



كلية الحقوق
الدراسات العليا
قسم القانون الجنائي

السياسة الجنائية لنقل وزراعة الأعضاء

” دراسة مقارنة ”

رسالة مقدمة من الباحث

فيصل سعدون المطيري

للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

الأستاذ الدكتور/ عمر محمد محمد سالم **مشرفاً ورئيساً**

أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة

وزير الدولة للشئون النيابية والقانونية (الأسبق)

الأستاذ الدكتور/ شريف سيد كامل **عضواً**

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي ووكيل حقوق القاهرة

لشئون الدراسات العليا والبحوث (الأسبق)

المستشار الدكتور/ محمد سمير محمد زكى **عضواً**

نائب رئيس محكمة النقض

٢٠١٧



كلية الحقوق
الدراسات العليا
قسم القانون الجنائي

السياسة الجنائية لنقل وزراعة الأعضاء

” دراسة مقارنة ”

رسالة مقدمة من الباحث

فيصل سعدون المطيري

للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

إشراف

الأستاذ الدكتور / عمر سالم

أستاذ القانون الجنائي

عميد كلية الحقوق - جامعة القاهرة

وزير الدولة لشئون المجالس القانونية والنيابية الأسبق

٢٠١٧

بسم الله الرحمن الرحيم

{ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ۖ
وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ }

صدق الله العظيم

الاية رقم ١٠٥ من سورة التوبة

إهداء

أهدي هذه الرسالة إلى روح والدي الغالي الذي طالما كانت روحه هي الدافع الأكبر وراء انجازي لهذا العمل المتواضع راجياً من الله عز وجل أن يتغمده بواسع رحمته ويدخله فسيح جناته .

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين، حمداً كثيراً طيباً طاهراً مبارك فيه ملء السماوات وملء الأرض وملء ما شاء بعد، والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعد.

يسعدني أن أتقدم بالشكر والتقدير والامتنان إلى معالي الأستاذ الدكتور: عمر محمد سالم أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة، الذي تفضل وقبل الإشراف على هذه الرسالة، وقد وجدت منه كل الدعم والتشجيع، حيث بذل الكثير من جهده ووقته في عملية التقويم والتوجيه والمتابعة المستمرة الأمر الذي كان له بالغ الأثر في إخراج هذه الدراسة إلى النور، فجزاه الله عني خير الجزاء وأمده بالصحة والعافية. كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى سعادة الأستاذ الدكتور: شريف سيد كامل أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي ووكيل حقوق القاهرة - الأسبق ، لتكرمه بالموافقة على قبوله الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة رغم كثرة مشاغله ومسئوليته.

كما أتقدم بالشكر والتقدير والامتنان لسعادة المستشار الدكتور: محمد سمير محمد زكى نائب رئيس محكمة النقض، والذي تفضل مشكوراً بقبوله الاشتراك في مناقشة هذه الرسالة، ويسعدني أن أحظى بتوجيهاته وملاحظاته.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة :

تعد مهنة الطب من أنبل المهن، فهي إنسانية في غايتها المتمثلة في السعي إلى الحفاظ على حق الأفراد في الحياة وسلامة أجسامهم، والتخفيف من معاناتهم ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز، ولتحقيق ذلك كرس الباحثون أوقاتهم وجهودهم لتطوير الطب، الذي هو كغيره من العلوم في تقدم مستمر، حتى أن الطبيب يعجز عن ملاحقة التطور الحاصل في هذا الميدان واستيعابه. وأهم ما يميز هذا التطور والتقدم هو تجاوز الأعمال الطبية التقليدية، بظهور وسائل فنية أكثر فعالية في اكتشاف الحالات الطبية وعلاجها، أو الوقاية منها^(١).

ومما هو جدير بالملاحظة أن النصف الثاني من القرن العشرين شهد تطوراً مذهلاً في العلوم الطبية، والعديد من الإنجازات العلمية في هذا المجال. ولعل أهم وأعظم ما تحقق بالنسبة لحياة الإنسان وصحته هو التلقيح الاصطناعي، وتغيير الجنس والاستنساخ، وكذا انتشار عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية. وتعتبر هذه الأخيرة من أبرز المواضيع الطبية وأهمها لما تلعبه من دور كبير في إنقاذ المرضى المهددة حياتهم بالموت المؤكد، إذ أصبح من الممكن نقل أعضاء أجزاء منها من شخص إلى آخر، سواء كان الأول حياً أو ميتاً.

إلا أنه من الملاحظ إن التطور العلمي في مجال الطب خلال القرن العشرين قد أحدث نقله نوعية فريدة خاصة في مجال زرع الأعضاء البشرية، ومع ذلك فإن هذا التطور قد استغله ضعاف النفوس من عصابات الإجرام وبعض الأطباء لأغراض إجرامية وظهرت جرائم مستحدثة أصبحت تسير بموازاة التقدم العلمي وهي جرائم تمس بسلامة أعضاء جسم الإنسان فتحولت عمليات نقل الأعضاء وزراعتها من قضية إنسانية هدفها التبرع بالأعضاء لتخفيف آلام المرضى إلى سطو على الجسد وتجارة غير قانونية، لذلك

(١) د. إدريس عبد الجواد عبد الله ، الأحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ، الإسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص ٩.

الفهرس

٦	مقدمة
١٣	فصل تمهيدى : ماهية الجسم البشري
١٥	المبحث الأول : مكونات الجسم البشري
١٦	المطلب الأول : الأعضاء البشرية
٢٤	المطلب الثانى : الأعضاء المشتقات والمنتجة من البشر
٣١	المبحث الثانى : تحديد لحظة وجود الجسم ونهايته
٣١	المطلب الأول : لحظة وجود الجسم البشري
٥٥	المطلب الثانى : تحديد لحظة الوفاة ونهاية وجود الجسم البشري
٦٧	الباب الأول : مدى مشروعية نقل وزراعة الأعضاء
٦٩	الفصل الأول : مدى المشروعية لدى الفقه
٧٠	المبحث الأول : موقف فقهاء الشريعة الإسلامية
٧٠	المطلب الأول : الرأي المؤيد
٨٠	المطلب الثانى : الرأي المعارض
٨٩	المبحث الثانى : موقف الفقهاء المعاصرين
٩٠	المطلب الأول : الرأي المؤيد
١٠٤	المطلب الثانى : الرأي المعارض
١٠٩	الفصل الثانى : مدى المشروعية فى القوانين الوضعية
١١٦	المبحث الأول : موقف القوانين الغربية
١١٦	المطلب الأول : موقف القانون الأنجلوأمريكي
١٢٠	المطلب الثانى موقف القانون الفرنسى
١٢٥	المبحث الثانى : مدى مشروعية نقل وزراعة الأعضاء فى التشريعات العربية ...
١٢٥	المطلب الأول: مدى مشروعية نقل وزراعة الأعضاء فى بعض التشريعات العربية ...
١٣٨	المطلب الثانى: مدى مشروعية نقل وزراعة الأعضاء فى القانون المصرى.....

١٤٥	الباب الثاني : النظام القانوني لنقل وزراعة الأعضاء
١٤٧	الفصل الأول : أساس وشروط صحة نقل وزراعة الأعضاء
١٤٨	المبحث الأول : الأساس القانوني لنقل وزراعة الأعضاء
١٤٨	المطلب الأول : حالة الضرورة والعرف الطبي
١٤٩	الفرع الأول : حالة الضرورة
١٥٤	الفرع الثاني : العرف الطبي
١٥٧	المطلب الثاني : إذن القانون ومشروعية الغرض
١٥٧	الفرع الأول : إذن القانون
١٦٣	الفرع الثاني : مشروعية الغرض
١٦٦	المطلب الثالث : رضا المريض والمصلحة الاجتماعية
١٦٧	الفرع الأول : رضا المريض
١٧١	الفرع الثاني : المصلحة الاجتماعية
١٧٤	المبحث الثاني : شروط إباحة نقل وزراعة الأعضاء والقيود الواردة على ذلك ...
١٧٤	المطلب الأول : شروط الإباحة
١٧٩	المطلب الثاني : القيود القانونية الواردة على هذه العملية
١٩٩	الفصل الثاني : المسؤولية الطبية عند انتفاء شروط الإباحة
٢٠٠	المبحث الأول : المسؤولية الجنائية
٢٠١	المطلب الأول : مفهوم المسؤولية الجنائية
٢٠٦	المطلب الثاني : أركان المسؤولية الجنائية
٢٠٧	الفرع الأول : الركن المادي
٢١٧	الفرع الثاني : الركن المعنوي
٢١٩	الفرع الثالث : الشروع في الجريمة
٢٢٥	المبحث الثاني : المسؤولية المدنية
٢٢٦	المطلب الأول : مفهوم وطبيعة المسؤولية المدنية

٢٢٦	الفرع الأول : طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب في القضاء والفقہ الفرنسي
٢٣١	الفرع الثاني : طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب في القضاء والفقہ العربي
٢٣٣	المطلب الثاني : عناصر وأركان المسؤولية المدنية
٢٣٣	الفرع الأول : الخطأ الطبي
٢٣٧	الفرع الثاني : الضرر الطبي.....
٢٤١	الفرع الثالث : العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر.....
٢٤٣	الفصل الثالث:التشريعات الجنائية الحديثة التي تبنت الحماية الجنائية لنقل وزراعة الأعضاء ..
٢٤٤	المبحث الأول: القانون الإماراتي بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية لسنة ٢٠١٦
٢٥٢	المبحث الثاني: القانون العراقي بشأن عمليات زرع الأعضاء البشرية ومنع الاتجار بها لسنة ٢٠١٦.....
٢٦١	المبحث الثالث: القانون القطري بشأن تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية
٢٧٠	الخاتمة
٢٧٣	التوصيات
٢٧٥	قائمة المراجع
٣٠٣	الفهرس