

## الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي

(تغيير الجنس البشري . الاستنساخ البشري . التلقيح الاصطناعي نموذجاً)

دكتور

أيمن جعفر طه علي النجدي

مدرس القانون الجنائي بكلية القانون والسياسة

جامعة الامام جعفر الصادق (ع) العراقية (العراق)

تاريخ النشر: 2024/08/06

تاريخ القبول 2024 / 07 / 07

تاريخ الاستلام: 2023/06/17

## ملخص:

تناولت هذه الدراسة الموجزة للجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي والتي تقع حينما يتم اجراء العمليات التي تعتمد على التكنولوجيا البيولوجية الوراثية سواء تجسدت تلك العمليات في عملية تغيير الجنس او الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي في خارج اطارها القانوني السليم التي اباحتها الدول من خلال قوانينها ونظرا لانتشار تلك العمليات في الوقت الراهن مما جعلها من اهم العمليات في العصر الحديث خاص ان محلها استخدام البيولوجيا الوراثية في اتمامها فرغم ما تحققه تلك العمليات من فوائد عديدة فهذا يفرض علينا التعامل معها بحرص شديد وذلك بسبب النتائج التي تترتب على القيام بها واهمها المساس بالجنس البشري فهذا يفرض على القانونيين توضيح موقف القوانين الجزائية من العمليات البيولوجية فمن هنا يجب على الاطباء والعلماء الموازنة بين اجراء الابحاث العلمية واستنتاج نتائج تتعلق بتقديم طرق علاج حديثة تناسب مع علاج الامراض الجديدة على البشرية جمعاء وحماية الجنس البشري من جانب اخر فمن هنا اصبح اباحة القيام بها يعتبر استثناء علي ذلك الاصل وهو عدم جواز المساس بالجسم البشري بصفة عامة والجنس البشري بصفة خاصة لذلك ينبغي ان تتم تلك العمليات في حدود الغرض الذي ابيحت من اجله بناء علي ذلك يجب تحديد الوقت الذي تعتبر فيه تلك العمليات مشروعاً من خلال توضيح مضمونها وتحديد الوقت الذي تخرج فيه تلك العمليات من الاباحة الي التجريم والنصوص التجريبية التي تخضع لها وفي حالة الخروج عن تلك الضوابط والشروط تخرج تلك العمليات من مشروعيتها لتدخل نفق عدم المشروعية وتعتبر جريمة يعاقب عليها بنص القانون وبناء عليه يتم التوصل لوضع حلول لإشكالية البحث المتجسدة في تحديد موقف القانون الجزائي من تلك الجرائم البيولوجية التي تقع بسبب العمليات التي تتم وفقاً للبيولوجيا الوراثية تمهيدا للتوصل الي ضرورة اصدار قانون خاص ينظم تلك العمليات التي تستخدم فيها الاساليب البيولوجيا الوراثية الحديثة التي تعتمد على الجينات الوراثية او الجنس البشري كمصدرا لها لأنها لا تقل اهمية من ناحية خطورتها عن العمليات

الأخرى التي تمس بالجسم البشري ليشمل التعديل ما تم الانتهاء اليه من توصيات تم التوصية بها في نهاية هذا البحث  
كلمات مفتاحية: الجرائم - البيولوجية - تغيير - الجنس - الاستنساخ ، البشري ، التلقيح ، الاصطناعي

**Abstract:**

This brief study dealt with biological crimes from a criminal perspective, which occur when operations that rely on genetic biological technology are performed, whether those operations are embodied in the process of sex change, human cloning, or artificial insemination, outside their proper legal framework, which countries have permitted through their laws, and in view of the spread of these operations. At the present time, which has made it one of the most important operations in the modern era, especially since its place is the use of genetic biology to complete it. Despite the many benefits that these operations achieve, this requires us to deal with them with great care because of the consequences that result from performing them, the most important of which is harming the human race. This is imposed on legal professionals. Clarifying the position of criminal laws on biological processes. Hence, doctors and scientists must strike a balance between conducting scientific research and deducing results related to providing modern treatment methods that are compatible with treating new diseases affecting all of humanity and protecting the human race on the other hand. Hence, the permissibility of performing them has become considered an exception to that principle. It is the impermissibility of harming the human body in general and the human race in particular. Therefore, these operations must be carried out within the limits of the purpose for which they were permitted. Accordingly, the time during which these operations are considered legitimate must be determined by clarifying their content and specifying the time when these operations are no longer permissible. To criminalization and the criminal texts to which it is subject, and in the event of departure from those controls and conditions, these operations go beyond their legality to enter the tunnel of illegality and are considered a crime punishable by the text of the law. Accordingly, solutions to the research problem are reached, embodied in determining the position of the criminal law on those biological crimes that occur due to Operations that are carried out in accordance with genetic biology in preparation for arriving at the necessity of issuing a special law regulating those operations in which modern genetic biology methods are used that rely on genetic genes or the human race as their source because they are no less important in terms of their danger than other operations that affect the human body, so that the amendment includes what It was concluded with recommendations that were recommended at the end  
this search

اولاً :- مقدمه :-

انطلاقاً من التطور الذي تم تحقيقه في العلوم الطبية من خلال تحقيق العديد من الإنجازات العلمية والتي اهمها ما تحقق بالنسبة لحياة الإنسان وصحته لذا ظهرت في السنوات الأخيرة نوع من انواع العمليات الحديثة التي تعتمد على التكنولوجيا وهي العمليات البيولوجية المتجسدة في عمليات تغيير الجنس البشري او عمليات الاستنساخ البشري او عمليات التلقيح الاصطناعي وقد ثارت هذه الموضوعات الطبية وما زالت تثير الكثير من النقاش والجدل لدي رجال الفقه والطب والقانون حول مدي مشروعيتها خاصة مع عدم اكتفاء الطب بالحدود التقليدية للعلاج ليصل الى ابتكار طرق حديثة تعتمد على البيولوجيا والجينات الوراثية باعتبارها من اكثر الطرق تقدماً وتطوراً وتستطيع من خلالها مواكبة التكنولوجيا الحديثة لعلاج كثير من الامراض وتحقيق كثير من الاكتشافات العلمية بحيث أصبحت الطرق الحديثة المتمثلة في ذلك النوع من العمليات أكثر نجاحاً في علاج كثير من الامراض سواء تجسدت تلك الامراض في عاهات مستديمة لا يمكن علاجها الا بالاعتماد على تغيير الجنس او الاستنساخ البشري لتحسين عضواً وإعادةه الى سيرته الاولى أكثر فاعليه في علاج الأمراض المستعصية وإنقاذ البشرية من كابوس عدم قدرة الانسان على الإنجاب او عمليات التلقيح الاصطناعي لعلاج مرض العقم المؤدي الي عدم الإنجاب الذي لا يمكن علاجه سوي عن طريق عمليات التلقيح الاصطناعي لكن هذا التطور يعتبر سلاح ذو حدين فرغم ما يحققه من نجاحات في علاج المرضى إلا انه يمثل خطر علي حياتهم اذا لم يتم اجرائه وفقاً لصحيح القانون الذي يلقي على عاتق القائمين والعاملين بالمجال القانوني وضع الضوابط والشروط اللازمة للتصرف في الجسم البشري واجراء تلك العمليات من خلال الموازنة بين علاج الانسان سواء من عاهة مستديمة او مرض العقم المؤثر على الانسان في صحته وحياته من جانب والحفاظ على حياته او النسل البشري من الاختلاط من جانب اخر فعلى المستوى الطبي فقد قام الطب بدوره علي أكمل وجه حيث اثبت إمكانية إجراء مثل هذه العمليات من خلال النجاحات التي حققها في تلك العمليات على ارض الواقع وبهذا فقد ألقى الأطباء الكرة إلي رجال القانون فمن حق الطبيب أن يعرف النظام القانوني لإجراء هذه العمليات حتي لا يقع تحت طائلة المسؤولية القانونية لذا يجب ان يتدخل القانون لإنشاء أنظمة قانونية تسمح بإجراء تلك العمليات وفقاً لإطارات قانونية تستمد مشروعيتها منها خاصة ان هذا العمل من الممكن ان يتحول بسهولة الى جريمة يعاقب عليها القانون اذا لم يراعى الشروط التي يتم وفقاً لها ويتم وضع هذه العمليات في إطارها القانوني السليم مما يحقق فعلاً سعادة البشرية.

ثانياً :- موضوع البحث :-

الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي ( تحديد الجنس البشري والاستنساخ البشري والتلقيح الاصطناعي نموذجاً )

ثالثاً :- اشكالية البحث :-

تتجلى اشكالية البحث في الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي التعرف على موقف الدول من خلال قوانينها الجنائية من الجرائم البيولوجية سواء كانت في صورة تغيير الجنس البشري او الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي لمعرفة مدي اباحة الدول لتلك العمليات وحدود الاباحة والتجريم ونطاق الاباحة ونوع المسؤولية التي يخضع لها مرتكب ذلك النوع من الجرائم لمعرفة التكييف القانوني لتلك الاعمال ونوع الجريمة التي يخضع تحت لوائها سواء كانت في صورة جنحة ام جناية لان محلها مرتبط بالمساس بمبدأ قديم منذ الازل وهو عدم المساس بالجسد البشري وحماية الحق في الحياة لكن نظراً للتقدم الطبي وما

ترتب عليه من تطور في اجراء تلك العمليات وما تحقق من نجاح ساحق في ذلك النوع من العمليات الامر الذي فرض نفسه علي القانونيين للتحرك لإجراء موازنة بين المساس بالجسد البشري من جانب وحماية حق الانسان في الصحة بالعلاج بتلك الانواع من العمليات في جانب اخر لذا تنحصر اشكالية البحث في معالجة مدي مشروعية كل نوع من تلك العمليات وتحديد الوقت الذي تعتبر فيه تلك العمليات مباحة والوقت التي تعتبر فيه غير مباحة لذا سيتم وضع تلك الانواع من العمليات في ميزانه القانوني السليم من خلال تعريف كل نوع منهم وتحديد الشروط الواجب توافرها لإجرائه والتي يجب الالتزام بها وفي حالة الخروج عنها تخرج تلك العمليات من الاباحة وتصاب بعدم المشروعية وتحديد موقف الدول في قوانينها الجنائية من تلك العمليات البيولوجية الامر الذي يستوجب محاولة بذل الجهد والاجتهاد لتحديد التأصيل القانوني لتلك العمليات للتوصل الي تأصيل قانوني يتناسب مع حجم خطورة ذلك النوع من العمليات التي من السهل ان تتحول الي جريمة كي نكون عوناً للمشرع في القضاء عليها من خلال تعديل القوانين او وضع قوانين جديدة لعلاج تلك الاشكالية.

#### رابعا :: اهمية الموضوع ::

تتجلى اهمية تناول دراسة ذلك النوع من الجرائم في تميز العمليات التي تتم بها بطبيعة خاصة لأنها علي الرغم من ما تحققه من فوائد في علاج كثير من الامراض التي فشلت امام علاجها طرق العلاج التقليدية الا انها في نفس الوقت تمثل خطورة بالغة لأنها تمس وتهدر مبدأ تم الاستقرار عليه منذ ان نبت الله الخليفة وهو عدم جواز المساس بالجسد البشري الامر الذي فرض الموازنة بين ذلك المبدأ وحق الانسان في الحياة والصحة من خلال توضيح مدي مشروعية اجرائها لذا تبدو اهمية الدراسة من خلال الاتي ::

1: :: البحث يسلط الضوء علي الجرائم البيولوجية المتعلقة بالهندسة الوراثية من خلال التعرض الي ثلاثة انواع من العمليات التي تتم بالوسائل البيولوجية الحديثة هما تغيير الجنس البشري والاستنساخ البشري والتلقيح الاصطناعي لوضع كل نوع من تلك العمليات في وضعه القانوني الذي يتناسب مع خطورته من خلال تحديد تعريفه والشروط التي يجب ان يتم كل نوع وفقا لها وموقف القوانين الجنائية من كل نوع من تلك الانواع لنتمكن من تحديد الحدود الفاصلة بين اباحة تلك العمليات ومشروعيتها وعدم مشروعيتها.

2: :: اهمية البحث تظهر من خلال اعتماد اغلب الدول عليها واصبح انتشارها عنوانا لعلاج كثير من الامراض التي عجزت الطرق التقليدية عن علاجها مما جعل الدول تتوسع في القيام بها وابعثها

3: :: اهمية البحث تظهر في اتفاق تلك الانواع من العمليات في المحل الذي يتم اجرائها عليه وهو الانسان البشري لكن على الرغم من ذلك الاتفاق الا ان كل نوع منهما يختلف عن الاخر اختلافا جذريا لذا يتم من خلال البحث تسليط الضوء على كل نوع على من تلك الانواع على حده وتحديد الوقت الذي يعتبر فيه اجراء كل عملية من تلك العمليات مشروعا والوقت الذي في حالة بلوغه يعتبر اجراء ذلك النوع غير مشروعا.

4.: أهمية هذا البحث تظهر في كونه يسلط الضوء حول وضع ذلك النوع من العمليات سواء عمليات تغيير الجنس البشري او الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي في قلبه القانوني السليم خاصة لتمييز كل نوع من تلك العمليات عن الاخر وفقاً لطبيعة الهدف الذي يبتغي تحقيقه من اجراء العملية فلا بد ان يقتصر الهدف في ذلك النوع من العمليات على الهدف العلاجي او البحثي او العلمي وإذا خرج عن ذلك الهدف يعتبر العمل غير مشروع.

5.: أهمية هذا البحث تظهر في كونه يعتبر محور اهتمام كثير من الافراد لأنه محل مناقشة دائمة بين رجال الطب ورجال القانون خاصة لذا يجب تسليط الضوء على تحديد الحدود الفاصلة بين حق الطب في ابتكار واختراع اساليب علمية حديثة من خلال اجراء التجارب الطبية لعلاج امراض العاهة المستديمة وامراض العقم التي تعتبر من الامراض المستعصية التي تعجز امام علاجها طرق العلاج التقليدية وحق القانون في توضيح الضوابط والشروط التي تجعل تلك العمليات مشروعة مما يفرض ذلك على القانونيين توضيح الحدود الفاصلة التي يجب ان يمارس الاطباء في حدودها دورهم في علاج المرضى عن طريق التدخل الجراحي في اي صورة من تلك بشرط ان تكون في صورتها المشروعة التي تجعلهم عند ممارستها لا يقعون تحت طائلة القوانين الجنائية أو المدنية التي تجعلهم عرضة للمسائلة.

#### خامساً : منهج الدراسة :

لما كان هذا البحث يجب بين ثلاثة انواع من العمليات البيولوجية التي تعتبر من اخطر العمليات لان محلها المساس بالجسد البشري وان اختلفت التشريعات في تناول علاج كل عملية لإبحاثها فالبعض خصص لكل جريمة نصوصاً خاصة لكن رغم ذلك لم تسلم تلك النصوص من القصور التشريعي في تنظيم النصوص القانونية الناجم عنه العديد من الثغرات القانونية الامر الذي يحتم عدم الاعتماد على منهج بعينه دون الاخر وتنوع المناهج التي يعتمد عليها في علاج اشكالية البحث بين منهج استقرائي بقراءة النصوص القانونية للتشريعات المختلفة سواء التشريعات العربية او التشريعات الاجنبية للتعرف على كل جريمة ناجمة عن اجراء أي عملية من تلك العمليات وذلك من خلال تحديد مضمونها وشروطها وموقف القوانين الجزائية منها ثم منهج تحليلي يتم من خلاله تحليل تلك النصوص لتحديد مدى مشروعيتها كل نوع من تلك العمليات وفقاً لطبيعتها ثم منهج مقارنة لعمل مقارنة بين نصوص التشريعات التي تناولت تنظيم اباحة تلك العمليات وذلك تمهيداً لاكتشاف الثغرات القانونية لوضع حلولاً يمكن الاعتماد عليها سعياً للتوصل الى القدرة على تحديد مدى مشروعيتها تلك العمليات البيولوجية ومكافحة اجراء تلك العمليات في صورتها الغير مشروعه والحد من انتشارها في حالة اجرائها خارج نطاق المشروعية.

سادساً : خطة البحث : تم تقسيم البحث الي مبحثين هما :

#### المبحث الاول : . الاطار القانوني للجرائم البيولوجية

المطلب الاول : مضمون الجرائم البيولوجية وانواعها

الفرع الاول : تعريف الجرائم البيولوجية

الفرع الثاني : انواع الجرائم البيولوجية ( تغيير الجنس البشري ، الاستنساخ البشري ، التلقيح الاصطناعي )

المطلب الثاني : الموقف القانوني لعمليات تغيير الجنس البشري والاستنساخ البشري

الفرع الاول :. الموقف القانوني من عمليات تغيير الجنس البشري

الفرع الثاني :. الموقف القانوني من عمليات الاستنساخ البشري

### المبحث الثاني :. مدي مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي

المطلب الاول :. مدي مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي بين الزوجين حال حياتهم وإثناء العلاقة الزوجية

الشرعية

المطلب الثاني :. مدى مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي بين الزوجين في حالة انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة

### المبحث الاول

#### الاطار القانوني للعمليات البيولوجية

ادراكا من الدول للأهمية التي يشكلها السلاح البيولوجي مما جعلها تعتمد على التكنولوجيا الجينية كوسيلة لتنفيذ مخططاتها الاجرامية مما نجم عن ذلك الجريمة البيولوجية التي تعتبر من اخطر الجرائم المستحدثة لأنها تعتبر نتاجا للتطور التقني لاعتمادها على التقنية الحديثة في التلاعب بتركيبية الانسان الجينية كي تتحكم في الجنس البشري من خلال وضع اليد على الحمض النووي الجيني كي يكون اداة يتم من خلالها التحكم في الجنس البشري بارتكاب تغيير الجنس البشري وتحديدته او استنساخ جنس بشري وفقا للمصالح الدولية لذا سنحلل ذلك المبحث من خلال فرعين نتعرض للفرع الاول من خلال التعرف على مضمون الجرائم البيولوجية وانواعها ثم عقب الانتهاء منها ننتقل للفرع الثاني كي نحلله من خلال التعرف على الموقف القانوني من تغيير الجنس البشري او استنساخ الجنس البشري وتحديدته وذلك على النحو التالي :.

### المطلب الاول

#### ماهية الجرائم البيولوجية وانواعها

الجريمة البيولوجية قد تشكل خطرا كبيرا على المجتمع بصفه عامة والجنس البشري بصفة خاصة خاصة كون محلها الانسان البشري فقد تكون تلك الجرائم سلاحا بيد الدول كي تفتك به من يعارض سياساتها فقد تستغل الدول المتقدمة نظرائها من الدول النامية كي تفرض هيمنتها وسلطتها عليها خاصة ان محل الجريمة التحكم في الجنس البشري الذي يعتبر وقود الدول في تحقيق خططها ونهضتها وتقدمها الامر الذي يجعلنا نحلل مضمون الجريمة البيولوجية من خلال فرعين الاول منهما نحله من خلال التعرف على ماهية الجريمة البيولوجية ثم عقب الانتهاء منه ننتقل للفرع الثاني الذي سنحلله من خلال التعرف على انواع الجرائم البيولوجية وذلك على النحو التالي :.

### الفرع الاول

#### ماهية الجرائم البيولوجية

تعتبر الجرائم البيولوجية من اخطر الجرائم لأنها من اهم الاسلحة التي تستخدمها الدول في حروبها التكنولوجية خاصة الدول المتقدمة فتستخدمها سيفا تغزو به الدول النامية وتستولي على مقدراتها وانطلاقا من تلك الخطورة يجب ان نحدد تعريف الجرائم البيولوجية سواء لغويا او فقها وذلك من خلال الفقرات الاتية :.

## الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي (تغيير الجنس البشري . الاستنساخ البشري . التلقيح الاصطناعي نموذجاً)

### الفقرة الاولى :: تعريف الجرائم البيولوجية لغتنا ::

يقصد بالجرائم البيولوجية لغتنا عدة معاني وترمز لعدة كلمات فهي كلمة مكونه من لفظين الاول الجرائم وهي كلمة مأخوذة من الفعل ( جرم ) اي القطع وجرمة اي قطعه ومزقة<sup>(1)</sup> وقد تعني كلمة الجريمة مأخوذة من الحمل والطلب والكسب والاحتيال ، التعدي والذنوب فكلمة جرم مأخوذة من الذنوب لذا يعتبر المجرم مذنباً اذا ارتكب جرمًا فمن جماع ما سبق لا تخرج كلمة الجرائم عن ارتكاب كل فعل مخالف للحق والقانون والعدالة<sup>2</sup> الكلمة الثانية البيولوجية وهي كلمة مؤنثة مأخوذة من البيولوجيا وهي صفة تطلق على كل ما تم صنعه من مواد كيميائية او عضوية فقد تكون تلك المواد سامة او قاتلة لأنها ضارة بالإنسان والحيوان والنبات لذا استخدام تلك المواد البيولوجية المصنعة من مواد كيميائية وعضوية مجرم دولياً من الامم المتحدة وقت الحرب اما استخدامها وقت السلم فيتم وفقاً لإجراءات قانونية ولتحقيق اغراض علاجية

### الفقرة الثانية :: تعريف الجرائم البيولوجية فقها ::

لم يتعرض الفقهاء الى تعريف الجرائم البيولوجية وانما يمكن ان نتوصل الي التعريف الفقهي من خلال عرض تعريف الفقهاء لكل كلمة من كلمات تلك الجريمة كلا على حده فقد عرف الدكتور الفقيه محمود نجيب حسني الجريمة بأنها ( كل فعل اجرامي وغير قانوني يحدد القانون عقوبته او تديره وشكله وطرق مكافحته ويتم تحديد العقوبة الجنائية به ) كما عرفها فقهاء علم الاجتماع بأنها ( كل سلوك جدير بالعقاب سواء عقاب عليه المشرع ام لا يعاقب عليه ) عرفها الفقيه جارو فالوا بأنها ( عدوان على شعور اخلاقي متوسط يسود في كل العصور والبلاد) اما فقهاء القانون الجنائي عرفوا الجريمة بأنها ( كل فعل غير مشروع صادر عن ارادة جنائية يقرر له القانون عقوبة او تديرا احترازيا اما الكلمة الثانية البيولوجية فيقصد بها علم البيولوجيا او الاحياء وهي عبارة عن كل شيء تم صنعه من مواد كيميائية او عضوية فقد تستخدم تلك المواد للتحكم في العنصر والجنس البشري باعتبارها اسلحة كيميائية او عضوية لتغيير الجنس البشري او استنساخ جنس بشري في صورة روبوتات صناعية ماثلة للعنصر البشري الطبيعي الامر الذي يوجب علينا التعرض للتعريفات الفقهية المختلفة للأسلحة البيولوجية باعتبار البيولوجيا الجينية تعتمد عليها لتنفيذ جرماتها فقد تنوعت التعريفات الفقهية للأسلحة البيولوجية بين عدة تعريفات فقد عرفها الفقيه عبد الهادي مصباح بأنها 0 كائنات حية دقيقة يمكنها اصابة العائل المستهدف سواء كانت مادية او معنوية) كما عرفها الفقيه الدكتور حميدة غزالة بأنها ( اطلاق عوامل بيولوجية او مواد سمية عن عمد بغرض الحاق الاذية بالكائنات البشرية او الحيوانية او النباتية او قتلها لتحقيق اهداف سياسية او اجتماعية عب ترهيب الحكومات او السكان المدنيين او اخضاعهم بالقوة)<sup>(3)</sup>

**التعقيب ::**

1: ابن منظور لسان العرب ، الجزء السابع ، المؤسسة المصرية للتأليف والانباء والنشر ، الدار المصرية للتأليف ، القاهرة ، دون سنة طبع ، مادة جرم ، صفحة 443

2 :: على عبد الواحد ابو الصل :: جرائم الشرف دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الشرعية ، مصر ، المجلد الثاني ، العدد 9 ، عام 2013 ، صفحة 231

3:: حميدة غزالة :: الارهاب البيولوجي واليات مكافحته دولياً ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر ، عام 2016 ، صفحة 13 ،

في محاولة متواضعة منا يمكن ان نطرح تعريفا للجرمة البيولوجية بانها ( الجريمة التي يكون محلها الانسان البشري في جيناته واحماضه الوراثية فيتم استخدام التكنولوجيا الحديثة من اجل التحكم في الجنس البشري سواء من ناحية تغييره من ذكر الي انثي والعكس او استنساخ الجنس البشري في صورة روبوتات ذكية تكون مطابقة للعنصر البشري الطبيعي كي تقوم بمهامه ودوره في الحياة البشرية )

## الفرع الثاني

### انواع الجرائم البيولوجية

#### ( تغيير الجنس البشري ، الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي)

الجرائم البيولوجية قد تكون جرائم جماعية او جرائم فردية ونظرا لان محور البحث يدور في فلك الجرائم البيولوجية التي محلها الجنس البشري من ناحية جيناته واحماضه الوراثية التي تعتبر من صميم الجرائم البيولوجية الفردية التي سنحللها من خلال نوعين الاول منهم سوف نعكف دراسته من خلال تحليل تغيير الجنس البشري ثم عقب الانتهاء من تحليله نتعرض الي النوع الثاني من انواع الجرائم البيولوجية وهو الاستنساخ البشري وسنقبي النوع الثالث التلقيح الاصطناعي سنتحدث عنه باستفاضة في المبحث الثاني المتعلق بالتلقيح الاصطناعي وذلك على النحو التالي

#### النوع الاول :: تغيير الجنس البشري ::

##### 1 :: التعريف اللغوي لتغيير الجنس ::

تغيير الجنس كلمة مكونة من كلمتين الاولى تغيير تعني في اللغة الاختلاف والتغيير ويقال غيرت الشيء أي اختلفت الشيء من حالة الي اخري وقد تكون التغيير بمعنى التبديل أي استبدال شئ بشيء اخر ويأتي بمعنى الاصلاح أي اصلاح الشأن والهيئة ويأتي بمعنى التحويل أي تحويل الشيء من شيء الي شيء اخر او تحويل المكان من مكان الي مكان اخر<sup>(1)</sup>

الكلمة الثانية الجنس يعني في اللغة الاصل والنوع والجنس في علم الاحياء فهو اعلي من النوع وادني من الفصيلة والجنس في علم الاحياء ما يميز الذكورة عن الانوثة لأنه يحتوي علي العنصر الجيني الوراثي والعنصر الهرموني العضوي والعنصر النفسي وتلك العناصر هي المتحكمة في تحديد جنس الجنين

من جماع الكلمتين التي تتكون منها تلك العمليات فيمكن تعريف تغيير الجنس بانه استبدال الذكر بأنثى او استبدال الانثى بالذكر عن طريق استخدام التكنولوجيا الحديثة والبيولوجيا الوراثية

##### 2 :: التعريف القانوني والفقهني لتغيير الجنس ::

لم تتطرق اغلب التشريعات الي وضع تعريف لتغيير الجنس البشري تاركتنا تلك المهمة الي الفقهاء لكن هناك المشرع الاماراتي الذي تعرض الي تعريف الجنس البشري من خلال المادة الاولى من قانون المسؤولية الطبية الاتحادي رقم 4 لسنة 2016 التي نصت على ( تغيير الجنس :: تغيير جنس الشخص الذي يكون انتماؤه الجنسي واضحا ذكورة او انوثة وتتطابق ملامحة الجسدية الجنسية مع خصائصه الفسيولوجية والبيولوجية والجينية ولا يوجد اشتباه في انتمائه الجنسي ذكرا او انثي اما تعريف تغيير الجنس من المنظور الفقهي فقد عرفها الدكتور فهد سعد الديس بانها عمليات جراحية علاجية هدفها تخليص المريض من الامه النفسية ليعيد التوازن لجسده ونفسه

4 :: جميل صبحي برسوم :: التحول الجنسي وما يثيره من مشاكل قانونية منشور في مجلة الميادين مجلة الدراسات العلمية في حقوق المعرفة الحقوقية والاقتصادية والسياسية ، تصدرها جامعة محمد الاول ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جدة ، المغرب ، العدد السابع ، عام 1412 ، 1991 ، صفحة 47

اما الفقيه الدكتور عادل صادق بانها اضطراب الهوية الجنسية لدي ذكر او انثى حينما يتتابه شعور قهري بعدم التوافق بين صفاته العضوية وشعورهما الشخصي بالجنس الذي ينتمي اليه ويرجع سببه الي اختلاف بين التركيبة البيولوجية وتكوينهما النفسي فتتكون لديهم الرغبة في تغيير جنسهما الي الجنس الذين يشعرون بالانتماء اليه سواء اقتصر التغيير على تغيير الاعضاء الطبيعية باعضاء صناعية او بتر الاعضاء واحلال اعضاء جديدة مكانهما بالطرق البيولوجية

#### النوع الثاني :: الاستنساخ البشري ::

#### 1 :: التعريف اللغوي للاستنساخ البشري ::

لغويا الاستنساخ البشري مصطلح يتكون من كلمتين الاولى الاستنساخ بمعنى النسخ والنقل أي نسخ الكتاب أي نقله مثل اصله ، او هو نسخ الشيء أي طلب نسخة منه وهي كلمة بمعنى طلب نسخا ونسخه واستنسخه بمعنى نقل الكتاب في كتاب اخر وسند ذلك في قوله تعالي ( هذا كتبنا ينطق عليكم بالحق انا كنا نستنسخ ما كنتم تعلمون ) تفسير هذا الآية ان الله عز وجل كان يأمر الملائكة بإحصاء اعمال البشر فيقومون بنسخها واثباتها ولكن لها معنى اخر في القران فالنسخ تعني الازالة والحو وذلك في قوله تعالي ( ما ننسخ من اية او ننسخها نأت بخير منها او مثلها

#### 2 :: التعريف الفقهي والعلمي والقانوني للاستنساخ البشري ::

لم تقم اغلب التشريعات بوضع تعريف للاستنساخ البشري فلم يوجد سوى المشرع الامريكى الذي عرف الاستنساخ البشري من خلال المادة ( 301 ) من قانون الاخصاب وعلم الاجنة البشرية الصادر عام 201 بانه ( اعادة انتاج الجنس او الفصيل الادمي عن طريق وضع نواة الخلية المستأصلة من شخص او اكثر في البويضة الانثوية مخصبة كانت او غير مخصبة وذلك بعد انتزاع نواتها الاصلية او تثبيطها بغرض انتاج كائن عضوي حي في اي مرحلة من مراحل تطوره مطابق تماما لكائن بشري موجود او سبق وجوده )<sup>(1)</sup> وقد يرجع عدم تطرق القوانين لوضع تعريف للاستنساخ البشري الي ترك تلك المهمة الي الفقهاء فعلي المستوي الفقهي فقد تعددت التعريفات الفقهية للاستنساخ فكل فقيه عرف الاستنساخ وفقا لمنظوره فالدكتور علاء على حسن نصير عرف الاستنساخ الجنسي ( الاستئمام ) بانه عبارة عن تقنية طبية تمكن من انتاج اكثر من توائم متماثل صناعيا<sup>2</sup> كما عرفه الدكتور صبري الدمرداش الاستنساخ الجسدي اللاجنسي بانه الاستنساخ الذي يتم الاعتماد على الخلايا الجسدية وليس الخلايا الجنسية

كما عرف الاستنساخ الحامضي بانه الاستنساخ الذي يتم بالاعتماد على الشفرة الوراثية الحاملة للصفات الوراثية لكل انسان من خلال تحميل الشريط الوراثي الذي يحتوي على ال ( D N A )

اما الاستنساخ من الناحية العلمية يقصد به العملية البيولوجية التي بمقتضاها تتكون مجموعة من الخلايا وذلك عبر الانقسامات الخلوية المتتالية لخلية واحدة<sup>(3)</sup> كما تم تعريفه علميا بانه ( زرع خليه انسانية او حيوانية جسدية تحتوي على المحتوي الوراثي كاملا في رحم طبيعي او صناعي وذلك بغرض انتاج كائن حي ( حيوان او انسان ) صورة طبق الاصل من

1 :: دكتور مهند فتحي العزة :: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الجزائر ، عام 2002 ، صفحة 272 ،

5 :: دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، عام 2006 ن صفحة 222 دكتور علاء على نصير :: النظام القانوني للاستنساخ البشري

<sup>3</sup> :: دكتور محمد حسين غزال :: مفسر المصطلحات العلمية الموسوعة الطبية ، الشركة العربية للدخان ، الاردن ، عمان ، الطبعة الاولى ، عام 1998 ، صفحة 285

نظيرة صاحب الخلية الاولي او هو تدخل علم الهندسة الوراثية ليحقق انتاج نسخة طبق الاصل من صاحب نواة الخلية المزروعة سواء كان في النبات او الحيوان او الانسان ويتحقق في الانسان بأخذ خلية من انسان ويتم نواتها في بويضة انثوية غير مخضبة بعد تفريغها من النواة التي تحتوي على المادة الوراثية بواسطة طاقة كهربائية معينة حتي يحدث الاندماج ثم يتم زرعه في رحم المرأة<sup>1</sup> كما عرفه الدكتور محمد واصل عرف الاستنساخ بانه عبارة عن عمليات تطوير الاستنساخ من خلال اخذ الحامض النووي ( DNA ) من المريض واستخدامه للحصول على جنين مستنسخ من خلال انتاج خلايا اساسية بإمكانها اظهار التطور في صورة انتاج الخلايا والانسجة كالعظام والاعصاب والعضلات كما عرفه الدكتور جابر على مهرا بانه ( احداث الانقسام باستخدام خلايا جسدية بعد معالجتها لمحو ذاكرة الانقسام ثم نزع نواة البويضة واحداث دمج كهربائي بين نواة الخلية الجسدية والبويضة منزوعة النواة فينتج جنين مشابه تماما للأصل الذي اخذت منه الخلية

## المطلب الثاني

### الموقف القانوني من عمليات تغيير الجنس البشري والاستنساخ البشري

#### الفرع الاول

#### الموقف القانوني من عمليات تغيير الجنس البشري

عمليات تغيير الجنس سواء من ذكر الي انثي او العكس من العمليات الشائكة لان محلها يمثل التعامل في الجنس البشري مما جعلها تتداخل في مفهومها مع كثير من العمليات وعلى رأس تلك العمليات عملية تحديد الجنس البشري لذا سنحلل ذلك الفرع من خلال التعرض الي فقرتين الاولي منهما نحللها من خلال التمييز بين تغيير الجنس البشري والتلقيح الاصطناعي وذلك بغرض التوصل الي تحليل الفقرة التالية لها والتعرف على موقف القوانين من ذلك النوع من تلك العمليات وذلك وفقا للاتي .:

#### الفقرة الاولي .: التمييز بين تغيير الجنس البشري والتلقيح الاصطناعي .:

بالرغم من ان عمليات تغيير الجنس البشري او التلقيح الاصطناعي يتفقان في محلها كون محلها ينحصر في الجنس البشري فهذا لا يعني انهم متفقين من جميع الوجوه لان الذي يبدو من الوهلة الاولي ان هناك اختلاف كبير يشوب ذلك النوع من العمليات الجراحية فكل عملية من تلك العمليات طبيعتها الخاصة التي تميزها عن الأخرى فعملية تغيير الجنس عملية تنصرف الي انسان بشري لكن ليس في صورة جنينية بل في صورة انسان طبيعي مكتمل الاعضاء وحياء بعكس عمليات التلقيح الاصطناعي التي تقوم على الجينات الوراثية والتعامل في الجنين قبل تكوينه منذ ان كان نطفة لان محلها الجنين او النطفة لذا سوف نحلل تلك الفقرة من خلال نقطتين الاولي نتعرض فيها الي التعرف على مفهوم كل عملية من العمليتين ثم عقب الانتهاء منها ننتقل الي النقطة الثانية لنحللها من خلال توضيح طبيعة كل عملية من تلك العمليات كي يستجلي لنا الاختلاف بين العمليتين وذلك على النحو التالي .:

#### 1 .: التمييز من حيث مفهوم عمليات تغيير الجنس وعمليات التلقيح الاصطناعي .:

نظرا لأننا قمنا بالتعرض الي تعريف تغيير الجنس لذا سوف نقصر تلك الفقرة على توضيح تعريف التلقيح الاصطناعي سواء من الناحية اللغوية او الاصطلاحية والفقهية كي نستجلي الاختلاف بين العمليتين ويساعدنا ذلك على التوصل الي وضع تمهيد للفقرة التالية وهي استجلاء طبيعة كل عملية من العمليتين لمعرفة اوجه الاختلاف بينهم وذلك وفقا للاتي

أ :- التعريف اللغوي لعمليات التلقيح الاصطناعي :-

التلقيح كلمة مأخوذة من كلمة لقحت ويقال لقحت الناقة لقاحاً وذكرت كلمة لقاحاً في القرآن من خلال الآية الكريمة التي قال المولي عز وجل ( وارسلنا الريح لواقح ) والواقح عبارة عن نوع من الرياح تحمل في ثناياها الندي فتحمله الي السحاب كي يسير مطراً

ب : التعريف الاصطلاحي والفقهى لعمليات التلقيح الاصطناعي :-

التلقيح اصطلاحاً فيقصد به التقاء الحيوان المنوي ببويضة المرأة بطريقة صناعية اي بغير الطريق الطبيعي اي اتصال الحيوان المنوي للرجل ببويضة المرأة عن طريق المعاشرة الطبيعية لذا يتم في التلقيح الاصطناعي يعرفه البعض بانه ادخال الحيوان المنوي للرجل الي في رحم المرأة بطريقة الية<sup>(1)</sup> اما من المنظور الفقهي فقد عرفه الدكتور على محي الدين القرعة بانه ( عملية تجري لعلاج حالات العقم عند المرأة وذلك بالتحقق من ادخال الحيوان المنوي الزوج الي زوجته او شخص اجنبي في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي<sup>(2)</sup> كما عرفه الدكتور الفقيه محمد المرسى زهرة بانه ( عملية طبية تتمثل في اخصاب المرأة عن طريق حقن السائل المنوي لها او لاحد الاغيار في المكان المناسب في المهبل سواء كان السائل المنوي طازج او مجمد)<sup>3</sup> اما من الناحية القانونية فلم يتطرق الي تعريف التلقيح الاصطناعي سوي المشرع الفرنسي واسماه المساعدة الطبية التي عرفها من خلال الفقرة الاولى من المادة ( 152 ) من قانون الصحة العامة الصادر بتاريخ 29 جويلية لسنة 1994 والتي تنص على ( المساعدة الطبية على الانجاب كل تصرف سريري او حيوي يسمح بالحمل ضمن مخبر نقل الجنين التلقيح الاصطناعي وكذلك كل وسيلة تتمتع بنفس الاثر وتسمح بالانجاب خارج السياق الطبيعي

2 :- التمييز من حيث طبيعة عملية تغيير الجنس والتلقيح الاصطناعي :-

يتميز التلقيح الاصطناعي عن تغيير الجنس في اختلاف التوقيت الذي تتم فيه العملية فالتلقيح الاصطناعي يتم قبل الولادة وتحديد وقت التلقيح اي وقت التقاء الحيوان المنوي للذكر ببويضة الاثني لانه يرتبط بالحيوانات المنوية والبويضات الانثوية بعكس تغيير الجنس الذي يتم في اي بشرط ان يكون بعد الولادة فقد يتم تغيير الجنس من ذكر لأنثى او من انثى للذكر في اي مرحلة عمرية بشرط ان يكون بعد الولادة

التعقيب :-

من خلال التعريفات وطبيعة كل عملية من تلك العمليات التي تم طرحها سواء لعملية تغيير الجنس او التلقيح الاصطناعي يمكن ان نتوصل الي اختلاف كل نوع من تلك الانواع عن الاخر على الرغم من ان محلها الجنس البشري لكن يختلفان في ان كلا منهما له طبيعته الخاصة فتغيير الجنس محله انسان بشري مكتمل في اي مرحلة عمرية بشرط ان يكون التغيير بعد الولادة بعكس التلقيح الاصطناعي فان محله انسان بشري في صورة نطفة لم يكتمل الا بعد اتمام عملية التلقيح كي يتحدد مصيره

1 :- دكتور احمد محمد لطفي :- التلقيح الاصطناعي بين اقوال الاطباء واره الفقهاء ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، عام 2006 ، صفحة 52 ن

2 :- دكتور على محي الدين القرعة :- فقه القضايا الطبية المعاصرة ، الطبعة الثانية ، دار البشائر الاسلامية ، بيروت ، لبنان ، عام 2006 ، صفحة 564

3 :- دكتور محمد المرسى زهرة :- الانجاب الاصطناعي احكامه القانونية وحدوده الشرعية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، عام 2008 ،

**الفقرة الثانية :: عمليات تغيير الجنس البشري من المنظور الجنائي ::**

تثير مسألة تغيير الجنس البشري محاطة بالعديد من المشاكل سواء على المستوي الفقهي او القانوني فاغلب الدول سواء المبيحة او المجرمة لهذا الفعل نصت على نصوص خاصة تنظم تلك المسألة من خلال القوانين الجنائية الخاصة بها سواء كان التغيير من ذكر الي اثني او العكس لذا سنتعرض لموقف القوانين من تغيير الجنس من خلال التعرف عن موقف الدول من التغيير هل هذا الفعل مباحا فلا يشكل جريمة ام انه مجرما ويشكل جريمة جنائية فا غلب التشريعات العربية التزمت الصمت لكن الذي يمكن ان نستشفه بعد عرض موقف الدول الاجنبية التي اباحت ذلك التصرف ان اغلب الدول العربية والاسلامية لم تبيح ذلك النوع من العمليات من خلال مجمل احكامها لذا سنتولى تحليل تلك الفقرة من خلال نقطتين النقطة الاولى من خلال موقف الدول الاجنبية المبيحة لتغيير الجنس ثم نتعرض في الفقرة الثانية الي موقف الدول العربية التي التزمت الصمت وذلك على النحو التالي ::

**1 :: موقف الدول الاجنبية المبيحة لتغيير الجنس البشري ::**

**أ :: القانون الالماني ::** اباح المشرع الالماني تغيير الجنس واعتبره عملا مباحا فقد نصت المادة الثامنة من قانون العقوبات الالماني الصادر 1 / 9 / 1980 اباحت تغيير الجنس بشروط منها التقدم بطلب كتابي من طالب التغيير للجهات الحكومية وان لا يقل عمره عن خمس وعشرين عاما وان لا يكون قد سبق له الزواج وفقدان القدرة على الانجاب اذن اساس الاباحة في القانون الالماني بالنسبة للراغبين في تغيير جنسهم هو الموافقة الكتابية منهم وان يكون اعمارهم لا تقل على خمس وعشرين عاما<sup>1</sup>

**ب :: القانون الدنماركي ::**

اباح المشرع الدنماركي تغيير الجنس من خلال قانون العقوبات الصادر 11 / 5 / 1927 لكن تلك الاباحة مشروطة بمراعاة عدة شروط قاصرا اباحة التغيير على حالة الشذوذ الجنسي الناجم عن عيب في التكوين او نتيجة الانحطاط الخلقي الدافع لهم الي ارتكاب الجريمة

**ج :: القانون السويدي ::**

اباح المشرع السويدي تغيير الجنس من خلال المادة الاولى من قانون العقوبات الصادر بتاريخ 21 / 4 / 1972 والتي نصت على اباحة تغيير الجنس وفقا لشروط معينة منها بلوغ طالب التغيير ثمانية عشر عاما كاملا على الاقل وان لا يكون الشخص متزوج وان يكون متمتع بالجنسية السويدية وقد اضافت المادة الرابعة مجموعة من الشروط الحصول على ترخيص باجراء العملية من جهة ادارية معينة كي تتمكن من فحص الحالة للموافقة على الطلب او رفضه وفي حالة مخالفة اي من تلك الشروط يصبح العمل غير مباحا ويتعرض القائم به للمسئولية<sup>2</sup>.

**د :: القانون النرويجي ::**

اباح المشرع النرويجي تغيير الجنس وفقا لقانون العقوبات الصادر بتاريخ 1 / 7 / 1934 والذي اباح التغيير في حالة العقم ويجب ان يتم ذلك بشروط على راسها موافقة الشخص طالب التغيير<sup>(3)</sup>

1 :: دكتور جميل صبحي برسوم :: التحول الجنسي ومايثيره من مشاكل قانونية ، بحث منشور في مجلة الميادين، مجلة الدراسات العلمية في حقوق المعرفة الحقوقية والاقتصادية والسياسية ، تصدرها جامعة محمد الاول ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، المغرب ، العدد السابع ، صفحة 60

2 :: دكتور مروك نصر الدين :: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، عام 1998 ، صفحة 465

3 :: دكتور الشهابي ابراهيم الشرفاوي :: تثبيت الجنس واثارة ، دراسة مقارنة ، دكتوراه في الحقوق ، جامعة القاهرة ، عام 2002 ، صفحة 250

## الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي (تغيير الجنس البشري . الاستنساخ البشري . التلقيح الاصطناعي نموذجاً)

هـ : القانون الفرنسي :

لم ينص القانون الفرنسي على نص يدل على اباحته لتغيير الجنس لكن بفحص الموقف القضائي يبدو ان المحاكم الفرنسية اباحت تغيير الجنس حيث بتاريخ 11 / 12 / 1992 اصدرت محكمة التعقيب الفرنسية قرار اقرت بموجبه حرية تغيير الجنس والمعيار الذي يتم اباحة تغيير الجنس وفقا له عدم امكانية عودة المتحول الي جنسه السابق

### 2 : موقف الدول العربية من تغيير الجنس الالتزام بالصمت

اتفقت اغلب الدول العربية والاسلامية على التزام الصمت في تلك العمليات لكن هناك قرارات في بعض الدول العربية تدل على تجريم تغيير الجنس ففي مصر اوصت نقابة الاطباء بتاريخ 16 / 3 / 1997 اوصت بضرورة اصدار قانون يحكم الرقابة والاشراف على اية عمليات تتعلق بالطب الانجابي والتناسلي كي لا تخرج عن ما رسم لها من غايات مشروعة وهناك ادلة قضائية تظهر من تعرض القضاء المصري لمسألة تغيير الجنس وتدل تلك القضايا على رفض المشرع المصري لتغيير الجنس فهناك قضية شاب ( سيد محمد عبد الزهرة مرسى ) طالب بكلية الطب بجامعة الازهر الذي قام احد الاطباء بالشروع في اتخاذ اجراءات لاجراء عملية جراحية<sup>1</sup> له لتغيير جنسه من ذكر الي انثى واثناء تلك الفترة اتخذ الطالب الاجراءات العملية في الكلية ومنها وضع المكياج والتحدث بصوت انثوي ويمشي مشية انثوية مما جعل الجامعة تتخذ الاجراءات القانونية ضده فتم احالته الي مجلس التأديب<sup>2</sup> وقد اصدر مجلس التأديب قراره بعد التحقيق مع الطالب بفصل الطالب لمدة شهرين ويلتزم الطالب بالعودة الي مساره الذكوري الطبيعي لكن الطالب لم يكتفي بل حرر دعوي امام القضاء الاداري يطعن في قرار مجلس التأديب وانهتت محكمة القضاء الاداري الي رفض دعواه سواء في هيئتها الاولى او الاستئنافية وهذا دليلا دامغا على سلوك القضاء المصري مسلكا نحو عدم اباحة تغيير الجنس وقد سار على نفس المسلك التشريعات العربية الأخرى سواء المشرع السوري او الكويتي او التونسي فالتزمت تلك التشريعات الصمت من الناحية القانونية اما من الناحية القضائية فقد رفضت تغيير الجنس اما المشرع العراقي فلم يتعرض لذلك النوع من العمليات فلم يبدو لديه راي ا لذا يعتبر المشرع العراقي من ملتزمي الصمت حيال تغيير الجنس

### التعقيب :

يؤخذ على التشريعات العربية التزامها الصمت امام عمليات تعتبر شائكة فان كان التزام الصمت في عصور سابقة لم يكن لتلك العمليات انتشارا يعتبر محمودا اصبح امام عالم يحفو بالتكنولوجيا التي تؤدي الي انتشار تلك العمليات بصورة كبيرة غير محمودا فهيب بالتشريعات العربية اصدار التشريعات لتوضيح موقفا صريحا حيال تلك العمليات وان اباحتها يجب ان تكون تلك الاي\باحة مقننه ومحاطة بضوابط وشروط تراعي عدم انتشار عمليات اخري تعتبر غريبة عن عالمنا كعمليات الشدوذ الجنسي كي لا يتم اباحة عمليات الشدوذ بسيف القانون الذي نأمل ان يكون اول مهاجما وباترا لذلك النوع لعدم اتفاهه مع عاداتنا وديننا الاسلامي الذي يرفض ذلك النوع من العمليات

1 : حكم محكمة القضاء الاداري رقم ( 5432 لسنة 42 ق ) والصادر بتاريخ 2 / 7 / 1991

2 : دكتورة بديعة على احمد : الجوانب الفقهية المتعلقة بتغيير الجنس ، دراسة فقهية مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، عام 2011 ،

## الفرع الثاني

### الموقف القانوني من عمليات الاستنساخ البشري

تلعب التجارب الطبية دورا حيويا في تطوير الاستنساخ البشري ويبدو ذلك بعد نجاح عملية استنساخ النعجة دوللي باعتبارها اول كائن حي يأتي عن طريق الاستنساخ مما جعل الكثير يتساءل عن العلاقة بين التجارب الطبية والاستنساخ هل الاستنساخ نوع من انواع التجارب الطبية العلاجية ام عمليات الاستنساخ عمليات مستقلة عن التجارب الطبية لذا سنحلل الموقف القانوني لعمليات استنساخ الجنس البشري من خلال فقرتين الاولى نتعرض لها من خلال توضيح العلاقة بين الاستنساخ والتجارب الطبية ثم عقب الانتهاء منها ننتقل الي الفقرة الثانية كي نحلل عمليات الاستنساخ البشري من المنظور الجنائي وذلك على النحو التالي .:

#### الفقرة الاولى .: العلاقة بين عمليات الاستنساخ البشري والتجارب الطبية .:

سنعالج توضيح العلاقة بين التجارب الطبية وعمليات الاستنساخ البشري من خلال الولوج في تحليل التعريفات الفقهية التي وضحت تعريف التجارب الطبية وكذا تعريفات عمليات الاستنساخ البشري كي تتمكن من التوصل الي توضيح العلاقة بينهم وذلك على النحو التالي .:

#### 1 .: تعريف التجارب الطبية والاستنساخ البشري .:

قمنا في الفقرات السابقة بوضع تعريفات للاستنساخ البشري لذا سنكتفي من خلال تلك الفقرة على تحديد ماهية التجارب الطبية فقد عرفها الفقيه الدكتور منذر الفضل بانها ( تلك الاعمال العلمية او الفنية الطبية التي تجري دون ضرورة تمليها حالة المريض ذاته لإشباع شهوة علمية او لخدمة الطب او لخدمة الانسانية جمعاء<sup>(1)</sup> كما عرفها الفقيه الدكتور محمد واصل بانها ( عمل فني طبي يخضع بموجبه جسم الانسان لوسائل مبتكرة او افكار نظرية في علم طبي معين لبيان مدي تأثيره فيه او بتطبيق حالة واقعية بطريق غير مألوف ( طفل انبوب )<sup>2</sup>

كما عرفها البعض من منظور انواعها بذا عرف الفقيه الدكتور محمد حسين منصور التجارب الطبية العلاجية بانها ( التجارب التي تتم على انسان يعاني من مرض معين بهدف شفائه او انقاذ حياته من مرض معين يعاني منه وتدخل هذه الاجراءات في الواجب المهني لكل طبيب<sup>3</sup>

كما عرف الفقيه الفرنسي كاربو نبيه التجارب الطبية الغير علاجية بانها ( التجارب التي تتم على انسان سليم عن طريق تطبيق افكار التهجين المطبقة على النبات والحيوان والمتعلقة بالوقاية او العلاج او انبات سلالات جديدة من البشر<sup>(4)</sup>

#### التعقيب .:

في محاولة متواضعة منا يمكننا ان نعرف التجربة الطبية بانها عملية طبية فنية دقيقة محلها الانسان البشري سواء به عيب فتكون علاجية لإصلاح هذا العيب او علاج المرض الذي كاد ان يفتك حياته او محلها انسان بشري سليم ( تجربة طبية غير علاجية ) هدفها التوصل الي استنساخ انسان بشري صورة طبق الاصل من الانسان الطبيعي وذلك عن طريق

1 .: دكتور منذر الفضل .: التجربة الطبية على الجسم البشري ، ومدي الحماية التي يكفلها القانون المدني والقوانين العقابية والطبية ، مجلة جامعة الكوفة ،

العدد السابع ، عام 2012 ، صفحة 16

2 .: دكتور محمد واصل .: الحقوق الملازمة للشخصية ، دار الجاحظ ، عام 1995 ، صفحة 196

3 .: دكتور محمد حسين منصور .: المسؤولية المدنية للأطباء والصيدالدة ، دار جامعة للنشر ، الاسكندرية ، عام 1989 ، صفحة 55

4 .: الفقيه كاربو نبيه .: المدني ، الجزء السادس ، باريس ، عام 1998 ، صفحة 232 ، 233

استخدام الهندسة البيولوجية الوراثية للتوصل الى الحامض النووي الذي يتم الاعتماد عليه في تحقيق الغرض التي تجري من اجله تلك التجربة

#### 2 : العلاقة بين التجارب الطبية وعملية الاستنساخ البشري .:

من خلال جماع ما تم التعرض اليه من تعريفات سواء للتجارب الطبية او الاستنساخ البشري نصل الي ان العلاقة بين التجارب الطبية وعمليات الاستنساخ البشري علاقة تكاملية فالاستنساخ يبدأ من حيث تنتهي التجارب الطبية لان تلك التجارب تمهد الطريق وتقوم بإجراء التجارب قبل القيام بالشروع في اجراءات عمليات الاستنساخ البشري لكن نظرا لاختلاف التجارب وانقسامها الي نوعين الامر الذي يستدعي التعرف على ذلك النوعين لمعرفة في أي نوع من تلك الانواع تقع العلاقة بين التجارب الطبية وعمليات الاستنساخ البشري فالنوع الاول يتجسد في التجارب الطبية العلاجية التي يكون محلها انسان طبيعي لكن به عيب او مرض فالعبرة من التجربة هي علاج ذلك العيب او المرض وهناك نوع ثاني يسمى بالتجارب الطبية غير العلاجية التي محلها انسان بشري سليم خالي من العيب او المرض فيتم اجراء التجربة عليه لاستنساخ انسان بشري اخر يكون نسخة طبق الاصل من الانسان الطبيعي كي يقوم بنفس المهام التي يقوم بها الانسان الطبيعي فمن هنا تظهر العلاقة بين التجارب الطبية وعمليات الاستنساخ البشري التي لا تقف عند المرحلة التكميلية بل تمتد الي أي نوع من انواع التجارب الطبية يقع الاستنساخ البشري فالعلاقة بين الاستنساخ البشري والتجارب الطبية تقع في النوعين فهناك الاستنساخ العلاجي الذي يقع في التجارب الطبية العلاجية وهناك الاستنساخ الغير علاجي الذي يخضع تحت التجارب الطبية الغير علاجية وهذا عكس اغلب التشريعات التي اباحت الاستنساخ وقصرته على التجارب الطبية العلاجية لكن نحن لا نؤيد توجه تلك التشريعات لأنها فسرت التجارب الطبية من المنظور العلاجي تاركنا الهدف الذي يقوم عليه الاستنساخ وهو ليس العلاج بل استنساخ صورة طبق الاصل لإنسان طبيعي يؤدي نفس المهام التي يؤديها ذلك الانسان لكن تلك الخطوة تعتبر الخطوة الاولى للاستغناء عن الانسان البشري واحلال الانسان الالي مكانه

#### التعليق .:

نري ان العلاقة بين التجارب الطبية والاستنساخ البشري علاقة تكاملية لكن يجب ان تقوم الدول بوضع الضوابط التي تضمن من ان تتم التجارب وفقا للاطار القانوني الذي يستطيع عمل موائمة بين حق العلم في تحقيق الاكتشافات العلمية التي تساعد البشرية على تحقيق التقدم ومن جانب اخر الحفاظ على الجنس البشري وعدم المساس بالإنسان او التلاعب بالجينات الوراثية من اجل انتاج نسخ انسانية لأشخاص يصعب فيما بعض تحدي المسؤولية الجنائية لصعوبة القدرة على التمييز بين ما هو اصل وما هو تقليدي واصطناعي

#### الفقرة الثانية : عمليات الاستنساخ البشري من المنظور الجنائي .:

لم تسير الدول على وتيرة واحدة في تجريم الاستنساخ البشري بل هناك من الدول من قامت بوضع نصوص قانونية جرمت من خلالها الاستنساخ البشري والبعض الاخر التزم الصمت ولم يضع أيا من المواد القانونية التي نستطيع اظهر توجهه حيال تلك العمليات لذا سنتعرض الي تحليل موقف تلك الدول من خلال الاتي .:

1 :. الدول التي جرمت الاستنساخ البشري بنصوص صريحة :.

هناك العديد من الدول الاجنبية التي نصت على تجريم عمليات الاستنساخ البشري اما الدول العربية فلم ينص على تجريم الاستنساخ سوي المشرع التونسي من خلال الفصل الثاني من قانون الطب الانجايي رقم 93 لسنة 2001 فقد حظر اللجوء الي تقنيات الاستنساخ ثم اردف ذلك في الفصل التاسع كي ينص على حظر اللجوء الي الحصول على اجنة بشرية بواسطة الانبوب او بتقنيات اخري لأغراض البحث العلمي ثم نص في الفصل الثالث عشر من ذلك القانون على ( عدم جواز الحصول على جنين بشري بواسطة الانبوب او عن طريق تقانات اخري الا في اطار الطب الانجايي وطبقا لغاياته ثم نص على العقوبة التي تنتظر مقترف تلك الاعمال من خلال الفصل الحادي والثلاثون على يعاقب من يخالف احكام الفصل الثامن والتاسع والثالث عشر بالسجن مدة خمس سنوات وبغرامة عشرة الاف دينار او بإحدى هاتين العقوبتين اما الدول الاجنبية فالمشرع الفرنسي جرم الاستنساخ البشري حيث نص في الفقرة الاولى من المادة 2151 من قانون الصحة العامة على ( يحظر أي تدخل يهدف الي ولادة طفل او تنمية جنين بشري اذا لم يكن ناتجا مباشرة من نطفة زوج وزوجة )<sup>1</sup> ثم اردفت ذلك بالعقوبة على من يخالف نص تلك المادة فنصت الفقرة الاولى من المادة 511 من قانون العقوبات على ( يعاقب بالسجن بالإشغال الشاقة لمدة عشرين سنة من يقوم بعمل يمثل تدخلا بقصد ميلاد طفل او تنمية جنين بشري لا يكون متكونا مباشرة من نطفة ذكر او نطفة انثي ) ثم نصت المادة الرابعة من قانون العقوبات رقم 511 والتي نصت على ( يتم العقاب على كل فعل من شأنه اقتطاع انسجة او خلايا بمقابل او مجانا بدون رضاء الشخص بالحبس خمس سنوات والغرامة خمس وسبعون الف يورو )

اما المشرع البريطاني نص في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون الاخصاب وعلم الاجنة البشرية الصادر عام 1990 والتي نصت على ( لا يجوز القيام باستبدال نواة اللقيحة الادمية او أي من اطوارها اللاحقة بنواة اخري تم استئصالها من أي شخص لان الترخيص المؤهل لمزاولة أي من نشاطات الاخصاب وممارسات علم الاجنة البشرية لا يمكن بحال ان يتيح اجراء مثل هذا النوع من الممارسات المستحدثة )<sup>(2)</sup> ثم نصت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من نفس القانون على منع منح أي ترخيص يسمح بإجراء اجنات على الاجنة )

اما المشرع الايطالي في عام 2002 اصدر المشرع الايطالي قانون ( الانجاب المساعد طبييا ) حيث جرم الاستنساخ البشري التكاثري وعاقب على مرتكبه بعقوبة الحبس من عشر سنوات الي عشرين سنة وبغرامة حدها الأقصى مليون يورو اما المشرع الياباني فقد نصت المادة الثالثة من قانون الاستنساخ البشري الصادر عام 2000 على ( عدم جواز نقل اية مادة وراثية مأخوذة من خلية بشرية او حيوان مهجن او حيوان هجين مستنسخ او حيوان متعدد المادة الخلوية ليطم زرعها في رحم انثي بشرية او حيوانية

اما المشرع السويسري نص من خلال الفقرة الثانية من المادة 119 من الدستور السويسري الصادر عام 2000 على منع الاستنساخ البشري بكافة انواعه سواء كان علاجيا ام تكاثريا ويمنع أي تدخل في الثروة الوراثية للأجنة او الأمشاج البشرية

1 :. دكتوراه ماري كارتر :. الجرائم ضد الانسانية ، محاضرات في القانون الجنائي الدولي ، القيت على طلاب كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، عام 1999 ن صفحة 20

2 :. دكتور احمد حسام طه تمام :. الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة عام 2005 ، ، صفحة 252

اما المشرع الأمريكي فقد اصدر عام 2001 قانونا يحظر عمليات الاستنساخ البشري فقد نصت الفقرة الاولى من المادة ( 302 ) من التقنين الفدرالي الأمريكي على (يعد غير مشروع تعمد قيام شخص طبيعي او معنوي ( عاما او خاصا ) باجراء او محاولة اجراء عملية استنساخ بشري او الاشتراك في مثل هذه المحاولة ) وقد نصت الفقرة الثانية من تلك المادة على ( يحظر استيراد لقاح ادمية مستنسخة او أي من منتجاتها سواء كان المستورد شخص طبيعي او معنوي عاما كان او خاصا ) اما الفقرة الثالثة من المادة ( 302 ) فقد نصت على العقوبة التي تطبق في حالة مخالفة احكام الفقرتين السابقتين فقد نصت على ( يعاقب بالغرامة وبالحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات او بكلتا هاتين العقوبتين كل شخص طبيعي او معنوي ينتهك احكام تلك المادة في فقراتها السابقة)<sup>1</sup>

التعقيب ::

نؤيد ما ذهب اليه تلك التشريعات من تجريم القيام بعمليات الاستنساخ البشري لكن يؤخذ عليها انها جرمت الاستنساخ بصفة عامة غير مفرقة بين الاستنساخ العلاجي والاستنساخ التكاثري فنحن نشكر تلك التشريعات على ادراكها اهمية الجنس البشري واصباغ الحماية القانونية عليه بشكل اوسع لكن هذا سوف يقوض الابحاث العلمية والتجارب الطبية العلاجية التي تهدف الي ابتكار اساليب حديثة يتمكن من خلالها الاطباء علاج كثير من الامراض التي تعجز الطرق العادية عن علاجها ومواكبة التكنولوجيا الحديثة التي غزت العقول البشرية والدول التي اصبحت ظاهرة عالمية

**2 :: الدول التي التزمت الصمت حيال عمليات الاستنساخ البشري ::**

اما التشريعات العربية التي التزمت الصمت فعلي رأس تلك التشريعات المشرع المصري والعراقي التزم الصمت لكن المشرع المصري منع الاستنساخ من خلال منعه للتجارب الطبية وابطاحتها يتم وفقا لضوابط محددة حيث نص في المادة ( 43 ) من الدستور المصري على ( لا يجوز اجراء تجربة طبية او علمية على انسان بغير رضائه الحر )

## المبحث الثاني

### مدي مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي

انتشرت في الآونة الأخيرة عمليات التلقيح الاصطناعي كعلاج لمرض العقم الذي يقصد به عدم قدرة الزوجين على الإنجاب بعد مرور عام كامل أو أكثر على الزواج دون القدرة على تحقيق أنجاب طفل حي<sup>(2)</sup> لذا تتجلى أهمية تلك العمليات في اتفائها مع الطبيعة البشرية والحكمة الكونية التي تم خلق البشرية من اجل بلوغها وهي العمل على أعمار الكون الذي لا يتحقق إلا بانعقاد رابطة زوجية شرعية يتم من خلالها التكاثر والتناسل تمهيدا لإنجاب أجيال قادرة على القيام بمهمة ذلك الأعمار ولم تقتصر أهمية ذلك النوع من العمليات علي انه يحقق الهدف الخلقي المتجسد في أعمار الكون بل امتدت لتكون علاجا لإشكالية او عاصفة قد تعصف وتهدد كثيرا من العلاقات الزوجية بالانهيار وتؤدي إلي انفصالها وانحلالها وذلك بسبب عدم القدرة على تحقيق اسمي اهداف تلك العلاقة وهو الانجاب وذلك لوجود العقم كعائق يعوق اتمام تلك العملية فمن هنا كان التلقيح الاصطناعي علاجا لكثير من الامراض التي يعاني منها الزوج او الزوجة مما يؤدي الي حل المشكلات

1 :: دكتور احمد عوض بلال :: مبادئ قانون العقوبات المصري ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، عام 2007 ، صفحة 438

2 :: دكتور تشوار زكية حميدو :: حكم وسائل الحمل المعاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية والتشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، والاقتصادية والسياسية ، الجزء 41 ، عدد 1 لسنة 2003 ، صفحة 24 وما بعدها.

الزوجية فنظرا لان اباحة ذلك النوع من العمليات يعتبر استثناء على اصل عام متجسد في مبدأ عدم المساس بالجسد البشري ولما يترتب عليه من المساس بمبدأ عدم اختلاط الانساب لذا يجب ان يتم اعمال ذلك الاستثناء في حدود الهدف الذي ابيح من اجله وهو الهدف العلاجي كي لا يتحول الهدف والغرض من الغرض النبيل الى نغمه تلعن وتنقم كل من قام بإباحته لأنه يؤدي الي الاصطدام بقاعدة اختلاط الأنساب وقديستها فنظرا لان اغلب التشريعات اتفقت على اباحة عمليات التلقيح الاصطناعي التي تتم في ظل علاقة زوجية قائمة بين زوجين دون تدخل طرف اخر الامر الذي يجعل تلك الاباحة ليست مطلقة وإنما مقيدة بتوقيت معين يجب ان يتم التلقيح خلاله وهو ان يتم اثناء العلاقة الزوجية الشرعية الامر الذي يجعل هناك سؤال يلوح في الافق وهو ما موقف التلقيح الاصطناعي الذي يتم بين الزوجين بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة فهل يعتبر مشروعاً ام غير مشروع الامر الذي يستوجب تناول مدي مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي من خلال مطلبين الاول نعالج من خلاله مدي مشروعية التلقيح الاصطناعي بين الزوجين حال حياتهم واثناء العلاقة الزوجية الشرعية<sup>(1)</sup> ثم نعالج بالمطلب الثاني مدي مشروعية التلقيح الاصطناعي في حالة انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة وذلك على النحو التالي:

## المطلب الأول

### مدي مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي بين

### الزوجين حال حياتهم وإثناء العلاقة الزوجية الشرعية

التلقيح الاصطناعي يجب ان يتم حال حياة الأزواج وإثناء العلاقة الزوجية الشرعية وذلك عن طريق تلقيح الزوجة بذات مني زوجها اثناء حياتهم من خلال الحصول على الحيوانات المنوية من الزوج والبويضات الانثوية من الزوجة ويتم اخذهم ووضعهم في مكان يشبه الرحم في درجة حرارته لإتمام عملية الانجاب وذلك لوجود عقم لدي الزوج او الزوجة ادي الي عدم القدرة علي الانجاب عن طريق التلقيح الطبيعي وذلك بعد مرور مدة كافية من الزواج استمرت لعام او اكثر فشلت كل الطرق الطبيعية من التمكن من تحقيق الانجاب فنظرا لان اباحة عملية التلقيح الاصطناعي استثناء على اصل عام وهو عدم المساس بالجسد البشري لذا اعمالها وإباحتها يجب ان لا يتم بصورة مطلقة او عشوائية وإنما يجب ان يتم وفقا لشروط منضبطة ومحدده واهم تلك الشروط يجب ان يتم من خلال علاقة زوجية شرعية ، وان يكون هناك ضرورة علاجية تستدعي القيام بالتلقيح الاصطناعي وان يتم التلقيح بالموافقة والرضا الصادر من الزوجين لذا سنتطرق لتلك الشروط التي تعتبر معها عمليات التلقيح الاصطناعي التي تتم بين الزوجين مشروعاً ومباحة وفي حالة الخروج عنها تفقد عمليات التلقيح الاصطناعي مشروعيتها وتعتبر جريمة يعاقب عليها القانون وذلك علي النحو التالي .:

### الشرط الاول .: ضرورة ان يتم التلقيح الاصطناعي اثناء العلاقة الزوجية الشرعية .

اهتمت اغلب الدول من خلال تشريعاتها بعمليات التلقيح الاصطناعي وينبع ذلك الاهتمام من التطور والنجاح الهائل الذي حققته تلك العمليات في المجال الطبي<sup>(2)</sup> الامر الذي استلزم من رجال القانون وضع الشروط والمعايير الواجب مراعاتها لتحقيق مشروعية ذلك النوع من العمليات لذا لم تكن تلك الاباحة مطلقة وانما تمت وفقا لشروط معينه على رأسها ضرورة

(1) دكتور عبد الرحمن خلفي .: الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في اطار عملية نقل الأعضاء بين الاحياء ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، عدد

خاص برقم 2، رسالة دكتوراه مقدمه بجامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، عام 2008 ، صفحة 446

(2) دكتور محمد عبد الوهاب الخولي .: المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الاساليب المستحدثة في الطب والجراحة . دراسة مقارنة . ( التلقيح

الاصطناعي طفل الأنايب . نقل الأعضاء ) الطبعة الاولى . عام 1997م . رقم 116. صفحة 146

ان لا يتم التلقيح الا اثناء علاقة زوجية شرعية قائمة تلك العلاقة لا تعتبر شرعية الا اذا تمت بناء على عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة علي الوجه الشرعي ويكون الهدف منها احصان الزوجين والمحافظة على الانساب ونظرا لان اباحة عمليات التلقيح الاصطناعي تتعلق وترتبط بمبدأ اختلاط الانساب لذا التزم المشرع في اباحة ذلك النوع من العمليات العلاجية ضرورة التوفيق والموازنة بين اباحة تلك العمليات كنظام علاجي<sup>(1)</sup> وبين عدم المساس بمبدأ عدم اختلاط الانساب الذي يتحكم فيه مبدأ عام وهو الولد للفراش وللعاهر الحجر لكن هناك حالات كثيرة يتحقق فيها الزواج الشرعي الا ان الزوج انفصل عن زوجته انفصال جسدي وليس عقدي انفصال مؤقت وليس دائم لذا يعتبر معه عقد الزواج مازال قائما ولم ينتهي كحالة الطلاق الذي يقع بين الزوجين وحالة المحكوم عليه بعقوبة جنائية فالسؤال الذي يفرض نفسه على الساحة القانونية ما موقف التلقيح الاصطناعي الذي يتم في ظل تلك الحالات هل يعتبر مشروعاً ام غير مشروع لذا سنتناول تلك الحالات حتي تتمكن من الجزم بمدى مشروعية التلقيح الاصطناعي الذي يتم خلالها ام لا وذلك علي النحو التالي

الحالة الاولى :. التلقيح الاصطناعي الذي يتم اثناء الطلاق البائن او الرجعي :-

يعتبر الطلاق من اسباب انتهاء العلاقة الزوجية بين الزوجين لكن يختلف موقف الطلاق باختلاف نوعه خاصة ان الطلاق نوعين طلاق بائن وآخر رجعي فالطلاق البائن يؤدي الي انتهاء العلاقة الزوجية نهاية لا رجعة وتعتبر العلاقة الزوجية منتهية بعكس الطلاق الرجعي الذي يستطيع الزوج اعادة زوجته بنفس العقد وبدون عقد زواج جديد وهذا دليلاً على ان عقد الزواج ما زال قائماً ولم ينتهي فكثيراً من الحالات قد يتفق الزوجان اثناء العلاقة الزوجية على اتمام الانجاب بالتلقيح الاصطناعي لوجود عقم عند اي منهم لكن بعد الشروع في اخذ الحيوانات المنوية من الزوج واخذ البويضات الانثوية من الزوجة تدب المشاكل والخلافات الاسرية بينهم ويتم الطلاق فتكون الزوجة في فترة عدة فهل يتم اتمام التلقيح الاصطناعي ام يتم اعدام النطف<sup>(2)</sup> لاعتبار التلقيح خارج نطاق العلاقة الزوجية لانتهاء العلاقة الزوجية بالطلاق ففي المجتمعات الغربية لم يعتبر هذا العمل مشيناً ويتم التلقيح اما في المجتمعات الاسلامية فقد تختلف الإباحة وفقاً لنوع الطلاق ففي حالة الطلاق البائن يعتبر التلقيح غير جائز شرعاً ولا قانوناً<sup>(3)</sup> والدليل على ذلك ما اوصت به لجنة البحوث الفقهية في المجمع الفقهي الاسلامي ان التلقيح الاصطناعي حال عدة الطلاق البائن اشبه بعدة الوفاة لأنه لا يجوز للزوج مراجعة زوجته مطلقاً ومن هنا لا يجوز هذا العمل مطلقاً لذا بمفهوم المخالفة يبدو ان الفقهاء لم يجيزوا التلقيح الاصطناعي في حالة عدة الطلاق البائن لان الزوج لا يجوز له اعادة مطلقته مطلقاً اما في الطلاق الرجعي فالتلقيح الاصطناعي مباحاً ومشروعاً لان العلاقة الزوجية لا تنتهي به وإنما تعتبر العلاقة مازالت قائمة لذا يحق للزوج اعادة زوجته بدون عقد زواج جديد لذا مشروعية التلقيح الاصطناعي تقتصر على الطلاق الرجعي دون الطلاق البائن

الحالة الثانية :. التلقيح الاصطناعي في حالة الزوج المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية :-

يتم اللجوء الي التلقيح الاصطناعي في حالة الزوج المحكوم عليه بعقوبة جنائية لمدة قد يخشي معها انقطاع الانجاب او وصول الزوجة لسن اليأس فقد اتفق الفقهاء على اباحة التلقيح الاصطناعي في تلك الحالة بشرط ان تكون النطفة من الزوج

(1) دكتور منذر الفضل :. المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية . مكتبة دار الثقافة . عمان . الاردن . الطبعة الثانية . عام 1995

(2) دكتور فرج صالح الهريش :. موقف القانون من التطبيقات الطبية الحديثة . دراسة مقارنة . زرع الأعضاء البشرية . تقنيات التلقيح الاصطناعي . الدار

الجمهورية للنشر والتوزيع والاعلام . ليبيا . الطبعة الاولى . عام 1996م . صفحة 54

(3) دكتور :. جاد الحق على جاد الحق ، بحوث وفتاوى اسلامية في قضايا معاصرة ، ج 2 ، دار التراث العربي ، القاهرة

والبويضة من الزوجة وذلك استنادا الي ان الهدف الاسمي المبتغى من العلاقة الزوجية هو الانجاب ولا يتوقف الانجاب على الاتصال الطبيعي وانما يتحقق بالاتصال الاصطناعي عن طريق التلقيح لذا قرر المجمع الفقهي بمكة المكرمة ان اسلوب اخذ نطفة ذكرية من رجل متزوج وتحقن في الموقع المناسب داخل مهبل زوجته او رحمها(1) حتي تلقي النطفة التقاء طبيعيا بالبويضة التي يفرزها مبيض الزوجة ويقع التلقيح فهذا الاسلوب مباح شرعا ويتم اللجوء اليه اذا كان في الزوج قصور لسبب من الاسباب يمنع اىصال مائه في الواقعة الي الموضوع المناسب فيبازال تلك الفتوى على حالة الزوج المحكوم عليه بعقوبة تقييد من حريته وتجعله غير قادر على الالتقاء بزوجه وتعوقة عن اىصال مائه لها بالطريق الطبيعي يعتبر اخذ الحيوان المنوي من الزوج وتلقيح بويضة زوجته به تلقيحا صناعيا مباحا ومشروعا وذلك اعمالا لتلك الفتوى التي يباح التلقيح الاصطناعي اذا وجد اي سبب يمنع الزوج من تلقيح زوجته تلقيحا طبيعيا فهنا السبب يتوافر من خلال عدم تمكن الزوج من اىصال نطفته الي زوجته بالاتصال الطبيعي لسبب يرجع الي تقييد حريته

**الشرط الثاني:.. الضرورة العلاجية لإجراء التلقيح الاصطناعي:.**

لا يكفي لإباحة التلقيح الاصطناعيان تكون العلاقة الزوجية شرعية وقائمة وإنما يجب ان تكون هناك ضرورة علاجية وتلك الضرورة تتحقق من خلال وجود مرض العقم سواء عند الزوج او الزوجة يمنع من الانجاب المبتغى من العلاقة الزوجية وهذا ما قرره المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته الثامنة المنعقد في مكة المكرمة خلال النصف الثاني من شهر كانون سنة 1985 م ( ان حاجة المرأة التي تحمل وحاجة زوجها الي الولد تعتبر غرضا مشروعا يبيح معالجتها بالأساليب المباحة من اساليب التلقيح الاصطناعي وان الاسلوب الذي تأخذ فيه النطفة الذكرية من متزوج ثم تحقن في رحم زوجته نفسها في طريقة التلقيح الداخلي هو اسلوب جائز شرعا بعد ان تثبت حاجة المرأة الي هذه العملية لأجل الحمل (2)فقد نصت الفتوى الشرعية في اخر الفقرة على ضرورة توافر شرط ثبوت حاجة المرأة الي عملية التلقيح الاصطناعي ويتحقق ذلك عن طريق اثبات عدم القدرة على الانجاب بالطريق الطبيعي لذا يجب ان لا يتم اللجوء الي التلقيح الاصطناعي الا لغرض الانجاب بعد فشل كل الطرق الطبيعية وذلك كي لا يستغل اباحة التلقيح الاصطناعي على نحو يخالف الغرض الذي ابيح من اجله لذا لا يباح التلقيح الاصطناعي ويعتبر غير مشروع في حالة استخدامه لتحديد نوع الجنين وجنسه او لإجراء الدراسات والبحوث او لكثرة الانجاب والاتجار بالأطفال وهذا ما نادي به الدكتور محمد مرسى ابو زهره قائلا (يجب تحريم كافة الابحاث والتجارب التي تؤدي الي تغيير خلق الله للإنسان عن طريق التحكم في الكروموسومات كالتصرفات التي تريد او تنقص في الطبيعة الاصلية التي فطر الله الانسان عليها بداعي التجميل او الرغبة في الحسن لان هذا التغيير وسمته ووصفته النصوص الشرعية بأنه استجابة لأوامر الشيطان حيث قال تعالى: { وَلَا مَرْئِيَهُمْ فَلْيَغَيِّرَنَّ خَلْقَ اللَّهِ } بناء على ذلك اكدت الجمعية البرلمانية للمجلس الاوربي في توصياتها بجلستها المنعقدة بتاريخ 26 / 1 / 1982 على ( حق كل شخص ان يرث الصفات الوراثية دون اي تغيير)(3) الامر الذي جعل اغلب الدول تنتهج هذا النهج في اباحة التلقيح الاصطناعي واشترطت ضرورة توافر الضرورة العلاجية واعتبرته شرط اجرائي لا يباح التلقيح الاصطناعي الا في حالة وجوده وفي حالة تجاوزه او الخروج عنه يعتبر التلقيح الاصطناعي غير مشروعا.

(1) دكتور :. جاد الحق علي جاد الحق :. بحوث وفتاوى اسلامية في قضايا معاصرة ، المرجع السابق ، صفحة 346،349.

(2) دكتور :. ايمن مصطفى الجمل :. مدي مشروعية استخدام الاجنة البشرية في اجراء تجارب البحث العلمي ، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، عام 2008 ، صفحة 75.

(3) دكتور محمود احمد طه :. الانجاب بين التجريم والمشروعية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، عام 2008 ، صفحة 247

### الشرط الثالث :. مكانة الرضا في اباحة التلقيح الاصطناعي بين الزوجين

تشتت أغلب التشريعات ضرورة الحصول على الرضا من الزوجين في حالة التدخل العلاجي بالتلقيح الاصطناعي الذي يتنوع بين نوعين تلقيح صناعي داخلي وتلقيح صناعي خارجي لذا حتى تتمكن من التعرف على مكانة الرضا واثره على مشروعية عملية التلقيح الاصطناعي يجب ان نتعرف اولاً على مضمون كل نوع من انواعه ثم نتطرق الي تحليل موقف التشريعات منه فالتلقيح الاصطناعي الداخلي عبارة عن نقل الحيوان المنوي الخاص بالزوج بواسطة الاستعانة بوسيلة طبية وذلك بسبب عدم قدرة الزوج على تحقيق الاتصال بين الحيوانات المنوية الخاصة به ببويضات الزوجة سواء كان يرجع ذلك الى ضعف سرعة الحيوانات أو موتها قبل الوصول الى بويضة الزوجة وزرعها في رحمها حتى تتم عملية التخصيب بين تلك الحيوانات المنوية وبويضات الزوجة فهذه الطريقة تشبه التلقيح الطبيعي إلا انها تختلف عنها في ان التلقيح الطبيعي يتم بالاتصال المباشر بين الزوج والزوجة في صورة المعاشرة الزوجية اما تلك الطريقة يتم التلقيح الاصطناعي فيها عن طريق الاستعانة بوسيله طبيه لكن دور الوسيلة الطبية ثانوي يقتصر على توصيل الحيوانات المنوية للزوج ببويضة الأنثى(1).

. اما التلقيح الاصطناعي الخارجي فهو ما يطلق عليه اطفال الأنابيب وهى عبارة عن عملية تتم عن طريق اخذ الطبيب لعينة من الحيوانات المنوية للرجل كما يتم اخذ بويضة من بويضات الزوجة ويتم وضعها في مكان يشبه الرحم تماما في كافة الظروف والتي على رأسها وجود درجة الحرارة التي يجب ان يكون عليها رحم المرأة حتى تحتفظ تلك الحيوانات الذكرية والبويضات الأنثوية الملقحة بالحياة وتتمكن من اتمام عملية الاخصاب والتلقيح وعقب التأكد من اتمامها يتم زرع البويضة الملقحة داخل رحم هذه الزوجة حتى يكتمل نمو الجنين وهى تختلف عن الطريقة السابقة في ان تلقيح بويضات الأنثى بمبي زوجها يتم خارج الرحم ويتوقف زرعها في داخل رحم الزوجة على اتمام التخصيب من عدمه فاذا تم التخصيب يتم نقلها وزرعها في رحم الزوجة واذا لم يتم تم اعدام تلك الجينات واخذ عينات اخري.

لذا بعد التعرف على نوعى التلقيح الاصطناعي الذى تتم بهم عمليات التلقيح الاصطناعي في صورته المشروعة نتطرق للتعرف على موقف التشريعات المختلفة من الرضا كشرط لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي وذلك على النحو التالي :.

#### اولاً :. موقف المشرع المصري من اثر الرضا لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي:.

خلا التشريع المصري من إي نص يدل على إباحة أو عدم اباحة ذلك النوع من العمليات الطبية لكن ليس معني ذلك انه لم يتطرق لذلك النوع وانما يمكن ان يتم استنباط موقف المشرع المصري من تلك العمليات واثر الرضا في اباحتها من خلال فحص القانون رقم 5 لسنة 2010 م المتعلق بتنظيم نقل وزرع الأعضاء البشرية حيث نصت المادة الثانية منه على انه لا يجوز نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان حي بقصد زرع في جسم إنسان آخر إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المتلقي أو علاجه من مرض جسيم<sup>2</sup> وبشرط ان يكون النقل هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه الضرورة وإلا يكون من شأن النقل تعريض المتبرع لخطر جسيم على حياته أو صحته<sup>(3)</sup> ويحظر زرع الأعضاء أو اجزائها أو

1 :. دكتور ياسر حسين عطية :. نقل وزراعة الأعضاء بين التحريم والاباحة . دراسة مقارنة . بين الشريعة الاسلامية والقانون المصري . رسالة دكتوراه .

جامعة الاسكندرية . صفحة 250

2 :. دكتور احمد شوقي ابو خطوه :. القانون الجنائي والطب الحديث . مرجع سابق . صفحة 68

3 :. دكتور احمد شرف الدين :. الضوابط القانونية لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية ، المجلة القومية الجنائية ، العدد الاول مارس 1978 المجلد الحادي

والعشرون صفحة 113.

الأنسجة أو الخلايا التناسلية بما يؤدي الى اختلاط الأنساب حيث انه عند مناقشة القانون تقدم احد النواب بالمقترح الحادي عشر الذي نص على انه يحظر زرع الأعضاء أو اجزائها أو الأنسجة أو الخلايا التناسلية بما يؤدي الى اختلاط الأنساب وتمت الموافقة عليه<sup>(1)</sup> وهذا الاقتراح كان وليد مشروع القانون المقدم من مجلس الدولة الذي نص في مادته الثالثة على انه لا يجوز نقل إي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم انسان حي الى جسم انسان اخر إلا اذا كان النقل هو الوسيلة الوحيدة للمحافظة على حياة المنقول اليه وبشرط إلا يترتب على النقل تهديد حياة المنقول منه أو المنقول اليه وفي جميع الاحوال يحظر نقل الأعضاء أو اجزائها أو الأنسجة التي قد تؤدي الى اختلاط الأنساب.

كما نصت المادة الخامسة منه على انه في جميع الأحوال يجب أن يكون التبرع صادر عن إرادته حرة خالية من عيوب الرضا وثابت بالكتابة وذلك على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون ولا يقبل التبرع من الطفل ولا يعتد بموافقة أبويه ومن له الولاية أو الوصاية عليه ولا يقبل أيضا التبرع من عديم الأهلية أو ناقصها ولا يعتد بموافقة من ينوب عنه أو بمن يمثله قانونا.

. فهذه المادة ان كانت بصفه عامه إلا انها يمكن تطبيقها على المادة الثانية الخاصة بجواز التبرع بالعضو أو جزء منه أو نسيج للمحافظة على حياة آيا من الطرفين أو علاجهم من مرض جسيم بيد ان عمليات التلقيح الاصطناعي لم يتم اباحتها اعتباطا وانما لعلاج مرض خطير وهو عدم القدرة على الانجاب وذلك لوجود العقم واي علاج طبقا لنص المادة الخامسة تستدعيه حالة المريض لا يجوز اجرائه الا بعد الحصول على موافقة الطرفين لكن تلك الموافقة ليست مطلقة وانما مقيده ومشروطة بضرورة مراعاة عدم اختلاط الأنساب لذا اباحة الرضا<sup>(2)</sup> هنا يقتصر على النقل الذي لا يترتب عليه اختلاط الأنساب وكذلك يجب ان يكون الرضا صادر عن اراده حره لذا لا يعتد بالرضا المعاب في ارادة مصدره لإباحة التلقيح الاصطناعي المتمثل في نقل الحيوانات المنوية من الرجل لزوجته لعلاج مرض العقم.

. فبعد ان انتهينا من الموقف القانوني من الرضا نتطرق الى استدراك القواعد العامة في القانون الجنائي وهي بصدد تناول تكييف العلاقة الزوجية بين الزوجين فنصت على ان القانون لا يعول على الاتصال الجنسي في حد ذاته وانما على نتيجة هذا الاتصال وهو الحمل فتمت تم اخراج الحيوان المنوي من الزوج وذلك لإدخاله في العضو التناسلي للزوجة بقصد علاجها وبعد موافقتهم فأن التلقيح الاصطناعي الذي يحقق ذلك يعتبر مشروعاً ويمكن تشبيهه بالتلقيح الناتج عن علاقة جنسية عادية بين الزوج والزوجة التي لا تتم الا بعد عقد زواج شرعي يقوم على الرضا<sup>(3)</sup> بين الزوجين والذي من اولي اهدافه التكاثر والتناسل تحقيقاً للإنجاب.

1 .: دكتور حسن محمد ربيع .: المسئولية الجنائية في مهنة التوليد ، مطبعة دار النهضة العربية ، القاهرة ، عام 1995 ، صفحة 84

(2) Le Prelevement d elements du corps humain et la collecte de ses produits ne peuvent etre pratiguis sans le consentement prealable du donneur . Ce consentement est revocable a tout moment.

3 .: دكتور احمد عبدالله محمد الكندري .: نقل وزراعة الأعضاء ، دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقہ الإسلامي ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس - عام 1997 - صفحة 123.

. اما فقهاء القانون المصري فغالبيهم يقولون بمشروعية التلقيح الاصطناعي الداخلي بين الزوجين القائم على موافقه حره وصريحه بين الزوجين<sup>(1)</sup> وان الطفل المولود من هذه الطريقة هو طفل شرعي مثله مثل إي طفل جاء نتيجة علاقة جنسية عادية تتم بين زوجين ويكون له ما للأبناء الشرعيين من حقوق وعليه ما عليهم من واجبات . ترتيباً على ما سبق يتضح ان القواعد العامة للقانون الجنائي والفقهاء القانوني يأخذان بضرورة توافر الرضا لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي والدليل على ذلك ان اخر الفقرة تضمنت ان عملية التلقيح الاصطناعي الذى يحقق علاج الزوجة يعتبر مثله كمثل التلقيح الناتج عن علاقة جنسية عادية بين الزوج والزوجة وتلك العلاقة الجنسية بين الزوج والزوجة من اهم شروطها ضرورة وجود زواج شرعي وهذا الزواج من اهم شروطه ضرورة تحقق الرضا بين الزوجين علي قيام العلاقة الزوجية لان العقد التي تتم به عقد رضائي لذا لا تباح تلك العلاقة إلا بناء على ذلك الرضا والتي تعتبر الخطوة الاولى للإنجاب الشرعي الذي لا يتم هذا الإنجاب الا من خلالها وعلى نفس النهج يرى فقهاء القانون ايضا من خلال الآراء الفقهية سالفه الذكر ان المولود الذى يلد بناء على ذلك التلقيح يعامل معاملة المولود الذى يلد بناء على علاقة جنسية طبيعية لذا بمفهوم المخالفة الابناء الشرعيين لا يتم انجابهم الا بناء على علاقة زوجية سليمة وبعد الاتفاق بين الزوجين على الإنجاب فكثيراً من الدول الغربية يعيشون ولا ينجبون إلا بناء على اتفاق مسبق بين الطرفين فطالما الإنجاب في العلاقة الزوجية لا يتم الابناء على موافقة الزوج الامر الذي ينبغي معه ان تتم المساواة بين هؤلاء الابناء الذين يلدون بناء على عمليات التلقيح الاصطناعي بالأبناء الشرعيين الذين ينجبون بناء على علاقة زوجية شرعية فمن هنا يعتبر الرضا بالتلقيح الاصطناعي سبباً مبيحاً لذلك النوع من العمليات وفي حالة اغفاله يعتبر عملية التلقيح الاصطناعي غير مشروع.

#### ثانياً : موقف المشرع الفرنسي من اثر الرضا لإباحة عمليات التلقيح الصناعي .:

فقد نص المشرع الفرنسي على اهمية صدور الرضا لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي وذلك من خلال القانون رقم 654 لسنة 1994 م المتعلق بالتبرع واستخدام عناصر ومنتجات جسم الإنسان والمساعدة الطبية للإنجاب والتشخيص حيث نص على انه لا يمكن الاستفادة من المساعدة الطبية للإنجاب إلا بعد موافقة<sup>(2)</sup> الأسرة الراغبة في الاستفادة منها ويسبق ذلك اجراء مقابله خاصه للراغبين بالاستفادة منها مع الفريق الطبي وذلك لاختيار دوافعهم ولأعلامهم خصوصاً بإمكانية الفشل وبمشقة وصعوبة هذه الطريقة<sup>(3)</sup> ويعطى للأسرة مدة شهر للتفكير ويمكن ان يتم مد هذه الفترة بقرار جمهوري ويختلف شكل الموافقة بحسب ما اذا كان التلقيح الاصطناعي سيتم بخلايا من شخص ثالث أو انها ملقحة بخلايا الأسرة ذاتها ففي الحالة الاولى يجب على الرجل والمرأة المكونين للأسرة اعطاء موافقتهم امام رئيس محكمة أو امام قاضى بالعدل مع ضمان السرية اما في الحالة الثانية فتتم الموافقة من الأسرة امام طبيب<sup>(4)</sup> بشكل كتابي وذلك بعد نهاية التفكير وقد نصت الفقرة 20 من المادة 311 من القانون رقم 653 لسنة 1994م على ( ان يصدر رضا الزوجين او الصديق في شكل

1 .: دكتور حسام الدين كامل الاهوانى :. المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية - مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - العدد الاول - سنة 17 - صفحة 86.

(2) دكتور محمد الشهاوى :- الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، عام 2005 ، بند رقم 199 ، صفحة 196.

(3) دكتور معتز نزيه صادق المهدي :. الالتزام بالسرية المدنية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة صفحة 107

د منال موسى :- كشف الاثم والضراء في بدعة زرع الأعضاء - مكتبة التوعية الإسلامية - عام 2010 - صفحة 65.

(4) دكتور محمد اسامه عبدالله قايد :. المسؤولية الجنائية للأطباء ( دراسة مقارنة ) دار النهضة العربية . القاهرة . عام 1987 - صفحة 168

رسمي ومحاط بالسرية بان يتم ذلك امام قاضي المحكمة الابتدائية او من يفوضه في ذلك او امام الموثق بعد اعلام الرجل بكل الاثار المترتبة علي هذا الرضا من زاوية ابوة الطفل وهذا ما اكده وزير العدل الفرنسي من خلال القرار الذي اصدره بتاريخ 1995/2/24 والمرقم برقم 223/948 بإضافة المادة رقم 1175 / 2 - 3 لقانون الاجراءات المدنية والتي اشترط من خلالها ان يكون الرضا مكتوب ويقدم لرئيس المحكمة او من يفوضه هذا الاخير في ذلك او امام موثق علي ان يحترم سرية العملية(1).

وهذا التوجه القانوني سارت على نهجه اغلب المحاكم القضائية ويظهر ذلك من خلال الأحكام القضائية المتواترة التي تم اصدارها في هذا الشأن والتي تدل على اتخاذ القضاء موقفا شبه موحد على عدم مشروعية التلقيح الاصطناعي في حالة عدم الحصول على موافقة الزوجين لذا اصدر القضاة العديد من الأحكام التي جعلت من عدم توافر الرضا لإجراء عملية التلقيح الاصطناعي عملا معاقب عليه قانونا لعدم مشروعيته بتاريخ 1956/5/28 م اصدرت محكمة استئناف ليون قرارا اكدت فيه كراهة هذه الوسيلة للأنجاب وقالت ان عجز الزوج جنسيا لا يبرر الحاح زوجته عليه باللجوء الى تلقيحها منه صناعيا لإشباع غريزة الأمومة فيها لأن موافقته على ذلك ضعف في طبعه نشأ عنه قبوله بهذه الوسيلة المهينة لكرامته كما لم يقتصر الامر على الاحكام القضائية بل امتدت لتشمل تحديد عقوبات جنائية في حالة تخلف شرط الرضا(2) لذا نصت الفقرة السادسة من المادة 511 من قانون العقوبات على ان يعاقب بالحبس لمدة خمس سنوات والغرامة التي تقدر ب 75 الف يورو اي طبيب يقوم بإجراء عملية التلقيح الاصطناعي دون الحصول على رضا الزوجين.

وكذلك حدد عقوبة معينة خاصة بنقل اللقاحات الادمية بطريقه مخالفة للضوابط المنصوص عليها في القانون وذلك من خلال نص الفقرة السادسة عشر من المادة 511 من قانون العقوبات التي نصت على توقيع عقوبة الحبس مدة سبع سنوات وغرامه 700 الف فرنك على فعل الحصول على اللقاحات الادمية بالمخالفة للقيود والضوابط القانونية الواردة في الفقرتين (4،5) من المادة 152 من قانون الصحة العامة وتلك الفقرات تختص بتنظيم الضوابط الخاصة بمنح وتلقي اللقاح الادمي وفي مقدمة هذه الضوابط شرط الموافقة المكتوبة من قبل الزوجين أو احدهما في حالة وفاة الاخر ( م 152 . 4 من قانون الصحة العامة ) وكذلك شرط سبق موافقة المتلقين للقاحات على اجراء عملية التخصيب وهذه الموافقة يجب ان تكون بدورها هي الاخرى موثقه ومكتوبة حتي تحقق الغرض من اباحة التلقيح ومشروعية الرضا المبيح للقيام بها.

### ثالثا : موقف المشرع الجزائري من اثر الرضا لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي .:

نص المشرع الجزائري من خلال قوانينه على اعطاء الرضا اهمية كبيره في اباحة مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي ويظهر ذلك من خلال قانون الأسرة المستمد قواعده من الشريعة الإسلامية حيث نصت المادة 45 مكرر منه على انه لا يخضع التلقيح الاصطناعي(3) لشرط رضا الزوجين الا إثناء حياتهم لأنه لا يجوز ان يتم اجراء مثل ذلك النوع من العمليات بدون

(1) :. دكتور :. تشوار جيلالي :. الزواج او الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، عام 2001 ،

(2) the consent of a mionr who has attained the age of (16) years to any surgical medical or dental treatment which in the absence of consent would constitute a trespass to his person shall be as effective as it would be if he were of full age and where a minor has be virtue of this section given an effective consent to any treatment it shall not be necessary to obtain any consent for it from his parent or guardian subsec (1) – sec (8) , the family law Reform Act 1969

(3) دكتور حسنى هيكال :. النظام القانوني للأنجاب، مرجع سابق . صفحة 152.

موافقة طرفي العلاقة الزوجية وذلك لخطورة النتائج التي تترتب عليه والتي اهمها ما يترتب عليه من عملية انجاب بدون الموافقة تكون غير مباحة لكن القانون الجزائري يقصر الموافقة على موافقة الزوج وذلك اعمالا لنص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري التي تجعل العصمة بيد الزوج فهو صاحب الحق وحده في قبول أو عدم قبول اجراء عملية التلقيح الاصطناعي فموافقته تعطى عملية التلقيح الاصطناعي المشروعية وتجعلها صحيحة لكن على الرغم من اشتراط المشرع الجزائري من خلال المادة سالفة الذكر ضرورة توافر الرضا لإباحة عملية التلقيح الاصطناعي إلا انه خلى من الشكل الذي يجب ان يتم به الرضا مما يجعلنا نرجع الى القواعد العامة المعمول بها في القانون المدني وذلك من خلال نص المادة 60 والتي تنص على ان التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع إي مجال للشك في دلالته على مقصود صاحبه ويجوز ان يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا اذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على ان يكون صريحا<sup>(1)</sup> لذا يبدو ان المشرع الجزائري لم يستوجب شكلا معينا يجب ان تفرغ فيه موافقة الزوج وانما اخذ بالشكل في صورته الصريحة أو الضمنية أو في صيغته الشفوية والمكتوبة فأى وسيلة يمكن التعبير بها عن موافقة الزوج على اتمام عملية التلقيح الاصطناعي يعتد بها المشرع الجزائري ويعطي العملية المشروعية.

. فلم يقف المشرع الجزائري على النص على اهمية الرضا من خلال الدور الذي يلعبه في إباحة التلقيح الاصطناعي فقط وإنما جعل عدم توافر الرضا واطمام عملية التلقيح الاصطناعي بدونه يجعل هذه العملية جريمة يتساوى القائم بها مع مرتكب جريمة هتك العرض لذا يعاقب بالعقوبة المقررة لارتكاب جريمة هتك العرض لذا عدم توافر الرضا يجعل عملية التلقيح الاصطناعي الذي يتم دون موافقة الزوجين كشخص ارتكب جريمة هتك عرض وتلك الجريمة تتحقق في حالة ارتكاب كل فعل محل بالحياء يستطيل الى جسم المحنى عليه وعورته ويخدش عاطفة الحياء المعاقب عليها من خلال نصوص المواد ارقام 334 من قانون العقوبات التي تنص على ان يعاقب بالحبس من خمس سنوات الى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصرا لم يكمل السادسة عشر ذكرا كان أو انثى بغير عنف أو شرع في ذلك وكذا المادة 335 من قانون العقوبات التي تنص على ان يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات الى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد انسان ذكرا كان أو انثى بغير عنف<sup>(2)</sup> أو شرع في ذلك واذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشر يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة لذا العقاب هنا لا يقتصر على الزوج او الزوجة وانما يمتد ليشمل الطبيب<sup>(3)</sup> وكل من ساهم في القيام بالعملية لذا يتضح من خلال النصوص القانونية سالفة الذكر ان المشرع الجزائري اعطي اهمية خاصة للرضا

(1) دكتور عبد الهادي العطاني .: صور من طرق التعبير عن الإرادة في القانون الإنجليزي والتقنين المدني السوداني – مجلة القانون والاقتصاد – العدد الاول – عام 1974 م – صفحة 54 وما بعدها

(2) No Organ should be removed from the body of a living minor for the purpose of transplantation . Exceptions may be made under national law in the case of regenerative tissues.guiding principle( 4) of : Human organ Trasplantation Report , A report on Developments under the auspices of who ( 1987 – 1991 ) world Health Organization Geneva. 1991 . p .8.

(3) دكتور مراد بن صغير .: مدى التزام الطبيب بإعلام المريض . دراسة مقارنة . المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية . العدد الخاص الاول . كلية الحقوق . جامعة مولود معمري . تيزى وزو . عام 2008 . صفحة 174

في اباحة عمليات التلقيح الاصطناعي وجعل عدم وجوده يفقد العملية المشروعية وتعتبر جريمة يعاقب مقترفها بالعقوبات المقررة لمرتكبي جريمة هتك العرض.

#### التعقيب :-

ترتيباً على ما سبق يتضح ان المشرع المصري قبل صدور القانون رقم 5 لسنة 2010 م المنظم لعمليات نقل الأعضاء البشرية لم يكن يعرف نص قانوني يتحدث عن اباحة ذلك النوع من العمليات أو عدم اباحتها ويرجع ذلك الى حداثة تلك العمليات لكن على الرغم من النص عليها في قانون 5 لسنة 2010 م إلا انه لم يتم التطرق اليها بشكل مباشر وقد يرجع ذلك الى عدم توصل المشرع الى التمييز بين الأعضاء البشرية ومنتجات الجسم البشري ومشتقاته لكن من خلال الفقرة الاخيرة من المادة الثانية التي جاءت بصفه عامه والتي تنص على تجريم نقل عضو أو جزء من عضو أو نسيج يترتب عليه اختلاط الأنساب مما يعني بمفهوم المخالفة يتضح ان المشرع المصري من خلال تلك المادة اباح عمليات التلقيح الاصطناعي طالما لم يترتب عليها اختلاط الأنساب وهذا ما يتحقق في الحالة التي نحن بصدددها والتي يكون فيها التلقيح الاصطناعي بين الزوجين دون تدخل طرف ثالث ففي تلك الحالة اباح المشرع المصري تلك العمليات لأنه لم يترتب عليها اختلاط الأنساب وانما تؤدي الى علاج حالة العقم ولم تكن اباحة المشرع المصري لتلك العمليات بصورة مطلقة وانما وضع شرط لا بد من توافره لإباحتها وهو ضرورة رضا الزوجين وذلك من خلال نص المادة الخامسة من القانون وان نصت تلك المادة على اثر الرضا بصفه عامه فهذا لا يمنع من تطبيقها على التلقيح الاصطناعي باعتبار انه يتم من خلاله علاج مرض العقم الذي لا وسيلة لعلاجه إلا بالتلقيح الاصطناعي اما المشرع الفرنسي فقد تناول تلك المسألة بشيء من التفصيل وقد يرجع ذلك الى ادراكه للتمييز<sup>(1)</sup> بين العضو البشري ومنتجات الجسم ومشتقاته لذا نص المشرع على اباحة تلك العمليات بشرط توافر الرضا واشترط ان يتم بصيغة كتابية وفي بعض الحالات لم يكتفي بصيغة الكتابة العرفية وإنما اشترط في الصيغة الكتابية الصفة الرسمية لذا اشترط ان يتم الرضا امام رئيس محكمة او من ينيبه وذلك كي يتم اتخاذ الموافقة بعد تفكير وتروي وذلك ادراكاً منه لأهمية الرضا وخطورة تلك العمليات لذا تعتبر عملية المساعدة الطبية جريمة في ظل غياب شرط الرضا اما المشرع الجزائري على الرغم من النص على تلك العمليات وإباحتها في حالة مراعاة وتوافر شرط الرضا<sup>(2)</sup> لكن يؤخذ عليه انه لم يشترط في شكل التعبير عن الموافقة ان يتم بالصيغة الكتابية لذا نرى ضرورة النص على الصيغة الكتابية عند تعديل القوانين فيها وذلك لأهمية الكتابة ولما تتميز به من فوائد اهمها ما تعطيه للشخص من وقت يستطيع من خلاله التفكير الذي يتماشى مع خطورة ذلك النوع من العمليات.

### المطلب الثاني

#### مدى مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي بين الزوجين

##### في حالة انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة

اتفقت اغلب التشريعات على اباحة عمليات التلقيح الاصطناعي بشرط ان يتم التلقيح اثناء العلاقة الزوجية مما يثار معه التساؤل حول مدى مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي في حالة انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة فلو نظرنا للمشرع المصري يتضح انه لم يتطرق من خلال قوانينه الى موقفه من التلقيح الاصطناعي بين الزوجين بعد انتهاء العلاقة الزوجية بسبب الوفاة

(1) دكتور عبد الحى حجازي :- المدخل لدراسة العلوم القانونية - الجزء الثاني - الحق - مطبوعات جامعة الكويت - رقم 487 - عام 1970 - صفحة 427.

(2) دكتور عبد الكريم مأمون :- رضا المريض عن الاعمال الطبية الحديثة . مرجع سابق - صفحة 572

وقد يرجع ذلك الى حداثة عمليات التلقيح الاصطناعي رغم نص المشرع على تلك العمليات من خلال الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم 5 لسنة 2010 م المنظم لعمليات نقل الأعضاء البشرية بطريق غير مباشر كما قلنا في الفقرة السابقة إلا انه لم يتطرق للشروط الواجب توافرها لإباحة عمليات التلقيح الاصطناعي بين الزوجين سواء كانت العلاقة الزوجية قائمه ام انتهت لذا سنعالج تلك الجزئية من خلال التطرق الى القواعد العامة التي انتهت اليها العديد من الندوات وأراء فقهاء القانون كي نستطيع التوصل الي موقف المشرع المصري من عمليات التلقيح الاصطناعي بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة ففي خلال عام 1994 م اصدرت الندوة العلمية حول الاساليب العلمية والطبية الحديثة والقانون الجنائي التي عقدت بكلية الحقوق جامعة القاهرة توصيات تدين هذا النوع من التلقيح وتطالب المشرع بسرعة التدخل التشريعي والنص على تجريمه حيث جاء بما انه يعد غير مشروع التلقيح الذي يجرى خارج نطاق العلاقة الزوجية بين الزوجين آيا كان الاسلوب الذي استعمل في اجرائه ويحدد القانون العقوبة المقررة وتوقع هذه العقوبة على كل من اشترك في اجرائه والطفل الذي يولد من التلقيح الاصطناعي الذي جرى في غير نطاق العلاقة بين الزوجين يعتبر طفلاً غير شرعياً ويطبق عليه الاحكام التي يقرها القانون للأبناء غير الشرعيين.

. اما فقهاء القانون فقد اختلفوا حول اباحة التلقيح الاصطناعي بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة الي اتجاهين البعض منهم يرفض التلقيح الاصطناعي بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة ويعتبر اجرائه غير مشروع لانهم يرون انه لا يجوز اجراء عملية التلقيح الاصطناعي عند وفاة الزوج فلا يحق للزوجة ولو وافق زوجها قبل وفاته على التلقيح الاصطناعي بمنبه بعد وفاته ان تلحق نفسها بعد الوفاة لأن العلاقة الزوجية قد انقضت بالوفاة ولم يعد الزوج المتوفى صاحب حق أو صفه وإقراره أو موافقته ليس لها ادنى اثر شأنه شأن من طلق زوجته طلاقاً بائناً فليس له ان يوافق على ان تحمل طليقته بمنبه لأن هذا في حكم الزنا. (1)

اما البعض الاخر من الفقهاء فقد اجازوا التلقيح الاصطناعي بعد الوفاة مبررين ذلك بحق الزوجة في اخذ الحيوان المنوي من الزوج برضاه قبل وفاته طالما مات وهو مصراً على رغبته في الإنجاب فيحق للزوجة اتمام عملية التلقيح بعد وفاة زوجها دون الوقوف على موافقة ورثة زوجها لأنها تكمل مشروع الإنجاب الذي بدأته برفقة زوجها قبل وفاته ولذلك ينسب المولود له اذا تمت العملية بنجاح لكن هذا الرأي لم يلقى ترحيباً من الفقهاء الذين استقروا على عدم جواز ذلك التلقيح لانقضاء عقد الزواج بوفاة الزوج فلا يحق للزوجة حتى ولو وافق زوجها قبل وفاته (2) على التلقيح الاصطناعي بمنبه بعد وفاته لأن العلاقة الزوجية انقضت كالطلاق ولا يصبح لموافقة الزوج على اجراء تلك العملية إي اثر ويعتبر المولود في حكم الابن الناجم عن زنا.

. اما المشرع الفرنسي فقد اشترط لإباحة عملية المساعدة الطبية ضرورة ان تكون العلاقة الزوجية قائمه وذلك من خلال نص الفقرة الأخيرة من المادة 152 من القانون رقم 654 لسنة 1994 م المتعلق بالتبرع واستخدام عناصر ومنتجات الجسم

(1) دكتور طارق عبد المنعم محمد خلف .: احكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي . الطبعة الاولى . دار النفائس للنشر والتوزيع العدلي . الاردن . عام 2010 . صفحة 105 .

(2) دكتورة .: ايمن مصطفى الجميل .: مدي مشروعية استخدام الاجنة البشرية في اجراء تجارب البحث العلمي ، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، عام 2008 ، صفحة 75 .

البشرى حيث نصت على انه لا يمكن الاستفادة من المساعدة الطبية. للإنجاب إلا لأسره مؤلفه من رجل وامرأة ويجب ان يكونا متزوجين وبإمكانهم احضار الدليل على حياتهم المشتركة لمدة لا تقل عن سنتين.

. فترتبا على ذلك يتضح ان عمليات المساعدة الطبية لا يبيحها المشرع الفرنسي إلا اذا كانت العلاقة الزوجية قائمه وليست مجرد ان تكون قائمه فقط وانما يجب ان تكون قائمه لفترة تدل على انعقاد الحياة المشتركة بينهم مع احضار الدليل على ان حياتهم قائمه قبل اجراء عملية المساعدة بستين على الاقل مما يستنتج معه عدم اباحة المساعدة الطبية<sup>(1)</sup> في حال انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة.

اما المشرع الانجليزي فقد جرم كل عمليات التلقيح الاصطناعي التي تتم بعد الوفاة لذا نص من خلال المادة 28 من القانون رقم 1990 م المتعلق بالخصوبة البشرية وعلم الاجنة ( الولد المولود بعد وفاة الاب عن طريق استخدام خلاياه التناسلية في الاخصاب فان الولد في هذه الحالة لا ينسب الي الاب المتوفي الامر الذي جعل الفقه الانجليزي بين مؤيد لإجراء تلك العمليات بعد الوفاة واعتبارها ضمن الوصية الجائزة شرعا وقانونا لذا يجب ان تنفذ وتأخذ حكم الوصية واتجاه معارض يري عدم اباحة التلقيح الاصطناعي الذي يتم بعد وفاة الزوج لذا حسم المشرع الانجليزي ذلك الجدل الفقهي والتشريعي واصدر القانون الخاص باحترام الجسم البشري ليجرم اي تلقيح صناعي بعد انتهاء العلاقة الزوجية بالطلاق او بالوفاة او الانفصال بين الزوجين<sup>(2)</sup>.

. اما المشرع الجزائري فقد اشترط من خلال المادة 45 من قانون الأسرة على عدم اباحة عمليات التلقيح الاصطناعي إلا في حالة توافر شروط معينه منها ان يكون التلقيح برضا الزوجين وإثناء حياتهم حتى يتم التلقيح الاصطناعي من خلال رابطته زوجيه صحيحة والزواج الصحيح هو الزواج المكتمل الأركان والشروط وعليه لا يكون التلقيح الاصطناعي مشروعاً إلا اذا كان ضمن زواج شرعي وفقاً لما نصت عليه المادة 32 من نفس القانون التي نصت على ان يبطل الزواج اذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد وينشئ عقد الزواج عدة التزامات اهمها الامتناع عن القيام بأي علاقة جنسية خارج نطاق العلاقة الزوجية.

وهذا ما أكدته الندوة التحضيرية للمؤتمر الرابع عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات المنعقد بألمانيا عام 1987 م حيث حثت على تجريم التلقيح الاصطناعي بعد وفاة الزوج وذلك لما يترتب على ذلك من مشاكل كثيرة قانونية واجتماعية وشرعية تتجسد في نسب الطفل الي ابيه المتوفي لذا انتهت اللجنة الى التوصية لعدم اعتباره ابنا شرعيا للزوج المتوفي.

التعقيب :: ترتباً على ما سبق يتضح ان التشريعات لم تقرر بمشروعية التلقيح الاصطناعي في حالة انتهاء العلاقة الزوجية بالوفاة لأن الإنجاب دائماً يرتبط بضرورة وجود علاقة زوجية قائمة لذا التلقيح الاصطناعي لا يباح خارج نطاق العلاقة الزوجية الصحيحة والقائمة وقت اجرائه ولم يكتفي البعض بقيام العلاقة الزوجية بل استوجب استمرار العلاقة الزوجية وبقيائها مدة معينه حتى يتم اباحة ذلك النوع من العمليات فأى تلقيح صناعي يتم خارج نطاق الحياة الزوجية يعتبر غير مشروع لكن المقصود بضرورة قيام الحياة الزوجية حتى يباح التلقيح الاصطناعي هو ليس بوقت الإنجاب وانما بوقت التلقيح لان الإنجاب بعد انتهاء العلاقة الزوجية مباح وانما الغير مباح هو التلقيح بعد انتهاء العلاقة الزوجية لما يترتب عليه من

(1) دكتور اسامه رمضان الغمري :- لوائح قوانين ممارسة مهنة الطب - دار شتات للنشر والبرمجيات - القاهرة - عام 2009 - صفحة 132

(2) دكتورة :: اميرة عدلي امير عيسي :: جريمة اجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، عام 2007 صفحة 70.

## الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي (تغيير الجنس البشري . الاستنساخ البشري . التلقيح الاصطناعي نموذجاً)

اختلاط الانساب المنهى عنه شرعا خاصة انه لا يجوز ان يتم نسب طفل لرجل متوفى من نطفة رجل اخر<sup>(1)</sup> غريب عن العلاقة الزوجية لان بالوفاة تنتهى معها الحياة والعلاقة الزوجية.

### الخلاصة

بعد أن انتهينا من البحث في موضوع العمليات البيولوجية من المنظور الجنائي والمتجسدة في عمليات تغيير الجنس البشري او عمليات الاستنساخ البشري او عمليات التلقيح الاصطناعي التي لا يمكن ان تتحلي بالمشروعية إلا اذا تمت وفقا للتنظيم القانوني الذي يستلزم ضرورة مراعاة مجموعه من الشروط مجتمعة خاصة بكل نوع من تلك العمليات لأنه علي الرغم من الفوائد العديدة التي تحققها تلك العمليات والتي علي رأسها انها تعمل على علاج الافراد بطرق علاجية حديثة بعد فشل طرق العلاج التقليدية من القدرة علي علاجهم لذا يجب ان يتم التعامل معها بحرص شديد لأنها تعتبر سلاح ذو حدين اما ان تكون نعمه انعم الله بها علي البشرية كي يتم تخفيف ألامهم وعلاجهم من امراضهم التي يعانون منها او نقمه تلعن كل من شرع او شارك في اباحتها وذلك بسبب استغلال اصحاب النفوس الضعيفة اجراء تلك العمليات على نحو يخالف الغرض الذي ابيحت من اجل بلوغه لذا بتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية التي تعرضت لتلك العمليات التي تعتبر ثمرة مهمة من ثمرات التقدم العلمي والتكنولوجي في المجال العلمي بصفة عامة والمجال الطبي بصفة خاصة تمكننا من التوصل إلى جملة من الاستنتاجات التي بناء عليها تم التوصية بمجموعه من التوصيات سنعرضها تباعا آملين الأخذ بها من جانب المهتمين بدراسة تلك الانواع من العمليات والاستعانة بها عند إصدار تشريع ينظم تلك العمليات كي نكون عوناً للمشرع في اتمام التشريعات على اكمل وجه لذا سنتناول تلك الاستنتاجات ثم نعقبها بمجموعه من التوصيات علي النحو التالي

### النتائج .:

- 1.: الجرائم البيولوجية تعتبر من الجرائم الخطيرة لسرعة انتشارها وسهولة القيام بها لأنها تعتمد على التكنولوجيا الحديثة في القيام بها وكلها تعتمد على عمليات محلها الانسان البشري ورغم خطورتها لم تتعرض التشريعات لها ولم تضع تعريفا ولم تهتم بتنظيمها تنظيما يتناسب مع خطورتها
- 2.: التشريعات في مجملها لم تصدر قانونا ينظم العمليات البيولوجية التي تعتمد على الوراثة الجينية الوراثية سواء كانت تلك العمليات تتجسد في عمليات تغيير الجنس البشري او الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي والتي تتحقق نتيجة لها وبسببها الجرائم البيولوجية
- 3.: تعتبر عمليات تغيير الجنس من العمليات الهامة وذلك لأهميتها وكثرة انتشارها خاصة في اعتمادها على علاج امراض مزمنة وعلاج اعاقات جسدية لذا يجب عدم اللجوء اليها الا وفقا للضوابط القانونية المنصوص عليها في القوانين المنظمة لتلك العمليات سواء القوانين الطبية بصفة عامة او القوانين التي تنظم عمليات تغيير الجنس

(1) دكتور حسنى هيكمل .: النظام القانوني للأنجاب الاصطناعي بين القانون الوضعي والشريعة الاسلامية . دار الكتب القانونية . دار شتات للنشر والبرمجيات . مصر . عام 2007 . صفحة 118

4 :. يجب ان تقتصر مشروعية عمليات تغيير الجنس على العمليات الضرورية وليس التجميلية فيكون محلها ازالة عيب جسدي او اعاقه جسدية وليس تجميلية وقد يكون محلها عضو من الاعضاء البشرية او الانسان بمجملة خاصة مع انتشار الروبوتات الذكية والتي تحل محل الانسان البشري في القيام بمهامه الحياتية

5 :. عمليات الاستنساخ البشري يجب ان لا تتم الا وفقا لتقرير لجنة طبية متخصصة في كافة التخصصات وان يتم القيام بها في مستشفيات خاصة معدة لذلك الغرض وان تتم وفقا للرأي الشرعي وان لا يترتب عليها تغيير في خلق الله تعالى وتتم وفقا للاطار القانوني السليم كي لا تخرج من عباءتها الشرعية وتدخل الي نفق عدم المشروعية وتعتبر من الجرائم البيولوجية

6 :. لم تتطرق اغلب التشريعات الي دراسة الاستنساخ البشري دراسة قانونية وفقهية مستفيضة فلم يحدد المشرع المصري او العراقي الموقف القانوني للإنسان المستنسخ اذا كان محل عمليات الاستنساخ انسان بشري بالكامل والمجال الذي يباح له ممارسة مهامه فيه

7 :. حققت عمليات التلقيح الاصطناعي اهمية كبيرة خاصة امام الحفاظ على استقرار الاسر التي كانت تهدد بالانفصال بسبب عدم القدرة على الانجاب لذا تعتبر عمليات التلقيح الاصطناعي علاجا استثنائيا لا يتم اعمالها والقيام بها الا في حالة فشل الطرق الطبيعية على اتمام الانجاب وبعد مرور مده كافية على الزواج

8 :. يجب ان تقتصر مشروعية عمليات التلقيح الاصطناعي على التلقيح الذي يتم بين الزوجين اثناء الحياة الزوجية ويتم من خلال اخذ حيوانات منوية من الزوج وبويضات انثوية من الزوجة دون تدخل طرف ثالث ويجب ان تتم في ظل توافر جميع الشروط الخاصة بما مجتمعه سواء العلاقة الزوجية الشرعية والرضا او الضرورة العلاجية

#### التوصيات :.

#### التوصية الاولى :.

نهيى بالمشرع المصري اصدار قانون خاص ينظم الجرائم البيولوجية الناجمة عن اجراء العمليات التي تعتمد على التكنولوجيا الحديثة متخذتا من الهندسة الوراثية والجينات الوراثية طريقا ومسلكا سواء تجسدت تلك العمليات على عمليات تغيير الجنس او الاستنساخ البشري او التلقيح الاصطناعي بعمليات التلقيح الاصطناعي ليتولى من خلاله تحديد النطاق القانوني الذي يتم من خلاله القيام بتلك العمليات في صورتها المشروعة كي يتم اعمال تلك العمليات دون المساس بمبدأ اختلاط الانساب.

#### التوصية الثانية :.

يجب ان ينص المشرع من خلال القانون الجديد الذي يتولى اصداره لتنظيم العمليات التي تنجم عنها الجرائم البيولوجية كعمليات تغيير الجنس او الاستنساخ البشري او عمليات التلقيح الاصطناعي على تحديد نطاق تلك العمليات من ناحية الحدود التي تعتبر فيها تلك العمليات مباحة والوقت الذي تخرج فيه تلك العمليات عن الاباحة وتعتبر غير مشروعة

#### التوصية الثالثة :.

يجب ان يتم النص على الشروط التي يجب ان يتم التلقيح الاصطناعي وفقا لها كما تناولناها سردا عند تناول ذلك النوع من العمليات ويجب ان يتم تشديد العقوبة واعتبار التلقيح غير مشروع كلما تم من خلال الاستعانة بحيوانات منوية لطرف اخر غير الزوج لما لذلك من نشر اختلاط الانساب المنهي عنه شرعا وقانونا.

#### التوصية الرابعة :.

اصدار قانون جديد يهتم بتنظيم عمليات تغيير الجنس والاستنساخ البشري ويقوم بتحديد الاطار القانوني الذي يتم من خلاله ممارسة تلك العمليات حتي يتمكن الاطباء من التعرف على الحدود القانونية المباحة لإجراء تلك العمليات وتشديد العقوبات كلما تحقق خروج الاطباء عن تلك المشروعية وينص على الشروط التي يجب ان تتم وفقاً لها تلك العمليات

**التوصية الخامسة .:**

يجب ان ينص القانون الخاص بعمليات التلقيح الاصطناعي والقانون الخاص بعمليات تغيير الجنس والاستنساخ البشري على انشاء لجنة متخصصة بالنظر في الطلبات التي تقدم بخصوص اجراء تلك العمليات وان تكون اللجنة تابعة مباشرة لرئاسة الجمهورية برئاسة السيد وزير الصحة ويتم اختيار اعضائها من رئيس الجمهورية لذا يتم التعيين بقرار من رئيس الجمهورية.

#### **التوصية السادسة .:**

يجب ان ينص القانون الجديد الذي يصدره المشرع لتنظيم الجرائم البيولوجية الناجمة عن تلك العمليات على وضع تعريف منضبط وواضح للجرائم البيولوجية وكل نوع من تلك العمليات التي تنجم عنها تلك الجرائم حتي لا يجد اصحاب النفوس الضعيفة سقطة تشريعية يستطيعوا من خلالها الهروب من المسائلة ويجب ان لا تقتصر اباحة تلك العمليات على العمليات الضرورية او العلاجية وإنما تمتد لتشمل العمليات التحسينية ووضع تعريفاً منضبطاً لتلك العمليات التحسينية التي تتحقق في كافة انواع العمليات التي تنجم عنها الجرائم البيولوجية ويجب ان يضع عقوبات مشددة في حالة الجرائم البيولوجية الناجمة عن العمليات التحسينية سواء كانت تتمثل في عمليات تغيير الجنس او استنساخ بشري او تلقيح اصطناعي

#### **المراجع القانونية :**

- 1 .: ابن منظور لسان العرب ، الجزء السابع ، المؤسسة المصرية للتأليف والانباء والنشر ، الدار المصرية للتأليف ، القاهرة ، دون سنة طبع ، مادة جرم
- 2 .: دكتور احمد حسام طه تمام .: الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة عام 2005
- 4 .: دكتور احمد شوقي ابو خطوه .: القانون الجنائي والطب الحديث ، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، عام 1995
- 5 .: دكتور احمد عوض بلال .: مبادئ قانون العقوبات المصري ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، عام 2007
- 6 .: دكتور احمد محمود سعد .: زرع الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، عام 1986 ، رقم 30
- 7 .: دكتور احمد محمد لطفي .: التلقيح الاصطناعي بين اقوال الاطباء واء الفقهاء ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، عام 2006
- 8 .: دكتور ادريس عبد الجواد عبدالله .: الاحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الاحياء . ( دراسة مقارنة ) . دار الجامعة الجديدة للنشر . الاسكندرية . عام 2009

- 9 .: دكتور اسامه رمضان الغمرى :- لوائح قوانين ممارسة مهنة الطب - دار شتات للنشر والبرمجيات - القاهرة - عام 2009
- 10 .: دكتورة .: اميرة عدلي امير عيسي .: جريمة اجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، عام 2007
- 11 .: دكتور ايمن مصطفى الجمل .: مدي مشروعية استخدام الاجنة البشرية في اجراء تجارب البحث العلمي ، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، عام 2008
- 12 .: دكتورة بديعة على احمد .: الجوانب الفقهية المتعلقة بتغيير الجنس ، دراسة فقهية مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، عام 2011
- 13 .: دكتور .: تشوار جيلا لي .: الزواج او الطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، عام 2001
- 14 .: دكتور حسن محمد ربيع .: المسئولية الجنائية في مهنة التوليد ، مطبعة دار النهضة العربية ، القاهرة ، عام 1995
- 15 .: دكتور حسنى هيكل .: النظام القانوني للإنجاب الاصطناعي بين القانون الوضعي والشريعة الاسلامية . دار الكتب القانونية . دار شتات للنشر والبرمجيات . مصر . عام 2007 .
- 16 .: دكتور حنا منير رياض .: الخطأ الطبي الجراحي ( في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية والأوروبية والأمريكية . دار الفكر الجامعي . الإسكندرية . عام 2008
- 17 .: دكتور رمضان جمال كامل .: مسئولية الأطباء الجراحين المدنية . المركز القومي للإصدارات القانونية . مصر . عام 2005
- 18 .: دكتور صبور محمد .: الاستنساخ وهل بالإمكان تنسيل البشر ، دار الايمان للطباعة ، عام 1997
- 19 .: دكتور طارق عبد المنعم محمد خلف .: احكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي . الطبعة الاولى . دار النفائس للنشر والتوزيع العبدلي . الاردن . عام 2010
- 20 .: المستشار .: طلال عجاج .: المسئولية المدنية للطبيب ، دراسة مقارنة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، الطبعة الاولى ، عام 2004
- 21 .: دكتور عبد المحي حجازي :- المدخل لدراسة العلوم القانونية - الجزء الثاني - الحق - مطبوعات جامعة الكويت - رقم 487 - عام 1970
- 22 .: دكتور على محي الدين القرة .: فقه القضايا الطبية المعاصرة ، الطبعة الثانية ، دار البشائر الاسلامية ، بيروت ، لبنان ، عام 2006
- 23 .: دكتور علاء على نصير .: النظام القانوني للاستنساخ البشري ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، عام 2006
- 24 .: دكتور غانم يونس العبيدي زينه .: ارادة المريض في العقد الطبي . دراسة مقارنة . دار النهضة العربية . القاهرة . عام 2007 .
- 25 .: دكتور فرج صالح الهريش .: موقف القانون من التطبيقات الطبية الحديثة . دراسة مقارنة . زرع الأعضاء البشرية . تقنيات التلقيح الاصطناعي الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام . ليبيا . الطبعة الاولى . عام 1996

الجرائم البيولوجية من المنظور الجنائي  
(تغيير الجنس البشري . الاستنساخ البشري . التلقيح الاصطناعي نموذجاً)

- 26 :: دكتور محمد المرسى زهرة :: الانجاب الاصطناعي احكامه القانونية وحدوده الشرعية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، عام 2008
- 27 :: دكتور محمد الشهاوى :- الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، عام 2005 ، بند رقم 199
- 28 :: دكتور محمد المدني بوساق :: موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء بين البشر . دار الخلدونية . الجزائر . عام 2004
- 29 :: دكتور محمد اسامه عبدالله قايد :: المسؤولية الجنائية للأطباء ( دراسة مقارنة ) دار النهضة العربية . القاهرة . عام 1987
- 30 :: دكتور محمد حسين غزال :: مفسر المصطلحات العلمية الموسوعة الطبية ، الشركة العربية للدخان ، الاردن ، عمان ، الطبعة الاولى ، عام 1998
- 31 :: دكتور محمد حسين منصور :: المسؤولية المدنية للأطباء والصيدالة ، دار جامعة للنشر ، الاسكندرية ، عام 1989
- 32 :: دكتور محمد رشاد متولى :: جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن . الطبعة الثانية . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . عام 1989
- 33 :: دكتور محمد زكى شمس المسؤولية التقصيرية للأطباء في التشريعات العربية المدنية والجزائية . مؤسسة غبور للطباعة . مطبعة خالد بن الوليد . دمشق . عام 1999
- 34 :: دكتور محمد واصل :: الحقوق الملازمة للشخصية ، دار الجاحظ ، عام 1995
- 35 :: دكتور محمد عبد الوهاب الخولى :: المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الاساليب المستحدثة في الطب والجراحة . دراسة مقارنة . ( التلقيح الاصطناعي طفل الأنابيب . نقل الأعضاء ) الطبعة الاولى . عام 1997
- 36 :: دكتور محمود احمد طه :: الانجاب بين التجريم والمشروعية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، عام 2008
- 37 :: دكتور مروك نصر الدين :: نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة الجزء الاول - الكتاب الاول - دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع - بوزريعة - الجزائر عام 2003
- 38 :: دكتور معتز نزيه صادق المهدي :: الالتزام بالسرية المدنية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة
- 39 :: دكتور مهند فتحي العزة :: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الجزائر ، عام 2002
- 40 :: دكتور منذر الفضل :: التجربة الطبية على الجسم البشري ، ومدى الحماية التي يكفلها القانون المدني والقوانين العقابية والطبية ، مجلة جامعة الكوفة ، العدد السابع ، عام 2012
- 41 :: د منال موسى :- كشف الاثم والضراء في بدعة زرع الأعضاء - مكتبة التوعية الإسلامية - عام 2010
- الرسائل والابحاث والاحكام القضائية ::**
- 1 :: دكتور احمد شرف الدين :: الضوابط القانونية لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية ، المجلة القومية الجنائية ، العدد الاول مارس 1978 المجلد الحادي والعشرون

- 2 :. دكتور الشهابي ابراهيم الشرفاوي :. تثبيت الجنس واثارة ، دراسة مقارنة ، دكتوراه في الحقوق ، جامعة القاهرة ، عام 2002 ، صفحة 250
  - 3 :. دكتور بن عودة عسكر :. المسؤولية الجنائية للطبيب عن الجراحة التجميلية . كلية الحقوق . جامعة جيلالي لياس . الجزائر . عام 2007
  - 4 :. دكتور تشوار زكية حميدو :. حكم وسائل الحمل المعاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية والتشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، والاقتصادية والسياسية ، الجزء 41 ، عدد 1 لسنة 2003
  - 5 :. دكتور جميل صبحي برسوم :. التحول الجنسي وما يثيره من مشاكل قانونية ، بحث منشور في مجلة الميادين، مجلة الدراسات العلمية في حقوق المعرفة الحقوقية والاقتصادية والسياسية ، تصدرها جامعة محمد الاول ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، المغرب ، العدد السابع
  - 6 :. حميدة غزالة :. الارهاب البيولوجي واليات مكافحته دوليا ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر ، عام 2016 ،
  - 7 :. دكتور عبد الرحمن خلفي :. الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في اطار عملية نقل الأعضاء بين الاحياء ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، عدد خاص برقم 2، رسالة دكتوراه مقدمه بجامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، عام 2008
  - 8 :. دكتور عبد الهادي العطافي :. صور من طرق التعبير عن الإرادة في القانون الإنجليزي والتقنين المدني السوداني – مجلة القانون والاقتصاد – العدد الاول – عام 1974 م
  - 9 :. على عبد الواحد ابو البصل :. جرائم الشرف دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الشرعية ، مصر ، المجلد الثاني ، العدد 9 ، عام 2013
  - 10 :. دكتور ماري كارتر :. الجرائم ضد الانسانية ، محاضرات في القانون الجنائي الدولي ، القيت على طلاب كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، عام 1999
  - 11 :. دكتور محمد صفوت :. القصور الكلوي وإعراضه . تقرير مقدم الى لجنة نقل الكلى . منشور في المجلة الجنائية القومية . العدد الاول . اصدار عدد مارس من عام 1978
  - 12 :. دكتور مراد بن صغير :. مدى التزام الطبيب بإعلام المريض . دراسة مقارنة . المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية . العدد الخاص الاول . كلية الحقوق . جامعة مولود معمري . تيزي وزو . عام 2008
  - 13 :. دكتور مروك نصر الدين :. الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، عام 1998
  - 14 :. دكتور ياسر حسين عطية :. نقل وزراعة الأعضاء بين التحريم والاباحة . دراسة مقارنة . بين الشريعة الاسلامية والقانون المصري . رسالة دكتوراه . جامعة الاسكندرية
- 15 :. حكم محكمة القضاء الاداري رقم ( 5432 لسنة 42 ق ) والصادر بتاريخ 2 / 15

## المراجع الانجليزية

- 1 :No Organ should be removed from the body of a living minor for the purpose of transplantation . Exceptions may be made under national law in the case of regenerative tissues.guiding principle( 4) of :- Human organ Trasplantation Report , A report on Developments

under the auspices of who ( 1987 – 1991 ) world Health Organization Geneva. 1991 . p .8.

- 2 :- Le Prelevement d elements du corps humain et la collecte de ses produits ne peuvent etre pratigus sans le consentement prealable du donneur . Ce consentement est. revocable a tout moment.
- 3:- the consent of a mionr who has attained the age of (16) years to any surgical medical or dental treatment which in the absence of consent would constitute a trespass to his person shall be as effective as it would be if he were of full age and where a minor has be virtue of this section given an effective consent to any treatment it shall not be necessary to obtain any consent for it from his parent or guardian sub sec (1) – sec (8) , the family law Reform Act 1969