ضوابط نقل وزراعة الأعضاء البشرية

في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية

بقلم

د. عبد الحميد إسماعيل الأنصاري

مقدمة

تقدم علم الطب بخاصة فى مجال نقل وزراعة الأعضاء على إثر نجاح أول عملية لزرع القلب فى عام ١٩٦٧ م ، ثم تطورت عمليات نقل وزراعة الأعضاء خلال النصف الثانى من القرن العشرين تطوراً مذهلا ، وحققت نجاحات باهرة خلال العقود الأخيرة ، الأمر الذى استدعى البحث عن الحكم الشرعى والقانونى لهذه العمليات والضوابط الشرعية والقانونية لها ، وقد لا يسعفنا ما ذكره الفقهاء القدامى من صور مشابهة[1] بمقدار ما تسعفنا القواعد الشرعية العامة ، ولهذا يذهب

---

(١) بحث الفقهاء القدامى ، رحمهم الله تعالى ، أحكام مسائل وصور قريبة أو مشابهة للموضوع (كبيع لبن الآدمية ، وأكل المضطر من بدن حى مستحق القتل ، أم من بدنه نفسه ، أو من الميت ، وكشق بطن الميت لاستخراج المال ، أو الحامل الميتة لاستخراج جنين حى ، وكوصل العظام المكسورة لعظم ميت أو حيوان) ، تحكمهم فى ذلك إحدى قاعدتين :

الأولى : حرمة الجسم الإنسانى وجثته ، والأخرى : ارتكاب أخف الضررين لدفع الأشد منهما ، فالمانع استبق حكم الأولى وهى الأصل ، والمجوز عول على الأخرى فاستثنى ، وأبرز المصنفات القديمة التى عنيت ببحث هذه المسائل هى :

المغنى لابن قدامة ٤٠٧/٥ ، والمجموع للنووى ٣٦/٩ ، والفتاوى الهندية ٤٣١/٤ ، ١١٥/٥ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٨ ، =

الباحثون إلى أن هذه المسألة مستجدة، تحتاج إلى اجتهاد جديد[1] وقد نشطت المجامع الفقهية، والهيئات العلمية، ودوائر الافتاء، والمؤتمرات العديدة، وذلك الوقت مبكرا وأصدرت أحكاما وفتاوى وقرارات، تبيح نقل وزراعة الأعضاء بشروط وضوابط معينة[2] ابتداء بفتوى الشيخ عبد المجيد سليم مفتى الديار المصرية فى ١٦ شعبان ١٣٥٦ هـ / ٣١

= وحواشى الشروانى وابن قاسم العبادى على تحفة المحتاج ١٢٥/٢، والمحلى لابن حزم، وقواعد الأحكام السلمى ٨٧/١ : راجع فى جمع هذه المسائل وتحليلها والتعليق عليها : د. أحمد شرف الدين : الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، المجلس الوطنى للثقافة والفنون والآداب، الكويت ١٩٨٣ ص ١٠٧، والدكتور محمد نعيم ياسين : أبحاث فقهية فى قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن ١٩٩٦ م، ص ١٠٤، وراجع ملاحظته الهامة (إن تصورات الفقهاء فى هذه المسائل كانت محكومة بالمدى الذى توصل إليه علم الطب فى عصرهم فى التعامل مع الجسد الآدمى).

(١) د. محمد نعيم ياسين : أبحاث فقهية فى قضايا طبية معاصرة : بحث: حكم التبرع بالأعضاء فى ضوء القواعد الشرعية والمعطيات الطبية، دار النفائس، الأردن ٩٦، ص ٣٥ د. أحمد شرف الدين : الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، الكويت ١٩٨٣، ص ١٩ (وكتابه من الأعمال الرائدة فى هذا المجال)، وقضايا فقهية معاصرة، د. محمد سعيد رمضان البوطى، ص ١٠٨

(٢) الدكتور محمد على البار : الموقف الفقهى والأخلاقى من قضية زرع الأعضاء، دار العلم، دمشق ١٩٩٤، ص ١٣٧ (وهو كتاب هام وبخاصة أنه رصد كل الفتاوى والمراجع الفقهية فى هذا الشأن بالإضافة إلى الجوانب الطبية).

أكتوبر ١٩٣٧ م، والمتعلقة بتشريح الجثث[1] وكذلك فتوى الشيخ حسن مأمون مفتى الديار المصرية فى ٦ شوال ١٣٧٨ — ١٤ إبريل ١٩٥٩، المتعلقة بنقل عيون الموتى إلى الأحياء[2] وانتهاء بتوصيات المؤتمر الخليجى الأول، لنقل وزراعة الأعضاء، والذى انعقد فى الفترة من ١٧-١٩/٢/١٩٩٨ بأبو ظبى.

هذا على المستوى الشرعى، أما على المستوى القانونى، فنجد من أوائل المؤتمرات التى عقدت بهذا الشأن. مؤتمر الطب والقانون بمدينة الاسكندرية سنة ١٩٧٤ م[3] ومن أوائل الدراسات والأبحاث القانونية ما كتبه الدكتور حسام الأهوانى عام ١٩٧٥ م، والدكتور أحمد شرف الدين ١٠٧٧ م، والدكتور حمدى عبد الرحمن ١٩٧٩ م[4].

---

(١) د. الباز المرجع السابق ص ٢٦١

(٢) د. الباز المرجع السابق ص ١٦٦

(٣) د. أحمد محمود سعد : زراعة الأعضاء بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٦، ص ٨٤، وقد أوصى هذا المؤتمر الذى عقد فى مارس ١٩٧٤ بإصدار قانون ينظم زرع الأعضاء، ولم يصدر حتى الآن.

(٤) الدكتور حسام الأهوانى، دراسة بعنوان (المشاكل القانونية التى تثيرها عمليات زرع الأعضاء) دراسة مقارنة ط ١٩٧٥ مطبعة عين شمس.

وللدكتور أحمد شرف الدين، دراستان : الأولى، زراعة الأعضاء والقانون مجلة الحقوق والشريعة الكويت ١٩٧٧، العدد الثانى، والثانية، الضوابط القانونية لمشروعية زرع الأعضاء البشرية، مجلة المحامى، الكويت ١٩٧٩ العددان ٦، ٨ =

ولكن رغم هذه الكم الهائل من الأبحاث والدراسات والفتاوى والتوصيات فإنه يلاحظ وبشكل عام أن التطور القانونى لتنظيم عمليات نقل وزراعة الأعضاء على المستوى العربى والإسلامى دون الواقع الممارس ، فدول قليلة هى التى أصدرت تشريعات متكاملة خاصة بنقـــل وزراعة الأعضاء البشرية ، منها دولة الامارات العربية المتحدة ، وقطر والكويت والعراق ولبنان[1] ، وقد يقال بأن التشريع يتأخر ، انتظاراً لنضوج

= والدكتور حمدى عبد الرحمن ، دراسة بعنوان(معصومية الجسد: دراسة فى المشكلات القانونية للمساس بالجسد) جامعة عين شمس ط٧٠، وهو يمثل الاتجاه المعارض .

(١) صدر التشريع الكويتى بمرسوم بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٨٧ وصدر التشريع الاتحادى الاماراتى رقم ١٥ فى ١٩٩٣/٩/٢١ ، وصدر التشريع القطرى برقم ٢١ فى ١٩٩٧/١١/٥ م ومن قبل صدر التشريع العراقى رقم ٨٥ لسنة ٨٦ والتشريع اللبنانى رقم ١٠٩ لسنة ٨٣ مع المرسوم التطبيقى رقم ١٤٤٣ لسنة ١٩٨٤ وصدر التشريع الكويتى ٥٥ لسنة ١٠٨٧ ، وفى مصر هناك مشروعان : مشروع وضعته لجنة من أساتذة كلية الحقوق بجامعة المنصورة ومشروع آخر تقدم به السيد ممدوح فوده عضو مجلس الشعب فى ٩٧/٢/٢٥ م وهناك تشريعات جزئية ومتفرقة منها: القانون التونسى (فى شأن نقل قرنيات عيون الموتى) فى ١٩٥١/٢/١٩ والقانون المصرى، فى نفس الشأن برقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٢ ، وقبله القانون رقم (٢٧٤) لسنة ١٩٥٩ م .

والقانون الكويتى فى نفس الشأن رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٢ ، والقانون الكويتى رقم (٧) سنة ١٩٨٣ بشأن زرع الكلى ، والكويت أول دولة عربية تصدر مثل هذا القانون ، وصدر فى مصر القانونان ١٥٥ ، ١٥٦ =

الموضوع ، ووضوح الرؤية ، ودفعاً للتسرع ، واستقراراً للأمور[1] ، ولكن البطء الشديد ، أمر منتقد ومن المهم مواكبة التشريعات لحركة المجتمع ، ولذلك فقد تضمنت توصيات (إعلان أبو ظبى) توصية بأن تسارع الجهات الخاصة لإصدار القوانين التى تنظم عمل مركز زراعة الأعضاء ، وتقنين الأطراف التشريعية للتبرع[2] .

وقد كانت الدراسات الشرعية والقانونية المبكرة ، معنية بصفة أساسية بمشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء ، إلا أن البحوث اللاحقة قد

= لسنة ١٩٩٧ الخاص بنقل وزرع الكلى . الأول منع النقل حتى من الأقارب وأحدث شللا تاما فى عمليات زرع الكلى فى مصر وأدى إلى توقف مراكزها وأثار غضب واستياء جميع مرضى الكلى وذويهم مما دفع مجلس الشعب لإصدار القانون الثانى برقم ١٥٦ والذى عاد بالأمر إلى قواعد نقابة الأطباء التى تبيح النقل من أقارب فقط وتحرمها بين الجنسيات أو الديانات المختلفة (روزاليوسف ١٩٩٧/١٠/٢٧ م) أما فيما يتعلق بنقل الدم فهناك القانون المصرى ١٧٨ لسنه ١٩٦٠

أما على المستوى العالمى فهناك قانون لوكسمبرج ١٩٥٧/١١/١٧ والايطالى فى ٦٧/٦/٢٦ الخاص بزرع الكلى والدنمارك فى ٦٧/٨/٩ والبرازيلى فى ٦٨/٨/١٠ وجنوب أفريقيا فى ٧٠/٣/٣ وكندا فى ٧١٨/٣٨ وفرنسا فى ٧٦/١٢/٢٢ و ١٩٧٨/٣/٣١ بالإضافة إلى قوانين الولايات المتحدة الأمريكية والبلدان الأنجلوسكسونية : راجع دراسة الدكتور حسام الأهوانى (المرجع السابق) ، ودراسة د. أحمد شوقى أبو خطوة (القانون الجنائى والطب الحديث القاهره دار النهضة العربية ١٩٨٦) .

(١) د. أحمد محمود سعد ، المرجع السابق ص ٢٩

(٢) صحيفة الخليج الاماراتيه .

تجاوزت هذه المسألة ، فقد أصبحت محسومة ، ودول عديدة فى العالم قننت عمليات نقل وزراعة الأعضاء ، ولذلك فالبحوث المعاصرة إنما تعنى فى المقام الأول ، ببحث إحكام الضوابط والشروط ، ومعالجة الآثار والتداعيات المترتبة على عمليات نقل وزراعة الأعضاء ، وسبل دفع الناس إلى التبرع وكتابة وثيقة التبرع قبل الوفاة ، ومن اجل هذا قامت حركة واسعة لإقناع الناس بالتبرع بأعضائهم ، فيما لو حدثت حوادث أوماتوا فجائياً لأى سبب من الأسباب ، وكثيراً ما نجد فى كثير من دول العالم فى حافظة نقود الشباب ، تلك البطاقة الصغيرة ، التى تحتوى على إقرار من صاحبها ، برغبته فى التبرع بأعضائه عند وفاته الفجائية ، حتى أصبحت حركة التبرع بالأعضاء ، جزءاً من الثقافة المعاصرة ، ومن مؤشرات الوعى والتقدم والمشاركة الإنسانية ، وكلما اتسعت دائرة هذه الثقافة ، زاد عدد هؤلاء المتبرعين ، وقد ردت هـذه الحركة الحياة إلى ألوف الأشخاص الذين كان شفاؤهم ميؤساً منه تماماً حتى قيل أن زراعة الأعضاء نعمة من نعم الله ، ورحمة كبرى من الله للإنسان[1] .

ومما يؤسف له أنه فى حين تتزايد معدلات عمليات نقل وزراعة الأعضاء على المستوى العالمى نظراً لتزايد عدد المتبرعين وحماستهم للتبرع نجد تواضعاً فى المعدلات — عندنا — على المستوى العربى والإسلامى ، لا تتناسب والاحتياجات العلاجية المتزايدة ، الأمر الذى دعا (إعلان أبو ظبى) إلى توصية بتوسيع نطاق التبرع عن طريق توعية الجمهور وإقناعهم وحثهم على المشاركة الفعالة فى الإسهام فى إنجاح برامج نقل وزراعة الأعضاء وبخاصة بالتبرع بالأعضاء ، ودعا العلماء لما لهم من

---

(١) من مقال بعنوان (زراعة الأعضاء نعمة من نعم الله تعالى) بقلم أحمد عباس صالح المصور ٩٥/٥/١٢

من مكانة فى نفوس الجمهور ، ووسائل الإعلام ، لما لها من دور مؤثر ، والمؤسسات الحكومية ، ببذل المزيد من الجهد لدعم برامج زراعة الأعضاء مادياً ومعنوياً[1] ،

وهذا البحث ما هو إلا مساهمه تضاف إلى جهود الباحثين السابقين الذين أفدت من بحوثهم ودراساتهم ، فجزاهم الله خيراً ، أتنـاول فيه الضوابط الشرعية والقانونية لنقل وزراعة الأعضاء مع دراسة مقارنة نلقى فيها الضوء على التشريعات العربية لنقل وزراعة الأعضاء البشرية ، مع الإشارة كلما لزم إلى تشريعات دوليه .

• وقد رأيت أن أتناول هذا الموضوع فى مبحثين وخاتمة :

المبحث الأول : تمهيد حول تأصيل الموضوع : هل يملك الإنسان حق التبرع بعضو من أعضائه ؟

المبحث الثانى : الضوابط الشرعية والقانونية مع المقارنة .

المبحث الثالث : خاتمة بالنتائج والتوصيات .

---

(١) صحيفة (الخليج) ٩٨/٢/٢٠

المبحث الأول

حول مشروعية نقل وزراعة الأعضاء البشرية

تأصيل المسألة : السؤال الذى يثار دائماً عند مناقشة هذا الموضوع هـو :

— هل يملك الإنسان حق التبرع بعضو من أعضائه ؟

هذا السؤال الذى يتصدر موضوع نقل وزراعة الأعضاء، أثار إشكالية معينة عند الباحثين ، فالمانعون الذى لا يرون مشروعية نقل وزراعة الأعضاء، يرون أن الإنسان لا يملك نفسه ولا جسده ، ومن ثم لا يملك حق التبرع بعضو من أعضائه . والمبيحون لحق التبرع مع اتفاقهم بأن الإنسان لا يملك نفسه أو جسده إلا أنهم يرون أن الشريعة تجوز فى حالات معينة حق التبرع .

وأصل المسألة أن الفقهاء يجمعون على مبدأ حرمة جسم الإنسان ، وأن الآدمى محترم حيا وميتاً ، انطلاقا من قوله تعالى : (ولقد كرمنا بنى آدم) الاسراء ٧٠ وأن العقوبات الإسلامية ماشرعت إلا لحماية نفسه وجسده ، وأن ذلك مقتضى التكريم الإلهى للإنسان والذى هو مستمر خلال مراحل التكوين المختلفة ، جنينا ، وبعد أن يولد ، وبعد أن يموت ولذلك فالشريعة وضعت أحكاما مفصلة لكل مرحلة من هذه المراحل تضمن سلامة حياة الإنسان وسلامة جسده ، هذا هو أصل الموضوع ، إلا أن الحاجة والضرورة تستوجبان المساس بجسم ، ومعنى ذلك أن مبدأ

حرمة الجسم الإنسانى يحتمل الاستثناء من أجل مصلحة راجحة (١) ، أو بمعنى آخر ليس للإنسان أن يتصرف فى جسده وفى حياته إلا بإذن من الشارع ، بناء على تقسيم الفقهاء للحقوق إلى حق لله وحق للعبد وحق مشترك بينهما ، وحق الله : هو ماتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد ، ونسب إلى الله لعظم خطره وشمول نفعه ، وهو يتجسد أساسا فى العبادات والحدود ، وأما حق العبد وهو الحق الخاص : فهو ماتعلق به مصلحة خاصة كحرمة مال الغير ، أما الحق المشترك وحق العبد هو الغالب ، كحق القصاص ، والمشترك وحق الله غالب ، كالحق فى الحياة وفى سلامة الجسد ، وتطبيقاً لذلك فليس للعبد أن يقتل نفسه ، أو يفوت عضو من أعضائه ، ولا يملك أن يأذن لغيره بذلك (٢) .

والإجماع منعقد على أن سلامة الجسد هى من الحقوق غير القابلة للتنازل عنها باعتبار أن سلامة أعضاء المجتمع هى مصلحة يحرص عليها المشرع لصالح الجماعة (٣) ، وتطبيقاً للقواعد التى تحكم حق الله وحق العبد يرى الباحثون أن الشرع يأذن بنقل جزء من جسم المعطى إلى جسم المريض المتلقى إذا كانت المصلحه المترتبة على ذلك أعظم من المحافظة على حق الله فى جسم المعطى وهكذا فإن مصدر إباحة استقطاع جزء من جسم المعطى هو إذن الشرع ، إضافة إلى إذن المعطى (٤) .

---

(١) د . أحمد شرف الدين ، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ، ص ٢٤

(٢) د . أحمد محمود سعد ، المرجع السابق ، ص ٣٥

(٣) د . أحمد شرف الدين ، المرجع السابق ، ص ٦٠

(٤) د. أحمد شرف الدين المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

وكما يقول الإمام القرطبي لاخلاف بين أهل العلم فى وجوب رد مهجة المسلم عند خوف الهلاك أو التلف بالشيء الذى لامضرة فيه على صاحبه ، ويؤدى إلى بلوغ المرام ، وهذا الواجب يقع فى ذمة الجماعة ، فرض كفاية (١) .

وبناء على ذلك ، فإنه إذا كان إعطاء الإنسان عضوا من أعضائه لإنسان آخر مريض ، يترتب عليه إنقاذه من الهلاك ، دون أن يؤدى إلى هلاك المعطى ، فإنه يعد عملا مميزاً للتضامن الإنسانى ، ومعبراً عن معانى الرحمة والمودة ، ومن ثم متفقاً مع الكرامة الإنسانية ، وجديراً فى النهاية بإجازة الشرع (٢) .

فى المقابل هناك اتجاه آخر ، يرى أن عمليات نقل وزراعة الأعضاء، تعد من قبيل الأعمال غير المشروعة ، والتى تستوجب المسئولية الجنائية والمدنية للطبيب ولا يعفيه من ذلك ، رضاء المتنازل ، لأن الرضا يقتصر أثره كسبب للإباحة عن الأضرار بالحقوق القابلة للتنازل قانوناً ، أما بالنسبة للحقوق اللصيقة بالشخص ، كالحق فى الحياة ، وسلامة الجسم ، فإن هذه الحقوق غير قابلة للتنازل عنها ، لأن سلامة أعضاء المجتمع هى مصلحة يحرص عليها الشارع لصالح الجماعة ولأن حق الله غالب على حق العبد فى سلامة الحياة وفى سلامة الجسد (٣) .

---

(١) الجامع لأحكام القرآن القرطبي ٢٢/٢

(٢) د. أحمد شرف الدين ١٣١

(٣) د. أحمد شرف الدين ص ٣٨

ولن أدخل فى تفصيلات حجج الرافضين (١) ، ولكنى أكتفى هنا برأى جمهور الباحثين المعاصرين ، والمجامع والمؤتمرات الفقهية ، الذى يقر مشروعية نقل وزارعة الأعضاء .

---

(١) من أبرز العلماء الذين لايرون مشروعية نقل وزراعة الأعضاء البشرية ، فضيلة الشيخ الشعراوى ، لأن الجسم ملك لله ، ولا يملك الإنسان أن يتصرف فيما لايملك ، وقد سخر من غرف الإنعاش وغسيل الكلى ، وكل تلك الأشياء التى تؤجل لقاء المرء بربه (الأهرام ٨٩/٢/٤) ومن الفقهاء الباحثين ، الدكتور عبد الفتاح إدريس ، بحثه حكم التداوى بالمحرمات (دار النهضة العربية ١٩٩٣) ، الذى لايرى مشروعية التبرع ، ولكن لايرى بأساً بأخذ عضو من الميت إذا دعت الضرورة أو الحاجة ، والدكتور عبد السلام السكرى فى كتابه (نقل وزراعة الأعضاء الآدمية من منظور إسلامى) دار المنار القاهرة ١٩٨٨ .

ومن علماء الحديث ، فضيلة الشيخ عبدالله بن صديق الغماوى فى كتابه (تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضو حرام) مكتبة القاهرة ٩٧ تحقيق صفوت جودة أحمد .

ومن الأطباء : الدكتور صفوت حسن لطفى ، أستاذ التخدير بطب القاهرة ، حيث يرى أن المتبرع قد يصاب بمضاعفات صحية معينة تؤدى غالبا إلى الوفاة (صحيفة الشرق القطرية عدد ١٦٩٠).

وراجع طبيبك الخاص أغسطس ٩٧ ، مقال (أضواء على مصيبة نقل الأعضاء بقلم أحمد فهمى خطاب) ، والدكتور مصطفى محمد الذهبى أستاذ الصدر فى كتابه (نقل الأعضاء بين الطب والدين) .

. . . . . .

= وقد لخص الدكتور محمد نعيم ياسين والدكتور محمد على البار حجج الفريق المعارض وردا عليها ، ومن أبرز هذه الاعتراضات :

(١) الإنسان لايملك جسده ، لأنه وديع من الله تعالى ، فلا يملك حق التبرع أوالوصية بعضو من أعضائه ، وهذا مردود بأنه مع التسليم بذلك إلا أن الإنسان يملك حق التصرف والانتفاع بما يضر بجسمه ويؤثر على حياته ، وكل مافى الأرض والكون ملك لله وكل مافى يد الإنسان ملك له عزوجل ولكن الشرع مكنه من حق التصرف والانتفاع ، وقواعد الشرع تدل على أن حقوق الله يمكن إسقاطها أو نقلها إذا كان متعينا لإنقاذ حق الله فى جهة أخرى أعظم .

(٢) إن فى نقل الأعضاء ضرراً بالمنقول منه حالا أومالا : والجواب إن هذه العمليات لاتتم إلا بشروط عديدة بحيث يكون المتبرع فى صحة جيدة ، واحتمال الضرر وارد ، ولكنه بسيط معرض له جميع البشر ولكنه مغمور فى جانب المصالح الكثيرة والمؤكدة المتلقى ، ويذكر أن الأخطار ضئيلة جداً لاتتعدى نسبة ١٢ر/ والتى شبهتها وكالة التأمين الأمريكية بأنها تعادل نسبة الخطر لشخص يسير بسيارته بسرعة قدرها ١٦ك م فى الساعة فى يوم عمل :

(٣) قاعدة سد الذرائع : إن فتح هذا الباب يؤدى إلى مفاسد كثيرة ويعرض حياة الناس للمتاجرة والاستغلال ، كما هو حاصل من التجارة الفاحشة فى الأعضاء ، والجواب عن ذلك ، إن قاعدة سد الذرائع ليست على إطلاقها لأن القول بذلك يؤدى إلى إبطال ومصادرة كثير من الأحكام الشرعية وما من شىء إلى وهو قابل للاستغلال وسوء التنفيذ ، لذلك قال الفقهاء : إذا كانت المصالح غالبة على المفاسد ، تغلب المصالح ، أما حيث المصالح قليلة ومعدومة ومفاسد غالبة فهنا يعمل بمبدأ سد الذرائع ، =

وتؤيدهم فى ذلك مبادئ وقواعد عامة ، منها :

أولا : مبدأ الكرامة الإنسانية :

إن التبرع عمل يتحقق به الكرامة الإنسانية ، كما أن فيه مصلحة عظيمة وإعانة خيرة (١) .

ثانيا : مبدأ إنقاذ النفوس وإزالة الضرر :

والتبرع عمل يدخل فى أنواع التداوى الذى حث عليه الشارع الحكيم وفيه إنقاذ النفوس من التهلكة (ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً) (٢) بل لايجوز لمسلم أن يرى ضرراً يقدر على إزالته فلا يزيله أولا يسعى فى إزالته بحسب وسعه ، وفى القواعد الشرعية المقررة ، إن الضرر يزال بقدر الإمكان ، ومن أجل هذا شرع إغاثة المضطر ، وإسعاف الجريح ،

= ومنع التجارة المحرمة والإستغلال لايكون بتحريم كل تصرف بحجة أنه الباب للمفسدة ، وإنما يتحقق المنع بالقيود والضوابط وإحكام الرقابة وحسن التربية وتعميق المفاهيم والقيم الإيمانية فى القلوب والنفوس وأما التضييق والسد والمنع والإغلاق فلن يمنع الشر ولن يخفف منه وإنما سيزيده ويدفع الناس دفعا إلى خرق القانون والنظام .

راجع فى التفصيل : د : محمد نعيم ياسين — المرجع السابق ص ١٨٠

د . محمد على البار — المرجع السابق ص ١٤٢ .

(١) من فتوى المجمع الفقهى لرابطة العالم الإسلامى ، رقم ١ ، ٨٥/١/٢٨ (د : البار ص ١٣٧) .

(٢) المائدة : ٣٢ .

وإطعام الجائع ، وفك الأسير ، ومداواة المريض ، وإنقاذ كل مشرف على هلاك فى النفس أودونها[١] .

ثالثاً : مبدأ التراحم والتضامن الإنسانى والتعاون على البر والتقوى :

ففى التبرع تفريج للكربات وتأكيد على مبدأ التراحم والتكافل والتعاطف بين أفراد المجتمع (من فرج عن مسلم كربة ، فرج الله عنه كربة ، من كرب يوم القيامة) (من استطاع أن ينفع أخاه فليفعل) ، (مثل المؤمنين فى توادهم وتراحمهم وتعاطفهم ، كمثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى سائر الجسد بالسهر والحمى)[٢] .

يقول فضيلة الدكتور يوسف القرضاوى (والإسلام لم يقصر الصدقة على المال ، بل جعل كل معروف صدقة ، فيدخل التبرع ببعض البدن لنفع الغير ، بل هو لاريب من أعلى أنواع الصدقة وأفضلها)[٣] .

رابعا : مبدأ الإيثار :

يقول فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوى - شيخ الأزهر - (أستطيع أن أقول إن المتبرع لغيره مادام يقصد بتبرعه وجه الله وخدمة غيره فهو

(١) د . يوسف القرضاوى : الفتاوى المعاصرة ، دار الوفاء ، القاهرة ١٩٩٣ ، ٥٣٢/٢ .

(٢) د . الباز ص١٤١ ، وحديث (من فرج عن مسلم كربة..) أخرجه مسلم والترمذى وهوصحيح (راجع الألبانى: صحيح سنن أبى داود٣/٩٢٥) حيث (من استطاع أن ينفع أخاه..) صحيح مسلم ، كتاب السلام .

(٣) د . القرضاوى ، المرجع السابق ٥٣٢/٢ .

ممن قال تعالى فيهم ويؤثرون على أنفسهم ولوكان بهم خصاصة بل هو أسمى أنواع الإيثار)[١] .

خامسا : مبدأ ارتكاب أخف الضررين لدفع الأشد منهما :

فتبرع الإنسان بعضو من أعضائه ، قد يحتمل بعض الضرر ، ولكنه يسير أونادر - هذا فى حال حياته - وهو معدوم الضرر فى حال وفاته ، ولكن إذا قارنا هذا الضرر بالأضرار الناتجة عن حرمان إنسان مريض بحاجة إلى هذا العضو لبقائه وحياته ، فلاشك عندنا فى ترجح مشروعية التبرع ، ويتساءل أستاذنا الدكتور يوسف القرضاوى : (وإذا كان يشرع للمسلم أن يلقى بنفسه فى اليم لإنقاذ مريض ، أو يدخل بين ألسنة النار لإطفاء حريق ، أو إنقاذ مشرف على الغرق أوالحرق ، فلماذا لايجوز أن يخاطر المسلم بجزء من كيانه لمصلحة الآخرين ممن يحتاجون إليه؟)[٢] .

(١) الأهرام ٩٧/١/٣١ والآية رقم (٩) (الحشر)

(٢) د . القرضاوى ٥٣٢/٢ .

المبحث الثانى

الضوابط الشرعية والقانونية

اتضح مما سبق فى المبحث الأول ، مشروعية نقل وزراعة الأعضاء البشرية ، ولكن هـذه المشروعية محكومة بمجموعة من الشروط والضوابط القانونية ، وفى مقدمة هذه الضوابط ، وجود حالة الاضطرار لإنقاذ حياة إنسان ، أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية ، وهذا ما نصت عليه الفتاوى الشرعية والتشريعات القانونية الصادرة فى هذا الشأن .

فقد جاء فى التشريع الكويتى [المادة ١] ما نصه :

(يجوز إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حى أو جثة متوفى وزرعها فى جسم شخص آخر بهدف تحقيق مصلحة علاجية للمحافظة على حياته . .) .

وجاء فى التشريع القطرى [المادة ٢] ما نصه :

(يجوز للأطباء الاختصاصيين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حى أو جثة متوفى ، وزرعها فى جسم شخص آخر ، بهدف المحافظة على حياته أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة . .) .

وجاء فى التشريع الإماراتى [المادة ١] ما نصه :

(يجوز للأطباء المتخصصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من

جسم شخص حى أو جثة متوفى وزرعها فى جسم شخص آخر بقصد العلاج للمحافظة على حياته . .) .

ونص التشريع العراقى [المادة ١] على وجود مصلحة راجحة ، واللبنانى اكتفى بحاجات علمية وعلاجية .

وجاء فى المشروع المصرى [المادة ١] ما نصه :

(يحظر نقل الأعضاء أو أجزائها من إنسان حى أو من جثة ميت ، إلا إذا وجدت ضرورة علاجية يوجبها حفظ حياة المراد النقل إليه) .

وهذه الضوابط تختلف باختلاف ما إذا كان تبرعا من الحى ، أو وصية من الميت قبل وفاته ، وعلى ذلك نتحدث عن هذه الضوابط فى قسمين : هما :

١ — ضوابط نقل وزراعة الأعضاء من الأحياء .

٢ — ضوابط نقل وزراعة الأعضاء من الموتى .

القسم الأول: ضوابط نقل وزراعة الأعضاء من الأحياء

اتفقت الفتاوى الصادرة من المجامع والهيئات في هذا الشأن مع التشريعات المنظمة لنقل وزراعة الأعضاء، على جملة من الشروط والضوابط، التي ينبغي توافرها في الشخص المتبرع، وفي التبرع، نذكرها فيما يأتي:

أولا: لايجوز للشخص أن يتبرع بما يعود عليه بالضرر:

بأن يتبرع بعضو وحيد في الجسم، كالقلب، أو الكلية، أو اليد، أو الرجل.. ومثل ذلك، إذا كان العضو من الأعضاء الباطنة المزدوجة، ولكن الآخر لايعمل أو تتأثر وظيفته بهذا التبرع، أو أن يعود الضرر على أحد له حق لازم عليه، كحق الزوجة أو الأولاد أو الزوج، لأن القاعدة الشرعية تقول: الضرر لا يزال بالضرر[1]، ولا يصح تطبيق مبدأ الإيثار هنا[2]. وهنا تظهر أهمية الجثة كمصدر لهذه الأعضاء[3].

وقد أجمعت الفتاوى على هذا الشرط، فنصت فتوى المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي [القرار رقم ١] على أن: (أن لايضر أخذ العضو من المتبرع به ضررا يخل بحياته العادية، لأن القاعدة الشرعية أن

(١) د. القرضاوي ٢ / ٥٣٢.
(٢) د. نعيم ياسين ص ١٦٩.
(٣) د. أحمد شرف الدين ص ١٤٣.

أن الضرر لايزال بضرر مثله ولا بأشد منه، ولأن التبرع حينئذ يكون من قبيل الإلقاء بالنفس إلى التهلكة وهو أمر غير جائز شرعا)[1].

وجاء في نص آخر (يحرم نقل عضو تتوقف عليه الحياة كالقلب من إنسان حي إلى إنسان آخر)، (ويحرم نقل عضو من إنسان حي يعطل زواله، وظيفه أساسية في حياته..)[2].

وهذا أمر محل اتفاق التشريعات الخاصة بهذا الشأن، فقد نصت المادة (٣) من القانون الكويتي والمادة (٥) من القانون القطري، على أنه (لايجوز نقل عضو من جسم شخص حي، ولو كان ذلك بموافقته، إذا كان استئصال هذا العضو يفضي إلى وفاة صاحبه، أو فيه تعطيل له عن واجب، أو إذا غلب على ظن الأطباء المعالجين عدم نجاح عملية الزرع).

ونصت المادة (٣) من القانون الاتحادي الإماراتي على أنه (لايجوز 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 واجبه).

وجاء في المشروع المصري [المادة ١]: (يحظر نقل الأعضاء أو أجزاؤها من جسم المتبرع أو الموصى، ولو كان ذلك بموافقته في الحالتين: ١ — إذا كان نقل العضو يفضي الى موت المتبرع.
٢ — إذا كان النقل يخالف النظام العام أو الآداب العامة.

(١) الفتوى بتاريخ ٨٨/١/٢٨ بمكة المكرمة، (د. الباز ص ١٣٨).
(٢) فتوى بمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، القرار رقم (١) بتاريخ ٨٨/٢/١١ بجدة (د. الباز ص ١٣٨).

ثانيا : لايجوز أن يتبرع أو يوصى بالأعضاء التناسلية الحاملة للصفات الوراثية :

ويقصد بالأعضاء التناسلية ، الأجزاء التى تسهم فى عملية الإنجاب وهى المبايض والرحم فى المرأة ، والخصيتان والقضيب فى الذكر ويلحق بذلك منى الرجل وبييضات المرأة[1] .

وقد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامى (الدورة السادسة بجدة فى ١٩٩٠/٣/٢٠) ما يأتى :

١ — زرع الغدد التناسلية : بما أن الخصية والمبيض يستمران فى حمل وإفراز الصفات الوراثية المنقول منه حتى بعد زرعها فى متلق جديد ، فإن زرعهما محرم شرعا .

٢ — زرع أعضاء الجهاز التناسلى : زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلى التى لا تنقل الصفات الوراثية ماعدا العورات المغلظة ، جائز لضرورة مشروعة ، ووفق الضوابط والمعايير المبينة فى القرار رقم (١) للدورة الرابعة لهذا المجمع)[2] .

والعلة فى المنع هنا ، هى اختلاط الأنساب الذى منعته الشريعة بكل الوسائل ، فحرمت الزنى والتبنى ، وليس مسلما مايقال من أن الخصية إذا نقلت إلى شخص آخر ، أصبحت جزءا من بدنه وتأخذ حكمه فى كل شىء[3] .

وقد نصت المادة (٧) من القانون القطرى على أنه (يحظر نقل الأعضاء التناسلية التى تحمل الصفات الوراثية من جسم شخص حى أو جثة متوفى

(١) د . محمد نعيم ياسين ، ص ١٧٤ .
(٢) د . الباز ص ٢٩٩ (٣) د . القرضاوى ٥٣٩/٢

وزرعها فى جسم شخص آخر) ، ولم يتعرض التشريعين الكويتى والإماراتى لهذا الأمر ، وكذلك العراقى واللبنانى والمصرى .

ثالثا : أن يكون المتبرع كامل الأهلية ، أى بالغاً عاقلا :

والأهلية ، تكون بالبلوغ عند الفقهاء ، أما فى التشريعات الوضعية ، فحددها بعضها بـ ١٨ عاما ، وبعضها ٢١ عاما .

والأهلية شرط عند التبرع ، وعند البدء بتنفيذه ، وأما عند التبرع ، فلأن التصرفات القولية لناقص الأهلية ، تعتبر باطلة ، وأما عند إجراء التنفيذ ، فلأن التبرع لايكون لازما إلا بالتنفيذ . وقبل ذلك للمتبرع الرجوع ، وعلى ذلك لايقبل التبرع من الصغير والمجنون والمعتوه ، وإن صدر ذلك عن الوصى أو الولى ، لأن النيابة الشرعية مقيدة بتحقيق الأصلح للصغير والمجنون .

وقد اتفق الفقهاء على أن الولى والوصى لايقبل منهما التبرع بمال الصغير والمجنون ولا أى حق من حقوقه ، فمن باب أولى لايجوز لهما الإذن بأخذ أى عضو وهو حى[1] .

وقد جاء فى فتوى مجمع الفقه الإسلامى [فبراير ١٩٨٨] « ويراعى فى ذلك اشتراط كون الباذل كامل الأهلية »[2] ومثل هذا النص ورد فى التشريع القطرى والإماراتى والكويتى واللبنانى والمشروع المصرى[3] ورغم صراحة النص إلا أن بعض الباحثين ، يرون استثناء حالات معينة من هذا الشرط ، كما فى استقطاع عضو من أحد الأشقاء القاصرين لزرعه

(١) د / محمد نعيم ص ٣٧
(٢) د / الباز ص ١٤٠
(٣) المواد : [٤] من التشريع القطرى و [٢] من الإماراتى و [٢] من الكويتى و [١] من اللبنانى و [٢] من العراقى والمصرى ، المادة ١١ »

فى جسم أحد أشقائه ، وفى حالات نقل نقى العظام (النخاع) لمعالجة بعض أنواع سرطان الدم ولا يصلح النقل فيها إلا من الأشقاء والا كتفاء بموافقة الأولياء[1] ، ويرفض البعض الآخر هذا الاستثناء ، ويرى أن إجازة الاستقطاع حق شخصى محض للمستقطع منه ، لا يجوز أن يشركه فيه أحد أو أن ينوب عنه فيه ، ولا محل للقياس على التصرفات المالية والتصرفات الشخصية الأخرى كالزواج مثلا[2] .

وأنا مع هذا التوجه ، فيما عدا حالات نقى العظام لمعالجة بعض أنواع السرطان والتى فيها إنقاذ للأخ الشقيق من خطر الموت دون أن يتضرر المتبرع بأى ضرر فهنا يكتفى بموافقة ولى الأمر .

رابعاً : أن يكون صادراً عن رضا ومكتوب أو موثق :

هناك إجماع على أنه لا يجوز المساس بجسم الإنسان إلا برضاه ، فيما عدا حالات الإسعاف التى يكون المصاب فيها فاقدا الوعى ، ولابد أن يكون هذا الرضا حرا ، أى دون ضغط ولا إكراه مادى أو معنوى ، ويجب أن يستمر هذا الرضا حتى وقت الاستقطاع .

---

(١) كالقانون الفرنسى الذى نص على قبول تبرع الأشقاء وإن كانوا قاصرين : دراسة د / أحمد شوقى أبو خطوة ص ٥٤ راجع د / الباز ص١٤٦ و د / أحمد محمود سعد ص٨٦ ، وكذلك التشريع العراقى (المادة ٣) الذى أباح التنازل من الشقيق القاصر ، بموافقة ولى الأمر .

(٢) د / جاسم على سالم : نقل الأعضاء البشرية فى قانون الإمارات العربية المتحدة ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ص ٢٧٧

ومقتضى ذلك ، أنه لا يعتبر رضا المحبوس أو السجين أو أسرى الحرب ، لأن هذه الأمور تشكل قيدا على الحرية[1] .

والفتاوى الصادرة فى هذا الشأن ، أكدت على ذلك ، ومنها فتوى المجمع الفقهى لرابطة العالم الإسلامى التى نصت على أن يكون « إعطاء العضو طوعا من المتبرع دون إكراه »[2] .

وكذلك فتوى لجنة الإفتاء الجزائرية التى جاء فيها « فى حالة نقل الدم أو العضو من الحى ، لابد من التأكد على أن ذلك تم برضا تام من المنقول منه .. »[3] .

وتتفق القوانين فى هذا الأمر مع الفتاوى ، وتضيف معظم القوانين على أن يكون الرضا كتابة[4] ، ويشترط بعضها أن يكون أمام القاضى[5] ، ويوجب بعض القوانين أن يشهد على الإقرار الكتابى شاهدان كاملا الأهلية كالقانون القطرى « المادة ٤ » والإماراتى « المادة ٢ » والكويتى « المادة ٢ » .

---

(١) د / الباز ص ١٥١

(٢) القرار رقم [١] يناير ٨٥ (د / الباز ص ١٣٧) .

(٣) د / الباز ص ١٣٩ والفتوى بتاريخ ١٩٧٢/٤/٢٠

(٤) كمشروع القانون المصرى « المادة ١١ » والقانون الكويتى رقم (٧) لسنة ١٩٨٣ والخاص بزرع الكلى ، واللبنانى رقم (١٠٩) السنة ١٩٨٣

(٥) كالقانون الفرنسى .

خامسا : أن يكون التبرع عن تبصر واستنارة :

بمعنى أن الطبيب قد شرح للمعطى شرحا وافيا كل ملابسات العملية واحتمالات مضاعفاتها ، فإن لم يفعل ، كان الرضا ناقصا ويسأل الطبيب عن ذلك[1] ، فيجب أن يصدر من المعطى وهو على بينة من أمره[2] ، فإن لم يكن مدركا ، فلا يجوز التعويل على رضاه[3] ، ويجب أن يكون كل هذا مكتوبا .

وقد نص القانون الكويتى « المادة ٤ » القطرى « المادة ٦ » على أنه « يجب إحاطة المتبرع بكافة النتائج الصحية المحتملة والمؤكدة التى تترتب على استئصال العضو المتبرع به ، ويتم ذلك كتابة من قبل فريق طبى مختص بعد إجراء فحص شامل للمتبرع . . » وورد مثل هذا النص فى القانون الإماراتى « المادة ٤ » وأضاف التشريع العراقى « المادة ٢ » أن يكون من الأطباء غير المنفذين للعملية ، أما اللبنانى فاكتفى بطبيب واحد ولم يشترط الكتابة « المادة ١ » .

وأما فى المشروع المصرى « المادة ١٢ » : « تشكل لجنة من ثلاثة أطباء متخصصين ، يكون من واجبها إحاطة المعطى بطبيعة عملية استئصال عضو منه ، ومخاطرها وكافة نتائجها المؤكدة والمحتملة ، وتتم هذه الإحاطة كتابة » .

سادسا : أن يكون للمتبرع حق الرجوع فى تبرعه :

يجوز للمتبرع أن يرجع فى تبرعه وفى أى وقت يشاء دون أى قيد أو شرط على أن يكون ذلك قبل إجراء عملية الاستئصال .

---

(١) د / الباز ص ١٥٣ (٢) د / أحمد شرف الدين ص ١٣٧
(٣) د أحمد محمود سعد ص ٨٤

وهذا مانصت عليه (المادة ٤) من القانون الكويتى و (المادة ٥) من القانون الإماراتى ، و [المادة ٦] من القانون القطرى والذى جاء فيها : (يجوز للمتبرع — قبل إجراء عملية الاستئصال — أن يرجع فى تبرعه ، دون قيد أو شرط) . ومثل ذلك ورد فى [المادة ٣] من العراقى .

ونصت [المادة ١١] من المشروع المصرى (وللمتبرع قبل إجراء عملية النقل أن يرجع فى تبرعه فى أى وقت دون قيد أو شرط) .

وإذا كان حق المتبرع فى الرجوع عن تبرعه ، أمر محسوم فى القانون ولا يثير خلافا بين علماء القانون ، إلا أن مسألة حق الواهب فى أن يرجع فى هبته أو وعده ، يثير إشكالية خلافية فى الفقه الإسلامى إذ أن الفقهاء يختلفون فى هذا الأمر على ثلاثة مذاهب ، أرجحها مذهب الجمهور الذى لا يرى الواهب ملزما بالوفاء بوعده قضاء وإن كان ملزما ديانة ، فى مقابل رأيين آخرين :

أحدهما : لابن شبرمة الذى يراه ملزما قضاء وديانة ، عملا بالنصوص الآمرة بالوفاء بالعهد ، وآخر يراه ملزما إذا كان الوعد معلقا على تنفيذ أمر آخر[1] .

وأيا كان الخلاف ، فإن هذا لاينسحب على موضوعنا ، نظرا لخصوصية موضوع التبرع بالأعضاء واختلافه عن العدة فى الأمور المالية وما شابهها ، مما يحتم أن يكون له وضعية خاصة .

---

(١) راجع فى التفصيل د . مصطفى محمد الجمال : أحكام المعاملات المدنية فى الفقه الإسلامى ، وقانون المعاملات المدنية الإماراتى ١٩٩٦ ص ٥٠٨ (نقلا عن د . جاسم على سالم ص ٢٧٠) .

سابعا : أن لا يكون التبرع أو الوصية بهدف المقابل المادى أو الربح :

أجمعت الفتاوى الصادرة من هيئات الإفتاء وكبار العلماء والمجامع الفقهية ، على عدم جواز بيع الدم أو بيع الأعضاء[1] ، فالإنسان — حيا أو ميتا — لا يمكن أن يكون محلا للمعاملات ، لا شرعا ولا عرفا ولا عقلا[2] ، ولأن ذلك مما يتعارض وكرامة الإنسان[3] ، لذا يجب أن يكون الدافع إلى التبرع ، هو احتساب وجه الله تعالى ، وقيم التضامن الإنسانى والتراحم والتضحية والإيثار ، وليس المقابل المادى[4] .

وقد أطبقت التشريعات القانونية الدولية على تحريم بيع الأعضاء ومنها القوانين الأوربية والأمريكية[5] .

ونص القانون الكويتى [المادة ٧] والإماراتى [المادة ٧] والقطرى [المادة ٩] على أنه (لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأى وسيلة كانت ، أو تقاضى أى مبالغ مادية عنها ويحظر على الطبيب الاختصاصى إجراء عملية استئصال لها إذا كان على علم بذلك) وفى نفس المعنى جاء التشريع اللبنانى [المادة ١] والعراقى [المادة ٩] إلا أنه أباح فى حالة

(١) د . الباز ص ١٨٨

(٢) د . أحمد شرف الدين ص ٩٥

(٣) د . « « « ١٤٠

(٤) د . الباز ص ١٨٦

(٥) د . أحمد أبو خطوة : القانون الجنائى والطب الحديث ، ص ٨٢ (نقلا عن د . الباز ١٨٥) .

الضرورة العاجلة للإنقاذ من الموت أن يتم التنازل بمقابل مادى [المادة ١٠] .

وجاء فى [المادة ٢] من المشروع المصرى (لا يكون نقل الأعضاء أو أجزائها إلا على سبيل التبرع أو الإيصاء ، ويحظر بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأى وسيلة أو تقاضى مقابل مادى عنها ، ويمتنع على الطبيب المختص إجراء عملية إذا كان على علم بذلك . ويقع باطلا أى تصرف على خلاف ذلك) .

المآسى الناتجة عن التجارة فى الأعضاء البشرية :

ومما يؤكد تحريم بيع وشراء الأعضاء البشرية الأضرار والمآسى الناتجة عن هذه التجارة الفاحشة والمتمثلة فيما يأتى :

١ — إهدار كرامة الإنسان وامتهان آدميته وتحويله إلى سلعة قابلة للمزايدة .

٢ — الوفيات الكبيرة لحالات عديدة بالإضافة إلى إصابات لحقت بحالات عديدة أخرى بأمراض خطيرة وبخاصة فيما يتعلق بزرع الكلى فى البلاد التى تعانى اقتصاديا .

٣ — ظهور عصابات عالمية للتجارة فى الأعضاء البشرية ، تقوم بأعمال القتل والسطو والتهديد وتستخدم الأطفال المعوقين والقصر والمصابين بتخلف عقلى كمصدر لتوريد الأعضاء[1] .

(١) راجع فى التفصيل : د . الباز ص ١٩٠ ، روز اليوسف ٩٦/٦/٢٤ بعنوان (سماسرة لحوم البشر) .

ولكن فى المقابل هناك رأى يقول بأنه لا ضير من قبول فكرة البيع ويطالب المشرع بالتدخل لتقدير ثمن الأعضاء المتنازل عنها، حتى لا يكون هناك محل للمزايدات[١]، وحجج هذا الرأى ما يأتى :

١ — إنه السبيل الوحيد تقريبا للحصول على قطع الغيار اللازمة من غير الأقارب على الأقل[٢].

٢ — قياسا على بعض الحقوق الشخصية التى يجوز البيع بصددها كما فى بيع الدم، وبيع لبن الآدميات عن طريق عقد الرضاعة[٣].

٣ — إن هناك إتجاها فى بعض المذاهب الفقهية، قوامه أن أطراف الإنسان تعتبر من قبيل الأموال لصاحبها، لذلك فإنه إذا كان لا يجوز للإنسان أن يتصرف فى جميع جسمه، فإنه يستطيع أن يتصرف فى جزء من أجزاء جسمه المعتبرة مالا، لغاية مشروعه[٤].

ولكن كل هذه مردود بما سبق ذكره من أن الإنسان، حيا أو ميتا لا يمكن أن يكون محلا ممكنا ومشروعا للمعاملات، فالإنسان ليس مالا لا فى الشرع ولا فى الطبع، ولا فى العقل وإن ذلك يسرى على أجزائه كلها.

(١) راجع فى التفصيل : د. حسام الأهوانى : المشاكل القانونية التى تثيرها عمليات زرع الأعضاء، ص ٤٥ (نقلا عن د. أحمد محمود سعد ص ١٥٠).

(٢) د. حسام الأهوانى ص ١٣٨

(٣) د. أحمد محمود سعد ص ٩٣

(٤) د. أحمد شرف الدين ص ٩٧ وهو الاتجاه السائد فى المذهب الحنفى.

الهدايا التشجيعية أو المكافآت التقديرية للمتبرع :

ولكن إذا كان المقابل المادى ممتنعا كما أجمعت عليه الفتاوى والتشريعات، فماذا لو بذل المنتفع بالتبرع، للشخص المتبرع، مبلغا غير مشروط ولا مسمى من قبل، هدية وهبة ومساعدة ؟ يجيب فضيلة الدكتور يوسف القرضاوى، بقوله :

« هذا عمل جائز، بل هو محمود، ومن مكارم الأخلاق، وهذا نظير إعطاء المقرض عند رد القرض أزيد من قرضه، دون اشتراط سابق، فهو مشروع ومحمود، وقد فعله النبى ﷺ، حيث رد أفضل مما أخذ، وقال إن خياركم أحسنكم قضاء[١].

ويؤكد فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوى « شيخ الأزهر » هذا التوجه ويقول : « وإذا كان المتبرع له، قدم هدية للمتبرع، « فهذا لا بأس به، بدليل قوله تعالى : وإذا حييتم بتحية، فحيوا بأحسن منها أو ردوها »[٢].

وأما مجمع الفقه الإسلامى « التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى، فبراير ١٩٨٨ فقد توقف عن إبداء رأى حاسم، واعتبر الأمر قابلا للاجتهاد والنظر، فى حين أن المجمع الفقهى لرابطة العالم الإسلامى الذى انعقد فى مكة المكرمة. فبراير ١٩٨٩، أباح إعطاء المال كمكافأة تشجيعية على

(١) د القرضاوى ٢/٥٣٤ والحديث « الصحيح » من رواية أبى داود وابن ماجه، والنسائى، راجع : الألبانى : صحيح سنن أبى داود ٢ / ٦٤٤

(٢) الأهرام ٩٧/١/٣١ والآية رقم ٨٦ « النساء »

التبرع بالدم مع أن الدم محرم بيعه شريعة وقانوناً[1] .

هذا على المستوى الفقهى ، أما على المستوى القانونى فقد سمحت بعض القوانين أن يقدم للمتبرع ميدالية أو نيشان أو وثيقة تأمين ضد الأخطار المرتبطة بالعملية ، كما أن جميع مصاريف الانتقال والفحوصات والعمليات والإقامة فى المستشفى تتحملها الجهة المستفيدة ، وكذلك للمتبرع أن يعوض تعويضا عادلا مقابل تعطله عن عمله وما أصاب قوته الجسدية من ضعف ونقص[2] .

ولكن هذا الاتجاه يلاقى معارضة من قبل البعض الذى يخشى أن يتحول الأمر إلى وسيلة للتحايل على تحريم أخذ مقابل للتبرع ، فيرى الامتناع عن بذل المكافأة أو الهدية سدا للذريعة[3] .

وفى رأيي أن هذا التخوف لا مبرر له ، ولا بد من تشجيع المتبرعين ولو بالمقابل المادى ما دام الأمر بعيدا عن دائرة التجارة فى الأعضاء[4] .

موقف التشريعات العربية من مكافأة المتبرع :

لم تنص التشريعات العربية على حظر تقديم مكافأة للمتبرع تشجيعاً له ، وإنما حظر البيع أو الشراء بأية وسيلة كانت أو أخذ مقابل مادى للتبرع .

(١) د . الباز ص ١٣٦

(٢) د . أبو خطوة ص ١٨٧ كالقانون الفرنسى والايطالى ، نقلا عن د . الباز ص ١٨٧ .

(٣) د . جاسم على سالم ص ٢٦٦

(٤) د . جاسم ص ٢٨٣

ويفهم من ذلك أنه لا بأس بالمكافأة أو المقابل المادى إذا لم يكن مشروطاً ولكن البعض لا يرى حتى فى الاشتراط قيداً مانعاً ، إذا قصد بالشرط ، الهبة أو المساعدة لصالح أعمال الخير والبر العام لا الصالح الفردى للواهب أو ورثته[1] .

ثامناً : اشتراط صلة القرابة أو الزوجية فى التبرع :

نصت المادة (١٠) من المشروع المصرى ، على أنه « لا يجوز نقل الأعضاء ، فيما بين الأحياء إلا من الأزواج أو الأقارب حتى الدرجة الثانية »[2] .

وبناء على النص ، فالتبرع لا يكون إلا للقرابة حتى الدرجة الثانيه دون غيرها وكذلك بين الأزواج ، ويشكل هذا النص شذوذا بين القوانين والتشريعات المنظمة لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية والتى لم تقيد التبرع بهذه الصفة ، ومنها التشريع الكويتى والقطرى والإماراتى واللبنانى والعراقى .

(١) د . جاسم ٢٦٧

(٢) هذا المشروع وضعته لجنة من أساتذة كلية الحقوق بجامعة المنصورة وهم : د . عبد العظيم مرسى ، د. أحمد عبد الكريم ، د. محسن عبد الحميد ، د. أحمد شوقى أبو خطوة ، د . أحمد جمال الدين موسى ، وقد وافق المؤتمر الطبى العلمى السنوى لكلية طب المنصورة على المشروع ، والمعروف أن جامعة المنصورة كان لها الريادة فى زراعة الكلى من خلال مركز الكلى والمسالك التابع للجامعة ، وقد أجرى حتى تاريخه زراعه ألف كليه : راجع صحيفة الخليج الإماراتية ١٤ / ٢ / ٩٧ ، وصحيفة الميدان القاهرية ١٩٩٦/١١/٢٦ م ، و « المادة ١١ » من مشروع السيد ممدوح فوده .

وقد يكون من الأهداف ، محاربة التجارة فى الأعضاء البشرية والتى تسود بعض البلاد ، على أساس أن التبرع الحقيقى المبرأ من المقابل المادى ، هو ذلك التبرع الذى يتم بين الأقارب والأزواج، ومع أن نقابة الأطباء المصرية نادت فى ندوة سابقة بعنوان « بنوك الأعضاء حرام أم حلال ؟» بتوسيع درجة القرابة لتصل إلى المستوى الرابع «لتشمل أبناء العم والخال» ومع تأييد شيخ الأزهر لعدم التقييد بالقرابة ، إلا أن الاتجاه المقيد هو الذى أخذ به[1] ، ومهما كانت الأسباب التى بنى عليها حظر التبرع لغير القرابة ، فإن تعميم التخوف على هذا النحو يعرض الآلاف من المرضى للهلاك[2] ، أو السفر للخارج وتكبد النفقات الباهظة ، فضلا عن أنه لن يحل مشكلة التجارة فى الأعضاء الآدمية ، وقرارات كل المجامع الفقهية لم تشترط القرابة أو الزوجية ، وكذلك القوانين والتشريعات المعمول بها، ولكن لا جدال فى أفضلية التبرع لذى القربى ، من الناحيتين الشرعية والطبية ، لما فى ذلك من مزايا يذكرها الدكتور محمد على الباز[3] فى أمور منها :

١ — وجود تطابق فى الأنسجة وخاصة فى الأشقاء والتوائم مما يرفع من نسبة نجاح العمليات إلى ٩٥ ٪ مقارنة بالتبرع من غير القريب الذى لا تزيد نسبته عن ٨٥ ٪ فى حالات زرع الكلى .

٢ — وجود الاطمئنان إلى عدم وجود عمليات بيع وشراء .

---

(١) المصور ٣١/١/٩٧

(٢) محمد زايد — كلمة أخيرة فاصلة لشيخ الأزهر ، التبرع حلال بغير تفرقه لقرابة أو جنس أو دين ، الأهرام ٣١/١/٩٧ ،

(٣) د . الباز ص ١٥٨

٣ — ندرة المشاكل التى قد تحدث بين المتبرع والمتلقى .

٤ — وجود وقت كاف لإجراء الفحوصات .

تاسعاً : اشتراط الديانة أو الجنسية :

لم تحدد الفتاوى والتشريعات المنظمة لنقل وزراعة الأعضاء ديانة معينة ، أو جنسية محددة ، سواء فى شخص المتبرع له ومقتضى ذلك ، مشروعية التبرع بغض النظر عن ديانة الشخص أو جنسيته سواء فى المتبرع أو المتبرع له[1] .

ولكن الممارس عملياً أن الدول تتخذ ترتيبات معينة تراعى فيها الأولوية لمواطنيها ، على أن من حق المتبرع أن يقيد تبرعه بشخص معين أو بجهة معينة ، وينص الفقهاء على أن يكون المتبرع له ممن عصم الشرع دماءهم ، فلا يجوز التبرع لكافر حربى ولا لمرتد ولا لزان محصن وجب عليه الحد الشرعى ولا لقاطع طريق قاتل ولا لقاتل متعمداً استحق عليه القصاص[2] .

---

(١) ما عدا فتوى هيئة كبار العلماء بالمملكة العربيه السعودية — القرار رقم ٦٩ ، فى ٦ / ١١ / ١٤٠٢هـ — التى قيدت النقل بأن يكون من إنسان ميت إلى مسلم ، على خلاف جميع الفتاوى الأخرى التى لم تقيد النقل بالإسلام ، د . الباز ص ١٧٧ ،

(٢) د . محمد نعيم ياسين ١٦٢

القسم الثانى

ضوابط نقل وزراعة الأعضاء من الموتى

تمهيد :

إذا كان التبرع بالعضو، جائزاً شرعاً وقانوناً من الحى، رغم احتماله الضرر اليسير، فإن الوصية به من قبل وفاته، يكون مشروعاً وجائزاً من باب أولى، وذلك لعدة أسباب : لأنه (أولا) لن يلحقه أدنى ضرر بهذه الوصية، ولأنه (ثانياً) فى وصيته بعضو من أعضائه، نفع وحياة لغيره من إخوانه فى الإنسانية، ولأنه (ثالثاً) مصير هذا العضو إلى التراب، ولأنه (رابعاً) إذا قصد بوصيته وجه الله تعالى فهو مثاب ومأجور[1] وهكذا فالموصى بوصية، يحيى نفساً إنسانية ويكسب ثوابا عظيما بعدموته.

مسألة كرامة الميت :

وكثيراً ما تثار مسألة كرامة الميت، وأن المساس به، يعد نوعا من انتهاك حرمته، والاعتداء عليه، والتمثيل به، وعادة، يساق الحديث المشهور « كسر عظيم الميت ككسر عظم الحى فى الإثم »[2] تحذيراً، وتنفيراً، والحقيقة إن إثارة هذه المسألة لا محل لها « هنا »، فليس فى التدخل الجراحى لنقل العضو الموصى به أى امتهان أو انتهاك لحرمة وكرامة

(١) د. القرضاوى : الفتاوى المعاصرة ٢/٥٣٥

(٢) هذا الحديث، أخرجه أبو داود وابن ماجه والطحاوى فى مشكل والآثار وابن عدى فى الكامل، والدارقطنى والبيهقى وأحمد، وقال الألبانى « صحيح »، راجع: إرواء الغليل، المكتب الإسلامى، دمشق ١٩٧٩، ٣/٣١٤

الميت، ولا مجال لوجود أى غل أو انتقام حتى توجد المثلة، وقد حرصت القوانين على مراعاة الاعتبارات الإنسانية والآداب الطبية عند استئصال أعضاء من جثة الميت بما لا يعرضها للامتهان أو التشويه[1]، والحديث المذكور، إنما قيل فى معرض العبث بالجثة، دونما هدف أو غرض نافع أو دون وجود حاجه أو ضرورة، كما توضحه قصة الحفار[2]. ولم يمنع وجود الحديث، من جهة، ولا التخوف من انتهاك حرمة الميت، من جهة أخرى، العلماء الأجلاء من إباحة تشريح الجثة لأهداف مشروعة، بناء على مصالح راجحة رأوها فى ذلك، ولم يمنعهم هذا الحديث من القول بإباحة شق بطن الميت لإخراج مال الغير، وشق بطن المرأة الميتة إذا كانت حاملا فى حمل تجاوز الستة أشهر، فإذا كان شق الميت جائزا من أجل إخراج مال الغير، فإن شق بطن الميت وأخذ عضو لإحياء نفس، أولى[3].

لكل هذا، أباحت المجامع الفقهية فى العصر الحديث الانتفاع بأعضاء الميت، ونقلها إلى الأحياء المضطرين والمحتاجين لها، مستدلين

(١) راجع المادة ٩ من المشروع المصرى

(٢) روى جابر، أنهم خرجوا فى جنازه، فأخرج الحفار عظما ساقا أو عضواً، فذهب ليكسرها، فقال له النبى ﷺ : لا تكسرها، فإن كسرك إياه ككسرك إياه حيا، لكن دسه فى القبر. فالمقصود بالنهى هنا : المنع من العبث دون هدف

(٣) د. الباز ١٦٤

بجملة من القواعد الفقهية التى ذكرناها فى مقدمة البحث ، وكذلك أباحت القوانين والتشريعات الخاصة بنقل وزراعة الأعضاء ذلك ، وكل ذلك ضمن شروط وضوابط معينة ، نذكرها فيما يلى :

أولا : التحقق من حصول الوفاة :

وبعبارة أخرى ، متى يعتبر الشخص ميتاً (شرعا وقانونا) ؟

إن إجابة هذا السؤال ، ليست بالأمر اليسير ، فقد أثارت ولا زالت جدلا واسعاً فى الأوساط الشرعية والقانونية والطبية ، بناء على تحديد مفهوم الموت ، فهل تتحقق الوفاة بموت خلايا المخ وتعطل وظائفه تعطلا كاملا (وهو المسمى بالموت الدماغى ، وهو المفهوم الطبى المعاصر للموت) أم لابد (أيضاً) أن يتوقف القلب والتنفس توقفاً نهائياً (حسب المفهوم التقليدى للموت) ؟

إن أهمية تحديد لحظة الموت لها ارتباط بأمرين :

١ — بالوقت الذى يسمح فيه بالتدخل الجراحى لنزع العضو الموصى به .

٢ — بمدى صلاحية الأعضاء الأساسية لزرعها فى المريض المستفيد فلو أخذنا بمفهوم الموت الدماغى ، لإستطعنا الإفادة من تلك الأعضاء[1] ، ولو أخذنا بالمفهوم التقليدى للموت (توقف القلب والتنفس) فإننا لا نستطيع الإفادة من الأعضاء لزرعها فى المريض المستفيد ، نظراً لفساد وتحلل كثير من هذه الأعضاء الهامة كالقلب والرئتين والكبد والبنكرياس والكلى بتوقف القلب والتنفس ، ومؤدى ذلك ، إن القول بمشروعية الوصية بالأعضاء ، لا قيمة واقعية له بناء على هذا المفهوم[2] ، إذ لا يمكن الإفادة منها .

وقد ناقش مجمع الفقه الإسلامى بعمان (أكتوبر ٨٦) مفهوم الموت الدماغى ، ونص على ما يلى :

(يعتبر شرعاً إن الشخص قد مات ، وترتب جميع الأحكام المقررة شرعاً للوفاة عند ذلك ، إذا تبينت إحدى العلامتين التاليتين :

١ — إذا توقف قلبه وتنفسه توقفاً تاماً ، وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه .

إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائياً ، وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه ، وأخذ دماغه فى

(١) د. الباز ١٧٠

(٢) د. محمد نعيم ياسين ص ١٧٧

فى التحلل ، وفى هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص ، وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل آليا بفعل الأجهزة المركبة[١] .

وبناء على هذه الفتوى ، اعتمدت المملكة العربية السعودية والكويت مفهوم الموت الدماغى ، والذى كان سببا فى إفادة المئات من الحالات التى كانت بحاجة إلى أعضاء من متوفين (حسب مفهوم موت الدماغ) ورغم فتوى مغايرة (هى فتوى مكة) التى صدرت بعدها بسنة فى دورة المجمع الفقهى لرابطة العالم الإسلامى (أكتوبر ١٩٨٧) ، ورأت أنه (لا يحكم بموت الشخص شرعا إلا إذا توقف التنفس والقلب توقفا تاما) إلا أن (فتوى عمان) بقيت هى السائدة والمعمول بها حتى الآن[٢] .

وقد قبلت معظم الدول ، مفهوم موت الدماغ ، وأصبح موقفا عالميا فيما عدا عدد من الدول الإسلامية[٣] ، ومن التشريعات العربية التى أخذت بمفهوم موت الدماغ صراحة : المرسوم اللبنانى ١٤٤٢ لسنة ٨٤ (المادة ١) (يعتبر ميتا الإنسان الذى توقف فيه بشكل غير قابل للعكس وظائف الجهاز الدموى أو وظائف كامل الدماغ بما فيه جسر المخيخ والنخاع المستطيل . (المادة ٢) يثبت الموت الدماغى طبيبان على أن

---

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامى بشأن أجهزة الإنعاش وموت الدماغ (عمان) أكتوبر ٨٦ قرار (٥) .

(٢) وبالرغم من ذلك فإن الفتوى أجازت رفع أجهزة الإنعاش ولكن لا يحكم بموته شرعا إلا إذا توقف التنفس والقلب توقفاً تاماً بعد رفع هذه الأجهزة (راجع د. الباز ١٧١) .

(٣) د. الباز ص ١٧٢

يكون أحدهما اختصاصياً بالأمراض العصبية) ، والعراقى رقم ٨٥ لسنة ٨٦ (المادة ٥) ، ونصها : (يشترط لاستئصال العضو من جثة المتوفى أن تكون هناك بينة قاطعة على الوفاة وبتقرير طبى ، وفى حالة كون الشخص مصاباً بموت جذع الدماغ فيلزم الحصول على موافقة لجنة مشكلة من ثلاثة أطباء اختصاصيين ، بعضهم طبيب اختصاصى بالأمراض العصبية ، ولا يجوز للطبيب المعالج ولا الطبيب الاختصاصى المنفذ للعملية أن يكون ضمن اللجنة) .

وقد اعتمد القانون القطرى مفهوم موت الدماغ (أيضا) إذ حدد الوفاة (فى المادة الأولى) بأحد أمرين :

١ — توقف القلب والتنفس توقفاً نهائياً .

٢ — أو تعطل وظائف الدماغ تعطلا كاملا ، لا رجعة فيه (الموت الدماغى) .

وحرصاً من التشريع القطرى على دفع أى شك من حصول الوفاة ، حدد لجنة طبية مختصة بعيدة عن أية شبهة ، كوسيلة للتحقق من الوفاة ، فقد نصت المادة (٧) على أنه يتم (التحقق من الوفاة بصورة قاطعة ، بموجب تقرير كتابى يصدر بالإجماع عن لجنة من ثلاثة أطباء اختصاصيين ، من بينهم طبيب اختصاصى فى الأمراض العصبية ، على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة ، الطبيب المنفذ للعملية ، أو أحد أقارب المريض المتبرع له ، أو الشخص المتوفى . أو من تكون له مصلحة فى وفاته) .

أما التشريع الكويتى ، فقد نص فى المادة (٥ أ) على أنه يتم :

(التحقق من الوفاة بصورة قاطعة ، وبواسطة لجنة تشكل من ثلاثة أطباء أخصائيين ، من بينهم طبيب اختصاصى فى الأمراض العصبية ،

على ألا يكون من بين أعضاء اللجنه ، الطبيب المنفذ للعملية) .

ونصت المادة (٦) من التشريع الاماراتى على أنه يتم :

(التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بوساطة لجنة تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين ممن يوثق فيهم ، من بينهم طبيب متخصص فى الأمراض العصبية ، على ألا يكون من أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية) .

أما المشروع المصرى فى (المادة ٨) فقد نص على أنه (لا يجوز استئصال عضو من جثة الميت إلا بعد التثبت من الوفاة بصورة قاطعة وفقاً لما هو ثابت علمياً وطبياً . وذلك بواسطة لجنة من ثلاثة أطباء متخصصين ، أحدهم فى الأمراض العصبية على ألا يكون من بينهم الأطباء الذين ينفذون العملية) .

ورغم اتفاق النصوص على وسيلة التثبت من الوفاة إلا أن الاختلاف يظهر فى الآتى :

الأولى : من حيث تحديد مفهوم الموت : فلم يحدد المشرع الكويتى أو الإماراتى مفهومه للموت صراحة ، وهل هو موت الدماغ ، المفهوم التقليدى للموت (موت القلب) وترك تحديد ذلك للأطباء أهل الاختصاص ، وهو نفس التوجه الذى سلكه مشروع القانون المصرى إلا أنه أضاف (وفقاً لما هو ثابت علمياً وطبياً) مما يوحى بأن المشروع المصرى يأخذ بمفهوم موت الدماغ ، بينما كان التشريع القطرى أكثر تحديداً فى هذا الأمر ، إذا اعتبر الموت الدماغى مساوياً للموت التقليدى (توقف القلب والتنفس توقفاً لارجعة فيه) وهو نفس موقف التشريعين اللبنانى والعراقى ، ولكن فى كل الأحوال فإن التشريع الكويتى أو الإماراتى لا يرفض الأخذ بمفهوم موت الدماغ ضمناً .

الثانية : من حيث وسيلة التثبت من الوفاة : نلاحظ أن التشريع القطرى كان أكثر تحوطاً ، إذا استبعد من عضوية اللجنة كل من له مصلحة أو قرابة لأحد الطرفين .

ومما هو جدير بالذكر أن تحديد مفهوم الموت ، بالموت الدماغى ، يلاقى معارضة شديدة من قبل فريق من علماء الشريعة والقانون والطب وغيرهم ، ولا مجال لعرض حجج ومستندات هذا الفريق ولا الترجيح بين الآراء ، فإن لهذا الموضوع بحوثاً مستقلة(١) .

---

(١) ومن المهم التفرقة بين حالة موت الدماغ وحالة الغيبوبة العميقة :

فحالة موت الدماغ : هى حالة تتعطل فيها جميع وظائف الدماغ تعطلا لارجعة فيه ويبقى نبض القلب والتنفس والدورة الدموية بوجود الأجهزة الصناعية وغيرها ، ويتأكد الأطباء من خلال ستة فحوص من انعدام أية انعكاسات حدقية أو قرنية أو أى نشاط دماغى كهربائى من حالة موت الدماغ ، وقد ظهر مفهوم موت الدماغ عام ١٩٥٩ م وأخذت القوانين تعترف تباعاً به وأنه مساو لموت القلب ، وقد التزمت الدول العربية المشاركة فى المجمع بهذه الفتوى ومنها المملكة العربية السعودية والأردن والكويت وقطر ، وظهرت فتاوى أخرى فى تلك البلاد مؤكدة لنفس المفهوم وأجازت الفتاوى إيقاف كل أنواع الأجهزة الصناعية .

أما فى حالة الغيبوبة العميقة أو ما يسمى طبياً (بالنباتين) حيث القلب والجهاز التنفسى يعملان ولكن وظائف الدماغ متعطلة ، فقد حصلت نادرة إن شفيت من الغيبوبة ولكنها أصيبت بالشلل ولكن فى حالات الموت الدماغى لم يثبت شفاء حالة .

ثانيا : التحقق من صدور الوصية من الميت قبل وفاته (بضوابطها) :

ومن هذه الضوابط ، أن تكون الوصية صادرة عن إرادة حرة واعية دون ضغط أو إكراه ، من كامل الأهلية ولا يقصد بها المقابل المادى له أو لورثته ، وأنه لم يرجع عن وصيته قبل وفاته ، وأن تكون الوصية مكتوبة ومشهوداً عليها ، كما هى الضوابط الشرعية والقانونية التى ذكرناها فى القسم الأول من مشروعية التبرع بالأعضاء ، غير أن نطاق الوصية بالأعضاء يختلف عن نطاق التبرع بالأعضاء من حيث شمول

= وفى المقابل هناك من الأطباء والفقهاء (ومن القانونيين) الذى يعتبرون الموت الدماغى نذيراً بالموت وليس موتاً وبخاصة فى مصر ، فقد أعدت لجنة من أساتذة الطب من كليات مختلفة مذكرة أرسلتها إلى المسؤولين تحذر من صدور مشروع القانون الذى أعدته لجنة من أساتذة كليتى الحقوق والطب بجامعة المنصورة ووافق عليه المؤتمر العلمى السنوى لكلية طب المنصورة بحجة أن المشروع أخفى حقيقة الموت الدماغى ، وهم فى الحقيقة مرضى أحياء مصابون بالغيبوبة وليسوا أمواتا وإن انتزاع الأعضاء منهم هو جريمة قتل .

راجع فى التفصيل : د . محمد على الباز : الموقف الفقهى والأخلاقى من قضية زرع الأعضاء ، ص ٢٥ ، صحيفة الأنباء الكويتية ١٠ / ٧ / ٩٦ ، صحيفة الشرق القطرية ٢٥ / ١٠ / ٩٢ ، ٢٢ / ١٠ / ٩٢ (مقابلة مع د . أسامة عريقات) وصحيفة الميدان القاهرية ٢٦ / ١١ / ٩٦ ، صحيفة الدستور المصرى ٢٧ / ١١ / ٩٦ بعنوان (الموت يحدده الطبيب وليس الشعراوى) بقلم د ، خالد منتصر ،

الوصية لجميع الأعضاء بما فيها الأعضاء الأساسية فيما عدا ما كان له دخل فى الأسباب ، فإن سبب التحريم يظل قائماً فى هذه الحالة أيضا[١] .

وقد أخذت التشريعات المعاصرة بنظام بطاقة التبرع التى يحملها الشخص معه ، موقعة منه ، بحيث تتاح للأطباء فى حالة حدوث حادث ما يؤدى إلى الموت فجأة ، فرصة الإفادة من الوصية ، وذلك بديلا عن كتابة الوصية والإشهاد عليها[٢] ، وهو ما تنبه إليه المشروع المصرى فى المادة (٧) إذ نص على أنه (يجوز الأخذ بنظام بطاقة التبرع بالأعضاء التى تفيد الرضا بالاستئصال من جثة صاحبها بعد وفاته) بينما أغفلت التشريعات العربية الأخرى الإشارة إلى نظام بطاقة التبرع ، اكتفاء بكتابة الوصية والإشهاد عليها ، وفى رأيى أن نظام البطاقة أكثر يسرا وملاءمة للمجتمعات فى العصر الحديث .

وهذا الشرط ، وهو ضرورة إذن المتوفى قبل وفاته والتحقيق من صدور الوصية ، محل اتفاق الفتاوى والتشريعات ، فقد قرر مجمع الفقه الإسلامى بجدة (فبراير ٨٨) ، ما نصه : (يجوز نقل عضو من ميت إلى حى . . بشرط أن يأذن الميت أو ورثته بعد موته أو بشرط موافقة ولى المسلمين ، إن كان المتوفى مجهول الهوية ولا ورثة له) وهكذا سارت الفتاوى الكويتية والأردنية والجزائرية[٣] ، وكذلك نصت التشريعات ، ومنها التشريع الكويتى (المادة ٢) والتشريع القطرى (المادة ٤) والتشريع الإماراتى (المادة ٢) والعراقى (المادة ٤) واللبنانى

---

(١) د . محمد نعيم ياسين ص ١٧٧ .
(٢) د . الباز ص ١٧٣ .
(٣) د . الباز ص ١٧٥ .

(المادة ٢) والمشروع المصرى (المادة ٦) على ضرورة وجود وصية مكتوبة بذلك .

وفى حين يكتفى معظم الفتاوى والقوانين بموافقة الموصى قبل وفاته إلا أن الملاحظ فى التطبيقات العملية فى المملكة العربية السعودية ، إنها لا تكتفى بإذن الموصى ، بل لابد من موافقة الورثة جميعا ، بحيث لو اعترض أحدهم لا يتم النقل ، وقد ذهبت بعض القوانين إلى مثل ذلك — أيضا — (١) ، وهو قيد لا لزوم له ، والموصى هو صاحب الشأن ، وإذنه يعتبر كافيا ، وله قوة إلزام واجبة التنفيذ ولو عارض أهله ذلك (٢) .

ومن جانب آخر ، تساهل بعض التشريعات حيث لم تر ضرورة إذن المتوفى أو أهله إذا مات الشخص فى مستشفى حكومى ولم يثبت رفضه للتبرع (٣) .

وفى رأى لبعض الباحثين أنه لا ضرورة لإذن الميت قبل موته ، لأن إذنه بمثابة وصية تنفيذ بعد موته ، والوصية لا تكون إلا فيما

---

(١) كقوانين الولايات المتحدة الأمريكية ، أما دول أوروبا ومعظم أقطار العالم فتكتفى بإذن الميت المسجل فى البطاقة ، راجع د ، أحمد شوق أبو خطوة : القانون الجنائى والطب الحديث ص ٢٠٦ (نقلا عن د . الباز ص ١٧٦) .

(٢) د . أحمد شرف الدين ١٩٦ .

(٣) كقانون لوكسمبرج أصدر فى ١٧ / ١١ / ٥٨ ، راجع د . أبو خطوة (نقلا عن د . الباز ص ١٧٦) .

يملكه الموصى ، وهو لا يملك شيئا من بدنه ، ويكفى إذن أولياء الميت العاصبون (١) ، ولكننا نرى ضرورة الإذن ، وجسم الإنسان وإن كان لا يملكه لأنه وديعة من الله لكنه مكن الإنسان من الانتفاع به والتصرف به ، وكل ما فى الكون ملك لله ولكن للإنسان حق التصرف والاختصاص .

ثالثا : التحقق من موافقة الورثة :

وهو أمر محل اتفاق جميع الفتاوى المتعلقة بهذا الشأن ، ومنها فتوى مجمع الفقه الإسلامى ، السابقة الذكر . والتحقق من موافقة الورثة إنما يكون لازما عند عدم وجود وصية من الميت قبل موته بعضو من أعضائه ، وتكون موافقة الورثة باطلة إذا تأكد رفض الميت للوصية قبل وفاته ، وقد تساهلت بعض الفتاوى فأباحت النقل ولو لم يوافق الميت أو الورثة ، إذا كانت هناك ضرورة وحاجة وموافقة من ولى الأمر (٢) .

وذهب بعض فقهاء الشيعة إلى أنه ليس للأهل الحق فى الموافقة على النقل (٣) ، ومن جانب آخر رأى بعض القانونيين ، أنه يجب عدم تعليق شرعية المساس بالجثة على إرادة ذوى الشأن . بناء على أن قيمة الرضا

---

(١) د . عبد الفتاح إدريس : حكم التداوى بالمحرمات ، دار النهضة العربية ١٩٩٣ ص ١٩ .

(٢) مثل الفتوى الكويتية بشأن زرع الأعضاء برقم ٧٩/١٣٢ لسنة ١٩٨٠ (نقلا عن د . الباز ص ١٧٧) .

(٣) كما ذهب إلى ذلك الإمام الخمينى فى تحرير الوسيلة ٤/٢ (نقلا عن د . أحمد شرف الدين ص ٧٢) .

سبب ثانوى فى حين أن شرعية الانتفاع بالجثة سبب رئيسى[1] .

ولكننا نرى ، أن اشتراط موافقة الأهل أو الورثة ، يرجع إلى أن لهم حقا فى خدمة الميت وتكريمه وهم الممثلون الطبيعيون له ، وهم الأقدر على تحديد موقف الميت لو طلب منه رأيه قبل وفاته ، فضلا عن اشكالات قانونية واجتماعية ستترتب على عدم استئذان الأهل[2] .

كذلك اشترط التشريع الكويتى ، موافقة الأقارب ، وقيدها بعدة قيود ، فى [المادة ٥] ونصها :

(يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى بموافقة من وجد حال وفاته من أقرب أقربائه كاملى الأهلية حتى الدرجة الثانية فإذا تعدد الأقارب فى المرتبة الواحدة وجب موافقة غالبيتهم . وفى جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابى ويكون ذلك بمراعاة مايلى :

(ا) التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بواسطة لجنة تشكل من ثلاثة أطباء اختصاصيين من بينهم طبيب اختصاصى فى الأمراض العصبية على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية .

(ب) ألا يكون الشخص المتوفى قد اعترض حال حياته على استئصال أى عضو من جسمه وذلك بإقرار كتابى يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية.

١ — وكذلك اشترط التشريع القطرى موافقة الأقارب وقيد موافقة الورثة بعده قيود .

---

(١) د . أحمد محمود سعد ١٢٧ وشاكر شبير (تشريح جسم الإنسان لأغراض التشريح الطبى) ص ١٥ .

(٢) د . أحمد شرف الدين ص ٧٢ .

فنصت المادة [٧] من التشريع القطرى ، على ما يأتى :

يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى ، بموافقة من وجد ، حال وفاته ، من أقرب أقربائه ، كاملى الأهلية ، حتى الدرجة الثانية ، فإذا تعدد الأقارب فى مرتبة واحدة ، وجب موافقتهم جميعاً ، وفى جميع الأحوال تكون الموافقة بموجب إقرار كتابى ، يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية بعد مراعاة ما يلى :

١ — التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بموجب تقرير كتابى يصدر بالإجماع عن لجنة من ثلاثة أطباء اختصاصيين ... إلخ .

٢ — ألا يكون الشخص المتوفى قد اعترض حال حياته على استئصال أى عضو من جسمه ، وذلك بموجب إقرار كتابى ، أو بشهادة شاهدين كاملى الأهلية » .

ونصت المادة [٦] من التشريع الإماراتى على ما يلى :

(يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى بشرط الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية ، فإذا تعدد الأقارب فى مرتبة واحدة ، وجب موافقة غالبيتهم ، وفى جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابى ، وذلك بالشروط الآتية :

١ — التحقق من الوفاة بصورة قاطعة بوساطة لجنة تشكل من ثلاثة أطباء .

٢ — ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال

أى عضو من جسمه وذلك بموجب إقرار كتابى يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية) .

ونصت [المادة] من المشروع المصرى على ما يأتى :

(يجوز نقل الأعضاء من جثة ميت معروف الشخصية إذا كان قد أوصى قبل وفاته بأحد أعضائه ، فإن لم يوص وجب الحصول على الموافقة الكتابية لأقربائه حتى الدرجة الثانية) .

ونصت [المادة ٤] من التشريع العراقى :

(يتم نقل الأعضاء من جثة المتوفى لزرعها فى جسم إنسان حى ، وذلك فى إحدى الحالات الآتية :

أولا : إذا كان قد أوصى قبل وفاته بإقرار كتابى .

ثانيا : إذا وافق أحد من أقرباء المتوفى الكامل الأهلية من الدرجة الأولى والثانية وحسب الأولوية فى الترتيب ، وأن تصدر الموافقة بإقرار كتابى وبشرط عدم وقوع اعتراض من الشخص حال حياته) .

ونصت [المادة ٢] من التشريع اللبنانى :

(يمكن أخذ الأنسجة أو الأعضاء البشرية من جسد شخص ميت عند توفر أحد الشروط الآتية :

أولا : أن يكون المتوفى قد أوصى بذلك بموجب وصية منظمة حسب الأصول أو بأى وصية خطية ثابتة .

ثانيا : أن تكون عائلة المتوفى قد وافقت على ذلك ، وتتم الموافقة باسم العائلة حسب الأولويات التالية :

(ا) الزوج أو الزوجة ، وبحال عدم وجودهما ، الولد الأكبر سناً وبحال غيابه ، الأصغر فالأصغر ، وبحال عدم وجود أولاد ، الأب ، والأم بحال عدم وجوده) .

وعند المقارنة بين النصوص نجد ما يأتى :

أولا : أن هذه النصوص تتفق على :

١ — ضرورة الحصول على موافقة الأقارب كشرط فى إباحة النقل .

٢ — أن تكون الموافقة كتابة .

٣ — تحديد القرابة إلى الدرجة الثانية فحسب .

ثانيا : أن هذه النصوص تختلف فيما يأتى :

١ — إن النص الكويتى والقطرى والعراقى اشترط كمال الأهلية فى الأقارب ، ومعنى ذلك أن من دون ذلك من الأقارب لادخل لهم فى حين أن النصوص الأخرى لم تشترط ذلك .

٢ — إن النص الكويتى والقطرى اشترطا شهادة شاهدين كاملى الأهلية على الموافقة الكتابية ، ولم تشترط النصوص الأخرى ذلك ، وهذا فيه تيسير أكبر .

---

٣ — إن النص الكويتى والقطرى ، أضاف قيد [من وجد حال وفاته] واللبنانى ، أضاف [وبحال عدم وجودهما — أى الزوج أو الزوجة

فى حين أن النصوص الأخرى أغفلت ذلك ، فالحضور والغياب يستويان عندها ، ويظهر الاختلاف فى حالة المتوفى وله أقارب متعددون وفى مرتبة واحدة [أخوة أشقاء مثلا] وبعضهم حاضر لحظة الوفاء وآخرون غائبون ، فحسب النص الكويتى والقطرى واللبنانى يكتفى بموافقة الموجودين منهم دون التقيد بموافقة الغائبين ، وقد يكونوا أكثرية ، أو أقرب للميت ، وبناء على النصوص الأخرى ، يمتنع النقل ، أما لأنه لم تتحقق موافقة الأكثرية [حسب النص الإماراتى] أو لم تتحقق موافقة الجميع [حسب النص المصرى] أو لأن الحاضر لم يكن من أقرب الأقرباء [حسب النص العراقى] .

ويبدو أن المشرع الكويتى وكذلك القطرى واللبنانى أراد بهذا القيد سرعة الإفادة من أعضاء الميت قبل أن يسرع إليها العطب ، وهو بهذا القيد أقرب إلى تحقيق الهدف المطلوب من نقل العضو ، فى حين أن المشرع الإماراتى والعراقى والمصرى كان أكثر حرصا على عدم إثارة الاختلاف بين أهل الميت .

٤ — إن التشريع القطرى اشترط موافقة جميع الأقارب (١) ، الحاضرين لحظة الوفاة إذا تساووا فى المرتبة ، وإكتفى التشريع الكويتى بموافقة الغالبية من الأقارب الحاضرين ، بينما يتطلب التشريع الإماراتى موافقة الغالبية سواء كانوا حاضرين أو غائبين ، وأما المشروع المصرى ،

(١) كان المقترح الأصلى [غالبيتهم] راجع : دراسة حول نقل وزراعة الأعضاء : د / يوسف النعمة وإبراهيم محمد .

فقد اشترط موافقة الكل بغض النظر عن حضورهم أو مراتبهم ، واللبنانى قدم العلاقة الزوجية ثم البنوة ثم الأبوة ثم الأمومة دون ذكر للأغلبية أو الإجماع ، وكذلك العراقى رتبه حسب أولويات القرابة واكتفى بموافقة الواحد الأقرب .

ويتضح من ذلك أن المشروع المصرى هو الأكثر حرصاً على الموافقة الاجماعية للأهل الميت وتوافقا مع الاعتبارات العاطفية ، ولكن التشريعات الأخرى أقرب إلى هدف المشرع من سرعة الإفادة من الأعضاء قبل أن تفسد .

٥ — إن القانون القطرى جعل وسيلة إثبات اعتراض المتوفى حال حياته إما إقرار كتابى أو شهادة شاهدين كاملى الأهلية ، بينما جعل التشريع الإماراتى والكويتى وسيلة الإثبات محصورة فى إقرار كتابى يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية ، وأما العراقى فلم يوضح الوسيلة وأما اللبنانى فلم ينص على الاعتراض أصلا ، وعلى ذلك فوسيلة الإثبات أوسع فى النص القطرى والعراقى .

٦ — إن النص المصرى واللبنانى لم يقيد موافقة الأقارب بعدم حصول اعتراض المتوفى قبل وفاته اكتفاء بوجود الوصية ، فى حين أن النصوص الأخرى اشترطت عدم اعتراض المتوفى حال حياته إضافة إلى الوصية المكتوبة ، ويظهر الاختلاف فى حالة وجود وصية بالتبرع ثم يظهر اعتراض مكتوب أو بشهادة شاهدين .

٧ — إن النص المصرى اشترط موافقة الأقارب حتى الدرجة الثانية

دون ترتيب أولوية للقرابة ومعنى ذلك مساواتهم فى الأمر ، فى حين أن النصوص الأخرى جعلت موافقة الأقرب مقدمة على غيره — فيما عدا التشريع اللبنانى الذى قدم موافقة الزوج أو الزوجة على الأولاد — وتتضح الصورة فى حالة موافقة الأولاد ومعارضة الأخوة ، فحسب النص المصرى يمتنع النقل وحسب النصوص الأخرى يمكن ذلك .

رابعا : موافقة ولى الأمر أو من يقوم مقامه :

وهذه الموافقة إنما تلزم فى حالة المتوفى مجهول الهوية أو لا ورثة له .

وقد سبق ذكر فتوى مجمع الفقه الإسلامى بإجازة موافقة ولى المسلمين فى هذه الحالة[1] .

وقد أناط التشريع القطرى سلطة ولاية الأمر ، للمحكمة الشرعية ، وخولها سلطه الموافقة على نقل الأعضاء من المتوفين مجهولى الهوية ، وفق ضوابط معينة ، منها :

١ — أن تكون هذه الموافقة بعد مضى ثلاثة أيام من الوفاة (فى حالة وجود مصلحة راجحة) .

٢ — أو قبل هذه المدة ولكن بناء على تقرير من اللجنة الطبية المختصة (فى حالة وجود حاجة ماسة لإنقاذ مريض) .

---

(١) فتوى رقم [١] فبراير ١٩٨٨ ونصها (بشرط أن يأذن الميت أو ورثته بعد موته ، أو بشرط موافقة ولى المسلمين كان المتوفى مجهول الهوية أو لا ورثة له) د / الباز ص ١٧٥

وذلك حسب المادة [٨] ونصها :

(يجوز بموافقة المحكمة الشرعية نقل الأعضاء من جثث المتوفين ، مجهولى الشخصية ، بعد مضى ثلاثة أيام من تاريخ الوفاة ، إذا كان فى ذلك مصلحة راجحة للمريض ، كما يجوز للمحكمة قبل انقضاء هذه المدة ، بناء على تقرير من اللجنة المنصوص عليها فى المادة [٧] من هذا القانون وطبقاً لأحكامها ، الموافقة على النقل ، متى كان ذلك لازماً لإنقاذ شخص آخر فى حاجة ماسة إلى العضو المنقول .

أما التشريع الإماراتى وكذلك الكويتى فقد خليا من الإشارة إلى هذا الضابط ، علماً بأن المجتمع الخليجى يعج بخليط من الجنسيات تصاب فى حوادث عديدة وبعضها لا ورثة لها أو مجهولة الهوية ، وكذلك خلا التشريع العراقى من الإشارة إلى هذا الضابط ، أما اللبنانى فقد خول الطبيب رئيس القسم فى المستشفى حق الموافقة .

وجاء فى المشروع المصرى [المادة ٦] ما نصه (وفى حالة الميت مجهول الشخصية ، يجب استئذان النيابة العامة) ويلاحظ أن المشروع المصرى لم يضع ضوابط للإذن ، علماً بأنها ضرورية لتوفير ضمان الحرص على كرامة الميت وصيانته من العبث .

العقوبات : يترتب على عدم مراعاة الضوابط ، عقوبات معينة نستعرضها فيما يلى :

جاء فى المادة [١٠] من التشريع الكويتى ما نصه :

(مع عدم الإخلال بأنه عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى

يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ، بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين وتضاعف العقوبة فى حالة العودة خلال سنتين من تاريخ الحكم فى الجريمة الأولى) .

وجاء فى المادة [١٢] من التشريع القطرى ما نصه :

(مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر ، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على 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 والقرارات المنفذة له ، ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تجاوز أربعة عشرة سنة ، كل من استأصل أحد أعضاء جسم إنسان حى دون علم صاحبه ، وتضاعف العقوبة فى حالة العود ، ويعتبر عائداً من يرتكب جريمة مماثلة قبل مضى ثلاث سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة المحكوم بها ، وفى جميع الأحوال يجوز للمحكمة ، عند الحكم بالإدانة أن تقضى بسحب ترخيص مزاولة المهنة) .

وجاء فى المادة [١٠] من التشريع الإماراتى ما نصه :

(مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص 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 فى حالة العود خلال سنتين من تاريخ تنفيذ الحكم النهائى الصادر فى الجريمة الأولى) .

وبالنسبة للمشروع المصرى فقد خصص الفصل الرابع : المواد ١٣ ، ١٤ ، ١٥ لعقوبات مشددة بالسجن وبالغرامة لكل من خالف أحكام المشروع ، ونص التشريع العراقى على عقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تزيد على ألف دينار أو بإحداهما [المادة ١١] أما اللبنانى فقد نص على الحبس مدة شهر إلى سنة مع الغرامة الجزئية [المادة ٧] .

الخاتمة

النتائج والتوصيات

وتمكننا فى نهاية الدراسة أن نلخص أهم النتائج وأبرز التوصيات، وهى :

أولا النتائج :

١ — إن قضية نقل وزراعة الأعضاء البشرية ، قضية مستجدة ، تناقش فى إطار القواعد الشرعية العامة ، ولا تقاس على الصور أو المسائل الفرعية المشابهة التى عنى الفقهاء القدامى بذكرها واستنباط أحكامها .

٢ — إن علماء الشريعة ورجال القانون ، نشطوا منذ وقت مبكر ، لتلمس الحلول الشرعية والقانونية لقضية نقل وزراعة الأعضاء ، وتوصلت الجمهرة منهم إلى مشروعيتها ، وصدرت بها فتاوى من المجامع الفقهية والمؤتمرات العلمية ، وأصبحت أمراً مقنناً فى معظم التشريعات الدولية المعاصرة .

٣ — إن مشروعية نقل وزراعة الأعضاء ، تحكمها جملة من الضوابط الشرعية والقانونية ، من أهمها :

• وجود حالة الاضطرار لإنقاذ حياة إنسان أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية .

• عدم التبرع بما يعود عليه بالضرر .

• عدم التبرع أو الوصية بالأعضاء الحاملة للصفات الوراثية .

• أن يكون المتبرع كامل الأهلية .

• أن يكون التبرع عن رضا حر ومكتوب .

• أن يكون عن تبصر واستنارة .

• أن يملك حق الرجوع فى تبرعه .

• ألا يكون بهدف المقابل المادى .

• لا يشترط فى التبرع وجود قرابة أو اتحاد ديانة أو جنسية .

• وفى حالة الوصية بعد الموت ، يجب التحقق من صدور إذن المتوفى قبل وفاته أو إذن الورثة وعدم اعتراض المتوفى قبل وفاته أو إذن ولى الأمر فى حالة من لا ورثة له .

٤ — إن العديد من البحوث تجاوزت مسألة المشروعية والقانونية إلى الإهتمام بإحكام الضوابط ومعالجة النتائج المترتبة على عمليات النقل والزرع ، وسبل تشجيع الناس للبذل والتبرع ودعم برامج نقل وزراعة الأعضاء البشرية .

٥ — إن التطور التشريعى لتنظيم عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية دون الواقع الممارس فى معظم الدول العربية والإسلامية ، فدول

قليلة أصدرت تشريعات متكاملة ودول أخرى أصدرت تشريعات جزئية متفرقة، ومعظم الدول العربية والإسلامية لم تقنن الأمر حتى الآن.

٦ — قضية التبرع أو الوصية بالعضو الآدمي أصبحت جزءاً من الثقافة المعاصرة، ومن مؤشرات زيادة الوعي والتعبير عن التعاطف والمشاركة الإنسانية.

٧ — إن المعدلات العالمية لعمليات نقل وزراعة الأعضاء في إزدياد، نظراً لزيادة الوعي والحماسة في صفوف المتبرعين، في حين أن المعدلات العربية والإسلامية متواضعة لا تلبي الاحتياجات العلاجية المتزايدة للمرضى[1].

٨ — إن مبدأ حرمة الجسم الإنساني وكرامته حياً وميتاً، محل إجماع العلماء والقانونيين ولكن هناك اعتبارات تبرر المساس بالجسم الإنساني، وهذه الاعتبارات ترجع إلى قواعد شرعية عامة منها: مبدأ إحياء النفوس، ومبدأ التراحم والتضامن والتعاون على البر والتقوى، ومبدأ الإيثار، ومبدأ ارتكاب أخف الضررين لدفع الأشد منهما.

٩ — إن معظم الفتاوى الشرعيه والتشريعات القانونية المعاصرة، اعتمدت مفهوم الموت الدماغي واعتبرته مساوياً لموت القلب.

١٠ — إن اعتماد مفهوم الموت الدماغي، يحقق النتائج الآتية:

---

(١) ذكر الدكتور علي حجازي - استشاري جراحة القلب وزراعة الكلى بمؤسسة حمد الطبية - في مؤتمر صحفي: إن منطقة الخليج تعاني من قلة إقبال الناس على التبرع ودعا إلى تكثيف التوعية الصحية لتشجيع المواطنين على التبرع بأعضائهم الراية القطرية ٩٨/٢/٢١

(أ) إمكان الإفادة من الأعضاء الأساسية والتي هي سريعة العطب بعد الوفاة مما لا يمكن الإفادة منها في حالة عدم الأخذ بالموت الدماغي.

(ب) توفير التكلفة الباهظة جداً للعناية بحالات موتى الدماغ في غرف الإنعاش، دون أية فائدة على الإطلاق، من استمرار بقائهم على الأجهزة الصناعية وشغل الغرف والأسرة في الوقت الذي تحتاج فيه حالات أخرى من المرضى العناية المركزة وهذه الأسرة.

(ج) رفع الضغوط النفسية والعملية الهائلة عن الطاقم الطبي وأهل الميت[1].

١١ — إن بذل المكافآت التشجيعية للمتبرعين من قبل المرضى المستفيدين أو من الجهات الخيرية جائز قانوناً ومحمود شرعاً.

ثانيا: التوصيات:

أما أهم التوصيات التي ترشد إليها الدراسة:

١ — اعتماد نظام بطاقة التبرع بالأعضاء وتعميمه، أسوة بما هو متبع في نظام بطاقة التبرع بالدم.

٢ — اعتماد المفهوم الطبي المعاصر للموت «الموت الدماغي» واعتباره مساوياً لموت القلب، وهو المفهوم الذي أكدته الفتاوى والتشريعات المعاصرة.

---

(١) من تقرير لجنة موتى الدماغ بمستشفى حمد العام بقطر «صحيفة الشرق ٢٥ / ١٠/ ٩٢»

٣ — بذل الجهود اللازمة لتوعية الجمهور وحثهم على المشاركة بدعم برامج ونقـــل وزراعة الأعضاء وبخاصة التبرع أو الوصية، بتكثيف الحملات الإعلامية عن طريق وسائل الإعلام المختلفة، والعلماء لما لهم من مكانة فى نفوس الجمهور وكذلك عن طريق الندوات الجماهيرية.

٤ — المسارعة إلى إصدار القوانين المنظمة لنقل وزراعة الأعضاء فى الدول التى لم تقنن ذلك، واستكمال التشريعات المتفرقة فى بعض الدول الأخرى، وتنظيم عمل مراكز زراعة الأعضاء.

٥ — دعوة المقتدرين إلى المساهمة فى دعم برامج نقل وزراعة الأعضاء.

٦ — رصد مكافآت تشجيعية أو حوافز للمتبرعين بأعضائهم أو الموصين بها، وذلك على مستوى كل دولة وعلى مستوى مجلس التعاون الخليجى وتمول من قبل المؤسسات العامة والخاصة والجمعيات الخيرية[1].

٧ — التأكيد على توصيات «إعلان أبو ظبى» ومنها: أن يكون لكل

---

(١) أوصى مجلس الشورى القطرى بترتيب حوافز للمتبرعين.. ومن ذلك:

١ — ركوب الطائرات بتذاكر مخفضة.

٢ — ركوب وسائل النقل العام مجاناً.

٣ — توفير الرعاية الاجتماعية الفورية لمن هم فى حاجة إليها منهم.

راجع: دراسة حول نقل وزراعة الأعضاء، من إعداد د. يوسف النعمة وإبراهيم الدغمة

دولة من مجلس التعاون، برنامج وطنى لزرع الأعضاء، وأن يكون هناك تعاون وتنسيق بينها فى هذا المجال، وإنشاء مركز إقليمى يتولى التنسيق فيما بين مراكز زراعة الأعضاء فى دول الخليج فى مجالات الأبحاث وبرامج التنفيذ المختلفة، وتكوين لجان متخصصة فى مختلف مجالات زرع الأعضاء تتولى تقديم المشورة.

المصادر والمراجع

أولا : مراجع فقهية وقانونية :

١ — أبحاث فقهية فى قضايا طبية معاصرة : د. محمد نعيم ياسين ، دار النفائس ، الأردن ١٩٩٦ م .

٢ — الأحكام الشرعية للأعمال الطبية : د. أحمد شرف الدين ، المجلس الوطنى للثقافه والفنون الآداب الكويت ١٩٨٣ .

٣ — إرواء الغليل فى تخريج أحاديث منار السبيل : محمد ناصر الدين الألبانى ، المكتب الإسلامى ، بيروت ١٩٧٩ ج ٣ .

٤ — الأشباه والنظائر لابن نجيم ، تحقيق عبد العزيز الوكيل، مؤسسة الحلبى ١٩٨٦ .

٥ — تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضو الحرام : لأبى الفضل عبد الله محمد الصديق الغمارى ، مكتبة القاهرة ١٩٩٧ بتحقيق وتعليق صفوت جوده أحمد .

٦ — حكم التداوى بالمحرمات « دراسة فقهية مقارنة » د . عبد الفتاح إدريس ، دار النهضة العربيه ١٩٩٣ م .

٧ — حواشى الشروانى وابن قاسم العبادى على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمى ، دار صادر بيروت ج ٢ .

٨ — دراسة حول نقل وزراعة الأعضاء البشرية : د. يوسف النعمة إبراهيم محمد الدغمة، إدارة الفتوى والتشريع بقطر «دراسة غير منشورة» .

٩ — زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة : د. أحمد محمود سعد ، دار النهضة العربية ١٩٨٦ م .

١٠ — صحيح سنن أبى داود : محمد ناصر الدين الألبانى ، مكتب التربية العربى ١٩٨٩ ، ج ٢ .

١١ — الفتاوى المعاصرة : د. يوسف القرضاوى ، دار الوفاء للطباعة والنشر القاهرة ١٩٩٣ ج ٢ .

١٢ — الفتاوى الهندية : للشيخ نظام وجماعة العلماء ، دار إحياء التراث الإسلامى بيروت ١٩٨٠ ، ج ٤+٥ .

١٣ — قضايا فقهية معاصرة : د . محمد سعيد رمضان البوطى ، مكتبة الفارابى دمشق ١٩٩٢ .

١٤ — قانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ بشأن تنظيم وزراعة الأعضاء البشرية القطرى .

١٥ — قانون اتحاد رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣ بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية ، الإماراتى .

١٦ — قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية رقم ٨٥ لسنة ٨٦ « العراقى » ،

١٧ — القانون الجنائى والطب الحديث : دراسة لمشروعية نقل الأعضاء البشرية د . أحمد شوقى أبو خطوة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٦ م .

١٨ — قواعد الأحكام فى مصالح الأنام : عبد العزيز السلمى ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت .

١٩ — مرسوم بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٨ بشأن زراعة الأعضاء « الكويتى » .

٢٠ — المرسوم الاشتراعى اللبنانى ١٠٩ لسنة ١٩٨٣ والمرسوم رقم ١٤٤٢ لسنة ١٩٨٤ المتعلق بأخذ الأنسجة البشرية لحاجات طبية وعلاجية .

٢١ — مشروع القانون المصرى : إعداد لجنة من أساتذة كليه الحقوق بجامعة المنصورة وعرض فى المؤتمر الطبى بالجامعة ٢٥ ، ١٩٩٦/١٠/٢٦ .

٢٢ — المشاكل القانونية التى تثيرها عمليات زرع الأعضاء : د. حسام الأهوانى مطبعة جامعة جامعة عين شمس ١٩٧٥م .

٢٣ — الموقف الفقهى والأخلاقى من قضية زراعة الأعضاء : د. محمد على البار ، دار القلم دمشق ١٩٩٤ .

٢٤ — المغنى لابن قدامة ، الناشر زكريا على يوسف ، القاهرة .

٢٥ — المجموع للنووى بتحقيق محمد نجيب المطيعى ، مكتبة الإرشاد بجدة ١٩٧٤ ، ج ٩ .

٢٦ — نقل وزراعة الأعضاء الآدمية من منظور إسلامى « دراسة مقارنة » د. عبد السلام عبد الرحيم السكرى ، دار المنار القاهرة ١٩٨٨ .

٢٧ — نقل الأعضاء بين الطب والدين : د. مصطفى محمد الذهبى ، دار الحديث القاهرة ١٩٩٣م .

٢٨ — نقل الأعضاء البشرية فى قانون دولة الإمارات العربية المتحدة : د. جاسم على سالم ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة الإسكندرية .

ثانياً : صحف ومجلات :

١ ـ الأهرام المصرية ٤ م ٢/ ٨٩، ٣١ /١/ ٩٧

٢ ـ الأنباء الكويتية ١٠ /٧/ ٩٦

٣ ـ الخليج الإماراتية ١٤/٢/٩٧، ٢٠/٢/٩٨

٤ ـ روز اليوسف ٢٤ /٦/ ٩٦

٥ ـ الشرق القطرية ٣٢/١٠/٩٢، ٢٥/ ١٠/ ٩٢

٦ ـ طبيبك الخاص أغسطس ٩٧

٧ ـ المصور ١٢/٥/٩٥

٨ ـ الميدان المصرية ٢٦/١١/١٩٩٦م

٩ ـ الدستور المصرية ٢٧/١١/١٩٩٦ م