THE CRIMINAL RESPONSIBILITY OF DOCTORS ARISING FROM THE USE OF MODERN MEDICAL METHODS IN OMANI LEGISLATION AND COMPARATIVE LAW

المسؤولية الجزائية للأطباء الناشئة عن استخدام الأساليب الطبّيّة الحديثة في التشريع العُماني والقانون المقارن

خالد بن حارب بن سالم المعمري

Khalid Harib Salim Al Maamari[1]*, Zulfqar Mamat[2], and Muhammad Nizam bin Awang[3]
[1]Ma. Candidate at the Faculty of Sharia and Law (FSU), Universiti Sains Islam Malaysia (USIM), Almamarikhalid@yahoo.com
[2]Seniior lecturer Dr. at the Faculty of Sharia and Law (FSU), Universiti Sains Islam Malaysia (USIM), zulfaqar@usim.edu.my
[3]Seniior lecturer Dr. at the Faculty of Sharia and Law (FSU), Universiti Sains Islam Malaysia (USIM) mnizam@usim.edu.my
*Corresponding Author

Abstract

This comparative analytical study aims to: discuss the criminal responsibility of doctors, regarding the use of modern medical methods in the Omani legislation, which has recently appeared in the world; Numerous pieces of legislation to legalize modern medical practices, which have been termed bioethics legislation. There is a need to develop strict rules to determine the liability of physicians in line with scientific progress, and to address the shortcomings of legislation regarding physician liability for medical errors. The topic has been discussed in two sections: First: The scope of medical responsibility for the application of genetic engineering and the prohibition of cloning. The second topic: the scope of the criminal responsibility of physicians for organ transplantation and transplantation. The findings revealed that: the following results: The criminal responsibility is raised in contemporary man-made laws as well as criminal responsibility in Islamic law. In the event of committing a medical crime that falls on the human body, and criminal responsibility is established in the event of an assault on it, whether the same assault was intentional or unintentional. This is because the physician's commitment does not aim to achieve a specific goal, but rather is an obligation to exert effort to reach a goal.

Keywords: criminal responsibility, doctor, responsibility without fault.

الملخص

تهدف هذه الدراسة التحليلية المقارنة: مناقشة المسؤولية الجزائية للأطباء، حول استخدام الأساليب الطبية الحديثة في التشريع العماني، حيث ظهرتْ في العالم مؤخرا؛ العديد من التشريعات الخاصة بتقنين الممارسات الطبية الحديثة، التي اصطلح على تسميتها تشريعات أخلاقيات العلوم الأحيائية. إذ تدعو الحاجة لوضع قواعد صارمة لتحديد مسؤولية الأطباء بما يتلاءم مع التقدم العلمي، ومعالجة قصور التشريعات الخاصة بمسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية. وقد تم مناقشة الموضوع في مبحثين، هما: الأول: نطاق المسؤولية الطبية عن تطبيق الهندسة الوراثية وحظر إجراء الاستنساخ. المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عن نقل الاعضاء وزرعها. توصل البحث إلى النتائج الآتية: تثار المسؤولية الجنائية في القوانين الوضعية المعاصرة وكذلك المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية؛ حال ارتكاب أحدى الجرائم الطبية التي تقع على جسم الإنسان، وتقوم المسؤولية الجنائية في حالة الاعتداء عليه، سواء كان ذات الاعتداء عمدي أو غير عمدي، علاوة على ذلك يلتزم الطبيب تجاه مريضه ببذل العناية الواجبة له، وبمراعاة أصول المعرفة المستقرة عند إجراء عملية جراحية، ويعني ذلك أن التزام الطبيب لا يرمي إلى تحقيق غاية معينة، بل هو التزام ببذل الجهد للوصول إلى غرض.

كلمات مفتاحية: المسؤولية الجنائية، الطبيب، المسؤولية بلا خطأ.

المقدمة:

لقد كان للطفرة التي شاهدتها العلوم الطبية في العقود الأخيرة، وما واكب ذلك من اكتشافات بيولوجية ومستحدثات علاجية أثره الواضح على تغير العديد من المفاهيم والقواعد الأصولية المستقر عليها في علمي الطب والقانون. فعلى الصعيد الطبي لم يعد الطبيب هو المسؤول الذى ينفرد في اتخاذ كافة القرارات التي تستلزمها عملية علاج المريض، دونما الحاجة إلى تبصير ذلك المريض والتحقق من سبق موافقته على ما يخضع له كيانه المادي من ممارسات طبية مختلفة، فهذه السلطة المطلقة للطبيب لم تعد تواءم المستحدثات العلمية التي بدأ صبحها ينبلج مع بداية خمسينات القرن الماضي.

أيضا فقد تغير مفهوم مبدأ حرمة الكيان الجسدي للإنسان تغيرا جذريا، فبعد أن كان الأصل هو حظر كافة أشكال المساس بمادة الجسم مالم تكن هناك ضرورة علاجية تدعو لذلك ودون أن يكون لرضاء صاحب الحق ثمة أثر في الاستثناء على هذا المبدأ فقد غدا هذا الأصل استثناء وأصبحت القاعدة هي إباحة المساس بالكيان المادي للإنسان طالما كان ذلك قد جاء بناء على رضاء صاحب الحق وموافقته المتبصرة. والواقع أنه يمكن القول أن مبدأ حرمة الكيان الجسدي للإنسان قد بات إعماله وتفعيله منوطا بإرادة الشخص نفسه إذا ما ارتضى هذا الاخير ما يتعرض له كيانه المادي من أنماط السلوك المختلفة، فلا انتهاك ولا خرق حينئذ لمضمون المبدأ، أما إذا كانت تلك الإرادة غير حرة فإننا نكون بصدد انتهاك لحرمة الكيان الجسدي.

ولم يكن فقهاء القانون ورجال الفلسفة وعلم الأخلاق ليقفوا صامتين أمام هذه الهجمة العلمية الشرسة التي أطاحت

بأعلى المبادئ القانونية والأخلاقية، تلك المبادئ التي كانت تمثل ضمانة تحول بين مادة الجسم البشرى وما يترصدها من ممارسات طبية وعلمية من شأنها انتهاك حرمة الكيان المادي للإنسان وإهدار كرامته، بل وإنهاء حياته[1]، ولذلك فقد قد عكف هؤلاء بالاشتراك مع رجال الطب وعلماء الأحياء الي وضع أطر قانونية وأخلاقية يمكن من خلالها التوفيق بين المتناقضات التي أفرزتها الثورة البيولوجية الحديثة بحيث يتاح الأطباء والعلماء المضي في طريقهم نحو البحث والتجريب دونما عراقيل تعوق عملهم وتحرم بنى البشر من فوائد جمة قد تعود بها تلك الأبحاث والتجارب، وفي نفس الوقت فإن ثمة مبادئ قانونية وأخلاقية من بينها مبدأ استقلالية الشخص والحفاظ علي الكرامة ومراعاة النظام العام والآداب العامة التي تشكل جميعها نقطة الارتكاز والدعامة التي تقوم عليها تلك الأطر القانونية والأخلاقية التي تحكم الممارسات الطبية والعلمية الحديثة.

من هنا نشأ فرع جديد في العلوم الإنسانية يعرف بعلم أخلاقيات العلوم الأحيائية، وفي أثره ظهرتْ مؤخرا العديد من التشريعات الخاصة بتنظيم وتقنين الممارسات الطبية الحديثة وقد اصطلح على تسمية أي تشريع يتناول هذا الجانب بقانون أخلاقيات العلوم الأحيائية.

وسيرا نحو هذا النهج فقد صدر المرسوم بقانون سلطاني رقم (75) لسنة (2019) متضمنا القواعد الموضوعية والإجرائية لمسؤولية الأطباء ومساعديهم كما يتضمن وضع ضوابط استخدام الأساليب الطبية والعلاجية الحديثة. ورغم أن هذا المرسوم لا يرقى إلي ما يسمى بقوانين أخلاقيات العلوم الأحيائية، لكونه لم يضع القواعد التفصيلية لتلك الممارسات؛ إلّا أنه يعتبر خطوة إيجابية نحو صدور قانون يتضمن تلك الأخلاقيات بشكل متكامل.

ولما كانت هذه الجزئية من أكثر الموضوعات المطروحة على الساحة القانونية الآن، ولم يتم تناولها بشكل كافٍ حسب علم الباحث، فقد اختار موضوع المسؤولية الجزائية للأطباء، الناشئة عن استخدام الأساليب الطبية الحديثة في التشريع العماني. اعتمادا على أهميته في حاجة المجتمع للتقدم العلمي والتقني في المجال الطبي وتحقيق غاية المشرع في الموازنة بين التقدم الطبي والحفاظ على الكيان المادي لجسم الإنسان.

مشكلة الدراسة:

لقد حققتْ الثورة البيولوجية والتقدم العلمي في المجال الطبي نفعا للبشرية، خصوصا في التطبيقات العلاجية، التي أدت إلى تشخيص بعض الأمراض الجينية والوراثية بشكل مبكرٍ وساعدت في علاجها. ورغم أهمية هذه التطبيقات، إلّا إنَّ تنفيذها يرتب مخاطر حقيقية، تحتاج إلى متابعة مستمرة من أهل التخصص لبيان الضروري منها من عدمه، لذلك ظهرت حاجة ملحة لوضع قواعد صارمة لتحديد مسؤولية الأطباء بما يتلاءم مع ذلك التقدم العلمي المتلاحق ومعالجة قصور بعض

(1) أشار تقرير لمنظمة الصحة العالمية في شهر سبتمبر 2018. إلى أن هناك خمسة أشخاص يموتون في الدقيقة الواحدة نتيجة خطأ طبي أو علاجي، ونوهت إلى أن عدد القتلى في العام الواحد يتجاوز 2,6 مليون فرد، واعتبرت أن ألمانيا هي أقل الدول التي تحدث بها أخطاء طبية معتبرة أنها المثال الجيد لدول العالم للاستفادة من خبرتها في هذا المجال.

التشريعات الخاصة بمسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية، ذلك أنه بمطالعة الإحصاءات وجد أن هناك تناسب طردي بين تطور العلوم الطبية وبين عدد القضايا الخاصة بالأطباء سواء من حيث المسؤولية الجنائية أو المدنية، خصوصا في الدول الرائدة في هذا المجال مثل فرنسا والولايات المتحدة وإنجلترا، وذلك بسبب تطور اساليب التشخيص وسبل العلاج ووسائله بشكل متطور حديث فقد ارتفعت معه المخاطر على جسم وصحة الإنسان.

من هنا يتضح لنا أننا أصبحنا أما وجهين متناقضين لعملة واحدة: الوجه الأول لهذه العملة يتمثل في الحاجة الملحة للتطور الطبي والتطور المستمر للعلوم الأحيائية، والوجه الثاني يتمثل في ضرورة الحفاظ على الكيان المادي لجسم الإنسان وعدم تركه فريسة للتجارب الطبية والمعملية، وكان على المشرع أن يوازن دائما بين كلا الوجهين، وذلك بالسماح بحرية البحث الطبي دون التغول على الكيان المادي لجسم الإنسان.

إذنْ تكمن مشكلة البحث، في أن جرائم الاعتداء على جسم الإنسان في تزايد مستمر وذلك بفعل التطور المستمر، وانتشار أمراض جديدة غير مسبوقة، على الرغم من الجهود المبذولة في مكافحتها. لذلك كان التساؤل الأهم حول هذا الموضوع هو: كيفية منح المشرع للأطباء والباحثين الحماية والثقة اللازمة لإنجاز أبحاثهم وتجاربهم الطبية دون أن يكون حجرا عثرة في طريق ذلك التقدم الطبي[2]. وفي الوقت ذاته ضرورة مراعاة الاعتبارات الدينية والأخلاقية في تلك الدراسات، بحيث لا تخرج عمَّا يقرره النظام العام في المجتمع لحماية للجسم البشرى.

أهداف الدراسة:

أ. مناقشة نطاق المسؤولية الطبية عن تطبيقات الهندسة الوراثية، وحظر إجراء الاستنساخ.

ب. مناقشة نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عن نقل الاعضاء وزرعها.

الإطار النظري والدراسات السابقة:

إنَّ الانطلاقة التي تشهدها تطورات البحوث العلمية بحرية، ينبغي أن تكون تلك الحرية والمرونة مسؤولة، والتشريع باعتباره عصب الحياة الذى يضبط إيقاع احداثها، ينبغي أن يبرز في وضعية قوية تمكنه من الهيمنة على كافة مستجدات الأحداث بما في ذلك معطيات التطورات العلمية، فالقانون مطالب بأن يهيمن على المستجدات العلمية المستحدثة حتى يشكلها بما يتلاءم مع مصلحة الإنسان، وبأن لا يسمح بتحقيق التقدم العلمي على حساب المصلحة الإنسانية

(2) ذكر معالى الدكتور أحمد بن محمد السعيدي وزير الصحة؛ أن شكاوى الأخطاء الطبية التي رفعت للجنة الفنية للأخطاء الطبية عام 2017 التي شكلت 76 حالة، لم يثبت الخطأ الطبي الا في عدد منها لم يتجاوز39% في حين أن النسبة الأكبر منها (61%) لم يثبت فيها أي خطأ طبى وذلك بمناسبة الندوة المنعقدة في المعهد العالي للقضاء بسلطنة عمان بعنوان الخطأ الطبي في ميزان العدالة، في 17ديسمبر /2018 أيضا أوضح الدكتور عبدالله العاصمي رئيس اللجنة الطبية المكلفة بالتحقيق في =الأخطاء الطبية بوزارة الصحة أن اللجنة حققت في 178 شكوى من متضررين في عامي 2011-2012، ثبت أن 56% من تلك الشكاوى فقط تصنف كأخطاء طبية (جلسة حوارية على موقع الجزيرة نت بتاريخ 2013/6/4) .

والحضارة البشرية [3].

وفي ذات السياق يحتل الجسم البشري قيمة كبيرة لها أهميتها في ظل التقدم الطبي الذى ساهم بدوره في ازدياد تدخل الطبيب في جسم الإنسان من خلال العديد من الممارسات الطبية الحديثة كنقل وزرع الأعضاء البشرية (Transplantation d'organes) والتلقيح الصناعي (Insemination artificial) أو الإنجاب بالوسائل الطبية المساعدة (Procréation Medicalement Assistée) والاستنساخ البشري (le Clonage) وغير ذلك، وذات الأمر استتبع ظهور مبادئ وقواعد جديدة مثل مبدأ احترام التطور الطبي ومبدأ احترام حرية البحث الطبي، وقد ظهرت هذه المبادئ في مواجهة المبادئ التقليدية والتي من أخصها حرمة الجسم البشري وتكامله وعدم المساس به إلّا في أضيق نطاق وعند الضرورة الطبية وطبقا لما يقرره القانون. وكان من نتائج الصراع بين هذه المبادئ المتعارضة ظهور العديد من الإشكاليات القانونية والاجتماعية والأخلاقية [4].

وبناء على ما تقدم، تتطلب ممارسة الأعمال الطبية والجراحية إتيان عدة افعال تخضع بذاتها لنصوص التجريم، سواء كانت تلك الأفعال بقصد العلاج من علة قائمة ام بقصد الفحص والتشخيص والتحقق من السير الطبيعي لأجهزة الجسم [5].

ويتناول القانون جسم الإنسان، حيث يهدف القانون بصفة أساسية إلى تنظيم علاقات الإنسان بغيره من بني الإنسان، وبغيره من الهيئات والمؤسسات، كما أنه يمتد أيضا ليسبغ حمايته على جسم الإنسان[6]. ولا يقف القانون على تناول مادة الجسم في ذاتها، بل يعنى ذلك المساس بمقدرتها على أداء وظائفها الطبيعية، ولو لم تخلف آثار تنال من مادته، وتبرير ذلك أن مادة الجسم ليست لها أهمية في ذاتها، وانما الذى يمثل أهمية هو الوظائف التي تؤديها أعضائه[7].

يعتبر جسم الإنسان محل الحماية الجنائية منذ لحظة انفصال الجنين حيا عن بطن أمه، ويدخل في إطار لحظة الميلاد حيا، ويظل جسم الإنسان موجودا حتى لحظة وفاته، ففي تلك اللحظة يتحول إلى جثة. فلحظة انتهاء الجسم هي نفس لحظة ميلاد الجثة[8].

(3) د. أحمد عمراني ، حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة "في القانون الوضعي والشريعة " ،رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة وهران ،الجزائر، سبتمبر 2010،ص9-10، د. حسام الدين كامل الأهوائي، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية ، مطبعة جامعة عين شمس ، 1975، ص240.

(4) د. بكري يوسف بكري محمد، الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة، المرجع السابق، ص 145-146

(5) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، المرجع السابق، ص 171.

(6) ابن النوي خالد ،ضوابط مشروعية التجارب الطبية في جسم الإنسان وأقرها على المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة "،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سطيف 2،الجزائر، 2012-2013،ص26

(7) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، القاهرة، دار النهضة العربية ، الطبعة السادية ، 2019، ص491.

(8) د. محمود محمود مصطفي، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية "دراسة مقارنة " ،مطبعة جامعة عين شمس ،القاهرة ، 1975، ص 19

الدّراسات السابقة:

الدراسة الأولى: دراسة للدكتورة نبيلة غضبان[9] بعنوان: الخطأ الطبي الجراحي والمسؤولية الجزائية

وقد تركزت الدراسة حول أحد أسباب المسؤولية الطبية وهو الخطأ الجراحي حيث حددت الدراسة مفهومه وعناصره ونطاقه والأشخاص المسؤولين عنه لتقرير مسؤوليتهم الجزائية ومدى حجية الخبرة الطبية في إثبات المسؤولية الجزائية عن الخطأ الطبي الجراحي. وقد توصلت تلك الدراسة إلى العديد من النتائج من أهمها:

– لم ينظم المشرع الجزائري على غرار غيره من المشرعين؛ أحكام المسؤولية الجزائية للخطر الطبي الجراحي بنصوص خاصة بل أخضعه كغيره من الأخطاء للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات.

– اعتبار الخطأ الطبي الجراحي أهم صور الخطأ الطبي بصفة عامة ونموذج واقعي للخطأ غير العمدي.

– يتعدى نطاق الطب الجراحي الموجب للمسؤولية الجزائية مرحلة الجراحة بمعناها الضيق لتشمل المرحلة السابقة عليها (تبصير المريض).

– شهد الميدان الطبي الجراحي تطورا تكنولوجيا سريعا أصبح بموجبه العلاج يتم بصورة اعتيادية وشبه دائمة عبر اشتراك عدة أطباء ومساعدين في فريق الطب الجراحي، الأمر الذي يحتم على الفقه والقضاء الجنائي في ظل غياب النصوص القانونية؛ التعاطي مع هذه المعطيات دون المساس بمبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة، وإقرار ما يسمي بالمسؤولية المشتركة عن الخطأ الطبي المشترك الذي يرتكب,

وقد أوصت الدراسة: ضرورة تشكيل محاكم خاصة ضمن الجهاز القضائي، تعمل على الفصل في القضايا المتعلقة بالأخطاء الطبية، فيها قضاة متخصصين في الطب القانوني. ووضع نصوص قانونية خاصة بالخبرة الطبية في مجال المسؤولية الطبية وعدم الاكتفاء بالنصوص المقررة في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بقواعد الخبرة الفنية.

الدراسة الثانية: دراسة معاذ جهاد محمد درويش[(10)] بعنوان الخطأ الطبي في التشريع الفلسطيني ومسؤولية الإدارة المترتبة عنه. أشارت إلى بيان المسؤولية القانونية عموما، وأنواع المسؤولية القانونية المترتبة عن الخطأ الطبي، والطبيعة القانونية لتلك المسؤولية، كما تطرقت إلى مفهوم الخطأ الطبي ومعياره وطرق إثباته ومسؤولية الإدارة عنه. هدفت الدراسة إلى البحث في النصوص القانونية التي تناولت المسؤولية الطبية في التشريع الفلسطيني ومعرفة مدي ملائمتها لتلك المسألة، والتعمق في مواطن القصور من أجل توفير الحماية للمريض المضرور في المطالبة بحقه، وفي نفس الوقت توفير الحماية للعاملين في المجال الطبي وتفتح لهم المجال للعمل والإبداع دون الخوف أو الشعور أن سيف المحاسبة مسلط على رقبتهم. من أهم

(9) غضبان، نبيلة. 2018م. الخطأ الطبي الجراحي والمسؤولية الجزائية. (رسالة دكتوراه). جامعة مولود معمري، تيزى وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

(10) معاذ، جهاد محمد درويش تتن. 2018م. الخطأ الطبي في التشريع الفلسطيني ومسؤولية الإدارة المترتبة عنه: دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية. بغزة: الجامعة الإسلامية.

النتائج التي توصلت لها الدراسة:

– للخطأ الطبي خصوصية على خلاف باقي الأخطاء المهنية الأخرى، وعلى الرغم من ذلك نجد أن المشرع الفلسطيني لم يعطه الاهتمام الكافي ولم يضبط معناه ولا معياره.

– يفتقر التشريع الفلسطيني إلى قوانين ناظمة للعمل الطبي تواكب التطور المهول ففي هذه المهنة بشكل عام وتنظم أحكام المسؤولية الطبية بشكل خاص.

– لا يوجد في النظام القانون الفلسطيني آلية قانونية موحدة تحكم عمل لجان التحقيق في قضايا الاخطاء الطبية وفق ضوابط ومعايير محددة.

وقد أوصت الدراسة: تدريس قانون المسؤولية الطبية في كليات الحقوق والطب والمهن الطبية المساعدة، كما أوصت الباحثين بالتعمق في موضوع المسؤولية دون خطأ بشكل عام وفى المجال الطبي بشكل خاص.

الدراسة الثالثة: بحث أعده الدكتور عبدالوهاب عمر البطراوي[11] بعنوان المسؤولية الجنائية الأطباء، وقد هدفت تلك الدراسة إلى إقامة موازنة بين كيفية حماية التطور الطبي كوسيلة لسعادة المجتمع من جانب، وحماية الإنسان من خطر هذا التطور من جانب آخر والتي تمثل معادلة صعبة أمام القانون الجنائي الذى يناط به حماية التطور العلمي والطبي حتى لايتهم بالتخلف، وحماية الإنسان حتى لايتهم بالتفريط. ناقشت الدراسة شروط إباحة التدخل الطبي، والموائمة بين حماية الإنسان وحماية التطور، وبينت درجات المسؤولية الجنائية من حيث تشديدها وتخفيفها ومنعها. وتكاد تتوافق تلك الدراسة مع دراستنا هذه؛ بخصوص محاولة إقامة التوازن بين الحاجة للتطور الطبي والحاجة لحماية جسم الإنسان وتضمين تلك الحماية قانون خاص.

الدراسة الرابعة: دراسة للباحثتين نورة بنت عبد المحسن الزامل[12]، وعبير بنت رديف بعنوان: أثر التكنولوجيا ودورها في مسؤولية الطبيب. وقد اقتصرت تلك الدراسة على بيان مسؤولية الطبيب على نوع من الجراحات الطبية الدقيقة وهي الجراحة التجميلية وهي نوع من الجراحة الطبية لا تخرج ولا تبعد عن ماهية الجراحة العامة إلا إنَّها تتعلق بشكل الإنسان وتهدف لتحسين مظهره، ونتيجة لتدخل التقنية الطبية في هذا النوع من الجراحات، أشارت الدراسة إلى تطور التزام الطبيب من بذل العناية إلى ضرورة تحقيق نتيجة. نتائج الدراسة:

– إذا كانت الجراحات التجميلية لم تطرح نزاعات كثيرة في القضاء، فإنه لا مانع أن يتقيد الأطباء بالالتزامات الطبية في إجراء هذه الجراحات.

(11) البطراوي، عبدالوهاب عمر. "المسؤولية الجنائية للأطباء" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 16، العدد.31

(12) نورة عبد الرحمن الزامل، عبير بنت رديف. 2017م. " أثر التكنولوجيا ودورها في مسؤولية الطبيب". مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد خاص بأعمال مؤتمر القانون والتكنولوجيا، جامعة عين شمس، كلية الحقوق.

– الدور الفعال للتكنولوجيا في تلك العمليات والدقة التي تحمي وتضمن صحة المريض وتؤدي إلى التطور في مجال مسؤوليات الطبيب.

– حلول التكنولوجيا في بعض الأحيان مكان الطبيب ويبرز ذلك في إطار بعض العمليات حيث يقتصر دور الطبيب فيها على الإشراف النظري.

ورغم إن تلك الدراسة قد اقتصرت على بيان مسؤوليات الطبيب عن الجراحات التجميلية، إلَّا إنَّ الباحث قد استفاد منها خاصة فيما يتعلق بأثر التكنولوجيا الطبية على تطور التزام الطبيب .

منهج الدراسة:

يعتمد الباحث في دراسته لموضوع على المنهجين التاليين:

والمنهج الوصفي: لوصف أركان المسؤولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة السببية وكذلك الظواهر الطبية المستحدثة كما يراها أهل الطب والعلوم الأحيائية وعرض بعض النصوص القانونية والأحكام القضائية التي تناولت موضوع المسؤولية الطبية عموما والنصوص القانونية والأحكام والآراء التي تناولت المسؤولية عن استخدام الأساليب الطبية الحديثة خصوصا.

المنهج التحليلي المقارن: ومن خلاله يقوم الباحث بتحليل نصوص القانون العماني وأحكام القضاء والآراء الفقهية التي تناولت موضوع المسؤولية الطبية للوقوف على مدى توافقها مع المستجدات الطبية والتطور المستمر للعلوم الأحيائية مع ما يثيره ذلك من تطور في مجال المسؤولية الطبية و مقارنة تلك التشريعات والأحكام والآراء الفقهية بما عليه الوضع في الدول الرائدة في المجال الطبي.

وحيث إن هذه المقالة تمثل جزء بسيطا من الدراسة الموسعة للباحث، فإنها لا تغطي جميع أوجه نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء في استخدام الأساليب الطبية الحديثة. لذلك تتناول هذه المقالة المسؤولية في مبحثين:

المبحث الأول: نطاق المسؤولية الطبية عن تطبيق الهندسة الوراثية وحظر إجراء الاستنساخ.

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عن نقل الاعضاء وزرعها

المبحث الأول: نطاق المسؤولية الطبية عن تطبيق الهندسة الوراثية وحظر إجراء الاستنساخ

أفضى التقدم العلمي والتقني السريع للجينات الوراثية وتطبيقاتها في ميادين الطب والزراعة والطب الشرعي إلى إثارة مسائل جديدة تتعلق بالقانون والأخلاق والسياسة، سواء بالنسبة للفرد أو المجتمع[13] .

(13) د. أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون – جامعة الامارات العربية المتحدة، الفترة من 5-7 مايو 2002، ص 1099؛مشار لدي
U.S Human Genome Project on fast track early completion U.S. Department of Energy Human Genome Program Vol. 10, No. 1-2 February 1999,p.3.

وبالرغم من عدم التطرق صراحة بنصوص ثابتة إلى المسائل المتعلقة بتطبيق الهندسة الوراثية على الخلايا في القانون، إلّا إنَّه من الممكن أن تثار المسؤولية الجنائية في حالة توافر الشروط القانونية للمسؤولية، وهو ما سوف نوضحه بعد بيان الأحكام المتعلقة بالهندسة الوراثية باستعراض اطلالة سريعة إلى الخلية ومكوناتها لكونها محور الهندسة الوراثية.

أولاً– مفهوم الهندسة الوراثية:

تعد الخلية وجود حي، لدي الغالبية العظمى من الكائنات الحية على وجه الأرض، وتمتاز الخلية بأنها لا تدركها الحواس المجردة، وبخاصة أن الخلية أصغر وحدة في جسم الكائن الحى، كما أنها تمثل حجر الأساس في بنيانه العام، ومن مجموعة الخلايا التي تقوم بعمل واحد يتكون النسيج، وتتضافر تلك الأنسجة لتؤدي مهام محددة يتكون العضو البشري، وجميع الأعضاء تعمل في إطار واحد ليتكون الجهاز، ومن مجموعة الأجهزة يتشكل الكائن الحى بإعجازه وتفرده وبنائه الفذ المدهش المحير[14].

تعتبر الخلية هي الوحدة التركيبية الأساسية ويحتوي جسم الإنسان على حوالي مائة مليون خلية تقريبا[15]، وتحتوي كل خلية منها على نواة [16]،أما مكونات الخلية حسب وظيفتها فهي نوعين؛ فهناك خلايا جسدية بنواتها (23) زوجاً من الكروموسومات (حقيبة وراثية كاملة)، وهي تمثل كافة خلايا الجسم البشري، كما أن هناك خلايا جنسية بنواتها (23) فردا من الكروموسومات (حقيبة وراثية نصفية) وهي خلايا التناسلية التي تنتجها الأعضاء البشرية [17]، بذلك يكتسب الجنين الصفات الوراثية من الوالدين.

ويتمثل تطبيق الهندسة الوراثية في مجال الإنسان، على فكرة " التحكم في الجهاز الوراثي للإنسان، ومن ثم امكانية برمجة الجنس البشري وفق تصميمات معدة سلفا"[18]. بما معناه أنه ترتكز الهندسة الوراثية أو التقنية الحيوية على التعرف على طبيعة الجينات المسؤولة عن نقل المعلومات الوراثية في جميع الكائنات الحية. ومن شأن ذلك أن يؤدي إلى فتح أفاق

(14) د. السيد محمود عبد الرحيم مهران، الوراثة مفهومها وهندستها بين الطرح التقني والحكم الشرعي ، ص 28
https://www.imamu.edu.sa/elibrary/Documents/Genetic_Engineering.pdf

(15) د. بكري يوسف بكري محمد، الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة، المرجع السابق، ص 157؛مشار لدي د. رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري: الحماية القانونية للجين البشري، المرجع السابق، ص ١٢ وما بعدها؛
Marcel J. Mélançon, Le génome humain, Une responsabilité scientifique et sociale, Québec: Les Presses de l'Université Laval, 1994, p. 26 et s.

(16) النواة: هي جزء الخلية الذي يحتوي على الجينات والكروموسومات، وتحاط النواة بغشاء نووي، وتشكل الأحماض النووية مادتها الكيميائية الرئيسة، راجع : د. مصطفي ناصف، الوراثة والإنسان، أساسيات الوراثة البشرية والطبية، سلسلة كتب عالم المعرفة الكويتية، أبريل ١٩٨٩، ص ١٨٣.

(17) د. زاهد أحمد صالح مهراس، أحكام البنوك الطبية البشرية : دراسة فقهية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الاسلامية، 2013، ص142

(18)د. نزيه الصادق المهدي، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية الناشئة عن استخدام الهندسة الوراثية، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 5-7 مايو 2002،ص 989

عديدة الاستخدام المعلومات الجينية في كثير من المجالات، ومن خلال فحص الجينات يمكن معرفة جوانب متعددة عن حياة الشخص، سواء تمثلت في جوانب عضوية أو جوانب نفسية عاطفية [(19)].

ثانياً– موقف التشريع العماني:

نطاق المسؤولية الطبية الناجمة عن تطبيق الهندسة الوراثية على خلايا الجنس البشري ،لم يرد في قانون العقوبات العماني أية إشارة إلى تجريم ذات الفعل، بينما نص المرسوم السلطاني رقم (75) لسنة (2019) بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة في المادة (٢٣) على أنه "يحظر على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة التصرف في الجينات البشرية بمقابل، أو بدون مقابل".

وترتيبا على ما تقدم ذكره تقع مسؤولية الطبيب عن الجريمة المنصوص عليها في المادة 23 من المرسوم السلطاني سالف الذكر والمعاقب عليها بموجب المادة (59) من القانون ذاته إذا تم التصرف في الجينات البشرية بمقابل، أو بدون مقابل ، وفي ذات السياق تنص المادة (٥٩) من القانون سالف البيان على أنه "يعاقب كل من خالف أحكام المواد أرقام: ...، (٢٣)،.....من هذا القانون بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة، ولا تزيد على (٥) خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن (٣٠٠٠) ثلاثة آلاف ريال عماني، ولا تزيد على (١٠٠٠٠) عشرة آلاف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ثالثاً– موقف التشريعات المقارنة :

لم تتضمن غالبية التشريعات العربية أي نص يبيح أو يحرم تعديل الصفات الوراثية على الخلايا، الأمر الذى يخضعه للقواعد العامة لقانون العقوبات والتي تقرر أن الأصل في الأفعال الإباحة ما لم تتعارض مع نص يجرم هذا الفعل، ومن ثم يخضع هذا العمل لقواعد ممارسة العمل الطبي ،فإذا استوفت شروط اللازمة للعمل الطب يدخل العمل في إطار الإباحة ،وغير ذلك يخضع الفعل للتجريم وفقا لقواعد المسؤولية الجنائية للأطباء، وذلك في ضوء النتيجة الإجرامية للفعل الإجرامي[(20)]، بمعني أن المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية إذا لم تستوفي شروطها وضوابطها القانونية قد تكون عمدية، أو غير عمدية، ونتيجة لذات الأفعال يمكن إنزال الأوصاف الإجرامية المتنوعة عليها.

وفي ذات السياق الذى يبيح– تعديل الصفات الوراثية على الخلايا– أشار البعض أن المشرع إلى عمل تلك الموازنة التي تتطلبها ممارسة العمل الطبي وتحقيق الغاية منه، وحتى تتحقق الغاية من ممارسة العمل الطبي يتعين أن يمارس ذلك العمل دون خوف بشرط ألا يكون ذلك العمل قد تمت ممارسته بشكل فيه انتهاك لأبسط مبادئ ذلك العمل ومتطلباته، بما فيه من تفويت للغاية المبتغاة منه، وبناء على تلك الموازنة، فرضت الضرورة إباحة العمل الطبي متى كان قد تمت ممارسته

(19)د. أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، المرجع السابق، ص 1099؛مشار لدي صبحي القاسم: التقنيات الحيوية وآفاقها في تحسين أداء المحاصيل الزراعية، مجلة المزارع العربي، العدد السابع عشر، يونيه ٢٠٠١،ص 6

(20) د. محمود احمد طه، المسؤولية الجنائية عن استخدامات الهندسة الوراثية، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 5-7 مايو 2002،ص 1193

بقصد شفاء المريض، وضمن الأصول العلمية والفنية المتعارف عليها فيما يتعلق بذلك العمل [21].

خلاصة ما تقدم أن أعمال الطبيب تقوم مسؤولية الطبيب حالة مخالفته الأصول العلمية والفنية المتعارف عليها لدي مهنة الطب، ومن ثم يكون قد توافرت في فعله عناصر المسؤولية الجنائية على وفق المبادئ القانونية العامة وتبعا لما يقضي إليه تدخله من نتائج قد تكون عمدية أو غير عمدية .

رابعا: حظر إجراء الاستنساخ في سلطنة عمان ورأى الشريعة بصدده

ساهم التقدم على الصعيد الطبي إلى اكتشاف تقنيات تؤدى إلى حدوث تكاثر بدون جماع وبدون الحاجة إلى تخضيب بويضة المرأة بحيوان منوي من الرجل، هذه التقنيات التي عرفت في الأوساط العلمية بعمليات الاستنساخ التكاثري أو التكاثر اللا جنسي [22].

مفهوم الاستنساخ:

يعرف البعض الاستنساخ بأنه هو زرع خلية إنسانية أو حيوانية جسدية تحتوي على المحتوى الوراثي كاملاً في رحم طبيعي أو صناعي وذلك بغرض إنتاج كائن حي (حيوان أو إنسان) صورة طبق الأصل من نظيره صاحب الخلية الأولى. وقيل أن الاستنساخ البشري هو التكاثر اللا جنسي بواسطة أخذ خلية جسدية من كائن حي تحتوي الخلية على عدد كامل من الكروموسومات، يتم زرعها في بويضة مفرغة من مورثاتها ليأتي الجنين مطابقا بصفة مطلقة في كل الأشياء للأصل أو الكائن الأول الذي أخذت منه الخلية، الآمر الذي يؤدي إلى الاستغناء عن الحيوان المنوي والمخالطة الجنسية[23].

كما يعبر عنه بقيام العلماء بصنع خلايا أو أجنة مطابقة لخلايا أو لأشخاص موجودة سابقا عن طريق الصبغيات المورثة للجنس أو الحامض النووي DNA [24]. كما يعرف بأنه عملية يقصد بها استحداث كائن حي مشابه للكائن الحي الذى أخذت منه الخلية الحية [25].

(21) د. مشاري خليفة العيفان د .مرضي عبيد العياش، الخطأ الطبي الشخصي تصور نحو رسم ملامح الحدود الفاصلة بين المسؤولية الجزائية والمدنية، المرجع السابق، ص 69.

(22) د. محمد نور الدين سيد ،المسؤولية الجنائية للطبيب الناشئة عن إجراء عمليات الإخصاب الصناعي والاستنساخ التكاثري، المرجع السابق، ص ١٠٧٣.

جدير بالذكر إلى انه يؤيد بعض الفقه استعمال ذات المصطلح د. كامل زكي حميد "الاستنساخ قنبلة بيولوجية" مراجعة، أحمد مستجير، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ٢٠٠٧،ص ٢٧.

(23) د. ناصر كريمش خضر، مشروعية الاستنساخ البشري، مجلة القانون للبحوث القانونية, العراق , العدد 3, 2011، ص 121

(24) د. محمد واصل، الاستنساخ البشري في الشريعة والقانون، مجلة جامعة دمشق–المجلد الثامن عشر، ع(2)، ٢٠٠٠ ، ص 33.

(25) د. محمد نور الدين سيد، المسؤولية الجنائية للطبيب الناشئة عن إجراء عمليات الإخصاب الصناعي والاستنساخ التكاثري، المرجع السابق، ص 122١؛ مشار لدي د. هيثم حامد المصاروة، التنظيم القانوني لعمليات زرع الاعضاء البشرية ،دراسة مقارنة ،الطبعة الاولى ،دار المناهج ،الاردن ، 2000،ص 35 .

ويعرفه قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم (25) لسنة (2018) بأنه: "تكوين كائن بشري بنقل نواة من خلية جسدية بشرية الى بويضة منزوعة النواة، وتتكاثر الخلية الناتجة عن ذلك مكونة جنينا هو نسخة وراثية تكاد تكون مطابقة لصاحب الخلية الجسدية"

وعلى الصعيد الشرعي تناول قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (94) المادة (2/10) بشأن الاستنساخ البشري تعريفه بأنه يراد به توليد كائن حي أو أكثر إما بنقل النواة من خلية جسدية إلى بيضة منزوعة النواة، وإما بتشطير بيضة مخصبة في مرحلة تسبق تمايز الأنسجة والأعضاء.

أنواع وصور الاستنساخ:

– **الاستنساخ البشري العلاجي**: يبدأ ذات الاستنساخ بالخطوات نفسها التي تبدأ فيها عملية الاستنساخ، ولكن قبل نهاية (14) يوما على الجنين، أو بمعنى آخر على الخلايا التي بدأت بالانقسام، يصار إلى وقف العملية واخذ الخلايا الناتجة من الانقسام، بوصفها خلايا جذعية سيتعامل معها من اجل توجيهها للتخصص في إنتاج نوع من الأعضاء أو الأنسجة، وذلك باستخدام تقنيات الزرع في المخابر[(26)].

– **استنساخ الأجنة**: يعد من أخطر أنواع الاستنساخ البشري لكونه يتجه إلى صنع إنسان كامل ،وتتشابه عملية استنساخ الأجنة مع تلك التي تستعمل في استنساخ الحيوانات، وتتم عن طريق حقن خلايا من رجل في بويضة تزرع فيما بعد في رحم امرأة، ويحمل الطفل الناتج عن تلك العملية سمات والده الجسدية وصفاته ،ويطلق عليه "الاستنساخ التكاثري"[(27)].

موقف التشريع العماني من الاستنساخ:

على الصعيد التشريعي تنص المادة (٢٢) من المرسوم السلطاني رقم (75) لسنة (2019) بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة على أنه "يحظر على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة إجراء الأبحاث أو التجارب أو التطبيقات أو العمليات بقصد استنساخ الكائن البشري، أو أعضائه وأنسجته التناسلية، كما يحظر عليه كل ما يؤدي إلى ذلك".

وتقوم مسؤولية الطبيب عن الجريمة المنصوص عليها في المادة (22) من المرسوم السلطاني سالف الذكر، والمعاقب عليها بموجب المادة (59) من القانون ذاته إذا تم إجراء الأبحاث أو التجارب أو التطبيقات أو العمليات بقصد استنساخ الكائن البشري، أو أعضائه وأنسجته التناسلية، وفي ذات السياق تنص المادة (٥٩) من القانون سالف البيان على أنه "يعاقب كل من خالف أحكام المواد أرقام: (٢٢)، .....من هذا القانون بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة، ولا تزيد على (٥) خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن (٣٠٠٠) ثلاثة آلاف ريال عماني، ولا تزيد على (١٠٠٠٠) عشرة

(26) د. ناصر كريمش خضر، مشروعية الاستنساخ البشري، المرجع السابق، ص 125 مشار لدي د. مهند احمد فتحي العزة: الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الجزائر ،2002، ص407.

(27) د. محمد واصل، الاستنساخ البشري في الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 34.

آلاف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

موقف الشريعة الإسلامية من الاستنساخ:

لقد أوصى مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره العاشر بجدة بالمملكة العربية السعودية للفترة: من 23 إلى 28 صفر 1418هـ، الموافق 28 حزيران (يونيو) لغاية 3 تموز (يوليو) 1997م؛ أوصي بتحريم الاستنساخ البشري بأية طريقة تؤدي إلى التكاثر الجنسي ، كما يتضمن التحريم جميع الحالات التي يقحم فيها طرف ثالث على العلاقة الزوجية سواء أكان رحمًا أم بيضة أم حيوانًا منويًّا أم خلية جسدية للاستنساخ ، بيد أنه يجوز شرعًا الأخذ بتقنيات الاستنساخ والهندسة الوراثية في مجالات الجراثيم وسائر الأحياء الدقيقة والنبات والحيوان في حدود الضوابط الشرعية بما يحقق المصالح ويدرأ المفاسد

في حين يذهب المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، إلى تحريم الاستنساخ ، لكنه أجاز الأخذ بتقنيات الاستنساخ في مجالات العلاج الطبي، باستخدام الخلايا الجذعية: Stem Cells Cellule Couches لتكوين أعضاء سليمة يمكن أن تحل محل الأعضاء المعيبة على ألا يؤدي ذلك إلى إتلاف جنين بلغ أربعين يوما[28].

وتتعدد الأسانيد الشرعية التي تؤكد تحريم الاستنساخ في كتاب الله جل ذكره، وعلى ذلك يقول الله عز وجل: (أَمْ جَعَلُواْ لِلّهِ شُرَكَاء خَلَقُواْ كَخَلْقِهِ فَتَشَابَهَ الْخَلْقُ عَلَيْهِمْ قُلِ اللّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ وَهُوَ الْوَاحِدُ الْقَهَّار)[29]، وقال تعالى: (أَفَرَأَيْتُم مَّا تُمْنُونَ * أَأَنتُمْ تَخْلُقُونَهُ أَمْ نَحْنُ الْخَالِقُونَ * نَحْنُ قَدَّرْنَا بَيْنَكُمُ الْمَوْتَ وَمَا نَحْنُ بِمَسْبُوقِينَ * عَلَى أَن نُّبَدِّلَ أَمْثَالَكُمْ وَنُنشِئَكُمْ فِي مَا لاَ تَعْلَمُونَ * وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ النَّشْأَةَ الْأُولَى فَلَوْلَا تَذَكَّرُون)[30].

كما قال سبحانه: (أَوَلَمْ يَرَ الإِنسَانُ أَنَّا خَلَقْنَاهُ مِن نُّطْفَةٍ فَإِذَا هُوَ خَصِيمٌ مُّبِينٌ * وَضَرَبَ لَنَا مَثَلًا وَنَسِيَ خَلْقَهُ قَالَ مَنْ يُحْيِي الْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ * قُلْ يُحْيِيهَا الَّذِي أَنشَأَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ وَهُوَ بِكُلِّ خَلْقٍ عَلِيمٌ * الَّذِي جَعَلَ لَكُم مِّنَ الشَّجَرِ الْأَخْضَرِ نَارًا فَإِذَا أَنتُم مِّنْهُ تُوقِدُونَ * أَوَلَيْسَ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ بِقَادِرٍ عَلَى أَنْ يَخْلُقَ مِثْلَهُم بَلَى وَهُوَ الْخَلَّاقُ الْعَلِيمُ * إِنَّمَا أَمْرُهُ إِذَا أَرَادَ شَيْئًا أَنْ يَقُولَ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ)[31].

وقال تعالى: (وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ * ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ * ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ[32].

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عن نقل الاعضاء وزرعها

(28) فتوي المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث بتحريم الاستنساخ، القرار (10/1)

(29) القرآن الكريم، سورة الرعد:16

(30) القرآن الكريم، سورة الواقعة: 58-62

(31) القرآن الكريم، سورة يس: 77-82

(32) القرآن الكريم، سورة المؤمنون: 12-14

يعرف النقل بأنه إجراء طبي يتم من خلاله استئصال أحد الاعضاء أو الأنسجة البشرية من شخص حي أو ميت لزراعتها في شخص حي آخر[33].

لقد نصت التشريعات المقارنة على قواعد واحكام عدة تتعلق بتنظيم نقل الاعضاء وزرعها[34]،كما نص المشرع العماني في المادة (٢٧) من المرسوم السلطاني رقم (٧٥) لسنة (٢٠١٩) بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة على أنه: "لا يجوز لمزاول مهنة الطب، أو المهن الطبية المساعدة إجراء عمليات نقل الأعضاء والأنسجة البشرية وزراعتها بالمخالفة للضوابط التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير".

وتمر عملية وآلية نقل وزرع الأعضاء البشرية بثلاثة مراحل أساسية المرحلة الأولى تتمثل في عملية استئصال العضو السليم من المتنازل، والمرحلة الثانية تتمثل في استئصال العضو التالف من المتنازل له، والمرحلة الثالثة تتمثل في زراعة العضو السليم محل العضو التالف في جسد المريض فإن الأعضاء البشرية، والأنسجة تجد أساسها أو مصدرها إما في الإنسان الحي، حيث إن الشخص يتبرع بإرادته الحرة المتبصرة ببعض من أعضائه، وهو يعتبر من بين أخصب مصادر الأعضاء البشرية ولا سيما فيما يتعلق بعملية نقل وزرع الكلى وإما في جثة المتوفى حيث يجيز المتوفى قبل وفاته أو ممثليه القانونين بعد وفاته هذا التصرف وفي هذه الحالة تعتبر الجثة مصدراً للأعضاء البشرية أخصب وأنفع، بالنسبة للمتبرع لها، على اعتبار أن التبرع قد يشمل جميع أعضاء الجثة أيا كانت طبيعتها أو وظيفتها البيولوجية[35].

ويتعين أن نشير إلى أن القرار الوزاري خلص إلى أنه يكون إجراء عمليات نقل الأعضاء، والأنسجة البشرية، وزراعتها بهدف الحفاظ على الحياة، ولأغراض علاجية، ويحظر القيام بأي وسيلة كانت بنقل أو زرع العضو أو النسيج البشري لغرض غير علاجي[36].

أولا: نقل الأعضاء بين الأحياء

تطرق الفصل الثالث من القرار الوزاري رقم (٢٠١٨/١٧٩) بإصدار اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية إلى ضوابط التبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية من متبرع حي.

الشروط اللازم توافرها في شخص المتبرع:

ينص القرار الوزاري سالف البيان على الشروط اللازم توافرها في المتبرع، حيث تنص المادة المذكورة على أنه يشترط في

(33) راجع المادة الاولي من القرار الوزاري العماني رقم ١٧٩ / ٢٠١٨ بإصدار اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية المنشور في الجريدة الرسمية العدد (١٢٩٣)

(34) في دولة الإمارات العربية المتحدة صدر قرار مجلس الوزراء رقم 25 بتاريخ 2020/3/31م.الموافق في 7شعبان/1441هـ.بشأن اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي رقم (5) لسنة 2016 في شأن تنظيم نقل وزراعة الاعضاء والانسجة البشرية

(35) د. منى كامل تركى، المسؤولية الجنائية عن التجارب الطبية على الإنسان، المرجع السابق، ص 166-167

(36) راجع: المادة 13 في الفصل الخامس من القرار الوزاري رقم ٢٠١٨/١٧٩بإصدار اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية

المتبرع الآتي :

1- أن يكون بالغا سن الرشد، وكامل الأهلية (المادة 1/4).

٢-أن يكون على صلة قرابة مع المتبرع له حتى الدرجة الرابعة، على أنه يجوز التبرع لغير الأقارب إذا كان المتبرع له في حاجة ماسة للزرع، شريطة موافقة اللجنة (المادة 2/4).

3-لا يجوز التبرع إلا بناء على موافقة كتابية من المتبرع، ويحظر ممارسة أي ضغط نفسي أو مالي أو إكراه مادي أو معنوي أو التأثير عليه بأي طريقة للحصول على هذه الموافقة"[37].

4- يجوز للمتبرع العدول عن تبرعه في أي وقت قبل البدء بعملية النقل للعضو أو النسيج البشري دون قيد أو شرط[38].

تبرع القاصر أو ناقص الأهلية:

طبقا لما استقر عليه القرار الوزاري على أنه" استثناء من حكم المادة (4) من هذه اللائحة، يجوز نقل العضو أو النسيج البشري من القاصر أو ناقص الأهلية في الحالات التي تقتضيها الضرورة بغرض الحصول على نخاع العظم المستخرج بقصد زراعته لدى أحد أقربائه حتى الدرجة الثانية، وذلك بعد موافقة كتابية لوليه الشرعي، أو الوصي، وبشرط عدم توفر حلول علاجية أفضل للمتبرع له، وألا يقع ضرر على المتبرع بما يؤثر على حياته الطبيعية"[39].

ويتضح أن الاستثناء الذى بمقتضاه جواز نقل عضو أو نسيج بشري من القاصر أو ناقص الأهلية مقيد بالآتي:

- أنْ تكون عملية النقل بغرض الحصول على نخاع العظم المستخرج بقصد زراعته لدى أحد أقربائه حتى الدرجة الثانية.

- الحصول على الموافقة الكتابية من الولي الشرعي، أو الوصي؛ الممثل القانوني للقاصر أو ناقص الأهلية.

- ألَّا يكون هناك حلول علاجية أفضل للمتبرع له، وألا يقع ضرر على المتبرع بما يؤثر على حياته الطبيعية.

الحالات التي يحظر فيها التبرع

تطرق القرار الوزاري في المادة (6) على الحالات التي يحظر التبرع فيها وتتمثل في التالي

1-إذا كان ذلك يؤدي إلى موت المتبرع ، أو إلحاق ضرر جسيم به ، أو تعطيل أي من أعضائه أو أنسجته عن القيام بوظائفه .

٢- إذا كان المتبرع مصابا بأحد الأمراض التي من شأنها الإضرار بصحة المتبرع له .

3- إذا قدر الطبيب المختص بموجب تقرير كتابي عدم نجاح عملية الزرع .

(37) المادة (7) من القرار الوزاري السابق

(38) المادة (9) من ذات القرار الوزاري السابق

(39) راجع المادة (5)/1 من ذات القرار الوزاري السابق

ثانيا: نقل الأعضاء من الجثث المتوفاة حديثا

تطرق الفصل الرابع من القرار الوزاري سالف البيان إلى الضوابط والشروط التي تتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية من الميت بواسطة الجثث المتوفاة حديثا، وهي تتمثل في التالي:

ثبوت الموت: يتعين أن يثبت الموت بشكل نهائي على وجه اليقين [(40)]، ويراد بالموت طبقا للمادة الاولى من القرار الوزاري المفارقة التامة للحياة بصورة يقينية ، ونهائية، وذلك بتوقف القلب، والتنفس توقفا تاما ونهائيا، أو توقف جميع وظائف جذع المخ توقفا نهائيا وفقا للمعايير الطبية الدقيقة .

كما يتم إثبات الموت – لغرض نقل الأعضاء والأنسجة البشرية من الميت – بموجب تقرير من قبل ثلاثة أطباء استشاريين في تخصص أمراض أو جراحة المخ والأعصاب ، وأمراض أو جراحة القلب والأوعية الدموية، والتخدير والعناية المركزة[(41)].

وجود وصية مكتوبة أو موافقة ولي أمر المتوفي: نصت المادة (10)/الفقرة الأولى من القرار الوزاري إلى أنه يشترط لنقل العضو أو النسيج البشري من الميت "وجود وصية مكتوبة، واستثناء من ذلك يجوز نقل عضو أو نسيج بشري من الميت بموافقة ولي أمره ". وتخضع أحكام الوصية إلى قانون الأحوال الشخصية العُماني الصادر بموجب مرسوم سلطاني رقم (٩٧/٣٢) بإصدار قانون الأحوال الشخصية

إعادة الجثة إلى مظهرها الطبيعي قبل الدفن: نصت المادة (١٢) من القرار الوزاري: وجوب إعادة الجثة التي تم نقل عضو أو نسيج بشري منها إلى مظهرها الطبيعي قبل الدفن قدر الإمكان. وتقع مسؤولية الطبيب عن الجريمة المنصوص عليها في المادة (27) من المرسوم السلطاني رقم (٧٥) لسنة (٢٠١٩)، بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة، والمعاقب عليها بموجب المادة (59) من القانون ذاته، إذا أجريت عمليات نقل الأعضاء والأنسجة البشرية وزراعتها مخالفة للضوابط التي يحددها قرار من الوزير. وفي ذات السياق تنص المادة (٥٩) من القانون سالف البيان على: "يعاقب كل من خالف أحكام المواد أرقام...(٢٧)، ...من هذا القانون بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة، ولا تزيد على (٥) خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن (٣٠٠٠) ثلاثة آلاف ريال عماني، ولا تزيد على (١٠٠٠٠) عشرة آلاف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

الخاتمة:

تبقى حياة الإنسان دائمة التطور والتعقيد بشكل مستمر ومتسارع، إذْ تتسابق مراكز البحوث وتنفق مليارات الدولارات

(40) راجع المادة (10)/2 من القرار الوزاري رقم ٢٠١٨/١٧٩ بإصدار اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية

(41) راجع المادة (11) من القرار الوزاري سالف الذكر

في البحث والاكتشاف، تتفانى لأجلها جهود العلماء والباحثين في سبر غور الحياة في جميع أبعادها. الأمر الذي يحتم على المشرعين مواكبة التقدم الحضاري وما تفرزه جهود البشرية في المجالات العلمية والتقنية، من خطط وأساليب عمل في شتى المجالات، لا سيما عندما يتعلق الأمر بجسم الإنسان وصيانة حرمته.

قائمة المراجع:

القرآن الكريم،

ابن النوي خالد، ضوابط مشروعية التجارب الطبية في جسم الإنسان وأقرها على المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة "،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، الجزائر، 2013.

أحمد عمراني، حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة "في القانون الوضعي والشريعة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، سبتمبر 2010،

أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري: القسم العام. القاهرة، بدون سنة نشر.

صبحي القاسم: التقنيات الحيوية وآفاقها في تحسين أداء المحاصيل الزراعية، مجلة المزارع العربي، العدد السابع عشر، يونيه ٢٠٠١

أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، الفترة من 5-7 مايو 2002،

البطراوي، عبدالوهاب عمر. "المسؤولية الجنائية للأطباء" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 16، العدد.31

بكري يوسف بكري محمد، الحماية الجنائية للجسم البشري في مواجهة الممارسات الطبية الحديثة: نقل وزرع الأعضاء البشرية والإنجاب بالوسائل الطبية المساعدة. الجزء الأول، مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، المجلد 106، العدد 518، سنة 2015

حسام الدين كامل الأهوائي، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية، مطبعة جامعة عين شمس، 1975.

زاهد أحمد صالح مهراس، أحكام البنوك الطبية البشرية : دراسة فقهية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الاسلامية، 2013

السيد محمود عبد الرحيم مهران، الوراثة مفهومها وهندستها بين الطرح التقني والحكم الشرعي. بحوث وتوصيات الندوة العلمية حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري من منظور إسلامي، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط(1)، 1434هـ، 2013م

غضبان، نبيلة. الخطأ الطبي الجراحي والمسؤولية الجزائية. (رسالة دكتوراه). جامعة مولود معمري، تيزى وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018م.

كامل زكي حميد "الاستنساخ قنبلة بيولوجية" مراجعة، أحمد مستجير، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ٢٠٠٧.

محمد واصل، الاستنساخ البشري في الشريعة والقانون، مجلة جامعة دمشق–المجلد الثامن عشر، ع(2)، ٢٠٠٢

محمود أحمد طه، المسؤولية الجنائية عن استخدامات الهندسة الوراثية،، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 5–7 مايو 2002،

محمود محمود مصطفى، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية: دراسة مقارنة. مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1979.

محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة السادية، 2019.

معاذ، جهاد محمد درويش تتن. الخطأ الطبي في التشريع الفلسطيني ومسؤولية الإدارة المترتبة عنه: دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية. غزة: الجامعة الإسلامية، 2018م.

ناصر كريمش خضر، مشروعية الاستنساخ البشري، مجلة القانون للبحوث القانونية, العراق , العدد 3, 2011.

نزيه الصادق المهدي، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية الناشئة عن استخدام الهندسة الوراثية، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 5–7 مايو 2002.

نورة عبد الرحمن الزامل، عبير بنت رديف. أثر التكنولوجيا ودورها في مسؤولية الطبيب. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد خاص بأعمال مؤتمر القانون والتكنولوجيا، جامعة عين شمس، كلية الحقوق. 2017م.

هيثم حامد المصاروة، التنظيم القانوني لعمليات زرع الاعضاء البشرية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار المناهج، الاردن، 2000.

القرارات والقوانين:

القرار الوزاري رقم ٢٠١٨/١٧٩ بإصدار اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية

قرار مجلس الوزراء رقم 25 بتاريخ 2020/3/31م.الموافق في 7شعبان/1441هـ.

اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي رقم (5) لسنة 2016 في شأن تنظيم نقل وزراعة الاعضاء والانسجة البشرية.

اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية المنشور في الجريدة الرسمية العدد (١٢٩٣).

فتوي المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث بتحريم الاستنساخ، القرار (10/1)

ARABIC REFERENCES IN ROMAN ALPHABET

Alquran Alkarim

Aibn A. Dawabit Mashrueiat Altajarib Altibiyat Fi Jism Al'iinsan Wa'aqaraha Ealaa Almaswuwliat Almadania "Dirasat Muqarana ",Risalat Majistir, Kuliyat Alhuquq Waleulum Alsiyasiati, Jamieat Sitif 2, Aljazayar, 2013.

Ahmad E. Himayat Aljism Albasharii Fi Zili Almumarasat Altibiyat Waleilmiat Alhaditha "Fi Alqanun Alwadeii Walsharieati", Risalat Dukturah, Kuliyat Alhuquqi, Jamieat Wahran, Aljazayar, Sibtambar 2010,

Ahmad E. Mabadi Qanun Aleuqubat Almisrii: Alqism Aleami. Alqahirat, Bidun Sanat Nashara. Subhi Alqasama: Altiqniaat Alhayawiat Wafaquha Fi Tahsin 'Ada' Almahasil Alziraeiati, Majalat Almazarie Alearabii, Aleadad Alsaabie Eashra, Yunih 2001

Ashraf T. Aljinat Alwirathiat Walhimayat Aljinayiyat Lilhaqi Fi Alkhususiati, Mutamar Alhandasat Alwirathiat Bayn Alsharieat Walqanuni, Kuliyat Alsharieat Walqanuni, Jamieat Alamarat Alearabiat Almutahidati, Alfatrat Min 5-7 Mayu 2002,

Albatrawi, E. "Almaswuwliat Aljinayiyat Lil'atibaa'i" Almajalat Alearabiat Lildirasat Al'amniat Waltadrib, Almujalad 16, Aleudadi.31

Bikri Y. Alhimayat Aljinayiyat Liljism Albasharii Fi Muajahat Almumarasat Altibiyat Alhadithati: Naql Wazare Al'aeda' Albashariat Wal'iinjab Bialwasayil Altibiyat Almusaeidatu. Aljuz' Al'awala, Majalat Misr Almueasiratu, Aljameiat Almisriat Lilaiqtisad Alsiyasii Wal'iihsa' Waltashriei, Almujalad 106, Aleadad 518, Sanat 2015

Husam A. Almashakil Alqanuniat Alati Tuthiruha Eamaliaat Zare Al'aeda' Albashariati, Matbaeat Jamieat Eayn Shams, 1975.

Zahid A. 'Ahkam Albunuk Altibiyat Albashariat : Dirasat Fiqhiat Muqaranati, Risalat Dukturah, Jamieat 'Umm Dirman Alaslamiati, 2013.

Alsayid M. Alwirathat Mafhumuha Wahandasatuha Bayn Altarh Altaqnii Walhukm Alshareii. Buhuth Watawsiat Alnadwat Aleilmiat Hawl Alwirathat Walhandasat Alwirathiat Waljinum Albasharii Min Manzur 'Iislami, Alriyad, Almamlakat Alearabiat Alsaeudiati, Ta(1), 1434h, 2013m

Ghadban, N. Alkhata Altibiyu Aljirahiu Walmaswuwliat Aljazayiyatu. (Risalat Dukturah). Jamieat Mawlud Muemiri, Tizaa Wazaw, Kuliyat Alhuquq Waleulum Alsiyasiati. 2018.

Kamil Z. "Alaistinsakh Qunbulat Biulujiatun" Murajaeata, 'Ahmad Mustajir, Alqahirati, Alhayyat Almisriat Aleamat Lilkitabi, 2007.

Muhamad W. Alaistinsakh Albasharia Fi Alsharieat Walqanuna, Majalat Jamieat Dimashq-Almujalad Althaamin Eashra, Ea(2), 2000

Mahmud A. Almaswuwliat Aljinayiyat Ean Aistikhdamat Alhandasat Alwirathiati,, Mutamar Alhandasat Alwirathiat Bayn Alsharieat Walqanun - Kuliyat Alsharieat Walqanun - Jamieat Al'iimarat Alearabiat Almutahidati, Alfatrat Min 5-7 Mayu 2002,

Mahmud M. Almashakil Alqanuniat Alati Tuthiruha Eamaliaat Zare Al'aeda' Albasharia "Dirasat Muqarana ", Matbaeat Jamieat Eayn Shams, Alqahirati, 1979.

Mahmud N. Sharah Qanun Aleuqubati, Alqism Alkhasa, Jarayim Alaietida' Ealaa Al'ashkhasi, Alqahirata, Dar Alnahdat Alearabiati, Altabeat Alsaadiati, 2019.

Maeadhi, J. Alkhata Altibiyu Fi Altashrie Alfilastinii Wamaswuwliat Al'iidarat Almutaratibat Eanhu: Dirasat Muqaranat Bialsharieat Al'iislamiati. Bighazati: Aljamieat Al'iislamiati. 2018.

Nasir K. Mashrueiat Aliaistinsakh Albashari, Majalat Alqanun Lilbuhuth Alqanuniati, Aleiraq , Aleadad 3, 2011.

Nazih A. Almaswuwliat Almadaniat Aleaqdiat Waltaqsiriat Alnaashiat Ean Aistikhdam Alhandasat Alwirathiati, Mutamar Alhandasat Alwirathiat Bayn Alsharieat Walqanun - Kuliyat Alsharieat Walqanuni, Jamieat Al'iimarat Alearabiat Almutahidati, Alfatrat Min 5-7 Mayu 2002.

Nurat E. Eabir Bint Ridif. 'Athar Altiknulujia Wadawruha Fi Maswuwliat Altabib. Majalat Aleulum Alqanuniat

Walaiqtisadiati, Eadad Khasun Bi'aemal Mutamar Alqanun Waltiknulujia, Jamieat Eayn Shams, Kuliyat Alhuquqi. 2017.

Haytham H. Altanzim Alqanuniu Lieamaliaat Zare Alaeida' Albashariati, Dirasat Muqaranati, Altabeat Alawlaa, Dar Almanahiji, Alardin, 2000.

Alqararat Walqawaninu:

Alqarar Alwizariu Raqm 179/2018bi'iisdar Allaayihat Altanzimiat Linaql Waziraeat Al'aeda' Wal'ansijat Albasharia

Qarar Majlis Alwuzara' Raqm 25 Bitarikh 31/3/2020m.Almuafiq Fi 7shaeban/1441h.

Allaayihat Altanfidhiat Lilmarsum Biqanun Atihadiin Raqm (5) Lisanat 2016 Fi Shan Tanzim Naql Waziraeat Alaeida' Walainsijat Albashariati.

Allaayihat Altanzimiat Linaql Waziraeat Al'aeda' Wal'ansijat Albashariat Almanshur Fi Aljaridat Alrasmiat Aleadad (1293).

Futui Almajlis Al'uwrubiyu Lil'iifta' Walbuhuth Bitahrim Alaistinsakhi, Alqarar (1/10)