مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: حمل المعاقة عقلياً في ضوء القانون الجنائي
اسم الكاتب: أ.م.د. عبدالخالق عبد الحسين سلمان
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/9608
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 13:42 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14 - Issue 2- December 2024 | كانون الاول ٢٠٢٤ ـ العدد ٢- المجلد ١٤

Pregnancy of a mentally disabled person in light of criminal law

[1] Asst. Prof. Dr. Abdul Khaliq Abdul Hussein Salman
[1] University of Karbala - College of Law

1: Email: abdulkhaleq.a@uokerbala.edu.iq
2: Email:

Abstract:

The mind is the site of cognition and awareness, with the latter being the basis for assessment. This innate inclination is what empowers an individual to grasp the sciences. Without mental clarity, there is a lack of responsibility or obligation. An individual with a mental disease loses the ability to differentiate between reality and fantasy, resulting in a complete loss of perception. Nevertheless, the patient may encounter a partial impairment that does not have a substantial effect on their social function. Both cases involved the legal recognition of certain rights for mentally handicapped individuals and offered criminal protection over their pregnancy. Therefore, it is crucial that regular folks comply with these rights, and no one is allowed to ignore or violate them. The rights to life, personal privacy, and human dignity are demonstrated by the ban of infringing upon her bodily safety. Scientific progress has led to the formation of several legal concerns in the criminal law system that relate to the pregnancy of a mentally impaired person. These topics encompass the termination of an individual's pregnancy in cases of sexual assault, the commercialisation of their uterus, the disposal of their reproductive cells, or the unnecessary performance of surgical procedures. Furthermore, there is a concern regarding the use of injections or other medical drugs for the purpose of preventing pregnancy

DOI
https://doi.org/10.37651/aujlps.2024.153760.1351

Submitted: 29/8/2024
Accepted: 29/8/2024
Published: 6/10/2024

Keywords:
Pregnancy
Uterus
Reproductive Tissues
Disabled
Mind.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

حمل المعاقة عقلياً في ضوء القانون الجنائي

[١] أ.م.د عبد الخالق عبد الحسين سلمان
جامعة كربلاء – كلية القانون

المستخلص

الفهم والإدراك محلهما العقل والأخير مناط التكليف وهو يطلق على الغريزة التي يتهيأ بها الأنسان لدرك العلوم فإذا فقد العقل فلا تكليف ولا مساءلة فالأختلال العقلي يعدم أدراك الشخص تماما ويجعله غير قادر على تمييز ما بين الواقع والخيال ، لكن قد يصاب العقل بخلل جزئي لا يؤثر كلياً على أن يأخذ المريض دوراً في المجتمع وفي الحالتين وفر القانون حماية جزائية فيما يتعلق بحمل المعاقة عقلياً وأعترف لها بالعديد من الحقوق ومن ثم على الأفراد الأسوياء أحترام هذه الحقوق ولا يحق لاحد أغفالها أو تجاهلها ومن هذه الحقوق حق الحياة والحرمة الشخصية والكرامة الانسانية والتي تتجسد بعدم التعدي على سلامتها الجسدية ، لكن ومع التقدم العلمي ظهرت العديد من الإشكالات القانونية في إطار القانون الجنائي التي تتعلق بحمل المعاقة عقلياً منها فيما يتعلق بإجهاضها إن كان الحمل ناتجاً عن التعدي الجنسي أو فيما يتعلق بأستجار رحمها أو التصرف بخلاياها التناسلية أو عمليات الأستئصال خارج ضرورة العلاج فضلاً منع الحمل سواء عن طريق الحقن أو العقاقير الطبية الأخرى كالحبوب.

الكلمات المفتاحية: الحمل ، الرحم ، الأنسجة التناسلية ، المعاقة ، العقل.

المقدمة

أولاً موضوع البحث

لكل إنسان وجوده وكيانه ، ودوره في مختلف الوظائف الاجتماعية والعملية ، إذ تتواجد في كل مجتمع فئة خاصة تتطلب تكيفاً خاصاً مع البيئة التي يعيشون فيها نتيجة لوضعهم الصحي الذي يوجد فيه خلل ما ، وهذا التكيف لا يأتي من قبلهم بل يقع على عاتق من يحيطون بهم بتوجيه الاهتمام لهم مثلهم مثل أي شخص طبيعي.

وتعاني المعاقة عقلياً من بعض المعوقات في حياتها العملية مثل الاعتماد على الأخرين في قضاء حاجاتها الضرورية كما لديها قصور في بعض مهاراتها الحياتية مثل النظافة العامة ، العمل ، التمييز بين السلوك الأجتماعي الموزون والمرغوب فيه عن السلوك غير الأجتماعي ، الأمر الذي قد يجعلها محلاً للتعدي والأستغلال الجنسي المؤدي إلى الحمل

أو التصرف بأعضائها وخلاياها التناسلية فهي معدومة الأدراك ولا تميز بين الخطأ والصواب ولكون هذه الفئة مستضعفة في المجتمع مما يستدعي استعراض النصوص الجزائية للحالات التي ترتبط بطبيعتها الأنثوية وهي حملها وما يتعلق به من أوضاع قانونية قد لا تثار بعضها في حالة الأنثى البالغة العاقلة أو الذكر . وبذلك فمن حق المعاقة عقلياً التمتع بالحماية الجزائية التي تعالج المسائل التي تثار بشأن الحمل غير الشرعي للمريضة أو التصرف بجهازها التناسلي والأثار الناجمة عن ذلك كسلامة الجسد والأنتقاص من صحتها.

ثانياً : أهمية البحث :

يمتاز موضوع البحث بخصوصية مهمة وهي أن المعاقة عقلياً تمر بمراحل النمو الجنسي الذي لا تختلف فيه عن الفتاة العادية وصولاً لمرحلة البلوغ والنضوج الذي يمكنها من الحمل في حالة الزواج أو الأعتداء عليها جنسياً خارجه ومما يزيد وقوع الحالة الأخيرة هو القصور الذي يعتريها في عدم التمييز بين السلوك الأيجابي أو السلبي وعدم القدرة على الدفاع عن نفسها ومن السهولة خداعها كونها عديمة الإرادة أو ناقصة إلى الحد الذي لا تميز فيه الصح من الخطأ ، الأمر الذي ينقل عامل الخوف والخشية إلى أهلها أو ذويها ويجعلهم يشعرون بالقلق الدائم عن أحتمال تعرضها للأعتداء الجنسي وحملها أو صعوبة زواجها أو استغلال أنعدام إرادتها ومن ثم التصرف برحمها أو خلاياها التناسلية .

ثالثاً: إشكالية البحث :

تُعد مسألة الاهتمام بحمل المعاقة عقلياً وما تواجهُ هي وذويها من تحديات بسبب المخاطر الجنسية التي قد تتعرض لها بل الأهمال والقصور واللامبالة من قبل الأهل في متابعة وحماية المختلة من الاعتداء الجنسي عليها ، الأمر الذي تحتاج فيه إلى مزيد من الرعاية والاهتمام ، وعلى هذا الأساس لا بد من وجود حماية قانونية متكاملة تكفل لها حماية هويتها الجنسية وحماية رحمها وجميع الأنسجة والخلايا التناسلية لإنعدام أو ضعف الأدراك لديها. وعلى هذا الأساس يتحتم علينا طرح السؤال الآتي:

هل توجد في منظومة التشريع العراقي نصوصاً تُلبي طموحات هذه الفئة من خلال توفير الحماية الجزائية لها بشأن المسائل التي تتعلق بحملها ورحمها وبيان القصور في النصوص التي تصدت لمعالجة الأشكالات القانونية التي تثار فيما يتعلق بالحمل غير الشرعي أو التصرف بأعضائها وأنسجتها التناسلية ، وعمليات استئصال رحمها أو أستئجاره من حيث الإباحة والتجريم .

رابعاً- منهجية البحث

سيتم أتباع المنهج الأستقرائي في تناول موضوع البحث والوقوف على جزئياته فضلاً عن المنهج التحليلي في الأطلاع على النصوص القانونية التي تضمنتها التشريعات ذات العلاقة وتحليلها لبيان مدى تغطيتها لمفردات البحث سواء من ناحية الأيجاب أو السلب .

خامساً- خطة البحث

سيقسم موضوع البحث على مبحثين ، يتناول المبحث الأول الأطار المفاهيمي لحمل المعاقة عقلياً وسيقسم على مطلبين يخصص المطلب الأول للتعريف بحمل المعاقة عقلياً فيما يبحث المطلب الثاني في خصائص الإعاقة العقلية وأسبابها ، المبحث الثاني فسيتطرق للجرائم التي تطال الحمل غير الشرعي للمعاقة فضلاً عن الأفعال الجرمية التي تطال حملها وخلاياها التناسلية ، وهو بدوره سيقسم على مطلبين يفرد الأول لجرائم استئصال الرحم وأستئجاره أو التصرف بالخلايا التناسلية فيما يترك الثاني لجرائم إجهاض حملها غير الشرعي وتعقيمها لمنع الحمل .

I. المبحث الأول

الإطار المفاهيمي لحمل المعاقة عقلياً

يطلق العقل على الغريزة التي يتهيأ بها الانسان لدرك العلوم النظرية أو هو ضرب من العلوم الضرورية محله القلب أو قوة يفصل بها بين حقائق المعلومات فاذا فقد العقل فلا تكليف أوالمسؤولية على اعتبار أن شرط المكلف أن يكون عاقل فاهماً للتكليف، لان التكليف خطاب، وخطاب من العقل له والفهم محال ، فالمعاقة عقلياً هي بالنظر إلى فهم التفاصيل كالجماد والبهيمة ، وبالنظر إلى فهم أصل الخطاب يتعذر تكليفها أيضاً ، وهذا يدعو لبيان المفاهيم التي تتعلق بحملها ورحمه فضلاً عن خصائص الإعاقة العقلية وأسبابها .

I.أ. المطلب الأول

التعريف بحمل المعاقة عقليا

إن فكرة الحمل والأمومة مختصة بالنساء بسبب طبيعتها التكوينية وهي تظم بين أحشائها الرحم الذي يحتضن الجنين بعد تلقيح البويضة بحيمن الرجل سواء أكان التلقيح طبيعياً عن طريق الأتصال الجنسي بين الطرفين أو كان التلقيح أصطناعياً بتقليح البويضة داخل الرحم أو خارجه ومن ثم نقل البويضة المخصبة الى داخل الرحم وفي هذه الحالات لا تختلف المعاقة عقلياً عن غيرها من الأنثى السوية كون الأعضاء التناسلية تنضج لكليهما ولا

علاقة للأختلال العقلي بهما ، ولما تقدم سنبين تعريف بالحمل وتعريف الإعاقة العقلية في فرعين مستقلين .

I.أ.١. الفرع الأول

تعريف الحمل

تعريف الحمل من الناحية اللغوية له دلالة مهمة ، فيراد به ما يحمل في البطن من الأولاد في جميع الحيوانات ، وحملت المرأة تحمل حملاً وأمرأة حامل وحاملة ، والجمع أحمال ويجمع كذلك على حِمال [١] . أما تعريف الحمل من قبل الفقه القانوني ويبدأ الحمل حسب الرأي الغالب طبياً وفقهياً من اللحظة التي يتم فيها تلقيح البويضة بالحيوان المنوي واستقرارها في الرحم ، بمعنى أن المرأة تعد حامل بمجرد تمام عملية التلقيح ، وبذلك فأن الحمل هو البويضة الملقحة أياً كان عمرها ، وتحديد بدأ الحمل على هذا النحو يسمى بنظرية التلقيح [٢] .

والحمل هو تكوين الجنين في الرحم وبما يشتمل عليه الجهاز التناسلي للأنثى ، وعن تعريف الرحم فذكر من الوجهة الطبية بأنه " عضو أجوف يشبه بروستات الرجل ، ويتألف من ألياف عضلية وغدد صغيرة جداً ويمتد عنقه نحو الأسفل ، ويتأرجح فوق الحوض على شكل إجاصة مقلوبة " [٣] .

أما النسيج البشري فقد عرف بأنه " جزء من أي عضو بشري ينزع من أنسان حي أو ميت " [٤] .

I.أ.٢.الفرع الثاني

تعريف الاعاقة العقلية

مَثل تعريف الإعاقة العقلية شاغلاً كبيراً للمعنيين بحماية المعاقة عقلياً ، والسبب في ذلك إنه في ضوء التحديد الدقيق لصاحب هذا التعريف سيتحدد المستفيد الفعلي من الحقوق والامتيازات المقررة له [٥].

---

(١) محمد بن مكرم ، *لسان العرب* ، ج١١ ، ط١ ، باب حمل ، بيروت ، لبنان: ص١٧٤ .

(٢) د. أحمد سعد محمد الحسيني ، *الحماية الجنائية للإنجاب الصناعي (دراسة مقارنة)* ، دون طبعة أو سنة طبع ، ص٢٩٨ .

(٣) ديفيد روفريك ، *دليل المرأة الطبي مع مئة سؤال وجواب* ، ترجمه مجموعة من الأطباء ، أميل خليل بيدس ، ط١، (لبنان، بيروت: دار الجليل ، ١٩٨٧)، ص٤٢ .

(٤) المادة (١/ خامسا)، من قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية ومنع الاتجار بها رقم (١١)، لسنة ٢٠١٦.

(٥) من صور العوق العقلي الجنون والتخلف العقلي والتشريعات لم تتفق على تسمية واحدة شاملة لهما فمنها أطلق العاهة في العقل لشمول جميع الإعاقات التي تصيب العقل وبعض أطلق عليها بفقد الأدراك أو الأرادة ليشمل الجنون والعاهة في العقل وهو الأدق كقانون العقوبات العراقي .

بعض الفقه ذهب إلى تعريف الإعاقة بشكل عام بدلاً عن الأختلال أو المرض أو الأضطراب العقلي ، إذ عُرفت بأنها إصابة عضوية أو عقلية تحد أو تُقلل بشكل كبير من أنشطة الفرد في واحدة أو أكثر من المهارات الحياتية [١] .

أما عن موقف المشرع العراقي فقد عرف الإعاقة في قانون رعاية ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨) لسنة ٢٠١٣ المعدل على إنها " أي تقييد أو انعدام قدرة الشخص بسبب عجز أو خلل بصورة مباشرة إلى أداء التفاعلات مع محيطه في حدود المدى الذي يعد فيه الإنسان طبيعياً " ، كما تناول تعريف ذوي الإعاقة بأنه " كل من فقد القدرة كلياً أو جزئياً على المشاركة في حياة المجتمع أسوة بالأخرين نتيجة أصابته بعاهة بدنية أو ذهنية أو حسية أدى الى قصور في أدائه الوظيفي " [٢]. وتطرق أيضاً للأضطراب الذهاني في المادة (١- ثانياً) بالنص " أضطراب القوى لاعقلية الأساسية نتيجة اعتلال شديد ذي منشأ عضوي أو وظيفي في الجهاز العصبي المركزي الذي يؤثر على إرادة المريض وإدراكه وتفكيره وسلوكه وشعوره وقدرته على التكيف الاجتماعي تبعاً لشدة الاضطراب ومرحلته" [٣] .

بينما نجد بعض الفقهاء فضل تعريفهم على إنهم أولئك الأشخاص الذين يختلفون على نحو أو آخر عن الأشخاص الذين يعتبرهم المجتمع عاديين ، وبشكل أكثر تحديداً هم الأشخاص الذين يختلف أداؤهم جسمياً أو عقلياً أو سلوكياً عن أداء أقرانهم العاديين [٤] .

والملاحظ إن تعريف ذوي الإعاقة في التشريع العراقي يكاد يتطابق مع ما جاء في الوثائق الدولية من تعريفات [٥] .

---

(١) لجنة الإعداد في دار الكتاب الجامعي ، *الحياة مع الإعاقة* ، ط١ ، (الأمارات العربية المتحدة: دار الكتاب الجامعي ، ٢٠٠٩)، ص١٦ .

(٢) المادة (١/ أولاً وثانياً)، من قانون رعاية ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨)، لسنة ٢٠١٣ المعدل .

(٣) عُرف الأضطراب الذهاني في قانون الصحة النفسية في أقليم كردستان العراق رقم (٨) لسنة ٢٠١٣ في المادة (الأولى/ رابعاً-١) بأنه " أضطراب في قوى عقلية أساسية ناجم عن اعتلال شديد ذي منشأ عضوي أو وظيفي يؤثر في إرادة المريض وبصيرته وإدراكه وتفكيره وسلوكه وشعوره وقدرته على التكيف الاجتماعي تبعاً لشدة الاضطراب ومرحلته " .

(٤) د. عبد الحافظ محمد سلامة، *تكنولوجيا التعليم لذوي الحاجات الخاصة*، ط ١، (عمان: دار وائل للنشر، ٢٠٠٨)، ص١٣ .

(٥) بالنسبة لموقف الوثائق الدولية من تعريف ذوي الإعاقة يلاحظ إن هناك مجموعة من الإعلانات والاتفاقيات الدولية قد ذكرت تعريفات لذوي الإعاقة منها الإعلان العالمي الخاص بحقوق المعوقين المنشور بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة { ٣٤٤٧ (د – ٣٠)} المؤرخ في /٩ كانون الأول – ديسمبر ١٩٧٥، في المادة (١)، منه حيث عرف ذو الإعاقة بأنه "أي شخص عاجز عن أن يؤمن بنفسه ، بصورة كلية أو جزئية ، ضرورات حياته الفردية أو الإجتماعية العادية بسبب قصور خلقي أو غير خلقي في قدراته الجسمانية أو العقلية " . أما إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التي نشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (/٦١ ١٠٦) المؤرخ في /١٣كانون الأول- ديسمبر/ ٢٠٠٦، ودخلت حيز النفاذ في /٣آيار – مايو ٢٠٠٨/ وقد انضم إليها العراق بموجب قانون رقم (١٦) لسنة (٢٠١٢)، فقد عرفت ذوي الإعاقة بأنهم "كل من ي عانون من عاهات طويلة الأجل بدنية أو عقلية أو ذهنية أو حسية ، قد تمنعهم لدى التعامل مع مختلف الحواجز من المشاركة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين" .

في حين ذهب البعض لتعريف الأختلال العقلي بدلاً عن الإعاقة فعرف الأختلال العقلي من الوجهة الجنائية بذلك الأختلال الذي يكون من شأنه جعل المصاب عاجزاً عن إدراك كنة أفعاله [١] . وعرف بأنه " اضطرابات شديدة في التفكير أو المزاج أو الادراك أو الذاكرة أو المعرفة وهذه الاضطرابات تسبب خللاً في الحكمة بالتقدير بالسلوك الأنساني والقدرة على تمييز الواقع ومواجهة متطلبات الحياة العادية " [٢] . كما عرف بأنه " حالة أنفعالية تؤثر على سلوك الشخص فتعيق الشخص عن ممارسة الحياة السوية في المجتمع الذي يعيش فيه " [٣] .

نخلص مما تقدم إلى نتيجة مفادها إن الإعاقة العقلية كمفهوم لايختلف من شخص إلى آخر [٤] ، ونعتقد إنه أياً كان التعريف المختار الذي يتناسب مع المعالجة القانونية لحقوق المعاقين ، فإنه في جميع الأحوال يجب أن يوازن بين الطابع المتنوع للإعاقة ، والحرص على تجنب المفاهيم التي تتسم بالتوسع المبالغ فيه ، والتي من شأنها أن تسمح بإدراج فئات اجتماعية قد لا تكون في حاجة إلى ما يحتاج إليه ذو الإعاقة العقلية من حقوق وامتيازات .

I.ب. المطلب الثاني

خصائص الاعاقة العقلية وأسبابها

بما أن الأعاقة العقلية مناطها العقل فهي تختلف عن غيرها من الأضطرابات والأعاقات الأخرى كالأمراض أو الأضطرابات النفسية وبذلك فهي تتميز بعدد من الخصائص ، فضلاً عن ذلك هناك العديد من الأسباب التي قد تؤدي الى حصول الإعاقة العقلية ومن ثم يمكن تناول هاتين الفقرتين في فرعين مستقلين .

---

(١) كامل السعيد ، *الجنون والأضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجنائية (دراسة تحليلية مقارنة)* ، ط١ ، (عمان ، الأردن: ١٩٨٧)، ص١٧ .

(٢) قتيبة سالم الجلبي ، *الطب النفسي والقضاء في أسس الطب الشرعي* ، ط١ ، (القاهرة: المكتبة الأنجلو مصرية ، ١٩٩٤)، ص٥١ .

(٣) د. محمد فاروق عبد الحميد، "الدفع باختلال القوى العقلية والنفسية للأعفاء من المسؤولية الجنائية (المشكلات والحلول)"، *المجلة العربية للدراسات الأمنية* ، العدد(٢٨) ، المجلد (١٤) ، ص١٨٦ .

(٤) تناول بعض الفقه الإعاقة العقلية بعنوان العاهة في العقل أو العاهة العقلية ـ كما تناولتها المادة (٦٠)، من قانون العقوبات العراقي – وعرفها بأنها " كل مرض يؤثر في حالة المخ أو الجهاز العصبي بعد نموه نمواً طبيعياً عادياً فيؤثر على وظيفتها تأثيراً لا يصل إلى حد الجنون بمعناه المعروف طبياً وإنما يشمل ملكة الأدراك عند الشخص بحيث لا يستطيع السيطرة على أفعاله بصورة دائمية أو مؤقتة ومثالها الصرع والهستريا واليقضة النومية " . د. علي حسين الخلف وسلطان عبد القادر الشاوي ، *المبادئ العامة في قانون العقوبات* ، (بغداد: المكتبة القانونية)، ص٣٦٢ .

I.ب.١. الفرع الأول

خصائص الاعاقة العقلية

١- تتصف الأعاقة العقلية بأنه إضطراب يصيب جميع أو معظم عناصر شخصية الأنسان وتنقطع صلته بمجتمعه ويعيش في عالمه الخاص عدا فترات الإفاقة .

٢- آخذ في التزايد في العصر الحديث نتيجة لزيادة ظواهر الإرهاب والعنف والصراعات الداخلية والحروب الأهلية أو الدولية ، فضلاً عن الحوادث والكوارث الطبيعية والأوبئة والاستخدام المفرط للمواد الكيميائية في المنتجات الزراعية وفي كثير من الصناعات .

٣- الأعاقة العقلية تختلف من شخص لآخر ، وقد يتدخل فيه العامل الوراثي بنسب متفاوتة ، وقد يُؤثر على أداء وظيفة معينة ، ولا يجعل الشخص عاجزاً عجزاً تاماً. ويكون فاقد الإدراك والإرادة أو ناقصهما إلى الحد الذي لا يُعتد بتصرفاته القانونية .

٤- تمثل الإعاقة مشكلة متعددة في أبعادها ومتداخلة في جوانبها، حيث يتشابك فيها الجانب الطبي بالاجتماعي والنفسي والتعليمي والثقافي والتأهيلي والقانوني .

I.ب.٢. الفرع الثاني

أسباب الإعاقة العقلية

إن أسباب الإعاقة العقلية بعضها يكون لذات الفرد أو لغيره دخل في حدوثها مما يؤثر على العقل كالمخدرات والمسكرات أو الأكراه ، وهذه لا تدخل ضمن نطاق البحث ، وإنما الأسباب التي تتعرض لها المريضة سواء أثناء فترة الحمل أو أثناء الولادة وقد تحصل في فترة لاحقة بعد ولادتها الأمر الذي يصيب أهليتها بالنقص أو الإنعدام للحد الذي لا يكون لإردتها محلاً في التصرفات التي تصدر من قبلها .

أولاً – أسباب في مرحلة الحمل

قد تنشأ الإعاقة العقلية خلال فترة الحمل ومدعاة ذلك قد يكون راجع لأسباب خلقية تؤثر على الجنين أثناء فترة الحمل ، إذ قد تصاب الأم بداء السكري أو ضغط الدم أو بعض الأمراض المعدية أو التعرض للإشعاع [١] ، وقد يرجع الأختلال العقلي كذلك أثناء فترة الحمل لإسباب وراثية على أعتبار أن الخصائص الوراثية للزوجين أو لصاحبي الماء

(١) د. عبد الحافظ محمد سلامة ، *تكنلوجيا التعليم لذوي الأحتياجات الخاصة* ، ط١ ، (عمان : دار الوائل للنشر ، ٢٠٠٨)، ص١٨ .

والبويضة تنتقل بعد التخصيب للجنين ومن ثم يكون هو نتاج لمجموعة عوامل جينية لسلالة أطرافها .

وقد تحصل الإعاقة العقلية أثناء الولادة لاسيما إذا أمتدت فترة الولادة لعدة ساعات ويرافقها نقص الأوكسجين ، فضلاً عن ذلك الضغط الذي يتعرض له دماغ الطفل في حالات الولادة المتعسرة والامراض التي تصاب بها المشيمة الحاضنة للطفل [١].

ثانياً – أسباب بعد الولادة

هناك العديد من الأسباب التي تؤدي الى الإعاقة العقلية في الفترات اللاحقة للولادة ويصاب الأنسان بالأعاقة وقد يكون بدرجات متفاوتة ومنها الأمراض التي يصاب بها كالحصبة مثلاً ، والحوادث التي قد يتعرض لها كالدعس والمعاملة القاسية التي يصاحبها الضرب والعنف ، وقد تؤثر العقاقير الطبية التي تتناولها سواء جهلاً من قبله أو من قبل ذويه أو أصحاب الأختصاص ، أو تناول المسكرات والمخدرات [٢] ، وقد ترجع الأعاقة العقلية الى كمية الغذاء الذي يتناوله الطفل ونوعيته [٣] .

II. المبحث الثاني

الجرائم المتصورة الماسة بحمل المعاقة عقلياً

إن حرمة جسم المعاقة عقلياً ومعصوميته وضمان سلامتها الجسدية والنفسية وكرامتها الأدمية هي من الحقوق الثابتة ولكل أنسان أن يتمتع بها ولا يحرم منها إلا في حدود القانون ، ومن ثم لابد من المحافظة على هذه الحقوق وعدم المساس بها لاسيما وأن قانون العقوبات وجد لحمايتها والمعاقبة على الفعل الذي ينتهكها بغض النظر عن هوية الفاعل ، وإن كان قد أخذ بنظر الاعتبار بصفة مرتكب الفعل الإجرامي سواء أكان من ذوي الضحية أو بأصحاب الأختصاص كالطبيب وغيره .

---

(١) المصدر أعلاه ، ص١٨ .

(٢) د. رمضان رزق بدوي السيد ، *التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقة عقلياً وحكمها الشرعي* ، (جامعة الأزهر: كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنين بالديدامون شرقية)، ص١٧ .

(٣) د. حسين جلال مطر ، "التنظيم القانوني لحقوق ذوي الإعاقة في التشريع العراقي ومدى مطابقته للمعايير الدولية"، *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية* ، العدد الأول ، السنة التاسعة ، (٢٠١٧): ص٦٤٧ .

II.أ. المطلب الاول

جرائم أستئصال الرحم و أستئجاره أو التصرف بالخلايا التناسلية

أحد أهم المبادئ القانونية وهو مبدأ العموم بمعنى أن النصوص القانونية لا تفرق في الحماية بين أنسان عاقل وأخر غير ذلك فالكرامة الأنسانية مشمولة بنصوص القانون بشكل مجرد ، بل قد نجد تشدد في بعض النصوص بسبب وجود الإعاقة العقلية لدى الضحية أو المجنى عليه ، وهذا الحال ينطبق على المعاقة عقلياً وعن موضوع البحث فهو موضوع حساس ويعني لشريحة من الأفراد فمن ناحية لابد من التغطية القانونية لجميع الأشكالات التي يثيره حمل المعاقة عقلياً ، فضلاً عن المسائل المستحدثة بعد التطور العلمي كأستئصال رحم المعاقة وأستئجار رحمها أو التصرف بخلاياها التناسلية وهذا ماسيبحث في فرعين مستقلين .

II.أ.١. الفرع الاول

عمليات أستئصال الرحم

ضمن ما يطرح من المسائل المهمة وهو استئصال رحم المعاقة عقلياً دون الضرورة الطبية والصحية التي لها القدرة البدنية والصحية على الحمل سواء لغرض منع الحمل بالنسبة للمعاقة عقلياً أو بيعه أو هبته أو غير ذلك ، وتطلق العديد من الحجج لغرض إجراء هكذا عمليات ومن ضمنها خشية الإحراج أثناء الحيض أو التخفيف من ألام الدورة مع اعتقادهم بإستحالة زواجها أو للتكاليف المالية التي يتحملوها بسبب الدورة الشهرية ، لكن ما يهم البحث هو تجنب الحمل غير المشروع عن طريق الأعتداء الجنسي على المعاقة عقلياً ، كون ذوي المريضة قد يعيشوا في خوف وقلق مستمر من احتمال تعرض أبنتهم لإعتداء جنسي من اصحاب النفوس الضعيفة وهذا ما سيجلب لهم المتاعب والسمعة السيئة في ضوء التقاليد والعادات الاجتماعية الحاكمة والسارية في المجتمع مع صعوبة التعرف على من قام بفعل الأعتداء .

وفي مقابل هذه المخاوف تطرح تبريرات في عدم مشروعية المساس بجسم المعاقة عقليا سواء من الجوانب الأنسانية والشرعية والقانونية ، لما تسببه عملية الإستئصال من ألام وقد تعرض حياتها لخطر الموت أو إصابتها بأمراض أخرى ، كما أنها قد تتعافى في فترة ما

ومن ثم يكون بإمكانها تكوين أسرة لكن عملية الأستئصال في حالة إجرائها تحرمها من الحمل إلى الأبد [١].

أما عن موقف المشرع العراقي فقد كان صريحاً في قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الأتجار بها رقم (١١) لسنة ٢٠١٦ بالتعرض لهذا الموضوع بعد أن عرف الأستئصال بأنه "عملية نزع عضو أو نسيج بشري من جسم الأنسان الحي أو الميت " [٢] ، فلم يجوز أستئصال أي عضو بشري أو نسيج من جسم أنسان حي ، ولو برضاه إذا كان ذلك يؤدي إلى موته أو إلحاق ضرر جسيم به أو تعطيل أي من حواسه أو أي من وظائف جسمه[٣].

وكما هو معلوم أن الرحم هو أحد الأعضاء البشرية ويرتبط بالجهاز العصبي كما أنه يفرز بعض الهرمونات التي تمنع هشاشة العظام ، ومن ثم لا يجوز أستئصال بعد أن ثبت علمياً أن هذه العملية لها مضاعفات كثيرة جداً تؤثر على صحة المعاقة عقلياً [٤] ، كما حظر القانون استئصال الاعضاء البشرية أو الأنسجة أو نقلها أو زرعها إلا لغرض علاجي أو للأغراض العلمية [٥] ، ومن ثم كان هذا الحظر صريحاً والأستثناء في ذلك إذا كان بقاء الرحم يؤثر على صحة المريضة بناءً على تقرير طبي ففي هذه الحالة فقط يمكن إجراء عملية الإستئصال ، كما منع هذا القانون نقل الأعضاء أو جزء منها أو أنسجة عديمي أو ناقصي الأهلية ولا يعتد برضا المنقول منه أو موافقة من يمثله قانوناً [٦] ، وبغض النظر عن الغرض من ذلك سواء بالبيع أو الهبة أو غيرها ، وهذا المنع أغلق الباب أمام نقل الرحم بذريعة جنون أو عته المريض ولا محل لموافقة وليه أو ذويه ، وكان المشرع موفقاً في عدم أعطاء حجة لإجراء عملية الاستئصال . كما أن قانون العقوبات العراقي صان السلامة الجسدية وجرم التعدي عليها سواء بالجرح أو الضرب أو العنف أو أعطاء مادة ضارة أو أرتكاب أي فعل مخالف للقانون بل تشدد في العقاب إذا نشأ عن الفعل عاهة مستديمة وهي تنطبق هنا على أستئصال الرحم بعد أن بينت المادة (١/٤١٢) من العاهة المستديمة أذا نشأ عن فعل الاعتداء قطع أو انفصال عضو من اعضاء الجسم أو بتر جزء منه أو فقد منفعته أو نقصها .

---

(١) تم الأعتراف دولياً للأنثى المعاقة عقلياً بحق الزواج وتكوين الأسرة والحمل بموجب المادة (١/٢٣)، من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة الصادرة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم (٦١/١٠٦) والمؤرخ في ١٣/١٢/ ٢٠٠٦

(٢) المادة (١/سابعاً)، من قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الأتجار بها رقم (١١) لسنة ٢٠١٦ .

(٣) المادة (٥/ثانياً)، من القانون أعلاه .

(٤) سيرين أسامة محمد جردات ومحمد أحمد حسن القضاة ، "استئصال رحم المختلة عقلياً جراحياً"، *مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون* ، المجلد ٤٦ ، العدد (١) ، (٢٠١٩): ص٣٤٥ ، نقلاً عن منى جاويش ، "دراسة استطبابات الرحم وأختلاطاته"، (رسالة ماجستير في قسم التوليد وأمراض النساء ، جامعة حلب – كلية الطب ، ٢٠٠٩).

(٥) المادة (٥/خامساً)، من قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الأتجار بها رقم (١١) لسنة ٢٠١٦ .

(٦) المادة (٥/ رابعاً)، من القانون أعلاه .

II.أ.٢. الفرع الثاني

إيجار الرحم أو هبته أو التصرف بالأنسجة التناسلية

تعد مشكلة الإنجاب من المسائل التي تعصف بسعادة من لم تستطع الحمل وإنجاب الأطفال بسبب أمراض تعيق حمل المرأة لذلك قد تلجئ من لها الرغبة في الإنجاب إلى أستئجار رحم بديل والذي يقصد به (أخذ مني الزوج وتلقيح زوجته ، ثم نقل البويضة الملقحة إلى رحم أمرأة أخرى بديلة وبعد ولادة الجنين تقوم الأم الوالدة بتسليم الطفل لأمه صاحبة البويضة) ، ويطلق على هذه الوسيلة عدة مسميات منها الام البديلة أو الأم بالوكالة أو الأم المستأجرة [١].

فبعد تطور العلم الحديث في المجال الطبي التقني أصبح بإمكان المرأة نقل بويضتها المخصبة إلى رحم أخرى عن طريق الأستئجار أو التبرع من قبل الأم البديلة أو غيره مع أختلاف قوانين الدول في تنظيم هذه الحالة سواء بالنسبة للعلاقة بين الزوجين ، أو بالنسبة لأستحالة حمل الزوجة من عدمه ، أو عدم تمكن ماء الزوج من التخصيب داخل رحم زوجته[٢].

---

(١) د. أحمد سعد محمد الحسيني ، الحماية الجنائية للإنجاب الصناعي (دراسة مقارنة) دون طبعة أو سنة طبع ، ص٢٩٠ . وعرف بإنه الإنجاب الذي يتم بأخذ البويضة من الزوجة ليجري إخصابها -خارجياً – بالحيوان المنوي من زوجها وإدخال البويضة الملقحة لرحم امرأة أخرى بدلا من رحم صاحبة البويضة وبهذا الاسلوب تحمل الأم صاحبة الرحم المستأجر هذا الجنين وتسمى الأم بالرحم . د.هيام اسماعيل السحماوي ، *إيجار الرحم (دراسة مقارنة)* ، ط١ ، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر ، ٢٠١٣)، ص٣٠ .

(٢) نصت المادة (٢/١٥٢)، من قانون الصحة العامة الفرنسي على " يشترط للأستفادة من مني الزوج أن يكون راغبا التلقيح متزوجين ، أو يعيشان حياة مشتركة لمدة سنتين كحد أدنى ، وأن يكونا على قيد الحياة " . ,droit hospitalier ,4eme edition Dalloz ,paris ,2003,p598.12. Esper Marc Dopert et Claudin e

ففي حالة غير الزواج فبالامكان أجراء عمليات التلقيح الاصطناعي عن طريق عقد يمنحه قاضي الشؤون العائلية ، إلا أن المشرع الفرنسي منع أستئجار الرحم في قانون العقوبات لعام ١٩٩٤ إذ عاقب على جريمة نسب طفل إلى أمراة لم تلده بموجب المادة (٤/٣٤٥) بالحبس مع الاشغال من خمس الى عشر سنوات ، أما المشرع الانجليزي في قانون الحمل بالإنابة لعام ١٩٨٥ ، فأشترط أن يكون رحم الغير الذي سيحتضن البويضة مجاناً وبموافقة كل الاطراف ، وأن لا يقل سن الزوجين اللذين سينجب لهما عن ثمانية عشر عاماً ، مع الشروط في المطالبة بتسليم الطفل وإلحاقه بلقبهما خلال ستة أشهر من تاريخ ميلاد الطفل ، وكذلك الحال كندا والولايات المتحدة الامريكية وبلجيكا فاليونان تعتمد عقد استئجار الرحم وفقا للقانون ٢٠٠٢/١٢/١٩ والمكمل بالقانون ٢٠٠٥/١/٢٧ ولكن بشروط . أما المشرع المصري فقد حظر في قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية رقم (٥) لسنة ٢٠١٠ التعامل في أي عضو من أعضاء جسم الأنسان أو جزءاً منه أو أحد أنسجته على سبيل البيع أو الشراء أو بمقابل أياً كانت طبيعته وكذلك الحال بالنسبة للخلايا التناسلية بما يؤدي الى أختلاط الأنساب ، المشرع الاردني لم يتطرق لمسألة تأجير الأرحام رغم صدور قانون المسؤولية الطبية والصحية الاردني رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ إلا أن قانون العقوبات الاردني نص في المادة (٢٨٧)، على " من قام بفعل أدى الى نسب قاصر الى أمرأة لم تلده أو الى غير أبيه عوقب بالاشغال المؤقتة " . وكذلك حال المشرع الجزائري بموجب قانون الاسرة المعدل بالامر رقم (٥-٢) في ٢٠٠٥/٢/٢٧ . صالح بشير ، "الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة"، (رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر – كلية الحقوق ، ٢٠١٣)، ص١٢٥ .

وتسمى عملية التخصيب غير الطريق الطبيعي بالتلقيح الأصطناعي والذي يعرف على أنه (عملية يتم فيها فصل الحيوانات المنوية السريعة عن الحيوانات المنوية البطيئة أو غير المتحركة عن طريق غسل الحيوانات المنوية وتركيزها ومن ثم يتم ادخال هذه الحيوانات المنوية السريعة المغسولة والمركزة مباشرة الى داخل الرحم في اليوم الذي يكون فيه المبيض قد أنتج بويضة واحدة أو أكثر يتم تلقيحها) [١] . وتكون النتيجة المرجوة من هذه العملية أن تسبح هذه الحيوانات المنوية الى داخل قناة فالوب ، وأن تقوم بتلقيح البويضة المنتظرة لينتج حمل الطبيعي [٢].

والحالة التي نحن بصددها قيام ذوي المختلة عقلياً – كونها عديمة الإرادة - أو غيرهم بإيجار أو هبة رحم المريضة لإحتضان البويضة المخصبة للغير سواء أكانت مخصبة بالطريق الطبيعي أم بالتلقيح الأصطناعي أو التصرف بمبيضها أو بالخلايا أو الأنسجة التناسلية خارج إطار العلاقة الزوجية معها .

وعن موقف المشرع العراقي فلم يرد النص الصريح على تجريم استئجار رحم المعاقة عقلياً سواء أكانت متزوجة من عدمه إلا أن المشرع أشار في قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الأتجار الى حظر نقل أعضاء أو أنسجة بشرية من جسم أنسان حي إلى أخر يؤدي إلى أختلاط الأنساب [٣] ، كما حظر بيع العضو أو النسيج البشري أو شراؤه أو الأتجار به بأي وسيلة كانت [٤] ، ومن ثم لا يجوز إيجار رحم المعاقة عقلياً أو هبته لإحتضان البويضة المخصبة العائدة لغيرها أو أستقبال ماء الرجل الأجنبي في غير حالة الزواج [٥] ، وكذلك الحال بالنسبة لأنسجتها التناسلية الأخرى كالمتاجرة بالبويضات أو المبيضين العائدين لها .

كما عاقب قانون الاتجار بالبشر العراقي رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ في حالة الإتجار بالرحم عن طريق تلقي مبالغ مالية أو مزايا من قبل من له سلطة أو ولاية على المعاقة عقلياً [٦] ، والملاحظ أن المشرع قد شدد العقوبة ورفعها الى السجن المؤبد وغرامة لا تقل عن

---

(١) د. بتول أبراهيم عبد الرحمن ، "التلقيح الأصطناعي والمسؤولية الجنائية الناشئة عن إجرائه حسب التشريع العراقي"، *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية* ، العدد(٤٨) ، المجلد (١٣) ، (٢٠٢٤): ص٥٨ .

(٢) ندى جميل اسماعيل ، *أمراض العقم والحمل والولادة* ، (لبنان: المركز الثقافي)، ص٤٦ .

(٣) المادة (٥/ثالثاً)، من قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الاتجار بها.

(٤) المادة (٩)، من القانون أعلاه .

(٥) هناك شروط لإجراء عملية التلقيح الأصطناعي وخصوصاً في الدول الأسلامية وأهم هذه الشروط رضا طرفي العلاقة وأثناء قيام الرابطة الزوجية بينهما .

(٦) المادة (١/اولا)، من قانون الاتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ .

خمسة ملايين ولاتزيد على خمسة وعشرين مليون دينار كون المجنى عليها من ذوي الإعاقة[١] .

ولابد من ذكر أن زرع البويضة داخل الرحم أو التصرف في الخلايا التناسلية الأخرى تحتاج لعمليات يقوم بها الأطباء ومن أصحاب الأختصاص ومن ثم تُعد المسؤولية الجزائية لهؤلاء قائمة لازالت قامت خارج حدود الجواز القانوني ، فضلاً عن ذلك ، أن المساس بجسم المعاقة عقلياً من خلال هذه العمليات تحقق جرائم أخرى كجرائم الأيذاء وهتك العرض .

وهناك حالة أخرى قد ترتبط بحمل المعاقة عقلياً ، إذ لابد من الإحاطة بالموضوع من جوانبه وهو تلقيح الزوجة المعاقة عقلياً بعد وفاة زوجها أو بعد الطلاق وتحقق هذه الحالة عن طريق الأحتفاظ بالسائل المنوي للزوج في مايعرف ببنوك المني حيث تبقى الحيوانات المنوية صالحة للإخصاب ومن ثم يمكن تلقيح الزوجة بعد وفاة زوجها أو بعد الطلاق ، والملاحظ على هذه الحالة أن المشرع العراقي لم يذكر نص صريح يعالج هذه الحالة وإن كان قانون عمليات رزع الأعضاء البشرية قد أشار في المادة الخامسة إلى حضر رزع الأعضاء من جسم أنسان حي إلى أخر يؤدي إلى أختلاط الأنساب ، ولكن بما أن من أسباب أنتهاء العلاقة الزوجية بالموت أو الطلاق وتلتزم الزوجة بالعدة من لحظة تحقق أياً من الحالتين [٢] إذا لا يجوز تلقيح الزوجة المعاقة عقلياً بالسائل المنوي لزوجها بعد طلاقها أو وفاة زوجها [٣] .

II.ب. المطلب الثاني

إجهاض الحمل غير الشرعي والتعقيم

ابتداءً لابد من القول بعدم وجود فارق في تجريم الإجهاض بين الأنثى العاقلة والمعاقة عقلياً في حالة الحمل الشرعي أي الناتج عن الزواج أو عمليات الحمل وفق القانون لكن قد تتعرض المعاقة عقلياً لإعتداء جنسي ينتج عنه حملها ولا يعتد برضها في هذه الحالة ، كونها عديمة الإرادة فضلاً عن ذلك قد يلجئ ذويها أو غيرهم لتعقيمها كوسيلة لمنع الحمل حتى في حالة وجود العلاقة الزوجية الأمر الذي يتطلب معرفة الموقف القانوني أتجاه هذه الأفعال وهو ماسيتم تناوله على فرعين .

---

(١) المادة ٦/ثانياً، من القانون أعلاه .

(٢) المادة تسعة وأربعون، من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٨ المعدل .

(٣) المشرع المصري لم يعالج هذه الحالة وهنا لا بد من الرجوع للقواعد العامة وهي أن الاسلام دين الدولة الرسمي كما جاء في المادة الثانية من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ ،أما المشرع الفرنسي في قانون الصحة العامة لم يجوز هذه الحالة في المادة (٤/١٥٢)، وكذلك قانون الإخصاب وعلم الأجنة الانجليزي رقم ١٩٩٠ في المادة (٢٨)، إلا أذا وافق الزوج على ذلك قبل الوفاة .

II.ب.١. الفرع الأول

إجهاض الحمل غير الشرعي

يحمي القانون الحق في الحياة منذ اللحظة الأولى التي يتكون فيها الجنين [١] فبعد بلوغ المعاقة عقلياً المرحلة التي تمكنها من الحمل هنا قد تكون خلاياها التناسلية ورحمها سليماً لأحتضان الجنين ولا أشكال أو خلاف بإن إجهاض حمل المعاقة عقلياً يُعد جريمة يعاقب عليها القانون حالها حال الحامل السليمة ، فالنصوص العقابية في هذا المجال لا تفرق بين الحالتين إذا كان حملها مشروعاً بإستثناء إجهاض نفسها كون عدم الإدراك أو الإرادة تُعد من موانع المسؤولية الجزائية ، لكن قد تتعرض المعاقة عقلياً لجريمة أغتصاب أو يتم حملها بطريق أخر غير مشروع كأن يكون طبياً أو غيره [٢] ، الأمر الذي قد يدفع ذوي المريضة إلى إجهاضها أو المحاولة في ذلك وقد يستعينوا بالأخرين لتحقيق ذلك الغرض ، ويعرف الإجهاض بإنه " إخراج الجنين عمداً من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته أو قتله عمداً في الرحم " [٣] .

وهذا الإجهاض قد يكون له مضاعفات وأضرار على صحة المعاقة عقلياً خاصة إذا كانت ظروف إجرائه غير صحية أو أمنة أو تم إجرائه من غير طبيب ، وقد تتعرض المريضة للإصابة بسببه لأمراض عديدة [٤] .

أما عن الموقف القانوني [٥] فنجد أن المشرع العراقي لم يعف من يرتكب فعل الإجهاض من العقاب ، إذ جاء النص بصورة مطلقة أي لم يفرق بين حمل المعاقة عقلياً بصورة مشروعة أو غير مشروعة إلا أن الفقرة (٤) من المادة (٤١٧) من قانون العقوبات عدت إجهاض المرأة من قبل أقاربها إلى الدرجة الثانية إتقاءً للعار ظرفاً قضائياً مخففاً ولم

---

(١) عُرف الجنين من قبل قانون الإخصاب وعلم الأجنة الانجليزي الصادر عام ١٩٩٠ والمعدل ٢٠٠٠بأنه " البويضة المخصبة منذ ألتصاق الطفل بالرحم ، وفي أي مرحلة من مراحل تكوين الجنين " .

(٢) محل الاعتداء في جريمة الاجهاض الجنين المقصود بالحماية وهو الحمل الذي يبدأ بتلقيح البويضة إلى أن تتم عملية الولادة الطبيعية . د. ماهر عبد شويش الدرة ، *شرح قانون العقوبات – القسم الخاص* ، (بغداد: المكتبة الوطنية)، ص٢١٦ .

(٣) د. محمود نجيب حسني ، *شرح القسم الخاص لقانون العقوبات* ، (القاهرة: دار النهضة العربية ، ١٩٨٧)، ص٣٥٤ .

(٤) جمعي محمد ، فاصولي زينب ، "الإجهاض العلاجي بسبب الأمراض المزمنة بين التشريع والواقع"، *مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية* ، جامعة بوضياف ، المسيلة ، المجلد ٤ ، العدد ٢، (٢٠١٩): ص١٧٦٢ .

(٥) المشرع المصري في قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ جاء بنصوص عامة من المادة ٢٦٠ -٢٦٥ في العقاب على جريمة الإجهاض ولم يجوز إجهاض المختلة عقلياً إلا للضرورة الصحية والطبية وهذا حال قانون العقوبات الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ في المواد (١٧٤-١٧٧) والبحريني رقم (١٥) لسنة ١٩٧٦ (٣٢١-٣٢٣) ، في حين عُد عذراً مخففاً بالنسبة لقانون العقوبات السوري في المادة (٥٣١) واللبناني في المادة (٥١٥) والأردني في المادة (٣٢٤) . أما قانون العقوبات الفرنسي الصادر ١٩٩٢/٧/٢٢ والنافذ في عام ١٩٩٤ فقد عده عذراً قانونياً معفياً من العقاب في حالة تحقق شروط معينة ،وكذلك قانون العقوبات الأنجليزي . د. محمود نجيب حسني ، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص* ، ط١ ، (القاهرة: دار النهضة العربية –١٩٧٨)، ص٣٠٦-٣٠٨ .

يتطرق النص القانوني فيما إذا كانت الحامل عاقلة أم معاقة عقلياً بمعنى أنه جاء مطلقاً ، إلا أن التقييد الذي أورده النص بأن درجات القرابة الأخرى ليست مشمولة بهذا الظرف المخفف وكذلك الحال إن كان الفاعلين الأخرين لا يمتوا بصلة للحامل ، وبما أن المعاقة عقلياً لا يُعتد برضاها فنص المادة (٤١٨) عقوبات هو الذي يطبق على هذه الحالة [١] .

II.ب.٢. الفرع الثاني

تعقيم المعاقة عقلياً

قد يلجأ ذوي المعاقة عقلياً أو غيرهم إلى منع حمل المريضة عن طريق تعقيمها بمساعدة أصحاب الأختصاص أو من عدمه ، والتعقيم يعني " إذهاب القدرة على الإنجاب وقد يحصل بالدواء أو الجراحة أو بغيرها من الوسائل الطبية " [٢] ، والمقصود بالتعقيم هنا الذي يكون بفعل فاعل ، أما العقم فهو عدم القدرة على الإنجاب ويكون في كلا الجنسين .

ويمكن تعقيم المعاقة عقلياً بعدة طرق أما عن طريق البطن أو المهبل أو عنق الرحم ، ويتم ذلك بعدة وسائل منها العمليات الجراحية كطريقة (بومري) أو الوسائل الفيزيائية ومنها الكي بالكهرباء أو الوسائل الميكانيكية كسد قناة الرحم أو الوسائل الكيميائية كالحقن فضلاً عن الشعاعية كالأشعة السينية [٣] .

ويسبب التعقيم أضرار بالغة للمريضة وأخطرها أستخدام الأشعة السينية في التعقيم ولا ينصح باستعمالها إلا في الحالات الطبية والعلاجية البحتة وتحت إشراف لجنة من الأطباء وفضلاً عن ضرر الأشعة أعلاه فالتعقيم أضرار أخرى كأستحالة الإنجاب الى الأبد بالإضافة إلى التأثير السلبي على النفس والجسد [٤] .

ولابد من بيان موقف المشرع في هذه الحالات لاسيما وأن القيام بعمليات التعقيم أو حقن المعاقة عقلياً أو تشخيص الأقراص لمنع الحمل يحتاج البت فيه من أصحاب

---

(١) نصت المادة (٤١٨)، من قانون العقوبات العراقي على (أ- يعاقب بالسجن مدة ال تزيد على عشر سنوات من أجهض عمداً أمرأة بدون رضاها . ٢- وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة إذا أفضى الإجهاض أو الوسيلة التي استعملت في إحداثه ولو لم يتم الإجهاض إلى موت المجنى عليها . ٣- ويعد ظرفاً مشدداً للجاني إذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو أحد معاونيهم وعلى المحكمة أن تأمر بمنعه من مزاولة مهنته أو عمله مدة لا تزيد على ثلاث سنوات) .

(٢) أحمد محمد كنعان ، *الطبية الفقهية* ، ط١، (بيروت: دار النفائس ، ٢٠٠٠)، ٧٣٣-٧٣٤ .

(٣) للمزيد د. ساره شافي سعيد الهاجري، *الأحكام المتصلة بالعقم والأنجاب ومنع الحمل* ، ط٢ ، (جامعة الكويت: كلية الشريعة، دار البشائر الاسلامية ، ٢٠١٣)، ص٦٨٧ وما بعدها .

(٤) د. فرج زهران الدمرداش ، *تنظيم النسل بين الحل والحرمة* ، دار المعرفة الأزهري ، دون طبعة أو سنة طبع ، ص٨٣ .

الاختصاص[١] ، وفي هذه الحالة أذا خرج الفعل عن استعمال الحق في عمليات الجراحة والعلاج على أصول الفن الذي أشارت له المادة (٤١/ ٢) من قانون العقوبات فأنه يدخل في دائرة التجريم وأن المادة (١/٣٨٣) من ذات القانون نصت على " يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلثمائة دينار من عرض للخطر سواء بنفسه أو بواسطة غيره شخصاً لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره أو شخصاً عاجزاً عن حماية نفسه بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية " ، فضلاً عن ذلك أن عمليات التعقيم أو وسائل منع الحمل الأخرى التي تعطى للمعاقة عقلياً تدخل ضمن جرائم الأيذاء لاسيما أن المادة (١/٤١٢) من قانون العقوبات – سالفة الذكر- عرفت العاهة المستديمة وما يهم هو (فقد منفعة العضو أو نقصها) [٢] ، كما أن المادة (٤١٣) عاقبت على الفعل المرتكب أذا نتج عنه أذى أو مرض للضحية وإضافة الى تشديد العقاب أذا توافر حالة من الحالات التي ذكرتها المادة (٤١٤) منه[٣].

الخاتمة

بعد أن الأنتهاء من تناول موضوع (حمل المعاقة عقلياً في ضوء القانون الجزائي) فقد تولدت لدينا عدة أستنتاجات ومقترحات يمكن إيجاز أهمها بالأتي :

أولاً – الأستنتاجات

١- أفرد المشرع العراقي نصوص خاصة لمعالجة بعض الأشكالات القانونية لحمل المعاقة عقلياً وإن كانت المعالجة بصورة غير مباشرة فضلاً أن العقوبات تحتاج الى مراجعة نوعاً ما .

(١) جاءت أتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بنصوص تحمي الأنثى المعاقة عقلياً ومنها نص المادة (١٦)، الذي بين " تتخذ الدول الأطراف التدابير التشريعية والأدارية والأجتماعية والتعليمية وغيرها من التدابير المناسبة لحماية الأشخاص ذوي الإعاقة داخل منازلهم وخارجها على السواء من جميع الاستغلال والعنف والاعتداء ، بما في ذلك جوانبها القائمة على نوع من الجنس " .

(٢) تقابلها المادة (٣٣٥)، من قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ والتي جاءت بصورة مطلقة ، والمادتين (٢٤٠و٢٤٢)، من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ ، والمادة (٥٥٧)، من قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ .

(٣) الحالات هي (١- وقوع الفعل مع سبق الإصرار .٢- وقوع الفعل من قبل عصبة مكونة من ثلاثة أشخاص فأكثر اتفقوا على الأعتداء .٣- إذا كان المجنى عليه من أصول الجاني .٤- إذا ارتكب الاعتداء تمهيداً لارتكاب جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة أو تسهيلاً لارتكابها أو تنفيذاً لها أو تمكيناً لمرتكبها أو شريكه على الفرار أو التخلص من العقاب) .

٢- هناك صعوبات عديدة تكتنف عملية وقف التعدي على المعاقة عقلياً سواء من قبل الأهل أو أصحاب الأختصاص أو غيرهم كون المريضة هي عديمة الأرادة وقد تكون حبيسة المنزل .

٣- بعد التطور العلمي عُد هذا الموضوع من المواضيع المهمة إذ أضاف مواضيع عديدة وجدت لها محلاً في القانون الجنائي كعمليات الأستئصال وإيجار الرحم والتصرف بالأعضاء التناسلية للمعاقة عقلياً فضلاً عن إضافته عبئاً جديداً على أهل المعاقة عقلياً والعمليات التي قد يتفقوا مع الأطباء لإجرائها في السر .

٤- لرحم المعاقة عقلياً وخلاياها التناسلية أهمية كبيرة من ناحية أرتباطهما بأجهزة الجسم الأخرى وفي حالة التعرض لهما- خارج العلاج- قد يلحق اضرار صحية للمريضة إلا أن المشرع لم يتناول حظر أستئجاره جنائياً وإنما جاء بالنص على الحظر إن كان يؤدي الى أختلاط الأنساب .

٥- إن عمليات الأستئصال والتعقيم التي تجرى للمعاقة عقلياً بسبب الخشية من حملها قد يُجرء بعض ضعاف النفوس للأعتداء عليها جنسياً مادام حملها مستبعد بسبب إجراء عمليات أو تناول عقاقير منع الحمل .

٦- حظر المشرع العراقي عمليات أستئصال الرحم وإن كان النص عليها بصور غير مباشرة كونه عضو في جسم المريضة كما منع نقل الأعضاء أو الأنسجة لعديمي الأهلية أو ناقصيها بصورة مطلقة .

٧- لم ينص المشرع العراقي على منع عمليات التعقيم بالحقن أو تناول العقاقير الطبية كأقراص منع الحمل في التشريعات الخاصة لكن نص في قانون العقوبات على جرائم الأيذاء ومنع المساس بالسلامة الجسدية .

ثانياً- المقترحات

١- نوصي بأدراج نصوص قانونية صريحة تحظر إيجار رحم المعاقة عقلياً وإن كانت سليمة من الناحية الجسدية وفي جميع الحالات .

٢- نقترح النص على منع عمليات أسئصال الرحم التي تجرى للمعاقة عقلياً وتشديد العقاب على الفريق الطبي الذي يقوم بإجرائها إلا إذا كانت العمليات تجرى لغرض علاجي وفي حدود القانون .

٣- ندعو الى النص على حظر التصرف بالخلايا التناسلية للمعاقة عقلياً كالتصرف برحما أو مبايضها أو الأنسجة التناسلية الأخرى سواء أكان بالبيع أو الهبة أو غيرها .

٤- قيام مجلس هيأة ذوي الإعاقة والأحتياجات الخاصة بمطالبة أقسام الهيأة في العاصمة والمحافظات بإجراء مسح ميداني وتوفير قاعدة بيانات بأعداء المعاقات عقلياً وأخضاعهن للفحوصات الطبية ومن ثم لتحديد حالتهن المرضية وأخذ تعهد على من يتولى ولايتهن

بضرورة الأهتمام برعايتهن ومراقبتهن وأعداد جداول دورية لتفقدهن وبخلاف ذلك يتم أسقاط الولاية مع التأكد بعدم المساس بكيانهن الجسدي .

٥- توفير دار إيواء ورعاية صحية للمعاقة عقلياً في المحافظات وعدم الأقتصار على العاصمة لمن تم أسقاط الولاية عنها .

المصادر

أولاً- الكتب

١- أحمد سعد محمد الحسيني ، *الحماية الجنائية للإنجاب الصناعي (دراسة مقارنة)*، دون طبعة أو سنة طبع .

٢- أحمد سعد محمد الحسيني ، *الحماية الجنائية للإنجاب الصناعي (دراسة مقارنة)*، دون طبعة أو سنة طبع .

٣- أحمد محمد كنعان ، *الطبية الفقهية* ، ط١، بيروت: دار النفائس ، ٢٠٠٠ .

٤- الحياة مع الإعاقة ، *لجنة الإعداد في دار الكتاب الجامعي* ، ط١ ، الأمارات العربية المتحدة: دار الكتاب الجامعي ، ٢٠٠٩ .

٥- ديفيد روفريك ، *دليل المرأة الطبي مع مئة سؤال وجواب* ، ترجمه مجموعة من الأطباء ، أميل خليل بيدس ، ط١، لبنان ، بيروت: دار الجليل ، ١٩٨٧ .

٦- رمضان رزق بدوي السيد ، *التكييف الفقهي لعمليات استئصال رحم الفتيات المعاقة عقلياً وحكمها الشرعي* ، جامعة الأزهر: كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنين بالديدامون شرقية .

٧- ساره شافي سعيد الهاجري ، *الأحكام المتصلة بالعقم والأنجاب ومنع الحمل* ، ط٢ ، جامعة الكويت: كلية الشريعة، دار البشائر الاسلامية ، ٢٠١٣ .

٨- عبد الحافظ محمد سلامة ، *تكنلوجيا التعليم لذوي الأحتياجات الخاصة* ، ط١ ، عمان: دار الوائل للنشر ، ٢٠٠٨ .

٩- عبد الحافظ محمد سلامة، *تكنولوجيا التعليم لذوي الحاجات الخاصة*، ط ١، عمان: دار وائل للنشر، ٢٠٠٨ .

١٠- علي حسين الخلف وسلطان عبد القادر الشاوي ، *المبادئ العامة في قانون العقوبات*، بغداد: المكتبة القانونية.

١١-فرج زهران الدمرداش ، *تنظيم النسل بين الحل والحرمة* ، دار المعرفة الأزهري ، دون طبعة أو سنة طبع .

١٢-قتيبة سالم الجلبي ، *الطب النفسي والقضاء في أسس الطب الشرعي* ، ط١ ، القاهرة: المكتبة الأنجلو مصرية ، ١٩٩٤ .

١٣-كامل السعيد ، *الجنون والأضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجنائية (دراسة تحليلية مقارنة)* ، ط١ ، عمان ، الأردن : ١٩٨٧ .

١٤-ماهر عبد شويش الدرة ، *شرح قانون العقوبات – القسم الخاص* ، بغداد: المكتبة الوطنية .

١٥-محمد بن مكرم ، *لسان العرب* ، ج١١ ، ط١ ، باب حمل ، بيروت ، لبنان .

١٦-محمود نجيب حسني ، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص* ، ط١ ، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٧٨ .

١٧-ندى جميل اسماعيل ، *أمراض العقم والحمل والولادة* ،دون طبعة ، لبنان: المركز الثقافي.

١٨-هيام اسماعيل السحماوي ، *إيجار الرحم (دراسة مقارنة)* ، ط١ ، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر ، ٢٠١٣ .

ثانياً- الرسائل الجامعية

١-صالح بشير، "الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة"، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر – كلية الحقوق ، ٢٠١٣

٢-منى جاويش، "دراسة استطبابات الرحم وأختلاطاته"، رسالة ماجستير في قسم التوليد وأمراض النساء ، جامعة حلب – كلية الطب ، ٢٠٠٩ .

ثالثاً- المجلات العلمية

١-بتول أبراهيم عبد الرحمن ، "التلقيح الأصطناعي والمسؤولية الجنائية الناشئة عن إجرائه حسب التشريع العراقي"، *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية* ، العدد(٤٨) ، المجلد (١٣) ، (٢٠٢٤) .

٢-جمعي محمد ، فاصولي زينب ، "الإجهاض العلاجي بسبب الأمراض المزمنة بين التشريع والواقع"، *مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية* ، *جامعة بوضياف ، المسيلة* ، المجلد ٤ ، العدد ٢، (٢٠١٩) .

٣-حسين جلال مطر، "التنظيم القانوني لحقوق ذوي الإعاقة في التشريع العراقي ومدى مطابقته للمعايير الدولية"، *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية* ، العدد الأول ، السنة التاسعة ، (٢٠١٧) .

٤-سيرين أسامة محمد جردات ومحمد أحمد حسن القضاة ، "استئصال رحم المختلة عقلياً جراحياً"، *مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون* ، المجلد ٤٦ ، العدد (١) ، (٢٠١٩) .

٥-محمد فاروق عبد الحميد ، "الدفع باختلال القوى العقلية والنفسية للأعفاء من المسؤولية الجنائية (المشكلات والحلول)"، *المجلة العربية للدراسات الأمنية* ، العدد(٢٨) ، المجلد (١٤) .

رابعاً- الدساتير والتشريعات

١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧

٢- قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ .

٣- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٨

٤- قانون العقوبات الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠

٥- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩

٦- قانون العقوبات البحريني رقم (١٥) لسنة ١٩٧٦

٧- قانون الانجليزي للحمل بالإنابة لعام ١٩٨٥

٨- قانون الإخصاب وعلم الأجنة الانجليزي رقم ١٩٩٠

٩- قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٢

١٠-قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري رقم (٥) لسنة ٢٠١٠

١١-قانون الاتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢

١٢-قانون رعاية ذوي الإعاقة والاحتياجات الخاصة رقم (٣٨) لسنة ٢٠١٣ المعدل .

١٣-قانون الصحة النفسية في أقليم كردستان العراق رقم (٨) لسنة ٢٠١٣

١٤-الدستور المصري لعام ٢٠١٤

١٥-قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية ومنع الاتجار بها رقم (١١) لسنة ٢٠١٦

١٦-قانون الصحة العامة الفرنسي

١٧-قانون المسؤولية الطبية والصحية الاردني رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨

خامساً- الاتفاقيات والاعلانات

١-الإعلان العالمي الخاص بحقوق المعوقين المنشور بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة { ٣٤٤٧ (د – ٣٠)} المؤرخ في /٩ كانون الأول – ديسمبر ،١٩٧٥

٢-إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التي نشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (/٦١ ١٠٦) المؤرخ في /١٣كانون الأول- ديسمبر/ ،٢٠٠٦

سادساً- المصادر الاجنبية

1- Marc Dopert et Claudin e Esper ,droit hospitalier ,4eme edition Dalloz ,paris ,2003.