن مبررات اللجوء لعملية التلقيح الصناعي وأنواع عملية التلقيح الصناعي -الداخلي والخارجي- وصورهما ومن ثم عرجت على موقف الشرائع السماوية -الشرعية الإسلامية ، اليهودية ، النصرانية - من عمليات التلقيح الصناعي ، وتحدثت أيضا عن موقف التشريعات المقارنة من عمليات التلقيح الصناعي بنوعيه الداخلي والخارجي .

وبعد ذلك خصصت الفصل الأول لبيان ضوابط عمليات التلقيح الصناعي ، والشروط المتعلقة بطرفي عمليات التلقيح الصناعي وعن الشروط الموضوعية والشكلية الخاصة بعمليات التلقيح الصناعي .

وقد خصصت الفصل الثاني لبيان أحكام المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي ، وعن المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي في عمليات التلقيح الصناعي وتحدثت كذلك عن التكييف القانوني لعمليات التلقيح الصناعي غير المشروع .

وقد خصصت الفصل الثالث لبيان المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة ، وعرجت على تعريف بنوك الأجنة ووظائفها وبينت صور المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة .

أولا - النتائج :-

1- موضوع التلقيح الصناعي من المواضيع المهمة التي ينبغي على فقهاء الشريعة والقانون التركيز عليه لأنه يتعلق بمسألة مهمة للزوجين ألا وهي مسألة الإنجاب ، فلا بد لبناء الأسرة المكونة للمجتمع من وجود الأبناء والذين هم ثمرة ذلك الزواج ، أما في حالة عدم الإنجاب لسبب في الزوج أو الزوج ، فإن تلك الأسرة قد تتعرض للهدم والتفكك والانفصال ، مما يؤدي إلى دمار الحياة الزوجية وانعكاس ذلك سلبيا على أفراد المجتمع .

2- الإسلام حث على مسألة الإنجاب ، وكتاب الله عز وجل وسنة رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم قد ثبت النصوص بهما على هذا الأمر .

3- العقم - هو أحد عوارض الإنجاب وتوجد عدة أسباب لوجود حالات العقم سواء بين الذكور أو الإناث وديننا الحنيف أمر بعلاج هذا العارض ، لأن توجيهات الدين الحنيف نصت على أهمية تكوين الأسرة والتشجيع على الإنجاب .

4- اختلف الفقهاء في تعريف التلقيح الصناعي ، وكان منبع اختلافهم راجعا إلى اختلافهم في الزاوية التي ينظرون إليها للتلقيح الصناعي ، فذهب فريق منهم إلى تعريفه تبعا لأنواعه وذهب فريق آخر إلى تعريفه اعتمادا على خصائصه ومنهم من دمج بين توجه الفريقين وبينت في البحث عدة تعاريف للتلقيح الصناعي ، وأن تعريفه بأنه " عملية تجرى إما لإدخال المنى في المهبل بغرض تلقيح بويضة داخل الرحم أو لزرع البويضة الملقحة داخل أنبوب اختبار داخل رحم المرأة التي ترغب في الحمل وذلك لضرورة علاجية تكمن في علاج آثار العقم لتمكين الزوجين- أو الصديقين في الدول غير الإسلامية- من الإنجاب " ، ويتضح من هذا التعريف من أنه تعريف جامع مانع لأنواع وصور التلقيح الصناعي وأنه بين الهدف من التلقيح الصناعي وهو الإنجاب .

5- التشريعات القانونية في دولة الإمارات أو الدول العربية لم تضع تعريفا محددًا ومانعا وشاملا للتلقيح الصناعي ، إلا أن المشرع الإماراتي متمثلا في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة أشار إلى التلقيح الصناعي ضمن تعريف عبارة تقنيات المساعدة على الإنجاب الواردة بنصوص القانون وهي الوسائل الطبية التي تساعد على الحمل والإنجاب بدون اتصال طبيعي ، ونص على تلك الوسائل في المادة الثامنة من ذات القانون والتي تم التطرق إليها تفصيلا في البحث .

6- يقصد بعملية التلقيح الصناعي الداخلي "هي مجموعة من الأعمال الطبية التي تتم عن طريق إدخال ماء الرجل -المنى- في الموضع المخصص له عند الزوجة بغية الإنجاب وذلك لضرورة علاجية وبضوابط لا بد من توافرها " ، وللتلقيح الصناعي الداخلي عدة صور تم التحدث عنها في البحث .

7- يقصد بعملية التلقيح الصناعي الخارجي " هو أن يتم تلقيح البويضة من المرأة خارج جهازها التناسلي ويتم التلقيح بماء الذكر فإذا ما تم التلقيح أعيدت البويضات الملقحة إلى رحم المرأة أو رحم امرأة أخرى " ، وللتلقيح الصناعي الخارجي عدة صور تم التحدث عنها في البحث .

8- الشريعة اليهودية تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية بخصوص النظرة لعملية التلقيح الصناعي ، بينما الشريعة المسيحية فطائفة الكاثوليك بداية أدانت عمليات التلقيح الصناعي ، أما في العصر الحاضر فقد اختلفت نظرة الكاثوليك فبدؤوا يبيحون عمليات التلقيح الصناعي شريطة أن يكون بين الزوجين ، ومنع الكاثوليك تدخل أي طرف ثالث غير الزوجين في تلك العملية ، أما طائفة البروتستانت فالأمر لديهم على خلاف فهم يبيحون التلقيح الصناعي بشتى طرقه ووسائله حتى لو لم تكن بين الرجل والمرأة أية علاقة شرعية .

9- بالبحث في كتاب الله وسنة المصطفى صلى الله عليه وسلم لم يتضح لنا نصهما نص صريحا على مسألة التلقيح الصناعي ، كذلك لم يتحدث الفقهاء الأوائل عن تلك العملية المستحدثة ولكنهم قد تعرضوا لتلك المسألة بطريقة غير مباشرة من خلال حديثهم في باب الطهارة عن مسألة استدخال المني .

10- اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في حكم التلقيح الصناعي الداخلي -بين الزوجين- فجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية ذهبوا إلى مشروعية التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين ، بينما خالفهم في ذلك الإمام ابن قدامة والإمام البهوتي .

11- اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في حكم التلقيح الصناعي الخارجي ، وبينت في البحث أقوالهم في كل صورة من صور عملية التلقيح الصناعي الخارجي .

12- من الصعب تكوين نظرية عامة عن موقف التشريعات المقارنة من عمليات التلقيح الصناعي بنوعها وهذا يرجع لسببين وهما عدم وجود تنظيم قانوني خاص بتلك العملية في معظم الدول ، واستنادها إلى فكرة الأخلاق والنظام والآداب العامة وهذه أفكار مرنة غير محددة المعالم .

13- تتعدد الشروط الخاصة بعملية التلقيح الصناعي ومن تلك الشروط ما هو متعلق بالزوجين وهي أن يكون التلقيح الصناعي بين الزوجين ، ورضائهما الحر والمتبصر على إجراء العملية ومن الشروط ما هو متعلق بذات العملية .

14- بالاطلاع على القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة نجد أن المشرع قد وضع حدودا واضحة المعالم في حالة الالتجاء لعملية التلقيح الصناعي وقد حدد اختصاصات مراكز الإخصاب -وهي الجهة المعنية بإجراء عمليات التلقيح الصناعي - والشروط الواجب توافرها في المركز .

15- توجد عدة التزامات تقع على عاتق الطبيب المختص بعملية التلقيح الصناعي ومنها التزامه بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بعملية التلقيح والتزامه بالسر الطبي والتزامه بإتمام عمليات التلقيح الصناعي وبضمان السلامة .

16- الخطأ الطبي من الطبيب المعالج في مجال عمليات التلقيح الصناعي يتمثل في امتناعه عن العلاج ، أو خطئه في التشخيص ، أو الخطأ الصادر منه بمرحلة العلاج أو الخطأ في الرعاية الفنية اللاحقة للعلاج .

17- مسؤولية الطبيب في عمليات التلقيح الصناعي قد تقوم بعدة صور وهي مسؤوليته في حالة عدم توافر رضا أطراف العملية ، وفي حالة خطئه وإهماله في العملية ، وفي حالة فشل عمليات التلقيح الصناعي ، وفي حالة إتلاف البويضة الملقحة أو الاستيلاء عليها ، وفي حالة إجراء عمليات التلقيح الصناعي بصورة غير مشروعة .

18- قد تثير -وفقا لبعض الفقه- عمليات التلقيح الصناعي عدة جرائم وهي - جريمة هتك العرض ، وجريمة الزنا ، وجريمة الاغتصاب ، وجريمة الإجهاض ، وقد تمت مناقشة مدى إثارة عمليات التلقيح الصناعي لمثل تلك الجرائم بإسهاب في البحث .

19 - بنك الأجنة هو المركز أو المؤسسة التي تقوم بحفظ الحيوانات المنوية أو البويضات المخصبة ، إلى حين طلبها ، إما لإجراء التجارب عليها أو لعمل إخصاب طبي مساعد ، سواء أكان ذلك بالتلقيح الصناعي الداخلي أو الخارجي ، وتوجد عدة مبررات لإنشاء بنوك الأجنة وهي -حفظ النطف الإنسانية ، وإجراء التجارب الطبية على النطف المحفوظة ، وعلاج كثير من الأمراض من خلال الاستفادة من تلك البنوك في مجال دراسة الفيروسات وبحوث الغدد وأمراض الدم النادرة وأمراض العقم .

20 - الأجنة المجمدة هي أجنة في مراحلها المبكرة أو الأولى ، يتم حفظها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة وفي سوائل خاصة تحفظ حياته وتبقى على حالها دون نمو لحين الحاجة إليها وعند طلبها يتم إخراجها من الثلاجات المحفوظة بها ويسمح بنموها ، وقد وجد اتجاهاً في الفقه الإسلامي حول مسألة تقنية تجميد الأجنة - اتجاه مؤيد واتجاه معارض ، والراجح تأييد القيام بتلك التقنية ولكن وفقاً لضوابط وشروط تتمثل في أن تكون تلك الأجنة المجمدة نتيجة تلقيح بويضة زوجة بماء زوج تربطهما علاقة زواج شرعية قائمة ، ولا بد أن تكون محددة بمدة معقولة وأن يتم التجميد في مستشفى حكومي أو مركز مشرف عليه من قبل الحكومة ، وأن يشرف على عملية التجميد من هو ثقة وأن يتم إثبات الأجنة التي تم تجميدها وأعدادها ، وأسماء أصحابها في سجلات خاصة معدة لذلك، يثبت فيها تاريخ أخذ البويضة، وتاريخ تلقيحها، وتاريخ تجميدها، وما يستجد عليها من أعمال ، والالتزام بإعدام الأجنة والتخلص منها في حالة طلب الزوجين ذلك ، والمشرع الإماراتي-وفقاً للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب- أجاز تجميد البويضات الغير ملقحة والحيوانات المنوية بشروط ولم يجز تجميد الأجنة أي البويضات الملقحة .

21- المشرع الإماراتي يرفض إنشاء بنوك الأجنة فقد نصت المادة (20) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة على أنه " يحظر إنشاء بنوك للأجنة في الدولة أو التعامل معها " وهذا الحظر من المشرع لم يأتي من فراغ ، فقد انتبه إلى خطورة ما تقوم به تلك البنوك من ممارسات وأعمال تمس الجنس البشري ، ولكي يغطي المشرع مسألة الاستفادة من الأجنة -

في نطاق ضيق – قام بمنح مراكز الإخصاب بالدولة بعض الاختصاصات التي تختص بها بنوك الأجنة ، وهذا المنح كان بموجب ضوابط محددة كمثّل تجميد البويضات والحيوانات المنوية لمصلحة الزوجين ، كما أن المشرع لم يكتف بحظر إنشاء مثل تلك البنوك في الدولة، وإنما نص على إيقاع العقوبة على من يقوم بإنشائها أو التعامل معها .

22- المشرع الإماراتي منع إجراء التجارب والأبحاث على البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية سواء كانت أبحاث أو تجارب علاجية أو غير علاجية – علمية – وقد استثنى المشرع حالة واحدة فقط وهي القيام بعملية التشخيص الجيني قبل الزرع على البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية بغض التعرف على الأمراض الوراثية وهذا الاستثناء مقيد بالموافقة الكتابية للزوجين لقيام مركز الإخصاب بمثل تلك العملية .

ثانيا -التوصيات :-

1/ وضع تعريف جامع ومانع للتلقيح الصناعي ، فالقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، لم يتطرق لتعريف التلقيح الصناعي بشكل واضح إنما أدخل التعريف بالتلقيح الصناعي من ضمن تعريف التقنيات المساعدة على الإنجاب ونص في المادة الأولى / فقره 7 على تعريف تقنيات المساعدة على الإنجاب من " أنها هي الوسائل الطبية التي تساعد على الحمل والإنجاب بدون اتصال طبيعي " .

والنص المقترح " التلقيح الصناعي :- عملية تجرى إما لإدخال السائل المنوي للزوج في مهبل الزوجة بغرض تلقيح البويضة داخل رحم الزوجة أو لزرع بويضة ملقحة داخل أنبوب اختبار داخل رحم الزوجة بغرض الإنجاب " .

فمن هذا التعريف يتبين طريقة إجراء عمليات التلقيح الصناعي والهدف الواضح منها ، حتى يكون من السهل استخلاص ضوابط عمليات التلقيح الصناعي من التعريف .

2/ تعديل المادة (10) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، فبدلا من ذكر الطرق المحظورة لعمليات التلقيح الصناعي ، النص صراحة على حظر إجراء عمليات التلقيح الصناعي عند وجود طرف ثالث متبرع (ببويضة ، أو بنطفة أو رحم مستأجر) . والنص المقترح " يحظر على المركز أن يجري التلقيح عند وجود طرف ثالث (متبرع) ببويضة أو بنطفة أو رحم مستأجر " .

3/ أغفل المشرع الإماراتي متمثلا في القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة النص على مسألة تقارب السن -من ضمن الشروط المتعلقة بالزوجين عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي - المادة (9) من القانون السالف ، فينبغي عند إجراء عمليات التلقيح الصناعي أن يكون كلا الزوجين في سن تسمح لكل منهما أن يتفهم حقيقة عمليات التلقيح الصناعي والنتائج عن تلك العملية وأن يكون الزوجان في سن معقولة -يسمح لهما بتربية الطفل الناتج عن عمليات التلقيح الصناعي لأن ذلك الطفل يحتاج إلى رعاية وتربية ، فليس من المتصور أن يكون مثلا سن الزوجة قد قارب الخمسين والزوج قد قارب الستين وهما يريدان إجراء عمليات التلقيح الصناعي ، نظرا لما يترتب -بعد الإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي - من آثار على الطفل من ناحية قلة الاهتمام والتربية نظرا لكبر سن الوالدين .

4/ تعديل المادة (14) من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة ، وذلك بالنص على إباحة استعمال البويضات -الأجنة- غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية لإجراء الأبحاث العلمية الطبية التي تستفيد منها البشرية ولكن ضمن الشروط والضوابط المذكورة آنفا كالموافقة الصريحة والحررة والمكتوبة للزوجين ، وموافقة الجهات المختصة والقيام

بالأبحاث تحت إشرافها ، وأن يكون الهدف من تلك الأبحاث إفادة البشرية من خلال البحث عن وسائل تحسن عمليات التلقيح الصناعي ، وأن تكون المخاطر التي تتعرض لها تلك البويضات المخصبة – الأجنة- قليلة أو منعدمة وتقدر هذه المخاطر بدهاءة قبل القيام بالتجارب والأبحاث وان يتم تقديرها من قبل لجنة محايدة وليس من قبل الباحث نفسه .

والنص المقترح " يحظر على المركز أو أية جهة أخرى أيا كانت صفتها استعمال البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو إدخال تعديلات جينية في سمات المواليد أو التصرف فيها لآخرين ، ويجوز للمركز أو للجهات المرخصة في الدولة إجراء الأبحاث على البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية بعد موافقة الزوجين واستصدار التصاريح اللازمة لذلك وأن تكون تلك الأبحاث تحت إشراف وزارة الصحة " .

وفي النهاية ، أسأل الله عز وجل أن يجعل هذا البحث خالصاً لوجه الكريم ، وأن يجعله في ميزان حسناتي يوم ألقاه ، وصلى اللهم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم .

قائمة المصادر والمراجع

أولا - المعاجم اللغوية

- 1- صاحب بن عباد ، المحيط في اللغة ، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 1994 م
- 2- جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، لبنان ، ج13 ، ط7 ، 2011 م .
- 3- محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1981م .
- 4- محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، القاموس المحيط ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1991م .

ثانيا- المراجع الشرعية .

1- كتب الحديث .

- 1-الإمام أحمد بن حنبل ، مسند الإمام أحمد ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 1993م .
- 2- الإمام أحمد بن الحسين البيهقي ، السنن الكبرى ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1989 م .
- 3- الإمام سليمان بن أحمد الطبراني ، المعجم الكبير ، تحقيق حمدي عبد المجيد ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، ط2 ، 1986 م .
- 4- الإمام سليمان بن الأشعث ، سنن أبي داود ، تحقيق محمد محي الدين ، المكتبة العصرية ، بيروت ، لبنان ، 1992م .
- 5- الإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، تحقيق محب الدين الخطيب وآخرون ، المكتبة السلفية ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 1980 م .
- 6- الإمام مسلم بن الحجاج القشيري ، صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد وآخرون ، دار الحديث ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 1992م .

2 - كتب الفقه الإسلامي .

- 1- سليمان بن محمد الجبرمي ، حاشية الجبرمي على الخطيب المسماة تحفة الحبيب على شرح الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، ج4 ، 1978 .
- 2-عبدالله بن قدامة المقدسي ، عالم الكتب للطباعة والنشر ، الرياض ، السعودية ، ج3 ، 1997م .
- 3- محمد أمين بن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار - حاشية ابن عابدين- ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ج5 ، 1979م .
- 4- محمد بن عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ج2 ، بدون سنة نشر .

ثالثا - المؤلفات القانونية

1/ المؤلفات العامة

- 1- إبراهيم صبري ، أحكام جرائم العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، دار مصر للطباعة ، مصر ، بدون سنة نشر.
- 2- المستشار إيهاب عبد المطلب ، جرائم العرض معلقا عليها بأحدث أحكام محكمة النقض ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ط1 ، 2010 م .
- 3- د.جودة حسين ، قانون العقوبات الاتحادي – جرائم الاعتداء على الأشخاص ، أكاديمية شرطة دبي ، دبي ، الإمارات ، 2008 م .
- 4- د.رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار الفكر العربي ، ط8 ، 1985م .
- 5- د.عبد الحكم فودة ، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ، 2003م .
- 6- د. عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للعرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2013م .
- 7- د. فتوح عبدالله الشاذلي ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 2002م .
- 8- د. محمد زكي أبو عامر ، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر ، الفنية للطباعة والنشر ، الإسكندرية ، مصر ، 1985م .
- 9- د. محمد صبحي نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 1999م .

2/ المؤلفات المتخصصة .

- 1- أحمد محمد لطفي ، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2006 .
- 2- د.أسامة عبدالله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء –دراسة مقارنة- ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003م .
- 3- السيد عبد الوهاب عرفة ، المسؤولية الجنائية والمدنية والتأديبية للطبيب والصيدلي ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 2009م .
- 4- د. السيد محمود ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط1 ، 2002 م .
- 5- د.الشحات إبراهيم ، نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2011 م .
- 6- د.أماني علي المتولي ، ضوابط استخدام الهندسة الوراثية والتلقيح الصناعي في الفقه والقانون ، دار الكتب الحديث ، القاهرة ، مصر ، 2010م .

- 7- المحامي أمير فرج يوسف ، مسؤولية الأطباء من الناحية المدنية والجناحية والتأديبية ، مركز الإسكندرية للكتاب ، الإسكندرية ، مصر ، 2010م .
- 8- د. أمير فرج يوسف ، خطأ الطبيب من الناحية الجناحية والمدنية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، 2007م .
- 9- د. أنس محمد عبد الغفار ، التزامات الطبيب تجاه المريض دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2013م .
- 10- د.إيمان محمد الجابري ، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2011م .
- 11- د.أيمن مصطفى الجمل ، إجراء التجارب العلمية على الأجنة البشرية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2010م .
- 12- د.بابكر الشيخ ، المسؤولية القانونية للطبيب ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ط1 ، 2002م .
- 13- بسام محتسب بالله ، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق ، دار الإيمان ، دمشق ، سوريا ، ط1 ، 1984م .
- 14- ثائر جمعه شهاب ، المسؤولية الجزائية للأطباء ، منشورات الحلبي القانونية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2013م .
- 15- د. حبيبة سيف الشامسي ، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان ، مطبوعات جامعة الإمارات ، العين ، الإمارات ، 2006م .
- 16- د.حسني عبد السميع إبراهيم ، موقف الشريعة الإسلامية من تأجير الأرحام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر .
- 17- د.حسني محمود عبد الدايم ، عقد إيجارة الأرحام بين الحظر والإباحة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2007 .
- 18- د.حسيني هيكل ، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2007م .
- 19- د.خالد عبد العظيم أبو غابة ، التعقيم وأحكامه دراسة مقارنة بين الطب و القانون ،المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ط1 ، 2008م .
- 20- د.خالد محمد المهيري ، المسؤولية الجناحية والمدنية للأطباء والصيادلة ، معهد القانون الدولي ، دبي ، الإمارات ، ط1 ، 2007م .
- 21- د.خليل إبراهيم الحلبوسي ، الجرائم الجنسية والشذوذ الجنسي في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ط1 ، 2014م .

- 22- د.سعد بن عبد العزيز الشويرخ ، أحكام التلقيح غير الطبيعي –أطفال الأنابيب- ، كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، السعودية ، ط1 ، 2009م .
- 23- د. سعدي إسماعيل البرزنجي ، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2009م .
- 24-سناء عثمان الدبسي، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الصناعي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2010م .
- 25- شهاب الدين الحسيني ، التلقيح الصناعي بين العلم والشريعة ، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2001م .
- 26- شوقي زكريا الصالحي ، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان ، 2011م .
- 27- شوقي زكريا الصالحي ، الجرائم المتصورة بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، دسوق ، مصر ، 2005م .
- 28- شوقي زكريا الصالحي ، الجرائم المتصورة بالنسبة لعملية التلقيح الصناعي ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، دسوق ، مصر ، 2005م .
- 29- شوقي زكريا الصالحي ، الرحم المستأجر وبنوك الأجنة والحكم القانوني والفقهي لهما ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، دسوق ، مصر ، 2005م .
- 30- شوقي زكريا الصالحي ، الآثار المترتبة على عملية التلقيح الصناعي ، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ، دسوق ، مصر ، 2005م .
- 31- د.صفوان محمد شديفات ، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2011م .
- 32- د. عبد الإله مزروع المزروع ، أحكام التجارب الطبية ، كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، الرياض ، السعودية ، ط1 ، 2012م .
- 33- د.عبد الحميد الشواربي ، مسؤولية الأطباء والصيدلة والمستشفيات –المدنية والجنائية والتأديبية- ، منشأة المعارف ، مصر ، 1998م .
- 34- عبد الصبور عبد القوي علي ، جرائم الأطباء والمسؤولية الجنائية والمدنية عن الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 2011م .
- 35- عبد القادر بن تيشه ، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2011م .
- 36- عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، بيروت ، لبنان ، 2008م

- 37- عرفان بن سليم الدمشقي ، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب ، المكتبة العصرية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2006م .
- 38- دعصام الدين حسن لقمان ، المسؤولية الجنائية والمدنية للأطباء عن الأخطاء الطبية ، مكتبة المستقبل ، دبي ، الإمارات ، 2011م
- 39- دعطا السنباطي ، بنوك النطف والأجنة ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان ، 2001م .
- 40- د. ماجد محمد لافي ، المسؤولية الجنائية الناشئة عن الخطأ الطبي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ط2 ، 2012م .
- 41- د. محمد عبد ربه السبحي ، حكم استئجار الأرحام ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2008م .
- 42- د. محمد المرسي زهرة ، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2008م .
- 43- محمود أحمد طه ، الإنجاب بين التحريم والمشروعية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2008م
- 44- د. محمود سعد شاهين ، أطفال الأنابيب بين الحظر والإباحة وموقف الفقه الإسلامي منها ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2010م
- 45- د. محمود القبلاوي ، المسؤولية الجنائية للطبيب ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2005م .
- 46- د. مفتاح محمد اقريط ، الحماية القانونية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، 2004م .
- 47- د. وفاء غنيمي محمد ، الضوابط الشرعية للممارسات الطبية المتعلقة بالمرأة ، دار الصميعة للنشر والتوزيع ، الرياض ، السعودية ، 2009م .
- 48- د. يوسف جمعة يوسف ، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003م .
- رابعا - الرسائل العلمية**
- 1- د. يوسف جمعة يوسف ، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003م
- 2- د. شعلان سليمان حمدة ، نطاق الحماية الجنائية للأعمال الطبية الفنية الحديثة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، رسالة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، كلية الحقوق ، مصر ، 2002م .
- 3- د. طارق عبدالله أبوحوه ، الانعكاسات القانونية للإنجاب الصناعي دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، مصر ، 2005م .

- 4- د. علاء علي نصر ، عملية الاستنساخ البشري والهندسة الوراثية من الناحية القانونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، مصر ، 2006م .
- 5- د. علي عبد الرحيم كمال الدين ، أحكام الاشتباه في النسب في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة أسيوط ، مصر ، 2007م .
- 6- د. كامل عبد العزيز علي ، الجوانب القانونية والشرعية التي تثيرها عمليات نقل خلايا الجسم ، رسالة دكتوراه ، جامعة أسيوط ، كلية الحقوق ، مصر ، 2007م .
- 7- د. محمد صلاح الدين محروس ، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الإباحة والتجريم ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، مصر ، 2007م .
- 8- د. مهند صلاح العزة ، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق ، مصر ، 2001م .
- سادسا - المجالات العلمية والدوريات .**
- 1- د. جابر علي مهران ، الاستنساخ بين العلم والدين والفرق بينه وبين التلقيح الصناعي ، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق بجامعة أسيوط ، مصر ، العدد 21 ، 1998م .
- 2- د. عبد القادر محمد أبو العلا ، تأجير الأرحام حرام حرام رد وتعقيب ، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط ، أسيوط ، مصر ، العدد 13 ، ج 1 ، بدون سنة نشر .
- 3- د. عبد الوهاب عمر البطراوي ، عمليات التلقيح الصناعي البشري ، مجلة في الطب والقانون ، جامعة البصرة ، كلية القانون ، العراق ، 1992م .
- 4- د. علي نجيدة ، التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض ، أبحاث مؤتمر الطب والقانون ، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات ، الإمارات ، ج 1 ، 1998م .
- 5- د. محمد أحمد الشريبي ، نظرات في مشكلات زرع ونقل الأعضاء - استئجار الأرحام - الاستنساخ ، مجلة كلية الدراسات العليا ، كلية الدراسات العليا بأكاديمية مبارك للأمن ، مصر ، العدد 6 ، 2002م .
- 6- د. محمد بن يحيى بن حسن ، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحرير ، مجلة البحوث القانونية الاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، مصر ، السنة السادسة ، العدد 11 ، 1997م .
- 7- د. نزيه محمد المهدي ، مسؤولية الطبيب عن عملية التلقيح الصناعي ، أبحاث مؤتمر الطب والقانون ، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات ، الإمارات ، ج 2 ، 1998م .
- سابعا - القوانين والأحكام القضائية واللوائح التنظيمية .**
- 1- مجموعة الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الجزائية والمدنية من المحكمة الاتحادية العليا في المسؤولية الطبية ، معهد التدريب والدراسات القضائية ، ط 1 ، 2011 .
- 2- لائحة آداب مهنة الطب ، الصادرة بقرار وزير الصحة والسكان بجمهورية مصر العربية ، رقم 238 لسنة 2003م .

- 3- القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة .
 - 4- اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة
 - 5- قانون العقوبات الاتحادي رقم 3 لسنة 1987 م .
 - 6- القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية بدولة الإمارات العربية المتحدة .
 - 7- اللائحة التنفيذية للقانون رقم 10 لسنة 2008 في شأن المسؤولية الطبية .
 - 8- القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 1975م في شأن مزاولة مهنة الطب البشري .
- ثامنا- المراجع الالكترونية .
- 1-موقع دائرة محاكم دبي على شبكة الانترنت www.dubaicourts.gov.ae .

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع
أ	الإهداء
ب	الشكر والتقدير
ج	المقدمة
د	إشكالية البحث
د	أهمية البحث
هـ	منهجية البحث
هـ	خطة البحث
1	الفصل التمهيدي - ماهية التلقيح الصناعي
2	المبحث الأول-تعريف التلقيح الصناعي
3	المطلب الأول- ماهية الإنجاب وموقف الشريعة منه
11	المطلب الثاني- تعريف التلقيح الصناعي وتطوره
16	المبحث الثاني- أنواع التلقيح الصناعي
17	المطلب الأول- التلقيح الصناعي الداخلي وصوره
21	المطلب الثاني- التلقيح الصناعي الخارجي وصوره
25	المبحث الثالث- مشروعية التلقيح الصناعي
26	المطلب الأول-موقف الشرائع السماوية من التلقيح الصناعي
42	المطلب الثاني-موقف التشريعات الوطنية والمقارنة من التلقيح الصناعي
49	الفصل الأول- ضوابط عمليات التلقيح الصناعي
50	المبحث الأول- الشروط المتعلقة بطرفي عمليات التلقيح الصناعي
51	المطلب الأول- أن يكون التلقيح الصناعي بين الزوجين
52	المطلب الثاني- رضا الزوجين
58	المطلب الثالث- أن يتم التلقيح حيال قيام رابطة الزوجية
59	المبحث الثاني-الشروط الموضوعية والشكلية الخاصة بعمليات التلقيح الصناعي
60	المطلب الأول- الشروط الموضوعية المتعلقة بأسباب عمليات التلقيح الصناعي
67	المطلب الثاني-الشروط الشكلية الواجب توافرها في عمليات التلقيح الصناعي
76	الفصل الثاني -أحكام المسؤولية الجنائية عن عمليات التلقيح الصناعي
77	المبحث الأول- المسؤولية الجنائية عن الخطأ الطبي في عمليات التلقيح الصناعي .
78	المطلب الأول- الأركان العامة للجرائم الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي
92	المطلب الثاني- صور المسؤولية الجنائية للطبيب في مجال عمليات التلقيح الصناعي
103	المبحث الثاني- التكييف القانوني لعمليات التلقيح الصناعي غير المشروع
104	المطلب الأول - جريمة الإجهاض
112	المطلب الثاني- جريمة الاغتصاب
119	المطلب الثالث- جريمة هتك العرض
124	المطلب الرابع-جريمة الزنا
128	الفصل الثالث- المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة
129	المبحث الأول- تعريف بنوك الأجنة ووظائفها
130	المطلب الأول- تعريف بنوك الأجنة ومبررات إنشائها
134	المطلب الثاني-وظائف بنوك الأجنة
152	المبحث الثاني- صور المسؤولية الجنائية في مجال حفظ الأجنة

153	المطلب الأول- المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب أو أية جهة أخرى عند استعمال البويضات أو الحيوانات المنوية لأغراض تجارية أو لإجراء الأبحاث أو إدخال التعديلات الجينية في سماتها .
155	المطلب الثاني- المسؤولية الجنائية عند قيام مركز الإخصاب بإخراج عينات البويضات غير الملقحة أو الملقحة أو الحيوانات المنوية التي تم تحضيرها داخل الدولة إلى خارجها أو إدخال هذه العينات إلى الدولة إذا تم تحضيرها خارج الدولة .
156	المطلب الثالث- المسؤولية الجنائية لمركز الإخصاب عند عدم قيام مركز الإخصاب بإعداد تنظيم دقيق للحيوانات المنوية والبويضات غير الملقحة والملقحة والأجنة .
157	المطلب الرابع- جريمة إنشاء بنوك للأجنة داخل الدولة
158	الخاتمة
159	النتائج
163	التوصيات
165	قائمة المصادر والمراجع
172	الفهرس