

التنظيم القانوني للتصرفات الواردة على الاعضاء البشرية دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون

امال علي عبد الحسين الموسوي م . م فراس جبار كريم
جامعة اهل البيت / كلية القانون

المقدمة

(سبحانك لا علم لنا الا ما علمتنا)

الحمد لله رب العالمين ... و الصلاة و السلام على سيدنا محمد وعلى اله الطيبين الطاهرين
لما كان الانسان اشرف خلق الله و اكرمهم عند الله حيث فضله على سائر خلقه و جعله خليفته في ارضه و اكرمه و اودع
فيه سر خلقه و سواه بيده و امر ملائكته ان تسجد له و سخر له ما في السموات و الارض ...
ومن هنا تكمن اهمية هذا البحث و ذلك بالنظر الى موضوعه و هو الانسان الذي كرمه الله تعالى ايما تكريم و حرم
الاعتداء عليه و امره بالمحافظة على نفسه و أعضائه بل جعل المحافظة على النفس مقصدا من مقاصد الشريعة اذ يعتبر
المقصد الثاني بعد حفظ الدين

وشرع سبحانه و تعالى لحماية النفس البشرية و الاعضاء احكام القصاص ...
الا انه نتيجة لتقدم العلوم الطبية ووسائلها و تطورهما امكن الانتفاع بجسد الادمي و مكوناته ..و سواء اكان حيا ام ميتا .في
التداوي و في اجراء البحوث الطبية و العلمية و هذا الامر الى ادى الى زعزعه مبدأ حرمة و كرامه الجسد الادمي و خروجه
عن دائرة التعامل الاخلاقي و القانوني و الشرعي مما دعا العاملين في الشريعة و القانون الى ايجاد التشريعات اللازمة لحماية
الانسان و جسده في ظل التغيرات العلمية لكي تصون كرامة الانسان و حرمة و قدسية جسده و للوقوف بوجه المتاجرين بهذا
الجسد الذي كرمه الخالق بأنواع المعجزات العلمية لكي يؤدي وظيفته مع الروح لأداء خلافة الله في الارض
ان مدار بحثي هذا هو مساهمة متواضعة حاولت فيها تسليط الضوء و دراسة ما امكن من الآراء القانونية و الشرعية و
العلمية للنظر في مشرعيه التصرف بالأعضاء ضمن السياقات الانفة الذكر

المبحث الاول

حق الانسان في التكامل الجسدي

الحق في التكامل الجسدي مصلحه يعترف بها القانون الجنائي لكل فرد من افراد المجتمع و يحميها و تشمل حمايته لها بتجريم
كل اعتداء او تصرف ينال من تلك السلامة بتعريض أعضاء الجسم للعطب او التلف او الانتقاص من اداء الجسم لوظائفه على
الوجه الصحيح سواء بالضرب او الجرح او اعطاء مواد ضارة او ارتكاب اي فعل اخر مخالف للقانون و ان فكرة التكامل الجسدي
تقوم على اساس ان الحق في سلامه الجسم لا تكون له القيمة الموضوعية الكاملة الا عندما يكون محتفظا بكامل أجزائه اما في
حاله فقده لجزء منها فانه يقضي الى انتقاص هذه القيمة سواء بسبب الما او لم يسبب و سواء قد ترك هذا الانتقاص اثرا ام لم يترك
و لأهمية هذا التكامل في جسد الانسان لذلك سنتطرق لها من خلال مطلبين المطلوب الاول مفهوم حق الانسان في التكامل الجسدي و
الذي يتضمن فرعين الفرع الاول الاتجاه الذي يجيز المساس في التكامل الجسدي والفرع الثاني الاتجاه الذي لا يجيز المساس في
التكامل الجسدي اما المطلب الثاني سيكون عن الطبيعة القانونية و التي تضمنت فرعين الفرع الاول حق الانسان على جسده حق
ملكه و الفرع الثاني تضمن حق الانسان على جسده حق انتفاع

المطلب الاول

مفهوم حق الانسان في التكامل الجسدي

تعد حرمة الانسان وسلامه من اهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد و المجتمع على السواء ان لا يمكن للمجتمع ان يحتفظ بوجوده كمجتمع له مستواه الخاص من التقدم و الازدهار الا اذا كان هذا الحق محاطا بحماية كاملة (1) و ان جسم الانسان حيث عرفه شراح القانون الجنائي بانه هو الكيان الذي يباشر وظائف الحياة و هو محل الحق في سلامة الجسم واما العضو فهو اي جزء من الانسان من انسجه و خلايا و دماء و نحوها كقرنية العين سواء كان متصلا به او منفصلا عنه(2) و التكامل الجسدي هو مصلحه الانسان في الاحتفاظ بمادته بصورة كاملة من غير نقص او تعديل و هو بذلك يقوم على الاعتبار الموضوعي بغض النظر عن الاعتبار الشخصي و مرد ذلك ان مادة الجسم لها قيمة ذاتية كاملة فيها و اي عيب فيها يعد انتقاصا من الحق في تكاملها الطبيعي (3) و ان الحق في التكامل الجسدي هو المصلحة القانونية التي يهدف اليها المشرع من و راء تجريم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي اذا ان هذا الحق من الحقوق التي تحرص القوانين على صيانتها و كذلك الشريعة الاسلامية فالمقصود بالجسم من الناحية الطبية هو مجموعه الاعضاء التي تتكون من انسجه متباينة قوامها خلايا نوعية مميزة لكل نسيج و الخلية هي الوحدة الاساسية في تكوين جسم الانسان التي بتجميعها و ارتباط بعضها مع البعض الاخر يتكون النسيج المختلفة و تقوم هذه الاعضاء بأداء وظائف الحيوية بالنسبة لبقاء الانسان سواء اكانت هذه الوظائف من النوع العضوي او النفسي (4)

-
- (1) د.د ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 230.
 - (2) د.حسام الدين كامل الاهواني، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات تزرع الاعضاء البشرية، 1975، ص 9.
 - (3) د.نجيب محمود حسن، الحقوق في سلامة الجسم، بحث منشور في مجله القانون والاقتصاد، العدد 3، 1909، ص 43.
 - (4) د.شفيق عبد الملك، علم تشريح جسم الانسان، الجزء الاول، القاهرة، 1959، ص 201

اما من الناحية القانونية فيقصد بالجسم ذلك الكيان المادي والنفسي و المحل في جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي و لا يقتصر على مفهوم الجسم على الاعتداء على الاعضاء الاصلية له فقد تقتضي الظروف الصحية للفرد ان يزود ببعض الاعضاء من احد المتبرعين و هذه الاعضاء الجديدة اذا ما غرست في جسم الملتقى تصبح جزءا من الجسم و تتمتع بالحماية القانونية شأنها في ذلك شان الاعضاء الاصلية (1) فقد ساوى القانون في عدم المساس بالجسم الانسانيا اعتداء على سلامته بين اعضائه كلها سواء الخارجية كالوجه والراس و اليد والساق و البطن والعين ام الداخلية كالطحال او الجهاز الهضمي او التنفسي فلا اهمية للعضو كان محلا للاعتداء في مجال العقاب ولا اهميته لان يترك المساس سلامه جسم المجني عليه اثارا مادية تنال جزء بذاته من ماله الجسم و انما الذي يمثل الاهمية كلها في نظر القانون هو وظائف التي تؤديها مادة الجسم فالجسم الانساني محل حماية المشروع وكل اعتداء كان مساسا بماده الجسم ام بالنفس هو اعتداء يمس مقده الجسم على اداء وظائفه الطبيعية (2) لذلك يعد حق الانسان في التكامل الجسدي من الموضوعات التي اثارته اهتمام فقهاء القانون فضلا عن التشريع و كذلك الامر بالنسبة لفقهاء الشريعة الاسلامية بمذاهبها المتعددة و بما ان جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي من المواضيع المهمة للارتباط الوثيق بحق الحياة فالمصلحة التي يحميها القانون في جرائم القتل هي حق الحياة اما جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي فهي الحق في سلامة الجسم فهناك ارتباط وثيق بين الحقين فلا يكفي ان يضمن القانون للانسان حق الحياة بل لابد ان يكفل له في الوقت نفسه حق ممارسة الحياة (3) و الشرع في تدخله بالتحريم و العقاب لا ينظر الى المصلحة المحمية بمعزل عن تميزها عن مصالح المجتمع فقد تنازلت المصالح المحمي به على نحو يرجح معه المشروع مصلحه على اخرى فيضفى حمايته على المصلحة الاجدر بالحماية و تشييع عمليات المساس بجسد الانسان كثير من المشاكل القانونية بوصفها موضوع الساعة مما ادى بالكثير من القوانين بوضع ضوابط و اسس فنيه خاصه بها (4)

-
- (1) ديوسف مراد ،مبادئ علم النفس ،منشورات جماعه علم النفس التكاملية ،دارالمعارف،مصر،1962،ص 30
(2) د.حسين عبد الصاحب الربيعي ،جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي ،الطبعة الاولى ،قاهرة ، 2011 ، ص 63
(3) د.حسين عبد الصاحب الربيعي ،جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي ،مصدر سابق، ص 13.
(4) د. طارق سرور ، نقل الاعضاء البشريه بين الاحياء ، مجلة الاول ، دار النهضه العربيه ، قاهره ، 2001 ، ص 7

الفرع الاول

الاتجاه المعارض للمساس بحق التكامل الجسدي

في الحقيقة ان فقهاء الشريعة الاقدمين لم يعنوا بايراد تعريف للحق مع كثرة استعمالهم اياه و يبدو ان ذلك يرجع الى انهم راوه واضحا فاستغنوا عن تعريفه والحال كذلك عند الأصوليين ان يعطوا تعريفا جامعا للحق فقالوا انه (حكم يثب) وواضح ان هذا التعريف من العمومية والاجمال بحيث لا يمكن التعديل عليه (1) و قد وضع بعض الفقهاء المعاصرين عده تعريفات للحق معرفه بعضهم بانه (مصلحه مستحفا شرعا)(2) و عرفه الاستاذ بانه (مصلحه ذات اهمية مالية يحميها القانون)(3) و عرفه البعض الاخر بانه تلك القدرة او السعه الادارية التي يخولها لشخص من الأشخاص في نطاق معلوم (4) لقد جعلت الشريعة الاسلامية للإنسان منزله جليله و حرمة خاصة و فضله على الكثير من مخلوقات الله عز وجل و شرعت لذلك ما يصون كرامه و يحرم الاعتداء و وضعت الحماية اللازمة له و تأثير القائم بالاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي اذا ان للحق في التكامل الجسدي لا يجوز الاعتداء عليه و حددت القصاص جزاء للمعتدي (5) و الاصل ان الانسان خلق حر ولم يخلق للتمليك ليكون سلعه تباع و تشتري لما في ذلك من التناقص بين كونه مستخفا في الارض و كونه مملوكا ترد عليه عقود المفاوضات (6) ولو تدبرنا الآيات القرآنية الكريمة (لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَن تَقْوِيمٍ)(7) و (يَا أَيُّهَا الْإِنْسَانُ مَا عَرَّبَكَ بِرَبِّكَ الْكَرِيمِ)(8) اي خلقنا الانسان في احسن صورة و اجمل هيئه و منحنا بعد ذلك مالم نمحنه لاحد غيره و كذلك من مظاهر التكريم الإلهي ان الله اعتبر جسمه امانه ائتمه عليها فهو الذي خلقه فسواه معتدلة فقد نهى

(1) د.حسين عبد الصاحب الربيعي، جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي، دراسه مقارنه، جامعه الاولى، 2011، ص 17

(2) الاستاذ احمد موافى /الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، الصادر عن المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية في القاهرة الكتاب الثاني، 1965، دار و مطابع الشعب ص 4

(3) د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنه، الجزء الاول، القاهرة، طبعه الثالثة، 1967، ص 5

(4) د. حسن كيرة، المرحل الى القانون، الاسكندرية، الطبعة الرابعة، 197/ 2/ 431

(5) د. احمد فتحي مهبي، العقوبة في الفقه الاسلامي، دار الشؤون /القاهرة، 1980، ص 68

(6) د. سمير عبد السلام، مشروعية التصرف في الدم الادمي في القانون الوصفي و الفقه الاسلامي، جامعه المنوفية 1990/ص 142

(7) سورة التين(4)

(8) سورة الانفطار (6)

القران الكريم عن قتل الانسان لنفسه و كذلك من مظاهر الكريم ايضا امر الانسان ان يهتم بإصلاح جسده ظاهريا او باطنا وان يستعمل كل وسائل العلاج التي تؤدي الى شفائه من الامراض و هناك حديث للرسول (ص) ما انزل الله داء الا وانزل له الشفاء و ازاء هذه الحماية البشرية و اخذا بالقناعة الشرعية النموذجية المعروفة ان الضرر الاشد يزال بالضرر الاخف (1) اما الناحية القانونية فان القانون الجنائي يهدف بتجريمه افعال الضرب و الجرح و اعطاء المواد الضارة الى حماية حق الانسان في سلامه جسمه و هذا الحق هو المصلحة القانونية للقانون في ان يظل الجسم مؤدبا ووظائفه كلها على الخلق النحو العادي حتى لا تتعطل احدى هذه الوظائف لو كانت اقلها اهمية و كان التعطل وقتيا وقد عني الشرع بحماية الحق في سلامه الجسم لاتصاله بحق الانسان في الحياة او ثق اتصال فالاعتداء على الحياة ليس هو الا اعتداء على سلامه الجسم ينطوي على خطر تعطيل هذه الوظائف تعطيلها كاملا فضلا عما يتضمنه من اذى محقق يصيب المجني عليه سواء تحقق الخطر او لم يتحقق (2) ولما تكفل القانون حماية كافية لشخص الانسان او جسده و لا يعتبر تقدم العلوم الطبية سببا للمساس بعمومه الجسد ومن ثم يجوز المساس بالجسد وفقا للاعتبارات الصحية (3) و ذهب اتجاه الفقه الى رفض فكرة تجميع الاعضاء تاسيا على ما في هذا العمل من امتهان لكرامة الانسان و اعتبار جسده بمثابة مصنع لأخذ الاعضاء بل يصبح الامر تجاري و بعد ذلك يمكن انتباغ الأعضاء من بنك الاعضاء (4) مما ادى الى عدم جواز انشاء بنك للأعضاء يكون الغرض منه تجميع اكبر عدد من الاعضاء البشرية التي يحتاجها الانسان على ان يتم اخذ الاعضاء للمريض من البنك دون حاجه لانتظار وفاة احد الاشخاص وفي العملية توفير الكثير من الجهد و المال (5)

-
- (1) د. محمد سيد طنطاوي، منال مفتي الجمهورية المصرية ،، صحيفه الاخبار اليومية، العدد الصادر في 9/1989، 2
 - (2) د. محمد عبد الغريب، دروس في القانون العقوبات ، القسم الخاص ،كلية القانون ، جامعه المنصورة، 1989، ص 436
 - (3) د. حمدي عبد الرحمن ، معصومية الجسد ، عن قشور جمعيه العلوم القانونية الاقتصادية ، جامعه عين شمس ، العدد ، ص 57
 - (4) د. سميرة عابد الديات ، عمليات قفل و زرع الاعضاء البشرية بين الشرع والقانون ، مكتبة دار الثقافة لنشر والتوزيع ، الارادة ، 1999، ص 84
 - (5) د. خالد مصطفى فهمي ، النظام القانوني لزرع الاعضاء البشرية و مكافحه جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية ، الطبعة الاولى ، 2012 ، ص 127

الفرع الثاني

الاتجاه المؤيد لجواز المساس بحق التكامل الجسدي

ان مبدا الحفاظ على الانسان هو مقصد التكليف السماوية و من ثم التشريعات الوضعية ايضا و جسد الانسان هو المهبط المادي للمياه بما تحويه من اعضاء تتولى الوظائف الحيوية الازمه لبقائه حيا و لكي تمارس الحياة في صورتها المثلى كان لا بد من ان يحاط الجسد بسياج يحفظه من ممارسه وظائفه على نحو كامل و دون خلل (1) و من فضائله سبحانه وتعالى على البشر ان اودع فيهم جسد به اجهزة بالغه الدقة و العظمة تعمل في حركه ميكانيكية نهارا و ليلا دون توقف ولا تزال الكثير من اسرار الجسد و خاصه الروح لا يعلم احد عنها شيء و لأجل بقاء هذه الجسد سليما معافيا من كل ضرر فقد اقرت الشريعة الاسلامية التداوي و حثت على تعلم الطب و ذلك من خلال المساس بهذا الجسد (2) و الشريعة الاسلامية الغراء تابي على المسلم ان يعتدي عليه فهي تحفظ لكل مسلم جسمه و تمنع كل من شأنه المساس به و جاءت فكرة القصاص لتمنع كل شخص من المساس بجسم الاخر لا وفقا لما تحدده الشريعة و لم تكن تلك الفكرة و مستحدثه في الشريعة الاسلامية بل تضمن عليها كافة الشرائح السماوية فقد قال تعالى (و كتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس و العين بالعين و الانف بأنف و الاذن بالاذن و السن بالسن و الجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له و من يحكم بما انزل الله فهو اولئك هم الظالمون (2) فلأصل هو حرمة جسم الانسان و لا يجوز النيل منه القصد الضرورة التي يباح من اجلها ما هو محذور فالمقصد من العلاج هو حفظ النوع الانساني (4) و من المتفق عليه بين الفقهاء الشريعة الاسلامية ان تعلم فن الطب من فروض الكفاية و ان الدين الاسلامي دين متطور و ليس جامد و يتوافق مع كل عصر فيجاري الاموال و الازمان و ماد ام الطب الحديث قد توافق على ان زرع الاعضاء او التبرع بها

-
- (1) د. وائل محمود ابو الفتوح العزيمي، ومسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، رساله الدكتوراه، جامعه المقصورة 2005، ص7
 - (2) د. خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لزرع الاعضاء البشرية، دراسة مقارنة، ص 179
 - (3) القرآن الكريم، سورة المائدة/ الآية 45
 - (4) د. احمد محمود سعد، زرع الاعضاء بين الحظر والاباحة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص18.

يفيد و ينفع المحتاجين لها فلماذا لا توافق مع التطور الحديث حتى لا نعطي فرصه للملحدين للحديث عن ان الشريعة الاسلامية متأخرة و متخلفة لا تجاري المستحدث لان الدين الاسلامي من الصلاح المطلق لحل المشكلات العصرية لذلك وضع بعض المجيزين العديد من الشروط حتى لا تخرج عملية الاستقطاع و النقل و الزرع من الحدود الشرعية (1) ان اصحاب هذا الراي اصابوا في ان الدين الاسلامي دين حل المشكلات و دين تطور شاء الله ان يكون لخدمه البشرية و ليس لدين اي اعتراض على حرمة البشرية طالما هي من هذا الهدف لذا فان المختصين في الاحكام الشرعية (الفقهاء) عملوا بمبدأ المسنون في الحديث الشريف حلال محمد حلال الى يوم القيامة و حرام محمد حرام الى يوم القيامة و عملوا الاستبعاد كل ما يتعارض مع الشريعة تحت اي ادعاء و استقدموا يتعارض مع الشريعة الاسلامية تحت اي ادعاء و استقدموا كل ما يتوافق مع الشريعة لحرمة الانسان وبالتالي فان العمل الطبي لايد ان يتوافق مع الاحكام الشرعية المؤكدة و لا يتعارض معها لانها الاساس لخدمه الانسان و هو صلب واجب الفقهاء و بعد ما سارت في عصرنا الحالي خطوات سريعة و تطورات نحو التقدم العلي من كافة المجالات العلمية ببشرى جديده عن اقتراح جديد يسير على الانسان سبل الحياة و تحقيق الام المريض اصبح من المارب التي يسعى اليها العلماء في المجال الطبي و سميت هذه التطورات بالثورات الصناعية لاسيما تلك التي تؤدي الى بعض الخلط او اللبس في التشخيص و العلاج مما يوقع الاطباء من المسؤولية و هذه التطورات اثارت العديد من المشكلات الناتجة عن استخدام الاساليب العلمية الحديثة مثل استخدام انواع حديثة من العقاقير لمنع الحمل و المشكلات المتعلقة بأطفال الانابيب و كذلك التلقيح الصناعي و نقل و زرع الأنسجة والأعضاء البشرية من شخص حي الى شخص حي او من شخص حيث الى شخص حي او من شخص حيث الى شخص هي مما ادت تلك المعطيات الى حدود تطور قانوني لا بد تزايدت الدعاوي نتيجة توسع و كبر العمل الطبي و اصبح القاصر مع جسم الانسان البشري مساله دقيقه لذلك لجأت اكثر القوانين الى تنظيم او اوضع نظمه قانونية الاعضاء هذا الجسم لقد كان القانون المري لحقيقه طويله في حذفه المال و لكن التطور في السيارات الفكرية المتخلفة ادى الى ان القانون المري وضع نظريه قانونيه للإنسان فالكيان المادي للإنسان لم يكن حتى وقت قريب مثلاً للاهتمام القواعد التنظيمية في القانون المدني باعتبار القانون المدني هو قانون للأحوال و المعاملات دون غيرها (2)

(1) خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لزرع الاعضاء البشرية، مصدر سابق، ص 3
(2) د. حسام الدين كامل الاهواني، المشاكل التي تنبئها عمليات زرع الاعضاء البشرية، مصدر سابق، ص 6

المطلب الثاني

طبيعة حق الانسان على جسده

التحديد طبيعة صلة الانسان بجسده في القوانين المدنية نجد ان جانبا من شراح القانون اعتبروا ان للإنسان على جسده حق ملكية بينما ذهب جانب اخر الى انه حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية وقد انكر ثالث من شراح القانون ان للإنسان حق على جسده من ناحية القانونية حيث اكد بعض شراح القانون ان كل شخص يملك على جسده حقا خاصا وقاصرا عليه اتجاه الآخرين كنوع من حق ملكه على كيانه(1) ويرى هؤلاء اصحاب هذه النظرية ان الحق في ملكية الجسم يعطى صاحبه حقا في منع غيره من الاعتداء عليه كما ان اعتبارهم الانسان دافع ضمن الاشياء يمنح ميزة عملية كبيرة للاستقرار القانوني للجسم ومكوناته دون الحاجة للتمييز بين الجسم وعناصره ومكوناته كما تهر اهمية الاعتراف بمادة الجسم وتملكه من قبل الشخص عندما يتعلق الامر بتحديد حقوق الانسان على الاعضاء التي انفصلت عنه اذ ان اعتبار حق الانسان على حسبة حق ملكية يعني بطبيعة الحال ملكية الانسان لما انفصل عنه من اعضاء وهذا بلاك يمنح الحماية الضرورية للجسم واعضائه ضد كل اشكال الاتجار بالجسم البشري واعضائه ومنتجاته المنفصلة عنه ولما ان حق الانسان على حدة يعد من حقوق اللصيقة بالشخصية وتثبت للإنسان بوجوده وتعتبر تلك الحقوق التي تحد اصلها من الشخصية وتكفل للشخص بنفسه وبكل ما هو مرتبط ارتباطا لانفصام له ولا تكون حقوق الشخصية من سلطة تقرر للشخص على نفسه يكون بمقتضياتها ان يعترف في نفسه كيفما يشاء وانما هي حقوق موجهة نحو غيره بقصد الاعتراف بوجود شخص وحماية وجوده(2)

(1) د. احمد عبد الدائم، اعضاء جسم الانسان حق التعامل القانوني، جامعة روبرمشول، طبعة 1999، صفحة 40 وما بعدها

(2) د. احمد سلافة، نظريه الحق القانون المدني، طبعة دار التالين، ص45

وكذلك لا يمكن ان نتصور هذا الحق انتقاله الى الورثة لأنه احد الحقوق اللصيقة بالشخصية والتي لا يمكن تفارقها اي مرتبط بالشخصية وجودا وعمدا حيث ينتهي بانتهاء الشخصية والتي تنتهي بالوفاة(1) ويعتبر ايضا هذا الحق هو حق تبعية لان الحقوق بشكل عام اما ان تكون اصلية او تبعية والحقوق التبعية هي تلك التي لا يمكن ان تنشأ الا متصلة بحق اخر وهو حق اصلي وتكون مرتبطة وجودا وعمدا وبسبب هذه الرابطة التبعية هو ان يكون احد الحقين معداً لحماية حق اخر او تحقيق اهدافه او لتوسعة او لتكملة(2) وايضا يعد حق غير مالي شأنه شأن سائر الحقوق الشخصية لا يقدر بالمقياس الذي تقدر به الحقوق المالية ويعتبر حق غير قابل للسقوط بالتقادم فلا يمكن لنا ان نتصور تقادم هذا الحق بسكوت الفرد عن استعماله وعدم الدفاع عنه مهما طال الزمن(3) ان هذا الحق ما هو الا حق الانسان على جسمه رخصة يمارسها الانسان على جسمه فيمارس مظاهر الانشطة المتصلة بجسم الانسان كالعمل والرياضة ليست استعمالا لحق وانما اعمالا لحرية من الحريات الشخصية وهي الحرية البدنية فاذا يسمح له بالتعرف بأعضاء جسمه ومتجانسة فأن ذلك مقيد بضوابط ينص عليها القانون تحقيقا لمصلحة الشخص لنفسه او للمصلحة العامة(4)

- (1) د.حسين عبد الصاحب الربيعي، جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي، الطبعة الاولى، ص40
- (2) د.خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لزراع الاعضاء البشرية و مكافحة جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، دراسه مقارنه، دار الفكر الجامعي، الطبعة الاولى، 2012، ص 45
- (3) د. محمود حسيب الحسني، الحق في سلامة الجسم، مصدر سابق، ص61
- (4) د.افتكار مهيب ديوان، حدود الطرف في الاعضاء البشرية في الفقه الاسلامي والقانون المدني، دراسة قارنه، 2006، ص161.

الفرع الاول

حق الانسان على جسده حق ملكية

ان جسم الانسان اسمى من ان يقدر بمال فلا مجال للتحدث عن قيمة الانسان او قيمة عضو من اعضاء جسمه فلا يجوز ان يشبه جسم الانسان بالشيء وبالتالي لا يمكن ان يدخل في دائرة التعامل او يقوم بمال (1) وان لكل انسان ملكية خاصة على جسده ولا يمكن لاحد ان يشاركه او يغتصب منه هذه الملكية وان لحق الملكية في القانون ثلاث سلطات او امتيازات يخولها القانون للمالك وهذه السلطات تمثل في نفس الوقت التعريف الدائم لحق الملكية هو الحق الذي يخول صاحبة حق الاستبشار باستعمال الشيء واستغلاله والتصرف في من الحدود التي يقرها القانون (2) وحق الجسم استعمال واستغلاله مقرر بموجب شرعية وقانونية عقود الاستخدام والعمل ومقيد بالقوانين التي تحظى البيغاء والدعارة واللواط والحق في ملكية الجسم ايضا يكسب الشخص حقا في منع الغير من المساس بسلامة جسده وذلك بموجب القوانين التي تمنع استعمال القسوة والاكراه والتعذيب وفي المقابل فأن حق منع الغير هذا مقيد بموجب القوانين تبيح التطعيم واجراء العمليات الجراحية بدون اللجوء للشخص المعني او اقاربه وذلك في الحالات الطارئة (3) كما ان الاعتراف بوجود حق ملكية للإنسان على الجسم الانساني واعضائه وبما ان جسم الانسان قابل للتملك ولكن بضوابط لكي يضمن لهذا الكيان الانساني الحماية الضرورية ضد كل اشكال الاستغلال والاتجاز بأجزائه ومنتجاته واعضائه المنفصلة عنه (4)

- د. سعيد عبد السلام ، مشروعية التصرف من جسم الادمي في القانون الوضعي والفقہ الاسلامي ، مجلة المحاماة، 1990 ، العدد الاول ، تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية ، ص 104
- د. حسام الدين كامل الاهواني ، الحقوق العينية الاصلية ، احكام حق الملكية ، ص4
- د. حبيبة سيف سالم الشامي ، النظام القانوني لحماية جسم الانسان ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه – في الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، ص 53
- د. احمد عبد الدائم ، العامل القانوني لأعضاء جسم الانسان ، مرجع سابق ، ص 41

حق الانسان على جسده حق ملكية والانسان على جسمه حق ملكية حيث كان من الطبيعي ان يتأثر بالتقنين المديفكرة هذا الحق لذلك ظل عالق في الازهان ان حق الملكية هو النموذج البارز للحق المطلق فمالك الشيء يملك اوسع السلطات ويمتع بأكبر حماية

ومن ثم فقد نادى البعض لتبرير عدم جواز الاعتداء على جسم الانسان بأن الانسان يعتبر مالكا لجسمه ويستطيع الانسان للتصدي في مواجهة الكافة بحقه في سلامته جسمه لكن عند ملاحظه ان حق الانسان في سلامته جسمه لا يتفق مع الخصائص العامة بحق الملكية وذلك لان من المسلم به ان جسم الانسان ليس من الاشياء لان الملكية لا يمكن ان تكون موضوعها الا الاشياء كما انه من المتفق عليه فقهما و قضاء ان الانسان لا يستطيع ان يتصرف في جسمه بالطريقة الاكثر اطلاقا فهناك طائفه من التصرفات لا يمكن ان ترد على جسم الانسان و هذا الراي لا يحمي جسم الانسان هذه التصرفات لا يمكن الشخص لنفسه و القول بوجود حق ملكية يستلزم ان يكون هناك مالكا اي ان يوجد صاحب الحق مستقل عن موضوع الحق و طبيعته جسم الانسان تتعارض مع ذلك حيث يتعدد صاحب الحق و محل الحق كما ان حق الملكية في صورته الحديثة لم يصبح له و وظيفه اجتماعية من شأنها ان تورد قيودا عديده على سلطه المالك المطلقة

و يرى بعض المؤلفين ان الشخص لا يمكن ان يمنح حق ملكيه على نفسه لان الشخص اذا كان مالكا لجسمه يصطدم باستحالة على صعيد التقية القانونية فكيف يمكن ان نتصور وجود علاقه قانونيه سوف يختلط بها هدف القانون و هو الانسان مع محل القانون و هو جسم الانسان اما البعض الاخر يؤكد ان كل شخص يملك على جسمه حق خاص و قاصر عله تجاه الاخرين كنوع من حق ملكيه على حياته و لكن هذه النظرية ليس لها اي اهمية عمليه حيث ان نتائجها المتوقعة هي فقط تلك المتعلقة بالعبودية و الاتجار والتشويه الايرادي و هي المجالات التي حددت فيها التشريعات النظام و الحماية الازمه للأشخاص (1)

(1)د.احمد عبد الدائم، اعضاء جسم الانسان ضمن التعامل القانوني، مصدر سابق ، ص 40

الفرع الثاني

حق الانسان على جسده حق انتفاع

غالبا ما يأتي سؤال لدى مختصين في مجال الفانون و غير المختصين

من الممكن ان يمتلك الانسان على جسده حق انتفاع؟؟

الاصل ان للجسم حرمة مطلقة تستوجب عدم جواز التصرف فيه عن طريق التنازل او التبرع بأعضائه لان هذه الاعضاء ليست قطع غيار و بالتالي يجب على الانسان ان يحافظ على كل عضو من اعضاء جسمه بالصورة التي تلقاها من خالفه فالجسم مملوك ملكية رقية لله ولكنه سبحانه وتعالى سمح للإنسان بالتمتع به و الاستمتاع به طوال حياته (1) فالإنسان لا يستطيع ان يتصرف في هذا الجسد فالجسم لان التصرف للمالك و الانسان ليس له الا حق انتفاع على جسده (2) بمثابه الوديعة التي استودعها الله لدى الانسان (3) وبالتالي فلا يجوز للإنسان ان يتصرف في جزئيات صفة اذا ترتب على ذلك اسقاط الحق الاخر الا لضرورة معتبرة شرعا فلأصل في التصرف الانسان في حقه على جسده ان مفيد بمراعاة جانب حق الله عليه(4) و لذلك يسأل الانسان يوم القيامة و يحاسب على ما قدم كما تحاسب أعضائه يشهد عليه سمعه و بصره و فواده فيقول الله تعالى ((يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنَتُهُمْ وَأَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ)) (5)

-
- (1) د. حسام الدين فاضل، المدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، ص 31
 - (2) د. يوسف القرضاوي، الحلال و الحرام في الاسلام، بيروت، المكتب الاسلامي، الطبعة 15، 1994، ص 297
 - (3) د. عز بن عبد السلام، قواعد الاحكام، جزء 2، ص 83، حيث يقول من لا يمكن التصرف لا يملك الا فيه
 - (4) د. احمد شرف الدين، هندسيه الانجاب و الوراثة في سفود الاخلاق و الشرائح، القاهرة مكتبة الأكاديمية، 2001، ص 161
 - (5) سورة النور 24

و بالمقابل هنالك من نظرية التي تؤيد ان للإنسان حق انتفاع على جسمه حيث تهدف الى الحد من السلطة المطلقة التي يمكن ان تتمتع بها الانسان فلإنسان لا يستطيع ان يتصرف في هذا الجسد لان التصرف لا يكون الا للمالك و الانسان ليس له الاحق انتفاع على جسمه لان الممالك الحقيقي هو الله و الانسان ليس له الاحق انتفاع على جسمه و مأمور بان يحافظ على هذه الأمانة بما يصلحها لا بما يفسدها و ان الاجسام لا تعتبر من قبيل الاموال لان المال في الشرع اسم لغير الادمي خلق لمصاحه فاذا كان الملك من خصائص الاموال فهي تملك النفوس ليست كذلك و من ثم فلا يرد عليها التمليك و انما يرد عليها الانتفاع و بناء على ذلك يرى اصحاب هذه النظرية ان حق الانسان على جسمه يصبح قاصرا على الانتفاع فقط (1)

(1) د.محمد نعيم ، بيع الاعضاء الادميه ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، العدد الاول ، جامعة الكويت، 1987

المبحث الثاني

التصرفات الواردة على اعضاء جسد الانسان

ان احترام خصوصية الانسان في سلامه جسده من الاعتداء امر ضمنه التشريع الوطني و ان هناك حقيقة لا مجال لإنكارها هي حرمة جسم الانسان و ان هذه الحرمة لا تعني ايدا عدم المساس بهذا الجسم و اخراجه عن مجال التعامل القانوني و ان هذه الحقيقة قابله لمناقشه في نطاق الإرادة و الاعتبار الشخصي لصاحب الجسد و نشأة جملة من التصرفات على جسد الانسان لذلك سنتطرق لها بمطلبين حيث نتناول في المطلب الاول التصرف القانوني على اعضاء جسد الانسان و يتضمن هذا المطلب فرعين الفرع الاول بيع الاعضاء البشرية و الفرع الثاني التبرع بالاعضاء البشرية اما المطلب الثاني سنتطرق الى التصرف في منافع الجسم و الذي تضمن ايضا فرعين فكان الفرع الاول هو التصرف القانوني عن طريق التحكم في الجينات المحددة للجنس و اما الفرع الثاني بالدم

المطلب الأول

التصرف القانوني على اعضاء جسد الانسان

لم تتفق التشريعات الوضعية على اتجاه موحد من تنظيم الحكم القانوني للعمل الطبي من نقل الاجزاء و الاعضاء البشرية فالبعض من الدول نصت على بعض جوانب هذا الحكم في القانون المدني و ضمن مبدأ حرمة جسد الانسان بينما تركت بعض الدول تنظم عمليات نقل الاعضاء لقوانين متفرقة بعضها يتعلق بنوع العضو البشري المراد نقله و غرسه كالعين او الكلية و بعضها يخص الجسم بينما لم تنظم بعض الاعمال الطبية كتنقل الدم حتى الان بقانون معين كما هو الحال في العراق (1) و قد جاءت قلة من القوانين صريحة في معالجه موضوع التصرف القانوني و الذي يعني هو اتجاه الارادة نحو احداث اثر قانوني معين قد يكون انشاء حق او نقله او تعديله او انتقاصه (2) ببيع الاجزاء و الاعضاء البشرية او بيع الجثة و منها القانون المصري الخاص بتنظيم عمليات نقل الدم الذي اباح البيع في حين تشريعات اخرى سكتت في بيان الحكم من جواز او عدم جواز التصرف القانوني بالبيع بينما ذهبت الكثير من التشريعات الى تحريم بيع الاعضاء البشرية و عدته تصرفا باطلا لمخالفته النظام العام و الآداب الحسنة (3) و بما ان جسم الانسان له حرمة حال الحياة و بعد الوفاة فانه لا يمكن اعتباره من الاشياء و من ثم لا يكون محلا للاتفاقيات القانونية اذ ان محل هذه الاتفاقيات هي الاشياء الداخلة ضمن التصرف القانوني اذا اعتبرت ان كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية و ان الاشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا تستطيع اد ان يستأثر بحيارتها و اما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون ان تكون محلا لحقوق المالية (4)

- (1) د. منذر الفضل ، التصرف القانوني في الاعضاء البشرية ، الطبعة الاولى 1993، ص 69
- (2) عبد الباقي البكري ، المدخل الدراسة القانون ، الطبعة الثانية ، 2010 ، ص 245
- (3) د. محمد امين مولى ، المساس بجسم الانسان للأجل العلاج ، رساله دكتوراه ، جامعه القاهرة ، 2002، ص 40
- (4) د. منذر الفضل ، مصدر سابق ، ص 70

وان الاعضاء التي تنفصل عن جسم الانسان سواء اكانت متجدده او غير متجدده هل يمكن اعتبارها اشياء بانفصالها عن جسم الانسان؟
الحقيقة ان كل ما ينفصل عن جسم الانسان يظل يتمتع بذات الحرمة و الحماية التي يتمتع بها الجسم ككل و من ثم فلا يمكن اعتبارها اشياء كباقي الأشياء الا ان هذا في الواقع لا يعني الخروج جسم الانسان بمكوناته عن دائرة التصرف القانوني بصفه مطلقه بان اعضاء الجسد و منتجاته دخلت ضمن التصرف القانوني و لكن هذا التصرف لا يعني ان جسم الانسان داخل ضمن الأشياء بل ان هذا التصرف له طبيعته خاصه و مختلفة عن طبيعة التعامل بالأشياء (1) اما المبدأ في القانون المدني عدم جواز التصرف بجسم الانسان و مكوناته لأنه خارج عن دائرة الأشياء و هي فقط التي يمكن ان تكون محلا للتعامل و هذا المبدأ يعني عدم جواز التصرف القانوني بجسم الانسان ككل او بأعضائه سواء اكان التعامل بمقابل ام بغير مقابل و لكن هذا المبدأ و ان كان صحيحا في اطلاقه الا ان هناك ما يخفف عنه خاصه فيما يتعلق بالاتفاقات المتعلقة بالسلامة الجسدية للإنسان و جواز هذه الاتفاقات اما انه يرجح الى انها لا تمثل خطورة على سلامه جسم الانسان لما تمثله من مصلحة مشروع له لصاحب الحق كالاتفاق الذي يبرم بين الجراح و لمريض لأجراء عملية جراحية او نضرا لما يمثله من مصلحة عامه كالاتفاقات المتعلقة بنقل الدم و اجارة الطئر و التجارب العلمية و لهذا نجد ان القوانين الخاصة بنقل الاعضاء قد اجازت التصرف بالأعضاء بدون مقابل اي يشكل تبرعي (2) لذلك اجيز التبرع بالأعضاء البشريه بنصوص صريحه و بضوابط معينه استثناء من الاصل و الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع من تفسيره كما ان بيع اعضاء جسم الانسان فيه اهدار و انكار لكرامة الإنسانية و التي تسمو عن ان تقدر بثمن

(1) د. حبيبه سيف الشامي، النظام القانوني حماية جسم الانسان، رساله دكتوراه، جامعه عين شمس، 2005، ص 15
(2) د. افتكار مهيوب المخلافي، حدود التصرف في الاعضاء البشرية، قاهرة، 2006، ص 41

وإذا نظرنا الى موقف التشريعات من المتاجرة (1) بالأعضاء البشرية عن طريق البيع الشراء نجد ان معظم التشريعات حرصت على النص صراحة على عدم جواز المتاجرة بالأعضاء البشرية سواء اكان ذلك بالبيع والشراء ام عن طريقة اعمال الوساطة ام عن طريقه الاعلانات (2) و هذا ما يتفق مع ما جاء في الميثاق الاسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية و الصحية في م (69) حيث نصت على انه لا يجوز ان يكون الجسد البشري و أجزائه محلا لمعاملات تجارية و يحضر الاتجار في الاعضاء و الأنسجة او الخلايا او الجينات البشرية كما يحضر الاعلان عن الحاجة الى اعضاء او عن توافرها لقاء ثمن يدفع او يطلب لأنه يودي الى اهدار كرامه الانسان (3) وبما ان الاعضاء البشرية تختلف اهميتها ووظائفها و عددها في حياة الانسان فانه من الصعوبة ان نقرر لها حكم واحدا سواء بجواز التصرف بها ام بعدمه فالأعضاء اما ان تكون متجدده كالكلية و الرئة سواء كانت هذه فرديه ام مزدوجة لا يستقيم التصرف بها مع الاعضاء المتجددة التي تتجدد من تلقاء نفسها لهذا سوف نتطرق الى هذه التصرفات من خلال البيع و من خلال الهبة و ذلك في فرعين

- (1) يقصد المتاجرة بالأعضاء اعمال البيع والشراء للأعضاء البشرية بقصد الربح كالكلية و الرئة و الجلد و الدم
- (2) د. افتكار مهيب ديوان ، مصر سابق ، ص 66
- (3) د. عمرون شهرزاد ، احكام نقل و زرع الاعضاء البشرية في الفقه الاسلامي و القانوني ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، 2012 ، ص 46

الفرع الاول

بيع الاعضاء البشرية

الاصل في العقود سيادة مبدأ الرضائية اذ يكفي لانعقاد العقد وجود التراضي الصحيح و المحل و السبب في العقود و هذا هو المبدأ العام .اما المقصود بوجود التراضي الصحيح صبغه العقد الدالة على وجود الرضاء عند عن المتعاقدين و خلو الارادة لكل منها من العيوب لصدور العمل القانوني في الايجاب و القبول من الشخص اهل التصرف و التعبير عن الارادة اما ان يكون لفظا (مشافه) او بالكتابة او بالإشارة او عن طريق السكوت الملايس و التعاقد على الاعضاء البشرية بوصفها محلا لعقد عن طريق البيع او المقايضة او الهبة فيفترض معرفه الشروط محل الالتزام العقدي كالوجود و التعيين و المشروعية كذلك يجب معرفه هل يخضع الجزء و العضو الاول ل هذا النظرية العامة ام ان محل الالتزام العقدي الوارد على الاجزاء و الاعضاء الوارد على اجزاء و الاعضاء البشرية مكانه الخاصة فهل يجوز التصرف بالدم اي هل يصلح محلا لتعاقد عليه او التعاقد على بيع كلية ثم تبين بعد ذلك غير سليمه او لا تناسب جسد المتلقي (1) او هل يجوز التعاقد على بيع حين سواء نفخت فيه الروح او قبل نفخ الروح و مما لاشك فيه ان هناك تطور كبير في العلم و خصوصا في نقل و زرع الاعضاء البشرية (2) واما التصرف بالأعضاء غير متجدده لا يكون الا عن طريق البيع او التبرع و لا يجوز ورود باقي انواع التصرفات الاخرى كالوصية و العارية و الوديعة و الإيجار لأنه يشترط من الشيء حتى يكون محلا لعقد البيع ان يكون مالا مفتوحا موجودا مملوكا مقدرًا على تسليمه طاهر منفعا و يعني انها لا تصلح لان تكون محلا لعقد البيع ان هناك من الفقه من ذهب الى الاعضاء جسم الانسان يمكن ان تكون محلا لعقد البيع في حاله الضرورة العلاجية كما ان تكون الواقع العلمي يتم بيع الاعضاء البشرية لأغراض علاجية للمتاجرة و الحصول على الاموال (3)

(1) د. منذر الفضل (التصرف القانوني بالأعضاء البشرية) مصدر سابق ص 35 السكوت الملايس هو السكوت اليسير الخالي من اي ظروف محيطه و لا يمكن قطعا ان يعد تعبيرًا عن الارادة بوجود الرضاء عن الموجب او القابل لأنه محض وضع لسلبى و عدم والعدم لا يتيح شراء ،م، 81 ف1

(2) د. محمد ابراهيم سعد الناري ، الاجهاض بين الحظي و الإباحة و الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، 2011 ، ص65

(3) د. افتكار مهيب الخلافي ، صدور التصرف في الاعضاء البشرية ، مصدر سابق، ص48

ان الانسان لا يجوز له المساس بجسده و التأثير على سلامه كيانه و ان هذا المساس عن جائز شرعا ضرورة صحية تفيضي ذلك و توجيه كوجود المرض او التسمم لاحد الاطراف اما اتعاقد على اعضائه فلا يجوز له شرعا بيعها سواء اكان العضو منفردا او يبيعه تودي الى الهلاك كالقلب و الكبد لقوله تعالى (ولا تقتلوا انفسكم) (1) ام في العضو المكرر و لا يجوز التنازل عنها او الصلح فيها فذلك فالأصل في الفقه الاسلامية ان بيع جزء من أجزائه فهي اشرف من ابتذالها بالتداول او اخضاعها للمعاملات المادية او المالية (1) فإجازة المتاجرة في الاعضاء البشرية بحجة التداوي بها مخالفه للأحكام الشرعية الغراء و لكن هناك من يرى خلاف ذلك من جواز اخذ مقابل المالي مقابل العضو في حالة الضرورة لذلك سوف اتعرض لكلا الرأيين فكان الراي الاول و هو راي جمهور و تكاد كلمتهم على حرمة البيع الاعضاء الانسان غير متجدده لانهم يرون ان الادمي الحر ليس مالا فلا يصح ان ترد عليه عقود المعاوضات و أجزاءه ذلك لسبب مالا و كل ما ليس بمال لا يصح بيعه سواء ظاهرا ام باطن مزدوجا كالكلبي و العين و غير مزدوج كالقلب و الكبد و هذا ما اقرته الفتاوى الشرعية و قرارات و توصيات المجامع و المؤتمرات الاسلامية و استندوا الى عدم الجواز من خلال عدم الجواز من خلال هذه الأدلة ان جسد الانسان و ما يتكون منه من اعضاء ليس مالا للبيع و الشراء و ليس سلعه من السلع التي يصح فيها التبادل التجاري و حرم المتاجرة تحريما قطعيا و ان الحي لا يملك و ليس بمال فلا يجري عليه البيع اذ اي نعرف من التصرفات التي تجري على الشيء المملوك و الانسان امين على جسده و اذا تصرف الانسان في جسده بما يتعارض مع احلامه كان خائنا للأمانة و كان تصرفه محرما و باطل (2) و ان بيع الاعضاء فيه فتح وسيله الى مفاسد عظيمة و مخاطر جسمه و من قيام الفقراء ببيع اعضائهم ا يودي الى اختطاف الابرياء و خاصة الاطفال مما تشكل تجارة فظيعة افضع بكثير من تجارة المخدرات (3) (1)سوء النساء ايه 29

- (1) د. مصطفى محمد الرجائي ،مدى مشروع التصرف في جسم الادمي ،طبعه الاولى ،ص 185
(2)د. أسامه عبد السميع ،مدى مشروعيه التصرف في الجسم الادمي ،طبعه أولى، 185
(3)د. عبد الحميد اسماعيل الانصاري ،ضوابط و نقل و زراعه الاعضاء البشرية في الشريعة و التشريعات العربية الطبعة الاولى ،2000، ص 32

اما الراي الثاني فهو جواز اخذ المقابل المالي على العضو المستقطع شريطه ان يكون على سبيل الهدية او الهبه وان يكون بعد استقطاع العضو لا قبله و لا يشترط المعطي قدرا معيناً من المال مقابل عضوه (1) اما ادله الفقهاء المعاصرين كانت اذا كان المريض يدفع مالا مقابل الدواء و القابا للطبيب مقابل لمداولات فلماذا لا يدفع للمتنازل عن عضوه لمصلحه المريض الا يعتبر جسمه من الدواء الذي بدونه لا تنفع عداوة و كذلك قياس المقابل المالي (ثمن العضو) على الدية فاذا اجاز له اخذ الدية (او الارش) عن فقد عضو جاز له اخذ المقابل المالي عن فقد عضو اعطاه المريض و ان العبد يجوز بيعه كله فلا مانع من بيع بعضه كالعبد المشترك (2) و اعتمدوا كذلك عن ان البيع ليس فيه امتهان او ابتذال للأدمي عند الضرورة و لا يتعارض مع كرامه الأدمي و كثير ما يدفع الناس لبيع اي عضو من أعضاء نتيجة الجهل لأنه يفكر فقط من الناحية المادية و لم يفكر عند فقدانه لهذا العضو اثر نفسي او معنوي و بعض منهم بعد هذا التصرف الذي يصدر منه يشعر بحاله نفسية لانتقاصه لهذا العضو على الرغم من تبصير المتصرف بأعضائه بخطورة من يقدم عليه الا ان الطبيب و كذلك المستشفى لا تستطيع الوصول الى حقيقه ما سيكون عليه المتصرف بعد اقتطاع اجزاء من جسده و ما سيمر به من لحظات قد تشعره بالألم او التعاسة

(1) د. أسامه السيد عبد السمع ،مدى مشروعيه التصرف في جسم الأدمي في ضوء الشريعة و القانون ، قاهره ، 1994،ص 192
(2) د. محمد علي الباز ،المرفق الفقهي و الاخلاقي لعمليات زرع الأعضاء،ص 85

الفرع الثاني

هبة الاعضاء البشرية

إذا كان بيع الانسان لعضو من أعضائه حسب رأي الفقهاء و المسلمين و الباحثين انه محرما فلا يبقى الا ان تتم نقل وزراعه الاعضاء عن طريق التبرع الذي يقوم على انقاذ النفس من الهلاك دون ان يكون الدافع الية هو المال متى كان هذا التبرع لا يضر بالمتبرع فيمكن القول ان هذا التصرف مشروعاً (1) طالما ان الشرع قد اصر للشخص على جسده قدرا من الولاية المفيدة و التي بمقتضاها يجوز له التصرف من عضو من أعضائه لا يترتب على نزعها ضررا و لإنقاذ حياة مريض ميؤوس من حياته و شرف على الموت فيمقتضى حاله الضرورة الشرعية و اعمالا للنصوص الشرعية و القانون على البر والتقوى و الايثار يجوز له ذلك اعمالا لتضامن و بذلك فان التبرع بالعضو او التصرف فيه لم يتقرر الا استثناء من اصل محظور بمقتضى الضرورة الشرعية و هذا ما اقرنه المؤتمرات الاسلامية التي عقدت بشأن ذلك فنصت على ان التصرف في العضو لا يكون الا على سبيل التبرع و ليس البيع

واما المقصود بالهبة هي تمليك مال لأخر دون عوض (2) فالهبة تصرف قانوني ينعقد بإرادتين اي بإيجاب و القبول و تتم بالقبض و لم ينص القانوني الذي الوافي بصوره خاصه انو نصوص محدودة و انما جاء النص عام (بشرط ان يكون الواهب حافلا بالغا اهلا لتبرع فان كان كذلك جاز له ان يهب في حاله صحته ماله كله او بعضه لمن يشاء سواء كان اصلا او فرعا او قريبا او أجنبيا منه و لو مخالفا لدينه و الاختلاف في الدين لا يمنع من الهبة

(1) د. محمد محمد احمد سويلم ، احكام زراعه الكبد في القانون الذي و الفقه الاسلامي قاصرة ، طبعه اولى ، 2009 ص 191

(2) م ، 201 ، منذر الفضل ، اعضاء جسم الانسان ضمن التعامل القانوني ، مصدر سابق ، ص 26

و اذا نظرنا الى القوانين (1) و الآراء الفقهية التي اجازت نقل و زراعه الاعضاء البشرية بين الاحياء لوجدنا انها تقف من فكرة بيع الاعضاء البشرية موقف الرفض باعتبار ان ذلك يتنافى مع القيم الخلقية و الكرامة الانسانية الامر الذي جعل القوانين و تلك الآراء تجيز التبرع بالأعضاء البشرية على ان يقترن هذا التبرع بشروط معينة اهمها ان يكون هذا التبرع بدون مقابل مادي و التبرع باعتباره تصرف متفقا عليه من القوانين او الآراء الفقه الوصفي الحديث و الذي يأتي على قمة التصرفات المتعلقة بنقل و زراعه الاعضاء البشرية و بالتالي عدم جواز التصرف فيه باعتباره ليس سلعة تباع و تشتري فان الاستثناء من هذا الاصل هو الخروج الى التصرف فيه اذا كان في هذا التصرف تحقيق مصلحة للمتصرف الية و عدم الحاق مضرة للمتصرف و هناك مقومات للهبة منها ان الهبة عقد بين الاحياء و ان الهبة ترد على الأموال و يقوم الواهب بها و كذلك انتفاء العوض و نيه التبرع (2) كما ان الهبة ترد على الاموال ممن المنقولات او العقارات حين يعقد الواهب تصرفا قانونيا مع ارادة الموهوب له في هبه عن او حق او دين او القيام بعمل فأنها ترد على اجزاء الجسد و ان بعض التشريعات الخاصة تذكر (التبرع بالأعضاء) اي الهبة في حال الحياة بالأجزاء او الاعضاء البشرية فالهبة مهما كان محلها لا تنعقد باراده واحدة من الواهب و هذا هو الذي يميز الهبة عن الوصية و ان عقد التبرع هو العقد الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما اعطاه (3) لذلك فان عقد الهبة يدخل في عموم عقد التبرع و ان التبرع وصف يلحق بالتصرف القانوني للتأكيد على ان الواهب يعطي اثناء الحياة احد اعضاء البشرية المكررة و التي لا يتوقف عليها حياته بدون مقابل و نيه التنازل و ان الباحث الدافع على التعاقد هو المحرك الرئيسي الذي ينبغي ان تكون مشروعا فلا يجوز هبه احد اعضاء بدافع القيام بتجربه الطبية دون مراعاة لشروطها او التخلص من دين للحصول على مبلغ نقدي

(1) القانون المصري رقم 103 لسنة 62، القانون الفرنسي لسنة 1976 ، القانون الايطالي ، لسنة 1929، القانون الامريكي 1987

(2) د. احمد حثمت ابو سبيت ، نظرية الالتزام ص 63

(3) د. شاد السنهوري ، نظرية العقد ، الجزء الخامس ، ص 7

المطلب الثاني

منافع الواردة على جسم الانسان

ان التصرف في منافع جسد الانسان ياخذ اشكالا متعددة فهو قد يرد على لبن المرأة و قد يرد على الدم البشري كما يرد على من خلال التصرف في الخلايا التناسلية للإنسان وذلك في اطار ما يسمى عمليات التحكم في جنس الجنين و ان المنافع في الاعضاء البشرية يشمل كافة العناصر والموارد البشرية التي لا تشكل في ذاتها وحدة نسيجية متكاملة و لا يترتب على استئصالها فقدانها للابد بل يمكن للجسم استبدالها و تعويضها من تلقاء نفسه دونما حافه الى زراعتها كما هو الحال في الاعضاء (1) و من امثلة هذه المنافع بعض الموارد السائله الداخلة في تكوين الجسم كالدم و مشتقاته حيث لا يخفى ما يتمتع به هذا العنصر البشري من خاصية التجدد و مستمر مما يتيح التبرع بكميات معينه منها بصفه دوريه دون ان يكون لذلك ثم اثر على وجودها او الانتقاص من الكم الواجب توافرها دائما للاستمرار الحياة و اداء الجسم لوظائفه الطبيعية و ما يصدق على الدم يصدق كذلك على كافة السوائل الاخرى التي تفرزها الغدد على اختلاف انواعها داخل الجسم كما هو الحال في اللعاب و السائل المنوي و الهرمونات اذ ان هذه السوائل جميعها لا يودي سحب كميات معينه منها الى نفاذها و ادل على ذلك من استمرار توقف السائل المنوي على سبيل المثال رغم تكرار خروجه و كذلك بالنسبة لنخاع العظمي الذي يمكن لمرء ان يتبرع بكمية معينه منه دونما ادنى ضرر او تأثير على تواجدته حيث تقوم خلايا الجسم بفرازه و تجديده (2)

(1) سينوت حليم دوس ،الهرمونات بين الطب والقانون ،مشاة المعارف ،الإسكندرية ،1984،ص 21
(2) السيد جميلي ،نقل الاعضاء وزراعتها ،دار الامين ،طبعه الاولى ،1998 ،ص 92

و هناك مكونات اخرى نسيجيته لا تعد من قبيل الاعضاء و انما من قبيل الاعضاء و نما من مشتقات الجسم و منافعه و تكون قابله دائما للتجدد و من امثلتها بويضه الانثى و بعض الخلايا العصبية و خلايا الجلد فاخذ كميته من هذه العناصر الادميه لا يستنتج عدم تعويضها و تجديدها من قبل الجسم و قد تفاوت التشريعات من مدئ ادراك اهميه ابراز هذه المنافع البشرية على نحو يظهر ذلك في ترتيب الاثار القانونيه و تكييف المسؤولية الجنائية الناشئه عن الاعتداء او الماس باحد المنافع الجسمانيه او تلك الواقعه على احد الاعضاء البشرية

التصرف من خلال التحكم في الجينات المحددة للجنس

يكون هذا التصرف من خلال التحكم في الجينات (1) المحددة للجنس و التي تعني بها ان التحكم في جنس الجنين يعتبر نتاجا للتطور في مجال الهندسه الوراثية فالواراثه هي الصفه المشتركه لجمع صورته الحياة القادرة على التكاثر و انتاج النسل و قد حاولت الوراثة بفروعها المختلفه تفسير الية انتقال الصفات من حيل للاخر كما ساهمت ايضا في التقديم تفسيرات علميه ودقيقه لظهور الاختلافات بين افراد النوع الواحد و منذ اعاده اكتشاف قوانين الوراثة من عام 1900 اتضح و بشكل مقنع تماما ان ككل التفصيلات البيولوجية تعود لجذور وراثية من الصفات العامه و كذلك انواع البروتينات و غيرها ما هي الا نواتج حقيقه لفعل المادة الوراثية (2) و ان قضية معرفه جنس الجنين و التحكم في تحديد هذا الجنس كانت و مازالت تحتل حيزا كبيرا من الاهتمام سواء كان ذلك بين الاطباء او رجال القانون او علماء الشريعة و الاخلاق او لدى عامه الناس و مصدر هذا الاهتمام حول مد مشروعيه مثل هذا التصرف في جسم الانسان خاصه لو اعتبرنا ان الجينات هي منتج من منتجات الجسم البشري يمكن فصلها و ادخال التعديل عليها و قضية التحكم في جنس الجنين لم تكن حديثه العهد بل انها قضية شغلت العالم قديما و حديثا فلقد بذلت الحضارات القديمة

(1) الجينات .هي عوامل الوراثة التي تحملها الكروموزومات و /صفه يتصف بها الفرد واحد على الاقل من هذه الجينات فلون العين مثلا بسببه حين خاص ، و لذلك سائر مميزات الانسان
(2) د. محمد حسنين سليمان /مفهوم الهندسة الوراثية ، عبث مقدم مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة و القانون

مثل الحضارة الصينية و الهندية و اليونانية محاولات كثيرة لاختيار جنس الجنسين قبل ولادته و لكن جل تلك المحاولات اعتمدت على وصف ادويه معينة بلاضافه للممارسة اعمال السر و الشعوذه و الخرافات المتوارثة لمحاولة التحكم في جنس الجنسين (1) و لكن في ثلاثينات القرن الماضي اخذت تلك المحاولات نتيجة نحو التجريب العملي الذي يتركز على اساس و نظريات علمية لمعرفة و تحديد جين الجنين قبل ولادته(2)

و لقد اثار التطور العلمي الذي شهده الجين الوراثي في الطب مخاوف بعض العلماء و ذلك فيما يتعلق ببعض الممارسات الطبية (3) التي تهدف الى الحد من ولادة اطفال لديهم نسبة كبيرة من الإعاقة كذلك التدخل الذي يهدف الى استبعاد بعض الصفات غير المرغوب فيها المتمثلة هنا في التحكم في جنس الجنين و ذلك باستبعاد الاناث و تفضيل الذكور مما يؤدي الى التخلص من الاجنه الاناث باجهاضها كما توجد طرق اخرى لتحقيق هذا الهدف بطريق غير مباشر كالإهمال و التفرقة في الرعاية الذين يوديان في الصناعة الى الموت كما ان التقدم التكنولوجي في المسائل الخاصه يعلم الجينات اتاح امكانية التحكم في جنس الجنين من مراحل مبكرة من الحمل (4) و لعل تقنية فصل النطف و تعتبر من الطرق الاكثر تطورا و تعتمد هذه الطريقة على فصل النطف او اثناء السائل المنوي بأحد نوعي النطف التي ينتمي اليها جنس الجنين المرغوب فيه فيؤخذ السائل المنوي من الرجل ليتم عزل النطف التي تحتوي الصبغي x عن تلك التي تحتوي الطبيعي y في انبوب الاختبار ثم يستعمل هذا النوع من النطف او ذلك بحسب رغبة الزوجين لتلقيح بويضة الزوجة ومن ثم تنقل لتلقيح الجنس المطلوب

-
- (1) د.يوسف عبد الرحيم يونس ،معرفة جنس الجنين و التدخل في تحديده ،بحث مقدم لمؤتمر الهندسه الوراثية بين الشريعة
 - (2) د.ممدوح محمد جزي هاشم ،الانجاب الصناعي في القانون المدني ،دراسه قانونيه مقارنه ،رساله الدكتوراه كلية الحقوق ،جامعه القاهره ، 1996 ص 113
 - (3) مجله الحياة الصحية ،ذكر ام انثى جنس مولودك ، 2003،ص 34
 - (4) د.حبيبه سيف سالم ،النظام القانوني لحماية جسم الانسان ،مصدر سابق ،ص 128

لتزرع في رحم الام و لكن تبقى المسألة الاهم بعد عرض لهذا لموضوع هو مدى مشروعيه هذا التصرف الذي يتخذ من جسم الانسان ممحلا له فالبعض قد يؤيد بمشروعيتها نظرا لما يحققه من امال للازواج الذين يرغبون في انجاب طفل من جنس معين في حين ينكر البعض تلك المشروعية و يعتبر هذا التصرف من التصرفات التي يجب منها نظرا لما تمثله من انتهاك صارخ للقيم الوراثية و الخروج على مبدأ حرمة الجسم الانسان ام الاتجاه الذي يذهب الى الحكم في جنس الجنين على الرغم من قوله يعطي انطبعا للوهلة الاولى ان تحكم مما لا يحق ان يكون خاضعا لسيطرة الانسان يمكن اعتباره تصرفا مشروع و ذلك للأسباب التالية ان الاختيار جنس الجنين لا يمثل اي انتهاك لكرامة الكائن الحي لان هذا التصرف لا يقع اصلا على جسد جنين مكتمل بل ان عملية فصل النطف بحيث ان تتم في مرحله ما قبل التلقيح و ذلك من خلال عملية فصل و انتقاء النطف و انه حق لكل زوجين انطلاقا من مبادئ الحرية و تعادله الفرص للجميع اي انها تحقق املا للازدواج الذي لديهم نقل واحد او اكثر من نفس الجنين في انجاب طفل الجنس الاخر (1) و يساعد على تجنب كثير من الامراض الوراثية المرتبطة لجنس المولود و التي تنقل في الغالب من الام و تصيب المواليد الذكور و تعد كذلك حل المشكلة تعويض اعداد القتلى الذكور الذي يسقطون ضحايا الحرب (2) اما الاتجاه الذي يفكر المشروعية هذا التصرف وذلك باعتباره من التصرفات التي ينبغي القول بحضرها و عدم اقرار مشروعيتها لما تمثله من تعد على حرمة الكيان الانساني و كرامته و انتهاك لقيم الدين و المجتمع و من القوانين التي منعت هذا التصرف يؤدي الى محظورات منها تحويل الانسان الى مجرد اله يمكن تعديلها او نسخها و تسويغ الاجهاض

(1) د. يوسف عبد الرحيم بويس ،مصدر سابق ،ص 213

(2) د. مدوح محمد خيري هاشم ، الانجاب الصناعي في القانون المدني ، دراسة مقارنة ، مصدر سابق ، 105

(3) القانون الفرنسي و ذلك من خلال المادة 16/4

لا يحق لأي شخص الماس بالنتائج البشري و ذلك فيه عدو لباحث العملية التي تصدف اي الوقاية من الامراض الوراثية يحضر اي تغيرات من الصفات الوراثية يقصد تعديل النسل الخاص لشخص ما وتقنية و جعله سببا شرعيا لتخلص من الاجنه غير المرغوب فيها كونها تنتمي النوع معين و اشاعه الاسرار الشخصية و هذا يعني انتهاك حق الانسان في الخصوصية و السرية فالجينات ليست ملكا لصاحبها بل هي حق مشترك بين الابناء والوالدين و الاجداد و الأخوة و الأخوات

اذن فالحكم في نوعية الاجنه هو تصرف محظور ولا يجوز باي حال اقرار مشروعه و لكن من الممكن التحكم في الجينات المحدده للجنس طالما لا تخالف الشرع و القانون و الفقهاء لانه لا يعد انتهاك لكرامه الكائن الحي و عالم الانسان في اختيار جنس الجنين علم لا يخرج عن المشية الالهية بل هو تنفيذ لها فلانسان يفعل بقدرة ما يشاء الله و كذلك فلا مانع من تحقيق رغبة الزوجين في ان يكون الجنس ذكر ام انثى بواسطه استخدام الوسائل الطبيه المتاحه و المشروعه و تقليل حالات كثير من المشاكل و منها الطلاق الذي يعده سبحانه و تعالى ابغض الحلال (1)

المطلب الثاني الدم

الدم عبارة عن نسيج سائل احمر اللون يوجد بالجهاز الدوري للجسم ويملا الشرايين و الاوردة و يجري في عروق كل الفقريات الحسية في ذلك الانسان (1) و الدم و وظائف عدة منها ان ينتقل الى انسجه الجسم المواد الغذائية و الاوكسجين الازم لها كما ان يقوم بتنظيف الجسم من المواد الضارة و يجمعها و يقوم بتوزيعها على الاجهزة التي تتولى مهمه التخلص منها كالكلية و الكبد و الجلد (2) و يتصف الدم بصفه التجدد فاذا فقد الانسان بعض دمه فان الدم يتجدد تلقائيا ليعوض اكبر الجزء المفقود و الدم هو عصب حياة الانسان و القوة الدافعة له و به فقط لا بغيره تستمر الحياة فلا يضمن استبداله بغيره او ان تحل ماده اخرى محله كما لا يمكن الحصول عليه الا من جسم الانسان و ذلك في حال ما اذا وجدت ضرورة ملحه تدعو للتبرع به و نقله الى اشخاص اخرين هم في امس الحاجة اليه فتكون عمليات نقل الدم هي مثل هذه الحالات كطوق النجاة للإيقاظ حياة البعض الذي سقطوا ضحية الحروب او الكوارث او الامراض و يتكون الدم من جزئين اساسيين هما الخلايا و تقل نسبتها في الدم الى 45% البلازما و تقل 55% لذلك اختلفت في تكيفها القانوني فمعتبرة البعض عضوا من اعضاء الجسم و ليس فقط منتجا من منتجاته و هذا ما ذهب الى مجمع الفقه الاسلامي(3) بينما ذهب البعض الاخر (4) الى اعتبار الدم نسيجيا يتألف من الخلايا بمخالفته من مادة سائله تسمى البلازما و يحتوي على مواد بروتينية تتحول الى الالياف عند حصول عمليه التخثر بالدم بذاته اذا يعتبر نسيجيا بينما العضو يتكون من عدد من الأنسجة

-
- (1) د.محمد عبد المنصور حسن داود، مدى مشروعيه الاستشفاء بالدم البشري و التي تصرف فيه من الفقه الاسلامي والقانون المدني/الإسكندرية دار الجامعة لنشر، 1999، ص29
- (2) د.مصطفى محمد عرجان، احكام نقل الدم من القانون المدني والفقه الاسلامي، القاهرة، دار المنار، الطبعة 2، 1993، ص 114
- (3) مؤتمر مجمع الفقه الاسلامي المنعقد في جدة لسنة 1998 من قرار (1/4)26 مجله المجمع الجزء الاول ص 89
- (4) د.محمد سامي الشوار الجنابي الجنائيه لبحث في سلامه الجسم، رساله دكتوراه، جامعه عين شمس، 1986، ص555 د.حسن عودة زعال

و قد ذهب فريق ثالث اولا حيث نظر في مساله تكيف الدم من زاوية مختلفة فاعتبر الدم بشري و مشتقاته يقع بين وصف العلاج و وصف الدواء فهو من جهة ضروري للعلاج لكنه و في نفس الوقت لا يمكن اعتباره نوعا من الأدوية او احد منتجاتها ومن ثم لا يسمح باي حال من الاحوال بمعامله الدم كمنتج دوائي مثله مثل تلك المنتجات المستخرجة من نبات او حيوان كذلك اعتبار الدم البشري سلعه يمكن تداولها في الاسواق حتى و ان سمح بالحصول على الدم بناء على الاسعار التي يحددها الوزير (2) اما البحث من اساس مشروعيه نقل الدم له من الأهمية التي لا تقل عن اهميه عمليه نقل الدم لنفسه فما من احد ان يستطيع ان ينكر ان مثل تلك العمليات قد شملت بال الكثير من الفقهاء و الباحثين حول مدى توافر الاساس الشرعي و القانوني لعمليه نقل الدم على اعتبار ان عمليه نقل الدم تمثل في الحقيقة نقل منتج بشري من شخص الى اخر لا سبيل الى شفائه او انقاذه الا بنقل الدم الية فلا يمكن ان يغني عنه او يقبل به (3) اما الامر الذي لا جدال فيه ان بيع الدم محرم شرعا و انما يجوز التبرع به والدليل على تحريم البيع ما ورد من قوله تعالى (إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ [البقرة : 173]

(4) و الاستدلال في هذه الايه و اضح على على حرمة هذه الاشياء الأربعة التي جاءت عقب قوله تعالى كَلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ فادت الإباحة على الاطلاق ثم عقبها بذكر كلمه انما و هي حصرت الاشياء المحرمة و قد ذهب بعض الفقهاء (5) الى ان بيع الدم حرام و كذلك شرعيه لانه يسبب مضره و يحمل الجرائم واما عن اجازة التبرع بالدم فانه من اثار الذات و ليس ممن اعضائها و انه يتجدد و من فانه جائز شرعا في الحدود التي رسمها التبرع على اساس الضرورات

-
- (1) و هذا من ذهب الية القانون الفرنسي الصادر في 21 يوليو 1952
 - (2) د.منذر الفضل التصرف القانوني في الاعضاء البشرية، مصدر سابق، ص 179
 - (3) د. مهند صلاح فتحي، الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبيه الحديثه، جامعه الاسكندرية
 - (4) سورة البقرة ايه 173
 - (5) د. السكري، زرع الاعضاء من منظور اسلامي، 1988، ص 180

و ينتج المحظورات و الطب كالشرع وضع لجلب مصالح الناس من السلامة والعافية و درء المفاسد عنهم من الامراض و الدم من المواد التي لا يقوم مقامها عقار من العقاقير في تحقيق مصلحتها الضرورية و من هنا فان التبرع جائزا شرعا و لكن يجب ان التشدد في هذه الاجازة و لذلك لا بد من توافر شروط فمنها الا يتعطى المتبرع بالدم ثمنا لان الادمي معصوم بكل أجزائه و يحرم بيعه والا بتأثر المتبرع بالدم فلا يصح من شخص ضعيف الجسم و يترك الامر لتقدير الطبيب المسلم الصالح و اما تكون هناك ضرورة ملجئه و ان يكون المتبرع بالدم سليم من الامراض الوراثية

الخاتمة

الحمد لله الذي بعثته تتم الصالحات على ان وفقني لإتمام هذا البحث على هذه الصورة و قد بذلت فيه وسعي و خالص جهدي و لم ابخل عليه بجهد ولا وقت و هذا وان الشروع في عرض النتائج التي وصلت اليها من خلال دراستي لقضايا الموضوع ارد منها بالتوصيات التي اراها ضرورية كي يؤدي هذا البحث ثماره و يسهم في وضع عجله نهضتها في ركب الحضارة .ان شاء الله تعالى و في النهاية اساتذتي الاجلاء هذا بحثي لا ادعي فيه انني قاربت فيه درجة الكمال لن الكمال لله وحده و اعترف سلفا بعجزتي و قصوري قال تعالى (و ما اوتيتم من العلم الا قليل) الاسراء 85 و لكل ما ادعيه انني بذلت قصارى جهدي في سبيل تقديم عمل ارجو ان يكون نافعا للباحثين فان كنت قد اصبت الهدف فهو من فضل الله و ان كان غير ذلك فحسبي انني اردت الخير و بذلت في سبيله ما وسعني الجهد و التي كنت لاذن و اعياه لكل ما بيديه اساتذتي من توجيهات و ارشادات و في نفس الوقت ابدي اعتذاري لذوي الفضل و الاقتدار اتضرع الى المولى سبحانه و تعالى و اساله من فضله الكبير ان يحو من صحائفنا ما زل به البنان (1) و ان يتقبل منا ما سطرنا و ان يجعله حجة لنا لا حجة علينا و ان يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم و سببا للفوز بجنت النعيم ان نعم المولى و نعم النصير و اخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين

(1) الاصابع او قيل (اطرافها)

النتائج

- 1_ اتفق الفقه القانوني والفقه الاسلامي على حرمة بيع الاعضاء البشرية لغرض المتاجرة لأنها تنتافي مع كرامه الانسان فلا يمكن باي حال من الاحوال السماح ببيع اعضاء هذا الجسد
- 2_ بما ان الانسان مأمور بالتداوي و الاخذ بالاسباب من اجل دفع المرض لن الله ما قدر مرضى ولا وباء الا و قدر له الشفاء لذلك يجوز المساس بالتكامل الجسدي طالما في صالح هذا الجسم و طالما هو لغرض طبي او لهدف جنائي في كشف الجرائم و يجب ان تكون مشروعه
- 3_ ان عمليات زرع و نقل الاعضاء البشرية بهدف التبرع على الرغم من انها جائزة لكن اثارته جدل فقهي حول حكمها لدى علماء الفقه الاسلامي و القانون الوضعي بل و لدى المختصين من علماء الطب و كانت في مجموعها لدى كل تخصص اتجاهين احدهما يبيح و الاخر يحرم

التوصيات

- 1_ نتمنى على المشرع العراقي تنظيم التصرفات القانونية الواردة على الاعضاء البشرية
- 2_ قيام المشرع العراقي بتحديد التصرفات المحظورة على تصرفات الانسان بالأعضاء البشرية حتى يتم العلم و الفصل بين تصرفات المشروعة و غير المشروعة
- 3_ نأمل من المشرع العراقي وضع العديد من الضوابط و القيود التي تمنع اساءة استخدام الاعضاء البشرية

مصادر البحث

القران الكريم

- 1) د. احمد حثمت ابو سبت ،نظريه الالتزام
- 2) د. احمد سلافه ،نظريه الحق في القانون المدني
- 3) د. احمد شرف الدين ،هندسه الانجاب والوراثة في صمود الاخلاق والشرائح
- 4) د. احمد عبد الدائم ،اعضاء جسم الانسان ضمن التعامل القانوني
- 5) د. احمد فتحي مهبي ،العقوبه في الفقه الاسلامي
- 6) احمد موافي ،الفقه الجنائي مقارن بين الشريعة و القانون
- 7) د. اسامه السيد عبد السميع ،مدى مشروعيه تصرف في جسم الادمي في ضوء الشريعة والقانون
- 8) د. افتكار مهيبوب المخلافي ،حدود التصرف في الاعضاء البشرية
- 9) د. حبيبه سيف سالم ،النظام القانوني لجسم الانسان
- 10) د. حسام الدين فاضل المدخل للعلوم القانونية
- 11) د. حسام الدين كامل الاهوائي ،المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية
- 12) د. حسين عبد الصاحب الربيعي ، جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي
- 13) د. حسن كيرة ،المرجل الى القانون
- 14) د. السكري ،زرع الاعضاء من منظور اسلامي
- 15) د. سمير عبد السلام ،مشروعية التصرف في جسم الانسان في القانون الوضعي والفقه الاسلامي
- 16) د. السيد الجميلي ،نقل الاعضاء وزراعتها
- 17) د. سبنوس حليم دوس ،الهرمونات بين الطب والقانون
- 18) د. شاد السنهوري ،نظريه العقد
- 19) د. شفيق عبد الملك ،علم تشريح جسم الانسان
- 20) د. طارق سرور ،نقل الاعضاء البشريه بين الاحياء
- 21) د. عبد الباقي البكري ،المدخل لدراسه القانون
- 22) د. عبد الحميد اسماعيل الانصاري ،ضوابط ونقل وزراعه الاعضاء البشريه في الشريعة و التشريعات العربيه
- 23) د. عبد الرزاق المنصوري ،مصادر الحق في الفقه الاسلامي
- 24) د. عبد السلام ،مشروعيه التصرف من جسم الادمي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي
- 25) د. عبد السميع ،مدى مشروعيه التصرف في الجسم الادمي
- 26) د. عبد الصاحب الربيعي ،جرائم الاعتداء على حق الانسان في التكامل الجسدي
- 27) د. عز بن عبد السلام ،قواعد الاحكام
- 28) د. عمرون شهرزاد ، احكام نقل وزرع الاعضاء البشرية في الفقه الاسلامي و القانوني
- 29) د. محمد محمد احمد سويلم ،احكام زراعه الكبد في القانون
- 30) د. محمد ابراهيم سعد الناري ،الاجهاض بين الحظر والاباحة و الفكر الجامعي
- 31) د. محمد امير مولى ،المساس بجسم الانسان لاجل العلاج
- 32) د. محمد حسنين سلمان ،مفهوم الهندسه الوراثية
- 33) د. محمد حسنين سلمان ،مفهوم الهندسه الوراثيه
- 34) د. محمد سامي الشوار الجنابي ،الجنائية في بحث في سلامه الجسم
- 35) د. محمدعبدالمنصورحسن داود،مدى مشروعيه الاستشفاء بالدم البشري و التصرف فيه بين الفقه الاسلامي و القانون المدني
- 36) د. محمد علي الباز ،المرفق الفقهي و الاخلاقي لعمليات زرع الاعضاء
- 37) د. محمد عبد الغريب ، دروس في قانون العقوبات
- 38) د. محمود حسيب الحسيني ،الحق في سلامه الجسم
- 39) د. مصطفى محمد الرجائي ،مدى مشروعيه التصرف في جسم الادمي
- 40) د. مصطفى محمد عرجان .احكام نقل الدم من القانون المدني و الفقه الاسلامي
- 41) د. ممدوح محمد جزى هاشم الانجاب الصناعي في القانون المدني
- 42) د. منذر الفضل ،التصرف القانوني في الاعضاء البشرية
- 43) د. مهدي صلاح فتحي ،الجنائية لجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبيه الحديثه
- 44) د. نجيب محمود حسن ،الحقوق في سلامه الجسم
- 45) د. وائل محمود ابو الفتوح العريزي ، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم
- 46) د. يوسف القرضاوي ،الحلال و الحرام في الاسلام
- 47) د. يوسف عبد الرحيم يونس ،معرفة جنس الجنين و التدخل في تحديده
- 48) د. يوسف مراد ،مبادئ علم النفس