جامعة محمد بوضياف – المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

– دراسة مقارنة –

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبتين:

– رميساء مسعودي

– شهرزاد فراحتية

إشراف الأستاذ:

– د/ العربي مجيدي

السنة الجامعية: 1441-1442هـ/2019- 2020م

بسم الله الرحمن الرحيم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: العلوم الإسلامية

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): مسعودي رميثة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم:

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 200334928

والصادرة بتاريخ: 2016/04/24 بـ: ---

عن دائرة: مسرة

المسجل (ة) بكلية: العلوم الانسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها: نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020/09/28

إمضاء المعني

لا يظهر صورة على إمضاء
المعني: [illegible]
28 سبتمبر 2020

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم: العلوم الإسلامية

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): فراحتية منصور.

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالبة.

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 458590.

والصادرة بتاريخ: 2014/09/29.

عن دائرة: أولاد دراج.

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية.

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها: دور وزارة الأحباس في تنمية الوقف الإسلامي والقانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 20 سبتمبر 2020

إمضاء المعني

رئيس المجلس الشعبي البلدي
وأمين عام الإدارة المحلية
جعدي زينب

إهداء

إلى ثابت الخطى سندي وصاحب السيرة العطرة "والدي"

الذي هرم من اجل هذه اللحظة

إلى الغالية المؤنسة التي سهرت وتعبت من اجل أن تراني

ببذلة التخرج"والدتي الطيبة"

إلى أخواتي اللواتي خففن علي عبئ الأيام وثقل الدراسة بكلمات

محفزة ونابعة من القلب

إلى أخي الكبير وزوجته

إلى نفسي التي ثابرت وكابرت من اجل النجاح والتألق

إلى كل من ساهم في هذا العمل من قريب أو بعيد

إلى كل من سقط من مذكرتي سهوا أهدي هذا العمل المتواضع

رميساء مسعودي

إهداء

إلي الينبوع الذي لا يمل العطاء إلي من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها والدتي العزيزة أطال الله في عمرها

إلي الذي أوصاني به الله برا و إحسانا إلي من علمني كل أمور الحياة علي حساب جهده و طاقته أبي العزيز

إلي أفراد أسرتي الأعزاء : إخوتي و أخواتي و زوج أختي و بناتهم

إلي جموع الأهل و الأقارب

إلي كل من ساندني و دعمني وتلقيت منه النصح و التوجيه

أهديكم عملي هذا المتواضع تعبيرا عن امتناني لكم

شهرزاد فراحتية

شكر وعرفان

من كمال الفضل شكر ذويه وإذا كان هذا الفضل

في مجال العلم فان الدعاء لصاحبه واجب عملا بالسنة النبوية،

فاللهم ارحم من علمنا

نتقدم بالشكر الجزيل والامتنان العظيم لكل من ساعدنا على انجاز هذا العمل

المتواضع, ونخص بالذكر الأستاذ المشرف " العربي مجيدي "

الذي فتح لنا باب فكره الواسع وغمرنا بتواضعه

ولم يبخل علينا بنصائحه فجزاه الله كل خير

كما نتقدم بالشكر لجميع الأساتذة الكرام بقسم العلوم الإسلامية بجامعة

محمد بوضياف – المسيلة

إلى كل من ذكرنا وتذكرنا نقول جزاكم الله عنا خيرا .

□

□

مقدمة

مقدمة

الحمد لله الذي علم الإنسان بعد جهل وهداه بعد ظلال ووفقه بعد غفلة والصلاة والسلام على محمد رسول الله الذي أرسله ربه للناس كافة بشيرا ونذيرا وهاديا ومعلما، ليهلك من هلك ويحي من حي عن بينه وبعد:

إن مهنة الطب من أنبل المهن كونها إنسانية في غالبها، والمتمثلة في السعي إلى الحفاظ على حق الأفراد في الحياة وسلامة أجسادهم ومحاولة التخفيف من معاناتهم ضمن احترام حق الفرد في الحياة، وحفظ كرامة الإنسانية دون تميز من اجل هذا كرس الباحثون حياتهم وجهودهم وأوقاتهم في السعي لتطوير علم الطب شأنه شأن غيره من العلوم، وحتى الطبيب لا يسعه ملاحظة التطور الحاصل في الميدان واستيعابه كون هذا التطور والتقدم تجاوز الأعمال الطبية التقليدية بظهور وسائل فيه أكثر فعالية في اكتشاف الحالات الطبية وعلاجها أو الوقاية منها.

ومن ابرز الأساليب الطبية الفنية الحديثة والتي هي نتاج تقدم العلوم الطبية والبيولوجية نجد التجارب الطبية وعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية التي تعتبر من أهم الانجازات العلمية وابرز الوسائل الطبية كما يلعبه من دور كبير في إنقاذ حياة المرضى المهددة حياتهم بالموت والتخفيف من معاناتهم، كون الوسائل التقليدية عجزت عن تحقيق ذلك إذ أصبح من الممكن الاستفادة من أعضاء جسم الإنسان ونقلها من شخص لأخر سواء كان حيا أو ميتا ومما لا نستطيع إنكاره في هذا الصدد هو تخلص هذه التطورات من المعتقدات العقيمة للفكر التقليدي الذي يتبنى مبدأ معصومية الجسد البشري، وعدم المساس به وبحرمته حيا أو ميتا ، مما كان واجبا على المشرع إيجاد ضوابط تحقق التوازن بين طموح الأطباء من جهة ، وحرمة الجسد البشري من جهة أخرى، ومع ذلك لا يمكننا التشكيك بقدرات وأهداف الأطباء في مساعدة وتخليص الإنسان من كل ما يلحق بجسده من ألام وأمراض، لكن قد يصبح هذا الدور خطيرا وحساسا حينما يمس أقدس حق من حقوق الإنسان وهو حقه في الحياة وذلك حين تعجز قدرات الطبيب عن إنقاذ المريض وتخليصه من عنائه ويقترن ذلك برغبة المريض في إراحته من عناء المرض وذلك بطلب منه إلى الطبيب بتوقيف الوسائل العلاجية وهذا ما يسمى بالقتل إشفاقا .

مقدمة

1 – أهمية الموضوع

تعد عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية موضوع البحث من أهم الاكتشافات الحديثة التي أتى بها البحث في علوم الطب والعلاج، كونها تتعلق بأعضاء جسم الإنسان التي ينبغي الاهتمام بها وحفظها مما يطرأ عليها ويعطل قيامها بالمهمة الموكولة إليها.

ولما كانت هده العمليات تمثل اعتداء عن الأعضاء لذا وجب البحث عن مدى مشروعية هذه العمليات لاسيما أنها أثارت جدلا واسعا ولا يزال مستمرا بين علماء الشريعة والقانون وحتى أهل الطب، وهذا ما يتطلب الوقوف عند الضوابط الفقهية والأحكام الشرعية والعقود القانونية وكدا الشروط الطبية فضلا عن أن هده العمليات أدت إلى فتح مجال واسع للبحث في النظريات الفقهية والقانونية لتأهيل إباحة المساس بجسم الإنسان ومعرفة مدى المساس بجسم الميت وكيفية التصرف في أحد أعضاء هذا الجسد.

وبما أن الشريعة الإسلامية كانت قد سبقت القوانين الوضعية في حماية الميدان الجسدي، وتحقيق مصالح الناس لذا فالمقارنة مع أحكامها أمر ضروري ومهم، كونها هي الدستور الذي ينظم علاقة الإنسان بربه، وعليه فإن هذا البحث يهدف إلى الوقوف عند بعض من صور أحكام نقل وزراعة الأعضاء البشرية وإلى ضرورة إلزامية القواعد القانونية كون أن أخطاء بعض الأطباء أصبحت كثيرة في ظل غياب القانون، والتي ذهب ضحيتها الكثير من الناس والبعض الآخر في عاهة مستديمة.

2 – أسباب اختيار الموضوع

مما لا شك فيه أن موضوع نقل وزراعة الأعضاء البشرية يعد من الموضوعات التي أثارت منذ عهد بعيد ومازالت تثير الكثير من الجدل والنقاش والاجتهاد في مجال الفقه الإسلامي، فضلا عن ذلك الخلاف بين فقهاء القانون والأطباء بشأن المستجدات الطبية الحديثة وبالأخص عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية التي تعتبر أهم الاكتشافات الطبية الحديثة التي جلبت أفقا جديدة للحياة البشرية في إعطاء الإنسان هو الوسيلة والغاية في هذه الحياة, أملا يتجدد في الحياة واستمرارها.

وبالرغم من ذلك فإنها أصبحت اليوم تبرز نوعا من الخطورة للإنسان، وتشكل له نوعا من الإهانة لكرامته الإنسانية كونها جعلته عرضة للاتجار بأعضائه البشرية.

ويعود اختياري لهذا الموضوع هو الرغبة في معرفة جميع الأحكام والضوابط والإجراءات التي تخص نقل وزراعة الأعضاء البشرية والتي تساهم في حماية أعضاء الإنسان من جهة وتكريس مبدأ حرمة الجسد من جهة أخرى، إضافة إلى ذلك أن هذه العمليات تعتبر الأمل الباعث لإنقاذ حياة المرضى المهددين بالخطر، كما ونشير إلى الانتهاكات التي يتعرض لها جسم الإنسان وأعضائه والماسة بسلامته التي تقتضي من الحماية المفروضة عليها، إضافة إلى رغبتي في تسليط الضوء على هكذا مواضيع التي غالبا ما يقع الإنسان ضحية لسماسرة الاتجار بالأعضاء البشرية .

3 – أهداف موضوع البحث

نهدف من خلال دراستنا لموضوع نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري إلى مدى مشروعية هذه العمليات من خلال معرفة حكم الشريعة إباحة ومنعا وتبيان الأحكام العامة لها وإظهار موقف المشرع الجزائري تجريما وعقابا، وكذلك محاولة ضبط القواعد والأسس التي تحكم هذه العمليات، وإبراز التنازع الثائر بين مصلحة الإنسان في عدم المساس بسلامة جسمه وعدم التصرف في أعضائه وأنسجته، وبين ما يفرزه التطور الطبي الذي يعود بالنفع على صحة الإنسان وحياته.

4 – إشكالية موضوع البحث

أثارت عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عدة إشكالات شرعية وقانونية ولعل سبب ذلك يرجع إلى الطبيعة الخاصة التي تميز هذه الممارسة عن غيرها من الأعمال الطبية الأخرى، وأيضا لما يشترط في تلك العمليات من موازنة بين مصالح الأفراد وتغليب إحداها على الأخرى. وعلى ضوء ما ذكر أعلاه جاء هذا البحث للمعالجة والإجابة على الإشكالية الموالية : ما هو موقف الفقه الإسلامي والقانون الجزائري من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية ؟ وإلى أي مدى يمتد نطاق ممارستها وما هي الضوابط التي تحكمها؟.

5 – المنهج المعتمد في البحث

أما عن المنهج المتبع في هذا البحث، فهو المنهج المقارن التحليلي مع الاستعانة بأداة الوصف من حيث المنحى القانوني في بعض الأحيان، ويظهر جلية عند تبيان موقف القانون الجزائري من هذه العمليات في شكل وصفي ثم المقارنة والتحليل. كون هذا الموضوع مرتبط بالمسائل الطبية المستحدثة فإنه يستوجب بيان المواقف القانونية والشرعية وفق ذلك.

6 – الدراسات السابقة في موضوع البحث

رغم أن هناك العديد من الدراسات التي تناولت دراسة زراعة الأعضاء البشرية بشكل عام حيث أغلبها تناول فيها مدى شرعية هذه العمليات والاستفادة من هذه الأعضاء سواء عن طريق التبرع أو عن طريق البيع، وخاصة في ظل التطورات الطبية الحديثة في هذا المجال، والتي جعلت من الجثة مصدر وفير من قطع الأعضاء البشرية التي تتوقف عليها في غالب الأحيان حياة الأشخاص الذين هم في فراش الموت، وأيضا الضوابط التي تحكم هكذا عمليات .

ومن بين أبرز المراجع والدراسات التي أشارت إلى نقل وزراعة الأعضاء البشرية والتي تتضمن بعض جزيئات دراستنا هاته، نذكر منها :

- الدراسة التي قامت بها "**بغدادي ليندة** " والتي تناولت فيها بطريقة غير مباشرة نقل وزراعة الأعضاء البشرية في رسالتها للدكتوراه بعنوان: "**الوضع القانوني للممارسات الطبية الحديثة**"، حيث تناولت فيها الحدود الطبية والقانونية للإنعاش الصناعي للموتى الأحياء حيث أنها تناولت معايير التحقق من الموت وموقف المشرع الجزائري منه.
- الدراسة التي قام بها "**سايب عبد النور**" والذي تناول فيها بطريقة غير مباشرة نقل وزراعة الأعضاء البشرية في رسالته للدكتوراه بعنوان:"**الممارسات الطبية الحديثة الواردة على جسم الإنسان**"، حيث تناول الرؤية الفقهية والقانونية لنقل وزراعة الأعضاء البشرية وكذا الضوابط التي تقوم عليها.
- الدراسة التي قامت بها "**مواسي العلجة** "والذي تناولت فيها نقل وزراعة الأعضاء البشرية في رسالتها للدكتوراه بعنوان:"**التعامل بالأعضاء البشرية من الناحية القانونية**"، حيث تناولت في

دراستها التأصيل الشرعي و القانوني لنقل وزراعة الأعضاء البشرية حيث أنها تطرقت إلى أساس إباحة هذه العملية وإلى الضوابط التي تقيدها وهذا لتكريس مبدأ حماية الجسم البشري.

أما في دراستنا هذه التي تعتبر فيض من بحر فسنتناول نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في ظل قانون الصحة 11/18 والذي لا حظنا محدودية التطرق إليه في أغلب الدراسات السابقة، إضافة إلى إبراز الرؤية الشرعية والقانونية لنقل وزراعة الأعضاء البشرية سواء من حي إلى حي أو من ميت إلى حي، وإلى الضوابط العامة التي تحكم وتقيد هذه العمليات.

7 – الصعوبات والعوائق

لقد واجهتنا أثناء إعدادنا لهذه الدراسة العديد من الصعوبات نذكر منها:

- تعذر الحصول على المراجع التي تتعلق ببعض عناصر الدراسة بسبب الإجراءات التي تتبعها بعض مكتبات الجامعات الوطنية خاصة والمكتبات الإلكترونية عامة.
- الظرف الصحي الناتج عن وباء كورونا والإجراءات الناتجة عنه، والتي من بينها منع التنقل بين المدن والولايات الجزائرية مما صعب علينا الاستفادة من أساتذتنا سواء على المستوى المحلي أو الوطني.
- حساسية وتضارب في الآراء حول هذا الموضوع.

8 – الخطة العامة لموضوع البحث

لقد تمت معالجة هذا الموضوع في فصلين، فصل أول بعنوان نقل الأعضاء البشرية من حي إلى حي، حيث تم تقسيم محاوره الكبرى إلى مبحثين، المبحث الأول بعنوان مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية، ثم المبحث الثاني بعنوان حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي. أما الفصل الثاني فجاء بعنوان نقل وزرع الأعضاء من ميت إلى حي أين تمت معالجة في المبحث الأول مفهوم الموت ومعايير التحقق منه، وفي المبحث الثاني حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء من ميت إلي حي.

الفصل الأول:

نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

المبحث الأول:

مفهوم نقل وزرع الأعضاءالبشرية

المبحث الثاني:

حكم وضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية من حي إلي حي

تمهيد:

مع بزوغ القرن العشرين تطورت ميادين العلم في شتى المجالات، والتي لم يضاهيها أي تطور لاسيما التطور الذي برز في المجال الطبي، حيث ظهرت وسائل فنية حديثة تخطى العلماء و الجراحون بها حدود الأعمال الطبية التقليدية إلى وسائل فنية حديثة لمعالجة الأمراض المستعصية التي تهدد حياة المرضى، والتي أثبتت جدواها في علاج وشفاء الشخص المريض ولعل أهم وأعظم هذه الوسائل هي عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية التي أفرزها التقدم العلمي في المجال الطبي والتي حققت ايجابيات وفوائد جمة للبشرية، وبالمقابل لا يمكن الإنكار بأن هذه العملية لا تخلو من المخاطر على حياة الإنسان إذ أصبحت من المسائل الحساسة لأنها تتصل بالأحياء والأموات كونها عرفت اتساعا كبيرا في هذا العصر حتى لا يكاد يوجد عضو إلا وتم استئصاله.

كما كشف التطور العلمي الحديث عن بعض الأعمال الطبية التي تتشابه من ناحية أو أخرى مع عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، لكن على الرغم من مساهمة عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية في إنقاذ حياة العديد من المرضى المهددة حياتهم بالموت إلا أنها تثير عدة إشكالات شرعية وقانونية عديدة تتصل بالكرامة الإنسانية وحرمة الجسد، حيث تحول هذا النجاح إلى تجارة بالأعضاء الإنسانية وتحويل جسد الإنسان لسلعة تباع وتشترى من جهة، ومن جهة أخرى لما يشترط في هذه العمليات من موازنة بين مصالح الأفراد المختلفة وتغليب إحداها على الأخرى؛ لأن هذه العمليات قد ينتج عنها شفاء شخص وهو متلقي العضو وتدني أو تأزم حالة الشخص المتبرع، وإن كانت هناك مصلحة علاجية للمريض في اقتطاع عضو من المتبرع لإنقاذ حياته، فإن تلك المصلحة لا تتوفر لدى المتنازل عن العضو مما جعل الموازنة بين المصلحتين أمرا في غاية الصعوبة وأدى إلى اختلاف الرأي بشأن مدى تقبل هذا النوع من العمليات.

وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية (المبحث الأول) لنقف بعد ذلك عند حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي(المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية

نقل وزرع الأعضاء البشرية هي ظاهرة علمية ذات تقنيات حديثة، أخذت أبعاد كبيرة على المستوى العالمي إذ أصبحت من الوسائل المعتمدة في علاج الأمراض المستعصية خاصة ما أفرزه التقدم العلمي من تجارب حول زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي والاستنساخ والتلقيح الاصطناعي وغيرها من التجارب.

إن مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية هو مفهوم غير ثابت، بل متغير ومتطور لتطور هذا النوع الخاص والدقيق من العمليات الجراحية، فلقد مرت عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية بمراحل مختلفة بدأت بنقل وزرع الأعضاء البشرية من جسم إنسان حي إلى جزء من جسمه ثم تطورت وأصبحت من جسم إنسان حي لجسم إنسان أخ، ثم أصبحت تنتقل من جسم إنسان ميت إلى جسم إنسان أخ، وبدأت بعضو لتشمل سائر الأعضاء وهكذا اتسعت عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية

لهذا سنتطرق إلى تحديد مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية، وكذا بيان صوره (المطلب الأول)، ثم تبيان الفرق بين هذه العملية والعمليات الطبية الأخرى(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف نقل وزرع العضو البشري وصوره

تعتبر عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من العمليات الجراحية الحديثة التي تعتريها صعوبات ومخاطر قد تلحق الضرر بأطراف العملية وهما كل من المتبرع والمتلقي بالنسبة للنقل والزرع بين الأحياء، وإلحاق الأذى بالمتبرع بالنسبة للنقل والزرع بين الأموات، لهذا يستلزم الأمر معرفة المقصود من نقل وزرع الأعضاء البشرية (الفرع الأول) كما لابد أن نوضح الصور التي يمكن أن يكون فيها النقل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف نقل وزرع الأعضاء البشرية

إن تحديد تعريف نقل وزرع الأعضاء البشرية يتطلب من معرفة دلالة ألفاظ كل من النقل والزرع والعضو وسنحاول تعريف هده المصطلحات سواء من الناحية اللغوية أو الاصطلاحية على النحو التالي:

أولا: المقصود بالنقل والزرع

1 – تعريف النقل:

وهو نقل العضو البشري، وبتضمن ثلاث عمليات جراحية مرتبطة فيما بينها أسبابا وأهدافا وهي:

- عملية استئصال العضو السليم من المنقول منه.
- عملية استئصال العضو التالف من المنقول إليه المريض لعملية زرع العضو السليم محل العضو التالف، وهذا يعني أن النقل يشمل الاستئصال والزرع في آن واحد، ويقصد بالاستئصال، فصل العضو السليم من الشخص المأخوذ منه، وكذلك فصل العضو التالف من الشخص المريض أو المستفيد[1].

2 – تعريف العضو

أ ـ التعريف اللغوي للعضو:

بالضم والكسر وهو من أعضاء الشاة وغير، وقيل هو كل عظم وافر لحم وجمعها أعضاء، وعضي الذبيحة أي قطع أعضاء، ويطلق لفظ العضو أيضاً يراد به أطراف الإنسان[2].

ب ـ التعريف الاصطلاحي للعضو

هو كل جزء من جسم الإنسان يتميز عن غيره من الأجسام وتكون له وظيفة محددة ومثاله (القلب، اللسان، الأنف، العين)[3].

---

[1] بيبة بن حافظ،" نقل وزرع الأعضاء البشرية من الأموات إلى الأحياء بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري– قسنطينة الجزائر، مجلد ب، العدد44، ديسمبر2015، ص273.

[2] محمد بن بكر بن منظور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د ط، د ت ن، جزء15، ص68.

[3] أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، بيروت، ط1، 1420هـ– 2000م، ص711.

3 – تعريف الزرع

أ ـ التعريف اللغوي للزرع :

مصدر من فعل زرع، ويقال زرع الحب يزرع زرعاً، وزراعة بذرة وزرع الأرض حرثها للزراعة، وزرع الله الزرع: أنبته وأنماه حتى بلغ غايته والزرع أيضاً الولد أي الأبناء والبنات[1].

ب ـ التعريف الاصطلاحي للزرع :

إدماج عضو جديد في جسم إنسان حي للمساهمة في علاجه[2].

ج ـ تعريف زرع الأعضاء:

يقصد به نقل عضو سليم أو مجموعة من الأنسجة من متبرع إلى مستقبل ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف.

4 – تعريف المتبرع:

هو الشخص أو الحيوان الذي تؤخذ منه الأعضاء ويمكن أن يكون المتبرع إنسانا وهو الغالب أو حيوانا وهو أمر أصبح نادر الحدوث بسبب عمليات الرفض القديمة. كذلك يمكن أن يكون المتبرع حيا وذلك بالنسبة للأعضاء المزدوجة أو التي يمكن تعويضها مثل الدم ونخاع (نقي) العظام والجلد، أو ميتا[3].

5 – تعريف الغريسة :

ويقصد به العضو المغروس "المزروع " وجمعها الغرائس، و الغريسة إما أن تكون عضوا كاملا مثل الكلية والكبد والقلب ...أو تكون جزءا من عضو كالقرينة وهي الجزء الشفاف الخارجي أو تكون نسيجا أو خلايا كما هو الحال في نقل الدم ونقي العظام[4].

---

[1] مجمع اللغة العربية، معجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4، 2003، ص399.

[2] بيبة بن حافظ، المرجع السابق، ص274.

[3] محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم دمشق، الدار الشامية بيروت، ط1، 1414هـ 1994، ص89.

[4] فاطمة الزهراء أوغلانت،" نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء المقاصد الشرعية"، مجلة الحقيقة ، جامعة أدرار– الجزائر، العدد 26 ص 298.

ثانيا: المقصود بنقل وزرع الأعضاء البشرية

1 – المقصود بنقل وزرع الأعضاء البشرية من الناحية الطبية

يقصد بنقل وزرع الأعضاء البشرية استبدال عضو أو نسيج مصاب بأخر سليم، أو إدماج عنصر جديد في جسم الإنسان للمساهمة فيما تعانيه وظائفه الفسيولوجية من أوجه نقص، وتعمل على تخليصه من الآلام والمعاناة بسبب الإصابة بأمراض معينة، أو نتيجة لتوقف بعض الأعضاء عن أداء وظائفها بسبب الحوادث أو نتيجة إصابة الإنسان ببعض الأمراض[1].

2 – المقصود بنقل وزرع الأعضاء البشرية من الناحية الشرعية

عرف فقهاء الإسلام العضو بأنه " أي جزء من أجزاء الإنسان سواء كان عضو مستقلاً كاليد والكلية والعين وغير ذلك، أو جزءاً من عضو كالقرنية والأنسجة والخلايا، وسواء منها ما يستخلف كالشعر والظفر وما لا يستخلف وسواء منها الجامد كما ذكر والسائل كالدم واللبن، وسواء كان متصلاً به أو انفصل عنه[2].

وعرفها آخرون عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية أنها: " العمليات التي تتم بها نقل العضو السليم من جسم المتبرع سواء كان إنساناً أو حيواناً أم كائن حي، وإثباته في جسم المستقبل ليقوم مقام العضو المريض في أداء وظائفه"[3].

---

[1] ياسر حسين بهنس، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مركز الدراسات العربية، ط1، 1437هـ– 2016، ص29.

[2] علياء طه محمود، المسؤولية الجنائية من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم قانون العام، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2013، ص13.

[3] فوزية هامل، الحماية الجنائية لأعضاء البشرية في ظل القانون 09–01، المؤرخ في: 25 فيفري 2009، المتعلق باتجار الأعضاء البشرية، شهادة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011–2012، نقلاً عن: هيثم حامد المصاورة، نقل الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات، جامعة الإسكندرية، ط3، 2003، ص12.

3 – المقصود بنقل وزرع الأعضاء البشرية من الناحية القانونية:

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بمدلول مصطلح العضو حيث نصت المادة 355 من قانون الصحة 11/18 على أنه: **"لا يجوز نزع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية وزرعها إلا لأغراض علاجية أو تشخيصية ..."**[1].

الفرع الثاني: صور نقل وزرع الأعضاء البشرية

لنقل وزرع الأعضاء البشرية أربع صور هي: نقل الأعضاء من إنسان حي إلي حي، نقل الأعضاء من إنسان ميت إلي حي، زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي، النقل من الأجنة و زرعها، سنتطرق إليها كما يلي:

أولا: نقل وزرع الأعضاء البشرية من إنسان حي إلي آخر

تكون عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من إنسان حي إلى أخر إما بالغرس الذاتي أو بالغرس الغير الذاتي مع مراعاة أهمية العضو المنقول وفيما يلي تفصيل لذلك :

1 – الغرس الذاتي:

نقصد به أخذ جزء من مكان في جسم الإنسان الحي لزراعتها في مكان آخر منه[2]، وله الأمثلة التالية:

أ ـ ترقيع الجفة والشفة وكذا ترقيع الجلد بإزالة التشوه نشأ عن احتراق مثلا، حيث يؤخذ من جسم كالجلد مثلاً بإصلاح الجزء المشوه، وفي حالة تتوقف عليها صورة الإنسان[3].

ب ـ عمليات نقل وزرع الأوتار والعضلات، وهذه التجارب تمت على حيوانات ثم استخدمت في الإنسان بنجاح وامتدت لتشمل الغضاريف وأجزاء من الأمعاء.

---

[1] قانون رقم 18–11، المؤرخ في: 2018–07–02، المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخ في: يوليو 2018.

[2] محمد أحمد علي أبو الشيخ،"حكم التبرع في ضوء ضوابط الشرعية والمعطيات الطبية "، مجلة كلية الآداب بقنا، جامعة جنوب الوادي، كلية الآداب، العدد 37، 2011، ص21.

[3] محمد أحمد علي أبو الشيخ، المرجع نفسه، ص21، الحسين العبادي،"زراعة الأعضاء البشرية بين المسلمين مع بعضهم وبينه غيرهم من أصل الملل الأخرى"، مجلة المذهب المالكي، مركز الجنوب للإنماء الثقافي الإنساني، العدد11،2011، ص197.

ت ـ نقل الصمامات من الأوردة في الساقين لإصلاح صمامات القلب ولأبهر ونقل بعض أوردة الساقين في عمليات لإصلاح شرايين القلب، وهي عملية حديثة بدأت منذ الخمسينيات من القرن العشرين حيث كان ينقل الشريان الثدي إلى القلب لتغذيته ثم توسعت بعد ذلك توسعاً كبيراً[1].

2 – الغرس غير الذاتي:

هو نقل عضو من شخص إلى آخر من نفس الجنس أي أن يكون النقل والزرع من إنسان إلى غيره، وهو ما يعرف طبيا باسم (Homografts)[2].

إن نقل العضو من جسد إنسان حي وزرعه في جسد إنسان آخر لا يتعدى صورتين هما :

أ ـ ما تتوقف عليه الحياة:

وقد يكون عضواً فرديا مثل القلب والكبد التي لا يستطيع الجسم أن يستغني عنها، لكونها من الأعضاء التي تنتهي الحياة باستئصالهم[3]، وقد يكون النقل لأحد الأعضاء.

الغير فردية أي الزوجية في الجسم البشري مثل الرئتين والكلية وغيرهما من الأعضاء[4].

ب ـ ما لا تتوقف عليه الحياة:

وهو عدة أنواع منها ما يقوم بوظيفة أساسية في جسم ومنها ما لا يقوم بذلك، ومنها ما يتجدد ويقصد بالأعضاء المتجددة هي التي لها قابلية على التجديد بصورة تلقائية إذا تم فصل جزء منها[5] تلقائياً كالدم، ومنها ما لا يتجدد تلقائياً، وإضافة إلى هذا الأعضاء التناسلية الناقلة للصفات الوراثية

---

[1] محمد علي البار، المرجع السابق، ص 116.

[2] عبد الناصر عبد الظاهر محمد، "أول عملية زرع الأعضاء قام بها الرسول صلى الله عليه وسلم المعجزة الإلهية"، مجلة الوعي الإسلامي، العدد274، 1408هـ، ص39.

[3] إبراهيم الحسين إبراهيم، أحمد جابر بدران، نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، في القانون، جامعة المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، كلية معهد البحوث والدراسات العربية، 2002–2003، ص 34.

[4] محمد محسن أبو يحي، حكم نقل الأعضاء وزرعها في الشريعة الإسلامية، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط1، 2002، ص09. ، إبراهيم الحسين إبراهيم، أحمد جابر جدران، المرجع السابق ، ص68–71.

[5] مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية للطبيب في نقل وزرع الأعضاء البشرية –دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير، القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق،2006–2007، ص14.

كالخصيتين عند الرجل والمبيض عند المرأة، فهذان العنصران المسئولان عن النسل ونقل الصفات الوراثية من الرجل والمرأة للولد، وخلايا الجهاز العصبي[1].

ثانياً: نقل وزرع الأعضاء البشرية من إنسان ميت إلي حي

تعتبر عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من بين الأعمال الطبية المستحدثة التي نتجت عن تقدم العلوم الطبية، حيث أصبح يتم الاقتطاع من جثة الميت للزرع في جسم إنسان حي[2] بهدف تحقيق المنفعة العلاجية للمريض[3]، واقتطاع الأعضاء من جثث الموتى لزراعتها في أجساد أشخاص مرضى لا يشكل أي ضرر ومهما كان نوع العضو المنزوع، لأنه انتزع من جثة هامدة لا حياة فيها، لهذا فجثة الميت تشكل مصدراً هاما للحصول على الأعضاء البشرية[4]، على عكس اقتطاع الأعضاء من إنسان حي حيث يكون هذا الاقتطاع مقيد بأعضاء معينة، حيث يقتصر على زراعة ونقل الأعضاء المزدوجة فقط مما يجعل الطب الحديث يرى أمل في الجثث فهي بمثابة بنك بقطع غيار الإنسان، لأن الاقتطاع لا يقتصر فقط على الأعضاء المزدوجة بل يشمل الأعضاء الفردية[5].

تؤخذ الأعضاء التي يراد نقلها من إنسان ميت ثم تحفظ بطريقة خاصة تمنع من تلفها إلى حين زرعها في جسم الشخص المحتاج إليها[6].

---

[1] فاطمة الزهراء أوغلانت، المرجع السابق، ص 305.

[2] سعاد راحلي، محاضرات في اقتطاع الأعضاء من الجثث الموتي في القانون الجزائري، كلية الحقوق، ص 251.

[3] ندى بوالزيت،" إشكالات تحديد لحظة لوفاة في نقل وزرع الأعضاء من جثث الموتى"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد أ، العدد 05، 2018، ص 133.

[4] سعاد راحلي، المرجع نفسه، ص 252.

[5] ندى بوالزيت، المرجع نفسه، ص133.

[6] محمد بن محمد المختار الشقنيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1994، ص341.

وتشمل صورة نقل الأعضاء من إنسان ميت إلى حي على حالتين هما:

1 – الحالة الأولى:

موت الدماغ بتعطيل جميع وظائفه تعطيلا نهائياً لا رجعة فيه طبياً. ويحدث موت الدماغ من إصابات الحوادث أو نزيف في الدماغ أو ورم أو التهاب فيه، وإذا مات الدماغ مات الإنسان موتاً حقيقياً، لكن مع ذلك يمكن المحافظة على خلايا بدنه من التلف عن طريق تركيب أجهزة الإنعاش الاصطناعي فلا يدركها الموت الخلوي، وبهذا يمكن الاستفادة من الأعضاء وزرعها في جسم الإنسان المريض قبل تلفها.

2 – الحالة الثانية:

توقف القلب والتنفس توقفاً تاماً لا رجعة فيه طبياً، وفي هذه الحالة يمكن الاستفادة من الأعضاء وغرسها في جسد إنسان محتاج إليها بعد التأكد من فشل وسائل الإنعاش في مساعدة القلب والرئتين عن العمل.[1]

3 – مميزات الغرس من الميت:

لا توجد أي خطورة من الناحية الصحية على المتبرع على عكس المتبرع الحي، الذي يواجه أخطار محتملة مستقبلية، وقد توصل التقدم الطبي إلى نجاح مذهل في عملية زرع الكلى من الميت وذلك في مراكز المتقدمة، كما أن الزرع من الميت يوفر أعضاء يستحيل توفرها من المتبرع الحي مثل القلب والرئتين، البنكرياس والكبد، كما يوفر أعضاء عديدة لجملة من أعراض في وقت واحد، كما يحدث في المراكز المتقدمة في الغرب[2].

[1] عارف علي عارف القره داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2012، ص26 ـ 28.

[2] زهير أحمد الساعي، محمد علي البار، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم دمشق، دار الشامية، بيروت، ط1، 1993، ص341.

ثالثا: زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي

تعتبر خلايا المخ والجهاز لعصبي المصدر الأول للحصول على الأنسجة و الغدة الكظرية للمريض نفسه، ولها ميزة القبول المناعي لأن خلايا من الجسم نفسه، كما يمكن أخذ الأنسجة من خلايا حية من مخ جنين في الأسبوع العاشر أو الحادي عشر.

رابعاً: النقل من الأجنة و زرعها

وتتم الاستفادة من النقل من الأجنة وزرعها وفق ثلاث حالات:

1 – حالة الأجنة التي تسقط لعامل طبي جنائي[1].

2 – حالة الأجنة التي تسقط تلقائياً.

3 – حالة اللقاح المستنبتة خارج الرحم[2] .

المطلب الثاني: تمييز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن غيرها من العمليات الطبية المشابهة

خلق الله الإنسان وجعل له أعضاء متعددة وجعل لكل عضو من أعضائه وظائف وخصائص يقوم بها وفي ظل هذا التطورات الحديثة التي يشهدها عصرنا الحالي ظهرت مصطلحات تتشابه مع مصطلح نقل وزرع الأعضاء البشرية الأمر الذي دعنا إلى ضرورة تمييز بين هذه المصطلحات لكي لا تختلط مع بعضها ومن بين هذه المصطلحات نذكر منها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، عملية نقل الدم والتلقيح الاصطناعي والاستنساخ البشري.

الفرع الأول: تمييز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن عملية نقل الدم

سنوضح في هذا الفرع أوجه التشابه والاختلاف بين عملية نقل الدم وعملية نقل وزرع الأعضاء لكن قبل ذلك سنتطرق إلى ما يلي:

---

[1] العربي بلحاج، أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة وقوانين الطبية المعاصرة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان– الأردن، ط1، 2012، ص205.

[2] محمد حسن أبو يحي، المرجع السابق، ص10.

أولا: تعريف نقل الدم

1 - تعريف الدم.

أ ـ التعريف اللغوي للدم :

الدال والميم: أصل يدل على غشيان الشيء، من ناحية أن يطلي به، تقول دمَمْتُ الثوب، إذا طَلَيتُه أي صبغ وكل شيء طلي على شيء فهو دمام[1].

كما يعرف الدم في اللغة هو السائل الأحمر الذي يسري في الجهاز الدوري للإنسان والحيوان[2].

وقد اختلف أهل اللغة في أصله فهناك من يقول إن أصله " دمني بالتحريك، فقد حذفت اللام وبقيت الميم حرف وإعراب، وهناك من يقول أن أصله "دمو" بالتحريك لذلك يقال في التثنية "دموان" ويجمع دماء، ويقال دَمِى الشيء يَدماً دماً ودُمِّيَا فهو دم[3].

ب ـ التعريف الاصطلاحي للدم :

هو السائل الأحمر الذي يملئ الشرايين والأوردة ويجري في عروق كل الفقاريات الحية بما في ذلك لإنسان يجمع على الدماء[4]، وقد ورد ذكر الدم في القرآن الكريم في قصة أول خليفة في الأرض، وهو آدم عليه السلام ﭧﭐﭐ ﱡﭐ لم لى لي □□□□□□□□ نم نى □□□□□□□□□ يم يى □□□ ﱠ [سورة البقرة:30].

أما بالرجوع إلى قانون الصحة رقم 11/18 نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف نقل الدم.

---

[1] أبي الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة للنشر والتوزيع، د م ن، د ط، الجزء 2، 1979م- 1399هـ، 260.

[2] خديجة وافي، المسؤولية المدنية والجنائية عن عمليات نقل الدم- دراسة مقارنة، شهادة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بعلباس، 2016/2015، نقلاً عن: عبد الحميد الفاجل، أحكام التصرف في الدم البشري وأثاره في القانون المدني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، نشأة المعارف، الاسكندرية، مصر ،ط1، 2009، ص19.

[3] خديجة وافي، المرجع نفسه، ص9، نقلاً عن: محمد جلال حسن الأنزوشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم- دراسة مقارنة، ط1، 2008، ص19.

[4] أسامة السيد عبد السميع، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، د ط، الإسكندرية- مصر، 2006، ص48.

ثانيا: أهمية الدم

للدم أهميته كبيرة في حياتنا إذ تتوقف الحياة عليه من خلال الدورة الدموية التي تحيا بواسطتها كل الخلايا، والدم واحد من مكونات الجسم البشري إذا اقتضت وظيفته أن يكون متحرك في حركة متكررة مدى الحياة، ومن وظائفه نقل الغذاء وكذا الأكسجين لأنسجة الجسم المختلفة، كما يقوم أيضاً بنقل الفضلات إلى الأعضاء للإخراج التي تقوم بتخليص الجسم منها، كما يقوم بمهام الدفاع ضد الأمراض،[1]كما يعتمد عليه في إثبات الجراثيم وتحديد الجنس وفي إثبات الموت من خلال النبض وتوقف القلب[2].

ولا جدال في أن الدم لآدمي يلعب دوراً رئيسياً في المجال الطبي لاسيما العمليات الجراحية، بل إن في كثير من الأحيان تتوقف عليه حياة الأشخاص من المرضى الذي تدعو ضروريا‌تهم إليه، والدم في الإنسان ليس جزء يابس وإنما هو جزء سائل متجدد كما يقول بعض الأطباء، وبالرجوع إلى أهل الطب نجد أنهم يؤكدون على عدم توصل الطب حتى الآن إلى وجود بديل عن الدم البشري.

ثالثا: شروط نقل الدم

[1] شوقي عنبرة السباعي، الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة، د م ن، ط1، 1990، ص99.

[2] علي محي الدين القره داغي، علي يوسف المهدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، د م ن، ط2، 1427هـ-2006، ص542.

تتطلب عملية نقل الدم وجود شخصين، الأول يسحب الدم منه بقصد إعطائه للمريض وهو المتبرع، والثاني مريض يحتاج لعملية نقل الدم ليعوض النقص الذي أصابه وهو المتبرع له [1]، ولقد أجاز الفقه الإسلامي والقانون الجزائري نقل الدم ولكن وفق شروط، حيث اشترط المشرع الجزائري في أن يكون هناك تبصير.

والتبصير هو التعريف والإيضاح ويقع التبصير على عاتق الطبيب، حيث يطلع المتبرع بالدم على كل المخاطر المحتملة التي قد تصيبه ويعقد المقارنة بين هذه المخاطر والفائدة من عملية التبرع بالدم، وقد نص المشرع الجزائري عليه في المادة 368 من القانون 11/18 على أن تكون عملية التبرع بالدم مسبوقة بمقابلة طبية مع المتبرع، ويجب إعلام المتبرع بالدم قبل وأثناء عملية نزع الدم.

ولقد ألح الفقه الإسلامي على ضرورة تبصير الطبيب للمتبرع بكل المخاطر الطبية سواء كانت اجتماعية أو اقتصادية، لأن سلامة المتبرع توجب تبصره بكل ذلك[2]، حيث اشترط أن يكون التبرع صادر برضا المتبرع واختياره وطواعيته[3]، وهو ما سار إليه المشرع الجزائري فلا يجوز للطبيب في نطاق عملية نقل الدم ممارسة الإكراه على أي شخص للتبرع بدمه، بل يجب على الطبيب أن يتأكد من أن عملية التبرع تمت برضا المتبرع وطواعيته، لأن كل متبرع يجب أن تكون إرادته سليمة وبالغاً[4]، وقد حدد المشروع الجزائري سن التبرع في نص المادة 369 من قانون رقم 11/18 حيث نص على ما يلي:" **يجب أن لا يقل سن المتبرع بالدم عن ثماني عشرة (18) سنة ولا يتعدى خمسا وستين سنة (65) سنة غير أنه، يجوز نزع الدم في كل الأعمار لأسباب علاجية أو تشخيصية** ".

---

[1] يمينة أبرابح،"نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية"، دراسة تأصيلية في القانون المدني، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 15، 2016، ص 146.

[2] علال قاشي،" تجريم عملية نقل الدم الملوث– دراسة مقارنة–"، المجلد 34، العدد1، 2020، ص291.

[3] إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1429هـ، ص264.

[4] علال قاشي، المرجع نفسه، ص290.

لقد بين المشرع من خلال المادة السالف ذكرها على جواز نزع الدم في كل الأعمار إذا كان السبب علاجي أو تشخيصي، إضافة إلى ذلك يجب أن لا يكون التبرع بدافع الربح أو مقابل مادي، وهو ما اشترطه أيضا الفقه الإسلامي، غير أن هناك من أجاز بيع الدم لتداوي بل استحبه بعضهم واشترطوا أن تتحقق الحاجة والضرورة وأن لا يكون هناك سبيل آخر لعلاجه، وإضافة إلى هذه الشروط هناك شروط أخرى اشترطها الأطباء منها، خلو المتبرع من الأمراض التي تنتقل مع الدم.

وأن لا يجوز للحامل أو المرضع التبرع بالدم، وأن يكون المتبرع خالياً من الأمراض التي قد تضر به إذا سحب منه الدم مثل ارتفاع ضغط الدم[1].

رابعا: الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية وعملية نقل الدم

تشترك عملية نقل الدم مع زراعة الأعضاء البشرية في كونهما تتصلا بجسم الإنسان لكن تختلفان[2] في نوعية العملية، فمثلا عملية نقل الدم هي عبارة عن سحب كمية من الدم في الحدود المسموح بها طبياً من وريد إلى وريد شخص آخر من أجل تعويض الدم المفقود بمقدار لا يهدد حياته[3]، بل قد يكون سحبه مفيداً كما في الحجامة، وكما سبق وذكره في الأهمية أن الدم السائل متجدد في جسم الإنسان إذ سرعان ما يعوض الجسم كمية الدم الذي يفقده في حين أن استئصال عضو معين كالكلى والكبد يؤدي إلى نقص مستديم في جسم المتنازل لا يمكن تعويضه، ثم إن استئصال العضو يكون بنزعه وإزالته من جسم الإنسان، في حين الحصول على الدم يكون بواسطة سحبه من جسم المتنازل، وبناء على هذه الاختلافات فإن عملية نقل الدم لا يمكن اعتبارها مشمولة بالأحكام و القوانين الخاصة بعمليات نقل زرع الأعضاء البشرية للاختلافات المذكورة[4].

---

[1] إسماعيل مرحبا، المرجع السابق، ص263.

[2] محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء بين البشر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، د ت ن، ص12.

[3] علال قاشي، المرجع السابق، ص285.

[4] منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، عمان، د ط، 2002، ص164.

الفرع الثاني: تمييز عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية عن عملية التلقيح الاصطناعي

نحاول فيما يلي التمييز بين عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية وعملية التلقيح الاصطناعي لكن قبل ذلك سنتطرق إلى ما يلي :

أولا: تعريف التلقيح الاصطناعي

التلقيح الاصطناعي مركب لكلمتين الأولى تلقيح والثانية اصطناعي وسنتطرق فيما يلي لتعريف كل منهما على النحو التالي :

1 – تعريف التلقيح:

أ ـ التعريف اللغوي للتلقيح:

مأخوذ من مادة لقح، واللام والقاف والحاء أصل صحيح يدل على إحبال الذكر للأنثى[1]، والملاقيح جمع ملقوح وهي ما في البطون، وهي "الأجنة"، وأصل اللقاح للإبل ثم استعير في الإنسان، و" اللقاح" ما تلقح به النخلة من الفُحَّال، يقال أَلقَحَ القوم النخل إلقاحاً ولقحوها تلقيحاً، وأُلقِحَ النخل بالفُحَالة ولقحه، وذلك أن يأخذ شمراخاً من الفحال فيدسه في طلع النخل...واللقاح اسم ما أخذ من الفحال ليدس في الآخر[2].

ب ـ التعريف الاصطلاحي للتلقيح:

عرف الأطباء التلقيح بأنه عبارة عن التقاء الحيوان المنوي بالبيضة[3].

2 – تعريف الصناعي والاصطناعي:

أ ـ تعريف الصناعي لغة:

وهو من صنعة يصنعه صُنعاً، فهو مصنوع وصُنع: عمله.

---

[1] أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء، المرجع السابق، ج5، ص 261–262.

[2] محمد بن بكر بن منظور الإفريقي، المرجع السابق، ج2، ص 580–579، ص585.

[3] ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، التلقيح الصناعي من منظور الفقه الإسلامي– دراسة فقهية مقارنة، د م ن، د ط، د ت ن، ص 372.

ب ـ تعريف الاصطناعي لغة:

يقال اصطنع فلان خاتماً، إذ سأل رجلاً أن يصنع له خاتماً[1].

ج ـ تعريف الصناعي والاصطناعي اصطلاحا:

أما معنى الصناعي والاصطناعي اصطلاحاً هو ما يقابل الطبيعي الذي هو الجماع[2].

3 – التعريف الاصطلاحي للتلقيح الاصطناعي :

عرّف الفقهاء التلقيح الاصطناعي بتعاريف كثيرة منها:" كل طريق يتم بموجبه تلقيح البيضة بحيوان منوي بغير اتصال الجنسي ويكون إما عن طريق عملية التلقيح الصناعي الداخلي، إذ تتم في هذه الحالة إدخال مني الزوج إلى داخل رحم المرأة بوسائل طبية معينة، أو عن طريق عملية التلقيح الصناعي الخارجي، إذ تتم فيه جمع الحيوان المنوي مع البويضة خارج الرحم في أواني مخبرية[3].

لم يعرف المشرع الجزائري التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة الجزائري وتدارك ذلك في قانون الصحة، حيث استخدم "لفظ" المساعدة الطبية على الإنجاب بدل التلقيح الاصطناعي، حيث جاء في نص المادة 370 من قانون الصحة 11/18: "**المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي، في حالة العقم المؤكد طبياً**"[4].

---

[1] محمد بن بكر بن منظور الإفريقي، المرجع السابق، ج8، ص208– 209.

[2] إسماعيل مرحبا، المرجع السابق، ص390.

[3] زياد أحمد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، دار البيارق العربية للعلوم، الأردن، ط1، 1996، ص53.

[4] عربية باخة،"ضوابط التلقيح الاصطناعي وأثره ومخالفتها في التشريع الجزائري"، مجلة صوت القانون، المجلد6، العدد2، 2019، ص1304.

ثانيا: أهمية التلقيح الاصطناعي

من المعلوم أن العقم كان ولا يزال يشكل أهم عقبة تواجه الحياة الأسرية السعيدة وهو يمثل إلى حد الساعة أحد أعمق وجوه المعاناة الإنسانية على الإطلاق[1]، لأنه يعالج الكثير من المشاكل الزوجية لسبب عدم قدرة أحد الزوجين أو هما معاً على الإنجاب، فهو بذلك يسد ثغرة العديد من الأسر التي هي النواة الأساسية في المجتمع[2]، ويعد الإنجاب هو أسمى الغايات التي يطمحوا إليها الأزواج لما تمثله من استمرارية الحياة الزوجية السعيدة، كما يعد التلقيح الاصطناعي اليوم أكبر إنجاز علمي حققته العلوم الطبية والإحيائية وهو ما فتح كل أبواب أمل لكل من يرغب في الإنجاب، وأعطى الطمأنينة أكثر لمن يرغب في الزواج ابتداءً كون أن الكثيرين كانوا ينزعون إلى الحياة العزوبية مخافةً من عدم الإنجاب لاعتقادهم بأن تلك نقيصة توجب استهجان المجتمع[3].

ثالثا: شروط التلقيح الاصطناعي

لتلقيح الاصطناعي أهمية بالغة في حياة الزوجين الراغبين في الإنجاب، لذا وجب وضع شروط فقهية وقانونية لهذه العملية، حيث اشترط الفقهاء في عملية التلقيح الاصطناعي على أن يكون التلقيح بين الزوجين بمعنى ذلك أن التلقيح لا يجوز إلا بين رجل وامرأة تجمعهما رابطة زوجية مشروعية، واشترط أيضاً رضا الزوجين وأن يتم التلقيح خلال الحياة الزوجية وأن يكون الهدف من التلقيح الصناعي "مكافحة" عقم الزوجية وأن تكون هذه العملية هي الوسيلة الوحيد الممكنة للإنجاب[4].

---

[1] سليمان النحوي، التلقيح الصناعي في القانون الجزائري والشرعية الإسلامية والقانون المقارن، شهادة دكتوراه، القانون الجنائي والعلوم الجنائية، ، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، 2010-2011، ص8.

[2] محمد الطيب سكيريفة، التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، شهادة ماجستير، القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص ، 2017/2016، ص9.

[3] سليمان النحوي، المرجع نفسه، ص8.

[4] محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية- دراسة مقارنة-،الكويت ، د ط، 1993/1992، ص37-51.

ونفس الشروط التي نصت عليها المادة 45 مكرر من قانون الأسرة الجزائري، وهي أن يكون الزواج شرعي وبرضا الزوجين وأثناء حياتهما وأن يتم بمني الزوج وبويضة الزوجة وباستعمال رحمها[1]، وهذه الشروط أكدت عليها أيضاً المادة 371 من قانون الصحة، وأضافت المادة 371 شرط غفل عليه المشروع لما سن المادة 45 مكرر من قانون الأسرة سنة 2005[2] وهو أن يكون الزوجين يعانيان من العقم المؤكد طبياً مع تقديمهما طلباً كتابياً يتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب مع وجوب التأكيد عليه بعد شهر من تاريخ استلامه من الهيئة أو المؤسسة المعنية[3].

رابعا: الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية وعملية التلقيح الاصطناعي

إن عملية التلقيح الاصطناعي عملية طبية يتم بموجبها تلقيح بيضة بحيوان منوي أو زرع البويضة الملقحة داخل أنبوب الاختبار داخل رحم المرأة[4] أما تأجير الأرحام هو تلقيح ماء رجل (النطفة) لماء المرأة (البويضة) تتوزع البويضة الملقحة في رحم امرأة أخرى[5]، وهذا النوع من العمليات ليس مشمولاً في قوانين خاصة بعمليات زرع الأعضاء البشرية ذلك أن الشروط والأحكام القانونية التي تطبق على عمليات التلقيح الاصطناعي لا تطبق على عمليات زرع الأعضاء البشرية، فإذا كان زرع الأعضاء البشرية تتم لوجود مصلحة علاجية تقتضي المحافظة على حياة إنسان معين، فإن مثل هذه الأمور لا يتحقق وجوده في عمليات التلقيح الاصطناعي، كما أن استئصال عضو معين بنزعه وإزالته يؤدي إلى نقص مستديم في جسم الإنسان، في حين أن فعل الشخص وإرادته

---

[1] محمد الطيب سكيريفة، المرجع السابق، ص12.

[2] الأمر 05-02 ،المؤرخ في: 27فبراير 2015،يعدل ويتمم القانون رقم 84-11، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية العدد15،المؤرخ في :27فبراير 2015.

[3] عربية باخة، المرجع السابق، ص1307.

[4] عربية باخة، المرجع نفسه، ص 1303، نقلاً عن: محمود أحمد طه، الإنجاب بين المشروعية والتجريم ، دار الفكر والقانون، د م ن، د ط، د ت ن، ص82.

[5] هند الخولي،" تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد3،2011، ص278.

يكون لهما دور كبير لإجراء عملية التلقيح الصناعي والتي تؤدي إلى نقص مستديم في جسم الإنسان أيضاً لكون الأجزاء المطلوبة أجزاء بشرية متجددة[1].

الفرع الثالث: تمييز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن عملية الاستنساخ

نبين في هذا الفرع الفرق بين عملية الاستنساخ وعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية مع التطرق في البداية إلي ما يلي:

أولاً: تعريف الاستنساخ

1 – التعريف اللغوي للاستنساخ:

ورد لفظ الاستنساخ في اللغة العربية بعدة معان منها: الإزالة، نسخ الشيء نسخاً أي أزاله، وجاء بمعنى الإبطال: تقول نسخ الحاكم الحكم أو القانون بمعنى أبطله، نسخت الرياح أي أثاره، ويقال نسخت الشمس الظل، ونسخ الله الآية أزال حكمها[2]، وورد في التنزيل العزيز ﴿ لم لى لي نم نى ﴾ [سورة البقرة: 106].

وجاء أيضا في لسان العرب لابن منظور بمعنى النسخ، نسخ الشيء ينْسَخُهُ نسخاً، والاستنساخ: كتب كتاب من كتاب. وورد في قوله تعالى:﴿ ﴾ [سورة الجاثية: 29] ؛ أي ننسخ ما تكتب الحفظة عند الله[3]، وكلمة الاستنساخ هي الأقرب إلى الاستعمال اللغوي والذي يفهم منها إنتاج صورة طبق الأصل من الخلية الجسدية الأصلية الحية.

---

[1] زياد أحمد سلامة، المرجع السابق، ص60.

[2] محمد بن دغيليب العتيبي، الاستنساخ البشري بين الإباحة و التحريم في ضوء الشريعة الإسلامية ، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، د م ن، د ط، 1426هـ/ 2005م، ص28.

[3] محمد بن بكر بن منظور الإفريقي، المرجع السابق، ج03، ص61.

2 – التعريف الاصطلاحي للاستنساخ:

عُرف الاستنساخ علمياً بأنه عبارة عن أخذ خلية جسدية بالغة متخصصة في عضو معين، وتحويلها غلى خلية جنينية غير متخصصة وتعطيل نشاط الخلية البالغة لفترة من الوقت وإعادة برمجتها مرة أخرى، بحيث تصبح مهيأة لإنتاج خلايا الأعضاء المختلفة عند إدخالها في الحالة الجنينية[1].

وعُرف من الناحية الفقهية بأنه إنتاج مواليد من الخلايا الجسدية مأخوذة من أفراد يافعة بالغة ويولد المولود حاملاً لجميع صفات الفرد المانح للخلية الجسدية وحده فقط، أي يولد المولود نسخة مطابقة لهذا الفرد وكأنه نسخة كربونية لإحدى صفحات الكتابة أو الصور فوتوكوبيا منها، والسبب في ظهور المولود كنسخة لمانح الخلية الجسدية هو احتواء هذه الخلية للعدد الصبغي المضاعف أي احتوائها لكامل البنية أو الهيئة أو الطاقم الوراثي[2].

لكن بالرجوع إلى قانون الصحة 11/18 نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد لنا المقصود بالاستنساخ.

ثانيا: أهمية الاستنساخ

كان للاستنساخ دور أساسي في تكاثر الأحياء الموجودة على وجه البسيطة منذ بداية الحياة عليها، وخصوصاً في مجال الزراعة[3]، فالاستنساخ العضوي الهدف منه الحصول على أعضاء بشرية قصد استخدامها في علاج المرضى الذين هم بحاجة إليه، فهذا النوع من العملية حل الكثير من

---

[1] مفتاح سليم سعد، الاستنساخ بين الحظر والإباحة، د م ن، د ط، 2010، ص04-05.

[2] عرية باخة، المرجع السابق، ص05، نقلاً عن: عبد الحليم محمد منصور علي، الاستنساخ البشري الطموحات العلمية والحقائق الشرعية– دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر العربي، د م ن، د ط، 1998، ص69.

[3] عبد الله أميدي فرد، الاستنساخ من وجهة نظر فقهية، موقع النصوص المعاصرة اليوم 2015/12/25، https://nosos.net/%d8%a7%d9%84%d8%a7%d8%b3%d8%aa%d9%86%d8%b3%d8%a7%d8%ae-%d9%85%d9%86-%d9%88%d8%ac%d9%87%d8%a9-%d9%86%d8%b8%d8%b1%d9%8d-%d9%81%d9%82%d9%87%d9%8a%d9%91%d8%a9/ (دخول بتاريخ2020/08/01).

العجز والعوائق التي تعترض عملية نقل الأعضاء[1]، كما أن هناك بعض الحيوانات لا تتوالد إلا عن طريق الاستنساخ، ولا نقصد بذلك البكتيريا والمخمرات فقط، بل هناك أنواع من الحلزون والرويبان التي تتكاثر عن طريق الاستنساخ، كما يتم تركيب نبات ويدل ذلك على القيام بعملية الاستنساخ[2].

ثالثا: الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية وعملية الاستنساخ

إن نقل الأعضاء قد يكون من شخص حي إلى آخر أو من شخص ميت إلى حي مصاب بمرض يوشك على الموت، والنقل يختلف عن الاستنساخ كون أن النقل يكون بنقل العضو كاملا بما يحتويه من خلايا مثل القلب والكلى من أجل زرعه في شخص مريض، أما الاستنساخ يعني الخلايا وخاصة الخلايا الجذعية والخلايا هي جزء فقط من الأعضاء، بحيث لا يترتب على استخلاصها ضرر في جسم إنسان والغرض من استخلاصها الحصول على إنتاج إنسان كامل[3].

[1] أسماء سعيدان، محاضرات في عملية الاستنساخ البشري في ضوء الفقه والقانون، ألقيت على طلبة الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ،ص 612.

[2] عبد الله أميدي فرد، الموقع السابق.

[3] سليمان النحوي، المرجع السابق، ص199.

المبحث الثاني: حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

نظرا لأهمية نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء بين و ما أحرزته من تطور هائل في مجال العلوم الطبية، وذلك من خلال أنها عملية تقوم على إقدام شخص سليم البنيان لا يعاني من أي مرض أو عاهة للتنازل عن عضو من أعضائه لإنقاذ غيره وهو يعي ويدرك حجم المخاطر الحالة والمستقبلية التي تهدده، والتي لا يزحم أي نقاش بشأن الإقرار بوجودها مهما اختلف حجم ومقدار هذه المخاطر.

من أجل ذلك لم تلقى القبول والاستحسان المتوقع لأنها وإن كانت انتصارا علميا في مجال الطب والتي ساهمت في إنقاذ حياة الغير فإنها أثارت الجدل حول مشروعيتها وتدافعت الآراء حولها بين مؤيد ومعارض، و لو أن الراجح هو تأييد هذه العمليات لكن تبقى هذه الإباحة مرهونة بضوابط كون أن الإنسان أمين على أعضائه ولا بد أن يحافظ عليها لذا كان لا بد تقييد هذا الانتفاع بضوابط، ونشير في هذا الصدد أن المشرع الجزائري تبنى عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية وقيدها بضوابط من أجل ردع الجرائم التي يمكن أن تمس بالأعضاء البشرية كالمتاجرة بها وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى حكم نقل وزراعة لأعضاء البشرية من حي إلى حي (المطلب الأول) وضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حكم نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلي حي

بالنظر إلى عدم وجود نص صريح في القرآن الكريم والسنة النبوية يعالج مسألة استئصال الأعضاء البشرية بغرض زرعها أو ما يعرف بالتبرع فإن هذه المسألة تندرج في إطار المسائل الاجتهادية، وقد اختلف فقهاء الفقه الإسلامي في مدى مشروعية هذه العمليات بين مؤيد ومعارض، سواء كان التبرع بالأعضاء بغير عوض أو كان التبرع بهذه الأعضاء بعوض مستدلين بأدلة شرعية من القران والسنة وهو نفس الأمر الذي سار إليه المشرع الجزائري في قانون الصحة وهذا ما سنتناوله تباعا .

الفرع الأول: حكم التبرع بالأعضاء البشرية بغير عوض

وبالنظر إلى عدم وجود نص صريح في القران الكريم أو السنة النبوية يعالج مسألة التبرع بغير عوض، حيث اختلف الفقهاء بين مجيز ومانع لهذه العملية، وكذلك نصت عليها أغلب التشريعات منها التشريع الجزائري.

أولا: في الفقه الإسلامي

1 – القائلون بعدم جواز التبرع بالأعضاء البشرية بغير عوض

وهناك من نص من الفقهاء المعاصرين الذين لا يرون جواز نقل الأعضاء بغير عوض، ومن بينهم: الشيخ محمد متولي الشعراوي حيث قال:(الإنسان لا يملك جسده فكيف يتبرع بأجزائه أو يبيعها)، والدكتور علي حسن الشاذلي ومحمد برهان السنهلي[1]، وأحمد بن أحمد الخليلي، وعبد السلام رحيم السكري، والسيد محمد قطب الدين[2] وغيرهم. وقد استدل هؤلاء الفقهاء بمجموعة من الأدلة نذكر منها:

أ ـ من القرآن الكريم:

ـ أن الإنسان قد ثبت له التكريم لقوله تعالى:ﭐﱡ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ نى ني□ﱠ [سورة الإسراء :70]

فمتى تمت إجازة نقل الأعضاء والتبرع بها من شخص لآخر كان ذلك لا شك فيه تلاعبا بجسد الإنسان المكرم وامتهان لأعضائه، ثم إن جسم الإنسان حق خالص لله تعالى لا للعبد، فكيف للشخص أن يتصرف فيما لا يملك ويتبرع بما هو ملك وحق لله عزو جل[3].

- كما استدلوا بقوله تعالى:ﭐﱡ به تج تح تخ تم ته ثم □ جح □ حم □ خم □ □ □ سم □ □ □ □ □ □ □ □ﱠ [سورة النساء: 119].

---

[1] محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص 28.

[2] عارف علي عارف القره داغي، المرجع السابق، ص13.

[3] نور الهدى بوليمش، نور الدين بوصلصال، قراءة في مشروعية عمليات زراعة الرحم بين الأحياء وأثرها على أحكام الأسرة، الملتقى الدولي الثاني المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة، 24و 25 أكتوبر 2018، ص502.

وجه الدلالة في هذه الآية –وإن نزلت في فقأ عين الأنعام وقطع آذانهم وإخصاء العبيد[1]، إلا أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب؛ وهذه قاعدة أصولية معلومة–، فعملية نقل الأعضاء وزراعتها تغيير لخلق الله تعالى يدخل في إطار فعل الشيطان الموسوس بفعل ذلك وهو المنهي عن إتباعه[2].

ب ـ من السنة النبوية الشريفة:

- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" **كسر عظم الميت ككسره حيّا**"[3].

وجه الدلالة في هذا الحديث أنه يفيد حرمة كسر عظام الإنسان أو قطعه حيا أو ميتا إلا لمصلحة خاصة لمداواته؛ فالإنسان له حرمة حيا أو ميتا، وحرمة الحي أكد وأوجب في التبرع بجزء من عظام الحي، ويُعدُّ كسر العظام انتهاكا واعتداء على حرمة جسد الإنسان الثابتة بالنصوص الشرعية.

- كما استدلوا بما روي عن عائشة رضي الله عنها: أن جارية من الأنصار تزوجت، وأنها مرضت فتمرط[1] شعرها، فأرادوا أن يصلوه فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك "**فلعن الواصلة**

[1] سميره عايد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان، ص94.

[2] عزيزة علي ندا ندا، نقل الأعضاء بين الحظر والإباحة– دراسة فقهية، د م ن، د ط، د ت ن، ص29.

[3] أخرجه أبو داود (202هـ–275هـ) في سننه، كتاب الجنائز، باب في الحفار يجد العظم هل ينتكب ذلك المكان، رقم الحديث 3207، سنن أبي داوود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية صيدا، بيروت، د ط، د ت، ص212، قال الألباني: "صحيح" .

والمستوصلة"[2]. ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن وصل شعر الآدمي من أجل التداوي به، وعليه فإن من أصيب بداء وفقد عضو من أعضائه أو جزء من أجزاء بدنه بسبب هذا الداء ليس له أن يكمل هذا النقص بعضو أو جزء من شخص آخر، وأن هذا النوع من التداوي غير جائز وملعون فاعله؛ وعلة ذلك أنه تغيير لخلق الله عز وجل وفي مثله، وهي محرمة بالاتفاق، وتصرف الإنسان فيما لا يملك فضلا عن منافاته كرامة الآدمي[3].

2 – القائلون بجواز التبرع بالأعضاء البشرية بغير عوض

ذهب جمع غفير من فقهاء العصر وباحثيه ومفكريه إلى مشروعية التبرع بالأعضاء من الأحياء إلى غيرهم، ومن بينهم: الشيخ يوسف القرضاوي، والشيخ بكر أبو زيد، والدكتور محمد سعيد البوطي، فضيلة الشيخ ابن جبرين، والشيخ عبد الرحمن السعدي، ولكنهم قيدوا هذا الجواز بشروط، وسنتطرق إلى تلك الشروط في المطلب الثاني، وفيما يأتي من قال بالجواز[4]:

– مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثامنة بمكة المكرمة 27 ربيع الآخر، و7 جمادى الأولى 1405هـ/ 19 يناير 1985م.

– المؤتمر الإسلامي المنعقد بماليزيا في أفريل 1969م[5].

– قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، القرار رقم 99 بتاريخ 06/ 11/ 402هـ، فقد رأى أكثرية المجتمعين جواز تبرع الإنسان الحي بنقل عضو منه أو جزء منه إلى مسلم مضطر إلى ذلك[1].

---

[1] تمرط شعرها: أي انتتف وتقطع ومثله في الحديث الآخر تمرق وفي الحديث الآخر أمرق بشد الميم انفعل من مرق فأدغمت النون في الميم[1]. مشارق الأنوار على صحاح الآثار، القاضي عياض اليحصبي، دار النشر، المكتبة العتيقة ودار التراث، ج1 ،،ص 279–377.

[2] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة، رقم الحديث 2123، صحيح مسلم ، تحقيق حمد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ،(د ت ن)، الجزء3، ص1677.

[3] سميره عايد الديات، المرجع السابق، ص97.

[4] محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص30.

[5] الحسن العبادي، زرع الأعضاء البشرية بين المسلمين مع بعضهم وبينهم وبين غيرهم من أهل الملل الأخرى، مرجع سابق، ص197.

وقد عرف الفقهاء الضرورة الحقيقية التي يشتق منها "الاضطرار" والتي يمكن تعريفها بأنها: بلوغ الإنسان حدا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب أو تلف فيه عضو وكذلك يتعرض لهلاك أو تلف في ماله أو عرضه وفق تكييفات فقهية، فهي الدرجة الأخيرة التي لا تبقى بدونها حياة الإنسان، أو على الأقل يكون اليقين بتلف عضو من الأعضاء، ففي هذه الدرجة القصوى فقط تتحقق الضرورة.[2]

وقد استدلوا بمجموعة من الأدلة نذكر منها:

أ - من القرآن الكريم:

- ﴿ [البقرة: 173].

وجه الدلالة في الآية أن التشريع الإسلامي راعى تلك الحالات الداعية إلى الضرورة من باب التيسير على الناس. ونقصد بالحاجة الداعية إلى نقل الأعضاء أن يصل الإنسان إلى حالة يغلب الظن فيها أنه عرضة للموت والهلاك، فلقد نهى الشرع الإسلامي عن إلحاق الضرر بنفسه أو بغيره بأي شكل من الأشكال[3]، وبالتالي يجوز التبرع المرتبط بالضرورة والحاجة، والضرورات كما هو معلوم تبيح المحظورات، فلا حرام مع الضرورة لقوله تعالى﴿ [سورة المائدة: 03].

ونقل أعضاء من شخص إلى آخر لا يكون إلا في حالة الضرورة بأن يكون الشخص معرض لخطر محدق به ولا يوجد علاج آخر يقوم مقامه[4].

- ﴿ [سورة الحشر: 09].

---

[1] محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص31.

[2] رمزي أحمد،"زرع الأعضاء البشرية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية"، أكاديمية المملكة المغربية، الأكاديمية، العدد 30، 2013، ص112.

[3] أبو الشيخ محمد أحمد علي، المرجع السابق، ص18.

[4] محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص32.

وجه الدلالة من هذه الآية أن الإيثار أمر مندوب فيه شرعا، والقول بنقل الأعضاء وزرعها يحقق معنى هذا الإيثار المطلوب شرعا[1].

- ﴿ٱتَّأَ□□□□□□﴾ [سورة المائدة: 02].

ووجه الدلالة من الآية هو أن التضحية ببعض الحقوق في سبيل إنقاذ المضطر من الأمور المطلوبة شرعا ما دامت ضمن الحدود التي أذن الشارع بها؛ فالتبرع بعضو لإنسان مريض يترتب عليه إنقاذه من الهلاك أو من ضرر فاحش إذا كان ضمن الحدود المأذون به شرعا يدخل بلا شك ضمن التعاون على البر، وهذا من محامد الأخلاق و زكيات الأعمال[2].

ب ـ من السنة النبوية الشريفة:

- قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه**"[3].

فقد حث الإسلام على أن ينفع الإنسان أخاه، وفي نقل العضو من جسم إلى جسم لا يضر المتبرع وينفع المتبرع له، فيكون مشروعا وهو أمر مأمور به كما أخبر المصطفى صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث[4].

- قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد الواحد، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى**"[5].

---

[1] محمد حسن أبو يحي، حكم نقل الأعضاء وزرعها في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص20.

[2] عارف علي عارف القره داغي، المرجع السابق، ص20.

[3] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب استحباب الرقية من العين والملة والعمة والنظرة، رقم الحديث: 2199، الجزء الرابع، ص1726.

[4] ياسر حسين بهنس، زراعة الأعضاء البشرية بين التحريم والإباحة– دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص224.

[5] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والأذان، باب التراحم المؤمنين وتعاضدهم، رقم الحديث 2865 ،الجزء 4، ص199، وأخرجه البخاري(256ه) في صحيحه، كتاب الآداب، باب رحمة الناس والبهائم، رقم الحديث:6011، صحيح البخاري، تحيق محمد بن زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، د ت ن، ط1، 1422ه، الجزء 8 ص10.

وجه الدلالة في هذا الحديث أن النبي أوجب التعاون والتراحم والتعاطف بين المسلمين، وبين أن ذلك صفة خاصة بهم، حتى أصبح حالهم حال الجسد الواحد فيتألم الجسم كله لوقوع ألم بعضو من أعضائه، والتبرع بالأعضاء نوع من التراحم والتعاطف فيكون مشروعا[1].

3 – الترجيح:

من خلال ذكر الأقوال الواردة في نقل الأعضاء البشرية وزرعها والأدلة الواردة لها يتضح أن القول الثاني القائل بجواز نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء هو القول الراجح[2]، مما ذكره أصحاب هذا القول من أدلة مقنعة بالمقارنة مع أدلة القول الأول، وأن أدلة القول الأول لا تدل بما ذهبوا إليه، وأنها استدلال في غير محله، ولأن حرمة النفس وجوارحه مصانة دلت عليها أدلة القول الثاني خصوصا،ودل عليها القول الأول عموما[3]. وأنه يجوز نقل الأعضاء من الإنسان الحي وزراعتها في آخر مريض محتاج إليها، فقد صارت فوائد التبرع حقائق ومكاسب، ولم تبق ظنونا وأوهاما، ثم إن أكثر علماء عصرنا أخذوا بالجواز، و به أخذت أكبر هيئتين علميتين في العالم الإسلامي؛ وهما هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية والمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة وذلك للأسباب التالية[4]:

- أن التبرع بالأعضاء لا يتضمن اهانة الآدمي لأن الأمور بمقاصدها.
- إن الإنسان وإن لم يملك نفسه وأعضاءه إلا أنه يجوز له التبرع بهما، لأن التبرع من قبيل إسقاط الحق، وهو أعمّ من الملك.

---

[1] مسفر بن حسن بن مسفر القحطاني،"هبة الأعضاء البشرية والاتجار بها"، مجلة الدراسات الطبية الفقهية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الجمعية العلمية السعودية للدراسات الطبية الفقهية، العدد 02، 2018، ص224. نقلا عن: رضوان عبد الحبيب، "حكم نقل الأعضاء"، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 12، ص407.

[2] أسامة السيد عبد السميع، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دراسة فقهية مقارنة ، مرجع سابق، ص96. محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص36، عزيزة علي ندا ندا، المرجع السابق، ص58.

[3] محمد حسن أبو يحي، المرجع السابق، ص19.

[4] محمد المدني بوساق، المرجع نفسه، ص36–37.

- إن القول بالجواز التبرع بالأعضاء ميتة على حالة الضرورة[1].
- نقل الأعضاء البشرية نوع من العلاج، ولتداوي مأمور به شرعا.
- أنه إحياء للنفس، وذلك من أعظم القربات[2].

ثانيا: أساس إباحة عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

إنّ عملية نقل العضو من جسم المتبرع إلى جسم المستقبل لا تكون جائزة ومباحة من الناحية القانونية إلا إذا كان هناك خطر محدق بالشخص المستقبل الذي يترتب على عدم نقل العضو إليه موته دون شك، وقد نظّم المشرع الجزائري عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء في نص المادة 359 من قانون الصحة 11/18 حيث تناول من خلالها الأساس القانوني في هذه العمليات لإيجاد نظرية قانونية تسمح بالاستفادة من التطور العلمي في مجال نقل وزرع الأعضاء البشرية منها نظرية الضرورة .

1 – نظرية الضرورة:

يقصد بنظرية الضرورة حالة الشخص الذي يتبين له بوضوح أن الوسيلة الوحيدة ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره أن يسبب ضرر أقل للغير[3]، وبناء على هذه النظرية؛ فإن كل عمل يقوم به الطبيب لابدّ فيه أن يقوم بعملية مقارنة أو موازنة بين الخطر والأمل أو فرصة الشفاء، فمشروعية هذه العملية في مجال زرع الأعضاء ترتكز على أن الطبيب هو الذي يقوم بإجراء العملية، إنما ليدفع خطرا جسيما يهدد غير المريض وذلك بإحداث ضرر أقل جسامة على الذي ينتزع منه العضو أي المتبرع[4]، كما يقدر فرصة الشفاء واحتمالاته، وبعبارة أخرى إن مبدأ الضرورة كأساس لمشروعية نقل وزرع الأعضاء هو تلك الحالة التي يتأكد فيها بوضوح أن الوسيلة الوحيدة لشفاء المريض المستقبل

---

[1] ريان توفيق خليل، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الميزان الشرعي، دار النشر، د م ن، د ط ، د ت ن، ص289–290.

[2] رمزي أحمد، المرجع السابق، ص119.

[3] عبد العزيز بن محمد الصغير، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د م ن، د ت ن، ط1، 2015، ص62.

[4] مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية– دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د ط، 2009، ص422–423.

هي إحداث ضرر أقل جسامة يتمثل في اقتطاع عضو من جسم المتبرع، ولا يكون هناك أي سبيل آخر لإنقاذ حياته أو سلامة جسمه سوى إجراء هذه العملية. فلا تتوفر حالة الضرورة إلا إذا كان الخطر المراد تفاديه متناسبا مع الضرر الذي وقع؛ أي لا يفوق الخطر في جسامته الضرر الحاصل، فاستئصال جزء من جسد شخص سليم لزرعه في جسد مريض ينطوي على قدر من المخاطر بالنسبة إلى المعطي، إلا أن هذه المخاطر أقل بكثير من المخاطر التي يتعرض لها المريض لو لم ينقل إليه العضو، فالطبيب عندما يقوم باستئصال عضو يسبب ضررا للمتنازل ليتفادى ضررا أكبر محدقا بالمريض، وهو إنقاذه من الموت المحقق[1] .

2 – موقف المشرع الجزائري من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية حي إلى حي :

ساير المشرع الجزائري معظم التشريعات العالمية، التي تبيح عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من الأحياء مستنداً في إباحة هذه التصرفات الى ترخيص من القانون[2]،حيث أجازها في القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الملغى[3] واقرها أيضاً، من الفصل الرابع من قانون الصحة الجديد رقم 11/18 تحت مسمى "البيو– أخلاقيات" وقد عرفتها المادة 354 بأنها: " **البيو– أخلاقيات في كل التدابير المرتبطة بالنشاطات المتعلقة بنزع الأعضاء وزرعها والأنسجة والخلايا والتبرع بالدم البشري ومشتقاته واستعمالها والمساعدة الطبية على الإنجاب والبحث البيو– طبي** ".

أما المادة التي أجاز من خلالها المشرع الجزائري عمليات نقل وزرع الأعضاء بين الأحياء في قانون الصحة هي المادة 359 التي جاء فيها : " **أن يتم نزع وزرع الأعضاء والخلايا البشرية من متبرعين أحياء**". فنلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز هذا النوع من العمليات باعتبار أن عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من أعظم الإنجازات الطبية، وذلك لأنها تشكل قاعدة عظيمة لإنسان في صحته وحياته عن طريق تحقيق مصلحة علاجية، ويشترط في عمليات نقل وزرع

[1] عبد العزيز بن محمد الصغير،المرجع السابق، ص62.

[2] مراد حسيني،"زرع الأعضاء البشرية بين الشريعة والقانون"، مجلة المنبر القانوني، إدريس كركين، العدد 4، 2013، ص166.

[3] القانون رقم 85–05، المؤرخ في: 16–08–1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية ، العدد8، المؤرخ في :16–08–1985.

الأعضاء البشرية كغيرها من التدخلات الطبية والجراحية أن يكون الغرض منها علاجياً، بمعنى أن تكون الغاية منها علاج المريض وتحسين حالته الصحية[1].

وهذا ما عمدت إليه مختلف التشريعات حيث نصت المادة 1 من القانون العربي المولد لعمليات زراعة الأعضاء البشرية على ما يلي: " **للأطباء الاختصاصيين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من شخص حي وزرعها في جسم شخص آخر بقصد العلاج للمحافظة على حياته**".

نجد أن المشرع الجزائري تناول هذا الشرط في المادة 355 من قانون الصحة التي مفادها أنه:" **لا يجوز تبرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية وزرعها إلا لأغراض علاجية أو تشخيصية**"، ومن خلال استقراء نص هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري ساير مختلف التشريعات في اشتراط أن لا تكون هناك عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية إلا لأغراض علاجية، وهذا حفاظاً على مبدأ حرمة جسد الإنسان، لاسيما أن المشرع الجزائري حرم مختلف الاعتداءات الواقعة على جسم الحي، كتجريم أفعال القتل[2]، حيث عاقب عليها بموجب المادة 261 من قانون العقوبات[3]، كما حرم أيضاً أفعال الضرب والجرح العمدي وكل أعمال العنف في المادة 264 وما يليها في قانون العقوبات وكذلك المادة 442 والمادة 442 مكرر من نفس القانون[4].

استند المشرع الجزائري في إجازته لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية إلى في حالة الضرورة[5]، وهذا ما نصت عليه المادة364 من قانون الصحة 11/18 بقوله: "**لا يمكن القيام بزرع الأعضاء والأنسجة أو الخلايا البشرية إلا إذا كان ذاك يمثل الوسيلة الوحيدة**" .

---

[1] مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية للطبيب في نقل وزرع الأعضاء البشرية –دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 16.

[2] فايزة جادي،"النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية،" مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة – مخبر جمع دراسة وتحقيق مخطوطات المنظمة وغيرها، العدد 14، 2014، ص45.

[3] قانون رقم 09 –01 مؤرخ في: 25 فبراير 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15، تاريخ 08 مارس 2009.

[4] مختاري عبد الجليل، المرجع نفسه، ص 16.

[5] فهيمة قسور، "حال الضرورة في عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية– دراسة مقارنة بين الشريعة وقانون الصحة الجزائري"، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، المجلد11، العدد 2، 2019، ص252.

يتبين من خلال هذا المادة أنه لابد أن يكون الاستقطاع ضرورة لعلاج المريض، وأن يكون اللجوء إلى استقطاع العضو هو الوسيلة الوحيدة المتاحة لعلاجه، بحيث لا يمكن درء الخطر عنه إلا بهذا الاستقطاع، ونلاحظ مما سبق أن المشرع أخذ بنظرية الضرورة في إجازة هذا النوع من العمليات.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يجز عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية بصفة مطلقة بل قيدها بضوابط وشروط محددة تضبطها.

الفرع الثاني: حكم التبرع بالأعضاء البشرية بعوض:

ظهر في السنوات الأخيرة ما يعرف بالتبرع بالأعضاء بمقابل أو بعوض مادي وهذا ما سنحاول إيضاحه من خلال إلقاء نظرة على كل من موقف الفقه لإسلامي و القانون الوضعي من هذا التبرع .

أولا: الفقه الإسلامي

لم يكن حكم بيع الأعضاء والمتاجرة بها محل اتفاق بين الفقهاء فاختلفت أرائهم بين مانع ومجيز لهذه العملية وفيما يلي إيضاح لذلك .

1 – المانعون لتبرع بالأعضاء البشرية بعوض:

ذهب غالبية الفقهاء إلى حرمة بيع الأعضاء البشرية[1] محتجين في ذلك بأن جسم الإنسان يجب إحاطته بقدسية تجعله غير قابل لأن يكون محلاً للحقوق والتصرفات المالية، وإلا أصبح جسمه

[1] صابر محمد سيد، محل التصرفات التي ترد على الأعضاء البشرية، دار الكتب القانونية، مصر، د ط، 2008، ص39-38.

سلعة تباع وتشترى، ويصبح الهدف منه مجرد تحقيق الربح المادي[1]، ثم إذ بيع الإنسان أعضائه فيه امتهان له، لذلك أجمع الفقهاء على أن أجزاء الآدمي لا تصبح أن تكون محلاً لبيع [2].

استدلوا على مجموعة من الأدلة والحجج منها:

أ ـ القرآن الكريم :

- ﴿ ﴾ [سورة الإسراء:70].

وجه الدلالة في هذه الآية أن الله فضل بني آدم على سائر المخلوقات الأخرى بالثواب والجزاء وميزه عنها بأن جعل له حق بملكها والانتفاع بها، ومن هنا لم يخضع الإنسان شرعاً لما يخضع له الحيوان من جواز بيع والتصرف فيه لأن في ذلك إذلال له[3].

ب ـ السنة النبوية الشريفة:

- ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال الله تعالى " **ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر ورجل باع حراً فأكل ثمنه ورجل استأجرا أجيراً فاستولى منه ولم يوفه أجره**[4]".

دل هذا الحديث على أن بيع الآدمي حرام حرمة شديدة لأن المسلمين أكفاء في الحرية، فمن باع حراً فقد منعه من التصرف فما أباح الله له وألزمه الذلة التي أنقضه الله منها[5].

2 – المجيزون لتبرع بالأعضاء البشرية بعوض:

ذهب البعض إلى قول بجواز بيع الأعضاء البشرية[1] فلا يوجد تعارف بين إباحة استقطاع الأعضاء بمقابل مادي وبين الحماية الواجبة لسلامة الجسم الإنسان، وإذ كان لا يجوز بيع الإنسان

---

[1] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص 333.

[2] محمد بن محمد الشقنيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مرجع سابق، ص591.

[3] أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص42.

[4] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، بابا اسم من باع حراً، رقم الحديث 1227، الجزء الثالث، ص82.

[5] أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص43.

والأعضاء في مجموعة على أساس أن جسمه لا يدخل تحت الملك لأنه ليس مالاً يخضع للتملك، فإن عدم جواز بيع الأعضاء وأجزاء الجسم يرجع إلى عدم انتفاع به، و يضيفون أنه إذا تم الانتفاع بها جاز بيعها[2]، إذا تعينت لإنقاذ مريض من الهلاك واستعمالها في مثل ما تستعمل في أصل خلقها. ولم يكن بينها لغرض التجارة والكسب المادي فإن البيع في هذه الحدود، وبهذا القيود لا إهانة فيه ولا تعارض مع كرامة ابن آدم[3].

وقد استدل المجيزون لتبرع بالأعضاء البشرية بعوض بمجموعة من الحجج منها:

أ ـ بأن المريض يدفع مالاً مقابل الدواء وأتعاباً للطبيب مقابل المداواة فلماذا لا يدفع للمتنازل عن عضوه لمصلحة المريض[4].

ب ـ لا اثر لوجود الثمن على انعقاد العقد صحيحاً لأن هذا الثمن مقابل العضو أو جزء المتصرف فيه، وأن بيع العضو المزدوج كالعين أو الكلية لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية، إنما على العكس يتضمن معاني إنسانية أولها حماية إنسان لآخر من خطر الموت.

ج ـ يجب أن يكون التصرف في البيع منظماً أي لا يترتب عن بيع العضو البشري أي عاهة بدينة كالعجز الجزئي أو الكلي الدائم، ويجب إلا يكون هذا البيع بدافع الشهرة[5].

3 – الترجيح :

بعد كل ما سبق ذكره من أدلة المانعين والمجيزين لبيع الأعضاء البشرية وما استدل به كل فريق من حجج وبراهين فقد رجح القول الثاني هو قول بعدم جواز بيع الأعضاء البشرية لأن في ذلك حكمة شرعية وهي صيانة جسم الإنسان من أضرار ومفاسد كثيرة[1]، ورُجح لهذا القول لأسباب التالية:

---

[1] أحمد محمد سعاد، زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية، د م ن، ط1، 1986، ص50، حسام الدين الأهواني، "المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية – دراسة مقارنة"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس– كلية الحقوق، المجلد 17، العدد1، ص138.

[2] سميره عايد الديات، المرجع السابق، ص179.

[3] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص 343.

[4] عزيزة علي ندا ندا، نقل الأعضاء بين الحظر والإباحة– دراسة فقهية، مرجع سابق، ص64.

[5] سميره عابد الديات، المرجع نفسه، ص180.

أ ـ أن بيع الأعضاء استهانة بالكرامة الإنسانية وتحويله إلى سلعة تباع وتشترى[2].

ب ـ أن بإجازة بيع الأعضاء يترتب عليها تكوين شركات أو جماعات من الوسطاء متخصصون في الابتزاز من المتبرع و المريض[3].

ج ـ أن تأييد المقابل المادي يفتح مجال الاستغلال الغني للفقير[4].

1- كما أن القول بجواز بيع أعضاء الإنسان فيه فتح وسيلة إلى مفاسد عظيمة ومخاطر جسيمة من قيام الفقراء ببيع أعضائهم وإنشاء سوق للتجارة وبيع الأعضاء البشرية، بل قد يؤدي القول بجواز البيع إلى اختطاف الأبرياء إن لم يفلح البيع بالتراضي[5].

ثانيا: التشريع الجزائري

تقتضي الكرامة الإنسانية تهدف عمليا نقل وزرع الأعضاء إلى تحقيق إجراءات علاجية بعيد عن أي اعتبارات أخرى مالية[6]، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في قانون الصحة 11/18بنصه على أنه"**لا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية وزرعها محل صفقة مالية**".

والأصل في بيع الأعضاء البشرية هو الحظر، فالقانون المدني يشترط لصحة عقد البيع أن يكون محل العقد مشروعاً أي لا يتعارض مع النظام العام أو أحكام الفقه الإسلامي التي هي إحدى مصادر القانون المدني لأغلب التشريعات العربية[7]، وهذا ما نصت عليه المادة 93 المعدل من القانون المدني[8] بأنه: "**إذا كان محل الالتزام مستحيلاً بذاته أو مخالفة النظام العام أو الآداب العامة كان باطلاً بطلاناً مطلقاً**".

---

[1] عارف علي عارف القره داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص62.

[2] عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، مدى مشروعية الانتفاع بأعضاء الآدمي حياً أو ميتاً في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2005، ص66.

[3] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص 240.

[4] أسامة السيد عبد السميع، المرجع سابق، ص47.

[5] محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، مرجع سابق، ص184.

[6] فهيمة قسوري، المرجع السابق، ص252.

[7] سناء إبراهيم صالح،" سرقة الأعضاء البشرية"، جامعة نايف العربية للعلوم، المجلد 37، العدد 4، 2017، ص95.

[8] الأمر رقم 70-20المؤرخ في 19فبراير1970المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 21لسنة 1970.

بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 97 من نفس القانون " **الالتزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً**". ومن خلال هاتين المادتين يتضح لنا وبشكل واضح أن بيع الأعضاء البشرية مخالف للنظام العام والآداب العامة وهو سبب غير مشروع لهذا فهو باطلا بطلاناً مطلقاً.

وأكد القانون الاسترشادي للدول العربية لتنظيم زراعة الأعضاء البشرية ومنع مكافحة الاتجار فيهما سنة 2009[1]، بموجب المادة 08-09 منه بأن: " **أن يتم التبرع بالعضو البشري والإيصاء به دون مقابل، وأن يحظر بيع العضو البشري أو النسيج أوشراؤه أو الاتجار به بأي وسيلة كانت**"، وعاقب المشرع الجزائري كل من يحصل على عضو إنسان مقابل منفعة مالية أو أي منفعة أخرى، وهذا ما نصت عليه المادة 303 مكرر 16 من قانون العقوبات رقم 01/09" **يعاقب بالحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات والغرامة المالية 300.00 إلي 1000.000دج**".

كما نصت المادة 303 مكرر18 "يعاقب بالحبس من سنة 01 إلى 05 والغرامة100.000 إلي 500.000 دج كل من قام بانتزاع الأنسجة أو خلايا بحجج مواد من شخص مقابل دفع مبلغ مالي أو أي منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها وتطبق نفس العقوبة على كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل للحصول على أنسجة أو خلايا أو بيع مواد من جسم شخص"، نلاحظ أن المشرع الجزائري أقر نفس العقوبة لكل شخص يتوسط أو يساهم أو يشجع بيع جسم الإنسان سواء كان عضو أو نسيج أو خلايا.

المطلب الثاني: ضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

رغم إباحة عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء إلا أن هذه المسألة أثارت العديد من التأويلات وهذا ما دفع بالفقه الإسلامي والقانون الجزائري القيام بإحاطة هذه الممارسة بجملة من الضوابط لحماية جسم الإنسان من أي تدخل أو ضرر محدق يلحق به، وإبراز طابع الإنسانية التي

[1] فهيمة قسوري، المرجع السابق، ص 252، نقلاً عن: قانون الاسترشادي للدول العربية، تنظيم وزراعة الأعضاء البشرية و وضع الاتجار فيها لسنة 2009 الذي اعتمده مجلس العدل العرب في دورته الخامسة والعشرون بالقرار 791- 25 المؤرخ في: 14-11-2009.

تكتسي به هاته العمليات ليكون جسم الإنسان بعيدا عن البيع والتجارة كي لا يتحول جسم الإنسان الذي كرمه الله إلى قطع غيار وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى الضوابط التي وضعها الفقه الإسلامي(الفرع الأول) والضوابط التي وضعها المشرع الجزائري(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضوابط الشرعية لعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

إن عملية نقل الأعضاء لا تتم إلا وفق ضوابط حددتها الفقهاء حفاظا على الجسم البشري من أي مساس وتجنبا لأي مفاسد وإضرار بما تقتضيه الضرورة وبما يبيحه الشرع.

إن القائلين بجواز نقل وزرع الأعضاء بين الأحياء لم يقبلوا بجوازه على الإطلاق إنما قيدوه بضوابط هي:

أولاً: تحقق حالة الضرورة:

إن أخذ عضو من جسم الإنسان حي بغرض زرعه في جسم إنسان آخر يحتاج إلى ذلك العضو وكان النقل ضرورياً[1]، من أجل إنقاذ حياة شخص أو استفادة وظيفية من وظائف أعضائه الأساسية، وهو عمل جائز لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية بالنسبة المأخوذة منه، كما أن فيه إعانة خيرة ومصلحة كبيرة للمنقول إليه، وهو عمل مشروع إذا توافرت فيه الشروط التالية[2]:

1 – أن لا يكون من الأعضاء الفردية في الجسم مثل الكلى، الكبد لأنه لا يمكن أن يعيش لولاها[3].

2 – أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر[4].

3 – أن لا يترتب على أحد العض ضرر بليغا بالجسم كالأعضاء الظاهرة من الإنسان وإن كانت مزدوجة كالعين واليد والرجل ونحوهما، ما فيها من تعطيل المنفعة وتشويه الصورة.

---

[1] إبراهيم الحسن إبراهيم، موقف القانون الوضعي والشريعة الإسلامية من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء، رسالة ماجستير في القانون، قسم الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية ، 2002–2003، ص17.

[2] عبد السلام العبادي، زراعة الأعضاء في جسم الإنسان، بحث مقدم إلى مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية المنعقد يوم 10 مارس2009، تنظيم جامعة الأزهر الشريف، ص 10.

[3] أحمد رمزي، المرجع السابق، ص114.

[4] إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، مرجع سابق، ص215.

4 – أن يكون نجاح كل من عمليتي النزع والزرع محققاً في العادة وغالباً، لأن القاعدة الشرعية تقول:" **أن الضرر لا يزال بالضرر مثله ولا أشد منه**"[1].

5- أن يغلب على الظن سلامة المتبرع له بعد نقل العضو إليه.

6 – أن يكون المتبرع له محتاجاً أو مضطراً إلى العضو المتبرع به بأن تتوقف حياة المنقول على ذلك العضو أو سلامة أحد أجهزة جسمه[2].

ثانياً: أن يكون المتبرع كامل الأهلية

أي بالغ عاقل راشد وأن يتم نقل العضو منه برضاه وإذنه سواء كان ذلك في صريح أو ضمني حال الحياة، أو كان ذلك بإذن أوليائه أو قرابته بترتيب العصبات": البنوة، ثم الأبوة، ثم الأخوة، ثم العمومة[3].

ثالثا: أن لا تكون عملية زرع الأعضاء ونقلها محل بيع ومتاجرة

ثبت للإنسان كرامته وعصمة دمه في نصوص شرعية لأن الإنسان مخلوق مكرم فضله الله عز وجل على سائر المخلوقات والكائنات[4]. □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □
□ □ [سورة الإسراء: 70].

[1] عبد السلام العبادي، المرجع السابق، ص11.

[2] إسماعيل مرحبا، المرجع نفسه، ص213-214.

[3] مصطفى وهبة الزحيلي، زراعة ونقل الأعضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر البحوث الإسلامية، 2009، ص5.

[4] كمال لدرع، "الشروط الشرعية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، العدد 13، 2003، ص34.

فحفظ النفس هو من أعظم الحقوق التي يجب أن تصان، لهذا أوجب الفقه الإسلامي أن تكون الغاية من نقل وزرع الأعضاء تحقيق مصلحة علاجية من غير بيع أو متاجرة لعدم جواز المعاوضة لأجزاء الإنسان، فإن قام المتبرع إليه بتقديم مبلغ أو مكافأة على سبيل الإحسان والوفاء بالمعروف دون شرط، فيجوز للمتبرع الأخذ عملاً بمبدأ الأخلاق الإسلامي[1].

رابعاً: أن لا تفضي عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية لمفاسد شرعية

كالتبرع بنقل الخصية أو المبيض فإنه يمنع عنه، لأنه يؤدي إلى اختلاط الإنسان لكون كل من الخصية والمبيض يستمران في حمل وإفراز الصفات الوراثية للمنقول منه حتى بعد الزراعة وهو مفسدة أمر الشارع باجتنابها بل وعد حفظ النسب والعرض أحد الضروريات الخمس[2].

الفرع الثاني: الضوابط القانونية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي

تختلف القواعد القانونية من بلد لأخر في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية حيث اقر المشرع الجزائري في قانون الصحة الضوابط والقيود الضرورية اللازمة لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء، وهذا من أجل حفظ السلامة الجسدية لكل من المتبرع والمستقبل وتتمثل هذه الضوابط في ما يلي:

أولا: رضا المتبرع

[1] مصطفى وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ص6.

[2] عبد المجيد بن محمد السبيل،"الأحكام الفقهية لنقل الأعضاء الإنسانية"، مجلة العلوم الشرعية واللغة العربية، العدد2، 2016، ص 259.

إن المعطي ليس أداة يستعملها الطبيب كيفما يشاء، وإنما هو إنسان حر له الحق في سلامة جسمه ومن ثم فلا يجوز للطبيب المساس بالتكامل الجسدي للمتبرع دون رضاه[1]، ولذا اشترط القانون الجزائري ضرورة الحصول على رضا المتبرع لإباحة عمليات نقل وزرع الأعضاء، ذلك أن المتبرع شخص سليم ومعافى في بدنه ورغم ذلك يكون طرفاً في عملية طبية جراحية لا تعود عليه بأي منفعة صحية، لذا تكون موافقته ضرورية وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 4/360 من قانون الصحة رقم11/18" **لا يمكن القيام بزرع الأعضاء والخلايا من شخص حي قصد زرعها بدون موافقة المستثيرة المتبرع**" ونص في الفقرة السابعة من نفس المادة على أن: " **تقوم لجنة الخبراء بإعلام المتبرع مسبقاً بالأخطار التي قد يتعرض لها، وبالعواقب المحتملة للنزع وكذلك النتائج المنتظرة من الزرع بالنسبة للمتلقي**" ويستند من هذه المادة أنه حتى يكون الرضا مستنيراً، يجب على الطبيب الجراح أن يطلع المتبرع على طبيعة عملية استئصال عضو من جسمه وغرسه في جسد آخر، كما يجب عليه أن يبصره بجميع المخاطر التي قد يتعرض لها في الحال أو المستقبل حتى يستطيع أن يقدر مدى المخاطر والفوائد التي قد تعود على المريض من جراء عملية التبرع.

والمتبرع لا يعود عليه هذا التصرف بأي فائدة تذكر أو مصلحة علاجية، والطبيب هو من يجب عليه أن يشرح للمتبرع كل ملابسات العملية واحتمالات مضاعفاتها شرحاً وافياً، وإن لم يفعل ذلك كان الرضا ناقصاً ويسأل الطبي عن ذلك[2].

وحتى يكون الرضا صحيحاً فلابد من أن يصدر عن شخص ذي أهلية وهذا ما نص عليه المشروع في الفقرة الأولى من المادة 361 من قانون الصحة رقم 11/18 بقوله" **يمنع زرع الأعضاء أو أنسجة وخلايا بشرية من أشخاص قصر أو عديم الأهلية أحياء**" من خلال هذا النص اشترط المشرع الجزائري أن يكون المتبرع بالعضو البشري كامل الأهلية قانونياً فلا تقل سنه عن 18 سنة، فالرضا لا يكون صحيحاً إلا إذا صدر من شخص قادر على التعبير عن إرادته، فموافقة لمشاركته

[1] أحمد شوقي عمر أبو خطوة، " مشروع قانون لتنظيم عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية: الضوابط القانونية لنقل وزرع الأعضاء البشرية "، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، العدد 18، 1995، ص225.

[2] لخضر معاشو، المرجع السابق، ص183.

في تحمل مخاطر ومتى كان المتبرع بالغ سن الرشد متمتعاً بالقدرة على التمييز والإدراك فإن رضاه في هذه الحالة لا يثير أي مشاكل بخصوص أهلية المتبرع لأن الأهلية قائمة أصلا[1]، ونلاحظ أن المشرع استثنى الخلايا الجذعية المكونة للدم لأن هذه العملية تعد أقل خطورة من غيرها كونها من الأعضاء المستجدة تلقائياً وتحقق في نفس الوقت منفعة للمتلقي وهذا ما نص عليه المشرع في الفقرة الثانية من المادة 361 بقوله "**يسمح بنزع الخلايا الجذعية المكونة للدم من المتبرع قاصر لصالح أخ أو أخت**"، ويمكن أن يمتد هذا النزع بشكل استثنائي لصالح ابنة عم أو ابنة خاله أو ابنة عمة أو ابنة خالته، ويقتضي هذا النزع جميع الحالات الموافقة المستنيرة لكلا الأبوين أو ممثلهم الشرعي ويستفاد ذلك من نص المادة 361 الفقرة الثالثة من قانون الصحة 11/18.

ونظراً للمخاطر التي تنجم عن عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية فقد اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 360 من الفقرة الخامسة من قانون الصحة 11/18 على وجوب أن يعبر المتبرع على موافقته أمام رئيس المحكمة المختص إقليمياً، الذي يتأكد مسبقاً من أن الموافقة حرة ومستثيرة وأن التبرع مطابق للشروط المنصوص عليها في هذا القانون.

ويتبين بوضوح أن هدف المشرع من وراء هذا التعديل اشتراط الحصول على رضا المتبرع أمام جهة رسمية، وذلك لعملية المتبرع من التصرف المقدم عليه ومنحه وقت أكثر لتفكير في اتخاذ قراره، ويعدُ رضا الشخص باستئصال أحد أعضاء جسمه من أجل زرعها في جسم شخص آخر مريض قبيل التبرع على سبيل الهبة وهو تصرف من جانب واحد، وأجاز المشرع أن يعدل عن رضائه في أي وقت وبدون أي إجراء [2]ويستفاد ذلك من المادة 360 الفقرة السادسة، "**يمكن للمتبرع أن يسحب موافقته التي أعطاها في أي وقت وبدون أي إجراء**".

ثانيا: رضا المتلقي

[1] فضيلة قارة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص105.

[2] بشير سعد زغلول،"الحماية الجنائية في مجال زراعة الأعضاء البشرية– دراسة تحليلية نقدية في ضوء التشريعات"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت– مجلس النشر العلمي، المجلد11، العدد2 ، 2017، ص120.

يعتبر المتلقي كأصل عام شرط أساسياً لإباحة تدخل الطبيب في جسمه في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية[1]، وهذا ما نص عليه المشرع في الفقرة الأولى من المادة 364 من قانون الصحة بقوله: " **لا يمكن القيام بزرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية إلا إذا كان ذلك يمثل الوسيلة الوحيدة للحفاظ على حياة المتلقي أو سلامته الجسدية، وبعد أن يكون هذا الأخير قد عبر عن موافقته بحضور الطبيب رئيس المصلحة التي تم قبوله فيها وأما شاهدين أثنين**".

كما نص في الفقرة الخامسة من نفس المادة على أنه " **لا يمكن التعبير عن الموافقة إلا بعد أن يعلم الطبي المعالج المتلقي في مجال الرضا**"، فاشترط أن يوافق المريض بإرادته الحرة، بعد أن يتأكد من أن هذا الإجراء وأنه هو الوسيلة الوحيدة لإنقاذه وبعد إعلامه بالمخاطر التي قد تنجم عن هذه العملية.

كما نص المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من نفس المادة بقوله:" **في حالة ما إذا كان الأشخاص عديمي الأهلية، يمكن أن يعطي الموافقة الأب أو الأم أو الممثل الشرعي حسب الحالة**" أي أنه يستوجب على الطبيب أخذ موافقة المريض، إلا أنه يجوز استثناءا نقل وزرع الأعضاء البشرية دون الحصول على موافقة المستقبل إذا تعذر عليه التعبير عن إرادته أو في ظروف استثنائية، مشترطا في ذلك أن تتم موافقة المتلقي في شكل كتابي في حضور الطبيب ورئيس المصلحة التي تم قبوله فيها، وأمام شاهدين اثنين، وهذا لإثبات موافقة المتلقي على إجراء عملية زرع الأعضاء.

ثالثا: وجود علاقة قرابة بين المتبرع والمتلقي

اشترط المشرع الجزائري في قانون الصحة وجود قرابة بين المتبرع والمتلقي ويستفاد ذلك من المادة 360 /2 من قانون الصحة بقوله: "**يجب أن يكون المتبرع، أب أو أم أو أخ أو أخت أو ابن أو ابنة أو**

[1] أشواق زهدور، المسؤولية الجزائية للطبيب الناجمة عن نقل وزرع الأعضاء البشرية والاتجار بها، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية الحقوق– العلوم السياسية، العدد14، 2016، ص104.

جدة أو جد أو خال أو عم أو خالة أو عمة أو ابنة عم أو ابن عمة أو ابن خالة أو ابن شقيق أو ابن شقيقة أو ابنة شقيق أو ابنة شقيقة أو زوج أو زوجة أو زوجة أب وزوج أم المتلقي".

وحدد أيضاً المشرع الأشخاص الذي يجب أن تمنح لهم الأعضاء من خلال نص المادة 365 **" يجب أن تمنح الأعضاء والأنسجة التي تم نزعها، فقط للمرضى المسجلين في قائمة الانتظار الوطنية التي تمسكها الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء"**، والغاية من هذا حرص المشرع على حماية جسم الإنسان ضد أي اعتداء غير مشروع[1] كسرقة الأعضاء البشرية والاتجار بها[2].

ولقد أجاز المشرع الجزائري في 03/360 من قانون الصحة 11/18 في " **حالة عدم التطابق المناعي بين المتبرع والمتلقي الذين لهما قرابة عائلية إمكانية اقتراح على المتبرعين والمتلقين اللجوء إلى التبرع المتقاطع للأعضاء والمتمثل في تشكيل ثنائيين متبرع ومتلقي**" ويكون التبرع المتقاطع للأعضاء بدون كشف هوية المتبرع والمتلقي.

رابعا: أن تكون عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية بدون مقابل مالي

يعد مبدأ خروج الجسم البشري عن دائرة المعاملات المالية والتجارية من المبادئ القانونية الراسخة[3]، والتي أكدت عليها جل التشريعات لأن القيمة المعنوية والإنسانية للجسم البشري تسمو على القيمة المالية له والسعي للربح من خلاله، وذلك أن أعضاء الجسم البشري لا يمكن أن تكون محل للبيع[4]، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 358 بقوله: "**لا يمكن أن يكون نزع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية**

[1] حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص4.

[2] سعاد إبراهيم صالح، سرقة أعضاء البشرية، الأمن والحياة، جامعة نايف، للعلوم الأمنية، مجلد 37، العدد 428، 2017، ص 94.

[3] محمد بكري يوسف بكري،" الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة"، مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد، السياسي والإحصائي والتشريع، المجلد 106، ع 19، 2015، ص427.

[4] محمد بكري يوسف بكري، المرجع نفسه، ص427، أشواق زهدور، المرجع السابق، ص105.

وزرعها محل صفقة مالية" وتتحقق نزاهة مبدأ التبرع بالأعضاء بغير عوض في عملية نزع وزرع الأعضاء والأنسجة البشرية ومنع الاستغلال والمتاجرة بالأعضاء[1]، فقد منع المشرع الجزائري أن يتقاضى الممارسون الذي يقومون بعمليات النزع والممارسون الذين يقومون بعمليات زرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية أي أجر عن العمليات وهذا طبقا لنص المادة 367 من قانون الصحة 11/18.

خامسا: عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة

إن أخذ موافقة ورضا المستقبل والمتبرع لا تبيح إجراء العمليات الخاصة بنقل وزرع الأعضاء البشرية بصيغة مطلقة، وإنما يجب أن تتم هذه العمليات في إطار احترام قواعد النظام العام والآداب العامة، فإذا تعارض رضا المستقبل وموافقة المتبرع مع هذه فقد رضا الطرفين أثره، ومن القواعد الأساسية التي يقوم عليها عدم تعارض نقل وزرع الأعضاء مع النظام العام، والآداب العامة أن يكون الغرض من هذه العمليات علاج المريض المراد إنقاذ حياته أو صحته وألا يترتب عليها تضرر المتبرع من هذا الاستئصال وألا يترتب على بعض هذه العمليات اختلاط الأنساب[2].

خلاصة الفصل الأول

تعد عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء وسيلة هامة لعلاج بعض المرضى اللذين عجزت عن علاجهم الوسائل الطبية التقليدية، غير أن هذه العملية تحيط بها مخاطر كثيرة سواء بالنسبة إلى المتبرع أو المستقبل وقد عرف عملية النقل والزرع بأنها استبدال عضو أو نسيج مصاب بآخر سليم أو إدماج عنصر جديد في جسم الإنسان، بما تقتضيه الحاجة ووفقا لما تمليه الشريعة الفقه الإسلامي من أحكام وضوابط تحدد هذه العملية بغرض الحفاظ على قداسة الجسم البشري وصونه من كل التدخلات التي تعارض أحكام الله في خلقه وتمس بثوابت الدين الإسلامي وكل هذا

[1] إيمان أوسعيد،"أحكام نزع وزرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية في قانون الصحة الجديد"، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد7، العدد02، جامعة الجزائر، 2020، ص38.

[2] أشواق زهدور، المرجع نفسه، ص104-105، عبد الكريم مأمون، المرجع السابق، ص473.

بجانب القواعد القانونية التي وان اختلف وجهاتها لم تختلف مضامينها كثيرا وهذا ما استند عليه المشرع الجزائري في عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

ونظرا للتعقيد والخطورة التي يكتسبها هذا الموضع حيث أثار جدلاً كبيراً بين علماء الفقه الإسلامي ورجال القانون مما دفه بهم إلى البحث عن مدى مشروعيتها و ملاءتها للبشرية جمعاء فمنهم من يجيز ومنهم من يحذر حسب كل حالة وبما تقتضيه المصلحة العامة أولا وفق قاعدة غير مطلقة لأن الخروج عن الضوابط المقررة لها يجعلها محرمة خاصة إذا ما تعلق الأمر بالتبرع بعوض أي بمقابل مادي ولذا تم وضع مجموعة من الضوابط والشروط لإجازة هذه العملية.

الفصل الثاني

نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

المبحث الأول

مفهوم الموت ومعايير التحقق منه

المبحث الثاني

حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلي حي

تمهيد:

تعتبر عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية في جسم الإنسان من الموضوعات الطبية الهامة حيث أنها تمثل طفرة في ميدان الطب باعتبارها أدت إلى شفاء بعض المرضى الذين عجزت وسائل العلاج التقليدية عن شفاء ما يعانوه من علل وبالتالي إنقاذ حياة الحديد من المرضى غير أن عملية نقل وزرع الأعضاء لم تلقى القبول والاستحسان المتوقع وان كانت انتصارا علميا من جهة أنها مثلت مساسا خطيرا بحق أساسي من حقوق الإنسان وهو حقه في السلامة البدنية ، ضف إلى هذا أن انتزاع الأعضاء يمتد إلى الأموات كون أن عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية مقيدة بأعضاء معينة هذا ما يفتح الباب على مصراعيه لفكرة منفعة الموت بتقصير وقت الرحيل للمرضى الميئوس من شفائهم الموضوعين تحت أجهزة الإنعاش الاصطناعي من اجل الاستفادة من أعضائه لا سيما أن أول مشكلة تواجه الطبيب قبل الاستقطاع من جثة الميت هي إشكالية تحديد لحظة الوفاة والسبب أن فعالية نقل وزرع الأعضاء تتوقف على سريان الحياة في الأنسجة و الخلايا المكونة للعضو وان كان فانه لا يمكننا إنكار أهمية اقتطاع الأعضاء لصحة المتلقي لها فانه الإنعاش الاصطناعي من اجل الاستفادة من أعضائه لاسيما إن أول مشكلة تواجه الطبيب قبل الاستقطاع من جثة الميت هي إشكالية تحديد لحظة الوفاة والسبب أن فعالية نقل وزرع الأعضاء تتوقف على سريان الحياة في الأنسجة و الخلايا المكونة للعضو وان كان فانه لا يمكنا إنكار أهمية اقتطاع الأعضاء لصحة المتلقي لها فانه بالمقابل لا يمكننا كذلك إنكار المشاكل القانونية التي تثيرها هذه العمليات إذ أثارت جدلا حول مشروعيتها إلا أن الرأي الراجح ذهب إلى الإقرار بمشروعية هذه العمليات كما أن العديد من التشريعات أقرتها وجعلت لها تنظيما خاصا بها غير أن هذه الإجازة مرهونة بضوابط وشروط وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا الفصل المفهوم العام للموت ومعايير التحقق منه (المبحث الأول) الإطار الشرعي والقانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية مع مراعاة الضوابط في ذلك (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الموت ومعايير التحقق منه

إن الكلام عن نقل الأعضاء من الموتى يجرنا حتما إلى الكلام عن الموت، خاصة أنه وقد ظهر مصطلح جديد وهو ما يسمى بالموت الدماغي أو الموت الإكلينيكي هذه المسألة قد أوجدت جدالا حادا بين الأطباء بعضهم البعض وكذلك بين الأطباء وعلماء الشريعة وحتى علماء القانون[1] لأن الطب لا يزال يبحث للكشف عن حقيقة الموت ولم يصل إلى وصف أعراضه وعلاماته لأن الموت في الطب يشكل بوابة أمل لإنقاذ مريض أخر هو بحاجة إلى نسيج قد يحصل عليه من ميت إلى متبرع وفي هذه الصفحات يلخص (المطلب الأول) مقاربة لتحديد مفهوم الموت، فيما يخصص (المطلب الثاني) لعرض معايير التحقق من الموت.

المطلب الأول: مقاربة لتحديد مفهوم الموت

إن التدفق للمعرفي في مجال الطب كشف العديد من الحقائق حول الحياة والموت مما أثر على المعنى الطبي للموت فالموت بالنسبة للطبيب يعد تحديا يجب التصدي له لأجل إنقاذ حياة إنسان، فهو يشكل أحد مراحل الحياة كما خلقها الله عز وجل إذا به ينتهي بوجود الشخص في عالم الدنيا لينتقل به في العالم الأخر وهذا وفق المفهوم الديني مما يعني أن مفهوم الموت يختلف في الطب والدين، ويتفرع هذا المطلب إلى فرعين لإبراز مفهوم الموت وعلاماته.

الفرع الأول: تعريف الموت

إن معرفة مفهوم الموت تتطلب منا بيان لدلالة لفظ الموت،وطبيعي في هذا أن نتطرق لمعرفة الموت في اللغة،ومعناه في الفقه الإسلامي ،وعند الأطباء وهذا ما سيبنه وفق ما يلي:

أولا: التعريف اللغوي للموت

مصدر مات لموت ويمات، والموت ضد الحياة قال ابن فارس: الميم والواو والتاء أصل صحيح يدل على ذهاب القوة من الشيء، منه الموت خلاف الحياة وإنما قلنا أصله ذهاب القوة

[1] عبد الرؤوف دبابش، حرمة الأجساد، موفم للنشر، د م ن ، د ط، 2019، ص388.

والموتان الأرض لم تخفي بعد برزع ولا إصلاح وكذلك الموات .قال الأصمعي : يقولون اشتر من الموتان ولا تشتر من الحيوان ،فأما الموتان بالسكون وضم الميم[1].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للموت

يعرف الموت على أنه صفة وجودية مضادة للحياة[2]، ويذهب المفهوم الإسلامي للموت إلى أنه انتقال الروح من الجسد إلى ما أعد لها من نعيم أو عذاب، والروح مخلوقة مربوبة خلقها الله تعالى ثم هي خالدة والمقصود بموتها مفارقتها الجسد هذا هو مفهوم جمهور علماء المسلمين للموت وان خالف من خالف من المعتزلة وغيرهم[3].

ورد لفظ الموت في القران في مواضع عدة من بينها :ﭧﭨﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﷾ ﷿ ﷻ [سورة الزمر: 42].

ولقد بين أبو حامد الغزالي رحمه الله على حقيقة الموت :أن الموت معناه تغير حال فقط ،وأن الروح باقية بعد مفارقة الجسد إما معذبة وإما منعمة ، ومعنى مفارقتها للجسد انقطاع تصرفها عن الجسد بخروج الجسد عن طاعتها، فإن الأعضاء آلات الروح... والموت عبارة عن استعصاء الأعضاء كلها[4].

ثالثا: التعريف الطبي للموت

[1] لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا ، مقاييس اللغة ، مرجع سابق ، ج5،ص283.

[2] مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني, الخبرة الطبية وأثرها في الإثبات، دار كنوز اشبيليا، المملكة العربية السعودية الرياض، ط1، 1436هـ-2015م،ج1، ص555.

[3] محمد علي البار،"الموت الإكلينيكي والموت الشرعي"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 12، السنة العاشرة، ص133.

[4] أبو حامد الغزالي، علوم إحياء الدين، تحقيق سيد عمران، دار الحديث، القاهرة ، د ط، 1425-2004، جزء5، ص165-166.

يعرف الأطباء الموت على أنه انتقال الإنسان من حال الحياة إلى حال الموت[1]، كما يعرف على أنه نهاية الحياة في البدن الإنساني[2]، ويقسم الموت وفقهم إلى:

1 – الموت الوظيفي الإكلينيكي :

يكون فيه الشخص منعدم الوعي لا يتنفس ودوران الدم بجسمه متوقف، فهو موت سريري تتوقف فيه الوظائف الحيوية، وما يميزه هو احتمال عودة المريض إلى الحياة لعدم توقف خلايا الدماغ عن العمل.

2 – الموت الظاهري :

وهنا تتوقف كل وظائف الحياة لبضع دقائق نتيجة انعدام الأكسجين، وهي الحالة التي يلجأ فيها استخدام أجهزة الإنعاش الاصطناعي وجهاز الصدمة الكهربائية .

3 – الموت النسيجي الحقيقي:

وهي الحالة التي تتوقف فيها نهائيا كل وظائف الحياة نتيجة فقدان الأنسجة لحيويتها وتوقف خلايا الدماغ عن العمل[3].

الفرع الثاني: أمارات الموت عند الفقهاء والأطباء

[1] أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، مرجع سابق، ص871.

[2] مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني، المرجع السابق، ص554.

[3] أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، د م ن، ط2، 1408–1978، ص 158.

أولا: أمارات الموت عند الفقهاء

قلنا في السابق على أن حقيقة الموت هي مفارقة الروح للبدن وخروج الروح إنما يعرف بالعلامات الحسية للموت، ولقد تطرق الفقهاء في كتبهم إلى بعض من العلامات التي يعلم بها تحقق الموت أبرزها:استرخاء رجليه، انفصال كفيه، ميل أنفه، امتداد جلدة وجهه وانخساف صدغيه[1]. إضافة إلى شخوص البصر واحتداده، تغير الرائحة، برودة البدن، انفراج الشفتين، تقلص الخصيتين مع تدلي جلدتهما، انقطاع النفس. قال ابن قدامة: "وان اشتبه أمر الميت اعتبر بظهور أمارات الموت من: استرخاء رجليه، وانفصال كفيه، وميل أنفه وامتداد جلدة وجهه، وانخساف صدغيه".

من خلال العرض السابق يتبين ما يلي[2]:

1 – هذه العلامات لا توجد أدلة بخصوصها، ولكن هي عبارة عن أحوال الموتى فان كان هناك دليل يستأنس به في إثبات شخوص المرض هو ما ورد عن أم سلمة وقد شق بصره فأغمضه ثم قال إن الروح إذا قبض تبعه البصر.

2 – أن هذه العلامات أدلة وظواهر تدرك بالمشاهدة والحس، ويترك في معرفتها عموم الناس. ولا يلزم اجتماعها لتحقق الموت، وإنما يحتاج منها لما يحصل به حدوث الموت بيقين.

3 – لابد من تحقق الموت بيقين وهذا ما أكد عليه الفقهاء، حيث قال الإمام الشافعي: "واجب إذا مات الميت أن لا يعجل أهله غسله،لأنه قد يغشى عليه فيخيل أنه قد مات،حتى يرو علامات الموت المعروفة فيه".

يستخلص مما ذكر أعلاه أن كل هذه الأمارات والعلامات ليست دلائل مؤكدة على حصول الموت، باستثناء علامة توقف التنفس ولكن يجب آن يستمر هذا التوقف لفترة من الوقت لهذا فان تحديد مفهوم الموت وعلاماته ينبغي أن يناط بأهل الخبرة والاختصاص وهم الأطباء.

ثانيا: أمارات الموت عند الأطباء

---

[1] نسرين عبد الحميد نبيه, نقل وبيع الأعضاء البشرية، دار الوفاء لدنياء الطباعة، الإسكندرية، ط1، 2008، ص98.

[2] مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني، المرجع السابق، ص 559-562.

اختلفت وتنوعت أراء الأطباء حول العلامات التي ينبني عليها التقرير الطبي لنهاية حياة الإنسان، ويمكن عرض أهمها فيما يلي:

1 – علامات الموت الأساسية :

توقف التنفس والقلب والدورة الدموية توقفا لا رجعة فيه من هذا يعتبر من العلامات الفاصلة والمميزة التي تفرق بين الحياة والموت، كما يعتبر هذه الأطباء توقف الجهاز ونشاط الدماغ علامة موت أساسية، لأن موت هذه المناطق يوقف الحياة والدورة الدموية توقفا لا رجعة فيه[1].

2 – علامات الموت الاستدلالية:

ولقد ذكر الأطباء العلامات بعضها يعرف بتوقف القلب وبعضها يعرف به توقف التنفس، وبعضها يعرف به سيطرة الجهاز العصبي.

أ ـ ما يعرف به توقف القلب

توقف القلب في الشرايين وانقطاعه –توقف حركات القلب وعدم سماعها بواسطة السماعة الطبية وينبغي أن يستمر ذلك التوقف لأكثر من 5 دقائق–، تكون ثنايا الجلد معتمة عن وضع ضوء صناعي بين الأصابع.

ب ـ ما يعرف به توقف حركة التنفس

توقف حركة الصدر والبطن–عدم سماع أصوات التنفس بالسماعة الطبية وخاصة عند وضعها على القصبة الهوائية–، توقف خروج الهواء من الأنف والفم ويمكن التأكد من ذلك عند وضع مرآة أمام الأنف والفم عندما يوجد تنفس يتكاثف بخار الماء وفي حالة موت الشخص لا يحدث ذلك[2].

ج ـ ما يعرف به توقف سيطرة الجهاز العصبي

[1] راجع كل من: عزيزة علي ندا ندا، نقل الأعضاء بين الحظر والإباحة، مرجع سابق،ص80، مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني، المرجع السابق، ص564–565.

[2] عزيزة علي ندا ندا، المرجع نفسه، ص 81 – 82.

ارتخاء العضلات –عدم استجابة الجثة لأي تنبيه حسي–، تغيرات مختلف تحدث في كامل الجسم منها بهاتة لون الجسم وبرودة الجسم[1].

المطلب الثاني: معايير التحقق من الموت

منذ وقت ليس ببعيد كان ينظر إلى الموت على أنه حدث فجائي يأتي دفعة واحدة يترتب عليه فقدان الشخصية القانونية للإنسان وجميع الحقوق اللازمة لها، فلم ينظر القانون للموت على أن له درجات متفاوتة لأن الإنسان في ميزان الشرع إما حي أو ميت، لكن مع التطور العلمي الحاصل في ميدان الطب ظهر إلى الوجود حالة أثارت الغموض والإبهام وهي حالة الميت الحي، وهو ما أصبح يثير الكثير من الإشكاليات حول تحديد لحظة الوفاة ومعايير تبنيها، ويحاول هذا المطلب تناول أهم العناصر التي تساعد على تحديد لحظة الوفاة، وأهم المعايير التي يجب تبنيها لتحديد لحظة الموت، وهذا ما سنعالجه تباعا.

الفرع الأول: المعيار التقليدي للموت – توقف التنفس والقلب –

حتى وقت ليس ببعيد لم يكن تحديد لحظة الوفاة تثير أي مشاكل أو صعوبات، إذ ساد المعيار التقليدي الذي يستند إلى توقف التنفس وتوقف القلب وبالتالي توقف الدورة الدموية،ومن ثم لا تثبت وفاة الشخص إلا إذا توقف قلبه وماتت خلاياه وتوقف جهاز التنفس لديه، فالموت الحقيقي لا يتحقق إلا بتوقيف جميع الأعضاء الحيوية عن أداء وظائفها بما في ذلك القلب[2].فأساس هذا المعيار هو توقف القلب والرئتين عن العمل وبمجرد توقفهما يصاب المخ بصورة تلقائية بالتوقف ببضعة دقائق ويتحول جسم الإنسان الحي إلى جثة[3].

إلا أن هذا المعيار تعرض لعدة انتقادات نذكر منها :

---

[1] مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني، المرجع السابق، ص565، نقلا عن: جلال الدين الجابري الطب الشرعي والسموم، الدار العلمية الدولية للنشر، ط1، 2002، ص52–53.

[2] مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، مرجع سابق، ص521–522.

[3] جهاد محمود عبد المبدئ، عمليات نقل و تأجير الأعضاء البشرية –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون–، المملكة العربية السعودية، ط1، 1435–2014، ص152.

- توقف القلب عن العمل وتوقف التنفس قد لا يدلان إلا على مجرد الموت الظاهري وليس الموت الحقيقي، فقد يعود القلب ثانية إلى العمل وذلك بفضل وسائل الإنعاش والصدمة الكهربائية وتدليك القلب وكثيرا ما يحدث ذلك بعد إجراءات العمليات الجراحية خاصة كرد فعل لاستعمال أنواع من التخدير فتظل خلايا المخ جثة لفترة منعدم إمدادها بالأوكسجين اللازم وعودة الجهاز التنفسي للعمل يؤدي إلى وصول الأوكسجين للمخ ومن ثم تظل حية .
- هذا المعيار غير دقيق لتحديد لحظة الوفاة في الحالات التي يكون قيها الإنسان في حالة بين الموت والحياة ،فقد يظل القلب والجهاز التنفسي أحياء بينما خلايا المخ فيستحيل عودنها على الحياة ،ويضل الجهاز التنفسي يعمل لعدة ساعات بل ربما لعدة أيام بالرغم من وفاة الشخص[1].
- كما أن الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى استحالة الاستفادة من الأعضاء المنفردة كالقلب مثلا ، التي لا يمكن نقلها إلا بعد وفاة الشخص ،ذلك أن اقتطاع مثل هذه الأعضاء لغرض الزرع يجب أن يتم مباشرة بعد وفاة الشخص .وقبل أن تموت خلاياها ولا يتحقق ذلك إلا إذا بقيت هذه الأعضاء تؤدي وظائفها اصطناعيا بعد وفاة صاحبها طبقا للمفهوم الحديث[2].
- انهيار هذا المعيار نظرا للتقدم العلمي في مجال الإنعاش الصناعي وذلك بظهور وسائل صناعية جعلت من وقف التنفس أو نشاط القلب ظاهرة ثانوية إذ يمكن بالصدمة الكهربائية للقلب والتنفس الصناعي للرئتين أن يؤدي إلى تشغيل هذه الأعضاء[3].

نتيجة لهذه الأسباب والانتقادات التي وجهت إلى هذا المعيار كان لابد من اللجوء إلى معيار أكثر دقة من المعيار التقليدي لتحديد الموت، وهو المعيار الحديث.

الفرع الثاني: المعيار الحديث – موت الدماغ –

[1] ياسر حسين بهنس، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مرجع سابق، ص419-420.

[2] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص523-524، نقلا عن: حمدي عبد الرحمان ، معصومية الجسد، القاهرة 1987، ص89.

[3] ياسر حسين بهنس، المرجع نفسه، ص420.

أولا: تعريف موت الدماغ

حالة تطرأ على الدماغ فتؤدي إلى تعطيل وظائفه تعطيلا نهائيا لا رجعة فيه ،ويحصل موت الدماغ لأسباب مختلفة، منها الرضوض العنيفة على الرأس، وبعض الأمراض الحادة التي تصيب الدماغ كالأورام والالتهابات وغيرها من الأسباب[1].

ثانيا: الموقف الطبي من موت الدماغ

انعقد الإجماع بصدد هذا المعيار على تحديد لحظة الوفاة بموت خلايا المخ للإنسان حيث يعتبر الإنسان ميتا وفقا لهذا المعيار إذا ماتت خلايا المخ حتى ولو ظلت خلايا قلبه حية؛ لأنه بموت خلايا المخ بتوقف نهائيا عمل المراكز العصبية التي تتحكم في الوعي والكلام والحركة والذاكرة والتنفس والدورة الدموية والسيطرة على الغدد ...الخ، ونستطيع التعرف على موت خلايا المخ من خلال جهاز رسم المخ الكهربائي[2]، فمتى توقف ذلك الجهاز عن إعطاء إشارات فإن ذلك يعني وفاة خلايا المخ واستحالة عودتها للحياة وبالتالي القول بوفاة الشخص[3].ولإثبات الموت وفقا لهذا المعيار يرى الأطباء وجوب التأكد من أمرين أساسين هما :

1 ـ من خلال معاينة الإشارات أو العلامات الأساسية المتمثلة في:

- الانعدام التام للوعي.
- انعدام الحركات العضلية اللاشعورية خاصة التنفس.
- انعدام أي نشاط للمخ في جهاز رسم المخ الكهربائي.

2 ـ استمرار هذه الإشارات أو العلامات خلال فترة زمنية كافية قبل الإعلان عن الوفاة[4].إلا أن هذا المعيار تعرض لعدة انتقادات منها:

---

[1] أحمد محمد كنعان، المرجع السابق، ص880.

[2] جهاد محمود عبد المبدئ، المرجع السابق، ص155.

[3] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص425.

[4] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص527، نقلا عن: مروك نصر الدين، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ،دراسة مقارنة، سلسلة القانون الجنائي والطب الحديث، دار هومة للنشر، الجزائر2003، ج1، كتاب1،ص 318.

– قصوره عن تحديد لحظة الموت بدقة من الناحية العلمية،وذلك لأن جهاز رسم المخ الكهربائي قد لا يستقبل الإشارات الصادرة من خلايا المخ العميقة والتي قد تكون ما تزال حية[1].

– احتمال تسرع الأطباء في الحكم بموت الإنسان قبل موته، لتحقيق نصر علمي في نقل وزراعة الأعضاء، أو الشبهة أو وجود اتفاق مع الفريق الطبي، أو وجود ضغط خارجي،وذلك لأن تحديد الورثة يتوقف على من كان على قيد الحياة لحظة وفاة المورث ،وتفاديا لدفع الشبهات فقد اشترط أن يكون الفريق الطبي الذي يعلن الوفاة غير الفريق الطبي الذي يجري النقل[2].

– أنه قد ثبت وجود أطفال بدون مخ وعاش بعضهم على حالته مدة طويلة، وهذا يدل دلالة واضحة على أن موت الدماغ لا يعد موجبا للحكم بالوفاة،إذ لو كان كذلك لما عاش هؤلاء الأطفال بدون مخ الذي يعتبر موته أساس في الحكم بموت الدماغ فإنه لا مانع من أن يحكم بوجودها في موت الدماغ وبقاء القلب نابضا[3].

ثالثا: موقف الفقه الإسلامي من موت الدماغ

[1] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص426.

[2] عارف علي عارف، القره داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص 106–107.

[3] ياسر حسين بهنس، المرجع نفسه،ص427.

نشير بداية إلى أن الاتفاق حاصل بين كل من الفقهاء والأطباء في الحكم على كل من الوفيات بالموت بمفارقة الروح البدن وذلك في الحالات التي لا تدخل ضمن أجهزة الإنعاش كما هو حال أغلب الموتى في العالم بمجرد توقف القلب عن النبض وموت الدماغ فإن الشخص يعتبر ميتا – اتفاق الأطباء والفقهاء على أن حالات الغيبوبة المؤقتة مهما طالت وكذا الإغماء الطويل والسبات العميق لا يعد موتا[1].

غير أن العلماء المعاصرون اختلفوا في حكم موت جذع الدماغ دون القلب على قولين :

1 – القول الأول: الموت الدماغي موت حقيقي

أن المتوفى دماغيا يعد ميتا حقيقيا لأنه في حكم الميت حقيقة وبهذا قال بعض الفقهاء منهم محمد الأشقر،محمد نعيم وأحمد شرف الدين،وعدد من الباحثين وبهذا أخذ كثير من الأطباء وبعض القوانين[2]، وبه قال بعض العلماء والباحثين (الدكتور عمر سليمان الأشقر،الدكتور، أحمد شرف الدين، والدكتور محمد نعيم ياسين).[3]

استدلوا بما يلي :

أ ـ من القرآن الكريم :

– ﴿ ٱ ٱ ٱ ﴾ [سورة النحل 43].

وجه الدلالة من هذه الآية أن الوفاة واقعة داخلة في اختصاص الطبيب حيث أن الجسد الإنساني الحي هو مجال بحثهم ، ونحن مأمورون بموجب هذه الآية أن نرد أي أمر إلى أهل الاختصاص فيه، فمتى حكم الأطباء أن موت الدماغ هو الحد الفاصل بين الحياة والموت فنحن مطالبون أن نأخذ برأيهم، لأنهم أهل الذكر في هذا الباب.

---

[1] راجع: مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع السابق، ص579.

[2] راجع كل من: إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، مرجع سابق 125، مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع نفسه، ص579-580، عبد الحميد بن محمد السبيل،"الأحكام الفقهية لنقل الأعضاء الإنسانية"، مرجع سابق، ص268.

[3] للتفصيل أكثر راجع: محمد عمر المختار بن عمر الشقنيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مرجع سابق، ص345- 346.

ب ـ الاستدلال ببعض القواعد والفروع الفقهية: أهمها قاعدة "**الحياة المستعارة كالعدم على الأصح**" والحياة المستعارة هي الحياة المضادة للحياة المستقرة ، والحياة المستقرة هي:أن تكون الروح في الجسد، ومعها الحركة الاختيارية دون الاضطرارية، كالشاة إذا أخرج الذئب حشوتها وأبانها، حركتها حركة اضطرارية، فلا تحل إذا ذبحت كما لو كان إنسانا لا يجب القصاص بقتله في هذه الحالة. ومثلوا لها كذلك بمن أنفذت مقاتله في المعترك فهو كالميت فيه، ولا قصاص في الإجهاز عليه[1].

حيث جاء فيها ما نصه وبهذا –اتجه رأي الفقهاء تأسيسا على هذا العرض من الأطباء إلى أن الإنسان الذي يصل إلى مرحلة مستيقنة،هي موت جذع المخ، يعتبر قد استدبر الحياة، وأصبح صالحا لأن تجرى عليه بعض أحكام الموت، قياسا–مع فارق معروف على ماورد في الفقه الذي وصل إلى حركة المذبوح [2].

د ـ قرار مجمع الفقه الإسلامي: حيث جاء فيه : "يعتبر شرعا أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعا للوفاة عند ذلك إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين :

1- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

2- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائيا وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل. وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل أليا بفعل الأجهزة المركبة"[3].

2 – القول الثاني: الموت الدماغي موت غير حقيقي

[1] مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع السابق، ص580– 583.

[2] إسماعيل مرحبا، المرجع السابق، ص125.

[3] العربي بلحاج، معصومية الجثة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة، ط2، 1436–2015 ، ص 83، نقلا عن : قرار رقم 05 د مؤرخ في 1986/7/3م،"مجلة البحوث الإسلامية "، 1991م،العدد33، ص321.

لا يعتبر موت دماغ الشخص دون قلبه موتا، بل لابد من توقف القلب عن النبض حتى يحكم بموت الإنسان. وهذا القول لطائفة من العلماء من بينهم :الشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد والشيخ عبد البسام والدكتور توفيق الواعي، والشيخ محمد المختار السلامي، والشيخ بدر المتولي عبد الباسط، والشيخ عبد القادر العمادي، وأخذ بهذا القول كل من لجنة الإفتاء في وزارة الأوقاف الكويتية والمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي وهيئة كبار العلماء بالمملكة [1].

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أ ـ من القرآن الكريم

– ٹ ٱ ٱ تن تى تي □ نى ني □ ير □ ين □ □ □ [سورة الكهف : 9-12].

وجه الدلالة من هذه الآيات أنها تدل على مجرد فقد الإحساس والشعور وحده وهذا لا يعتبر دليلا كافيا لكي يكون الإنسان ميتا، لأن هؤلاء النفر فقدوا الإحساس والشعور ولم يعتبروا أمواتا ،والحكم بموت الدماغ مبني على فقد الإحساس والشعور وهذا وحده لا يعد كافيا للحكم بالموت[2].

– ٹ ٱ ٱ □ يم يى □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ بر □ □ بن بى بي تر □ □ تن [سورة الزمر : 42].

ووجه الدلالة من هذه الآية أن الله سبحانه وتعالى علق حكم الموت على إمساك النفس وهي الروح قال الإمام الطبري: إن أرواح الأحياء والأموات تلتقي في المنام فيتعارف ما شاء الله منها,

1 راجع كل من: محمد عمر المختار بن عمر الشقنيطي، المرجع السابق، ص344، إسماعيل مرحبا، المرجع السابق، ص126-128، مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع السابق، ص586.

2 مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع نفسه، ص587.

فإذا أراد جميعها الرجوع إلى أجسادها أمسك الله أرواح الأموات عنده وحبسها، وأرسل أرواح الأحياء حتى ترجع إلى أجسادها إلى أجل مسمى وذلك إلى انقضاء مدة حياتها[1].

ب ـ من السنة النبوية الشريفة:

– عن أم سلمة قالت دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أبي سلمة وقد شق بصره فأغمضه، ثم قال: " **إن الروح إذا قبض تبعه البصر، فضج ناس من أهله فقال :لا تدعوا على أنفسكم إلا بخير**[2] ".

– وجه الدلالة أن الحديث يدل على أن عند خروج الروح من الجسد تبعها البصر، وأن الروح متخللة في البدن تذهب الحياة من الجسد بذهابها ، و ميت الدماغ لا تزال في جسده حياة مما يدل على عدم خروج الروح من الجسد[3].

3– الترجيح :

لا يمكن اعتبار الموت الدماغي موتا حقيقيا ، وان كنا لا نمانع أن تكون هذه الحالة هي إحدى مقدمات الموت، ففي القران ما يثبت أن للموت مقدمات منه.

– ودليل ذلك: ﭧﭐﭑﭒ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ □ □□ □ □ □ □ ﳃ ﳄ □ □ □ □ □ □ □ □ □ ﳅ ﳆ □□ □ □ □ ﱠ [سورة محمد : 20].

النهي عن التعجيل في اعتبار الموت منهي عنه حتى في حق الحيوان. فكيف يباح في حق الإنسان الذي كرمه الله تعالى، فإذا ثبت في حق الحيوان فمن باب أولى ألا نعجل ببقر بطن الإنسان قبل أن يتحقق الموت بتوقف القلب والتنفس لأن الموت بيد الله[4]هو وحده. ﭧﭐﭑﭒ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □□ □ ﳊ ﳋ □ ﳌ □ □ ﳍ □ □ □ □□ □ □ ﱠ [سورة آل عمران : 145].

---

[1] عزيزة علي ندا ندا، نقل الأعضاء بين الحظر والإباحة، مرجع سابق، ص 905 نقلا عن :محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ– 2000م، ج21، ص298.

[2] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب في إغماض الميت والدعاء له إذا حضر، رقم الحديث:927، صحيح مسلم، ج3، ص 62.

[3] مساعد بن عبد الرحمان بن علي القحطاني، المرجع السابق ، ص 588.

[4] عبد الرؤوف دبابش، حرمة الأجساد، مرجع سابق، ص389–390.

رابعا: موقف التشريع الجزائري من موت الدماغي

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تعريف الموت في مختلف التشريعات الجزائرية غير انه أشار إليه في نص المادة 25 من القانون المدني الجزائري:"**تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنته بموته**" فهو ينظر إلى الموت على أنها واقعة قانونية يلزم الإبلاغ عنها خلال وهذا ما أشارت إليه المادة 79 من تقنين الحالة المدنية الذي اعتبر المسألة من اختصاص الطب واختص هو فقط بوضع الإجراءات وكيفية التصريح وتحرير شهادة الوفاة أما فيما يتعلق قانون العقوبات فلم يتطرق هو الأخر إلى تعريف الموت ولكن تطرق الى تعريف القتل بموجب المادة254 على أنه: "**القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا** " وأشار أيضا إلى الجرائم المتعلقة بالمدافن وبحرمة الموتى انطلاقا من المواد 150 إلى 154 ، حيث جرم انتهاك حرمة المقابر في صور هدم أو تخريب أو تدنيس للقبور بأية طريقة كانت أو أي مساس بالحرمة الواجبة للموتى في المقابر.

أما بالرجوع إلى قانون الصحة نجد أن المشرع تعرض للوفاة وأعاد التنصيص على معايير الوفاة بمناسبة تنظيم موضوع نقل وزراعة الأعضاء حيث أنه لم يحدد المعيار الذي تبناه مكتفيا بعبارة "**معاينة طبية وشرعية للوفاة وفقا لمعايير علمية يحددها الوزير المكلف بالصحة** " ويستفاد ذلك من المادة 362 من القانون المذكور، ولقد بينت التعليمة 34 عن وزارة الصحة، والتي حددت المعايير العلمية التي تسمح بالمعاينة الطبية والشرعية للوفاة، والتي صدرت في ظل القانون05/85الملغى

تطبيقا للمادة 167 منه التي هي نفسها المادة 362 معدلة من قانون11/18 والتي لا تزال سارية المفعول إلى غاية صدور تشريع أخر حيث جاء في المادة الثانية من التعليمة معايير إثبات الوفاة لغرض اقتطاع الأعضاء من الجثث تتمثل فيما يلي:

- الانعدام التام للوعي.
- غياب النشاط العفوي الدماغ.
- التأكد من الانعدام التام للتهوية العفوية عن طريق اختبار hypercapnie.

- التأكد من موت خلايا المخ باستخدام جهاز رسم المخ الكهربائي مرتين ومن إنجاز طبيبين مختلفين[1].

من خلال ما تقدم يتبين أن المشرع الجزائري ترك مسألة تحديد الوفاة للأطباء، وبالنظر إلى هذه المعايير يتبين أن المشرع الجزائري أخذ بموت الدماغ كأساس لتحديد لحظة الوفاة حتى ولم ينص على ذلك صراحة غير أنه كان لابد للمشرع الجزائري أن يحتاط للأمر فيأخذ بالمعيارين معا عند تحديد لحظة الوفاة، فيكون بذلك قد وفر الحماية للأشخاص من كل محاولة يراد النيل من أجسامهم، وكذا تجاوز الأطباء المحتمل في تصرفاتهم[2].

الفرع الثالث: الإنعاش الصناعي للميت الدماغي

تزامنا مع التطور والتقدم في العلوم البيولوجية ظهرت في السنوات الأخيرة وسائل أكثر تطورا، أدت إلى تغير بعض المصطلحات والمفاهيم التي كانت سائدة خلال حقبة متعاقبة من الزمن ولعل أهمها الوسائل الصناعية ودورها في المحافظة على حياة المريض المحتضر الذي يمر بوقت صعب بين الحياة والموت بسبب توقف التنفس لديه أو توقف قلبه عن النبض أيضا قبل شروع خلايا مخه في التوقف، وهذا ما يثير إشكاليات في الميدان لأن الشريعة الإسلامية والقوانين لا تعترف إلا بمرحلتين:هما مرحلة الحياة ومرحلة الموت.

أولا: تعريف الإنعاش الصناعي

يعرف الإنعاش عموما بأنه:عودة النشاط بعد الفتور، أو إعادة الوظائف الحيوية في الجسم لمباشرة عملها من جديد بعد أن توقفت أو على وشك التوقف، وهذا التوقف يحصل إما بسبب المرض أو بسبب بعض الحوادث التي تصيب المراكز الحيوية بعطب مؤقت[3].

---

[1] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص536.

[2] العلجة مواسي، التعامل بالأعضاء البشرية من الناحية القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون،جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2016، ص90.

[3] احمد محمد كنعان، المرجع السابق، ص123.

ويقصد بالإنعاش الصناعي: مجموعة من الوسائل و الإجراءات الطبية المعقد التي تستخدم لفترة ما فتطول أو تقصر لتحل محل أو تساعد الوظائف العضوية الأساسية للمريض،وذلك حتى يتمكن من اجتياز فترة حرجة خلال مرضه يكون فيها معرضا لاحتمالات الموت أو الموت الحقيقي إذا لم تستعمل له هذه الوسائل[1].

ثانيا: إلزامية الطبيب عن الإنعاش الصناعي

من المعروف في القوانين الطبية المعاصرة أنه لا يجوز لأي طبيب أن يمتنع عن علاج مريض يتهدده خطر حقيقي، ما لم تكن حالته خارجة عن اختصاصه وقامت لديه أسباب واعتبارات تبرر هذا الامتناع ولكن يجب عليه أن يسعفه ويقدم له المساعدة الضرورية في الحالات الطارئة احتراما للحياة الإنسانية في جميع الظروف[2].

في حين أن عدم قيام الطبيب المعالج أو اختصاصي الإنعاش بذلك يعد شرعا وقانونا امتناع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر، وهي جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 182 من قانون العقوبات على أنه"...**ويعاقب بالعقوبة نفسها الحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن يكون هناك خطورة عليه أو على الغير**" .

وهو ما سارت عليه التشريعات العربية والغربية، فإنه إذا كان الخطر الوشيك يهدد حياة المريض، أو إصابته بضرر جسيم يفقد الحياة، أو التهديد بضرر كبير في سلامة جسمه وبدنه، فإن الطبيب الذي يمتنع عن تقديم المساعدة الضرورية في هذه الحالة يعاقب قانونا، وهي جنحة الامتناع،

[1] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص528.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص106-107، نقلا عن : ماروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون المقارن ص20-21.

ومثاله الطبيب الممتنع عن تقديم العلاج، إذا توافرت شروط جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة الضرورية،باعتباره مخلا بهذا الالتزام المنصوص عليه قانونا[1].

ثالثا: حكم رفع الإنعاش الصناعي عن الميت الدماغي

اتفق الفقهاء على أنه إذا كان الغرض من الإنعاش الصناعي ، هو إنقاذ الأرواح التي يتعرض أصحابها لأزمات وقتية ،بإعادتهم إلى وعيهم بصفة كاملة ، حتى لا تموت خلايا المخ ، عن طريق تزويدها بالدم والأوكسجين اللذين يتوقف عليهما حياتهما ، أي بمعنى ضمان استمرارها في أداء وظائفها الأساسية والحيوية، فإن هذا جائز شرعا وذلك لان استمرار حياة المريض في هذه الحالة أي المرحلة بين الموت الإكلينيكي وموت خلايا المخ ، والتي لا تستغرق إلا سوى دقائق طبية فقط ، لا يعد من قبيل إعادة الحياة له لأنه مزال حيا في حكم الشرع فإن أجهزة الإنعاش للقلب والجهاز التنفسي نشاطهما، بحيث يؤدي ذلك في بعض الأحيان إلى استرداد المريض وعيه كاملا وإعادة وظائفه الأساسية ، فيصبح من الممكن للمريض أن يعود إلى التنفس الطبيعي ويخرج من المستشفى سليما[2].

في حين خصص المجمع الإسلامي دورة في مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية ،من 11إلى 16 أكتوبر 1986 قرارا بخصوص الإنعاش الصناعي وتوصل إلى مايلي :"يعتبر شرعا أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعا للوفاة عند ذلك إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين :

1- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه .

[1] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص107-108.

[2] العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص99-100.

2- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائيا وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه ، وأخذ دماغه في التحلل. وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل أليا بفعل الأجهزة المركبة"[1].

وقد قرر شيخ الأزهر جاد الحق بأنه "...ويمتنع تعذيب المريض المحتضر باستعمال أية أدوات متى للطبيب أن هذا كله لا جدوى منه وأن الحياة في البدن في سبيل التوقف ، وعلى هذا فلا إثم إذا أوقفت الأجهزة التي تساعد على التنفس وعلى النبض متى بان للطبيب المختص القائم بالعلاج أن المحتضر ذاهبة لا محالة إلى الموت الكلي النهائي"[2].وهو ماذهبت إليه اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية،من أنه أذا وصل المريض المحتضر إلى المستشفى فانه لا حاجة لاستعمال جهاز الإنعاش الصناعي[3] .

من هذا نستطيع القول وبالإضافة إلى ما ذكرنا سابقا بخصوص لحظة الوفاة بأن المشرع الجزائري اخذ بالمعيار الحديث أي الموت الدماغي كأساس لتحقق لحظة الوفاة فمن هنا يمكن القول انه يخول للطبيب وحده رفع أجهزة الإنعاش الصناعي بعد التحقق التام من لحظة وفاة الشخص دون أن يعرضه لمسؤولية جزائية في حدود القانون .

المبحث الثاني: حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

[1] مأمون عبد الكريم ، المرجع السابق، ص533 نقلا عن فتاوى لمجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الثالث بعمان، في الفترة الممتدة بين الثامن والثالث عشر من شهر أكتوبر سنة 1986.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص103، نقلا عن: الشيخ جاد الحق، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، ص508 ومابعدها.

[3] العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص103 نقلا عن:اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، التابعة لهيئة كبار العلماء بالسعودية ، فتاوى رقم 20917 و15964 و12762.

تنظر الشريعة الإسلامية إلى الإنسان نظرة شاملة وكاملة، تتناول كل جوانب حياته وأحواله التي يتعذر على العلم المادي إدراكها، وتحرص على حماية النفس البشرية .وقد حرمت قتل النفس إلا بالحق لقوله تعالى:ﭐﱡ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ نى ني □ ير □ ين □ □ □ □ □ □ □ بجﱠ [سورة الإسراء:33].

وأكدت على مسؤولية الجاني في حالة القتل، ففرضت الدية على القاتل في حالة القتل العمدي، والكفارة في حالة القتل الخطأ فحرمة جسم الإنسان تمتد لتشمل الموتى أيضا فأغلب الناس يكون احتراما لموتاهم ولا يذكرون إلا محاسنهم لذلك فإن الأديان والقوانين والأخلاق تقتضي عدم التمثيل أو المساس بالجثث لقدسيتها[1].

كانت مسألة استئصال العضو من جسد إنسان ضمن عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية فيما مضى تمثل اعتداء على سلامة الجسد،وفعلا مجرما قانونا. ولكن سرعان ما أثبت التقدم الطبية أهمية ودور هذه العمليات في إنقاذ حياة الناس بنوعيها، لاسيما أن الانتزاع من الأحياء لم تصل إلى الهدف المبتغى كونها مقيدة بأعضاء معينة مما جعل الطب الحديث يرى الأمل في الجثث فلقد أمدت هذه العمليات المرضى المهددين بالأمل في حياة كانوا قد فقدوا أسبابها، وهذا ما دفع الفقهاء إلى البحث عن الأساس الذي تستند إليه عمليات استئصال الأعضاء من الجثث لتصبح جائزة، وكان دافعا أيضا للدول العربية والإسلامية إلى وضع تشريعات تنظم هذه العملية لذا أصبح لزاما معرفة مشروعية عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية. ومن أجل ذلك كان لابد من البحث عن أساس مشروعية عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية (المطلب الأول) وشروط مشروعيتها(المطلب الثاني).

[1] قارة فضيلة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص12.

المطلب الأول: حكم نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

لقيت مسألة نقل وزرع الأعضاء البشرية اهتماما كبيرا من قبل فقهاء الشريعة الإسلامي لما تعرفه من انتشار كبير في الوقت الحالي، خصوصا لارتباطها بشكل مباشر بجسد الإنسان الذي تقدسه الشريعة الإسلامية وتحميه من أي مساس مهما يكن. فإن عدم وجود نص في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة يتناول صراحة عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية أدى إلى تباين الآراء حول إباحتها. فهناك اتجاه يرفض هذه العمليات، واتجاه آخر يبيحها، لنجد أنفسنا أمام موقف المشرع الجزائري وهذا ما سنتطرق إليه تباعا.

الفرع الأول: الرافضون لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بعدم جواز نقل وزرع الأعضاء البشرية سواء من الأحياء أو من الجثث وهو قول جمع من المعاصرين من بينهم (شيخ محمد متولي الشعراوي) وذلك لأن الإسلام عندما شرع التداوي وسمح بالاستعانة بأهل الخبرة من الأطباء فإنه قد ألزمهم بعدم تخطي حدود الوسائل المشروعة إلى وسائل غير مشروعة حتى لا ينحرفوا إلى المحظور والمخالفة والاستهانة بمن كرمه الله تعالى، لهذا اعتبر أصحاب هذا الرأي أن الأطباء بإجرائهم لهذه العمليات ،قد انزلقوا في أضواء الشهرة فأضلهم الشيطان .واستدل هذا الاتجاه المنادي بعدم جواز ونقل وزراعة الأعضاء البشرية من ميت إلى حي بما يلي :

أولا: من القران الكريم

1- ﭧﭐﭨﭐ بِه تج تح تخ تم ته ثم □ جم □حم □ خم □ □ □ سم □ □ □ □ □ □ □ □ ٌّ]

سورة النساء الآية 119].

فتشمل هذه الآية نقل الأعضاء إلا أنه داخل في عموم تغيير خلق الله ،كنقل عين أو كلية أو قلب من شخص لأخر وتشمل العبيد الذي كان يفعله خصاء العبيد الذي كان يفعله الخلفاء بعبيدهم ليدخلوا على نسائهم، وكل من هذا تغيير لخلق الله فتشمله الآية الكريمة[1].

[1] نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مرجع سابق، ص77.

2- ﴿ ﴾ [سورة الإسراء الآية 70] .

ووجه الدلالة من هذه الآية أنها دلت على تكريم الله للآدمي وهذا التكريم شامل لحال حياته وما بعد مماته، وانتزاع العضو منه مخالف لذلك التكريم سواء في حال الحياة أو بعد الموت [1].

ثانيا: من السنة النبوية الشريفة

1 – الميت لا تسقط حرمته بالموت فحرمته باقية كما لو كان حيا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم "**كسر عظم الميت ككسره حيًّا**"[2]، وعليه فلا يجوز قطع أي جزء منه كما لو كان حيا.

2 – جسد الآدمي حيا أو ميتا من حقوق الله الخالصة وما كان كذلك لا يملك أحد التصرف فيه ببيع أو شراء أو هبة أو تبرع.

الفرع الثاني: المؤيدون لنقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

بالرغم أن بعض فقهاء الشرع اتفقوا على تجريم نقل وزراعة الأعضاء البشرية إلا أن هناك اتجاه أخر نادي بإباحة نقل وزراعة الأعضاء البشرية حيث يرى أن نقل وزراعة الأعضاء البشرية يعد أمرا مباحا لم يرد من الشرع ما يحرمه، واستدلوا بمجموعة من الأدلة من بينها ما يلي :

---

[1] نسرين عبد الحميد نبيه، المرجع نفسه، ص77.

[2] سبق تخريجه .

أولا: من القران الكريم

1- ﴿ ٱ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ٻ ٻ ٱ ﴾

[سورة البقرة : 173].

2- ﴿ ٱ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ٻ ٻ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ﴾ [سورة المائدة:03].

3- ﴿ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ﴾ [سورة الأنعام:145].

4- ﴿ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٱ ﴾

[سورة النحل: 115].

يقول المفسرون في تفسيرهم لهذه الآيات أي من احتاج بغير بغى ولا عدوان إلى تناول شيء من المحرمات التي ذكرها الله تعالى لضرورة ألجأته إلى ذلك فله تناوله ، والله غفور رحيم له لأنه يعلم حالة عبده المضطر وافتقاره إلى ذلك فيتجاوز عنه ويغفر له.فهذه الآيات الكريمة بينت حالة الضرورة وخصتها بالاستثناء من الحرمة ، فالنقل يكون حراما في حالة السعة والاختيار كأن كان في حالة تجميل شكلي فقط، إلا أنه في حالة الضرورة والإنسان المريض إذا احتاج إلى نقل عضو فانه يكون في حكم المضطر لأن حياته مهددة بالموت وان كانت حالته حالة اضطرار فانه يدخل في عموم الاستثناء المذكور فيباح نقل العضو له[1].

أجمع الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية على إباحة المحرمات عند الاضطرار إلى أكلها بقدر سد الرمق، وان اختلفوا بعد ذلك في حكم التداوي بالمحرمات فانه ليس هناك نص جامع يمنع شرعا التداوي بأجزاء الميت عند الضرورة، أو نص يقرر أن الموتى لا تتغير أحكامهم الشرعية في حالات الاضطرار، وهو ما حكم الضرورة التي تبيح المحظورات شرعا، وهو حكم عام مطلق، ولا يجوز تخصيصه أو تقييده دون نص شرعي مخصص أو مقيد [2].

---

[1] ياسر حسين بهنس، نقل وزراعة الأعضاء بين التجريم والإباحة-دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-، المرجع السابق، ص493-494، احمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، مرجع سابق، ص133-134. إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية، مرجع سابق ص194.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق, ص260.

ولكي تحقق تضحية الإنسان بعضوه في سبيل الغير معناها التضامني والاجتماعي، ومن ثم متفقا مع الكرامة الإنسانية ،بحيث يجب ألا تصل تضحية الفرد إلى حد إهلاك نفسه ، وذلك مصداقا لقوله عز وجل :أ □ ير □ □ ين □ □ □ □ □ □ □ □ □ بج بح بخ بمَّ [سورة البقرة :195]

فالتضحية المأذون بها حدود يتقيد بها لأنه إذا كان الأصل أجزاء الإنسان على بني جنسه لصفة معينة هي الكرامة الإنسانية ،فإنها لا تباح إلا تحقيق حالة الضرورة المرخصة في عدم رعاية مقتضى هذه الصفة [1].

ثانيا: من السنة النبوية الشريفة

1 – وقد ورد في السنة ما روي عن أبي الدرداء رضي الله عنه ورفعه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "**أن الله جعل لكل دَاء دَوَاء، فَتَدَاوَوْا، وَلَا تداووا بِحرام**"[2].

ووجه الدلالة أن الحديث أباح التداوي لكل الأمراض وعملية نقل الأعضاء هي من قبيل التداوي، والتداوي بالحرام ممنوع في الأحوال الطبيعية غير الاضطرارية ولكن في حالات الضرورة يصبح الحرام فيها مباحا[3].

2 – قال الرسول صلى الله عليه وسلم: **يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا**[4].

وقد جاء هذا الحديث لتأكيد سماحة الشريعة الإسلامية في الأخذ بكل ما فيه يسر وترك كل ما فيه عسر ومشقة، وهل هناك مشقة تلحق بالإنسان أكثر من المشقة التي تلحق به وتضر في جسمه، بحيث تعطل عضو من أعضائه أو تؤدى إلى وفاته، وهل تترك الإنسان يموت ويتألم أم نقول إن

---

[1] أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 130-133.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داءا إلا أنزل له الشفاء، رقم الحديث،5678، صحيح البخاري، ج17، ص 420.

[3] جهاد محمود عبد المبدئ، عمليات نقل وتأجير الأعضاء البشرية-دراسة مقارنة -، مرجع سابق، ص195.

[4] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب ما كان النبي يتخولهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا، رقم الحديث: 69،صحيح البخاري،ج1، ص345.

الضرورة تجلب التيسير بما فيه من المشقة والصعوبة، ونقوم بإنقاذها بإجراء ما يلزمه عما يدفع عنه الضرر أو الهلاك[1].

بناءا على ما تقدم يساير هذا البحث الرأي القائل بإباحة نقل الأعضاء من جثث الموتى في حدود الضوابط والشروط الشرعية لقوة ما استدل به أصحاب الاتجاه القائل بإباحة عمليات نقل وزرع الأعضاء.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

تجد عمليات نقل الأعضاء من الجثث أساسها القانوني في المادة 1/362 من قانون الصحة التي جاء فيها:"**لا يمكن نزع الأعضاء إلا بعد معاينة طبية وشرعية للوفاة وفقا لمعايير علمية يحددها الوزير المكلف بالصحة.وفي هذه الحالة يمكن القيام بالنزع إذا لم يعبر الشخص المتوفى عن رفضه النزع خلال حياته**".

فلقد أجازت هذه المادة صراحة الانتفاع بأعضاء الشخص المتوفى شريطة مراعاة الشروط القانونية المنصوص عليها خاصة ما تعلق منها بموافقة المتوفى أثناء حياته، وأسرته بعد مماته على الاقتطاع من الجثة والتي رتبها المشرع في القانون المذكور أعلاه.

المطلب الثاني: ضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

لقد أباحت جل التشريعات عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية سواء بين الأحياء أو الاستقطاع من جثث الأموات وهذا تحقيقا للمنفعة العلاجية للمريض،ويكون ذلك وفق ضوابط محددة، وأمام المشاكل العديدة التي تواجه عمليات نقل وزراعة الأعضاء لاسيما أن النقل من الأحياء لم يصل إلى الهدف المراد منها كونها مقيدة بأعضاء معينة ،لذا أصبح من الضروري إيجاد مصدر أخر ضروري للنقل بغية إنقاذ حياة الناس وهذا ما تمت الإشارة إليه سابقا أنه يمكن الاستفادة ببعض الأعضاء عقب الموت مباشرة.

[1] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص497.

لكن للاستفادة من أعضاء الموتى لابد من تحقيق نوع من التوازن بين حرمة المساس بالجثة والمصلحة الإنسانية لاسيما أن التشريعات أقرت هذه الحرمة وفي نفس الوقت أباحت الاستئصال من الجثث لأغراض علاجية لإنقاذ حياة الناس، مع أن تحقيق هذا التوازن يثير عدة مشاكل تواجه الأطباء أهمها ما تعلق بالتحقق من لحظة الوفاة وأخرى تتعلق بالموافقة على الاستئصال من الجثة.

الفرع الأول: ضوابط عامة لنقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

أولا: ضرورة التحقق من لحظة وفاة المتبرع

إن تحديد لحظة الوفاة لها أهمية بالغة لارتباطها بعدة مسائل فقهية وقانونية لاسيما أنه من المتفق عليه أنه لا استقطاع من جثة الميت إلا بعد التحقق من وفاته ،فلقد سبقت الإشارة إلى أن حقيقة الوفاة هي مفارقة الروح البدن والى ما اعتمد عليه الفقهاء والأطباء من علامات و معايير في تحديد لحظة الوفاة.

إن تحديد لحظة الوفاة يعد أمر ضروري لارتباطها بأمرين مهمين:

1- تحديد وقت البدء في عملية اقتطاع العضو الموصى به،وذلك على اعتبار أن الاقتطاع لا يتم إلا بعد وفاة الشخص[1].

2- إن الوفاة المحددة بتوقف القلب والدورة الدموية والتنفس تؤدي إلى موت كثير من الأعضاء الهامة أيضا بحيث أنها لا تصلح للنقل والزرع في شخص أخر .فعلى سبيل المثال يفسد القلب ويبدأ في التحلل بعد بضع دقائق فقط من توقفه بدون تثليج ،وتبقى الكبد 8 دقائق والبنكرياس 20 دقيقة والكلى 45 دقيقة .وحتى في خلال هذه المدة يبدأ التحلل لذا فان استقطاع هذه الأعضاء بعد توقف الدورة الدموية ليس له أي فائدة إذا كان الغرض منه زرعها في إنسان مريض لإنقاذه ،لأن هذه

[1] مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، مرجع سابق، ص 412.

الأعضاء تكون تحللت أو بدأت في التحلل، وفي هذه الحالات لابد من قبول مفهوم موت الدماغ[1].وعلى هذا الأساس اعتمد مجمع الفقه الإسلامي المنعقد بعمان سنة 1986 مفهوم الموت الدماغي ونص على مايلي:"يعتبر شرعا أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعا للوفاة عند ذلك إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين :

- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه .
- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائيا وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه ، وأخذ دماغه في التحلل. وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل أليا بفعل الأجهزة المركبة"[2].

بالإضافة إلى ذلك أنه عقب الإعلان عن هذه الفتوى اعتمدت الكثير من الدول العربية والإسلامية من بينهم الجزائر، الكويت ... مفهوم الموت الدماغي حيث بقت هذه الفتوى سائدة ومعمول بها إلى حد الآن، وكان ذلك سببا في استفادة الكثير من المرضى من عمليات زرع الأعضاء التي تم اقتطاعها من أشخاص متوفين وفقا لمفهوم الموت الدماغي[3].غير أن القانون يمنع بصفة قاطعة انتزاع أي عضو أو نسج من جثة الميت،إلا إذا عبر الشخص عن اتجاه إرادته أثناء حياته إلى التبرع بمكونات جثته بعد موته، بغية الاستفادة منها في عملية زرع الأعضاء للمرضى الذين هم في حاجة إليها، وذلك بعد التأكد يقينا من موت الشخص المتبرع [4]من خلال معاينة طبية وشرعية للوفاة وفقا لمعايير يحددها الوزير المكلف بالصحة وهذا طبقا للمادة 362 من قانون الصحة.

ثانيا: التحقق من صدور الوصية من المتبرع قبل وفاته

---

[1] محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، مرجع سابق، ص170.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص83، نقلا عن: قرار رقم 05 د مؤرخ في 1986/7/3م، مجلة البحوث الإسلامية ، 1991، العدد33، ص321.

[3] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق ، ص413-414.

[4] ليلى جمعي،"أهمية ضبط مفهوم الموت لمشروعية نقل الأعضاء من الأموات إلى الأحياء"، مجلة البحوث والدراسات، العدد18، صيف 2014، ص279.

1- تعريف الوصية:

أ ـ التعريف اللغوي للوصية:

هي العهد إلى الغير بمال أو غيره، وهي طلب فعل من غيره ليفعله في غيبته حال حياته أو بعد وفاته.

ب ـ التعريف الشرعي للوصية:

هي تمليك يستحق بعد الموت وهي بهذا تختلف عن الهبة التي يهبها الإنسان للغير في حياته، وقد تكون الوصية عينية كالوصية بالمال أو ببعض أعضاء البدن لزراعتها فيمن يحتاج إليها ،وقد تكون الوصية بالمنفعة كالانتفاع بالشيء دون تملكه[1].

وعرفها الفقهاء أيضا أنها: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع عينا كان أو منفعة[2].

ج ـ التعريف القانوني للوصية:

إن المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يبتعد عن التعريف السابق الذكر ويستفاد ذلك فمن نص المادة 184 من حيث نصت على أن:"**الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع**".

2 - حكم وصية التبرع بالجثة أو جزء منها

أ ـ في الفقه الإسلامي:

يرى الفقه المعاصر بأن الوصية من بالمنافع الشرعية جائزة شرعا ومنها إجازة الانتفاع بجسد الميت في التداوي أو بالانتفاع بعضو من أعضائه لمريض محتاج للحاجة التي يبيحها الشرع في

[1] أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، مرجع سابق، ص934.

[2] نصر فريد محمد الأصيل، فقه المواريث والوصية في الشريعة الإسلامية، الهيئة العامة لمكتبة الإسكندرية، د ط، د ت ن، ص 104.

حالة ما إذا توفرت شروط الضرورة [1]. والتصرف في الجثة لتحقيق غرض إنساني نبيل وهو شفاء مريض وإنقاذ حياته ،يعتبر أمرا مشروعا ولا يخالف النظام العام أو الأخلاق العامة ، والأمر كذلك إذا ما تم التصرف في الجثة لأغراض علمية وعلاجية [2].

أما بخصوص اشتراط الإذن لنقل العضو بعد الوفاة فيقول(الشيخ عصمت الله عناية الله) حول إذن الشخص بنقل عضو من أعضائه بعد الوفاة : "أما اشتراط إذنه وموافقته فلأنه صاحب الحق بعد الله تعالى في جسده وأعضائه فلابد من صدور إذن لأنه لا يجوز التصرف في حق الغير إلى بإذنه ولأن يعتبر إذنه شرعا لابد أن يصدر منه وهو في حال وعيه التام يعقل الأمور ،فلا يعتبر إذن المجنون والمكروه ف حكمهما لأنهم لا يملكون التصرف في أموالهم ، فلأن يكونوا محجورين في التصرف على الجسد والأعضاء أولى" .

وقد أوضحت كثير من الفتاوى أن إذن الشخص قبل وفاته ضروري بالشروط المتقدمة منها مايلي:

ـ الفتوى التي انعقدت في الدورة الثامنة 1405هـ-1985م حيث تعتبر جائزة بطريق الأولوية الحالات التالية:أخذ العضو من إنسان ميت لإنقاذ إنسان أخر مضطر إليه، بشرط أن يكون المأخوذ منه مكلفا(أي بالغا عاقلا دون إكراه) وقد أذن بذلك في حياته.

ـ فتوى مجمع الفقه الإسلامي القرار رقم 1-4/8/88 في دورته الرابعة المنعقدة بجدة 18-23 جمادى الآخرة 1408 هـ الموافق 06-11 فبراير 1998م حيث جاء فيها ما نصه :"يجوز نقل عضو من ميت إلى حي تتوقف حياته على ذلك العضو أو تتوقف سلامة وظيفة أساسية فيه على

[1] راجع كل من: العربي بلحاج، المرجع السابق، ص234، خواثرة سامية،"حكم الوصية بالتصرف في الأعضاء البشرية"، مجلة البدر، جامعة بومرداس كلية الحقوق بودواو، المجلد 10، العدد02، 2018، ص225، احمد عمراني، حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة (في القانون الوضعي والشريعة)، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،جامعة وهران، وهران، كلية الحقوق، 2010، ص286.

[2] أحمد شوقي عمر أبو خطوة، "نحو مشروع قانون لتنظيم عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية: الضوابط القانونية لنقل وزرع الأعضاء البشرية"،مرجع سابق، ص237.

ذلك، بشرط أن يأذن الميت أو ورثته بعد موته أو بشرط موافقة ولي المسلمين إن كان المتوفى مجهول الهوية أو لا ورثة له " وكان هذا محل اتفاق الفتوى الكويتية والفتوى الأردنية والفتوى الجزائرية[1]. وان كانت معظم الفتاوى والتشريعات العربية تكتفي بضرورة موافقة الموصي قبل وفاته إلا أن بعضها اشترط من الناحية العلمية موافقة جميع أهل الموصي بعد وفاته ، بحيث لو اعترض أحد منهم فقط لا يتم النقل.

ب ـ في التشريع الجزائري:

إن احترام الجثة باعتبارها قيمة معنوية يقتضي عدم المساس بحرمتها والتمثيل بها، لذا تجرم القوانين الجنائية الاعتداء على جثة المتوفى ، لمراعاة مشاعر الأحياء من أقاربه ، وكذلك لمراعاة العقائد الدينية التي تحرم هذا المساس فقبل التعرض إلى الشكل الذي تتخذه الوصية في التشريع الجزائري فإن الأمر يقتضي التعرض إلى القواعد العامة للوصية المذكورة في الكتاب الرابع من قانون الأسرة، حيث اشترطت المادة 168 منه على أن يكون سليم العقل،وبالغا من العمر تسع عشرة سنة على الأقل.أما من حيث شكل الوصية فقد اشترطت المادة191على أن تثبت الوصية بحكم.إضافة إلى ذلك أن للموصي حق الرجوع عن الوصية صراحة أو ضمنا وهذا ما أشار إليه المشرع في المادة 192 من نفس القانون .

أما بالرجوع إلى أحكام الفصل الرابع من قانون الصحة فقد اشترط لنقل الأعضاء من المتوفى أن يكون هذا الأخير عبر عن قبوله لذلك خلال حياته وهذا طبقا للمادة 362 من القانون السالف الذكر حيث جاء نصها كما يلي:"**لا يمكن نزع الأعضاء أو الأنسجة البشرية من أشخاص متوفين بغرض الزرع إلا بعد معاينة طبية وشرعية للوفاة وفقا لمعايير علمية يحددها الوزير المكلف بالصحة**".

وفي هذه الحالة يمكن القيام بالنزع إذا لم يعبر الشخص المتوفى عن رفضه النزع خلال حياته.أما في حالة رفضه النزع فإنه لا يمكن الانتزاع ويمكن التعبير عن هذا الرفض بكل وسيلة ،

[1] محمد علي البار، المرجع السابق، ص174- 175.

من خلال التسجيل في سجل الرفض الذي تمسكه الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء وتحدد كيفيات التسجيل عن طريق التنظيم وأن الفريق الطبي المكلف بالنزع مطالب بالاطلاع على سجل الرفض قصد البحث عن موقف المتوفى وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية والثالثة من المادة السالف ذكرها.

3 – شروط الوصية بالتبرع بأعضاء الجثة

قبل التطرق إلى شروط صحة الوصية بالأعضاء البشرية يجب الإشارة إلى أن هناك شرطين تم الإشارة إليهما سابقا وهما شرط تحقق الوفاة بكل الطرق العلمية المتعارف عليها والشرط الثاني المتمثل في ثبوت حالة الضرورة التي تقتضي إنقاذ حياة إنسان أخر أو علاجه.وحدد فقهاء الشريعة الإسلامية وبعض القوانين الوضعية التي تجيز الوصية بالتصرف في الأعضاء البشرية توافر بعض الشروط التي من شأنها تجعل الوصية سارية المفعول في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية [1] والمتمثلة في:

- صدور الوصية بناءا على رضا حر وصريح: يجب على هذا الأساس أن تصدر الوصية الواقعة قبل الوفاة عن إرادة حرة غير معيبة بعيب من عيوب الإرادة كالإكراه أو الضغوط سواء مادية أو أدبية[2]، فالوصية في حالة نقل وزرع الأعضاء البشرية تعني إعطاء الإذن للطبيب باستئصال أي عضو من أعضائه أو التصرف في جثته للآخرين، ويمكنه العدول عن رضائه المسبق بالوصية بنزع أعضائه.

- كمال الأهلية: تشترط معظم التشريعات لصحة الوصية الأهلية الكاملة ، وعليه فإنه متى كان الشخص بالغا عاقلا توافرت لديه أهلية الإيصاء فيمكنه أن يتصرف في جثته في أمواله وعلى الرغم من أن الجثة لا تدخل دائرة التعامل إلا أن الشخص هو سيد نفسه فهو المالك الحقيقي لجثته عند مماته[3]، وإن كان قاصرا أو غير كاملا الأهلية أو محجورا عليه فإنه يجب في هذه الحالة علاوة على

---

[1] خواثرة سامية، المرجع السابق، ص226.

[2] سايب عبد النور، الممارسات الطبية الحديثة الواردة على جسم الإنسان، أطروحة دكتوراه في القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر، 2018، ص176، نقلا عن: افتكار ميهوب دبوان المخلافي، حدود التصرف في الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة مقارنة، شركة تاس للطباعة، القاهرة، 2006، ص343-344.

[3] خواثرة سامية، المرجع السابق، ص 226-227.

رضا المعطين رضا الممثلين الشرعيين للقاصر[1]. إضافة إلى ذلك فإن منع المشرع الجزائري منعا باتا انتزاع الأعضاء من القصر وفاقدي التمييز لعته أو جنون والذي عبر عنهم بالراشدين المحرومين من قدرة التميز وهذا ما يخص القصر الأحياء و يستفاد ذلك من المادة 361 من قانون 11/18 حيث جاء نصها كمايلي: "**يمنع نزع أعضاء و أنسجة وخلايا بشرية من أشخاص قصر أو عديمي الأهلية أحياء** ... مشيرا في الفقرة الأخيرة من نفس المادة أن هذا النزع يقتضي في جميع الحالات الموافقة المستنيرة لكلا الأبوين أو ممثلهم الشرعي.

- شكل التعبير عن إرادة الموصي: إن التصرف الوارد على شكل الأعضاء البشرية يشترط لقيامه لشكلية وإجراءات معينة وهو مختلف أيضا حسب كل حالة فهو يختلف أيضا حسب كل حالة فهو يختلف في حالة النقل من حي الى حي وحال النقل من ميت إلى حي بالنسبة لشكل التعبير عن إرادة الموصي في أن التشريع الجزائري لم يشترط شكلية معينة.

ثالثا: إذن الأسرة بالتصرف في جثة المتوفى

أ - في الفقه الإسلامي:

اشترطت بعض التشريعات ضرورة الحصول على الموافقة الصريحة للأفراد أسرة المتوفى حتى يتسنى القيام بإجراء عملية الاستقطاع من جثته وهو أيضا محل اتفاق الفتاوى حيث ذهب مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي حيث قرر أن لولي أمر المسلمين الحق في التبرع بأعضاء الميت إذا كان المتوفى مجهول الهوية أو لا وارث له. وبناءا على هذا فإنه لا يجوز للمستشفى أو لطبيب أن يقوم بذلك لنقل الأعضاء من مجهول الهوية أو من لا وارث له من تلقاء نفسه بل لابد أذن ولي أمر المسلمين أو من لا وارث له من تلقاء نفسه بل لابد من إذن ولي أمر المسلمين أو من ينيبه ، لأن السلطان ولي من لا ولي له .

[1] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص237.

حيث يرى فضيلة الشيخ الدكتور بكر أبو زيد رحمة الله أن :"من لا ارث له إذا مات ببلد إسلامي، تحت ولاية سلطان مسلم، يُحَكِّم الشرع ،ويقيم الحدود ، وينفذ أحكام الإسلام فالسلطان ولي من لا ولي له ، فهو يقوم مقام الوارث له"[1].وبهذا يتبين جواز نقل وزرع الأعضاء بإذن ولي الأمر إذا كان الحال على الوصف المذكور في عند الفقهاء المجيزين لهذا الأمر.

ب ـ في التشريع الجزائري:

إن اشتراط الحصول على موافقة الأقارب لإجراء عمليات نقل ورع الأعضاء البشرية من الجثة ما هو إلا تعبير عن حماية حقوقهم المعنوية على جثة قريبهم ، تلك الحقوق التي تجد جذورها في صلة الدم والقرابة التي تربط أفراد الأسرة، وذلك يخلفون قريبهم المتوفى في المحافظة على كرامة جثته فالتغاضي على اعتداء صارخ لحقوقهم المعنوية وللاحترام الواجب نحو الأموات[2]. وهذا ما ذهبت التشريعات إليه في تجريم كل اعتداء على حرمة الموتى وهذا ما سار إليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات في القسم الثاني تحت عنوان الجرائم المتعلقة بالمدافن وحرمة الأموات حيث أن المشرع جرم كل تدنيس أو تخريب أو إخفاء أو أي اعتداء من شأنه يمس كرامة الميت.

في حين أجاز المشرع الجزائري في ظل القانون 11/18 انتزاع من قبل المتوفين بناءا على الموافقة اللاحقة لأسرة المتوفى في حال لم يبد هذا الأخير موافقته الكتابية أثناء حياته وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 362 بقولها"...**في حالة غياب التسجيل في هذا السجل ،تتم استشارة أفراد أسرة المتوفى البالغين حسب ترتيب الأولوية الآتي: الأب أو الأم أو الزوج أو الأبناء أو الإخوة أو الأخوات أو الممثل الشرعي إذا كان المتوفى بدون أسرة قصد معرفة موقفه من التبرع بالأعضاء، ويتم إعلام أفراد الأسرة المتبرع المتوفى البالغين وهوية المتلقي لأسرة المتبرع**".

وهذه الشكلية لم تشترط في المتبرع فقط و إنما اشترطت حتى في المتلقي حيث نصت المادة 364 الفقرة 1 "**أنه لا يمكن القيام بزرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية إلا إذا كان يمثل**

[1] عبد المجيد بن محمد السبيل، الأحكام الفقهية لنقل الأعضاء الإنسانية، مرجع سابق، ص 264.

[2] أحمد شوقي أبو خطوة، المرجع السابق، ص 246.

الوسيلة الوحيدة للحفاظ على حياة المتلقي أو سلامته الجسدية وبعد أن يكون هذا الأخير قد عبر عن موافقته بحضور الطبيب رئيس المصلحة التي تم قبواه فيها وأمام شاهدين اثنين".

غير أنه إذا تعذر على المتلقي التعبير عن موافقته فإنه يمكن أحد أفراد أسرته البالغين إعطاء الموافقة كتابيا حسب ترتيب الأولوية وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من نفس المادة المذكورة وإذا تعلق الأمر بأشخاص عديمي الأهلية فإنه يمكن أن يعطي الموافقة الأب أو الأم أو الممثل الشرعي حسب الحالة أما القصر يعطي الموافقة الأب أو الأم وإن تعذر ذلك فالولي الشرعي وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة والرابعة من نفس المادة.ومع ذلك فإنه لا يمكن التعبير عن الموافقة إلا بعد أن يخبر الطبيب المعالج المتلقي أو الأشخاص المذكورين أعلاه، بالأخطار الطبية التي تنجر عن ذلك.

رابعا: الحالات التي أجاز المشرع فيها الاستغناء عن رضا المتبرع

لا يجوز كقاعدة عامة المساس بجثة الميت دون الحصول على الموافقة الصريحة من المتوفى أو أحد أقاربه حسب ما نصت عليه التشريعات غير أن بعض التشريعات أجازت الاقتطاع من الجثث دون الحصول على موافقة أحد استنادا إلى فكرة تأميم الجثث[1]، في حين استندت تشريعات أخرى إلى حالة الاستعجال التي لا تقبل التأخير لتبرير هذا الاقتطاع[2].من بين هذه التشريعات التشريع الجزائري ويستفاد ذلك من المادة 364 الفقرة 5 حيث جاء مفادها إمكانية ممارسة زرع الأعضاء أو الأنسجة البشرية دون الحصول على الموافقة في حالة إذا لم يكن بالإمكان الاتصال في الوقت المناسب بالأسرة أو الممثلين الشرعيين للمتلقي الذي يستحيل عليه التعبير عن موافقته وكل تأجيل قد يؤدي إلى وفاته مع اشتراط إثبات هذه الحالة الطبيب رئيس المصلحة وشاهدان اثنان.

خامسا: التحقق من توافر الشروط الخاصة بالمستقبل للعضو

يشترط بعض الفقه لجواز نقل الأعضاء من جثث الموتى شروطا معينة في المستقبل بالعضو من أهمها:

---

[1] المقصود بتأميم الجثث: اعتبار الجثة ملكا للدولة تتصرف فيها كما تشاء ضمن إطار المصلحة العامة، راجع : مأمون عبد الكريم، المرجع السابق ص 659.

[2] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص659.

- تحقق الضرورة أو الحاجة، والحاجة تنزل منزلة الضرورة، سواء كانت الحاجة عامة أو خاصة[1]، بحيث تكون حالة المنقول غليه المرضية في تدهور مستمر، ولا ينقذه من وجهة النظر الطبية إلا نقل عضو سليم من إنسان آخر حي أو ميت ويكون محققا للمنقول إليه مصلحة ضرورية لا بديل عنها.

- أن لا يكون العضو المنقول من الميت إلى الحي مؤديا إلى اختلاط الأنساب كالأعضاء التناسلية وغيرها كما هو الحال في نقل العضو من حي إلى حي [2].

- أن يكون المريض المنقول إليه العضو معصوم الدم،أي غير محكوم عليه بالإعدام من وجهة نظر الشريعة الإسلامية. من ثم إذا كان هذا الأخير غير معصوم الدم كالمرتد أو الزاني المحصن، فإن هؤلاء لا يستفيدون من رخصة نقل الأعضاء إليهم لأنه محكوم عليهم بالإعلام من الوجهة الشرعية [3].

- أن يكون النقل من الجثة هو العلاج الوحيد لعلاج المريض المضطر، كأن لا توجد ميتة أخرى غير ميتة الآدمي،أو لا تتوفر أعضاء صناعية لها الكفاية نفسها، وأن تستعمل الأعضاء المستقطعة للغرض نفسه الذي خلقت هذه الأعضاء من أجلها [4]وهو ما سار إليه المشرع الجزائري في اشتراط الغرض العلاجي للزرع، وهذا ما نصت عليه المادة 355 من قانون الصحة.

- كما يشترط ترجيح مصلحة المتلقي باعتباره إنسانا حيا على المصالح التي تتعلق بالجثة وكذا التأكد من انتفاع المستقبل بهذا العض[5].

الفرع الثاني: ضوابط خاصة لنقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي

---

[1] عارف علي عارف القره داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص115.

[2] نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة والقوانين الوضعية، مرجع سابق، ص15.

[3] مأمون عبد الكريم، المرجع نفسه، ص417.

[4] أسامة السيد عبد السميع، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، مرجع سابق، ص109، عارف علي عارف القره داغي، المرجع السابق، ص115-116.

[5] أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، مرجع سابق، ص 155-156.

فبالإضافة إلى الشروط التي ذكرناها عند حديثنا عن التبرع من الأحياء في الفصل الأول والتي تسري أيضا على عمليات الاستئصال من الجثث وهي مجانية التبرع وان يكون هناك غرض علاجي أو فائدة علمية ... بيد أن هناك بعض الشروط يلزم احترامها عند ممارسة عمليات الاستئصال من الجثث وهي:

أولا: عدم مشاركة الفريق الطبي الذي عاين الوفاة في النقل، بحيث يجب أن لا يكون الطبيب الذي قام بمعاينة وإثبات الوفاة من الفريق الذي يقوم بالزرع وهذا لتفادي أي مصلحة والابتعاد كليا عن إمكانية استغلال الوضع للمتاجرة بالأعضاء، فالغرض من هذا المبدأ هو تجنب تعارض المصالح الذي قد يحدث عندما يتولى الطبيب أو الأطباء الذين يثبتون في أن وفاة المتبرع المحتمل قد حدثت فعلا مع مسؤولية رعاية مرضى آخرين تعتمد عافيتهم على الخلايا أو النسج أو الأعضاء المنقولة إليهم من ذلك التبرع[1].

ثانيا: السرية في اقتطاع الأعضاء من الأموات، بحيث لا يجوز كشف هوية المتبرع الميت للمستفيد وكذا هوية هذا الأخير لعائلة المتبرع وهذا ما نصت عليه المادة 1/363من قانون الصحة رقم 11/18 حيث جاء فيها"**يمنع كشف هوية المتوفى للمتلقي وهوية المتلقي لأسرة المتبرع**".

ثالثا: عدم جواز الاستئصال من الجثة التي يشتبه في وفاة صاحبها أو يشك في ملابسات الموت، بحيث يمنع الشروع في نزع الأعضاء أو الأنسجة إذا كان سببا في عرقلة التشريح وهذا ما نصت عليه المادة 3/363 من قانون الصحة رقم 18-11 حيث جاء فيها :"**ويمنع الشروع في نزع الأعضاء إذا كان ذلك سببا في عرقلة التشريح الطبي الشرعي**".

الفرع الثالث: الضوابط الإدارية والطبية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية

أولا: الضوابط الإدارية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية

1 - المؤسسات المرخص لها بتنفيذ نقل وزراعة الأعضاء البشرية:

[1] إيمان أوسعيد،"أحكام نزع وزرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية في قانون الصحة الجديد"، مرجع سابق، ص33.

نظرا لأهمية نقل وزراعة الأعضاء البشرية وحساسيتها فقد خصت التشريعات المختلفة هذا النوع من العمليات بتنظيم خاص من خلال تحديد المؤسسات الصحية التي لها إجراء هذا النوع من العمليات وذلك بغية ضمان احترام القوانين المتعلقة بحماية المتبرعين وكذا منع التصرفات غير المشروعة وغيرها[1]، وهو ما انتهجه المشرع من خلال تحديده للمؤسسات الخاصة بهذا الغرض وذلك في نص المادة 1/366 من قانون الصحة 11/18 التي جاء فيها:"**لا يمكن القيام بنزع وزرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية إلا على مستوى المؤسسات الاستشفائية العمومية المرخصة لها من طرف الوزير المكلف بالصحة بعد رأي الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء**".

ذلك أن المستشفيات هي المكان الطبيعي لأجراء هذه العمليات ولكي تتحصل المؤسسات الاستشفائية على ترخيص للقيام بعمليات نزع الأعضاء والأنسجة يجب أن تتوفر على تنظيم طبي تقني وتنسيق استشفائي ومرد الترخيص الوزاري هو قدر الحماية القانونية التي يمكن توفيرها لأطراف العملية داخل المستشفى لا من حيث كفاءة الأطباء فحسب وإنما من حيث الإمكانيات المادية للمستشفى كذلك وهذا ما يأخذه الوزير المكلف بالصحة بعين الاعتبار عند إصداره لقرار الترخيص[2].

وتطبيقا للمادة 167 من القانون05/85 الملغى والتي هي نفسها المادة 366من قانون الصحة 11/18 صدر عن وزير الصحة قرار بتاريخ 02 أكتوبر2002 قرار تضمن في مادته الثانية قائمة المؤسسات الصحية المرخص لها تنفيذ عمليات نقل وزرع الأعضاء على النحو التالي[3]:

أ ـ **المؤسسات الصحية الخاصة بعمليات زرع القرنية:**

- المركز الإستشفائي الجامعي مصطفى باشا (الجزائر العاصمة).
- المؤسسة الإستشفائية المتخصصة في طب العيون (وهران).
- المركز الإستشفائي الجامعي بباب الوادي (الجزائر العاصمة).
- المركز الإستشفائي الجامعي ببني مسوس (الجزائر العاصمة).

[1] زهدور أشواق،"المسؤولية الجزائية للطبيب الناجمة عن نقل وزرع الأعضاء البشرية"، مرجع سابق، ص 16.

[2] إيمان أوسعيد، المرجع السابق، ص 37.

[3] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص511.

- المركز الإستشفائي الجامعي بعنابة .

ب ـ المؤسسات الصحية الخاصة بعمليات زرع الكبد:

- مركز بيار ماري كوري (الجزائر العاصمة).

ج ـ المؤسسات الصحية الخاصة بعمليات زرع الكلى:

- المركز الإستشفائي الجامعي مصطفى باشا (الجزائر العاصمة).
- المؤسسة الإستشفائية المتخصصة عيادة دقسي (قسنطينة).

ولضمان التطبيق الصارم للأحكام رتب القانون جزاء مخلفتها فيعاقب كل من يقوم بنزع أو زرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية في مؤسسة غير مرخص لها بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500.00دج إلى 1.000.000دج وهذا طبقا للمادة 433 من قانون الصحة11/18.

2 – حصول الطبيب الجراح على الترخيص القانوني:

تتمثل رسالة الطبيب في الدفاع عن صحة الفرد والتخفيف من معاناته، ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية، ونظرا للأهمية الكبرى للممارسة الطبية ودورها الأساسي حماية صحة الأفراد وترقيتها، فقد عنيت هذه الممارسة بشروط وإجراءات تكفل من خلالها الرعاية الصحية لهم، ولكي لا تتحول الممارسة الطبية في حد ذاتها إلى خطر على المعالج والمريض، حددت القوانين والتشريعات شروطها، ومنها حصول الطبيب الجراح على الترخيص القانوني لمزاولة مهنة الطب. ويقصد بالترخيص القانوني، حصول الطبيب على ترخيص إداري لممارسة مهنة الطب، في شكل إذن من وزير الصحة يجيز للطبيب مباشرة الأعمال الطبية والجراحية التي تستند لإذن القانون.

ويعد هذا الترخيص بمثابة ضمانة لتأكد الهيئات المعنية من صلاحية الشخص لمزاولة مهنة الطب وكفاءته لذلك، وهو ما يشكل حماية أيضا للمرضى. ويلاحظ أن المشرع الجزائري استهدف بهذا الترخيص، منع كل من يدعي الطب من مباشرة الأعمال الطبية، وإقبال من لا تجربة له على مزاولة هذه الأعمال، لأنها تمس بالسلامة البدنية للمريض والمتبرع.

يشترط التشريع الجزائري على الطبيب الجراح أن يتحصل على ترخيص قانوني من أجل إجراء عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية. وهو ترخيص إداري يمنح من الوزير المكلف بالصحة، إذا ما توفرت فيه شروط معينة. حددتها المادة 166 من قانون الصحة والتي تنص على: "**تخضع ممارسة مهن الصحة للشروط الآتية:**

- **التمتع بالجنسية الجزائرية**
- **الحيازة على الديبلوم الجزائري المطلوب أو الشهادة المعادلة له.**
- **التمتع بالحقوق المدنية .**
- **عدم التعرض لأي حكم جزائي يتنافى مع ممارسة المهنة .**
- **التمتع بالقدرات البدنية والعقلية التي لا تتنافى مع ممارسة مهنة الصحة .**
- **يتعين على مهني الصحة تسجيل أنفسهم في جدول عمادة المهنة الخاصة بهم**" .

وتجدر الإشارة إلى أن مجرد الحصول على المؤهل الدراسي لا يعني الحصول على الترخيص القانوني فالأمران مختلفان، فقد لا يحصل صاحب المؤهل الدراسي على الترخيص ومن ثم لا يستطيع ممارسة مهنة الطب. والعلة في إلزامية الحصول على الترخيص هو أن القانون لا يثق فيمن لا رخص لهم بالعلاج، إذ هم في تقديره الذين يستطيعون القيام بعمل طبي يطابق الأصول العلمية والفنية، ويتجه في حد ذاته إلى شفاء المريض[1].

ويكون الطبيب ممارسا للطب ممارسة غير شرعية، إذا لم تتوفر لديه الشروط المذكورة في المادة 166 من قانون الصحة 11/18 ويستفاد ذلك من نص المادة 185 من نفس القانون التي جاء فيها :" **يمارس بصفة غير شرعية مهنة الصحة كل من لا يستوفي شروط الممارسة المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما**".ويعتبر الطبيب الممارس لمهنة الطب دون ترخيص مسؤولا مسؤولية جزائية عن ذلك، تطبيقا للمادة 416 من قانون الصحة 11/18 والتي تنص: " **يعاقب كل شخص على الممارسة غير الشرعية لمهن الصحة طبقا لأحكام المادة 243من قانون العقوبات**" .

[1] فضيلة قارة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص122- 124.

ثانيا: الضوابط الطبية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية

1 – الحالة الصحية للأطراف المعنية بعملية نقل العضو:

لقد أثبتت الإحصاءات في مجال نقل الأعضاء أن النسبة نجاح هذه العمليات تزداد وتنقص بالنضرة إلى سن الأطراف المعينة بالعملية على هذا الأساس تشترط الأطباء المتخصصون ألا يتجاوز سنها الخمسين سنة وان لا يقل عن عشر سنوات غير أن ذلك لا يجب أن يكون حاجزا دون إمكانية مباشرة هذه العمليات لدى المرضى الذين يقل أو يزيد سنهم عن هذا الحد ، وإنما كل ما في الأمر أن نسب النجاح تزداد أو تنقص بالنظر إلى الظروف الصحية للأطراف المعنية[1] ويشترط في نقل بعض الأعضاء أن يكون المتبرع خاليا من كافة الأمراض المعدية مثل الايدز والتهاب الكبد الفيروسي والسل والزهري وغيرها[2] كما يشترط أيضا استقرار الحالة النفسية للمتلقي عن عملية الزرع فلقد القانون نزع أعضاء أو أنسجة من أشخاص مصابين أحياء من شانها أن تصيب صحة المتبرع آو المتلقي ويستفاد ذلك من المادة 361 من قانون الصحة 11/18 حيث جاء فيها "**يمنع نزع أعضاء أو أنسجة من أشخاص مصابين بأمراض من شأنها أن تصيب صحة المتبرع أو المتلقي**".

وعلى هذا الأساس يلتزم الطبيب قبل مباشرة العملية نقل العضو بإجراء كافة الفحوص الطبية بمدة زمنية كافة للتأكد من مدى إمكانية الانتفاخ بالعضو المراد نقله وكذا خلو المتبرع من كافة الأمراض المعدية التي من شأنها تؤثر على صحة المستقبل بعض النقل[3].

2 – توافق أنسجة المتبرع و المتلقي:

من أهم المظاهر التي ترهن نجاح عملية النقل هي ظاهرة لفظ الأجسام الغربية أو رفضها إذا يجب لتجنب هذه الظاهرة التحقق من مدى توافق أنسجة المتبرع بالعضو والمستقبل له وذلك قبل مباشرة عملية نقل العضو وزرعه[4].

---

[1] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص507.

[2] جهاد محمود عبد المبدئ، عمليات نقل وتأجير الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص242.

[3] مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص508.

[4] زهدور أشواق، المرجع السابق، ص15.

فمن العبث اقتطاع عضو سليم من إنسان حي إذا كانت نسبة نجاع العملية ضئيلة بسبب لفظ العضو من قبل جسم المريض المستقبل وهو ما يتنافى مع الغاية الأساسية التي أبيحت لأجلها هذه العمليات أما فيما يتعلق بالقانون الجزائري فقد ترك هذه الشروط للسلطة التقديرية للهيئات الطبية المختصة ومنها اللجنة الطبية المختصة بتنفيذ عملية استقطاع العضو وزرعه المشار إليها في المادة 357 من قانون الصحة بنصها كما يلي: "**ينشأ كلما اقتضت الضرورة إلى ذلك، في المؤسسات المرخص لها بنزع الأنسجة والخلايا، بعد أخذ رأي الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء، هيكل يكلف بالحفاظ على الأنسجة والخلايا، تحدد شروط و كيـفيات إنشائه عن طريق التنظيم**".

وإن كانت هذه اللجنة غير ملزمة بتحقيق النجاح للعملية إلا أنها مطالبة باحترام الأصول العملية والطبية الثابتة في هذا المجال والتي منها وجوب التأكد من ضرورة الزرع ومدى صلاحها وهي أمور مرتبطة أساسا بقضية التوافق النسيجي بين طرفي النقل وعدم لفظ العضو المزروع[1].

3 – حفظ العضو المنقول:

وهو شرط يكتسي أهمية معتبرة في مجال زراعة الأعضاء البشرية ، كما أنّه إجراء طبي يلجأ إليه الأطباء عند ممارسة هذه العمليات حتى لا تتلف الأعضاء المستأصلة ،والجدير بالذكر في هذا المقام هوّ أن مدة حفظ العضو تختلف باختلاف التكوين التشريحي، فالأنسجة العظمية مثلا لا يمكن أنتبقى لمدة ساعة محرومة من كمية الدم اللازمة لها بدون أن يصيبها أدنى تلف، أما الأعضاء المركبة كالكبد والكلى فمدة حفظها لا يجب أن تتعدى بضع ساعات(أي من 03إلى 09ساعات)، ويجب أن تودع في مكان تتراوح درجة حرارته ما بين 15و 20 درجة بالنسبة للكبد و 04 درجات بالنسبة للكلى[2]، كما اشترط المشرع الجزائري موافقة المتبرع أو ممثله ويستفاد ذلك من المادة 2/357 من قانون الصحة 11/18 التي تنص على أنه :"**لا يجوز جمع أعضاء جسم الإنسان من متبرع حي لأغراض الحفظ، دون موافقة المتبرع أو ممثله الشرعي**".

[1] مأمون عبد الكريم، المرجع نفسه، ص509–510.

[2] مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية للطبيب في نقل وزراعة الأعضاء البشرية، مرجع سابق، ص73.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال العرض السابق نتوصل إلى أن أغلب علماء الفقه الإسلامي في الوقت الحالي يتجهون إلى إجازة الانتفاع بأعضاء الميت إذا دعت الضرورة لذلك، لما يحمله هذا السلوك من معاني الإيثار والأخوة والرحمة بين الأشخاص وتستمد عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية أساسها من القانون وذلك برسم إطارها القانوني، وتدعيمها بشروط واجبة الاحترام قبل الأطباء هذه الشروط نظمها المشرع الجزائري ووضع شروطا قانونية لتنفيذها، فقبل الاستئصال من الجثة لابد من التحقق أولا من الوفاة، بعد حصول الطبيب على الموافقة المسبقة من الشخص أثناء حياته، فهو الوحيد الذي يملك حق التصرف في جسده. وفي حالة عدم معرفة موقف المتوفى ينتقل حق التصرف في الجثة إلى أسرة المتوفى كما يشترط ألا يكون الطبيب الذي يقوم بإثبات الوفاة ضمن فريق زرع العضو وشرطا قانونية وطبية سنها المشرع حتى لا تخرج عن الأهداف المراد تحقيقها.

خاتمة

تعتبر عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية موضوع تشبعت جوانبه وتباينت منطلقاته واختلفت أهدافه، إذ هي ثمرة من ثمرات التقدم العلمي في المجال الطبي التي ينبغي التصدي لها وتأصيلها من الناحيتين الناحية الشرعية والناحية القانونية لما لها أهمية في إنقاذ حياة العديد من المرضى المهددة حياتهم بالموت.

وقصدنا من هذه الدراسة إبراز كل من الجانب الشرعي والجانب القانوني لهذه العمليات التي كانت محط جدال بين فقهاء الشريعة ورجال القانون في جوازها من عدمها ولو أن الراجح هو الجواز ،لكن هذا الجواز مرهون بضوابط محددة، فهذه الدراسة سمحت لنا بالإطلاع على موقف كل من الفقه الإسلامي والمشرع الجزائري ،والوقوف على ما بلغه التشريع الجزائري من قدرة على استيعاب هذه العملية وإصدار نصوص تشريعية وتنظيمية تحكمها إيمانا منه بأن التأطير القانوني لهذه الممارسات على الجسم البشري بكل مشتملا ته ومكوناته من لقائح أدمية ،وأنسجة، وأعضاء بالنقل والزرع بين الأحياء أو من جثث الموتى وغيرها وعليه توصلنا إلى مايلي:

- تباين الآراء حول عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين مؤيد ومعارض، وأن المعارضون لهذه العمليات استندوا لمبدأ حرمة جسم الإنسان الذي يعد حقا من الحقوق اللصيقة بالشخصية والذي لا يجوز التصرف فيها.
- أما عن الأساس الفقهي والقانوني لعمليات نقل وزراعة الأعضاء ،فقد ظهرت بشأنه نظرية الضرورة التي يستند بها للموازنة بين الخطر والضرر المحدق مع الأمل أو فرصة الشفاء وأيا كانت النظرية المعتمدة بهذا الشأن فإن التشريع الجزائري اشترط رضا المتبرع بالعضو وعلى أن يكون متمتعا بأهلية التبرع ،وأن يكون حرا في قرار التبرع عن أي ضغط مادي أو نفسي ومتبصرا بمخاطر العملية.
- بطء استجابة التشريع الجزائري خاصة ما يتعلق بكل مستجد في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية والدليل على ذلك بقاؤه حوالي ثلث قرن لإصدار قانون صحة جديد يستجيب لمتطلبات هذا التطور الحاصل.

- أصبح مجال نقل وزرع الأعضاء البشرية ضيقا رغم نجاحه وتطوره محدودا بالنظر إلى أن عمليات الاستئصال من الأحياء تقتصر فقط على الأعضاء التي لا تعطل وظائف الجسم مثل كالقلب والكبد وبذلك خرجت من عداد المشروعية.
- كون نقل زراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء لم يحقق الهدف المبتغى وهو إنقاذ حياة المرضى ولكونها تتوقف على الأعضاء الأساسية، لذلك قضت الضرورة الحصول على هذه الأعضاء من جسم المتوفى.
- تكريس مبدأ التبرع بغير عوض في التنازل عن الأعضاء البشرية يضمن عدم انحراف عمليات زرع ونقل الأعضاء عن هدفها الإنساني والنبيل المتمثل في إنقاذ المرضى من الموت ويساهم أيضا في التخفيف من حدة الجرائم الواقعة عليه مثل سرقة الأعضاء، الاتجار بالأعضاء.
- على الرغم إباحة الاستئصال من الجثث إلا أن إشكالية الموت مازالت محط جدال بين الفقهاء والأطباء ،لاسيما أن الفقهاء عرفوا الموت بعلاماته.
- إن تحديد لحظة الموت تقف على معيارين، الأول المعيار التقليدي (موت القلب) والثاني المعيار الحديث (موت الدماغ) ولعل السبب في تبني المعيار الحديث لدى الأطباء هو لغرض ممارسة نقل وزراعة الأعضاء البشرية وهو ما سار إليه المشرع الجزائري.
- إن إباحة نقل وزرع الأعضاء البشري من ميت إلى حي في ضوء القواعد الشرعية أم القانونية مقيد بتوافر متطلبات أو شروط، من بينها أن يكون هناك وصية أو إذن من الميت أثناء حياته بالعضو المنقول، وإن لم يوصي وجب أخذ موافقة أقاربه.
- لا يجوز أن تجرى عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية إلا من طبيب رخصت له الدولة القيام بهذه العمليات ويكون من ذوي الكفاءة والاختصاص، ويجب أن تجرى هذه العمليات في مؤسسات مرخص لها وإلا اعتبر الطبيب ممارسا للطب ممارسة غير شرعية.

التوصيات:

والواقع أن الحل الأمثل الذي يمكن من تدارك النقائص أو الإشكالات الشرعية أو القانونية التي تفصل وتحيل عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن مقتضياتها ودورها التي شرعت له، وهو أمل لن يتأتى في نظرنا إلا بالاعتماد على بعض الأسس والتوصيات التي نرى أنها أمر لا مناص منه لإعادة التوازن المفتقد بين هذه العمليات والحقائق الواقعية العملية وهي كالأتي:

- التأكيد على أن مبدأ احترام حياة الإنسان وتكامله الجسدي وكرامته هو الأصل والمساس به مجرد استثناء ولأغراض محددة بدقة،وهي الغرض العلاجي وإنقاذ حياة مهددة بالخطر .
- لابد من الإسراع في وضع تشريع بيو–أخلاقي مستقل عن قانون الصحة يتضمن معالجة كافة الجوانب الأخلاقية والشرعية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية مع تدعيم هاته النصوص القانونية بمجموعة من العقوبات الجزائية حتى تضمن السهولة في تكييف المسؤولية الجزائية من جهة وضمان عدم حياد هذه الممارسة عن تأطيرها المشروع وفقا للخصوصية الاجتماعية والثقافية للمجتمع الجزائري.
- يذل الجهود اللازمة لتوعية أفراد المجتمع وحثهم على المشاركة في دعم برامج التبرع والوصية بالأعضاء الآدمية ، بتكثيف الحملات الإعلامية عن طريق وسائل الإعلام المختلفة بالاستعانة برجال الدين أشرفي نفوس الأمة.
- على المشرع الجزائري أن يحدد الأعضاء القابلة للزرع، وأن ينص صراحة على استبعاد التبرع بالأعضاء التناسلية، وذلك لما تحمله من صفات وراثية تؤدي إلى اختلاط الأنساب التي تشكل مجافاة للشريعة الإسلامية والقيم الأخلاقية.
- فيما يتعلق بالاستئصال من الموتى، فإلى حد اليوم لم يتم تحديد المعيار الشرعي للموت لإثبات حالة الوفاة التي كان من المقرر أن يحددها الوزير المكلف بالصحة العمومية حتى لا نهدف إلى تحقيق أغراض قد تفتح باب الشبهة والريبة.

فهرس سور وآيات القرآن الكريم والأحاديث النبوية

فهرس سور وآيات القران الكريم		
السور والآية	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
سورة البقرة		
–ثأتأأ خ لم لى لي □ □ □ □ □□ □ □ □ نم نى □ □ □ □ □ □ □ □يم يى □ □ □ □ ٌ ٍّ ً .	30	19
ثأتأ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □□ □ □ □ □ □ نى ني □ ير□ □ ين □ □ □ ً	173	75-33
ثأتأ □ □ □ □ □ □ نى ني □ ير□ □ ين □ □ □ ًّ.	173	75
ثأتأ □ ير □ □ ين □ □ □ □ □ □ □ □ بج بح بخ بمًّ .	195	76
سورة آل عمران		
ثأتأ أ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □□ نى ني ير □ □ ين □ □ □ □□ □ □ ً .	145	67
سورة النساء		
ثأتأ بهتج تح تخ تم ته ثم □ جح □حم□ خم □ □ □ سم □ □ □ □ □ □ □□ ًّ.	119	74-31
سورة المائدة		
ثأتأ □ □ □ □ □ □□ □ □ □ □ □□ □ □جم جح خج خم له مج ً.	02	34
ثأتأ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ ً.	03	75- 33
سورة الأنعام		
ثأتأثم □ جم □ حم □ خم □ □ □ سم □ًّ.	145	75
سورة النحل		
آثأتأ ُ خ لم لى لي □ □ □ □□ □ □ □ □ نم نى □ □ ً.	43	64
ثأتأ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ نىني □ ير □ □ ين □ □ □ □ □ □□ ً .	115	75
سورة الإسراء		
ثأتأ □ □ □ □ □ □ □□ □ نى ني □ ير □ □ ين □ □ □□ □ □ □ جٍّ.	33	72
ثأتأ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ نى ني□ ً .	70	39- 30 74-46
سورة الكهف		

﴿ ﱡ ﱠ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿	12-09	66
سورة الزمر		
﴿ ﱡ ﱠ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿	42	66– 56
سورة الجاثية		
﴿ ﱡ ﱠ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿	29	27
سورة الحشر		
﴿ ﱡ ﱠ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿	09	34

فهرس الأحاديث النبوية	
الحديث	رقم الصفحة
إن الروح إذا قبض تبعه البصر، فضج ناس من أهله فقال :لا تدعوا على أنفسكم إلا بخير.	67

أن الله جعل لكل دَاء دَوَاء ، فَتَدَاوَوْا، وَلَا تداووا بِحرام.	77
ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر ورجل باع حراً فأكل ثمنه ورجل استأجرا أجيراً فاستولى منه ولم يوفه أجره .	39
فأرادوا أن يصلوه فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فلعن الواصلة والمستوصلة.	31
كسر عظم الميت ككسره حيّا.	75 – 31
مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد الواحد، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى.	35
من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه.	34
يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا.	77

قائمة

المصادر و المراجع

أولا: الكتب

1. أبو الحسن مسلم الحجاج القشري النسابوري (204-261)،صحيح مسلم ،دار إحياء التراث العربي ،بيروت ، د ت ن ،الجزء 4.

2. أبو حامد الغزالي ،علوم إحياء الدين،تحقيق سيد عمران، دار الحديث ،القاهرة ،د.ط، 1425-2004، جزء5.

3. أبي داود سلمان بن الأشعث الأزدي السجثتاني(202-275)، سنن أبو داود ،المكتبة العصرية صدا، بيروت، د ط ،د ت ن، الجزء3.

4. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (256)، صحيح البخاري، دار طوق نجاة ،1422ه، ط1،الجزء8.

5. أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، د د، د م ن، ط2، 1408-1978.

6. أحمد محمد سعاد، زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية، د م ن، ط1، 1986..

7. أحمد محمد كنعان ،الموسوعة الطبية الفقهية ، دار النفائس، بيروت، ط1،1420ه – 2000م.

8. أسامة السيد عبد السميع، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية- مصر، 2006.

9. إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1429ه.

10. العربي بلحاج، معصومية الجثة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة، ط2، 1436-2015.

11. جهاد محمود عبد المبدئ، عمليات نقل و تأجير الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، د د، المملكة العربية السعودية، ط1، 1435-2014.

12. ريان توفيق خليل، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الميزان الشرعي، دار النشر، د م ن، د ط، د ت ن، ص289.

13. زهير أحمد الساعي، محمد علي البار، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم دمشق، دار الشامية، بيروت، ط1، 1993.

14. زياد أحمد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، دار البيارق العربية للعلوم، الأردن، ط1، 1996.

15. سميره عايد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ،عمان .

16. شوقي عنبرة السباعي ،الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة ،د م ن ، ط1 ، 1990.

17. صابر محمد سيد، محل التصرفات التي ترد على الأعضاء البشرية، دار الكتب القانونية، مصر، د ط،2008.

18. عارف علي عارف القره داغي ، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية ، سلسلة بحوث فقهية في قضايا معاصرة 4 ، د م ن، د ط، د ت ن.

19. عارف علي عارف القره داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2012.

20. عبد الرشيد مأمون، عقد اللقاح بين النظريات والتطبيق، دار النهضة العربية، د م ن، د ط، د ت ن، ص15.

21. عبد الرؤوف دبابش، حرمة الأجساد، موفم للنشر،د م ن، د ط، 2019.

22. عبد العزيز بن محمد الصغير، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د م ن، د ت ن، ط1، 2015.

23. عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، مدى مشروعية الانتفاع بأعضاء الآدمي حياً أو ميتاً، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2005.

24. العربي بلحاج، أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة وقوانين الطبية المعاصرة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2012.

25. علي محي الدين القره داغي، علي يوسف المهدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، د م ن، ط2، 1427هـ-2006.

26. مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية- دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د ط، 2009.

27. مجمع اللغة العربية، معجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ط4، 2003.

28. محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء بين البشر، دار الخلدونية ، د ط، الجزائر، د ت ن.

29. محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية- دراسة مقارنة- د د، الكويت، د ط، 1993/1992.

30. محمد بن بكر بن منظور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د ط، د ت ن، جزء15.

31. محمد بن محمد المختار الشقنيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها ،مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1994.

32. محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم دمشق ، الدار الشامية بيروت ، ط 1،1414هـ - 1994.

33. محمد محسن أبو يحي، حكم نقل الأعضاء وزرعها في الشريعة الإسلامية، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط1، 2002.

34. مساعد بن عبد الرحمان علي القحطاني,الخبرة الطبية وأثرها في الإثبات ، دار كنوز إشبيليا ، المملكة العربية السعودية الرياض، ط1 ، 1436هـ-2015م،ج1.

35. مشارق الأنوار على صحاح الآثار، القاضي عياض اليحصبي، دار النشر، المكتبة العتيقة ودار التراث، ج1.

36. مفتاح سليم سعد، الاستنساخ بين الحظر والإباحة، د م ن، د ط، 2010،[1] مفتاح سليم سعد، الاستنساخ بين الحظر والإباحة، د م ن، د ط، 2010،

37. منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، عمان، د ط، عمان، 2002.

38. نسرين عبد الحميد نبيه , نقل وبيع الأعضاء البشرية، دار الوفاء لدنياء الطباعة، الإسكندرية،ط1، 2008.

39. نصر فريد محمد الأصيل، فقه المواريث والوصية في الشريعة الإسلامية الهيئة العامة لمكتبة الإسكندرية، د ط،د ت ن.

40. نور الهدى بوليمش، نور الدين بوصلصال، قراءة في مشروعية عمليات زراعة الرحم بين الأحياء وأثرها على أحكام الأسرة، الملتقى الدولي الثاني المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة ، 24و 25 أكتوبر 2018.

41. ياسر حسين بهنس، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة ، مركز الدراسات العربية ، ط1 ،1437هـ -2016.

42. ياسر عبد الحميد جاد الله النجار، التلقيح الصناعي من منظور الفقه الإسلامي- دراسة فقهية مقارنة، د م ن، د ط، د ت ن.

ثانيا: المقالات

1. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، نحو مشروع قانون لتنظيم عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية: الضوابط القانونية لنقل وزرع الأعضاء البشرية، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، جامعة المنصورة – كلية الحقوق، العدد 18،1995.

2. إيمان أوسعيد ،"أحكام نزع وزرع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية في قانون الصحة الجديد "،مجلة القانون الدولي والتنمية المجلد7،العدد 02،جامعة الجزائر 2020/01/28.

3. بشير سعد زغلول،" الحماية الجنائية في مجال زراعة الأعضاء البشرية– دراسة تحليلية نقدية في ضوء التشريعات"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت– مجلس النشر العلمي، المجلد11، العدد2، 2017.

4. بيبة بن حافظ،" نقل وزرع الأعضاء البشرية من الأموات إلى الأحياء بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق جامعة الإخوة منثوري، قسنطينة الجزائر ،مجلد ب، العدد44، ديسمبر 2015، ص273.

5. حسام الدين الأهواني، "المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية – دراسة مقارنة "، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس– كلية الحقوق، المجلد 17، العدد 1.

6. الحسين العبادي، " زراعة الأعضاء البشرية بين المسلمين مع بعضهم وبينه غيرهم من أصل الملل الأخرى "،مجلة المذهب المالكي، مركز الجنوب للإنماء الثقافي الإنساني ، العدد2011.

7. رمزي أحمد، " زرع الأعضاء البشرية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية ، أكاديمية المملكة المغربية الأكاديمية، العدد 30، 2013.

8. سامية، خواثرة ، "حكم الوصية بالتصرف في الأعضاء البشرية "، مجلة البدر، جامعة بومرداس كلية الحقوق بودواو ، المجلد 10 العدد ،02، 2018 .

9. سعاد ابراهيم صالح، سرقة أعضاء البشرية، الأمن والحياة، جامعة نايف، للعلوم الأمنية، مجلد 37، العدد 428، 2017.

10. عبد السلام العبادي، "زراعة الأعضاء في جسم الإنسان "، بحث مقدم إلى مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية المنعقد يوم 10 مارس2009، تنظيم جامعة الأزهر الشريف.

11. عبد المجيد بن محمد السبيل، " الأحكام الفقهية لنقل الأعضاء الإنسانية"، مجلة العلوم الشرعية واللغة العربية، العدد2، 2016.

12. عبد الناصر عبد الظاهر محمد، " أول عملية زرع الأعضاء قام بها الرسول صلى الله عليه وسلم المعجزة الإلهية"، مجلة الوعي الإسلامي، العدد274، 1408هـ.

13. عبد الناصر عبد الظاهر محمد، " أول عملية زرع الأعضاء قام بها الرسول صلى الله عليه وسلم المعجزة الإلهية"، مجلة الوعي الإسلامي، العدد274، 1408هـ.

14. علال قاشي، " تجريم عملية نقل الدم الملوث– دراسة مقارنة "، المجلد 34، العدد1، 2020.

15. فاطمة الزهراء أوغلانت، " نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء المقاصد الشرعية"، مجلة الحقيقة ، جامعة أدرار– الجزائر، العدد 26.

16. فايزة جادي، "النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية،" مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة – مخبر جمع دراسة وتحقيق مخطوطات المنظمة وغيرها، العدد 14، 2014.

17. كمال لدرع، " الشروط الشرعية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية "، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، العدد 13، 2003.

18. ليلى جمعي،"أهمية ضبط مفهوم الموت لمشروعية نقل الأعضاء من الأموات إلى الأحياء"، مجلة البحوث والدراسات، العدد18،صيف 2014.

19. محمد أحمد علي أبو الشيخ، "حكم التبرع في ضوء ضوابط الشرعية والمعطيات الطبية "، مجلة كلية الآداب بقنا، جامعة جنوب الوادي، كلية الآداب، العدد2011،37.

20. محمد الوناس مزياني، " نقل وزرع الأعضاء الآدمية في الفقه الإسلامي المعاصر"، مجلة الصراط، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، المجلد12، العدد 21، 2010.

21. محمد بكري يوسف بكري، " الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة "، مجلة مصر معاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد، السياسي والإحصائي والتشريع، المجلد 106، ع 19، 2015.

22. محمد علي البار،الموت الإكلينيكي والموت الشرعي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 12 ،السنة العاشرة .

23. مراد حسيني، "زرع الأعضاء البشرية بين الشريعة والقانون"، مجلة المنبر القانوني، إدريس كركين، العدد 4، 2013.

24. مسفر بن حسن بن مسفر القحطاني ،هبة الأعضاء البشرية و الإتجار بها "، مجلة الدراسات الطبية الفقهية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الجمعية العلمية السعودية للدراسات الطبية الفقهية، العدد 02، 2018.

25. مصطفى وهبة الزحيلي، "زراعة ونقل الأعضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر البحوث الإسلامية "، 2009.

26. ميلود بن حوحو، " زرع الأعضاء التناسلية وأثره على النسب "، مجلة الفقه القانونية، صلاح الدين دكاك، العدد 55، 2017. فايزة جادي، "النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية،" مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة – مخبر جمع دراسة وتحقيق مخطوطات المنظمة وغيرها، العدد 14، 2014.

27. ندى بوالزيت ،" إشكالات تحديد لحظة لوفاة في نقل وزرع الأعضاء من جثث الموتى "، مجلة العلوم الإنسانية "، المجلد أ، العدد 05، 2018.

28. هند الخولي، " تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي "، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد3، 2011.

29. يمينة أبرابح، " نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية "، دراسة تأصيلية في القانون المدني ، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 15، 2016.

ثالثا: البحوث الأكاديمية

1. .علياء طه محمود، المسؤولية الجنائية من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم قانون العام، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2013.

2. إبراهيم الحسن إبراهيم، موقف القانون الوضعي والشريعة الإسلامية من عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء، رسالة ماجستير في القانون، قسم الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية ، 2002-2003.

3. أحمد عمراني، حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة(في القانون الوضعي والشريعة)، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،جامعة وهران، وهران، كلية الحقوق، 2010.

4. خديجة وافي، المسؤولية المدنية والجنائية عن عمليات نقل الدم- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016/2015.

5. سايب عبد النور، الممارسات الطبية الحديثة الواردة على جسم الإنسان ،أطروحة دكتوراه في القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر ،2018.

6. سليمان النحوي، التلقيح الصناعي في القانون الجزائري والشرعية الإسلامية والقانون المقارن،شهادة دكتوراه،القانون الجنائي والعلوم الجنائية،جامعة الجزائر 1،كلية الحقوق،2010-2011.

7. العلجة مواسي، التعامل بالأعضاء البشرية من الناحية القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،كلية الحقوق والعلوم السياسية،2016.

8. فوزية هامل، الحماية الجنائية لأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01، المؤرخ في: 25 فيفري 2009، المتعلق بإتجار الأعضاء البشرية، شهادة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011-2012.

9. قارة فضيلة، الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، أطروحة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2011 .

10. محمد الطيب سكيريفة، التلقيح الاصطناعي بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، شهادة ماجستير، القانون الطبي، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص ، 2017/2016.

11. محمد بن دغيليب العتيبي، الاستنساخ البشري بين الإباحة و التحريم في ضوء الشريعة الإسلامية،بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، د م ن، د ط، 1426هـ/ 2005م.

12. مختاري عبد الجليل، المسؤولية المدنية للطبيب في نقل وزرع الأعضاء البشرية – دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير، القانون الخاص ،جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق ،2006-2007.

رابعا: النصوص القانونية

1. الأمر رقم 70-20المؤرخ في 19فبراير 1970المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 1970.

2. القانون رقم 85-05، المؤرخ في: 16-08-1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد8، المؤرخ في:16-08-1985.

3. الأمر رقم 05- 02مؤرخ في: 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد: 15، المؤرخ في:27 فبراير 2005 المادة 184.

4. قانون رقم 09 -01 مؤرخ في: 25 فبراير 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15، تاريخ 08 مارس 2009.

5. الأمر05-02، المؤرخ في: 27فبراير2015، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 ، المتضمن قانون الأسرة ،الجريدة الرسمية العدد15،المؤرخ في :27فبراير 2015.

6. قانون رقم 18-11، المؤرخ في: 2018-07-02، المتعلق بالصحة الجديد، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخ في: يوليو 2018.

7. خامسا: المحاضرات

1. أسماء سعيدان، محاضرات في عملية الاستنساخ البشري في ضوء الفقه والقانون ، ألقيت على طلبة الحقوق ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، ص 612.

2. سعاد راحلي، محاضرات في اقتطاع الأعضاء من الجثث الموتى في القانون الجزائري، كلية الحقوق .

سادسا-المواقع الإلكترونية :

1. عبد الله أميدي فرد، الاستنساخ من وجهة نظر فقهية، موقع نصوص المعاصرة اليوم 2015/12/25،

https://nosos.net/%d8%a7%d9%84%d8%a7%d8%b3%d8%aa%d9%86%d8%b3%d8%a7%d8%ae-%d9%85%d9%86-%d9%88%d8%ac%d9%87%d8%a9-%d9%86%d8%b8%d8%b1%d9%8d-%d9%81%d9%82%d9%87%d9%8a%d9%91%d8%a9/أبي.

فهرس المحتويات

إهداء	
شكر و عرفان.....	
مقدمة	أ-هـ
الفصل الأول: نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي	8
تمهيد.....	9
المبحث الأول :مفهوم نقل وزرع الأعضاء البشرية	10
المطلب الأول: تعريف نقل وزرع العضو البشري وصوره.....	10
الفرع الأول :تعريف نقل وزرع الأعضاء البشرية.....	10
أولا: المقصود بالنقل والزرع.....	11
ثانيا: المقصود بنقل وزرع الأعضاء البشرية.....	13
الفرع الثاني :صور نقل وزرع الأعضاء البشرية	14
أولا :نقل وزرع الأعضاء البشرية من إنسان حي إلى أخر.....	14
ثانيا :نقل وزرع الأعضاء البشرية من إنسان ميت إلى حي.....	16
ثالثا:زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي.....	17
رابعا:النقل من الأجنة وزرعها	18
المطلب الثاني: تميز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن غيرها من العمليات الطبية المشابهة	18
الفرع الأول : تميز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن نقل الدم.....	18
أولا :تعريف الدم.....	19
ثانيا:أهمية الدم.....	20
ثالثا:شروط نقل الدم.....	22
رابعا:الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية و عملية نقل الدم.....	22
الفرع الثاني: تميز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن عملية التلقيح الاصطناعي..	22
أولا:تعريف التلقيح الاصطناعي.....	24
ثانيا: أهمية التلقيح الاصطناعي.....	25
ثالثا: شروط التلقيح الاصطناعي.....	25

رابعا:الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية و عملية التلقيح الإصطناعي.....	25
الفرع الثالث: تميز عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية عن عملية الاستنساخ	26
أولا: تعريف الاستنساخ.....	26
ثانيا : أهمية الاستنساخ.....	26
ثالثا: الفرق بين عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية وعملية الإستنساخ.....	27
المبحث الثاني: حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي	28
المطلب الأول : حكم نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي.....	29
الفرع الأول : حكم التبرع بالأعضاء البشرية بغير عوض.....	30
أولا: الفقه الإسلامي.....	30
ثانيا: أساس إباحة عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي.....	36
الفرع الثاني: حكم التبرع بالأعضاء البشرية بعوض.....	39
أولا: الفقه الإسلامي	39
ثانيا: التشريع الجزائري.....	40
المطلب الثاني: ضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي.....	44
الفرع الأول: الضوابط الشرعية لعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي.....	44
أولا: تحقق حالة الضرورة.....	44
ثانيا : أن يكون المتبرع كامل الأهلية.....	45
ثالثا: أن لا يكون زرع الأعضاء البشرية ونقلها محل بيع وتجارة.....	46
رابعا: أن لا تفضي عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية لمفاسد شرعية.....	46
الفرع الثاني: الضوابط القانونية لعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من حي إلى حي....	47
أولا: رضا المتبرع.....	47
ثانيا: وجود علاقة قرابة بين المتبرع والمتلقي.....	49
رابعا: أن تكون عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية بدون مقابل.....	50

خلاصة.....	**52**
الفصل الثاني : نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	53
تمهيد	54
المبحث الأول: مفهوم الموت ومعايير التحقق منه.....	55
المطلب الأول: مقاربة لتحديد مفهوم الموت.....	55
الفرع الأول: تعريف الموت.....	55
أولا: التعريف اللغوي للموت.....	55
ثانيا: التعريف الاصطلاحي للموت.....	56
ثالثا: التعريف الطبي للموت.....	57
الفرع الثاني: أمارات الموت عند الفقهاء والأطباء.....	58
أولا: أمارات الموت عند الفقهاء	58
ثانيا: أمارات الموت عند الأطباء.....	59
المطلب الثاني: معايير التحقق من الموت.....	60
الفرع الأول: المعيار التقليدي للموت ـ توقف التنفس والقلب ـ.....	60
الفرع الثاني : المعيار الحديث ـ موت الدماغ ـ.....	62
أولا : تعريف موت الدماغ.....	62
ثانيا: الموقف الطبي من موت الدماغ	62
ثالثا : موقف الفقه الإسلامي من موت الدماغ.....	63
رابعا : موقف المشرع الجزائري من موت الدماغ	68
الفرع الثالث: الإنعاش الصناعي للميت الدماغي	69
أولا : تعريف الإنعاش الضناعي.....	69
ثانيا : إلزامية الطبيب للإنعاش الصناعي.....	70
ثالثا: حكم رفع الإنعاش الصناعي للميت الدماغي.....	71
المبحث الثاني: حكم وضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	72
الفرع الأول: حكم نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	73

الفرع الأول: الرافضون لعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	74
أولا : من القرآن الكريم.....	74
ثانيا : من السنة النبوية الشريفة.....	74
الفرع الثاني: المؤيدون لعملية نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي	75
أولا : من القرآن الكريم.....	75
ثانيا : من السنة النبوية الشريفة.....	76
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي	78
المطلب الثاني :ضوابط نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	79
الفرع الأول: ضوابط عامة لنقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	79
أولا: ضرورة التحقق من لحظة وفاة المتبرع.....	79
ثانيا: التحقق من صدور وصية من المتبرع قبل وفاته.....	80
ثالثا: إذن الأسرة بالتصرف في جثة المتوفى.....	85
رابعا: الحالات التي أجاز المشرع فيها الإستغناء عن رضا المتبرع.....	87
خامسا : التحقق من توفر الشروط الخاصة بالمستقبل للعضو.....	88
الفرع الثاني : الضوابط الخاصة لنقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي.....	89
الفرع الثالث: الضوابط الإدارية والطبية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية	90
أولا: الضوابط الإدارية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية.....	90
ثانيا :الضوابط الطبية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية	95
خلاصة.....	96
خاتمة.....	97
فهرس السور والآيات القرآنية والأحاديث النبوية.....	102
قائمة المصادر والمراجع	105
فهرس المحتويات	116
ملخص.....	

ملخص

تعتبر عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من أهم التدخلات الجراحية التي يشهدها هذا العصر فهي تعد من المواضيع الحساسة ذات الأهمية المعتبرة التي أثارت جدلا واسعا بين علماء الشريعة والقانون بسبب خطورتها وتعارض مصالح أطرافها من خلال أنها وسيلة لإنقاذ حياة المريض من جهة وعدم تضرره وإلحاق الضرر به من جهة أخرى، وبالرغم من أن هذه الممارسة باتت مطلوبة في ظل هذا الزمان إن لم نقل مفروضة، الأمر الذي يفرض على كل من القانون والفقه الإسلامي مواكبة هذه الحتمية الناجمة عن هذا التطور .

الكلمات المفتاحية : الأعضاء البشرية – نقل الأعضاء البشرية – زراعة الأعضاء البشرية .

Résume:

L'opération de transfert et de transplantation des organes humains est considérée parmi les plus importantes interventions chirurgicales de notre époque. Elle fait partie des sujets sensibles suscitant la polémique parmi les Oulémas de jurisprudence (fiqh) islamique et loi, à cause de sa dangerosité et le conflit des intérêts des concernés, car elle est un moyen pour sauver la vie du malade d'un autre coté même si les greffes sont devenues très demandées et même obligatoires, ce qui impose la loi et la jurisprudence islamique d'accepter cette exigence engendrée par le développement.

Mots-clés: organes humains - transfert des organes humains – transplantation des organes humains.

تم بحمد الله