الضوابط القانونية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

أ.سالمة جابر سعيد عبيدالله

محاضر بكلية القانون جامعة عمر المختار

ملخص البحث:

تعرض هذه الورقة واقع متعلق بعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بمختلف أنواعها السائلة والمتحددة كالدم والغير السائلة، كالكبد، والرئة، وغيرها.

فأعضاء جسم الإنسان كلها ذات أهمية أساسية، ولكن الله سبحانه وتعالى أنعم على الإنسان بأعضاء مزدوجة بحيث أن التبرع بإحداها لا يؤثر على عمل الآخر ولا يلحق الضرر به، وبأداء الجسم لوظائفه.

وتخلص هذه الورقة إلى إيضاح الضوابط القانونية والشرعية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، حيث ترك هذه المسألة دون وضع إطار لها يترتب عليه انتهاكًا لحرمة وسلامة جسم الانسان ويجعلها عرضة للمتاجرة الكلمات المفتاحية (نقل وزراعة الأعضاء البشرية – مشروعية – ضوابط – التبرع)

Research Summary

This paper presents a reality related to the operations of transferring and transplanting human organs of various types, liquid and specific, such as blood and non-liquid, such as liver, lung, and others.

All the organs of the human body are of fundamental importance, but God Almighty has blessed man with double organs so that donating one of them does not affect the work of the other and does not harm him, and the body's performance of its functions.

This paper concludes by clarifying the legal and Sharia controls for the transfer and transplantation of human organs, as leaving this issue without setting a framework for it entails a violation of the sanctity and integrity of the human body and makes it vulnerable to **trafficking**.

key words

(transfer and transplantation of human organs – legality –controls – donation)

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

تُعد عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية من أهم الموضوعات القانونية والطبية الجديرة بالدراسة، لكونها تتناول العديد من القضايا الهامة في حياة الأشخاص.

فبالرغم من إن عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية ليست وليدة اللحظة، إلا أنها طرأت عليها الكثير من التطورات كنتيجة طبيعية للتطور الملحوظ في مجال الطب.

وحيث إن نقل وزراعة الأعضاء البشرية سواء كان بين الأحياء أو من الموتى إلى الأحياء لا يقف عند حد التبرع؛ وإنما آثاره ممتدة بدرجة خطيرة تجعلنا ندق جرس الإنذار، خشية أن يأتي اليوم الذي يصبح فيه هذا محلاً للمتاجرة والبيع والشراء.

فعلى الرغم من أن الشريعة الإسلامية بينت لنا مدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، وكذلك القوانين الوضعية إلا أن الجدل لا زال قائمًا حول هذا الموضوع.

• إطار الدراسة:

سيتم التعرض في هذا السياق إلى النقاط التالية:

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى محاولة وضع ضوابط واضحة لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، حيث إن هذا الموضوع يدور حول أمرين:

الأول: مصلحة الإنسان في علاج الكثير من الأمراض.

الثاني: مصلحة المجتمع في حماية أفراده من أن يكونوا محلاً للمتاجرة.

إشكالية البحث:

ما دعاني لبحث موضوع عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية هو ما أُثير مؤخرًا على القنوات الإعلامية كقناة مصر MBC من تصريحات لأحد عناصر القوى الناعمة والمؤثرة برغبتها في التبرع بكافة أعضائها بعد وفاتها، فأثار لديّ هذا الأمر تساؤلاً حول ما هو وضع الشرع في حال ما إذا كان المتبرع قد توفي دماغيًا؟ فما هو الضابط هنا في تحديد الوفاة إذا كان لا زال تحت الأجهزة؟.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في تعلق الموضوع بصحة وسلامة الفرد والمجتمع واللتين دعتا الشرائع السماوية والقوانين الوضعية لحفظهما.

منهج الدراسة:

إن موضوع البحث محل الدراسة يتطلب منا استخدام المنهج التحليلي القائم على تحليل المعلومات، وكذلك المنهج الوصفي.

• خطة الدراسة:

لتحقيق أهداف هذه الدراسة سنقوم بتناوله وطبقاً للتالي:

المطلب الأول: ماهية عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية ويتكون من مطلبين.

الفرع الأول: تعريف عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

الفرع الثاني: لمحة تاريخية عن عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

المطلب الثاني: مدى مشروعية عمليات ونقل وزراعة الأعضاء البشرية.

ويتكون من مطلبين:

الفرع الأول: موقف الشريعة الإسلامية من عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

الفرع الثاني: ؟

الفرع الثالث: الضوابط القانونية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

ويتكون من المطالب التالية:

وخاتمة بينت فيها النتائج التي توصلت إليها الدراسة وأهم التوصيات.

الدراسات السابقة

1- د. عادل عبد الحميد الفجال، أحكام التصرف في الدم البشري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009.

2- د. محمد محمد أحمد سويلم، أحكام زراعة الكبد في القانون المدني في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009.

3- د. نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الوفاء، الطبعة الأولى، 2008.

. الرسائل الجامعية:

أ. سعيدان أسماء، الإطار القانوني لعمليتي نقل وزراعة الأعضاء البشرية والتلقيح الصناعي، أطروحة دكتوراه علوم فرع القانون الخاص جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية، 2012- 2013.

. المجلات والدوريات:

1- د. خلدون فوزي قندح، محمد فواز محمد المطالقة، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء في التشريع الأردني، المجلد 1، السنة 6، العدد 20.

2- أ. سارة محمود خليفة، نقل وزرع الأعضاء البشر بين الفقه الإسلام والتشريع الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 3- 2017.

3- أ. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، الضوابط القانونية لعملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد الأربعون.

- قضايا فقهية معاصرة في نقل الأعضاء البشرية للباحث عارف علي عارف القرة داغي تمت زيارة الموقع الساعة 4 صباحًا 13. 3. 2023. lrep.edu.my.

المطلب الأول

ماهية نقل وزراعة الأعضاء البشرية

الفرع الأول

التعريف بنقل زراعة الأعضاء البشرية

بادئ ذي بدء وقبل التعمق في إيضاح وشرح مفهوم عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية نتطرق إلى **تعريف العضو البشري** فالعضو البشري اصطلاحًا هو كل عظم وافر بلحمه، وهو كذلك جزء من جسد الانسان كاليد والرجل والأنف، يقال: عضيت الشاة تعضية، إذا جزأتها أعضاء وقد يطلق العضو على الأطراف.

ومن الناحية الطبية يُعرف العضو البشري بأنه عبارة عن مجموعة من الأنسجة؛ تعمل مع بعضها لتؤدي وظيفة معينة مثل المعدة تحوي الطعام، وتهضمه، ومثل الكبد والكلية والدماغ والأعضاء التناسلية والقلب، وإذا كان العضو البشري مجموعة من الأنسجة، فإن الأنسجة تعرف بأنها مجموعة من الخلايا التي تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة[1].

ويُطلق على الأعضاء أو الأنسجة التي تزرع داخل جسم الشخص نفسه مسمى الطعم الذاتي، وتسمى عمليات زارعة الأعضاء التي تُجرى بين كائنين من الجنس نفسه عمليات الطعم المغاير، ويمكن إجراء عمليات الطعم المغاير إما من مصدر حي أو من أشخاص متوفين دماغيًا[2].

ويمكن تعريف عملية زراعة الأعضاء بأنها نقل عضو أو مجموعة من الأنسجة أو الخلايا من متبرع إلى مستقل، ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف[3].

وبعبارة أخرى استبدال عضو أو نسيج مصاب بآخر سليم مثل [القلب والكبد والكلى][4].

---

[1] أ. محمود ثابت محمد علي الشاذلي، الضوابط القانونية لعملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأعضاء البشرية بين الأحياء، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد الأربعون، ص189- 190.

[2] أ. محمود ثابت محمود ثابت علي الشاذلي، المرجع السابق، ص190.

[3] أ. منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2013، ص360.

[4] د. السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، 2006، ص120. وراجع أ. سارة محمود خليفة، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الفقه الإسلامي والتشريع الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 3- 2017، ص330.

الفرع الثاني

لمحة تاريخية عن عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية

إن موضوع زرع الأعضاء ليس أمرًا حديثًا على البشرية، فقد بينت الحفريات القديمة أن قدماء المصريين عرفوا عمليات زرع الأسنان، ثم أخذها عنهم اليونان والرومان، ثم اشتهر بها الأطباء المسلمون في القرن الرابع الهجري – العاشر الميلادي.

كما عرف الهنود القدماء عمليات زرع الجلد وإصلاح الأنف المتآكلة والأذن المقطوعة، وذلك عام 2700 قبل الميلاد على الأقل.

وبعد مضي عدة قرون أجرى الجراح الإيطالي " حاسباروا تاجليا كوزي " عملية ناجحة لزراعة الجلد بطريقة الترقيع الذاتي وقد فشل في الوقت نفسه في عمليات الطعم المغاير، مما يعد أول حالة في التاريخ لرفض الجسم للعضو المزروع قبل قرون من إدراك حقيقة هذا الأمر عام 1596[1].

وتعد عمليات نقل الدم من أكثر العمليات انتشارًا، ويعتبر الطبيب الانجليزي " جيمس بلندال أول من قام بنقل الدم الإنساني لبعض النساء اللاتي كنَّ يعانين من نزف النفاس عام 1818، أما بالنسبة للقرنية فقد تمكن الجراح الروسي " فيلانوف " من زرع القرنيات من الموتى إلى الأحياء في أوائل الثلاثينات.

كما تمت أول عملية زرع قلب في ديسمبر 1967 في جنوب أفريقيا وقد استمر القلب المنقول في العمل لمدة سبعة عشر يومًا، إلى أن توفى المريض نتيجة التهاب رئوي خطير[2].

أما عن الكلى فقد كان " هامبر جر" أول مَن قام بنقل كلية من أم سليمة إلى ابنها الذي أصيبت كليته الوحيدة في حادث وكان ذلك في عام 1953.

ولكن العملية لم تتم بنجاح، إلا عندما أجرى " موراي" في 23 ديسمبر عام 1954 عملية نقل كلية من أخ لأخيه التوأم والمسمى علميًا I denticale twins.

وتعتبر عمليات نقل الرئتين من العمليات التي لم تحقق أي نجاح يُذكر، لكونها على درجة كبيرة من الخطورة ولقد لقى المرضى الذين أجريت لهم هذه العملية حتفهم إلى أن قام الطبيب المصري " مجدي يعقوب " بزراعة القلب والرئتين معًا بعد اختراع جهاز القلب والرئتين المحمول[3].

---

[1] د. حسين فريجة، زراعة ونقل الأعضاء البشرية بين الشريعة والقانون، جامعة مسيلة، الجزائر، موقع على الانترنت www. Wsjp.cerist.dz تاريخ الزيارة 13- 3- 2023 الساعة 3، ص.

[2] أ. منير رياض حنا، مرجع السابق، ص361.

[3] أ. منير رياض حنا، مرجع السابق، ص361- 362.

وفيما يتعلق بزراعة الكبد، فقد كان الجراح الأمريكي المشهور " توماس ستارزل " قام بعملية زراعة إلا أنها باءت بالفشل عام 1963.

وعلى أية حال فقد ساهم ظهور عقار " السيكلوسبورين " في ازدياد نسبة نجاح عملية زرع الكبد.

وأخيرًا، وفيما يتعلق بزرع العظام فلقد انتشر هذا النوع من العمليات، حتى أنه يعتبر الآن من العمليات التقليدية، وقد ساهم في ذلك انتشار بنوك العظام، وخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية، وأوروبا، والدول العربية[1].

المطلب الثاني

مدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

الفرع الأول

موقف الشريعة الإسلامية من عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

يرى فقهاء الشريعة الإسلامية أنه يجوز أن يقوم الإنسان الحي بالتبرع بجزء من جسده، إذا لم يترتب على اقتطاعه منه ضرر به، متى كان ذلك مفيدًا لمن ينقل إليه في غالب ظن الطبيب، لأن المتبرع نوع من الولاية على ذاته، في نطاق الآيتين الكريمتين: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ﴾ وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ ولا يباح أي جزء بل الجزء، أو العضو الذي لا يؤدي إقتطاعه من المتبرع إلى عجز أو إلى تشويهه.

ويُحرم اقتضاء مقابل للعضو المنقول أو جزئه لأن بيع الآدمي الحر باطل شرعًا لكرامته بنص القرآن الكريم[2].

حيث من أهم مظاهر تكريم الاحسان في الإسلام حرمة بيعه إذا كان حرًا، لأن ذلك من الإهانة والإبتذال، فكل عقد يكون موضوعه بيع انسان حر يكون باطلاً، فالأدمي لا يكون بمقابل نقدي: ولا يمكن أن يدخل في دائرة المعاملات بأي حال من الأحوال، ولهذا أجمع الفقهاء على حرمة بيع الإنسان الحر.

ويقول الإمام الشوكاني " إن تحريم بيع الحر من قطعيات الشريعة " وإجماع أهل الإسلام عليه معلوم ولا يحتاج الاستدلال على مثله، والتعرض بما يستحقه الفاعل لهذا الفاعل غير مناسب للمقام، بل بما يستحقه من العقوبة هو يسخط الله عليه.

---

[1] أ. منير رياض حنا، مرجع السابق، ص362– 363.

[2] أ. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الطبعة الثانية، 2014، ص451.

فالأصل في الفقه الإسلامي أن بيع جزء الآدمي لا يجوز شرعًا[1].

ولكن هناك خلاف فقهي حول جواز أخذ المقابل النقدي مقابلة للعضو في حالة الضرورة ولذا اسأتعرض لكل الاتجاهين:

الرأي الأول: وهو رأي الجمهور وتكاد تتفق كلمتهم على حرمة بيع أعضاء الانسان غير المتجددة، فأصحاب هذا الاتجاه يرون أن الآدمي الحر ليس مالاً فلا تصح أن ترد عليه عقود المعاوضات وأجزائه، كذلك ليست مالاً، وكل ما ليس بمال لا يصح بيعه، فلا يجوز أن يبيع أي عضو من أعضاء جسده أيًا كان هذا العضو ظاهرًا كان أو باطنًا. مزدوجًا كالكلى والخصية أو غير مزدوج كالقلب والكبد وهذا ما أقرته الفتاوي الشرعية وقرارات وتوصيات المجامع والمؤتمرات الإسلامية.

الرأي الثاني: وهو اتجاه لبعض الفقهاء المعاصرين ويُنسب إلى الشيخ السيد سابق فيما نقله عن الدكتور (محمد علي البار) في كتابه (الموقن الفقهي والأخلاقي لعمليات زرع الأعضاء) وهو رأي بعض الباحثين، إلا أنه ذكر جواز أخذ المقابل المالي على العضو المستقطع شريطة أن يكون ذلك على سبيل الهدية أو الهبة وأن يكون بعد استقطاع العضو لا قبله، وأن لا يشترط المعطي قدرًا معينًا من المال مقابل العضو[2].

أولاً: أدلة الرأي القائل بحرمة بيع أعضاء الإنسان:-

استدل الجمهور على عدم جواز بيع الأعضاء غير المتجددة بالأدلة الآتية:

ما أخرجه البخاري عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: « قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى تم عذر، ورجل باع حرًا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرًا فاستوفى منه ولم يعط أجره ».

وجه الدلالة:

هذا الحديث يعتبر أصلاً في تحريم بيع جزء من الكبد أو أخذ الأعضاء الأخرى لأنه يدل على تحريم بيع الأدمي الحر.

وما يجري على الأدمي يجري على جزئه فالجزء له حكم الكل.

ثانياً: أدلة الرأي القائل بجواز اخذ المقبل المالي على الجزء المستقطع:-

استدل بعض المعاصرين على جواز أخذ المقابل بالأدلة الآتية:

أولاً: إذا كان يدفع مالاً مقابل الدواء وأتعابًا للطبيب فلماذا لا يدفع للمتنازل عن عضوه لمصلحة المريض؟

---

[1] د. محمد محمد أحمد سويلم: أحكام زراعة الكبد، في القانون المدني والفقه الإسلامي دراسة مقارنة منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009، ص177- 178.

[2] د. محمد محمد أحمد سويلم، المرجع السابق، ص179- 108.

ويرد على ذلك:

أن العضو ليس دواءً عاديًا بل هو استثناء وقد أبيح للضرورة مثل أكل الميتة والدم ولحم الخنزير[1].

ثانيًا: قياس المقابل المالي [ثمن العضو] على الدية ويرد على ذلك: أن الدية [أو الأرش] إنما هي مقابل اعتداء وليست ثمنًا للعضو التالف[2].

التصرف في الأعضاء البشرية تبرعًا:

انقسم الباحثون المعاصرون بصدد هذه القضية إلى فريقين:

الفريق الأول:

يذهب هذا الفريق إلى القول بعدم جواز تبرع الإنسان الحي بشيء من أعضائه لتزرع في انسان آخر، ومن القائلين بهذا المذهب (محمد متولي الشعراوي) و(أحمد بن أحمد الخليلي) و(عبدالسلام بجمع السكري).

الفريق الثاني:

يذهب هذا الفريق إلى القول بجواز التبرع بالأعضاء لغرض العلاج بها عن طريق زرعها، وقد ذهب إلى ذلك أكثر الباحثين وتبناه كثير من المجامع والهيئات الفقهية[3].

أدلة القائلين بعدم جواز التبرع:

الدليل الأول: حاصلة أن نقل العضو يعني اقتطاعه واقطاعه بمثابة التمثيل به.

ويجب عن ذلك: بأن الأمور بمقاصدها والاقتطاع الذي يعد من باب التمثيل المحدم هو الصادر عن حقد. ويكون الغرض من التشفي، أما نقل العضو لغرض زرعه لإنسان إنقاذًا له من الهلاك فهذا ليس من باب التمثيل، ومن هنا لم يعد الشرع القصاص فيما دون النفس من المثلة المحرمة وإنما أمر به قال تعالى: ﴿وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ﴾ فقلع العين هنا كان عين العدل.

الدليل الثاني:

إن نقل ملكية الشيء أو منفعته إنما يكون من قبل المالك، ومن المعلوم أن الانسان ليس ملكًا لجسده. لأن ملك الرقبة لله وحده[4].

---

[1] د. محمد محمد أحمد سويلم، مرجع السابق، ص183.

[2] د. محمد محمد أحمد سويلم، مرجع السابق، ص184- 191.

[3] من موقع الانترنت irepiium.e.du.mye قضايا فقهية معاصرة في نقل الأعضاء البشرية، عارف علي عارف، وقت الزيارة اليوم الأثنين الموافق، 13- 3- 2023 ، الساعة 4 صباحًا.

[4] د. عادل عبدالحميد الفحال، أحكام التصرف في الدم البشري، منشأة المعارف بالاسكندرية، الطبعة الأولى، 2009- ص210.

ويرد على ذلك بأن القول بملكية الله للإنسان فإن ذلك أمر مفروغ منه من حيث العموم فهو تعالى وحده المالك لحياتنا وأنفسنا والكون كله له ولكن هذه الملكية لا تتعارض مع تصرفنا في أنفسنا.

ثانيًا: أدلة القائلين بجواز التبرع:

الدليل الأول:

قالوا التضحية والإيثار لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ [1] وقوله تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [2] والإيثار من فعل الرسول ﷺ.

الدليل الثاني:

قياس التبرع بالأعضاء على الجهاد الشرعي بالنفس، ولعل ما أوجبه الإسلام في إنقاذ الغرقى والحرقى والهدمى.

ومن هنا فإن التبرع يعد إحياءً للنفس وهو مطلب شرعي لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [3] [4].

الفرع الثاني

موقف القانون الوضعي من عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

لقد تم تنظيم عدة مؤتمرات دولية تتعلق بموضوع التعامل بالأعضاء البشرية وتهدف لمجابهة الاتجار بها.

وفيما يلي نتناول موقف القوانين المقارنة من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية.

أولاً: القانون الفرنسي:

إن الاستفادة من جسم الانسان سواء تعلقت بالأعضاء كالكليتين أو بالأنسجة كالدم، تندرج في فرنسا ضمن تقاليد التضامن والترابط الاجتماعي للحفاظ على صحة الإنسان النفسية، ولكن ذلك بفرض شروط قاعدية ودقيقة جدًا، وكرّس المشرع الفرنسي مبدأ عدم قابلية جسم الإنسان وعناصره لأن يكون محلاً للحقوق المالية لكنه يسمح بالتبرع بها لمصلحة الآخرين، وسمح القانون الفرنسي التبرع بالمواد التي تملك بطبيعتها إمكانية التجدد كالدم والشعر، كما سمح بنقل

---

[1] سورة المائدة، آية 2.

[2] سورة الحشر، آية 9.

[3] سورة الحشر، آية 32.

[4] موقع على الإنترنت irep.lium.edu.my قضايا فقهية معاصرة في نقل الأعضاء البشرية، عارف علي عارف، القرة داغي تمت زيادرة الموقع يوم الأثنين الموافق 13-3-2023 الساعة الرابعة صباحاً .

الأعضاء والأنسجة واشترط القانون الفرنسي الموافقة الخطية المسبقة، من المتبرع ومن المستفيد، ويمكن الرجوع عن هذه الموافقة في أي لحظة قبل إجراء العمل الجراحي دون أي مسؤولية.

ولا يمكن للمتبرع معرفة من هو المستفيد، وكذلك لا يمكن للمستفيد معرفة من هو المتبرع، لكن يسمح للطبيب بالحصول على هذه المعلومات عند وجود ضرورة علاجية لذلك، وذلك بهدف منع المتاجرة بالبشر، ومنع أي ابتزاز مادي قد يقع على المرضى أو على ذويهم الذين ينتظرون توافر الأعضاء اللازمة للقيام بعملية الزرع[1].

ثانياً: القانون المصري:

البرلمان المصري أعد مشروعاً لقانون طال انتظاره، يبيح نقل الأعضاء البشرية من موتى لأحياء ومن أحياء لأحياء في ضوء مطالبات متزايدة برلمانية وشعبية بتنظيم عملية النقل.

وأعلن رئيس مجلس الشعب سابقاً فتحي سردر أن المجلس يصدد مناقشة عدد من الاقتراحات التي تقدم بها النواب بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية[2].

وعلى الرغم من أن موضوع نقل الأعضاء البشرية مطروح للنقاش العغام منذ زمن وبالرغم من موافقة المؤسسات الدينية الرسمية المتمثلة في مشيخة الأزهر والكنيسة المصرية، على مبدأ نقل الأعضاء، إلا أن الأمر لا زال محل خلاف بشأن ما يتعلق بموت جذع المخ الذي يمكن بناء عليه نزع أعضاء من المتوفي لصالح أحياء.

وقال شيخ الأزهر سابقاً محمد سيد طنطاوي الذي سبق أن أعلن تبرعه بقرنية عينيه بعد وفاته أنه يجوز نقل الأعضاء الآدمية من إنسان توفى حديثًا إلى آخر حي ما دام ذلك بطريقة سليمة، وعن طريق التبرع معتبرًا ذلك نوع من الإيثار، وصدقة جارية أما مفتي الديار المصرية علي جمعة، فبالرغم من الموافقة على عمليات نقل زراعة الأعضاء البشرية بشكل عام إلا أنه يرى التريث في مسألة جواز نقل أعضاء المتوفين بالسكتة الدماغية[3].

ثالثاً: القانون العراقي:

بناءً على ما أقره مجلس النواب طبقًا لأحكام للبند الأول من المادة [61] والبند الثالث من المادة [73] من الدستور قرر رئيس الجمهورية بتاريخ

---

[1] د.نسرين عبد الحميد بنية، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الوفاء، الطبعة الأولى، 2008، 11760، 118.

[2] د. نسرين عبدالحميد نبيه، المرجع السابق، ص129.

[3] د. نسرين عبدالحميد نبيه، المرجع السابق، ص132- 133.

24- 4- 2016 أصدر القانون رقم 11 لسنة 2016 بشأن علميات زرع الأعضاء البشرية ومنع الإتجار بها[1].

ومن خلال تحليلنا لهذا القانون توصلنا إلى أنه أباح عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية، وذلك بعد الحصول على موافقة كتابية من المتبرع وأن يكون التبرع أو الإيصاء به دون مقابل.

رابعاً: القانون الليبي:

لقد تناول المشرع مسألة نقل وزراعة الأعضاء البشرية، فنص في المادة الخامسة عشرة من القانون رقم 17 لسنة 1986 على أنه:

لا يجوز المساس بجسم الانسان أو نقل عضو أو جزء منه مالم يكن ذلك بموافقة خطيَّة، وبعد التأكد من عدم حصول ضرر له إن كان حيًا أو كان ذلك وفقًا لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1982 إن كان ميتًا[2].

هذا وقد نصت المادة (2) من القانون رقم (4) لسنة 1982 بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى على أنه: " تجوز الاستفادة من أعضاء المتوفي الصالحة للزرع بتوجيه من المتوفي، أو بموافقة أحد أقاربه لغاية الدرجة الرابعة[3].

---

[1] موقع على الانترنت www.aishefaw.com الوقائع العراقية، ومن زياة الموقع يوم الأثنين 2-1- 2023 الساعة 5 م.

[2] القانون الليبي رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية https: /onlinlawyer.one وقت زيارة الموقع الأربعاء: 12- 10- 2022 الساعة 21: 21.

[3] قانون رقم 4 لسنة 1982 بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى، نشر في مارس 10- 1982.

الفرع الثالث

شروط إجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

أولاً: رضاء المتبرع

إن المشرع هو شخص سليم ومعافى بدنيًا لكنه رغم ذلك يعتبر طرفًا مهمًا في علاقة طبية لا تعود عليه بأي منفعة، وأي اعتداء على سلامة الأعضاء يؤدي إلى التقليل من مقدرتها على القيام بوظائفها هو ليس اعتداء على حق في سلامة وتكامل جسده فحسب؛ وإنما هو أيضًا اعتداء على حق المجتمع، وبالتالي لا بد أن يكون رضاء المتبرع حراً ومتميزاً كي يمكن استئصال أي عضو هيئة التدريس منه، ومتى توافر ذلك قام الأساس القانوني لإجراء هذه العملية، والعمل الطبي الذي يتم دون تحقق هذا الشرط يفتقد صفة المشروعية، لأنه يخرق مبدا احترام إرادة المريض[1].

ولكي يكوون رضا المتبرع مستنيرًا ومتبصرًا بالعمل الطبي، فإنه يقع على عاتق الطبيب واجب إحاطته علمًا بمخاطر العملية الجراحية، وهذا ما يطلق عليه " بالالتزام بالإعلام " وتجدر الإشارة إلى أن الرضا بالتبرع بالعضو يجب أن يصدر من شخص بالغ عاقل راشد متمتع بقواه العقلية والنفسية، ويقع باطلاً التنازل عن عضو من قبل المجنون أو المعتوه أو السفيه أو ذو الغفلة.

وتسير غالبية القوانين على هذا النحو، فالمشرع الفرنسي منع في المادة(4- 671) من القانون رقم (94- 654) الصادر عام 1994 استئصال أي أعضاء على سبيل الهبة من شخص حي قاصر أو من إنسان حي راشد موضوعًا تحت إجراءات الحماية القانونية، ووضع استثناء في المادة(5-671) حيث أجاز نقل النخاع العظمي من قاصر لصالح الأخ أو الأخت بشرط أن لا يتم هذا النقل إلا بموافقة الشخص الذي يملك السلطة الأبوية أو الممثل القانوني للقاصر.

أما المشرع المصري فقد اشترط في المادة (5) من قانون تنظيم زراعة الأعضاء البشرية الذي صدر عام 2010 أن يكون المتبرع كامل الأهلية، إلا أنه أورد استثناء على ذلك في الفقرة (3) من نفس المادة ويجوز نقل وزرع الخلايا الأم من الطفل ومن عديم الأهلية أو ناقصها للأبوين أو الأبناء بشرط صدور موافقة كتابية من الأبوين[2].

---

[1] أ. سعيدان أسماء، الإطار القانوني لعمليتي نقل وزرع الأعضاء البشرية والتلقيح الصناعي، أطروحة دكتوراة علوم فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية، 2012- 2013- ص16.

[2] أ. سعيدان أسماء، مرجع السابق، ص21- 25- 27.

ثانياً: رضاء المستفيد [المريض]

ليس للطبيب أن يمس المريض أو أن يقوم بعلاجه ما لم يحصل على رضائه، وإذا كان المريض غير قادر على التعبير عن رضائه أو كان فاقدًا للوعي فيصدر الرضاء ممن يمثله شرعًا، لأن رضاء المريض يعد شرطًا ضروريًا لإباحة الأعمال الطبية التي تقع على جسم الانسان[1].

وعلى الرغم من ذلك وتطبيقًا للقواعد العامة فإن الطبيب يستطيع أن يتجاوز شرط الحصول على رضاء المريض، إذا كان هذا الأخير في حالة فقدان للوعي ولم يكن معه من يمثله قانونًا ليعبر عن رضائه، فيستطيع الطبيب في هذه الحالة ممارسة عمله بناء على الرضاء المفترض، وهذا ما يمثل حالة الضرورة.

وترتيبًا على ما سبق فإنه إذا كان رضاء المريض يعد التزامًا تفرضه القواعد العامة في القانون، فإن الحصول على هذا الرضاء يعد أمرًا ضروريًا لا غنى عنه في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية؛ لأن هذه العملية تُعد من العمليات الخطيرة وهذا يعني أن قيام الطبيب بإجراء عملية الزرع دون أخذ رضاء المريض معتمدًا على الرضاء المفترض [الضمني] بأنه يسأل جنائيًا مما يجعل من العملية عملاً غير مشروع ويسأل عنه مسؤولية عمدية، أما إذا حصل الطبيب على رضاء المريض أو ممن يمثله قانونًا، ثم حصل خطأ في إجراء هذه العملية فإنه يسأل عن خطئه لمساسه في هذه الحالة بحق الإنسان في سلامة جسده وتكامل الجسدي، أو العضوي أما في حالة رفض المريض إجراء مثل هذه العملية على الرغم من حالته الصحية المتردية والتي قد تؤدي به إلى الموت، فإن الطبيب يُعفى من المسؤولية؛ لأن حدود عمله تكون قد انتهت فلا يستطيع إلزام المريض بشيء ترفضه إرادته[2].

ثالثاً: عدم تعارض عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية مع النظام العام

يعتبر النظام العام هو مجموعة الأفكار والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع في أنظمته المختلفة [قانونية – سياسية – اجتماعية] والتي تعبر عن مصالحه الأساسية[3].

فكل نظام من الأنظمة السابقة يقوم على عدد من الأفكار والاتجاهات على ضوئها يمكن تحديد المسار أو الاتجاه الذي يسلكه هذا النظام، فمثلاً كل مجتمع له نظام قانوني خاص به من خلال

---

[1] د. خالد فوزي قندح، د. محمد فواز محمد المطالقة، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء في التشريع الأردني، مجلة جامعة تكريت، المجلد1، السنة 6، العدد 20، ص438.

[2] خلدون فوزي قندح، د. محمد فواز محمد المطالقة، مرجع السابق، ص441– 442.

[3] أ. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، مرجع السابق، ص222.

دراسته يمكن الوقوف على عدد من المبادئ والاتجاهات، والنظريات التي تحكمه، ومن مجموعة تلك الأفكار والمبادئ التي تهيمن على هذه الأنظمة والتي تُعد دعائم لها يتكون النظام العام.

أما الآداب العامة فهي مجموعة القواعد الخلقيَّة التي تدين بها الجماعة في بيئة معينة وعصر معين، فهي بمثابة الشق الخلقي من فكرة النظام العام، وهي لا تضم قواعد الأخلاق، بل تمثل الحد الأدنى من الأخلاق المتفق عليها، وفكرة النظام العام والآداب مرنة ومتطورة تختلف باختلاف الزمان والمكان ومن مجتمع لآخر، أما عن مفهوم فكرة النظام العام والآداب في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية فإن حق الانسان في الحياة وسلامة جسمه تحميها قوانين تتعلق بالنظام العام ولا يجوز مخالفتها؛ فرضاء المتبرع وموافقة المتلقي بالشروط المحددة لذلك لا يعني أن إجراء تلك العمليات الخاصة بنقل وزراعة الأعضاء البشرية أصبحت مباحة؛ فإذا تصادمت إرادة المشرع والمتلقي من جهة، وفكرة النظام العام والآداب في المجتمعمن جهة أخرى، فإن هذا الرضا لا يعطي أي أثر ويفقد كل ما يترتب عليه[1].

ويرى بعض الفقه أن من أهم الأمور التي تصطدم بفكرة النظام العام والآداب في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية هو اختلاط الأنساب؛ لأن اختلاط الأنساب يصطدم بقاعدة أخلاقية ودينية باعتبار أن الطريق الطبيعي لإنجاب الذرية هو الزواج بين الذكر والأنثى، وأي طريق آخر يصطدم بالنظام العام والآداب، وهو ما حرصت على حظره معظم التشريعات العربية في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية على حظره صراحةً.

وقد اشترطت الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون المصري بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية حظر زرع الأعضاء أو إجرائها أو الأنسجة أو الخلايا التناسلية بما يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وأيضًا المادة الثالثة من القانون القطري رقم 21 لسنة 1997[2].

---

[1] أ. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، مرجع السابق، ص222.

[2] أ. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، مرجع السابق، ص223.

خاتمة

تعرضتُ من خلال هذه الورقة لموضوع نقل وزراعة الأعضاء البشرية، وحقيقة الأمر إن هذا الموضوع على الرغم من إنه ليس وليد اللحظة إلا أنه مازال محل جدل في الأوساط الفقهية، والطبية في المجتمع، وقد توصلنا إلى النتائج والتوصيات التالية:-

أولاً: النتائج :-

رأيت من خلال العرض السابق أن الشريعة الإسلامية، والقوانين الوضعية أباحت عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، وذلك ضمن ضوابط وحدود معينة منها ما يتعلق بالمشرع، ومنها ما يتعلق بالمتبرع له [المستفيد] وذلك حفاظًا على النفس البشرية ومنعًا للمتاجرة بها.

وقد توصلنا إلى أنه لا يجوز أن يتم التبرع بمقابل إلا إذا كان ذلك على سبيل الهدية أو الهبة، وكذلك لا بد من مراعاة النظم القانونية داخل كل دولة والمتعلقة بهذا الشأن.

ثانياً: التوصيات:-

1- أوصى المشرع الليبي بالرغم من أنه نهى في قانون المسؤولية الطبيعة رقم (17 لسنة 1986) وكذلك القانون رقم (4 لسنة 1982) عن موضوع نقل وزرع الأعضاء البشرية إلا أنني أهيب بالمشرع الليبي أن يتعرض صراحة لفكرة التبرع بالأعضاء بالنسبة للأشخاص المتوفين دماغيًا على اعتبار أن الموت الدماغي هو توقف الدماغ عن العمل بشكل كامل مع بقاء الجسم على قيد الحياة عن طريق آلات التنفس والأدوية.

2- كما أوصى الأوساط القانونية والطبية بضرورة إقامة مؤتمرات علمية خاصة بعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية وذلك لمواكبة التطورات التي طرأت في هذا الشأن.

قائمة المراجع

. المراجع العامة:

1- د. السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، 2006.

2- أ. منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2013.

3- أ. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الطبعة الثانية، 2014.

. المراجع المتخصصة:

1- د. عادل عبد الحميد الفجال، أحكام التصرف في الدم البشري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009.

2- د. محمد محمد أحمد سويلم، أحكام زراعة الكبد في القانون المدني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009.

3- د. نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الوفاء، الطبعة الأولى، 2008.

. الرسائل الجامعية:

أ. سعيدان أسماء، الإطار القانوني لعمليتي نقل وزراعة الأعضاء البشرية والتلقيح الصناعي، أطروحة دكتوراة علوم فرع القانون الخاص جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية، 2012- 2013.

. المجلات والدوريات:

1- د. خلدون فوزي قندح، محمد فواز محمد المطالقة، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء في التشريع الأردني، المجلد 1، السنة 6، العدد 20.

2- أ. سارة محمود خليفة، نقل وزرع الأعضاء البشر بين الفقه الإسلام والتشريع الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 3- 2017.

3- أ. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، الضوابط القانونية لعملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد الأربعون.

. مواقع على الانترنت:

- القانون رقم 17 لسنة 1988 بشأن المسؤولية الطبية الليبي https://onlinlowyer.one يوم الأربعاء الموافق 12-10 2022الساعة 21: 21.
- قضايا فقهية معاصرة في نقل الأعضاء البشرية للباحث عارف علي عارف القرة داغي تمت زيارة الموقع يوم الأثنين 13. 3. 2023 الساعة 4 صباحًا. lrep.edu.my.
- الوقائع العراقية www.aishefwa.com وقت زيارة الموقع يوم الأثنين 2. 1. 2023 الساعة 5 م.