نقل وزراعة الأعضاء البشرية
في القانون الإماراتي
"دراسة نقدية مقارنة بالقانونين القطري والمصري"

الباحثان

د. علي أحمد المهداوي
أستاذ القانون المدني المشارك
كلية القانون-جامعة الشارقة
الإمارات العربية المتحدة

د. يوسف محمد عبيدات
أستاذ القانون المدني المشارك
كلية القانون-جامعة الشارقة
الإمارات العربية المتحدة

مقدمة:

اقتضى تنظيمَ نقل وزراعة الأعضاء البشرية[1] جانبان، أحدُهما إيجابي "علاجي" تجسد في الحاجة الإنسانية الملحّة إلى هذا النوع من التخصص والممارسة الطبيين لإنقاذ حياة مرضى توقف إنقاذها على زراعة عضو بشري فيهم، أو لمعالجة مرضى تقتضي سلامتهم الصحية زراعة عضو بشري فيهم، والثاني سلبي "وقائي" تمثل في منع استغلال هذه الحاجة الإنسانية الملحة استغلالاً غير مشروع من خلال الاتجار بالأعضاء البشرية[2]. وقد كان من شأن تعاظم الحاجة إلى هذا النوع من العلاج توسع

---

1. إنّ أول لزراعة كلية في حيوان حصلت في عام ١٩٠٢م، وفي عام ١٩٣٦م تمّ أول نقل لكلية إنسان وزرعها في شخص آخر، ولكن العملية أعقبها فشل سريع، وانطلقت عمليات نقل وزراعة لأعضاء بشكل ملحوظ عقيب الحرب العالمية الثانية، وكان أول نجاح لزراعة الكلية في عام ١٩٥٢م، وفي الأول من آذار عام ١٩٦٣م تمّ في الولايات المتحدة الأمريكية نقل وزراعة الكبد بنجاح، وتمّ نقل البنكرياس بنجاح في نهاية عام ١٩٦٦م، والأمعاء عام ١٩٦٧م.. أنظر: أحمد عبد الدائم، أعضاء جسم الإنسان ضمن التعامل القانوني، رسالة دكتوراه في الحقوق، مقدمة في ٢٧ حزيران/ ١٩٩٥م، جامعة روبير شومان في ستراسبورغ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩م، ص ٩٠ – ٩١.
2. وفي هذا المعنى جاء في مجلس الشعب المصري السابق في جلسة حضرها: (الدكتور حاتم الجبلي، وزير الصحة، وشيخ الأزهر الشريف، محمد سيد طنطاوي، مساء الاثنين ٢٠٠٧/٥/٢١م، عن انتشار ورواج تجارة الأعضاء في مصر. وأنّ التأخر في إصدار قانون لتقنين عمليات زراعة الأعضاء جريمة في حق الشعب المصري، وتمت=

صور الاعتداء على حرمة الجسد الإنساني حتى أصبح ظاهرةً ذات بُعد دولي بلغ وصف الجريمة المنظمة، قامت على إدارته تنظيمات إجرامية كثيراً ما تظهر بمظهر جمعيات ومؤسسات خيرية محاولة لتغطية نشاطها الجرمي بثوب إنساني، فظهرت حالات استغلال حاجات الفقراء واليتامى، وعمليات الخطف، وسرقة الأعضاء أثناء إجراء عمليات جراحية، وانتهاك حرمة المساس بأجساد الموتى.

فجاءت التشريعات القانونية المنظمة لهذا الشأن مشتملة على معالجة هذا الواقع بشقيه الإيجابي والسلبي، ومن هذه القوانين قانون تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م.

وتأصيلاً لهذه الدراسة النقدية وإضفاءً لبعدها التشريعي المقارن نقرن توجهات هذا القانون بتوجهات القانون القطري في تنظيم نقل وزراعة

=الإشارة إلى حاجة آلاف المرضى لإجراء هذه العمليات). نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، ط١/ ٢٠٠٨م، ص ١٧. وتأكيداً لانتشار الاتجار بالأعضاء البشرية في مصر نشر على موقع **ArabianBusiness.com** في الاثنين ١٦ فبراير ٢٠٠٩م، الآتي: (مصر الثالثة عالمياً في تجارة الأعضاء البشرية: قال نقيب الأطباء المصريين إن مصر أصبحت تحتل المركز الثالث عالمياً في تجارة الأعضاء البشرية، فيما اعترف وزير الصحة والسكان أنّ مصر ينتشر فيها تجار الأعضاء، وذلك لأسباب اقتصادية تتعلق بالفقر). وجاء على موقع شبكة الإعلام العربية الالكتروني **moheet.com**، ١٤ يوليو ٢٠١٠م ما نصه: (القاهرة: بعد ما يقرب من ١٤ عاماً من المداولات، أقر البرلمان المصري بصورة نهائية مشروع قانون تنظيم زراعة الأعضاء البشرية، رغم معارضة ٨٦ نائباً، من بين أعضاء المجلس البالغ عددهم ٤٥٤ عضواً، فيما امتنع عضو واحد عن التصويت، واشار رئيسه إلى أنه "عندما أقر المجلس مشروع القانون، كان نبراس عمله المحافظة على الحق في الحياة، دون الإضرار بأحد، وإعمالاً للشريعة ونصوص القانون، بشأن حالة الضرورة"، موضحاً أنه استطلع رأى الأزهر ومجمع البحوث الإسلامية، وقد وافقا على المشروع. وأكد أن القانون يعتمد على "مبادئ مهمة"، منها عدم الاتجار بالأعضاء، وتقديس حياة الإنسان، كما وضع ضمانات مهمة عند إجراء العملية الجراحية، والتأكد من حالة الوفاة، ووضع عقوبات جسيمة في حالة الإخلال بهذه الضمانات. من جانبه، أكد وزير الدولة للشئون القانونية والمجالس النيابية، مفيد شهاب، أن الحكومة وعلى مدى ١٤ عاماً، حاولت إقرار مثل هذا القانون، على غرار ما تم في كل دول العالم، وكان من المؤلم ألا يكون لدينا مثل هذا القانون الذي يمثل حماية للمرضى "). وفعلاً تم تشريع القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م.

الأعضاء البشرية رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م[3] و القانون المصري رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية[4]، وبالقواعد الأصولية والفقهية الإسلامية.

ولاستيفاء مقتضيات البحث تمّ تقسيمه إلى ثلاثة مباحث وخاتمة، حسب الآتي:

المبحث الأول: ماهية نقل وزراعة العضو البشري

المبحث الثاني: حكم الأصل في نقل وزراعة العضو البشري، وحكم الاستثناء

المبحث الثالث: شروط نقل وزراعة العضو البشري

الخاتمة: وفيها نتائج البحث والتوصيات

المبحث الأول

ماهية نقل وزراعة العضو البشري

تضمن عنوان المبحث جوانب ثلاثة، هي: العضو البشري، ونقل العضو البشري، وزراعة العضو البشري.

أما العضو البشري فمعناه لغةً[5] كلّ عظم وافر بلحم. وهذا بتقديري مرده اعتبار العضو في ظاهر جسد الإنسان. ويطلق العضو على جزء متميز من مجموع الجسد. وهذا بتقديري أعم بمفهومه من التعريف السابق للعضو، وذلك إذا حملنا مجموع الجسد على أنه مجموعة الأعضاء الظاهرة والباطنة. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي "الفقهي" عن المعنى اللغوي[6]، يؤيد ذلك ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي بتعريف العضو

---

3. ويطابق المرسوم بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨م البحريني بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية في أكثر نصوصه نصوص القانون الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، وهذا يعني دخوله ضمناً في هذه الدراسة.
4. تم نشر القانون في الجريدة الرسمية رقم ٩ "مكرر"، السنة الثالثة والخمسون، في ٢٠ ربيع الأول ١٤٣١ه، الموافق ٦ مارس ٢٠١٠م.
5. أنظر في تعريف (عضو): ابن منظور، لسان العرب، الفيروزآباذي، القاموس المحيط.
6. الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط١/ ١٩٩٤م، ج٣٠/١٤٦.

البشري بأنه: (أي جزء من الإنسان، من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها، كقرنية العين، سواء أكان متصلاً به أم انفصل عنه)[7].

وإذا كان فيما تقدم من تعريف للعضو البشري بُني على حسب الظاهر إلى صورة العضو أو انتمائه إلى الجسد، فإنّ النظر في مقام نقل وزراعة الأعضاء البشرية يجب أن ينحصر في وظيفة العضو، وهذا تخصيص لعموم معنى العضو في التعريف المتقدم، وذلك لاعتبارين، أحدهما يتعلق بالمتبرع بالعضو، فيجب أن لا يفضي نزع العضو المتبرع به منه إلى فقده حياته أو تعطيله عن واجب، والثاني باعتبار المريض المتلقي للعضو، فيجب أن يفضي زراعة العضو فيه، يقيناً أو ظناً غالباً، إلى إنقاذ حياته، وهذا محل اتفاق، أو إلى تحقيق مصلحة علاجية راجحة. فكان المراد بالعضو البشري باعتبار نقله وزراعته ما يؤدي وظيفة علاجية في جسم المتلقي، ومراعاة لهذه الوظيفة جاء تعريف العضو في الاصطلاح الطبي بأنه: (مجموعة من الأنسجة تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة، مثل المعدة، تحوي الطعام وتهضمه، ومثل الكبد والكلية والدماغ والأعضاء التناسلية والقلب .. . وإذا كان العضو البشري مجموعة من الأنسجة، فإنّ الأنسجة تعرف بأنها: مجموعة الخلايا التي عندما تعمل مع بعضها البعض تؤدي وظيفة معينة. أما الخلية فهي: أصغر وحدة في المواد الحية)[8]، وهذا المعنى هو المعتمد قانوناً، سواء ورد نص بتعريفه أم لم يرد، تدل عليه ضوابط وقيود نقل وزراعة الأعضاء البشرية المنصوص عليها في القوانين عموماً.

وفي القانون الإماراتي محل الدراسة لم يعرّف المشرع الإماراتي العضو البشري، ولا نقل العضو وزراعته، اكتفاءً بما تقيدت به معانيها في العرف الطبي، وعلى هذا سار المشرع المصري أيضاً في القانون رقم ٥

---

7. منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، الجزء الأول، جدة ١٩٨٨، ص ٨٠٥.

8 . هيثم حامد المصاروة، التنظيم القانوني لعمليات زرع الأعضاء البشرية" دراسة مقارنة في القانون المدني والفقه الإسلامي "، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ٢٠٠٠م، ص ١٧.

لسنة ٢٠١٠م. أما المشرع القطري فأثر تعريف العضو ونقل وزراعة الأعضاء، وليس في ذلك مخالفة للعرف الطبي بهذا الشأن، ولكن لبناء الأحكام القانونية التشريعية على معنى محدد قانوناً بقصد منع الاجتهاد الفقهي والقضائي بشأنه، وما يحتمله الاجتهاد بطبيعته من اختلاف في التوجهات والآراء. فجاء في المادة ١ من القانون القطري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٧م بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية أنّ: (العضو: أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه يكون حيوياً وهاماً لإنقاذ المريض).

ومع ذلك فإنّ هذا التعريف منتقد بتقديرنا من جهة تعريف الشيء بنفسه، وهو قول المشرع القطري (العضو: أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه)، ولكن ما ورد في ذيل التعريف(يكون حيوياً وهاماً لإنقاذ المريض) أفاد تقييداً وارداً على إطلاق كلمة العضو مبنياً على تعيين الغاية التي تؤديها وظيفة العضو في المتلقي له، وقد خرج بهذا القيد العضو أو الجزء منه غير الحيوي وغير الهام في إنقاذ المريض. على أنّ الإبهام لم يزل قائماً بالتعريف بعبارة (إنقاذ المريض)، فهل المراد بها إنقاذ حياة المتلقي أم إنقاذه من وضع مرضي لا يتم تجاوزه في العرف الطبي إلا بزراعة عضو فيه أم أنّ المراد بها الأمران ؟ وقد تدارك المشرع القطري بموجب المادة ٢ من القانون المذكور جانباً من هذا الإبهام بضمه (تحقيق مصلحة علاجية راجحة) إلى إنقاذ حياة المتلقي للعضو. ورغم هذا البيان يبقى السؤال: ما هي المصلحة العلاجية الراجحة ؟ وما هو معيار رجحانها ؟ وإذ سكت المشرع عن ذلك وجب سدّ الفراغ بالفقه القانوني واجتهاد القضاء المبنيين على ما يوجب الاستثناء من حكم الأصل، اعتماداً على الضوابط الشرعية، وما يقرره الثقاة من أهل الخبرة. ومعلوم أنّ حكم الأصل هو منع المساس بحياة الإنسان وتهديد سلامة جسده.

والعضو لفظ عام، من حيث هو اسم معرف بأل الجنسية، وهو عام إذا جمع بصيغة " الأعضاء " لأنّ صيغ الجمع المضافة إلى الاستغراق

تفيد العموم[9]. إلا أنّ هذا العموم غير مراد لأنه مخصوص بمخصصات متصلة ومنفصلة، أما المخصص المتصل فوصفه بـ" البشري "، فخرج به العضو غير البشري، واستعماله في علاج إنسان على فرض ذلك مشروع لأنّ الحيوانات مسخرة لنفع الإنسان، فدخل العلاج بها من باب أولى. أما المخصصات المنفصلة، فمنها أن لا يكون العضو ضرورياً لبقاء حياة صاحبه، فكل عضو يتوقف على بقائه بقاء حياة الإنسان لا يجوز نقله منه، لأنّ الضرر لا يدفع بضرر مثله أو أشدّ منه[10]. ومنها أن لا يفضي نقل العضو إلى إخلال عام بصحة صاحبه أو عجز كلي أو نسبي به، وقد يكون في الإخلال المحتمل بصحة صاحب العضو حال نقله، وهو وارد، في مقابل إنقاذ حياة المنقول إليه العضو مقبولاً إعمالاً لقاعدة رفع تعارض المفاسد أو المضار، فالضرران إذا لم يتمكن من دفعهما معاً، وهو المتعيّن أولاً، يصار إلى الترجيح، فيتحمل الضرر الأخف لدفع الضرر الأشد. ومنها أن لا يكون العضو المنقول ضرورياً لقيام المنقول منه بواجب، فتعيّن تحديد مقدار هذا الواجب، وقد يرد فيه ما يرد على القيد السابق من إعمال قواعد رفع التعارض بين المصالح. ومنها أن يفضي زرع العضو في المريض إلى إنقاذ حياته، وهذا محل اتفاق، أو علاجه من مرض، وإطلاقه غير مراد باتفاق أيضاً، فتعيّن فيه تحديد مقدار الخطر الذي يشكله المرض، كأن يعطل المرض ممارسة المريض لحياته الطبيعية خاصة إذا كان مصحوباً بآلام مبرحة لا يرتفعان بغير زرع عضو بشري فيه. فنقل عضو لا يتحقق به المقصود لسبب أو أكثر قائم في المريض يمنع حكم جواز نقل وزراعة العضو فيه لانتفاء علة الجواز، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً[11].

---

9. أستاذي مصطفى إبراهيم الزلمي والباحث " المهداوي "، أصول الفقه في نسيجه الجديد وتطبيقاته في التشريعات القانونية وخاصة القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م، المركز القومي للنشر، الأردن، ط١/ ١٩٩٩م، ص ٣٠٤.

10. نصت المادة ٣/٤٢ من قانون المعاملات المدنية على القاعدة بالقول: (الضرر لا يزال بمثله).

11. أنظر في مفهوم العلة وتمييزها عما يشتبه بها وحكم القاعدة أعلاه، الزلمي والباحث، المرجع السابق، ص ١١٦ – ١١٧.

أما نقل العضو البشري فلم يعرفه المشرع الإماراتي بخلاف المشرع القطري الذي عرفه في المادة ١ من القانون المذكور بأنه: (استئصال عضو من جسم إنسان حي أو ميّت وزراعته في جسم إنسان حي)[12]. والمشرع القطري بهذا التعريف أدخل زراعة العضو في مفهوم نقل العضو[13]، وهما متباينان في معناهما في اللغة والعرف الطبي، ولكن يفسر اتجاه المشرع القطري بتقديرنا بأنه أراد الربط الوظيفي في تقل العضو بزراعته بدليل تقييد الزرع بجسم إنسان حي، فجاءت إجازة نقل العضو، خلافاً لحكم الأصل بالمنع، لغرض زراعته في مريض إنقاذاً لحياته أو تحقيقاً لمصلحة علاجية راجحة له، بحسب منطوق المادة ٢ من القانون المذكور، ونصها: (يجوز للأطباء الاختصاصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم

---

12. عُرفت الجراحة الطبية بأنها: (إحدى فروع الطب المختصة بعلاج الأمراض بالعمل الجراحي، وما يستلزم من عناية بعده)، الموسوعة الطبية الحديثة، لمجموعة من الأطباء، لجنة النشر العلمي بوزارة التعليم العالي، مصر، ط٢ / ١٩٧٠م، ج٣ / ٤٥٠. وعرفت بأنها: (إجراء جراحي بقصد إصلاح عاهة، أو رتق تمزق، أو عطب أو بقصد إفراغ صديد أو سائل مرضي آخر أو لاستئصال عضو مريض أو شاذ)، نفس المرجع، ج٥ / ٩٨٢. والملاحظ أنّ التعريف الأول أعمّ من التعريف الثاني لإمكان إدخال العملية الجراحية المختصة بنقل وزراعة عضو في عموم مفهوم (علاج الأمراض بالعمل الجراحي)، بخلاف التعريف الثاني الذي قيّد العملية الجراحية بما ذكره من قيود، وكلها لا يتعدى مفهومها إلى زراعة عضو بعمل جراحي في جسم المريض. وقد يقترب التعريف الثاني من التعريف الأول للعملية الجراحية إذا حملنا ما ورد ذكره في التعريف الثاني على سبيل المثال لا الحصر، فتكون (أو) تفيد عرض لصور أو حالات مرضية تستوجب الإجراء الجراحي بقصد علاج المريض، وهذا يشمل زراعة العضو البشري، وهو إجراء جراحي، في جسم المريض إذا توقف إنقاذ حياته أو علاجه من حالة مرضية على هذا الإجراء الجراحي، ولازم زراعة العضو البشري نقله من شخص آخر بموجب تدخل جراحي آخر.

13. وهو اتجاه المشرع الأردني أيضاً، إذ عرّف نقل العضو البشري في المادة الثانية من قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧م، بأنه: (نزعه وإزالته من جسم إنسان حي أو ميت، حسب مقتضى الحال، وتصنيعه أو غرسه في جسم إنسان حي آخر). واستعمال المشرع الأردني مصطلح غرس بدل زرع مؤيد من قبل بعض أهل الفقه، اعتباراً بأنّ الغرس في اللغة العربية يعني إثبات الشيء المغروس في مكان الغرس، أما الزرع فهو يفيد طرح الزرعة، أي البذرة. أنظر: محمد أيمن صافي، انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، الجزء الأول، ١٩٨٨م، ص ١٢٥.

شخص حي أو جثة متوفى، وزرعها في جسم شخص حي أخر بهدف المحافظة على حياته، أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة، و ذلك وفق الشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون).

وقد يفيد هذا الربط منع استئصال عضو وحفظه بنية زراعته عند ظهور حالة مستقبلاً تستوجب ذلك، وبمعنى آخر منع إقامة بنوك للأعضاء البشرية، بدليل ورود النص بكلمة " وزراعته " وليس " بقصد زراعته "، والواو تفيد التعقيب المفيد للزمن الحاضر بخلاف " بقصد " فهي محتملة للزمن المستقبل، واعتباراً بأنّ الذي يوجب استئصال العضو البشري من شخص حي أو ميت هو قيام حالة مرضية يتوقف إنقاذ حياته أو علاجه لمصلحة راجحة زراعة عضو فيه. فشكلت الحالة المرضية القائمة سبباً للاستئصال، دون الحالات المرضية المحتمل وقوعها، فوقوعها محتمل دائماً في المستقبل من الزمن اللاحق على زمن استئصال العضو البشري. وفي ذلك التفاتة من المشرع لمنع التحايل على القانون واستغلال حاجة بعض العباد لدفعهم للتبرع بأعضاء بشرية، وإعمالاً لقاعدة إنّ الضرورات تقدر بقدرها، بمعنى أنّ ظهور حالة مرضية يقتضي علاجها زرع عضو بشري في المريض ضرورة أباحت الخروج على أصل المنع اعتباراً بأنّ الضرورات تبيح المحظورات[14]، والضرورات تقدر بقدرها، فكان عدم ظهور الحاجة التي ترتقي إلى وصف الضرورة مانعاً من الخروج على حكم الأصل وهو المنع.

أما بخصوص القانون المصري فإنه وإن ذكر كلمة " بقصد " إلا أنه لم يرد فتح باب الحالات المرضية المحتمل ظهورها مستقبلاً بل أراد من ذكرها بيان قيد إباحة نقل العضو، وذلك لورود المنافي في نفس المادة وفي المادة ١٠ منه. فقد جاء في المادة ٢ منه: (لا يجوز نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان حي بقصد زرعه في جسم إنسان آخر إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المتلقي أو علاجه من مرض جسيم،

14. نصت على القاعدة المادة ٤٣ من قانون المعاملات المدنية.

وبشرط أن يكون النقل هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه الضرورة وألا يكون من شأن النقل تعريض المتبرع لخطر جسيم على حياته أو صحته)، فقول المشرع " أن يكون النقل هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه الضرورة " واضح في دلالته على واقعية الحالة المرضية المستوجبة لزرع العضو. ويؤكد ذلك نص المادة ١٠ :(تعد اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية قوائم بأسماء المرضى ذوى الحاجة للزرع من جسد إنسان ميت بحسب أسبقية القيد فى السجل المعد لذلك، ولا يجوز تعديل هذه الأسبقية إلا إذا كان المريض في حاجة ماسة وعاجلة لعملية الزرع وفقًا للقواعد الطبية والإجراءات التي تحددها اللجنة العليا، ولا تسرى هذه القوائم على الزرع فيما بين الأحياء. ولا يجوز بأي حال من الأحوال تخطى الترتيب الذي أوردته القوائم المذكورة بسبب عدم قدرة المريض على دفع نفقات عملية الزرع. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط الخاصة ببيان الأسبقية المشار إليها طبقاً للظروف المرضية، وكيفية حفظ سجلات القيد، والإجراءات الخاصة بحالات العجز عن السداد، والرجوع على المرضى القادرين بنفقات العملية). فهناك قوائم معدّة سلفاً بـ " بأسماء المرضى ذوى الحاجة للزرع " يكون ترتيب المرضى فيها " طبقاً للظروف المرضية "، وهذا تنظيم حسن مبني على معيار موضوعي.

وتقدم أنّ المشرعين الإماراتي والمصري لم يوردا تعريفاً للعضو البشري ولا لنقل وزراعة العضو البشري، وذلك يفيد ترك تحديد معنى العضو البشري للعرف الطبي، وكذلك الحكم في معنى نقله وزراعته اعتباراً بأنهما ممارستان طبيتان جراحيتان تخضعان للقواعد المعرفية والضوابط المهنية في مجال الطب الجراحي، لينحصر دور التشريع القانوني فيهما ببيان حكم الأصل والاستثناء الوارد على حكم الأصل والضوابط القانونية الواجب مراعاتها في نقل وزراعة العضو البشري وجزاء الإخلال بها. وهذا مسلك حسن أيضاً.

المبحث الثاني
حكم الأصل في نقل وزراعة العضو البشري، وحكم الاستثناء

نقل عضو من جسم إنسان حي أو متوفى جاء على خلاف حكم الأصل القاضي بحرمة المساس بجسده حياً وميتاً، فكان الخروج على هذا الحكم ممنوع شرعاً وقانوناً، ولكن لكل أصل استثناء، والاستثناء يجب أن يكون لمقتضي يجيز أو يوجب بحسب قوته الخروج على حكم الأصل، وسند استثناء جزئية من حكمه إلى حكم مغاير لمقتضي أحد أمرين؛ القانون حال النص على حكم الاستثناء، ووفقاً لهذا جاء نص المادة ١ من القانون المصري: (لا يجوز إجراء عمليات زرع الأعضاء أو أجزائها أو الأنسجة بنقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان حي أو من جسد إنسان ميت بقصد زرعه في جسم إنسان آخر إلا طبقًا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له)، أو مبدأ الاستحسان حال غياب النص، ولا مانع من اعتمادهما معاً في البحث اعتباراً بأنّ منهج المشرع في اعتماده الاستثناء من حكم الأصل إنما اعتمد مبدأ الاستحسان قبل تقريره النص تشريعاً. وعلى الحالتين فإنّ الاستثناء لا يجوز التوسع فيه، لأنّ في التوسع فيه هدم أو تضييق لحكم الأصل بدون موجب، فوجب لذلك بيان شروط أو ضوابط الخروج على حكمه، وذلك محكوم عموماً بتحقيق العدل في الجزئية المستثناة عن حكم مثيلاتها[15]، وسنداً لذلك وردت ضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية في

---

15 . يرى جمع من الباحثين، ونحن بدورنا نؤيد اتجاههم، أنّ مسالة نقل وزراعة الأعضاء البشرية من الحوادث المستجدة التي تحتاج إلى اجتهاد جديد، وفي هذا الاتجاه: محمد سعيد رمضان البوطي، قضايا فقهية معاصرة، مكتبة الفارابي، دمشق، ١٩٩٢م، ص١٠٨، يوسف القرضاوي، الفتاوى المعاصرة، دار الوفاء، القاهرة، ١٩٩٣م، ٢/ ٥٣٢، محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ١٩٩٦م، ص٣٥، أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٨٣م، ص ١٩، عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، ضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الشريعة والتشريعات العربية " دراسة مقارنة "، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١/ ٢٠٠٠م، ص٥. وهم=

التشريعات القانونية والفقه القانوني على السواء، ومن ذلك ضوابط نقل وزراعة الأعضاء في القانون الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، وفي القانونين القطري والمصري.

ولازم ما تقدم ذكر أدلّة الأصل، وموجب أو مقتضي الاستثناء، مع بيان موجز للاستحسان والمصلحة المعللة بها أحكام الشريعة عموماً، وقواعد رفع التعارض بين المصالح، وسدّ الذرائع، من حيث إنها القواعد الأصولية التي بني عليها بتقديرنا جواز نقل وزراعة الأعضاء البشرية[16]، بحسب ما سيأتي في بيان وظائفها لاحقاً.

أما أدلّة المنع من المساس بحياة الإنسان وجسده وحريته وكرامته فهي تقوم على تكريم الإنسان، مطلق الإنسان، سنداً لكمال أصل نشأته، وحكمة عموم إستخلافه، واللتان أوجبتا له رفعة مكانته بين المخلوقات، وتسخير السماوات والأرض له. فمن أدلة التكريم قوله تعالى: (وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة)[17]، وقوله

=يذهبون إلى حكم الجواز الشرعي سنداً لقواعد الشريعة الإسلامية، ومنها على وجه الخصوص المصلحة الشرعية. وقد سبق ذلك فتاوى بإجازة هذه العمليات وفق ضوابط شرعية، منها فتوى الشيخ عبد المجيد سليم، مفتي الديار المصرية، في ١٦ شعبان ١٣٥٦هـ/ ٣١ أكتوبر ١٩٣٧م، والشيخ حسن مأمون، مفتي الديار المصرية، في ٦ شوال ١٣٧٨هـ/ ١٤ أبريل ١٩٥٩م. أنظر فيهما: محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم، دمشق، ١٩٩٤م، ص١٦٦و٢٦١. وهاتان الفتويان تزامتا مع عصر النهضة العلمية والعملية في نقل وزراعة الأعضاء البشرية إبّان الحرب العالمية الثانية، بحسب ما تقدم ذكره سابقاً، وهي متابعة حسنة لمقتضيات التطور الذي يشهده الواقع الإنساني باستمرار.

16 . وقد نقل عبد الحميد الأنصاري أنّ رجال الفقه الإسلامي، المجيزين لنقل وزراعة الأعضاء البشرية، استندوا في رأيهم بالإجازة على قواعد شرعية منها: مبدأ الكرامة الإنسانية، ومبدأ إنقاذ النفوس وإزالة الضرر، ومبدأ التراحم والتضامن الإنساني والتعاون على البر والتقوى، ومبدأ الإيثار، ومبدأ ارتكاب أخف الضررين لدفع الأشدّ منهما. (مرجع سابق، ص ١٧ – ١٨). وظاهر أنّ مردّ هذه المبادئ إلى مبدأ المصلحة.

17 . سورة البقرة / الآية ٣٠. وقال المفسرون في وجه التكريم في الآية: (يخبر تعالى بامتنانه على بني آدم بتنويهه بذكرهم في الملأ الأعلى قبل إيجادهم فقال تعالى "وإذ قال ربك للملائكة" .. إني جاعل في الأرض خليفة مني يخلفني في الحكم بالعدل بين خلقي وإن ذلك الخليفة هو آدم ومن قام مقامه في طاعة الله والحكم بالعدل بين خلقه، وأما=

تعالى: (وإذ قال ربّك للملائكة إني خالق بشراً من طين. فإذا سوّيته ونفخت فيه من روحي فقعوا له ساجدين. فسجد الملائكة كلهم أجمعون)[18] ، وقوله تعالى: (ونفس وما سوّاها)[19]، وقوله تعالى: (ولا تقتلوا النفس التي حرّم الله إلا بالحق)[20]، وقوله تعالى: (وكتبنا عليهم فيها أنّ النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسنّ بالسنّ والجروح قصاص)[21]، وقوله تعالى في المحافظة عليها: (ومن أحياها

=لإفساد وسفك الدماء بغير حقها فمن غير خلفائه)، تفسير ابن كثير، دار إحياء التراث العربي، دون سنة طبع، ١/ ١٢٣ وما بعدها، وقالوا: (يخلفني في تنفيذ أحكامي فيها)، تفسير الجلالين، دار إحياء التراث العربي، دون سنة طبع، ص ٣٠. أقول: ولا أكرم على الله تعالى ممن يقوم بأحكامه وعدله خلافة عنه.

18. سورة ص/ الآية ٧١ - ٧٣. وقال المفسرون في وجه التكريم في الآية: (.. أن اللّه سبحانه وتعالى أعلم الملائكة قبل خلق آدم عليه الصلاة والسلام بأنه سيخلق بشرا من صلصال من حمأ مسنون وتقدم إليهم بالأمر: متى فرغ من خلقه وتسويته فليسجدوا له إكراماً وإعظاماً واحتراماً وامتثالاً لأمر الله عز وجل فامتثل الملائكة كلهم ذلك سوى إبليس ولم يكن منهم جنساً كان من الجن فخانه طبعه وجبلته). ابن كثير، مرجع سابق، ٧/ ٧١.

19. سورة الشمس/ الآية ٧. وقال المفسرون في وجه التكريم في الآية: (أي خلقها سوية مستقيمة على الفطرة القويمة كما قال تعالى " فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله "، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه كما تولد البهيمة بهيمة جمعاء هل تحسون فيها من جدعاء؟" أخرجاه من رواية أبي هريرة وفي صحيح مسلم من رواية عياض بن حماد المجاشعي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "يقول الله عز وجل إني خلقت عبادي حنفاء فجاءتهم الشياطين فاجتالتهم عن دينهم"). ابن كثير، مرجع سابق، ٨/ ٣٩٨. أقول: وإذ كرّم الله تعالى الإنسان مادة بتسويته وروحا بنفخ الروح منه فيه، وبأمره لملائكته وهو قوم مكرمون بالسجود له، فقد حرم المساس بمادته وروحه وكرامته بحكم الأصل حتى يرد الحكم على خلاف ذلك لمقتضي.

20. سورة الإسراء / الآية ٣٣. وقال المفسرون في وجه التكريم في الآية: (يقول تعالى ناهيا عن قتل النفس بغير حق شرعي). ابن كثير، مرجع سابق، ٥/ ٦٧. أقول: القتل هدم لبناء كرّمه الله تعالى، والقتل بحق حماية للبناء الإنساني الذي كرمه الله من الهدم، قال تعالى " ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب "، فكان القتل لحفظ الحياة.

21. سورة المائدة / الآية ٤٥. وجاء في تفسير ابن كثير، ٣/ ١٠٩: (وقد استدل كثير ممن ذهب من الأصوليين والفقهاء إلى أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا حكي مقرراً ولم ينسخ كما هو المشهور عن الجمهور وكما حكاه الشيخ أبو إسحق الأسفرايني عن نص الشافعي وأكثر الأصحاب هذه الآية حيث كان الحكم عندنا على وفقها في الجنايات عند جميع الأئمة وقال الحسن البصري: هي عليهم وعلى الناس عامة). أقول: =

فكأنما أحيا الناس جميعاً)[22]، وقوله تعالى في أصل المساواة باعتبار النشأة: (يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا)، وباعتبار معيار التفضيل: (إنّ أكرمكم عند الله اتقاكم)[23]، وباعتبار التكريم لأصل النشأة والتكليف: (ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات)[24]، وباعتبار التكريم بالقدرة على البحث والإبداع علماً وعملاً: (وسخر لكم ما في السماوات

=فكان حكم منع المساس بحياة الإنسان وجسده عاماً ثابتاً على مر حياة الإنسانية دائماً فيها.

22. سورة المائدة / الآية ٣٢. وجاء في تفسيرها: (قال الحسن البصري " فكأنما قتل الناس جميعاً " قال: وزراً " ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا " قال: أجراً)، تفسير ابن كثير، ٣/ ٨٣، و: (أن من قتل نفساً فالمؤمنون كلهم خصماؤه لأنه قد وتر الجميع ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً أي يجب على الكل شكره). تفسير القرطبي، دار الكتب العلية، دون سنة طبع، ٦/ ١٤٥. أقول: الإنسان باعتبار نشأته قابل لإدراك المعارف والعمل النافع والإبداع بطاقة غير متناهية، فكان في إحياء ذلك فيه إحياء لواقع الإنسانية بهذه القيم والأنوار، وفي هدم بنائه بالقتل المادي أو المعنوي قتل لهذه القيم والأنوار فيه، وبالتالي منعها عن واقع الإنسانية. وحياة الناس بالفضائل لا بالإفساد والرذائل.

23. سورة الحجرات / الآية ١٣. وجاء في تفسير ابن كثير، ٧/ ٣٦٠: (فجميع الناس في الشرف بالنسبة الطينية إلى آدم وحواء عليهما السلام سواء وإنما يتفاضلون بالأمور الدينية وهي طاعة الله تعالى ومتابعة رسوله صلى الله عليه وسلم). أقول: أصل المساواة ثابت بخلقنا من ذكر وأنثى ولا تفاضل في ذلك بحسب ما نص عليه الحديث الشريف " لا فضل لعربي على أعجمي .. "، والتفاضل جاء منسوباً لمن اتصف بالتقوى، والوصف قابل للتبدل والتغيّر، فوجب احترام إنسانية الإنسان لحكم أصل المساواة، ومراعاة لإمكان اتصافه بالتقوى، وإمكان سلبها ممن يتصف بها.

24. سورة الإسراء / الآية ٧٠. وجاء في تفسير القرطبي، مرجع سابق، ١٠/ ٢٩٣: (أي جعلنا لهم كرماً أي شرفاً وفضلاً. وهذا هو كرم نفي النقصان لا كرم المال. وهذه الكرامة يدخل فيها خلقهم على هذه الهيئة في امتداد القامة وحسن الصورة، وحملهم في البر والبحر مما لا يصح لحيوان سوى بني آدم أن يكون يتحمل بإرادته وقصده وتدبيره... .وقال الضحاك: كرمهم بالنطق والتمييز.. . وقال محمد بن جرير الطبري: بتسليطهم على سائر الخلق، وتسخير سائر الخلق لهم. وقيل: بالكلام والخط. وقيل: بالفهم والتمييز. والصحيح الذي يعول عليه أن التفضيل إنما كان بالعقل الذي هو عمدة التكليف، وبه يعرف الله ويفهم كلامه، ويوصل إلى نعيمه وتصديق رسله، إلا أنه لما لم ينهض بكل المراد من العبد بعثت الرسل وأنزلت الكتب. فمثال الشرع الشمس، ومثال العقل العين، فإذا فتحت وكانت سليمة رأت الشمس وأدركت تفاصيل الأشياء).

وما في الأرض جميعاً منه)[25]، و(هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً)[26]. وفي السنة النبوية المطهرة أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلم قام لجنازة يهودي، وعندما قيل له في ذلك قال عليه الصلاة والسلام: (أليست نفساً ؟)[27]، وقوله عليه الصلاة والسلام: (الناس بنو آدم، وآدم من تراب)[28]، و (الناس سواسية كأسنان المشط)[29]، و(لا فضل لعربيّ على أعجمي ولا لعجمي على عربي ولا لأحمر على أسود ولا أسود على أحمر إلا بالتقوى)[30]، و(خير الناس أنفعهم للناس)[31] بلفظ الناس العام الشامل لبني آدم.

---

25. سورة الجاثية / الآية ١٣. وجاء في تفسير الجلالين، مرجع سابق، ص ٦٦٠: ("وسخر لكم ما في السماوات" من شمس وقمر ونجوم وماء وغيره "وما في الأرض" من دابة وشجر ونبات وأنهار وغيرها، أي خلق ذلك لمنافعكم، "جميعاً" تأكيد "منه" حال أي سخرها كائنة منه تعالى، "إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون" فيها فيؤمنون). فكان الإنسان سيد هذا الوجود من حيث هو مسخر له، وإشارة النص تفيد بتقديرنا على قيام القدرة فيه على تسخيرها، ودعوته إلى تسخيرها فيما هو نافع لا فيما هو ضار.

26. سورة البقرة / الآية ٢٩. جاء في تفسير الجلالين، ص ٧: ("هو الذي خلق لكم ما في الأرض"، أي الأرض وما فيها "جميعاً" لتنتفعوا به وتعتبروا)، وفي تفسير القرطبي، ١/ ٢٥٠: (قال ابن كيسان: "خلق لكم" أي من أجلكم. وقيل: المعنى أن جميع ما في الأرض منعم به عليكم فهو لكم).

27. كان سَهلُ بنُ حُنَيفٍ وقَيسُ بنُ سَعدٍ قاعدينِ بالقادِسيّةِ، فمرُّوا عليهما بجَنازةٍ فقاما، فقيلَ لهما: إنّها من أهلِ الأرض - أيْ من أهلِ الذِّمّةِ - فقالا: إنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم مَرّتْ به جَنازةٌ فقامَ، فقيلَ له: إنها جَنازةُ يَهوديّ، فقال أليستْ نَفساً؟. أخرجه البخاري، باب من قام لجنازة يهودي، دار إحياء التراث العربي، ١/ ٤٤١. رقم الحديث ١٢٨٩.

28. عن أبي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قالَ: « قَدْ أَذْهَبَ اللَّهُ عَنْكُمْ عُبِّيَّةَ الْجَاهِلِيَّةِ وَفَخْرَهَا بِالآبَاءِ. مُؤْمِنٌ تَقِيٌّ وَفَاجِرٌ شَقِيٌّ. وَالنَّاسُ بَنُو آدَمَ وَآدَمُ مِنْ تُرَابٍ». أخرجه الترمذي، باب في فضل الشام واليمن، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤م، ١٠/ ٣٥١، رقم الحديث ٤١٢٧.

29. عن أبي الزبير، عن سهل بن سعد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الناس سواسية كأسنان المشط وإنما يتفاضلون بالعافية. والمرء كثير بأخيه. ولا خير في صحبة من لا يرى لك من الحق مثل ما ترى له». جزء ما رواه الزبير عن غير جابر لأبي الشيخ الأصبهاني ، لأبي الشيخ الأصبهاني، مكتبة الرشيد الرياض، دون ترقيم للأحاديث.

30. قال النبي صلّى الله عليه وسلّم: (يا أيها الناس، ألا إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، ألا لا فضل لعربيّ على أعجمي ولا لعجمي على عربي ولا لأحمر على=

ومن وجه تكريم الإنسان بقاء أعضاء جسده المبانة منه على حكم الطهارة، فعضو الإنسان المنفصل عنه طاهر عند جمهور فقهاء المسلمين لكرامة الإنسان. وقد جاء في لصق العضو المبان، بتصور ذلك عندهم في الأُذُن والسنّ والعظم قولهم: (ومن ألصق أذنه بعد إبانتها أو سنّه فهل تلزمه إبانتها؟ فيه وجهان مبنيان على الروايتين فيما بان من الآدمي هل هو نجس أو طاهر؟ إن قلنا هو نجس لزمته إزالتها ما لم يخف الضرر بإزالتها كما لو جبر عظمه بعظم نجس، وإن قلنا بطهارتها لم تلزمه إزالتها وهو اختيار أبي بكر وقول عطاء بن أبي رباح وعطاء الخراساني وهو الصحيح لأنه جزء آدمي طاهر في حياته وموته فكان طاهراً كحالة اتصاله)[32]. وجاء في تقوّم العضو البشري قولهم: (" وشيء محترم "، أي ما له احترام واعتبار شرعاً، فيدخل فيه كل متقوّم .. والظاهر أنه يصدق بما يساوي فلساً لكراهة إتلافه ..، ويدخل فيه جزء الآدمي ولو كافراً أو ميتاً ولذا لا يجوز كسر عظمه، وصرح بعض الشافعية بأن من المحترم جزء حيوان

=أسود ولا أسود على أحمر إلا بالتقوى، أَبَلَّغْتُ؟ قالوا: بلّغ رسول الله صلى الله عليه وسلّم، ثم قال: أيُّ يوم هذا؟ قالوا: يوم حرام، ثم قال: أيُّ شهر هذا؟ قالوا: شهر حرام، قال: ثم قال: أيُّ بلد هذا؟ قالوا: بلد حرام، قال: فإن الله قد حرم بينكم دماءكم وأموالكم، ـ قال: ولا أدري قال: أو أعراضكم أم لا ـ كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، أَبَلَّغْتُ؟ قالوا: بلّغ رسول الله صلى الله عليه وسلّم، قال: ليبلغ الشاهد الغائب). أخرجه الإمام أحمد، مسند الإمام أحمد، دار إحياء التراث العربي، ٦/ ٥٧٠، رقم الحديث ٢٣١٠٥. وعن حسانَ بنِ فائدٍ عن عُمَرَ رضي الله عنه قالَ: (الشجاعةُ والجُبْنُ غَرَائِزُ في الناسِ، تَلْقَى الرجلَ يقاتلُ عَمّنْ لا يَعْرِفُ، وتَلْقَى الرجلَ يَفِرُّ عن أبيهِ، والحَسَبُ المالُ، والكَرَمُ التّقْوَى، لستُ بأَخْيَرَ مِنْ فَارِسِيَ ولا عَجَمِيَ إلاَّ بالتّقْوَى). السنن الكبرى للبيهقي، دار الفكر، باب الشجاعة والجبن، ١٣/ ٥٥٨، رقم الحديث ١٨٩٣٦.

31 . قَالَ النّبيُّ صلى الله عليه وسلم: «خَيْرُ النّاسِ: أَنْفَعُهُمْ للنّاسِ». جلال الدين السيوطي، جامع المسانيد والمراسيل، دار الفكر، ١٩٩٤م، الخاء مع الياء من الجامع، ٤/ ٣٠٣، رقم الحديث ١١٧٦٠.

32 . المقدسي، ابن قدامة، المغني على مختصر الخرقي، دار عالم الكتب، الرياض، ١٩٩٧م، ج ١١ / ٥٠٦.

متصل به، ولو فأرة، بخلاف المنفصل عن حيوان غير آدمي)[33]. وقد تعدت كرامة الإنسان ولو كافراً إلى ما اتصل به من جزء حيوان، فكان محترماً لحكم هذا الاتصال. أما التقوّم فمبناه على عنصرين، أولهما قيام المنفعة في المحل، والثاني قيام السلطة الشرعية أو القانونية عليه. وحياة الإنسان وأعضاؤه أولى بالتقوّم من المال سواء أكان عقاراً أم منقولاً، من حيث إنّ المال مسخر لانتفاع الإنسان به، وأحكام الديات في مقابل تفويت الحياة أو عضو من الإنسان شاهد ظاهر على ذلك. ولكن تقوّم عضو الإنسان لتفويت منفعته كانت على صاحبه لا يلزم منه إجازة بيعه، لأنه ليس بمال من هذه الحيثية اعتباراً بكرامة الانسان الذي سخر الله له كلّ شيء، فلا ينزل منزلة المال المسخر له، وفي ذلك جاء قولهم في معرض بيان ما يبطل من البيع: (وكذا بيع كل ما انفصل عن الآدمي كشعر وظفر لأنه جزء الآدمي، ولذا وجب دفنه)[34]. ولم يفرق الإسلام في حكمه هذا بين مؤمن وكافر، لأنّ النفس محترمة من حيث هي نفس، أي محترمة لذاتها.

أما مقتضى الاستثناء فمرده إلى تحقيق مصلحة ضرورية للإنسان، وهي المحافظة على حياته بحمايتها من الهلاك، أو حاجية بالمحافظة على سلامته الصحية برفع الحرج القائم عنه ودفع ما يهدده من حرج، بشرط أن يرقى الحرج " المشقة " إلى درجة الشدة الموجبة لرفعه أو دفعه وليس مجرد التوسعة على المريض[35]، والمصالح الضرورية أصل للمصالح الحاجية.

---

33 . ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار، دار الفكر، بيروت، ج١/٣٣٣.

34 . حاشية ابن عابدين، مرجع سابق، ج ٦ / ٦٩١.

35 . تنازع الفقه القانوني في تبرير أو إباحة عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية نظريتان أو اتجاهان فقهيان، هما ؛ الضرورة والمصلحة الاجتماعية، ويستند الاتجاه الأول إلى الضرورة التي تقوم على الموازنة بين المخاطر والآمال بين المتبرع بالعضو والمريض المتلقي للعضو البشري، وإنّ تعيّن العلاج بعضو بشري دون المساس بحياة المتبرع أو تهديده بمخاطر أكبر من المخاطر التي تحيق بالمتلقي ترجح هذا العمل الجراحي وتبيحه. أما الاتجاه الثاني فيقيم نظريته على أساس احترام حياة وصحة أفراد المجتمع والقوانين القائمة في هذا البلد أو ذاك وتحقيق الصالح العام. أنظر في تفصيل النظريتين: =

أما المصالح التحسينية فلا تصلح سبباً للاستثناء من حكم الأصل بالمنع اعتباراً بأنّ انتفائها لا يرقى إلى حياة ضروري ولا يفضي إلى حرج متعين الدفع أو الرفع[٣٦].

وحكم الاستثناء المتمثل بإجازة المساس بجسد الإنسان، في الممارسات الطبية الجراحية، فليس في حقيقته معارضاً لحكمة حكم الأصل في المنع بل هو من صوره أو مقتضياته، من حيث إنّ حكمة أصل المنع تتجلى في المحافظة على حياة الإنسان وكيانه الوجودي المادي والمعنوي

=سميرة عايد الديات، عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ١٩٩٩م، ص ٧١ – ٨٩. وبتقديرنا فإنّ النظريتين تقومان على أساس المصلحة، وهو محل اتفاق عند رجال الشريعة والقانون، ولكنّ الذي دفع إلى قيام نظريتين هو عدم التعرّف أو الاعتداد في الفقه والفلسفة القانونيين بالمصلحة المشتركة، وهي التي يكون لها بعدان، بعد مصلحة العبد، وبعد المصلحة العامة التي تعرف عند الأصوليين بحق الله تعالى. ولذلك لم نجد حاجة إلى تأصيل مشروعية نقل وزراعة الأعضاء البشرية على إحدى النظريتين، لكفاية التأسيس على المصلحة بمفهومها الشرعي، وهي علة لكل حكم شرعي، بحسب ما أجمع عليه علماء أصول الفقه الإسلامي وفقهاء الشريعة.

36. يُراد بالمصالح الضرورية، مصلحة حفظ الدين، والنفس، والنسل، والعقل، والمال، (وهي مقاصد الشرع من الخلق، وأصول المصالح الشرعية جميعاً، ويستحيل العقل أن لا تشتمل عليها ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق، وهي من ضرورة الخلق، أي أنهم مضطرون إليها، من حيث إنها لابدّ منها في قيام مصالح الدين والدنيا). أنظر: الإمام محمد بن محمد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، دار العلوم الحديثة، بيروت، ج١/ ٢٨٧ – ٢٨٨، الإمام الغزالي، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك العلة، تحقيق الدكتور حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧١م، ص ١٦٢، الإمام إبراهيم بن موسى الشاطبي، الموافقات في أصول الفقه، تحقيق محمد يحيى عبد الحميد، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده، مصر، ١٩٦٩م، ج٢/٤. أما المصالح الحاجية فالمقصود بها المصالح التي تعني للإنسان التوسعة المباحة في المعيشة، وذلك برفع الضيق المؤدي غالباً إلى الحرج والمشقة، على أنّ تخلفها لا يؤدي إلى فساد يبلغ مبلغ الفساد المتوقع عند الإخلال بمصلحة ضرورية. أنظر: الشاطبي، الموافقات، ج٢/٥. وأما المصالح التحسينية أو الكمالية فيراد بها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق، وهي جارية فيما جرت فيه الأوليان، " أي المصالح الضرورية والمصالح الحاجية ". الشاطبي، الموافقات، ج٢/٦.

لكرامته، وحكم الاستثناء شُرِّع لتحقيق ذات الحكم[37]، لكن من وجه السلب، أي الحماية، ذلك أنّ للمحافظة على كل مصلحة وجهين؛ أحدهما يقتضي المحافظة عليها بجلب ما هو نافع، والثاني يقتضي حمايتها بدفع كلّ مفسدة تهددها[38].

وحكم الاستثناء أما يثبت بالنص عليه، فيكون دليله النص، أو بالاجتهاد الذي يعرف بالاستحسان، وهو صورة من صور القياس، وتدور تعريفات الأصوليين للاستحسان على أنه: " عملية اجتهادية عقلية تستهدف ترجيح العمل بدليل الحكم الاستثنائي على العمل بدليل الحكم الأصلي في واقعة معينة إذا وجده المجتهد أحسن بمعيار شرعي "، وقد أثنى القرآن الكريم على اختيار الأحسن من بين الأمور المتعارضة فقال سبحانه وتعالى: " فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه "[39].. وأساس فكرة الاستحسان هو دفع الحرج قبل وقوعه، ورفعه بعد الوقوع، وفقاً لقوله تعالى: " وما جعل عليكم في الدين من حرج "[40] [41].

أما سدّ الذرائع فمحله في مجال هذا البحث منع كلّ وسيلة تفضي إلى تهديد حياة الإنسان أو سلامته الصحية أو نظامه الإنساني، وذلك من

---

37 .أنظر بهذا الاتجاه: فتوى المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي، رقم١، في ٢٨/ ١ / ١٩٨٥م.

38. يقول الإمام الغزالي في شفاء الغليل، مرجع سابق، ص ١٥٩ :(رعاية المقاصد عبارة حاوية للإبقاء " عليها " ودفع القواطع " عنها" وللتحصيل " لها " على سبيل الابتداء)، وللإمام الشاطبي في الموافقات، مرجع سابق، ج٢ / ٥ :(وعلى ذلك يكون حفظ المقاصد بأمرين، أحدهما مراعاتها من جانب الوجود بما يقيم أركانها ويثبّت قواعدها، والثاني مراعاتها من جانب العدم بدرء الاختلال الواقع أو المتوقع فيها).

39. سورة الزمر، الآية ١٨.

40. سورة الحج / ٧٨.

41. الزلمي والباحث، مرجع سابق، ص ١٥٦ و ١٦٠. ومن تعريفات الأصوليين للاستحسان أنه: (دليل شرعي خاص بالمسألة المعدول عنها عن حكم نظائرها)، شيخ الإسلام أبو البقاء محمد بن أحمد الفتوحي، شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، تحقيق محمد حامد الفقي، مصر، ط١/ ١٩٥٣م، ص ٣٨٨، وأنه: (عمل بأقوى الدليلين)، " أي في حكم المسألة الجزئية المعدول بها عن حكم نظائرها "، الإمام أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول في الأصول، بحاشية محمد جعيط مفتي الديار التونسية، مطبعة النهضة نهج الجزيرة، تونس، ١٩٢١م، ص ٤٥.

باب ربط حكم الوسيلة بحكم الغاية، اعتباراً بأنّ للوسائل حكم غاياتها، ومثال الحالة الأخيرة منع عمليات الاستنساخ البشري وجراحة تغيير الجنس ونقل وزراعة الأعضاء التناسلية التي تحمل صفات وراثية. وتعريفات الأصوليين لمبدأ أو قاعدة الذرائع تدور على أنه: " إعطاء الوسيلة حكم غايتها، فالوسائل التي تكون غاياتها مشروعة تفتح أبوابها أمام الناس، أما الوسائل التي تؤدي إلى غايات مضرة فاسدة أو كانت مفاسدها تساوي مصالحها أو تزيد عليها فإنها تسدّ أبوابها ويمنع من مزاولتها "[42]. فكان سدّ الذريعة منع الوسائل المفضية إلى غايات غير مشروعة بميزان الشرع، وأما فتحها لتحقيق غايات مشروعة بميزان الشرع فيدخل فيها الاستحسان المتقدم ذكر معناه متى توقف العدل في حكم الجزئية العدول بها عن حكم الأصل، فإذا كان حكم الأصل منع المساس بجسد الإنسان، حياً كان أو ميتاً، فإن إنقاذ حياة مريض يتوقف إنقاذ حياته على زرع عضو بشري فيه يوجب استثناء هذه الجزئية من حكم الأصل للضرورة، ولكن لما لم يتعيّن على شخص معيّن بذاته منحه العضو لم يترتب حكم الوجوب عليه، فكان له حكم التبرع الآتي بيانه في المبحث الثالث دون إلزامه بذلك. وبحث هذه الجزئية في دائرة الاستثناء أبقى حكم إنقاذ حياة المريض أو إنقاذه من مشقة بالغة حال عدم التبرع أو الوصية بالعضو البشري أو عدم موافقة الأقارب على أخذ عضو من المتوفى مجهولاً في القانون بتقديرنا بحسب ما سيتضح لنا في المبحث القادم، ذلك أنّ زرع العضو البشري في مريض يستلزم نقله بعمل جراحي من آخر، وإذ

---

42. الزلمي والباحث، المرجع السابق، ص ١٦٩. وللإمام القرافي في كتابه الفروق، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، مصر، ط١/ ١٣٤٤هـ، ج٢/ ٣٢ و ج٣/ ٢٦٦ قوله: (إنّ الذريعة كما يجب سدّها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح. فإنّ الذريعة هي الوسيلة، فكما أنّ وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحج. وموارد الأحكام على قسمين، مقاصد وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه في تحريم وتحليل .. والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة .. فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنه مقصود قصد الغايات، وهي مقصود قصد الوسائل ..).

لم يتعيّن الوجوب على شخص بعينه أو لم يوجد عضو متبرع أو موصى به أو وافق الأقرباء على نزعه من المتوفى، فليس أمام المريض إلا الوفاة أو العيش معلولاً مع المشقة البالغة في الألم أو تهديد الحياة. وهذا فراغ تشريعي نأمل أن يجد له المشرع القانوني حلاً تشريعياً بعد تمحيص الرأي الفقهي الإسلامي في ذلك[43]، وقد يكون من أسانيد معالجة هذا الفراغ إباحة نقل عضو من المتوفى الأقرب إلى المريض، حال تعذر الحصول على عضو من غيره، ويترك تقدير ذلك لسلطة المحكمة الشرعية بعد تحصيل قرار لجنة طبية مختصة بضرورة زرع العضو، وتقرير من وزارة الصحة بعدم وجود عضو بشري جاهز لزرعه في المريض تم التبرع به، ولو لم تحصل موافقة أقرباء المتوفى حتى الدرجة الثانية عليه، وذلك كله سنداً لاعتبار إنقاذ حياة المريض أو دفع المشقة البالغة عنه فرض كفاية، مما يعني إنزال مصلحة إنقاذ المرضى منزلة المصلحة العامة المقدمة على المصلحة الخاصة حال تعارضهما وتعذر الجمع بينهما معاً، أي المحافظة على المصلحتين دون إهدار إحداهما. ويمكن تعدية مفهوم القرابة من الأدنى إلى الأبعد، وبموجب قانون، ليشمل حال تعذر الحصول عليه من الأقرباء بالنسب إلى الاشتراك في المواطنة.

المبحث الثالث

شروط نقل وزراعة العضو البشري

توزعت شروط نقل وزراعة الأعضاء البشرية في القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م على معظم مواده القانونية، ويمكن حصرها في شروط متعلقة بالمريض المحتاج إلى زراعة العضو البشري فيه، وشروط متعلقة

---

43. وقد أكد مسجد الأزهر في القاهرة بمصر أنه لا يمكن اعتبار اقتطاع الأعضاء الواقع على شخص ميت اعتداءً على كرامة المتوفى لأنّ هذا الاقتطاع يهدف لتحقيق هدف مشروع وإنساني: إنقاذ حياة شخص حي، وبالتالي هذا الاقتطاع هو مشروع حتماً... وقد تبنى الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، ثمّ نصوص المؤتمر التحضيري العربي المنعقد بالقاهرة بين ١٤ و ١٧ آذار ١٩٨٧م نفس الرأي. (أحمد عبد الدائم، مرجع سابق، ص ١٨٢).

بالمنقول منه العضو البشري، وشروط مهنية في نقل وزراعة الأعضاء البشرية، ونورد بيانها بعد ذكر النصوص القانونية التي تضمنتها.

فقد نصّت المادة ١ من القانون الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م: (يجوز للأطباء المتخصصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حي أو جثة متوفى وزرعها في جسم شخص حي آخر بقصد العلاج للمحافظة على حياته وذلك وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون)، ونصت المادة ٢ منه: (يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي بأحد أعضاء جسمه ويشترط في المتبرع أو الموصي أن يكون كامل الأهلية قانوناً، ويكون التبرع أو الوصية بموجب إقرار كتابي موقع عليه منه وشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية)، ونصت المادة ٣ منه: (لا يجوز نقل عضو من جسم شخص حي ولو كان ذلك بموافقته، إذا كان هو العضو الأساسي في الحياة أو كان استئصال هذا العضو يفضي إلى موت صاحبه أو فيه تعطيل له عن واجب)، ونصت المادة ٤ منه: (يجب إحاطة المتبرع بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به. ويتم ذلك من قبل فريق طبي متخصص بعد إجراء فحص شامل للمتبرع)، ونصت المادة ٦ منه: (يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى بشرط الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة وجب موافقة غالبيتهم، وفي جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابي وذلك بالشروط الآتية: ١- التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بواسطة لجنة[44] تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين ممن يوثق فيهم من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية . ٢- ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال أيّ عضو من جسمه وذلك بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية)، ونصت المادة ٨ منه: (يتم إجراء عمليات

44. تسمى بلجنة " التثبت من الوفاة ". المادة ٦ من القرار الوزاري، مرجع سابق.

استئصال وزراعة الأعضاء البشرية في المراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة لهذا الغرض وذلك وفقا للشروط والإجراءات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة). وسنداً للنصوص المتقدمة فإنّ الشروط هي:

١. قيام الحاجة إلى زراعة عضو بشري: فوجب أن يكون من يحتاج إلى زراعة عضو مريضاً يحتاج إلى علاج. وبهذا القيد خرج غير المريض بالمعيار الطبي المتعارف عليه، وكذلك من يحتاج العضو البشري لأغراض تجميلية بحتة لأنّ صاحبها ليس بمريض طبياً، ولو كان العضو البشري المراد نقله إليه من جثة متوفى.

٢. أن ترتقي حاجة المريض إلى درجة المحافظة على حياته[٤٥]: وبهذا القيد وجب؛

- منع نقل وزرع الأعضاء البشرية لغير المحافظة على حياة المتلقي له.
- أن يكون المحتاج إلى العضو البشري معصوم الدم، وبهذا القيد خرج غير المعصوم الدم لانتفاء علة حكم زراعة العضو فيه، وهي المحافظة على حياته، كما في المحكوم بالإعدام بحكم نهائي مصادق عليه، أما قبل ذلك فيتوقف بتقديرنا إلى حين تبيّن الأمر بشأنه[٤٦].

---

45. وقد ظهرت النزعة الإنسانية ومبدأ التكافل بوضوح في القانون المصري من خلال ما قررته المادة ١١، ونصها: (تتكفل الدولة بنفقات إجراء عمليات زرع الأعضاء في المنشآت الطبية المرخص لها، وذلك بالنسبة إلى كل من يعجز عن السداد ممن حل عليه الدور وفقا للضوابط التي يصدر بها قرار من وزير الصحة. وينشأ صندوق للمساهمة فى نفقات نقل وزرع الأعضاء والأنسجة لغير القادرين، يتبع وزير الصحة وتتكون موارده من:
- ما تخصصه الدولة في الموازنة العامة.
- حصيلة الغرامات الموقعة على المخالفين لأحكام هذا القانون.
- الرسوم التي تحصل طبقًا لهذا القانون.
- التبرعات). ونأمل أن يتابع المشرع الإماراتي هذا التوجّه.

46. ويذكر محمد نعيم ياسين، مرجع سابق، ص ١٦٢، أمثلة شرعية على ذلك منها منع التبرع بالعضو لكافر حربي ولمرتد ولزان محصن وجب عليه الحد الشرعي ولقاطع طريق قاتل ولقاتل متعمداً استُحق عليه القصاص.

- إن عبارة المحافظة على حياة المتلقي للعضو البشري أعمّ في مفهومها من مفهوم إنقاذ حياته، من حيث إنّ المحافظة تعني تحقيق مصلحة حفظ الحياة بشقيها، جلب ما كانت منفعته ضرورية للمحافظة عليها، ودرء ما يهدد حفظ الحياة، فكان المقصود بها المحافظة على استقامة الحياة في المتلقي للعضو، فشمل ذلك إنقاذ حياته وعلاجه من مرض يهدد سلامة حياته، وهي استقامة سلامته الصحية، التي لا تتحقق إلا بزراعة عضو بشري فيه، ودليل ذلك تعليل إباحة نقل وزراعة العضو بالمصلحة العلاجية، وكذلك ما ورد في المادة ٣ من القانون الإماراتي، ونصها: (لا يجوز نقل عضو من جسم شخص حي ولو كان ذلك بموافقته، إذا كان هو العضو الأساسي في الحياة أو كان استئصال هذا العضو يفضي إلى موت صاحبه أو فيه تعطيل له عن واجب)، ووجه الاستدلال أنّ المنع من نقل عضو من المتبرع انحصر في ما يفضي إلى وفاته أو تعطيله عن أداء واجب، فكان ما سوى ذلك يجوز التبرع به، فدخل نقل الأعضاء التي يتم التبرع بها ولم تتوقف حياة المتلقي على زراعتها فيه بل استقامة حياته الصحية بدون معاناة أو مشقة بالغة في حكم الجواز بحكم المقابلة بين الأمرين[٤٧]. هذا فضلاً

---

47 . ينتقد الدكتور مهند صلاح أحمد العزة في كتابه: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١١٣، اتجاه المشرع الإماراتي بالقول: (إنّ التضييق من نطاق عمليات نقل وزراعة الأعضاء يعدّ من أبرز ما يتسم به هذا القانون، حيث أنّ استقراء المواد ١ إلى ٥ والتي تنظم نقل وزراعة الأعضاء فيما بين الأحياء يعكس مدى الحذر الذي اكتنف هذا القانون، وكأنّ المشرع أراد التوفيق بين متناقضين: مواكبة التطور الهائل في العلوم الطبية الحيوية من جهة، وضبط الممارسات الطبية في إطار قانوني يشكل النظام العام ومبادئ أخلاقيات العلوم الإحيائية مرجعيته الأساسية من جهة أخرى. ولعلّ هذا الأمر هو الذي يفسر وجود شيء من التناقض الظاهري بين بعض النصوص في هذا القانون. فبعد أن أكد المشرع في صدر المادة الأولى على ضرورة توافر القصد العلاجي من وراء عملية نقل العضو حدد كنه المصلحة العلاجية في كون عملية نقل العضو يجب أن يكون مؤدّاها دائماً الحفاظ على حياة المتلقي. ولا يخفى ما ينطوي عليه هذا التحديد لمفهوم المصلحة العلاجية من تضييق كبير من نطاق ممارسة عمليات نقل=

عن النص على العلاج أو المحافظة على الحياة في الفقرة ١ من المادة ٢ من القرار الوزاري لسنة ٢٠٠٠ بشان اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، ونصها: (يجوز للأطباء المتخصصين إجراء عملية استئصال عضو من جسم حي أو جثة متوفى وزرعها في جسم شخص بقصد العلاج أو المحافظة على الحياة). فذيل الفقرة يعدّ مفسراً أو مبيناً لعبارة " للمحافظة على حياته " الواردة في المادة ١ من القانون رقم ١٥، ليشمل معناها العلاج من مرض وإنقاذ حياته، فصلح أي منهما سبباً لإجراء عملية استئصال عضو بشري من شخص أو جثة متوفى وزرعها في المتلقي. وقد جاء في المادة ٢ من القانون المصري ما يجمع بين الأمرين بالقول: (لا يجوز نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان حي بقصد زرعه في جسم إنسان آخر إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المتلقي أو علاجه من مرض جسيم، وبشرط أن يكون النقل هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه الضرورة ..).

- منع نقل وزراعة الأعضاء البشرية إذا أمكن المحافظة على حياة المريض سواء بعضو بشري أم بغيره على افتراض ذلك طبياً[٤٨]، وذلك لانتفاء الضرورة من استئصال عضو بشري متى أمكن تحقيق العلاج بغيره. وسنداً للمادة ٢ من القانون القطري، فإنه يجوز نقل وزراعة العضو البشري لغرض المحافظة على حياة المتلقي

=وزراعة الأعضاء، فإذا كانت عمليات زراعة القلب والنخاع العظمي من شأنها الحفاظ على حياة المتلقي، فإنّ الأمر لا يبدو على هذا النحو إذا تأملنا عمليات نقل القرنية والكلى وهي الأكثر شيوعاً). ولا نتفق مع الباحث في تخريجه لمذهب المشرع الإماراتي لما قدمنا في متن البحث.

48 . وقد أعلنت فضائية الـ MBC1 في ٦ / ٣ / ٢٠٠٩م تقريراً طبياً بنجاح زراعة كبد صناعي، نجح في أداء وظيفة الكبد لمدة خمسة أيام. وهذا بتقديرنا يفتح المجال للبحث العلمي والتجربة العملية التطبيقية في صناعة الأعضاء التي تقوم بدور الأعضاء البشرية، وقد يكشف الزمن المستقبل عن النجاح الكامل في هذا الحقل التخصصي.

أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة[49]، ونصها: (يجوز للأطباء الاختصاصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حي أو جثة متوفى، وزرعها في جسم شخص حي أخر بهدف المحافظة على حياته، أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة، وذلك وفق الشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون)، وفي ذات المعنى ما أوردته المادة ٢ من القانون المصري المتقدم ذكره في نهاية الفقرة السابقة. ويترتب على ذلك ما ذكر في الافتراض السابق، ويضاف إليه حكم المنع حال إمكان العلاج بغير زراعة عضو ولو كان طويل الأمد، مع مشقة محتملة للمريض، إعمالاً لقاعدة رفع التعارض بين المصالح أو بين المفاسد، وهو حكم منصوص عليه في المادة السابقة من القانون القطري بالقيد (علاجية راجحة)، وجاء بأوضح منه في المادة ٢ من القانون المصري (وبشرط أن يكون النقل هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه الضرورة)، وذلك للنص على أن يكون النقل والزرع تبعاً له الوسيلة الوحيدة لمواجهة الحالة المرضية للمتلقي. أما إذا تعارضت المصالح فالأصل العمل على المحافظة عليها دون إهدار بعضها، أي الجمع بينها، وههنا تحقق الأمر بالمحافظة على حياة وصحة المريض، مع المحافظة على كمال أو سلامة جسد غيره بعدم الحاجة إلى نقل عضو منه. والقاعدة في تعارض المفاسد دفع المفاسد جميعها، فإذا لم يمكن ذلك تمّ تحمل الضرر الأخف لدفع الضرر الأشد، وههنا أمكن دفع مفسدة هدر حياة المريض بعلاج بغير العضو البشري، ودفع المفسدة التي تلحق جسد المتبرع أو حتى جثة المتوفى بنقل عضو بشري منه. والمشقة المحتملة أخف من

---

49 . وتمييز المحافظة على الحياة عن تحقيق مصلحة علاجية راجحة يفيد أنّ المقصود في المحافظة على حياة المتلقي إنقاذ حياته، لكون ما سواها مما يوجب نقل وزراعة العضو في المتلقي تدخل في عموم عبارة (تحقيق مصلحة علاجية راجحة). فلا مفارقة بين اتجاه المشرعين الإماراتي والقطري بتقديرنا إلا بأسلوب التعبير عن الحكم القانوني.

مفسدة أو مضرة المساس بسلامة جسد حي أو جثة متوفى لنقل عضو بشري منه، والقول على خلاف ذلك فيه توسيع لدائرة المفاسد أو المضار.

٣. أن يكون الحصول على العضو بواسطة التبرع به[٥٠]: وهذا يوجب مراعاة ضوابط التصرف الإرادي من العلم بما توجهت إليه الإرادة، وأن التصرف تبرع بدون مقابل مادي، وضرورة توفر أهلية التبرع في المتبرع خالية من عيوب الإرادة، وإذا كان في اشتراط المشرع كمال الأهلية في المتبرع تطبيقاً للقواعد العامة[٥١] إلا أنّ اشتراطها في الموصي فيه خروج عليها اعتباراً بكفاية أهلية التصرف في الموصي لانعقاد وصيته. وقد يخرّج هذا الاتجاه بأنّ اشتراط أهلية التبرع في صاحب العضو للتأكد من تبصره بعواقب استئصال عضو منه حال حياته من حيث أنه ضار به حتماً، وأنه ماس بحرمة جسده حال الوصية به بعد وفاته. وبهذا القيد منع التصرف بالأعضاء البشرية معاوضة كبيعها، وذلك يخرّج على منع الاتجار بالأعضاء البشرية، وقد يخرّج من وجه آخر على أنّ الأعضاء ليست بمال حتى يؤخذ بمقابلها مال، فما ليس بمال لا يصح الاعتياض به، و(إنّ بيع الإنسان لأعضائه فيه امتهان له، والله عز وجلّ مكرم له، فخالف مقصود الشارع من هذا الوجه، ولذلك نجد الفقهاء رحمهم الله ينصّون على حرمة بيع أجزاء الآدمي، ويعللون التحريم بكونه مخالفاً لتكريم الله تعالى للإنسان. قال الشيخ علاء الدين الحصفكي رحمه الله .. " وشعر الإنسان لكرامة الآدمي

---

50. جاء في المادة الأولى من القرار الوزاري رقم (٥٦٦) لسنة ٢٠١٠ بشأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٩٣م تعريف التبرع بالعضو بالقول(: يكون للكلمات والعبارات التالية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقض سياق النص بغير ذلك: ..... التبرع: تصرف بعضو من أعضاء الجسم أو أكثر بلا عوض).

51 . ومقتضى ذلك أنه لا يعتبر رضا المحبوس أو السجين أو أسرى الحرب، لأنّ هذه الأمور تشكل قيداً على الحرية. (جاسم علي سالم، نقل الأعضاء البشرية في قانون الإمارات العربية المتحدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص ٢٧٧).

ولو كان كافراً " .."[52]، أي يحرم بيع شعر الإنسان ولو كان كافراً، لأنّ الآدمي مكرم)[53]. إلا أنّ المشرع المصري أضاف قيداً آخر إلى التبرع وهو أن يكون زرع الأعضاء بين الأقارب المصريين، باعتبار الأصل، ويجوز عند الضرورة لغير الأقارب وبموافقة لجنة مختصة، ويجوز بين الأزواج ولو كان أحدهما أجنبياً بشرط أن يكون العقد موثقاً رسمياً ومضى على الزواج ما لا يقل عن ثلاث سنوات، وبهذا قضت المادتان ٣و٤ من القانون المصري، وقد جاء في المادة ٣ :(يحظر الزرع من مصريين إلى أجانب عدا الزوجين إذا كان أحدهما مصريًا والآخر أجنبيًا، على أن يكون قد مضى على هذا الزواج ثلاث سنوات على الأقل ويعقد موثق على النحو المقرر قانوناً لتوثيق عقود الزواج. ويجوز الزرع بين الأبناء من أم مصرية وأب أجنبي فيما بينهم جميعًا). أما المادة ٤ فنصها :(لا يجوز نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان حي لزرعه في جسم إنسان آخر إلا إذا كان ذلك على سبيل التبرع فيما بين الأقارب من المصريين، ويجوز التبرع لغير الأقارب إذا كان المريض في حاجة ماسة وعاجلة لعملية الزرع بشرط موافقة اللجنة الخاصة التي تُشكل لهذا الغرض بقرار من وزير الصحة وفقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون). أما النقل بين الأجانب فمشروط بما أورده ذيل المادة ٣، ونصه :(كما يجوز الزرع فيما بين الأجانب من جنسية واحدة بناء على طلب الدولة التي ينتمي إليها المتبرع والمتلقي على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون)، ولا نتفق مع المشرع المصري في القيود التي أوردها في التبرع بين الأجانب، وقد كان الأولى الاكتفاء بشروط صحة التبرع اعتباراً لأهلية المتبرع. والتحق بالتبرع جواز الوصية بالعضو لأنها تمليك مضاف لما بعد الموت بدون مقابل، فكانت تبرعاً، وهذا ما نصت عليه أيضاً المادة رقم ٤ من القانون

---

52. محمد علاء الدين الحصفكي، الدر المختار، مطبعة صبيح، مصر، ج ٢ / ٦٤.
53. الشنقيطي، المرجع السابق، ص ٥٩١ - ٥٩٢.

القطري رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م، بالقول: (للشخص كامل الأهلية قانوناً أن يتبرع أو يوصي بعضو أو أكثر من أعضاء جسمه، بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية)[٥٤]. وإذا كانت المعاوضة لا محل لها في هذا الموطن إلا إنّ ذلك قد يشكل من حيث إنّ التبرع تمليك بلا مقابل، والمتبرع به مال لإمكان المقابل بشأنه لينقلب من ثمّ معاوضة وليس تبرعاً، وكذلك قل في الوصية، فهي من التصرفات القانونية الواردة على المال، بخلاف الإيصاء[٥٥]؟ وقد يردّ

---

54. ويلاحظ أنّ المشرع القطري نصّ على جواز التبرع أو الوصية بعضو أو أكثر من أعضاء جسمه، بخلاف المشرع الإماراتي الذي قيد التبرع أو الوصية بأحد أعضاء الجسم، بحسب ما ورد في المادة ٢ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، وقد تقدم ذكر نصها. وإذا كان هذا يفيد حماية المتبرع من التبرع بأكثر من عضو من أعضاء جسمه لما يوجبه ذلك من مردود سلبي على سلامته الصحية، وقد يهدد ذلك حياته، إلا أنّ تقييد الوصية بأحد أعضاء الموصي محل نظر لانتفاء علة التهديد لحياته أو سلامته الصحية. وقد يجاب عن ذلك بأنّ الاستئصال ورد استثناءً من حكم الأصل في المنع من المساس بجسم الإنسان، حياً كان أو ميتاً، والاستثناء لايتوسع فيه. ومع ذلك يبقى الأمر محتملاً للنظر الفقهي وما يلزمه من اختلاف في الرأي بشأنه. ولكن المشرع تدارك التقييد الوارد في المادة ٢ بما أورده في المادة ٦ من نفس القانون بجواز أخذ عضو أو أكثر من جسم المتوفى بموافقة غالبية أقاربه حتى الدرجة الثانية، وسيأتي ذكر نصها في متن البحث. ولكن ذلك لا ينفي بتقديرنا إمكان قيام الخلاف الفقهي حتى مع ورود نص المادة ٦، لاحتمال القول بأنّ أخذ عضو أو أكثر من المتوفى مقرون بموافقة أقاربه حتى الدرجة الثانية، وهذه الموافقة ترد بعد وفاته، ويبقى الحكم على التقييد بأحد الأعضاء ثابتاً بالترع والوصية. ويقابل ذلك الرأي الآخر ومفاده جواز الوصية بأكثر من عضو حملاً للمقيد على المطلق الوارد في المادة ٦، وهذا مغاير لحمل المطلق على المقيد، ولأنّ التهديد للحياة والسلامة الصحية منتفية بحق المتوفى الموصي، ولأنّ ما جاز للأقرباء فهو جائز بحق صاحب الجسم من باب أولى. وهذا هو الرأي الذي نراه راجحاً في الخلاف المحتمل بشأن الواقعة المذكورة.

55 . ويذهب رأي فقهي إلى جواز أخذ مقابل العضو البشري، لأنه السبيل الوحيدة تقريباً لأخذ العضو من غير الأقارب، وقياساً على جواز بيع لبن الآدميات عن طريق الرضاعة، واعتماداً على اتجاه فقهي يرى مالية الأعضاء البشرية لتحقق النفع بها مع قيام سلطة صاحبها عليها، فهي متقومة لذلك. أنظر: حسام الدين الأهواني، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء، ، ص ٤٥. مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٥م، أحمد محمود سعد، زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م، ص ١٥٠. وهو رأي مردود عند جمهور أهل العلم سنداً لكرامة الإنسان الذي سُخر له كلّ شيء، فلم يكن لذلك مالاً، وسنداً لما تقدم ذكره=

على ذلك بالقول أنّ التصرف، باعتبار النظر إلى صاحب العضو مقصود به نقل العضو منه إلى المريض بشكل مؤبد، فأشبه ذلك حق الملكية، فكان التصرف بهذا الاعتبار ينزّل منزلة التمليك بلا مقابل، والتبرع والوصية تفيد هذا المعنى. أما انتفاء صفة المالية عنهما فمرده ورود المنع القانوني من أخذ مقابل للعضو المتبرع به أو الموصى به[٥٦]،

=في سدّ الذرائع المفضية إلى مفاسد تنتج عن فتح هذا الباب. ومع ذلك نقول أنه رأي مبناه على استقراء الواقع الكاشف عن عزوف التبرع بعضو بشري، إذ لا تدعو المتبرع إلى ذلك غير الدواعي الإنسانية البحتة، وهي ضعيفة في حياتنا المعاصرة أو لا تشكل باعثاً قوياً يدفع إلى التبرع، وعلى فرض التسليم بخلاف ذلك فإنه من غير المتعين على شخص المتبرع بعينه التبرع بالعضو دون الكافة، وهذه إشكالية لم تتم معالجتها قانوناً مع التسليم بعدم كفاية وسيلة التبرع لإشباع الحاجة الملحة للأعضاء البشرية، وللباحث " المهداوي " رأي يحاول تمحيصه وتحقيقه مبناه على تفعيل التأمين في هذا الموطن، وقد أوردته ضمن خطة رسالة ماجستير في نطاق التصرف بالأعضاء البشرية تحت إشرافنا، نسأل الله تعالى أن يسددنا فيه وفي الأمر كله لما هو صواب.

56 . تذهب اتجاهات تشريعية، كقانون الصحة العامة الفرنسي، في المادة ٣/٧١٤ ، مؤيد باتجاه فقهي، إلى أنّ منع أخذ العوض (المقابل للعضو المتبرع به) لا يمنع من تعويض المتبرع عما فاته من كسب وما تحمله من خسائر، بحجة: (ضرورة الاعتراف بالواقع ومواجهة هذا الواقع، لأننا نعلم يقيناً أنّ الإنسان مهما بلغ من السمو الخلقي، والنزاهة في التعامل، فيجب من باب التقدير الأدبي لتضحيته بالعضو أو منتج من جسده، تعويضه عما تكبده من عناء السفر ونفقات الانتقال. وفقدان أجره اليومي في سبيل تضحيته تلك. وهذا بالفعل ما استنته القوانين الفرنسية، وذلك من خلال الحكم الصادر في ١٨ أغسطس ١٩٩٤م، والذي جاء تطبيقاً للمادة ٣/٧١٤ من قانون الصحة العامة، التي حددت أجور الأعمال في مجال اقتطاع ونقل الأعضاء، كما نصت المادة ٣ من قانون ١٩٧٦م، والمعروفة بقانون Caillavent على تعويض كل النفقات الناتجة عن الاقتطاع، والمقصود بتلك النفقات تعويض المتبرع عن الضرر المحتمل، وليس إعطاءه ثمن عضوه المقتطع منه، كما أكد قرار ونشرة ١٨ يونيو ١٩٨٧م على مبدأ قيام المؤسسة التي ستقوم بزرع ونقل الأعضاء بالتعويض عن كل النفقات الثانوية الناتجة عن الاقتطاع، وعددت نشرة ١٧ سبتمبر ١٩٨٩م النفقات القابلة للتعويض الواحدة تلو الأخرى، لكي لا تبقى إحدى هذه النفقات على عاتق المتبرع دون تعويض. هذا بالإضافة إلى ما أشار إليه القرار الوزاري رقم ١٣٧٤ ، والذي نشرته الجريدة الرسمية في سنة ١٩٨٧م من أنّ " صناديق التأمين عن الأمراض يمكنها من خلال ميزانية النشاط الصحي والاجتماعي أن تخصص مستحقات إضافية لتعويض المؤمّنين أو ورثتهم عن كل أو بعض النفقات المتكبدة بسبب اقتطاع الأعضاء، وإلا فيجب منحهم تعويضاً يومياً في حال توقفهم عن العمل. كما أكد مؤتمر وزراء الصحة الأوروبيين المنعقد في عام ١٩٨٧م، في الفقرة الخاصة بعدم جواز= الاتجار بالأعضاء البشرية، على ضرورة تعويض المتبرع الحي عن الكسب الفائت والنفقات التي تحملها بسبب الاقتطاع أو حتى بسبب الفحوص الأولية، وأخيراً=

وذلك قد يفيد عدم مالية الأعضاء البشرية معاوضة لا مطلقاً. وعلى افتراض القول بماليتها إلا أنّ القانون إذا منع التعامل بمحل معيّن معاوضةً أفقده ذلك الصفة المالية بنظر القانون لا باعتبار أصل النظر إلى حقيقة المحل، وإذا قيد القانون التعامل بمحل على وجه معين امتنع صحة التعامل به على خلاف ذلك الوجه، وهذه قاعدة فقهية عامة. وقد يردّ على ذلك بأنّ التبرع والوصية وردت على منفعة العضو لا على ذات العضو، والمنفعة مال، كإجارة الأشخاص، فإذا لم يكن هو مالاً فمنفعته مال لأنها منفعة متقوّمة[٥٧]. وقد ورد المنع القانوني من المعاوضة بالأعضاء البشرية في المادة ٧ من القانون الإماراتي،

=سمحت المادة ١٣/٦٦٥ من قانون ٢٩ يوليو ١٩٩٤م بتعويض النفقات التي تكبدها المتبرع). حبيبة سيف سالم راشد الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ط١/ ٢٠٠٦م، ص ٥٣٧ – ٥٣٨. ومع تقديرنا لعدل وأخلاقية هذا الاتجاه إلا أننا نتحفظ على تخريج أنّ تغطية النفقات المبذولة في سبيل الحصول على العضو من قبيل التعويض، من حيث إنّ التعويض أثر لقيام المسؤولية المدنية، ولم يصدر من المتلقي للعضو خطأ يوجب مساءلته، ولم يقع على المتبرع ضرر بفعل المتلقي بل بمحض إرادته، وخلاصة الأمر أرى أنّ إيجاب النفقات وما فات المتبرع من كسب على المتلقي للعضو أو من يقوم مقامه قانوناً من باب الالتزامات التي يوجبها التبرع، وهو تصرف إرادي يقوم بين طرفين، فالمستفيد من العضو هو المتلقي، وحاجته إلى زراعة العضو لازمها نقل العضو من المتبرع إليه، فكان الأمر لمصلحته بشكل محض، فكان تحميله تلك النفقات ومقدار الكسب الفائت من آثار التزامه تجاه المتبرع. ثمّ أنّ القول بالتعويض يفتح الباب للبحث عن تعويض منفعة العضو المتبرع به والتي فاتت على المتبرع، كذلك ما سيلحق به من ضرر يطول أو يدوم، كما في التبرع بإحدى الكليتين أو القرنية، من جراء التبرع. وإذا أراد المتلقي للعضو بعد نجاح زراعة العضو فيه إكرام المتبرع بمال جاز ذلك دون إلزام قانوني عليه يجبر على تنفيذه بل هو تنفيذ لالتزام طبيعي.

57. ومن دقائق النظر ما جاء لشيخ الأزهر الأسبق الشيخ محمد الطنطاوي رحمه الله تعالى: (ولا يقال أن جسد الإنسان ليس ملكاً له، إنما هو ملك لله تعالى، ومادام الأمر كذلك، فلا تصح للإنسان أن يتصرف فيما لا يملكه، لكننا نرد على هذا القول بأن الكون لله، بسمائه وأرضه وانسه وجنّه، ملك لله تعالى، بدليل قوله عز وجل " لله ملك السماوات والأرض وما فيهن وهو على كل شيء قدير "، أي إنّ لله وحده دون أحد سواه، الملك التام لكل ما فيه، إنساناً أو حيواناً أم جماداً أم غير ذلك، وهو سبحانه على كل شيء قدير. ومع أن هذه الآية الكريمة قد صرحت بأن هذا الكون بكل ما فيه ملك لله تعالى، إلا إنه سبحانه وتعالى قد أباح أن نتصرف فيما يملكه بالطريق التي ترضيه). منشور في جريدة الأهرام القاهرية، العدد الصادر بتاريخ ١٥/٢/٢٠٠١م – ١٠، تحت عنوان: قضايا وآراء.

ونصها: (يحظر بيع وشراء الأعضاء بأية وسيلة كانت أو تقاضي أي مقابل مادي عنها، ويحظر على الطبيب المتخصص إجراء العملية عند علمه بذلك)[58]، وفي المادة رقم ٩ من القانون القطري، ونصها: (لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة كانت، أو تقاضي أي مقابل مادي عنها، و يحظر على الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصال لها إذا كان على علم بذلك)، وفي المادة ٦ القانون المصري، ونصها: (يحظر التعامل في أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه أو أحد أنسجته على سبيل البيع أو الشراء أو بمقابل أيًا كانت طبيعته، وفى جميع الأحوال لا يجوز أن يترتب على زرع العضو أو جزء منه أو أحد أنسجته أن يكتسب المتبرع أو أي من ورثته أية فائدة مادية أو عينية من المتلقي أو من ذويه بسبب النقل أو بمناسبته، كما يحظر على الطبيب المختص البدء في إجراء عملية الزرع عند علمه بمخالفة أي حكم من أحكام الفقرتين السابقتين). وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع المصري قد سبق في تنظيم حالة لها صلة بهذا القيد قد غفل عن تنظيمها المشرعان الإماراتي والقطري، وهي حالة أخذ العضو من صغير وفق ضوابط حددها بالنص، وذلك ما قضت

---

58 . وهذا النص مأخوذ بشكل مطابق من المادة ٧ من مشروع القانون العربي الموحد لعمليات زراعة الأعضاء البشرية، المعدّ من قبل اللجنة الفنية لمجلس وزراء الصحة العرب المنعقد في تونس في كانون الأول ١٩٨٦م. وقد جاء في تقرير المدير العام للمجلس التنفيذي لمنظمة الصحة العالمية، الدورة ٧٩ في ١٩٨٦/١٢/٣م، البند ٧ – ٢ من جدول الأعمال المؤقت للتقرير المذكور، ص ١١، على أنّ الاتجاه العام في المنظمة من أعضائها هو حظر بيع العضو البشري لأنه من الأعمال غير الأخلاقية أن يقدّم الشخص أحد أعضائه لقاء ثمن نقدي، إلا أنه ليس من قبيل عدم الأخلاق تعويض مانح حي عن نفقاته الشخصية أثناء فترة التحضير، وعن العملية الجراحية التي تجرى له، وعن فترة الشفاء ما بعد العملية. وجاء في الفقرة (سابعاً) من قرارات الدورة الرابعة لمجلس مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، المنعقد في جدة في ٦ – ١١ / ٢/ ١٩٨٨م: " إذ لا يجوز إخضاع أعضاء الإنسان للبيع بمال ما، أما بذل المال من المستفيد ابتغاء الحصول على العضو المطلوب عند الضرورة أو مكافأة أو تكريماً فمحل اجتهاد ونظر " . (منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ٢٠٠٢م ،ص ٥٨– ٥٩ بتصرف).

به المادة ٥ من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م، وقد جاء فيها: (ولا يقبل التبرع من الطفل، ولا يعتد بموافقة أبويه أو من له الولاية أو الوصاية عليه، كما لا يقبل التبرع من عديم الأهلية أو ناقصها ولا يعتد بموافقة من ينوب عنه أو بمن يمثله قانونا. ويجوز نقل وزرع الخلايا الأم من الطفل ومن عديم الأهلية أو ناقصها إلى الأبوين أو الأبناء أو فيما بين الإخوة ما لم يوجد متبرع آخر من غير هؤلاء، وبشرط صدور موافقة كتابية من أبوي الطفل إذا كان كلاهما على قيد الحياة أو أحدهما في حالة وفاة الثاني أو من له الولاية أو الوصاية عليه، ومن النائب أو الممثل القانوني لعديم الأهلية أو ناقصها). ونتمنى على المشرع الإماراتي متابعة ذلك من حيث هي ضرورة تستوجب معالجتها بنص، وإنّ حاجة المتلقي الكبير للعضو ليست بأولى من حاجة الصغير إليه، بل حاجة الأخير أولى بالنظر مراعاة لصغره وضعفه.

٤. أن يبقى المتبرع على تبرعه بالعضو حتى إجراء عملية نقله منه: فكان تبرعه بالعضو غير لازم له حتى إجراء عملية النقل، وهذا قيد غائي، بمعنى أنه لا يملك الرجوع عن تبرعه بعد إجراء العملية. وبهذين الحكمين قضت المادة ٥ من القانون الإماراتي، ونصها: (يجوز للمتبرع قبل إجراء عملية الاستئصال أن يرجع في تبرعه في أي وقت دون قيد أو شرط، ولا يجوز للمتبرع استرداد العضو الذي تم استئصاله منه بعد أن تبرع به وفقاً للقانون)، ويقابلها الشق الثاني من المادة ٦ من القانون القطري، ونصها: (.. ويجوز للمتبرع قبل إجراء عملية الاستئصال أن يرجع في تبرعه في أي وقت دون قيد أو شرط)، وجاء في المادة ٥ من القانون المصري: (وفى جميع الأحوال يجوز للمتبرع أو من استلزم القانون موافقته على التبرع العدول عن التبرع حتى ما قبل البدء في إجراء عملية النقل). ويترتب على ما تقدم أنّ لزوم التبرع مقرون بإجراء عملية الاستئصال العضو، وهذا يعني تعلّق حق المتلقي بالعضو بعد استئصاله لا بمجرد صدور التصرف من المتبرع. وجواز

الرجوع عن التبرع بالعضو لأنه غير متعيّن على المتبرع بذاته إنقاذ حياة المريض، ولذلك أطلق على تصرفه تبرعاً، إلا أنه لابدّ من تعيين غاية يلزم بها التبرع وينفذ، فإذا تعينت مُنع من استرداد العضو للزوم تصرفه وتعلّق حق المتلقي بالعضو، وتعلق حقه به يكون باستئصال العضو ومفارقته للمتبرع، ومن باب أولى إذا تمت زراعته في المتلقي من حيث أنه أصبح من مكونات جسده، ومن وجه آخر يحمل ذلك على تعارض المفاسد، فمنع المتبرع بالعضو من استرداده يترتب عليه فوات مفسدة فقده وظيفة العضو وليس فوات حياته، بينما قد يترتب على عدم زرع العضو المتبرع به في المتلقي فوات حياته، وهي مفسدة أعظم من فوات وظيفة العضو في المتبرع، وحيثما تعارضت المفاسد بحيث لا يمكن دفعهما معاً وجب تحمل الضرر الأخف لدفع الضرر الأشد. ويصح حمل هذا التعارض على تعارض المصالح، بالقول أنّ مصلحة حفظ الحياة مقدمة على مصلحة استرداد وظيفة العضو المستأصل، وحيثما تعارضت المصالح بحيث لا يمكن جمعها معاً ترجح العمل بالمصلحة الأهم على المصلحة المهمة.

٥. أن يثبت تبرعه أو وصيته بدليل كتابي صادر عنه، ومصادق عليه بتوقيعه، وعليه شاهدان[٥٩]: وذلك للتثبّت من رضاه ودفع مظنة الاعتداء على حرمة جسده. إلا أنّ المشرع المصري لم يشترط الشهادة وإن اشترط الشكلية " الكتابة "، وذلك بموجب نص مطلع المادة ٥ من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠: (في جميع الأحوال يجب أن يكون التبرع صادرًا عن إرادة حرة خالية من عيوب الرضاء، وثابتًا بالكتابة وذلك على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون).

---

59 . ويشترط في الأنظمة السعودية لتنفيذ الوصية موافقة جميع الورثة عليها، فيمنع من التنفيذ اعتراض أحدهم عليها، وقد ذهبت بعض القوانين إلى ذلك، كقوانين الولايات المتحدة الأمريكية. أنظر: أحمد شوقي أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث " دراسة لمشروعية نقل الأعضاء البشرية "، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م، ص ٢٠٦، وهذا يفقد بتقديرنا القيمة القانونية للوصية من جانب، وفيه إهدار لإرادة الموصي من جانب آخر.

٦. أن يقوم بنقل وزرع العضو أطباء متخصصون، بعد إجراء فحص طبي شامل للمتبرع وإحاطة المتبرع بالنتائج المترتبة على استئصال العضو منه: وتأكد ذلك بالمادة ٤ من القانون الإماراتي، ونصها: (يجب إحاطة المتبرع بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به. ويتم ذلك من قبل فريق طبي متخصص بعد إجراء فحص شامل للمتبرع)[٦٠]، ويقابلها الشق الأول من المادة ٦ من القانون القطري، ونصه: (يجب إحاطة المتبرع بكافة النتائج الصحية المحتملة والمؤكدة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به. ويتم ذلك كتابة من قبل فريق طبي مختص، بعد إجراء فحص شامل للمتبرع). أما القانون المصري فلم يرد فيه النص على قيد إجراء الفحوصات الطبية، وإن كان مفهوماً من سياق القيد الوارد في المادة ٢ : (وألا يكون من شأن النقل تعريض المتبرع لخطر جسيم على حياته أو صحته)، فعدم تعريض المتبرع للخطر لازمه إجراء الفحوصات اللازمة، وهو على كلّ حال قيد مقرر في الضوابط المهنية لممارسة الجراحة الطبية، إلا إنّ قيد التخصص في الأطباء ورد النص به في المادة ١٣ : (تُشكل بقرار من اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية لجنة طبية ثلاثية في كل منشأة طبية مرخص لها بالزرع، وذلك من بين الأطباء المتخصصين، من غير المالكين أو المساهمين في هذه المنشأة والذين لا تربطهم بها رابطة عمل أو صلة وظيفية، تختص دون غيرها بالموافقة على إجراء عمليات زرع الأعضاء البشرية طبقاً للأحكام

---

60. وهذا ما أكدته نص المادة (٤) من اللائحة التنفيذية للقانون: (مع عدم الإخلال بواجبات الطبيب المنصوص عليها في القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ في شأن المسؤولية الطبية يجب التقيد بالإجراءات التالية قبل الشروع في عملية استئصال الأعضاء من شخص حي: ..... ج- بعد إتمام الفحوصات المذكورة في بند (أ) و (ب) يجب إحاطة الشخص المتبرع كتابة بلغته بنتائج الفحص الجسدي والنفسي، وبجميع المضاعفات الجانبية المؤكدة والمحتملة المترتبة على عملية استئصال العضو المراد التبرع به، والانعكاسات المحتلمة على الحياة الشخصية والعائلية والمهنية).

المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له. ولا يجوز لأعضاء اللجنة أن يشتركوا في إجراء عمليات الزرع أو تولى الرعاية اللاحقة لأي من المتلقين بالمنشأة).أما إحاطة المتبرع بالعضو بل والمتلقي له بالنتائج الطبية لهذه الجراحة فقد ورد النص به في المادة ٧ : (لا يجوز البدء في عملية النقل بقصد الزرع إلا بعد إحاطة كل من المتبرع والمتلقي - إذا كان مدركًا - بواسطة اللجنة الثلاثية المنصوص عليها في المادة ١٣ من هذا القانون بطبيعة عمليتي النقل والزرع ومخاطرهما المحتملة على المدى القريب أو البعيد والحصول على موافقة المتبرع والمتلقي، أو موافقة نائبه أو ممثله القانوني إذا كان من ناقصي الأهلية أو عديمها - بالنسبة للخلايا الأم - وفقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٥ ، وتحرر اللجنة محضراً بذلك يُوقع عليه المتبرع، والمتلقي ما لم يكن غائبا عن الوعي أو الإدراك أو نائبه أو ممثله القانوني). فوجب بموجب ما تقدم:

- منع الأطباء غير المتخصصين من تنفيذ نقل وزراعة الأعضاء البشرية، حفاظاً على حياة وصحة المتبرع بالعضو والمتلقي له. وتحديد المختصين يتم من قبل الجهة الرسمية المختصة وهي وزارة الصحة، فكان من سواهم غير مرخص له بإجراء هذه الجراحة.
- منع الأطباء المتخصصين حال منعهم من ممارسة هذا العمل الطبي لارتكابهم أخطاء طبية أو للحكم عليهم بحكم جزائي، خاصة إذا تعلق المنع أو العقوبة بمخالفتهم الضوابط القانونية في نقل وزراعة الأعضاء البشرية.
- منع الطبيب الواحد ولو كان متخصصاً بهذه الممارسة الجراحية الطبية من إجرائها لعدم صدق مفهوم الفريق الطبي عليه، وذلك زيادة في الاحتياط الواجب للمحافظة على حياة المتبرع بالعضو والمتلقي له، لأنّ الفريق يعني أكثر من خبرة، ويترتب على ذلك أنه إذا اختلفوا فيما بينهم وجب الامتناع عن تنفيذ العملية، لقيام الاحتمال الطبي بالخطر المحدق. فإن تمّ التنفيذ مع الاختلاف سنداً

لموافقة المتبرع تعرض الطبيب إلى المسؤولية الجزائية والمدنية على السواء، لأنّ العبرة في إجراء العملية الجراحية مراعاة معيار موضوعي متمثل بما تقضي به الضوابط العلمية والمهنية، فلم يعتد لذلك برضا المتبرع حال قيام الخطر يقيناً أو ظناً غالباً.

- أن يحيط هذا الفريق الطبي المتبرع بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة المترتبة على استئصال العضو منه. ويقع عبء إثبات موافقة المتبرع وإحاطته بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به منه على الفريق الطبي، ويجب إثبات الموافقة خطياً، وإيداعها الجهة الطبية أو المركز الطبي المتخصص الذي سيجرى فيه نقل وزرع العضو البشري، مع احتفاظ الفريق الطبي بصورة منها. ويترتب على الإخلال بهذا الشرط تحمل المركز الطبي المتخصص والفريق الطبي المسؤولية المدنية والجزائية على السواء.

٧. أن لا يكون العضو المنقول أساسي في حياة المتبرع به: وهذا الشرط انحصر في استئصال العضو من جسد حي، وبحسب النص عليه في المادة ٣ من القانون الإماراتي، فخرج بهذا القيد استئصال لعضو من متوفى لانتفاء الحياة عنه بالوفاة لا باستئصال العضو منه. ومصدر المنع القانون فلم ينتفِ بموافقة الشخص على أخذ العضو منه، لتعلّق ذلك بالنظام العام، فامتنع نقل العضو الضروري لبقاء حياة المتبرع، كالقلب والدماغ والرئتين والكبد والعمود الفقري، وإلا عدّ نقله منه قتلاً له عمداً. ومبنى هذا الحكم قاعدة أنّ الضرر لا يزال بمثله، ومن باب أولى بما هو أشدّ منه. ولم يرد النص على القيد صريحاً بالقانون المصري إلا أنه مفهوم من دلالة العبارة الواردة في المادة ٢ دلالة تلازمية، ونصها: (وألا يكون من شأن النقل تعريض المتبرع لخطر جسيم على حياته أو صحته).

٨. أن لا يكون العضو المنقول أساسي في أداء المتبرع به لواجب: وهذا شرط تعلّق بالحي ومصدر المنع فيه القانون، بحسب ما تقدم في الفقرة

السابقة. ولم يبين المشرع حدّ الواجب الذي يمتنع بفواته أخذ العضو من المتبرع، وهذا بتقديرنا فراغ تشريعي ينبغي تلافيه، وأرى أنّ حد الواجب يتعين بفوات منفعة العضو بشكل كامل، لتوقف تعطل الواجب على ذلك، وبالتالي امتنع استئصال العينين واليدين والساقين والعضو التناسلي[61]. ولا ينبغي حمل هذا القيد على أنّ المشرع القانوني رجّح مصلحة المتبرع بالقيام بواجب يلزمه شخصياً،

---

61. ومن بدايات البحث في هذا المبدأ ما جاء في قضية: (الشاب الطالب بول سلفاتور. وتتلخص وقائعها، بأنّ هذا الشاب كان يتواجد في إحدى مستشفيات إيطاليا للعلاج، عندما سمع حديث الأطباء عن الثري البرازيلي لابونيا- والذي فقد مقدرته الجنسية نتيجة إسرافه الشديد- حول رغبته في إجراء عملية زرع خصيته له. فتدخل الشاب بول من فوره وقرر إعطاء هذا الثري إحدى خصيتيه، مقابل مبلغ عشرة آلاف ليرة إيطالية. وبالفعل قام الطبيب بإجراء هذه العملية في ١٩٣٠/٨/٢٧ ونجحت نجاحا تاما. وقد وصل الأمر إلى النيابة العامة، حيث قامت بدورها بتحويل الشاب إلى الكشف الطبي، وقد تبين بنتيجة هذا الكشف، بأنّ هذا الشاب قد شفي خلال ثمانية أيام من العملية، وأنه لا يعاني من أي آلام بدنية أو نفسية من جراء هذه العملية، وانّ بقاءه بخصية واحدة لا يمنعه من الزواج والإنجاب. وبعد الانتهاء من التحقيق قررت النيابة تحويل الأطباء الذين أجروا العملية إلى المحكمة الجزائية بتهمة الإيذاء المقصود الذي أفضى إلى إحداث ضعف لعضو من أعضاء الإنسان، وقد تقرر اعتبار لابونيا مساهما في هذه الجريمة بالتحريض. ومثل النيابة في هذه القضية الفقيه الإيطالي " بيتروشلي " وقد جاء ضمن أقواله أن الرضا في العملية الجراحية العادية يبرر إجراءها. لكن في حالة الشاب بول سلفاتور فان الاعتداء قد أحدث ضعفا دائما في أحد أعضاء جسمه، ولهذا فإن الاعتداء قد وقع على مصلحة لا يمكن التصرف فيها، ومن ثم فإن رضا المجني عليه لا يترتب عليه أي أثر قانوني لإباحة هذه الجريمة. وقد أعلنت المحكمة براءة المتهمين ولم تؤيد رأي النيابة، واعتبرت أن رضا المجني عليه عن القيام بدوره العملي في مجتمعه وعائلته، ونزع خصية من الخصيتين من أي رجل لا يحدث أي ضرر. وتم استئناف قرار المحكمة من قبل النيابة وبتاريخ ١٩٣٢/٤/٣٠ أيدت محكمة الاستئناف القرار، ولكن لأسباب أخرى، مفادها انتفاء القصد الجرمي، لأن الشخص الذي تنازل عن إحدى خصيتيه، قام بذلك وهو يعلم بهذه التضحية. وتم الطعن بهذا القرار لدى محكمة النقض الإيطالية، و التي أيدت بدورها الحكم المطعون فيه، بقرارها المؤرخ في ١٩٣٤/١/٣١ ورفضت الطعن المقدم من النيابة." حكم محكمة نابولي الجزائية ١٩٣١/١١/٢٨ مجلة العدالة الجنائية، ج٣، رقم ٥٩٢، ١٩٣٢" و" قرار محكمة نابولي الاستئنافية الصادر بتاريخ ١٩٣٢/٤/٣٠ مجلة العدالة الجنائية، ج٣ البند ١٦٧٩ "). سميرة عايد الديات، مرجع سابق، ص ١١٥ –١١٧. أقول: ظاهر من السياق المتقدم أنّ التبرع لم يفض إلى تعطيل واجب وإن أفضى إلى ضعف في هذا الأداء، وبالتالي لم يتحقق حدّ القيد محل البحث، وهو المنع من أداء واجب.

يتوقف أداؤه لواجبه على توفر العضو البشري فيه، على مصلحة حفظ حياة من يحتاج إليه، لأنّ هذا المعنى لا يحتمله القيد، اعتباراً بأنّ الأصل أنّ هذه الأعضاء لا يتوقف على زراعتها في جسم المريض إنقاذ حياته، وإنما تمتعه بوظائف العضو المنقول، وعندئذ نرجع إلى قاعدة أن الضرر لا يزال بمثله فضلاً عن أن يكون بأشد منه، وإلى قواعد رفع التعارض بين المصالح أو المفاسد[٦٢]. فنقل هذه الأعضاء إلى المتلقي توجب حتماً حاجة المتبرع بها إلى أعضاء مماثلة له لتحقيق مصلحة علاجية فيه لا تتحقق إلا بزراعة عضو فيه، وهذا بدوره يفضي إلى تسلسل غير متناو، وهذا مرفوض شرعاً وقانوناً وعقلاً[٦٣]. وحصر هذا المنع بالمتبرع لتضرره به، وهو قيد خرج به الموصي لأنّ أخذ العضو منه يتم بعد وفاته فانتفت به علة المنع.

٩. أن لا يحمل العضو البشري صفات وراثية: وهذا القيد عام يمنع بموجبه نقل العضو الذي يحمل صفات وراثية من جسد حي أو جثة متوفى، وهو بهذا الاعتبار يباين القيد السابق المتعلق بمنع أداء المتبرع من واجب، وقد قضت به المادة ٣ من القانون القطري، ونصها: (يحظر نقل الأعضاء التناسلية التي تحمل الصفات الوراثية من جسم

---

62 . وهنا تظهر أهمية أخذ العضو من المتوفى لإشباع هذه الحاجة. أنظر البار، مرجع سابق، ص ١٣٧، مستنداً إلى الفتوى الصادرة في ٢٨/ ١ / ١٩٨٨م بمكة المكرمة.

63 . يقول الدكتور مهند صلاح العزة، مرجع سابق، ص ١١٥ : (فإنّ النص على حظر إجراء عملية نقل العضو " متى كان ذلك في تعطيل للمانح عن القيام بواجب " يشوبه الكثير من الغموض ويحتاج إلى تأمل كبير، إذا أنه من البديهي أنّ استئصال أي عضو لابدّ أن يؤثر سلباً في كفاءة المانح وأدائه لوظائفه مما ينتج عنه تعطيل دائم أو مؤقت عن القيام بواجباته، وفي كل الأحوال سوف يسجل قيامه بهذه الواجبات بعد إجراء العملية له انخفاضاً من حيث الكم أو الكيف. ويثور التساؤل من بعد عن المقصود بالأعمال هل هي ذات الصبغة الحكومية أو العامة، أم تراه ينصرف إلى المعنى الأعم والأشمل للقيام بالواجب، كالعمل لكسب الرزق وممارسة النشاطات والواجبات الاجتماعية بكافة أنواعها. وفيما يبدو أنّ هذا المعنى الأخير يحقق قصد المشرع في إضفاء المزيد من الحماية والضمان للمانح، وهو ما يعني التضييق من نطاق التبرع بالأعضاء). ولا نتفق مرة ثانية مع الباحث في تخريجه لمذهب المشرع الإماراتي لما قدمنا في متن البحث.

شخص حي أو جثة متوفى وزرعها في جسم شخص حي آخر)، وذيل المادة ٢ من القانون المصري: (ويحظر زرع الأعضاء أو أجزائها أو الأنسجة أو الخلايا التناسلية بما يؤدى إلى اختلاط الأنساب)، ونرى أنّ المعنى في النصين واحد وإن اختلفت عبارة التعليل، فالنص القطري عللها بحمل صفات وراثية، والنص المصري عللها باختلاط الأنساب. وليس لهما مقابل في القانون الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، إلا أنّ الفقرة ٢ من المادة ٢ من القرار الوزاري لسنة ٢٠٠٠ بشأن اللائحة التنفيذية للقانون تداركت هذا الفراغ بالنص على: (يحظر استئصال الأعضاء التناسلية أو استئصال الأعضاء التي تحمل الصفات الوراثية أو جزء منها من جسم شخص حي أو من جثة متوفى وزرعها في جسم شخص حي). فمنع بموجب هذا القيد نقل وزرع الأعضاء التناسلية التي تحمل صفات وراثية والحيوانات المنوية والبويضات الأنثوية، وقد يعلل ذلك بأمور ثلاثة بتقديرنا، أحدها منع الوصول إلى الاستنساخ البشري[٦٤]، وهذا مبني على سدّ الذرائع، وهو من قواعد أصول الفقه الإسلامي، والثاني منع المفاسد المترتبة على نقل الصفات الوراثية من خلال عمليات زرع الأجنة، من مثل الاختلاط في مفهوم الورثة والمحارم[٦٥]، والثالث منع الوصول إلى

---

64 . الاستنساخ في المصطلح العلمي .. ويقصد به طبياً: استحداث كائن حي مشابه للكائن الذي أخذت منه الخلية الحية. وعلى هذا فالاستنساخ عبارة عن عملية لا جنسية لتكثير كائنات متطابقة وراثياً، فهي عملية تكاثر شيء موجود فعلا. وهو يحدث من التقاء الحيوان المنوي بالبويضة، وكل منهما يحمل نصف عدد الكروموسومات كي يكتمل العدد في النطفة المخصبة، وعندما تبدأ الخلية في الانقسام إلى خليتين يحيط بها غشاء، ثمّ تضاف إنزيمات معينة لإذابة هذا الغشاء الذي يجمع الخليتين داخله، وتكون النتيجة نطفتين متطابقتين، وهذا هو الاستنساخ الجنسي). شوقي زكريا الصالحي، الاستنساخ بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، العلم والإيمان للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٧م، ص ٢١.

65 . أنظر: عبد الحميد الأنصاري، مرجع سابق، ص ٢٥، وأنظر: قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة السادسة بجدة، في ٢ / ٣ / ١٩٩٠م.

تغيير الجنس، وهو محرم في الشريعة الإسلامية[٦٦]. وقد تكون مقاصد المنع في القوانين المذكورة هذه الاعتبارات أو بعضها، إلا أنّ المنع فيهما من النظام العام، فوقع كل اتفاق على خلافه باطلاً، فضلاً عن كونه فعلاً محظوراً يشكل جريمة. إلا أنّ المنع يجب أن يبقى في دائرة ما يفضي إلى المفاسد المذكورة، وبالتالي لا يمنع نقل وزرع الأعضاء التناسلية التي لا تفضي إلى تلك المفاسد[٦٧].

١٠. أن يغلب على ظن أهل الخبرة نجاح عمليتي النقل والزرع: وبموجب مفهوم المخالفة يمتنع استئصال العضو ابتداءً إذا غلب على ظن أهل الخبرة عدم نجاح عملية النقل أو نجاحها وعدم نجاح عملية الزرع، وقد جاء بهذا القيد ذيل المادة ٥ من القانون القطري رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م، ونصها: (لا يجوز نقل عضو من جسم شخص حي، و لو كان ذلك بموافقة، إذا كان استئصال هذا العضو يُفضي إلى وفاة

---

66. أنظر في بيان أدلة منع جراحة تغيير الجنس في الشريعة الإسلامية: محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، رسالة دكتوراه، قسم الفقه - الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، النشر مكتبة الصحابة، جدة، ط٢ / ١٩٩٤م، ص ١٩٩ — ٢٠٢.

67. انظر: القرار رقم(٦/٨/٥٩)، الصادر من مجمع الفقه الإسلامي، في دورته السادسة، المنعقدة في جدة عام ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع، والذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في دولة الكويت، بتاريخ ٢٣- ١٩٨٩/١٠/٢٦م، والتي نص على (قررنا ما يلي: أولا: زرع الغدد التناسلية: بما أن الخصية والمبيض يستمران في حمل وإفراز الصفات الوراثية (الشفرة الوراثية) للمنقول منه حتى بعد زرعهما في متلقٍ جديد، فإن زرعهما محرم شرعاً. ثانياً: زرع أعضاء الجهاز التناسلي: زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلي التي لا تنقل الصفات الوراثية — ما عدا العورات المغلظة — جائز لضرورة مشروعة ووفق الضوابط والمعايير الشرعية المبينة في القرار رقم ٢٦ (1/4) لهذا المجمع. والله أعلم). وقد قسم قرار مجمع الفقه الأعضاء التناسلية إلى قسمين: ١.أعضاء من شأنها نقل الصفات الوراثية كالخصيتين أو المبيضين وحكمهما أنه لا يجوز نقلهما أو زراعتهما بتاتاً. ٢.أعضاء تناسلية ليس فيها نقل للصفات الوراثية، مثل قناة فالوب أو الرحم وهذه جائز نقلها وزراعتها. مشار إليه في مقالة: فايز الظفري: نقل وزراعة الأعضاء من منظور جنائي، محاولة لدراسة تحليلية نقدية للقانون الكويتي رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٧م الخاص بنقل وزراعة الأعضاء البشرية، مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة ٢٥، ٢٠٠١م، جامعة الكويت، ص١٣٧.

صاحبه، أو فيه تعطيل له عن واجب، أو إذا غلب على ظن الأطباء المعالجين عدم نجاح عملية الزرع). وهو قيد معتبر في العمليات الجراحية عموماً، ذلك أنّ لازم إجرائها بناء على شك أو ظن غير غالب وقوع مفسدة محققة في مقابل مصلحة موهومة، وهذا ممنوع شرعاً[68] وقانوناً، إلا إذا تعلق بمرض وافق صاحبه على تحمل هذه المخاطرة لاحتمال حصول السلامة منه، وكان العرف الطبي يسمح بإجرائها كحالة علاجية مقبولة لانتفاء البديل عنها حقيقة أو حكماً، ولكن لما تعدى خطر العمل الجراحي في زراعة العضو إلى الغير، وهو شخص المتبرع بالعضو، وجب تقييد الإجراء الجراحي بالتيقن من نجاحه أو غلبة الظن بنجاحه بحسب العرف الطبي وضوابطه المهنية[69]. ولم نجد هذا القيد منصوصاً عليه في القانونين الإماراتي والمصري، ومع ذلك فإنّ ضوابط ممارسة الجراحة الطبية تقتضيه، وأنّ مجاوزته تشكل خطأً مهنياً قد يرقى إلى حدّ ترتب المسؤولية الجنائية.

١١. وجوب مراعاة الكرامة الإنسانية عند استئصال الأعضاء: ويتم ذلك بحمايتها من الامتهان أو التشويه، وعدم إفشاء أية معلومات تتعلق بجسم المتبرع أو جثة المتوفى لغير ضرورة[70].

١٢. وجوب موافقة الأقارب على أخذ عضو من جثة قريبهم المتوفى: يجوز أخذ عضو أو أكثر من أعضاء المتوفى لكن بشرط موافقة أقاربه حتى الدرجة الثانية، ويجب اتفاق غالبية الأقارب في المرتبة الواحدة، وأن يثبت ذلك كتابة، بعد أن تثبت وفاة صاحب العضو، وأن يتم

---

68. (وكما لا يحلّ الإقدام للمتوقف في الرجحان في المصالح الدينية حتى يظهر له الراجح، فكذلك لا يحل الإقدام للطبيب الإقدام مع التوقف في الرجحان إلى أن يظهر له الراجح). عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الشرق للطباعة، مصر، ١٣٨٨هـ، ج١ / ٦.

69 . ومن الضوابط المعتبرة قبول جسم المتبرع له للعضو المنقول إليه، فإذا لم يقبله فلا يجوز القيام بهذا العمل الجراحي. أنظر بهذا المعنى: أسامة السيد عبد لسميع ، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ٣٤ و ٦٦.

70. الفقرة ٢ من المادة ٢ من القرار الوزاري، مرجع سابق.

التأكد بشكل قطعي من واقعة الوفاة من قبل لجنة طبية ثلاثية أحد أعضائها طبيب في الأمراض العصبية، ويجب أن لا يكون من بينهم الطبيب الذي سيقوم بعملية نقل العضو وزرعه، وكل ذلك مشروط بعدم وجود وصية من المتوفى حال حياته عليها شاهدان كاملا الأهلية، سواء بالوصية بعضو أو أكثر أو الوصية بمنع أخذ عضو منه، لأنه في الحالة الأولى سيكون مصدر أخذ العضو هو الوصية ولا حاجة معها على أخذ موافقة الأقارب، وفي الحالة الثانية فإنّ إرادة الموصي المتوفى ستمنع الأقارب من التصرف بجثته، وذلك ما قضت به المادة ٦ من القانون الإماراتي، ونصها: (يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى بشرط الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة وجب موافقة غالبيتهم، وفي جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابي وذلك بالشروط الآتية: ١- التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بواسطة لجنة[٧١] تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين ممن يوثق فيهم من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية. ٢- ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال أي عضو من جسمه وذلك بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية). وظاهر أنّ المشرع الإماراتي رجّح في هذا الموطن مصلحة المريض على مصلحة الحفاظ على حرمة جسد المتوفى بمنع المساس به، وهو حكم الأصل، وذلك بإجازته نقل عضو منه إذا وافق أغلبية أقاربه في المرتبة الواحدة، وإنّ قيد القرابة بالدرجة الثانية، من حيث أنهم الأوثق صلة بالمتوفى ولاقتراض أنهم الأرحم به من سواهم، فكان أخذ موافقتهم مراعاة لدرجة القرابة بالمتوفى، ودرءً لشعورهم السلبي بامتهان جثة قريبهم حال عدم أخذ موافقتهم. ولكنه قضى

---

71. تسمى بلجنة " التثبت من الوفاة ". المادة ٦ من القرار الوزاري، مرجع سابق.

بحكم أصل المنع دون استثناء حال وصية المتوفى بمنع نقل عضو منه، على أن يكون هذا ثابتاً منه كتابةً يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية، إلا أنّ هذا النص أقام قرينة ضمنية حال غياب الوصية المانعة مفادها موافقة المتوفى على نقل عضو منه إذا رضي غالبية أقاربه حتى الدرجة الثانية بذلك، أو أنّ النصّ قد أسقط حقه بمنع المساس بجسده لينتقل هذا الحق إلى الأقارب، وذلك محل نظر في الحالتين، فهو في الحالة الأولى محض افتراض قد لا يصدقه الواقع، ويقوم التعارض في الحالة الثانية مع حقه بالوصية بعضو منه، ذلك أنّ سكوته عن الوصية بعضو منه يدل على تمسكه بتكامل جسده لا بإسقاط حقه في ذلك، فكان الأولى ترك الأمر له ليقرر صراحةً حال حياته الوصية بعضو منه، ولذلك عللناه فيما تقدم بمراعاة جانب الأقارب. ثمّ أن النص بحسب منطوقه أغفل النصّ على حكم نقل عضو من المتوفين مجهولي الهوية، وذلك يعني إبقاءهم على حكم الأصل في المنع، فكان مركز المتوفين مجهولي الهوية أقوى من مركز المتوفين معلومي الهوية، وهذا محل نظر أيضاً. أما توجّه المشرع القطري في هذا الخصوص فقد بيّنته المادة ٧ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م بالنصّ على: (يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى بموافقة من وجد، حال وفاته، من أقرب أقربائه، كاملي الأهلية، حتى الدرجة الثانية، فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة، وجب موافقتهم جميعاً. وفي جميع الأحوال تكون الموافقة بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية، بعد مراعاة ما يلي: ١- التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، بموجب تقرير كتابي يصدر بالإجماع عن لجنة من ثلاثة أطباء اختصاصيين، من بينهم طبيب اختصاصي في الأمراض العصبية، على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية، أو أحد أقارب المريض المتبرع له أو الشخص المتوفى، أو من تكن له مصلحة في وفاته. ٢- ألا يكون الشخص المتوفى قد اعترض حال حياته على استئصال أي عضو من جسمه، وذلك

بموجب اعتراض كتابي، أو بشهادة شاهدين كاملي الأهلية)، ونصت المادة ٨ منه: (يجوز - بموافقة المحكمة الشرعية – نقل الأعضاء من جثث المتوفين مجهولي الشخصية، بعد مضي ثلاثة أيام من تاريخ الوفاة إذا كان في ذلك مصلحة راجحة للمريض، كما يجوز للمحكمة قبل انقضاء هذه المدة، بناء على تقرير من اللجنة الطبية المنصوص عليها في المادة ٧ من هذا القانون وطبقاً لأحكامها، الموافقة على النقل متى كان ذلك لازماً لإنقاذ حياة شخص آخر في حاجة ماسة إلى العضو المنقول). وسنداً للمادة ٧ فإنّ المشرع القطري قد شدد في مراعاة حكم الأصل في المنع من المساس بجسد المتوفى عندما اشترط موافقة جميع (أقرب الأقرباء له) حال تعددهم، وفي هذا قيدان، أما الأول فهو قيد الموافقة الجماعية لا الأغلبية، كما هو توجه المشرع الإماراتي المتقدم بيانه، وأما الثاني فهو قيد أقرب الأقرباء له، وذلك يفيد أنه لا عبرة بموافقة جميع أقربائه من الدرجة الثانية على نقل عضو أو أكثر من قريبهم المتوفى إذا أعترض على ذلك أقرباؤه من الدرجة الأولى أو بعضهم، وهذا القيد لم ينصّ عليه المشرع الإماراتي في المادة ٦ المتقدم ذكر نصها، فكان إغفال ذكر هذا القيد مثاراً للاجتهاد الفقهي والقضائي بل والتنازع بين الأقرباء حال اختلافهم، مما أوجب بتقديرنا دفع هذا الاختلاف المحتمل بالنصّ على القيد المذكور. ومن جانب آخر فقد راعى المشرع القطري حكم الأصل في المنع من المساس بجسد المتوفى من خلال عدم اعتباره موافقة جميع أقرب أقرباء المتوفى كتابةً ما لم تقم عليها شهادة شاهدين، في حين رأينا أنّ المشرع الإماراتي نصّ على وجوب الشهادتين على وصية الشخص قبل وفاته بمنع نقل عضو منه، فكان اتجاه المشرع القطري التشدد في حماية جسد المتوفى، وكان اتجاه المشرع الإماراتي التشدد في مراعاة مصلحة المريض في هذا الموطن. وقد تشدد المشرع القطري في مقدار الحماية لجسد المتوفى بما أورده في الفقرة ١ من المادة ٧ والتي جاء فيها: (التحقق من الوفاة بصورة

قاطعة، بموجب تقرير كتابي يصدر بالإجماع عن لجنة من ثلاثة أطباء اختصاصيين، .. على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية، أو أحد أقارب المريض المتبرع له أو الشخص المتوفى، أو من تكن له مصلحة في وفاته)، فكان وجود الطبيب المنفذ لعملية نقل وزراعة العضو أو أحد أقارب من يراد زراعة العضو فيه، دون تحديد لدرجة القرابة، أو من تكون له مصلحة في وفاة من يُراد نقل العضو منه، وبصيغة العموم (من) في اللجنة التي تختص بإصدار القرار بواقعة الوفاة مانعاً من عملية استئصال العضو بزعم أنّ ذلك مظنة تساهلهم في حماية جسد المتوفى، وبالتالي التسرع في إصدار القرار بوفاته، وذلك تشديد لا مبرر له بتقديرنا، وإنّ افتراض التهمة بحقهم جاء على خلاف الأصل. ونرى من جانب آخر أنّ المشرع القطري تعارض مع توجهه في الاحتياط بحماية جسد المتوفى عندما عرّف الوفاة في المادة ١ من القانون المتقدم ذكره بالنص على أنها: (توقف القلب توقفاً نهائياً أو تعطل وظائف الدماغ تعطلاً كاملاً لا رجعة فيه " الموت الدماغي ")، ذلك أنه جمع بين معيارين مختلف في أيهما تتحدد به لحظة الوفاة، وقد جاءت فتوى المجمع الفقهي على خلاف ذلك في حالة تعطل الدماغ بما لا رجعة فيه[٧٢]، وكان الأولى الاقتصار على معيار واحد، والأولى منه ترك الخوض في هذا الأمر في التشريع إلى اللجنة الطبية لتحكم به وفق المعايير الطبية المعتبرة، وهو اتجاه المشرع الإماراتي. أما المادة ٨ المتقدم ذكر نصها فإنّها أفادت

---

72 . إنّ قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن أجهزة الإنعاش وموت الدماغ (عمان ، قرار رقم ٥، أكتوبر ١٩٨٦م لم يأت بهذا الإطلاق الذي أورده المشرع القطري، فقد جاء في الفتوى: (إذا تعطلت وظائف دماغه تعطلاً نهائياً، وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأنّ هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل، وفي هذا الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص، وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلاً لا يزال يعمل آلياً بفعل الأجهزة المركبة)، ومع ذلك لا يحكم بموته شرعاً إلا إذا توقف التنفس والقلب توقفاً تاماً بعد رفع هذه الأجهزة. أنظر: البار، مرجع سابق، ص ١٧١. فلم يعتبر رفع الأجهزة عنه حكماً عليه بالوفاة.

أنّ المشرع القطري أقام موافقة المحكمة الشرعية مقام أقارب المتوفى مجهول الهوية بما لها من ولاية عامة، ولكنه قيدها بالامتناع عن إصدار قرارها بنقل عضو من المتوفى بقيدين، أحدهما مرور ثلاثة أيام على واقعة الوفاة، تحسباً لظهور أقرباء للمتوفى، وولايتهم الخاصة مقدمة على الولاية العامة، فوجب مراعاة موافقتهم جميعاً بالضوابط المتقدمة، وهذه المدة طويلة نسبياً بتقديرنا[73]. والثاني ظهور

---

73. وجاء على الموقع الالكتروني لشبكة صحيفة الوسط الالكترونية alwasatnews.com العدد ٨٥، السبت ٣٠ نوفمبر ٢٠٠٢م، ما نصه: (وقال رئيس تحرير مجلة «البحرين الطبية» ومقدم الندوة جعفر الابريق إنه تم اختيار هذا الموضوع بالذات من أجل إثارة المناقشات الجدلية التي تكتنف مجموعة من الموضوعات والتي دأبت المجلة على اختيارها في ندواتها الرمضانية. وجاء موضوع هذا العام من اكتشافهم أنه منذ استحداث قانون التبرع بالأعضاء منذ ٢٠ سنة وحتى الآن لم يتقدم أي من البحرينيين للتبرع بأعضاء المتوفين دماغيا الأمر الذي يثير الكثير من الجدل والتساؤل. .. وقد جاء في القانون البحريني أن يعتد برأي الأقارب حتى الدرجة الثانية في الموافقة على التبرع وهي مسألة تعسر نقل العضو الذي لا يستمر في بقائه أكثر من ٤٨ ساعة خصوصا في حوادث الطرقات والتي يستمر الدم منها نازفا بكميات كبيرة، ما يجعل القانون يقف حجر عثرة أمام الطب الحديث في معالجة أشخاص هم بحاجة إلى الدقيقة قبل الساعة في النقل. ويقترح العريض معاودة النظر في خصوصية هذا الجانب من الناحية التشريعية. أما منظمة الصحة العالمية فقد وضعت لأعضائها قانونا اعتمد على مبدأ (أمنا الأرض ونحن أشجار تتلاقى فروعنا وتتكامل) بغض النظر عن الأعراف والأديان والألوان وذلك في تأكيدها على أهمية التبرع بالأعضاء. كما أسهمت المنظمة في وضع ما يشبه التنظيم لأعضائها في مسألة نقل الأعضاء بحيث اعتمد مبدأ عدم الرد من المسئولين عن الرد في التبرع خلال ٤٨ ساعة باعتباره موافقة. واعتبر العريض هذا المبدأ تطورا إنسانيا تشكر عليه المنظمة. بل إنها أعطت الصلاحية المطلقة للمستشفيات المعنية بالأمر بأن تقوم بإجراءات النقل في أسرع وقت ممكن حفاظا على سلامة العضو المنقول والشخص الذي ينقل إليه. إلا أن قرارات المنظمة ليست إجبارية ولا يعتبر كل أعضاء جمعية الأمم المتحدة منضوين تحتها. غير أن هناك نوعا من الإلزام الإداري والمعنوي في القانون الدولي يضع جميع الدول تحت التنظيمات الدولية وتحت طائلة المقاطعة التجارية وقطع المعونات الاقتصادية والتبرعات وعدم التبادل الفكري والثقافي بحيث يجبرون على الانصياع لقرارات المنظمة فعليا. أما حال الدول العربية فليس بأفضل من حال البحرين إذ تملك معظمها قوانين مشابهة. ولكن من الدول المميزة في هذا المجال الولايات المتحدة الأميركية إذ يوضع لجميع سائقي السيارات في رخصة القيادة بند صريح بأنه في حال إصابة صاحب المركبة بأي حادث يسبب الوفاة الدماغية تعطى الصلاحية للجهات المختصة بالتبرع بأعضائه باعتبارها منفعة له ..).

حالة مرضية تستوجب نقل عضو من المتوفى للمريض لتحقيق مصلحة راجحة له، إلا أنه استثنى شرط المدة متى توقف على نقل العضو على المتلقي إنقاذ حياته، فخرج بالقيد الأخير ما كان حدده المشرع القطري من جواز نقل العضو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة للمريض. ومع ذلك فإنّ إنقاذ حياة المريض المتوقف إنقاذها على نقل عضو من المتوفى إليه، وهي العلة الموجبة لإسقاط شرط مضي مدة الأيام الثلاثة بعد الوفاة، جاء معارضاً بأمرين، أحدهما القيد الوارد فيها(بناء على تقرير من اللجنة الطبية المنصوص عليها في المادة ٧ من هذا القانون وطبقاً لأحكامها)، فتقريرهم ليس هو التقرير بالوفاة بل تقرير بوجود حالة شخص مهدد بالوفاة حال عدم زرع عضو فيه، وأن يصدر تقريرهم بالإجماع، ويرفع بالطرق الرسمية للمحكمة للنظر فيه والبتّ بأمره، وقد يكون في مراعاة ذلك كله تفويت كبير لفرص إنقاذ المرضى من الناحية الواقعية. أما الأمر الثاني فهو جعل الحكم بنقل العضو مع قيام التقرير بشروطه جوازياً، بحسب صراحة ما ورد بالنص " ويجوز للمحكمة "، وهذا أمر غير مبرر بتقديرنا، وكان الأولى بتقديرنا مراعاة لمصلحة إنقاذ حياة إعطاء صلاحية للجنة طبية مختصة منعقدة سلفاً وبشكل دائم لهذا الغرض وبعد مجرد إعلامها وزارة الصحة بالحالة المستعجلة القيام بعملية نقل العضو للمتلقي لإنقاذ حياته، ومن ثمّ رفع الوزارة الأمر للمحكمة للتثبّت من شروط هذا الإجراء، ويكون قرار المحكمة كاشفاً عن صحته، فإن ثبت لها خلاف ذلك أقامت مسئولية اللجنة الطبية عن عملها الجراحي. أما القانون المصري فلم يتبنى هذا الاتجاه بنص صريح، ولكن جاءت المادة ١٤ منه عامة بما قد يستفاد منها الحكم المتقدم دون اشتراط موافقة الأقارب، ونصها: (لا يجوز نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسد ميت إلا بعد ثبوت الموت ثبوتًا يقينيًا تستحيل بعده عودته إلى الحياة، ويكون إثبات ذلك بموجب قرار يصدر بإجماع الآراء من لجنة ثلاثية من

الأطباء المتخصصين في أمراض أو جراحة المخ والأعصاب، أمراض أو جراحة القلب والأوعية الدموية، والتخدير أو الرعاية المركزة، تختارها اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية، وذلك بعد أن تجرى اللجنة الاختبارات الإكلينيكية والتأكيدية اللازمة للتحقق من ثبوت الموت، طبقًا للمعايير الطبية التي تحددها اللجنة العليا ويصدر بها قرار من وزير الصحة، وللجنة في سبيل أداء مهمتها أن تستعين بمن تراه من الأطباء المتخصصين على سبيل الاستشارة. ولا يجوز أن يكون لأعضاء اللجنة علاقة مباشرة بعملية زرع الأعضاء أو الأنسجة، أو بمسئولية رعاية أي من المتلقين المحتملين). وقولنا أنّ عمومها قد يفيد الحكم مردّه ورود النص بجواز أخذ العضو من جثة متوفى بعد ثبوت وفاته بالشروط التي تضمنها النص دون تقييد المتوفى بأنه موصي بأخذ عضو منه أو غير موصي بذلك، ولكن يبقى ذلك محل نظر بتقديرنا يحتاج معه إلى حسم الأمر بنص صريح، وذلك لإمكان حمل الحكم على الموصي بالأعضاء المتوفى، والذي ورد الحكم به في المادة ٨ منه، ونصها: (يجوز لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة إنسان حي أو علاجه من مرض جسيم أو استكمال نقص حيوي في جسده، أن يزرع فيه عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسد إنسان ميت، وذلك فيما بين المصريين إذا كان الميت قد أوصى بذلك قبل وفاته بوصية موثقة، أو مثبتة في أية ورقة رسمية، أو أقر بذلك وفقًا للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون). فالنص جاء صريحاً بمنع المساس بجثة متوفى إلا إذا كان قد أوصى بذلك بوصية ثابتة، بشرط أن يقع ذلك بين المصريين، وأما الشروط الأخرى في المتلقي فهي شروط عامة في الموضوع وليست خاصة بهذه الحالة. ويفهم من سياق النص، وبموجب مفهوم المخالفة، منع أخذ العضو من متوفى بغير ذلك. ويبقى لنا خارج ذلك النظر في سياق نص المادة ٨ من حيث أنه قيد الوصية بعضو أو نسيج أو جزء من المتوفى، وذلك واضح من خلال

قول المشرع فيها " أن يزرع فيه عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسد إنسان ميت "، وكان الأولى بتقديرنا عدم التقييد، ومتابعة ما ذهب إليه المشرعان الإماراتي والقطري من جواز الوصية بعضو أو أكثر. ثمّ أنّ حصر الأمر بالمصريين محل نظر أيضاً، فضرورة حفظ حياة المتلقي أو علاجه من مرض جسيم أو استكمال نقص حيوي في جسده، بحسب عبارة النص، كما تقوم في المصري فهي تقوم في غيره ممن هو من جنسية أخرى، وتبقى العلة واحدة في الحالتين، ومن جهة أخرى فإنّ المشرع المصري قد خرج بذلك عما كان قد جوّزه في المادة ٣ من نفس القانون والتي ورد فيها (مع مراعاة حكم المادة السابقة يحظر الزرع من مصريين إلى أجانب عدا الزوجين إذا كان أحدهما مصريًا والآخر أجنبيًا، على أن يكون قد مضى على هذا الزواج ثلاث سنوات على الأقل وبعقد موثق على النحو المقرر قانوناً لتوثيق عقود الزواج. ويجوز الزرع بين الأبناء من أم مصرية وأب أجنبي فيما بينهم جميعًا). فكان الأولى بتقديرنا التصريح بالإحالة بالقول " مع مراعاة ما ورد في المادة ٣ من القانون ". والنظر الأخير في إثبات الوصية، فإذا كان ثبوتها موثقةً أو بورودها بورقة رسمية واضحاً فإنّ من غير الواضح بتقديرنا ثبوتها بإقرار الموصي، ومن الطبيعي أن يكون إقراره حال حياته، إلا أنّ الإشكال يرد على إثبات هذا الإقرار ولابدّ من ثبوته كتابة أو في ورقة رسمية، وهذا يعني الرجوع إلى القيدين السابقين في الإثبات، فكان ذكر الإقرار سنداً لذلك لا يشكل وسيلة ثالثة في إثبات الوصية.

١٣. أن يتم إجراء عمليات استئصال وزراعة الأعضاء البشرية في المراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة حصراً لهذا الغرض: وذلك وفقا للشروط والإجراءات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة. وهذا الحكم قضت به المادة ٨ من القانون الإماراتي، ونصها: (يتم إجراء عمليات استئصال وزراعة الأعضاء البشرية في المراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة لهذا الغرض وذلك وفقا للشروط

والإجراءات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة)، وتقابلها المادة ١٠ من القانون القطري مع زيادة قيد (الحكومية) على المستشفيات التي تجري فيها عملية نقل وزراعة العضو، وذلك يحمل على زيادة الرقابة على هذه العمليات لخطورتها، ولما يكتنفها من مظنة الاتجار بالأعضاء البشرية[٧٤]، ونص المادة هو: (يتم إجراء عمليات استئصال وزارعة الأعضاء في المستشفيات الحكومية التي تخصصها الوزارة لهذا الغرض، وفق الشروط و الإجراءات التي يصدر بها قرار من الوزير). أما القانون المصري فكان واضحاً بعدم اشتراط قيد الحكومية في المؤسسات الصحية التي يرخص لها إجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، ويكون تحديد المنشآت المرخص لها بإجراء هذه الجراحة والإشراف عليها ومراقبة عملها من قبل لجنة عليا يترأسها وزير الصحة تعرف بـ " اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية "، وقد نصت المادة ٩ على ما تقدم بالقول: (تُنشأ لجنة عُليا تسمى " اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية " تكون لها الشخصية الاعتبارية تتبع رئيس مجلس الوزراء، ويصدر بتشكيلها وتنظيم عملها وتحديد مكافآت أعضائها ومعاونيهم قرار منه بناءً على عرض وزير الصحة. ويتولى وزير الصحة رئاسة اللجنة ويعين أمانة فنية لها، وتتولى اللجنة إدارة وتنظيم عمليات زرع الأعضاء وأجزائها والأنسجة، وتحديد المنشآت التي يرخص لها بالزرع، وكذا الإشراف والرقابة عليها وفقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له. ويصدر وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة قرار بمنح صفة الضبطية القضائية للعاملين الذين يتولون الإشراف والرقابة على

---

74. وبهذا المعنى جاء، وقد: (شذد د. أكرم الشاعر، عضو الكتلة البرلمانية عن الإخوان المسلمين، وعضو لجنة الشئون الدينية بمجلس الشعب، على ضرورة إجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء في المراكز والمستشفيات الحكومية، لدرء شبهة الاتجار بها ... وطالب " سرور " بإيجاد شبكة الكترونية للربط بين المستشفيات المعتمدة من وزارة الصحة والعاملة في نقل وزراعة الأعضاء). نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق، ص ١٦ – ١٧.

المنشآت المشار إليها وذلك في حدود الاختصاصات الموكلة لهم في هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له). وفي تحديد مدة الترخيص وتجديده نصت المادة ١٢ : (يصدر الترخيص للمنشأة بمزاولة عمليات زرع الأعضاء وأجزائها والأنسجة بقرار من وزير الصحة بناء على موافقة اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية، ويكون الترخيص لمدة عام تخضع فيه المنشأة للرقابة والإشراف المستمرين في شأن ما تم إجراؤه من عمليات زرع الأعضاء وأجزائها والأنسجة ومدى الالتزام بمعايير الجودة المقررة في هذا الشأن وما يجب أن يتسم به تنظيم عمليات التبرع والزرع من شفافية، فإذا ثبت توافر الالتزام بالاشتراطات والمعايير المشار إليها يكون تجديد الترخيص كل ثلاث سنوات. ويكون إصدار الترخيص وتجديده مقابل رسم تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون فئاته بما لا يجاوز عشرين ألف جنيه لكل ترخيص أو تجديد له. ويجب أن يتسم تنظيم وتنفيذ أنشطة التبرع والزرع بالشفافية على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون). وقد كان المشرع المصري واضحاً في توجهه إلى جواز أن تكون تلك المنشآت مملوكة ملكية خاصة، وذلك بحسب ما ورد في المادة ١٣ من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠ محل البحث، ونصها : (تُشكل بقرار من اللجنة العليا لزرع الأعضاء البشرية لجنة طبية ثلاثية في كل منشأة طبية مرخص لها بالزرع، وذلك من بين الأطباء المتخصصين، من غير المالكين أو المساهمين في هذه المنشأة والذين لا تربطهم بها رابطة عمل أو صلة وظيفية، تختص دون غيرها بالموافقة على إجراء عمليات زرع الأعضاء البشرية طبقًا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له. ولا يجوز لأعضاء اللجنة أن يشتركوا في إجراء عمليات الزرع أو تولى الرعاية اللاحقة لأي من المتلقين بالمنشأة)، فورود كلتي المالكين والمساهمين صريحة في الدلالة على المعنى المتقدم. ومن فوائد التفصيل في أمر

المنشآت ترتيب العقوبات القانونية على مخالفة الأحكام الواردة بهذا الشأن بحسب ما سيأتي بيانه لاحقاً.

١٤. أن تحدد الشروط والمواصفات الواجب توفرها في أماكن حفظ الأعضاء وتنظيم الاستفادة منها بقرار يصدره وزير الصحة: وبذلك قضت المادة ٩ من القانون الإماراتي، ونصها: (يصدر وزير الصحة قراراً بتحديد الشروط والمواصفات الواجب توفرها في أماكن حفظ الأعضاء وتنظيم الاستفادة منها)[٧٥]، وتقابلها المادة ١١ من القانون القطري، ونصها: (يصدر الوزير قراراً بتحديد الشروط والمواصفات الواجب توافرها في الأماكن التي تخصص لحفظ الأعضاء و طرق الاستفادة منها). وهذا في ظاهره يعارض ما ذكرناه سابقاً من منع تنظيم بنوك للأعضاء، إلا أنّ المراد به حفظ الأعضاء البشرية في الفترة المتوسطة بين استئصال العضو وزرعه في المتلقي، وبذلك يرتفع التعارض. أما بخصوص القانون المصري فلم يرد فيه نص مماثل، ولكنّ هذه الشروط والمواصفات داخلة بعموم العبارة التي تضمنتها المادة ٩، ونصها: (وتتولى اللجنة إدارة وتنظيم عمليات زرع الأعضاء وأجزائها والأنسجة، وتحديد المنشآت التي يرخص لها بالزرع، وكذا لإشراف والرقابة عليها وفقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له). فكان مراعاة تلك الشروط والمواصفات من اختصاص اللجنة العليا، وذلك مؤكد أيضاً في سياق المادة ١٢ المتقدم ذكرها في الفقرة السابقة.

ولكن هذه القيود مع أهميتها لم تقرن مخالفتها في القانون الإماراتي – بتقديرنا – بعقوبة كافية لخلق ردع من الاتجار بالأعضاء البشرية أو من مخالفة القانون، فقد نصت المادة ١٠ منه: (مع عدم

---

75. وجاء في المادة ١٠ من القرار الوزاري، مرجع سابق، ما نصه: (١. يحظر إجراء استئصال الأعضاء في غير المراكز الطبية المرخص لها بذلك من الوزارة. ٢. على الوزارة التنسيق مع الجهات الصحية والجهات المعنية في الدولة لإنشاء وحدة أو وحدات تنظيمية تتولى تنظيم نقل وزراعة الأعضاء في الدولة).

الإخلال بأية عقوبة أشد تنصّ عليها القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون بالحبس وبغرامة لا تزيد على ٣٠,٠٠٠ ثلاثين ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وتضاعف العقوبة في حالة العود خلال سنتين من تاريخ تنفيذ الحكم النهائي الصادر في الجريمة الأولى)[٧٦].

فبتقديرنا لا تشكل العقوبة المذكورة رادعاً من مخالفة أحكام القانون المذكور، خاصة وأنّ المشرع أجاز لقاضي الموضوع الحكم بالغرامة دون الحبس، ومقدار الغرامة بالنسبة للأطباء المتخصصين يسيرة من جانب، وهي لا تتناسب والمردود المادي الذي يحصل المخالف منهم حال امتهانه نقل وزراعة الأعضاء البشرية من جانب آخر، ثمّ أنّ النصّ جاء عاماً بكلمة (كلّ) وهي من صيغ العموم، فشمل العموم الأطباء المتخصصين وغير المتخصصين، والجهات أو المراكز التي تجرى فيها العمليات الجراحية في نقل وزراعة الأعضاء البشرية، بل شملت المنقول منه العضو والمزروع فيه العضو إذا تمت العملية بمقابل مادي، وكذلك من تعدى على حرمة الصغير ممن له سلطة قانونية أو فعلية عليه للحصول على مكاسب مادية، ثمّ أنه لم يفصّل في العقوبات بما يتناسب مع أنواع المخالفات وجسامتها. وظاهر أنّ العقوبة غير كافية لخلق حالة الردع، وهي من ابرز سمات العقوبة. بينما نجد المشرع القطري شدد في العقوبة من جانب، وفصّل فيها من جانب آخر، وذلك سنداً للمادة ١٢ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م، ونصها: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف ريال ولا تزيد على أربعين ألف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من خالف أحكام هذا القانون و القرارات المنفذة له. ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تجاوز أربع عشرة سنة، كل من أستأصل أحد أعضاء جسم إنسان حي دون علم

---

76. وقد أضيفت الجزاءات التأديبية إليها بموجب المادة ١١ من القرار الوزاري، مرجع سابق، ونصها: (مع عدم الإخلال بأحكام المسؤولية المدنية والجزائية يجازى من يخالف أحكام هذه اللائحة بالجزاءات التأديبية المنصوص عليها وفقاً للقوانين النافذة).

صاحبه. وتضاعف العقوبة في حالة العود، و يعتبر عائداً من يرتكب جريمة مماثلة قبل مضي ثلاث سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة المحكوم بها. وفي جميع الأحوال يجوز للمحكمة، عند الحكم بالإدانة، أن تقضي بسحب ترخيص مزاولة المهنة).

ومع تقديرنا لتشديد العقوبة والتفصيل بها إلا أنا نرى عدم كفايتها لخلق ردع حقيقي فيما ورد به الشق الأول من المادة، لأنّ أعطاء سلطة تقديرية لقاضي الموضوع في موضوعين في النصّ، الأولى وردت بعبارة (أو بإحدى هاتين العقوبتين)، والثانية وردت بعبارة (وفي جميع الأحوال يجوز للمحكمة، عند الحكم بالإدانة، أن تقضي بسحب ترخيص مزاولة المهنة)، يخلّ بقوة الردع، ويفتح مجالاً لممارسة ضغوط متنوعة على قاضي الموضوع للحكم بالعقوبة الأخف. وبتقديرنا يجب رفع هذه السلطة التقديرية، ومساواتها بما ورد في الشق الثاني من المادة " ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تجاوز أربع عشرة سنة، كل من أستأصل أحد أعضاء جسم إنسان حي دون علم صاحبه. وتضاعف العقوبة في حالة العود .. ".

على أنّ إيقاع العقوبات المنصوص عليها أو الأشدّ منها إذا وردت في القوانين العقابية لا يخلّ بقيام المسؤولية المدنية وفقاً للقواعد العامة التي تجيز الطلب من المحكمة الجزائية بالحكم بالتعويض، أو إقامة الدعوى المدنية مستقلة عنها، على أن يبقى قاضي المسائل المدنية متوقفاً إلى حين البتّ في الدعوى الجزائية، ويعتبر الحكم بالإدانة معفياً للمضرور من إثبات الخطأ، طبقاً للقواعد العامة.

أما المشرع المصري فقد تجاوز هذه السلبيات بتقديرنا عند تخصيصه الفصل الرابع من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠ للعقوبات المقررة لمخالفة أحكام هذا القانون، وعند تفصيله في أنواع المخالفات وتحديد العقوبات المناسبة لكل منها. كما أنه قضى بالتضامن بين المنشأة التي ارتكبت فيها المخالفة ومرتكب المخالفة سواء أكان عاملاً لديها أم إدارياً في أداء التعويض المحكوم به، وذلك ما قضت به المادة ٢٥ منه، ونصها: (يكون

الشخص الاعتباري مسئولاً بالتضامن مع المحكوم عليه من العاملين لديه. عن الوفاء بما يحكم به من التعويضات في الجرائم التي ترتكب في المنشأة، ويكون مسئولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية إذا ثبت مسئولية أحد القائمين على إدارته). وسياق النص يفيد بتقديرنا أن وقوع المخالفة في المنشأة يعدّ خطأً مفترضاً منها في الرقابة وفي تنفيذ أحكام القانون لا يقبل إثبات العكس.

أما بخصوص العقوبات الجزائية بحسب تنوّع المخالفات وجسامتها فاتبع المشرع المصري الآتي:

١- رفع التعارض بين العقوبات المقررة في القانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م مع العقوبات الأشدّ المقررة في قانون العقوبات أو القوانين العقابية الأخرى، وقد قضت بذلك المادة ١٦، ونصها: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب على الجرائم المنصوص عليها في المواد التالية بالعقوبات المحددة لها فيها).

٢- تكون العقوبة السجن وغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه في حال ارتكاب مخالفة لأحكام المواد ٢و٣و٤و٥و٧ من القانون، وكانت المخالفة متعلقة بنقل عضو بشري أو جزء منه بقصد زرعه في آخر، فإذا كان المنقول نسيجاً بشرياً من حي كانت العقوبة السجن بمدة لا تزيد على سبع سنوات. وتشدد العقوبة إلى السجن المشدد وغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تزيد على مائتي ألف جنيه حال إفضاء المخالفة إلى وفاة المتبرع. كلّ ذلك تضت به المادة ١٧ منه، ونصها: (يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه كل من نقل عضوا بشريا أو جزء منه بقصد الزرع بالمخالفة لأي من أحكام المواد ٢، ٣، ٤، ٥، ٧ من هذا القانون، فإذا وقع هذا الفعل على نسيج بشرى حي تكون العقوبة السجن لمدة لا تزيد على سبع سنوات. وإذا ترتب على الفعل المشار إليه في الفقرة السابقة وفاة

المتبرع تكون العقوبة السجن المشدد وغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز مائتي ألف جنيه). وقد تقدم أنّ المواد المشار إليها نظمت أحكام نقل العضو عن طريق التبرع به من حي، ونقله من صغير بموافقة الوالدين أو أحدهما أو النائب القانوني بالضوابط التي تضمنتها المادة ٥، وضوابط التوثيق وإحاطة المتبرع والمتلقي بنتائج العملية.

٣- بيّنت المادة ١٨ منه العقوبة المقررة حال تمّت إحدى الجراحتين؛ النقل أو الزرع في غير المنشآت المرخص لها بهذا العمل، بمعنى لا يشترط اجتماعهما في منشأة واحدة، ونصها: (دون الإخلال بالعقوبات المقررة في المادتين ١٧، ١٩ من هذا القانون يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف جنيه ولا تجاوز ثلاثمائة ألف جنيه كل من أجرى عملية من عمليات النقل أو الزرع في غير المنشآت الطبية المرخص لها مع علمه بذلك، فإذا ترتب على الفعل وفاة المتبرع أو المتلقي تكون العقوبة السجن المؤبد. ويعاقب بذات العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة المدير المسئول عن الإدارة الفعلية للمنشأة الطبية في الأماكن غير المرخص لها التي تجرى فيها أية عملية من عمليات نقل الأعضاء البشرية أو جزء منها أو نسيج بشرى مع علمه بذلك).

٤- فإذا وقعت المخالفة بالإكراه أو التحايل، ويدخل في عموم معناه الاستغلال، فإنّ العقوبة المقررة هي ما قررته المادة ١٩ منه، ونصها: (يعاقب بالسجن المشدد وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز مائتي ألف جنيه كل من نقل بقصد الزرع بطريق التحايل أو الإكراه أي عضو أو جزء من عضو إنسان حي، فإذا وقع الفعل على نسيج بشرى تكون العقوبة السجن المشدد لمدة لا تزيد على سبع سنوات. ويعاقب بالعقوبة المقررة في الفقرة السابقة كل من زرع عضوًا أو جزءً منه أو نسيجًا تم نقله بطريق التحايل أو الإكراه مع علمه بذلك. وتكون العقوبة السجن المؤبد وبغرامة لا تقل عن

خمسمائة ألف جنيه ولا تجاوز مليون جنيه إذا ترتب على الفعل المشار إليه في الفقرتين السابقتين وفاة المنقول منه).

٥- أما إذا وقعت مخالفة لأحكام المادة ٦ من القانون والمتعلقة بحظر التعامل بالأعضاء في مقابل مادي فإنّ العقوبة هي ما قررته المادة ٢٠ ، ونصها : (يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تجاوز مائتي ألف جنيه كل من خالف أياً من أحكام المادة ٦ من هذا القانون، وذلك فضلا عن مصادرة المال أو الفائدة المادية أو العينية المتحصلة من الجريمة أو الحكم بقيمته في حالة عدم ضبطه. ولا تزيد عقوبة السجن على سبع سنوات لكل من نقل أو زرع نسيجًا بالمخالفة لحكم المادة ٦ من هذا القانون. وتكون الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة من الجرائم الأصلية التي يعاقب على غسل الأموال المتحصلة منها وفقا لأحكام قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم 80 لسنة2002). ويلاحظ أنّ ذيل المادة جاء مشدداً للعقوبة، وذلك يدّل على زيادة الاحتياط في منع الاعتداء على الأشخاص في حياتهم وسلامتهم الجسدية في ظلّ ارتفاع نسبة الاعتداء عليها بقصد الاتجار بالأعضاء البشرية، بحسب ما قدمناه في الهامش ٢ في بداية البحث.

٦- تشدد المشرع في عقوبة المخالفة لأحكام المادة ١٤ والمتعلقة بإجراءات التثبّت من وفاة من سينقل منه العضو، وهذا بطبيعة الحال يشمل الموصي بالعضو البشري أو بجزء منه، وقررت عقوبة هذه المخالفة المادة ٢١ ونصها : (يعاقب بعقوبة القتل العمد مع سبق الإصرار المنصوص عليها في المادة ٢٣٠ من قانون العقوبات من نقل أي عضو أو جزء من عضو أو نسيج من جسم إنسان دون ثبوت موته ثبوتًا يقينيًا وفقًا لما نصت عليه المادة ١٤ من هذا القانون مما أدى إلى وفاته مع علمه بذلك. وتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن لكل من شارك في إصدار قرار التثبت من الموت دون إجراء الاختبارات المنصوص عليها في المادة ١٤ من هذا القانون).

٧- ألحقَ القانون الوسيط بمرتكب الفعل الجرمي في العقوبة، وحسناً فعل من حيث أنّ النتيجة ترتبت عن فعلهما، فضلاً عن أنّ السمسرة أو الوساطة في هذا الموضوع أحد الأسباب الرئيسة في تزايد نسبة الاتجار بالأعضاء البشرية، ومع ذلك أعطاه فرصة التخلّص من العقوبة إن هو قام بالتراجع عن فعله من خلال إخبار السلطة بالجريمة، وفق ما صرحت به المادة ٢٢، ونصها: (يعاقب على الوساطة في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبة المقررة للجريمة. ومع ذلك يعفى الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة قبل تمامها وساهم ذلك في ضبط الجناة). ولنا نظر في سياق ذيل المادة، فتقييد الإعفاء بوقوع الإخبار قبل تمام الجريمة محل نظر بتقديرنا، وكان الأولى التعبير عن ذلك بالقول " قبل وقوعها "، ثمّ اشتراط " وساهم ذلك في ضبط الجناة " محل نظر ثانٍ من حيث أنّ فيه تشديداً قد يمنع من الأخبار عن الجريمة حال علم الوسيط أنّ الجناة قد لا يتيسر ضبطهم لأي سبب كان، فكان الأولى بتقديرنا الاقتصار على الإخبار قبل وقوع الجريمة، وذلك هو تكليف الوسيط، أما ضبطهم بالفعل فليس من تكليفهم بل هو شأن السلطة العامة المختصة.

٨- نصت المادة ٢٣ على حكم عام هو: (يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أي حكم آخر من أحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية). ونعتقد أنّ هذا الحكم بالنظر إلى التفصيل الوارد في المواد السابقة متعلّق بأحكام مخالفات المنشآت بشأن الضوابط الإدارية ونحوها المطلوب مراعاتها في تطبيق أحكام القانون.

٩- وأخيراً نصت المادة ٢٤ بالتدابير الآتية:(يجوز للمحكمة، فضلاً عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أن تحكم بكل أو بعض التدابير الآتية حسب الأحوال:

١- الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات.

٢- غلق المنشأة الطبية غير المرخص لها بإجراء عمليات زرع الأعضاء الذي ارتكب فيها الجريمة مدة لا تقل عن شهرين ولا تجاوز سنة، ويحكم بغلق المكان نهائيا إذا لم يكن من المنشآت الطبية.

٣- وقف الترخيص بنشاط زرع الأعضاء أو أجزائها أو الأنسجة في المنشأة الطبية المرخص لها بعمليات زرع الأعضاء لمدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات.

٤- نشر الحكم في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة المحكوم عليه. وفى حالة العود تحكم المحكمة بتدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في هذه المادة).

ونؤكد مرة ثانية دعوتنا المشرع الإماراتي إلى أن يحذو حذو المشرع المصري في تفصيل أنواع المخالفات لقانون نقل وزرع الأعضاء البشرية، وتحديد العقوبات المناسبة لها بالقدر الذي يفضي إلى تحقيق مقاصد العقوبة وهي الردع والزجر.

الخاتمة

ونقصرها على ذكر نتائج البحث والتوصيات.

أولاً: نتائج البحث

١- إنّ تكريم الإنسان في أصل نشأته وحكمة استخلافه في الأرض أوجبت منع المساس بحياته وجسده وحريته وكرامته على السواء، لأنّ المساس بها أو بأحدها بدون موجب شرعي يشكل اعتداءً على كمال نشأته وتهديداً أو تعطيلاً لحكمة استخلافه، فكان لازم ذلك التكريم قيام حكم المنع من المساس بها، واعتبار هذا الحكم أصلاً ثابتاً لا ينبغي تجاوزه حتى يقوم دليل الجواز.

٢- إنّ حكم الجواز يجب أن يعلل بتحقيق مصلحة شرعية ترقى إلى درجة تأكيد حكم التكريم والاستخلاف، كما في إنقاذ حياة شخص

أو تحقيق سلامة وظائف أعضائه من خلال تدخل جراحي مثلاً، أو أن ترقى المصلحة إلى درجة معارضة حكم الأصل والتقدم عليها، كما في مرتكب جريمة من جرائم الحدود أو القصاص أو التعزير التي يكون الحكم فيها المساس بجسد المجرم أو حريته أو كرامته، حفاظاً على أمن المجتمع وسلامة نظامه، وكلاهما يشكل مصلحة مقدمة في الاعتبار على مصلحة منع المساس بحياة المجرم أو جسده أو حريته أو كرامته.

٣- إنّ حكم جواز المساس بُني على مراعاة المصلحة ورفع التعارض بين المصالح، بحسب ما تقدم في الفقرة السابقة، وله حكم الاستثناء الوارد على أصل المنع، فكانت المصلحة هي المقتضي أو الموجب لحكم الاستثناء، ودليل الحكم النصّ إذا ورد حكم الاستثناء منصوصاً عليه بنص شرعي أو قانوني، والاستحسان وسدّ الذرائع فيما لم يرد به نصّ من الوقائع أو لم يجر به قياس على حكم واقعة منصوص عليها. والاستحسان وسدّ الذرائع بل والقياس وباقي أدلة الحكم الشرعي وجوه للعمل بالمصلحة المعتبرة شرعاً أو قانوناً، من حيث إنّ أحكام الشريعة معللة بمصالح العباد، وكذلك أحكام القانون المستند في أحكامه إلى التعليل بمصالح العباد بميزانها الشرعي أو العقلي الموافق.

٤- قام البحث على دعائم الاستحسان وسدّ الذرائع وقواعد رفع التعارض بين المصالح أو المفاسد لبيان حكم الجواز في نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

٥- وقام الاستحسان في إجازة نقل وزراعة الأعضاء البشرية على معناه عند الأصوليين من استثناء جزئية من حكم مثيلاتها لمقتضي. والمقتضي مصلحة تجلّت في إنقاذ حياة مريض يتوقف إنقاذ حياته على زرع عضو بشري فيه منقول من غيره، أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة بحسب تعبير المشرع القطري أو جسيمة بحسب تعبير المشرع المصري. فكان في المساس بجسد المتبرع والموصي بعضو

والمتلقي للعضو من أحدهما تحقيقاً لكرامة الانسان وحكمة استخلافه. فلم يقم التعارض حقيقةً بين حكم المنع وحكم الاستثناء من حيث إنه جاء مؤكداً لمقتضى المنع ولكن من جهة المساس بجسد الانسان لا من حيث منع المساس بجسده، ذلك أنّ الأحكام معللة بمصالح العباد من جلب منفعة أو درء مفسدة.

٦- إنّ العمل على تحقيق مصلحة حفظ حياة المريض أو سلامته الصحية إذا توقفا على زراعة عضو بشري فيه قد أباح المساس بجسد المتبرع أو الموصي بالعضو بعد وفاته أو بجثة المتوفى إذا وافق أكثر أقربائه حتى الدرجة الثانية، وهو مذهب المشرع الإماراتي، أو جميع أقربائه في المرتبة الواحدة الأقرب إليه، وهو مذهب المشرع القطري، ولم يرد نص بشأن موافقة الأقارب في القانون المصري، وذلك في حقيقته عمل بقواعد رفع التعارض بين المصالح أو المفاسد، أما المصالح فتعارضها من جهة ما يصيب المتبرع من خلل في كمال سلامته الصحية لفوات العضو المتبرع به منه، وما يصيب جسد الموصي أو المتوفى الذي وافق أقرباؤه على التبرع بعضو منه أو أكثر من نقص في كمال جسده، وكمال الجسد وكمال السلامة الصحية مصلحتان معتبرتان شرعاً وقانوناً، ويقابل ذلك مصلحة الحفاظ على حياة المريض بزراعة العضو فيه، أو تحقيق مصلحة علاجية راجحة. وحيثما تعذر الجمع بين المصالح فالمتعيّن تقديم المصلحة الأهم على المصلحة المهمة، فقدمت مصلحة المريض لتعاظِم أهميتها على المصلحة الأخرى اعتباراً لترجيح مصلحة حفظ الحياة أو السلامة الصحية. أما تعارض المفاسد فهو نظر في تعارض المصالح لكن من وجه السلب لا الإيجاب، فنقل عضو بشري من متبرع تهديد لسلامته الصحية لفوات نفع العضو المتبرع به، وذلك إضرار به، والضرر مفسدة، وكذلك الحكم في الموصي أو المتوفى فأخذ عضو من أحدهما إخلال بكماله الجسدي، والإخلال سلب للكمال الجسدي، وذلك مفسدة، لكن يقابل ذلك فوات حياة المريض أو

بقاؤه في مشقة بالغة حال عدم زراعة العضو فيه، وذلك مفسدة أيضاً، ولكنها مفسدة أعظم من سابقتها، وقاعدة تعارض المفاسد تقضي بدفع المفسدتين معاً، فإن تعذر ذلك، دفعنا المفسدة الأشدّ بتحمل المفسدة الأخف. وقد ترجح مصلحة المتبرع بالعضو على مصلحة المريض فيمنع من التبرع بالعضو إذا أفضى ذلك إلى موته أو تعطيله عن واجب. أما منعه من التبرع إذا أفضى إلى وفاته فلأنّ الضرر لا يزال بمثله. وأما منعه من التبرع إذا أفضى تبرعه بالعضو إلى تعطيل واجب فلأنّ الضرر تعدى إلى غيره، فأصبحت المفسدة المترتبة على التبرع أعمّ وأعظم بنظر الشرع والمشرعين الإماراتي والقطري والمصري من المفسدة التي تلحق بالمريض.

٧- أما إعمال مبدأ سدّ الذرائع فتجلى في القوانين الثلاثة محل البحث في جوانب خمسة، أحدها منع صاحب العضو من أخذ عوض مادي في مقابل نزع أو استئصال العضو منه، وذلك سداً للذريعة الموصلة إلى الاتجار بالأعضاء البشرية، فأخذ العوض مقابل فوات نفع عضو وتحقيق مصلحة المتلقي له وجه ظاهر، ولكن لما كان ذلك وسيلة موصلة إلى امتهان المعاوضة بالأعضاء البشرية من قبل من تؤخذ منهم الأعضاء، وفتح المجال للاتجار بالأعضاء البشرية، وكلاهما مفسدة، سدّت هذه الذريعة أو الوسيلة منعاً من وقوع المفاسد المترتبة عليها. والثاني منع غير كاملي الأهلية من التبرع أو الوصية بأعضائهما البشرية منعاً من استغلال عنفوانهما ونقص عقلهما وقلة معرفتهما بمصالحهما المعتبرة، فكان في اشتراط كمال الأهلية سداً للذرائع المفضية إلى تلك المفاسد، مع قيام النظر بشأن الوصية من حيث أنها لا تلزم ولا تنفذ إلا بعد وفاة الموصي، فكان الأولى بتقديري استثنائها من شرط كمال الأهلية، ومع ملاحظة مذهب المشرع المصري في إجازة أخذ العضو من صغير بموافقة والديه أو أحدهما حال وفاة الثاني أو النائب القانوني فيما بينه وبين أخيه أو أحد والديه، وذلك مسلك حسن سدّ به المشرع المصري الفراغ

التشريعي في هذه الجزئية في القانونين الإماراتي والقطري. والثالث منع استئصال عضو ونقله للمريض إذا لم يكن الطبيب الجراح المختص متيقناً أو له ظنّ غالب بنجاح العملية، لأنّ في السماح بذلك فتح لباب أكل أموال الناس بالباطل، وجعل أجساد العباد محلاً للتجارب الطبية الجراحية بنية الحصول على معارف جديدة أو لتقوية جانب الممارسة الجراحية من خلال تكرارها، فكان سدّ الذريعة معللاً بمنع وقوع هذه المفاسد. وكذلك الحكم لو علم الطبيب المختص بالنجاح النسبي المؤقت لعملية زرع العضو البشري، من حيث إنّ المصلحة المذكورة لا ترقى إلى إجازة المساس بجسد المتبرع أو المتوفى. والرابع منع نزع العضو من موصي ما لم يتيقن من وفاته بشكل قطعي من قبل فريق طبي متخصص، منعاً من التسرع بأخذ عضو بما يفضي إلى إنهاء حياة صاحبه. والخامس منع إجراء عمليات النقل والزرع في غير المراكز أو المنشآت الصحية المرخص لها قانوناً بمزاولة هذا العمل الجراحي سداً للذريعة الموصلة إلى إجراء تلك الجراحات بعيداً عن الرقابة.

٨- ومن المعالم المعرقلة لتحقيق حكمة تشريع قانون بنقل وزراعة الأعضاء البشرية ما ذهب إليه التشريع القطري من تشديد إجراءات أخذ العضو من مجهول الهوية، وعدم تعرض المشرع الإماراتي لأخذ الأعضاء من مجهول الهوية، وعدم البحث الصريح في ذلك في القانون المصري. وهذا فراغ تشريعي نأمل سدّه بنصوص منظمة له.

٩- إنّ منع بيع الأعضاء البشرية مع ثبوت عدم كفاية وسيلة التبرع بالأعضاء لسدّ الحاجة المتعاظمة للأعضاء البشرية، وعدم البحث عن وسائل فاعلة تساند التبرع والوصية بالعضو، أبقى المشكلة قائمة وأضعف دور التشريع في معالجتها، وهذا فراغ تشريع ينبغي تلافيه.

١٠- إنّ العقوبات المقررة على مخالفة أحكام القانونين الإماراتي والقطري لم ترقَ بتقديرنا إلى المستوى المطلوب بهذا الشأن، من حيث أنها جاءت مقتضبة من ناحية، وغير فاعلة نحو تحقيق الردع

والزجر بتقديرنا من ناحية أخرى. وذلك بخلاف القانون المصري إلى فصّل في أنواع المخالفات، وحدد عقوباتها بالقدر الذي تناسب مع جسامة وخطورة كل مخالفة.

١١- ظهور النزعة الإنسانية التكافلية في القانون المصري الذي قرر تحمّل نفقات نقل العضو وزرعه للمرضى الفقراء الذين لا يقدرون على تحمّل أعبائها.

ثانياً: التوصيات

١- نتمنى على المشرع الإماراتي تشديد عقوبة المخالفين لأحكام قانون تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، لأنّ العقوبة المنصوص عليها فيه، بحسب ما ورد في نهاية البحث غير كافية لخلق ردع من مخالفة أحكامه. ونتمنى عليه متابعة نهج المشرع المصري في ذلك.

٢- ونتمنى على المشرعين الإماراتي والقطري رفع السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي، والتي تعطيه مرة سلطة الحكم بالعقوبة السالبة للحرية وبالغرامة أو بإحدى العقوبتين، ومرة في جواز حكمه بسحب رخصة ممارسة العمل الطبي. فالسلطة التقديرية للقاضي في هكذا مواطن خطيرة تمس بحياة الانسان وبسلامته الجسدية وبانتهاك حرمة الأموات وتخلّ بالقوة الرادعة وتفتح باباً لممارسة ضغوط على القاضي. فكان سد هذا الباب أولى بالاعتبار بتقديرنا. أما المشرع المصري فأعطى السلطة التقديرية للمحكمة فيما يعدّ من التدابير وليس في العقوبة الأصلية، وهذا مسلك حسن.

٣- ونتمنى على المشرعين الإماراتي والقطري زيادة الرقابة على الممارسة الجراحية في نقل وزراعة الأعضاء البشرية من خلال فتح سجل معتمد في وزارة الصحة تدوّن فيه تفاصيل هذه الممارسة الطبية من لحظة إعلان التبرع أو ثبوت الوصية إلى لحظة الانتهاء من زراعة العضو، وذلك بعد عرض الحالة على لجنة طبية مختصة تابعة لوزارة

الصحة. ونتمنى مرة أخرى متابعة المشرع المصري الذي نظّم هذه المسائل بنصوص صريحة.

٤- ونتمنى على المشرع القطري تحديد المعيار الذي تعرف به المصلحة العلاجية الراجحة التي اعتبرها مع إنقاذ حياة المريض سببين لإجازة نقل وزراعة الأعضاء البشرية، لأنّ تركها بدون ضابط مثار للاختلاف بشأنها، وذلك لا يحسن تركه في هذا الموطن الخطر من الممارسة الطبية الجراحية المختصة. وكذلك الحكم بالنسبة للمشرع المصري في وصفه الحالة المرضية بالجسيمة.

٥- وأخيراً نتمنى على المشرعين الإماراتي والقطري تحديث التشريع القانوني لمواكبة آخر التطورات والمستجدات في ميدان نقل وزراعة الأعضاء البشرية. ومن وجوه التحديث التي نراها سدّ الفراغ التشريعي في إنقاذ حياة المريض أو دفع المشقة البالغة عنه حال تعذر الحصول على عضو بشري من متبرع أو موصي أو متوفى لم يوافق أقرباؤه على نزع عضو منه لإنقاذه به، وأخذ العضو من صغير لأخيه مثلاً، وتحمّل نفقات نقل وزراعة الأعضاء للمرضى الفقراء، وبحسب ما تقدم تنظيم الحالتين الأخيرتين في القانون المصري.

مراجع البحث

بعد كتب الحديث والتفاسير

مرتبة بحسب حروف المعجم

١- إبراهيم بن موسى الشاطبي، الموافقات في أصول الفقه، تحقيق محمد يحيى عبد الحميد، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده، مصر، ١٩٦٩م.

٢- ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار، دار الفكر، بيروت، بدون سنة طبع.

٣- ابن قدامة المقدسي، المغني على مختصر الخرقي، دار عالم الكتب، الرياض، ١٩٩٧م.

٤- أبو البقاء محمد بن أحمد الفتوحي، شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، تحقيق محمد حامد الفقي، مصر، ط١/ ١٩٥٣م.
٥- أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول في الأصول، بحاشية محمد جعيط مفتي الديار التونسية، مطبعة النهضة نهج الجزيرة، تونس، ١٩٢١م.
٦- أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، مصر، ط١/ ١٣٤٤هـ.
٧- أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٨٣م.
٨- أحمد عبد الدائم، أعضاء جسم الإنسان ضمن التعامل القانوني، رسالة دكتوراه في الحقوق، مقدمة في ٢٧ حزيران/ ١٩٩٥م، جامعة روبير شومان في ستراسبورغ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩م.
٩- أحمد محمود سعد، زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م.
١٠- أسامة السيد عبد لسميع، نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
١١- جاسم علي سالم، نقل الأعضاء البشرية في قانون الإمارات العربية المتحدة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية.
١٢- حبيبة سيف سالم راشد الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ط١/ ٢٠٠٦م.
١٣- حسام الدين الأهوانبي، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٥م.

١٤- حمد شوقي أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث " دراسة لمشروعية نقل الأعضاء البشرية "، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦م.
١٥- سميرة عايد الديات، عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ١٩٩٩م.
١٦- شوقي زكريا الصالحي، الاستنساخ بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، العلم والإيمان للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٧م.
١٧- عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، ضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية في الشريعة والتشريعات العربية " دراسة مقارنة "، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١/ ٢٠٠٠م.
١٨- عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الشرق للطباعة، مصر، ١٣٨٨هـ.
١٩- محمد أيمن صافي، انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، الجزء الأول، ١٩٨٨م.
٢٠- محمد بن محمد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، دار العلوم الحديثة، بيروت، بدون سنة طبع.
٢١- محمد بن محمد الغزالي، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك العلة، تحقيق الدكتور حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧١م.
٢٢- محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، رسالة دكتوراه، قسم الفقه - الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، النشر مكتبة الصحابة، جدة، ط٣ / ١٩٩٤م.
٢٣- محمد سعيد رمضان البوطي، قضايا فقهية معاصرة، مكتبة الفارابي، دمشق، ١٩٩٢م.

٢٤- محمد علاء الدين الحصفكي، الدر المختار، مطبعة صبيح، مصر، بدون سنة طبع.
٢٥- محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم، دمشق، ١٩٩٤م.
٢٦- محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ١٩٩٦م.
٢٧- مصطفى إبراهيم الزلمي والباحث، أصول الفقه في نسيجه الجديد وتطبيقاته في التشريعات القانونية وخاصة القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م، المركز القومي للنشر، الأردن، ط١ / ١٩٩٩م.
٢٨- منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ٢٠٠٢م.
٢٩- مهند صلاح أحمد العزة في كتابه: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
٣٠- الموسوعة الطبية الحديثة، لمجموعة من الأطباء، لجنة النشر العلمي بوزارة التعليم العالي، مصر، ط٢ / ١٩٧٠م.
٣١- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط١/ ١٩٩٤م، ج٣٠/١٤٦.
٣٢- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، الجزء الأول، ١٩٨٨م، ص ١٢٥.
٣٣- نسرين عبد الحميد نبيه، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، ط١/٢٠٠٨م.
٣٤- هيثم حامد المصاروة، التنظيم القانوني لعمليات زرع الأعضاء البشرية" دراسة مقارنة في القانون المدني والفقه الإسلامي "، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ط١/ ٢٠٠٠م.

٣٥- يوسف القرضاوي، الفتاوى المعاصرة، دار الوفاء، القاهرة، ١٩٩٣م.

القوانين:

٣٦- القانون الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

٣٧- القرار الوزاري لسنة ٢٠١٠م بشأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

٣٨- القانون المصري رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م بشأن تنظيم زراعة الأعضاء البشرية.

٣٩- القانون القطري رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

٤٠- قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان الأردني رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧م.

مواقع الكترونية:

٤١- الموقع الالكتروني لشبكة صحيفة الوسط الالكترونية www.alwasatnews.com

٤٢- الموقع الالكتروني www.ArabianBusiness.com

٤٣- موقع شبكة الإعلام العربية الالكتروني www.moheet.com

ملخص البحث

اقتضى تنظيمَ نقل وزراعة الأعضاء البشرية جانبان، أحدُهما إيجابي تجسد في إشباع الحاجة الإنسانية الملحة إلى هذا النوع من التخصص والممارسة الطبيين لإنقاذ حياة المرضى المهددة حياتهم بدون زراعة عضو بشري لهم، أو لمعالجة مرضى يقتضي علاجهم زراعة عضو بشري فيهم، تحقيقاً لمصلحة راجحة، والثاني سلبي تمثل في منع استغلال هذه الحاجة الإنسانية استغلالاً غير مشروع من خلال الاتجار بالأعضاء البشرية، والذي بلغ درجة وصفه بالجريمة المنظمة. فجاءت التشريعات القانونية

المنظمة لهذا الشأن مشتملة على معالجة هذا الواقع بشقيه الإيجابي والسلبي. ومن هذه القوانين قانون تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣م، والقانون القطري في تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧م، والقانون المصري رقم ٥ لسنة ٢٠١٠م بشان تنظيم زرع الأعضاء البشرية، محل الدراسة والبحث.

وقد اشتملت الدراسة على التعريف بماهية العضو البشري، ونقل وزراعة الأعضاء البشرية، وحكم الأصل الثابت شرعاً وقانوناً، في القوانين محل الدراسة، ونطاق حكم الاستثناء الوارد على حكم الأصل، وقواعد أصول الفقه الإسلامي سند نقل وزراعة الأعضاء البشرية، وضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية في القوانين محل الدراسة، دراسة مقارنة ونقدية خاصة في ضوابط أو شروط نقل وزراعة العضو البشري، وأعقبنا ذلك بخاتمة مشتملة على نتائج البحث والتوصيات.

Abstract

For appropriate regulation of human body organs transplants two aspects had to be taken into account: one positive (curative) reflected in the satisfaction of the urgent humanitarian need and medical practice in life-threatening situations. The second is negative (preventive) reflected in preventing illegal exploitation of this humanitarian need through trading in human organs, which amounted to the degree to be described as an organized crime. Thereupon, the legal legislations approved the regulation of both aspects. This study examined the aforementioned both aspects according to Emirate human organs transplants law No. 15 of 1993, compared with Qatari human organs transplants law No. 21 of 1997, and Egyptian human organs transplants law No. 5 of 2010.

Therefore, the study dealt with definition of human organ, the rules that regulate the transplant of human organ in the laws under consideration, and the position of Islamic Jurisprudence. It also included analytical study of the particular trends of the legislators concerning the requirements or rules of transplants of human organ. The study ended with some results and recommendations that will hopefully be taken into account in the future.