الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي

"دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعُماني"

The Criminal Protection of the Human Body in View of Medical and Technological Development "Comparative Study between Jordanian and Omani Legislation"

إعداد

بدر بن سعيد بن علي العلوي

إشراف

الدكتور: فهد الكساسبة

قُدّمِتْ هَذِهِ الرِّسَالةُ استكمالاً لِمُتَطَلّبِاَت الحُصُولِ على درجةِ الماجستيرِ في القانون

تَخَصُّصِ قانون عام

كُلّيّةُ القانون

جامعة عمَّان العربيَّة

2020\2019

الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي
"دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعُماني"

إعداد الطالب

بدر بن سعيد بن علي العلوي

إشـراف

الدكتور/ فهد يوسف الكساسبة

الـــمـــلـــخـــص

يندرج الحق في سلامة جسم الإنسان البدنية تحت باب الحقوق الدستورية واللصيقة بشخص الانسان والتي يعاقب القانون على كل فعل يعد مساسا بسلامة كافة عناصر الجسم، كما يعتبر هذا الحق من الحقوق الفردية نظرا لتحقيقه مصلحة الفرد، وحقا جماعيا لتحقيقه مصلحة المجتمع، باعتبار الفرد جزءًا من المجتمع وعليه فإن حرمة وسلامة جسم الإنسان وحماية أعضائه من أهمّ الحقوق التي يتمتع بها الفرد والمجتمع.

فالمجتمع لا يحتفظ بوجوده متماسكاً بمستوى من التقدّم والرقي والحضارة، ما لم يكن الحق بسلامة جسم الانسان محاطًا بكافة عناصر الحماية الجزائية له، وقد اهتمّت القوانين الجزائية بحماية جسم الانسان وحرمته ووفّرت الحماية الكافية له من كافة أنواع الاعتداءات التي قد تقع عليه.

ما حرصت المواثيق والاتفاقات الدولية على إيجاد كافة الوسائل اللازمة لحماية هذا الحق خصوصا في ظل التطور الطبي والتكنولوجي الذي حدث في العالم وأدى الى ممارسة انتهاكات خطيرة تطال حرمة وسلامة جسم الانسان.

م

وقد تحقق ذلك من خلال السعي الدائم من المشرع الجزائي لحماية وكفالة هذا الحق واحاطته بالحماية التشريعية، التي أصبحت التزاما أساسيًا على عاتق الدول لحماية أفرادها من خلال تجريم كلّ أفعال الاعتداء على جسم الإنسان واعضائه.

ويتجلّى الحق في سلامة جسم الانسان في ثلاثة محاور رئيسية:

الأول – الحق في أن تبقى أعضاء الجسم وأجهزته مؤدية لكافة وظائفها بشكل طبيعي، بحيث يعتبر كل إخلال بوظائفه الطبيعية اعتداء على سلامة الجسم.

الثاني – كفالة الحق في حرمة التصرف في أعضاء الانسان للاحتفاظ بكافة أعضاء الجسم، لتبقى تعمل بشكل تكاملي وكلي.

الثالث – كفالة الحق في التحرّر من الآلام البدنية والنفسية من خلال اسباغ الحماية الجزائية على كافة ما يطال تلك العناصر

وفي سبيل ذلك فقد قمنا بتقسيم هذه الدراسة الى فصل تمهيدي، وثلاثة فصول توضح المحاور السابقة، فيما جاء الفصل الأخير من هذه الدراسة متضمنا خاتمة الدراسة وأهم والنتائج والتوصيات التي توصلت اليها الدراسة.

The Criminal Protection of the Human Body in View of Medical and Technological Development "Comparative Study between Jordanian and Omani Legislation"

Student preparation

Bader Said Ali AL- alwi

Supervisor:

Dr. Fahad Yousif Al-Kasasbeh

Summary

The right to human body integrity is classified under the Section of Constitutional Rights, which are quite inherent to the human being, and the Law prescribes punishment against any act that adversely affects the safety and integrity of all body organs. In addition, this right is considered both an individual right based on the fact that it achieves the individual's interest, and a collective right as well, because it achieves the interest of the whole society, in light of the fact that the individual is an integral part of the society.

Hence, the inviolability as well as safety of the human body and protecting all its organs are among the most important rights of both the individual and the society.

It would be impossible for the society to maintain its coherent existence at a certain level of advancement, modernity and civilization, unless the right to human body integrity is adequately surrounded by all elements of criminal protection. As is well-known, the criminal laws have attached great importance to the protection and inviolability of the human body and provided sufficient protection for it against all forms of assault that may come upon it.

Globally, international covenants and conventions have paid a great deal of attention to providing all necessary mechanisms for protecting this right, particularly in light of the massive medical and technological advancement taking place at the global level, and which has brought about serious violations that affect the inviolability and safety of the human body.

This has been accomplished thanks to the constant endeavors made by the criminal lawmaker for protecting and securing that right and affording legislative protection for it, which has become an inevitable obligation on all the Countries to protect their people through criminalizing all forms of assault on the human body and its organs.

The right to bodily integrity is demonstrated through three major themes:

Theme one – the right to ensure that the body organs and elements are normally performing their respective functions, so that each violation of its normal functions is considered an assault against the body integrity.

Theme two – Securing the right to prohibit disposal of the human organs in order to maintain the entire body organs, so that they continue to function in an integrative and proper way.

Theme Three - Securing the right to be relieved of bodily and psychological pains through affording criminal protection to all matters involving body organs.

For that purpose, we have divided this study into an introductory chapter and three chapters that shed light on the aforesaid themes, while the closing chapter of this study presents the conclusion, findings and recommendations of the study.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الغلاف وعنوان الرسالة	أ
التفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
الآية القرآنية	د
الشكر وتقدير	هـ
الإهداء	و
فهرس المحتويات	ز
الملخص باللغة العربية	ل
الملخص باللغة الإنجليزية	ن
الفصل الأول : الإطار النظري للدراسة	1
مقدمة الدراسة	1
مشكلة الدراسة	2
أسئلة الدراسة	2
أهمية الدراسة	2
التعريفات الإجرائية	3
محددات الدراسة	4

الدراسات السابقة	5
المنهجية والإجراءات	7
الفصل الثاني: الحماية الجزائية لجسم الإنسان بين النظرية والتطبيق	8
المبحث الأول: ماهية جسم الإنسان وطبيعة حقه في الحماية	8
المطلب الأول: دلالة جسم الإنسان ومعانيه اللغوية والاصطلاحية	9
أولا: المعنى اللغوي لجسم الإنسان	9
ثانيا: المعنى الاصطلاحي والقانوني لجسم الإنسان	9
المطلب الثاني: مفهوم الحماية الجزائية لجسم الإنسان وحدودها	11
أولا: الحماية الجزائية	11
ثانيا: حدود الحماية الجزائية	12
ثالثا: الحماية الجزائية في القانون الأردني والعماني	14
المبحث الثاني: طبيعة الحق في الحماية الجزائية لجسم الإنسان وضماناتها	14
المطلب الأول: مفهوم حق حماية جسم الإنسان ومضمونه	15
أولا: الحق لغة	15
ثانيا: الحق في الاصطلاح القانوني	15
الطلب الثاني: ضمانات الحق لحماية جسم الإنسان	16
أولا: المواثيق الدولية	17

ثانيا: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان	17
ثالثا: اتفاقية مناهضة التعذيب	18
رابعا: اتفاقية جنيف لعام 1949م	18
خامسا: ضمانات حق حماية الجسم في القانون الأردني	19
سادسا: ضمانات القانون العماني لحق حماية جسم الإنسان	20
المبحث الثالث: طبيعة الحق في سلامة الجسم وحرمتها	22
المطلب الأول: طبيعة الحق في سلامة الجسم	22
أولا: الحق في سلامة الجسم حق عيني	22
ثانيا: الحق في سلامة الجسم حق شخصي	24
المطلب الثاني: طبيعة حرمة جسم الإنسان	25
أولا: منع التصرف في جسم الإنسان	27
ثانيا: حضر المساس بجسم الإنسان	28
الفصل الثالث: عناصر وشروط سلامة الجسم	30
المبحث الأول: الحق في سلامة الجسم	31
المطلب الأول: مفهوم الحق في سلامة الجسم	32
الفرع الأول: الحق في سلامة الجسم طبيا	33
الفرع الثاني: الحق في سلامة الجسم قانونا	34
أولا : سلامة الجسم باعتبارها من الحريات الأساسية	35

ثانيا: سلامة الجسم رابطة قانونية	35
ثالثا: الحق في سلامة الجسم مصلحية يحميها القانون	36
المبحث الثاني: خصائص الحق في سلامة الجسم	38
المطلب الأول: الطابع الفردي لسلامة الجسم	38
المطلب الثاني: عناصر الحق في سلامة الجسم الفردية	40
الفصل الرابع: الأعمال الطبية وحالة الضرورة	43
المبحث الأول: مفهوم الأعمال الطبية ومراحلها	44
المطلب الأول: مفهوم العمل الطبي	44
الفرع الأول: مفهوم العمل الطبي فقهيا	44
الفرع الثاني: مفهوم العمل الطبي تشريعيا	46
المطلب الثاني: مراحل الأعمال الطبية وأساسها القانوني	48
الفرع الأول: المراحل العلاجية	48
أولا: مرحلة الفحص	48
ثانيا: مرحلة التشخيص	48
ثالثا: مرحلة العلاج	48
رابعاً: مرحلة الرّقابة العلاجية	49
الفرع الثاني: الأساس القانوني للأعمال الطبية	49
المبحث الثاني: القصد الجزائي وحالة الضرورة	51

المطلب الأول: حالة الضرورة العلاجية	51
المطلب الثاني: أسباب اباحة الأعمال الطبية	54
الفرع الأول: القصد الجزائي وإذن القانون	54
الفرع الثاني: المشروعية والمصلحة الاجتماعية	55
المطلب الثالث: الأعمال الطبية وأنواعها	56
الفرع الأول: الإجهاض	56
الفرع الثاني: تمييز عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية	59
الفصل الخامس:	64
أولا: الخاتمة	64
ثانيا: النتائج	66
ثالثا: التوصيات	67
رابعا: قائمة المراجع	68

الفصل الأول: الإطار النظري للدراسة.

(1-1) المقدمة (Introduction):

أحدثت التطورات العلمية والتكنولوجية الحديثة طفرة هائلة في مجال التقنيات الحديثة، دعت إلى إيجاد نظام قانوني يحكم سبل توظيف المكتسبات في القوانين ووضع الضوابط وإخضاعها لمنهج سليم، وأخطر المجالات كانت ما تعلق منها بالكيان الجسدي الإنساني بوصفه محل القضايا التي تستحق العناية بالبحث عما أسفر عنه التقدم العلمي في مجال الطب في نطاق حماية الجسم البشري (بوشي، 2013، ص1).

لذلك كان الجسم البشري محل اهتمام التشريعات الوضعية الحديثة بوجهات مختلفة ومتفاوتة، ذلك أنّ المجتمع المنظم قبل ظهور القوانين لم يعرف خلاله الجسم البشري حماية تذكر أو كانت على نطاق ضيق، حيث اتخذت المجتمعات البشرية البدائية من القوة والسلب والقتل والتنكيل وسيلة لتنفيذ أغراضها. وبعد حقبه من الزمن ظهر مبدأ "حق الإنسان في سلامة جسمه" الذي يواكب الحماية الجنائية للوجود الإنساني باعتبار أن هذه الحماية مظهر من مظاهر المدنية، تنضوي في إطار فكرة "معصومية الجسد، وحظر التعامل في جسم الإنسان" (الطعيمات، 2003، ص52).

ومع تقدم العلوم الطبية والتكنولوجية أصبحت هذه الأفكار مادة للبحث المتجدد، تارةً تحت مقتضيات العلاج وتارةً أخرى تحت مقتضيات البحث العلمي. ومن أمثلة هذه التدخلات الطبية: عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، التلقيح الصناعي، عمليات الاستنساخ، وتشريح الجثث لأغراض جنائية أو علمية أو طبية، والتجارب على الأجنة المجهضة... إلخ. فاحتار المشرع الجنائي في التعامل معها، ذلك أنّ النظم القانونية في إطار القواعد التقليدية لم تعد كافية لحماية الجسم، فعلى الصعيد القانوني أفل نجم مبدأ الحصانة المطلقة وغدا نسبياً (أبو الفتوح، 2011، ص40).

ولأجل ذلك آثرت اختيار هذا الموضوع لإيجاد نظام قانوني يحكم هذه التدخلات الطبية والتكنولوجية الحديثة ولوضع إطار يضبطها ويبين أثرها على نطاق الحماية الجزائية لجسم الإنسان من غير إفراط ولا تفريط.

(2-1) مشكلة الدراسة (Research Problem):

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في بيان مدى كفاية الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي وإساءة استخدامه وذلك في القانون الجزائي الأردني والعُماني؟.

وذلك من خلال محاولة الإجابة على تساؤلين هما: أولهما؛ كيف يمكن الموازنة بين تخطي الضرورات الطبية والتكنولوجية والحماية الجزائية للجسم البشري ؟، وثانيهما؛ هل نجحت النصوص التشريعية في إسباغ حماية فعالة من مخاطر التدخلات الطبية والتكنولوجية واستهدافها مادة الجسم البشري؟.

(3-1) عناصر مشكلة الدراسة (أسئلة الدراسة Research Questions):

إن مشكلة الدراسة تثير عدة تساؤلات منها:-

1. ما مفهوم الحماية الجزائية لجسم الإنسان؟
2. ما مفهوم الحق في سلامة جسم الإنسان؟
3. ما مدى مشروعية التدخل الطبي على جسم الإنسان ؟
4. ما مظاهر التطور الطبي والتكنولوجي الحديث على جسم الإنسان؟
5. ما مناط الحماية الجزائية لجسم الإنسان ؟ هل هي قاصرة على مادة الجسد ذاتها أم أنّ مناطها قدرة أعضاء الجسم على أداء وظائفها ؟
6. ما هي أركان جريمة التعدي على حرمة جسد الإنسان في الأعمال الطبية والتكنولوجية الحديثة ؟
7. ما مدى تدخل كلا المشرعين الأردني والعُماني في فرض حماية جزائية خاصة لجسم الإنسان تجاه التطور العلمي والتكنولوجي الحديث ؟

(4-1) أهمية الدراسة (Significance of the Study):

تبدو أهمية هذه الدراسة من عدة جوانب هي:-

1- إبراز الإشكاليات الي تثيرها الممارسات الطبية والعلمية التي طالت الجسم البشري بكل أعضائه وعناصره، وقلة التشريعات المنظمة لهذه الممارسات في الكثير من الدول.

2- محاولة إبراز السياسة الجزائية التي تولدت نظير التطور الطبي والتكنولوجي، ذلك أنّ السياسة الجزائية لحماية جسم الإنسان يجب أن تتلاءم مع ما استحدثه الطب في النصوص الجزائية أو التشريع بشكل عام، فيجب أن يراعى حجم التطور وملائمة النصوص لأغراض الجماعة في الحد من التعامل في الجسم بشكلٍ غير مشروع، ومدى فعالية هذه النصوص في حماية المحل المراد حمايته.

3- هذه الدراسة تعتبر محاولة جادة لحصر التدخلات الطبية الحديثة الأشد خطورة على كيان الإنسان وحرمته، وأكثرها استنهاضاً للضمير الاجتماعي، وأعظمها أثراً في اضطراب النصوص القانونية، بمجافاتها للقواعد الثابتة والأصول المرعية في إطار التعامل مع الجسم البشري، بحسبان أنّ الحق في سلامة جسم الإنسان يعتبر في مصاف الحقوق الدستورية.

(1-5) التعريفات الإجرائية (Procedural Definitions):

1. **جسم الإنسان:**- هو: (ذلك الكيان الذي يباشر وظائف الحياة وهو مجموعة من الأعضاء التي تتكون بدورها من أنسجة متباينة، وقوام هذه الأنسجة خلايا نوعية مميزة لكل نسيج، والإنسان من الناحية المادية هو جسد يحتوي على خلايا وأعضاء حية تعمل بوحي ذاتي على مستوى الخلية الواحدة وعلى مستوى العضو) (أبو الفتوح، 2011، ص36).

2. **الحق في سلامة الجسم:**- هو: (المصلحة القانونية التي يحميها القانون في أن يظل الجسم مؤدياً كل وظائفه على النحو العادي الطبيعي، حتى لا تتعطل إحدى الوظائف ولو كانت أقلها أهمية، أو كان التعطيل وقتياً، وفي ألا تنحرف في كيفية الأداء على النحو الذي حددته القوانين الطبيعية) (الطعيمات، 2003، ص7).

3. **جثة الإنسان:**- هي: (جثة شخص ميت، ثبت بناءً على الخبرة الطبية توقف جميع مظاهر الحياة في جسمه، وتختص بالتحقق من ذلك لجنة طبية مختصة) (عمراني، 2010، ص11).

4. **التلقيح الصناعي:** هي: " العملية التي يتم فيها إخصاب البويضات من قبل خلايا الحيوانات المنوية خارج الرحم. وهي علاج رئيسي للعقم عندما تبوء جميع الوسائل الأخرى لتكنولوجيا المساعدة للتناسل بالفشل " (أبو خطوة، 1999، ص117)

5. **الاستنساخ:** هو أخذ خليّة جسديّة تحتوي المعلومات الوراثيّة كافّة العائدة إلى كائن حيّ وزرع هذه الخليّة في بُويضة مفرغة من مُورِثاتها، ليأتي الجنين أو المخلوق مطابقًا تمامًا للأصل، أي الكائن الأوّل الَّذي أُخذت منه الخليّة (عبد الفتاح، 2010، ص72).
6. **التشريح:** هو أحد فروع علم الأحياء الذي يتناول دراسة بنية و تنظيم الكائنات الحية و تركيب أعضائها المتنوعة . يمكن تقسيمه إلى تشريح حيواني وتشريح نباتي . كما يتضمن عدة فروع تخصصية ضمنه أهمها : التشريح المقارن، وعلم النسج، والتشريح البشري (الأكشة، 2011، ص12).
7. **زراعة الاعضاء:** هي عبارة عن نقل عضو من جسم إلى آخر، أو نقل جزء من جسد المريض إلى الجزء المصاب في الجسد نفسه، بهدف استبدال العضو التالف أو الناقص في جسد المتلقي. وتتمثل الأعضاء التي يمكن زراعتها في القلب والكلى والكبد والرئتين والبنكرياس والأمعاء والغدة الزعترية. (الديات، 2002، ص32).

(1-8) حدود الدراسة (Limitations of the Study):

1- **المحدد المكاني:**- تناول موضوع الدراسة (الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي)، في حدود المملكة الأردنية الهاشمية وسلطنة عُمان.

2- **المحدد الزماني:**- تبحث هذه الدراسة إشكاليات التطور الطبي والتكنولوجي على سلامة جسم الإنسان منذ صدور قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 27 لسنة 2017 مروراً بإصدار المرسوم السلطاني العُماني رقم 7 لسنة 1974 الخاص بقانون الجزاء وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 7 لسنة 2018، وصدور قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم 25 لسنة 2018، وصدور اللائحة التنفيذية العُمانية

لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية رقم 189 لسنة 2018. وحتى تاريخ الانتهاء من إعداد هذه الدراسة.

3- المحدد الموضوعي:- تقتصر هذه الدراسة على موضوع (الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي)، والالتزام بالموضوع قدر الإمكان من الناحية القانونية، مع عدم التطرق للموضوعات الطبية والتكنولوجية العلمية إلا للضرورة.

(1-9) الدراسات السابقة ذات الصلة (Related Previous Studies):

- **بوشي، يوسف (2013). *الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائياً*، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر.**

تناولت هذه الدراسة موضوع الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائياً، فتبين للباحث من خلال الدراسة أنه بعد اسقاط المبادئ العامة ـــــ التي تحكم الحق في سلامة الجسم والتي تحكم الأعمال الطبية في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي ـــــ على تطبيقاتها للجسم البشري؛ أن هذه التطورات الطبية والتكنولوجية التي شملت استخدام مواد الجسم، قلبت بشدة الأوضاع القانونية المنظمة لأسس التعامل مع الجسم البشري وأدت إلى اختلال الأحكام وإعادة صياغتها خاصة في إطار مشروعيتها. وانتهت الدراسة إلى ضرورة تشديد العقوبات عند مخالفة الضوابط القانونية التي تحكم الأعمال الطبية الحديثة.

وما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة، أن الدراسة السابقة تناولت موضوع أثر التطور الطبي على نطاق حماية الجسم البشري جنائياً في كل من القانون الفرنسي والمصري والجزائري، أما الدراسة الحالية ستهتم بدراسة الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي في كل من القانون الأردني والقانون العُماني، مع التركيز على التطبيقات القضائية للمحاكم الجزائية الأردنية والعُمانية بهذا الخصوص.

- **عمراني، أحمد (2010). *حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة في القانون الوضعي والشريعة*، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة وهران، الجزائر.**

تناولت الدراسة حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة في القانون الوضعي والشريعة، وانتهت هذه الدراسة إلى أنه بعد أن كان الأصل حظر كافة أشكال المساس

بمادة جسم الإنسان ما لم تكن هناك ضرورة علاجية، فقد أصبح ذلك ممكناً طالما كان ذلك المساس بناءً على رضا الشخص وموافقته. وأوصت الدراسة ضرورة إصدار الدول لقوانين تنظم وتضبط هذه الممارسات الطبية، بهدف وضع قواعد وضوابط تحد من غلواء هذه الممارسات التي تستهدف الجسم البشري بكافة مشتملاته وعناصره.

وما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة، أن الدراسة السابقة تناولت موضوع حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، فركزت على التفصيل في الموضوع في القانونين الفرنسي والجزائري وخلت من التطبيقات القضائية بخصوص الموضوع، أما الدراسة الحالية ستهتم بدراسة الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي في كل من القانون الأردني والقانون العُماني، مع التركيز على التطبيقات القضائية للمحاكم الجزائية الأردنية والعُمانية المتعلقة بالموضوع.

- **الأشهب، فؤاد (2011). *الحماية الجنائية لحرمة جسم الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة*، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر.**

تناولت الدراسة الحماية الجنائية لحرمة جسم الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة، وانتهت هذه الدراسة إلى أنّ المشرع الجزائري لم ينص على أحكام جزائية معينة في قانون الصحة، واكتفى بإحالتها إلى مواد أخرى في قانون العقوبات، كما أن المشرع الجزائري سكت عن تحديد لحظة بداية الجسم ونهايته ولم يشملها بنص صريح موضح له. وأوصت الدراسة المشرع الجزائري بضرورة توفير حماية أكثر للجسم البشري في ظل التطورات الحاصلة، وذلك بإصدار قانون خاص بنقل وزراعة الأعضاء البشرية.

وما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة، أن الدراسة السابقة تناولت موضوع الحماية الجنائية لحرمة جسم الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة، فركزت على التفصيل في القانون الجزائري مع الإشارة إلى عدد من التطبيقات القضائية بخصوص الموضوع، أما الدراسة الحالية ستهتم بدراسة الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي في كل من القانون الأردني والقانون العُماني، مع التركيز على التطبيقات القضائية للمحاكم الجزائية الأردنية والعُمانية بهذا الخصوص.

- **البدو، أكرم وحسين، بيرك (2007). الحق في سلامة الجسم "دراسة تحليلية مقارنة"، *مجلة الرافدين للحقوق*، جامعة الموصل، العراق، المجلد (9)، السنة (12).**

تناولت الدراسة الحق في سلامة الجسم، وانتهت هذه الدراسة إلى أنّ لفظ "الجسم" يشمل الكيان المادي والكيان النفسي معاً، وأن حماية جسم الإنسان تتسع لتشمل جميع الأعضاء بما في ذلك الأعضاء الشاذة في الجسم، وكذلك العاجز منها عن أداء وظائفها، فضلاً عما يتم نقله إلى جسم الإنسان لاحقاً من أعضاء. وأوصت الدراسة بأنه يجب الأخذ بنظر الاعتبار عند التعرض للحق في سلامة الجسم أنّ هذا الحق لم يعد مبدأ لا استثناء عليه كما كان في السابق، وإنما أصبح قاعدة ترد عليها استثناءات متعددة، وبالتالي ضرورة التعامل بواقعية مع القيود التي ترد على هذا الحق والاستجابة لمتطلبات الحياة الحديثة والعصر الذي نعيشة.

وما يميز الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة، أن الدراسة السابقة تناولت الحق في سلامة الجسم من الناحية المدنية وإن أشارت إلى الأعمال الطبية التي تقع على جسم الإنسان كأحد أوجه التعدي على حرمة الجسد البشري، وذلك في القانون العراقي، كما خلت الدراسة من التطبيقات القضائية المتعلقة الموضوع، أما الدراسة الحالية ستهتم بدراسة الحماية الجزائية لجسم الإنسان في ضوء التطور الطبي والتكنولوجي في كل من القانون الأردني والقانون العُماني، مع التركيز على التطبيقات القضائية للمحاكم الجزائية الأردنية والعُمانية في كل جزئية من جزئيات الدراسة.

(1-10) المنهجية والإجراءات (Procedures and Methodologies):

للوقوف على إشكالية الدراسة وعناصرها، سيقوم الباحث بإتباع عدة مناهج منها هي:

- **المنهج التحليلي:** الذي يعتمد على جمع المادة العلمية وبيان الحقائق والمعارف التفصيلية المتفرعة عنه وتحليلها.
- **المنهج الوصفي:** الذي يعتمد على بيان الأحكام القانونية وتحليلها بالاعتماد على الآراء الفقهية والأحكام القضائية التي تؤازره.
- **المنهج المقارن**: الذي يعتمد على مقارنة التشريعات الأردنية والعُمانية بخصوص أوجه الحماية الجزائية التي يضفيها كل منهما على جسم الإنسان.

الفصل الثاني

الحماية الجزائية لجسم الإنسان بين النظرية والتطبيق

تمهيد:

انطلقت النظرية العالمية لجسم الإنسان من مبدأ التكريم والتي استندت في نظرتها على التوجهات الدينية في بادئ الأمر، ثم سن القوانين لحماية هذا الجسم البشري بحيث أصبح له وضعية عمومية دفعت الدراسة هذه إلى الانطلاق من شمولية المفهوم للوصول إلى مفردات الخصوصية فيما يخص حماية الجسم من خلال التشريعات القضائية.

فالجسد البشري كان وما يزال محل تكريم في جميع الثقافات الإنسانية، والحياة التي نعيشها تفرض علينا أن نطور الحماية لهذا الجسم يوماً بعد يومٍ، ذلك أنه رمزية وعاء الإحساس والعمل والابتكار.

وعليه سيتطرق الباحث في هذا الفصل إلى البحث في ماهية جسم الإنسان، والإطار القانوني للحماية الجسدية وذلك من خلال المبحثين التاليين.

المبحث الأول: ماهية جسم الإنسان وطبيعة حقه في الحماية.

المبحث الثاني: مضمون الحق وماهيته في سلامة جسم الإنسان

المبحث الأول

ماهية جسم الإنسان وطبيعة حقه في الحماية

تمهيد:

تنطلق الدراسة في بيانها لماهية الجسم الإنساني ومفهومة من مفترض يجعل الجسم البشري أساسا للممارسات العملية بحيث يشكل أنموذجا سلوكياً وقيمياً.

من هنا فإن الدراسة تلتزم ببيان المعنى اللغوي لمفهوم الجسم ثم المعنى الاصطلاحي القانوني وذلك للوقوف بعد ذلك على طبيعة الحماية الجزائية المقررة له ومضمون حقه في هذه الحماية وصولا الى معالجة حقوق الجسم الإنساني من منظور قانوني.

وعليه فسيتناول الباحث في هذا المبحث المطلبين التاليين:

المطلب الأول: دلالة الجسم الإنساني ومعانيه اللغوية والاصطلاحية.

المطلب الثاني: مفهوم الحماية الجزائية لجسم الإنسان.

المطلب الأول

دلالة جسم الإنسان ومعانيه اللغوية والإصلاحية

أولاً: المعنى اللغوي للجسم الإنساني

قيل في معاجم اللغة أن الجسم: هو جماعة البدن أو الأعضاء من الناس والإبل وغيرهم من الأنواع العظيمة الخلق وأما الجسمان فعُرف بأنه جماعة الجسم (ابن منظور، مادة بدن).

ويتعلق بالجسم ألفاظ أخرى مثل الجسد والذي يعني جسم الإنسان، والجسد البدن (ابن منظور، مادة جسد).

ومن الألفاظ المتعلقة به لغوياً لحفظ البدن حيث أشير إليه في المعجم على انه الجسد فقال ابن منظور وبدن الإنسان: جسده والبدن من الجسد ما سوى الرأس والشوى وقيل هو العضو والجمع أبدان (ابن منظور، مادة جسد)

ثانياً: المعنى الاصطلاحي والقانوني للجسم الإنسان

عُرف جسم الإنسان على انه مكونات بشرية تتناغم مع بعضها البعض لتشكيل أعضاء خارجية وداخلية وتوصف بعد ذلك بالإنسانية متى ما سرت الحياة بها بحيث تقوم الأجزاء المشكلة له بوظيفتها المنوطة بها (العزة، 2002، ص 138).

وعُرف أيضا بأنه البعد المادي في الطبيعة الإنسانية والوحدة التي تسم وجود الكائن في العالم (الزاهي، 1999، ص32).

يتبين من خلال هذه المفاهيم السالفة الذكر لجسم الإنسان انه يمثل بعداً طبيعياً مستقلاً بمفهومه منسجماً مع الأبعاد الأخرى للإنسان المتمثلة بالعقل والروح.

أمَّا في الاصطلاح القانوني فقد أشار بعض الفقه للجسد على انه المصدر لوظائف الحياة بتعدد أشكالها وأنواعها (الشاذلي، 2002 ص132).

وبالتالي يكون الجسد وعلى حسب هذا التعريف شاملاً لكل أبعاد الإنسان بحيث أنه لو وقع اعتداء يمس الناحية النفسية للإنسان فإنه يمثل اعتداء على الجسد (الشاذلي، 2002،ص 132).

وبالتالي فإن الاعتداء على جزء من الجسم يعادل الاعتداء على الجسم كله من حيث التحريم، وهذا ما جعل جسم الإنسان محلاً للحق وبالتالي فإن تناول مفهوم جسم الإنسان قانونياً على أنه يمثل الناحية الجسدية والنفسية يساعد المشرع في تحديد محل الحماية الجزئية.

وإذا نظرنا إلى المشرع الأردني وتناوله لمدلول جسم الإنسان نجده قد تناوله من الجانب المادي فقط وهذا ما كان جلياً في قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية رقم 23 لسنة 1977 والقانون المعدل له رقم 23 سنة 2000 حيث عرّف العضو البشري بأنه " أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه.

ويلاحظ الباحث أن قانون الانتفاع الأردني لم يقصر المفهوم على الأعضاء الخارجية فقط وإنما يشمل إطلاق لفظ العضو على الداخلية وتشمل الإنزيمات والهرمونات والجينات وهذا كان وجه الاتفاق بين ما جاء به القانون الأردني من تعريف ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الذي أشار إلى أن العضو هو أي جزء من الإنسان من أنسجة وخلايا ودماء (الشوا، 2001، ص 70).

وفيما يخص المشّرع العُماني وإشارته لمدلول جسم الإنسان فقد ورد في المادة الأولى من اللائحة التنظيمية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية أن العضو يمثل مجموعة من الأنسجة البشرية والخلايا المترابطة والتي تشترك في وظائف حيوية داخل الجسم البشري، وزاد على ذلك

تعريف النسيج البشري في المادة 51 من ذات القانون فقال " النسيج البشري يمثل تكوين من الألياف والخلايا المتشابهة هيكلياً ووظيفياً.

ومن خلال ما سبق ذكره تبين أن مدلول جسم الإنسان سواء من الناحية اللغوية أو الاصطلاحية يمثل الوعاء الذي يحمل أبعاد الطبيعة الإنسانية وانه الأداة التي من خلالها يقوم الإنسان بوظائفه وانه بشمل بحسب التعريفات السالفة الذكر الأعضاء الخارجية والداخلية وحتى الإنزيمات والهرمونات والجينات بحيث يشكل وحدة واحدة لا تتجزأ من حيث الحقوق والواجبات.

المطلب الثاني

مفهوم الحماية الجزائية لجسم الإنسان وحدودها

أولا : معنى الحماية الجزائية :

عند الحديث عن الحماية الجزائية لجسم الإنسان فإنه يتوجب علينا بيان دلالة حق الحماية لجسم الإنسان حيث عرّف جانب من الفقه القانوني إن الحماية للجسم الإنسان تعني مصلحة يقوم عليها الشارع من أجل المحافظة على قيام الإنسان بوظائفه في الحياة بصورة طبيعية (حسن،2004، ص21).

وعُرفه جانب فقهي آخر بأنه معاملة السلطة للفرد معاملة تحفظ عليه كرامته وبما يتطلبه ذلك من تجريم لأي إيذاء يقع عليه ومظهر استعمال القسوة مع الناس اعتماداً على السلطة الوظيفية (أبو عامر، 1979،ص 71).

ومن التعريفات للحماية الجسمية بأنها مصلحة يحميها المشرع تقوم على أساس المحافظة على سير الوظائف الحيوية للإنسان وحماية تكامله الجسدي والتحرر من الألم البدني والنفسي لبقاء استمرارية المجتمع (محفوظ، 1987، ص 84).

وزاد بعض الفقه على ذلك بتعريف الحماية الجسمية للإنسان بأنها مصلحة للفرد والمجتمع يعترف بها الشارع ويحميها من اجل سير وظائف الحياة واستمرارها (حسني، 1959، ص 571)

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن حق الحماية لجسم الإنسان يمثل مركز قانوني يخول شاغله الاستئثار بتكامله الجسدي، والصحي بما يخص الجانب البدني والنفسي (محمد، 2002، ص 112).

من خلال التعريفات سالفة الذكر لحق الحماية لجسم الإنسان يتبين للباحث الأمور الآتية:

1. إن غالبية التعريفات أشارت إلى أن حق الحماية يمثل مصلحة
2. إن الضامن والحامي لهذه المصلحة هو المشّرع
3. إن الحماية تشمل الجسد بكل جوانبه واعضاءه وخاصةً النفسية منها.
4. إن الغاية من هذه الحماية يتمثل في استمرارية المجتمعات الإنسانية ونموها.

ثانيا : حدود الحماية الجزائية :

أما ما يتعلق بحدود الحماية للجزائية لجسم الإنسان من حيث شموليتها لذات الجسد ام لوظيفة الجسد.

فقد انقسم الفقهاء بعد هذه المسألة الى اتجاهين:

حيث ذهب بعضاً من الشراح القانونيين إلى أن حدود الحماية ليست مادة للجسم بل هي قدرة الجسم على أداء وظائفه وبالتالي فان أي مساس بهذه القدرة الوظائفية يعد اعتداء على حق سلامة الجسم الإنساني (الشوا، 2001، ص72)

في حين ذهب فريق آخر إلى أن المقصود بالحماية ذات الجسد ومادته وهذا يعني أن العضو البشري لو فقد وظيفته لا تذهب الحماية عنه ما دام جسم هذا الإنسان قائم ولو كان هزيلاً تبقى حمايته قائمة باعتبار ان حرمة الجسد توجب بسط الحماية على كل عضو من أعضائه ما دام حيا(محمد، 2002،ص137).

وبالعودة إلى قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 ولتحديد حدود الحماية للجسم الإنساني نجد أن المادة رقم 333 من قانون العقوبات في باب الجنايات والجنح التي تقع على الانسان فقد أشارت إلى أن " كل من أقدم قصراً على ضرب شخص أو جرحه أو إيذائه بأي فعل مؤثر من وسائل العنف والاعتداء نجم عنه مرض أو تعطيل عن العمل مدة تزيد على عشرين يوم عوقب بالحبس من ثلاث إلى ثلاث سنوات").

وعند التمعن في المادة 334 نجد أن المشرع الأردني ركز على المساس بوظيفة العضو حيث قال " إذ لم ينجم عن الأفعال المبنية في المادة السابقة أي مرض أو تعطيل عن العمل أو نجم عنها مرض أو تعطيل ولكن مدته لا تزيد عن عشرين يوماً عوقب الفاعل بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين ديناراً.

وفي هذا قد قالت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (يشكل ما قام به المتهم من أفعال مادية تمثلت بإطلاق عدة عيارات نارية باتجاه المجني عليه أدت لإصابته بإصابة بليغة أدت لتعطله مدة ستة أسابيع سائر أركان وعناصر جناية الشروع بالقتل .....). (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2063 لسنة 2012، منشورات مركز عدالة).

وأما المادة 335 من قانون العقوبات فقد جرّمت الاعتداء على الجسم سواء قطع أو استئصال أطراف أو تعطيل الحواس عن العمل بشكل دائم بالأشغال المؤقتة مدة لا تزيد عن عشر سنوات.

يتبين للباحث من خلال ما سبق إن القانون الأردني ركز على الجانب الوظيفي للعضو في تحديد العقاب وطبيعته مع استمرار التجريم لإيذاء ذات الجسد في حال ثبوت ذلك، فهو لم يرفع العقاب وإنما تدرج في العقوبة من الحبس البسيط إلى الوضع بالأشغال الشاقة المؤقتة وهذا يدل على شمولية التجريم لمن يؤذي الجسم سواء على ذاته ام على وظيفته مع مراعاة تناسب العقوبة في ذلك .

أما ما يتعلق بقانون الجزاء العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 7 لسنة 2018 فقد أشار في المادة رقم 247 منه إلى معاقبة كل من اعتدى على سلامة الإنسان بأي وسيلة كانت مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات.

أما المادة رقم 248 من القانون ذاته فقد نص على المعاقبة بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات كل من أحدث عاهة مستديمة عمداً.

وفي السياق نفسه جاءت المادة رقم 249 من القانون لمعالجة الضرر الناتج عن الاعتداء حيث نصت على انه " يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث أشهر ولا تزيد عن ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة ريال عُماني ولا تزيد عن ألف ريال عماني او بإحدى هاتين العقوبتين كل من اعتدى على سلامة إنسان بأي وسيلة كانت ولو من غير قصد وأفضى الاعتداء إلى مرضه أو تعطيله عن أعماله مدة تزيد على ثلاثين يوماً.

وقي هذا المجال فقد قررت المحكمة الجزائية العليا بأنه : (الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية هو اخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص من سلوكه على اليقظة والتبصر

حتى لا يضر الغير، فاذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية.....)

قرار الطعن رقم 277 لسنة 2014، طعن جزاء عليا).

يتبين للباحث من خلال مواد القانون العُماني انه ركز على التجريم على ذات الجسد في بادئ الأمر ووضع عقوبات على مجرد إيقاع الأذى على جسم الإنسان إلا انه زاد في العقوبة حيث ذكر تعطل الشخص عن أعماله.

وبالتالي نجد أن كلاً من القانون الأردني والعماني اعتمدوا في إيقاع العقوبة على الجاني المتسبب في التعطيل على مدة العطل فنجد أن المشرع العماني حددها بأن لا تزيد عن ثلاثون يوماً بينما في القانون الأردني جاءت بنص المادة رقم 334 بأن لا تزيد عن عشرين يوماً.

ولعل مناط الحماية في القانون الأردني يميل أكثر إلى تعطل الوظيفة الناجم عن الاعتداء مع تجريم الاعتداء على ذات الجسم إذا اثبت ذلك.

وقد ذهبت المحكمة الجزائية العليا للقول بأنه : (جريمة الايذاء تقوم على ركن مادي قوامه الضرب او الجرح او الايذاء وآخر معنوي باتجاه إرادة الجاني الى تحقيق الفعل والنتيجة وهو عالم باركان الجريمة وقيام رابطة السببية بين الفعل والجريمة.) قرار الطعن رقم 50 لسنة 2005، طعن جزاء

بينما نجد أن مناط الحماية في قانون الجزاء العماني يعتمد أولاً على الإيذاء للجسد بحد ذاته ثم زيادة العقوبة في حالة بطلان وظيفة العضو نتيجة إلى الإيذاء.

ثالثا : الحماية الجزائية في القانون الأردني و العماني

أما ما يتعلق بمفهوم الحماية الجزائية لجسم الإنسان كمفهوم في قانون العقوبات الأردني وقانون الجزاء العماني فتتمثل في مجموعة المواد القانونية التي تجرم الفعل الواقع على جسم الإنسان والذي يتمثل في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسمة 1960 في الجنايات والجنح التي تقع على الإنسان من المادة رقم 326 ولغاية المادة رقم 367 وهي المواد المختصة فقط بالإيذاء الجسدي سواء القتل أو الاعتداء على عضو من أعضاء الإنسان أو إيذاؤه معنوياً.

وفي قانون الجزاء العماني تتمثل الحماية الجزائية بمجموعة المواد القانونية التي تقرر حماية الإنسان جسداً وعقوبة من يعتدي عليه في باب الجرائم التي تمس حياة الإنسان وسلامته وتشمل المواد رقم 235 ولغاية المادة رقم 249 والتي تختص في الجانب البدني والنفسي.

وقد تبين للباحث من خلال ما سبق أن الحماية الجزائية لجسم الإنسان تعني مجموعة من المواد القانونية النافذة التي تقرر أن جسم الإنسان مصان وحمايته واجبة والمساس به جريمة يعاقب عليها القانون.

المبحث الثاني

طبيعة الحق في الحماية الجزائية لجسم الإنسان وضماناتها

إن حق جسم الإنسان في الحماية ينطلق من مبدأ الكرامة والتكريم والذي أكد عليه الإسلام العظيم في صور متنوعة لتظهر في تعددها كمالية التكريم للجسد الذي يشكل اساس الوجود الذاتي للإنسان.

فكان لهذا الحق مضمون وطبيعة ووضعت له ضمانات حقيقية سواء على مستوى الهيئات العالمية لحقوق الإنسان أم على مستوى الدساتير الدولية.

وفي هذا المبحث سنسلط الضوء على ماهية الحق ومضمونه والضمانات الواردة عليه وفق المطالب التالية.

المطلب الأول

مفهوم حق حماية جسم الإنسان ومضمونه

أولا: الحق لغة: نقيض الباطل وجمعه حقوق والحق من أسماء الله الحسنى وقيل من صفاته ومن معانيه الوجوب والثبات ويأتي بمعنى اليقين (ابن منظور، مادة حقق).

ثانيا: الحق في اصطلاح القانون: هو سلطة إرادية يعتد بها القانون ويصونها للأشخاص في سبيل تحقيق مصلحة معينة، ويعرف الحق أيضاً بأنه مصلحة لشخص أو أشخاص يقوم القانون على حمايتها عن طريق القدرة المعترف بها للإرادة لتمثيلها والدفاع عنها (سعد،2010، ص 28)

أما بالنسبة للاتجاهات الحديثة في تعريف الحق فقد عرف بحسب نظرية دابان Dabin بأنه أساس الاستئثار والتسلط وأنه بالمعنى الدقيق استئثار بشيء يمس الشخص ويهمه ليس بالصفة الشخصية مستفيداً أو له أن يستفيد لكن بصفة أن هذا الشيء يخصه وحده (سعد،2010، ص 29).

وأما حق الحماية الجسدية فيتمثل بكونه تمكين الإنسان من الحماية لكيانه المادي في مواجهة نفسه أو الغير بمنع المساس بمادة جسده دون مبرر قانون (مارليَ ،1971، ص 455).

يتبين من خلال مفهوم حق الحماية لجسم الإنسان أن الفقه القانوني حاول أن يدفع بالشخص والمجتمع إلى تحمل المسؤولية اتجاه الجسد بحيث خاطب في حق الفرد بذاته بعدم المساس بمادة جسده و إبعاده عن مسببات الأمراض أو طلب العلاج والتداوي (هلالي، 1997، ص1).

ولذلك كان الأساس في حق الحماية هو سلامة الكيان المادي للجسم بحيث تقيد سلطة صاحب الجسد بالتصرف فيه أو في جزء منه (سعد،2010، ص 40).

ولعل حق الحماية للجسم لا يتعلق فقط بالفرد وإنما يمتد ليكون حق للمجتمع، ومبررات هذا الامتداد تأتي من كون الشخص عضواً في المجتمع وعليه واجبات يجب أن يؤديها، وهذه الواجبات لا يمكن القيام بها إلا إذا كان الجسم سليم ومصون، وعلى هذا فإن حق المجتمع يتمثل في ضمان السلامة الجسدية لأفراده لتقوم بواجباتها ووظائفها (حسني،1977، ص19)

وقد صان القانون هذا الحق من خلال إقرار حقوق الجسم وحمايته من التعدي عليه أو إلحاق الضرر بذاته أو بجزء منه ويتضح ذلك في الدستور الأردني عندما نص في المادة الثامنة على انه لا يجوز تعذيب الإنسان بأي شكل من الأشكال أو إيذائه بدنياً أو معنوياً كما لا يجوز حجزه في غير الأماكن التي تجيزها القوانين (المادة الثامنة من الدستور الأردني).

وعلى ذلك فقد تناول قانون العقوبات الأردني هذا الحق بصورة وقائية ثم عقابية حيث نصت المادة 208 من القانون بالفقرة 1 على انه من سام شخصاً بأي نوع من أنواع العذاب التي لا يجزيها القانون عوقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات.

وبهذا الإجراء ضمن الدستور الأردني حق الحماية للجسم الإنساني من خلال الامتثال لمواد قانون العقوبات وتنفيذه بحق أي معتد وبما يضمن للإنسان حماية جسده ليقوم بكل ما أوكل إليه من واجبات.

أما في التشريع العُماني فقد جاء في المادة 20 من النظام الأساسي للدولة لسنة 1996، ما يضمن للشخص حقه في حماية جسده من خلال المادة رقم 20 منه والتي تبين أنه لا يجوز تعريض أي إنسان إلى التعذيب أو إلى أي معاملة حاطه من الكرامة بحيث يحدد القانون عقاب لكل من يفعل ذلك.

وجاءت المادة 250 من قانون الجزاء العًماني الصادر بالمرسوم رقم 7 لسنة 2018 لتشدد عقوبة الإيذاء الواردة في المادة رقم 247 والتي تفرض السجن مدة ستة أشهر على من يقدم على ضرب شخص أو جرحه أو إيذائه.

وبهذا يلاحظ الباحث أن كلاً من القانون العًماني والقانون الأردني حاولا أن يحميا حق الحماية للجسم الإنسان من خلال المواد التي تحذر من المساس بمادة الجسم بشكلٍ عام انصياعا لقانون النظام الأساسي والمتمثل بالدستور بحيث تفرض العقوبات الرادعة لأي انتهاك يحدث سواء على الجسم بصفة شاملة أو على عضو منه.

المطلب الثاني

ضمانات الحق لحماية جسم الإنسان.

إن ضمانات حق الإنسان تبدأ بالجانب الأخلاقي الذي يوجب احترام الانسان وحقوقه في مواجهة الآخرين، إلا أن هذا الجانب الأخلاقي يجب أن يقترن بالجانب التشريعي وسأقوم بهذا المطلب ببيان ذلك من خلال التعرض لضمانات حق الإنسان في الحماية الجزائية من خلال القوانين الدولية متناولاً بعد ذلك الضمانات التي كفلها كل من القانون الأردني والعُماني ووضعها موضع النص والتنفيذ.

أولاً: المواثيق الدولية:

جاء نص الفقرة الثالثة من المادة الاولى من ميثاق هيئة الأمم المتحدة تأكيدا على الحقوق الأساسية للإنسان وكرامة الفرد فنصت الفقرة الثالثة منها على تعزيز الحريات الأساسية للناس واحترام حقوق الإنسان.

ولأجل ذلك قامت هيئة الأمم المتحدة بإنشاء لجنة حقوق الإنسان بقرارها رقم 15 لسنة 1946 والتي تضمنت تأكيد حماية حقوق الإنسان الجسدية والتحقيق بالدعاوي التي تتضمن انتهاكات جسدية وتبين نوعية هذه الانتهاكات (عطية، 2004، ص 83).

ثانياً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

وهذا الإعلان صدر بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 لسنة 1948 ومن ضمن نصوصه ما ورد في المادة الرابعة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان بالقول " لا يجوز استرقاق او استعباد أي شخص ويحظر الاسترقاق وتجارة الرقيق" بكافة أنواعها.

وفي نفس السياق جاءت المادة رقم 5 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان بمنع التعدي على جسم الإنسان حيث نصت " لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا لعقوبات او المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة من الكرامة الإنسانية.

ولكي يضمن هذا الإعلان حماية حق الجسم الإنساني فقد أورد كثير من الفقهاء حجج و أدلة على قانونية نصوصه باعتبار انه يتمتع بقوة قانونية ملزمة وذلك لأنه يعد تفسيراً رسمياً للميثاق فضلاً عن اعتباره داخلاً في القانون الدولي ومعبراً عن الرأي العام العالمي (الراجعي، 2004، ص 39).

ثالثاً: اتفاقية مناهضة التعذيب

تم انشاء هذه الاتفاقية عام 1984 من قبل الهيئة العامة للأمم المتحدة وتم التوقيع عليها من قبل جميع الدول الأطراف، وتم التصديق عليها لتدخل حيز النفاذ في الأردن من منظومتها التشريعية عام 1984 بعد ان تم عرضها على مجلس النواب للمصادقة على انضمام الأردن لهذه الاتفاقية وقد تم نشر التصديق عليها في العدد 4764 من الجريدة الرسمية لعام 1984 على الصفحة السادسة.

ولعل أهم ما يجعل هذه الاتفاقية ضماناً لحق الحماية الجسدية ما نصت عليه المادة (13) بأنه " يحق لكل شخص وقع عليه التعذيب رفع شكواه إلى السلطة المختصة التي يجب عليها أن تحقق بالشكوى على وجه السرعة والنزاهة واتخاذ اللازم لحماية حق المشتكي.

أما المادة رقم 14 فقد أشارت إلى وجوب إنصاف من وقع عليه التعذيب من خلال التعويض وإعادة تأهيله على أحسن وجه ولكي تضمن هذه الاتفاقية حق الحماية فقد سارعت إلى تشكيل لجنة سميت بلجنة مناهضة التعذيب والتي أشارت إليها المادة رقم 17 من الاتفاقية والتي تقوم بدور المراقبة لمدى تطبيق الدول لمواد هذه الاتفاقية (سند، 2006، ص 188).

رابعاً: اتفاقية جنيف لعام 1949

من الأمور التي تهمنا في هذه الاتفاقية ما نصت عليه الاتفاقية من بيان الجرائم الماسة لحق الحماية لجسم الإنسان حيث نصت في المادة رقم 13 على حضر الاعتداء على أسرى الحرب وحضر التعذيب البدني والمعنوي وجاءت المادة رقم 13 والمادة رقم 17 وكل من المواد 87، 89، بمنع تعريض أسرى الحرب لأعمال عنيفة وإخضاعهم للتجارب الطبية (المواد 1، 17، 87، 89 من اتفاقية جنيف لعام 1949).

وأما ما يتعلق في الأشخاص المدنيين فقد أفردت هذه الاتفاقية مجموعة من المواد القانونية التي تمنع أي عمل فيه اعتداء على السلامة البدنية والتعذيب والعنف والتهديد وأوردت نصاً يضمن للمرأة حقها من خلال التشديد على الدول الأعضاء بمنع الاغتصاب او إجبار النساء على الدعارة (المواد 03، 6، 27، 32، 32 من اتفاقية جنيف لعام 1949).

يتبين للباحث من خلال ما سبق أن جميع المواثيق الدولية والاتفاقيات جاءت من اجل حماية الجسم الإنساني عندما انتهكت حقوقه سواء من خلال الحروب والتي أسر فيها الكثير من الجنود وتعرضوا لكل أنواع التعذيب او من خلال الاستعمار الذي وقع على المدنيين، لذا تم عقد هذه الاتفاقيات وأخذت نصوصها الصفة القانونية الملزمة لكل دولة انضمت إلى هذه الاتفاقيات ورغم ذلك تم انتهاك هذه المواثيق والاتفاقيات ولعل الواقع الذي نعيشه اليوم خير شاهدٍ على ذلك سواء بالاعتداء على المدنيين بالقتل او التعذيب او الاغتصاب.

خامساً: الضمانات التي كفلت حق الحماية للجسم في القانون الأردني

لقد كفل القانون الأردني قد كفل للجسم حقه في الحماية وذلك من خلال نصوص قانونية ركزت في موادها على ضرورة المحافظة على كيان الإنسان وكرامته ولعل هذا الواجب بالحماية قد رافق أساس نشوء الدولة الأردنية بشكلها القانوني والذي يتمثل بالدستور الأردني الذي أنشئ عام 1952.

وعليه فيجب الإشارة الى أهم الضمانات القانونية لحماية جسم الإنسان في التشريع الأردني والتي تتمثل بما هو آت.

ومن اهم الضمانات التي جاءت لحماية وصيانة الجسم البشري ما نصت عليه المادة السابعة من الدستور الأردني والتي نصت على صيانة الحرية الشخصية، ومع ان هذه المادة لم تتطرق إلى الحماية الجسدية بشكل صريح الا انها أشارت إليها، وأما المادة الثالثة عشرة من قانون أصول المحاكمات الجزائية لسنة 1960 فقد نصت على انه " لا يفرض التشغيل الإلزامي على احد".

ومن ثم جاءت المادة الثالثة والعشرين من الدستور الأردني لتأكد على مضمون حق الإنسان في حماية جسمه من خلال تنظيم حقه في العمل، والتي جاء نص قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 توضيحا وتأكيدا على تلك المبادئ حيث نص في المادة 23 على أنه " الدولة تحمي العامل من خلال تحديد ساعات العمل ومنح العمال أيام راحة وخضوع العامل للقواعد الصحية.

كما تناول قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 حق الحماية لجسم الإنسان من خلال مواد قانونية جزائية ومن الأمثلة على هذه المواد ما قررته المادة رقم 208 على انه " من ماس شخصاً أي نوع من أنواع العنف أو الشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بالجريمة أو على معلومات بشأنها عوقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات وأضافت المادة أيضاً على أنه " إذا أفضت أعمال العنف والشدة هذه إلى مرض أو جرح كانت العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات.

وأما قانون أصول المحاكمات الجزائية فقد نص في المادة رقم 103 على انه " لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك القانون (المادة 103 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني).

ومن الأمور التي تؤكد على جدية التشريع الأردني في وضع ضمانات لحماية حق الإنسان بدنياً ما قام به التشريع من إقرار مبدأ سمو المعاهدات الدولية ومقال ذلك ما جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية بشأن اتفاقية نيويورك من حيث تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام 1958 بأنها أعلى مرتبة من القانون المحلي وأولى بالتطبيق (مجلة نقابة المحامين الأردنيين لعام 1992، العدد رقم 1236).

سادساً: ضمانات القانون العماني لحق حماية جسم الإنسان

لقد بدأ القانون العَماني التزامه في حق حماية جسم الإنسان في السلامة من التدخل الطبي من خلال صياغة قانون الصحة الذي نص في مادته الثانية على عدم إجازة ممارسة مهنة الطب أو أي مهنة لها تعلق بالطب إلا بعد موافقة الوزير.

وهذه كانت من باب الاحتراز والوقاية لسلامة جسم الإنسان من التعدي سواء كان من باب التطبيب أو غيره، وأما ما يتعلق بالضمانات القانونية فقد كانت على النحو الآتي

1- ما كفله الدستور العَماني في نظامه الأساسي الصادر بموجب المرسوم رقم 101 لسنة 1996 بالمادة رقم 20 من حماية الإنسان من التعذيب والمعاملة الحاطة من الكرامة بحيث جعل كل قولٍ يصدر تحت وطأة التعذيب أو الإغراء أو التهديد باطلاً.

وقد جاءت هذه المادة من القانون واضحة رغم شموليتها، الا ان المادة الثامنة من النظام الأساسي للدولة تكفل حماية الحرية الشخصية وفقاً للقانون بحيث منعت تفتيش الإنسان أو حبسه أو تقيد حرية تنقله إلا وفقا للقانون.

2- ما جاء به قانون الجزاء العًماني من تعديلات عام 2018 في مواده لتحفظ للإنسان حقه في الحماية الجسدية والمتمثلة في العقوبات الواقعة على الجرائم التي تمس حياة الإنسان وسلامته في المواد 235وحتى 237 والتي تتحدث عن جرائم القتل وفي عقوبة القتل العمد والانتحار والمجَّرمة لكل من يعتدي على سلامة الإنسان بأي وسيلة بعقوبة مقدارها ثلاث سنوات.

وبالتالي استطاع كل من القانون العًماني والأردني وضع ضمانات لحماية حق الجسم في السلامة، ليكون هذا الضمان مانعاً لكل تدخل غير مرغوب فيه في سلامة الجسم البشري لكي يؤدي وظائفه التي خلقة الله من أجل أن يؤديها.

والضمانات التي وضعت لحماية الجسم البشري شملت جميع اعضاءه من حيث التكامل الجسدي للمحافظة على مادته بكل جزيئاتها، ويعتبر الاعتداء على أي جزء من مادة الجسم هو جريمة وانتهاك للحق في السلامة الجسدية (خليل، 1996، ص13).

وأما ما يخص بأداء الجسد لوظائفه فتتمثل في ضمان صحة جسم الانسان باعتبارها مؤشرا يدل على وظائف الحياة واستمرارها (الديات، 2001 ، ص42).

ومن الأمور المكفولة للجسم البشري وفق هذه الضمانات تحرره من الألم البدني والذي يتناسب عكسياً مع تحقق الارتياح فإذا زاد الألم ارتفعت نسبة عدم الشعور بالارتياح وبالتالي يصبح الجسم البشرى حبيس ألمه ومعاناته (حسني، 1977، ص546).

فتلك المحاور بمجموعها تحدد تحقق الحماية لجسم الإنسان وشعور هذا الجسم بالتحرر والسكينة والصحة التي بدورها تساعد الجسم على أن يقوم بواجبه الذي خُلق من اجله.

المبحث الثالث

طبيعة الحق في سلامة الجسم وحرمتها

يقتضي الحق في سلامة الجسم حظر المساس به، بحيث يمتنع المساس به بصفه مطلقة ويمنع كل تعامل قانوني أو غير قانوني يؤدي لإحداث ضرر بجسم الانسان وعليه فإن ارادة المتضرر الحرة لا تمحو وصف الخطأ عن الفعل الضار الذي يمس جسم الانسان ولا تجعل منه تصرفاً مباحاً (كامل، 2005، ص 18)، وقد قالت المحكمة الجزائية العليا بأنه : (الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية هو اخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص من سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فاذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية.....) قرار الطعن رقم 277 لسنة 2014، طعن جزاء عليا).

وهو ما سيحاول الباحث بيانه في المطالب التالية:

المطلب الأول

طبيعة الحق في سلامة الجسم

تقسم الحقوق بشكل عام الى حقوق مالية وحقوق شخصية، فالحقوق المالية تنقسم الى شخصية وعينية وهي من طائفة الحقوق التي ترد على الأشياء، وهنا يثار التساؤل التالي هل يعتبر الحق في سلامة الجسم جزء من الحقوق المالية أم العينية ام أنه يشكل امتداد لأحدهما؟ وتبعاً لما سبق فهل يجوز التصرف فيه؟ مع التسليم بأن للإنسان على جسمه حق، فهل هو حق ملكية أم حق من نوع آخر؟ (المهدي، 2005، ص 149)

وقد اختلف الفقه القانوني بخصوص طبيعة حق الإنسان على جسمه تبعاً لذلك، فذهب البعض للقول بأن للإنسان على جسمه حق عيني وذهب الجانب الآخر للقول بأنه حق شخصي (جبر، 2000، ص 51).

أولا: الحق في سلامة الجسم حق عيني

يرى الجانب الأول من الفقه بأن للإنسان على جسمه حقاً عينياً ويفرق أصحاب هذا الرأي بين جسم الإنسان وروحه وينظرون الى جسم الإنسان كالآلة وأنه وبمجرد فصل الروح عنه جاز التصرف فيه، وتبعاً لذلك فإن أعضاء الإنسان تصلح لأن تكون محلاً للحقوق المالية ويجوز للفرد أن يتصرف في أعضاء جسمه ويتصرف وينتفع بها باعتباره مالكاً لها ملكاً مطلقاً لا ينازعه فيه

أحد، وينقسم أصحاب هذا الرأي الى اتجاهين يرى الأول بأن هذا الحق هو حق ملكية على جسمه، وأما الاتجاه الآخر فيقول بأن للإنسان على جسمه حق انتفاع (كمال، 2005، ص 17) .

وقد برر أصحاب الاتجاه القائل بحق الملكية عدم جواز الاعتداء على جسم الانسان بأنه مالكاً لجسمه وله أن يحتج في مواجهة الكافة بحقه في سلامة جسمه، لتمتعه بحق مطلق على جسمه فله أن يتصرف فيه بإرادته الحرة، وله أن يعترض على أي مساس بسلامته تحت أي مبررات أو نتائج (كمال، 2005، ص 18).

وقد وجه لأصحاب هذا الرأي عدة انتقادات، فالحق في سلامة الجسم لا يمكن ان يكون موضوعاً للملكية، لأن هذا الحق لا يرد الا على الأشياء وبما أن جسم الإنسان ليس من الأشياء، كما انه من المتعارف عليه فقهاً وقضاء بأن الإنسان لا يستطيع ان يتصرف في جسمه بحرية وبشكل مطلق لأن بعض التصرفات لا يمكن ان ترد على جسم الإنسان، لأن النظرة التنظيمية الحديثة لهذا الحق لم تعد مطلقة وإنما تؤدي دور الوظيفة الإجتماعية والتي من شأنها فرض القيود على سلطة المالك المطلقة، كما أن التسليم بوجود حق الملكية يحتم وجود صاحب الحق وهو المالك مستقلاً عن موضوع الحق وطبيعته الإنسان فهنا يتحد صاحب الحق ومحله (خليفه، 1996، ص 54).

وأما الاتجاه الآخر فيذهب للقول بأن للإنسان على جسمه حق انتفاع، ويقولون بأن الإنسان مالكاً لجسمه ملكية رقبة، وأن هذا الحق يمنحه حق التمتع والاستعمال طوال حياته، ويجب عليه أن يحافظ على جسمه وعلى جميع عناصره ومكوناته، ولكنه لا يستطيع التصرف فيه، لأن التصرف للمالك وليس للمنتفع، وبما أنه يملك حق الانتفاع على جسمه فلا يجوز له التصرف فيه، فلا يمكن المساس بالحق في سلامة الجسم وإجراء عملية جراحية ما لم تستهدف مصلحة ذلك الجسم للمحافظة لغايات استمرار الانتفاع، وقد انتقد ذلك لأن حق الانتفاع من الحقوق العينية التي ترد على الأشياء وجسم الانسان ليس من الأشياء (شرف الدين، 1996، ص95).

وتبعا للنقد الذي وجه لتلك النظريات فقد ظهرت النظرية الحديثة لتفسير الحق في سلامة الجسم والتي اعتمدت على فكرة استقلال الأشخاص طبيعياً بحقوق الملكية، ويترتب عليه اعتبار الانسان مالكاً لأعضاء جسده وله اقتطاع أي جزء منها لمصلحة أي شخص آخر سواء بمقابل او بدون مقابل وعليه فإن صلاحية أعضاء الجسم تصلح لأن تكون محلاً للسرقة في حالة انفصالها عن جسمه برضا الفرد ودون الرضا في حالة اقتطاعها في حياته او بعد موته (خليفه، 1996، ص 65).

وقد ذهبت التشريع الدنماركي وبعض التشريعات الأمريكية والسويسرية الى ابعد من ذلك فأعطت الحق للإنسان في التصرف في أعضائه وحياته، فله أن يتصرف بأعضائه وله أن يطلب إنهاء حياته أو توكيل الغير نيابة عنه في التصرف فيهما بمقتضى عقد الوكالة كالأموال والمنقولات وهو ما يعرف بالقتل بدافع الشفقة أو الرحمة، ولأن الاشياء التي تكون محلاً للحقوق المالية تقبل الادخار والتنازل بين الأفراد ويرد عليها الحجز وتنتقل بالميراث وهو مالا يتفق مع طبيعة جسم الانسان وكرامته، فلا يمكن إقدام شخص على ادخار آخر لبيعه او التنازل عنه ككل او كجزء بالتصرف بعضو من أعضائه (سرور، 2001، ص 79).

وقد ذهب البعض بالرغم من عدم الاعتراف بالطبيعة المالية لجسم الإنسان وأعضاءه للسماح للفرد بأن يتنازل عن الحماية المقررة لأعضاء جسمه ويتصرف فيها باعتباره مالكاً لها كأن يتبرع بها لشخص آخر.

ثانيا: الحق في سلامة الجسم حق شخصي

ويذهب أصحاب هذا الرأي لاعتبار حق الإنسان على جسمه من قبيل الحقوق اللصيقة بكيانه المادي، ويبدأ هذا الحق منذ لحظة تمام الميلاد حياً ويستمر حتى الوفاة، على أساس أن كل شخص يجب ان يعتبر مقدماً ومصوناً فلا يجوز المساس بسلامته الجسمانية مطلقاً، وعليه فإن لكل شخص أن يعترض على أي مساس بسلامة جسمه ويرفض الخضوع لإجراء التحاليل الطبية أو العمليات الجراحية، باعتبار جسم الإنسان هو الحيز المادي الذي تتجسد فيه شخصيته وكيانه (كمال، 2005، ص 20).

ويختلف الحق الشخصي عن الحق العيني بعدم إمكانية تقويمه بالمال، كما أنه لا يقبل التداول بين الأفراد ولا يجوز الحجز عليه أو ادخاره ولا ينتقل بالميراث من شخص لآخر، فلا يجوز اعتبار حق الإنسان على جسمه حقاً مالياً، حيث تنص غالبية التشريعات المدنية على عدم جواز أن يكون الجسم البشري بمجمله أو بأحد عناصره محلاً لحق مالي ولا ترد عليه تلك الحقوق.

ومن ثم تم اللجوء إلى مبدأ الملكية لفهم هذا الحق وعناصره والتي ترى كفاية الاعتراف للإنسان بالحرية البدنية التي تمنح الفرد مكانة معينة يحميها القانون من أي اعتداء، فحرية الإنسان في سلامة جسمه تحميها قاعدة عدم المساس بسلامة الجسم، فهذا الحق يدخل في نطاق الحقوق الشخصية (كمال، 2005، ص 21).

والرأي الراجح فقهاً بأن الإنسان ليس له حق على جسمه من الناحية القانونية فالإنسان ليس له حق عيني او حق شخصي على جسمه، وذلك لعدم صلاحية الجسم لأن يكون محلاً لحق يملكه شخص ويمارس عليه سلطاته فجسم الإنسان متكاملاً لا يستقل فيه أي عضو عن الآخر في العمل وإنما تتكامل في العمل لأداء المهام الأساسية والطبيعية لهذا الجسم (سرور، 2001، ص 87).

وقد قالت المحكمة الجزائية العليا في هذا السياق بأنه : (ان الجراحة الطبية الخاطئة توجب التعويض وان كانت نتائجها ناجحة فنيا.) قرار الطعن رقم 294 لسنة 2006، طعن مدني عليا)

وعليه فلا يدخل هذا الحق في الذمة المالية، وكذلك أي عضو من أعضائه حتى بعد انفصاله عن الجسم، لان العضو بعد انفصاله عن الجسم يبقى منتمياً إليه، فيجب علينا أن نبتعد بجسم الإنسان واعضائه عن معاملتها معاملة الأشياء فليس للإنسان حق شخصي على جسمه، فمن غير الممكن أن يكون الشخص صاحباً للحق عليه ومحلاً لهذا الحق في آن واحد معاً (الفضل، 2002، 21).

ويتفق الفقه القانوني الحديث بأن جسم الإنسان لا يصلح أن يكون محلاً لأي حق شخصي أو عيني لحرمة وكرامة جسم الإنسان.

المطلب الثاني

طبيعة حرمة جسم الإنسان

حظي جسم الإنسان بمكانة مرموقة ومهمة لحمايته من قبل المهتمين في علم القانون، ويعتبر الإنسان محور اهتمام القانوني من بداية حياته الى نهايتها، إلا أنه وبحسب واقع الحال فإن جسم الإنسان يخرج عن هذا المحور والاهتمام ويدخل في جانب آخر، لاهتمام القانون بصفة أساسية بتنظيم التعاملات وعلاقات الإنسان بالإنسان وبغيره من المؤسسات والهيئات في المجتمع الذي يعيش فيه الشخص، ولا يقف عند هذا الحد بل يمتد أيضاً لحماية الإنسان في جسمه (مأمون، 1976، ص175).

وقد كان القانون الروماني القديم هو السباق باعتبار جسم الإنسان أسمى من الأموال ويجب حمايته حيث جاء في مدونة جستنيان ما يأتي: (لا يعد أحد مالكاً لجسمه أو لأعضائه) وعليه فإن جسم الإنسان لا يدخل في دائرة التعاملات المالية منذ عام سنة ٢٨٧ قبل الميلاد، الأمر الذي ساهم في استقرار عدة مبادئ قانونية قديمة ومهمة تتعلق بحماية الإنسان في جسمه، ومن أهمها مبدأ الخروج بجسم الإنسان من دائرة التعامل بشكل مطلق لحماية كرامته وآدميته، ومن ثم مبدأ عدم إمكانية المساس بجسم الإنسان لأي سبب وتعتبر هذه المبادئ من النظام العام تبعا لمبدأ حرمة جسم

الإنسان وضرورة حمايتها وصيانتها، وهذه المبادئ مستمدة من القانون الاسلامي وتشريعاته السماوية(رشدي، 1976، ص 235).

إلا أنه وفي ظل التطور الطبي الكبير الذي أصبح لا يهتم فقط بالعلاج وإنما يهتم بالمعالجة الوقائية لمواجهة بعض أنواع الأمراض الخطيرة كالسرطان والسل والكوليرا وكذلك الأمراض المزمنة، حيث أصبحنا ننتظر من عمليات التجارب الطبية النتائج العلاجية الوقائية، الأمر الذي جعل من الطب عموماً ومن الطب التجريبي خصوصاً قيمة اجتماعية كبيره تحفظ البشرية وتصنع منه أملا في المستقبل الخالي من الوباء والأمراض، وعليه فإن أهمية البحث العلمي القانوني في مجال الطب على نحو خاص تحظى بفكر وفقهاء القانونين لإسباغ الحماية على جسم الإنسان في ظل ذلك التطور الطبي(ماروك، 2003، ص63-64).

وعليه يصبح المقصود بالحق في سلامة الجسم هي مصلحة عامة للمجتمع والفرد على حد السواء يقررها المشرع ويوضح حدودها ويحميها ليستمر جسم الإنسان واعضاءه باداء وظائفه بشكل طبيعي وبما يحفظ تكامله البدني ويضمن تحرره من الآلام جراء المساس بسلامة أعضاء جسمه الطبيعية والصناعية التي يستخدمها الشخص كالأطراف الصناعية أو الاسنان أو سماعات الإذن وغيرها (الكندري، 1998، ص 792).

ويسلم جانب من الفقه المدني الفرنسي بحرمة جسم الإنسان المطلقة بحيث لا يجوز المساس بها أو الاعتداء عليها بالضرب أو الإيذاء أو الجرح، ولا معنوياً بإحداث الآلام المستقلة عن الضرر الجسدي او المقترنة معه، بما يضمن قيام الجسم وكافة اعضاءه بجميع وظائفها الطبيعية بشكل مستقل وكوحدة متكاملة من هذه الأعضاء، وقد ذهب غالبية الفقه القانوني لإعتبار حرمة جسم الإنسان تبرر رفضه لأي مساس بسلامة جسمه أو إخضاعه للعمليات الجراحية أو للتجارب الطبية، باعتبار الحق في سلامة الجسم من الحقوق الشخصية اللصيقة بالإنسان(ماروك، 2003، ص73).

وفي قرار للمحكمة الجزائية العليا قالت بأنه : (الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية هو اخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص من سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فاذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية.....) قرار الطعن رقم 277 لسنة 2014، طعن جزاء عليا)، كما اكدت في حكم آخر للمحكمة الجزائية العليا بأنه : (

ان الجراحة الطبية الخاطئة توجب التعويض وان كانت نتائجها ناجحة فنيا.) قرار الطعن رقم 294 لسنة 2006، طعن مدني عليا).

وينقسم ذلك الحق الى قسمين اساسيين، أحدهما يتعلق بسلامة الجسم كوحدة واحدة ويمنع التصرف فيه والآخر يتعلق بسلامته وهو ما سنوضحه فيما يلي:

اولاً: منع التصرف في جسم الإنسان.

بالرجوع الى القواعد العامة في القانون المدني نجد أن الحقوق المالية هي الحقوق المتصلة بمصالح اقتصادية ويمكن تقويمها بالمال وتنصب على أشياء معينة مشكلة حقوقاً عينية وقد تنصب على أداءات يقوم بها المدين لمصلحة الدائن مشكلةً حقوقاً شخصية او حقوق دائنيه، وهي الحقوق التي تقدم لصاحبها منفعة مالية اي منفعة محددة يمكن تقويمها بالمال، وعليه فهي الحقوق التي تدخل في دائرة التعاملات بما يمكن صاحبها من التصرف فيها والتنازل عنها، وتنتقل الى الورثة، ومن هنا كان تقسيم الحقوق المالية إلى حقوق عينية وحقوق دائنيه الشخصية.

وعليه يثور التساؤل التالي: هل يمكن اعتبار جسم الإنسان من الأشياء التي يمكن تقييمها بالمال؟ ليدخل في دائرة الأشياء التي يمكن التعامل فيها قانوناً؟ **لأن** من المبادئ الثابتة في علم القانون مبدأ خروج جسم الإنسان عن دائرة التعامل لتعلقه بالنظام العام ويحضر على الإنسان التصرف في جسمه وأعضاءه بنفسه أو من قبل الغير.

ويشمل ذلك الحظر والمنع كل ما من شأنه تصنيف جسم الإنسان من قبيل الأشياء التي يمكن التعامل فيها وتقييمها بالمال، لخروج جسم الإنسان كأصل عام من دائرة التعاملات لصبح محلاً ممكناً ومشروعاً للحقوق والعقود والتعاملات، فلا يتصور ان يعامل جسم الإنسان معاملة الأشياء ليباع ويشترى او يؤجر ويعار لعزة وكرامة هذا الجسم، الذي كرمه الله والتشريعات القانونية كافة (علي، 2007، ص 29).

وقد نصت المادة ١/٨ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه: **(لا يجوز استرقاق أحد، ويحرّم الاسترقاق والإتجار بالرّقيق في كافة أشكالها)، وهو ما اكدت عليه المادة الرابعة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان الأمر الذي الزم كافة الدول الموقعة على الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بتطبيق كافة بنودهما وتظمينها لتشريعاتهما الداخلية.**

وعليه فإن كل اتفاق على استغلال واستثمار جسم الإنسان أو أي عضو من أعضائه كقاعدة عامة اتفاق باطل بطلاناً مطلقاً لعدم مشروعيته، فهو غير مشروع في محله وسببه، فالتصرف في جسم الإنسان يتعارض مع مبدأ خروج جسم الإنسان من دائرة التعاملات لتعلقه بالنظام العام الى جانب عدم قانونيته.

ومع ذلك فإن هذا البطلان لا يشمل سوى المعاملات التي من شأنها تقييم جسم الإنسان وأعضائه مالياً، فكل ما يعرض جسمه للتقييم محظور قانوناً، لأن ذلك يصنع من هذا الجسم شيئاً من الأشياء التي يمكن تقييمها بالمال، ومع ذلك تستمر مشروعية العقد بين الطبيب والمريض بالرغم من تعلقه بجسم الإنسان لأن هذا العقد ينحصر بالغرض منه وهدفه الأساسي هو علاج الجسم وإنقاذ حياته أو وقايته من المرض (علي ، 2007، ص 30).

وقد كان للمشروع الفرنسي في القانون الخاص بحماية جسم الإنسان رقم ٦٥٣ لسنة ٩٤ الفضل في ظهور مبدأ تحريم تقييم جسم الانسان ماليا، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة السادسة عشر على تحريم تصنيف جسم الإنسان من ضمن قائمة الحقوق المالية.

ثانياً: حظر المساس بجسم الإنسان

يعتبر مبدأ حظر المساس بجسم الإنسان من المبادئ المستقرة في الفقه والقضاء، تبعاً لمبدأ حرمة جسم الإنسان ومعصوميته، وذلك يمنع القيام بأي عمل يشكل في جوهره مساساً بجسم الإنسان من الشخص ذاته أو الغير وبما يحفظ تكامله البدني من أي اعتداء على جسمه.

وقد كان للمشرع الفرنسي الفضل في ارساء هذا المبدأ بموجب قانون حماية واحترام جسم الإنسان رقم ٦٥٣ لسنة 1994، حيث نصت المادة ١/١٦ على أنه:(لكل شخص الحق في احترام جسمه ووجوده، ويعتبر جسم الإنسان غير قابل للمساس به أو الاعتداء عليه)، فالحق في سلامة الجسم تعتبر هي المصلحة التي يحميها القانون ويتفرع عن ذلك المبدأ كل ما يضمن: (السير الطبيعي لوظائف أعضائه للحفاظ على حياة هذا الجسم ويضمن تكامله الجسدي، ويجعله متحرراً من كافة الآلام البدنية التي قد تصيبه).

ووفقاً لذلك فإن السير الطبيعي لوظائف الأعضاء يجب ان يمضي بما يضمن الحفاظ على الحياة فالحفاظ على الحياة هي المصلحة التي يحميها القانون للإنسان ليحتفظ بمستواه صحياً سليم

معافى ويحفظ عدم الهبوط بمستواه الصحي، فكل نقص في هذا المستوى يعتبر مساساً بسلامة الجسم، وأما الحق في التكامل الجسدي فيكون بالاحتفاظ بمادة الجسم في كل أعضاءه من أي نقص، سواء كان العضو المستأصل كبير الأهمية وظيفياً في حياة الجسم أو قليلها، ويتحقق المساس بالتكامل الجسدي بمجرد التلاعب بمادة الجسم تلاعباً يخل بتماسك اعضاءه أو يضعف تماسكها (نصر،2003، ص 77).

ويصنف هذا المبدأ والحق من ضمن الحقوق المدنية والتي تقسم الى حقوق عامة وخاصة، فالحقوق العامة هي الحقوق التي تثبت للإنسان بصفته الإنسانية وتولد معه وتلتصق بشخصه وتستمد من ضرورة حماية الجنس البشري ويطلق عليها الحقوق الأساسية للإنسان، ومن هذه الحقوق حقه في سلامة جسمه وصحته وصيانتها من أي اعتداء عليها، لأن جسم الإنسان ليس من الأشياء ويخرج عن دائرة التعامل المالي ومن هذه الحقوق حق الإنسان في سلامة كيانه الأدبي كالاعتبار والشرف، وأما الحقوق الخاصة فهي الحقوق التي تستمد من فروع القانون الخاص كالقانون المدني وتنقسم الى حقوق مالية تطال مالية الشخص كالالتزامات العقدية وحقوق معنوية عينية كحق الملكية وغيره من الحقوق(الفضل، 1995، ص25).

ويحرم أيضاً كل فعل يسبب ألماً لمادة الجسم حتى وإن لم يسبب أي ضرر، فمجرد الضرب على الوجه وإن لم يترك إصابة يعتبر مساساً بسلامة الجسم يقع تحت طائلة القانون، ولا يجوز للشخص أن يعتدي على جسم إنسان آخر بأفعال تمس كيانه المادي أو العبث بجسم إنسان ميت لأن ذلك يشكلّ انتهاكاً لحرمة الميت في جسمه، لتعلق المساس بسلامة الجسم بمصلحة المجتمع الذي يزدهر ويتقدم بتمكين الإنسان من أداء دوره الاجتماعي لمجتمعه، الأمر الذي لا يمكن تحقيقه بعيداً عن الأمن في حياته والحفاظ على سلامته الشخصية، للحد من انتشار جرائم الاعتداء على الأشخاص، لذلك فإن الالتزام بعدم المساس بحرمة جسم الإنسان يقع على عاتق الدولة بعدم تمكين الغير من المساس بحرمة وسلامة أجسام الآخرين(حسني، 1992، ص 178).

وفي هذا السياق قالت محكمة التمييز الأردنية بأنه: (اذا كانت الأداة قاتلة بطبيعتها كما ان الإصابة جاءت في مقتل من جسم المجني عليه وكانت الإصابة كافية لإحداث الوفاة لولا التدخل الطبي والاسعافات الأولية .....يشكل جرم الشروع بالقتل القصد بحدود المادتين 326 و 70

من قانون العقوبات) (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 626 لسنة 2006، منشورات مركز عدالة).

وعليه يمكن للباحث القول بأن حق الإنسان في سلامة جسمه من الحقوق التي لا يمكنه التنازل عنها، لأنه من الحقوق التي لا تسقط بالتنازل او التقادم ولو بإرادته، ويعاقب كل اعتداء على هذا الحق، ويتمتع حق الإنسان في سلامة جسمه بالإطلاق على نحو يمنع المساس به بأي شكل من الأشكال، لأن مضمون الحق في سلامة جسمه يشمل أجزائه الظاهرة والباطنة مع التأكيد على مقدرة هذه الأجزاء على أداء وظائفها الطبيعية متحررة من كافة الآلام، ويفرض هذا الحق كواجب على الغير ضرورة احترامه.

الفصل الثالث

عناصر وشروط سلامة الجسم

ثار جدل فقهي حول مناط الحماية الجزائية المقررة لحماية الإنسان، والتساؤل حول اقتصار تلك الحماية على الجسد بالمجمل، أم أن تلك الحماية تمتد لحماية أعضاء الجسم البشري وفاعليتها بأداء دورها وعملها.

فيرى جانب من الفقه أن مناط الحماية الجزائية ليس مقرراً لحماية مادة الجسم بذاتها، بل ان تلك الحماية تمتد لتطال كافة أعضاء الجسم ولغاية الحفاظ على أداء وظائفه ليقوم الجسم بها بالمجمل، ولأن أي مساس بقدرة تلك الأعضاء يعتبر مساسا بالحق في سلامة الجسم ككل، وإن لم يترتب عليه أية آثار مادية تطال تلك الأجزاء المكونة للجسم، وذلك على أساس أن المادة المكونة للجسم بحد ذاتها ليس لها أهمية دون تلك الاعضاء، وإنما تكمن الأهمية في الوظائف التي تؤديها تلك الأعضاء ، وان أهمية تلك الاعضاء هي التي تعطي أهمية لجسم الإنسان كوحدة واحدة وككل متكامل(عدوي وأبو السعود ،1996، ص333).

ويرى اتجاه فقهي آخر أن الحماية الجزائية مقررة لجسم الإنسان بحد ذاته، ويتم تحديد مناط تلك الحماية بمدى ارتباط تلك لأعضاء بالجسم لأداء وظيفته بشكل طبيعي، فالجسم البشري عبارة عن مجموعة من الاعضاء يقوم كل عضو منها بوظيفتها التكاملية وليس بمعزل عن بقية الأعضاء، فالجهاز التنفسي مثلا يتكون من عدة أعضاء يقوم كل عضو من هذه الاعضاء بدوره بعد قيام عضو آخر بالدور الذي تتطلبه عملية التنفس، لذلك تقررت الحماية الجزائية لجسم الإنسان بالمجمل فهو جهاز مكامل يعمل وفق إيقاع محكم ومنظم، بحيث يخضع كل عضو منه لأوامر سلطة مطلقة وهو الدماغ الذي يمارس كافة وظائف الامر والنهي لتحقيق التكامل في الاداء بين حركة جميع الأعضاء(الغريب، 2001، ص841)/ وعليه فسوف بقوم الباحث بتقسيم هذا الفصل الى المباحث التالية لبان ذلك.

المبحث الأول

الحق في سلامة الجسم

يعتبر الحق بالحياة حقاً اصيلاً لسلامة الجسم البشري، وتتمثل مظاهر هذا الحق بسلامة الجسم بشكل كلي ومتكامل، ومن منطلق مبدأ حرمة الآدمي المطلقة لجسم الإنسان فلكل شخص أن يعترض على أي مساس بسلامة جسمه وله أن يرفض الخضوع لأي إجراء يمس تلك السمة ومنها التحاليل الطبية والجراحية، ويعتبر حق الشخص على سلامة جسمه من ضمن الحقوق الشخصية اللصيقة بذات الشخص (عدوي وأبو السعود، 1996، ص334-335).

وباعتبار الجسم والاعضاء يقومان بدور تكاملي، فلا يكتفى بحماية القانون لحق الحياة وفق نصوصه التجريمية للقتل كحماية للسلامة الجسدية دون حماية بقية الأعضاء لما لهذين الحقين من ترابط، فلا يكفي أن يحمي القانون الحق في الحياة دون أن يضمن الحق في ممارسة تلك الحياة(المرزوقي، 2008، ص32).

لذلك فقد جرم المشرع جميع الأفعال التي من شأنها أن تمس سلامة جسمه بالمجمل أو بإحدى الوظائف العضوية لتلك الأعضاء، فكل عمل يتمثل بالاعتداء على الجسم يترك جروحاً، أو رضوضاً، أو يؤدي لإحداث عاهة يجرمها القانون ويعتبرها غير مشروعة وترتب المسؤولية الجزائية على فاعلها، ويتحدد مقدارها بمقدار الضرر والأذى الذي لحق بالمجني عليه ويشكل مساسا بالحق في سلامة الجسم البشري (المرزوقي، 2008، ص33).

وعليه فيجب أن نوضح المفهوم القانوني للحق في سلامة الجسم في المطلب الأول، واما في المطلب الثاني فسنوضح طبيعة هذا الحق في المطلب الثاني.

المطلب الأول

مفهوم الحق في سلامة الجسم

يعرف التصرف القانوني بأنه توجيه لإرادة الشخص لإحداث أثر قانوني محدد يترتب عليه آثار قانونيه بمواجهته، ولكي يعترف القانون بهذه الإرادة يجب أن تصدر عن وعي وإرادة سليمة خالية من أي عيب من العيوب التي تعتري الرضا، ولكي يعتد بالتصرفات القانونية وما ينتج عنها من آثار فيجب أن تتوفر فيها كافة الشروط الموضوعية والشكلية التي تتطلبها (زعال، 2001، ص 23).

أ- **الشروط الموضوعية:** تلعب الإرادة الحرة دورا مهماً في تكون التصرفات القانونية، لذلك يجب أن تعبر بشكل واضح وصريح عن إرادة المتعاقدين والتي تظهر في ترتيب الأثآر القانونية المقصودة من هذا التعاقد، وعادة ما يتم التعبير عن الإرادة بشكل صريح من خلال الكتابة أو اللفظ أو الإشارة وصادرة عن ذي أهلية خالية من أي عيب من عيوب الرضا، كالغلط والتدليس والإكراه، كما يجب أن يكون محل التعاقد القانوني موجودا أو ممكنا ومعيناً ومشروعاً.

ب- **الشروط الشكلية :** تجدر الاشارة الى ان بعض التصرفات القانونية لا تكون صحيحة بالرغم من استجماعها لكافة الشروط الموضوعية، إلا إذا اتخذت الشكل الذي تطلبه المشرع في هذه التصرفات وبالشكل الذي حدده القانون وبهدف حماية المتعاقدين.

كما يحدد القانون لبعض التصرفات شرطاً شكلاً رسمياً كتحرير العقود التي تنقل ملكية العقارات أو المركبات، وبتطبيق هذه التصرفات القانونية على جسم الإنسان مع الاختلاف في مجالها من الناحية القانونية، فيكون مجالها الخصب هو الأعضاء البشرية، باعتبار أن الجسم البشري هو الوعاء الحاوي لتلك الأعضاء والتي تشكل بمجملها حياة الإنسان (زعال، 2001، ص 24).

ويعتبر القانون مجموعة من القواعد القانونية الآمرة التي تنظم سلوكيات وأفعال الأشخاص في المجتمعات على وجه الإلزام لهذه المجموعة، وغالباً ما تقترن تلك القواعد بجزاءات تفرض على من يخالفها لفرض احترامها، وتتمثل هذه السلوكيات التي تعتبر محط اهتمام القانون بتنظيمها بالمجمل علاقات قانونية تربط بين أفراد المجتمع ببعضهم البعض، أو بين الافراد وبين الدولة وتنتج عن هذه العلاقات القانونية آثاراً وحقوق للأشخاص تقابلها واجبات تقع على الآخرين، والتي يتولى القانون تنظيمها، وتعرف الحقوق بأنها رابطة شخصية بين شخص وشيْ معترف بتلك الرابطة قانونا لحمايتها بموجب القانون، فالحق يتمتع بمدلول واضح.

الفرع الأول : الحق في سلامة الجسم طبياً.

ظهرت في بداية الأمر عدة محاولات تعريفية للحق في سلامة الجسم والتي جاءت مرتبطة بمفهوم الصحة ومن أهم تلك القواعد والمحاولات التي ترى بأن الصحة هي الخلو من الامراض الخطيرة، فيما تقرر قاعدة أخرى بأن الصحة هي العمل الصامت المتكامل للأعضاء بشكل متكامل.

وتعرف منظمة الصحة العالمية الصحة بأنها حالة من الرفاهية الكلية البدنية والنفسية والاجتماعية للشخص، فيما ذهب الطب إلى ربط مدلول الحق في السلامة في الصحة، فالصحة هي اتحاد لمادة الجسم بجميع اعضاءه وقدراتها لتحقيق الإدراك الكلي فالشخص المعافى هو من يتمتع بسلامة الجسم في مجموع العناصر على نحو يحقق الانسجام والملائمة بينهما (المرزوقي، 2008، ص34-35).

فيما تعرف الصحة بأنها قدرة الجسم على استغلال الإيجابيات المحيطة من خلال برنامج جيني واستراتيجيات ملائمة لتحقيق كل الأهداف المعيشية أو الرضى عن درجة فعالية أعضاء الجسم (ماروك،2003، ص 31).

وعليه فإن أسباب صعوبة ايجاد تعريف محدد يعود لأسباب ربطها بالمتغيرات والنقائض فالصحة تكمن بعدم وجود المرض، والنظام يرتبط بانعدام الفوضى، فالضد لا يعطي تعريفاً، لأن الشيء لا يوصف بضده وإنما بخصائصه.

وأما المرض فهو عجز مؤقت أو نهائي لبعض وظائف الجسم وتمنعه من تحقيق اهدافه ومتطلباته كلها أو جزء منها لوجود خلل في البرنامج الجيني أو الاستراتيجي لوجود حالة من القلق تجاه اداء فعالية اعضاء الجسم بشكل كلي أو جزئي، فالإطار العملي المختص بالطب الإكلينيكي يرى تحقق المساس بأعضاء الجسم بإحداث جروح بسيطة أو خطيرة فيه، وتتميز الصحة بخاصية النسبية فهي تختلف من شخص لآخر وفي فترة زمينه لأخرى وتتباين بين فترة وأخرى (ماروك،2003، ص 34).

ويختلف الطب في تعريف موحد للصحة تبعاً لصعوبة وضع حدود فاصلة للصحة تكمن في تحديد الحد الفاصل بين الصحة والمرض والذي بتجاوزه يمكن وصف الفعل بأنه اعتداء على الصحة ويقولون بناءً على ذلك بأن الفعل يعد مساسا بالصحة إذا تجاوز الحق بتلقي العناية الطبية، وعليه يمكن تقسيم هذا الخط من وجهة النظر في منظورها للصحة يجب أن يميز بين نقاط محددة وهي (شافي، 2008، ص101؛ ماروك، 2003، ص 33):

- الحق بحماية الشخص في صحته ضد كافة الأخطار الخارجية كالتلوث البيئي ومخاطر بعض الادوية والسموم وغيرها.

- الحق في وجود تنظيم محلي دولي يهتم بكافة الجوانب الصحية وتهيئة الخدمات الصحية في كافة المجالات الصحية للحفاظ على الصحة المجتمعية والعناية الطبية المتكاملة، من خلال وجود تأمين صحي لكافة افراد المجتمع وخصوصاً التأمين من الأخطار المهنية.

ولحماية الحق الصحي يجب أن تنشأ علاقة قانونية إنسانية تربط بين الطبيب والمريض وبموجب هذه العلاقة يلتزم الطبيب بالاهتمام بالمريض وبذل العناية اللازمة التي تتطلبها الأصول المهنية الطبية، والتزام الطبيب ببذل العناية والاهتمام بتقديم العلاج للمريض دون الالتزام بتحقيق نتيجة نظراً لتطور المسؤولية الطبية التي تمكن مساءلة الأطباء عن الأخطاء التي تصدر عنهم أثناء مزاولتهم لعملهم، مما يمكننا من رفع الدعاوى على الاطباء للتعويض عن الأضرار التي تلحق بالشخص نتيجة ارتكابهم للأخطاء الطبية التي تصدر أثناء مزاولتهم لمهنة الطب(محمد، 2008، ص 84).

وقد اقرت المحكمة الجزائية العليا هذه المبادئ على سند من القول بأنه : (الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية هو اخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص من سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فاذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية.....) قرار الطعن رقم 277 لسنة 2014، طعن جزاء عليا).

وفي قرار آخر قالت المحكمة الجزائية العليا بأنه : (ان الجراحة الطبية الخاطئة توجب التعويض وان كانت نتائجها ناجحة فنيا.) قرار الطعن رقم 294 لسنة 2006، طعن مدني عليا).

الفرع الثاني : الحق في سلامة الجسم قانوناً

تختلط بعض المصطلحات في مفهوم الحق مما أدى إلى تباين المدلولات لمفهوم الحق في سلامة الجسم، فنظر اليه البعض من منظور الحريات الأساسية ومفهومها وتشعباتها، ونظرت إليه البعض باعتباره رابطة قانونية يعترف بها النظام القانوني ويمنحها الحماية، وذهب البعض لاعتبارها مصلحة شخصية (محمد، 2008، ص 85) وهو ما سنحاول بيانه.

أولاً : سلامة الجسم باعتبارها من الحريات الأساسية

تعرف الحرية بأنها تحرر لحركة الإرادة الإنسانية من العوامل المقيدة لها أو المعدمة لها بحيث يمكن اختيار الموقف الذي تريده دون أي قيود أو ضغوط، وللحريات أنماط متعددة تتألف من رغبات الإنسان للقيام بما يشاء من أعمال دون أن يمنعه القانون منها، وبإعتبار هذا الحق من الحريات الأساسية التي يتمتع بها الإنسان فيجب حماية لإنسان في ماديات جسده وأعضائه وصولاً لتحقيق إطار متكامل من الحماية لحقيق الأمان البشري التام والمتكامل (محمد، 2008، ص 88).

ويؤسس اصحاب هذا الرأي بالاعتماد على نص المادة الرابعة من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان لسنة 1789 والتي أوضحت مفهوم الحرية بأنه: (قدرة الإنسان على إتيان عمل لا يضر بالآخرين)، كما دمج الإعلان بين مفهوم الحرية والحق في المادة الثانية والتي تنص على أنه :(أن لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان) وبذلك فقد ربط الاعلان بين الحق والحرية فالحرية هي الأصل العام لكافة الحقوق، ويعني ذلك ان كافة الحقوق تنبثق عنها (كيره، 1991، ص 437).

وقد تم انتقاد هذا الرأي باعتباره يخلط بين مفهوم الحرية ومفهوم الحق، فلا يمكن القول بأنه وتبعاً للحرية المطلقة يتقرر الحق في السلامة الجسدية مما يؤدي للتصرف في جسمه وأعضائه، مما يتعارض مع القواعد والأنظمة القانونية التي لا تعترف بالحرية المطلقة، إلى جانب القيود الاجتماعية التي تردّ على الجسد باعتبار الشخص عضو في المجتمع والإخلال بسلامته يخلّ بتركيبة النسيج الاجتماعي بالمجمل (محمد، 2008، ص101).

ويرى الباحث بأن منح الشخص للحق في السلامة الجسدية من الناحية القانونية ومن حيث الحريات لا تعني بالضرورة استهداف مصالح وغايات شخصية، بل يجب أن ترتبط بالنظام العام للمجتمع مما يفرض مجموعة من القيود على التصرفات الواردة على الجسم من قبل المجتمع والقانون.

ثانيا: سلامة الجسم رابطة قانونية

يرى جانب من الفقه القانوني بأن مفهوم الحق بصفة عامة يقتضي تحليل عناصره، وبيانها للبعد به عن الخلط بين مفهومه وبين الاوضاع المشابهة له بالمفهوم، وبرون بأنه بمكن توضيح مفهوم الحق بأنه رابطة قانونية تخول الشخص على سبيل الإنفراد بالتصرف بشيء محدد أو الانفراد بأداء محدد ومعلوم من شخص آخر، وعليه فإن الحق في سلامة الجسم يمكن تعريفها بأنها

رابطة قانونية مفترضة الوجود بين الشخص وكيانه الجسدي المادي واعضاء هذا الجسم يحكمها القانون ويعترف بوجودها النظام القانوني ويحميها (الصده، 2008، ص 435).

وللشخص بموجب هذه الرابطة القانونية مطلق السلطة للتصرف على سبيل الاختصاص والانفراد بجسمه وكافة اعضاءه، وقد تم انتقاد هذا الرأي بأنه يهدر مفهوم الحق الذي ينكر طائفة من الحقوق اللصيقة بالشخصية من خلال افتراض الرابطة القانونية بين الشخص وكيانه الجسدي المادي (عثمان، 1978، ص 10).

كما يرى أنصار هذه الاتجاه بأن لصاحب هذا الحق على وجه الانفراد سلطة الاستئثار بجسده والتصرف فيه، وبالتالي يكون للشخص بناء على هذه الرابطة الحق في التصرف في كيانه الجسدي المادي واعضاءه، وعليه فللشخص مطلق الحرية بالانتحار أو بيع عضو من أعضائه لأي سبب يراه مناسباً (محمد، 2008، ص 92-93).

وتعقيباً على هذا الاتجاه يرى الباحث بأنه لا يمكن التسليم بهذا الرأي فجسم الإنسان هبة ربانية من الواجب حمايته والمحافظة على كرامته، ولا يجوز له التصرف فيه إلا بما وجد وأقر لمصلحة هذا الجسم له بما يمكنه من القيام بمهامه ويسمح بتنفيذ الالتزامات المفروضة عليه وعلى النحو الذي يقرّره القانون (الغريب، 2000، ص 842).

ثالثاً: الحق في سلامة الجسم مصلحة يحميها القانون

يرى بعض الفقه بأن الحق في سلامة الجسم مصلحة يعترف بها القانون فالمصلحة هي تعبير لفكرة تعتبر السبب المؤدي إلى جلب المنفعة لصاحبها، ولذلك قيل بأن المصالح هي المصدر المادي للقواعد القانونية التي تنشئ الحقوق وتبدو مصدراً غير مباشر لها، فالمصالح والسلطات لا تمنح أو تحمى لرؤيتها من الجانب الشخصي (عثمان ، 1978، ص 2203-2204).

فلا يمكن إعتبار كافة المصالح حقوق محمية، فالمصلحة الشخصية لا ترقى إلى مرتبة الحق المعترف به قانوناً، فالمصلحة مرتبطة بتحقق المنفعة لحمايتها بموجب القانون فالحق مختلف عن المنفعة فليست كل المصالح حقوق لأن القانون هو من يحدد المصالح المحمية قانوناً، كما أن للمصالح قيم يحددها المجتمع والقانون، وعليه فالمحافظة على سلامة جسم الإنسان هي مصلحة وقيمة يحميها القانون، لتعلقها بالبنيان الاجتماعي للمجتمع والدولة، ويجب النظر اليها من زاوية تحقيقها للمصلحة العامة عند وجود قواعد قانونية تسعى للحفاظ على الأمن والاستقرار(إبراهيم وقاسم، 2004، ص40).

وأما الفقه القانوني الحديث فيعرف الحق في سلامة الجسم بأنه: الاستئثار بقيمة معينة يمنحها القانون للشخص ويعترف لها بالحماية القانونية في مواجهة الجميع (الصده، 2004، ص252).

وباستعراضنا لهذا الرأي فإن أهم عناصر هذا الرأي تتمثل بمكنة الاحتفاظ بقيمة معينة على وجه الخصوص ويلاحظ عن ذلك بأن الانفراد بالاحتفاظ بالشيء والدفاع عنه هي المصلحة التي يحميها القانون ولا ترتبط بالإرادة، فالمصلحة على هذا الوجه تثبت لفاقدي الأهلية، ومن ثم فإن محل هذا الاختصاص يتحدد بقيمة معينة مالية أو معنوية، فترد على الكيان المادي أو المعنوي لسلامة الجسم والحياة، فصاحب المصلحة هو من يتمتع بمزاياها، والتي يعترف بها ويحميها القانون، فمكنة الاختصاص هي حالة واقعية تتحول الى قانونية تتمتع بحماية المشرع لها لاعتبارها مصلحة للمجتمع (محمد، 2008، ص 92).

ومما سبق نستنتج بأن مدلول الحق في سلامة الجسم تنطلق أساساً من فكرة الحق الذي يعترف بالمصلحة المحمية قانوناً.

ويعرف جانب من الفقه القانوني الحق في سلامة الجسم بأنه: المصلحة التي يحميها القانون والتي تكفل بقاء الجسم مؤدياً لوظائفه على النحو الطبيعي، بحيث لا تتعطل تلك الوظائف ولو مؤقتاً، ولا تنحرف عن أدائها الطبيعي بأي شكل من الاشكال (الغريب، 2000، ص 842).

ويعرفه البعض بأنه مركز قانوني يخول صاحبه الاستئثار بتكامله الجسدي بمستوى صحي يمنحه الراحة البدنية والنفسية، بأن يحتفظ بمستوى من الصحة والتكامل الجسدي بعيداً عن أي نقص، معتبراً أي نقص في تلك العناصر اعتداء على الحق في سلامة الجسم (ماروك، 2003، ص 38-39).

كما إن الحق في سلامة الجسم لم يعد معتمداً على القيمة الفردية للشخص وإنما يعتبر قيمة اجتماعية للمجتمع، فهو مصلحة ذات طبيعة مزدوجة يعترف بها المشرع والفرد والمجتمع، ويميل الباحث مع تعريف الحق في سلامة الجسم بأنه " مصلحة يحميها القانون ليستمر الجسم مؤدياً لوظائفه الطبيعية محتفظاً بمادته الجسدية متحرراً من جميع الالام والعوارض والقيود.

المبحث الثاني

خصائص الحق في سلامة الجسم

اختلف الفقه في تحديد مدلول الحق في سلامة الجسم من حيث اتصافه بالناحية الفردية أم الناحية المجتمعية، لأن الحق في سلامة الجسم يعتبر حقاً من طائفة الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، ما يجعله متميزاً بطابع الفردية (الشامسي، 2006، ص 59-61).

إلا أن الانسان بالنظر إلى كونه كائن اجتماعي يعيش في المجتمع مع غيره من البشر ويتبادل معهم من خلال الالتزامات الاجتماعية بحيث يقوم بوظائفه الاجتماعية متمتعاً بكامل عناصر السلامة الجسدية ضمن هذه المجموعة لغايات القيام بكافة مهامه على أكمل وجه (إبراهيم وقاسم، 2004، ص 39).

وعليه فإن المساس بسلامة الجسم محظورا ويؤدي إلى خلل في البنيان الاجتماعي للمجتمع تبعاً لذلك يمنع الإضرار بأحد أعضائه وعليه فإنه لا بد من توضيح تلك المفاهيم من خلال بيان معنى إلى الطابع الفردي والطابع الاجتماعي لسلامة الجسم (ماروك، 2003، ص 39) فيما يلي :

المطلب الاول

الطابع الفردي لسلامة الجسم

يعتبر الحفاظ على الجسم لغايات الإستمرار في أداء الوظائف بشكل طبيعي بحد ذاتها مصلحة فردية لصاحب الاختصاص في هذا الحق وهو الشخص، ويتم الاعتراف بهذا الحق للشخص باعتباره حقا شخصيا نابعاً من الطابع الفردي للإنسان.

وتبعاً لذلك يعتبر الحق في سلامة الجسم من الحقوق اللصيقة بالشخصية المتميزة بطابع الفردية التي ترتكز على مقومات وعناصر الشخصية ذاتها وتنفصل في مظاهرها، وتمتاز هذه الحقوق بثباتها لكل إنسان بتمام ولادته حياً، فهذه الحقوق يتمتع بها الجميع على حد سواء، لارتباطها بكافة مقومات وعناصر الشخصية اللصيقة بالإنسان، والتي تقررت للمحافظة على الكيان المادي والمعنوي للإنسان، بحيث لا يكون آمنا على حرياته ونشاطه دون التمتع بهذه الحقوق، وأهمها عدم المساس بالبنيان المادي والمعنوي للإنسان، ومن هذه الحقوق أيضاً الحقوق التي تحمي

الجانب المعنوي للإنسان كالشرف والكرامة، لذلك استقرت معظم القوانين على كفالة احترام هذه الجوانب(إبراهيم وقاسم، 2004، ص 40).

فالحق في الخصوصية يمنح الشخص تحديد طرق المعيشة ويمكنه من المحافظة على خصوصياته من الناس والمجتمع بأن تكون موضوعاً للحديث العام، ومن أوضح هذه الحقوق الحق في الصورة على اعتبار أن نشر الصورة الشخصية يعتبر خرقا لحرمة وسرية الحياة الخاصة، ومن هذه الحقوق الحق في حرمة المسكن وسرية الحياة الخاصة وكذلك كافة الحقوق المعنوية، ويتميز الحق في سلامة الجسم بما تتميز به الحقوق الشخصية على أساس ما يلي (العدوي وأبو السعود، ، ص 340) :

1- **حق مستمد من الصفة الشخصية:**

يعتبر الحق في السلامة الجسدية حقاً سابقاً في وجوده على جميع الحقوق الأخرى التي يتمتع بها الإنسان في جميع المجتمعات وعلى مر الزمن تبعاً لضرورتها لكل فرد باعتبار هذا الحق هو الأساس في وجود الإنسان، ويعتبر هذا الحق من حيث المبدأ مستمداً من الإنسان ذاته والتي تثبت للإنسان منذ لحظة تمتعه بحقوقه المدنية والتي تبدأ منذ بدء حياته وتستمد بشكل مباشر من مقوماته الشخصية وتتنوع على عدة أشكال مادية وفكرية ومعنوية ويتمثل الجانب المادي في الجسم الإنسان ويعبر عنه بالحق في الحياة والسلامة البدنية من أي اعتداء يمس تلك الجوانب، والتي تختلف عن بقية الحقوق التي ترد على الاموال(سعد وقاسم، 2004، ص 54).

2- **حق ملتصق بالشخصية ومطلقة:**

تعتبر كافة الحقوق الشخصية حقوق ملازمة لشخصية الإنسان لأنها لا تنفصل عن شخصيته في وجودها من بدء الحياة وحتى نهايتها ويترتب على ذلك النتائج التالية (سعد وقاسم، 2004، ص 55).:

أ- يولد الحق في سلامة الجسم مع تمام ولادة الإنسان حياً ويبقى معه وينقضي هذا الحق بوفاته وانتهاء شخصيته القانونية التي تثبت بتمام ولادته حياً، وهذه الحقوق لا تنتقل بعد موت

الشخص مع الميراث إلى الورثة، وبذلك فهذا الحق يعتبر من الحقوق المعنوية وليس المالية لأنها لا تقوم بالمال(الغريب، 2000، ص 844).

ب- تعتبر هذه الحقوق من الحقوق الغير قابلة للسقوط أو التقادم، فلا تسقط بعدم ممارستها مهما طال الأمد، ولكن هذه الحقوق قد يتولد عنها حقوقاً مالية نتيجة الاعتداء عليها من خلال التعويض الناتج عن الإعتداء على تلك الحقوق(بهنام، 1999، ص 860).

وتتمتع الحقوق الشخصية بما يعرف بالحقوق المطلقة التي يمكن الاحتجاج بها على الكافة، كما يتمتع بها العامة دون تميز بينهم في هذه الحقوق (الشامسي، 2006، ص 70).

المطلب الثاني

عناصر الحق في سلامة الجسم الفردية

يتمثل مضمون الحق في سلامة الجسم في المصلحة الفردية التي يحميها القانون، والذي يسعى من خلال هذه الحماية لأن يبقى الجسم محافظاً على نفسه ومؤدياً لوظائفه بشكل طبيعي، بحيث يعتبر كل مساس بهذا الجسم بتعطيل وظائفه كلياً أو جزئياً اعتداء على هذا الحق، بما يضمن استمرار أدائه لكافة وظائفه الطبيعية متحرراً من كافة الآلام البدنية التي تمس كيانه البدني، وعليه فإنه يمكننا القول بأن هذا الحق بطابعه الفردي من وجهة نظر القانون ينطوي على العناصر التالية (خضير، 2007، ص19-20):

1- التكامل المادي للجسم بما يضمن استمرار الأداء الطبيعي لوظائف الأعضاء المشكلة له.
2- التحرر من كافة الالآم البدنية التي تمس الجسم.

وقد قالت محكمة التمييز الأردنية في هذا المجال بأنه: (اذا اثبت تقرير اللجنة الطبية اللوائية بان المجني عليه قد أصيب بعاهة دائمة تمثلت بمحدودية بسيطة بفتح الفم نتيجة كسر في اللقمة للفك السفلي للجهة اليسرى مما يشكل عاهة جزئية دائمة مقدارها 5% من مجموع قواه العامة.....) (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1117 لسنة 2007 ، منشورات مركز عدالة).

ويرى الباحث بأن هذا الإطار الفردي لهذا الحق يستلزم الحفاظ على الجسم من الناحية البدنية وبما يضمن أن تؤدي أعضاء الجسم وظائفها الطبيعية مع تمتع الشخص بالصحة بعيداً عن اختلال تلك الوظائف بعارض ألمي أو مرضي وبالمستوى الصحي الطبيعي، وعليه فإن كل فعل يسبب نقصاً في هذا المستوى يعد مساسا بالحق في سلامة الجسم، وينطوي الاحتفاظ بالسير الطبيعي لأعضاء ووظائف الجسم على عاملين أساسيين هما الصحة والمرض (الشربيني،2003، ص 15).

وعليه يمكن تعريف الصحة بأنها حالة من التوازن النسبي للجسم ووظائفه تنتج من تكييف الجسم مع العوامل الضارة التي يتعرض لها والمحيطة به، وأما منظمة الصحة العالمية فتعرفه بأنه حالة من اكتمال السلامة البدنية والعقلية والاجتماعية بانعدام المرض أو العجز عن الجسم (خضير، 2007، ص 21).

فالصحة في منظور منظمة الصحية العالمية ليست مجرد الخلو من المرض أو العاهات وإنما تنطوي على المعنى الإيجابي بأن يتمتع الفرد برصيد من القوة في وظائف أعضائه تمكنه من تحمل ما يتعرض له من الامراض، بأن يكون نظام الحياة الشخصية والظروف البيئية والعوامل السائدة في المجتمع عوامل تساعد على تحسين الصحة وإكتمالها (الشربيني، 2003، ص50).

وهذا التعريف يشير إلى العلاقة الوثيقة بين الجوانب البدينة والعقلية والاجتماعية للصحة وأن أي خلل فيها يؤثر سلبياً في الجوانب الأخرى ويؤدي إلى خلل في التوزان فيما بين الصحة والحق في سلامة الجسم.

وهو ما ينسجم مع المفهوم الحديث للصحة من المنظور الطبي، من خلال الحفاظ على بناء الجسم وتحسين المستوى الصحي له، إلى جانب حماية الصحة من الضعف والأمراض وقائياً، ومن ثم إصلاح الجسم من الأمراض من خلال الطب التأهيلي والعلاجي (الشربيني،2003، ص 15).

وأما المرض من وجهة نظر القانون فيشمل كل ضرر يصيب الجسم كلياً أو جزئياً، وأمّا العجز فيراد به كل ما يصيب الجسم أو أحد أعضائه بخلل او اضطراب في وظائفه العادية لإتمام أو القيام بنشاطاته المهنية ووظائفه الطبيعية بشكل كلي أو جزئي، ويستدل على خطورة المرض بالإجراءات اللازمة لمواجهته من خلال العلاج أو الاحتياط أو الرعاية، وبما يترتب على المرض من سلوكيات علاجية وصحية (خضير، 2007، ص 22).

فالعلاج حق لجميع المرضى المحتاجين للرعاية الصحية من فحص طبي وتشخيص وعلاج بالعقاقير أو العمليات الجراحية، وأما الرعاية الصحية فهي الخدمات الصحية والطبية الضرورية للوقاية من الأمراض ومنع حدوثها والعلاج الفوري لها ومن ثم علاج المضاعفات الناتجة عنها ومن ثم تأهيل الفرد في المجتمع بعد الشفاء ليصبح قادراً على العمل والإنتاج (الشربيني، 2001، ص 50).

والمحافظة على مادة الجسم تقتضي أن يحتفظ الشخص بكل جزئية من هذه المادة وتتساوى في ذلك جميع أجهزة الجسم واعضائه من حيث أهميتها وباحتفاظ الإنسان بكل جزئية من مادة الجسم يمكن القول بأن جزئيات هذا الجسم متكاملة على النحو الذي خلق عليه الإنسان، ويكون بذلك أمام تكامل تلك الأعضاء والأجهزة من الناحية المادية (بهنام، 1999، ص 862).

ولقد أوردت التشريعات الجزائية صوراً عديدة للمساس بالتكامل الجسدي كالضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة وإحداث العاهات، فالضرب بالاعتداء على سلامة الجسم بالضغط على انسجة الجسم او مصادمتها بصورة تؤدي إلى الإضرار بها، ولا يشترط أن يحدث الضرب آثاراً أو كدمات أو رضوض أو احمرار بالجلد أو ان ينشأ عنه مرض أو عجز، ولا يهتم القانون بالتفرقة بين الوسائل التي يتحقق بها الضرب بأن يستعمل أعضاء جسمه او أي آلة منفصلة عن جسمه كالعصا أو السلاح الناري أو الحجارة (سرور، 2000، ص 126).

الفصل الرابع

الاعمال الطبية وحالة الضرورة

تعترف معظم دول العالم بحق الطّبيب في ممارسة الاعمال الطبية للقيام بواجبه المقدس بكل حرية لعلاج المرضى لغايات العمل على شفاءهم من الآلام، ولأن الطّب في تقدّم مستمر بحيث يعجز الطبيب عن ملاحقة كل جديد في هذا المجال الطبي العلاجي، فقد تغيرت وسائل العلاج التقليدية وظهرت الوسائل الفنية الحديثة الأكثر فاعلية في اكتشاف المرض وعلاجه والوقاية منه، والتي حققت إيجابيات وفوائد كثيرة للبشرية.

ويخضع العمل الطبي لعدة ضوابط قانونية في شتى جوانبه، كما يخضع المريض لعدة أنواع من الأعمال الطبية الماسة بجسم الإنسان، وسواء تم تكييف تلك الأعمال بأنها إنسانية أو أخلاقية أو غير ذلك يبقى الجانب الأهم هو تحديد قانونية هذه الأعمال التي اختلف الفقه بشأنها بين تفسير ضيق وواسع للأعمال الطبية.

فقد قصر بعض الفقه تعريف العمل الطبّي على مرحلة العلاج، وذهب جانب آخر لتوسيع نطاقه ليشمل كافة مراحل الأعمال الطبية، كالفحص والتشخيص والعلاج والوقاية من الامراض، لانّ العمل الطبي هو كل فعل يهدف إلى شفاء المريض ووقايته من الامراض على أن يتفّق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد الفنية المتعارف عليها لتحقيق مصلحة المريض المباشرة.

وعليه سيقوم الباحث بتقسيم هذا الفصل الى مبحثين يبين في الاول مراحل الاعمال الطبية ومراحلها، ويخصص الثاني للقصد الجزائي وحالة الضرورة.

المبحث الأول

مفهوم الأعمال الطّبية ومراحلها

نظراً لأهمية العلم الطبي العلاجي تعترف معظم التشريعات بممارسة الأعمال الطبية من قبل الطبيب على المريض ليقوم بواجبه الطبي بكل حرية في علاج المرضى للحفاظ على حياتهم وشفاءهم من الآلام للتقدّم الطبي المستمر، ومن شأن هذا التقدم تغيير وسائل العلاج التقليدية المعروفة، الأمر الذي أدى لظهور وسائل فنية حديثة تساعد في اكتشاف الحالات المرضية أو علاجها والوقاية منها مستقبلاً، فالعمل الطبي العلاجي والوقائي يخضع لعدة ضوابط قانونية وعليه فسوف يحاول الباحث بيان مفهوم العمل الطبي في المطلب الأول، و أنواع الأعمال الطبية في الطلب الثاني .

المطلب الأول

مفهوم العمل الطبي

يتمتع مفهوم العمل الطبي والتدخل الطبي العلاجي بأهمية قصوى لتحديد الوقت الأنسب لمسائلة الطبيب مدنيا أو جزائيا، ويعتبر هذا المفهوم محلاً للجدل الفقهي والقضائي، وكنتيجة منطقية لتطور الأعمال والتدخلات الطبية في كافة مناحي الحياة الإجتماعية، تطورت معه نظرة الفقه لتلك الأعمال الطبية، وهو ما سنحاول بيانه فيما يلي:.

الفرع الاول: مفهوم العمل الطبي فقهاً.

لقد أهتم الفقه القانوني بإيجاد تعريف للعمل الطبي بهدف مواكبة التطورات العلمية الطبية، حيث جانب من الفقه لتعريف العمل الطبي من الجانب الإنساني، وربطه بعضهم بالجانب الأخلاقي والبعض عرفه من الجانب الاجتماعي ، فيعرف البعض العمل الطبي بأنّه : الذهاب إلى ما هو مجهول بما هو أكثر جهلاً فلا يمكننا إخفاء تقدم التطورّات العلمية البيولوجية المعقّدة، لما لهذا التقدم العلمي من تأثير على التطور الاقتصادي والاجتماعي للطب، وذهب البعض إلى القول بأنه: تعتبر الأعمال الطبية هو قطاع لمعرفة وممارسة الأعمال التي غرضها الشفاء والتخفيف والوقاية من الامراض للتخفيف من معاناة الإنسان(القبلاوي، 2005، ص 57).

إلا أنه وبعيداً عن تصنيف الأعمال الطبية كأعمال إنسانية أو أخلاقية أو اجتماعية يبقى الأهم هو تحديد هذه الأعمال الطبية بمفهومها الواسع والضيق، فالاتجاه الضيق قد قصر مفهوم العمل الطبي على تلقي العلاج فيما ذهب الرأي الآخر إلى أن العمل الطبي هو تعبير عن النشاط

الذي يباشره المختص بهدف شفاء الغير متبعاً في ذلك الأصول والقواعد الطبية المقررة والمعتمدة طبياً، وأن اللجوء إلى هذا العلم يهدف لشفاء المرضى، وهو ما يميز العلم الطبي عن غيره من العلوم، ويرى انصار هذا المذهب بأن العمل الطبي هو النشاط الذي يتفق في كيفيته وظروفه مع القواعد الطبية المقررة لممارسته وفقا للمعيار الطبيعي للأمور التي تهدف لشفاء المريض، وهو ما يمنح حرية العمل والتدخل الطبي العلاجي على جسم الإنسان للطبيب(كامل، 2005، ص 23).

ومما سبق يتضح لنا بأن جميع التعاريف تركز على اعتبار العمل الطبي مرحلة علاجية تقليدية، إلا أن الواقع العملي يثبت بأن دور الطبيب قد تعدّى هذه المرحلة لمراحل اخرى تسبق المرض، فأصبحت مسؤولية الطبيب لا تقوم إلاّ إذا ارتكب خطأ في وصف العلاجي للمريض.

ونتيجة لذلك ذهب الجانب الفقهي الآخر للتوسع في تحديد مفهوم نطاق الأعمال الطبية لتشمل عدة مراحل مختلفة لتشمل في نطاقها الفحص والتشخيص والعلاج والوقاية، فالعمل الطبي وفقاً لهذا الرأي هو كل فعل يهدف إلى شفاء المريض أو وقايته من الامراض، وعليه فالعمل الطبي هو كل نشاط يمارس على جسم الإنسان يتفّق في طبيعته وكيفيته مع الأصول الطبية العلمية والقواعد المتعارف عليها طبياً والذي يخضع في إجرائه وتنفيذه لتحقيق مصلحة المريض بالحفاظ على صحته (القبلاوي،2005، ص 50).

وذهب جانب آخر من هذا الرأي لتحديد مفهوم الأعمال الطبية بحيث تشمل كافة حالات التدخل الطبي لتحسين صحة المريض أو أعضاءه، لتشمل كافة أعمال الجراحة والتجميل وكافة الأعمال الضرورية لمزاولة مهنة الطبّ، فالأصل أنّ يبقى العمل الطبي علاجيّا يهدف للتخلص من المرض والألم أو تخفيفها وكل ما يهدف إلى الكشف عن أسباب ذلك المرض ويتعارض مع الصحة والوقاية من المرض وأسبابه (قايد، 2005، ص 55).

وعليه ومن خلال استعراضنا لما سبق من تعريفات نلاحظ بأن هذه التعريفات جاءت في مجملها قاصرة وضع مفهوم شامل للعمل الطبّي، لأنّ الأعمال الطبية لم تعد تقتصر على المراحل العلاجية فقط، وذلك نتيجة للتطوّر والتقدّم الطبي بحيث أصبح الطبيب يقوم بالمحافظة على صحّة وحياة الإنسان، وتنظيمها تبعاً للظروف المهنية والعائلية وكذلك الجوانب النفسية ، كما أن عصر ألالة الصناعية وما صاحبها من إيقاع وما نتج عنها من مخاطر تصيب الإنسان أثر في تطور فكرة الفن الصحّي الوقائي والعلاجي، فأصبح الطبيب يصّف الهرمونات والفيتامينات والغذاء تبعاً للحالة الصحّية، واخيراً فإن بيان مفهوم الأعمال الطبية يجب أن توضح مشروعيتها(حجازي، 2008، ص 21).

وفي هذا المجال يميل الباحث مع تعريف الفقيه محمد قايد الذي يعرف العمل الطبي بأنه: كل نشاط يتم ممارسته على جسم الإنسان يتفّق في طبيعته وكيفيته مع الأصول والقواعد العلمية المتفق عليها نظرياً وعمليًا من الناحية الطبية من قبل الطبيب المصرّح له قانونا لممارسة تلك الأعمال، بهدف الكشف عن الأمراض وتشخيصها أو علاجها أو للتخفيف من الآلام أو منع المرض للمحافظة على صحة الإنسان أو تحقيق مصلحة اجتماعية برضا من ذلك الشخص (عبيد، 1998، ص 35).

الفرع الثاني: مفهوم العمل الطبي تشريعاً

وسنحاول في هذا الفرع بيان المفهوم التشريعي للعمل الطبّي في التشريع الفرنسي والأردني والعماني .

1- مفهوم العمل الطبّي في التشريع الفرنسي

وفقاً لنصوص قانون الصحّة العامّة لسنة 1945 المعدّل لسنة 1953م أصبح العمل الطبّي يشمل مرحلتي الفحص والتشخيص والعلاج، حيث نصت المادة 372 تحت عنوان :" الممارسة غير المشروعة للطب" التي تنص على أنه:(يعتبر مرتكباً لجريمة الممارسة غير المشروعة للطب، كل شخص يقوم بعمليات التشخيص أو العلاج بصّفة اعتيادية ولو بحضور طبيب ما لم يكن متحصلاً على الترخيص المطلوب).ومفاد ذلك يشمل التشخيص والعلاج والأعمال المهنية الأخرى المنصوص عليها وتعديلاته، وعليه فإن التشريع الفرنسي قد اكدّ على أنّ العمل الطبي يشمل كذلك مرحلة الفحص والتشخيص إلى جانب العلاج الذي يعتبر بديهياً من قبيل الأعمال الطبية.

2- مفهوم العمل الطبي في التشريع الأردني.

جاء في قانون الصحة الأردني رقم 54 لسنة 2002 في المادة 5/ب والتي بينت أنه يمنع أي شخص من ممارسة أي مهنة طبية أو حرفية لها ارتباط بالمهن الصحية إلا بأخذ موافقة ورخصة من الوزير، كما أشار في المادة 62 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الى اجازت اجراء العمليات الجراحية بموافقة المريض، وبتالي أصبح المصدر الأساسي للتشريع في هذا الشرط هو قانون الصحة.

وعليه فلا يجوز لأي كان اعطاء مشورة طبية أو علاجية أو إجراء عمليات جراحية أو وصف الأدوية، أو ممارسة أي عمل طبي الا بعد الحصول على تصريح بموجب قرار يصدر عن وزير الصحة وبوجه عام عدم مزاولة مهنة الطبّ بأية صفة كانت إلاّ إذا كان مصرحا له بذلك من المرجع المختص، وقد تم التأكيد على ذلك في قانون المسؤولية الطبية رقم 25 لسنة 2018 في المادة الثانية منه.

ومن الجدير بالذكر بأنّ الأعمال الطبّية تشمل التشخيص والعلاج والاعمال الجراحية ووصف الأدوية وأخذ العيّنات أو أيّ عمل آخر يعّد طبيًّا.

3- مفهوم العمل الطبي في التشريع العماني.

يظهر موقف المشرع العماني من العمل الطبي من خلال القوانين الناظمة لتلك الاعمال الطبية، ففي قانون الصحة العًماني الصادر بموجب المرسوم رقم 2 لسنة 1996، فقد أشارت المادة الثانية من قانون المهن الطبية والمهن الطبية المساعدة على انه:(يحضر مزاولة أي من المهن الصحية أو المساعدة إلا بعد أن يتوافر شروط المزاولة وموافقة الوزارة).

وفي نفس السياق جاءت المادة 44 من قانون الجزاء العماني لإجازة ممارسة الأعمال والتدخلات الطبية في حالة موافقتها لأصول المهن الطبية، وفي حالة رضا المريض أو الضرورة العاجلة.

وإذا كانت النصوص السابقة قد جاءت بصّفة عامة فإن موقف المشرعان الأردني والعماني يظهر بشكل واضح من خلال بيان مهام الأطباء والجراحين والأطباء المختصين، والتي يكمن أهمها بالتشخيص والعلاج والوقاية العامة وعلم الأوبئة والخبرة الطبية والفحوصات الوظيفية والتحليلات الطبية والتحاليل الطبية في المختبرات.

المطلب الثاني

مراحل الاعمال الطبية واساسها القانوني.

ومن خلال ما سبق يتبين للباحث بأنّ المشرع قد استفاد من تطور القضاء والفقه والتشريعات المقارنة فنصّ في التشريعات المتعاقبة على أن العمل الطبي يشمل الاعمال العلاجية والتشخيصية والوقائية، كما يشمل كافة الأعمال الطبية والتدخلات الجراحية ونقل الدم والتحاليل الطبية وكافة الفنون الطبية (قايد، 2005، ص92)، وعليه فإن العمل الطبي يشمل المراحل التالية:

الفرع الأول : المراحل العلاجية.

يخضع العمل الطبي العلاجي لقواعد ومراحل مختلفة، ولا بد للطبيب المعالج من المرور بها لغايات المعالجة والشفاء من الامراض للمريض الذي يعالجه، وتختلف تلك المراحل تبعا لما يعانيه المريض من امراض والآم يريد التخلص منها، وهو ما سنوضحه في النقاط التالية:

أولاً : مرحلة الفحص : وهي مرحلة معاينة الطبيب للمريض ظاهرياً، وملاحظة الإشارات الخارجية التي تظهر على الجسم، مستعملاً بعض الأجهزة التي تساعده في تشخيص الإنسان المريض، أو إجراء بعض الفحوصات، كالتحاليل الطبية والاشعة(كامل، 2005، ص 9-30).

ثانياً :مرحلة التشخيص :

ويقصد بها تحديد نوع المرض، وهي عبارة عن عملية البحث والتحقق من المرض الذي يعاني منه الشخص لمعرفته والتوصل لعلاجه، وتتطلب عملية التشخيص توافر المعرفة العلمية بأن يكون الطبيب عالما بالمبادئ الطبية وقادراً على القيام بإجراء الأبحاث والأعمال الواجبة لتحديد نوع المرض سواء أكان ذلك يدوياً أو بإستخدام الاجهزة العلمية للتأكد من صحة التشخيص (منصور، 1998، ص 47).

ثالثاً : مرحلة العلاج :

وتعتبر هذه المرحلة الأخيرة والتي تحتم على الطبيب تحري العلاج ووصفه للمريض وفقاً لقوة مقاومته ودرجة احتماله لتلك الأدوية، ويتوجب عليه في هذه المرحلة بذل العناية اللازمة لإختيار الدواء والعلاج الأنسب للمريض، بموجب الوصفة الطبية مبينا فيها العلاج الذي وصفه للمريض، وطريقة استعماله بشكل واضح ليستطيع المريض تنفيذ مضمونها بشكل صحيح، باعتبارها الوسيلة الصحيحة للحصول على الأدوية والمستحضرات الطبية (فضيله، 2006، ص 128).

ويتوجب على الطبيب عدم استعمال علاجات جديدة غير مكتملة الدراسة والأبحاث وهو ما نصّت عليه مدونة أخلاقيات الأعمال الطبية وكذلك ما جاء في المادة 8/ب/ه من قانون المسؤولية الطبية رقم 25 لسنة 2018، فالخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته لمهنته قد يترتب عليه مسؤوليه تأديبية أو مدنية أو جزائية.

رابعاً: مرحلة الرّقابة العلاجية:

وفي هذه المرحلة تمتد مهمة الطبيب إلى الرقابة العلاجية اللاحقة لعملية الفحص والعلاج، خصوصًا بعد العمليات الجراحية، فقد استقر القضاء على إبراز أهمّية الرّقابة من خلال التزام الجرّاح بمراعاة المريض ومتابعة حالته الصحّية والتطورات التي ترافقها من خلال إعطاء الأوامر والتوجيهات اللازمة بعد إتمام العملية الجراحية للتأكد من شفائه (فضيله، 2006، ص 129).

الفرع الثاني : الأساس القانوني للأعمال الطبية

تعتبر مزاولة الأعمال الطبية والجراحية التي يقوم بها الطبيب مساساً مشروعاً بسلامة جسم الإنسان، ففحص جسم المريض ووصف الأدوية وإجراء العمليات الجراحية واستئصال بعض أجزائه أو بعض الأنسجة لإجراء التحاليل فجميع تلك الأفعال إذا قام بها غير الطبيب تشكل جرائم جزائية نص عليها قانون العقوبات، حيث نص القانون على الضّرب والجرح المفضي للموت (القبلاوي، 2005، ص 11).

فما هو أساس مشروعية إقدام الطبيب على تلك الأعمال أو الأفعال، محدثاً الجروح وإجراء العمليات الجراحية دون مسائلته جزائياً عن تلك الأعمال، وما هو مصدر هذا الحق الذي يمكنه من القيام بتلك الأعمال على جسم الإنسان (عبيد، 1998، ص 96).

وفي قرار للمحكمة الجزائية العليا قالت بأنه : (الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية هو اخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص من سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فاذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية.....) قرار الطعن رقم 277 لسنة 2014، طعن جزاء عليا)

وقد اختلفت الآراء قديما في تعليل إباحة الأعمال الطبية، وأساس مشروعيتها، بين عدة اراء ونظريات، فيرى أصحاب النظرية التقليدية بأن العرف والعادة هو سبب الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار التي يحدثها الأطباء أثناء مزاولتهم لمهنتهم، حيث كان يعفى الطبيب قديماً من أيّ مسؤولية جزائية عن الأضرار المادية والجسدية التي تصيب الإنسان أثناء مزاولته لمهنته، بشرط أن يمارس عمله وفقاً للاصول المهنية المتعارف عليها، وبذلك يلزم توافر ركن مادي يتمثل في الأعمال والتصرفات الصادرة عن مجموعة من الأشخاص، وأما الركن المعنوي فيتمثل بأن يقوم في ذهن الجماعة الاعتقاد بأن هذا السلوك الذي اعتادوا عليه ملزما لهم ويجب إتباعه، ومن الأمثلة

على مشروعية العمل الطّبي قديماً ممارسة الأفراد للكي بالنار بحثاً عن شفاء المرضى (شديفات، 2002، ص 96-97).

وأما الفقه القانوني الحديث فقد إنقسم إلى عدة اتجاهاتـ حيث برر البعض أساس إباحة الأعمال الطبية على أساس عدم توافر القصد الجنائي لدى الطبيب، ويرون بأنه يزاول هذا النشاط بقصد من معالجة الأمراض والعلل، ويبررون ذلك بعدم توافر عناصر الاعتداء في تلك الأعمال لعدم اتجاه إرادته للإضرار بصحة وسلامة الشخص وإنما لتخليصه من آلامه ومعاناته ولعلاجه، وعليه فهذه النظرية تخلط بين الباعث والقصد الجنائي للجريمة (عوده، 2001، ص 29).

فالقصد الجنائي يتوافر بعلم الشخص بعناصر الجريمة وإتجاه إرادته لقبول النتيجة، وأما الباعث فهو مجموعة العوامل المحركة للسلوك الإجرامي، كما أنّ التسليم بنظرية عدم توافر القصد الجنائي تؤدي إلى نتيجة غير منطقية وهي إباحة النشاط الطبي للطبيب ولغيره ممن هو غير مؤهل للقيام بتلك الاعمال، وينتفي القصد الجزائي أساساً تبعاً لإباحة النشاط الطبي قانونا، فتتحقق مسؤولية غير المختص والمرخص له عن الجرح العمد إذا أجرى عملية جراحية غير مرّخص له بإجرائها، ولو اجراها بهدف شفاء المريض (عبيد، 1997، ص 238).

وقد قررت المحكمة الجزائية العليا بأنه : (جريمة الايذاء تقوم على ركن مادي قوامه الضرب او الجرح او الايذاء وآخر معنوي باتجاه إرادة الجاني الى تحقيق الفعل والنتيجة وهو عالم باركان الجريمة وقيام رابطة السببية بين الفعل والجريمة.) قرار الطعن رقم 50 لسنة 2005، طعن جزاء عليا).

وأما محكمة التمييز الأردنية فقد اقرت بأنه: (ان قيام الظنين والذي يعمل طبيبا بإعطاء وصفات طبية لحبوب الترامال لأشخاص دون ان يقوم بالكشف عنهم مقابل خمسة دنانير وقيامه بتاريخ 2009/2/12 بإعطاء احد عناصر .....سائر اركان وعناصر جرم وصف مستحضر طبي في غير الحالات المسموح بها قانونا.....) (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2023 لسنة 2009، منشورات مركز عدالة).

في حين ذهب البعض لتبرير إباحة الأعمال الطبية برضا الشخص بالعلاج، وأساس ذلك القاعدة الفقهية لا ضرر لمن رضي بالضرر، فإذا قبل الشخص بوقوع الضرر فيجب عليه الا يحتج به، لأن الطبيب ينفذ رغبة المريض بالعلاج والجراحة، وبذلك يكون هذا الشخص قد تنازل عن حقه في سلامة جسمه التي يقررها القانون وتصبح تلك الأعمال مباحة.

إلا أن منطق هذه النظرية يتعارض مع الواقع العملي لممارسة الأعمال الطبية، ومكافحة بعض الأمراض المعدية التي تستدعي حجز الشخص لعلاجه دون الحصول على موافقته وفقاً مقتضيات المصلحة العامة (المسلمي، 2005، ص 160).

وقد نص المشرع الأردني في المادة 26من قانون العقوبات على جواز إجراء التدخلات الجراحية بغير رضا المريض أو ممثله الشرعي، في الحالة التي يكون فيها المصاب متعرضا للهلاك إذا لم يجر له العلاج اللازم.

وترى غالبية الفقه بأن أساس إباحة الأعمال الطبية تعود لإرادة المشرع بمنح الاطباء حق التعرض لأجسام الأشخاص المرضى بموجب التشريع واستناداً للقانون فالطبيب والجراح لا يعتبر مرتكباً لجريمة الجرح، لأن قانونه المهني قد رخص له إجراء تلك الجروح والعمليات الجراحية على أجسام المرضى، وبذلك تنتفي مسؤوليته عن تلك الأعمال (فرج، 2007، ص 79).

فجميع الاعمال الطبيبة مباحة بموجب القانون المهني للإطباء، وتكون مجرمة ومعاقب عليها إذا ما قام بها شخص من غير المرخص لهم بممارستها، بذلك وعليه فإن ممارسة هذه الأعمال الطبية على أجسام المرضى مشروعة بموجب استعمال الطبيب للحق المقرر له بموجب القانون المنظم لمهنته الطبية(فرج، 2007، ص 80).

ويرجع سبب المشروعية لممارسة الأعمال الطبية والجراحية لعدم انطوائها على اعتداء على الحق في سلامة جسمه وتكامله، ولأنها تستهدف المحافظة على الجسم ومصلحته وحمايته لأداء وظائفه بشكل طبيعي، ودون النظر الى النتيجة التي تنجم عن تلك الأعمال الطبية والعلاجية، وبشرط إلتزام الطبيب للأصول العلمية والطبية الفنية عند ممارسته لعمله بتوجيهها نحو علاج المريض وشفائه من امراضه (الشيخلي، 2009، ص 267).

المبحث الثاني

القصد الجزائي وحالة الضرورة

لقد اشترط المشرع أن تتم ممارسة كافة الاعمال الطبية والعلاجية والجراحية بعلم ورضا المريض أو رضا وليه مستثنياً من ذلك حالة الضرورة العلاجية، كأن يرفض المريض العلاج مع ان حالته خطرة جداً تستلزم التدخّل لإنقاذ حياته، فيجب على الطبيب التدخل من تلقاء نفسه دون انتظار رضا المريض.

وعليه فان من الأصح عدم معاقبة الطبيب في تلك الحالة استناداً لحالة الضرورة استهدافاً لمصلحة المريض وحياته، وسيقوم الباحث بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين لبيان اهمية عنصر الرضا ومن ثم بيان حالة الضرورة العلاجية وعلى النحو التالي:

المطلب الأول

حالة الضرورة العلاجية

يتوجب على الطبيب للقيام بعمله العلاجي أو الجراحي توافر عنصر الرضا من المريض او ذويه، ويعبر عن الرضا بالإرادة الحرة الصادرة من العاقل القادر على تكوين رأيه بغير إكراه وأن يكون الرضا صريحا ومشروعاً في محله، كما يقع التزام على عاتق الطبيب بإعلام الشخص بطبيعة العلاج ومخاطره وإلا كان مسؤولاً عن تلك الاعمال(الشيخلي، 2009، ص 268).

وقد أظهر المشرع شرط الرضا وأهمية توفره في الدستور الطبي الأردني لسنة 1989 المنظم للأعمال الطبية في المادة الثانية والتي تحدثت عن واجبات الطبيب ومسؤوليته تجاه مرضاه والتي نصت على أنه: كل عمل طبي يجب أن يستهدف مصلحة المريض المطلقة، وان تكون له ضرورة تبرره وان يتم برضائه أو رضاء ولي أمره إن كان قاصرا أو فاقدا لوعيه.

وهو ما اقرته محكمة التمييز الأردنية حين القول بأنه: (اذا كانت الأداة قاتلة بطبيعتها كما ان الإصابة جاءت في مقتل من جسم المجني عليه وكانت الإصابة كافية لإحداث الوفاة لولا التدخل الطبي والاسعافات الأولية ..... يشكل جرم الشروع بالقتل القصد بحدود المادتين 326 و 70 من قانون العقوبات) (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 626 لسنة 2006، منشورات مركز عدالة).

وتعتبر هذه المادة القانونية دليلا على مشروعية التدخل الطبي، كما أوضحت القيود الواردة عليه والتي تتمثل برضاء المريض أو وليه، كما اشارت لحالة الضرورة وحددت الغاية من التدخل الطبي الذي يتمثل في تحقيق المصلحة المطلقة للمريض والتي يعبر عنها بالحماية الجسدية، كما اشارت الى حالات النيابية في الرضا للقاصر في مرحلة الطفولة أو في حالة فقدان الوعي الذي يمنع المريض من الرضا لغياب الإدراك والوعي وعدم استطاعته على الكلام والتعبير

وأما في قانون العقوبات الأردني رقم 62 لسنة 1960، فقد أشارت المادة رقم 1/62/ج الى أن الفعل الذي يجيزه القانون لا يعتبر جريمة، مثل العمليات الجراحية والعلاجات شرط أن تجري برضا العليل أو والديه أو ممثله الشرعي أو الضرورة الماسة، وقد جاءت هذه المادة تحت مسمى أسباب التبرير، والتي اثبتت ضرورة موافقة ورضا المريض وعدم إجازة إجراء أي عمل طبي إلا بتحقق الإرادة بالرضا من المريض أو من ينوب عنه قانونا، وكذلك تم التأكيد على ذلك في المادة(7/د، و) من قانون المسؤولية الطبية رقم 25 لسنة 2018.

فيما علق المشرع العماني مسألة الرضاء في قانون الجزاء العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم7لسنة 2018 في المادة 44 في باب عوارض المسؤولية الجزائية بما يخص استعمال الحق، والتي أشارت إلى أن ممارسة الأعمال الطبية أذا تمت وفق الأصول وبرضا المريض أو من ينوب عنه أو لحالة الضرورة.

وعليه يمكن القول بوجود استثناءات من حالة الموافقة والحصول على رضا المريض ومن اهم هذه الحالات ما ورد في المادة (7/و) من قانون المسؤولية الطبية رقم 25 لسنة 2018 وهي:

1- الأعمال الطبية المستعجلة لإجراء العمليات الجراحية والتي تهدف لإنقاذ المريض من خطر الموت.

2- حالة تنازل المريض الصريحة بأن يخبره الطبيب مسبقاً عن أي عمل يراه مناسباً لحالته الصحية.

3- حالة المريض النفسية أو العقلية التي لا تسمح بإخباره عن العمل الذي سيقوم به الطبيب.

وأما في حالة الضرورة العلاجية والتي يقصد بها أنها تلك الحالة التي يجد فيها الشخص نفسه أو غيره مهدداً بضرر جسيم يلحق به أو بغيره، ليجد نفسه مجبرا على ارتكاب الجريمة لوقاية نفسه، وبتطبيق تلك الحالة على الأعمال الطبية والتي تشكل مساس بسلامة جسم الانسان، بحيث

يقوم الطبيب بعمل موازنة بين الخطر والتدخل لإعطاء فرصة للمضرور بالشفاء من خلال موازنة الاحتمالات (شديفات، 2004، ص 99).

وقد اعتدت التشريعات برضا المريض للمساس بسلامة جسمه كشرط لإباحة القانون لممارسة الاعمال الطبية، وقد اجاز قانون العقوبات الاردني ذلك في نصّ في المادة 62 منه والتي إجازة اجراء العمليات الجراحية والتدخل العلاجي المنطوي على أصول المهنة الطبية، واما قانون الجزاء العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم7 لسنة 2018 في المادة 44 فقد أشار لذلك في باب عوارض المسؤولية الجزائية بما يخص استعمال الحق بشرط الرضا.

ويرى الباحث ومن خلال ما سبق بان تخلف رضا المريض يفقد العمل الطبي مشروعيته بتخلف أحد شروط مشروعيته ويحمل الطبيب المسؤولية الناتجة عن ممارسته لتلك الاعمال، ولو لم يرتكب أي خطأ عند قيامه بتلك الاعمال، كما ان رضا المريض لا يعفي الطبيب من المسؤولية وإنما تتم مسائلته طبقا للقواعد العامة عن الخطأ الصادر منه أثناء العمل العلاجي أو الجراحي وتزداد أهمية رضا المريض كلّما كان التدخل العلاجي منطوياً على خطر يهدد سلامته، مع الإشارة الى ان ممارسة الاعمال الطبية من قبل الطبيب تلقي على عاتقه التزاماً ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة.

المطلب الثاني

اسباب اباحة الاعمال الطبية

لأن اي اعتداء على جسم الانسان بالجرح او غيره يشكل فعل مجرم بنص القانون، ولأن الاعمال الطبية تشكل في مجملها اعتداءً مباحا على سلامة الجسم البشري، ويعود سبب تلك الاباحة الى عدة نظريات تتنازع على تلك الاسباب والتي بمجملها تحول تلك الاعمال من اعمال مجرمة الى اعمال مباحة بحكم القانون استناداً لعدة عوامل تحكم ذلك.

وعليه فان الباحث سيقوم ببيان تلك الاسباب من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: القصد الجزائي وإذن القانون.

يرى جانب من الفقه أن سبب عدم مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تنتتج عن ممارسته لإعماله الطبيبة يستند إلى انتفاء القصد الجزائي، لأن ارادة الطبيب من المساس بسلامة جسد المريض اتجهت لشفائه وعلاجه، بعكس الحالات التي يعاقب عليها القانون جراء المساس بسلامة

الاشخاص لانصراف نية الجاني للإضرار بذلك الشخص والنيل من سلامة جسده واعضاءه (السراج، 1995، ص 360).

فيما يرى جانب آخر من الفقه بانه لا عبرة بالبواعث لانتفاء القصد الجزائي، ويترتب على ذلك إباحة جميع الاعمال الطبية سواء صدرت من الطبيب المرخص له بالعلاج أو غيره، وهذا إهدار لكافة القوانين المنظمة لمهنة الطب والتي تحدد الاختصاصات المختلفة للقائمين بالأعمال الطبية على اختلاف أنواعها (درويش، 2009، ص 120).

واما إذن القانون فيقصد بها ترخيص القانون لصاحب الحق في استعماله، وعليه فإن أساس إباحة الأعمال الطبية يرجع إلى إذن القانون بممارسة تلك الاعمال، حيث منح القانون لهذه الفئة حق التعرض لأجسام مرضاهم بقصد العلاج، فالترخيص الصادر من القانون المنظم لمهنة الطب يخولهم حق المساس بسلامة أجسام مرضاهم واعضائهم ويرتب نفس الأثر المترتب على الإباحة المذكورة في القانون الجزائي (عبد الرؤوف، 1997، ص 233).

ويبرر جانب من الفقه العمل الطبي العلاجي على اساس مصدره القانوني الذي منح للطبيب شهادة الطب ومزاولة المهنة والسماح للطبيب بعمل كل ما من شأنه شفاء المريض، فالقصد الجزائي القصد يظهر بعلم الطبيب أنه يستعمل حقا بموجب القانون (شديفات، 2004، ص 113).

وعليه فان ذات العمل العلاجي في حال ترتب عليه نتائج مشروعة فإن النتائج المشروعة هي من يظهر القصد الجزائي للطبيب وتجعل العمل العلاجي مشروعا (الديات، 2001، ص 62).

وعليه يمكن للباحث القول بوجود سبب من أسباب الإباحة القانونية لكل حالة جرح بوجود نص صريح في التشريع الجزائي يمنح الاذن بإجراء تلك الاعمال، فهذا الاذن يستفاد ضمنيا بتصريح المشرع لمزاولة المهنة الطبية وتنظيمه لها، فجميع الاعمال الجراحية تعتبر جريمة معاقبا عليها قانونا وتصبح اعمالاً مباحة بموجب القانون عند مزاولة المهنة الطبية التي صرح القانون بممارستها، فهو الذي يقرر اباحة العلميات العلاجية والجراحية طالما أن هذه الاعمال تجرى لهدف علاجي وهي من تعفي الطبيب من المسؤولية الجزائية عن الحوادث العلاجية كسبب من أسباب الإباحة القانونية التي نص عليها التشريع.

الفرع الثاني: المشروعية والمصلحة الاجتماعية

تعتبر الأعمال الجراحة والطبية أعمالاً مباحة لأنها وسيلة لمنفعة المجتمع الذي يبذل المشرع جهده لصيانتها، فهناك مجموعة من الأفعال والأعمال الطبية والجراحية التي تستوجب الاعتداء على سلامة الجسم البشري بهدف شفاء المريض، وخصوصا ما يتعلق منها بالصحة العامة والتي تدل على أن الدولة تقر وتشجع على تلك الاعمال لغرض مشروع وهو حفظ صحة المجتمع وشفائه (شديفات، 2002، ص 118).

فالمصلحة الاجتماعية العلاجية تختلف من مجتمع لآخر وتحكمها تقاليده وعاداته إلا أنها تتفق حول نقطة لا خلاف فيها وهي حفظ سلامة المجتمع، واحترام القوانين لتحقيق مصلحة المجتمع العامة وصحة وسلامة أفراده، ويرى جانب من الفقه أن فكرة المصلحة الاجتماعية تكفي بذاتها كسبب لمشروعية وإباحة الاعمال الطبية وممارستها (شديفات، 2002، ص 119).

ولأن لكلّ مهنة قواعد وأصول علمية تحكم سلوكياتها وتتسم بالمرونة، ولان هذه القواعد والأصول متغيرة ومستجدة لا يستطيع القانون المنظم مجاراتها وتحديدها لأنها في تطور مستمر، ولان هذه القواعد ملزمة ويجب اتباعها، الا انها غير مستقرة وتختلف من شخص لآخر وتحتاج لبذل الجهود الطبية، فمن الواجب على الأطباء والجميع احترامها، والالتزام بها وهو ما نصت عليه مدونة أخلاقيات وسلوكيات مهنة الطب والتي اشارت لأخلاقيات الطب بانها مجموعة المبادئ والقواعد والأعراف التي يتوجب على كل طبيب أن يراعيها ويحترمها، باعتبارها شرطا لمشروعية الاعمال الطبية، فيشترط أن يمارس الطبيب كافة اعماله في حدود تلك القواعد والأصول لمهنته الطبية (الصرايره، 2012، ص 58).

ومع ذلك فإن هناك استثناءات على هذا المبدأ تتيح للطبيب الخروج عن تلك الأصول العلمية والفنية، ومن قبيل ذلك وجود ظرف الاستعجال والسرعة التي يوجد فيها الطبيب ويترتب عليها حرمانه من تطبيق تلك القواعد في بعض الحالات الشاذة عن المألوف، ويقصد بها الظروف الخارجية التي تحيط بالطبيب عند ممارسته لأعماله الطبية، فله أن يخرج عن تلك الأصول الثابتة في تلك الحالة، ويشترط في تلك المخالفة أن يكرس كافة جهوده لتحقيق فائدة المريض وألا يعرض حياته للخطر(الصرايره، 2012، ص 59).

المبحث الثالث

الاعمال الطبية والتجارب العلمية

لا يملك الشخص حرية مطلقة في التصرف في جسمه أو أعضائه، إذ لا يستطيع الشخص أن يتصرف في جسمه بعيداً عن الضوابط القانونية، وهذه الضوابط يجب أن تضع الحدود اللازمة للتصرف في جسم الإنسان وحدود هذا التصرف، فلهذا يجب أن يهدف هذا التصرف إلى تحقيق فائدة مشروعة، أي أن عمليات نقل

الأعضاء البشرية والتجارب الطبية والعلاجية يجب أن تهدف إلى علاج الشخص فالهدف العلاجي هو الذي يعبر عن المصلحة المشروعة، والقانون لا يهدف إلى حماية الحقوق الفردية فقط ولكن يهدف ايضاً إلى فرض احترام النظام العام والمحافظة على التقاليد الاجتماعية والدينية.

فجميع عمليات نقل وزرع الأعضاء والتحارب الطبية والعلاجية تهدف إلى تحقيق مصلحة المجتمع ككل، ولكن هل يسمح القانون للشخص بأن يتصرف بجسمه أو بأحد أعضائه ليس من أجل شفاء شخص مريض، وأنما بهدف اجراء تجربة علمية او علاجية.

وهو ما سنوضحه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول

الأعمال الطبية وانواعها

تبعاً لظهور وتطور الأعمال الطبية الحديثة، وما ترتب عليها من مخاطر تهدد سلامة جسم الإنسان واعضائه، والتي تعتبر المبرر الرئيسي لخروج الاعمال الطبية عن المألوف من حيث أغراضها وأهدافها والتي تشكل المصلحة العلاجية لسلامة الشخص، كما تعتبر الركيزة الأساسية لمشروعية الاعمال الطبية، ولأهمية حرمة الجسم فقد اتجه جانب من الفقه إلى معارضة هذه الممارسات الحديثة وسعى لتجريمها، فيما ذهب الجانب الآخر لتنظيمها باعتبارها تسعى لخدمة الإنسانية والمصلحة العامة، ومن أهم أنواع الأعمال الطبية الماسة بسلامة جسم الإنسان ما يلي:

الفرع الاول : الإجهاض

يعرف الإجهاض لغة بـأنه الإزلاق، والجهيض هو السقيط، فيقال أجهضت الناقة، أيّ أسقطت ولدها: فهي مجهض فإذا كانت عاداتها فهي مجاهض وأجهضته من مكانه أزالته عنها، فلإجهاض هو الإلغاء قبل التمام أو الإسقاط، أي إخراج الحمل من الرحم قبل اوانه وموعده (خالد، 2005، ص 294).

وقد عرفته المحكمة الجزائية العليا بأنه : (جريمة الإجهاض وأركانها تتمثل بطرد الحي عمدا بوسيلة غير طبيعية برضاء الحامل.) قرار الطعن رقم 411 لسنة 2007، طعن جزاء عليا)

واما في الطب فهو إنهاء الحمل قبل أن يكون الجنين قادراً على الحياة خارج الرحم، والاجهاض يكون تلقائيا أو مفتعلاً، فإذا نزل الجنين قبل أن يتم اربعة وعشرون اسبوعاً سمي سقطاً ولا يكون قابلاً للحياة، وأمّا إذا نزل بين الاسبوع السادس والثلاثون سمي خديجاً، ويكون قابلاً للحياة ويحتاج غالبا لعناية طبية تساعده على الاستمرار بالحياة (الياسين، 2013، ص 15-16).

وحيث أن الإجهاض يشكل إنهاءً حالة الحمل قبل موعدها الطبيعي بشكل طبيعي أو لحادث عارض يهدّد حياة الأم المجهض فيكون طبيعياً وقد يكون الإجهاض مفتعلاً ويسمى جنائياً (خالد، 2005، ص 295) وهو ما سنتناوله في ما يلي:"

اولاً : الإجهاض الذاتي :

ويعتبر الاجهاض طبيعيا او ذاتيا اذا تم بدون إرادة المرأة، بسبب خطأ ارتكبته أو بسبب حالة جسمانية تعاني منها أو بسبب عدم إكتمال عناصر حياة الجنين لديها لأي سبب، ونظرا لتنوع اشكال الاجهاض التلقائي ولوجود عدة عوارض او امراض تؤدي الى الاجهاض فقد قرر الأطباء تقسيمه بسبب حدوثه الى ما يلي (النادي، 2011، ص 14).

أ- أمراض الجنين :

وغالبا ما يحدث هذا النوع بسبب أمراض المشيمة والأغشية المحيطة بالجنين، كالانفصال العارض للمشيمة أو الأغشية، كما قد تؤدي الإصابات المرضية الزهرية الى موت الجنين بسبب تلك العوارض، كما قد يحدث بسبب الأمراض التي تصيب الأم كالتشنجات في حالة الإصابات العصبية او بسبب ارتفاع الحرارة للام الى ما فوق الاربعين مئوية، كما قد يحدث ذلك في حالة التغيرات التي ترافق وضع الرحم او الالتهابات الكلوية الحادة وغيرها من الامراض التي لها تأثير مباشر على الاجنة (المثالي، 2009، ص 172).

ب- الإجهاض الطبي :

ويرتبط هذا النوع بوجود مشاكل صحية لدى الأم أو الجنين، وبالتالي فإن إستمرار الحمل يهدد حياة الأم كإصابتها بأمراض القلب التي تهدد سلامتها وسلامة الجنين، فينصح طبيباً بعدم

استمرار الحمل، او في حالة وجود تشوهات خلقية وجسمانية لدى الجنين تتعارض مع حياة الجنين بعد الولادة، فتتم عملية الإجهاض من أجل التحقيق العلاجي وما تفتضيه الظروف الصحية للجنين، وعادة ما يتم الاجهاض في تلك الحالات من اجل الحفاظ على المرأة الحامل من خطر محقّق أو محتمل عليها او على الجنين (المثالي، 2009، ص 174)..

ثانياً : الإجهاض الإجرامي :

ويمكن تعريف الاجهاض الاجرامي بانه: حالة تعمد إنهاء الحمل وإعدام الجنين بإخراجه من الرّحم قبل اكتمال نموه طبيعياً، أو إعدامه داخل الرّحم بوسيلة من الوسائل قبل الموعد الطبيعي لولادته دون وجود ضرورة لذلك(خالد، 2005، ص 297).

وتقف غالبية التشريعات من الاجهاض الاجرامي ذات الموقف تقريباً، وقد حذا المشرع الأردني والعماني ذات النهج بتجريمهم لجريمة الإجهاض، حيث نص المشرع الأردني في قانون العقوبات في المواد من 321 إلى 325 من قانون العقوبات، وقد استعمل المشرع لفظ الإجهاض أو أجهض وتجهض للدلالة على النشاط المادي الذي يصدر عن الجاني بغرض إنهاء الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة، واعتبرها جريمة عاقب عليها بالنصوص المذكورة أعلاه سواء تم الإجهاض برضا الحامل أو بغير رضاها، وسواء كان من الغير أو من الحامل نفسها.

فالمشرع الجزائي الاردني يفّرق بين إجهاض الحامل لنفسها، وبين إجهاض الغير لها في المادة 321 من قانون العقوبات والتي تنص على انه: (كل امرأة اجهضت نفسها بما استعملته من الوسائل او رضيت بان يستعمل لها غيرها هذه الوسائل، تعاقب بالحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات).

في حين تنصّ المادة (322) من قانون العقوبات الاردني على ان :(1- من اقدم باي وسيلة كانت على اجهاض امرأة برضاها، عوقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات، 2- واذا افضى الاجهاض او الوسائل التي استعملت في سبيله الى موت المرأة، عوقب الفاعل بالأشغال المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات).، ووفقاً لنص المادة السابقة فإن أركان جريمة الإجهاض تتمثل بالآتي :

- وجود حالة حمل لدى المرأة.
- استخدام وسائل للإجهاض.
- وجود نيّة الإجهاض.

وعليه يتبين لنا ان المشرع لم يفرق في تجريمه للإجهاض بين مرحلة معينة للحمل سواء كانت قبل نفخ الروح أو بعدها، وقد ذهب المشرع العماني في ذات السياق.

الفرع الثاني: تمييز عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية.

تتعدد الأعضاء البشرية وتختلف لكل عضو من الجسم، فلكل عضو خصائص ووظائف لا يمكن ادراجها في أحكام موحدة، فقد تكون عمليات الزراعة متحركة او ثابتة، والثابتة هي التي لا يترتب على إجرائها أي علاقة بين المعطي والمتلقي بعد إتمام عملية زراعتها، كنقل قرنية العين التي تبقى على حالها دون نمو أو تطور، على عكس عمليات الزراعة المتحركة والتي يتطور فيها العضو كنقل البويضة الملقحة إلى رحم امرأة بحيث يترتب على هذا النقل العديد من الاحكام كالنسب والميراث وغيره (سلامة، 1996، ص 51).

وتبدو أهمية التمييز بين عمليات نقل الأعضاء وعمليات التلقيح الاصطناعي والاستنساخ ونقل الدم، لأن جميعها يمسّ جسم الإنسان بصفة كلية كالاستنساخ أو جزئية كنقل الأعضاء ونقل الدم وجميعها من العمليات الطبية التي تمس جسم الانسان وتتشابه مع عمليات زراعة الاعضاء، فبعض الفقه يرى أن الدم عضو من أعضاء جسم الإنسان (سلامة، 1996، ص 52).

لذلك سيقوم الباحث بتميز بعض العمليات الشبيه بعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية من الناحية الطبية وأهمها عمليات التلقيح الاصطناعي وعمليات نقل الدم، وعلى النحو الآتي:

اولاً : التلقيح الاصطناعي :

ظهرت عمليات التلقيح الاصطناعي نتيجة للتقدم العلمي وتنوع الأساليب الفنية والطبية في مجال الاخصاب والإنجاب، ومن بينها عمليات التلقيح الاصطناعي الذي اثار العديد من الجدل الفقهي القانوني والشرعي حول مدى شرعية هذا النوع من العمليات، فعملية التلقيح الاصطناعي تتمثل في تلقيح حيوان منوي لرجل وبويضة امرأة وهو نوعان داخلي وخارجي، فالأول يتم بإدخال مني الزوج إلى داخل رحم المرأة بوسائل طبية، وأما الثاني فيتم فيه تلقيح البويضة خارج الرحم ومن ثم يتم زراعتها داخل الرحم.

وهذه العمليات جائزة شرعاً وقانوناً إذا توافرت الشروط اللازمة لإجرائها (القيسي، 2001، ص 31):

ويشترط لاجراء عمليات التلقيح الاصطناعي ان تتم بعد توضيح المخاطر المتعلقة بهذه العمليات ويشترط أن تجري بين الزوجين ولمصلحتهما وموافقتهما الخطية على اجرائها، على ان تتم في مراكز خاصة للإخصاب تحت الإشراف والرقابة المستمرة من الدولة (العزة، 2002، ص 327).

ويتوجب على الطبيب الالتزام بأعلى معايير الدقة في كل مراحل اجرائه للعملية منذ لحظة الحصول على بويضة الزوجة والحصول على السائل المنوي من الزوج والمحافظة على تخزين اللقيح او تجميد السائل او البويضة وعدم إساءة استخدامهما (القيسي، 2001، ص 22).

مع واجب الطبيب بالالتزام بمشروعية تلك العملية، فهذه الشروط الواجب توافرها للقيام بعملية التلقيح الاصطناعي ولكي تصبح إلزامية يجب صياغتها في قاعدة قانونية مصحوبة بعقاب جزائي عند مخالفة تلك القاعدة.

وقد اباحت الشريعة الاسلامية ذلك في بعض الحالات ومنعت بعض الأنواع من هذه العمليات، فأباحت عمليات التلقيح الاصطناعي في ظل قيام العلاقة الشرعية بين الزوجين، وبتوافر رضا كل من الزوج والزوجة فلا يمكن تصور إجرائها بغير رضا الزوج والزوجة، ولا يباح التلقيح الاصطناعي عندما تكون العلاقة غير شرعية بين الرجل والمرأة لمخالفتها للنظام العام والآداب العامة واحكام الشريعة (العزة ،2002، ص 325).

ويعتبر التلقيح الاصطناعي الغير مشروع جريمة لمساسه بسلامة جسم الإنسان، ويتم هذا النوع على الزوجة بعدم موافقتها بمني الزوج أو مني شخص آخر متبرع، فهذا النوع جريمة يعاقب عليها القانون ويكون الطبيب فاعلاً للجريمة والزوج شريكاً فيها، باعتبارها مساساً بجسم المرأة وتم الاعتداء عليها في سلامة جسمها، في حين يتم النوع الآخر وغير المشروع من التلقيح خارج الجسم بالاستعانة بالأم البديلة أو المستأجرة أو الحاضنة التي تقوم بمهمة حمل الجنين ووضعه على أن يتم تسليمه للزوجة التي تم الاتفاق معها لإجراء العملية لصالحها مقابل الاجر المتفق عليه (العزة ،2002، ص 323).

ويعتبر التلقيح الاصطناعي انجازاً كباقي الإنجازات العلمية والطبية المهمة التي تحقق للفرد والمجتمع الكثير في ظروف معينة يمكن اعتبارها ضرورة اجتماعية في بعض الظروف والرغبة

في الانجاب وعدم القدرة بسبب انتشار العقم بين الرجال والنساء أو بسبب الحاجة إلى تحديد النسل لعلاج بعض الأمراض الوراثية.

ثانياً : الاستنساخ :

تعني كلمة الاستنساخ لغة: البرعم الوليد أو الناتج المتولد وتستخدم في علم الأحياء لوصف الظاهرة الطبيعة لتكاثر المخلوقات الحية وذلك بانشطار الخلية دون الاتصال الجنسي، وهذه الظاهرة تعبر عن التكاثر البشري الذي يتمثل بانشطار البويضة إلى شطرين وولادة توأمين بعوامل الوارثة، إلا أن عملية الاستنساخ تتجاوز حدود تلقيح البويضة بالنطفة المنوية، والأصح في التعبير عن ظاهرة الاستنساخ استخدام تعبير عملية التكاثر الخلوي أو التكاثر الجيني (المحمدي ، 2005، ص 248).

فيما عرف جانب من الفقه الاستنساخ بأنه إعادة انتاج الجنس الآدمي بوضع نواة الخلية المستأصلة من شخص او أكثر في البويضة الأنثوية بعد انتزاع نواتها وتثبيطها بهدف انتاج كائن حي في مرحلة من مراحل تطوره ومطابق لكائن بشري آخر موجود أو سبق وجوده وجود المستنسخ منه (العزة، 2002، ص 338).

وأما من الناحية القانونية فإن العلماء الذين قاموا بتجربة الاستنساخ أكدوا أن استنساخ البشر غير إنساني فقد تم حظر الاستنساخ ورفضه بشكل كلي وقاطع (العزة، 2002، ص 348).

وعليه نستنتج أن الاستنساخ إنجاز خطير على الإنسانية وسلاح ذو حدين يمكن استخدامه في الخير والشر معا.

ثالثاً : نقل الدم:

يعرف الدم بأنه : سائل أحمر اللون يملئ الشرايين والأوردة داخل الجسم ويجري في شرايين واوردة الكائنات الحية ومنها الإنسان، ويلعب الدم دوراً هاماً في جسم الإنسان وفي المجال الطبي وخصوصا العمليات الجراحية لأنه في كثير من الأحيان تتوقف عليه حياة الشخص المريض، فالدّم هو الجزء السائل داخل الجسم (محمد، 2005، ص 12).

وتكمن أهمية التساؤل عن مفهوم الدم فيما إذا كان يمكن اعتباره عضوا او مجرد جزء كباقي الجزيئات السائلة كالدموع واللعاب وعندئذ لن يتمتع بالحماية، وعلى العكس من ذلك إذ اعتبر عضواً من اعضاء الجسم يتمتع بالحماية القانونية (العزة ، 2002، ص 38).

وقد تم تعريف الدم من قبل الفقه بأنه : سائل أحمر اللون غير شفاف وهو نسيج ضام يجري داخل الجسم البشري في الشرايين والأوردة ويتكون من مادة سائلة تسمى البلازما تسبح فيها مكوناته (العزيزي، 2006، ص 35).

وتتوقف على الدم حياة الانسان بإعتباره شريان الحياة من حيث نقل الأغذية والأكسجين لكامل خلايا الجسم، كما يقوم بإخراج الفضلات من الجسم عن طريق الكلى ومن ثم طرحها خارج الجسم، ويبلغ حجم الدم بنسبة تقريبية في الانسان البالغ حوالي خمسة لترات ويتكون الدم من كريات الدم الحمراء وكريات الدم البيضاء والصفائح الدموية والإنزيمات والأملاح... الخ (العزيزي، 2006، ص 36).

وقد اتفقت غالبية التشريعات المقارنة المتعلقة بالصحة ومنها القانون الاردني والعماني على جواز عمليات نقل الدم من شخص لآخر وفقا لقانون بنك الدم على ما يلي :

وفي هذا المجال يتولى المختصون جمع الدم، وتحصين المتبرعين وتحليل مصل الدم وكذلك العلاج بواسطة مصل الدم ومشتقاته، ويمنع جمع الدم من القصر وكل من لا يتمتع بالقدرة على التميز أو لأغراض استغلالية ويتضح لنا ذلك من خلال النصوص القانونية الخاصة بحماية الصحة في المادة 85 منه ما يلي:

1- إن المشرع قد نص صراحة على جواز نقل الدم مع اتخاذ كافة الاجراءات اللازمة لحماية المتبرع مشترطا أن يكون المتبرع ذو بنيه جسمانية قوية.
2- تعتبر كافة عمليات التبرع بالدم ونقله لأغراض علاجية فقط.
3- أوكلت مهمة جمع الدم للأطباء او المستخدمين المختصون بهذا الموضوع.
4- إن المشرع نص على جواز التبرع بالدم، ولا يجوز بيعه.

5- منع المشرع جمع الدم من الأشخاص القصر ومنع أيضاً جمع الدم من كل شخص انعدمت قدرة التمييز لديه.

وعليه يتضح لنا أن المشرع أباح نقل الدم من شخص آخر عن طريق التبرع فيه من خلال الوحدات المختصة لهذا الغرض كبنوك الدم، إذ لا يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي أن ينشئ مراكز للتبرع بالدم دون الترخيص له بذلك من السلطات المعنية كما خص بهذه المهمة الأطباء والمستخدمون العاملون في مراكز متخصصة لوحدهم، ولا يجوز التصرف في الدم بالبيع أو بالشراء وبمعنى آخر منع بيع الدم وجعل الهدف من جمعه بالتبرع ونقله لأغراض علاجية فقط.

كما أضاف المشرع الاردني في المادة 59 من قانون الصحة العامة وجوب تسجيل فصيلة الدم على بطاقة التعريف الوطنية ورخصة القيادة لتسهيل عمليات الحقن بالدّم المناسب في حالة الحوادث المرورية خاصة في حالة فقدان الوعي للمصاب أو للمريض.

المطلب الثاني

التجارب الطبية والبحث العلمي.

تعتبر العلوم الطبية والعلاجية من أهم العلوم التي تعتني بصحة وسلامة الجسم البشري، وقد شهدت تطورات كبيرة ومستمرة فاقت الهدف الرئيسي منها وتجاوزت حدود الأعمال الطبية الهادفة للعناية بالإنسان بسبب التطورات الكبيرة التي رافقتها من حيث تطور الأجهزة الطبية والمعدات التشخيصية لمعرفة بعض أنواع الأمراض ومسبباتها وطرق علاجها، وتجدر الملاحظة بأن ذلك لا ينجح بعيداً عن الأبحاث والتجارب الطبية العلمية التي يمارسها العلم والأطباء للوصول الى العلاجات المختلفة (شديقات، 2010، ص292).

الأمر الذي انعكس سلباً على مناط الحماية الجسدية لجسم الانسان وعناصر سلامته الجسدية، حيث تعرضت هذه العناصر لمختلف الاعتداءات والانتهاكات خصوصاً في حقل

التجارب الطبية والعلمية التي يجريها العلم والاطباء على جسم الإنسان السليم بهدف البحث العلمي الطبي والعلاجي على حد السواء، الأمر الذي ابرز عدة مشاكل تتقاسمها المصالح المختلفة، فالمصلحة العامة تقر بحرية البحث العلمي والتجارب الطبية لما له من فوائد عظيمة تعود على البشرية جمعاء من خلال اكتشاف الامراض والعلاجات المختلفة وعليه فلا بد من منح مطلق الحرية للأطباء لإجراء التجارب العلمية والطبية، وعلى العكس من ذلك تأتي المصلحة الاخرى الخاصة بحماية الفرد وسلامته وحرمة جسمه والابتعاد بها عن كافة عناصر ايذائها(عبد الرحيم، 2011، ص 45)، وهو ما سنبينه في النقاط التالية:

الفرع الأول: تعريف التجارب الطبية والبحث العلمي:

لقد عرف الفقه القانوني التجارب الطبية والعلاجية في مجال التأمين من المسؤولية المدنية بأنه: كل بحث أو تجربة أو اختبار تتم ممارسته على الجسم البشري في مجال تطور التجارب البيولوجية أو الطبية العلاجية، والتي لا يمكن حصرها في مجال تجربة واختبار العقاقير الطبية المستحدثة وانما تشتمل كذلك على كافة الأبحاث التطبيقية والبيولوجية العملية والمتعلقة بدراسة الهندسة الوراثية أيضا وغيرها من الممارسات الطبية التي يتم تطبيقها على جسم الانسان(الديات، 2011، ص45).

ولغايات التمييز بين التجارب العلاجية والتجارب العلمية فإن التجارب العلاجية هي التي تهدف إلى إيجاد أفضل الطرق لمعالجة الشخص المريض ولتحسين حالته الصحية، والطبيب هنا يعالج المريض لشفائه وليس لمعرفة ما سيحدث له، بمعنى آخر أن اجراء التجربة العلاجية يأتي في محاولة علاج المريض، وفي هذا الصدد تتجه غالبية الآراء الفقهية إلى التسليم بمشروعية التجارب

العلاجية بشرط مراعاتها لكافة المبادئ الأخلاقية والقانونية التي تنظمها (شديقات، 2010، ص294).

وأما التجارب العلمية فهي استخدام وسائل أو طرق جديدة على إنسان معافا من الامراض لغايات علمية وبحثية محضة، والمريض لا يكون بحاجة اليها كما أنه ليس في حالة ماسة إليها، وتهدف هذه التجارب العلمية إلى التحقق من مدى صحة بعض الفرضيات العلمية الطبية التي فرضها البحث العلمي الطبي أو لإشباع بعض الرغبات أو الفضول العلمي الطبي (عبد الرحيم، 2011، ص 49).

في حين تمانع غالبية التشريعات الجزائية اجراء التجارب الطبية لأهداف علمية مجردة حتى وان تم ذلك مع الحصول على موافقة صاحب الشأن المراد اجراء التجربة على جسمه لعدم وجود المصلحة العلاجية بالنسبة له.

وفي هذا المجال فإن التجارب الطبية والدراسات الطبية التي تؤدي لقيام المسؤولية الطبية هي التي تهدد سلامة الجسم كله أو في احد أعضائه بغض النظر عن الطريقة والأسلوب أو الوسيلة المستخدمة فيها، ومهما كانت درجة الخطورة التي يتعرض لها الجسم محل البحث، فالأسلوب العلاجي أو التشخيصي يكون له الصفة التجريبية إذا كان حديثاً، بمعنى استخدامه في حالات محددة، وإذا لم يصل إلى حدّ الرضا عنه من قبل المزاولين للمهن الطبية، أو انه لا يزال موضع خلاف بينهم(حسن،2013، ص285).

ولأن هناك نوعين من التجارب الطبية كما أشرنا، الأولى علاجية يجريها الطبيب لمصلحة علاجية للمريض في حالة فشل الوسائل العلاجية المعروفة، وبعد أن تتم هذه التجربة على

الحيوانات فيخضع المريض للتجريب العلاجي رغم عدم مشروعيتها في الأصل إلا أن القيام بها جائز احياناً وبشرط توافر الشروط التالية (عبد النور، 2018، ص 56):

1- توفر الكفاءة الطبية

2- رضا المريض وعدم تعريضه للخطر.

فخروج الطبيب عن تلك الشروط يؤدي إلى تحقق مسؤوليته الجزائية.

وأما النوع الثاني من التجارب الطبية فهو ما يعرف بالتجارب العلمية التي تتم ممارستها بهدف البحث العلمي وليس العلاجي من أجل اكتشاف طريقة علاجية جديدة أو اختبار مدى فعالية طريقة أو عقار دون تحقق أية مصلحة للخاضع لها، بمعنى أن الشخص في هذه الحالة من غير المرضى.

ويعتبر الأساس القانوني لكافة أنواع التجارب الطبية ما تضمنه إعلان هلسنكي لسنة 1964 من مبادئ وقواعد يجب أن يراعيها القائم بالتجربة الطبية أو العلاجية على البشر.

الفرع الثاني : موقف القانون من التجارب الطبية

تجمع غالبية الفقه على أنّ كافة التجارب غير العلاجية على الإنسان غير مشروعة، مؤكدين ذلك على أساس أن التدخل الطبي الممارس على الشخص السوي يعتبر مخالفاً للنظام العام حتى وان تمت برضاه إذا انتفي منها القصد العلاجي، ولا يكتفى بالرضا لإعفاء الطبيب من المسؤولية الجزائية، مع الاختلاف في تحديد أساس مسؤولية القائم بالتجربة ونوع التجارب الطبية لغايات تحقق المسؤولية، فالنسبة للتجارب العلمية أعتمد نظام قيام المسؤولية بدون خطأ، ويبقى

أساس قيام المسؤولية وتحققها في التجارب العلاجية على الخطأ المفترض(عبد النور، 2018، ص 60).

وقد نظم المشرع الأردني تلك الحالة من التجارب الطبية في المادة 8 من قانون المسؤولية الطبية رقم 25 لسنة 2018 والتي تنص على أنه : يحظر على مقدم الخدمة ما يلي:

أ- معالجة متلقي الخدمة دون رضاه وتستثنى من ذلك الحالات التي تتطلب تدخلا طبيا طارئا ويتعذر فيها الحصول على الموافقة لأي سبب من الأسباب أو التي يكون فيها المرض معديا أو مهددا للصحة أو السلامة العامة وفق ما ورد في التشريعات الناظمة.

ب- الامتناع عن تقديم الخدمة في الحالات الطارئة أو الانقطاع عن تقديمها في جميع الأحوال إلا إذا خالف متلقي الخدمة التعليمات أو كان الامتناع أو الانقطاع راجعا لأسباب خارجة عن إرادة مقدم الخدمة.

ج- استعمال وسائل تشخيصية أو علاجية أو أدوية غير مجازه لعلاج متلقي الخدمة.

د- وصف العلاج قبل إجراء الكشف اللازم على متلقي الخدمة.

هـ- إفشاء أسرار متلقي الخدمة التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة أو بسببها سواء أكان متلقي الخدمة قد عهد إليه بهذا السر وأتمنه عليه أم كان مقدم الخدمة قد أطلع عليه بنفسه، ولا يسري هذا الحظر في أي من الحالات التالية :-1- إذا كان إفشاء السر بناء على طلب متلقي الخدمة وبموافقته الخطية.2- إذا كان إفشاء السر لمصلحة الزوج أو الزوجة وتم إبلاغه شخصيا.3- إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة أو الإبلاغ عنها ويكون

الإفشاء في هذه الحالة للجهة الرسمية المختصة.4- إذا كان مقدم الخدمة مكلفا بذلك قانونا .

5- اذا كان إفشاء السر أمام اللجنة الفنية العليا.

و- الكشف السريري على متلقي الخدمة من غير جنس مقدم الخدمة دون حضور طرف ثالث إلا في الحالات الطارئة.

ز- إيواء متلقي الخدمة في غير الأماكن المعدة لذلك، عدا ما تقتضيه الحالات الطارئة.

ح- إجراء عمليات تغيير الجنس.

ط- إجراء عمليات الاستنساخ البشرى، كما يحظر إجراء الأبحاث والتجارب والتطبيقات بقصد استنساخ كائن بشري.

ي- إجراء أبحاث او تجارب طبية على الإنسان إلا بعد موافقته الخطية والحصول على تصريح كتابي بذلك من الجهة التي تحددها الجهات المعنية وحسب التشريعات الناظمة.

ك- القيام بإجراءات طبية أو عمليات جراحية غير ضرورية لمتلقي الخدمة دون موافقته المستنيرة.

واما المشرع العماني وفي قانون تنظيم مهنة الطب والمهن المساعدة والصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم 75 لسنة 2019، فقد أجاز ذلك في المادة 28 من والتي تنص على انه : لا يجوز لمزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة إجراء أبحاث أو تجارب طبية على الإنسان إلا بعد الحصول على موافقته الكتابية، ووفقا للشروط والضوابط التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير.

وعليه فأنه يستفاد من النص السابق بأن المشرع العماني قد أجاز تلك التجارب بشرط موافقة الشخص الخاضع لها كتابياً.

الفصل الخامس

اولاً: الخاتمة

يعتبر التعامل مع الجسم البشري من المبادئ العامة التي تتضمن قواعد مستقرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ولنسبية فكرة النظام العام تختلف تلك القيم باختلاف الأزمنة والأمكنة، وقد تم وضع نظام قانوني جزائي يحكم التعامل مع الجسم البشري، لأنه غاية التنظيم الاجتماعي توفير الحماية والرعاية وضمان الاستقرار للمجتمع وتدعيم مبدأ عدم التعامل في جسد الإنسان لحرمته، إلا فيما يخدمه وبشرط الرضائية وقيام المشروعية القانونية.

ولإن الحماية الجزائية للجسم من أهم أنواع الحماية تبعا للأثر الاجتماعي المترتب على الإخلال بالقواعد الجزائية، فلا بد من توفير كافة عناصر الحماية بالاشتراك مع بقية فروع القانون الأخرى في ظل التسارع التقني الطبي في مجال العلوم الطبية، وفي جميع الجوانب المحيطة بتأدية الاعضاء البشرية لوظائفها العضوية بشكل مستدام لممارسة الحياة بصورتها الطبيعية.

وللإحاطة بكافة التدخلات الطبية فلا بد من أن تجزأت الحماية الجزائية للجسم مقابل تغير النظرة إلى الجسم البشري وأعضاءه، لنوضح الحماية المتاحة لكل عضو من أعضاء الجسم من بداية وجود الجسم وحتى انتهائه بعد الموت ما دامت الأعضاء والخلايا متمتعة بحياة جزئية تتوافق مع التطور السريع الذي أحرزته الأبحاث الطبية باستغلال كافة اعضاء الجسم لخدمة البشرية.

كما إن الحق في سلامة الجسم رغم كافة تعاريفه يجب أن يبقى في الإطار الطبيعي للمصلحة المحمية قانونا بجوانبها الفردية والاجتماعية، فالحماية الفردية تحتم استمرار الوظائف بشكلها الطبيعي، والحماية الاجتماعية تعمل على النهوض بالمجتمع، وباختلال أحد الجانبين ينهار البنيان القانوني ويختل الإطار العام للحماية الجزائية.

ولما كان المبدأ الأساسي المحتكم اليه يكمن بعدم مشروعية المساس أو التنازل عن المادة الجسمية بالضرر، فإن ما يخدم سلامة الجسم يجب أن يكون مشروعا بالمقابل، ولتلك الغاية تم السماح للطبيب في سبيل مزاولته لعمله استعماله لذلك الحق بشروطه الشكلية والموضوعية بشرط الرضائية وترخيص القانون والغاية العلاجية الطبية.

وأخيرا قمنا بتميز الاعمال الطبية عما يشبهها من اعمال طبية وعلاجية لغايات احكام الحماية الجزائية على كافة عناصر وأعضاء الجسم بشكل مفصل، وقد توصلت الدراسة الى جملة من النتائج والتوصيات نجملها بالآتي.

ثانيا: النتائج.

- أن التطورات الطبية التي شملت مواد الجسم تسمح بوجود الأحكام القانونية المنظمة لأسس التعامل مع الجسم البشري.
- يوجد اختلال فيما بين الاحكام وصياغتها خاصة في القوانين الناظمة لإطار مشروعيتها.
- عدم وجود نصوص قانونية واضحة تحمي الفئات الضعيفة التي تجرى عليها التجارب والاعمال الطبية وعمليات التبرع بالدم وتجارة الاعضاء.
- عدم وجود تنظيم قانوني دقيق لمعالجة الاعمال الطبية التي تجرى على البشر، مع غياب عناصر الرقابة على هذا النوع من الاعمال والتي اصبحت تبتعد عن الهدف العلاجي.
- ضرورة إعادة النظر في جميع التشريعات الخاصة بتنظيم الاعمال الطبية كل فتره من الزمن.
- عدم وجود التوفيق بين المصالح المتعارضة من جهة، ومن جهة أخرى البحث العلمي الطبي في تطور وتغير دائم ومستمر، لذلك لابد من مواكبة التطور العلمي ليضمن ويحفظ التوازن بين تقدم البحث الطبي وتوفير الحماية اللازمة للشخص الخاضع للعمل الطبي.
- يجب إعادة النظر في السياسة الجزائية التي يتبناها المشرع في التجريم والعقاب، لتحديد المسؤولية الجزائية عن التجارب الطبية، من خلال وضع عقوبات صارمه للإخلال بكل شرط من شروط ممارسة الاعمال الطبية.
- عدم وجود نصوص قانونية تؤدي للاعتراف بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية التي تقوم بإجراء التجارب الطبية بطريقة غير شرعية.

ثالثا: التوصيات

- ضرورة إيجاد منظومة قانونية تعالج كافة حالات التطورات الطبية التي ترد على الجسم البشري وخصوصا ان هذه التطورات تسمح بوجود أحكام قانونية تنظم كافة الأسس للتعامل مع الجسم البشري.
- ضرورة معالجة الاختلالات التشريعية فيما بين الاحكام القانونية وصياغتها في مواد موحدة في إطار القوانين الناظمة لإطار تجريم الاعمال الطبية ومشروعيتها.
- يجب ايجاد نصوص قانونية واضحة تحمي الفئات الضعيفة التي تجرى عليها التجارب والاعمال الطبية وعمليات التبرع بالدم وتجارة الاعضاء.
- السعي لإيجاد تنظيم قانوني دقيق لمعالجة الاعمال الطبية التي تجرى على البشر، مع تفعيل كافة عناصر الرقابة على هذه الاعمال والتي اصبحت تبتعد عن الهدف العلاجي.
- ضرورة إعادة النظر في جميع التشريعات الخاصة بتنظيم الاعمال الطبية كل فتره نظرا لتطورها السريع والمستجد مع الزمن.
- السعي من المشرع للتوفيق بين المصالح المتعارضة لعناصر البحث العلمي الطبي في ضوء التطور والتغير المستمر، لمواكبة ذلك التطور لحفظ التوازن بين تقدم البحث الطبي وتوفير الحماية اللازمة للشخص الخاضع للعمل الطبي.
- إعادة النظر في السياسة الجزائية التي يتبناها المشرع في التجريم والعقاب، لتحديد المسؤولية الجزائية عن التجارب الطبية، من خلال وضع عقوبات صارمه للإخلال بكل شرط من شروط ممارسة الاعمال الطبية والمهنية.
- ضرورة إيجاد نصوص قانونية تؤدي للاعتراف بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية التي تقوم بإجراء التجارب الطبية بطريقة غير شرعية كالمستشفيات والعيادات الكبيرة مع تطبيق العقوبات إدارية كالمنع من مزاولة المهنة الى جاني الحماية الجزائية.

رابعاً: قائمة المراجع (List of References):

أولاً: الكتب القانونية العامة.

بهنام، رمسيس (1999). *قانون العقوبات، القسم الخاص*، (ط1)، الإسكندرية: منشأة المعارف.

ثروت، جلال (2000). *نظم القانون الخاص في قانون العقوبات، الجزء الأول*، الإسكندرية: منشأة المعارف.

جعفر، علي (2006). *قانون العقوبات، القسم الخاص*، (ط1)، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

السعيد، كامل (2006). *شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الإنسان*، (ط2)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الطعيمات، هاني (2003). *حقوق الإنسان وحرياته الأساسية*، (ط1)، عمان: دار الشروق.

عبد الملك، جندي (لات). *الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس*، بيروت: دار العلم للجميع.

عبد المنعم، سليمان (2003). *النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة*، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

نجم، محمد (2002). *الجرائم الواقعة على الأشخاص*، (ط1)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

نمور، محمد (2002). *شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الأشخاص*، (ط1)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

ثانيا: الكتب القانونية المتخصصة.

أبو العينين، عبد النبي (2006). *الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي*، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

أبو خطوة، أحمد (1999). *القانون الجنائي والطب الحديث، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية*، القاهرة: دار النهضة العربية.

أحمد، بديعة (2011). *الجوانب الفقهية المتعلقة بتغيير الجنس، دراسة فقهية مقارنة*، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

الأكشة، جمال (2011). *تشريح جثة الإنسان بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي*، القاهرة: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات.

البرزنجي، سعدي (2009). *المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة*، القاهرة: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات.

الحلبوسي، إبراهيم (2007). *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية*، (ط1)، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

خلف، طارق (2010). *أحكام التدخل الطبي في النطف البشرية في الفقه الإسلامي*، (ط1)، عمان: دار النفائس للنشر والتوزيع.

خليفة، محمد (1995). *الحق في الحياة وسلامة الجسد، دراسة في القانون المدني والشريعة الإسلامية*، القاهرة: دار النهضة العربية.

الديات، سميرة (2002). *عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون*، (ط1)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

سند، حسن (لات). *الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية*، القاهرة: دار النهضة العربية.

عبد الدايم، حسيني (2007). *عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة*، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

عبد السلام، سعيد (1996). *مشروعية التصرف في جسم الأدمي*، الإسكندرية: مطبعة الجامعة.

عبد الفتاح، محمد (2010). *القانون الجنائي واستخدامات التكنولوجيا الحيوية، دراسة مقارنة*، المنصورة: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع.

العزة، مهند (2002). *الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة*، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

علام، شوقي (2011). *تحديد الجنس وتغييره بين الحظر والمشروعية، دراسة مقارنة*، (ط1)، الإسكندرية: دار الوفاء القانونية.

القيسي، عامر (2001). *مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي*، (ط1)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

محمد، عصام (2008). *النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، المجلد الأول*، المنصورة: دار الفكر والقانون.

الهيتي، محمد (2004). *التكنولوجيا الحديثة والطب الجنائي*، (ط1)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

هيكل، حسيني (2007). *النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية*، القاهرة: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات.

شديقات، صفوان محمد، 2010، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

عبد الرحيم، مرعي منصور ،2011، الجوانب الجنائية للتجارب العلمية على جسم الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

حنا، منير رياض، 2008، المسؤولة المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

الديات، سميرة عايد، 2004، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات .الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

خاطر، شريف يوسف، 2009 ، الحماية الدستورية لمبدأ الكرامه الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر

الصالحي، **شوقي زكريا ،2011**، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

الشوا، محمد سامي السيد ،1993، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة بين القضاءين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

خليفة، **محمد سعد ،2010**، الحق في الحياة وسلامة الجسد) دراسة في القانون المدني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

ثالثا: الأطروحات والرسائل الجامعية.

الأشهب، فؤاد (2011). *الحماية الجنائية لحرمة جسم الإنسان عن الأعمال الطبية الحديثة*، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر.

بوشي، يوسف (2013). *الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائياً*، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر.

عمراني، أحمد (2010). *حماية الجسم البشري في ظل الممارسات الطبية والعلمية الحديثة في القانون الوضعي والشريعة*، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة وهران، الجزائر.

رابعا: الأبحاث المنشورة في الدوريات.

البدو، أكرم وحسين، بيرك (2007). الحق في سلامة الجسم "دراسة تحليلية مقارنة"، *مجلة الرافدين للحقوق*، جامعة الموصل، العراق، المجلد (9)، السنة (12).

عبد المجيد، رضا (2000). فلسفة القواعد الدولية في حماية جسد الإنسان، *مجلة العلوم القانونية والاقتصادية*، جامعة عين شمس، القاهرة، السنة (42)، العدد (1).

صالح، فواز (2004). الاستنساخ البشري من وجهة نظر قانونية، *مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية*، جامعة دمشق، سوريا، المجلد (20)، العدد (1).

خامسا: القوانين الوطنية

- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 27 لسنة 2017.
- قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم 25 لسنة 2018.
- المرسوم السلطاني العُماني رقم 7 لسنة 1974 الخاص بقانون الجزاء وتعديلاته لغاية القانون المعدل رقم 7 لسنة 2018
- اللائحة التنفيذية العُمانية لنقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية رقم 189 لسنة 2018.

سادساً: الأحكام القضائية

- مجموعة من الأحكام الجزائية الأردنية (منشورات مركز عدالة).
- مجموعة من الأحكام الجزائية العُمانية (المجلة القضائية).