المسئولية الجزائية للطبيب الناشئة عن الأعمال الطبية التي ترد على الأمشاج واللقائح الآدمية

دراسة مقارنة

د. علي حسن الطوالبه

أستاذ القانون الجنائي المساعد

عميد كلية الحقوق - جامعة العلوم التطبيقية - البحرين

jarain 13 423 6/21/09 3:36:14 PM

jarain 13 424 6/21/09 3:36:14 PM

الملخص

يعد العمل الطبي من الأعمال المهمة لتعلقها مباشرة بأفراد المجتمع ، فلا عاصم لأي شخص من المرض لا سيما أن الممارسين لهذه المهنة ___ وهم الأطباء ___ ليسوا على درجة واحدة من العلم والمعرفة والحيطة والحذر، لذلك كان لا بد من محاسبة من يخطئ منهم إذا ثبت خطؤه بشكل يقيني قاطع، لأن محل الحماية القانونية هو الجسم البشري الذي أولته معظم التشريعات عناية خاصة.

من هنا برزت المسؤولية الطبية التي تطورت تطورا ملحوظا، ففي البداية لم يكن من المتصور مساءلة الأطباء عن أخطائهم، ولكن مع استقرار مبادئ المسؤولية المدنية أصبح من الممكن مساءلة الأطباء عن أخطائهم العمدية، ثم تطور الأمر بعد ذلك فأصبح الأطباء مسئولين عن مجرد الإهمال فضلا عن الخطأ.

فأول ما يبرز المسؤولية الطبية هو الخطأ الطبي، فالطبيب الذي يخطئ يجد نفسه أمام المسؤولية القانونية التي تدخل في دائرة القانون ويترتب عليها جزاء قانوني ولا تتحقق هذه المسؤولية إلا إذا وجد ضرر لحق بالمريض.

وتناولت المسؤولية الجزائية الناشئة عن بعض النماذج التطبيقية للأخطاء الطبية المتصور حدوثها،ومنها المسؤولية الجزائية للطبيب الناشئة عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية.

وحاولت قدر استطاعتي وضع التوصيات المناسبة لتلافي مثل هذه السلبيات بهدف وجود تشريع يوازن بين حماية المرضى من الأخطاء التي تصدر عن الأطباء، وتأمين العناية اللازمة من خلال تأكيد مسؤولية الأطباء الجزائية، مع إعطاء الأطباء مجالا للحرية اللازمة لمعالجة مرضاهم دون الخوف من المسؤولية.

jarain 13 425 6/21/09 3:36:14 PM

تمهيد وتقسيم:

تبوأت دراسة أعضاء جسم الإنسان مكانة كبيرة في مختلف الدراسات القانونية، ولكن المشتقات والمنتجات البشرية ما زالت حديثة العهد، لذلك تعد دراستها من الدراسات المهمة وخاصة أن علم الطب في تطور مستمر.

هذا وقد أثارت المشتقات والمنتجات البشرية وخاصة الأمشاج مشكلات كثيرة لا نستطيع معالجتها جميعا، ولهذا سوف نقتصر في دراستنا على مشكلة تحديد المسؤولية الجزائية عن بعض الأعمال الطبية والأخطاء الناجمة عنها، وهذا يتطلب منا تحديد المسؤولية الجزائية عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في ضوء القوالب التقليدية، كذلك دراسة تنظيم عمليات نقل الأمشاج وفقا لتشريعات أخلاقيات العلوم الإحيائية.

وكان الهدف من هذه الدراسة هو الاطلاع على تجربة التشريعات المقارنة في هذا المجال الحيوي وفي مجال الأعمال الطبية، آملين أن تأخذ عناية خاصة من قبل المشرع العربي بصفة عامة، والمشرع البحريني بصفة خاصة.

واقتضت طبيعة هذا البحث تقسيمه إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: إمكانية قيام المسؤولية الجزائية الناشئة عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في قانون العقوبات.

المبحث الثاني: تنظيم عمليات نقل الأمشاج وفقا لتشريعات أخلاقيات العلوم الإحيائية.

المبحث الثالث: الأخطاء الطبية المتصور حدوثها عند نقل الأمشاج واللقائح الآدمية.

jarain 13 426 6/21/09 3:36:14 PM

المبحث الأول

إمكانية قيام المسؤولية الجزائية الناشئة عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في قانون العقوبات

تعد عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية إحدى وسائل العقم المتداولة في وقتنا الحاضر، إلا أنها تعد محرمة شرعا إذا لم يكن هناك رباط شرعي بين المانح والمتلقي[1]، وعلى الرغم من تحريمها شرعا إذا لم يكن هناك علاقة زوجية بين المانح والمتلقي، فإنه لا بد من بيان رأي القانون في هذه المسألة، حتى تتضح معالمها من الوجهة الجزائية، هذا يدعونا للبحث في تحديد المسؤولية الجزائية عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في ضوء القوالب التقليدية، كذلك مدى مطابقة عمليات نقل الأمشاج لأساس تبرير العمل الطبي، هذا ما سأتناوله في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تحديد المسؤولية الجزائية عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في ضوء القوالب التقليدية.

المطلب الثاني: مدى مطابقة عمليات نقل الأمشاج لأساس تبرير العمل الطبي.

المطلب الأول

تحديد المسؤولية الجزائية عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في ضوء القوالب التقليدية

نتسأل في البداية هل النماذج الجرمية في قانون العقوبات تعد قادرة على استيعاب هذا العمل الجديد من الممارسات، حتى يتسنى مساءلة مرتكبه والمساهمين فيه عن أفعالهم؟

حاول جانب من الفقه الجزائي الاستعانة بجريمتي الزنا وهتك العرض في تحديد المسؤولية الجزائية عن القيام بنقل الأمشاج واللقائح الآدمية من وإلى الغير نظرا لعدم وجود نصوص

[1] د. زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ط١، الدار العربية للعلوم، بيروت، ١٩٩٦م، ص: ٩١. وانظر: د. محمد عقلة، نظام الأسرة في الإسلام، ج١، ط٢، الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٩م، ص: ١٥٤.

jarain 13 427 6/21/09 3:36:15 PM

خاصة تعالج وتنظم هذه المسألة، فكان لا بد من دراسة جريمتي الزنا وهتك العرض في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

مدى اعتبار عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية من الغير جريمة زنا

لا تشكل عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية من الغير جريمة زنا تستوجب إقامة الحد عليها في الشريعة الإسلامية، وذلك لانتفاء أهم أركان هذه الجريمة وهو ركن الوطء[1]، علما أن المساس بجسم المرأة في عمليات نقل الأمشاج والتعامل مع جهازها التناسلي عن طريق إدخال الحيوانات المنوية أو البويضة المخصبة فيه أو انتزاع إحدى البويضات منه يعد من أكثر الأفعال الداخلة في تكوين هذه الممارسة اقترابا من أفعال الاعتداء على العرض.

والواقع أن قانون العقوبات يعد الاتصال المباشر بين الزاني والزانية من أهم الأركان التي لا تقوم جريمة الزنا دونها[2]، وحتى لو اعتبرنا مثلا أن الاتصال البيولوجي عن طريق نقل الأمشاج يعد بمثابة الوقاع الحكمي الذي قد يرى بعضهم إمكانية قيامه مقام الوطء الفعلي[3]، فإن القانون ميز بين زنا الزوج وزنا الزوجة، لذلك من الصعب استيعاب عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في هذه الجريمة، ويتبين لي:

بالنسبة لزنا الزوجة، أجد أن المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات المصري نصت على أن جريمة الزنا لا تتم إلا إذا كانت المرأة ترتبط بعلاقة زوجية قائمة "المرأة المتزوجة التي ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين..."، وبذلك لا تعد المرأة غير المتزوجة زانية إذا كانت المواقعة تمت برضاها، وفي عمليات نقل الأمشاج من الممكن أن تحصل المرأة غير المتزوجة على أمشاج من أجل إنجاب أطفال، وهذا الأمر يتنافى مع الضوابط التي تحكم جريمة زنا الزوجة في القانون المصري، وهذا الشرط لا أجده في قانون العقوبات البحريني حيث نصت المادة (٣١٦) من قانون العقوبات رقم ١٥ لسنة ١٩٧٦م، على أن : (يعاقب الزوج الزاني بالحبس مدة لا تزيد على

[2] – د. نصر فريد واصل، الوسيط في جريمتي الزنا والقذف، ط١، دار الكتاب الجامعي، ١٩٧٦م، رقم ٩، ص: ٢١ وما بعدها.
[3] – د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص– جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١م، ص: ٢٥٩.

jarain 13 428 6/21/09 3:36:15 PM

سنتين .ويفترض علم الجاني بقيام الزوجية ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال العلم بها . ويقصد بالزوج في حكم هذه المادة من تتوافر فيه هذه الصفة وقت وقوع الجريمة ، ولو زالت عنه بعد ذلك).

وكذلك نص قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م، في الفقرة الأولى من المادة (٢٨٢) على أن: (يعاقب الزاني والزانية برضاها بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات...) ، فمن الممكن أن تقوم به المتزوجة وغير المتزوجة، كذلك زنا الزوج، وركن قيام العلاقة الزوجية ينفي عن عمليات نقل أمشاجه جريمة الزنا، فالرجل المانح غير المتزوج والمتنازل عن كمية من سائله المنوي المتجدد لا يجد في عمله صعوبة وازدراء من جانب الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه كالمرأة، فعمله لا يشكل جريمة زنا.

كذلك اشترط المشرع المصري لزنا الزوج أن يكون في منزل الزوجية، هذا ما نصت عليه المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات: "كل زوج زنا في منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور"[4].

فالرجل المانح الذي يقوم بإعطاء سائله المنوي للمعامل والمختبرات الطبية التي تتم فيها عملية التلقيح من غير حضوره، فلا يمكن اعتبار مثل هذه المعامل والمختبرات والبنوك بمثابة منزل الزوجية حتى لو توسعنا في مدلول منزل الزوجية[5].

من خلال ما تقدم نستطيع القول إن جريمة الزنا المنصوص عليها في قوانين العقوبات البحريني والأردني والمصري، لا تصلح لاستيعاب نموذج عمليات نقل الأمشاج من الغير في أية صورة من، وبذلك لا يمكن مساءلة من يساهم في هذه الممارسة الطبية المستحدثة سواء أكان مانحا أم متلقيا أم طبيبا على أساس أنه زان أو زانية.

[4] – ذهب بعضهم إلى التوسع في تفسير مفهوم جريمة الزنا لكي تستوعب هذه الصورة المستحدثة من صور الممارسات الطبية العلاجية، لمزيد من المعلومات انظر: د. حسنين عبيد، تقرير حول التلقيح الصناعي من الوجهة القانونية، ندوة الأساليب الطبية الحديثة في القانون الجنائي، ٢٣-١٩٩٣/١١/٢٤، مركز بحوث ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ١٩٩٤م، ص: ١٤٣.

[5] – د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، مرجع سابق، ص: ٢٦٦.

jarain 13 429 6/21/09 3:36:16 PM

الفرع الثاني

مدى اعتبارعمليات نقل الأمشاج واللقائح

الآدمية من الغير جريمة هتك عرض

حاول جانب من الفقه الجزائي[6]، تكييف عمليات نقل الأمشاج على أنها مشكلة جريمة عرض، لأن مثل هذه العمليات تتطلب من الطبيب الاطلاع على عورات المساهمين فيها، وبالتالي اعتبار فعله هذا جريمة هتك عرض بالقوة وفقا لنص المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات المصري، وهذه المادة تقابلها المادة (٣٤٦) من قانون العقوبات البحريني والتي نصت على إن: (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين من اعتدى على عرض شخص بغير رضاه . وتكون العقوبة السجن إذا كان المجني عليه لم يتم السابعة. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات إذا كان المجني عليه قد أتم السابعة ولم يتم السادسة عشرة).

وكذلك نص المادة (١/٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني التي نصت على إن: (١. كل من هتك بالعنف أو التهديد عرض إنسان عوقب بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن أربع سنوات،...).

وفي البداية لا بد من دراسة تعريف جريمة هتك العرض كما عرفها بعض الفقهاء والقضاء[7]، فهي: "كل فعل يأتيه الجاني ويطاول من خلاله جسم المجني عليه أو يمس به على نحو يتضمن خدش عاطفة الحياء لدى هذا الأخير"، كما عرفه بعضهم بأنه: "هو الإخلال العمدي الجسيم بحياء المجني عليه بفعل يرتكب على جسمه، ويمس في الغالب عورة فيه"[8].

وعند دراسة هذه التعاريف يتبين لي أن علة التجريم تتمثل في حماية العرض الذي يشكل خدش عاطفة الحياء لدى الشخص انتهاكا له واعتداء عليه[9]، وبذلك هذه الجريمة لا تقوم بانعدام رضا

---

6 – د. حسنين عبيد، تقرير حول التلقيح الصناعي من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص: ١٤٣.

7 – د. محمود نجيب حسني، تقرير حول عمليات التلقيح الصناعي، ندوة الأساليب الطبية الحديثة والقانون الجنائي، من ٢٣-٢٤/١١/١٩٩٣م، مركز بحوث ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ١٩٩٤، ص: ١٦٣-١٦٨.

8 – د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، مرجع سابق، رقم ٣٢٤، ص: ٣٤٠.
– نقض ١٩٨٩/٢/٢ محكمة النقض، س ٤٠، ق ٣٢، ص: ١٨٥.
– نقض ١٩٨٥/١/٢٤، محكمة النقض، س ٣٦، ق ١٩، ص: ١٤٦.

9 – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م، رقم: ٦٩٣، ص: ٤٦١.

jarain 13 430 6/21/09 3:36:16 PM

المجني عليه. وبما أن عمليات نقل الأمشاج تتطلب موافقة المانح والمتلقي موافقة صريحة لا لبس فيها على كافة الإجراءات الطبية، فإنه لا يتصور مساءلة الطبيب الذي قام بإجراء العملية عن جريمة هتك عرض بالقوة والتهديد هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى لو افترضنا أننا أمام جريمة هتك عرض، فإن التجريم سوف ينصب على عملية تلقيح المرأة بالأمشاج، فإن هذا العمل سوف يحتم على الطبيب الكشف عن عورة المرأة، لكن الرجل المانح لن يضطر إلى الكشف عن أي جزء من جسمه أمام الطبيب، فما عليه إلا إفراغ السائل المنوي في أنبوبة الاختبار وإعطائه للطبيب، فلم تمارس عليه جريمة هتك عرض، أو أي أفعال يجرمها القانون، وبما أن المانح والمتلقي والطبيب هم أطراف العمل الطبي، فان مساءلة الطبيب جزائيا تقتضي تجزئة هذا العمل فيسأل عن فعل التلقيح أو انتزاع البويضة، ولا يسأل عن استخدام السائل المنوي؟ إيه هذا يتنافى مع مبدأ العدالة، لأن المانح لم تمارس عليه أو ضده أي أفعال من شأنها أن تشكل سلوكا يعاقب عليه القانون، علما أن العملية لا تتم إلا به.

نخلص إلى أن جريمة هتك العرض لا تصلح لأن تستوعب عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية، وبذلك لا يمكن مساءلة الأطراف الممارسين لهذا العمل الطبي على أساس أن أفعالهم تشكل جريمة هتك عرض.

المطلب الثاني

مدى مطابقة عمليات نقل الأمشاج لأساس تبرير العمل الطبي

من البحث في أساس وشروط تبرير العمل الطبي يمكننا أن نخلص إلى أن أي مساس بجسم المجني عليه يحرمه قانون العقوبات والقوانين المنظمة لمزاولة مهنة الطب، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للوائح والقواعد المعمول بها، ويبنى على ذلك أن أساس عدم مسؤولية الطبيب هو استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون[10].

ولذلك فإن العمل الطبي الذي ينتمي إلى سبب الإباحة لا بد من توافر شروط معينة فيه كي ينتج أثره في نفي الصفة الجزائية، وأبرز هذه الشروط هي: ترخيص القانون، ورضا المريض، وإتباع أصول فن الطب، والالتزام بغايات العمل الطبي[11].

[10] – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص–، مرجع سابق، رقم ٦٦٩، ص: ٤٤٧.
[11] – نصت المادة (١٦) عقوبات بحريني على أن: (لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون أو العرف).

jarain 13 431 6/21/09 3:36:16 PM

ولمعرفة مدى مطابقة نقل الأمشاج لشروط تبرير العمل الطبي، دون أن تثير هذه الشروط أية إشكالات فانه بالنسبة، لترخيص القانون لا يعقل أن يقوم بمثل هذه المهمة شخص غير متخصص وحاصل على إجازة طبية، لأنها من الأمور الفنية الدقيقة التي تحتاج لعناية فائقة وتقنية عالية، وبالنسبة لرضا المانح والمتلقي بإجراء العملية لا يتصور إجراء مثل هذه العمليات دون موافقة كل من المانح والمتلقي، وإذا حصل عدم موافقة أحد الطرفين، يكون الطبيب الذي أجرى مثل هذه العمليات مسؤولا جزائيا عن فعله.

وإذن فإن مثل هذه العمليات تحتاج لدقة وعناية وتقنية عالية، فلا يعقل أن يقوم بها طبيب غير متخصص في هذا المجال، والطبيب الذي يقوم بها يكون في الغالب قد اتبع الأصول العلمية الفنية في مهنة الطب حتى توصل لهذه النتائج.

مما تقدم نستطيع القول إن شروط الترخيص والرضا وإتباع أصول فن الطب لا تثير مشكلة في سبيل تحديد حقيقة موقع عمليات نقل الأمشاج في نطاق المشروعية.

لكن يبدو شرط الالتزام بغايات العمل الطبي الذي يقصد الشفاء والمصلحة العلاجية يشوبه بعض الغموض، لذلك لا بد من مناقشة وتحليل هذا الشرط لدى طرفي العملية، وذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول

طبيعة قصد العلاج في جانب المتلقي

تمثل المصلحة العلاجية أو قصد الشفاء واحدا من أهم شروط مشروعية العمل الطبي، وبما أن محل العمل الطبي هو جسم الإنسان، فلابد من المحافظة عليه، بحيث تؤدي أعضاؤه دورها الطبيعي، والمحافظة على تكامله وعدم إيلامه، وبذلك يعد أي عمل طبي غير مشروع إذا كان هدفه لا يندرج تحت هذا المعنى، وبمعنى آخر إنّ أي عمل يجب أن يكون هدفه السير الطبيعي لوظائف الجسم البشري، ، والتحرر من الآلام البدنية.

والعقم يعد في الواقع مرض يصيب عضوا من أعضاء الجسم بحيث يصبح غير قادر على أداء وظائفه (كالإنجاب)، فكل من الرجل والمرأة قد يصاب بهذا الخلل ويصبح غير قادر على السير

jarain 13 432 6/21/09 3:36:17 PM

الطبيعي لما أعد له، فهل يجوز استخدام وسائل غير مشروعة استنادا لحالة الضرورة للتغلب على هذا المرض؟

إذا نظرنا إلى مسألة العقم من منظور شرعي نجد أنها من قضاء الله في خلقه لقوله تعالى: "لله ملك السموات والأرض يخلق ما يشاء يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور، أو يزوجهم ذكرانا وإناثا ويجعل من يشاء عقيما إنه عليم قدير"[12]، وعلى الرغم من ذلك لا تعد مسألة العقم من الأمراض التي تهدد الحياة واستمرارها أو تهدد سلامة الجسد وتكامله حتى نستطيع الاستناد لحالة الضرورة، لأن الضرورة تشترط أن يكون هناك خطر جسيم وشيك الوقوع، كذلك تناسب الخطر مع ما يقترف من أضرار[13]، وهذا الأمر لا نجده في عمليات نقل الأمشاج.

كما أن الهدف من نقل الأمشاج في وقتنا الحاضر لم يكن للتغلب على مشكلة العقم، بل أصبحت هناك أهداف أخرى، كما هي الحال في تلقيح أحد الزوجين بماء الآخر بعد وفاته، فأصبح من المألوف في بعض الدول أن يودع الزوجان أمشاجهما في بنوك الأجنة (حيوانات منوية وبويضات) منفصلة أو ملقحة، بحيث يستعملها أحدهما بعد وفاة الآخر أو للمحافظة على رشاقة جسم الزوجة التي لا تريد معاناة الولادة وآلامها، من هنا ظهرت مسألة تأجير الأرحام.

ففي مثل هذه الحالات تنتفي المصلحة العلاجية، ولا يمكن التسليم بأي حال بأن هناك مصلحة مشروعة تبيح للزوجة إنابة غيرها عنها في الحمل والولادة، أو إنجاب أطفال بعد وفاة آبائهم، فالعلاقة الزوجية تنتهي بموت أحدهما، فكيف تتم عملية إنجاب أطفال بعد موت أحد الزوجين؟

من هنا نستطيع القول إن المتلقي في عمليات نقل الأمشاج لا توجد لديه مصلحة علاجية لإباحة مثل هذه الممارسة، لحرمة الوسيلة المستعملة إذا كانت الأمشاج مأخوذة خارج نطاق العلاقة الزوجية، أو لعدم جدية المصلحة التي من أجلها يقوم الراغب في الإنجاب.

---

[12] – انظر: أ.د.عبد الوهاب البطراوي–شرح القانون الجنائي البحريني–القسم العام، ط١،سلسلة الكتب القانونية–جامعة العلوم التطبيقية،٢٠٠٦م،ص٧٤–٧٥.

[13] – سورة الشورى، آية" ٤٩–٥٠.

jarain 13 433 6/21/09 3:36:17 PM

الفرع الثاني

انعدام قصد العلاج من جانب المانح

إن المتلقي في عمليات نقل الأمشاج لا تتوافر في حقه حالة الضرورة التي تبيح له الالتجاء إلى هذه الممارسة، مع كونه مصابا بمرض جعله غير قادر على الإنجاب.

فكيف توجد حالة الضرورة في المانح للأمشاج؟ فالشخص المانح لهذه الأمشاج لا تصيبه أية أضرار جسدية نتيجة ذلك، فكل من الحيوانات المنوية والبويضات متجددة وتفرز بشكل طبيعي من جسم الإنسان، فالمانح لمثل هذه الأمشاج لا يلحقه ضرر من جراء هذا التنازل، كما أنه يستطيع إعطاء هذه الأمشاج بسهولة ويسر دون تدخل طبي جراحي، وإن أصابه ضرر فهو ضرر أخلاقي واجتماعي.

نخلص إلى أن حالة الضرورة لا تبيح للمانح الالتجاء لممارسة مثل هذه العمليات، لعدم إصابته بأضرار جسدية، حتى ولو كان برضاه، لأن رضا المانح لا يمكن أن يكون سببا يبيح للشخص التنازل والتصرف في أخطر مكونات جسمه وهي الأمشاج، وبالتالي عدم جواز تأجير الأرحام، لما له من ضرر أخلاقي واجتماعي.

المبحث الثاني

تنظيم عمليات نقل الأمشاج وفقا لتشريعات العلوم الإحيائية

تمهيد وتقسيم:

تباينت تشريعات دول القانون الإنجلو أمريكي في مواقفها حول الدراسات الطبية والعلمية المختلفة الخاصة بالأمشاج واللقائح الآدمية، وما زال المشرع الأمريكي في مرحلة خلاف فقهي حول الطبيعة القانونية للقائح الآدمية ومدى جواز الأخذ بها، واستخدامها في إطار الممارسات الطبية الحديثة، ومع أنه أصدر قانون حظر عمليات الاستنساخ البشري في ٢٠٠١/٧/٣١م، فإنه لا يرقى إلى تشكيل تنظيم بيوأخلاقي كامل يناظر التشريعات البيوأخلاقية التي أصدرتها بعض الدول الأوروبية، أما المشرع البريطاني فقد أصدر قانون الإخصاب وعلم الأجنة البشري عام ١٩٩٠م، الذي عالج فيه كافة الجوانب القانونية المتعلقة بالممارسات الطبية الخاصة بالأمشاج

jarain 13 434 6/21/09 3:36:17 PM

واللقائح الآدمية[14].

وفي ضوء ما تقدم سأتناول في هذا المبحث المطالب التي تقنن الممارسات الطبية والعلمية الخاصة بالأمشاج واللقائح الآدمية:

المطلب الأول: الجدل الفقهي حول مشروعية الممارسات الطبية والعلمية الماسة بالأمشاج واللقائح الآدمية.

المطلب الثاني: الضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في بريطانيا.

١. المطلب الثالث: تقدير الباحث للضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في بريطانيا وفقا لقانون الإخصاب وعلم الأجنة البشرية البريطاني لعام ١٩٩٠م.

المطلب الأول

مشروعية الممارسات الطبية الخاصة بالأمشاج واللقائح الآدمية

ثار الجدل الفقهي حول مشروعية وعدم مشروعية الممارسات الطبية والعلمية التي تخص الأمشاج واللقائح الآدمية، حيث ظهر اتجاهان: الأول: يرى أن اللقيحة الآدمية هي في حقيقتها جنين بشري في طور التكوين، لذلك لا يجوز المساس بها أو استخدامها ضمن أي من الممارسات الطبية والعلمية المستخدمة، خاصة وأن الجنين يعد -وفقا لهذا الاتجاه- في حكم الإنسان الحي المحتمل الوجود.

والاتجاه الآخر يجيز المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية وحجتهم في ذلك أن اللقيحة الآدمية لا تعدو كونها نتاجا جسميا يمكن نقله واستخدامه وفقا للضوابط القانونية التي تحكم نقل الأعضاء وسائر المشتقات البشرية الأخرى.

من هنا كان لا بد من دراسة هذه الاتجاهات بشيء من التفصيل في الفروع التالية:

[14] - د. عوض محمد، قانون العقوبات –القسم الخاص-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٠م، رقم ٣٨١، ص: ٥٠٣.وانظر: د. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، ١٩٩٩م، رقم ٤٣٤، ص: ٤٠٤.

jarain 13 435 6/21/09 3:36:18 PM

الفرع الأول

الاتجاه الذي يرفض الممارسات الطبية التي تخص الأمشاج واللقائح الآدمية

رفض أنصار هذا الاتجاه[15]،إباحة المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية سواء أكان ذلك في حفظها أم في استخدامها في الأبحاث والتجارب العلمية، واستندوا في رأيهم على الحجج الآتية:

أولا: إن الطبيعة القانونية للقائح الآدمية تختلف عن غيرها من الأمور الأخرى، فالحياة تبدأ منذ لحظة اندماج الخليتين الذكرية والأنثوية وتكوين اللقيحة التي تعد نواة التكوين البشري.

لذلك من حق هذه النواة التي ستشكل فيما بعد ما يسمى الكائن البشري العيش والبقاء ومن حقها أيضا التمتع بالحماية القانونية، وهذا ما أقرته كثير من التشريعات الجزائية التي تضمنت الحماية للجنين، وتجريم الأفعال التي تؤدي إلى إجهاضه- إنهاء حياته وهو ما زال في طور التكوين- لأنه مثل هذا الأمر سينصب على إنسان محتمل الوجود.

وبذلك يعد المساس به انتهاكا واضحا لحق ذلك الإنسان المحتمل في البقاء على قيد الحياة في النمو الطبيعي الذي يضمن له بناء جسديا سويا ومتكاملا ، كذلك يعد التلاعب في اللقائح الآدمية من قبيل الانتهاك لكرامة الإنسان وحرمته.

ثانيا: إن التذرع بالتدخل والمساس باللقائح من أجل شفاء وعلاج بعض الأمراض المستعصية يعد غير مبرر، لأنه لا يجوز علاج شخص على حساب شخص آخر، وحتى لو كان الأخير في طور التكوين، وإلا أصبح من الجائز استئصال إحدى العينين السليمتين لشخص على سبيل المثال ونقلها إلى شخص فاقد لحاسة الإبصار بحجة المصلحة والضرورة العلاجية، كما أن نسبة نجاح عمليات نقل الخلايا العصبية من اللقائح الآدمية إلى مرض الشلل الاهتزازي ضعيفة، وإذن لا يوجد مبرر كاف للمساس باللقائح الآدمية بهدف العلاج.

---

[15] - www.eclj.org.
- Mary Ann warren. The Abortion issue. Health Care Ethics. Temple university press. Philadelphia. 1987. p 190.

jarain 13 436 6/21/09 3:36:18 PM

الفرع الثاني

الاتجاه الذي يؤيد المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية

المناهضون لهذا الاتجاه يرون أنه لا بد من إحاطة اللقائح الآدمية بقدر من الحماية لكن ليست بالقدر الذي أعطاه إياها أصحاب الاتجاه السابق، وكان رأيهم مبنيا على الحجج الآتية:

أولا: إن وصف الإنسان الحي يفترض بداهة وجود كيان مادي آدمي تتوافر فيه ملكات معينة، كالإدراك والتفكير والقدرة على التصرف،...إلخ، من هنا فإن عدم توافر مثل هذه الملكات في اللقائح يفقدها صفة الإنسان الحي المحتمل الوجود الذي سوف تثبت له هذه الحقوق[16]، وإلا فالأولى بهذه الحقوق فاقدو الأهلية ومرضى الغيبوبة العميقة وغيرهم ممن توارى وعيهم وإدراكهم لفترة عارضة أو دائمة.

كما أن اللقيحة الآدمية لا يتوافر في حقها الحد الأدنى من المؤهلات العضوية اللازمة لتشغيل الحس العصبي،وهذا يعد دليلا على عدم خلع وصف الإنسان الحي على هذه اللقائح[17].

ثانيا: يمكن النظر إلى اللقائح الآدمية بوصفها أحد المكونات المادية لجسم الإنسان بحيث يمكن نقلها واستخدامها في الممارسات الطبية والعلمية ذات الأهداف العلاجية.

كما يرى المناهضون للاتجاه الأول أنه لا ضير في اعتبار اللقائح الآدمية كالأعضاء، والقيود التي تحكم الأعضاء البشرية تحكم اللقائح، واعتبار المصلحة العلاجية التي تحكم الأعضاء البشرية متحققة في اللقائح الآدمية، كما هو الحال في عمليات نقل الخلايا العصبية من اللقيحة الآدمية بهدف زراعتها في دماغ المصابين بمرض الخرف (Alzheimer)، أو الرعاش، التي من شأنها القضاء على مثل هذه الأمراض، وإن لم يكن التخفيف من حدتها هو الأمر الذي يحقق المصلحة العلاجية للمريض.

---

[16]- John warwick Montogomery. Jay sekulow. Joel Thornton. The Ethics of Human Cloaning European Center for Law and Justice. no 3 p.4 www.eclj.org.
- Mary Ann warren. The Abortion issue. Health Care Ethics. Temple university press. Philadelphia. 1987. p 190.

[17] - Mary Ann warren. The Abortion issue. Health Care Ethics. OP.cit. p 191-192

jarain 13 437 6/21/09 3:36:19 PM

ثالثا : هناك الكثير من المنافع العلاجية وخاصة بعد اكتشاف خريطة الجينات البشرية[18]، حيث أصبح ميسورا من خلالها معرفة أسباب كثير من الأمراض الخطيرة التي تصيب الإنسان سواء أكانت وراثية أم غير وراثية ومحاولة القضاء عليها عن طريق العلاجات الجينية.

الفرع الثالث

رأي الباحث الشخصي

بعد دراسة الاتجاهات الفقهية التي ثارت حول مشروعية وعدم مشروعية الممارسات الطبية والعلمية الماسة بالأمشاج واللقائح الآدمية أقول:

"أولا: بالنسبة لحجج أصحاب الرأي الرافض للمساس بالأمشاج واللقائح الآدمية، أرى أن الحياة البشرية تبدأ منذ لحظة اندماج الخليتين الذكرية والأنثوية التي تشكل ما يسمى بالعلوم الإحيائية (الزيجوت)، لذلك يجب توفير الحماية الجزائية له، حتى لا تمارس سلوكيات خطيرة تحط من قيمة الكائن البشري وتجعله محلا للتداول كأي سلعة أخرى بحجة البحث والعلاج لأن هذه المادة تعد بذرة التكوين الأولى ومهد التشكل الإنساني، أما بالنسبة لقولهم إن التدخل والمساس باللقائح الآدمية من أجل شفاء وعلاج بعض الأمراض المستعصية يعد غير مبرر، فإنني أرى عكس ذلك تماما، فكثير من الأمراض أصبحت حاليا وخاصة بعد اكتشاف خريطة الجينات البشرية التي من خلالها استطاع العلماء اكتشاف كثير من الأمراض الوراثية المستعصية التي تم التغلب عليها، والكائن البشري ما زال في طور التكوين والتخليق، مما ينعكس ذلك على إنتاج أفراد ذوي بنية سليمة في المجتمع، وبالتالي تحقيق المصلحة الاجتماعية، شريطة أن يتم ذلك وفق أطر قانونية وشرعية تضمن المصلحة العلاجية للمرضى.

ثانيا: بالنسبة لحجج أصحاب الرأي الداعم للمساس بالأمشاج واللقائح الآدمية أرى ما يقولون به من لزوم وجود كيان مادي آدمي تتوافر فيه ملكات معينة، ليس سببا أو مبررا للمساس بالأمشاج واللقائح الآدمية، وعليه لإباحة التشريعات الإجهاض ولم توضع نصوص قانونية تجرمه، فالجنين بداية تكوينه هي اللقائح الآدمية – ولم تتوافر فيه ملكات معينة وهو في هذا الطور كالإدراك والتفكير والقدرة على التصرف ___ لأن الأصل في حق الكائن البشري هو

[18] - Mary Ann warren.. OP.cit. p 193..

jarain 13 438 6/21/09 3:36:19 PM

البقاء على قيد الحياة على النحو الطبيعي الذي يضمن له بناء جسدي سوي ومتكامل.

ولذلك لا أرجح هذا ولا ذاك، إنما يجب أن نحفظ للإنسان كرامته في عدم المساس بها إلا لغايات علاجية مستعصية لا يمكن علاجها شريطة أن يتم ذلك وفق أطر قانونية وشرعية، وان يكون القائمون عليها أطباء عدولا يخافون الله ويلتزمون بالحدود الشرعية التي تضبط عملهم.

المطلب الثاني

الضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في بريطانيا

تمهيد وتقسيم:

وضعت تشريعات مختلفة في بعض الدول الأوروبية تحدد الضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية، كما هو الحال في قانون أخلاقيات العلوم الإحيائية الفرنسي رقم ٦٥٣، ٦٥٤ لسنة ١٩٩٤م، والقانون الخاص بالإخصاب وعلم الأجنة البشرية البريطاني الصادر عام ١٩٩٠م، وعلى الرغم من دقة القانون الفرنسي من حيث القيود المتعلقة بالمانحين والمتلقين فإن القانون البريطاني وضح المقصود ببعض المصطلحات التي لم توضح من قبل معظم القوانين الموضوعة في هذا الشأن، فهو يميز بين الأمشاج المجردة واللقائح الآدمية، كذلك وضع فترة زمنية تبدأ عندها مرحلة اكتساب وصف الجنين، مما يرتب الحماية القانونية عليه، كذلك حالة المرأة ومتى تعد حاملا في ظل عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية...إلخ.

ولدراسة هذا القانون بشيء من التفصيل، لا بد من تناول الأحكام والمبادئ العامة التي تحدد وتبين نطاق تطبيق هذا القانون، كذلك المسؤولية الجزائية المترتبة على خرق هذه القواعد وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

jarain 13 439 6/21/09 3:36:20 PM

الفرع الأول

نطاق تطبيق أحكام قانون الإخصاب وعلم الأجنة البشرية البريطاني ١٩٩٠م

قبل دراسة النشاطات والممارسات الطبية والعلمية الماسة بالأمشاج واللقائح الآدمية وفقا لهذا القانون لا بد من دراسة المصطلحات الواردة فيه، ثم دراسة النشاط الذي يبيح رخصة مزاولة النشاط الماس بالأمشاج الآدمية وهي:

طائفة النشاطات ذات الطابع العلاجي، وطائفة نشاطات حفظ واستخدام الأمشاج واللقائح الآدمية، وطائفة النشاطات المتعلقة بالبحث والتجريب، وذلك من خلال البنود الآتية:

البند الأول: تعريف المصطلحات الخاصة بالأمشاج واللقائح الآدمية: نصت الفقرة ١ من المادة الأولى من قانون ١٩٩٠م، على أنه "يقصد باللقيحة هي لقيحة الإنسان الحي الناجمة عن عملية الإخصاب بعد تمام اكتمالها".

وفي مجال الأمشاج المجردة (غير المخصبة) نص الشارع البريطاني على: "أنها تشمل مشيج الإنسان الحي سواء أكانت بويضات أم حيوانات منوية[19].

فوفقا لهذا التعريف تعد البويضة الأنثوية المجردة (غير المخصبة) من اللقائح طالما كانت قد دخلت في أطوار ومراحل عملية التخصيب ولم تكتمل هذه العملية بعد، وتكتمل عملية التخصيب باندماج الحيوان المنوي مع البويضة.

وتعود علة وصف اللقيحة للبويضة الأنثوية المجردة بمجرد دخولها دائرة عملية التخصيب وحتى قبل اكتمال هذه العملية، إلا أن الممارسات العلمية المستحدثة أثبتت أنه يمكن تخليق لقائح آدمية من دون الحاجة إلى حيوان منوي، وذلك عن طريق تفريغ البويضة من نواتها الخلوية، ومن ثم تلقيحها بنواة خلية أخرى مستأصلة من الكيان الجسدي المراد نسخه، كي ينتج في النهاية مشيج ملقح يمكن إنضاجه وحمله داخل الرحم، وهذا هو آلية الاستنساخ البشري (Human Cloaning) [20].

---

[19] – للمزيد من المعلومات حول الخريطة الجينية للإنسان وفوائدها انظر: على الإنترنت
www.wi.mit-edu/news.genome/naturey. www.nhgri-nih.gov

[20] – (1) In this Act. except where otherwise stated
(a) embryo means a live human embryo where fertilisation is complete. and
(b) references to an embryo include an egg in the process of fertilisation.and. for this purpose. fertilisation is not complete until the appearance of a two cell zygote.

jarain 13 440 6/21/09 3:36:20 PM

ومما تجدر ملاحظته من الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى أن نشاطات استخدام اللقائح الآدمية وحفظها تنحصر في اللقائح المخلقة داخل الأنبوب بواسطة عملية التلقيح الصناعي، بمعنى آخر أن هذا القانون صدر ليحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية المخلقة في بيئة اصطناعية، دون أن تنصب أحكامه لتشمل اللقائح المخصبة بالطريق البيولوجي المعتاد.

البند الثاني: طائفة النشاطات والممارسات ذات الطابع العلاجي: لوحظ أن هناك ضوابط تحكم كافة النشاطات الماسة بالأمشاج واللقائح الآدمية على اختلاف أنواعها، وهذا ما قررته المادة ١٢ من هذا القانون، من شروط منح الرخصة الخاصة بممارسة النشاطات على نقل الأمشاج، ومن أهم هذه الشروط: (١) شرط عدم ممارسة نشاط طبي أو علمي من غير ما نصت عليه وصدرت به الرخصة. (٢) كذلك عدم جواز دفع أو تلقي أي مقابل مادي نظير نقل المشيج الآدمي مجردا كان أو ملقحا مع عدم الإخلال بما قد تضعه وتحدده السلطة المختصة المشرفة على ممارسات التلقيح الصناعي وعلم الأجنة البشرية من التزامات قد يلتزم بعض أطراف الممارسة بدفعها[21].

يتبين من هذه المواد أن تحديد في نمط النشاط الممارس حسب الرخصة فيه ضمانة عدم إنضاج لقائح آدمية مورست عليها نشاطات علمية، فإذا كان النشاط المرخص به مثلا علاجيا يبقى علاجيا، وإذا كان تجريبيا يبقى تجريبيا وهكذا.

بالإضافة لذلك إخراج العناصر البشرية الهامة من دائرة البيع والشراء والاتجار غير الأخلاقي.

وبالنسبة للممارسات ذات الطابع العلاجي في هذا القانون فالفقرة السادسة من المادة ١٣ من ذات القانون نفسه تضمنت حظر النشاط العلاجي طالما كانت موافقة الشخص الذي ينوي استخدام أمشاجه المجردة في هذا الغرض لا تزال قيد التقييم، كذلك حظر المشرع البريطاني

[21] - John warwick Montgomery. Jay Sekulow. Joel Thornton. The Ethics of Human Cloaning. European Center for Law and Justice. Strasbourg. france. The American Center for Law and Justice ACLJ. Jay Sekulow. www.Pclg.org/cloaning/cloaning__ethics.asp. p1 of 9.

jarain 13 441 6/21/09 3:36:20 PM

استخدام أي من اللقائح الآدمية المأخوذة من امرأة لم تستوف موافقتها الشروط القانونية المتطلبة لإباحة مثل هذا الاستخدام[22].

ولذلك يحظر تقديم خدمات علاجية للمرأة التي تنوي الإنجاب الصناعي إذا لم يوافق منتج الحيوانات المنوية بشكل نهائي على تقديمها من أجل إتمام اللقيحة، وهذا الأمر ينطبق كذلك على المرأة منتجة البويضات، فالموافقة النهائية هي الفيصل في تقديم الخدمة العلاجية أو حظرها.

البند الثالث: طائفة حفظ وتخزين الأمشاج واللقائح الآدمية: بالنسبة لحفظ وتخزين الأمشاج واللقائح الآدمية، جاءت الفقرة الثالثة والرابعة من المادة ١٤ من القانون نفسه لتبين أن "مدة حفظ الأمشاج المجردة يجب أن لا تتجاوز في حدها الأقصى ١٠ سنوات، كذلك الحد الأقصى لحفظ اللقائح الآدمية هو ٥ سنوات، وإذا بقيت بعد ذلك فإنها ستتلف"[23].

---

22 _(1) The following shall be conditions of every licence granted under this Act—
(a) that the activities authorised by the licence shall be carried out only on the premises to which the licence relates and under the supervision of the person responsible.
(e) that no money or other benefit shall be given or received in respect of any supply of gametes or embryos unless authorised by directions.
(2) (6) A woman shall not be provided with any treatment services involving—
(a) the use of any gametes of any person. if that person's consent is required under paragraph 5 of Schedule 3 to this Act for the use in question.
(b) the use of any embryo the creation of which was brought about in vitro. or
(c) the use of any embryo taken from a woman. if the consent of the woman from whom it was taken is required under paragraph 7 of that Schedule for the use in question.
unless the woman being treated and. where she is being treated together with a man. the man have been given a suitable opportunity to receive proper counselling about the implications of taking the proposed steps. and have been provided with such relevant information as is proper
(1) (2) (3) The statutory storage period in respect of gametes is such period not exceeding ten years as the licence may specify.
(4) The statutory storage period in respect of embryos is such period not exceeding five years as the licence may specify.
23 _ (6) A woman shall not be provided with any treatment services involving—
(a) the use of any gametes of any person. if that person's consent is required under paragraph 5 of Schedule 3 to this Act for the use in question.
(b) the use of any embryo the creation of which was brought about in vitro. or
(c) the use of any embryo taken from a woman. if the consent of the woman from whom it was taken is required under paragraph 7 of that Schedule for the use in question.
unless the woman being treated and. where she is being treated together with a man. the man have been given a suitable opportunity to receive proper counselling about the implications of taking the proposed steps. and have been provided with such relevant information as is proper

jarain 13 442 6/21/09 3:36:21 PM

وبناء على هذه المادة تبرز عدة أسئلة وهي: ما حال الأمشاج واللقائح التي خزنت لفترة ليست بالبسيطة قبل الاستعمال؟ وعلى فرض أن هناك رابطة شرعية بين المانح والمتلقي لهذه الأمشاج التي خزنت، وتوفي أحدهما، أو انفصلا عن بعضهما ، فمن المخول قانونا باستخدام هذه الأمشاج والتصرف فيها؟ هذه الأسئلة بحاجة إلى إجابات.

إذا خزنت الأمشاج واللقائح الآدمية لفترات طويلة نسبيا وجمدت فإن ذلك سيعرضها لمخاطر بيولوجية، وبذلك قد يحصل خلل وراثي بها يؤدي إلى تشوهات خلقية، ناهيك عن الأمراض الوراثية التي من الممكن أن تحصل نتيجة التجميد والحفظ.

كذلك قد ينفصل الزوجان اللذان خزنا أمشاجهما أثناء الفترة الزمنية المسموح التخزين بها، هنا ستولد مشكلة أساسها معرفة صاحب الحق في إتمام عملية التلقيح إذا رغب أحدهما في الإنجاب، كذلك سيتنافى هذا الأمر مع مسألة الرضا.

البند الرابع: طائفة النشاطات المتعلقة بالبحث والتجريب: نصت الفقرة الرابعة من المادة ١٥ من القانون ذاته على: "حظر حفظ أو استخدام اللقيحة الآدمية المخصصة لأغراض البحث العلمي في أي غرض آخر خارج عن نطاق هذا التخصيص"[24]، هذه المادة والمادة الثالثة في الفقرة الأولى منها تتضمنان المعنى نفسه، حيث تضمنت المادة الأخيرة عدم جواز حفظ واستخدام الأمشاج واللقائح الآدمية في أغراض خارجة عن نطاق ما يسمح به الترخيص الممنوح من قبل السلطة القائمة على نشاطات التخصيب وعلم الأجنة البشرية.

ولكن المادة ١٥ من ذات القانون ذاته جاءت لتؤدي وظيفة أخرى مختلفة عن تلك التي يعكسها ظاهر النص، فاللقيحة المخصصة للبحث العلمي لا يجوز استخدامها في الإنجاب الصناعي، أو بيعها والاتجار بها، إنما استخدامها لأغراض البحث والتجريب المخصصة له، فقد كانت هذه المادة مقدمة لاستخدام اللقائح الآدمية في أبحاث وتجارب علمية تتجه نحو القيام بممارسة الاستنساخ، هذا ما أكده التعديل الذي أدخل على هذا القانون بتاريخ ٢٠٠١/١/٢٢م، حيث أصبح هذا الأخير يجيز القيام بممارسة الاستنساخ على اللقيحة الآدمية التي يتجاوز عمرها ١٤ يوما

24 _(1) (2) (3) The statutory storage period in respect of gametes is such period not exceeding ten years as the licence may specify.
(4) The statutory storage period in respect of embryos is such period not exceeding five years as the licence may specify.

jarain 13 443 6/21/09 3:36:22 PM

يبدأ حسابها من تاريخ الإخصاب شريطة أن يكون الهدف من ممارسة هذا الاستنساخ هو تحقيق مصلحة علاجية وغاية طبية.

ومن المصالح العلاجية التي توصل إليها الباحثون من عمليات الاستنساخ نسخ الخلايا العصبية الموجودة في اللقيحة، وبعد ذلك استخدام هذه الخلايا المنسوخة في علاج بعض الأمراض الخطيرة المستعصية، كما هو الحال في مرض الشلل الاهتزازي (Parkinson)، وما زال البحث مستمرا، ولا نعلم، إن كان من الممكن استنساخ أعضاء بشرية لتكون كقطع الغيار بالنسبة للجسم البشري.

الفرع الثاني

جرائم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في قانون الإخصاب وعلم الأجنة البريطاني ١٩٩٠م

عند دراسة هذا القانون تبين أن هناك عدة ممارسات جرمها القانون ووضع عقوبة على مخالفتها منها: ممارسة بعض أنماط السلوك الخطرة، والاتجار بالأمشاج واللقائح الآدمية، هذا ما سأتناوله من خلال البنود الآتيه:

البند الأول: الجرائم الناشئة عن بعض أنماط السلوك الخطرة: تضمن هذا القانون نصوصا تحد من ممارسة بعض أنماط السلوك التي تشكل خطرا على البشرية والتلاعب في خلق الله عز وجل، حيث نصت في الفقرة الثانية من المادة الثالثة على: "خطر تلقيح المرأة بمشيج غير آدمي سواء كان هذا المشيج ملقحا أم مجردا". كذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة على: "حظر تلقيح أي من الحيوانات بمشيج آدمي مخصب"[25]، كذلك نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة على: "حظر وعدم جواز القيام بعمليات خلط الأمشاج الآدمية المجردة بغيرها من الأمشاج الحيوانية، بويضات كانت هذه الأمشاج أو حيوانات منوية"[26]، ووضعت عقوبة لمخالفة هذه الأنماط الخطرة في الفقرة الأولى من المادة ٤١ على: "توقيع عقوبة الحبس مدة لا تتجاوز

---

[25] -(4) No embryo appropriated for the purposes of any project of research shall be kept or used otherwise than for the purposes of such a project.

[26] -) (2) No person shall place in a woman—
(a) a live embryo other than a human embryo. or
(b) any live gametes other than human gametes.
(3) A licence cannot authorise— "(b) placing an embryo in any animal.

jarain 13 444 6/21/09 3:36:22 PM

حدها الأقصى عشر سنوات، أو الغرامة أو كلتا العقوبتين معا على كل من يقوم بارتكاب أحد أنماط السلوك المنصوص على حظر ممارستها مخالفا بذلك نصوص الفقرات 2،3 من المادة الثالثة والفقرة الأولى من المادة الرابعة"[27].

يتبين لي من خلال النصوص المتقدمة أن الأمشاج واللقائح الآدمية أصبحت تعامل في معامل الأجنة على أنها مادة مجردة لا أبعاد إنسانية لها، ولا يفوتنا القول أنها تشكل بذرة التكوين الأولى ومهد التشكل الإنساني، فضلا عن التلاعب في خلق الله، (والله أعلم ما هي الصفات التي ستنشأ من اختلاط أمشاج حيوانية مع أمشاج آدمية)[28].

البند الثاني: جرائم الاتجار بالأمشاج واللقائح الآدمية: لم يقتصر المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية على الأمور العلاجية أو البحوث الطبية، بل تعداها بحيث أصبحت الأمشاج واللقائح الآدمية محط أنظار كثير من مصانع البيوتكنولوجي على جمعها وتخزينها واستخدامها في الصناعات الدوائية، خصوصا ما تعلق منها بمستحضرات التجميل، لذلك نجد أن هذا القانون جرم الاتجار بالأمشاج واللقائح الآدمية في الفقرة الثامنة من المادة ٤١ التي نصت على: "أنه يعد مسؤولا جنائيا الشخص الذي سيقوم بدفع أو تلقي أي مبالغ مالية أو منافع مادية أخرى لقاء التسليم أو الحصول على أمشاج أو لقائح آدمية بالمخالفة لما تقضي به وتسمح به التوجيهات الصادرة عن السلطة المختصة بتنظيم نشاطات الإخصاب وعلم الأجنة البشرية".

كما نصت الفقرة التاسعة من المادة نفسها على: "العقوبة التي توقع على من يخالف ذلك بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو الغرامة بحد أقصى لا يتجاوز المستوى الخامس وفقا للتقدير القانوني أو كلتا العقوبتين"[29].

---

[27] – 41) Nopersonshall— "(c) mix gametes with the live gametes of any animal, except in pursuance of a licence.

[28] – 4.—(1) A person who—
(a) contravenes section 3(2) or 4(1)(c) of this Act, or
b) does anything which, by virtue of section 3(3) of this Act, cannot be) authorised by a licence, is guilty of an offence and liable on conviction on .indictment to imprisonment for a term not exceeding ten years or a fine or both"

[29] – والعقوبة الموضوعة أضافت حرف (أو) بين الحبس والغرامة، وبذلك يكون للقاضي أن يحكم بالحبس أو استبدالها بغرامة، فهذه العقوبة لا تتناسب مع خطورة الجريمة المرتكبة، لذلك كان من الأولى بالمشرع البريطاني أن يحذف حرف (أو) لتبقى العقوبة الحبس والغرامة، حتى تكون رادعة لمن تسول له نفسه التلاعب في خلق الله.

jarain 13 445 6/21/09 3:36:23 PM

وعلى الرغم من تجريم هذا القانون لعمليات الاتجار لهذه الأمشاج فإنه لم تشمل هذه النصوص القانونية كافة الأطراف المتاجرين بهذه الأمشاج، فهو قصر العقوبة على الدافع والمتلقي للمبالغ المالية، إلا أنه في الحقيقة يوجد أطراف أخرى يشتركون من قريب أو بعيد في عمليات الاتجار، كالوسطاء والسماسرة بالإضافة لوسائل الإعلام التي تبث دعايات لمثل هذه التجارة التي أصبحت رائجة، لسهولة الحصول على مثل هذه الأمشاج، فكان أولى بالمشرع البريطاني أن يشمل هؤلاء بالمسؤولية الجزائية ومعاقبتهم لأن تصرفاتهم لا تقل خطورة عن الدافع والمتلقي ثمنا لهذه الأمشاج واللقائح الآدمية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أجد أن العقوبة الموضوعة لم تكن رادعة فالحبس لحد أقصى ستة أشهر أو استبدالها بغرامة لا تحد من تصرفات الأثرياء وذوي النفوس الضعيفة مما يفقد العقوبة معناها[30].

المطلب الثالث

تقدير الباحث للضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في بريطانيا وفقا لقانون ١٩٩٠م

بعد دراسة الضوابط القانونية التي تحكم المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية في بريطانيا أرى أن هناك ميزات لهذا القانون وهناك مآخذ عليه لا بد من ذكرها.

بالنسبة للميزات التي جاء بها القانون المشار إليه فهي كما يأتي:

أولا: جاء هذا القانون بناء على معطيات علمية، وهذه خاصية يجب أن تتميز بها العلوم القانونية بأن تكون مواكبة لكافة التطورات في مختلف نواحي الحياة حتى تضع أطرا قانونية تحكمها.

ثانيا: جاء هذا القانون ووضع تعريفا لبعض المصطلحات التي لم تضعها القوانين السابقة أو اللاحقة على صدوره، وبذلك يكون قد ميز بين الأمشاج واللقائح وبين كذلك متى يبدأ الحمل.

---

[30] -Where a person to whom a licence applies or the nominal licensee gives or receives any money or other benefit. not authorised by directions. in respect of any supply of gametes or embryos. he is guilty of an offence.

jarain 13 446 6/21/09 3:36:23 PM

ثالثا: لم يساو هذا القانون بين الأمشاج أو اللقائح الآدمية والأشياء الأخرى، حيث رفع من كرامة هذه الأمشاج أو اللقائح واشترط عدم جواز دفع أو تلقي أي مقابل مادي نظير نقلها.

رابعا: اشترط الموافقة الصريحة المسبقة قبل إتمام عملية نقل الأمشاج سواء من الرجل أو المرأة.

خامسا: جرم هذا القانون الممارسات الخطرة التي تحط من كرامة الإنسان، كخلط الأمشاج الآدمية مع غيرها من الأمشاج الحيوانية.

والقانون البريطاني يبقى من صنع البشر وبما أن البشر يمتازون بالنقصان لذلك ستبقى كل أعمالهم ناقصة، من هنا إنني أرى أن هناك مآخذ على هذا القانون وهي:

أولا: سمح بفترة تخزين للأمشاج واللقائح الآدمية، وهذا يعرضها بعد عملية التخزين والتجميد إلى الكثير من الأمراض والتشوهات الخلقية، ولم يعط حكما في حالة انفصال أحد الزوجين عن صاحب الحق في التصرف في مثل هذه اللقائح.

ثانيا: لم يتضمن هذا القانون الأخطاء الطبية التي من الممكن أن يقع فيها الأطباء القائمون على مثل هذه العمليات سواء على المرأة أو على الرجل، كذلك عدم وضع نصوص قانونية تحدد مسؤولية هؤلاء الأطباء في حال خروجهم عن القواعد القانونية التي تحكم هذا العمل.

ثالثا: أجاز القانون تكوين اللقائح الآدمية من أشخاص لا تربطهم علاقة شرعية، وهذا يعد من أكثر المخاطر التي تضيع حقوق الأفراد من الناحية الشرعية والآثار المترتبة على العلاقات غير المشروعة.

رابعا: التحايل على الهدف الأصلي الذي برر من أجله نقل الأمشاج وهو المصلحة العلاجية، وأصبح الهدف هو الربح المادي.

خامسا: إضافة حرف (أو) في عقوبة الجرائم الناشئة عن بعض أنماط السلوك الخطرة وجرائم الاتجار بالأمشاج واللقائح الآدمية لأنها تعد عقوبة غير رادعة بالنسبة للأشخاص الأثرياء الذين يدفعون غرامة بدلا من الحبس.

jarain 13 447 6/21/09 3:36:23 PM

سادسا : لم يبين القانون دور الوسطاء والشركات التجارية والإعلام في عمليات المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية، والعقوبات المترتبة على مخالفتها للضوابط القانونية الموضوعة.

بعد هذا العرض، أرى أنه أصبح من الضروري أن يتنبه المشرع البحريني لمسألة المساس بالأمشاج واللقائح الآدمية، ووضع قانون يحكم المساس بها على غرار قانون الإخصاب وعلم الأجنة البريطاني لعام ١٩٩٠م، شريطة توافق هذا القانون للشريعة الإسلامية وللمبادئ والقيم السائدة في مجتمعنا.

المبحث الثالث

الأخطاء الطبية الناجمة عن نقل الأمشاج الآدمية

تعد عملية التلقيح الصناعي من أكثر الممارسات الطبية الماسة بالأمشاج واللقائح الآدمية انتشارا[31].

وبما أن أي عمل طبي يمر بمراحل مختلفة بدءا من مرحلة التشخيص إلى مرحلة ما بعد العلاج والمتابعة، وكما سبق أن أوضحنا مرحلة التشخيص في الفصول السابقة والمسؤولية المترتبة عليها، فمنعا للتكرار لا نود الخوض فيها مرة أخرى إنما نود في هذا المبحث أن نتطرق إلى الخطأ الطبي الذي يمكن أن يقع فيه الأطباء أثناء إجراء عمليات التلقيح الصناعي.

فلا نستطيع تناول جميع الأخطاء التي من الممكن أن يقع فيها الأطباء في هذه المرحلة، إنما سينحصر بحثنا على خطأين أرى أنهما أكثر انتشارا وهما: خلط الأنابيب ببعضها، والخطأ في زراعة الأمشاج الملقحة، هذا ما سأتناوله في المطلبين التاليين:

---

[31] – لذلك كان من الأولى بالمشرع البريطاني وضع عقوبة الحبس لمدة أكثر من تلك المنصوص عليها في الفقرة التاسعة من المادة ٤١، مع حذف حرف (أو) واستبداله بحرف (و)، بذلك يكون قد وضع حماية جزائية للحد من الاتجار بمثل هذه الأمشاج التي هي بذرة التكوين الأولى لجسم الإنسان، حتى لا يكون جسم الإنسان مجالا للبيع والشراء كبقية السلع الأخرى.

jarain 13 448 6/21/09 3:36:24 PM

المطلب الأول

خلط الأنابيب ببعضها

من الممكن أن يقوم الطبيب الذي يقوم بإجراء مثل هذه العمليات بخلط الأنابيب مع بعضها مما يؤدي في النهاية إلى خلط حيوانات منوية ذكرية مع بويضات أنثوية تعود لامرأة أخرى ليست زوجته، أو العكس.

وكما أشرنا فيما سبق بخصوص المسؤولية الجزائية الناشئة عن نقل الأمشاج واللقائح الآدمية في ضوء القوالب التقليدية في قانون العقوبات، وخلصنا إلى أن جريمة الزنا المنصوص عليها في قوانين العقوبات في كل من البحرين ومصر والأردن لا تصلح لاستيعاب نموذج عمليات نقل الأمشاج من الغير في أي صورة من صورها، لذلك لا يمكن مساءلة من يساهم في مثل هذه العمليات، هذا في حالة عدم وجود خطأ في خلط الأنابيب ببعضها، أما بالنسبة لخلط الأنابيب في بعضها من قبل الطبيب فإنني أرى أن هذا الفعل يعد إخلالا جسيما بما تفرضه عليه الأصول العلمية والفنية في ممارسته لمثل هذا العمل، وبالتالي يسأل الطبيب جزائيا ومدنيا عند خلط الأنابيب ببعضها لما أصاب الزوج والزوجة من آلام معنوية نتيجة نسبة من لا ينتسب إليهما صدقا وحقا.

لكن من الممكن أن يقوم الطبيب بمثل هذا الفعل بناء على رضا أحد الزوجين، فما مدى مسؤولية كل منهما؟

تباين موقف القضاء حول هذه المسألة في اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أن هذه الصورة تمثل جريمة زنا وبالتالي مساءلة أطرافها عن ارتكابهم جريمة زنا، وكان تبريرهم أن المصلحة التي يحميها القانون هي مصلحة الدولة بضمان النظام القانوني للعائلة، وأكثر من ذلك حماية النظام القانوني للزوجين ضد أي خلل أو إزعاج، حيث عدوا الحقن بمثابة الاتصال الجنسي ولا فرق بين الحالتين لأن النتيجة الإجرامية وهي اختلاط الأنساب متحققة في الحالتين[32].

[32] – يعتبر التلقيح الصناعي عملية تجري بقصد إدخال مني الذكر صناعيا إلى العضو التناسلي للمرأة لعلاج حالة العقم، هذا وقد تعددت طرقه وتنوعت أشكاله حسب حالة العقم الطبي الذي يصيب الرجل أو المرأة، ومن أشكاله: التلقيح الداخلي: ويتم ذلك عن طريق حقن نطفة الرجل في الموضع المناسب من الجهاز التناسلي للمرأة، والتلقيح الخارجي: يتم عن طريق جمع الحيوانات المنوية للرجل وبويضة المرأة في أنبوبة اختبار وإعادة زرعها (اللقيحة) في رحم المرأة. ولكل من الأشكال السابقة حالات متعددة لا نريد الخوض فيها لأنها ليست مجال بحثنا، ولمزيد من المعلومات انظر: د. حسن ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ص: ٣٥ وما بعدها، د. عامر أحمد القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١م، ص: ١٢ وما بعدها.

jarain 13 449 6/21/09 3:36:24 PM

الاتجاه الثاني: ذهب هذا الاتجاه إلى عدم اعتبار هذه الصورة من التلقيح زنا، وحجتهم في ذلك أن التلقيح الصناعي هو عمل أو فعل بيولوجي، وأن العنصر المؤلف لجريمة الزنا هو ثنائية السلوك أو الفعل المشترك المتلاقي، ولا يتم إلا باشتراك أو اتصال جنسي متبادل من المرأة والرجل، وهذا لا يوجد في جميع حالات التلقيح الصناعي[33].

وفي النهاية أرى أن المادة ٣١٦ من قانون العقوبات البحريني لم تستوعب هذه الصورة من الأفعال المستحدثة، لذا أقترح إضافة عبارة "يعاقب بالسجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات كل من أقدم على فعل كانت نتيجته إنجاب أبناء دون رضا كل من الزوجين"، فهذه العبارة تتضمن الأفعال المستحدثة في علم الطب، وفي الوقت نفسه تحدد مسؤولية كل من أطراف العمل الطبي سواء الزوج أو الزوجة أو الطبيب، والتشدد في العقوبة الموضوعة في النص المقترح بنيتها على حصول النتيجة وهي إنجاب أولاد لم ينتسبوا لآبائهم شرعا، فهذا يشكل اعتداء على النظام القانوني العائلي، بينما في الوضع الطبيعي للزنا قد يحصل إنجاب أولاد وقد لا يحصل ذلك.

المطلب الثاني

الخطأ في زراعة الأمشاج الملقحة

بعد إتمام عملية تلقيح الحيوانات المنوية الذكرية مع البويضات الأنثوية داخل الأنابيب، تأتي مرحلة زراعتها في رحم الأم، فمن الممكن أن يخطئ الطبيب الذي يجري مثل هذه العمليات ويعمل على تدمير هذه الأمشاج الملقحة عند زراعتها في رحم الأم، فهل في مثل هذه الحالة تترتب مسؤوليته الجزائية؟

عند تتبع النصوص القانونية لجريمة الإجهاض في القانون البحريني[34]، لا يكون محلا للجريمة إلا الحمل المستكن في رحم المرأة الحامل، ويترتب على ذلك أن إتلاف اللقائح الآدمية أثناء زراعتها في رحم الأم لا يعد إجهاضا، لأنه ما أجمع عليه أساتذة القانون الجزائي في تعريف الإجهاض هو خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، وهذا الإتلاف لم يترتب عليه

---

[33] – المحكمة الكندية العليا في حكم لها صدر سنة ١٩٢١م.

[34] – المحكمة الجزائية المدنية لمدينة بادونا الإيطالية. أشار لكل من الاتجاهين د. عامر القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص: ١٢٢، ١٢٣.

jarain 13 450 6/21/09 3:36:24 PM

خروج الجنين من رحم الأم، لكن القائلين أن حياة الجنين تبدأ منذ لحظة التلقيح يعني قولهم أن أي خطأ يسبب تدمير اللقائح الآدمية حتى ولو كانت داخل الأنابيب، وقبل زراعتها يشكل جريمة إجهاض إذا توافرت بقية أركانها[35].

وحفاظا على كرامة الإنسان واحتراما لبذرة التكوين الإنساني فإن تشكل الكائن البشري يبدأ منذ لحظة التقاء الحيوان المنوي مع البويضة وتشكيل ما يسمى (الزيجوت)، وبذلك أرى أن الطبيب الذي يخل بواجبات الحيطة والحذر المفروضة عليه ويخرج عن الأصول العلمية والفنية أثناء مباشرته للعمل الطبي وبالتالي تترتب مسؤوليته عن جريمة إجهاض، أما إذا بذل العناية اللازمة وكان عمله ضمن القواعد والضوابط العلمية والفنية المتبعة في مثل هذه العمليات لا تترتب مسؤوليته الجزائية عن جريمة الإجهاض العمدي.

[35] –انظر: المادة (٣٢٢) التي نصت على إن: (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات من أجهض امرأة دون رضاها .وتكون العقوبة السجن إذا أفضت مباشرة الإجهاض إلى موت المجني عليها).

[36] – د. حسني محمد الجدع، رضا المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، مكتب الشرق، الزقازيق، ١٩٨٣م، ص: ٢٧٣.

jarain 13 451 6/21/09 3:36:25 PM

النتائج والتوصيات

لقد تناولت في هذا البحث موضوعا من المواضيع الحيوية التي تمس كل إنسان لأنه لا يخلو إنسان من الأمراض سواء أكانت بسيطة أم معقدة.

حيث تم تناول هذا الموضوع من قبل الفقه القانوني من نواح مختلفة كناحية المسؤولية المدنية، أو المسؤولية المهنية، إلا أن الناحية الجزائية شابها الغموض والتناثر، فموضوعاتها متناثرة بين طيات المؤلفات، حاولت بهذا البحث أن أجمع شتاتها وأخرجها على الشكل الذي أمامنا، خاصة وأن هذا الموضوع لم يلق اهتماما ولم يدرس بعمق وتفصيل من قبل الفقه البحريني، لكن مع تزايد الدعاوى المرفوعة على الأطباء في البحرين في الآونة الأخيرة نتيجة للأخطاء التي يرتكبونها أصبح لزاما على القضاء الاهتمام بالشق الجزائي من المسؤولية الطبية.

آملا من المشرع البحريني أن يضع نصب عينيه مسؤولية الأطباء الجزائية، ويضع نصوصا قانونية في التشريعات الصحية الناظمة للعمل الطبي تشدد من محاسبة الأطباء الذين يثبت خطؤهم بشكل يقيني قاطع.

وبعد الدراسة المعمقة في هذا الموضوع توصلت إلى مجموعة من النتائج التي تتعلق بموضوع البحث، وعلى أثرها وضعت مجموعة من التوصيات التي تتعلق بالمسؤولية الجزائية الناشئة عن الأخطاء الطبية.

jarain 13 452 6/21/09 3:36:25 PM

نتائج البحث:

أولا: في البداية لم يكن من المتصور مساءلة الأطباء عن أخطائهم، إلا أنه وبعد استقراء مبادئ المسؤولية المدنية أصبح من الممكن مساءلتهم عن الأخطاء العمدية، ثم تطورت المسؤولية بحيث أصبح الأطباء مسئولين عن مجرد الإهمال، وتأرجحت المسؤولية المدنية للأطباء بين المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية.

ثانيا: إن الأساس القانوني لتبرير الأعمال الطبية ونفي المسؤولية الجزائية عن أفعال الأطباء التي يمارسونها على أجساد المرضى يرجع إلى إرادة الشارع نفسه، فهو يخول للأطباء حق التعرض لأجسام المرضى، ولو أحدث بهم آلاما أو انتقص من مادة أجسادهم، بالإضافة للترخيص القانوني الذي منح للأطباء مزاولة مهنة الطب لا الحصول على الإجازة العلمية، بالإضافة لتوافر الشروط الإضافية للمشروعية وهي رضا المريض وإتباع أصول فن الطب.

ثالثا: تطابق الشروط اللازمة للخطأ المادي مع عناصر الخطأ الطبي بشكل عام وهما: خروج الطبيب عن الأصول العلمية والفنية، كذلك الإخلال بواجبات الحيطة والحذر يجعل من جميع الأخطاء التي يرتكبها الأطباء أخطاء مادية يترتب على ذلك مسائلتهم عنها بجميع درجاتها، إلا أننا اعتبرنا الأخطاء التي ما زالت محل خلاف بين الأطباء المزاولين لهذه المهنة أخطاء فنية، فالأصل في الأخطاء الطبية أنها مادية، إلا الأخطاء التي ما زالت محل خلاف بين الأطباء فإنها تعتبر فنية.

رابعا: المعيار الذي يجب الأخذ به لتقدير خطأ الطبيب هو المعيار الموضوعي الذي يرتكز على العناية اللازمة بحيث يؤخذ في تقدير الخطأ العناصر الآتيه: السلوك المألوف لطبيب وسط من المستوى المهني نفسه ، والظروف الخارجية والخاصة للطبيب محل المساءلة.

لأن الأخذ بالمعيار الشخصي الذي يرتكز على العناية الممكنة يفرغ الخطأ من مضمونه، بحيث يكتفي المتهم بدفع الخطأ عن نفسه بأن يحتج بعدم قدرته على توقع النتيجة الإجرامية لفعله، بالإضافة لعدم عدالتها في التطبيق لأنها تكافئ الطبيب الذي اعتاد على التقصير بعدم مساءلته، ومحاسبة الطبيب الذي اعتاد على الحرص واليقظة والانتباه على الأخطاء البسيطة التي تقع منه.

jarain 13 453 6/21/09 3:36:25 PM

خامسا: أجمعت التشريعات المنظمة لعمليات نقل الأعضاء البشرية على أنه لا يجوز نقل العضو الأساسي الذي تتوقف عليه حالة الشخص، حتى ولو كان ذلك بموافقة المتبرع، لأن في ذلك اعتداء على سلامة جسد المانح، فالغاية من العمل الطبي هي العلاج لا القضاء على حياة الأفراد، والطبيب الذي يقوم بإجراء مثل هذه العمليات يعد مسؤولا عن جريمة قتل عمد، لأنه عالم ومتيقن أن استئصال عضو أساسي من جسم إنسان سليم لغرسه في جسم إنسان مريض سوف يعرض الأول إلى الوفاة المحتومة.

سادسا: تعد عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية من الأعمال الطبية الحديثة، خاصة بعد اكتشاف خارطة الجينات الوراثية والتلاعب في الصفات الوراثية، لذلك لا بد من التنبه لمثل هذه الأعمال التي تمس بذرة التكوين الإنساني وتحط من كرامته، ووضع تشريع يحفظ للإنسان كرامته من تلاعب الأطباء أسوة بالدول المتقدمة التي تنبهت لمثل هذه التصرفات، ووضعت قوانين منظمة لمثل هذا العمل، كما هو الحال في قانون الإخصاب وعلم الأجنة البشرية البريطاني لعام ١٩٩٠م، لذلك أناشد المشرع الأردني بوضع تشريع ينظم عمليات نقل الأمشاج واللقائح الآدمية بما يتلاءم مع ديننا الإسلامي الحنيف.

سابعا: كذلك لا يجوز التبرع بالأعضاء البشرية بمقابل مادي لأنها لا يمكن أن تكون مجالا للاكتناز والادخار كالأموال، لأن في ذلك مخالفة للنظام العام والآداب العامة، والحط من كرامة الإنسان، وبالتالي لا تدخل الأعضاء البشرية في الذمة المالية للشخص ولا يجوز التعامل فيها لأنها تشكل امتدادا ضروريا له.

ثامنا: نتطلع نحو خطوة مستقبلية من المشرع الأردني نحو إصدار قانون خاص للمسؤولية الطبية، بحيث يسهل الأمر على الأطباء والقضاة ورجال القانون الوصول إلى محددات واضحة دون لبس أو غموض في تحديد المسؤولية القانونية للطبيب، وبصفة خاصة المسؤولية الجزائية التي كانت هي محل دراستنا، آخذا بعين الاعتبار أن يشمل القانون المنتظر التوصياتالسابقة.

jarain 13 454 6/21/09 3:36:26 PM

المراجع

أولا-المراجع باللغة العربية:

١. القران الكريم.

٢. جاسم علي سالم الشامسي ، مسؤولية الطبيب والصيدلي، بحث مقدم في أعمال مؤتمر كلية الحقوق – جامعة بيروت العربية – ، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٠م

٣. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

٤. حسن ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م.

٥. حسني محمد الجدع، رضا المجني عليه وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، مكتب الشرق، الزقازيق، ١٩٨٣م.

٦. حسنين عبيد، تقرير حول التلقيح الصناعي من الوجهة القانونية، ندوة الأساليب الطبية الحديثة في القانون الجنائي، ٢٣-١٩٩٣/١١/٢٤، مركز بحوث ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ١٩٩٤م.

٧. زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ط١، الدار العربية للعلوم، بيروت، ١٩٩٦م.

٨. سامي خوالدة، دور الرضا في المسؤولية الجزائية عن الأعمال الطبية، رسالة ماجستير، غير منشورة، المفرق: جامعة آل البيت،٢٠٠٤م.

٩. شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، الإسكندرية: دار الفكر العربي، ٢٠٠٣م.

١٠. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص- جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١م.

١١. عامر أحمد القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١م.

١٢. عوض محمد، قانون العقوبات –القسم الخاص-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٠م.

١٣. محمد بشير شريم ، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسؤولية، عمان: جمعية عمال المطابع التعاونية، ٢٠٠٠

١٤. محمد سامي الشوا ، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣م.

jarain 13 455 6/21/09 3:36:26 PM

١٥. محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، ١٩٩٧.
١٦. محمد عقلة، نظام الأسرة في الإسلام، ج١، ط٢، الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٩م.
١٧. محمود نجيب حسني، تقرير حول عمليات التلقيح الصناعي، ندوة الأساليب الطبية الحديثة والقانون الجنائي، من ٢٣-٢٤/١١/١٩٩٣م، مركز بحوث ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ١٩٩٤.
١٨. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص-، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م.
١٩. نصر فريد واصل، الوسيط في جريمتي الزنا والقذف، ط١، دار الكتاب الجامعي، ١٩٧٦م، رقم ٩.
٢٠. قانون الإخصاب وعلم الأجنة البشرية البريطاني لعام ١٩٩٠م.
٢١. قانون العقوبات الأردني لسنة ١٩٦٠م.
٢٢. قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م وتعديلاته.
٢٣. قانون العقوبات البحريني رقم ١٥ لسنة ١٩٧٦م.
٢٤. قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٤م.

jarain 13 456 6/21/09 3:36:27 PM

ثانيا: المراجع الأجنبية:

المراجع الإنجليزية:

1. George J.Annas. (1975). The right of hospital patients.
2. Castel J.G: nuture and effects of consents of with respect to right to life and the right to physical and mental integri.
3. Montogomery J w. Jay sekulow. Joel Thornton. The Ethics of Human 4.Cloaning European Center for Law and Justic. no 3 www.eclj.org.
5. Warren - M A. (1987).The Abortion issue. Health Care Ethics. Temple university press. Philadelphia.
6. skegg p.dg.(1990).law ethics and medicine. oxford: clarendon. press.

المراجع الفرنسية:

1. Charles S. (1971). L euthanaise ou La mort assistee..
2. Harichaux.(1980). la convention medicale le. j.c.p (1982). 1. 3068. not art 7.
3. Pennau. J. (1977).La responsabilite medical. Paris: Sirey...
4. LAINGUI (A) et LABICGRE (A): (1985).Histoire du droit penal. T. 1. le droit penal. Paris Cujas..
5. Merle et vitu. (1981).traite de droit Criminel T.T. 4 eme ed Paris. no431.
6. Y lambert- faivre (1993). L Repatite post transfusionnelle et responsabilite. Civile .D.

jarain 13 457 6/21/09 3:36:27 PM