# التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً بين الاباحة والتجريم

## (دراسة مقارنة)

# Forced sexual sterilization of a mentally or intellectually disabled person: between permissibility and criminalization (A comparative study)

إعداد

الدكتور/ محمد نور الدين سيد

أستاذ مساعد القانون الجنائي

كلية الحقوق جامعة أسيوط

البريد الإلكترونى : Dr.mnour2018@gmail.com

**الملخص:**

هناك تشريعات أباحت التعقيم الجنسي للشخص المعاق صراحة، في المقابل ظهر اتجاه ينادي بالتجريم والعقاب عليه بعقوبات مغلظة، ، وجاء القانون المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م في حماية الأشخاص ذوي الاعاقة استجابة لهذا الاتجاه، ولكن هناك تشريعات اتجهت إلى إباحة هذا التعقيم في حالات معينة، منها يتعلق بالضرورة العلاجية، ومنها ما يتعلق بنقاء وتحسين الذرية، وتجنب تفشي الاعاقات في المجتمع. يهدف البحث إلى دراسة هذه الاتجاهات المتباينة مع بيان موقف الشريعة الاسلامية، وبيان أثر الاعاقة العقلية على تجريم الفعل أو إباحته.

وقد انتهى البحث بعدة نتائج منها: يجمع الفقه الإسلامي على تحريم الخصاء للرجل والتعقيم الجنسي للرجل والمرأة، بالحرمان النهائي من القدرة على الانجاب مع جوازه للشخص المعاق إذا كان هناك احتمال قوي بانتقال الاعاقة وراثياً إلى أبنائه. نص المشرع المصري على تجريم التعقيم دون النص على حالات استثنائية تبيحه.

لذلك يوصي الباحث المشرع المصري بمراجعة نص المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة؛ بحيث يكون أكثر وضوحاً مع النص صراحة على حالات تبيح التعقيم الجنسي للشخص المعاق عقلياً.

**Abstract:**

There are legislations that explicitly permit sexual sterilization of a disabled person, in contrast, a trend has emerged calling for criminalization and punishment with erroneous penalties, and Egyptian Law No. 10 of 2018 came to protect persons with disabilities in response to this trend, but there are legislations that have tended to permit this sterilization in certain cases, some of which are related to therapeutic necessity, and some of which are related to the purity and improvement of offspring, and avoiding the spread of disabilities in society.

The research aims to study these different trends while stating the position of Islamic law, and stating the impact of mental disability on criminalizing the act or making it permissible.

The research concluded with several results, including: Islamic jurisprudence agrees on the prohibition of castration and sexual sterilization, while permitting it for a disabled person if there is a strong possibility of the disability being genetically transmitted to his children. The Egyptian legislator has criminalized sterilization without stipulating exceptional cases that permit it.

Therefore, the researcher recommends that the Egyptian legislator review the text of Article (48) of the Law on the Rights of Persons with Disabilities; so that it is clearer with explicit stipulation of cases that permit sexual sterilization of a mentally disabled person.

## ٤- التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً بين الاباحة والتجريم

**أولا- المقدمة:**

إن الحق في الإنجاب من أهم حقوق الانسان، سواء أكان شخصا سوياً أم من ذوي الإعاقة Disability وهو من أكثر الحقوق التي حرصت الشريعة الاسلامية على كفالته وحمايته لكل إنسان، ولقد استقر الفقه الاسلامي على أن الإنجاب من أهم أغراض الزواج وحكمة مشروعيته، بل إن المولى عز وجل ذكر البنين من الشهوات التي زين للناس حبها، ولم يشترط الشرع الحنيف أن يكون الشخص سويا للتمتع بالحق في الإنجاب، بل إن الشخص الذي ابتلاه الله تعالى بنوع من الإعاقةDisability أو أكثر له الحق في التمتع بنعمة الولد.

نصت أغلب الدساتير على كفالة حق الشخص - إياً كان- في الزواج والإنجاب، كذلك نجد التشريعات الجنائية تنص على حماية هذا الحق للأشخاص ذوي الاعاقة، مع اختلاف في سياستها؛ حيث نجد بعضها يعاقب على الحرمان النهائي من حق الانجاب، أي التعقيم الجنسي sexual sterilization ، بموجب نصوص الاعتداء على سلامة الجسم المشدد في قانون العقوبات. بينما نجد البعض الآخر يعاقب عليه كجريمة خاصة في قانون حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة، بينما خلت بعض القوانين ذات الصلة من نص خاص يعاقب عليه صراحة([1]). هذا ما أوجد تبايناً واضحاً في التناول الجنائي للموضوع محل الدراسة.

[1]) منها: القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ في حماية حقوق الاشخاص ذوي الاعاقة في دبي، والقانون الكويتي رقم ٨ لسنة ٢٠١٠م بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

**ثانياً– أهمية الدراسة:**

ذكرنا أن الإنجاب من أهم ثمار الزواج، به يضمن الجنس البشري بقاءه، وتعاقب الأجيال، وتتحقق خلافة الإنسان في الأرض، وقد امتن الله تعالى على عباده بالكثرة، فقد أصبحت الكثرة البشرية في العصر الحديث لدى العديد من الدول مصدراً للقوة الاقتصادية والسياسية؛ وليس أدل على ذلك من قوة جمهورية الصين الشعبية اقتصادياً، وسياسياً، وعسكرياً. وقد وصف البعض حملات التعقيم الجنسي sexual sterilization التي شنتها الدول الصناعية بالحملات العدائية الاستعمارية([1]). وقد شهد العالم حملات للتعقيم الجنسي القسري Forced sexual sterilization ([2]) للرجال والنساء الذين يعانون من أمراض وإعاقات على اختلافها، بقصد الحصول على جنس بشري متمتع بصحة أفضل، وضماناً للتخلص من نسل المرضى والمعاقينDisabled([3]). وقد أشارت التقارير الدولية إلى أن التعقيم الجنسي

[1]) العلامة الرحالي الفاروق، حملة التعقيم: حملة عدائية استعمارية، كلية اللغة العربية، جامعة القرويين، مراكش، المغرب، ١٩٩١م، ص٣٤١–٣٤٣.

[2]) جدير بالذكر أن التعقيم الجنسي القسري للرجال والنساء اتخذته بعض الدول حلا للتغلب على الانفجار السكاني فيها، من ذلك: قيام الصين بتعقيم عشرة ملايين رجل ومليوني امرأة، خلال عشرة أعوام فقط، من عام ١٩٧٠ إلى ١٩٨٠م. وكذلك قيام حكومة (انديرا غاندي) في الهند بتعقيم أكثر من عشرة ملايين شخص من الذكور والاناث قسرا؛ وذلك خلال حملتها منذ عام ١٩٧٥م. انظر: د/ وجدان مهنى محمد، أحكام العزل والتعقيم وسيلتان من وسائل تنظيم الأسرة في المنظور الاسلامي، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد١٠٠، حمادى الثاني، ٢٠١٢، ص٥٣٠، ٥٣١.

[3]) خديجة جعفر، جرائم العنف الجنسي في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، العدد٧، ٢٠١٢، ص١٨٣.

القسري يمارس في حق النساء ذوات الإعاقة الذهنية أو العقليةIntellectual disability، في العديد من دول أوروبا، وآسيا، أمريكا اللاتينية، واستراليا، والشرق الأوسط([1]).

كما أشار تقرير لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب (UNCAT) في تقريرها عن الوضع في كندا عام ٢٠١٨م إلى أن التعقيم الجنسي القسري يعتبر تعذيباً بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب ١٩٨٤م. كما أشار إلى أن هذه قضية مقلقة من قضايا حقوق الإنسان وذات إلحاح كبير، مما يثير مسؤولية الحكومة الفيدرالية عن تنفيذ توصيات اللجنة، وكذلك ضرورة التنسيق الفيدرالي لمعالجة هذه المشكلة([2]).

وفي المقابل، نجد العديد من البلدان التي لديها حركات تحسين النسلeugenices، وأمام ضغط معظم علماء تحسين النسلEugenicists، الذين قاتلوا من أجل التعقيم الجنسي القسري، استجاب السياسيون في هذه البلدان لنداء تحسين النسل، فسنوا التشريعات التي نصت صراحة على جواز التعقيم الجنسي اللاطوعي للأشخاص ذوي الإعاقة، بهدف وضع

---

[1]) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الانسان، تقرير المفوضية السامية لحقوق الانسان، دراسة مواضعية بشأن بالعنف ضد النساء والفتيات والاعاقة، ٣٠ مارس ٢٠١٢م، رقم٢٢، ص١٠، منشور على الرابط الالكتروني.

www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/15YearReviewofVAWMandate.pdf

[2]) AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO STANDING SENATE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS STUDY ON STERILIZATION WITHOUT CONSENT, April 1, 2019, P:4.
AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO THE HOUSE OF COMMONS STANDING COMMITTEE ON HEALTH STUDY ON FORCED STERILIZATION OF WOMEN IN CANADA, February 28, 2020, available at:
https://www.amnesty.ca/legal-brief/amnesty-international-submission-house-commons-standing-committee-health-study-forced/

حد لتفشي الإعاقات في المجتمع بطريق التناسل([1])؛ من ذلك: قانون التعقيم الجنسي بمقاطعة (ألبرتا) الصادر في ٢١ مارس ١٩٢٨م، والمعدل عام ١٩٣٧م([2]). وكانت الولايات المتحدة الأمريكية من أوائل الدول التي تنبت قانونية التعقيم القسري لذوي الإعاقة تأثرا بأفكار حركات تحسين النسل، فقد اتجهت ٣٣ ولاية أمريكية إلى قانونية اللجوء إليه صراحة، لاسيما للأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية أو العقلية([3]).

ثم ظهر اتجاه معاكس، طالب بحظر التعقيم الجنسي القسري، وإلغاء القوانين التي تبيحه، بل، وصل الأمر إلى المطالبة بتجريمه؛ ومن ثم استجابت بعض الدول لهذه المطالبات، وألغت لديها القوانين والتشريعات التي سمحت بإجراء التعقيم الجنسي بدون الموافقة الحرة والمستنيرة من الشخص الخاضع له، إلا في الحالات الاستثنائية، وقررت عقوبات جنائية حال مخالفة ذلك.

---

[1]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics, Race, and the Population Scare in Twentieth-Century North America, Cambridge University Press, First published 2013, USA, P: 141, available at: file:///C:/Users/HP/AppData/Local/Temp/Rar$DIa0.296/01.0_pp_i_iv_Frontmatter.pdf

[2])1928 CHAPTER 37. The Sexual Sterilization Act, Amendment Act, 1937, Statutes of Alberta, available at: https://www.canlii.org/en/ab/laws/astat/sa-1928-c-37/latest/sa-1928-c-37.html

[3]) CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS: AN ESSENTIAL GUIDE, Master Thesis, University of New Jersey, Camden, New Jersey, May 2017.

وإيماناً من الباحث بخطورة التعقيم الجنسي للأشخاص عموماً، وذوي الإعاقة العقلية أو الذهنية خصوصاً، نتناوله بالبحث والدراسة مستعرضين ما مر به من الإباحة إلى التجريم ثم العودة إلى إباحته بشروط وضوابط معينة.

**ثالثاً– مشكلة الدراسة:**

تبدو مشكلة البحث في تباين المعالجة التشريعية لموضوع التعقيم الجنسي عموماً، والتعقيم الواقع على الأشخاص ذوي الإعاقة خصوصاً، إذ في الوقت الذي خلت فيه المنظومة التشريعية لكثير من الدول من وضع نصوص خاصة بحظره، وتجريمه، اتجه البعض الآخر إلى وضع نصوص خاصة بالتجريم والعقاب دون التعرض لأية حالات تسمح به، بينما سبق ذلك العديد من الدول بوضع القوانين التي تبيحه مطلقاً، سواء بموافقة أو بدونها، بناء على قرار مجلس تحسين النسلEugenics Council ، تحقيقاً للمصلحة الفضلى للمجتمع في ضمان نقاء النسلPurity of offspring .

وعليه، تتجلى المشكلة الرئيسة للدراسة في طرح التساؤل التالي: **هل فكرة تحسين النسل تكفي لتبرير إباحة التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً؟ وهل يجب تجريمه تماماً دون اعتبار الإعاقة الذهنية أو العقلية سبباً للإباحة؟ أم يمكن اعتبارها كذلك بشروط معينة؟** تتفرع عن ذلك عدة تساؤلات وهي:

- هل من حق الشخص المعاق ذهنياً الزواج والانجاب؟
- ما هو تاريخ إباحة التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً؟
- ما هو دور حركات تحسين النسل على قانونية وإباحة التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً؟

- كيف عالج القانون المصري والقوانين المقارنة تجريم التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً؟
- ما هي الأحكام الموضوعية لجريمة التعقيم الجنسي القسري في القانون المصري والقوانين المقارنة؟
- هل تعد الاعاقة العقلية أو الذهنية سبباً كافياً لإباحة التعقيم الجنسي؟
- وهل يحتاج الأمر إلى تعديل المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة المصري بحيث يتم النص على حالات لإباحة التعقيم الجنسي للأشخاص ذوي الإعاقة؟

**رابعاً– منهج الدراسة:**

يتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي، يتبين ذلك من خلال تحليل نصوص قانون العقوبات المصري وقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م في شأن حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة، مع الإشارة إلى آراء بعض الفقه الاسلامي في بيان موقفه من موضوع الدراسة. كما يتبع الباحث المنهج المقارن، من خلال المقارنة مع القوانين والتشريعات الأخرى التي عالجت موضوع الدراسة، سواء القوانين العربية، ومنها القانون الإماراتي، والليبي والأردني، أو القوانين الأجنبية، ومنها قوانين بعض الولايات الأمريكية، والقانون الكندي، مقاطعة ألبرتا، وكولومبيا البريطانية، وقانون سنغافورة، مع الإشارة إلى الموقف القانوني لبعض الدول الأخرى.

**خامساً– خطة الدراسة:**

**المبحث التمهيدي:** تعريف الشخص المعاق ذهنياً ومدى حقه في الزواج والانجاب.

**المبحث الأول:** دور حركات تحسين النسل في إباحة التعقيم الجنسي القسري والاتجاه نحو الحظر

**المبحث الثاني:** تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً.

**المبحث الثالث:** العودة إلى إباحة التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً في حالات معينة.

**الخاتمة:** النتائج والتوصيات.

## المبحث التمهيدي

## تعريف الشخص المعاق ذهنياً ومدى حقه

## في الزواج والانجاب.

**تمهيد وتقسيم:**

لما كان الشخص المعاق ذهنياً Mentally handicapped person هو موضوع التعقيم الجنسي كان لزاما علينا أن نقوم بتسليط الضوء على التعريف به، سواء ما ورد بقوانين حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، أو ما استقر عليه الفقه بهذا الخصوص. على أن يسبق ذلك الوقوف على التعريف بالاعاقة الذهنية وأنواعها، باعتبارها المبرر لتخصيص الشخص الذي تتوافر فيه بمزيد من الحماية عن غيره ممن لم تتوافر فيه. كما يقتضي موضوع البحث التعرض لمدى حق هذا الشخص في الزواج وتكوين أسرة بالانجاب ومدى القدرة على القيام بمتطلبات الأسرة ورعاية أبنائها؛ **وعليه نقسم هذا المبحث إلى:**

**المطلب الأول:** تعريف الشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً.

**المطلب الثاني:** مدى حق الشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً في الزواج والانجاب.

### المطلب الأول

### تعريف الشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً.

يقتضي الوقوف على مفهوم واضح للشخص المعاق ذهنياً التعرض لمفهوم الإعاقة الذهنية وأنواعها، على اعتبار أن درجة الإعاقة يتحدد على أساسها قدرة الشخص في الاعتماد على نفسه، في أنشطة حياته اليومية، وقدرته في الوفاء بالتزاماته تجاه الآخرين، أو

عجزه عن ذلك، ومن ثم نعرض لمفهوم الإعاقة الذهنية وأنواعها في الفرع الأول، ثم مفهوم الشخص المعاق ذهنياً في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

## تعريف الإعاقة الذهنية وأنواعها.

نتناول في هذا الفرع تعريف الإعاقة الذهنية أو العقلية، ثم نردف باستعراض أنواعها ومستوياتها، لاسيما تلك التي وردت بقوانين حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

**أولاً– تعريف الاعاقة الذهنية([1]):**

تجدر الاشارة إلى أن مفهوم الاعاقة عموما Disability يختلف باختلاف وجهات نظر المختصين، فهناك تعريفات طبية، وأخرى تربوية، وثالثة اجتماعية، ورابعة قانونية لمصطلح الاعاقة، من ذلك: عرفها البعض بأنها "حالة من القصور أو الضعف أو العجز أو النقص أو الخلل في القدرات الحسية أو الجسيمة أو العقلية أو النفسية أو الاجتماعية، ترجع إلى عوامل وراثية أو بيئية أو الاثنين معاً، تحد من قدرة الشخص على القيام بأدوراه في العمل والحياة بالشكل الطبيعي والمستقل"([2]). أو هي "النتيجة المجمعة للعوائق التي تسببها العجز

---

[1]) الاعاقة لغة: من العوق، وهو الحبس والتثبيط والمنع، فالإعاقَةُ عَنِ العَمَلِ : هي القِيامُ بِما يُؤَدِّي إلى الإحْباطِ والتَّثْبيطِ والعَرْقَلَةِ، يقال: أعاقه عن إنجاز عمله: منعه منه، شغله عنه، أخّره وثبَّطه، والاعاقة: ضرر يصيب أحد الأشخاص ينتج عنه اعتلال بأحد الأعضاء أو عجز كلّيّ أو جزئيّ.
https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/إعاقة/

[2]) د/ مدحت محمد أبو النصر، الإعاقة والمعاق، رؤية حديثة، ط٢، المجموعة العربية للتدريب والنشر، القاهرة، ٢٠١٤، ص٢٢، ٢٣. قريب من ذلك "القصور المزمن، أو العجز المزمن أو العلة المزمنة التي تؤثر علي قدرات الشخص الجسيمة أو النفسية أو العقلية أو الإجتماعية، لتجعله غير قادر على أداء بعض

بحيث تتدخل بين الفرد وأقصى مستوى وظيفي له مما يعطل طاقته الانتاجية"([1])، أو "حالة نقص جسدي، أو عقلي، أو حسي، أو حركي عند الشخص المعاق، وقد يكون ذلك موروثا، أو موجودا منذ الولادة، أو مكتسبا بعد الولادة"([2])، كما تعرف طبياً بأنها "كل عيب جسماني، أو عقلي يمنع المرء أن يشارك بحرية في نواحي النشاط الملائم لفئته العمرية"([3]).

وجدير بالذكر أن قانون حقوق الأِشخاص ذوي الاعاقة المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م جاء خلوا من وضع تعريف محدد للإعاقة، بخلاف بعض التشريعات الأخرى التي حرصت على وضع تعريفا لها، من ذلك: القانون المغربي([4]) حيث عرفها بأنها "عجز أو عرقلة دائمة أو

---

الأعمال والمهارات أو المهام العادية في حياته، وغير قادر على التعامل مع الغير أو على إشباع حاجاته الاساسية" انظر: د/ محمد سلامة غباري، رعاية المعوقين (الفئات الخاصة) إحتياجاتهم ومشكلاتهم وطرق العلاج، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٦، ص٢٣. أو هي "إصابة بدنية أو نفسية أو عقلية تسبب ضرراً لنمو الشخص البدني أو العقلي أو كليهما، وقد تؤثر على حالته النفسية وفي تطور تعليمه وتدريبه، بحيث يصبح أقل من رفقاء عمره، سواء في الوظائف البدنية أو الادراك العقلي أو كليهما". انظر: د/محمد أطويف، الحماية الجنائية للطفل المعاق في التشريع المغربي، مجلة القضاء الجنائي، المجلد الأول، العدد الأول، ٢٠١٥م، الناشر زكرياء العماري، المغرب، ص١٢٣.

[1]) D. James Manny, Aging in American Society: The Administration on Aging, Office of Human Development, USA, 1975, p: 33.

[2]) الجمعية الخليجية للاعاقة، مقال بعنوان "زواج ذوي الاعاقة.. الآراء والتشريعات" منشور على الانترنت، تاريخ القراءة: ٥ يناير ٢٠٢٠م، متاح على الرابط الالكتروني:
https://gulfdisability.org/articles.php?action=view&id=353

[3]) الموسوعة الطبية الحديثة، تأليف مجموعة من الأطباء، الطبعة الثانية، الجزء١٢، ١٩٧٠م، بدون ناشر، ص١٧٦٦.

[4]) المادة الثانية من قانون رقم ٩٢–٠٧ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم ٣٠–٩٢–١ صادر في ٢٢ من ربيع الأول ١٤١٤(١٠ سبتمبر ١٩٩٣) المتعلق بالرعاية الاجتماعية للأشخاص المعاقين، متاح على الرابط الالكتروني:

عارضة ناتجة عن نقص أو عدم قدرة تمتع الشخص من أداء وظائفه الحياتية، لا فرق بين من وُلد معاقاً أو من عُرضت له الاعاقة بعد ذلك". وقد علق بعض الفقه([1]) على هذا التعريف بأنه يخلط بين مصطلحي العجز والاعاقة، في حين يعرف العجز بأنه "نقص أو قصور ناتج عن الاعاقة في القدرة على أداء نشاط ما بشكل سوي كما هو منتظر من الانسان السوي". كما عرفها القانون التونسي([2]) بأنها "نقص دائم في القدرات والمؤهلات البدنية أو العقلية أو الحسية ولد به الشخص أو لحق به بعد الولادة يحد من قدرته على أداء نشاط أو أكثر من الأنشطة الأساسية اليومية الشحصية أو الاجتماعية وبقلص من فرص إدماجه في المجتمع".

وقد عرفت منظمة الصحة العالمية الإعاقة الذهنية بأنها "حالة من توقف أو عدم اكتمال نمو العقل، والذي يتسم بشكل خاص بقصور في المهارات التي تظهر أثناء مراحل النمو، وتسهم في المستوى العام للذكاء أي القدرات المعرفية، والحركية، والاجتماعية"([3]). أو"هي اضطراب يبدأ خلال فترة النمو، وتتضمن قصورا في كل من الاداء الذهني([4]) والتكيفي([1])". واستخدم

file:///C:/Users/HP/Downloads/Loi%20-%2007-92(Ar).pdf

[1]) د/ محمد أطويف، مرجع سابق، ص١٢٣.

[2]) الفصل الثاني من القانون عدد ٨٢ لسنة ٢٠٠٥م مؤرخ في ١٥ غشت ٢٠٠٥م والمتعلق بالنهوض بالأشخاص المعاقين وحمايتهم.

[3]) انظر: د/ عبد الفتاح علي غزال، سيكولوجية الإعاقات: النظريات والبرامج العلاجية، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٦، ص١٥.

[4]) مثل الاستنتاج، حل المشكلات، والتخطيط، التكفير المجرد، الحكم، التعلم الاكاديمي، العتلم من الخبرة، والتي يتم التأكد منها عبر التقييم الاكلنيكي واختبارات القدرات العقلية الفردية المقننة.

البعض مصطلح "التخلف العقلي"([٢]) ويحدث بتوقف أو عدم تكامل تطور ونضوج العقل، مما يؤدي إلى نقص في الذكاء، لا يسمح للفرد بحياة مستقلة أو حماية نفسه من الأخطار أو الإستقلال"([٣]).

**ثانياً– أنواع الإعاقة الذهنية وأسبابها:**

تكتسب عملية تصنيف الإعاقة أهمية خاصة في موضوع البحث؛ حيث يجب الوقوف على كل صنف منها لتحديد طبيعة ومقدار وحدود المعاناة التي يعاني منها الشخص، وما يمكنه، وما لا يمكنه من أفعال وتصرفات، ومدى امكانية اعتماده على نفسه، أو مدى حاجته إلى الإعتماد على الآخرين، بحيث يمكننا في النهاية الوقوف على مدى استطاعة الشخص المصاب بهذه الإعاقة من القيام بواجبات الحياة الزوجية والأسرية من

---

[١]) وينجم عنه فشل في تحقيق معايير الاستقرار الشخصي والاجتماعي، حيث إن هذا القصور يكون في واحد أو أكثر من أنشطة الحياة اليومية، مثل: التواصل، المشاركة الاجتماعية، والعيش المستقل، في عدة بيئات، مثل: بيئة المنزل، المدرسة، العمل، والمجتمع، مقارنة بالآخرين في نفس الفئة العمرية، الخلفية الثقافية الاجتماعية.

راجع: قرار مجلس الوزراء الاماراتي رقم ٣ لسنة ٢٠١٨م، باعتماد التصنيف الوطني الموحد للاعاقات في الدولة، والصادر بتاريخ ٤ جمادي الأولى ١٤٣٩هـ، ٢١ يناير ٢٠١٨م، منشور على الرابط الالكتروني:
https://smartjustice.moj.gov.ae/web/ejusticesite/latest-legislation-laws

[٢]) يميز البعض بين الضعف العقلي والتخلف العقلي، فالضعف العقلي: هو نقص في درجة الذكاء نتيجة توقف في مستوى الذكاء في سن مبكرة بحيث يجعل بين الضعف العقلي وبين الشخص العادي فرق في درجة الذكاء، وليس في النوع، فإذا حدث توقف في نمو الذكاء خلال مرحلة الطفولة، نتيجة سبب وراثي أو بيئي، يترتب عليه قصور في الذكاء، بمعنى أن عمره الزمني أكبر من عمره العقلي، انظر: د/ محمد سلامة غباري، مرجع سابق، ص٢٦٠.

[٣]) د/ عبد المنعم عبد القادر الميلادي، من ذوي الاحتياجات الخاصة: المعاقون ذهنياً، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص٣١.

عدمه، وهو ما يخدم فكرة البحث في تحديد مدى تمتع الشخص بحقه في الانجاب. وتصنف الإعاقة الذهنية إلى ثلاث أصناف لكل منها خصائصه التي تؤثر على قدرات الشخص العقلية أو الذهنية على النحو التالي:

**أ) الاعاقة العقلية البسيطة:**

أهم ما يميز الشخص ذو الإعاقة العقلية البسيطة أنه يكتسب اللغة متأخراً بعض الشيء، ويمكنه استخدام الكلام لمتطلبات الحياة اليومية، كما يمكن اكتسابه الاستقلال في تناول الطعام، وارتداء الملابس، والتحكم في قضاء الحاجة، وفي المهارات العملية والمنزلية الأخرى، كما يمكنه الارتقاء بمهاراته، ولو أبطأ من المعدل الطبيعي، أما إذا كان هناك عدم نضج واضح سواء كان عاطفياً أو اجتماعياً فإن تبعات العجز سوف تصبح واضحة في أمور مثل: عدم القدرة على متطلبات الزواج، أو تربية الأطفال([1]).

كما أشار البعض إلى أن هذه الفئة من المعاقين يمكنهم القدرة على التكيف الاجتماعي، بحيث يمكنهم التصرف باستقلالية داخل المجتمع، والعمل على اعتمادهم بقدر المستطاع على أنفسهم جزئيا أو كلياً، يمكنهم العيش بشكل عادي في المجتمع، ولديهم القدرة على تحقيق مستوى طيب من الكفاية الاجتماعية والاقتصادية، إذا قدمت لهم البرامج التدريبية والتعليمية المناسبة([2]).

[1]) المرجع السابق، ص٣٢، ٣٣.

[2]) د/ عبد الفتاح علي غزال، مرجع سابق، ص١٧.

**ب) الاعاقة العقلية المتوسطة:**

أهم ما يميز الشخص ذو الإعاقة العقلية المتوسطة أنه بطيء في الفهم واستخدام اللغة، وقد يتأخر اكتسابه مهارات رعاية الذات والمهارات الحركية، وقد يحتاج إلى رعاية مدى الحياة([1])، بينما قد يستطيع أداء بعض الأعمال اليدوية البسيطة مع الرقابة الشديدة عليه مما قد يحقق له استقلالا كاملا في حياته الراشدة، كما أنه قادر على التحرك بشكل تام، ويمارس النشاط البدني بشكل شبه مستقل. وقد يبدي دلائل على الارتقاء الاجتماعي، من خلال قدرته على التواصل والتفاهم مع الآخرين، والاشتراك في أنشطة اجتماعية بسيطة([2]).

**ت) الاعاقة العقلية الشديدة:**

أهم ما يميز المصاب بهذه الإعاقة أنه يعاني من خلل بالغ في الحركة، مع وجود أذى أو عيب تكويني في الجهاز العصبي المركزي، له تبعات إكلينكية أو سريرية، وقد تصل درجة الإعاقة إلى التخلف العقلي الجسيم، حيث يكون الشخص غير قادر على فهم وتنفيذ الطلبات أو التعليمات التي توجه له، كما أنه غير قادر على التحكم في قضاء حاجته، وقدرته على العناية باحتياجاته ضعيفة جدا أو منعدمة، ويحتاج دائمة إلى مساعدة الآخرين([3])، كما أنه لا يستطيع حماية نفسه من الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها، وتهدد حياته، كما أنه لا

[1]) المرجع السابق، ص١٨.

[2]) د/عبد المنعم عبد القادر الميلادي، مرجع سابق، ص٣٤.

[3]) المرجع السابق، ص٣٥، ٣٦.

يستطيع أن يقوم بأي عمل من أعمال حياته اليومية، فهو في حاجة لمن يطعمه، أو يلبسه، أو يعتني به([1]).

وتشيع بين هؤلاء أشكال العجز الشديد، العصبية والبدنية الأخرى، التي تؤثر على الحركة والصرع واضطرابات الإبصار والسمع، كما تتميز هذه الفئة من المعاقين باضطرابات في النمو اللغوي، مع امكانية تعلمه بعض الكلمات ذات المقطع الواحد([2]).

وقد عرض البعض خصائص المعاق ذهنياً، والتي تشمل الخصائص المعرفية، ومنها: بُطء النمو العقلي، ضعف الانتباه، قصور في الذاكرة والادراك، كما تشمل الخصائص الجسمية والحركية، ومنها: تشوهات شديدة في الرأس والأطراف، وبُطء النمو الحركي، مما يؤثر على مهارات المشي، الاتزان، والمهارات الحركية الدقيقة التي تتطلب توافق عضلي عصبي، مثل تحريك أصابع اليدين في أداء عمل دقيق. كما يعاني المعاق ذهنياً في حالات كثيرة من الصرع أو التشنجات، كما تشمل الخصائص الحسية، ومنها: فقد وظيفة بعض الحواس نتيجة القصور في القدرات العقلية والقدرات الجسيمة، كما تشمل الخصائص الانفعالية، ومنها: الميل إلى الإنطواء والانسحاب، وعدم القدرة على تكوين صداقات، أو الدخول في علاقات اجتماعية، مع توقف مدى كل هذه الخصائص على درجة الإعاقة([3]).

---

[1]) د/ السيد فهمي علي، مرجع سابق، ص٢٢٣، ٢٢٤.

[2]) ) د/ عبد الفتاح علي غزال، مرجع سابق، ص١٨، د/ السيد فهمي علي، مرجع سابق، ص٢٢٤.

[3]) د/ ابراهيم جابر السيد، دور المجتمع في تأهيل ورعاية ذوي الاعاقة الذهنية، دار التعليم الجامعي، لمنظمة العربية للتنمية الادارية، جامعة الدول العربية، ٢٠١٦م، ص٨٠-٨٦. د/ عبد اللاه صابر عبد الحميد، الخدمة الاجتماعية في مجال رعاية ذوي الاجتياجات الخاصة، ط١، دار الوهبة، دار المسيرة، عمان، الاردن، ٢٠١٨م، ص٣٠١-٣٠٥.

ويمكن حصر أسباب الإعاقة الذهنية في: **الأسباب الوراثية** Genetic causes ؛ حيث ذكر بعض العلماء أن الوراثة Genetics هي العامل المسئول عن الضعف العقلي Mental impairment ([1])، إذ تقدر نسبتها ما بين (٧٥–٩٠) من حالات الضعف العقلي([2])، بل أكد العالم "جودارد" أن ٧٧% من حالات الضعف العقلي ترجع إلى عوامل وراثية، وقد برهنت على ذلك بدراسة عائلة "Kalikak"([3])، ثم قام العالم "آرثر إيستابروك" بدراسة أخرى على عائلة "Jukes "، والتي برهن بها على أن التخلف العقلي ما هو إلا حالة وراثية، وبسبب نتائج تلك الدراسات نادى البعض بضرورة تعقيم الأشخاص ضعاف العقول أو المتخلفين عقلياً حتى لا يتمكنوا من الاستمرار بإنجاب نسل من الأطفال مصابين بنفس الإعاقة([4])، وهو ما يمثل جوهر موضوع دراستنا.

وعليه يمكن القول أن الوراثة تلعب دورا كبيرا كسبب للضعف العقلي، سواء صورة مباشرة عن طريق الموروثات والجينات التي تحملها الكروموزمات التي تنتقل من الآباء

---

[1]) د/ مدحت محمد أبو النصر، مرجع سابق، ص٤٧.

[2]) ذكر البعض أن الوراثة مسئولة عن حوالي (٨٠%) من حالات الاعاقة العقلية، انظر: د/ عبد اللاه صابر عبد الحميد، مرجع سابق، ص٢٩٨.

[3]) انتهت دراسة عائلة "Kalikak " أنه لما تزوج بامرأة متخلفة العقل فأنجبت له طفلا غير شرعي، كون عائلة بلغ عددها ٤٨٠ شخصاً، كان منهم ٤٣ شخصا ضعيف العقل، عدد من المجرمين والقوادين، وممارسات الدعارة ومدمنين. ولما تزوج بامرأة سوية، كوّن منها عائلة أنجبت ٤٩٦ شخصاً، كانوا جميعاً أسوياء، ما عدا (٢) منهم مدمني الكحول، وشخص واحد ضعيف العقل، دلالة هذه الدراسة التأكيد على أثر الوراثة في انتقال الضعف العقلي.

[4]) انظر: د/ محمد سلامة غباري، مرجع سابق، ص٢٦٦، ٢٦٧.

والأمهات إلى الأبناء([1])، أو بصورة غير مباشرة عن طريق الجينات التي تحمل عيوباً تكوينية أو قصوراً يترتب عليه تلف في أنسخة المخ تعوق وظائفه([2]).

هذا وقد أوضح البعض سبب الإصابة بمتلازمة (داون) Down's syndrome من حالات الضعف العقلي، بالإضطراب الوراثي والذي يتسبب فيه كروموزوم إضافي (يسمى الكروموزوم٢١) موجود في بعض أو كل خلايا الفرد؛ حيث أكد العلماء وجود (٤٧) كروموزوم في الأفراد المصابين بهذه المتلازمة، بينما هي في الشخص العادي (٤٦) كروموزوم([3])، ويرجع البعض حدوث ذلك بسبب اضطرابات هرمونية، أو التعرض لأشعة X، أو وجود بعض العيوب الجينية التي تتسبب في الانقسام غير الطبيعي للخلايا([4]).

وقد ترجع هذه الإعاقة إلى **الأسباب البيئية Environmental causes** : التي تمثل العوامل والظروف البيئية المحيطة بالشخص وتلعب دورا في حدوث الإعاقة أثناء الحمل، من ذلك: الحروب والاضطرابات، والفتن والنزاعات المسلحة، الأوبئة والمجاعات، الفقر والجهل ونقص الخدمات الصحية للحامل، الكوارث الطبيعية وتلوث البيئة والضغوط العصبية والانفعال الزائد للجامل، الاستعمال المفرط للأدوية والمضادات الحيوية، الإفراط في استعمال المنبهات والمسكنات والعقاقير المنشطة، وسوء التغذية، أو تناول أطعمة ضارة بالجنين، أو

---

[1]) حيث أكد البعض أن الطفل يرث من والديه الاعاقة العقلية عن طريق الجينات السائدة أو المتنحية وقد تظهر أكثر في زواج الاقارب، انظر: د/عبد اللاه صابر عبد الحميد، مرجع سابق، ص٢٩٨.

[2]) د/ مصطفى محمد الصفتي، وآخرون، الصحة النفسية وعلم النفس الاجتماعي والتربية الصحية، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٠م، ص١٢٤، د/ ابراهيم جابر السيد، مرجع سابق، ص٧٧، ٧٨.

[3]) انظر: د/ ابراهيم جابر السيد، مرجع سابق، ص٧٦.

[4]) د/ عبد الفتاح علي غزال، مرجع سابق، ص٢٠، ٢٣.

الإفراط في تناول الكحوليات والتدخين، وإدمان المخدرات، والأخطاء أثناء الولادة، أو تلوث الأجهزة المستخدمة، تكرار الحمل في فترات متقاربة، والحمل بعد سن الأربعين، والإكثار من تناول منشطات التبويض([1]).

نظرا لخطورة العوامل الوراثية في انتقال الإعاقة العقلية أو الذهنية، من الآباء والأمهات إلى الأبناء، نادى بعض المختصصين([2]) بضرورة اتخاذ بعض التدابير الوقائية فيما يتعلق بالزواج، بهدف الحد من انتشار تلك الإعاقة بين الأجيال، وهو ما يتوافق مع جوهر موضوع دراستنا، من تلك التدابير: ضرورة خضوع الراغبين في الزواج للفحص الشامل، ضرورة اخضاع الحوامل والمواليد للفحص الوراثي، العمل على منع زواج الأقارب، ضرورة تنظيم شئون الزواج على نحو يمنع انتقال الإعاقات الوراثية، من ذلك: تشجيع الزيجات التي يتوقع منها انجاب نسل معافى وسليماً ذهنياً وجسدياً، ومنع الزيجات التي قد ينجم عنها نسل ضعيف، محمل بالأمراض والإعاقات.

وقد ذهب بعض الفقه الجنائي([3]) إلى القول بوجود التزام على عاتق المرأة الراغبة في الزواج أن يكون زوجها من ذوي القرابات البعيدة، حرصاً على نجابة الولد، وضماناً لسلامة جسمه

---

[1]) د/ مدحت محمد أبو النصر، المرجع السابق، ص٤٧. د/ عبد الفتاح علي غزال، مرجع سابق، ص٢٤–٢٦. وقد قسمها البعض إلى عوامل بيئية تحدث قبل الولادة، وبعضها أثناء الولادة، وبعضها بعد الولادة. في تفصيل ذلك راجع: د/ عبد اللاه صابر عبد الحميد، مرجع سابق، ص٢٩٨–٣٠٠، د/السيد فهمي علي، مرجع سابق، ص٢١٧–٢١٩، د/ ابراهيم جابر السيد، مرجع سابق، ص٧٨–٨٠.

[2]) د/ السيد فهمي علي، مرجع سابق، ص٤٣، ٤٤.

[3]) د/ هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين بين التجريم الجنائي والاباجة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م، ص٣٢.

من الأمراض السائدة والعاهات الوراثية. كما تلتزم بخلوها من الأمراض المعدية أو تلك التي تورث أو تنتقل إلى الجنين، لاسيما الأمراض العقلية، ومنها: التخلف العقلي، ومتلازمة داون، ونادى بتجريم مخالفة الحامل لالتزاماتها تجاه جنينها، إذا نتج عنه إصابته بإعاقة جسدية أو عقلية، بسبب إهمالها أو رعونتها أو عدم احترازها، مع تقرير عقوبة جنائية توقع عليها([1]).

## الفرع الثاني

## مفهوم الشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً.

تجدر الإشارة إلى اختلاف مسلك التشريعات في استخدام المصطلح المعبر عن الأشخاص المصابين بالإعاقة عموما على النحو الآتي:

**أولاً- الشخص ذو الاحتياجات الخاصة:**

**من التشريعات استخدمت هذا المصطلح:** القانون الاماراتي رقم ٢٩ لسنة ٢٠٠٦م، في شأن حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة([2])، والتي عرفته بأنه "كل شخص مصاب بقصور أو اختلال كلي أو جزئي بشكل مستقر أو مؤقت في قدراته الجسمية أو الحسية أو العقلية أو

---

اقترح سيادته اضافة نص المادة (٢٦٤) إلى قانون العقوبات المصري، بحيث تكون صياغتها كالتالي: "إذا أصيب الجنين بإعاقة جسدية أو عقلية في فترة تكوينه خلال الأشهر الرحمية المقررة، وكان ذلك ناشئاً عن عدم قيام الحامل بالتزاماتها نحو جنينها لإهمالها أو لرعونتها أو لعدم احترازها، تعاقب بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه مصري، على أن تضاعف العقوبة في حالة العود". انظر: المرجع السابق، ص١٣٥.

[2]) الجريدة الرسمية، الامارات العربية المتحدة، العدد ٤٥٣، الصادر في ٢٦ أغسطس ٢٠٠٦م.

التواصلية أو التعليمية أو النفسية إلى المدى الذي يقلل من إمكانية تلبية متطلباته العادية في ظروف أمثاله من غير ذوي الاحتياجات الخاصة ".

وفي الاصطلاح يعرف الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة بأنهم "أفراد غير عاديين بالنسبة لخصائصهم الجسمانية، والنفسية، والعقلية، الأمر الذي يتطلب توفير الرعاية الخاصة لهم، بما يتناسب مع قدراتهم وامكاناتهم وظروفهم الخاصة، حتى يمكن الوصول إلى مستوى أفضل من التوافق الشخصي والنفسي والاجتماعي"([1]). أو هم أفراد يعانون نتيجة عوامل وراثية أو بيئية مكتسبة من قصور في القدرة على التعلم أو اكتساب خبرات أو مهارات، وأداء أعمال يقوم بها الشخص السليم، المماثل لهم في الفئة العمرية أو الجنس أو الثقافة أو الظروف الاجتماعية والاقتصادية([2])، أو هم تلك الفئات غير السوية جسيماً أو حسياً أو فكرياً أو حركياً أو اجتماعياً أو عقلياً الذين يصفهم المجتمع بالشذوذ وغير الأسوياء لمعتقدات مختلفة ويحتاجون إلى رعاية خاصة وبيئات علاجية مناسبة.([3]).

وفي مجال المفاضلة، يمكن القول أن مصطلح (ذو الاحتياجات الخاصة) لا يعبر فقط عن أولئك الذين يعانون من عاهات أو إعاقات وراثية أم بيئية، وإنما يشمل فئات أعم وأشمل، مثل: الموهبون، والمتفوقون، والعباقرة، وهم من يتمتعون بمواهب وقدرات عقلية، ونسب ذكاء

[1]) انظر: د/ محمد سلامة غباري، رعاية المعوقين (الفئات الخاصة) إحتياجاتهم ومشكلاتهم وطرق العلاج، ط١، المكتب الجامعي الحديث، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٦، ص١٣.

[2]) انظر: د/ عثمان لبيب فراج، استيراتيجيات مستحدثة في برامج رعاية وتأهيل الأطفال ذوري الاحتياجات الخاصة، مجلة الطفولة والتنمية، العدد الثاني، ٢٠٠٢، ص١٤.

[3]) حول تعريفات الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة انظر: د/عبد اللاه صابر عبد المجيد، مرجع سابق، ص١٧– ١٩.

تميزهم عن أقرانهم في نفس أعمارهم، كما يشمل الأشخاص المعرضون للخطر، مثل الحوامل والمسنين، والعجائز، والسجناء من كبار السن، كما يشمل المصابين بإلاعاقة، وما يتسبب عنها من قصور في الوظائف الجسيمة، والعقلية، وتترتب عليها أثار صحية، أو اجتماعية، أو نفسية، تجعله في حاجة من الآخرين، وتصعب ادماجه في المجتمع([1])؛ لذلك نجده –أي المشرع الاماراتي– قد تراجع عن المصطلح السابق، واستبدله بمصطلح (الشخص المعاق) أو (ذو الإعاقة)، كما نصت المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٩م([2]).

**ثانياً– الشخص المعاق أو ذو الاعاقة:**

جدير بالذكر أن أغلب التشريعات استخدمت هذا المصطلح من ذلك: القانون المصري([3]) الذي عرفه بأنه "كل شخص لديه قصور أو خلل كلي أو جزئي، سواء كان بدنياً، أو ذهنياً أو عقلياً، أو حسياً، إذا كان الخلل أو القصور مستقراً، مما يمنعه من التعامل مع مختلف العوائق من المشاركة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع، وعلى قدم المساواة مع الآخرين"([4]).

---

[1]) د/ عبد اللاه صابر عبد المجيد، مرجع سابق، ص٢١، ٢٢.

[2]) منشور بالجريدة الرسمية، الامارات العربية المتحدة، العدد ٥٠٢، الصادر بتاريخ ٢٩ ديسمبر ٢٠٠٩م.

[3]) المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م، في شأن حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة.

[4]) يقترب هذا التعريف مع ما ورد بالمادة الأولى من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٤م في شأن حماية حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة في إمارة دبي، حيث عرفته بأنه "كل شخص يعاني من قصور أو اختلال طويل الأجل، بدني أو عقلي أو ذهني أو حسي، قد يمنعه من المشاركة بصورة كاملة وفاعلة في المجتمع على قدم المساواة مع الأشخاص الآخرين".
الجريدة الرسمية، حكومة دبي، العدد (٣٧٧) والسنة (٤٨)، ٣٠ جمادي الأولى ١٤٣٥هـ، الموافق ٣١ مارس ٢٠١٤م، ص٢. سبق ذلك تعريف الشخص المعاق في المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم ١٤

كما عرفه القانون الكويتي([1]) بأنه "كل من يعاني اختلالات كلية أو جزئية تؤدي إلى القصور في قدراته البدنية أو العقلية أو الحسية قد تمنعه من تأمين مستلزمات حياته أو المشاركة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين".

كما عرفته بعض القوانين الغربية، من ذلك: القانون النمساوي([2]) بأنهم "أشخاص يحدث بسبب عجزهم عن أداء وظائف هامة نتيجة اعتلالات بدنية أو عقلية أو ذهنية أو اعتلالات متعددة أن يصبحوا على نحو دائم ومؤثر معوقين في سياق اجتماعي هام، مثل ما يتعلق بتنشئتهم، تعليمهم، تدريبيهم المهني، ونمائهم الشخصي، فضلا عن اندماجهم في المجتمع، ويمكن أن يكونوا أشخاصاً يتوقع معاناتهم مع هذه الاعتلالات في المستقبل المنظور، خاصة حالة الأطفال الصغار".

كما يعتبر أشخاصاً من ذوي الاعتلالات البدنية إذا كان لديهم اعتلال في النظر أو السمع أو إذا كانوا مصابين بالصم والعمي والبكم، وكذلك الأشخاص ذوي الاضطرابات الكبيرة في عمل الحواس، مما يجعل لديهم اعاقة كبيرة في الاتصال مع الآخرين"([3]).

---

لسنة ٢٠٠٩م، في شأن حقوق المعاقين، المعدل للقانون الاتحادي رقم ٢٩ لسنة ٢٠٠٦م، في شأن حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة.

[1]) المادة الأولى من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠م في شأن حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة. الجريدة الرسمية، الكويت، العدد ٣٦٤، الصادر في الأحد الموافق ٢٨ فبراير ٢٠١٠م.

[2]) المادة (٢) فقرة (١) قانون النمسا العليا، رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٨م في شأن تحقيق التكافؤ للاشخاص ذوي الاعتلالات، ورد بتقرير النمسا المقدم إلى اللجنة المعنية لحقوق الأشخاص ذوي الاعاقة، المنبثقة عن الجمعية العامة للامم المتحدة، بشأن تنفيذ اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، بتاريخ ٢ يناير ٢٠١٠م، ص٧.

[3]) الفقرة (٢) من المادة (٢) من قانون النمسا العليا رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٨م.

كما عرفهم قانون "فورارلبيرغ" النمساوية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٦م، في شأن تكافؤ الفرص، بأنهم: "أشخاص لديهم اعتلال غير مؤقت في وظائفهم البدنية أو في قدراتهم الفكرية أو العقلية يكون له أثر سلبي على قدراتهم على المشاركة في المجتمع، ويكون الاعتلال غير مؤقت إذا يتجاوز ستة أشهر"([1]).

كما عرفه بعض المتخصصين في مجال رعاية المعاقين وتأهيلهم بأنه "كل شخص يعاني من إعاقة حسية أو جسيمة أو عقلية أو نفسية أو اجتماعية، تحد من قدرته على القيام بأدوراه في العمل والحياة بالشكل الطبيعي والمستقل، بحيث يترتب على ذلك حاجته إلى نوع من الخدمات والرعاية وعمليات تأهيلية خاصة، لتمكينه من تحقيق أقصى ما تسمح به قدراته"([2]). أو أنه "ذلك الشخص الذي استقر به عائق أو أكثر، يضعف من قدرته، يجعله في حاجة إلى عون خارجي واعٍ، قائم على أسس علمية وتكنولوجية، يعيدها إلى المستوى العادي، أو على الأقل ما تكون أقرب منه"([3]).

---

[1]) المادة (٢) فقرة (١) من قانون "فورارلبيرغ" النمساوية، في شأن تحقيق تكافؤ الفرص للأشخاص ذوي الاعتلالات، رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٦م، ورد بالتقرير المقدم اللجنة المعنية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، المنبثقة عن الجمعية العامة للامم المتحدة، بشأن تنفيذ اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، بتاريخ ٢ يناير ٢٠١٠م، ص٨.

[2]) د/ مدحت محمد أبو النصر، مرجع سابق، ص٢٦.

[3]) انظر: د/ محمد عبد المنعم نور، الخدمة الاجتماعية الطبية والتأهيل، مكتبة القاهرة الحديثة، ١٩٧٣، ص١٥٧.

وقد استخدم البعض مصطلح "المعوق"([1]) وعرفه بأنه "هو الفرد غير السوي جسيماً أو عقلياً أو نفسياً أو إجتماعياً إلى درجة تمنعه من التمتع بمزايا الأسوياء، وتجعله في حاجة إلى عمليات تأهيل مهني وتدريب لما تبقى لديه من قدرات وإمكانيات ليصبح قادراً على العمل والاعتماد على نفسه بما يساعده على النجاح في أداء وظائفه الاجتماعية"([2]).

من جملة ما عرضناه من تعريفات للإعاقة الذهنية أو العقلية، وتعريفات الشخص ذي الإعاقة يمكننا تعريف المعاق ذهنيا أو عقلياً– محل دراستنا– بأنه شخص يعاني من قصور عقلي أو اختلال طويل الأجل في قدراته العقلية أو الذهنية قد يمنعه من المشاركة بصورة كاملة وفاعلة في المجتمع على قدم المساواة مع الأشخاص الآخرين. أو هو شخص يعاني من حالة توقف أو عدم اكتمال نمو العقل، والذي يتسم بشكل خاص بقصور في المهارات التي تظهر أثناء مراحل النمو، وتسهم في المستوى العام للذكاء أي القدرات المعرفية، والحركية، والاجتماعية، قد يكون هذا القصور أو الاختلال بدرجة بسيطة أو متوسطة أو شديدة، مما يتفاوت منه درجة عجز الشخص عن القيام بأنشطة حياته اليومية دون تدخل أو مساعدة من الآخرين.

[1]) فقد استخدم المشرع المصري هذا المصطلح في القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٥م، في شأن تأهيل المعوقين، والقرار الوزاري رقم ٢٥٩ بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٧٦م، باللائحة التنفيذية لذات القانون، والقرار الوزاري رقم ٢٢٤ بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٨٦م، بتشكيل اللجنة العليا للاحتفال بيوم المعوق.

[2]) د/ محمد سلامة غباري، مرجع سابق، ص٢٥، وقد وردت عدة مفاهيم للمعوق، انظر: د/ السيد فهمي علي، سيكولوجية ذوي الاعاقات الحركية والسمعية والبصرية والعقلية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص١٢–١٨.

## المطلب الثاني

## مدى تمتع الشخص المعاق ذهنياً بالحق في الزواج والانجاب.

نستعرض في هذا المطلب حق الشخص المعاق ذهنياً في الزواج، ومدى توافق هذا مع الإعاقة التي يعاني منها، ومن ثم يختلف الأمر بالنظر إلى درجة الإعاقة ومقدار التأخر العقلي المترتب عليها، ومدى تأثير ذلك على قدرة هذا الشخص في الوفاء بواجبات الزواج، في الوقت الذي يكون فيه في أمس الحاجة للرعاية من الآخرين. كما نستعرض مدى حق الشخص في الإنجاب، ومدى تأثير ذلك في قدرته على القيام بمهمة التربية، وواجب الرعاية والرقابة للأبناء، في الوقت الذي يكون فيه في أمس الحاجة للرعاية من الآخرين، مع وجود تخوف من انتقال الإعاقة إلى إبنائه، مما يوجد جيلاً يعانون من ذات الإعاقة، وبتبعاتها على الفرد والمجتمع.

### الفرع الأول

### مضمون الحق في الزواج والإنجاب

**أولاً– الإنجاب ثمرة الزواج:**

إن الزواج حالة اجتماعية ضرورية A necessary social condition ، ورابطة إنسانية روحيةSpiritual human connection ، عليها تبنى حياة البشر، إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. ومن غايات الزواج الإنجاب والتناسل الذي هو وسيلة تعاقب الأجيال؛ لذا حث الإسلام على التزوج بالمرأة الولود، حيث رُوى عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه فقال:

"تَزَوَّجُوا الوَدُودَ الوَلودَ، فإني مُكَاثِرٌ بكم الأنبياءَ يومَ القيامةِ"([1]). دلالة الحديث هو الحث على التناسل والترغيب فيه، لما فيه من تكثير الأمة، وأسباب قوتها. وقد امتن الله على عبادة بالكثرة لما فيها من نفع وخير، فقال تعالى: "وَاذْكُرُوا إِذْ كُنتُمْ قَلِيلًا فَكَثَّرَكُمْ"([2])، وقال تعالى: "ثُمَّ رَدَدْنَا لَكُمُ الْكَرَّةَ عَلَيْهِمْ وَأَمْدَدْنَاكُم بِأَمْوَالٍ وَبَنِينَ وَجَعَلْنَاكُمْ أَكْثَرَ نَفِيرًا"([3])، كما أنه سبحانه وتعالى شنّع فعل الذين يقتلون أولادهم خوفاً من الفقر، فقال تعالى: "وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا"([4]) وقال تعالى: "وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ۗ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ"([5])، ومن هلاك النسل تحديده وسد رحمه([6]).

**ثانياً– طبيعة الإنجاب:**

أثار بعض الفقه([7]) النقاش حول طبيعة الإنجاب، هل هو إشباع لإحدى الغرائز الأساسية للإنسان أم هو حاجة عضوية له؟ وهل هو حق أو رخصة للإنسان رجلاً كان أم

---

[1]) سنن أبي داود | كتاب النكاح باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء (حديث رقم: ٢٠٥٠ ).

[2]) الأعراف من الآية ٨٦.

[3]) الإسراء من الآية ٦.

[4]) الإسراء الأية ٣١.

[5]) البقرة الآية ٢٠٥.

[6]) انظر: د/ حاتم أمين محمد عبادة، تحديد النسل وتكثيره ومدى سلطة الدولة في منع الانجاب، دراسة فقهية، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١١، ص٢١– ٢٣، العلامة الرحالي الفاروق، حملة التعقيم: حملة عدائية استعمارية، مرجع سابق، ص٣٤١، ٣٤٢.

[7]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، الإنجاب بين المشروعية والتجريم، ط١، دار الفكر والقانون، ٢٠١٥، ص٧.

امرأة إذا شاء أقدم على استعمالها بأي وسيلة، وإن شاء أحجم عنه بأي وسيلة أيضاً؟ أم هل هو واجب يتعين على الإنسان العمل على تحقيقه بكافة السبل؟

بداية يمكن القول أن المولى عز وجل فطر الإنسان على حب الولد والذرية، واعتبرها من الشهوات التي زينّها الله للإنسان، قال تعالى "زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ..."(١). كما غرس الله في الرجال غريزة البقاء والاستمرار، وهو ما لا يتحقق إلا بذرية تحمل اسمه، وترث ماله، كما غرس في قلب المرأة حباً شديداً للولد، يجعلها تقدم على الحمل والولادة برغم آلامهما؛ ومن ثم يرجح هذا الفقه القول بأن الإنجاب هو إشباع لغريزة أساسية للإنسان، وليس إشباعاً لحاجة عضوية، إذ يمكنه العيش بدون إنجاب، على عكس الحاجات العضوية الأساسية التي لا يمكنه العيش بدونها، مثل الأكل، والشرب، والنوم، وقضاء الحاجة. كما يرى هذا الفقه أن الإنجاب ليس واجباً على الإنسان، إذ يباح له ترك الزواج أصلا، ولا يوجد ما يجبره عليه أو يلزمه به ما لم يخش الوقوع في الحرام بدونه(٢). ويرجح هذا الفقه أن الإنجاب لا يتعدى كونه رخصة له إن شاء استعملها وأنجب، وإن شاء عزف عنه، دون أن تملك الدولة سلطة إجباره عليه(٣).

بينما ذهب جانب كبير من الفقه –نؤيده– إلى القول بأن الإنجاب حق، واختلفت آراءهم إلى أربعة أقوال(٤)، القول الأول: الإنجاب حق للرجل وحده، فهو بالخيار إن شاء أنجب، وإن شاء لم ينجب، لكونه رب الأسرة؛ وقد استندوا إلى القول بجواز العزل عن الزوجة

---

١) أل عمران من الآية ١٤.

٢) انظر: أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص٧، ٨.

٣) المرجع السابق، ص٩-١٣.

٤) انظر: د/ حاتم أمين محمد عبادة، مرجع سابق، ص٧٧، ٧٨.

دون اشتراط إذنها أو رضاها([١]). القول الثاني: الإنجاب حق مشترك للرجل والمرأة على السواء، فهو أمر خاص بهما معاً يقرران بإرادتهما المنفردة، دون تدخل من أحد؛ واستندوا إلى توقف جواز العزل على رضاء الزوجة([٢]). القول الثالث: الإنجاب حق مشترك بين الزوجين والدولة (الأمة)، مع تغليب حق الزوجين؛ واستندوا إلى القول بجواز العزل عن الزوجة مع كراهته([٣])، من باب أن الانجاب يضمن للأمة التكاثر ومن أسباب القوة. القول الرابع: الإنجاب حق مشترك بين الزوجين والدولة (الأمة) مع تغليب حق الأمة؛ واستندوا إلى القول بحرمة العزل عن الزوجة([٤])، وكل ما من شأنه منع الإنجاب، ضماناً لحق الدولة في التكاثر، والأخذ بأسباب القوة.

**ثالثاً– الطبيعة الدستورية للحق في الإنجاب:**

يؤكد البعض أن الإنجاب حق من الحقوق الدستورية للإنسان المتعلقة بالنظام العام، وهو من الحقوق الفردية ذات الطابع الاجتماعي، لا يقبل التنازل عنه، ولا يسقط عن الشخص بعدم

[١]) هذا قول بعض أَصحاب الشافعي حيث أجازه بدون إذن الزوجة ورضاها. انظر: د/ محمد سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل وقايةً وعلاجاً، مكتبة الفاروق، دمشق، سوريا، ١٩٨٨م، ص٣٣.

[٢]) هذا ما اتفق عليه الائمة الثلاثة، مالك وأحمد وأبو حنيفة، من جواز العزل بشرط رضاء الزوجة، انظر: المرجع السابق، ص٣٢.

[٣]) هذا قول الإمام النووي: "العزل هو أن يجامع، فإذا قارب الإنزال نزع، وأنزل خارج الفرج، وهو مكروه عندنا في كل حال، سواء رضيت المرأة أم لا" انظر: المرجع السابق، ص٣٣.

[٤]) هذا قول ابن حزم الظاهري؛ حيث ذهب مخالفاً للمذاهب الأربعة، وقال بتحريم العزل مطلقاً، مستنداً إلى ما رُوِى عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه قال لما سُئل عن العزل: "ذلك الوأد الخفي". انظر: المرجع السابق، ص٣٤.

الاستعمال، وعلى الدولة التزام بكفالة حق الأمومة والطفولة للمرأة([1]). ولا يجوز للدولة وضع أية قيود تشريعية أو إدارية تحد من تمتع المرأة بحق الإنجاب، وكل حرمان أو تقييد منه يقع باطلاً وغير دستوري. كما يقع باطلاً أي اتفاق بين الزوجين يحرم المرأة من حق الإنجاب حرماناً نهائياً. كما يحظر لجوء الدولة إلى التعقيم القسري أو الإجهاض اللارادي أو اللجوء إلى أية تدابير من شأنها منع المرأة من الإنجاب أو تحديد عدد الأبناء، سواء أكان الإنجاب طبيعياً أو مساعداً([2]).

**رابعاً– حق الشخص المعاق في اتخاذ القرارات المستنيرة المتعلقة بحياته الجنسية والإنجابية:**

من الثابت أن الحقوق الجنسية والإنجابية sexual and reproductive rights من الحقوق الأساسية. وتشمل حق الشخص في الاستقلال الذاتي وتقرير مصيره، أي حقه في اتخاذ قرارات حرة ومستنيرة، وحقه في السيطرة الكاملة على جسده ونشاطه الجنسي، وحقه في أن يتزوج وينجب، متى شاء، وممن يشاء، دون أي شكل من أشكال التمييز أو الإكراه أو العنف. وهذا يشمل حق كل فرد في التمتع بحياته الجنسية والتعبير عنها، وعدم

[1]) تجدر الإشارة إلى أن اللجنة المعنية بالقضاء على أشكال التمييز ضد المرأة أوصيت فيما يتعلق بموضوع حق الإنجاب أن هناك التزام على الدول الأطراف في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأن تكفل اتخاذ تدابير لمنع الإكراه فيما يتعلق بالخصوبة والإنجاب، وأن تكفل عدم اضطرار المرأة إلى اللجوء للاجراءات الطبية غير المأمونة مثل الإجهاض غير المشروع.

[2]) د/ فتوح الشاذلي، الحماية القانونية لحق المرأة في الإنجاب، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية، العدد٢، ٢٠٠٩، ص١٣٧، ١٣٨.

التدخل في اتخاذ قراراته الحرة المستنيرة بشأنها، والوصول إلى معلومات الصحة الجنسية والإنجابية والتعليم والخدمات والدعم([1]).

ومع ذلك، يشير البعض إلى تمتع النساء والفتيات ذوات الإعاقة لاسيما الإعاقة العقلية بهذا الحق وهذه الحرية، والاستفادة من الأطر والمعايير والاتفاقيات الدولية والإقليمية والوطنية، التي تضمنها لهم، وبدلاً من ذلك، يستمر التحيز والتمييز الممنهج ضدهن في إحداث انتهاكات متعددة، ومتطرفة لحقوقهن الجنسية والإنجابية، من خلال ممارسات مثل التعقيم الجنسي، ووسائل منع الحمل القسرية، والإجهاض القسري، والحرمان القسري من الزواج، وأشكال أخرى من التعذيب والعنف. كما أنهم يعانون من استبعاد ممنهج من خدمات الرعاية الصحية الجنسية والإنجابية([2]).

وقد أكدت الرابطة الأسترالية لتطوير طب الإعاقة عام ٢٠١٣م أن الأشخاص ذوي الإعاقة لهم نفس الحقوق التي يتمتع بها الأشخاص الآخرين لممارسة الخيارات المتعلقة بالتعبير الجنسي، والعلاقات الجنسية، ولديهم الحرية على أجسادهم لاتخاذ مثل هذه الخيارات. وينبغي مراعاة قدرة الأفراد ذوي الإعاقة على الاعتراف بحقوقهم الجنسية والإنجابية على قدم

[1]) Carolyn Frohmader and Stephanie Ortoleva ,The Sexual and Reproductive Rights of Women and Girls with Disabilities, July 1st, 2013, P: 1.

[2]) Ibid,

المساواة مع الآخرين عند صياغة التشريعات أو إدخال إصلاحات على قوانين حماية حقوق ذوي الإعاقة([1]).

## الفرع الثاني

## حق الشخص المعاق ذهنياً في الزواج والإنجاب

أثير التساؤل عن حق الشخص المعاق ذهنياً -على وجه الخصوص- في الزواج كشخص سوي، وهل من حقه الإنجاب، ثمرة لهذا الزواج؟ ولنا أن نتخيل السؤالين التاليين في ذهن كل أب أو أم لديهما طفلاً منغولياً([2])، هل يستطيع ابنهما الزواج مثل أي شخص سوي؟ وهل يستطيع هذا الطفل أن يقيم حياة زوجية سعيدة؟

**أولاً- رأي الطب حول إمكانية زواج المعاق ذهنياً:**

حول رأي الطب في هذه المسألة، يشير البعض([3]) إلى أن الشاب المنغولي أي المعاق ذهنياً يستطيع أن يتزوج، ويعيش حياة عادية مثل أي إنسان طبيعي، ولكنه لا يستطيع أن ينجب بالطريق الطبيعي أي بالجماع في أغلب الأحيان؛ لأن هرمون الذكورة لديه يكون أقل من الطبيعي، فيؤدي ذلك إلى العقم. كما أن الفتاة المنغولية أي المعاقة ذهنياً بإمكانها الزواج

---

[1]) Laura Elliott, Victims of Violence: The Forced Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia, MDPI, Basel, Switzerland, 2017, issue 6,Vol. 8, P: 13, available at:
file:///C:/Users/HP/Downloads/laws-06-00008%20(3).pdf

[2]) يطلق هذا المصطلح على حالة الإعاقة الذهنية أو الضعف العقلي، أو ما يعرف بمتلازمة داون، أطلق عليها الطبيب (لانجدون داون) هذه التسمية عام ١٨٦٦م، حيث اكتشف أن هؤلاء الأطفال متشابهون في الشكل والمظهر والسمات العامة وملامح الوجه والشعر.

[3]) د/ عبد المنعم عبد القادر الميلادي، مرجع سابق، ص١٥٥، ١٥٦.

مثل أي فتاة طبيعية، كما يمكنها الإنجاب، بشكل طبيعي، وبسهولة، أما إذا تزوجت بشاب منغولي فمن الممكن أن تنجب أطفالاً طبيعيين بنسبة ٥٠%.

كما أشار إلى أن الشخص المنغولي يعد على النصف من الشخص الطبيعي، ومن ثم له حقوق جنسية، فمن حقه أن يمارس حياته الجنسية بالزواج، فهو قابل للتعلم والتدريب والتأهيل؛ وعليه يجب تقديم ثقافة جنسية للوالدين لكي يستطيعوا أن يعلموا أولادهم المعاقين ذهنياً، ويمكن الإستعانة بإخصائيين اجتماعيين يقومون بزيادة الوعي الجنسي لهؤلاء ووالديهم.

وقد أشار البعض([1]) إلى أن الأشخاص ذوي الإعاقة مثل بقية البشر يحق لهم الزواج وتكوين أسرة، فلا يحرمون من فطرة الله التي فطر الناس عليها، بل أشار هذا الفقه إلى أن الشخص الذي تصل إعاقته إلى حد الجنون قد يجبر على الزواج؛ إذا تبين أن زواجه طريقاً لصيانته من الزنا أو الوقوع في المعصية.

كما يشير البعض([2]) إلى أن تمتع الشخص المعاق ذهنياً بحقه في الزواج يتوقف على ظروف حدوث الإعاقة، إذ أن بعض الإعاقات الذهنية يكون سببها نفص حاد في الأُوكسجين بالمخ، قد يحدث أثناء الولادة، كخطأ من طبيب التوليد أو القابلة، وهو ما يؤدي إلى إعاقة ذهنية، دون أي تأثير على الغدد أو الكروموسومات أو التركيب الجيني بالجسم،

[1]) رفيق حامد زيد الشمبري، حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة وفقا لأحكام القانون الدولي العام، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٨، ص٢٦٣، ٢٦٤.

[2]) د/ عبد المنعم عبد القادر الميلادي، مرجع سابق، ص١٥٦.

ومن ثم يمكنه إقامة علاقة جنسية صحيحة مع زوجته، كما يمكنه الإنجاب بنسبة ٥٠%؛ لأن قدراته الجنسية على النصف من قدرات الشخص السوي.

ويمكن التعرف على حالة الطفل المنغولي قبل عملية الولادة أو أثنائها، وتزيد نسبته في الأجنة إذا حدث الحمل بعد سن الأربعين، حيث تقل كفاءة الجهاز التناسلي للمرأة بإزدياد العمر، ويمكن الكشف عن حدوث شذوذ في الكروموزمات عن طريق فحص عينة السائل الأمينوسي المحيط بالجنين في رحم الأم، أوائل الشهر الرابع من الحمل لتحديد مدى إصابة الجنين بهذا التشوه([1]).

**ثانياً- زواج الأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية البسيطة:**

هذا وقد أشار بعض علماء النفس([2]) إلى أن زواج الأشخاص المتأخرين عقلياً أو المعاقين ذهنياً شديدي الإعاقة أو متوسطي الإعاقة ليس بالأمر السهل، بل يكون من الصعب على هؤلاء أن يقيموا حياة زوجية سعيدة، حيث تكون درجة إعاقتهم العقلية تقف حائلاً دون تحقيق التوافق بين الزوجين؛ حيث ذكر البعض أن من أهم المشكلات الإجتماعية التي تواجه المعاق عقلياً هي الصعوبات التي يواجهها عندما يتزوج ويكوّن أسرة([3]). هذا بخلاف المتأخرين عقليا ممن يقعون في مستوى الإعاقة البسيطة؛ حيث يمكنهم الزواج، وإقامة حياة زوجية سعيدة، بل إن زواج هؤلاء يعد عاملاً مساعداً على التأهيل والنجاح في الحياة.

---

[1]) د/ عبد الفتاح علي غزال، سيكولوجية الاعاقات، مرجع سابق، ص١٩.

[2]) أنظر: د/ عبد المنعم عبد القادر الميلادي، المرجع السابق، ص ١٥٧.

[3]) د/ مدحت محمد أبو النصر. مرجع سابق، ص١٠٨.

وقد فرق البعض بين الشخص بطيء الفهم، وهو درجة من درجات الإعاقة العقلية البسيطة، يطلق عليهم (الأغبياء) ويتميزون بأن درجة ذكائهم أقل من المتوسط، ومع ذلك لا يعتبرون من المتخلفين عقلياً، شديدي الإعاقة العقلية. فالفرق بين بطيء الفهم وبين المتخلف عقلياً أن الأول ليس في حاجة إلى الرعاية الكاملة، التي يحتاجها الثاني. كما يمكنه الاعتماد على نفسه، ويحصل على عمل، ويتزوج، ويكوّن أسرة. أما المتخلف عقلياً (ذو الإعاقة الذهنية الشديدة) لا يرشد، له أن يتزوج ولكن لا يمكنه الانجاب وتكوين أسرة، وإذا حدث ذلك فلا يتحمل المسئولية عنها، ويظل دائما تحت وصاية أحد ورعايته مدى الحياة([1]).

**ثالثاً– زواج الأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية الشديدة:**

هم من تقل معدلات ذكائهم عن (٢٠ درجة)، ويطلق عليهم المعتوهين، وهم عاجزون كلية عن العناية بأنفسهم أو حمايتها من الأخطار، لذلك يعتمدون اعتماداً كلياً على الآخرين طوال حياتهم وداخل مؤسسات خاصة، ويحتاجون دائما إلى العناية بهم. ويتميز المعاقين ذهنياً شديدي الإعاقة بخصائص جسيمة وحركية مضطربة مقارنة بأقرانهم من الأفراد العاديين في نفس أعمارهم، كما يتميزون باضطرابات في مظاهر النمو اللغوي، ولديهم نقص في النمو الجسمي، ولديهم قابلية للإصابة بالأمراض الشديدة؛ ولذلك لا يعمّرون طويلا([2]).

[1]) د/ محمد سلامة غباري، مرجع سابق، ص٢٦٤، ٢٦٥.

[2]) انظر: د/ عبد الفتاح علي غزال، مرجع سابق، ص١٨. د/ محمد سلامه غباري، مرجع سابق، ص٢٦٥.

**رابعاً– موقف الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية من حق الشخص المعاق ذهنيا في الزواج:**

من الثابت أن الشريعة الاسلامية تشترط في عقد الزواج رضاء طرفيه، وهو ما يتطلب توافر مقومات الرضاء لكل منهما، لاسيما الادراك العقليMental perception المتوافق مع المرحلة العمرية للشخص، أما إذا افتقد الشخص مقومات الادراك العقلي، مثل الشخص المعاق ذهنياً، فإن الشريعة تعطيه حق الزواج، على أن يقوم وليه بإبرام عقد الزواج وكالة عن الزوج المنغولي. وإعمالا لقاعدة "لا ضرر ولا ضرار" يثير البعض تساؤلاً يتمثل في: هل زواج الشخص المعاق ذهنيا يحمل شيئاً من الإضرار بالزوجة إذا كانت سوية؟

بداية يجب التأكيد على أن أساس الزواج هو المودة والألفة والرحمة بين الزوجين، وقيام كل منهما بواجباته تجاه الآخر، ومن ثم يتوقف زواج المعاق ذهنياً على مدى قدرته في الوفاء بواجباته، بما يحقق مقاصد الشريعة من الزواج، كما يتوقف على رضاء الطرف الآخر بالزواج بداية مع علمه التام بإعاقة الزوج الآخر، بحيث يكون على وعي كامل بحدود ومستوى إعاقته، أما إذا كان جاهلاً بذلك فله الحق في فسخ عقد الزواج([1]).

وقد أشار البعض([2]) إلى أن شرعية عقد الزواج تختلف باختلاف نوع الإعاقة ودرجتها، فإذا كانت الإعاقة ذهنية فلا يصح للشخص المصاب بهذه الإعاقة أن يتولى عقد الزواج بنفسه، لإنعدام أهليته، ولكن يتولاه وليه بدلاً عنه، بل للقاضي أن يجبر المجنون على الزواج إذا كان فيه صيانة له من الوقوع في الزنا.

---

[1]) انظر: د/ عبد المنعم عبد القادر الميلادي، مرجع سابق، ص١٥٨، ١٥٩.

[2]) رفيق حامد زيد الشمبري، مرجع سابق، ص٢٦٣، ٢٦٤.

يختلف الحال بالنسبة لأهلية الأشخاص ذوي الإعاقة الحسية أو الحركية مثل: الأعمى، والأبكم، ومن يعاني من شلل الأطفال، يجوز له إبرام عقد الزواج بنفسه دون ولي.

وقد فصّل الأمام الشافعي في نكاح المغلوبة على عقلها؛ حيث أجاز زواجها بأمر أبيها، أو جدها، أو بأمر السلطان إذا لم يكن لها آباء، ويعلم الزوج بأنها مغلوبة على عقلها، ومن ثم لا يجوز لولي غير الآباء تزويج المغلوبة على عقلها إلا برضاها، وهي مما لا رضا لها، ويجوز للسلطان أو ولي الأمر تزويجها إذا كانت في حاجة إليه، كما لو بلغت، وكان في النكاح لها عفافاً وغنى، أو كان لها فيه شفاءً. وسواء كانت المغلوبة على أمرها بكراً أم ثيباً لا يزوّجها إلا الأب أو السلطان بلا أمرها، لأنه لا أمر لها([1]).

وهو ما عرضه ابن قدامه؛ حيث ذكر أنه يجوز للحاكم تزويج المجنونة إذا ظهر منها شهوة أو ميلاً تجاه الرجال، صغيرة كانت أم كبيرة، ففي تزويجها مصلحة لها، ودفع لحاجتها. كما يجوز له ذلك إذا قال أهل الطب أن تزويجها يزيل علتها([2]). وقال الأمام الشافعي في نكاح المغلوب على عقله من الرجال لأبيه أن يزوجه؛ لأنه لا أمر له في نفسه، وإن لم يوجد الأب رفع الأمر إلى الحاكم فيسأل عنه، فإن كان يحتاج إلى التزويج ذكر للمُزوجة حاله؛ فإن رضيت حاله زُوّجه، وإن لم يكن في حاجة للتزويج ليس للحاكم ولا لأبيه أن يُزوّجه([3]).

---

[1]) محمد بن إدريس الشافعي، الأم، كتاب النكاح، بيت الأفكار الدولية، عمّان، الأردن، بدون سنة نشر، رقم ٢١، ص٨٨٤، والكتاب نفسه، تحقيق وتخريج د. رفعت فوزي عبد المطلب، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠٠١م، رقم ٢١، ص٥٣.

[2]) ابن قدامة، المغني، الجزء الأول، بيت الأفكار الدولية، عمّان، الأردن، كتاب النكاح، ص١٦٠٤.

[3]) محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، رقم ٢٢، ص٨٨٤، الكتاب نفسه، تحقيق وتخريج د. رفعت فوزي عبد المطلب، مرجع سابق، رقم ٢١، ص٥٤.

تجدر الإشارة إلى أن قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥م، ينص صراحة على زواج الشخص المعاق ذهنياً بموجب المادة (٢٨) بقولها: "لا يعقد الولي زواج المجنون أو المعتوه أو من في حكمهما إلا بإذن من القاضي وبعد توفر الشروط الآتية:

أ. قبول الطرف الآخر التزوج منه بعد اطلاعه على حالته.

ب. كون مرضه لا ينتقل منه إلى نسله.

ت. كون زواجه فيه مصلحة له".

كما ورد النص صراحة على حق الشخص المعاق في الزواج بالمادة (١٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (١٥) لسنة ٢٠١٩م، بقولها: "للقاضي أن يأذن بزواج من به جنون أو عته أو إعاقة عقلية إذا ثبت بتقرير طبي رسمي أن في زواجه مصلحة له، وأن ما به غير قابل للانتقال إلى نسله، وأنه لا يشكل خطورة على الطرف الآخر، وبعد اطلاعه على حالته تفصيلاً والتحقق من رضاه".

من النصين السابقين يتبين بوضوح موقف القانون الوضعي في الأخذ بما استقر عليه الفقه الإسلامي بحق الشخص المعاق ذهنياً أو المجنون في الزواج بشروط تضمن عدم الإضرار بالزوج الآخر، وضمان نقاء النسل والأجيال القادمة من الإصابة بذات الإعاقة، وبمفهوم المخالفة لا يجوز تزويج الشخص ذو الإعاقة العقلية أو الذهنية إذا كان الإضرار بالزوج الآخر محققاً، أو ثبت بتقارير طبية امكانية انتقال الإعاقة إلى أولاده.

## المبحث الأول

## دور حركات تحسين النسل في إباحة التعقيم الجنسي القسري والاتجاه نحو الحظر

**تمهيد: نبذة تاريخية:**

تشير تقارير دولية أن ممارسات التعقيم الجنسي القسري للفئات المهمشة من النساء، والأقليات العرقية، والنساء الفقيرات، والأشخاص ذوي الإعاقة أو مرضى الصرع، لها تاريخ طويل([1])، وبلغت جميع أنحاء أوروبا، ومن حيث الحقبة الزمنية، لم تقتصر هذه الممارسات على سياسات تحسين النسل Eugenics Policies خلال فترة الحرب العالمية الثانية، ولكنها استمرت، ومازالت تستمر في الديمقراطيات الحديثة في العديد من دول العالم المتمدن؛ فعلى سبيل المثال: أنشأت السويد برنامج التعقيم لتحسين النسل Eugenics عام ١٩٣٤م، وبموجب هذا البرنامج، تم تعقيم ٢١,٠٠٠ شخصاً قسرًا. كما تم إجبار ٦٠٠٠ على التعقيم الطوعي Voluntary sterilization بدون موافقة مستنيرة without informed consent في إسبانيا. كما قامت ألمانيا النازية (أكثر الأمثلة المعروفة على نطاق واسع) بتعقيم ما يقرب من ٣٦٠,٠٠٠ من هؤلاء الأفراد في الثلاثينيات؛ وقد صدرت بناء على هذه السياسات العديد من الأحكام القضائية التي تجيز تعقيم الأشخاص –من

[1]) Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, Public Health Reviews (2017), issue 38, Vol. 15, P: 1, available at: https://publichealthreviews.biomedcentral.com/articles/10.1186/s40985-017-0060-9

الجنسين- ذوي الإعاقة الذين حرموا من أهليتهم القانونية، لا يختلف الحال كثيرا في البلدان الأخرى التي سبق لها تطبيق برامج تعقيم نشطة من ذلك: الدنمارك، النرويج، فنلندا، إستونيا، سويسرا، وأيسلندا([1]).

وفي أمريكا الشمالية، بدأ الأمر في ثمانينيات القرن التاسع عشر؛ حيث تم تعقيم مئات الآلاف من الأشخاص، أولئك الذين يُعتبرون (ضعفاء الذهن). فقامت الولايات المتحدة الأمريكية بتعقيم ما لايقل عن ٦٠,٠٠٠ مريض ضعيف العقل بالقوة من عام ١٩١٠ إلى سبعينيات القرن الماضي. ومن الجدير بالذكر أن غالبية هذه الحالات حدثت داخل مؤسسات الدولة، بشكل رئيسي في دور رعاية ضعاف العقول، وفي المستشفيات الحكومية والسجون. كذلك قامت كندا بتعقيم ما يقرب من ٣٠٠٠ شخص كسبيل لتحسين النسل (أكثر من ٩٠ % من هذه العمليات تم في مقاطعة ألبرتا وحدها)؛ وفي الدول الاسكندنافية تم تعقيم ٣٥,٥٠٠ قسرا([2]).

وباستقراء تاريخ التعقيم الجنسي يمكن القول أن ثمة دور لحركات تحسين النسل Eugenicsفي إباحة هذا التعقيم دون الحاجة إلى موافقة الخاضع له، **فما هي ملامح هذا**

---

[1]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, report of the CERMI Women's Foundation and the European Disability Forum was adopted by the EDF General Assembly in Madrid, Spain, in May 2017, p: 13.

[2]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics, Race, and the Population Scare in Twentieth-Century North America, Cambridge University Press, First published 2013, USA, P: 3, available at: file:///C:/Users/HP/AppData/Local/Temp/Rar$DIa0.296/01.0_pp_i_iv_Frontmatter.pdf

**الدور؟ وهل مازلت الدول متمسكة بسياسات تحسين النسل لتبرير التعقيم القسري؟ أم أن هناك اتجاه قوي للتخلي عنها والتراجع عن إباحة التعقيم والاتجاه إلى حظره وإلغاء التشريعات التي سمحت به؟**

كما يمكن القول أن سياسات الدول والحكومات قديما وحديثا قد انتهجت سياسة التعقيم الجنسي القسري للرجال والنساء لأغراض تحديد النسل، والحد من الانفجار السكاني في تلك الدول، وأصدرت قوانين وتشريعات تسمح بذلك، وتم بالفعل تعقيم الملايين من الرجال والنساء تحقيقاً لتلك السياسة، **فهل يكفي الحد من الزيادة السكانية مبرراً للتعقيم الجنسي اللاطوعي؟ أم أنه يجب التخلي عن هذا التبرير والاتجاه نحو حظر التعقيم وتجريمه؟**

**تقسيم:**

ومن ثم نقسم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين، وهما:

**المطلب الأول:** دور حركات تحسين النسل في إباحة التعقيم الجنسي القسري.

**المطلب الثاني:** الاتجاه نحو حظر التعقيم الجنسي القسري.

## المطلب الأول

## دور حركات تحسين النسل في إباحة التعقيم الجنسي القسري.

علم تحسين النسلEugenics : هو العقيدة التي تنص على أن تعزيز الجينات الجيدة والقضاء على الجينات السيئة سيخدم قضية الصحة القومية من خلال السماح بتربية أفضل للأشخاص. وهو مصطلح مشتق من اليونانية كلمةeugenes، والتي تعني "مولودًا جيدًا" أو "جينات جيدة". صاغها في أواخر القرن التاسع عشر مؤسس هذا العلم (فرانسيس جالتون)،

وقد اكتسب هذا العلم مؤيدين في أوائل القرن العشرين بعد إعادة اكتشاف قوانين جريجور مندل للوراثة عام ١٨٦٥، أثناء إجراء بحث على نبات البازلاء، وجد مندل أن المواد الوراثية تنتقل من الآباء إلى الأبناء. ومع ذلك، لم يبدأ العلماء حتى عام ١٩٠٠ في تقدير النتائج التي توصل إليها التي اعترفت بالوراثة كعلم مهم، وأضفت أصالة على نداءات علماء تحسين النسل بأن غير المرغوب فيهم اجتماعياً – بما في ذلك: مدمنو الكحول، والبغايا، والأشخاص ذوو الإعاقة، وحتى الأمهات غير المتزوجات – سينجبون المزيد من هؤلاء بنقل عيبهم الجيني المفترض إلى أطفالهم([1]).

وقد أظهرت أبحاث العلوم الاجتماعية المبكرة –آنذاك– أن هناك أعدادًا كبيرة من ضعاف الذهن، ينجبون الأطفال بمعدل مرتفع بشكل غير متناسب. لذلك؛ خلص الأطباء، ومراقبو الصحة العقلية، وعلماء النفس، وغيرهم من المهنيين إلى أن النتيجة الحتمية ستكون انخفاضًا تدريجيًا في الذكاء القومي الإجمالي. كما أكدت نظريات الوراثة السائدة ومؤيديها أن الصفات الأدنى تنتقل بالضرورة دون تعديل من جيل إلى جيل. كما أشار تقرير تحسين النسل الذي نُشر عام ١٩١٨ عن "رعاية المجانين" في كاليفورنيا: "إن مجرى الحياة البشرية بأكمله يتلوث باستمرار بخلط الدم الملوث من شخص معيب للغاية([2]).

[1]) CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS, op. cit., P:6.

[2]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, op. cit., P: 4.

وقد اعتبر علماء تحسين النسل أن الأشخاص ذوي الإعاقة هم أشخاص معيبون، ويشكلون تدخلاً في عملية "الانتقاء الطبيعي"([1]). وتم النظر إلى قوانين التعقيم اللاطوعي على أنها الحل الوحيد لهذه المشكلة. فقد كان الإخصاء يمارس على أساس تجريبي في العديد من المؤسسات الصحية، باعتباره الحل الرئيسي للعديد من الأمراض العقلية والجسدية، بما في ذلك الصرع. فقد اقترح الدكتور ألبرت أوشنر، عام ١٨٩٩م، إزالة جزء من الأسهر مما منع مرور الحيوانات المنوية. وكانت هذه أول عملية قطع للقنوات المنوية يتم تسجيلها في المؤسسات الصحية. وقد دافع عنها بأنها ستؤدي إلى تخليص السكان من التشوهات غير المرغوب فيها وتنقية الشعب الامريكي. فلن يكون هناك المزيد من اللصوص والقتلة والمغتصبين والمصابين بأمراض عقلية إذا تمت إزالة أعضائهم الجنسية، ومن ثم يتوقف المجتمع غير المرغوب فيه عن الوجود.

في الخمسينيات من القرن الماضي([2])، كانت المجتمعات الصناعية الغربية تخشى أن يتزايد فيها الأشخاص المعاقين عقليًا وينجبون ذريةً من المعاقين، من هذا المنطلق سنت العديد من

[1]) CHRISTIAN MALATESTA, op. cit., p: 6. Sam Rowlands and Jean-Jacques Amy, Involuntary sterilization :we still need to guard against it, BMJ Sex Reprod Health, P: 239, first published as 10.1136/bmjsrh-2018-200119 on 11 July 2018. Downloaded from http://jfprhc.bmj.com/ on June 7, 2020 by guest. Protected by copyright

[2]) جدير بالذكر أنه طوال تاريخ البشرية، كان هناك دليل على سوء معاملة الأشخاص ذوي الإعاقة بسبب عدم فهم الإعاقة كجزء من الواقع البشري. فقد هناك حالات موثقة لأشخاص ذوي إعاقات تم التخلي عنهم عمدا في الغابات في اليونان القديمة، وأشخاص مقيدين بالسلاسل في أسرتهم داخل مؤسسات عقلية؛ إذ لم يكن هناك عدد كافٍ من العاملين بالمنشأة لرعاية هؤلاء. تم التقليل من قيمة

الدول تشريعات تبيح التعقيم الجنسي الذي تفرضه الدولة على بعض هؤلاء الأشخاص([1])، وقد أشار تقرير عن التعقيم الجنسي القسري في كندا([2])أن جميع النساء اللائي زعمن أنهن عُقمن دون موافقتهن، باستثناء واحدة، كانوا من نساء السكان الأصليين. كما أشار البعض إلى أن هؤلاء كانوا أبرز ضحايا التعقيم، وقد تم تمثيلهم بشكل مفرط بين الحالات المعروضة على مجلس تحسين النسل، كما تم تشخيصهم على أنهم "معيبون عقليًا"؛ وبالتالي نادرًا ما أتيحت لهم الفرصة لرفض التعقيم([3]).

وقد تضاعف عدد السكان الأصليين الذي أُخضعوا للتعقيم الجنسي القسري ثلاث مرات خلال الفترة من ١٩٤٩-١٩٥٩م، حتى وعندما اكتسبت معارضة القانون المبيح للتعقيم زخمًا وأصبح إلغاؤه أكثر احتمالًا، فقد شهد معدل تعقيم السكان الأصليين زيادة هائلة، بلغت

---

العديد من الأشخاص ذوي الإعاقة كبشر بسبب عدم فهم الأشكال المختلفة للإعاقات. وابتداء من عام ١٩٠٧م، أصدرت الولايات المتحدة قوانين تتطلب التعقيم غير الطوعي للأشخاص الذين يعانون من إعاقات في النمو لمنع انتقال السمات المتدنية.

CHRISTIAN MALATESTA, Ibid.

[1]) Bowal, P. & Pecson, K. (2011). Eugenics and Leilani Muir. Lawnow, 35(5), 49-52. Available at:
http://hdl.handle.net/1880/49696

[2]) AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO STANDING SENATE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS STUDY ON STERILIZATION WITHOUT CONSENT, April 1, 2019, P:4.

[3]) See: Karen Stote, The Coercive Sterilization of Aboriginal Women in Canada, American Indian Culture and Research Journal 36 :3 (2012), P: 120, https://drc.usask.ca/projects/legal_aid/file/resource281-2cf00421.pdf

نسبتهم أكثر من ٢٥ % من أولئك الذين تم تعقيمهم([1]). كما أشار البعض إلى أن التعقيم القسري كان يُمارس بشكل غير مناسب مع من ينتمون إلى الفئات الموصومة، مثل النساء المصابات بفيروس نقص المناعة البشرية (الإيدز)، والنساء الفقيرات، والأقليات القومية، والنساء ذوات الإعاقة، والمتحولين جنسياً([2])؛ وذلك عندما تلزم القوانين الوطنية الأشخاص المتحولين جنسياً بالخضوع للتعقيم مقابل الاعتراف الرسمي بهويتهم الجنسية([3]).

كانت الولايات الأمريكية أول دولة تستخدم أفكار تحسين النسل كسياسة حكومية؛ حيث كان لدى العديد من المرضى الذين خضعوا لعمليات التعقيم الجنسي الجراحية ما يمكن اعتباره – في مجتمع اليوم– إعاقات عقلية طفيفة لا تبرر الانتهاك الجسدي الذي تفرضه قوانين التعقيم القسري([4]).

وقد استمر إجراء هذه العمليات الجراحية في الولايات الأمريكية حتى عام ١٩٧٧م، وكانت (أنديانا) أول ولاية أمريكية تشرع قانوناً للتعقيم القسري، وقد واجه معارضة شديدة قبل صدوره

---

[1]) Ibid, P:120.

[2]) See: Sam Rowlands and Jean-Jacques Amy, Involuntary sterilisation, op. cit., P239.

[3]) INTERNATIONAL JUSTICE RESOURCE CENTER (IJRC), FORCED STERILIZATION AS A HUMAN RIGHTS VIOLATION: MARCH 21, 2019, Available at:
HTTPS://IJRCENTER.ORG/2019/03/21/FORCED-STERILIZATION-AS-A-HUMAN-RIGHTS-VIOLATION-RECENT-DEVELOPMENTS/

[4]) CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS: AN ESSENTIAL GUIDE, op. cit., P:7.

١٩٠٧م، وقد قصر التعقيم بدايةً على المجرمين والمنحرفين والمغتصبين، وضعاف العقل، أو البلهاء، بناء على توصية من مجلس تحسين النسل([1]). بينما كانت ولاية كاليفورنيا الأكثر صرامة وقسوة في تنفيذ قانونها الخاص بالتعقيم القسري لتحسين النسل؛ حيث استحوذت على ثلث هذه العمليات، وقد بلغت ٢٠,٠٠٠ عملية خلال الفترة من ١٩٠٩ إلى ١٩٦٣ من إجمالي ٦٠,٠٠٠ أمريكي في كافة الولايات الأمريكية([2]) وقد تم العديد منها بدون موافقة مسبقة؛ وبموجب قانون تحسين النسل تم تعقيم جميع المرضى ضعيفي العقل أو غيرهم من المرضى العقليين قبل خروجهم من المستشفى أو المصحة العقلية([3])، إذ بناء على تقديم التماس أو طلب من مديري المؤسسات الاصلاحية أو دور رعاية الأشخاص ذوي الاعاقة العقلية أو السجون عند ظهور خطورة جسدية أو عقلية أو مرض عصبي يتم تعقيمهم قبل إطلاق سراحهم من تلك المؤسسات([4]).

كما تأثر حاكم ولاية نيو جيرسي بأفكار علم تحسين النسل، وكان متحمساً جدا لها، فقام بتمرير قانون نيوجيرسي للتعقيم عام ١٩١١م طُلب من (ويلسون) تعيين مجلس الممتحنين، على أن يتألف من جراح وطبيب أعصاب ليحدد من يعيش في مؤسسات نيوجيرسي،

---

[1]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, op. cit., P: 79.

[2]) Bauer-Kahan, Kamlager-Dove, and Wicks, AMENDED IN ASSEMBLY APRIL 22, 2019, AMENDED IN ASSEMBLY MARCH 26, 2019, California legislature—2019-20, regular session, ASSEMBLY BILL, No. 1764, p:3. RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics , op. cit., P: 83.

[3]) Bauer-Kahan, Kamlager-Dove, and Wicks, op. cit., p:3.

[4]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, op. cit., P: 82.

ويستوفي معايير إجراء التعقيم، وشمل ذلك جميع ضعاف الذهن، ومصابي الصرع، والمغتصبين، والمجرمين، ومع ذلك لم يكن قانون نيوجيرسي للتعقيم حقيقة واقعة لفترة طويلة بعد قضية (Alice Smit)([1]).

كما استندت صياغة قانون ولاية فيرجينيا للتعقيم عام ١٩٢٤م إلى مبادئ تحسين النسل، وبفضل جهود (هاري لافلين) تمكنت الولاية من تمرير قانونها الخاص الذي يسمح بتعقيم ضعاف العقل، حيث دعا (لافلين) في كتابه (التعقيم النسائي في الولايات المتحدة) عام ١٩٢٢م، دعا الحكومة إلى الحد من تكاثر الأشخاص الذين وصفهم بالسكان المعيبين وعديمي القيمة من أجل تحسين الجنس البشري. وخلال هذا الوقت، تم الإشراف على الزواج والإنجاب من قبل قوانين ولوائح الدولة، والتي منعت هؤلاء من التكاثر([2]). وقد أقرت المحكمة العليا الأمريكية عمليات التعقيم اللاطوعي، في قضية Buck v Bell. عام ١٩٢٧م، فقد صرح القاضي (Holmes) أن القانون الذي ينص على التعقيم القسري للأفراد الذين يعانون من إعاقة عقلية أو صرع لا ينتهك شروط الحماية المتساوية المنصوص عليها في دستور الولايات المتحدة، وأنه من الأفضل للعالم، بدلاً من انتظار إعدام ذرية منحطة

[1]) كانت Smith مقيمة في مصحة ولاية نيوجيرسي لمرضى الصرع، وكانت أول حالة تعقيم في Garden State. عاشت في المصحة لمدة تسع سنوات، لم تتعرض لنوبة صرع طيلة خمس سنوات قبل مقابلتها القانونية. وفي عام ١٩١٢م تجاهل المجلس هذه الحقيقة، وقرر أن التكاثر غير مناسب لـ Smith وصوت لإجراء عملية استئصال البوق، وهي إزالة جزء من قناتي فالوب عليها.

[2]) Nathalie Antonios, Sterilization Act of 1924, The Embryo Project Encyclopedia, apr. 2011, available at: https://embryo.asu.edu/pages/sterilization-act-1924

بسبب ارتكاب جريمة، أو تركهم يموتون جوعاً بسبب غموضهم، يمكن للمجتمع أن يمنع أولئك الذين يظهرون أنهم غير لائقين من الاستمرار في الحياة بدايةً، يجب النظر إلى التعقيم الجنسي القسري على أنه إجراء ضروري لخير المجتمع ورفاهية النساء من مجموعات سكانية محددة([1]).

على الرغم من أن إنجاب الأطفال كان حقًا وفقًا للتعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي، فقد خلصت المحكمة إلى أنه ليس حقًا ضروريًا. قد تتخذ أي دولة إجراءات لإحباط التكاثر إذا كانت هناك مصلحة للدولة. في حالة (مور)، كان لولاية نورث كارولينا ما يبرر قرارها، حيث سيصبح أبناء المتخلفين عقليًا مشكلة وعبء على الدولة. كما ذُكر أن تعقيم مريض عقليًا كان، في كثير من الأحيان، في مصلحة الفرد نفسه. كانت محكمة نورث كارولينا محقة في قولها إن استنتاجها يتوافق مع القانون الحالي المتعلق بالتعقيم غير الطوعي كما قدمته المحكمة العليا للولايات المتحدة.

من المفهوم ، حتى في مجتمع اليوم، أن الأطفال غير المرغوب فيهم وغير المكترث بهم يشكلون عبئًا على الحالة التي يقيمون فيها، وكذلك على آبائهم المصابين بأمراض عقلية. ومن المأمول أن تتخذ المحاكم قراراتها مع مراعاة المصالح الفضلى للوالدين والأطفال؛

---

[1]) Bowal, P. & Pecson, K. (2011). Eugenics and Leilani Muir. Lawnow, op. cit., P:49.

علق البعض على مسلك المحكمة العليا الأمريكية قائلاً: "إن فشل المحكمة في الاعتراف بأن التعقيم الجنسي القسري ينتهك شروط الحماية المتساوية في الدستور الأمريكي يعني أن المحكمة أساءت فهم الضرر الفعلي الناجم عن التعقيم القسري ومن يستهدفه".

Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, op. cit., See: P:9.

وستكون الحجة الرئيسية هي: ما إذا كان الأشخاص الذين لا يستطيعون الاعتناء بأنفسهم بشكل كامل يكونون قادرين على رعاية إنسان آخر، خاصةً عندما يكون هذا الإنسان رضيعًا؟([1]).

لم يكن تأثير أفكار حركة تحسين النسل مقتصرا على المشرع الأمريكي، وإنما تنبى المشرع الكندي في مقاطعة (ألبرتا) تشريعاً يجيز التعقيم الجنسي عام ١٩٢٨م، والذي عُدل عام ١٩٣٧م([2])The Sexual Sterilization Act Amendment Act, 1937، وقد نص في المادة (٥) بند (١) على أنه "عند فحص شخص مصاب بالذهان، أجمع المجلس على الرأي القائل بأن ممارسة سلطة الإنجاب ستؤدي إلى انتقال المرض العقلي إلى ذرية

[1]) Elaine Riddick هي ضحية أخرى من ولاية نورث كارولينا، جاءت من منطقة ريفية، وأنجبت طفلها الوحيد، في سن الرابعة عشرة بعد أن اغتصبها أحد الجيران. على الرغم من أن معدل ذكاءها يزيد عن ٧٥، إلا أن مجلس تحسين النسل وافق على تعقيمها فور ولادة طفلها لأن عملها في المدرسة كان سيئًا ولم تتفق مع الآخرين. والغريب في الأمر أن Elaine Riddick لم تكن على علم بتعقيمها حتى كبرت، ولم تستطع فهم سبب عدم قدرتها على إنجاب طفل آخر بعد زواجها، الذي لم يدم طويلاً، وانتهى بالطلاق لاحقاً. وبشكل مثير للصدمة، تم اكتشاف أن جدتها الأمية قد وافقت على استئصال البوق من خلال توقيع الأوراق بعلامة "X". وقد أبلغها الأخصائي الاجتماعي المسؤول عن حالة Elaine Riddick أنها لن تكون قادرة على رعاية طفل أو رعاية نفسها. ومن ثم يمكن القول أن تعقيم Elaine Riddick كان عملاً غير أخلاقي.

CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS: op. cit., P: ٢٠.

[2]) تم التعديل لتوسيع الفئات التي يكون التعقيم مناسبًا لها بحيث تكون الموافقة منها غير ضرورية، كما أضاف تعديل آخر في عام ١٩٤٢ فئات مرضى الزهري والصرع ، كما طبق التعقيم على حالات أخرى يعتقد أنها وراثية مثل إدمان الكحول والدعارة والتحول الجنسي، على الرغم أن القانون المذكور لم ينص عليها صراحة.

Bowal, P. & Pecson, K. "Eugenics and Leilani Muir. Lawnow" op. cit., P: 49.

هذا الشخص، أو أن ممارسة سلطة الإنجاب من قبل أي شخص مصاب بالذهان ينطوي على مخاطر الإصابة العقلية، سواء لهذا الشخص أو لذريته، قد يوجه المجلس كتابة، بإجراء العملية الجراحية للتعقيم الجنسي لهذا الشخص الذهاني، كما هو محدد في التوجيه المكتوب، و يجب أن يعين بعض الجراحين المختصين لإجراء العملية"([1]).

كما نص في المادة (٦) من ذات القانون، على أنه: "إذا أجمع المجلس، عند فحص أي شخص متخلف عقليا، على الرأي القائل بأن ممارسة سلطة الإنجاب ستؤدي إلى الإعاقة أو النقص العقلي إلى ذرية هذا الشخص، أو أن ممارسة سلطة الإنجاب من قبل أي شخص معيب عقليًا ينطوي على مخاطر الإصابة العقلية لذريته، وقد يوجه المجلس، كتابة، مثل هذه العملية الجراحية للتعقيم الجنسي لشخص معيب عقليًا، كما هو محدد في التوجيه المكتوب، وتعين بعض الجراحين المختصين لإجراء العملية". نلاحظ تطابق النصين السابقين فيما يتعلق بإباحة تعقيم الشخص المصان بالذهان والشخص المتخلف عقلياً، بيد أن المشرع ميز بينهما في اشتراط الموافقة الكتابية، كما سنوضح في حينه.

وباستقراء موقف المشرع في كولومبيا البريطانية نجده يعالج مسألة التعقيم الجنسي للشخص المعاق عقلياً بشكل يقارب إلى حد كبير معالجة المشرع الكندي في مقاطعة (ألبرتا)، حيث جاءت صياغة النصوص متطابقة إلى حد كبير، وتفصيل ذلك: نجد المشرع في كولومبيا

[1]) CHAPTER 47, An Act to amend The Sexual Sterilization Act, Statutes of Alberta, 1937.

البريطانية يتبني –أيضاً– تشريعاً([1]) والذي جاء من العداء الشعبي الشديد للمهاجرين، لاسيما المهاجرين من شرق آسيا، وقد لاقى هذا التشريع دعماً من الجمعيات النسائية التي دعت إلى منع الانجاب في المستقبل للأشخاص المعيبين عقلياً، وعليه سمح ذلك التشريع لمجلس تحسين النسل أن يصدر قرارا بالإجماع بالتعقيم الجنسي لنزلاء المصحات والمستشفيات العقلية قبل خروجهم منها([2])، وبشروط معينة، من أهمها الموافقة الكتابية، وذلك بهدف تفادي انجاب مصابين بأمراض عقلية أو عاهات، فقد نصت المادة (٤) بند (١) على أنه "عندما يتبين للمشرف على أي مؤسسة في نطاق هذا القانون أن أي نزيل في تلك المؤسسة، إذا خرج منها دون أن يخضع لعملية تعقيم جنسي، من المحتمل أن ينجب أطفالاً معرضين –بسبب الوراثة– للإصابة بمرض عقلي خطير أو نقص عقلي، يجوز للمشرف أن يقدم إلى مجلس تحسين النسل توصية بإجراء عملية جراحية على ذلك النزيل للتعقيم الجنسي". كما نصت المادة (٥) بند (١)على أنه "إذا وافق مجلس تحسين النسل بالإجماع على الرأي القائل بأن الإنجاب من قبل النزيل يرجح أن ينتج أطفالًا بسبب الوراثة معرضين للإصابة بمرض عقلي خطير أو نقص عقلي، يجوز للمجلس، بأمر كتابي موقع من أعضائه، بإجراء

[1]) CHAPTER 59. An Act respecting Sexual Sterilization. [Assented to 7th April, 1933, 23 GEO. 5. Printed by CHARLES F. BANFIELD, Printer to the King's Most Excellent Majesty, 1933, P:199.

[2]) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics, op. cit., P:96.

عملية جراحية للتعقيم الجنسي للنزيل على النحو المنصوص عليه في الأمر، ويجوز له تعيين ممارس طبي مؤهل قانونيًا لإجراء العملية"([1]).

كذلك، ثبتت ممارسة ألمانيا النازية عمليات التعقيم القسري التطهيري بموجب القانون الألماني الصادر في ١٩٣٣/٧/٤م لتجنب ولادة أبناء مجرمين أو منحرفين جنسياً أو مرضى فيكونون عالة على المجتمع، حيث تم إخصاء ٢,٨٠٠ شخص جبراً، ثم ألغي هذا القانون، وصدر بعده قانون الإخصاء الارادي ١٩٦٩م والطرق العلاجية التي تبيح للمحكوم عليهم في جرائم جنسية التقدم طواعية للإخصاء([2]).

وبالنسبة لأستراليا فليس لديها أية قوانين سارية تحظر التعقيم القسري للنساء أو الأطفال ذوي الإعاقة. ومع ذلك، تشير الأدلة إلى أن غالبية الفتيات اللواتي يتم تعقيمهن يعانين من إعاقة ذهنية. كذلك في فرنسا، تم الكشف عام ١٩٩٧م عن أنه تم تعقيم ١٥,٠٠٠ امرأة قسرا في المؤسسات الفرنسية للأشخاص ذوي الإعاقة الذهنية. وأظهر تقرير آخر أن ٢١١ امرأة معاقة تم تعقيمهن قسرا في المستشفيات العامة الفرنسية عام ١٩٩٦م([3]).

وقد أشار بعض الفقه المصري إلى أن التعقيم القسري قد يتم اللجوء إليه في حالات معينة بغرض ضمان عدم استمرار نسل فئات معينة من الأشخاص، مثل معتادي الاجرام، أو المجرمين الخطيرين، والمنحرفين جنسياً، أو الشواذ، وفيما يتعلق بموضوع البحث، أشار هذا الفقه إلى أن التعقيم الجنسي القسري قد يتم اللجوء إليه في حق بعض المرضى، مثل

---

1) CHAPTER 59. An Act respecting Sexual Sterilization, op. cit., P:200.

[2]) انظر: د/ عبد الوهاب حومد، الفقه الجنائي المقارن، ١٩٨٣، بدون ناشر، ص٢٧٨.

[3]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, op. cit., P: 27.

المصابين بالصرع، والتخلف العقلي، وأولئك المصابين بتشوهات جسدية وراثية، والتي يخشى انتقالها إلى الأبناء عن طريق الجينات الوراثية، ولاشك أن ذلك ينصب في مصلحة المجتمع في تجنب إنجاب جيلاً ضعيفا من المرضى والمعاقين عقلياً أو بدنياً([1]).

## الفرع الثاني

## إباحة التعقيم الجنسي بهدف تحديد النسل.

على الرغم من اعتبار تحديد عدد الأطفال والمباعدة بينهما في الولادة هو من أهم الحقوق الإنجابية للإنسان([2])، إلا أن بعض الدول ذات الكثافة السكانية العالية، مثل: الصين، والهند، جعلت منه واجباً مفروضاً على الأشخاص، حيث فرضت الصين الشعبية سياسة الطفل الواحد، كحد أقصى، وفي سبيل تنفيذ هذه السياسات، وبعلة مواجهة الزيادة الهائلة في السكان؛ أعطت هذه الدول لنفسها الحق في اتخاذ التدابير والاجراءات التي تراها مناسبة للحد من الانفجار السكاني لديها([3])؛ فلجأت هاتان الدولتان إلى إجراء عمليات التعقيم الجنسي القسري في حق الرجال والنساء والفتيات. وتشير التقديرات إلى أنه في نهاية

[1]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٢٠.

[2]) Sam Rowlands and Jean-Jacques Amy, Involuntary Sterilisation, op. cit., P: 240.

[3]) اعتُبر التعقيم الجنسي القسري ضروريًا لمعالجة الزيادة السكانية في التسعينيات، من قبيل ذلك تم إجراء عمليات التعقيم القسري في (بيرو) كجزء من برنامج الصحة العامة، والحد من زيادة السكان.
See: Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, op. cit., P: 2.

ستينيات القرن الماضي، أجريت ما يقرب من مليون عملية تعقيم قسري سنوياً، وأن ثلث هذه العمليات تمت دون موافقة صحيحة من الخاضعين لها، أو بموافقات مشكوك فيها. وبرغم أن الصين تحولت إلى سياسة انجاب طفلين كحد أقصى، إلا أن عمليات التعقيم الجنسي القسري ما زالت مستمرة هناك. كما أن إجراء هذه العمليات بعد انجاب طفلين منتشر أيضا وعلى نطاق واسع في أوزبكستان([1]).

كما يجدر ذكر أن بعض التشريعات العربية قد عالجت مسألة تنظيم التناسل، وسمحت به بشروط معينة، من ذلك: القانون الاماراتي في شأن المسؤولية الطبية، الصادر بالمرسوم رقم ٤ لسنة ٢٠١٦م، في المادة (١٥)، بيد أن مصطلح تنظيم التناسل ليس مرادفا لمصطلح تحديد التناسل، إذ أن ثمة اختلاف واضح بين المصطلحين. فقد اختلف الباحثون في وضع تعريف واضح لثلاثة مصطلحات متقاربات، وهي: منع الحمل، وتنظيم النسل، وتحديد النسل؛ فمنهم من جعل منع الحمل مرادفاً للتعقيم الجنسي، ومنهم من عرف منع الحمل بعدم الرغبة في التناسل مطلقا سواء أصيب جهاز التناسل بعقم أم لا، ومنهم من جعل تحديد النسل بمعنى التوقف عن الحمل بعد عدد معين من الأولاد، ومنهم من جعل تحديد النسل وتنظيمه بمعنى واحد وهو تقليل النسل([2])، في حين عرف البعض تنظيم النسل بمعنى مغاير تماماً لمعنى تحديده، من ذلك القول بأن تنظيم النسل هو عملية فردية لعدم الإنجاب لأسباب شخصية لدفع أضرار محققة، أو إيجاد نسل صالح وقوي. أما تحديد النسل فهو سياسة عامة

[1]) Sam Rowlands and Jean-Jacques Amy, Involuntary Sterilisation, op. cit., P: 239.

[2]) أبو الاعلى المودودي "حركة تحديد النسل" الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٧٩، ص٣.

تتبناها الدولة أو حركات شعبية أو هيئات اجتماعية لمنع الحمل بحيث تتوفر وسائله في متناول العامة، ويتخذ طابع الإلزام للأسر بعدد معين من الأطفال([1]).

بينما يرى البعض أن التنظيم من النظام، والتحديد من الحد، فالأول يعني جعل الأمر منظماً، ولا يعني بالضرورة أن يكون الهدف النهائي هو تقليل التناسل، بل قد يكون الهدف منه الحفاظ على صحة الأولاد، والأم والمجتمع ككل، وقد يكون هدفه تربوياً محضاً، أما تحديد النسل يعني التوقف عن الحمل عند حد ما أو عدد معين من الأولاد، إما بسبب مرض الزوجة، أو بلوغها سناً معينة، إلى غير ذلك من الأسباب، ويكون منع الحمل وسيلة لتحقيق الأمرين([2]).

---

[1]) د/ محمد عقله "نظام الأسرة في الإسلام" الطبعة الثانية، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، م١٩٨٩، ص١١٦.

[2]) د/ حسين عبد الحميد النقيب "حكم الإسلام في تنظيم النسل وتحديده" ص ٥، منشور على الموقع:

http://staff.najah.edu/sites/default/files/

كما عرف تنظيم النسل بأنه "المباعدة بين فترات الحمل لأي غرض من الاغراض كأن تكون المرأة كثيرة الحمل، والحمل يؤلمها فتنظمه محافظة على صحتها، وحفظاً لها من أضرار كثرة الحمل والولادة المتتالية، أو تأجيل الحمل لحين بلوغ المرأة سن معينة".

–د/ عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، دار الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص١٢٥، هامش رقم(١).

يقرر بعض الفقه المصري([1]) أنه إزاء عدم النص صراحة على إباحة عمليات التعقيم الجنسي الرضائي للزوجين لغرض تحديد النسل، يثير ذلك المسئولية الجنائية للطبيب عن جريمة الاعتداء على سلامة الجسم، ويعاقب بعقوبة احداث العاهة المستديمة عمداً، أو الاعتداء المفضي إلى موت إذا نتج عن فعله وفاة الرجل أو المرأة محل التعقيم، بالإضافة إلى جريمة هتك العرض بالرضاء، ويؤسس هذا الفقه رأيه على غياب شروط إباحة العمل الطبي والتدخل الجراحي، ومن أهمها قصد العلاج؛ حيث لا يعاني الزوجين أو أحدهما من أية أمراض تتطلب التدخل من الطبيب لعلاجه بالتعقيم، وكذلك ممارسة العمل الطبي من شخص غير مرخص له، متى كان القائم بالعملية غير طبيب. وقد أشار بعض الفقه([2]) إلى شرط عدم موافقة الطرف الآخر في العلاقة الزوجية لانطباق نص المادة (٢٤٠) عقوبات مصري، والخاصة بجريمة احداث العاهة المستديمة، وبمفهوم المخالفة، فإن موافقة الطرف الآخر يرفع عن فعل التعقيم هذا الوصف، وهو ما يمكن تقبله، إذ لو افترضنا أن فعل التعقيم يدخل في نطاق العمل الطبي أو التدخل الجراحي فيشترط موافقة المريض نفسه، وليس شريكه في العلاقة الزوجية.

كما أشار جانب من الفقه المصري إلى أن التعقيم الجنسي الحاصل برضاء الخاضع له قد يكون مباحاً لأغراض تحديد النسل([3])، إذا كانت هناك أسباب اقتصادية، أو اجتماعية، أو

---

[1]) د/رضا عبد الحليم، الحماية القانونية للجين البشري/ الاستنساخ وتداعياته، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص٢٥

[2]) د/ خالد عبد العظيم أبو غابة، مرجع سابق، ص٣٤، د/ أسامة عبد الله قايد، المسئولية الجنائية للاطباء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م، ص٣٥١.

[3]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٢٤.

سياسية تستوجب هذا التحديد، مع رأي الطبيب المتخصص بعدم جدوى استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة، وقام الطبيب بتبصير الشخص بأضرار التعقيم، وعدم امكانية حدوث الحمل مرة أخرى([1]).

ومع احترامنا العميق للرأي السابق، وما أورده من أسباب تبرر التعقيم الجنسي غير العلاجي للزوجين لغرض تحديد النسل إلا أن الباحث يعتقد أن التعقيم بحجة الأسباب الاقتصادية، أو الاجتماعية قد يفتح الباب على مصرعيه نحو الإكثار من عمليات التعقيم، والإرتكان إليها، بينما على الشخص أن يسعى بشتى الطرق لتحسين وضعه الاقتصادي والاجتماعي، مع البحث عن وسائل لتنظيم الانجاب والحمل على فترات متباعدة. كما يتسائل الباحث، ماذا لو تحسن الوضع الاقتصادي للزوجين بعد عملية التعقيم وابتلاء الله لهما بوفاة ما أنجبا من الأبناء، جملة أو تباعاً؟ يمكن تخيل حجم الضرر والألم الذي يلحق بهما بعد استحالة حدوث الحمل والانجاب مرة أخرى. ماذا لو حدث فراق بين الزوجين للطلاق أو الوفاة، ما مصير الزوجة بعد التعقيم؟ هل تجد من يقبل بها زوجة عقيمة لا تنجب؟ و كذلك الرجل هل يجد من تقبل به زوجاً عقيماً لا ينجب؟ ولنا أن نتخيل حجم الألم والأذى النفسي الذي يعانيه كل منهما حال استحالة القدرة على الحمل والانجاب. هذا بالاضافة إلى تساؤل مهم حول من يقوم بالتعقيم، هل الزوجة أم الزوج أم الاثنين معاً؟ كل هذه التساؤلات التي يطرحها الباحث تجعل من الصعب تقبّل إباحة التعقيم الجنسي للأسباب الاقتصادية أو الاجتماعية.

[1]) المرجع السابق، ص٢٥.

كما يرى الباحث أن تطور الطب المستمر بلا توقف يقلل من فكرة عدم جدوى استعمال الوسائل المؤقتة لمنع الحمل، إذ كل يوم فيه الجديد في كل التخصصات الطبية، وليس من الصعب أن تستحدث وسيلة أكثر فاعلية، وأقل ضرراً، وأكثر أمناً على صحة المرأة، فماذا لو أقدمت على التعقيم باستصال المبيض أو ربط قناة فالوب، أو غير ذلك من الوسائل التي تجعل القدرة على الحمل مستحيلة بشكل دائم، ثم علمت باستحداث وسائل مؤقتة لمنع الحمل، ومناسبة لحالتها الصحية، لنا أن نتخيل حجم الألم والأذى النفسي الذي تعانيه بعد حرمانها مطلقا من القدرة على الانجاب.

## المطلب الثاني

## الاتجاه نحو حظر التعقيم الجنسي القسري.

استمر الوضع نحو تبني أفكار تحسين النسل في الولايات الأمريكية، وكندا، وأوروبا، ولكن عملت بعض الجهات والمراكز والمنظمات على مناهضة التعقيم الجنسي القسري الواقع على المرأة من ذلك: مركز موارد العدالة الدولية (IJRC)، لجنة الأمم المتحدة المعنية بوضع المرأة (CSW)، هيومن رايتس ووتش التابعة للأمم المتحدة(HRW)، ومركز الحقوق المدنية الدولي(ICRC)، كل هؤلاء حرصوا على تقديم تقارير مكتوبة تلخص معايير حقوق الإنسان ذات الصلة، وتقدم توصيات بشأن إجراءات الدول لمنع التعقيم الجنسي القسري ومعالجته. كما ساعد مركز (IJRC) في تأمين فرص دعوة متعددة أمام الهيئات الدولية، بما في ذلك لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب (CAT) ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان

(IACHR)، مما ساعد على تشكيل المعايير الدولية والوطنية حول موضوع التعقيم. كما أن هذه التدخلات والجهود أسفرت عن ملاحظات ختامية قوية من لجنة مناهضة التعذيب Committee against Torture، والتي حثت على اتخاذ تدابير محددة لمنع التعقيم الجنسي القسري والتحقيق فيه وتجريمه([1]).

كما أورد المقرر الخاص المعني بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، عام ٢٠١٨م، أدلة على أن "تعقيم النساء والفتيات المصابات بإعاقات ذهنية، ونفسية، واجتماعية لا يزال سائدًا" ودعا الدول إلى جعل تطبيق خدمات وبرامج الرعاية نهجًا قائمًا على حقوق الإنسان تجاه الإعاقة، وغير تمييزيNon-discriminatory ([2]).

ومن قبل، وخلال فترة السبعينيات، ثار الجدل حول ضرورية قوانين التعقيم في النظام القضائي الأمريكي، آنذاك، بشأن قضية تعقيم (Moore) عام ١٩٧٥م؛ حيث تم تقديم التماس في محكمة مقاطعة فورسيث من قبل مدير الخدمات الاجتماعية، وطلب أن تتدخل المحكمة في إجراءات مرسوم التعقيم الإجباري في ولاية كارولينا الشمالية، والذي وافق على تعقيم (Joseph Lee Moore)، وهو قاصر متخلف تمامًا؛ فعلى الرغم من موافقة (Moore) في البداية على الإجراء من خلال الوصي القانوني والمحامي، فقد اعترض بعد ذلك على الحل، وطلب جلسة استماع. عُرضت القضية في دائرة الأحداث بمحكمة مقاطعة فورسيث حيث طرح (Moore) الحجة على أنها غير قانونية، استمعت المحكمة العليا في

[1]) INTERNATIONAL JUSTICE RESOURCE CENTER (IJRC), FORCED STERILIZATION AS A HUMAN RIGHTS VIOLATION: op. cit.

[2]) Ibid.

نورث كارولينا إلى القضية، وحكمت بأن قانون التعقيم كان دستوريًا بموجب بنود الحماية المتساوية في التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي، وبرغم ذلك أثير التساؤل حول ما إذا كانت قوانين التعقيم في ولاية كارولينا الشمالية تشكل هجومًا على الخصوصية؟ لأنها تحرم المواطنين المصابين بأمراض عقلية من حقهم في الإنجاب([1]).

في ذات السياق أشار تقرير المنتدى الأوروبي للإعاقة (EDF) ومؤسسة CERMI النسائية عام ٢٠١٧م إلى أن المبررات التي استخدمت لتبرير التعقيم الجنسي للنساء والفتيات ذوات الإعاقة العقلية، ومنها القول أن مصلحة المجتمع تقتضي القيام بذلك، لما فيه الخير للأسرة والمجتمع، من منطلق أن رعاية طفل غير طبيعي يمثل عبئًا، أو صعوبة تواجهها المرأة ذات الإعاقة في القيام بوظائفها الإنجابية، كما يلقي بالعبء الثقيل على كاهل الأسر؛ إذ لا يحصل آباء وأمهات الفتيات ذوات الإعاقة العقلية في كثير من الأحيان على المعلومات أو الدعم الكافيين من مؤسسات الدولة، بل يجدون أنفسهم وحيدين بسبب نقص الخدمات والموارد، في مواجهة هذا الوضع الصعب، ومن ثم قد ترى الأسرة أن تعقيم ابنتهم هو الحل الوحيد([2]).

وقد أشار البعض إلى أن النساء ذوات الإعاقة عموما، والاعاقة العقلية خصوصا، في جميع أنحاء العالم محرومات من فرص الإنجاب وتربية الأطفال؛ حيث كان -ومازال- يُنظر إليهم على أنهم متلقين للرعاية، وليسوا من مقدمي تلك الرعاية، وغير قادرين عمومًا على رعاية

---

[1]) CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS: op. cit., P:17.

[2]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, report of the CERMI Women's Foundation and the European Disability Forum, op. cit., P: 22.

الأطفال، وأنهم يمثلون عبئاً متزايداً على دافعي الضرائب([1]). من زواية أخرى، أشار البعض إلى اعتبار النساء ذوات الإعاقة الذهنية على وجه الخصوص أنهن مفرطات جنسياً، ما يخشى منه الإسراف وتكاثر الأطفال المعاقين، وغالبًا ما يكون ذلك مبررًا لتعقيمهم. هذه التصورات، تؤدي إلى حرمان النساء ذوات الإعاقة من الحق في الاستقلالية الإنجابية وتقرير المصير([2])؛ لذلك تُكره النساء ذوات الإعاقة على إجراء عمليات استئصال الرحم بعد أن أنجبن طفلاً أو أكثر، الذين عادة ما يُنتزعون من رعايتهم؛ وتستمر المخاوف من النساء ذوات الإعاقة بوصفهن أمهات، إذ قد يتعرضن لمزيد من التدقيق من قبل وكالات الخدمة الاجتماعية مقارنة بالنساء غير المعاقات، وهناك تخوف من أن تنظر المحكمة بشكل غير صحيح على أنهن أمهات غير صالحات بسبب الإعاقة([3]).

وبرغم ما قيل في تبرير اتجاه إباحة التعقيم الجنسي تأثرا بأفكار علم تحسين النسل، نجد اتجاه معاكس يذهب إلى القول بأن هذه الاباحة متوقفة على الموافقة المستنيرة من الشخص الخاضع للتعقيم؛ ومن ثم يُحظر إذا كان لدى الشخص القدرة على إبداء عدم الموافقة([4])، وطالب بضرورة تجريمه، إلا في حالات استثنائية، باعتباره شكلاً من أشكال العنف، ويمثل انتهاكا جسيماً لحقوق الإنسان، لاسيما: الحق في الصحة، الحق في المعلومات، الحق في

1) RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics, op. cit., P: 97.

2) Carolyn Frohmader and Stephanie Ortoleva ,The Sexual and Reproductive Rights of Women and Girls with Disabilities, op. cit., P: 6.

3) ibid, P: 6.

4) ibid,

الحرية والأمن الشخصي، الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية والمهينة، والحق في عدم التعرض للتمييز، سواء أكان التمييز مباشراً أم غير مباشر([1]). كما له آثاراً جسدية ونفسية مدى الحياة، يُحرم المرأة بشكل دائم من القدرة الإنجابية، ويُسبب لها آلامًا ومعاناةً نفسية شديدة، من خلال الإستغناء عن وظيفة جسدية أساسية، ويؤثر سلباً على الصحة البدنية والعقلية للمرأة([2]).

وترجمة لهذا الاتجاه أقدم العديد من الدول التي لديها قوانين تبيح التعقيم الجبري أو اللاطوعي إلى إلغاء هذه القوانين، والاتجاه إلى حظره، ولقد كان للمؤسسات والمراكز المعنية بحقوق ذوي الإعاقة دور مهم في التصدي لممارسات التعقيم الجبري لهذه الفئة، من ذلك: في ١٦ أغسطس ٢٠١١م، قدم مركز الحقوق الإنجابية، والتحالف الدولي للإعاقة، ومركز

[1]) Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, op. cit., P: 3.
أشار البعض إلى أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، والمحكمة العليا في Namibia رفضتا حجة المدعيات بأن التعقيم القسري ينتهك حقهن في التحرر من التمييز على أساس الجنس، والعرق، أو الحالة الصحية؛ فقد وجدت المحكمة الأوروبية أنه ليس من الضروري الانخراط في تحليل التمييز، بينما وجدت المحكمة العليا أنه لا توجد أدلة كافية لإثبات إدعاء التمييز. وقد علق البعض على مسلك المحكمتين قائلاً: "لم تقم أي من السلطتين القضائيتين بإجراء تحليل قوي بسبب فشلها في العثور على دليل على انتهاك حظر التمييز، فعلى الرغم من أن المحكمة العليا في Namibia أشارت إلى عدم وجود أدلة كافية على دعوى التمييز، إلا أنها لم تقدم أي معلومات أو إرشادات بشأن نوع الأدلة المطلوبة لمثل هذا الادعاء. كما لم تجرِ المحكمة الأوروبية أي تحقيق في إطار دعوى التمييز". وقد لاقى مسلك المحكمتين انتقاداً لاذعاً، باعتبار التعقيم القسري –دون أدنى شك– في جوهره ممارسة تمييزية؛ إذ يترتب عليه حرمان مجموعات سكانية معينة من القدرة على الإنجاب بسبب الاعتقاد بأنهم ليسوا أعضاء مثاليين في المجتمع.
See: Ibid, P: 7-8.

[2]) Laura Elliott, Victims of Violence: The Forced Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia, op. cit., P: 11.

الدفاع عن الإعاقة العقلية تعليقات مكتوبة بشكل مشترك إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية Gauer and Others v. France. خمس نساء ذوات إعاقة ذهنية تم تعقيمهن قسراً، وزعمن أنهن خضعن لعملية ربط البوق دون موافقتهن المستنيرة وضد رغبتهن. كان من الممكن أن يكون حكم المحكمة قرارًا رئيسيًا بشأن الحقوق الإنجابية للأشخاص ذوي الإعاقة، وبشأن التزامات الدولة في منع الانتهاكات ضد الأشخاص ذوي الإعاقة عموماً. ومع ذلك، وجدت المحكمة أن الدعوى قُدمت بعد انقضاء المهلة الزمنية المحددة، وبالتالي أعلنت عدم قبولها عملاً بالمادة (٣٥) من الاتفاقية. وفي سبتمبر ٢٠١٢، أجرت لجنة إحالات الشؤون المجتمعية بمجلس الشيوخ الأسترالي تحقيقًا في التعقيم غير الطوعي للأشخاص ذوي الإعاقة والمخنثين، وأصدرت تقريرين استقصاء عام ٢٠١٣ أوصت اللجنة بحظر ممارسة هذا التعقيم في الحالات التي يكون فيها للبالغين ذوي الإعاقة القدرة على تقديم الموافقة([1]).

وقد أثارت اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة مناقشات حول الأطر القانونية الحالية التي تحكم الأهلية القانونية في دول الاتحاد الأوروبي، وقامت العديد من الدول مؤخرًا بإصلاح أطرها القانونية، وتضمنت أشكالًا من دعم اتخاذ القرار أو المساعدة في اتخاذ القرار للشخص المعاق ذهنيا أو عقلياً. وفي أيرلندا، دخل قانون المساعدة في اتخاذ القرار حيز التنفيذ في ٢٠١٦م؛ حيث يوفر القانون إطارًا قانونيًا للأفراد ذوي الاعاقة للمساعدة في اتخاذ القرارات بشأن رفاهيتهم وممتلكاتهم وشؤونهم الأخرى، ويغطي القانون عددًا من الترتيبات

[1]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, op. cit., P: 28.

الجديدة، بما في ذلك صنع القرار أو المشاركة في صنعه. كما أصلحت ألمانيا قانون الأهلية القانونية من خلال استحداث نظام الوصاية الذي يُمكن من تعيين وصي قانوني يدير فقط تلك الأمور المحددة التي تحددها المحكمة فيما يتعلق باحتياجات الأفراد ذوي الاعاقات الذهنية أو النفسية، ويجب على الوصي مساعدة هؤلاء في اتخاذ القرارات الحياتية. الهدف من هذه الممارسة هو دعم الأشخاص ذوي الإعاقة ليعيشوا حياة يقررونها بأنفسهم. كما ذُكر أعلاه، فإن هذه الإصلاحات القانونية الأخيرة هي خطوة مرحب بها نحو الإمتثال للمادة (١٢) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. التي في ظلها لم يعد الاعتراف بالأهلية القانونية للشخص استثناءً، بل هي القاعدة. ومع ذلك، لا تزال الأنظمة الجديدة تسمح برفض الأهلية القانونية للشخص فيما يتعلق بإجراءات محددة([1]).

وفي الملاحظات الختامية الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في الاتحاد الأوروبي أشارت إلى أن هؤلاء الأشخاص يتعرضون للعلاج غير الطوعي، بما في ذلك التعقيم القسري والإجهاض، وحثت اللجنة الاتحاد الأوروبي على اتخاذ جميع التدابير الممكنة لضمان دعم حق الفرد في الموافقة المسبقة الحرة والمستنيرة على العلاج، ودعم آليات صنع القرار المقدمة في الدول الأعضاء. كما أعربت اللجنة عن قلقها البالغ فيما يتعلق بساسيات دول الاتحاد، من ذلك: في كرواتيا، بموجب قانون الصحة المعمول به يمكن تعقيم الأطفال والبالغين ذوي الإعاقة دون موافقتهم الحرة والمستنيرة إذا طلب آباؤهم أو أولياء أمورهم ذلك. وقد أوصت اللجنة بتعديل قانون الصحة على وجه السرعة لحظر تعقيم الأولاد

[1]) Ibid, P: 35.

والبنات ذوي الإعاقة دون قيد أو شرط، أو تعقيم البالغين ذوي الإعاقة في غياب موافقتهم المسبقة الحرة والمستنيرة.

كذلك الحال في جمهورية التشيك؛ حيث يُسمح لأولياء أمور الأشخاص ذوي الإعاقة إبداء الموافقة على تعقيم الشخص المعني، وبالتالي إخضاعه للتعقيم دون موافقة منه. وحثت اللجنة جمهورية التشيك على إلغاء هذه الممارسات دون الموافقة الحرة والمستنيرة من الشخص الخاضع له، كذلك، تعديل القانون المدني وقانون الرعاية الصحية تبعاً لذلك. وفي ألمانيا، أعربت لجنة اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة عن قلقها إزاء ممارسة التعقيم القسري للبالغين ذوي الإعاقة على أساس الموافقة البديلة. كما أوصت اللجنة بأن تلغي ألمانيا القسم ١٩٠٥ من القانون المدني الألماني، وتحظر التعقيم صراحةً دون الموافقة الكاملة والمستنيرة للفرد المعني، مما يلغي جميع الاستثناءات، بما في ذلك تلك المستندة إلى الموافقة البديلة أو موافقة المحكمة([1]). كذلك الحال في إيطاليا، أوصت اللجنة بإلغاء جميع القوانين التي تسمح بالعلاج الطبي، بما في ذلك التعقيم القسري ولو بموافقة طرف ثالث (الوالد أو الوصي) دون الموافقة الحرة والمستنيرة من الشخص المعني.

كما أعربت اللجنة عن قلقها بشأن القانون المدني في جمهورية ليتوانيا عام ٢٠٠٠ الذي يجعل من الممكن للأشخاص ذوي الإعاقة الذين حُرموا من الأهلية القانونية أن يخضعوا، دون موافقتهم المستنيرة، لعمليات جراحية، بما في ذلك الخصاء، والتعقيم، والإجهاض، وعمليات نزع الأعضاء؛ مكتفياً بالحصول على إذن من المحكمة. وقد أوصت اللجنة بإلغاء

[1]) ibid, P: 39.

جميع ممارسات العلاج القسري، بما في ذلك عمليات الإخصاء اللارادية، والتعقيم، والإجهاض، مع إلغاء إمكانية موافقة أطراف ثالثة مثل الأوصياء، والأطباء، والمحاكم على هذه الممارسات([1]).

كما أصدرت اللجنة عدة ملاحظات بشأن التقرير الأولي المقدم من إسبانيا فيما يتعلق بتدابير حماية سلامة الأشخاص، وبشكل أكثر تحديدا، عمليات التعقيم. وأعربت اللجنة عن قلقها؛ لأن الأشخاص ذوي الإعاقة الذين لا يُعترف بأهليتهم القانونية قد يتعرضون للتعقيم دون موافقتهم الحرة والمستنيرة. وقد حثت اللجنة دولة إسبانيا على إلغاء ممارسات العلاج الطبي، ومنها التعقيم، دون موافقة المريض الكاملة والمستنيرة، وكفالة احترام القانون الوطني بشكل خاص لحقوق المرأة بموجب المادتين ٢٣ و ٢٥ من الاتفاقية([2]).

وانتهت اللجنة في توصياتها الختامية بضرورة أن يتبنى الاتحاد الأوروبي استراتيجيات وتوجيهات تجرم جميع أشكال العنف ضد النساء والفتيات (بما في ذلك التعقيم الجنسي القسري)، وتقديم المساعدة والدعم لجميع الضحايا من النساء والفتيات. مع تبني إجراءات وتدابير الصحة العامة لضمان حماية سلامة جميع الأشخاص ذوي الإعاقة، وعلى وجه الخصوص، حقهم في الموافقة المستنيرة على العلاج الطبي. مع تعزيز ورفع مستوى الوعي حول حقيقة تعقيم الأشخاص ذوي الإعاقة في الدول أعضاء الاتحاد الأوروبي، مع مراعاة الجنس، والعمر، ونوع الإعاقة، وتقديم إحصاءات دقيقة عن التعقيم القسري والعلاجي([3]).

---

[1]) ibid, P: 40.

[2]) ibid, P: ٤١.

[3]) ibid, P: ٤٩.

## المبحث الثاني

## تحريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً

## في الفقه الإسلامي.

**تمهيد وتقسيم:**

أشار بعض الفقه المعاصر([1]) أن كتب الفقه الاسلامي القديم منها والمعاصر لم يرد بها حكم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق عموماً، أو المعاق ذهنياً خصوصاً، إلا أن بعضها ورد به حكم الخصاء أو التعقيم للأصحاء، يقتضي الوقوف على موقف الفقه الإسلامي من مسألة خصاء أو تعقيم الإنسان عموما، والأشخاص ذوي الإعاقة خصوصاً، التعرض إلى حكم الخصاء وأدلة الفقهاء، مع بيان أثر الإعاقة، ثم التعرض لحكم التعقيم وأدلة الفقهاء، وبيان أثر الإعاقة على النحو الآتي.

**المطلب الأول:** موقف الفقه الاسلامي من خصاء الشخص المعاق.

**المطلب الثاني:** موقف الفقه الاسلامي من التعقيم الجنسي للشخص المعاق.

[1]) د. غادة على العمروسي "تعقيم ذوي الاعاقة العقلية بين الحل والحرمة" مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، أسيوط،ع٣٤، ج٥، يوليو ٢٠٢٢، ص٢٠٦٤م.

## المطلب الأول

## موقف الفقه الاسلامي من خصاء الشخص المعاق

إن دراسة موقف الفقه الاسلامي من خصاء الشخص المعاق ذهنياً على وجه الخصوص تقتضي التعرض –ولو بايجاز– لتعريف الخصاء، مع التفصيل للتعريف لاحقا في حينه، ثم استعراض حكم الخصاء في الفقه الاسلامي مع عرض أدلة الفقهاء على النحو الآتي:

### الفرع الأول

### حكم الخصاء في الفقه الإسلامي

**أولاً– تعريف الخصاء([1]):**

يقصد به فعل يرمي الى جعل الذكر غير قادر على الإنجاب، وقد يتحقق ذلك بنزع الخصية نهائياً، أو القيام بعمل من شأنه منعها من النمو، مما يصيبها بالضمور، كما لو تم تقييدها أو ربطها فترة من الزمن، مما يترتب عليه منع وصول الدم إليها. قريب من ذلك ما أشار اليه بعض الفقه([2]) من تعريف الأطباء للخصاء، بأنه "نزع الخصتين أو تعطيل عملهما"([3]).

---

[1]) الخصاء لغة، سل الخصية، قيل في القاموس: خصاه خصيا وخصاءا، وهو سل الخصيتين (الأنثيين) ونزعهما، قيل: خصَى الشَّخص/خصَى الفحلَ: سَلَّ خُصْيتيه ونزعهما، انظر: الإمام محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار في شرح منتقى الاخبار، بيت الأفكار الدولية، عمان، ٢٠٠٤، ص١٥٨٨.

[2]) أنظر: د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، المنع الدائم للحمل: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، العدد٣٠، ٢٠١٦م، ص٥٣١.

[3]) أنظر: د/ أحمد شوكت الشطي، نظرات في الوراثة والجنين والخداج وتحسين النسل والولد والزواج، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٣، ص٢٦١، د/ صبري القباني، أطفال تحت الطلب ومنع الحمل، ط٣١، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٦، ص١٤٧.

وقد علق بعض الفقه على هذا التعريف بأنه يخلط بين الخصاء والوجاء، حيث يراد بالأول نزع الخصيتين، بينما يراد بالثاني، تعطيل عملهما، من غير نزعهما([1]).

كما عرفه البعض الآخر بأنه "القضاء على قدرة الرجل الجنسية، ومن ثم قدرته على الإنجاب"([2])، يعلق بعض الفقه على هذا التعريف بأنه جعل كل ما يقضي على قدرة الرجل الجنسية خصاء، وهذا ليس صحيحاً، فالخصاء ينحصر فقط في نزع الخصيتين من مكانهما أو سلهما، كما أن التعريف يخلط بين الخصاء والتعقيم الجنسي([3]).

**ثانياً– حكم خصاء الانسان:**

جدير بالذكر أن الفقه الاسلامي قد عني ببيان حكم الشرع في خصاء الحيوان، فقد ورد عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه نهي عن خصي ذكور الخيل، والإبل، والبقر، والغنم؛ حيث قال: فيها نشأة الخلق، ولا تصلح الإناث إلا بالذكور، كما ورد عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه نهى عن صبر الروح، والخصاء صبر شديد([4]).

ومع هذه الروايات انقسم الفقه إلى فريقين، الأول: يرى تحريم خصي الحيوان، وإن كان فيه نفع للإنسان، بزيادة الحيوان، وذلك لوجود مانع، وهو إيلام الحيوان، فهو إيلام لم يأذن به

[1]) أنظر: د/ أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ٥٣١.

[2]) أنظر: مجلة مجمع الفقه الاسلامي، الدورة الخامسة المنعقدة بالكويت، جمادى الأولى، ١٤٠٩هـ، العدد الخامس، الجزء الأول، ص٦٠٥.

[3]) انظر: د/ شسيرو فاخوري، تنظيم الحمل بالوسائل العلمية الحديثة، ط٦، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٤، ص٢٠٧، ٢٠٨، د/ صبري القباني، أطفال تحت الطلب ومنع الحمل، مرجع سابق، ص١٤٨.

[4]) انظر في هذه الروايات وغيرها: الجاحظ، كتاب الحيوان، تحقيق د/ يحيي الشامي، الطبعة الثانية، المجلد الأول (١–٣) دار ومكتبة هلال، ١٩٩٠، ص٩٨، ٩٩.

الشارع الحكيم([1]). بينما اتجه الفريق الثاني إلى جواز الخصاء لما فيه من نفع للإنسان، بتسمين الحيوان، وتطييب لحمه([2])، ومازال الاختلاف قائماً في الفقه المعاصر، حيث اتجه فريق إلى تغليب التحريم لما فيه من إيلام غير مأذون به([3])، مع القول بجوازه إذا دعت الحاجة إليه، مثل وجود فيروس معدٍ، فلا بأس به كعلاج للحيوان([4]). بينما اتجه فريق آخر إلى الجواز، لما فيه نفع ومصلحة للانسان، وهو فعل السلف، والقول بعدم الجواز لا يستند إلى نص صحيح أو دليل صريح([5])، ومازال الأمر يثير الكثير من الجدل في الأوساط الاجتماعية في العديد من الدول العربية، في ظل ازدياد عدد الحيوانات الأليفة، وعدم القدرة على توفير مأوى يستوعب أعدادها الكبيرة، مما حدا بالبعض إلى القول بضرورة إخصاءها أو تعقيمها، للسيطرة على تكاثرها، وزيادة أعدادها في المجتمع، وما قد يخلفه من مضار

---

[1]) الشوكاني، نيل الاوطار، مرجع سابق، ص١٥٨٨، ١٥٨٩.

[2]) الكمال بن الهمام، تكملة فتح القدير، ج٩، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣، ص٧٦.

[3]) د/ أسامة السيد عبد السميع، موسوعة حقوق الحيوان على الانسان في الشريعة الاسلامية ومقارنتها بما ورد في الطب والقانون، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠١٠، ص١٨١.

[4]) علي يوسف المحمدي، الرفق بالحيوان في ضوء الكتاب والسنة، من منشورات جامعة قطر، ص ٢١٤، منشور على الرابط الالكتروني، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٣١م

https://qspace.qu.edu.qa/bitstream/handle/10576/8757/099306-0005-fulltext.pdf?sequence=4&isAllowed=y

[5]) أ. عمر بلقائد، أ. محمد الرافعي، ما موقف الشرع من إخصاء الحيوانات، بعد أن ثبت علمياً أنه يزيد من سمنتها، مجلة الفرقان، العدد١١، ١٩٨٧، الناشر محمد الطلابي، مراكش، المغرب، ص٥٩، منشور على الرابط الالكتروني:

http://search.mandumah.com/Record/587857

اجتماعية، بينما عارض الكثيرون هذا احترامًا لحق الحيوان في التزاوج، والحفاظ على سلامته النفسية خاصة في موسم التزاوج([1]).

وبالنسبة لخصاء الإنسان فقد بحث الفقه الاسلامي حكم خصاء الرجل عموماً، وجاء الفقه مجمعاً بلا خلاف على تحريمه([2])، إذا لم تكن هناك ضرورة طبية تستلزمه، أما إذا وجدت الضرورة جاز الخصاء، كما لو كان الرجل مصاباً بمرض عضال في الخصية يهدد حياته، كالسرطان، أو نحوه، وأقر الأطباء المختصين أنه لا مفر من الاستئصال، تطبيقا لقاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"([3]).

## الفرع الثاني

## أدلة الفقهاء في الاتفاق على تحريم الخصاء

**أولاً– الأدلة على تحريم خصاء الإنسان عموماً:**

استدل الفقهاء على التحريم بما روي عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه لم يجز التبتل، وهو الانقطاع عن النساء، وترك النكاح انقطاعاً للعبادة، ويفهم من ذلك أنه لم يجز الخصاء، فعن سعد بن أبي وقاص (رضي الله عنه) قال: رد رسول الله (صلى الله عليه وسلم) على

[1]) حول هذا الجدل في المجتمعات العربية، انظر: أحمد عبد الله، الاخصاء والتعقيم، قدر الحيوانات في الكويت، جريدة الراي، العدد ١٤٤٧٨، بتاريخ الخميس ٢٨ فبراير ٢٠١٩م، ص٧.

[2]) انظر: د/محمد محمد فرحات، حكم الاجهاض واسقاط الحوامل والتعقيم وتنظيم النسل، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، المجلد ٤٢، العدد٢، يوليو ٢٠٠٠م، ص٦، د/عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، موانع الحمل الدائمة والمؤقتة بين الحل والحرمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص٤٢، د/ غادة علي العمروسي، تعقيم ذوي الاعاقة العقلية بين الحل والحرمة، مرجع سابق، ص٢٠٦٥م.

[3]) انظر: د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ص٥٤٠، ٥٤٣، د/محمد محمد فرحات، مرجع سابق، ص٧، د/عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، مرجع سابق، ص٤٣.

عثمان بن مظعون التبتل، ولو أذن له لاختصينا"([1]) يفهم من ذلك أن الرسول (صلى الله عليه وسلم) لم يجز التبتل، ومن ثم لم يجز الخصاء.

ولما سُئل (صلى الله عليه وسلم) صراحة عن الخصاء لم يرخص به، دون النهي عنه؛ فقد ذكر جابر بن عبد الله (رضي الله عنه) أنه جاء شاب إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فقال: أتأذن لي في الخصاء؟ فقال (صلى الله عليه وسلم): صُم، وسل الله من فضله"([2]). كما ذكر عبد الله بن عمرو (رضي الله عنه) أنه جاء رجل إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فقال: يا رسول الله أتذن لي أن اختصي، فقال (صلى الله عليه وسلم): "خصاء أمتي الصيام والقيام"([3]).

ثم لما سئل عنه (صلى الله عليه وسلم) نهى عنه صراحة، فعن عبد الله بن مسعود (رضي الله عنه) أنه قال: كنا نغزو مع رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وليس لنا نساء، فقلنا: ألا نستخصي؟ فنهانا عن ذلك"([4])، والنهي يقطع بالتحريم([5]).

بالاضافة إلى استنادهم إلى ما في الخصاء من تعذيب وتشويه لخلق الله، وضرر بليغ للرجل، وقد يكون فيه الهلاك، كما أن فيه انهاء رجولته، بنزع آلة النسل عنده.

---

[1]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل والخصاء، (٩٦/٩).

[2]) أخرجه أحمد في مسنده، (٣٧٨/٣)، ص١٥٠٧٨.

[3]) أخرجه أحمد في مسنده، (١٧٣/٣)، ص ٦٦١٢.

[4]) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح ، باب ما يكره من التبتل والخصاء، (٩٧/٩)

[5]) ذكر البعض أن مذهب الحنفية أن النهي في الحديث لا يفيد التحريم، بل يفيد الكراهة التحريمية؛ لأن الحديث خبر آحاد يفيد الظن، ولا يفيد القطع واليقين. انظر: د/ العبد خليل محمد أبوعبد، منع الحمل بالتعقيم وبالوسائل المؤقتة في الفقه الاسلامي، مجلة دراسات العلوم الانسانية، عمادة البحث العلمي، الجامعة الاردنية، المجلد١٤، العدد٧، ١٩٨٧، ١٩١.

كما أن فيه تغيير لخلق الله تعالى، فقد فسر بعضهم قوله تعالى "وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ"(النساء ١١٩) بأنه الإخصاء، وهو قول لعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن مسعود (رضي الله عنهم) كما قيل بأن الإخصاء ينافي مقاصد الشرع في حفظ النسل بالحث عليه والترغيب فيه([١])، كما علل بعضهم تحريم الإخصاء لما فيه من المُثلة([٢]) المنهي عنها([٣])، كما قد يفضي الى الهلاك، وفيه تفويت لحكمة النكاح، وهي رجاء النسل والتكاثر([٤])، فإذا كان هذا حكم قطع الإنسان نسله بارادته، أي رضي بالخصاء، دفعاً للشهوة، لعدم قدرته على النكاح وطلب الحلال، أو تفرغاً للعبادة، وفمن باب أولى يحرم فعل ذلك في حق الغير، دون ضرورة، سواء أكان هذا الغير شخصاً سليماً أو معاقاً، ما دامت الإعاقة لا تمنعه من أداء التكاليف والواجبات الدينية والدينوية([٥])؛ مفاد هذا الرأي انتفاء الضرورة التي تبيح الخصاء أو التعقيم الدائم للشخص المعاق؛ مادام الشخص متمتعاً بصلاحيته للإنجاب، ولا تمنعه الإعاقة من القدرة على الزواج وتكوين أسرة.

---

[١]) انظر: د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ص٥٤٢، ٥٤٣، د/نذير محمد أوهاب، حماية المعاق جنيناً وبالغاً دراسة فقهية، تعقيم المعاق نموذجاً، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنين، جامعة الازهر، القاهرة، العدد٣٤، الجزء٤، ٢٠١٧، ص٣٠٢٥.

[٢]) يقصد بالمثلة: قطع الأنف أو الأذن أو شيء من المذاكير أو الأطراف.

[٣]) ورد النهي عليها في حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) في وصاياه لقادة الجيوش والأمراء في الغزوات والمعارك، حيث كان يأمرهم قالاً: "اغزوا ولا تغلوا ولا تغدورا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً....." وأجمع الفقهاء على أن النهي يقتضي التحريم، فالأصل الحفاظ على سلامة الجسد الآدمي وصيانته، والمحافظة على الفطرة التي فطر الله عليها بني آدم، دون تغيير.

انظر: د/محمد محمد فرحات، مرجع سابق، ص ٦.

[٤]) المرجع السابق، ص٦ ،٧.

[٥]) د/نذير بن محمد أوهاب، مرجع سابق، ص٣٠٢٧.

**ثانياً- أثر الاعاقة على جواز الخصاء:**

ذكر جانب من الفقه المعاصر([1]) أن الحكم يتوقف على تأثير الإعاقة، فإذا كانت لا تمنعه من القيام بواجباته الدينية والدينوية، دون مشقة معتادة، أو بمشقة يستطيع تحملها، فيحرم الاعتداء عليه بقطع نسله، بالخصاء أو نحوه، يدخل في هذا الحكم كل صور الإعاقة المحكومة بضابط المشقة، ولا يخاف وقوع خلل على المعوّق في نفسه أو عضواً من أعضائه أو منفعته، يرجع في تقدير ذلك إلى الخبرة الطبية الموثوقة، هذا مع ملاحظة أن التدرب والتمرن على فعل العبادة من شأنه نقلها من الصعوبة إلى السهولة، فتخف المشقة، ينطبق ذلك على كل أنواع الإعاقة، ماعدا ذهاب العقل أو ضعفه.

هذا وقد بحث الفقه الاسلامي فرض خصاء الشخص المعاق جسدياً، أو عقلياً، أو ذهنياً، إذا كان هناك احتمال قوي بانتقال هذه الإعاقة وراثياً إلى نسله، فقد اتجه جانب من الفقه المعاصر إلى أنه إذا تعذر ايقاف الإنجاب عن طريق وسائل منع الحمل المؤقت، كاستعمال وسائل تمنع وصول الحيوان المنوي إلى البويضة، فإنه يجوز اللجوء إلى منع الحمل الدائم، حجتهم في ذلك أن الإسلام الذي حث على حسن اختيار الزوجة، وحسن تربية الأبناء، حتى يخرج جيلاً قوياً يخدم الإسلام والمسلمين، هذا الدين لا يرتضي انجاب ذرية مشوهة جسدياً أو عقلياً، إذا أمكن ابتداءً منع انجاب مثل هذه الذرية؛ وذلك تطبيقا لقاعدة الضرر الأشد يُدفع بالضرر الأخف، إذ أن مفسدة الأبناء المشوهين أشر من مفسدة قطع النسل، كما أن

[1]) المرجع السابق، ص٣٠٢٤، ٣٠٢٥م.

مصلحة المجتمع تتطلب أن يكون النسل سليماً معافى([1]). ونلاحظ أن هذا القول يوافق ما ذهبت إليه المحكمة العليا الأمريكية ١٩٢٧م، كما أسلفنا.

ونعتقد أنه يصعب التسليم بالرأي السابق، مع إمكانية القول انطباقه على التعقيم أكثر منه على الخصاء، إذ أن التعقيم يمنع النسل، بينما الخصاء يمنع النسل والشهوة معاً، ومن ثم فضرره عظيم على الرجل، ويمكن تحري وسائل أخرى لمنع النسل من الشخص المعاق، مثل استخدام دواء أو عقار يؤثر على قدرة الحيوان المنوي على التخصيب، دون المساس بالخصية أو نزعها.

## المطلب الثاني

## موقف الفقه الاسلامي من التعقيم الجنسي

## للشخص المعاق ذهنياً

إن دراسة موقف الفقه الاسلامي من التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً على وجه الخصوص تقتضي التعرض –ولو بايجاز– لتعريف التعقيم الجنسي، مع التفصيل للتعريف لاحقا في حينه، ثم استعراض حكم التعقيم الجنسي في الفقه الاسلامي، مع عرض أقوال الفقهاء المتعددة في هذه المسألة وأدلة كل منهم على الآتي:

[1]) انظر: د/حنان بنت محمد بن حسين جستنيه، الاحتياطات الطبية للزواج: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الأمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، العدد ٣٣، رجب ٢٠١٦، ص٣٤٧، ٣٤٨.

## الفرع الأول

## حكم التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً

**أولاً– تعريف التعقيم الجنسي([1]):**

يقصد به عملية جراحية أو أي عمل طبي يرمي إلى جعل الشخص ذكراً كان أم أنثى غير قادر على الانجاب([2])، وقد تم تعريف مصطلح "التعقيم" في تقرير مؤسسة CERMI للمرأة([3]) على أنه عملية أو فعل يجعل الفرد غير قادر بشكل دائم على التكاثر الجنسي؛ وذلك باستئصال أو نزع عضوا من الأعضاء المسئولة عن الإنجاب لدى الذكر أو الأنثى، أو بإعطاء الشخص عقاراً أو دواءً يؤثر سلباً على قدرته في الإنجاب، أو نزع القناتين النطفيتين عند الرجل، من غير استئصال الخصيتين، وهو ما يوضح الفارق الكبير بين الخصاء والتعقيم للرجل([4]).

وبالنسبة للمرأة قد يتحقق التعقيم باستئصال الرحم، أو المبيض، أو القيام بانسداد قناة فالوب، مما يمنعها من انتاج البويضات، أو استقبال الحيوان المنوي ومنع حدوث

---

[1]) يقصد بالتعقيم لغة: عقُمَ يَعقُم، عُقْمًا، فهو عقيمُ، والجمع: عُقَمَاءُ، يقال: عَقُمَتِ الْمَرْأَةُ: صَارَتْ عَقِيماً، لاَ تَلِد، عقَم اللهُ المرأةَ: جعلها عقيمًا لا تنجب، عَقِمَ الرَّجُلُ: عَقَمَ، لاَ يَلِدُ، عَقَمَ اللهُ المرأَةَ أو الرجلَ: جعلَهُ عقيمًا.
https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/

[2]) قريب من ذلك: د/ وجدان مهني محمد، أحكام العزل والتعقيم وسيلتان من وسائل تنظيم الأسرة في المنظور الاسلامي، مجلة الآداب، كلية الآداب، جامعة بغداد، العراق، العدد١٠٠، جمادى الثاني، ٢٠١٢، ٥٢٨.

[3]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, op.cit., p: 8.

[4]) انظر: د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ص٥٣٢، د/سبيرو فاخوري، تنظيم الحمل بالوسائل العلمية الحديثة، مرجع سابق، ص٢٠٧، ٢٠٨، د/ صبري القباني، مرجع سابق، ص١٤٨.

التخصيب، أو منع النطفة حال حدوث التخصيب من الاستقرار في المكان الطبيعي لاستكمال مراحل التخليق والنمو أي الرحم، كما يحدث التعقيم بأي عمل طبي دوائي أو جراحي لا يتضمن الخصاء، يرمي إلى عجز الحيوان المنوي من الوصول الى البويضة لتخصيبها بالشكل الطبيعي، مثل ربط أو نزع الحبل المنوي للرجل، أو قناة فالوب للمرأة، أو يرمي الى استحالة حصول التخصيب أصلاً، سواء داخل الرحم أو خارجه، كما لو أدي ذلك إلى انتاج حيوانات منوية ميتة، أو جعل الخصية تنتج سائلا منوياً خالياً من الحيوانات المنوية، من ذلك استعمال أدوية أو عقاقير طبية تعطل القدرة على الإنجاب، حيث تعمل على تغيير الموازنة الهرمونية لتجنب خروج البويضة من المبيض، أو انتاج الحيوانات المنوية، أو تعمل على تغيير جدار الرحم ليصبح غير صالح لتسلم البويضة الملقحة([1]).

وقد أشار بعض الفقه إلى تعريفات الأطباء للتعقيم، من ذلك: أنه "تخريب الوظيفة النسلية، الوظيفة المنتجة أو المخصبة، ويكون دائماً أو أبدياً، يعلق هذا الفقه على التعريف بأنه يدخل الخصاء ضمن تخريب الوظيفة النسلية، في حين أنه لا يسمى تعقيماً في الاصطلاح الطبي([2]). كما عُرّف بأنه "التأثير على الجهاز التناسلي للرجل أو المرأة ليفقد صلاحية الإنجاب"([3]). يؤخذ على هذا التعريف ما أخذ على سابقه؛ حيث أنه من العموم بما يدخل فيه الخصاء.

---

[1]) انظر: د/العبد خليل محمد أبوعبد، مرجع سابق، ص١٨٨.

[2]) د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرحع سابق، ص٥٣٢، د/خالد عبد العظيم أبوغابة، مرجع سابق، ص١٣.

[3]) د/عبد الله الطريفي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الاسلامية، ط٢، مكتبة الرشيد، الرياض، ١٤١٠هـ، ص٦٢، عبد السيد البرنشاوي، تنظيم الأسرة، دار الفكر العربي، ١٩٦٦، ص١٦٤.

هذا، وقد رجح البعض تعريف التعقيم بأنه "وسيلة لمنع الحمل على الدوام دون أن ينشأ عنه تخريب لوظيفة الأعضاء التناسلية أو زوال الرغبة الجنسية"([1]). يميز هذا التعريف أن يستبعد الخصاء والوجاء من نطاق التعقيم، لما ينطوي عليه كل منهما من تخريب وظيفة العضو التناسلي للرجل، بينما لا ينطبق ذلك على التعقيم بالنسبة للمرأة، حيث يفترض المساس إلى حد التخريب لوظيفة أعضاءها التناسلية، كما في نزع أو استئصال الرحم، أو المبيض، أو انسداد قناة فالوب، كما يستبعد وسائل منع الحمل المؤقت التي تستعملها المرأة من نطاق التعقيم.

**ثانياً- حكم التعقيم الجنسي للإنسان:**

**أ) الاتفاق على تحريم التعقيم بنزع آلة النسل:**

دلت النصوص الشرعية على حرمة التعقيم للرجل والمرأة على السواء، على اختلاف وسيلته لكل منهما، فقد أشار البعض([2]) إلى تحريم التعقيم باستئصال الرحم أو المبيضين للمرأة قياساً على تحريم الخصاء لدى الرجل، لما فيه من نزع آلة النسل، وينافي حكم الشرع في الحث على النسل والتكاثر والترغيب فيه، كما أنه يستحيل معه العودة إلى الخصوبة للمرأة

---

كما عرفه بعض الفقه الاسلامي تعريفا مختصرا، بأنه جعل المرأة عقيما بمعالجة تمنع الانجاب نهائياً، د/وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، ج٤، دار الفكر، دمشق، ص١٨٤، يؤخذ على هذا التعريف أنه قصر التعقيم على المرأة فقط دون الرجل.

[1]) د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ص٥٣٤.

[2]) د/ فؤاد محمد الكبيسي، الانجاب (تحديده، تنظيمه، زيادته) دراسة مقارنة في الشريعة والقانون، ط١، دار النوادر، سوريا، ٢٠١٢، ص١١٩، د/أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مرجع سابق، ص٥٤٣، د/نذير بن محمد أوهاب، المرجع السابق، ص٣٠٢٦.

كما هو الحال للرجل، ومن ثم نحيل إلى ما سبق ذكره من أدلة اتفاق الفقهاء على تحريم الخصاء.

## المبحث الثالث

## تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً

## في القوانين الوضعية.

**تمهيد وتقسيم:**

عرضنا فيما سبق لدور حركات تحسين النسل في إباحة التعقيم الجنسي القسري للأشخاص ذوي الإعاقة، لاسيما الإعاقة العقلية أو الذهنية، والذي تمخض عن تسابق دول أوروبا وأمريكا الشمالية إلى سن العديد من التشريعات والقوانين التي سمحت بإجراء عمليات التعقيم الجنسي القسري في مؤسسات الدولة. ولكن مع مرور الوقت تنامى اتجاه مناهض لهذه القوانين، وطالب الدول بإلغائها، والعمل على حظر التعقيم الجنسي وتجريمه بدون موافقة مستنيرة من الشخص([1])؛ من هذا المنطلق، حرصت اتفاقية مجلس أوروبا بشأن منع ومكافحة العنف ضد المرأة والعنف المنزلي مايو ٢٠١١م([2]) المعروفة بـ(اتفاقية اسطنبول) على النص صراحة بضرورة تجريم التعقيم الجنسي القسري ضد المرأة، وذلك بموجب المادة

[1]) Laura Elliott, Victims of Violence: The Forced Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia, op. cit., P: 15.

[2]) اتفاقية مجلس أوروبا للوقاية من العنف ضد النساء والعنف المنزلي ومكافحتهما، إسطنبول، ٢٠١١/٠٥/١١م، سلسلة معاهدات مجلس أوروبا – رقم ٢١٠م، منشورة على الموقع الالكتروني التالي، تاريخ ٢٠٢٣/٨/٨م:

https://rm.coe.int/168046246c

(٣٩) منها بقولها: "تتخذ الأطراف التدابير التشريعية أو غيرها من التدابير الواجبة لتجريم ما يلي إذا ارتكب عمداً:

ب) إجراء عملية جراحية تهدف أو تؤدي إلى إنهاء قدرة المرأة على الإنجاب –بشكل طبيعي– دون موافقتها المسبقة والمستنيرة أو فهمها الإجراء".

واستجابة من الدول المُصدقة على الاتفاقية سارعت إلى حظر التعقيم الجنسي بدون موافقة مسبقة، حرة ومستنيرة، بينما عملت بعض الدول على حظره كلية، سواء بموافقة أو بدونها، مع الاختلاف في سياسة التجريم والعقاب.

كما تباينت الدول في أسلوب المعالجة الجنائية للتعقيم الجنسي؛ حيث تناوله البعض في قانون العقوبات، بينما تناوله البعض الآخر في قوانين خاصة، مثل: قوانين المسؤولية الطبية والرعاية الصحية، وقوانين التعقيم الجنسي الطوعي، أو قوانين حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

ومن ثم نعرض في هذا المبحث لسياسة العديد من الدول في تجريم التعقيم الجنسي القسري والعقاب عليه، على التقسيم الآتي:

**المطلب الأول:** تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً في قانون العقوبات.

**المطلب الثاني:** تجريم التعقيم الجنسي القسري في قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

**المطلب الثالث:** تجريم التعقيم الجنسي في قوانين المسؤولية الطبية.

## المطلب الأول

## تجريم التعقيم الجنسي للشخص المعاق

## ذهنياً في قانون العقوبات.

باستقراء مسلك بعض التشريعات العربية ومنها القانون المصري، ونظيره الاماراتي، نجدها تعاقب على فعل التعقيم أي الحرمان النهائي من القدرة على الإنجاب بوصف جرائم الاعتداء على سلامة الجسم المشدد، في صورة إحداث العاهة المستديمة عمداً، هذا ما يفسر صمت بعض التشريعات، ومنها القانون الإماراتي عن تجريم التعقيم الجنسي كجريمة خاصة، وبنص خاص، كما فعل المشرع المصري في قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، كما نفصل لاحقاً، فهل يكفي تجريم فعل التعقيم بوصف إحداث العاهة المستديمة؟ أم أنه لابد من معالجة الفعل كجريمة خاصة، لها أركانها وعقوبتها المناسبة لجسامة الفعل؟ للإجابة على هذا التساؤل نعرض لهذا المطلب على النحو الآتي:

### الفرع الأول

### تجريم التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً

### بوصف إحداث العاهة المستديمة.

إنطلاقا من حق الإنسان في سلامة الجسم حرص المشرع الجنائي على تجريم كل فعل يعد مساساً بهذا الحق، وينتقص منه، سواء اتخذ صورة الاعتداء البسيط، أم وصل إلى حد الاعتداء المشدد في صورة احداث العاهة أو الاعتداء المفضي إلى موت المجني عليه، ولاشك يقتضي البحث في مدى انطباق وصف احداث العاهة على فعل التعقيم الجنسي

القسري للشخص المعاق منا الوقوف على مفهومها ووجه الاقتراب بينه وبين مفهوم التعقيم الجنسي، على النحو الآتي.

**أولاً- مفهوم العاهة المستديمة:**

حرص المشرع المصري على تعريف العاهة المستديمة -بشكل غير مباشر- في نص الفقرة الأولى من المادة (٢٤٠) عقوبات بقوله: "كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد أحدي العينين أو نشأ عنه أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها..."

بينما عبر عنها المشرع الإماراتي في الفقرة الثانية من المادة (٣٨٨) قانون الجرائم والعقوبات الصادر بالمرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢١م، بقولها: "وتتوفر العاهة المستديمة إذا أدت الإصابة إلى قطع أو انفصال عضو أو بتر جزء منه أو فقد منفعته أو نقصها أو تعطيل وظيفة إحدى الحواس تعطيلا كلياً أو جزئياً بصفة دائمة..."([1]).

بمناظرة هذين النصين نجد أن المشرع الإماراتي كان أكثر وضوحا في التعبير عن مفهوم العاهة المستديمة، بينما انتاب المشرع المصري اللبس؛ حيث ذكر صورا تعد من قبيل العاهة المستديمة، من ذلك: القطع، والانفصال، أو فقد المنفعة لعضو، أو فقد حاسة من الحواس، ثم أردف بعبارة (أو نشأ عنه أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها..)، بما مفاده أن ما ذكره المشرع المصري هي أمثلة على العاهة المستديمة، ثم أطلق صورها بالعبارة السابقة، ما

[1]) ذات التعريف منصوص عليه في المادة (٤١٢) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م.

دامت في نطاق استحالة البراء منها. ومن ثم تتمحور الفكرة العامة في العاهة حول فقد الجسم القدرة على أداء إحدى وظائفه الطبيعية، سواء كلياً أو جزئياً لا يتوقع شفاؤه([1]).

من هنا عرفها البعض بأنها "كل إصابة غير قابلة للشفاء، تلحق بعضو من أعضاء جسم المجني عليه، من جراء الاعتداء العمدي عليه". ويرى هذا الفقه أن ما أورده المشرع المصري عبارة عن أمثلة للعاهة المستديمة، سواء بذكر مثالين لفقد الحواس، كف البصر، أو فقد إحدى العينين، ثم أمثلة عامة لقطع، وانفصال، أو فقد منفعة عضو من الأعضاء مع بقائه في جسم المجني عليه([2]).

كما عرفها البعض بأنها "فقد عضو من أعضاء الجسم، أو فقد جزء منه، أو فقد منفعته، أو إضعافها، أو فقد حاسة من الحواس، أو إضعافها بصورة دائمة، مما يعني بقاء الفقد أو الإضعاف على الدوام بحيث يستحيل برؤها والشفاء منها([3]). ويستقر الفقه على أن تعويض المجني عليه بعضو بديل اصطناعي عن العضو التالف أو المفقود لا يمنع من توفر العاهة المستديمة، من ذلك: تركيب ساق صناعية، أو أذن صناعية، أو استعمال نظارة طبية. ويستند الفقه إلى أن معيار اعتبار الإصابة من قبيل العاهة المستديمة أن يستحيل برؤها، أو

[1]) د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، رقم ٦٣٨، ص٤٧٠، د/ هشام فريد رستم، د/ هلالي عبد اللاه أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الثاني، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، بدون ناشر، ٢٠٠٢م، رقم ٣٨٤، ص١٦٠.

[2]) د/ عمر الفاروق الحسيني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، بدون ناشر، طبعة ٢٠٠٩/٢٠١٠، ص٩٧.

[3]) د/ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص٤٨٦.

الشفاء منها، وليس تعويضها([1]). وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "لا ينفي العاهة إمكان الاستعاضة عن الأذن الطبيعية بأخرى صناعية تؤدي وظيفتها تماماً؛ لأن تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة ليس من شأنه أن ينفي وجودها كلية"([2]).

ويشير الفقه([3]) إلى أن قانون العقوبات لم يحدد نسبة مئوية معينة للنقص الذي يطرأ على منفعة العضو لتوفر العاهة المستديمة، حيث تتوفر الأخيرة حتى ولو كان النقص ضئيلاً؛ إذ أن ضآلة نسبة العاهة المستديمة لا ينفي عنها هذه الصفة، فلا تعد جسامة العاهة ركناً في الجريمة([4]). وهو ما قضت به محكمة النقض المصرية "وإذ كان من المقرر أن القانون لم يحدد نسبة معينة للنقص الذي يكفي وقوعه لتكوين العاهة المستديمة. بل ترك الأمر في ذلك لتقدير قاضي الموضوع يبت فيه بما يتبينه من حالة المصاب، وما يستخلصه من تقرير الطبيب. كما أنه من المقرر أنه لا يؤثر في قيام العاهة كونها لم تقدر بنسبة مئوية؛ فإن ما ينعاه الطاعن من أن شهادة الطبيب..... كانت قبل أن تستقر حالة إصابة المجني عليه

[1]) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، رقم ٦٣٨، ص٤٧١. د/ ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لآخر التعديلات، ط١، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠٠٩، ص١٢٢.

[2]) نقض مصري، أول نوفمبر ١٩٦٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٧، رقم ١٦٦، ص١٠٦١.

[3]) د/ ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص١٢٣، د/ هشام فريد رستم، د/ هلالي عبداللاه أحمد، مرجع سابق، رقم ٣٨٤، ص١٦٠، ١٦١.

[4]) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، رقم ٦٣٩، ص٤٧٣.

واشتراطه ضرورة عرض المجني عليه المصاب على القومسيون الطبي بعد شفائه لتقرير نسبة العاهة يكون في غير محله"([1]).

كما أيده القضاء الاماراتي؛ من ذلك قضت محكمة نقض أبوظبي الإبتدائية بأنه "لما كان ذلك، وكانت العاهة في مفهوم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الاتحادي هي قطع، أو انفصال عضو، أو بتر جزء منه، أو فقد منفعته، أو نقصها، أو تعطيل وظيفة إحدى الحواس تعطيلاً كلياً، أو جزئياً بصورة دائمة، أو كل تشويه جسيم لا يحتمل زواله. ولم يحدد القانون نسبة معينة للنقص الذي يكفي وقوعه لتكوينها، بل ترك الأمر لتقدير قاضي الموضوع يبت فيه بما يتبينه من حالة المصاب وما يستخلصه من تقرير الطبيب"([2]).

**ثانياً– الربط بين مفهوم العاهة المستديمة والتعقيم الجنسي:**

من المفهوم السابق للتعقيم الجنسي ووسائله، بالنسبة للرجل والمرأة يمكن القول؛ بانطباق مفهوم العاهة المستديمة على فعل تعقيم الغير([3])، يتبين ذلك بوضوح في فعل نزع الخصية، أو الحبل المنوي للرجل، كما يتضح في فعل استئصال الرحم، أو المبيض، أو نزع قناة فالوب؛ حيث ينطبق على هذه الأفعال صورة قطع، أو انفصال عضو، أو بتر جزء منه.

---

[1]) محكمة النقض المصري، جنائي، الطعن رقم ١٣٧٠٢ لسنة ٦٠ قضائية بتاريخ ١٩٩٢-٠١-٠٦ مكتب فني ٤٣، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٧٤.

[2]) محكمة نقض أبوظبي، الأحكام الجزائية، الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٢٠١١ قضائية، الدائرة الجزائية، بتاريخ ٢٠١١-٠٦-٢٧.

[3]) في نفس الاتجاه انظر: د/عمار عباس الحسيني، حالة الضرورة وأثرها في المسئولية الجنائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١م، ص٥٢٠.

كما ينطبق مفهوم العاهة المستديمة في كل فعل يقع على الجهاز المسؤول عن قدرة الرجل أو المرأة على الإنجاب مما يعطل منفعته أو وظيفته مع بقاء العضو في جسم المجني عليه أو عليها، يتبين ذلك في صورة انسداد قناة فالوب، بما يمنع وصول الحيوان المنوي إلى البويضة للتخصيب. كما يتضح في فعل ربط الخصية بما يمنع وصول الدم إليها مما يعطل نموها على نحو طبيعي فيصيبها بالضمور؛ مما يمنعها من القيام بوظيفتها في انتاج الحيوانات المنوية للرجل. كما يتحقق في اعطاء الرجل عقاراً أو دواءً يؤثر على عمل الخصيتين في إنتاج الحيوانات المنوية بالأعداد الكافية لتخصيب البويضة، أو يؤدي إلى إنتاج سائل منوي لا يحوي أية حيوانات منوية، أو يحوي حيوانات منوية ميتة. كما سنوضح عند الحديث عن صور السلوك الاجرامي لجريمة التعقيم القسري للرجل أو المرأة.

وعليه يمكن تكييف فعل التعقيم الجنسي وفق نصوص قانون العقوبات على أنه جريمة إحداث عاهة مستديمة، وقد ذهب بعض الفقه إلى أن رضا المجني عليه بفعل التعقيم الجنسي لا ينفي عن الفعل وصف الجريمة([1])، كما أن صفة الطبيب القائم بالفعل تعتبر ظرفا مشدداً([2]).

وقد ناقش الفقه الجنائي مسألة توافر العاهة المستديمة حال إمكان تعويض العضو أو الحاسة التي أصابها التعطيل الجزئي، والتخفيف من آثار العاهة، كما في حالة ضعف

---

[1]) وقد أشار بعض الفقه إلى مسلك إحدى المحاكم الفرنسية حيث أدانت طبيبين لقيامهما بأفعال التعقيم برضاء الشخص الخاضع له، وقد دفع محامي المتهمين برضاء المجني عليه في نفي التهمة، إلا أن المحكمة رفضت دفعهما، وقضت بمعاقبتهما بالضرب والجرح العمدي. انظر: د/ عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص٥٢١.

[2]) المرجع السابق، ص ٥٢١.

النظر الدائم إذا أمكن تعويضه باستخدام نظارة، أو ضعف السمع الدائم إذا أمكن تعويضه باستخدام سماعة صناعية؛ حيث يرى أستاذنا الدكتور/ محمود نجيب حسني (رحمه الله) أن إمكان تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة أو لتمكين الجسم من الاستعاضة عن العضو الذي فقده أو نقصت منفعته ببديل صناعي لا ينفي توفر العاهة. وقضت محكمة النقض المصرية بأن "امكان الاستعاضة عن الأذن الطبيعية بأخرى صناعية تؤدي وظيفتها تماماً؛ لأن تدخل العلم للتخفيف من آثار العاهة ليس من شأنه أن ينفي وجودها كلية"([1]).

وفي مجال التعقيم الجنسي يمكن القول أن تقدم العلم في مجال الإنجاب إذا أمكنه تخفيف آثار التعقيم الذي لحق بالمرأة لا ينفي عنه وصف العاهة، كما في حالة تقديم المساعدة التقنية للمرأة، أو زرع جنين في رحمها أو ما يعرف بالتلقيح الصناعي بنوعيه الداخلي([2]) والخارجي([3])، فإذا ما تم تقديم هذه التقنية للمرأة، بحقنها أو رزع النطفة في رحمها بما

[1]) نقض مصري، أول نوفمبر ١٩٦٦م، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٧، رقم ١٧٩، ص١٠٦١.

[2]) يراد به عملية تجرى لعلاج حالات العقم لدى المرأة بالتحقق من إدخال مني الزوج إلى الزوجة أو شخص أجنبي في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي" أو أنه "عملية طبية تتمثل في إخصاب المرأة عن طريق حقن السائل المنوي لزوجها أو لأحد الأغيار في رحمها" انظر: د/ شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص١١، د/ محمد المرسي زهرة، الانجاب الصناعي: أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دراسة مقارنة، ط١، الكويت ١٩٩٢–١٩٩٣، ص٥٦.

[3]) يراد به "عملية طبية يتم فيها التقاء بويضة المرأة مع الحيوان المنوي خارج الرحم في أنبوب مخصص، ثم يتم إعادة البويضة الملحقة أو المخصبة إلى الرحم لاستكمال مراحل نموه" د/ شوقي زكريا الصالحي، مرجع سابق، ص٦١.

يعوض ما أصاب قناة فالوب من انسداد يصعب معه على الحيوان المنوي الوصول إلى البويضة للتخصيب، أو ما أصاب الرجل بضعف الحيوانات المنوية بحيث تكون عاجزة عن الوصول إلى البويضة بالجماع الطبيعي، فإن ذلك كله لا ينفي عن التعقيم الجنسي الذي وقع على الشخص المعاق ذهنيًا وصف العاهة المستديمة.

## الفرع الثاني

## مدى كفاية تجريم التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً بوصف إحداث العاهة.

على الرغم من توافر مفهوم العاهة المستديمة في فعل التعقيم الجنسي، لما يترتب عليه من حرمان المجني عليه نهائياً من القدرة على الانجاب بالشكل الطبيعي، سواء بالخصاء وقطع الحبل المنوي للرجل، أو بنزع الرحم والمبيض وانسداد أو قطع قناة فالوب للمرأة، أو بغير ذلك من الطرق المؤدية إلى إصابة المجني عليه أو عليها بالعقم نهائياً؛ إلا أنه في مجال تقييم موقف المشرع الاماراتي من تجريم هذا الفعل بوصف إحداث العاهة يقتضي منا التعرض ولو بإيجاز للعقوبة المقررة لجريمة إحداث العاهة المنصوص عليها في قانون

للمزيد حول نوعي التلقيح الصناعي انظر: د/ محمد نور الدين سيد، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالانجاب، دراسة في المرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦م والتشريعات المقارنة" الفكر الشرطي، المجلد ٢٧، العدد رقم ١٠٤ يناير ٢٠١٨م، ص١٤٣

الجرائم والعقوبات الاماراتي، ومن ثم الاجابة على التساؤل الآتي: **ما مدى كفاية تجريم التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً بوصف إحداث العاهة؟**

نصت المادة (٣٨٨) من قانون الجرائم والعقوبات الاماراتي على عقوبة إحداث العاهة المستديمة عمدًا بقولها: "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات كل من أحدث بغيره عمدًا عاهة مستديمة. وإذا توفر أحد الظروف المبينة في الفقرة الثانية من المادة (٣٨٤) عُد ذلك ظرفاً مشدداً".

من النص يتبين أن المشرع الإماراتي جعل من الجريمة جناية، وعاقب عليها بالعقوبة السالبة للحرية فقط دون النص على عقوبة الغرامة، كعقوبة تكميلية، وقد قيد المشرع الاماراتي عقوبة السجن بما لا يزيد على سبع سنوات، بينما ترك الحد الأدنى لما هو مقرر في القواعد العامة بما لا يقل عن ثلاث سنوات. وإذا توافر أي من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٣٨٤) من قانون الجرائم والعقوبات، وهي: الترصد، سبق الإصرار، الاقتران والارتباط بارتكاب جريمة أخرى، وقوع الاعتداء على أحد أصول الجاني، وقوع الاعتداء على موظف أو مكلف بخدمة عامة أثناء أو بسبب أو بمناسبة أعمال الوظيفة أو الخدمة العامة، وأخيراً، استعمال مادة سامة أو مفرقعة عدُ ذلك ظرفاً مشدداً، ومن ثم تطبق أحكام المادة (١٠٤/ج) والتي تقضي بأنه "إذا كانت العقوبة المقررة أصلاً للجريمة هي السجن المؤقت الذي يقل حده الأقصى عن خمس عشرة سنة جاز الوصول بالعقوبة إلى هذا الحد" مفاد

ذلك، يجوز للمحكمة حال توافر أي من الظروف سالفة الذكر أن تصل بعقوبة إحداث العاهة عمداً إلى السجن خمس عشرة سنة([1]).

هذا بالإضافة إلى تطبيق ذات التشديد حال توافر أي من الظروف المشددة العامة، المنصوص عليها في المادة (١٠٣) من قانون الجرائم والعقوبات بقولها: "...يعتبر من الظروف المشددة ما يلي:

أ- ارتكاب الجريمة بباعث دنيء.

ب-ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف إدراك المجني عليه أو عجزه عن المقاومة أو في ظروف لا تمكن غيره من الدفاع عنه...".

من جملة ما تقدم، نجد أن عقوبة التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً بوصف إحداث العاهة المستديمة عمدًا في صورتها البسيطة هي السجن بما لا يزيد عن سبع سنوات، وتكون العقوبة في صورتها المشدة السجن الذي يصل إلى خمس عشرة سنة. إذ من المتصور أن تقع هذه الجريمة مع سبق الاصرار لما تتطلبه من تجهيز المجني عليه أو عليها لعملية التعقيم، مع تصور ارتكاب الجريمة مرتبطة بجرائم أخرى، مثل: هتك العرض بدون رضاء بقصد تسهيل عملية التعقيم؛ حيث تتطلب العملية كشف عورة المجني عليه أو عليها ولمسها والعبث بها دون رضاءها أو دون علمها. كما أنه من المؤكد أن التعقيم يرتكب بانتهاز فرصة ضعف إدراك المجني عليه أو عليها، أو عجزه عن المقاومة، كما قد يرتكب

[1]) د/ شريف سيد كامل، شرح قانون العقوبات الاتحادي القسم الخاص، مطبوعات جامعة الجزيرة دبي، ٢٠١٠م، ص٧١، ٧٢.

التعقيم بباعث دنيء، كما لو ارتكب الفعل بتحريض من العم أو الأخ بقصد الاستحواذ على تركة المجني عليه، وحرمان من الانجاب ضمانا لعدم مشاركته في الميراث.

وقد يعتقد البعض في كفاية العقوبة المشار إليها حال توافر أي من الظروف المشددة سالفة الذكر، سواء المنصوص عليها في المادة (٢/٣٨٤) أو تلك المنصوص عليها في المادة (١٠٣)، والتي قد تصل إلى خمس عشرة سنة، إلا أن التشديد في هذه الحالة جوازي للمحكمة بصريح نص المادة (١٠٤)، مما قد يضعف من قيمة النص على التشديد؛ فقد ترى المحكمة عدم التشديد، وفق سلطتها التقديرية، هذا ما يدفعنا إلى القول بعدم كفاية العقاب على التعقيم الجنسي بوصف إحداث العاهة عمداً، ونوصي بأن ينتهج المشرع الاماراتي نهج نظيره المصري بالعقاب على التعقيم الواقع على شخص من ذوي الاعاقة بالسجن المشدد، الذي يتراوح من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة، هذا ما تشديد العقوبة أكثر حال توافر أي من الظروف المشددة السابقة، على نحو ما نوضح في المطلب الآتي.

## المطلب الثاني

## تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً في قوانين حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة

جدير بالذكر أن المشرع المصري نص صراحة على تجريم تعقيم الأشخاص ذوي الإعاقة بموجب المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة رقم ١٠ لسنة

٢٠١٨، والتي جاء بنصها: "يعاقب من يقوم بإخصاء أو تعقيم أو اجهاض غير قانوني للاشخاص ذوي الاعاقة أو التحريض على ذلك بالسجن المشدد".

في حين نجد العديد من المشرعين في الدول العربية أغفلوا النص على هذه الجريمة صراحة في قوانين حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، ومن ذلك: المشرع الكويتي ونظيره الاماراتي لم يتعرضا لمعالجة تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً في إطار قانون حقوق المعاقين، وقد يفسر ذلك باكتفاء كل منهما بتجريم الفعل بوصف إحداث العاهة في قانون الجزاء الكويتي، أو قانون الجرائم والعقوبات الاماراتي، كما أسلفنا. كما طالب بعض الفقه المقارن بضرورة تجريم مساعدة شخص أو تحريضه أو دفعه إلى تعقيم شخص بدون موافقة صريحة ومستنيرة بعقوبات مشددة([1]).

نلاحظ من نص المادة (٤٨) سالفة الذكر، أن معالجة المشرع المصري لتجريم التعقيم الجنسي القسري لشخص معاق يأخذ صورتين، أولهما: جريمة إخصاء أو تعقيم شخص من ذوي الاعاقة، وثانيهما: جريمة التحريض على إخصاء أو تعقيم شخص من ذوي الإعاقة، ومن ثم نعرض لهاتين الجريمتين مع قصر الدراسة على الشخص المعاق ذهنياً، من منطلق ما قد يكون لهذه الإعاقة من أثر على الإباحة والتجريم.

[1]) Laura Elliott, Victims of Violence: The Forced Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia, op. cit., P: 15.

## الفرع الأول

## جريمة الإخصاء أو التعقيم الجنسي القسري.

إذا كان المشرع المصري قد نص على تجريم إخصاء أو تعقيم الأشخاص ذوي الإعاقة عموماً، إلا أننا نقصر دراستنا على التعقيم الجنسي الواقع على ذوي الإعاقة الذهنية تحديداً، بالنظر إلى ما يعاني منه من قصور أو اعتلال عقلي أو ذهني قد يجعله ضحية لعملية التعقيم قسراً؛ إما لعدم الرضاء الصريح منه أو صدوره ولكن لا يعتد به، ومن ثم نعرض لأركان جريمة الإخصاء أو التعقيم الجنسي القسري الواقعة على الشخص المعاق على النحو الآتي.

**أولاً– الركن المادي:** يتكون من ارتكاب السلوك الإجرامي، مع ضرورة وقوعه قسراً، ثم تحقق النتيجة الإجرامية المترتبة على فعل الجاني، مع توافر رابطة السببية بين السلوك والنتيجة الاجرامية المتحققة.

**أ) السلوك الإجرامي:**

حدده المشرع المصري في صورتي الإخصاء والتعقيم، ونعتقد أن هاتين الصورتين تنطبقان على الذكر والأنثى، على الترتيب الوارد في النص القانوني، نعرض فيما يلي لهاتين الصورتين بهدف الوقوف على مدى الحاجة إلى إعادة النظر في صياغة نص المادة (٤٨) سالفة الذكر، مع التعليق على مسلك المشرع المصري، **وهل كان المشرع موفقا في ذلك أم لا؟**

**الصورة الأولى: الإخصاء:**

ذكرنا فيما سبق([1]) إلى أن المقصود بالإخصاء كل فعل يرمي الى جعل الذكر غير قادر على الإنجاب، يتحقق بنزع الخصية نهائياً، أو القيام بقيدها أو ربطها فترة من الزمن، مما يترتب عليه منع وصول الدم إليها، فيصبها الضمور. ويفترض الإخصاء أن يكون المجني عليه ذكراً، ويستمد المصطلح تسميته من تعلقه بخصيتي الذكر، ومساسه بقدرتهماعلى العمل بطريقة طبيعية في إنتاج الحيوانات المنوية.

**الصورة الثانية: التعقيم الجنسي:**

أيضا ذكرنا فيما سبق([2]) أن المقصود به عملية جراحية أو عمل طبي يرمي إلى جعل الشخص ذكراً كان أم أنثى غير قادر على الإنجاب، باستئصال أو نزع عضوا من الأعضاء المسئولة عن الإنجاب، أو بإعطاء الشخص عقارا أو دواءً يؤثر سلباً في قدرته على الانجاب.

كما أوضحنا أن ثمة فارق كبير بين الإخصاء والتعقيم، فالأول يفترض وقوعه على الرجل فقط، بينما يمكن وقوع الثاني على الرجل أو الأنثى. ومن ثم يجب ملاحظة أن التعقيم يحدث للرجل بأي عمل طبي دوائي أو جراحي يستهدف عجز أو تعطل القدرة على الإنجاب للذكر، دون أن يتضمن نزع الخصية. بينما يمكن تحقق التعقيم للمرأة بأي فعل يصيبها بالعجز أو تعطل القدرة لديها على الحمل.

---

[1]) انظر تعريفات الخصاء عند الحديث عن موقف الفقه الاسلامي المبحث الثاني من البحث ص٣٦، ٣٧.

[2]) انظر تعريفات التعقيم الجنسي عند الحديث عن موقف الفقه الاسلامي المبحث الثاني من البحث ص٣٦، ٣٧.

ويرى الباحث أن المشرع المصري لم يكن موفقاً في حصر صور التجريم على صورتي الإخصاء والتعقيم، وكان الأجدر به النص على أن تجريم كل فعل يؤدي إلى حرمان الشخص ذي الإعاقة من اإانجاب، سواء أكان في صورة الإخصاء، أو التعقيم أو بأي فعل آخر، من شأنه تحقيق تلك النتيجة، وسواء كان بعمل طبي أو تدخل جراحي أو بأية وسيلة أخرى. ويؤيد وجهة نظرنا تعريف المشرع البحريني للتعقيم القسري في المادة (١٤) من قانون الجرائم الدولية رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٨م، بقوله "حرمان المجني عليه من القدرة البيولوجية على الإنجاب..." حيث نجد المشرع البحريني يطلق مفهوم التعقيم دون تحديد صور للسلوك الإجرامي الذي يترتب عليه هذا الحرمان.

ب) **وقوع السلوك الإجرامي قسراً:**

تفترض الجريمة التي نحن بصددها وقوع فعل الإخصاء أو التعقيم الجنسي دون علم أو دون موافقة مستنيرة وصريحة من الشخص الخاضع له([1])، بل قد لا تعلم المرأة المعاقة بعملية التعقيم التي أجريت لها حتى تحاول الحصول على موانع للحمل، فتكتشف أنها غير قادرة على الإنجاب أصلاً؛ بسبب نزع قناة فالوب –مثلا– أو نزع المبيض أو الرحم أثناء الولادة القيصرية دون علمها مطلقاً([2]).

يلاحظ على صياغة المادة (٤٨) سالفة الذكر أن المشرع المصري لم يستخدم مصطلح (التعقيم القسري)، وإنما اكتفى باستخدام لفظ (التعقيم) على اعتبار أنه لا يتصور أن يتم الا قسرا عن المجني عليه أو عليها، من ذوي الإعاقة؛ ولكن من وجهة نظرنا لا يكفى هذا

[1]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, op. cit.,. P: 8.

[2]) Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, op. cit., P: 1-2.

الافتراض، وكان الأجدر بالمشرع أن يضيف صفة (القسري) أو (الاجباري) إلى فعل التعقيم، بما لا يدع مجالاً لافتراض رضا المجني عليه أو عليها، لاسيما في حالات الإعاقة الجسدية، التي لا تؤثر سلباً على القدرات العقلية والإرادية لمن أصيب بها. فقد يرغب شخص معاق جسدياً في الزواج ولكنه لا يرغب في أن ينجب أطفالاً لديهم ذات الإعاقة أو أشد، لذلك قد يقدم بإرادته على التعقيم الجنسي، بتناوله عقاراً أو دواءً يقتل الحيوانات المنوية لديه، أو يمنعها من الوصول إلى البويضة للتخصيب.

كما قد يقدم زوجان لديهم إعاقات حسية (سمعية أو بصرية) على الاتفاق مع طبيب متخصص، لإجراء تعقيم جنسي لكل منهما، سواء بطريق جراحي، أو دوائي، وبناء على موافقتهما الصريحة والمستنيرة، وفقا للعديد من التشريعات لا تتوافر في هذا الافتراض أركان جريمة التعقيم الجنسي.

ومن ثم يمكن القول أن في إضافة مصطلح (التعقيم القسري) ما يغني عن بحث أثر رضا المجني عليه أو عليها بالتعقيم، لاسيما في الآونة الأخيرة التي ظهر فيها اتجاه قوي بين الشباب، -لاسيما الفتيات- إلى الرغبة في الزواج دون الإنجاب، خاصة في بعض الأوساط الاجتماعية، أو الفنية، أو المهنية، حيث قد تفضل الفتاة أو المرأة الزواج مع إقدامها على تعقيم رضائي، أو تقدم عليه بعد انجاب عدد معين من الأبناء، فتخضع برضاها لعملية نزع أو استئصال المبيض أو الرحم، وهي رغبة غير سوية في عدم الإنجاب الرضائي، وليس الأمر بعيداً بالنسبة للرجل، فقد أشار البعض إلى امكانية قيام الرجل بالإخصاء الرضائي،

لغرض التبتل، أو الرهبنة في النصرانية، فخضع برضاه لعملية نزع خصيته([1])، كما قد يقدم الرجل على نزع الحبل المنوي أو القناة المنوية، دون المساس بخصيته، وعليه نوصي المشرع المصري بضرورة التدخل بالنص صراحة على استخدام مصطلح (التعقيم القسري).

بيد أن الأمر يختلف بالنسبة للتعقيم الجنسي الواقع على الشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً إذ يفترض فيه أنه قسرياً، إذ دائما ما يقع جبراً، ودون علم الشخص المعاق، كما لو تم تعقيمه في سن الطفولة، حتى لو تم التعقيم بعلمه قد يكون علمه دون تفهم طبيعة الفعل وخطورته ونتائجه، بالنظر إلى مستوى الإعاقة الذهنية، وحتى لو كان العلم مع تفهم الحاجة إليه، وخطورته، وأبدى الشخص المعاق رغبته فيه، فإنه لا يعتد بذلك الرضاء؛ لذلك نجد بعض التشريعات المقارنة تشترط الموافقة الحرة المستنيرة من الشخص الخاضع للتعقيم، ما ينفي عن الفعل وصف الجريمة.

وقد أشار بعض الفقه([2]) إلى أن إذن المعاق عقلياً غير ممكن، كما أن إذن وليه لا يعتد به، ومن ثم يحرم كل إجراء على الأعضاء التناسلية للشخص المعاق عقلياً، في أي صورة كان، سواء قطعاً أو تعطيلاً، لما يترتب على ذلك من تعطيل التناسل الذي هو أحد مقاصد الشريعة الاسلامية الغراء. يختلف الحال بالنسبة لموقف بعض التشريعات المقارنة، حيث اكتفى بعضها بموافقة الأولياء أو الأوصياء أو المحكمة للقيام بالتعقيم الجنسي للشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً.

---

[1]) د/ أحمد بن فهد بن حمين الفهد، المرجع السابق، ص٥٢٧.

[2]) د/ غادة علي العمروسي "تعقيم ذوي الاعاقة العقلية بين الحل والحرمة" مرجع سابق، ص٢٠٧٠، ٢٠٧١م.

**ت) النتيجة الاجرامية:**

الأثر المترتب على فعل الإخصاء أو عمليات التعقيم الجنسي هو إصابة المجني عليه بالعقم، أي حرمان الشخص المعاق من القدرة على الإنجاب([1])، وتفترض الجريمة أن يكون الحرمان نهائياً، وبصورة أبدية، ويتحقق ذلك بنزع الخصيتين، أو سلهما([2])، كما يتحقق بنزع مبيض المرأة أو الرحم.

ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا كان الحرمان من الإنجاب مؤقتاً، ولو استمر فترة من الزمن، كما لو قام الجاني بعمل طبي باعطاء المجني عليها دواءً يضعف قدرة المبيض على انتاج البويضات، الصالحة للتخصيب، أو إعطاء الرجل دواءً أو عقاراً من شأنه ضعف قدرة الخصية على انتاج الحيوانات المنوية القادرة على تخصيب البويضة، وبالرغم من ذلك تفيد التقارير الطبية المتخصصة بأن المجني عليها أو عليه قادر على الإنجاب بعد فترة من الزمن، يحتاج فيها إلى الاستمرار في تناول بعض الأدوية المنشطة أو المحفزة للمبيض على انتاج البويضات، أو محفزة للخصية على انتاج الحيوانات المنوية، في هذه الحالة لا نكون بصدد حرمان نهائي أبدي، هذا ما يثير مسئولية الجاني عن شروع في الجريمة، في صورة

---

[1]) عبرت عنه المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بالجرائم ضد الانسانية، والمادة الثامنة الخاصة بجرائم الحرب بأنه "حرمان شخص أو أكثر من القدرة البيولوجية على الانجاب" انظر: د/ أمل فاضل عنوز، عمليات التعقيم القسري لأغراض تحسين وتحديد النسل دراسة في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، مركز بحوث الشرطة، الامارات العربية المتحدة، المجلد١٦، العدد ٤، يناير ٢٠٠٨م، ص١١٢.

[2]) انظر: عبد السيد البرنشاوي، تنظيم الأسرة، مرجع سابق، ص١٧٦.

الشروع التام أو ما يعرف بالجريمة الخائبة، حيث أتم الجاني فعله الاجرامي، إلا أن أثره خاب لسبب لا دخل لارادته فيه.

كما يمكن أن يتحقق الشروع في الجريمة محل الدراسة في صورة الجريمة الموقوفة أو الشروع الناقص، إذا لم يتمكن الجاني من إتمام فعله الاجرامي، لسبب خارج عن ارادته، كما لو قام الجاني بتجهيز الأدوات وتخدير المجني عليه، وتجهيزه لعملية الإخصاء ولكن تم القبض عليه قبل اتمام فعله، أو قام الجاني بتجهيز غرفة العمليات لإجراء جراحة نزع الرحم، أو المبيض لدى المجني عليها، ولكن تم القبض عليه قبل إتمام فعله.

أشار بعض الفقه إلى أن فعل الإخصاء أو عمليات التعقيم الجنسي تمثل عدوانا على سلامة جسم المجني عليه أو عليها؛ لأنها تؤدي إلى تعطيل أو انتقاص العضو الأصلي المسئول عن التوالد والتناسل في جسم الانسان، رجلا كان أم امرأة، مما يشكل عدواناً على التكامل الجسدي والاحتفاظ بمادية الجسم بكل جزئياتها، بالإضافة إلى أن إزالة أو بتر جهاز التناسل إخلالاً بحق المجني عليه أو عليها في السكينة النفسية، وهي شعور بقدرٍ من الإرتياح النفسي بسبب التحرر من الآم البدنية([1]).

كما أشار هذا الفقه إلى أن عمليات التعقيم الجنسي بما تتضمنه من قطع أو استئصال الجزء المسئول عن التوالد والتناسل لدى الرجل أو المرأة بحيث يستحيل علي أي منهما إعادته أو تعويضه ببدائل صناعية؛ ومن ثم تدخل هذه العمليات ضمن نطاق العاهة المستديمة التي يستحيل برؤها أو شفاؤها([2])، كما أوضحنا من قبل.

---

[1]) د/ أمل فاضل عنوز، مرجع سابق، ص١١٣، ١١٤.

[2]) المرجع السابق، ص١١٤.

**ث) علاقة السببية:**

لا يكفي ارتكاب السلوك الاجرامي في صورتي الإخصاء أو التعقيم للرجل أو المرأة، ولا يكفي تحقق العقم أو الحرمان النهائي من القدرة على الإنجاب بشكل أبدي، وإنما يشترط أن يكون تحقق هذه النتيجة راجع لفعل الجاني، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا تبين أن العقم حدث لدى المجني عليه أو عليها لسبب لا علاقة له بفعل الجاني، كما لو تحقق بسبب إهمال الجسيم من المجني عليه في تناول دواء غير موصوف له، أدى إلى حدوث العقم.

**ثانياً: الركن المعنوي:**

يأخذ صورة القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة حال وقوع الجريمة في صورتها العمدية، بينما يأخذ صورة الخطأ حال وقوع الجريمة في صورتها غير العمدية.

**أ) القصد الجنائي:**

برغم أن المشرع المصري لم ينص صراحة على وقوع الإخصاء أو التعقيم عمداً في نص المادة (٤٨) سالفة الذكر، إلا أن صورتي السلوك الاجرامي تفترضان توافر القصد الجنائي، إذ أن كل من الإخصاء والتعقيم من الأفعال التي تحتاج إلى ترتيبات سابقة، سواء بإتيان فعل يقضي على الخصية بربطها أو نزعها، وهذا لا يقع إلا عمداً، كذلك التعقيم بالصور التي أشرنا لها من قبل سواء بالنسبة للذكر أو الأنثى لا يقع إلا تدخل طبي أو جراحي يفترض سبق العلم من الجاني واتجاه إرادته إلى إتيان الفعل الذي ينتج عنه فقد المجني عليه قدرته على الإنجاب.

يمكن القول أن القصد الجنائي المتطلب في الجريمة محل الدراسة هو قصد عام، بعنصريه العلم والإرادة؛ وعليه يجب لقيام الجريمة في صورتها العمدية أن يتوافر لدي الجاني العلم

بكون المجني عليه من الأشخاص ذوي الإعاقة، لاسيما الإعاقة الذهنية. بالإضافة إلى توافر العلم بطبيعة فعله والوسائل المستخدمة، أن من شأنها إحداث النتيجة التي يعاقب عليها المشرع، وهي إصابة المحني عليه بالعقم أي فقده القدرة على الإنجاب، على نحو ما أسلفنا. ونعتقد أن الجريمة محل الدراسة تفترض ارتكاب الفعل مع سبق الإصرار، وهي درجة متقدمة من العمد، إذ أن فعل الإخصاء أو التعقيم يتطلب بدايةً تجهيز الوسيلة المستخدمة في ارتكاب الفعل، ثم تجهيز المجني عليه، ومن ثم إتيان الفعل في حقه، كل هذا يفترض التفكير في الجريمة، وتدبير وسائلها، وتنفيذها بهدوء وروية، وهو ما يرادف القصد المصمم عليه.

وقد أشار بعض الفقه إلى أن التعقيم فعل يستهدف به الجاني جعل المجني عليه ذكراً كان أو أنثى غير صالح للإنجاب بصورة دائمة، وعليه إذا نتج عن فعل الجاني جعل الشخص غير قادر على الإنجاب بصورة غير دائمة فلا نكون بصدد جريمة تعقيم، كما أشار هذا الفقه أنه لا يشترط أن ينصرف قصد الجاني إلى فقد المجني عليه الرغبة الجنسية، أو فقده القدرة على الجماع، إذ أن فعل التعقيم يختلف عن فعل الإخصاء، حيث يستهدف الأول جعل الشخص عقيماً غير صالح للإنجاب، بينما يترتب على الثاني فقد المجني عليه رغبته في الجماع وعدم القدرة عليه([1]).

**هل يشترط توافر القصد الجنائي الخاص؟**

[1]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص١٦.

ذكرنا أن القصد الجنائي المتطلب لقيام الجريمة في صورتها العمدية يقوم على عنصري العلم والإراة، **فهل يكفي توافر هذين العنصرين لتوافر القصد الجنائي؟** أم **هل يتطلب توافر نية خاصة؟**، وهي نية التعقيم، أي حرمان المجني عليه نهائياً من القدرة على الإنجاب وبشكل أبدٍي.

يرى الباحث أنه لابد من التمييز بين صورتي الإخصاء للرجل وصورة التعقيم الجنسي للرجل أو المرأة، حيث يمكن القول أن نية الحرمان النهائي من القدرة على الإنجاب متضمنة في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل الإخصاء، بنزع الخصيتين أو سلهما، على نحو ما أسلفنا. بمعنى أن ثبوت اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل وتوقع حدوث النتيجة التي يعاقب عليها القانون ينطوي في ذاته على توافر نية إحداث العقم لدى الجاني، إذ أن فعل الإخصاء يعبر بذاته عن هذه النية.

بينما يختلف الحال بالنسبة لصورة التعقيم الجنسي بإتيان فعل أو عمل طبي من شأنه إحداث العقم للرجل أو المرأة، على نحو ما أسلفنا، إذ أن بعض صور فعل التعقيم في ذاتها لا تعبر عن نية إحداث العقم، من ذلك وصف دواء قد يؤدي إلى إصابة المرأة أو الرجل بفقد القدرة على الإنجاب، كتأثير أو عرض من التأثيرات أو الأعراض الجانبية للدواء، في هذه الفرضية نعتقد في ضرورة توافر نية إحداث العقم لدى الجاني، ومن ثم لا يقوم الجريمة في صورتها العمدية إذا لم تتوافر هذه النية.

**ب) الخطأ غير العمدي:**

القول بعمدية جريمة الإخصاء أو التعقيم الجنسي للشخص المعاق لا يعني عدم تصور وقوع الجريمة في صورة غير عمدية، إذ من المتصور أن يقع إهمالاً أو عدم احتياط

من الطبيب يترتب عليه قطع الحبل المنوي للذكر، أو إنسداد قناة فالوب، أو قطعها، أو قطع المبيض، أو وصف دواء يترتب عليه عدم قدرة المبيض على إنتاج البويضات، أو عدم قدرة الخصية على إنتاج الحيوان المنوي مما يصيب المجني عليها أو عليه بالعقم الدائم. كما قد يقع الفعل رعونة أو عدم إتباع للقوانين واللوائح والأصول الطبية المتعارف عليها في علم الجراحة، لاسيما حراجات المسالك البولية أو الأعضاء التناسلية للذكر والأنثى.

## الفرع الثاني

## جريمة التحريض على التعقيم الجنسي لشخص معاق ذهنياً.

لم يكتفِ المشرع المصري بتجريم إخصاء أو تعقيم الأشخاص ذوي الإعاقة، بل نص على تجريم التحريض على ذلك، مع تقرير ذات العقوبة، ونعتقد في حسن مسلك المشرع بالنظر إلى أنه في حالات كثيرة يكون الإخصاء أو التعقيم الواقع على الشخص ذي الإعاقة، لاسيما الإعاقة الذهنية، بتحريض من شخص ذي خبرة طبية، أو من شخص له سلطة على الشخص المعاق؛ ومن ثم نعرض في هذا الفرع لأركان جريمة التحريض على التعقيم الجنسي الواقع على شخص معاق ذهنياً، مسبوقاً ببيان العلة من تجريم التحريض على النحو الآتي.

**أولاً– علة تجريم التحريض على التعقيم الجنسي للشخص المعاق:**

تبدو هذه العلة في خطورة فعل المحرض؛ إذ أنه من يوجد فكرة الجريمة في ذهن الفاعل الأصلي، أو حضعه عليها مما أثر في نفسيته فدفعه إلى ارتكابها، أو أزال ما وقع

فيه الفاعل الأصلي من تردد في ارتكابها فشجعه عليها حاسماً أمره دون تردد؛ ومن ثم تبدو خطورة التحريض في قدرة المحرض في التأثير على نفسية الفاعل فيدفعه إلى ارتكاب جريمة لم تكن في حسبانه، ولم يكن بصدد التفكير فيها؛ وهو ما يؤدي في نهاية الأمر إلى وجود مجرمين لم يكونوا كذلك لولا فعل المحرض([1]). من هنا يبدو حرص المشرع المصري في قصر التجريم على فعل التحريض دون صورتي المساعدة والاتفاق، هذا لا يمنع من امكانية العقاب على هاتين الوسيلتين بوصف الإشتراك في جريمة الإخصاء أو التعقيم الجنسي لشخص من ذوي الإعاقة.

**ثانياً- الركن المادي:**

**أ) السلوك الإجرامي:**

حصر المشرع المصري السلوك الاجرامي المكون للجريمة في فعل التحريض دون أن يضع تعريفاً محدداً له، وهو مسلك أغلب التشريعات الجنائية، تاركةً ذلك للفقه والقضاء، على خلاف ذلك نجد قانون العقوبات اللبناني يعرف التحريض بقوله: "يعد محرضا من حمل الشخص أو حاول أن يُحمل شخصاً آخر بأي وسيلة كانت، على ارتكاب جريمة"([2]).

وبالنظر إلى خطورة فعل المحرض نجد المشرع المصري يجعل من التحريض على التعقيم الجنسي القسري لشخص من ذوي الإعاقة جريمة تامة، وهو ما يعد خروجاً على القواعد العامة للإشتراك في الجريمة، واعتبار التحريض من صور المساهمة الإجرامية. ويراد

[1]) عادل سعيد مشموشي، جريمة التحريض، مجلة الأمن والحياة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد ٢٣، عدد ٢٦٢، مايو ٢٠٠٤، ص٥٨.

[2]) المادة (٢١٧) من قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣م.

بالتحريض في الجريمة محل الدراسة قيام الجاني بخلق فكرة الإخصاء أو التعقيم الجنسي لدى الجاني، أو تشجيعه عليها، وحسم تردده([1]) بشأن القيام بهذا الفعل على الشخص المعاق. أو هو حمل الشخص على القيام به في حق شخص معاق ذهنياً، بأي وسيلة كانت، لها تأثير على نفسية القائم بالتعقيم.

وقد يكون المحرض والد المجني عليه، أو وصيه، أو شخص ذو سلطة عليه، كما لو قام بإغراء الطبيب بالمال أو الوعد أو الهدية ودفعه إلى إجراء تعقيم جراحي بنزع الخصيتين أو قطع الحبل المنوي لدى الذكر، أو سد قناة فالوب، أو قطعها، أو نزع المبيض لدى الأنثى.

في المثال السابق نجد المحرض مسؤولاً عن جريمة تامة، وليس شريكا في جريمة التعقيم الجنسي الواقع على شخص معاق، هذا بالإضافة إلى وصفه شريكاً في الجريمة وفق القواعد العامة، ، ومن ثم نكون أمام تعدد معنوي، حيث تقوم بفعل واحد جريمتان، فالعبرة بالجريمة ذات العقوبة الأشد.

ويشترط أن يكون التحريض واضحاً ومباشراً في دفع الفاعل الأصلي إلى ارتكاب الإخصاء أو التعقيم الجنسي، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا كان ما صدر من الشخص مجرد تلميحاً أو نصيحةً من شخص ليس له تأثير على نفسية الجاني.

**ب) النتيجة الإجرامية:**

من صياغة نص المادة (٤٨) سالفة الذكر يتبين أن النتيجة الإجرامية من التحريض محل التجريم تتمثل في ارتكاب فعل الإخصاء أو التعقيم، وتحقق النتيجة الاجرامية منهما،

[1]) د/ علي حموده، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، ط٢، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٧، ص٣٧٦.

وهي تحقق حرمان المجني عليه من القدرة على الإنجاب كليةً وبشكل نهائي، على نحو ما أوضحنا فيما سبق، هنا يثار تساؤل حول مدى امكانية العقاب على التحريض ولو لم يترتب عليه ارتكاب فعل الإخصاء أو التعقيم أي لم يترتب على التحريض أثر، **فهل تتحق الجريمة ويستحق المحرض العقاب المنصوص عليه؟** أم **هل يشترط تحقق النتيجة؟** ومن ثم لا يعاقب على ما صدر من تحريض دون أن يرتب أثراً، **وهل يمكن معاقبة المحرض على شروع في الجريمة بمجرد صدور التحريض منه إذا لم يتمكن الفاعل من ارتكاب الإخصاء أو التعقيم ولم يحقق النتيجة التي يعاقب عليها المشرع؟** وماذا لو وقع التعقيم لشخص معاق ولكن لم يتحقق حرمان نهائياً من القدرة على الإنجاب؟ أي وقف فعله عند حد الشروع **فهل يعاقب المحرض عن جريمة التحريض على الإخصاء والتعقيم في صورتها التامة؟** أم **هل يعاقب على شروع فيها؟**

كل هذه التساؤلات التي يطرحها الباحث لا تجد الإجابات الشافية والوافية من الباحث في تحليله لنص المادة (٤٨) سالفة الذكر، مما يدفع الباحث إلى التوصية بتدخل المشرع المصري بمراجعة نص المادة المذكورة بحيث يكون أكثر وضوحا، ويقترح الباحث أن يكون النص على النحو التالي "ويستحق المحرض ذات العقوبة المقررة للجريمة متى وقع الإخصاء والتعقيم بناء على تحريضه، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين في حالة التحريض على الإخصاء أو التعقيم ولو لم يترتب على التحريض أثر".

**ثالثاً- علاقة السببية بين التحريض والتعقيم الجنسي:**

من المستقر عليه أن التحريض كوسيلة اشتراك في الجريمة وفق القواعد العامة يتطلب ارتكاب الفاعل الأصلي الجريمة محل التحريض سواء تامة أو وقفت عند حد

الشروع، إذ أن الأثر المترتب على وسيلة الإشتراك هي ارتكاب الفاعل الأصلي للجريمة التي اشترك فيها، لا يختلف الحال بالنسبة لجريمة التحريض على إخصاء أو تعقيم شخص معاق كجريمة مستقلة؛ حيث يشترط توافر علاقة السببية بين فعل التحريض وبين فعلي الإخصاء والتعقيم، بحيث يمكن القول أن هذه الفعلين ما كانا ليقعا لولا فعل التحريض؛ وعليه إذا تبين أن الإخصاء والتعقيم قد ارتكبا دون علاقة واضحة بينهما وبين التحريض فلا يسأل المحرض.

هنا تبدو أهمية النص على تجريم التحريض على الإخصاء والتعقيم في ذاته كجريمة مستقلة دون اشتراط ترتيب أثر على هذا التحريض، وذلك باعتبارها من الجرائم الشكلية، التي لا يتطلب القانون لقيامها تحقق نتيجة إجرامية معينة.

ومن ثم نوصي بتدخل المشرع المصري بالنص على جريمة التحريض على التعقيم الجنسي لشخص معاق لاسيما المعاق ذهنياً، ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر، مع النص على عقوبة مناسبة لهذه الجريمة، قد تكون مغايرة للعقوبة في الحالة التي يترتب على التحريض وقوع التعقيم الجنسي القسري للمجني عليه.

**ثانياً– القصد الجنائي:**

نعتقد أن القصد الجنائي في جريمة التحريض على إخصاء أو تعقيم شخص معاق لا يختلف عن القصد الجنائي في جريمة الإخصاء أو التعقيم على النحو السالف ذكره. ومن ثم يمكن التأكيد على أن جريمة التحريض من الجرائم العمدية ذات القصد الجنائي العام؛ حيث يتطلب توافر عنصري العلم والارادة دون تطلب نية خاصة، ومن ثم تقوم الجريمة

بمجرد علم الجاني أنه يحرض على إخصاء شخص من ذوي الإعاقة أو تعقيمه، مع اتجاه إرادته إلى ذلك.

وعليه، لا تقوم الجريمة إذا كان ما يصدر من الجاني مجرد رأي طبي لا يرقى إلى حد التحريض، كما لا تقوم الجريمة إذا كان ما صدر منه بنية حسنة، كما لو كانت نصيحة مجردة لا يرمي من ورائها حدوث الإخصاء أو التعقيم للشخص المعاق ذهنيًا، وإنما نصيحة لكل أب أو أم لديهما طفلًا يعاني من هذه الإعاقة كيف يمكنهما التعامل مع حقه في الإنجاب وتكوين أسرة.

## الفرع الثالث

## العقوبة المقررة لجريمة التعقيم الجنسي لشخص معاق ذهنيًا أو التحريض عليها.

ذكرنا من قبل أن المشرع المصري ساوى في العقاب بين جريمة الإخصاء والتعقيم الجنسي الواقع على شخص من ذوي الإعاقة وبين جريمة التحريض على إي منهما، ومن نخصص هذا الفرع لدراسة أحكام العقاب للجريمتين المنصوص عليها في المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المصري محل الدراسة.

**أولاً- العقوبة البسيطة:**

جدير بالذكر أن المشرع المصري قرر عقوبة واحدة لجريمتي التعقيم الجنسي القسري الواقع على شخص معاق، أو التحريض عليه، بموجب نص المادة (٤٨) سالفة الذكر، وهي عقوبة السجن المشدد، الذي تتراوح مدته من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة. وقد اكتفى المشرع

المصري بالعقوبة السالبة للحرية دون أن يقرر عقوبة الغرامة، بينما يرى الباحث أنه من الأجدر بالمشرع النص على غرامة مالية مناسبة توقع على الجاني الذي يرمي من فعله تحقيق أرباح من ارتكابه فعل الإخصاء أو التعقيم، مع جعل الغرامة جوازية للمحكمة بالنظر إلى صفة الجاني.

نعرض في هذا المقام لعقوبة من يقوم بإخصاء شخصاً من ذوي الاعاقة في الشريعة الاسلامية، فقد ورد عنه (صلى الله عليه وسلم) نهى صراحة عن الخصاء، والنهي كما ذكرنا يفيد قطعية التحريم، كما ورد عنه (صلى الله عليه وسلم) أنه بيّن عقوبة من يقوم بإخصاء غيره، قائلا: "من خصى عبدا خصيناه"([1]). هذا الحديث واضح في بيان عقوبة الخصاء، وعلى الرغم من أن الحديث كان بشأن خصاء العبد، نعتقد –والله أعلم– أنه ينطبق على فعل خصاء الشخص ذي الإعاقة، فكلاهما يُغلب عليه الضعف، ويتفقان في العلة من الخصاء غير المباح، التي تتمثل في المنع من الانجاب.

وبالاضافة للحديث السابق، يمكن استنباط عقوبة الخصاء والتعقيم الجنسي غير المشروع من القاعدة الفقهية "الجزاء من جنس العمل" فمن يقوم بإخصاء غيره يعاقب بإخصائه، ومن يقوم بتعقيم شخصاً قسراً ولغير علة شرعية معتبرة يعاقب بتعقيمه جزاءً لفعله([2]).

[1]) الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، ج٧، دار الجليل، بيروت، لبنان، ص١٥.

[2]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٢٢.

**ثانياً- الظروف المشددة للعقوبة في اتفاقية اسطنبول:**

جدير بالذكر أن المشرع المصري لم يقرر ظروفًا مشددة للعقوبة السابقة، وهو أمر محل نظر، إذ يحتاج الأمر من وجهة نظر الباحث إلى النص على بعض الظروف المشددة، لاسيما اذا نتج عن فعل الإخصاء أو التعقيم الجنسي موت المجني عليه، أو ارتكبت الجريمة بوسيلة معينة أو من أشخاص ذوي صفة معينة، لاسيما، صفة القرابة أو الزوجية أو ممن له سلطة على المجني عليه.

كما تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية اسطنبول مايو ٢٠١١م([1]) قد أوردت بعض تلك الظروف، بموجب نص المادة (٤٦) بقولها: "تتخذ الأطراف التدابير التشريعية أو غيرها من التدابير الضرورية ليتم اعتبار الظروف التالية ظروفاً مشددة للعقوبة، وفقا للأحكام ذات الصلة في قانونها الوطني، ما لم تكن داخلة ضمن العناصر المكونة للجريمة:

أ. ارتكاب الجريمة ضد الزوج أو الشريك السابق أو الحالي، أو من قبل أحد أعضاء الأسرة، أو شخص يساكن الضحية، أو شخص أساء استعمال سلطته على الضحية؛

ب. ارتكاب الجريمة أو الجرائم ذات الصلة بشكل متكرر؛

ت. ارتكاب الجريمة ضد شخص أصبح مستضعفاً بسبب ظروف خاصة؛

ث. ارتكاب الجريمة ضد طفل أو في حضوره؛

ج. ارتكاب الجريمة بشكل جماعي من شخصين أو أكثر؛

ح. كون الجريمة مسبوقةً أو مصحوبةً بعنف بالغ الخطورة؛

[1]) https://rm.coe.int/168046246c

**خ.** ارتكاب الجريمة باستعمال السلاح أو التهديد به؛

**د.** إلحاق أضرار جسيمة نفسية أو جسدية بالضحية من جراء الجريمة؛

**ذ.** سبق إدانة الجاني من أجل جرائم ذات طبيعة مماثلة.

**ثالثاً– الموازنة بين عقوبة الإخصاء والتعقيم الجنسي وبين جريمة احداث العاهة:**

تجدر الإشارة إلى أن ثمة فارق واضح بين العقوبة سالفة الذكر المنصوص عليها في قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، وبين العقوبة المقررة لجريمة إحداث العاهة المستديمة عمداً، المنصوص عليها في قانون العقوبات المصري بموجب نص المادة (٢٤٠) عقوبات؛ حيث عاقب المشرع المصري على الجريمة الأخيرة بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين، مع تشديد العقوبة إذا كان فعل الجاني مصحوبًا بسبق إصرار أو وقع بالترصد، حيث تكون العقوبة السجن المشدد من ثلاث سنين إلى عشر سنين.

بمقارنة بسيطة بين العقوبتين، نجد أن عقوبة الجريمة الأولى أشد، فقد تصل إلى السجن خمس عشرة سنة –الحد الأقصى للسجن المشدد– بينما لا تجاوز عشر سنين حال توافر سبق الإصرار والترصد بالنسبة لعقوبة الجريمة الثانية، هذا مع تصور الاقتراح بتشديد العقوبة أكثر حال توافر ظرفاً من الظروف المشددة لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم.

## المطلب الثالث

## تجريم التعقيم الجنسي في قوانين المسؤولية الطبية وقوانين التعقيم.

باستقراء العديد من التشريعات العربية منها والغربية التي عالجت التعقيم الجنسي للأشخاص عموما، والأشخاص ذوي الإعاقة العقلية خصوصاً، يجد الباحث أن كافة التشريعات أوردت عدة شروط لإجراء عمليات التعقيم، بيد أن بعضها نص صراحة على عقوبة جنائية حال مخالفة هذه الشروط، ومن ثم نقسم هذا المطلب على النحو الآتي:

### الفرع الأول

### تجريم التعقيم الجنسي في قوانين المسؤولية الطبية.

تناول العديد من التشريعات العربية الخاصة بالمسؤولية الطبية والرعاية الصحية معالجة تجريم التعقيم الجنسي للمرأة في صورة قطع التناسل، أو تنظيمه، أو الحرمان منه دائماً أو مؤقتاً، وقد توافقت من ناحية وتباينت من ناحية سياسة هذه التشريعات في الأحكام الموضوعية للتجريم، سواء من حيث الأركان المكونة للجريمة أو من حيث العقوبات المقررة لها، كما تجلى ذلك أيضا في الشروط المتطلبة لتدخل الطبيب للقيام بشيء من ذلك، على النحو الآتي.

**أولاً– جريمة قطع التناسل أو تنظيمه في القانونين الاماراتي والأردني:**

نصت المادة (١٥) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠١٦م بشأن المسؤولية الطبية الإماراتي على أنه "لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد تنظيم التناسل إلا بناءً على طلب أو بموافقة الزوجين، كما لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد قطع التناسل للمرأة إلا بناءً على رأي لجنة طبية متخصصة لا تقل عن ثلاثة أطباء بأن في الحمل أو الولادة خطرا محققا على حياة الأم وبعد موافقة كتابية من الزوجة وإخطار الزوج".

كما قرر المشرع الاماراتي عقوبة جنائية على مخالفة الشروط السابقة ضمنها نص المادة (٢٨/٢) من ذات القانون بقولها "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبالغرامة التي لا تقل عن (١٠٠,٠٠٠) مائة ألف درهم ولا تزيد على (٢٠٠,٠٠٠) مائتي ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف حكم المادة (١٢) بند (٢) والمادة (١٥) من هذا المرسوم بقانون"، قريب من ذلك نص المادة (١٤) من القانون الأردني([1]).

بدايةً نؤكد على أن كلا من المشرعين الإماراتي والأردني لم يسمحا بقطع التناسل، إلا بتوافر الضوابط والشروط التي تضمن عدم الإنحراف به عن الصواب، وعاقبا على

[1]) قريب من ذلك نص المادة (١٤) من قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨م، بقولها: "لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد قطع النسل للمرأة إلا بموافقتها الخطية، وبناءً على رأي صادر من لجنة طبية متخصصة مكونة من ثلاثة أطباء من أصحاب الإختصاص على الأقل، يستثنى من ذلك الحالات الطارئة." كما قرر المشرع الأردني عقوبة جنائية على مخالفة الشروط السابقة ضمنها نص المادة (أ/٢١) من ذات القانون بقولها: "يعاقب بالأشغال الشاقة مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تزيد على خمسين ألف دينار كل من يخالف أحكام الفقرة (ط) من المادة (٨) والمادة (١٤) من هذا القانون".

مخالفة هذه الضوابط وتلك الشروط بعقوبات جنائية تفاوتت في نوعها ومقدارها. كما نلاحظ أن كلاهما لم يستخدم مصطلح (التعقيم الجنسي)، وإنما فضل مصطلح (قطع التناسل)، ونعتقد إن المصطلحين مترادفان، بالنظر إلى النتيجة المتوقعة، وهي حرمان المرأة من القدرة على الإنجاب نهائياً، وإن كان المصطلح الأخير أخف وطأة، وألطف وقعا على الأسماع من مصطلح التعقيم الجنسي.

**أ) أركان الجريمة:**

**١- الركن المادي:**

يتكون هذا الركن من عنصر ايجابي وهو السلوك الإجرامي الذي يرتكبه الطبيب، ويتمثل في القيام بعمل أو تدخل بقصد قطع النسل أو التناسل للمرأة، بشكل نهائي، مع الإشارة إلى أن المشرع الاماراتي أضاف صورة القيام بعمل أو تدخل طبي بقصد تنظيم التناسل، مفاد ذلك أن هذه الجريمة تقع بأي فعل يرتكبه الطبيب يؤدي إلى منع الحمل، من ذلك: جعل الجهاز التناسلي للمرأة غير ملائم لاستقبال الحيوانات المنوية، أو قام بإعطائها عقاراً أو مادة دوائية تمنع حدوث التخصيب، أو قيامه بتركيب وسيلة طبية متعارف عليها في الموضع المناسب بحيث تمنع وصول الحيوانات المنوية إلى البويضة، مع امكانية نزعها لاحقاً، بيد أن قطع التناسل قد يحدث باستئصال الرحم، أو نزع المبيض لدى المرأة ما يؤدي إلى عجزها عن إنتاج البويضات، أو قيامه بقطع أو ربط أو سد قناتي فالوب، فيمنع الحيوانات المنوية من الوصول للبويضة للتخصيب([1]).

[1]) د/ عبد النبي محمد محمود، مرجع سابق، ص١٢٧.

لا يكفي لقيام الجريمة إتيان السلوكيات السابقة، وإنما لابد من توافر عنصر سلبي، يتمثل في مخالفة الشروط الواردة بالقانون، من هذه الشروط: أن يكون قطع التناسل بناءً على رأي لجنة متخصصة لا تقل عن ثلاثة أطباء، بالإضافة إلى الموافقة الخطية أو الكتابية من الزوجة مع استثناء الحالات الطارئة، كما نص عليه القانون الأردني، وسوف نفصل الحديث في تلك الشروط لاحقاً.

وأخيرا يتطلب إتمام الجريمة تحقق نتيجة معينة، تتمثل في عجز المرأة عن الحمل والانجاب بشكل نهائي، أو بأسلوب آخر تتمثل في التعقيم الجنسي للمرأة، بحرمانها كليةً ونهائياً من القدرة على الانجاب. ولاشك تختلف النتيجة إذا كان فعل الجاني يتمثل في القيام بعمل أو تدخل طبي بقصد تنظيم التناسل، أي تأخير حدوث الحمل أو منعه بشكل مؤقت؛ كما نص عليه القانون الإماراتي. وأخيراً، لابد من توافر علاقة سببية بين فعل الطبيب والنتيجة التي لحقت بالمرأة، حتى لو تدخلت مع فعله أسباب أو عوامل أخرى، مادامت محتملة ومتوقعة.

**٢– الركن المعنوي:**

من الواضح أن الجريمة محل الدراسة هي جريمة عمدية، يتطلب القانون لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، أي يعلم الطبيب بطبيعة الوسيلة التي استخدمها مع المرأة، وأن من شأنها قطع النسل أو التناسل لديها، إما بشكل مؤقت لفترة زمنية معينة، وإما بشكل دائم أو نهائي، كما يجب أن تنصرف إرادته إلى ارتكاب الفعل وتحقق النتيجة سالفة الذكر.

ونعتقد أن القصد المتطلب لهذه الجريمة هو قصد خاص، فقد ذكر المشرعان الإماراتي والأردني عبارة (بقصد قطع النسل أو التناسل) بالنسبة لعمل الطبيب بغرض منع الحمل بشكل نهائي ودائم، ومن لا يسأل الطبيب عن هذه الجريمة إذا كان قصده علاج المرأة من

بعض المشاكل الصحية لديها، فنتج عن ذلك تأخر الحمل لديها بعض الوقت، أو إصابتها بعقم تام، هذا مع ملاحظة قيام مسؤولية الطبيب عن جريمة غير عمدية إذا توافر الخطأ الطبي لديه، ويمكن الوقوف على مدى توافر القصد لدى الطبيب، وما إذا كان قصده التنظيم أم القطع من خلال طبيعة الوسيلة المستخدمة، ومن خلال الموافقة التي يبديها الزوجان على تنظيم التناسل، ومن خلال رأي اللجنة المتخصصة والموافقة الكتابية أو الخطية للزوجة على قطع النسل.

**ب) العقوبة:**

باستقراء نصوص العقاب في القانونين الإماراتي والأردني بشأن الجريمة محل الدراسة نجد ثمة اختلاف واضح بينهما في تقدير العقوبة من حيث نوعها ومقدارها، حيث حددها المشرع الإماراتي في عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبالغرامة التي لا تقل عن ١٠٠,٠٠٠ (مائة ألف درهم) ولا تزيد على ٢٠٠,٠٠٠ (مائتي ألف درهم) أو بإحدى هاتين العقوبتين، ونلاحظ أن المشرع منح القاضي سلطة الاختيار بين العقوبة المقيدة للحرية والعقوبة المالية، وهو أمر محل نظر في رأي الباحث، مع جعلها جنحة.

بيد أن أهم ما يلاحظ أن المشرع الإماراتي قد ساوى في العقوبة بين فعل الطبيب إذا كان بقصد تنظيم التناسل وبين فعله إذا كان بقصد قطع التناسل نهائياً، ونعتقد في أن موقف المشرع يحتاج إلى إعادة نظر، ومن ثم نوصي بتعديل ذلك، والنص صراحة على معاقبة الطبيب بعقوبة أشد إذا قام بالعمل أو التدخل الطبي بقصد قطع التناسل للمرأة، نظراً لجسامته وخطورته، وذلك على غرار ما فعل المشرع الليبي، كما سنرى لاحقاً.

هذا مع ملاحظ إمكانية معاقبة الطبيب عن جريمة إحداث عاهة عمداً إذا قام بعمل أو تدخل طبي متعمد أدى إلى إصابة المرأة بعقم دائم وبشكل نهائي، وفق المادة (٣٣٨) من قانون الجرائم والعقوبات(١). بينما حددها المشرع الأردني في عقوبة الأشغال الشارقة مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تزيد على خمسين الف دينار، يلاحظ أن المشرع الأردني لم يمنح القاضي سلطة الاختيار بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية على خلاف ما فعل نظيره الإماراتي.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠م عرف عقوبة الأشغال في المادة (١٨) منه بقولها: "الأشغال، هي تشغيل المحكوم عليه في الأشغال التي تتناسب وصحته وسنه، سواء في داخل مركز الإصلاح والتأهيل أو خارجه". وقد حدد المشرع الأردني الحدود الدنيا والعليا لعقوبة الأشغال المؤقتة بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٠) بقولها: "٢– إذا لم يرد في هذا القانون نص خاص، كان الحد الأدنى للحكم بالأشغال المؤقتة والاعتقال المؤقت ثلاث سنوات، والحد الأعلى عشرين سنة".

نلاحظ من العرض السابق أن المشرع الأردني –بخلاف نظيره الإماراتي– جعل من الجريمة محل الدراسة جناية، بالنظر إلى العقوبة المقررة لها(٢)، وهي من العقوبات الجنائية(١)، وهو ما يعبر عن تقديره لخطورة تلك الجريمة، وتقرير العقوبة المناسبة لجسامتها.

---

(١) والتي تنص علي أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات من أحدث بغيره عمدا عاهة مستديمة".

(٢) حددت الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من قانون العقوبات الوصف القانوني للجريمة بقولها: "١– تكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو مخالفة".

**ثانياً- جريمة الحد من التناسل أو الحرمان منه في القانون الليبي:**

نصت المادة (١٨) من القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٦م بشأن المسئولية الطبية، على أنه "لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد الحد من التناسل ما لم يتفق الزوجان على ذلك، وبما لا يخل بمصلحة المجتمع، أو تقرره لجنة طبية مختصة بمقتضى الضرورة القصوى بالنسبة للمشوهين خلقيا أو المتخلفين عقليا أو مراعاة للخطر المحقق من الحمل أو الولادة على حياة المرأة". كما قرر المشرع الليبي عقوبة جنائية مغلظة حال مخالفة هذه الشروط نص عليها في المادة (٣٣) من ذات القانون بقولها: "يعاقب بالسجن كل من قام بعمل أو تدخل بقصد حرمان شخص من التناسل في غير الأحوال المسموح بها وفقا لحكم المادة الثامنة عشرة من هذا القانون.

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تجاوز مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا كان الحرمان من التناسل بصفة مؤقتة".

على الرغم من التقارب الواضح بين موقف كل من المشرعين الإماراتي والأردني من ناحية ونظيرهما المشرع الليبي من ناحية أخرى في معالجة مسألة التعقيم الجنسي، إذا ارتكب بفعل أو تدخل طبي بقصد الحد من التناسل أو الحرمان منه نهائياً؛ إلا أن ثمة اختلاف واضح بينهم، لاسيما فيما يتعلق بالشروط التي أوردها المشرع الليبي زيادة على ما ورد النص عليه في القانونين الإماراتي والأردني، كما يبدو الاختلاف واضحاً جلياً في العقوبة المقررة للجريمة، حيث ميز المشرع الليبي بين عقوبة الحرمان النهائي من التناسل وبين الحرمان

[١]) حددتها المادة (١٤) من قانون العقوبات الأردني، في: ١- الإعدام، ٢- الأشغال المؤبدة، ٣- الإعتقال المؤبد، ٤- الأشغال المؤقتة، ٥- الاعتقال المؤقت.

المؤقت، في حين لم يفعل ذلك المشرع الإماراتي كما أشرنا آنفا، وإن هناك كان تقارب بين القانونين الليبي ونظيره الأردني فيما يتعلق بالعقوبة المقررة للجريمة والوصف القانوني للجريمة، نعرض فيما يلي لشروط التدخل الطبي بالحد من التناسل أو الحرمان منه، ثم نعرض للعقوبة المقررة لمخالفة هذه الشروط، مع ملاحظة أن أركان الجريمة على تخرج عن ركنيها المادي بعناصره الفعل والنتيجة وعلاقة السببية بينهما، والركن المعنوي الذي يأخذ صورة القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، ونكتفي بالإحالة الى ما تم عرضه في أركان الجريمة في القانونين الإماراتي والأردني للتقارب الواضح بينهما وتجنباً للتكرار.

**أ) شروط الحد من التناسل:**

نلاحظ من النص السابق أن المشرع الليبي لم ينص صراحة على أن فعل الحد من التناسل يقع على المرأة، على وجه التحديد، كما فعل ذلك نظيراه الإماراتي والأردني، فهل مفاد ذلك أن الفعل، لاسيما إذا أخذ الحد من التناسل صورة الحرمان النهائي، قد يقع على الرجل؟ وهل يفهم من صياغة النص السابق أن المشرع الليبي أراد معالجة فعل التعقيم الجنسي الواقع على المرأة أو الرجل؟ ومن ثم جواز القيام به حال الشروط المنصوص عليها في النص السابق، ننبه إلى أنه سوف يتم مناقشة هذا الفرض تفصيلا في المبحث الخاص بإباحة التعقيم الجنسي الواقع على ذوي الاعاقة العقلية أو الذهنية لاحقاً.

باستقراء النص السابق في القانون الليبي نلاحظ أن المشرع لم يميز في شروط الحد من التناسل بين صورتي الحرمان النهائي أو المؤقت، كما فعل المشرع الإماراتي بالنسبة لصورتي تنظيم التناسل أو قطعه، وإن ميز بينهما في العقوبة، بيد أنه اختلف عن كل من المشرع الإماراتي والأردني في إضافة بعض الشروط، التي سوف نعرض لها تفصيلاً لاحقاً؛

حيث جعل المشرع الليبي من موافقة الزوجين شرطاً للقيام بفعل الحد أو الحرمان من التناسل، فلم يكتفٍ فقط بموافقة الزوجة الكتابية أو الخطية كما ذهب المشرعان الإماراتي والأردني، مع إخطار الزوج، كما فعل المشرع الإماراتي.

كما أضاف شرط عدم الإخلال بمصلحة المجتمع، والذي يعد من الإضافات المحمودة منه مقارنة بالمشرع الإماراتي الذي أغفل ذلك كلياً، كذلك المشرع الأردني. وأخيراً، كان المشرع الليبي صريحاً وجريئاً في إضافة فقرة خاصة بالحد من التناسل بالنسبة للأشخاص المعاقين جسدياً أو عقلياً، والذي يمثل موضوع بحثنا، وأدخل ذلك ضمن ما تقتضيه الضرورة القصوي المبيحة للفعل، كما سنوضح تفصيلاً لاحقاً.

**ب) العقوبة المقررة:**

من نص المادة (٣٣) سالفة الذكر نلاحظ أن المشرع الليبي ميز في العقوبة بين صورتي الحد من التناسل، فجعل من الحد الذي يصل إلى الحرمان النهائي جناية، وعاقب عليها بعقوبة السجن. وجدير بالذكر أن السجن في قانون العقوبات الليبي تتراوح مدته من ثلاث سنوات كحد أدنى، وخمس عشرة سنة كحد أقصى([1])، بينما جعل من الحد الذي يقف عند الحرمان المؤقت جنحة، وعاقب عليها بالحبس والغرامة التي لا تجاوز مائتي دينار أو بإحدى العقوبتين. ومن الجدير بالذكر أن الحبس في الجنح لا تقل مدته عن شهر ولا تزيد على ثلاث سنوات([2])، وبالإضافة للحبس قرر المشرع الليبي عقوبة الغرامة التي لا تجاوز

[1]) المادة (٢١) من قانون العقوبات الليبي.

[2]) المادة (٥٤) من قانون العقوبات الليبي.

مائتي دينار، كما يلاحظ أنه قد منح القاضي سلطة الاختيار بين عقوبتي الحبس والغرامة، بحيث يملك الحكم بإحداهما دون الأخرى.

## الفرع الثاني

## تجريم التعقيم الجنسي في قوانين التعقيم.

ذكرنا من قبل أن العديد من التشريعات الغربية انتهجت قانونية التعقيم الجنسي اللاطوعي للأشخاص ذوي الإعاقة لاسيما الإعاقة العقلية أو الذهنية، وجاء ذلك، كما فصّلنا آنفاً، تأثراً بأفكار حركة تحسين النسل، فاتجهت إلى اباحة التعقيم الجنسي الإجباري الواقع على ذوي الإعاقة العقلية، مع وضع الشروط التي تضمن عدم التعسف أو الإسراف في تطبيقه، وسوف نعرض تفصيلا لهذه الشروط لاحقاً.

بيد أنه باستقراء هذه التشريعات، وجد الباحث أن بعضها قرر عقوبة جنائية حال مخالفة الشروط المنصوص عليها لإباحة التعقيم، من هذه التشريعات: قانون التعقيم الطوعي VOLUNTARY STERILISATION ACT رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩م([1]) والذي عُدل عام 1974م في جمهورية سنغافورة([2])؛ حيث نص في المادة (٥) على أنه "أي

([1]) حول مشروع القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩م، راجع:
Peter Hall, Law and Population Growth in Singapore, Law and Population Monograph Series Number 9 THE FLETCHER SCHOOL OF LAW AND DIPLOMACY Tufts University, 1973, P: 30, available at: https://pdf.usaid.gov/pdf_docs/pnaah279.pdf

([2])عُدل هذا القانون أكثر من مرة، آخرها بتاريخ ١ ديسمبر ٢٠٢١م، ودخل حيز التنفيذ ٣١ ديسمبر ٢٠٢١م، انظر:
THE STATUTES OF THE REPUBLIC OF SINGAPORE , VOLUNTARY STERILISATION ACT 1974, THE LAW REVISION COMMISSION UNDER THE AUTHORITY OF THE REVISED EDITION OF THE LAWS ACT 1983, 2020 REVISED EDITION, available at:

ممارس طبي مسجل يقوم بإجراء أي علاج بالتعقيم الجنسي لشخص ما عندما لا يتم استيفاء الشروط المطلوبة المشار إليها في القسم الفرعي (٢) فيما يتعلق بذلك الشخص، يكون مذنباً بارتكاب جريمة، ويتحمل عند إدانته غرامة لا تتجاوز ١٠,٠٠٠ دولار أو السجن لمدة لا تزيد عن ٥ سنوات أو كليهما".

كما نص في المادة (٧) على أنه "أي شخص يقوم، عن طريق الإكراه أو الترهيب، بإجبار شخص آخر أو حثه على الخضوع للعلاج بالتعقيم الجنسي ضد إرادة ذلك الشخص الآخر، يكون مذنباً بارتكاب جريمة، ويتحمل عند إدانته غرامة لا تتجاوز ١٠,٠٠٠ دولار أو السجن لمدة لا تزيد على ٥ سنوات أو كليهما.

من النصين السابقين نجد أن المشرع السنغافوري أورد جريمتين بشأن التعقيم الجنسي، وقد تناول المشرع بهاتين الجريمتين تجريم أفعال متباينة، حيث تناول في الجريمة الأولى فعل التعقيم بالمخالفة للشروط، بينما تناول في الثانية فعل التعقيم الاجباري لشخص ليس في حاجة إلى التعقيم، مع ملاحظة أن المشرع ساوى في العقوبة المقررة للجريمتين، هذا ما يقتضي من الباحث التعرض بشيء من التفصيل لأحكام الجريمتين على النحو الآتي:

**أولاً- جريمة التعقيم الجنسي بالمخالفة للشروط المنصوص عليها:**

يمكن القول أن هذه الجريمة تقوم على ركنين أساسيين، يتمثل الأول في صفة الجاني، والفعل الإجرامي، وهو فعل التعقيم، وعنصر سلبي وهو مخالفة الشروط المنصوص عليها في القانون المذكور، بالاضافة إلى الركن المعنوي المتمثل في النية الجرمية أي القصد

file:///C:/Users/HP/Downloads/Voluntary%20Sterilisation%20Act%201974%20(1).pdf

الجنائي، بعنصريه العلم والارادة. وقد قرر المشرع السنغافوري عقوبة جنائية على الجاني، حال توافر هذين الركنين في حقه. نعرض فيما يلي لأركان الجريمة والعقوبة المقررة لها.

**أ) أركان الجريمة:**

من نص المادة (٥) سالفة الذكر يمكن القول أن الجريمة محل الدراسة تقوم على ركن مادي يتمثل في فعل التعقيم الجنسي، بأي طريقة أو وسيلة، ونتيجة إجرامية، تتمثل في حدوث العجز عن الإنجاب أو فقد القدرة على الحمل للمرأة والإنجاب للرجل، مع توافر علاقة سببية بين الفعل والنتيجة، هذا بالإضافة إلى توافر الركن المعنوي، المتمثل في القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، على التفصيل الآتي:

**١ – الركن المادي:**

يتكون كما ذكرنا من:

- **الفعل الاجرامي:** ويتمثل في إجراء التعقيم العلاجي، وقد عرفه المشرع السنغافوري بقوله: "يراد به التعقيم الجراحي للذكر أو الأنثى الذي لا يتضمن إزالة الغدد أو الأعضاء التناسلية؛ ما لم تكن الإزالة ضرورية لأسباب طبية أو علاجية". من التعريف يتبين أن المشرع أراد حظر التدخل الجراحي الذي يستهدف حرمان الشخص من القدرة على الحمل والإنجاب باستخدام وسائل أو طرق جراحية تؤثر سلباً على وظيفة الأعضاء التناسلية، تلك المسؤولة عن الحمل والإنجاب، مع بقاءها، ودون نزعها أو استئصالها، كما لو قام الممارس الجراحي بانسداد أو ربط قناة فالوب للمرأة، أو ربط الحبل المنوي للرجل، دون إزالة المبيض أو الخصية. مع جواز التعقيم بهذه الإزالة في حالة الضرورية العلاجية التي تقتضي ذلك.

- **توافر صفة معينة في الجاني:** حصر المشرع السنغافوري الجريمة في فعل التعقيم الذي يقوم به الممارس الطبي المسجل والمؤهل، ومن ثم لا تقع الجريمة من أي شخص، كما هو الحال في الجريمة الثانية المنصوص عليها في المادة (٧) من ذات القانون؛ حيث عبر المشرع عن ذلك بعبارة "أي شخص".
- **مخالفة الشروط المنصوص عليها:**

من صياغة المشرع السنغافوري لنص المادة (٥) سالفة الذكر يتبين أن المشرع لم يحظر التعقيم العلاجي نهائياً، سواء بغير إزالة الأعضاء التناسلية أو المسؤولة عن الانجاب، أو بإزالتها، وإنما سمح بذلك بشروط معينة، شأنه في ذلك شأن التشريعات العربية التي عرضنا لها آنفاً، وسوف نعرض لهذه الشروط تفصيلا لاحقاً، ومن أهمها: أن يكون القائم بالتعقيم ممارساً مؤهلاً ومسجلاً، مع التمييز فيما يتعلق بموافقة الخاضع للتعقيم ميّز القانون بحسب حالته الاجتماعية، متزوجاً كان أم غير متزوج، وبحسب سنه. وقد عاقب على القيام به حال مخالفة تلك الشروط؛ ومن ثم لا تقوم الجريمة بمجرد فعل التعقيم من الممارس الطبي، بل لابد من أن يقع ذلك بالمخالفة للشروط، كما لو تم دون موافقة الشخص أو والديه، أو تم من شخص غير مسجل أو غير مؤهل.

**٢- الركن المعنوي:**

يمكن القول أن الجريمة محل الدراسة تتطلب نية جرمية واضحة، ومن ثم لا تقوم الجريمة بإهمال من الممارس الطبي أو رعونة منه، ومن ثم؛ نص القانون صراحة على إعفاء

الممارس الطبي من المسؤولية الجنائية عن فعل التعقيم العلاجي إذا وقع بإهمال منه([1])؛ ومن ثم لابد من توافر علمه بأنه يقوم بفعل التعقيم دون موافقة واضحة من الشخص، أو والديه، أو قام بإزالة الأعضاء المسؤولة عن الإنجاب دون ضرورية طبية أو علاجية تستلزم ذلك.

**ب) العقوبة المقررة:**

من النص السابق يتبين أن المشرع السنغافوري عاقب على الجريمة محل الدراسة بعقوبة تتقارب إلى حد كبير مع تلك المنصوص عليها في بعض التشريعات العربية، مثل القانون الإماراتي؛ لاسيما بالنسبة للعقوبة السالبة للحرية، حيث عاقب عليها الأول بالغرامة التي لا تجاوز ١٠,٠٠٠ دولار، ونعتقد أنها غير كافية لتحقيق الردع، كما عاقب عليها بالسجن الذي لا يزيد على ٥ سنوات، أو بالعقوبتين معاً، وهو ما يتقارب مع القانون الإماراتي، الذي عليها بالغرامة التي لا تقل عن ٢٠٠ ألف درهم، ولا تجاوز ٥٠٠ ألف درهم، أو بالحبس الذي لا يزيد على ٥ سنوات، أو بإحدى العقوبتين.

**ثانياً– جريمة اجبار شخص على التعقيم الجنسي:**

يمكن القول أن المشرع السنغافوري كان له السبق في تجريم التعقيم الجنسي الإجباري بنص خاص، في قانون خاص بالتعقيم، بخلاف كافة التشريعات الأخرى الغربية منها والعربية التي انتهجت إما العقاب على الفعل بوصف الإعتداء الجسدي الجسيم في صورة احداث العاهة في قانون العقوبات، وإما في صورة قطع التناسل بالمخالفة للشروط المنصوص عليها،

[1]) Sec. (8), (B), VOLUNTARY STERILISATION ACT 1974.

لاسيما شرط الموافقة المستنيرة في القوانين الطبية، وبعضها سكت عن التجريم، بل على العكس، اتجه بعضها إلى إعفاء الطبيب أو الممارس الطبي من أية مسئولية مدنية أو جنائية إذا قام بفعل التعقيم لشخص من ذوي الإعاقة العقلية.

**أ) أركان الجريمة:**

من نص المادة (٧) سالفة الذكر، يتبين أن الجريمة محل الدراسة تتكون من ركنين أساسيين، أولهما: ركن مادي يتكون من فعل إجرامي، يتمثل في صورتي إجبار شخص أو حثه على الخضوع لعملية التعقيم الجنسي ضد إرادته، كما حدد المشرع وسائل لارتكاب الجريمة، وهما وسيلتي الاكراه والترهيب.

يقصد بالترهيب: أسلوب يعتمد على التخويف بأنواعه المتدرجة والعنيفة، أو هو سلوك متعمد من شأنه أن يسبب لشخص ما حالة خوف من الإصابة أو الأذى([1]). ويتجلى الترهيب بطرق مختلفة مثل الاحتكاك البدني، أو الإساءة اللفظية، أو جعل شخصاً يشعر بأنه أقل من المُهدد، أو الإعتداء الجسدي الصريح. والأمر متروك للمحكمة لتقرر بشأن كل حالة على حدة ما يعد ترهيباً.

يراد بالإكراه، حمل الشخص على فعل ما يكره، وينقسم إلى إكراه مادي، ويقصد به القوة المادية التي يستعملها شخص آزاء آخر للقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، بحيث تشل مقاومته أو تعدمها، فيجرد من حرية الاختيار ويقدم على القيام بالعمل او الامتناع بدون

[1]) أحمد ابراهيم أبو سن، استخدام أساليب الترهيب لمكافحة الفساد الإداري، المجلة العربية للدراسات الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد١١، العدد ٢١، مايو ١٩٩٦م، ص٩٨، منشورة على الرابط الالكتروني الآتي، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٨/١٠م:
file:///C:/Users/HP/Downloads/0347-011-021-003.pdf

إرادة معتبرة منه([1]). ومثاله: من يقيد آخر ويخضعه للتعقيم الجنسي، أو من يخدر آخر دون علمه تمهيداً لإجراء عملية تعقيم جنسي له. وقد يكون الإكراه معنوياً، باستخدام الوعيد والتهديد النفسي([2])، كما لو تعرض شخص لخطف عزيز عليه، مع التهديد بقتله، ما لم يخضع هذا الشخص لعملية تعقيم جنسي، كذلك، ما قد يتعرض له الشخص من التهديد بقطع الراتب أو المساعدات والإعانات المالية لأسرته، إذا لم يخضع لعملية التعقيم.

وقد يكون الإكراه في صورة إجبار المرأة على التوقيع على الموافقة على التعقيم، ومن ثم تكون الموافقة غير صحيحة، وهي أقرب إلى الإكراه منه إلى الرضاء، من ذلك: قد يُطلب من المرأة التوقيع على استمارات الموافقة أثناء المخاض أو في طريقها إلى غرفة العمليات أو يتم إخبارها أو إعطائها الانطباع أنه للحصول على إجراء طبي آخر، مثل الإجهاض أو الولادة القيصرية مجاناً، يجب عليها الموافقة على التعقيم([3])؛ من قبيل ذلك: رفعت قضية أمام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بشأن واقعة تعقيم امرأة، عندما أنجبت طفلها الثاني بعملية قيصرية. وقالت: إنها أثناء المخاض، قيل لها إنها ستموت إذا أنجبت طفلًا آخ؛ وبالتالي شعرت أنه يتعين عليها الموافقة على التعقيم. وفي ناميبيا، رفعت ثلاث نساء

[1]) أحمد عبد السلام الأشهب، الإكراه والضرورة مانعان للمسؤولية الجنائية في القانون والشريعة الاسلامية، مجلة العلوم الإنسانية والتطبيقية، الجامعة الأسمرية الإسلامية، زلتين، كليتي الآداب والعلوم، العدد٧، ٢٠٠٥، ص٣٠، منشورة على الرابط الالكتروني الآتي، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٨/١٠م:

file:///C:/Users/HP/Downloads/1582-000-007-002.pdf

[2]) المرجع السابق، ص٣٦.

[3]) Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, op. cit., P: 1-2.

مصابات بفيروس نقص المناعة البشرية (الإيذر) دعوى أمام المحكمة العليا ضد الحكومة لتعقيمهن بالإكراه. كانت إحدى النساء تبلغ من العمر ٢٦ عامًا عندما تم تعقيمها. كانت قد ذهبت إلى المستشفى أثناء المخاض، وقيل لها إنها تحتاج إلى عملية قيصرية. وأثناء العملية، تم إعطاؤها استمارة للتوقيع؛ لم تكن واضحة، علمت أنها قد تم تعقيمها فقط عندما طلبت وسائل منع الحمل بعد ولادتها([1]).

يشترط في الإكراه والترهيب أن يكونا معاصرين لارتكاب فعل التعقيم، أما إذا صدر أيا منهما قبل ارتكاب الفعل، ثم زال أثره لحظة ارتكاب الفعل، فلا تقوم الجريمة، توضيح ذلك: من يتعرض للقوة والجبر لاحتجازه من أجل إخضاعه لعملية تعقيم جنسي، ولكن عند مباشرة العملية يبدي موافقة ورضاء صحيحيين ومعتبرين منه بإجراء التعقيم، في هذا الفرض لا تقوم الجريمة.

ويمكن القول أن الجريمة محل الدراسة من الجرائم المادية، التي تتطلب تحقق نتيجة إجرامية يبتغي الجاني تحقيقها بفعله، وهي تشجيع الشخص الخاضع للإجبار والترهيب، أو حثه على التعقيم العلاجي، مع توافر علاقة سببية بين فعل الجاني وحصول التعقيم بناء على التشجيع والحث الناتج عن الإجبار والترهيب، ومن ثم لا تقوم الجريمة، إذا قام الشخص بإبداء الموافقة على تعقيمه دون تأثير لما تعرض له من إجبار أو ترهيب من شخص آخر.

وبالنسبة للركن المعنوي للجريمة، يمكن التأكيد على أن الجريمة محل الدراسة هي من الجرائم العمدية، التي تتطلب توافر قصد جنائي بعنصريه العلم والإرادة، مع الاعتقاد بأن القصد المتطلب، هو قصد جنائي خاص، يتمثل في نية الجاني من ممارسة أفعال الإجبار

[1]) Ibid, P: 7-8.

والترهيب على شخص، وهي نية تشجيعه أو حثه على التعقيم العلاجي، ومن ثم لا يكفي توافر علم الجاني بأنه يمارس إجبار أو ترهيب في حق شخص ما لم يكن قصده من ذلك تشجيعه أو حثه على الخضوع لعملية تعقيم جنسي علاجي.

**ب) العقوبة المقررة:**

قرر المشرع السنغافوري ذات العقوبة السابقة لجريمة الإجبار على التعقيم العلاجي للشخص، ومن نحيل إلى ما سبق ذكره.

## المبحث الثالث

## العودة إلى إباحة التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً في حالاتٍ معينة.

**تمهيد وتقسيم:**

ذكرنا فيما سبق أنه تحت تأثير حركات تحسين النسل واعتناقاً لأفكارها سارع العديد من الدول إلى سن التشريعات والقوانين التي سمحت بالتعقيم الجنسي للأشخاص ذوي الإعاقة، لاسيما الإعاقة العقلية أو الذهنية، كما أشرنا إلى أن ظهور اتجاه معاكس، عارض هذه الإباحة، ونادى بضرورة تجريم التعقيم الجنسي دون الموافقة الحرة والمستنيرة من الشخص الخاضع له، أو من الأولياء أو الأوصياء أو المحكمة، وكان نتيجة لذلك الاتجاه، تم إلغاء هذه التشريعات والقوانين.

ولكن يلاحظ أن بعض التشريعات التي حظرت التعقيم الجنسي، أوردت عدة شروط لإباحته، وفي ذات الوقت عاقبت على مخالفة هذه الشروط بعقوبات متنوعة، على نحو ما أسلفنا سابقاً. ومن ثم يمكن القول أن إباحة التعقيم الجنسي عاودت الظهور مرة أخرى في ثوبٍ جديدٍ، أي في حالاتٍ معينة، إذا توافرت كان التعقيم مسموحاً به ومباحاً، وإذا انتفت تلك الشروط، أصبح غير مسموحٍ به ومجرماً.

وعليه، نعرض في هذا المبحث حالات التي أبيح فيها التعقيم الجنسي، باختلاف سياسة التشريعات والقوانين محل الدراسة، على النحو الآتي:

**المطلب الأول:** إباحة التعقيم الجنسي العلاجي.

**المطلب الثاني:** إباحة التعقيم الجنسي القسري استناداً للضرورة.

**المطلب الثالث:** إباحة التعقيم الجنسي في قوانين المسؤولية الطبية.

## المطلب الأول

## إباحة التعقيم الجنسي العلاجي

يخرج عن نطاق التجريم حالات التعقيم التي تستهدف علاج الشخص، سواء وفق الأحكام العامة للإباحة المنصوص عليها في قانون العقوبات، أو بنصوص خاصة في قانون خاص بالتعقيم.

### الفرع الأول

### إباحة التعقيم الجنسي العلاجي في قانون العقوبات.

يؤكد بعض الفقه الجنائي([1]) على أنه لا مانع قانوناً من التعقيم الجنسي متى تم في إطار علاجي، كما في حالات إصابة رحم المرأة بأمراض خطيرة تجعل حملها خطراً على حياتها أو صحتها، كذلك إصابة الجهاز التناسلي لدى الرجل بأمراض خطيرة يمكن علاجها بإجراء إخصاء أو تعقيم جنسي له. وإذا كان التعقيم الجنسي عملاً طبياً جراحياً فإنه يتطلب توافر شروط إباحة العمل الطبي عموماً، من ذلك: أن يراعي الطبيب أصول ممارسة العمل الطبي، خاصة الأصول المتعارف عليها في مباشرة العمليات الجراحية الخاصة بالتعقيم الجنسي. كما يشترط أن يستهدف الطبيب من عمله الطبي علاج المريض، مع اشتراط موافقة المرأة المريضة أو الرجل المريض بالجراحة، مع علم كل منهما التام بكافة النتائج

[1]) د/ عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص٥٢١.

المتوقعة والمحتملة لعملية التعقيم الجنسي. كما ذهب بعض الفقه([1]) إلى أن التعقيم الجنسي العلاجي في هذه الحالة يقتصر على النساء، ويجوز اللجوء إليه دون الحاجة إلى نص يبيحه، باعتباره أحد تطبيقات استعمال الحق كسبب إباحة.

بينما يرى الباحث أن هذا النوع من التعقيم الجنسي لا يقتصر على النساء فقط، بل يمكن اللجوء إليه في حق الرجل، سواء برضاه أو جبراً عنه، حفاظا على صحته أو حياته، كما لو كان المريض يعاني من سرطان أو أورام خبيثة في الخصية مما يتطلب علاجه استئصالها، كما ينطبق الأمر إذا كانت المرأة تعاني من أورام سرطانية في الرحم، مما يتطلب علاجها باستئصاله.

وقد أضاف بعض الفقه إلى الشروط العامة لإباحة العمل الطبي أن يتأكد الطبيب من عدم جدوى الوسائل المؤقتة لمنع الحمل، مثل الحبوب، اللولب، والواقي الذكري؛ وعليه يمكن التأكيد على أن عدم توافر أي من تلك الشروط يترتب عليه عدم إباحة فعل التعقيم الجنسي، مما يثير المسئولية الجنائية للطبيب عن جريمة عمدية، يتوقف وصفها على النتيجة التي تحققت من فعل الطبيب، فيسأل عن جريمة احداث عاهة عمداً إذا نتج عن فعله عقم دائم باستئصال الرحم أو المبيضين، ويسأل عن قتل متعدٍ القصد إذا نتج عن فعله موت المجني عليه، هذا بالاضافة إلى جريمة هتك العرض بالرضا أو بدونه إذا لم يكن الطبيب مرخصاً له بممارسة العمل الطبي عموماً ([2]).

---

[1]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص٢٢.

[2]) المرجع السابق، ص١٩، ٢٠.

## الفرع الثاني

## إباحة التعقيم الجنسي العلاجي في قانون

## جمهورية سنغافورة

وردت المعالجة القانونية للتعقيم في بعض التشريعات المقارنة، ومنها: قانون التعقيم الطوعي ١٩٧٤م VOLUNTARY STERILISATION ACT 1974 في جمهورية سنغافورة كإجراء لعلاج بعض المرضى، ويراد به "التعقيم الجراحي للذكر أو الأنثى الذي لا يتضمن إزالة الغدد أو الأعضاء التناسلية ما لم تكن الإزالة ضرورية لأسباب طبية أو علاجية"([1]).

**شروط العلاج باجراء التعقيم الجنسي:**

٣- (١) على الرغم من أي قانون مكتوب آخر، ومع مراعاة هذا القسم والمادة (٤)، فإنه يحق لممارس طبي مسجل أن يقوم بعلاج التعقيم الجنسي.

(2) يجوز لممارس طبي مسجل إجراء علاج للتعقيم الجنسي لأي شخص، فقط إذا استوفيت الشروط التالية:

---

[1]) THE STATUTES OF THE REPUBLIC OF SINGAPORE VOLUNTARY STERILISATION ACT 1974, Prepared and Published by THE LAW REVISION COMMISSION UNDER THE AUTHORITY OF THE REVISED EDITION OF THE LAWS ACT 1983. See all amendments up to and including 1 December 2021 and comes into operation on 31 December 2021, 2020 REVISED EDITION, available at: file:///C:/Users/HP/Downloads/Voluntary%20Sterilisation%20Act%201974%20(2).pdf

(أ) وفقًا للفقرتين (د) و(هـ) ، في حالة الشخص المتزوج أو غير المتزوج البالغ من العمر ٢١ عامًا أو أكبر – إذا وافق الشخص على العلاج؛

(ب) وفقًا للفقرة (د)، في حالة الشخص المتزوج الذي يقل عمره عن ٢١ عامًا – إذا وافق الشخص على العلاج؛

(ج) وفقًا للفقرة (هـ)، في حالة الشخص غير المتزوج الذي يقل عمره عن ٢١ عامًا – إذا وافق الشخص، وأحد الوالدين أو الوصي على الشخص على الأقل، على العلاج ؛

(د) في حالة الشخص المتزوج الذي يفتقر إلى الأهلية بالمعنى المقصود في المادة (٤) من قانون القدرة العقلية لعام ٢٠٠٨ للموافقة على العلاج – إذا أصدرت المحكمة ، بناءً على طلب الزوج، أمراً يعلن أن العلاج ضروري لمصلحة هذا الشخص؛

(هـ) في حالة الشخص غير المتزوج الذي يفتقر إلى الأهلية بالمعنى المقصود في المادة (٤) من قانون القدرة العقلية لعام ٢٠٠٨ للموافقة على العلاج – إذا قررت المحكمة، بناءً على طلب أحد الوالدين أو الوصي على الشخص على الأقل أمر يعلن أن العلاج ضروري في مصلحة ذلك الشخص.

(4)لأغراض هذا القسم، ينطبق الجزء (٢) من قانون القدرات العقلية لعام ٢٠٠٨، مع التعديلات اللازمة، لأغراض تحديد:

(أ) ما إذا كان الشخص يفتقر إلى القدرة بالمعنى المقصود في المادة (٤) من ذلك القانون للموافقة على العلاج من التعقيم الجنسي؛ و

(ب) ما إذا كانت هذه المعاملة في مصلحة ذلك الشخص.

يتم إجراء التعقيم الجنسي في المؤسسة الصحية.

٤–(١)– مع مراعاة البند الفرعي (٢)، يجب إجراء كل علاج للتعقيم الجنسي فقط–

(أ) في مؤسسة صحية، و

(ب) من قبل ممارس طبي مسجل مخول له، من قبل الشخص الذي يدير أو يسيطر على المؤسسة الصحية، إجراء مثل هذا العلاج.

(٢) في حالة إجراء علاج التعقيم الجنسي في مؤسسة صحية هي عيادة طبية متخصصة، يجب أن يمتلك الممارس الطبي المسجل المذكور في القسم الفرعي (١) فقرة (ب) أيضًا المؤهلات الجراحية أو التوليدية المقررة.

## المطلب الثاني

## إباحة التعقيم الجنسي القسري استناداً للضرورة.

عالج العديد من التشريعات ومنها القانون الأردني والإماراتي، والمصري حالة الضرورة ضمن موانع المسؤولية الجنائية، أو موانع العقاب، ولكنها ليست من أسباب الاباحة، التي تعدم المسؤوليتين الجنائية والمدنية([1])، كما ذهبت بعض التشريعات([2]).

[1]) انظر: د. أحمد عبد الله أحمد الجراح، حالة الضرورة في التشريع الجزائي الإماراتي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراة، جامعة الشارقة، ٢٠٢٠م، ص٢٩.

[2]) من ذلك: القانون السوداني، والمغربي، والعماني.

وقد أشار البعض إلى تحديد طبيعة حالة الضرورة وكونها مانعاً للمسؤولية أو سبباً للإباحة مرتبط بالعلة التي تقوم عليها، فإن كانت العلة هي انتفاء حرية الاختيار تعين وصفها مانعاً للمسؤولية، أما إذا صار التنازع بين المصالح التي يحميها القانون، وحرص المشرع على ترجيح أهمها وعدم اكتراثه إذا تساوت أهميتها فمن المتعين وصفها سبباً للإباحة. انظر: د. عباس فاضل سعيد العبادي، الإكراه وأثره في القانون الجنائي، دار الكتب القانونية، الإمارات، ٢٠٢٠م، هامش رقم (٢)، ص١٣٠.

**أولاً– تعريف الضرورة وطبيعتها:**

تعرف بأنها مجموعة من الظروف التي تهدد الإنسان بخطر حال يترتب عليه ضرر جسيم بحيث لا يجد سبيلاً إلى تجنبه إلا ارتكاب الجريمة، ومن ثم تدور فكرة الضرورة حول وجود الإنسان أو غيره في حالة تجعله مهدداً بخطر جسيم على وشك الوقوع، وأنه لا يرى سبيلاً للخلاص منه إلا بارتكاب الجريمة، أو الفعل المحظور([1]).

ما يثير الإهتمام بحالة الضرورة أن الشخص يقدم على ارتكاب الجريمة بوعي، وإدراك، وعلم تام بأنه يرتكب فعلاً يمثل إعتداءً على حق أو مصلحة يحميها القانون، ويعاقب على إتيانه، ولكن إقدامه على هذا الفعل جاء دفعاً للخطر المهدد به. بهذا يكون الشخص واقعاً في حالة من الاختيار بين مخالفة قانون العقوبات وارتكاب الفعل المجرم، وبين الخطر المهدد به، أو غيره؛ فيختار دفع هذا الخطر بإتيان الفعل المجرم، لذا يعتبره البعض في حالة من الإكراه المعنوي، بمفهومه العام([2]). بينما عارض البعض الآخر هذا القول، مؤكداً أن اتفاق حالة

---

بينما أشار جانب من الفقه المصري، نؤيده، أن أسباب الإباحة هي أسباب موضوعية لانتفاء المسؤولية الجنائية مثل: استعمال الحق وأداء الواجب، والدفاع الشرعي، إذ تتعلق بالفعل وتزيل عنه الصفة غير المشروعة، بينما موانع المسؤولية هي أسباب شخصية لانتفاء المسؤولية الجنائي، مثل: فقد الإدراك والتمييز، الإكراه، والضرورة، تتعلق بشخص الفاعل وليس الفعل، تؤدي إلى انتفاء التمييز أو الاختيار لديه.

انظر: د. شريف سيد كامل، شرح قانون العقوبات الاتحادي، القسم العام، مرجع سابق، رقم ٢١٩، ص٢٢٣.

[1]) د. عبد الروؤف مهدي، شرح القواعد العامة للقانون العقوبات الإماراتي مقارناً بالقانون المصري، من مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٨٩م، ص٥٠١.

[2]) د. فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧م، ص١٦٨.

الضرورة والإكراه المعنوي في بعض الجوانب، لا يعني تماماً أنهما مترادفين، يحل أحدهما محل الآخر، بل إن هناك فروقاً جوهرية بينهما([1]).

وقد عالج المشرع المصري حالة الضرورة في نص المادة (٦١) من قانون العقوبات بقولها: "لاعقاب على من ارتكب جريمة ألجاته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لارادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى". بينما عالجها المشرع الاماراتي في المادة (٦٥) من قانون الجرائم والعقوبات، بقولها: "لا يسأل جنائياً من ارتكب جريمة ألجاته إليها ضرورة وقاية نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله من خطر جسيم على وشك الوقوع ولم يكن لارادته دخل في حلوله".

من النصين يتبين أن المشرع المصري اعتبر حالة الضرورة من موانع العقاب، مستخدماً عبارة "لا عقاب"، قريب من ذلك المشرع الأردني، مستخدما عبارة "لا يعاقب الفاعل"([2])، بينما اعتبرها المشرع الاماراتي مانعاً للمسئولية، مستخدماً عبارة "لا يسأل جنائياً"([3]). ذكرنا من قبل أن حالة الضرورة لا يمكن اعتبارها من قبيل أسباب الإباحة، ويؤيد ذلك، صياغة المشرع الإماراتي المواد (٥٤–٥٨) من قانون الجرائم والعقوبات، والخاصة بأسباب الإباحة، حيث استخدم المشرع عبارة "لا جريمة"، ما يعبر عن رفع الصفة الإجرامية عن الفعل. كذلك

[1]) انظر: د. أحمد عبد الله أحمد الجراح، مرجع سابق، ص٤٨، د. عباس فاضل سعيد العبادي، مرجع سابق، ص١٣٠–١٣١.

[2]) راجع نص المادة (٨٩) من قانون العقوبات الأردني.

[3]) د. أحمد عبد الله أحمد الجراح، مرجع سابق، ص١٨.

فعل المشرع المصري؛ حيث استخدام عبارة "لا تسري أحكام قانون العقوبات" في صدر نص المادة (٦٠)، كما استخدم عبارة "لا جريمة" في نص المادة (٦٣) من قانون العقوبات.

يترتب على كون حالة الضرورة من موانع العقاب في القانون المصري ونظيره الأردني، أن الفعل المرتكب من الشخص المضطر يظل على صفته الإجرامية، أي يعد جريمة قانوناً، مستوفياً كافة أركانها، بيد أن ثمة مانع من العقاب عليها، وهي حالة الضرورة التي وجد فيها الجاني.

بعد هذا العرض المبسط، ثمة تساؤل يطرح نفسه على بساط البحث، يتمثل في: ما مدى اعتبار حالة الضرورة مانعاً للمسؤولية الجنائية أو مانعاً للعقاب على التعقيم الجنسي الواقع على الشخص المعاق؟ أو بصياغة آخرى، هل يمكن اعتبار الإعاقة العقلية أو الذهنية صورة لحالة الضرورة التي تمنع المسؤولية الجنائية أو تمنع العقاب؟

جدير بالذكر أنه برغم ما استقر عليه جانب كبير من الفقه الإسلامي من تحريم الخصاء والتعقيم الجنسي للإنسان عموماً، فقد أجازوه عند الضرورة إعمالا لقاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"، كما قرر مجلس مجمع الفقه الاسلامي المتعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت في الفترة من ١-٦ جمادى الآخر ١٤٠٩هـ، الموافق ١٠-١٥ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٨م: ثانياً- يحرم استئصال القدرة على الانجاب في الرجل والمرأة، وهو ما يعرف بالإعقام أو التعقيم، ما لم يدع إلى الضرورة بمعاييرها الشرعية([1])،

[1]) انظر: مجمع الفقه الاسلامي، قرار رقم: ٣٩ (١/٥)، مجلة المجمع، العدد ٤، ج١، ص٧٣. متاحة على الصفحة الرسمية للمجمع:

https://iifa-aifi.org/ar/1746.html

كما لو كان هناك خطراً محدقاً على صحة المرأة من الحمل أو على حياتها. أو اذا كانت هناك أمراض وراثية، جسدية أو عقلية أثبت أهل الاختصاص قطعية انتقالها الي الجنين([1]). فقد أجازوا التعقيم في حال وجود داء عضال في الزوجين أو أحدهما، كمرض عقلي، أو جنسي، أو نفسي يثبت طبياً، ولا يزول بالعلاج مطلقاً، وسوف ينتقل إلى الأبناء حتماً. وقد استندوا إلى حق ولي الأمر في أن يفرق بين الزوجين منعاً من التسبب في انجاب ذرية مشوهة محكوم عليها بالمرض، والآلام، والموت الأبدي، وصيانةً للنسل من الأمراض الوراثية المعدية والخبيثة، كما أجازوا إجابة طلب الزوجة في التفريق بسبب وجود عاهة في الزوج، كالجذام أو البرص، وعللوا ذلك بأن الزواج قد يتسبب في انتقال المرض إلى الذرية([2]).

كما ذكر البعض أنه إذا كانت الإعاقة تمنع صاحبها من القيام ببعض التكاليف الشرعية، والواجبات الدينوية، يجب طلب استشارة طبية متخصصة موثوقة، فإذا قررت أن الحمل للمرأة المعاقة يمنعها من القيام بما تفرضه التكاليف الشرعية، ويجعلها عالة على غيرها في أمورها الدنيوية، ولا تستطيع العناية بمولودها، فإن الحكم قد يصل إلى حد وجوب منعها من الحمل، خاصة إذا لم يوجد من يقوم على رعاية المولود، أو إذا قررت أن الجنين سوف يولد بالإعاقة نفسها([3])، هذا مع وجوب البحث عن الوسيلة المناسبة لمنعها من الحمل، والتي تحفظ عليها صحتها وكرامتها([4]).

---

[1]) انظر: د/ سبيرو فاخوري، مرجع سابق، ص٢١٦، د/ محمد علي الباز، مرجع سابق، ص٣٧٥.

[2]) انظر: د/ فؤاد محمد الكبيسي، مرجع سابق، ص١٢٠، ١٢١.

[3]) انظر: د/ نذير محمد أوهاب، المرجع السابق، ص٣٠٢٧.

[4]) د/ نذير محمد أوهاب، الموضع السابق.

كما أشار البعض إلى وجوب اللجوء إلى التعقيم المؤقت، بالوسائل الطبية التي توقف القدرة على الإنجاب مؤقتاً، مع بقاء صلاحية كل من الرجل والمرأة للإنجاب؛ بحيث يتم التوقف عن الاستمرار في استعمال تلك الوسائل، متى زال سبب اللجوء إليها، مرض أو نحوه، ولا يجوز اللجوء إلى التعقيم الدائم إلا حال تعذر ايقاف الحمل والإنجاب بالوسائل الطبية المؤقتة، وذلك لتحقق الضرورة الشرعية؛ وهذا مرهون بشرط أن تكون نسبة الإصابة بالمرض عالية جداً، كأن يكون كلا الزوجين حاملاً للمرض، ناقلا له، أو كان الجين المسئول عن الإصابة بالمرض سائداً عند الزوجين([1]).

وبالنسبة لموقف التشريعات العربية، نجد كل من المشرع الإماراتي ونظيره الأردني حصرا حالة الضرورة في وجود خطراً محققاً على حياة المرأة من الحمل والإنجاب، هذا قريب من الموقف السابق للفقه الإسلامي، كما سنوضح بعد قليل.

بينما نجد المشرع الليبي يوسع من نطاق الضرورة، بموجب نص المادة (١٨) من قانون المسؤولية الطبية بما يشمل المشوهين خلقياً والمتخلفين عقلياً، مفاد ذلك، إذا كان الزوجين أو أحدهما تشوه خلقي على نحو ما، أو كان يعاني من تخلف عقلي جاز للطبيب القيام بعمل أو تدخل يؤدي إلى الحد من التناسل كلياً، بمعنى حرمانه نهائياً أو مؤقتاً.

ونعتقد أن مسلك المشرع الليبي، وجرأته في النص صراحة على اعتبار التخلف العقلي أو التشوه الخلقي سببا يبيح القيام بقطع التناسل نهائيا أو مؤقتاً للشخص ذي الاعاقة، يتفق مع رأي بعض الفقه الاسلامي، ضمانا للحصول على أجيال سليمة خالية من التشوهات الخلقية، ومتمتعة بقواها العقلية الصحيحة، على خلاف صمت المشرع المصري.

[1]) انظر: د/ حنان بينت محمد بن حسين جستنيه، مرجع سابق، ص٣٤٧.

في المقابل، تجدر الإشارة إلى ما أقرته المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بأن "التعقيم بدون موافقة لا يمكن تبريره كإجراء طارئ قائم على الخطر الذي يشكله الحمل في المستقبل؛ لأن التعقيم ليس تدخلاً طبياً منقذاً للحياة". وقد صرح بذلك المقرر الخاص للأمم المتحدة المعني بالتعذيب([1]) استجابة لتقارير تعقيم النساء عام ٢٠١١م، كما أكد الاتحاد الدولي لأمراض النساء والتوليد أن "التعقيم لمنع الحمل في المستقبل لا يمكن تبريره أخلاقياً على أساس الطوارئ الطبية. حتى لو كان الحمل في المستقبل قد يعرض حياة المرأة أو صحتها للخطر، فيجب أن يُمنح لها الوقت والدعم اللازمين للتفكير في اختيارها، كما يجب احترام قرارها المستنير، حتى لو اعتبر من شأنه أن يضر بصحتها"([2]). بينما يرى الباحث أنه لا يمكن التسليم بالرأيين السابقيين، فلا يمكن التسليم بالإباحة بناء على الضرورة في كافة الحالات، كذلك، لا يمكن التسليم برفض اعتبار الإعاقة مانعاً للمسؤولية الجنائية، إذ أن هناك حالات يكون من المقبول عقلاً ومنطقاً اعتبارها كذلك، لاسيما الإعاقة العقلية أو الذهنية.

---

[1]) AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO STANDING SENATE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS STUDY ON STERILIZATION WITHOUT CONSENT, April 1, 2019, P: 6.

[2]) Cynthia Soohoo and Farah Diaz-Tello, American University, “Torture and Ill-Treatment: Forced Sterilization and Criminalization of Self-Induced Abortion” in Gender Perspectives on Law and Torture: Law and Practice, American University, p. 285.

ونفصل في ذلك، بأن من شروط حالة الضرورة التي تمنع قيام المسئولية الجنائية: يكون الخطر جسيماً وحالاً([1])، أي وشيك الوقوع، بتطبيق ذلك على مدى اعتبار الإعاقة العقلية من قبيل الضرورة المانعة للمسؤولية الجنائية، يُثار التساؤل الآتي: هل احتمالية انتقال الإعاقة العقلية أو الذهنية إلى الأبناء يعد خطراً حالاً تقوم به حالة الضرورة؟ نكاد نجزم أنها ليست كذلك، فلا يمكن اعتبار مجرد وجود احتمال، ولو زادت نسبته، بأن حمل طفلة صغيرة معاقة ذهنية يؤدي إلى إنجاب مولوداً لديه ذات الإعاقة خطراً حالاً؛ يجيز إخضاعها للتعقيم القسري، بل، هو من صور الخطر المستقبل، الذي لا يكفي لتوافر حالة الضرورة، وذلك بالنظر إلى العمر، ودرجة الإعاقة، ومدى استعداد الصغيرة للحمل بدايةً؛ فقد يكون لديها مشكلات في الجهاز التناسلي تجعل الحمل مستحيلاً.

بينما يختلف الحال، إذا كانت درجة الإعاقة جسيمة أو شديدة، وكان عمرها في سن الخصوبة للحمل والإنجاب، مع استعدادها لذلك، وإحتمالية انتقال الإعاقة بدرجتها إلى الأبناء يكاد يصل إلى اليقين، في هذه الحالة يكون من الصعوبة عدم اعتبار تلك الإعاقة من قبيل الخطر الجسيم الحال يجيز التعقيم، حفاظاً على سلامة ونقاء الأجيال، وبناء مجتمع قوي، منتج وفعال.

[1]) حباس عبد القادر، حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية الجنائية في جريمة القتل، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، عدد ٢٠ (٢٠١٤)، ص٣١٠.

وعليه، يوصي الباحث أن الأمر يحتاج إلى دراسة متعمقة من قبل لجنة تشريعية، طبية، واجتماعية، لبحث الحالات التي يمكن اعتبار الإعاقة فيها سبباً في إباحة التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً، وتلك الحالات التي لا يمكن اعتبارها كذلك.

## المطلب الثالث

## إباحة التعقيم الجنسي في قوانين المسؤولية الطبية.

باستقراء موقف بعض التشريعات العربية منها والغربية، يجد الباحث أن كل من المشرع الإماراتي، والأردني، والليبي كان لهم السبق في تنظيم مسألة التعقيم الجنسي مستخدماً مصطلح "قطع التناسل" للمرأة، بموجب نصوص خاصة، في قوانين المسئولية الطبية والرعاية الصحية. كما يجد المشرع في مقاطعة كولومبيا البريطانية قد أورد شروطا لإجراء التعقيم الجنسي لأشخاص ذوي الإعاقة العقلية، نزلاء المؤسسات العقلية، بحيث يضمن عدم التعسف في مباشرته.

وباستقراء مسلك هؤلاء يجد الباحث أن هناك اتفاق واختلاف واضحين في سياستهم فيما يتعلق بحدود وشروط قطع التناسل أو التعقيم الجنسي، كما سنوضح في الفرعين الآتيين:

### الفرع الأول

### موقف التشريعات العربية

نعرض لموقف موقف القانون الإماراتي، والأردني، والليبي كنماذج للتشريعات العربية التي عالجت إباحة قطع التناسل أو الحد والحرمان منه، سواء بشكل نهائي أو مؤقت، حيث

أوردت شروطاً تضمن بها عدم الإنحراف به، هذا مع ملاحظة أن المشرع المصري لم يتعرض لمسألة التعقيم الجنسي أو قطع التناسل في منظومة القوانين والتشريعات الطبية.

**أولاً- موقف القانون الاماراتي:**

ذكرنا من قبل أن المشرع الإماراتي عالج تجريم التعقيم الجنسي بموجب الفقرة الثانية من المادة (١٥) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠١٦م في شأن المسؤولية الطبية سالفة الذكر، من ذلك النص نلاحظ أن المشرع الإماراتي قصر المعالجة على التعقيم الجنسي الواقع على المرأة، دون التعرض مطلقاً للتعقيم الواقع على الرجل، مما يخرجه عن نطاق الإباحة حال توافر الشروط المنصوص عليها؛ يفسر ذلك بأن العلة من إباحة التعقيم الواقع على المرأة بشروطه المحددة يستهدف منها المشرع ضمان الحفاظ على حياة الأم وصحتها، هذا ما يضفي أهمية خاصة لموضوع البحث في نطاق القانون الإماراتي. كما يلاحظ الباحث أن المشرع الإماراتي لم يخص المرأة ذات الإعاقة عموماً، والإعاقة العقلية أو الذهنية خصوصاً، بحكم خاص، كما فعل نظيره الليبي، هذا أيضاً ما يزيد من أهمية البحث فيما يتعلق بسياسة المشرع الإماراتي.

كما نلاحظ أن المشرع لم ينص على الحظر النهائي أو المطلق لقطع التناسل، وإنما أورد شروطاً تضمن عدم الانحراف به([1])، وهي:

---

[1]) جدير بالذكر أن المشرع الاماراتي قرر عقوبة جنائية جزاء مخالفة الشروط السابقة، ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٢٨) من ذات المرسوم بقانون بقولها "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبالغرامة التي لا تقل عن (١٠٠,٠٠٠) مائة ألف درهم ولا تزيد على (٢٠٠,٠٠٠) مائتي ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف حكم المادة (١٢) بند (٢) والمادة (١٥) من هذا المرسوم بقانون".

**١– يكون قطع التناسل بناء على رأي لجنة طبية متخصصة:**

أوضحت اللائحة التنفيذية لقانون المسئولية الطبية([1]) تشكيل هذه اللجنة بقولها "٢– لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد قطع التناسل للمرأة إلا بالشروط التالية: أن يكون بناء على رأي لجنة طبية متخصصة لا تقل عن ثلاثة أطباء استشاريين أحدهم في تخصص أمراض النساء والولادة وآخر في تخصص المرض الذي يكون الحمل معه خطراً محققاً على حياة الأم، وعلى اللجنة أن تثبت رأيها الفني في السجل الطبي للمريضة يوقع من أعضائها أو بموجب محضر يرفق به".

يثني الباحث على مسلك المشرع الإماراتي في تشكيل اللجنة الطبية المشار إليها؛ حيث أوجب أن تتضمن عضواً متخصصاً في أمراض النساء والتوليد، بحكم تعلق فعل قطع التناسل بقدرة المرأة على الحمل والإنجاب. كما أوجب أن يكون العضو الآخر متخصص في المرض الذي تعاني منه المرأة، والذي يجعل من الحمل والإنجاب خطراً محققاً على حياتها، كما لو كان من تخصص أمراض القلب والأوعية الدموية. إذا قرر أن حالة القلب لا تتحمل مطلقاً مشاق الحمل والولادة. بيد أن المشرع الإماراتي ترك تحديد اختصاص العضو الثالث،

[1]) تجدر الاشارة إلى أن المرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦م بشأن قانون المسئولية الطبية على الرغم من أنه نص صراحة على إلغاء القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨م في شأن المسئولية الطبية، إلا أنه نص على استمرار العمل باللائحة التنفيذية للقانون الملغي لحين وضع لائحة جديدة، حيث نصت المادة (٤٢) من المرسوم على أنه "يلغي القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨م في شأن المسؤولية الطبية، ويستمر العمل بقرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٩م، باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨م والقرارات الصادرة بموجب القانون المذكور وذلك لحين إصدار اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون بما لا يتعارض مع أحكامه".

وتركه للمسؤولين عن تشكيل اللجنة، وكان الأجدر أن يحدده المشرع في اختصاصي الأشعة والتحليل.

**٢- خطورة الحمل على حياة الام:**

بالرجوع إلى المتخصصين في أمراض النساء والتوليد([1]) يمكن تعريف الحمل الخطر بأنه الحمل الذي يهدد عند حدوثه أو استمراره حياة الأم أو صحتها. وهناك بعض الحالات التي لا يفضل فيها حدوث الحمل، وبعض الحالات التي لا يفضل فيها استمرار الحمل لكي لا يسبب ضرراً محدقاً بالأم أو الجنين. من العوامل التي تزيد من خطورة الحمل حدوثه في سن مبكرة، أو متأخرة، كما لو حدث قبل الخامسة عشر([2])، أو بعد الخامسة والأربعين، كما أن حدوث إجهاض متكرر يجعل من حدوث الحمل مرة أخرى خطراً على حياة الحامل. وهناك من الأمراض التي تزيد خطورة الحمل على حياة الأم، من ذلك: أمراض القلب، لاسيما وجود ضعف في عضلة القلب أو مشكلات في الصمامات، والفشل الكلوي، حيث ينصح المتخصصين بعدم الحمل بدايةً، هذا بالإضافة إلى أمراض السكري وضغط الدم، والصرع

[1]) مقال بعنوان "دليلك عن الحمل الخطر" مجلة سيدتي نت، منشور على الموقع الالكتروني للمجلة بتاريخ ٧ سبتمبر ٢٠٢٠م، متاح على الرابط الالكتروني:
https://www.sayidaty.net
مقال بعنوان "حالات الحمل عالية المخاطر" فريق عمل Mayo Clinic منشور بتاريخ ٤/فبراير ٢٠٢٠م على الرابط الالكتروني:
https://www.mayoclinic.org/ar/healthy-lifestyle/pregnancy-week-by-week/in-depth/high-risk-pregnancy/art-20047012

[2]) أظهرت دراسات أجرتها منظمة الصحة العالمية أن أهم أسباب وفاة النساء هو الحمل في سن مبكرة، حيث تعد المراهقات الأكثر عرضة للموت بسبب الحمل الخطر ومضاعفاته. كما تتعرض حوالي ٣ ملايين فتاة في سن المراهقة لخطر الإجهاض بسبب خطورة حملهن.

والسمنة، ومشكلات الغدة الدرقية، التي تجعل استمرار الحمل فيه خطورة على الحامل أو الجنين، بالإضافة إلى إصابة الحامل بمتلازمة تكيس المبايض التي تعرضها لخطر الإجهاض في الأشهر الأولى من الحمل.

**٣– الموافقة الكتابية من الزوجة وإخطار الزوج:**

كما اشترط القانون الإماراتي ضرورة موافقة الزوجة كتابة على قيام الطبيب بقطع التناسل لها باستخدام أي من الوسائل التي ذكرناها سلفاً، نعتقد أن ثمة حالات كان ينبغي على المشرع الإماراتي أن يستثنيها من شرط الموافقة الكتابية، كما لو كان الحمل أو الولادة يؤدي إلى نتيجة حتمية من الناحية الطبية وهي وفاة الحامل، ومن ثم يعد إصرارها على الحمل لأسباب اجتماعية أو أسرية، بمثابة انتحار منها في سبيل إنجاب طفل. كما نلاحظ أن المشرع في هذه الحالة لم يشترط موافقة الزوج، إنما أوجب فقط إخطاره بالقيام بقطع التناسل للزوجة، دون توقف ذلك على موافقته، ونرى أن المشرع قد أحسن صنعاً بذلك؛ لأنه قد تصل الأنانية بالزوج إلى الإصرار على الإنجاب، وحمل زوجته لأسباب وموروثات اجتماعية.

**ثانياً– موقف القانون الأردني:**

عالج المشرع الأردني مسألة التعقيم الجنسي للمرأة بموجب نص المادة (١٤) من قانون المسئولية الطبية والرعاية الصحية رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨م([1])، وجاءت معالجته متوافقة إلى حد كبير مع مسلك المشرع الإماراتي؛ حيث فضّل –أيضا– استخدام مصطلح (قطع

[1]) جاء بنصها "لا يجوز القيام بأي عمل أو التدخل بقصد قطع التناسل للمرأة، إلا بموافقتها الخطية، وبناءً على رأي صادر من لجنة طبية متخصصة مكونة من ثلاثة أطباء من أصحاب الاختصاص على الأقل، يستثنى من ذلك الحالات الطارئة".

التناسل) مع قصره صراحة على المرأة، دون التعرض لما قد يقع على الرجل، مخرجاً إياه من نطاق الإباحة، كذلك نص المشرع الأردني على الحظر مع إيراد بعض الشروط التي تتفق إلى حد كبير مع تلك التي أوردها نظيره الإماراتي، مع اختلاف في بعض التفاصيل، **من ذلك:**

١- اكتفى المشرع الأردني بالموافقة الخطية للزوجة، وأغفل مسألة إخطار الزوج، بعملية قطع التناسل، ونعتقد في أن هذا الموقف يحتاج إلى إعادة نظر ومراجعة من المشرع الأردني؛ فلا يتصور عقلاً أن يتم إخفاء هذا الأمر بخطورته على الزوج، الذي هو شريك الحياة، ورب الأسرة، فهل يقبل أن يفاجئ بأن زوجته أجرت عملية قطع التناسل نهائيا دون علمه؟ بينما نُثني على موقف المشرع الإماراتي الذي لم يشترط موافقة الزوج صراحة أو ضمناً، وإنما نص على ضرورة إخطاره بذلك، انطلاقاً من حقه في العلم، فقد يكون له مصلحة ضرورية في الإنجاب، ومن ثم يقرر هل يقدم على الزواج بأخرى أم لا؟ وهذا حق مقرر له، لاسيما في حالة عجز الزوجة عن الإنجاب.

٢- نص المشرع الأردني على اشتراط الموافقة الخطية للزوجة، مع ضرورة أخذ رأي اللجنة المختصة، على نحو ما فعل المشرع الإماراتي، في ذات الوقت نص على استثناء الحالات الطارئة من هذين الشرطين، بينما أغفل المشرع الإماراتي ذلك؛ وقد يفسر ذلك باكتفائه بالنص على استثناء هذه الحالات الطارئة في المادة (٨) من قانون المسؤولية الطبية؛ حيث جاء بنصها "١- فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري اللازم لإنقاذ

حياة المريض أو الجنين ولتجنب المضاعفات الجسيمة لهما لا يجوز إجراء العمليات الجراحية ..."

٣– لم يحدد المشرع الأردني مضمون رأي اللجنة الطبية المختصة في السماح بالقيام بقطع التناسل، بينما حرص المشرع الإماراتي على بيان ذلك المضمون؛ حيث نص صراحة على أن تحدد هذه اللجنة في رأيها بأن في الحمل أو الولادة خطراً محققاً على حياة الأم مما يسمح بالتدخل الطبي أو الجراحي اللازم؛ وخيراً فعل المشرع الاماراتي.

**ثالثاً– موقف القانون الليبي:**

بتحليل نص المادة (١٨) من القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٦م بشأن المسئولية الطبية نلاحظ أن المشرع الليبي قد أورد شرطين، بالإضافة إلى موافقة الزوجين على الحد من التناسل، وهما: شرط عدم الاخلال بمصلحة المجتمع، والضرورة القصوى، وحددها في صور معينة([1]).

**١– عدم الاخلال بمصلحة المجتمع:**

نعتقد أن ما نص عليه المشرع الليبي من عدم الاخلال بمصلحة المجتمع يعد قيداً يحد من رضاء الزوجين وموافقتهما على قيام الطبيب بالحد من التناسل، ومن ثم لم يترك المشرع الليبي العنان للزوجين في أن يقررا بإرادتهما المطلقة الحد من التناسل، وخيراً فعل المشرع الليبي، فقد انتشرت بين الشباب حديثي الزواج أفكاراً شيطانية مصدرها الغرب تسيطر على

[1]) جدير بالذكر أن المشرع الليبي قرر عقوبة السجن حال مخالفة هذه الشروط، ورد النص عليها في الفقرة الأولى من المادة (١٨) من قانون المسئولية الطبية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٦م.

عقولهم، وطريقة تفكيرهم في التخطيط لحياتهم الزوجية، فيقدمان على اللجوء إلى الطبيب للقيام بعمل أو تدخل يؤدي إلى الحرمان النهائي من التناسل والإنجاب، مما يخل بمصلحة المجتمع في التكاثر والتناسل.

**٢- توافر حالة الضرورة القصوى:**

ذكرنا فيما سبق عند الحديث عن حالة الضرورة وأثرها على إباحة التعقيم الجنسي للمرأة، أن المشرع الليبي وسع من نطاق الضرورة القصوى، بحيث اعتبر احتمالية ولادة أطفال مشوهين خلقياً أو متخلفين عقلياً من صور الضرورة التي تبيح التعقيم الجنسي للمرأة، مفاد ذلك، أنه إذا كان لدى الزوجين أو أحدهما تشوه خلقي على نحو ما، أو تخلف عقلي جاز للطبيب القيام بعمل أو تدخل يؤدي إلى الحد من التناسل كلياً بمعنى بحرمانه نهائياً أو مؤقتاً.

## الفرع الثاني

## موقف بعض التشريعات الغربية

تناول المشرع في مقاطعة كولومبيا البريطانية إباحة التعقيم الجنسي في قانون خاص به، وهو قانون1948 Act Sexual Sterilization ([1])، في الفصل (353) منه، حيث نص في القسم (٤) بند (١) على أنه يسمح للمشرف على المؤسسة الصحية "مستشفى الأمراض

[1]) CHAPTER (353) Sexual Sterilization Act, Printed by Don McDiarmid, Printer to the Queen's Most Excellent Majesty in right of the Province of British Columbia, 1960, p: 4473.

العقلية" إذا تبين له أن أي نزيل([1]) في المؤسسة، إذا خرج منها دون أن يخضع لعملية تعقيم جنسي، أنه من المحتمل أن ينجب أطفالاً عرضة للإصابة، بسبب الوراثة، بمرض عقلي خطير أو نقص عقلي، يجوز للمشرف أن يقدم إلى مجلس تحسين النسل([2]) توصية بإجراء عملية جراحية يخضع لها النزيل يكون الغرض منها التعقيم الجنسي له. ولم يكتفِ المشرع بوجود الاحتمال بولادة أطفال لديهم ذات الإعاقة العقلية، وإنما أورد شروطاً من شأنها أن تضمن احترام قانون التعقيم الجنسي، وتضمن التطبيق الصحيح لهذه العمليات، من هذه الشروط:

[1]) عرف القانون بأنه القسم (٢) " في هذا القانون، ما لم يقتضِ السياق خلاف ذلك، يُقصد بمصطلح "النزيل" الشخص المريض أو المحتجز أو قيد الاحتجاز في مؤسسة".

Sec. 2, “In this Act, unless the context otherwise requires, “inmate” means a person who is a patient or in custody or under detention in an institution”. 1948, c. 302, s. 2; 1953, c. 35, s. 2.

[2]) حدد القسم (٣) من القانون تشكيل المجلس من ثلاثة أشخاص، أحدهم قاضيًا، والآخر طبيبًا نفسيًا، وثالثهم شخص من ذوي الخبرة في أعمال الرعاية الاجتماعية.

See: sec. (3), For the purposes of this Act, the Lieutenant-Governor in Council may from time to time appoint three persons, one of whom shall be a Judge of a Court of Record in the Province, one of whom shall be a psychiatrist, and one of whom shall be a person experienced in socialwelfare work, who shall constitute a Board to be known as the “ Board of Eugenics.” R.S. 1948, c. 302, s. 3.

**١ – التوصية المكتوبة من مشرف المؤسسة:**

نص المشرع الكولومبي في البند (٢) من القسم (٤) من ذات القانون على أنه يجب أن تكون توصية المشرف مكتوبة، وتكون مصحوبة ببيان يحدد تاريخ النزيل كما هو مبين في سجلات المؤسسة، بقدر ما يتعلق بالتوصية، ويوضح أسباب التوصية بالتعقيم الجنسي([1]).

**٢ – صدور قرار التعقيم الجنسي بالإجماع:**

جاء في البند (١) من القسم (٥) من ذات القانون، أنه إذا وافق مجلس تحسين النسل بالإجماع على توصية المشرف بأن الإنجاب من قبل النزيل من المرجح أن ينتج عنه أطفالًا عرضة للإصابة، بسبب الوراثة، بمرض عقلي خطير أو نقص عقلي، يجوز للمجلس، بأمر كتابي موقع من أعضائه، توجيه هذه العملية الجراحية للتعقيم الجنسي للنزيل على النحو المنصوص عليه في الأمر، ويجوز له تعيين ممارس طبي مؤهل قانونيًا لإجراء العملية([2]).

نعتقد في حسن مسلك المشرع الكولومبي في اشتراط الإجماع، وهو ما أغفلته التشريعات العربية محل الدراسة، سواء المشرع الإماراتي أو الأردني. لذلك يوصي الباحث بإدخال تعديل على هذه التشريعات؛ بحيث يتم اشتراط قرار اللجنة المتخصصة بالموافقة على قطع التناسل بالإجماع.

---

[1]) R.S. 1948, c. 302, s. 4.
[2]) R.S. 1948, c. 302, s. 5

**٣– ضرورة الموافقة الكتابية من الخاضع للتعقيم:**

جاء بنص البند (2) من القسم (٥) من ذات القانون على أنه لا يجوز إجراء عملية التعقيم الجنسي بأمر من مجلس تحسين النسل بأي حال من الأحوال ما لم يوافق النزيل عليها كتابةً، إذا رأى المجلس أن النزيل قادر على إعطاء الموافقة، وإذا رأى المجلس أن النزيل غير قادر على إعطاء هذه الموافقة، يمكن أن تصدر من الزوج أو الزوجة إذا كان النزيل متزوجاً، وفي حالة النزيل غير متزوج، إذا وافق الوالد أو الوصي على النزيل كتابةً، أما في حالة عدم وجود الزوج أو الزوجة أو الوالد أو الوصي المقيم في المقاطعة، إذا وافق على العملية السكرتير الإقليمي للمقاطعة كتابةً([1]).

**٤– إجراء التعقيم الجنسي من ممارس طبي مؤهل:**

من البديهي أن يتم إجراء عملية التعقيم الجنسي بمعرفة ممارس طبي، وقد اشترط القانون الكولومبي أن يكون هذا الممارس مؤهلاً بأصول العلمية لجراحات التعقيم الجنسي، ولم يكتفٍ المشرع بهذا الشرط، وإنما منح النزيل أو الشخص الخاضع للعملية أن يختار الممارس الطبي المؤهل الذي يرأه مناسباً ويطمئن إليه.

[1]) See: Sec. (6), "The operation directed by the order of the Board of Eugenics in any case shall not be performed unless the inmate has consented thereto in writing, if in the opinion of the Board the inmate is capable of giving consent, or, if in the opinion of the Board the inmate is not capable of giving consent, unless the husband or wife of the inmate or, in case the inmate is unmarried, the parent or guardian of the inmate has consented thereto in writing, or, in case the inmate has no husband, wife, parent, or guardian resident in the Province, the Provincial Secretary has consented thereto in writing". R.S. 1948, c. 302, s. 6.

جاء ذلك في نهاية نص البند (١) من القسم (٥) من القانون بقولها: "ويجوز له تعيين ممارس طبي مؤهل قانونيًا لإجراء العملية". كما نص (٢) من ذات القسم على ترسيخ حق النزيل أو الشخص الخاضع للتعقيم الجنسي في اختيار استشاري أو ممارس طبي مؤهل لإجراء العملية، بقولها: "لا يوجد في هذا القسم أو في أي أمر صادر بموجبه ما يمنع النزيل، أو أي شخص يتصرف نيابة عن النزيل، من اختيار وتوظيف ممارس طبي مؤهل على نفقة النزيل لتقديم الاستشارة أو لتنفيذ العملية بأمر من مجلس تحسين النسل"([1]).

ونعتقد في حسن مسلك المشرع الكولومبي في منح النزيل بالمؤسسة حق اختيار ممارس طبي يرأه مناسباً لإجراء عملية التعقيم الجنسي، هذا بالنظر إلى أن المؤسسات المودع بها النزيل هي مؤسسات حكومية، من ذلك: مستشفيات الأمراض العقلية، ودور رعاية الفتيات، وغيرها ممن نص عليه القانون، ومن ثم يكون السماح بإجراء عملية التعقيم بمعرفة ممارس طبي من اختيار النزيل أمر محمود من المشرع، بما يشعر النزيل بالإطمئنان والسكنية.

[1]) See: Sec. (5) (1) “Nothing in this section or in any order made under it shall prevent the inmate, or any person acting on behalf of the inmate, from selecting and employing at the expense of the inmate a duly qualified medical practitioner to attend in consultation at or to perform the operation directed by the order of the Board of Eugenics”. R.S. 1948, c. 302, s. 5.

## المطلب الثالث

## أثر الرضاء والإعاقة العقلية على إباحة التعقيم الجنسي

## ومدى الحاجة إلى التنظيم التشريعي

نعرض في هذا المطلب لأثر رضاء الشخص الخاضع للتعقيم الجنسي على إباحته والعقوبة المقررة له، سواء في الشريعة الإسلامية، من خلال بيان ما ورد فيه نص، أو بيان آراء الفقهاء، أو سواء في القوانين الوضعية، على اختلاف مسلكها وسياساتها. كما نعرض لأثر الإعاقة العقلية على إباحة التعقيم الجنسي، مع بحث مدى الحاجة إلى وضع التنظيم التشريعي المرجو لمعالجة أثر الرضاء والإعاقة على التعقيم الجنسي.

### الفرع الأول

### أثر الرضاء على جرائم الإعتداء على سلامة الجسم

**أولاً– موقف الفقه الإسلامي:**

الأصل أنه لا أثر لرضا المجني عليه بالجريمة على المسئولية الجنائية الناشئة عنها في الشريعة الإسلامية؛ إلا إذا هدم هذا الرضا ركناً من أركان الجريمة، كالسرقة والغصب مثلاً، فإن الركن الأساسي في هاتين الجريمتين هو أخذ المال بدون رغبة المجني عليه أو رضاء منه، أما إذا رضي الشخص بأخذ المال كان الفعل مباحاً لا جريمة فيه. تنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم ما عدا جرائم الإعتداء على النفس وما دونها، أي جرائم القتل، والجرح، والضرب، وكان المنطق يقضي بتطبيق ذات القاعدة على هذه الجرائم؛ لأن الرضا لا يهدم ركناً من أركان جريمة القتل أو الجرح أو الضرب، ولكن الذي منع من تطبيق هذه القاعدة

هو وجود قاعدة أخرى خاصة بها، وهي أن للمجني عليه أو أوليائه حق العفو عن العقوبة الأصلية في الجناية على النفس، وما دون النفس، فلهم أن يعفوا عن القصاص وأخذ الدية، ولهم أن يعفوا عن القصاص والدية معاً، فلا يبقى بعد ذلك إلا تعزير الجاني إذا رأى ولي الأمر([1]).

هذا مع ملاحظة أن فقهاء الإسلام قد اختلفوا فيما بينهم حول أثر الرضاء على سقوط العقوبة المقررة شرعاً لجرائم الإعتداء على النفس، ومنها القتل، وجرائم الإعتداء على ما دون النفس، ومنها الجرح، حيث ذهب بعضهم إلى عدم إباحة الفعل، وعدم سقوط العقوبة، بينما ذهب البعض الآخر إلى عدم إباحة الفعل مع سقوط العقوبة، وذهبوا إلى وجوب التعزير إذا رأي ضرورة لذلك ولي الأمر أو جماعة المسلمين([2]).

**ثانياً- موقف القانون الوضعي:**

لا يختلف الحال بالنسبة لأثر الرضاء على المسؤولية الجنائية في القانون الوضعي، إذ تنطبق ذات القاعدة السابقة، مع ملاحظة أن بعض التشريعات العربية جعلت له أثراً في

---

[1]) انظر: عبد القادرة عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، دار الكاتب العربي، بيروت، رقم٣٠٦، ص٤٤٠.

[2]) حول التفصيل في آراء الفقهاء راجع: عبد القادر عودة، المرجع السابق، رقم ٣٠٧-٣٠٩، ص٤٤١-٤٤٤، د. رائد علي محمد الكردي، أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني، دراسة فقهية مقارنة بقانون العقوبات الأردني، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (١٣)، ع (٢)، ١٤٣٨هـ/٢٠١٧م، ص١٦١- ١٦٨.

تخفيف العقوبة، من ذلك: قانون العقوبات السوداني([1])، وقانون العقوبات السوري([2])، فينحصر أثره على جرائم الأموال، لاسيما، السرقة، والتخريب، والاتلاف، إذ أن جوهر هذه الجرائم هو ارتكاب فعل التعدي على المال بغير رضاء من مالكه أو حائزه، ومن ثم يكون للرضاء أثراً نافياً لمعنى التعدي على المال؛ حيث يهدم أحد أركانه، وهو عدم رضاء المجني عليه. ينطبق هذا الحكم على جرائم الإعتداء على الخصوصية أو حرمة الحياة الخاصة؛ حيث إن الرضاء بالفعل يهدم ركنا مفترضا في الجريمة، إذ أن الإعتداء أو التعدي يفترضان وقوع الفعل برضاء مطلق من المجني عليه.

يختلف الحال بالنسبة لجرائم الإعتداء على سلامة الجسم؛ أشار البعض أنه على الرغم من الإعتراف للشخص ببعض الحقوق على جسده، إلا أن هذه الحقوق ليست مطلقة، وإنما مقيدة بحقوق الجماعة والصالح العام، بل إن مصلحة الجماعة قد تمنع الشخص من التمتع ببعض حقوقه، في أحوال معينة؛ تطبيقاً لذلك، يقيد حق الشخص على جسده فلا يباح الإعتداء عليه إلا في حدود ما يحقق مصلحة الجماعة([3]). كما في إباحة أفعال نزع ونقل الأعضاء البشرية

---

[1]) حيث اعتبر المشرع السوداني القتل برضا المجني عليه قتلاً شبه عمد، وعاقب عليه بالسجن مدة لا تجاوز سبع سنوات، مع الحق في الدية، انظر: المادة (٢/١٣١) بند فرعي (هـ) "اذا ارتكب الجاني القتل بناء على رضا المجني عليه".

[2]) حيث نصت المادة (٥٣٨) على "يعاقب الاعتقال عشر سنوات على الأكثر من قتل إنساناً قصداً بعامل الإشفاق بناء على إلحاحه بالطلب" يقابل ذلك نص المادة (٥٥٢) من قانون العقوبات اللبناني.

[3]) انظر: خالد بن محمد عبد الله الشهري، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون مع التطبيق من واقع القضاء الشرعي والوضعي، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٠م، ١٤٢٠هـ، ص١٧٣.

بناء على رضاء المتبرع، كذلك، إباحة التجارب الطبية على الجسد البشري بناء على رضاء الخاضع للتجربة. في ذات الوقت، تقتضي مصلحة الجماعة عدم الإعتداد برضا الشخص في إباحة أفعال الجرح والقطع التي يترتب عليها عاهة أو ضرر جسيم، ومن ثم لا يمنع الرضاء من عقاب الجاني عن جريمة الإعتداء الجسدي الجسيم، بينما يعمل الرضا أثره في إباحة أفعال الإعتداء البسيط أو غير الجسيم، كما فعل المشرع الانجليزي([1]). وما استقر القضاء الإنجليزي أنه لا أثر لرضاء المجني عليه على جرائم البتر وإحداث العاهة المستديمة([2]). بينما اتجه بعض التشريعات المقارنة، ومنها القانون الألماني، إلى الإعتداد برضا المجني عليه في إباحة الإعتداء على سلامة الجسم دون أن يضع في اعتباره جسامة هذا الإعتداء، بشرط ألا يخالف الفعل الآداب العامة([3])، ومن التشريعات العربية، نجد القانون الجنائي السوداني ينص على اعتبار عدم رضا المجني عليه ركناً في جريمة استعمال القوة الجنائية التي يترتب عليها ضرر أو خوف أو مضايقة([4]).

---

[1]) أشار البعض إلى مسلك بعض التشريعات المقارنة في إباحة فعل الاعتداء على سلامة الجسم برضاء المجني عليه متى كان الاعتداء غير جسيم، لا يترتب عليه أي عاهة أو تشويه، من ذلك: القانون الانجليزي الذي اشترط للاعتداد بالرضاء في إباحة الاعتداء غير الجسيم ألا يتعارض الفعل مع المصلحة العامة أو الأمن العام أو القواعد القانونية المستقرة. انظر: د. محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٧٥م، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٠م، ص١٥٥-

[2]) انظر: د. محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص٢١٠.

[3]) المرجع السابق، ص١٥٨-١٥٩.

[4]) نصت المادة (١٤٣) من القانون الجنائي السوداني ١٩٩١م على أنه "يعد مرتكباً جريمة استعمال القوة الجنائية من يستعمل القوة مع شخص آخر دون رضاه قاصدا ارتكاب أي جريمة أو

ما تقدم يدفعنا إلى بحث أثر الرضاء بالتعقيم الجنسي بالقطع أو نحوه على قيام الجريمة أو نفيها، وأثره على العقوبة على النحو الآتي:

## الفرع الثاني

## أثر الرضاء على إباحة التعقيم الجنسي

## وعقوبته

باستقراء موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية محل الدراسة نجد اختلافاً واضحاً فيما يتعلق بأثر الرضاء على إباحة التعقيم الجنسي وعقوبته، على النحو الآتي:

**أولاً– أثر الرضاء على التعقيم الجنسي في الشريعة الإسلامية:**

حول أثر رضاء الرجل الخاضع لعملية الإخصاء أو الشخص الخاضع لعملية التعقيم رجلا كان أم امرأة، ذكرنا فيما سبق أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) لم يأذن للرجل بالخصاء، ومن ثم ينصرف ذلك إلى عدم الاعتداد بالرضاء. كما أن جمهور الفقه الاسلامي ذهب إلى عدم جواز منع الحمل الدائم مطلقاً، سواء كان للرجل أو للمرأة، ودون اعتبار لإذن أو رضاء منه أو منها([1]). ولا يباح ذلك إلا لعلة شرعية أو ضرورة معتبرة، اعمالاً لقاعدة (أخف الضررين)، إذا كان في فعله تحقيقا لمصلحة معتبرة شرعاً، تفوق الضرر الذي يصيبه، وذلك تطبيقا لقاعدة (لا ضرر ولا ضرار)، كما لو رضي الرجل بقطع

---

ليسبب لذلك الشخص ضررا أو خوفا أو مضايقة، ويعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً".

[1]) انظر: د/ عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، مرجع سابق، ص٤٤، ٤٥.

الحبل المنوي؛ حفاظاً على حياته، أو رضيت المرأة بنزع قناة فالوب أو المبيض؛ حفاظاً على حياتها.

ولما كان اتفاق الفقهاء على أنه لا أثر لرضا المجني عليه أو إذنه بالجرح أو القطع على إباحة الفعل، وإن اختلفوا في أثره على العقوبة؛ حيث ذهب بعضهم إلى أن الإذن من المجني عليه بالجرح أو القطع يمنع العقوبة، لأن الأطراف عندهم يسلك بها مسلك الأموال. بينما ذهب بعضهم إلى أن الإذن بالجرح أو القطع يسقط العقوبة ما لم تر الجماعة وجوب تعزير الجاني([1]). بتطبيق ذلك على فعل التعقيم الجنسي، يمكن القول أن للرضاء أثر على عقاب الجاني؛ حيث يمكن إسقاط العقوبة عليه، مع عدم إباحة الفعل، كما يمكن الإكتفاء بتعزير الجاني إذا رأي ولي الأمر ضرورة لذلك.

**ثانياً- أثر الرضاء على التعقيم الجنسي في القوانين الوضعية:**

من خلال ما تقدم في ثنايا البحث؛ وجدنا أن التشريعات الوضعية محل الدراسة قد اختلفت اختلافاً كبيراً في مسلكها بالنسبة لأثر الرضاء على تجريم التعقيم الجنسي، حيث عرضنا أن التشريعات المقارنة مُجمعة على أن الموافقة الحرة المستنيرة من الشخص الخاضع للتعقيم الجنسي بكافة صوره، سواء الحاصل بالنزع أو الاستئصال أو بالعقاقير والأدوية، هذه الموافقة ترفع عن الفعل وصف التجريم، ومن ثم يكون أثر الرضاء واضحاً-دون شك- في إباحة التعقيم ما دام الرضاء صحيحاً وحراً، عبرت عنه موافقة صحيحة وواعية من الشخص، قائمة على العلم والتبصر بآثار الفعل.

[1]) انظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، المرجع السابق، رقم ٣٠٨، ص٤٤٢، ٤٤٣.

وعليه، يمكن القول أن التشريعات المقارنة أجمعت على سياسة تعليق تجريم التعقيم الجنسي أو إباحته على ما يصدر من موافقة حرة ومستنيرة من الشخص، رجلاً كان أم أمراة. مع الاعتداد بالموافقة الصادرة من الأولياء أو الأوصياء أو المحاكم بالنسبة للتعقيم الواقع على الشخص المعاق عقلياً أو ذهنياً مع الإشارة –فيما سبق– إلى اتجاه بعض هذه التشريعات إلى تقليل الاعتماد على هذه الموافقة الصادر من طرف آخر غير الخاضع للتعقيم.

كما لاحظنا أن تلك التشريعات لم تقيد أثر الرضاء في إباحة التعقيم بأسباب محددة للموافقة من الشخص، بمعنى؛ أن الموافقة الحرة والمستنيرة تبيح التعقيم بغض النظر عن الأسباب أو الدوافع التي دفعت الشخص للموافقة، أي سواء كان الغرض من التعقيم تحديد النسل، والاكتفاء بما تم انجابه من الأطفال، أو كان الغرض منع الانجاب بدايةً، ولا رغبة للشخص فيه كليةً.

من هذه الزاوية، نجد اختلافاً واضحاً بين التشريعات المقارنة والقوانين العربية، عموماً، والقانون المصري على وجه الخصوص؛ حيث وجدنا أن التشريعات العربية محل الدراسة أجمعت على حظر التعقيم الجنسي للمرأة؛ ولكنها من زاوية أخرى أباحته بشروط معينة، منها إبداء الموافقة من المرأة وحدها، مع إخطار الزوج، أو الموافقة الكتابية أو الخطية من الأثنين، باستثناء الحالات الطارئة؛ ليس ذلك فقط، بل إن هذه التشريعات قيدت من نطاق الموافقة على التعقيم؛ حيث حصرته في وجود خطر على المرأة من الحمل والولادة،؛ ومن ثم لا أثر للموافقة على التعقيم لأسباب أو دوافع تحديد النسل، أو تجنب آثار الحمل والولادة على جسم المرأة، أو إنشغال الزوجين بتحقيق الطموحات المهنية، وعزوفهم عن الإنجاب إما مؤقتاً أو نهائياً، كل هذه الأسباب والدوافع ليست معتبرة لدى تلك التشريعات إذا كانت هي

مصدر الموافقة على التعقيم، ومن ثم تكون هذه الموافقة غير معتبرة في إباحة التعقيم. من هنا يبدو الإختلاف الشاسع بين سياسة التشريعات المقارنة والتشريعات العربية في معالجة الإباحة المستندة إلى الموافقة الحرة والمستنيرة.

وبالنسبة لمسلك المشرع المصري نجده يذهب إلى أبعد من ذلك؛ حيث نص على تجريم الإخصاء والتعقيم الجنسي الواقع على الشخص المعاق، دون أن يعلق التجريم أو يقرر الإباحة على موافقة هذا الشخص، ويمكن تفسير ذلك بالنظر إلى حالة الضعف التي يعاني منها الشخص المعاق؛ ويكون الأمر أكثر وضوحاً بالنسبة للمعاق عقلياً أو ذهنياً؛ حيث لا يعتد بموافقته، كما لم يعترف المشرع المصري بموافقة الولي أو الوصي أو المحكمة، كما فعلت التشريعات المقارنة.

ولكن يدق الأمر بالنسبة للخصاء أو التعقيم الواقع على الشخص السوي، من غير ذوي الإعاقة؛ حيث لم يتعرض له المشرع المصري، تاركاً ذلك للقواعد العامة، فيما يتعلق بأثر رضا المجني عليه بفعل الإعتداء على سلامة جسده، وبالرجوع إلى القاعدة العامة التي عرضنا لها منذ قليل، يمكن القول أن المشرع المصري لم يرتب أثراً مبيحاً لرضاء الشخص بفعل الجرح أو القطع، وهو ما استقر عليه الفقه الإسلامي، كما أشرنا سابقاً.

وقد أشرنا سابقاً إلى ما ذكره بعض الفقه الجنائي من إباحة التعقيم الجنسي برضا الخاضع له لأغراض تحديد النسل([1])، لوجود أسباب اقتصادية، أو اجتماعية، أو سياسية تستوجب التحديد، على أن يري طبيب متخصص عدم جدوى استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة، وقام الطبيب بتبصير الشخص بأضرار التعقيم، وعدم امكانية حدوث الحمل مرة أخرى.

[1]) أستاذنا الدكتور/ محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص٢٥.

## الفرع الثالث

## أثر الإعاقة العقلية على إباحة التعقيم الجنسي

**أولاً- موقف الفقه الإسلامي:**

لما كانت الحكمة من الزواج هي الاعفاف وحفظ النسل، هذا ما يثير أثر وجود اعاقة جسدية أو عقلية أو ذهنية في كل من الزوجين أو أحدهما على حكم التعقيم، ولما كان الإسلام يحرص على انجاب ذرية سليمة، من ثم حث على ضرورة حسن اختيار الزوجة، وحسن التربية والتنشئة، فإن هذا الدين لا يرتضي انجاب ذرية ضعيف مشوهة بأي نوع من الاعاقة الجسدية أو العقلية أو الذهنية، أو الحسية، فقد أشار البعض إلى جواز تجنب انجاب مثل هذه الذرية ابتداءً، بالتعقيم الدائم، إذا لم يكن في الإمكان التعقيم المؤقت([1])؛ هذا مع ضرورة تحري الأساليب الطبية المستحدثة للتغلب على الأمراض الوراثية والإعاقات، من ذلك: استخدام تقنيات التلقيح الصناعي الخارجي، أو ما يعرف بأطفال الأنابيب، حيث يتم اختيار الأجنة الخالية من الأمراض الوراثية، ثم زرعها في رحم الأم، بما يضمن تجنب تكّون أجنة مشوهة، تحمل المرض الوراثي أو الإعاقة التي يعاني منها الزوجين، أو أحدهما([2]).

وقد استندوا إلى حق ولي الأمر في أن يفرق بين الزوجين منعاً من إنجاب ذرية مشوهة محكوم عليها بالمرض، والآلام، وصيانة للنسل من الأمراض الوراثية المعدية والخبيثة. كما

[1]) انظر: د/ حنان بنت محمد بن حسين جستنيه، مرجع سابق، ص٣٤٨.

[2]) انظر: المرجع السابق، ص٣٤٩.

أجازوا إجابة طلب الزوجة في التفريق بسبب وجود عاهة في الزوج، كالجذام أو البرص، وعللوا ذلك بأن الزواج قد يتسبب في انتقال المرض إلى الذرية([1]).

برغم المنطقية الظاهرة في الرأي السابق؛ إلا أن الباحث يرى أن فكرة تبرير إباحة التعقيم الجنسي القسري، بدون موافقة الشخص الخاضع له، استناداً إلى الإعاقة بكافة أنواعها ومستوياتها، بعلة أو ذريعة تجنب إنجاب ذرية ضعيفة، وبذريعة تفادي توارث الإعاقات بين الأجيال، هذا التبرير قد يحمل في طياته ظلماً أو جوراً لأشخاص ابتلاهم الله بالإعاقة، الجسدية أو العقلية أو الذهنية، بعضهم لا تمنعه هذه الإعاقة من ممارسة حقوقه الجنسية، ومن ثم يكون تعقيمهم يمثل انتهاكاً لحقوقهم تلك، وأما بخصوص تجنب الذرية الضعيفة؛ فهناك الكثير من الحلول والوسائل التي تضمن إلى حد كبير تحقيق ذلك، إذ أن التطور الطبي في مجال التلقيح الصناعي بنوعيه الداخلي أو الخارجي، لا يتوقف أبداً، كما أن تطور علوم الهندسة الوراثية في اختيار النطف السليمة والقوية للتخصيب، ومن ثم تفادي الحمل بأجنة تحمل ذات الإعاقة التي لدى الوالدين.

وبعيداً عن اللجوء إلى التلقيح الصناعي وتكاليفه الباهظة، يمكن التأكيد على أن وسائل منع الحمل المؤقت في تطور مستمر، منها ذات تأثير طويل، ويكون الاستعانة بها كافياً لمنع حدوث الحمل بين الزوجين لفترات طويلة، بدلاً من اللجوء إلى التعقيم، وما يترتب عليه من حرمان نهائي من القدرة على الانجاب.

وبالنسبة لحق ولي الأمر في التفريق بين الزوجين، أو الإجابة لطلب الزوجة في التفريق، نعتقد –والله أعلم– أن سلطة ولي الأمر في التفريق دون المساس بقدرات أي من الزوجين

[1]) انظر: د/ فؤاد محمد الكبيسي، مرجع سابق، ص١٢٠، ١٢١.

الجنسية أو الإنجابية، وكذلك الاستجابة لطلب الزوجة في التفريق دون المساس بقدرتها أو قدرة زوجها على الإنجاب هذه السلطة الممنوحة لولي الأمر تختلف كليةً عن فكرة التعقيم الجنسي القسري لشخص معاق جسدياً أو عقلياً أو ذهنياً دون موافقة صريحة منه، إذ أن التفريق بناء على سلطة ولي الأمر أو الاستجابة لطب الزوجة في التفريق لا تأثير لهما على تمتع الزوجين في الفرض الأول أو تمتع الزوج في الفرض الثاني من قدراته الجنسية والإنجابية مستقبلاً، حال حدوث تطوير طبي ساعد على الشفاء من المرض أو زوال العاهة. بخلاف التعقيم النهائي، لاسيما إذا اتخذ القرار أثناء طفولة الشخص المعاق، وغالباً ما يحدث، فقد أثبتت التجربة في الدول الغربية أن العديد من عمليات التعقيم تمت خلال طفولة الشخص، دون علم منه، ويفاجئ بحرمان نهائياً من الإنجاب بعد زواجه، أي بعد مضي سنوات عديدة، قد يكون هناك سبيل لتجنب انتقال العاهة أو الإعاقة إلى الأبناء أو الحد منها.

**ثانياً– موقف القوانين الوضعية:**

**أ. موقف القوانين الغربية:**

عرضنا في المبحث الأول من البحث إلى الاتجاه الذي ساد –ومازال– العديد من دول العالم بإباحة التعقيم الجنسي لذوي الإعاقة العقلية أو الذهنية، وعرضنا إلى أن شيوع هذا الاتجاه كان تأثراً بأفكار حركات تحسين النسل التي شاعت آنذاك– في تلك الدول، وقد وصل الأمر إلى صدور العديد من الأحكام القضائية التي سمحت بالتعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنيا أو عقلياً، من ذلك: خلص حكم المحكمة الدستورية الإسبانية (١٩٩٤/٢١٥) إلى أنه يمكن تنفيذ إجراء التعقيم على أساس أن "التعقيم يسمح لها (المرأة المعاقة لدرجة

العجز) بالتحرر من المراقبة المستمرة، الأمر الذي قد يتعارض مع كرامتها وسلامتها، والنزاهة الأخلاقي، وتمكنها من ممارسة حياتها الجنسية". ونص الحكم على أن الإجراء "مفيد فقط لصحة المصابين بأمراض عقلية شديدة". كما قضي في المملكة المتحدة عام ٢٠١٥م بضرورة تعقيم المرأة المصابة بإعاقة ذهنية من أجل سلامتها؛ لأن حملًا آخر كان من الممكن أن يكون "حدثًا يهدد حياتها بشكل كبير" بالنسبة لها ولجنينها الذي لم يولد بعد. كما سمحت المحكمة الكرواتية العليا مؤخرًا بتعقيم امرأة تعاني من إعاقة نفسية اجتماعية على أساس أنها تعرض حياتها للخطر بسبب حالات الحمل المتكررة([1])، وقد فصّلنا في هذا الاتجاه خلال عرضنا للمبحث الأول من البحث.

ومع مرور السنوات على الاتجاه السابق، تكشفت خطورة الحكم بإباحة التعقيم الجنسي القسري لذوي الإعاقة عموماً، والإعاقة العقلية خصوصاً، وتعاملت معه العديد من الدول باعتباره انتهاكاً صارخاً وجسيماً وغير مبرر للحقوق الجنسية لهؤلاء، فتراجعت عن تشريعاتها التي أباحته، وقامتها بإلغائها. بينما اتجه بعضها إلى تعليق تلك الإباحة على الموافقة المستنيرة من الشخص الخاضع له، ولو كان معاقاً، إن كانت له القدرة على إبداء تلك الموافقة، مع عدم التساهل في الأمر، بالاعتماد على الموافقة الصادرة من شخص آخر، ولياً كان أو وصياً أو حتى المحكمة.

مضمون الاتجاه الأخير أن رضاء الشخص الخاضع للتعقيم يجعل منه فعلاً مباحاً، يخرجه من نطاق الحظر والتجريم، بشرط أن يكون الرضاء تكشف عنه بوضوح موافقة صريحة وحرة

[1]) Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, op. cit., P: 28-29.

ومستنيرة، إلا في الحالات التي يبدو جلياً عجز الشخص عن إبداء تلك الموافقة، يستعاض عنها بموافقة وليه أو وصيه أو المحكمة.

**ب. موقف القوانين العربية:**

ذكرنا أن المشرع المصري لم ينص صراحة على اعتبار الإعاقة الجسدية أو العقلية سبباً لإباحة التعقيم الجنسي الواقع على الأشخاص ذوي الإعاقة، بينما وجدنا المشرع الليبي يبيح ذلك صراحة؛ بموجب نص المادة (١٨) من القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٦م بشأن المسئولية الطبية، بقولها: "لا يجوز القيام بأي عمل أو تدخل بقصد الحد من التناسل ما لم يتفق الزوجان على ذلك، وبما لا يخل بمصلحة المجتمع، أو تقرره لجنة طبية مختصة بمقتضى الضرورة القصوى بالنسبة للمشوهين خلقياً أو المتخلفين عقلياً أو مراعاة للخطر المحقق من الحمل أو الولادة على حياة المرأة". من النص يتبين بوضوح سياسة المشرع الليبي باعتبار وجود الإعاقة الجسدية أو العقلية سبباً في إباحة الحد من التناسل بشكل نهائي، أي التعقيم الجنسي، واعتبر ذلك من قبيل الضرورة القصوي التي تبيح ذلك، كما فصلنا سابقاً، ولكن تطلب المشرع الليبي لجواز ذلك ضرورة صدور قرار من لجنة طبية متخصصة تؤكد ذلك.

ونعتقد في جرأة المشرع الليبي، بالنص صراحة على اعتبار التخلف العقلي أو التشوه الخلقي سبباً يبيح القيام بقطع التناسل نهائيا أو مؤقتاً للشخص ذي الاعاقة، وهو ما اتفق مع رأي بعض الفقه الاسلامي، ضماناً للحصول على أجيال سليمة وخالية من التشوهات الخلقية والإعاقات العقلية، على خلاف صمت المشرع المصري.

## الخاتمة

تناول الباحث موضوع تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً من منظور الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية، كدراسة تحليلية نقدية مقارنة، بين ما استقر عليه الفقه الاسلامي وما ورد النص عليه في القوانين الوضعية، العربية منها والأجنبية، وقد جاء البحث في مطلب تمهيدي تناول فيه الباحث تعريف الشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً ومدى حقه في الزواج والانجاب.

ثم تناول في المبحث الأول تأثير حركات تحسين النسل وأفكارها في إباحة التعقيم الجنسي القسري وسن القوانين التي سمحت بإجراء عمليات التعقيم الجنسي في مؤسسات حكومية، ولو بدون موافقة الشخص الخاضع له، كما تم عرض الاتجاه نحو حظر هذا التعقيم إذا تم بدون موافقة الشخص أو وليه أو وصيه أو المحكمة، على اختلاف مسلك التشريعات محل الدراسة في هذا الشأن.

ثم تناول الباحث في المبحث الثاني أحكام تجريم التعقيم الجنسي القسري للشخص المعاق ذهنياً أو عقلياً سواء في الفقه الاسلامي، مبيناً حكم الخصاء والتعقيم للإنسان عموماً، والشخص المعاق خصوصاً، مع بيان أثر الإعاقة لاسيما الاعاقة العقلية أو الذهنية في إباحة هذا التعقيم، كما عرض الباحث لأحكام التجريم في القوانين الوضعية، لاسيما القانون المصري الذي عاقب عليه بوصفه جريمة خاصة، بنص خاص، أو القانون الاماراتي الذي عاقب عليه بوصف الاعتداء على سلامة الجسم في صورة إحداث العاهة المستديمة، مع بيان مدى كفاية مسلك المشرع الاماراتي مقارنة بمسلك نظيره المصري، كما تم عرض أحكام التجريم في القوانين الطبية

الخاصة، من ذلك: قانون المسؤولية الطبية الاماراتي رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦م، وقانون التعقيم في دولة سنغافورة، كإنموذج للدول التي سنت قانوناً خاصاً لتجريم التعقيم.

وأخيراً تناول الباحث اتجاه العودة إلى إباحة التعقيم الجنسي للشخص المعاق ذهنياً في حالات معينة في المبحث الثالث من البحث، بعرض القوانين التي اتجهت إلى إباحة التعقيم الجنسي للشخص المعاق بشروط وضوابط معينة، مع بيان السند القانوني للإباحة، سواء العلاج أو حالة الضرورة، أو لأغراض نقاء النسل، مع بيان موقف الفقه الاسلامي من أثر الاعاقة خاصة الاعاقة العقلية أو الذهنية على اباحة التعقيم وما في حكمه، من منظور مقاصد الشريعة الاسلامية في حفظ النسل، وضمان سلامة الذرية وقوتها.

وسعياً وراء الإجابة على تساؤلات الدراسة ومن خلال ما تم عرضه في ثنايا البحث انتهى الباحث إلى جملة من النتائج البحثية، وجملة من التوصيات التي يطمح الباحث أن تجد آذاناً صاغية من المشرع المصري وغيره من المشرعين محل الدراسة.

**أولاً– النتائج:**

١– ذهب جانب كبير من الفقه –نؤيده– إلى القول بأن الانجاب حق مشترك بين الزوجين والدولة، لما فيه مصلحة للاثنين معاً. كما أنه حق من الحقوق الدستورية للإنسان، لا يقبل التنازل عنه، ولا يسقط عن الشخص، وعلى الدولة التزام بكفالته وحمايته للرجل والمرأة.

٢– إن تمتع الشخص المعاق ذهنياً بحقه في الزواج يتوقف على ظروف حدوث الإعاقة ودرجة جسامته، مع التمييز بين الإعاقة البسيطة، والإعاقة الشديدة، بحيث يجوز

في الإولى ولا يجوز في الثانية، إذا كان فيه إضرار بالزوج الآخر، أو إضرار بمصلحة المجتمع في انتقال الأمراض الوراثية إلى الأبناء.

٣- اعتبر علماء تحسين النسل أن الأشخاص ذوي الإعاقة هم أشخاص معيبون، ويشكلون تدخلاً في عملية الانتقاء الطبيعي. وتم النظر إلى قوانين التعقيم اللاطوعي على أنها الحل الوحيد لهذه المشكلة، ومن ثم تسارعت الدول في سن التشريعات والقوانين التي تنظمه، وتسمح بإجرائه في مؤسسات الدولة.

٤- ظهر اتجاه يناهض الإباحة المطلقة للتعقيم الجنسي للشخص المعاق، وذهب إلى أن هذه الإباحة متوقفة على الموافقة المستنيرة من الشخص الخاضع له؛ ومن ثم يُحظر القيام به إذا كان لدى الشخص القدرة على إبداء عدم الموافقة.

٥- جاء الفقه الإسلامي مُجمعاً بلا خلاف على تحريم الخصاء للرجل، إذا لم تكن هناك ضرورة طبية تستلزمه، مع جوازه إذا توافرت تلك الضرورة. يختلف الحال بالنسبة لخصاء الشخص المعاق جسدياً، أو عقلياً، أو ذهنياً؛ حيث اتجه جانب من الفقه المعاصر إلى جواز اللجوء إلى منع الحمل الدائم بالخصاء والتعقيم، إذا كان هناك احتمال قوي بانتقال الاعاقة وراثياً إلى نسله، بينما يرى الباحث صعوبة التسليم بهذا الرأي على إطلاقه.

٦- يمكن القول بانطباق مفهوم العاهة المستديمة، لاسيما على فعل الخصاء بنزع الخصية، والتعقيم الجنسي للرجل، بربط الخصية وتعطيلها عن وظيفتها، والتعقيم الجنسي للمرأة، باستئصال الرحم، أو المبيض، أو نزع قناة فالوب.

٧– يمكن تكييف فعل التعقيم الجنسي وفق نصوص قانون العقوبات بوصف جريمة إحداث عاهة مستديمة، وأن رضا المجني عليه بالفعل لا ينفي عنه وصف الجريمة، كما أن صفة الطبيب القائم بالفعل تعتبر ظرفاً مشدداً.

٨– عدم كفاية العقاب على التعقيم الجنسي بوصف إحداث العاهة المستديمة عمداً، بالنظر للعقوبة المقررة في لجريمة التعقيم الجنسي القسري المنصوص عليها في قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م.

٩– لم يكن المشرع المصري موفقاً في حصر صور التجريم في صورتي الإخصاء والتعقيم، وكان الأجدر الاكتفاء بصورة الحرمان النهائي من القدرة على الإنجاب. كما لم يستخدم المشرع المصري مصطلح (التعقيم القسري)، وإنما اكتفى باستخدام لفظ (التعقيم) على اعتبار أنه لا يتصور أن يتم الا قسرا عن المجني عليه أو عليها من ذوي الإعاقة، وهذا مسلك محل نظر.

١٠– قرر المشرع المصري عقوبة واحدة لجريمتي التعقيم الجنسي القسري الواقع على شخص معاق، أو التحريض عليه، وهي عقوبة السجن المشدد، دون أن يقرر عقوبة الغرامة، كما لم يقرر ظروفًا مشددة للعقوبة المنصوص عليها، وهو أمر محل نظر، من الأجدر إيراد بعض الظروف المشددة، لاسيما اذا نتج عن الفعل موت المجني عليه، أو ارتكاب الفعل بالإكراه أو التهديد باستعمال القوة أو ارتكابه من شخص ذي صفة معينة، كصفة القرابة أو الزوجية أو نحوهما.

١١– أغفل المشرع المصري النص صراحة على تجريم الإخصاء أو التعقيم الجنسي الواقع على شخص من غير ذوي الإعاقة، لاسيما إذا ارتكب الفعل بالإكراه

أو التهديد باستعمال القوة. قد يفسر ذلك باكتفاء المشرع بالعقاب على الفعل بوصف جريمة إحداث العاهة المستديمة.

١٢- القصد الجنائي المتطلب في جريمة قطع التناسل في القانونين الإماراتي والأردني هو قصد خاص، لا يكفي مجرد العلم والإرادة، بل لابد من توافر نية خاصة، وهي نية قطع التناسل، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا لم تتوافر هذه النية لدى الجاني.

١٣- ساوى المشرع الإماراتي في العقوبة بين فعل الطبيب إذا كان بقصد تنظيم التناسل وبين فعله إذا كان بقصد قطع التناسل نهائياً، وهو أمر محل نظر.

١٤- كان للمشرع السنغافوري السبق في تجريم التعقيم الجنسي الإجباري بنص خاص، في قانون خاص بالتعقيم، بخلاف التشريعات الأخرى التي انتهجت إما العقاب على الفعل بوصف الإعتداء الجسدي الجسيم في صورة احداث العاهة في قانون العقوبات، وإما في صورة قطع التناسل بالمخالفة للشروط المنصوص عليها.

١٥- إن إباحة التعقيم الجنسي عاودت الظهور مرة أخرى في ثوبٍ جديدٍ، أي في حالاتٍ معينة، إذا توافرت كان التعقيم مسموحاً به ومباحاً، وإذا انتفت، كان غير مسموحٍ به ومجرماً.

١٦- أجاز الفقه الإسلامي التعقيم الجنسي عند الضرورة إعمالا لقاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"، كما لو كان هناك خطرُ محدقُ على صحة المرأة من الحمل أو على حياتها. أو اذا كانت لديها أمراضاً وراثية، جسدية أو عقلية أثبت أهل الاختصاص قطعية انتقالها الي الجنين.

١٧- قرر الفقه الإسلامي أنه إذا كانت الإعاقة تمنع المرأة من القيام بالتكاليف الشرعية، والواجبات الدنيوية، مما يجعلها عالة على غيرها، لا تستطيع العناية بمولودها، فإن الحكم قد يصل إلى حد وجوب منعها من الحمل.

١٨- في المقابل، أقرت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أن التعقيم بدون موافقة لا يمكن تبريره كإجراء طارئ قائم على الخطر الذي يشكله الحمل في المستقبل؛ لأن التعقيم ليس تدخلاً طبياً منقذاً للحياة.

١٩- لا يمكن التسليم بالإباحة بناء على الضرورة في كافة الحالات، كذلك، لا يمكن التسليم برفض اعتبار الإعاقة سبباً في الإباحة، إذ أن هناك حالات يكون من المقبول عقلاً ومنطقاً اعتبارها كذلك، كما في حالة الأشخاص ذوي الإعاقة الشديدة.

٢٠- إن الرضا بالقطع والجرح لدى أغلب الفقه الإسلامي يُسقط العقاب على الفعل، مع بقاء الجرم، بتطبيق ذلك على التعقيم الجنسي بالنزع ونحوه، اتجهت التشريعات الغربية بتعليق الإباحة على الموافقة الحرة والمستنيرة من الخاضع للتعقيم، بينما قيدت التشريعات العربية الأثر المبيح للرضا بوجود خطر على حياة المرأة أو صحتها.

٢١- إن فكرة تبرير إباحة التعقيم الجنسي القسري استناداً إلى الإعاقة؛ بعلة تجنب انجاب ذرية ضعيفة، وتفادي توارث الإعاقات، هذا التبرير يحمل في طياته ظلماً لأشخاص ابتلاهم الله بالإعاقة الجسدية أو العقلية أو الذهنية، بعضهم لا تمنعه الإعاقة من ممارسة حقوقه الجنسية، ومن ثم يكون تعقيمهم انتهاكاً لحقوقهم

تلك، كما أن هناك الكثير من الحلول والوسائل التي تضمن تحقيق ذلك، دون اللجوء إلى التعقيم.

٢٢- لم ينص المشرع المصري صراحة على اعتبار الإعاقة الجسدية أو العقلية سبباً لإباحة التعقيم الجنسي الواقع على الأشخاص ذوي الإعاقة، وهو أمر محل نظر، على العكس، نص المشرع الليبي صراحة على جواز الحد من التناسل للضرورة القصوى بالنسبة للمشوهين خلقياً أو المتخلفين عقلياً.

ثانياً- **التوصيات:**

من واقع النتائج السابقة يوصي الباحث بما يلي:

١- إدخال تعديل على التشريعات العربية محل الدراسة التي تناولت إباحة قطع التناسل للمرأة بناء على قرار لجنة مختصة؛ بحيث يتم اشتراط صدور قرار اللجنة بالإجماع.

٢- تدخل المشرع المصري بالنص صراحة على تجريم قطع التناسل للمرأة، مع جواز القيام في حالة وجود خطر على حياتها أو صحتها، وفق ضوابط وشروط محددة على غرار ما فعلت التشريعات العربية محل الدراسة.

٣- تدخل المشرع المصري بالنص صراحة على استخدام مصطلح (التعقيم الجنسي القسري) في المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

٤- أن ينتهج المشرع الإماراتي نهج نظيره المصري بالعقاب على التعقيم الواقع على شخص من ذوي الإعاقة بالسجن المشدد، مع النص على ظروف مشددة للعقوبة، لاسيما، ارتكاب الجريمة بالإكراه أو التهديد بالقوة، أو إذا نتج عن الجريمة موت المجني عليه.

٥- تدخل المشرع المصري بالنص على تجريم التحريض على التعقيم الجنسي لشخص معاق، ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر، مع النص على عقوبة مناسبة لهذه الجريمة.

٦- تدخل المشرع المصري بمراجعة نص المادة (٤٨) من قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة؛ بحيث يكون أكثر وضوحا، ويقترح الباحث أن يكون النص على النحو التالي "ويستحق المحرض ذات العقوبة المقررة للجريمة متى وقع الإخصاء والتعقيم بناء على تحريضه. وتكون العقوبة السجن المشدد إذا ترتب على الإخصاء أو التعقيم موت المجني عليه. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين في حالة التحريض على الإخصاء أو التعقيم ولو لم يترتب على التحريض أثر". مع النص على غرامة مناسبة مع جعلها جوازية للقاضي.

٧- يوصي الباحث بدراسة متعمقة لموضوع إباحة التعقيم الجنسي للأشخاص ذوي الاعاقة العقلية أو الذهنية من قبل لجنة تشريعية، وطبية، واجتماعية، لبحث الحالات التي يمكن اعتبار هذه الإعاقة سبباً للإباحة، والحالات التي لا يمكن اعتبارها كذلك، بالنظر إلى درجة ومستوى الإعاقة.

٨- وأخيراً، يوصي الباحث بتدخل المشرع المصري بالنص صراحة على تجريم التعقيم الجنسي الواقع على شخص من غير ذوي الإعاقة، وعدم الإكتفاء بالعقاب على الفعل بوصف إحداث العاهة المستديمة، كما يوصي الباحث بالنص صراحة على عدم الاعتداد بالرضاء لإباحة الفعل.

**تم بحمد الله وتوفيقه،،،**

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً- المراجع باللغة العربية:

أ) **الكتب والمؤلفات:**


١- ابراهيم جابر السيد، دور المجتمع في تأهيل ورعاية ذوي الاعاقة الذهنية، دار التعليم الجامعي، لمنظمة العربية للتنمية الادارية، جامعة الدول العربية، ٢٠١٦م.

٢- ابن قدامة، المغني، الجزء الأول، بيت الأفكار الدولية، عمّان، الأردن، كتاب النكاح، بدون تاريخ نشر.

٣- أبو الاعلى المودودي "حركة تحديد النسل" الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٧٩م.

٤- أحمد شوكت الشطي، نظرات في الوراثة والجنين والخداج وتحسين النسل والولد والزواج، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٣م.

٥- أسامة السيد عبد السميع، موسوعة حقوق الحيوان على الانسان في الشريعة الاسلامية ومقارنتها بما ورد في الطب والقانون، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠١٠م.

٦- أسامة عبد الله قايد، المسئولية الجنائية للاطباء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م.

٧- الإمام محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار في شرح منتقى الاخبار، بيت الأفكار الدولية، عمان، ٢٠٠٤م.

٨- الجاحظ، كتاب الحيوان، تحقيق د/ يحيي الشامي، الطبعة الثانية، المجلد الأول (١-٣) دار ومكتبة هلال، ١٩٩٠م.

٩- الكمال بن الهمام، تكملة فتح القدير، ج٩، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣م.

١٠- السيد فهمي علي، سيكولوجية ذوي الاعاقات الحركية والسمعية والبصرية والعقلية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠م.

١١- العلامة الرحالي الفاروق، حملة التعقيم: حملة عدائية استعمارية، كلية اللغة العربية، جامعة القرويين، مراكش، المغرب، ١٩٩١م.
١٢- الموسوعة الطبية الحديثة، تأليف مجموعة من الأطباء، الطبعة الثانية، الجزء١٢، ١٩٧٠م، بدون ناشر.
١٣- حاتم أمين محمد عبادة، تحديد النسل وتكثيره ومدى سلطة الدولة في منع الانجاب، دراسة فقهية، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١١م.
١٤- حسين عبد الحميد النقيب "حكم الإسلام في تنظيم النسل وتحديده" ص ٥، منشور على الموقع:
http://staff.najah.edu/sites/default/files/
١٥- رضا عبد الحليم، الحماية القانونية للجين البشري/ الاستنساخ وتداعياته، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م.
١٦- رفيق حامد زيد الشمبري، حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة وفقا لأحكام القانون الدولي العام، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٨م.
١٧- شريف سيد كامل، شرح قانون العقوبات الاتحادي القسم الخاص، مطبوعات جامعة الجزيرة دبي، ٢٠١٠م.
١٨- شسيرو فاخوري، تنظيم الحمل بالوسائل العلمية الحديثة، ط٦، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٤م.
١٩- شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.
٢٠- صبري القباني، أطفال تحت الطلب ومنع الحمل، ط٣١، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٦م.
٢١- عباس فاضل سعيد العبادي، الإكراه وأثره في القانون الجنائي، دار الكتب القانونية، الإمارات، ٢٠٢٠م.
٢٢- عبد الحكيم أحمد محمد عثمان، موانع الحمل الدائمة والمؤقتة بين الحل والحرمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٦م.

٢٣- عبد الروؤف مهدي، شرح القواعد العامة للقانون العقوبات الإماراتي مقارناً بالقانون المصري، من مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٨٩م.

٢٤- عبد السيد البرنشاوي، تنظيم الأسرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٦م.

٢٥- عبد الفتاح علي غزال، سيكولوجية الإعاقات: النظريات والبرامج العلاجية، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٦م.

٢٦- عبد القادرة عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، دار الكاتب العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر.

٢٧- عبد اللاه صابر عبد الحميد، الخدمة الاجتماعية في مجال رعاية ذوي الاجتياجات الخاصة، ط١، دار الوهبة، دار المسيرة، عمان، الاردن، ٢٠١٨م

٢٨- عبد الله الطريفي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الاسلامية، ط٢، مكتبة الرشيد، الرياض، ١٤١٠هـ.

٢٩- عبد المنعم عبد القادر الميلادي، من ذوي الاحتياجات الخاصة: المعاقون ذهنياً، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٦م.

٣٠- عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، دار الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٦.

٣١- علي حموده، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، ط٢، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٧م.

٣٢- علي يوسف المحمدي، الرفق بالحيوان في ضوء الكتاب والسنة، من منشورات جامعة قطر، ص ٢١٤، منشور على الرابط الالكتروني، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٣١م

https://qspace.qu.edu.qa/bitstream/handle/10576/8757/099306-0005-fulltext.pdf?sequence=4&isAllowed=y

٣٣- عمار عباس الحسيني، حالة الضرورة وأثرها في المسئولية الجنائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١م.

٣٤- عمر الفاروق الحسيني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، بدون ناشر، طبعة ٢٠١٠/٢٠٠٩م.

٣٥- فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧م.

٣٦- فؤاد محمد الكبيسي، الانجاب (تحديده، تنظيمه، زيادته) دراسة مقارنة في الشريعة والقانون، ط١، دار النوادر، سوريا، ٢٠١٢م.

٣٧- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.

٣٨- محمد المرسي زهرة، الانجاب الصناعي: أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دراسة مقارنة، ط١، الكويت ١٩٩٢-١٩٩٣م.

٣٩- محمد بن إدريس الشافعي، الأم، كتاب النكاح، بيت الأفكار الدولية، عمّان، الأردن، بدون سنة نشر، رقم ٢١، ص٨٨٤، والكتاب نفسه، تحقيق وتخريج د. رفعت فوزي عبد المطلب، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠٠١م.

٤٠- محمد سعيد رمضان البوطي، مسألة تحديد النسل وقايةً وعلاجاً، مكتبة الفاروق، دمشق، سوريا، ١٩٨٨م.

٤١- محمد سلامة غباري، رعاية المعوقين (الفئات الخاصة) إحتياجاتهم ومشكلاتهم وطرق العلاج، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٦م.

٤٢- محمد سلامة غباري، رعاية المعوقين (الفئات الخاصة) إحتياجاتهم ومشكلاتهم وطرق العلاج، ط١، المكتب الجامعي الحديث، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٦م.

٤٣- محمد عبد المنعم نور، الخدمة الاجتماعية الطبية والتأهيل، مكتبة القاهرة الحديثة، ١٩٧٣م.

٤٤- محمد عقله "نظام الأسرة في الإسلام" الطبعة الثانية، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٩م.

٤٥- محمود أحمد طه، الإنجاب بين المشروعية والتجريم، ط١، دار الفكر والقانون، ٢٠١٥م.

٤٦- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.

٤٧- مدحت محمد أبو النصر، الإعاقة والمعاق، رؤية حديثة، ط٢، المجموعة العربية للتدريب والنشر، القاهرة، ٢٠١٤م.

٤٨- مصطفى محمد الصفتي، وآخرون، الصحة النفسية وعلم النفس الاجتماعي والتربية الصحية، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٠م.

٤٩- ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الإماراتي وفقا لآخر التعديلات، ط١، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠٠٩م.

٥٠- هشام فريد رستم، د/ هلالي عبد اللاه أحمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الثاني، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، بدون ناشر، ٢٠٠٢م.

٥١- هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين بين التجريم الجنائي والاباجة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م.

٥٢- وجدان مهنى محمد، أحكام العزل والتعقيم وسيلتان من وسائل تنظيم الأسرة في المنظور الاسلامي، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد١٠٠، حمادى الثاني، ٢٠١٢.

٥٣- وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، ج٤، دار الفكر، دمشق، بدون تاريخ نشر.

ب) **البحوث والدوريات والتقارير:**

١- أحمد بن فهد بن حمين الفهد، المنع الدائم للحمل: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، العدد٣٠، ٢٠١٦م.

٢- أحمد عبد الله، الاخصاء والتعقيم، قدر الحيوانات في الكويت، جريدة الراي، العدد ١٤٤٧٨، بتاريخ الخميس ٢٨ فبراير ٢٠١٩م.

٣- أمل فاضل عنوز، عمليات التعقيم القسري لأغراض تحسين وتحديد النسل دراسة في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، مركز بحوث الشرطة، الامارات العربية المتحدة، المجلد١٦، العدد ٤، يناير ٢٠٠٨م.

٤- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الانسان، تقرير المفوضية السامية لحقوق الانسان، دراسة مواضعية بشأن بالعنف ضد النساء والفتيات والاعاقة، ٣٠ مارس ٢٠١٢م، رقم٢٢، ص١٠، منشور على الرابط الالكتروني.

www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/15YearReviewofVAWMandate.pdf

٥- الجمعية الخليجية للاعاقة، مقال بعنوان "زواج ذوي الاعاقة.. الآراء والتشريعات" منشور على الانترنت، تاريخ القراءة: ٥ يناير ٢٠٢٠م، متاح على الرابط الالكتروني:

https://gulfdisability.org/articles.php?action=view&id=353

٦- اللجنة المعنية لحقوق الأشخاص ذوي الاعاقة، المنبثقة عن الجمعية العامة للامم المتحدة، بشأن تنفيذ اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، بتاريخ ٢ يناير ٢٠١٠م.

٧- العبد خليل محمد أبوعبد، منع الحمل بالتعقيم وبالوسائل المؤقتة في الفقه الاسلامي، مجلة دراسات العلوم الانسانية، عمادة البحث العلمي، الجامعة الاردنية، المجلد١٤، العدد٧، ١٩٨٧م.

٨- حباس عبد القادر، حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية الجنائية في جريمة القتل، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، عدد ٢٠، ٢٠١٤م.

٩- حنان بنت محمد بن حسين جستنيه، الاحتياطات الطبية للزواج: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الأمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، العدد ٣٣، رجب ٢٠١٦م.

١٠- خديجة جعفر، جرائم العنف الجنسي في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، العدد٧، ٢٠١٢.

١١- رائد علي محمد الكردي، أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني، دراسة فقهية مقارنة بقانون العقوبات الأردني، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج (١٣)، ع (٢)، ١٤٣٨هـ/٢٠١٧م.

١٢- عادل سعيد مشموشي، جريمة التحريض، مجلة الأمن والحياة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد ٢٣، عدد ٢٦٢، مايو ٢٠٠٤م.

١٣- عثمان لبيب فراج، استيراتيجيات مستحدثة في برامج رعاية وتأهيل الأطفال ذوري الاحتياجات الخاصة، مجلة الطفولة والتنمية، العدد الثاني، ٢٠٠٢م.

١٤- عمر بلقائد، أ. محمد الرافعي، ما موقف الشرع من إخصاء الحيوانات، بعد أن ثبت علمياً أنه يزيد من سمنتها، مجلة الفرقان، الناشر محمد الطلابي، مراكش، المغرب، العدد١١، ١٩٨٧م.

١٥- غادة على العمروسي "تعقيم ذوي الاعاقة العقلية بين الحل والحرمة" مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، أسيوط،ع٣٤، ج٥، يوليو ٢٠٢٢م.

١٦- فتوح الشاذلي، الحماية القانونية لحق المرأة في الإنجاب، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية، العدد٢، ٢٠٠٩م.

١٧- قرار مجلس الوزراء الاماراتي رقم ٣ لسنة ٢٠١٨م، باعتماد التصنيف الوطني الموحد للاعاقات في الدولة، والصادر بتاريخ ٤ جمادي الأولى ١٤٣٩هـ، ٢١ يناير ٢٠١٨م.

١٨- مجلة مجمع الفقه الاسلامي، الدورة الخامسة المنعقدة بالكويت، جمادى الأولى، ١٤٠٩ه، العدد الخامس، الجزء الأول.
١٩- محمد أطويف، الحماية الجنائية للطفل المعاق في التشريع المغربي، مجلة القضاء الجنائي، المجلد الأول، العدد الأول، ٢٠١٥م، الناشر زكرياء العماري، المغرب.
٢٠- محمد محمد فرحات، حكم الاجهاض واسقاط الحوامل والتعقيم وتنظيم النسل، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، المجلد ٤٢، العدد٢، يوليو ٢٠٠٠م.
٢١- محمد نور الدين سيد، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالانجاب، دراسة في المرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦م والتشريعات المقارنة" الفكر الشرطي، المجلد ٢٧، العدد رقم ١٠٤ يناير ٢٠١٨م.
٢٢- نذير محمد أوهاب، حماية المعاق جنيناً وبالغاً دراسة فقهية، تعقيم المعاق نموذجاً، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنين، جامعة الازهر، القاهرة، العدد٣٤، الجزء٤، ٢٠١٧م.
٢٣- وجدان مهني محمد، أحكام العزل والتعقيم وسيلتان من وسائل تنظيم الإسرة في المنظور الاسلامي، مجلة الآداب، كلية الآداب، جامعة بغداد، العراق، العدد١٠٠، جمادى الثاني، ٢٠١٢م.

ت) **الرسائل العلمية**:

١- أحمد عبد الله أحمد الجراح، حالة الضرورة في التشريع الجزائي الإماراتي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراة، جامعة الشارقة، ٢٠٢٠م.
٢- خالد بن محمد عبد الله الشهري، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون مع التطبيق من واقع القضاء الشرعي والوضعي، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٠م.
٣- محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٧٥م، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٠م.

ث) **القوانين والتشريعات والاتفاقيات:**

١- القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ في حماية حقوق الاشخاص ذوي الاعاقة في دبي.
٢- القانون الكويتي رقم ٨ لسنة ٢٠١٠م بشأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.
٣- القانون الإماراتي رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦م في شأن المسؤولية الطبية.
٤- القانون المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨ في شأن حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة.
٥- المرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢١م في شأن الجرائم والعقوبات الاماراتي.
٦- قانون العقوبات المصري رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧م.
٧- القانون المغربي، رقم ٩٢-٠٧ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم ٣٠-٩٢-١ صادر في ٢٢ من ربيع الأول ١٤١٤هـ، ١٠ سبتمبر ١٩٩٣م، المتعلق بالرعاية الاجتماعية للأشخاص المعاقين.
٨- القانون التونسي، عدد ٨٢ لسنة ٢٠٠٥م مؤرخ في ١٥ غشت ٢٠٠٥م والمتعلق بالنهوض بالأشخاص المعاقين وحمايتهم.
٩- القانون الاماراتي الاتحادي رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٩م، في شأن حقوق المعاقين، المعدل للقانون الاتحادي رقم ٢٩ لسنة ٢٠٠٦م، في شأن حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة.
١٠- القانون الكويتي، رقم ٨ لسنة ٢٠١٠م في شأن حقوق الأشخاص ذوي الاعاقة.
١١- قانون النمسا العليا، رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٨م في شأن تحقيق التكافؤ للاشخاص ذوي الاعتلالات.
١٢- قانون "فورارلبيرغ" النمساوية، رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٦م، في شأن تحقيق تكافؤ الفرص للأشخاص ذوي الاعتلالات.
١٣- القانون المصري، رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٥م، في شأن تأهيل المعوقين، والقرار الوزاري رقم ٢٥٩ بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٧٦م، باللائحة التنفيذية

لذات القانون، والقرار الوزاري رقم ٢٢٤ بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٨٦م، بتشكيل اللجنة العليا للاحتفال بيوم المعوق.

١٤- اتفاقية مجلس أوروبا للوقاية من العنف ضد النساء والعنف المنزلي ومكافحتهما، إسطنبول، ٢٠١١/٠٥/١١م، سلسلة معاهدات مجلس أوروبا – رقم ٢١٠م.

**ثانياً- المراجع باللغة الاجنبية**:

1- AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO STANDING SENATE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS STUDY ON STERILIZATION WITHOUT CONSENT, April 1, 2019.
2- AMNESTY INTERNATIONAL SUBMISSION TO THE HOUSE OF COMMONS STANDING COMMITTEE ON HEALTH STUDY ON FORCED STERILIZATION OF WOMEN IN CANADA, February 28, 2020.
3- Bauer-Kahan, Kamlager-Dove, and Wicks, AMENDED IN ASSEMBLY APRIL 22, 2019, AMENDED IN ASSEMBLY MARCH 26, 2019, California legislature—2019–20, regular session, ASSEMBLY BILL, No. 1764.
4- Bowal, P. & Pecson, K. (2011). Eugenics and Leilani Muir. Lawnow, 35(5).
5- Carolyn Frohmader and Stephanie Ortoleva ,The Sexual and Reproductive Rights of Women and Girls with Disabilities, July 1st, 2013
6- CHAPTER (353) Sexual Sterilization Act, Printed by Don McDiarmid, Printer to the Queen’s Most Excellent Majesty in right of the Province of British Columbia, 1960.

7- CHAPTER 37. The Sexual Sterilization Act, Amendment Act, 1937, Statutes of Alberta.

8- CHAPTER 47, An Act to amend The Sexual Sterilization Act, Statutes of Alberta, 1937.

9- CHAPTER 59. An Act respecting Sexual Sterilization. [Assented to 7th April, 1933, 23 GEO. 5. Printed by CHARLES F. BANFIELD, Printer to the King's Most Excellent Majesty, 1933.

10- CHRISTIAN MALATESTA ,AMERICA'S STERILIZATION LAWS: AN ESSENTIAL GUIDE, Master Thesis, University of New Jersey, Camden, New Jersey, May 2017.

11- Cynthia Soohoo and Farah Diaz-Tello, American University, "Torture and Ill-Treatment: Forced Sterilization and Criminalization of Self-Induced Abortion" in Gender Perspectives on Law and Torture: Law and Practice, American University.

12- D. James Manny, Aging in American Society: The Administration on Aging, Office of Human Development, USA, 1975

13- Ending forced sterilisation of women and girls with disabilities, report of the CERMI Women's Foundation and the European Disability Forum was adopted by the EDF General Assembly in Madrid, Spain, in May 2017.

14- INTERNATIONAL JUSTICE RESOURCE CENTER (IJRC), FORCED STERILIZATION AS A HUMAN RIGHTS VIOLATION: MARCH 21, 2019.

15- Karen Stote, The Coercive Sterilization of Aboriginal Women in Canada, American Indian Culture and Research Journal 36 :3 (2012).

16- Laura Elliott, Victims of Violence: The Forced Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia, MDPI, Basel, Switzerland, 2017, issue 6,Vol. 8.

17- Nathalie Antonios, Sterilization Act of 1924, The Embryo Project Encyclopedia, apr. 2011.

18- Priti Patel, Forced sterilization of women as discrimination, Public Health Reviews (2017), issue 38, Vol. 15.

19- RANDALL HANSEN and DESMOND KING, Sterilized by the State Eugenics, Race, and the Population Scare in Twentieth-Century North America, Cambridge University Press, First published 2013, USA.

20- Sam Rowlands and Jean-Jacques Amy, Involuntary sterilization :we still need to guard against it, BMJ Sex Reprod Health.

THE STATUTES OF THE REPUBLIC OF SINGAPORE VOLUNTARY STERILISATION ACT 1974, Prepared and Published by THE LAW REVISION COMMISSION UNDER THE AUTHORITY OF THE REVISED EDITION OF THE LAWS ACT 1983.