حدود التعامل بالأعضاء البشرية والمسؤولية المترتبة في حالة التجاوز

زواني نادية :أستاذة محاضرة أ
كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ملخص

إن تطور البحث العلمي والعلوم الطبية خلق وسائل طبية حديثة انطوت على بعض الممارسات التي تشكل مساسا بسلامة هذا الجسم المقدس، لكون الغاية المرجوة من ذلك هي أعظم وأهم من الضرر الناتج عن المساس بالسلامة الجسدية.

ولعل أخطر توسع في إباحة الأعمال الطبية تبرير المساس بجسم سليم لاقتطاع عضو وزرعه في جسم مريض، فلقد أوجدت بعض الأعمال الطبية مجالا خصبا للجدل العلمي بين رجال القانون والطب والدين، ولعل في مقدمة هذه الأعمال "نقل الأعضاء البشرية"، فعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية خطر يهدد حرمة الكيان البشري إذا لم تتحدد بشروط. فما هي أهم الشروط الواجب توافرها لنقل هذه الأعضاء، وما هي المسؤولية المترتبة عن تجاوز الحدود التي رسمها المشرع لهذه التعاملات.

الكلمات المفتاحية: نقل وزراعة الأعضاء- الشروط القانونية –الشروط التنظيمية-المسؤولية المدنية-المسؤولية الجزائية.

Abstract

Thanks to scientific research and medical science, a new medical means was created, in order not to damage the human body.

In this meaning, the dangerous wispread to the permition of medical activities, was justified by taking an organ from a part of the body and put it into another one, so this medical operation can transplant a healthy organ and graft it to another one which is damaged.

According to this medical activities, many scientific discussions was emerged between a men law, medicines and religious, this is why, the transplant of humanity organs are in the front of this discussion.

But, this activities of transplant and graft the humanity organs, constitute a big danger, which threat the humankind, if they were not limited by a conditions.

So, what are the main conditions provided to transplant this organs in a good way?

And what is the responsibility result in case of overtaking the limits, which are fixed by the legislators ?

مقدمة

لقد أثارت مسألة التصرف في جسم الإنسان جدلا كثيرا حول مدى مشروعيتها، لكون أن محل هذه التصرفات محاط بحماية كبيرة من طرف كل الشرائع السماوية وكذا جميع التشريعات، فحرمة جسد الإنسان وسلامته من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد والمجتمع، فلقد أقرت شريعتنا حرمة الجسد البشري وتكريمه حيا كان أم ميتا، بل إن من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النفس، وعلى الصعيد القانوني فقد أقرت العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية، حرمة جسد الإنسان كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948، واتفاقية الأمم المتحدة لمنع إبادة الجنس البشري المعتمد في 1948/12/09 والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ونظرا لأهمية جسد الإنسان فقد نصت التشريعات على حمايته من الاعتداءات التي تقع عليه مثل تجريم القتل والضرب المفضي إلى الموت، فإذا كان قتل النفس وإحياؤها يوزنان عند الله سبحانه وتعالى، فقد أصبح إحياء النفس عن طريق نقل عضو من شخص آخر من حقائق العصر التي حققها الطب الحديث، مما دفع البحث العلمي إلى رسم الحدود التي يشرع فيها نقل العضو من إنسان إلى آخر ودراسة أحكامه الشرعية والقانونية.

ولموضوع نقل وزرع الأعضاء البشرية أهمية بالغة نظريا وعمليا لكونها تساعد على وضع الضوابط القانونية اللازمة لتنظيم هذه العملية لضمان احترام المبادئ القانونية والأخلاقية، فالتطور الذي عرفه الطب غالبا ما يخلق مشاكل قانونية جديرة بالبحث والتأصيل. فما المقصود بنقل وزراعة الأعضاء البشرية وما هي الشروط

والضوابط التي تحكمها ؟ وما هي المسؤولية المترتبة عن تجاوز الحدود التي رسمها المشرع لهذه التعاملات سواء أكانت مدنية أم جزائية. وما مدى كفاية العقوبات في تجسيد حماية فعالة لحدود التعامل المشروع بالأعضاء ؟ وما موقف المشرع الجزائري من كل ذلك ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سيتم معالجة ذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول: حدود التعامل بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: التعريف بالأعضاء البشرية.

المطلب الثاني: الشروط القانونية والتنظيمية التي تحكم عملية نقل الأعضاء البشرية

المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة في حالة تجاوز التعامل المشروع بالأعضاء البشرية

المطلب الأول: المسؤولية المدنية

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية

المبحث الأول: حدود التعامل بالأعضاء البشرية

لقد أثارت عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية عدة إشكالات قانونية تتراوح بين تجريم وإباحة هذه العمليات، هذا ما خلق مجالا جديدا في البحث القانوني لما يشترط في تلك العمليات من موازنة بين مصالح الأفراد وتغليب إحداها على الأخرى، ولمعرفة حدود التصرف في جسم الإنسان لابد من التطرق إلى التعريف بالأعضاء البشرية في (المطلب الأول)، وكذا إلى الشروط والضوابط القانونية والتنظيمية التي تحكمها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف بالأعضاء البشرية

إن إعطاء تعريف دقيق وجامع لمفهوم العضو البشري، يساعد رجل القانون على تكييف المسؤولية الجنائية عن أفعال الاعتداء الواقعة على هذا العضو[1]، لذلك لابد من تحديد معنى العضو البشري لغة (الفرع الأول) واصطلاحا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف العضو البشري لغة

العضو بضم العين وكسرها هو كل لحم وافر بعظمه[2]، والعضو الواحد من أعضاء الشاة وغيرها، وهو كذلك جزء من جسد الإنسان كاليد والرجل والأنف.

الفرع الثاني: تعريف العضو البشري اصطلاحا

إن تعريف عملية نقل العضو البشري من الناحية الطبية والفقهية والقانونية له أهمية بالغة في بناء الأحكام وترتيب الآثار الدقيقة ما يشمله المصطلح ويدخل في نطاقه[3]، لذلك لابد من تعريف العضو طبيا وفقهيا وقانونيا.

أولا: التعريف الطبي للعضو البشري

إن كلمة عضو يرجع أصلها البيولوجي إلى القرن 15 وهي كلمة مشتقة أساسا من كلمة "Organon" ومعناها الأداة أو الآلة التي تستخدم في العمل، فمادة الجسم هي عبارة عن أنسجة وعناصر حية تتميز بترابط وانسجام وتكامل، ومن الناحية الطبية هو عبارة عن مجموعة من الأنسجة تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة، ويعرف العضو بأنه مجموعة من الأنسجة المتمايزة، وتعرف الأنسجة بأنها مجموعة من الخلايا التي تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة[4] وهي عبارة عن خليط محدد من المركبات العضوية كالخلايا والألياف والتي تعطي في مجموعها ذاتية تشريحية تتفق وعمله[5].

ثانيا: التعريف الفقهي للعضو البشري

لقد عرف الفقه الإسلامي العضو بأنه: "أي جزء من أجزاء الإنسان سواء كان عضوا مستقلا كاليد والكلية والعين وغير ذلك، أو جزءا من عضو كالقرنية والأنسجة والخلايا، وسواء منها ما يستخلف كالشعر والضفر، وما لا يستخلف وساء منها الجامد كما ذكر، والسائل كالدم واللبن، وسواء كان ذلك متصلا به أو انفصل عنه"[6].

وهناك من عرفها بأنها "كل عضو إذا نزع لم ينبت"، ولكن هذا التعريف لم يشمل جميع أجزاء الجسم لأنه يخرج عن تعاريف الأعضاء المستجدة كالدم والشعر والجلد، وقد يكون هذا التعريف مقيدا إذا كان المقصود بالعضو هو ذلك الذي نبحث عن نقله وزرعه من مكانه إلى موضع آخر، لكنه يبقى قاصرا عن شمول بعض الأعضاء[7].

وذهب آخر إلى القول بأنه "ذلك الجزء المحدد من جسم الإنسان والذي ينهض بأداء وظيفة أو عدة وظائف محددة كالقلب، والكبد والكلى"[8].

ثالثا: التعريف القانوني للعضو البشري

لقد تناولت بعض التشريعات المقارنة تعريف العضو منها قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان الأردني رقم 23 لسنة 1977 الذي عرف العضو في المادة الثانية منه على أنه: "أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه"[9].

غير أن هذا التعريف بسيط جدا ولم يأت بالجديد. وأضاف بعض مكونات جسم الإنسان الأخرى غير الأعضاء إلى مضمونه بشموله أجزاء جسم الإنسان والتي تختلف عن الأعضاء ولعل الحكمة من ذلك هي محاولة إخضاع كل أعضاء الجسم لهذا القانون[10].

أما المشرع المغربي فلقد عرف العضو البشري في المادة 2 من القانون المتعلق بالأعضاء بأنه "كل جزء من جسم الإنسان سواء أكان قابلا للخلفة أم لا، والأنسجة البشرية باستثناء تلك المتصلة بالتوالد"[11].

أما المشرع المصري فقد استعمل مصطلح العضو في نص المادة 240 من قانون العقوبات عندما نص على معاقبة كل من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه قطع أو انفصال عضو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها.

أما المشرع الجزائري فقد نص على مصطلح الأعضاء البشرية في قانون الصحة لسنة 1990 بموجب حديثه عن زرع الأعضاء ونقلها، إلا أنه لم يعرف ما المقصود بهذا العضو[12]، فالمادة 161 التي تنص على: "يمنع القيام بانتزاع الأنسجة أو أعضاء بهدف الزرع" لم تحدد المكونات المادية للجسم ولم تعط مدلولا واضحا لتعريف العضو[13].

وبالرجوع إلى نص المادة 264 من قانون العقوبات، فالمقصود بالعضو لا يخرج عن نطاق الأعضاء التي يدرج الإنسان على استعمالها في حياته اليومية، كاليد، الساق، الرأس، العين، وبالتالي فإن المادة 264 من قانون العقوبات غير واضحة ولا تخلو من العمومية وعدم الدقة، وبالتالي فهذه المادة تحصر مكونات جسم الإنسان التي تعد محلا للحماية في الأعضاء فقط، في حين أن المادة 165 من قانون حماية الصحة تؤكد عدم انحصار مكونات جسم الإنسان في الأعضاء فقط بدليل إضافة مصطلح الأنسجة.

نستنتج أن أغلب التشريعات وبما فيها التشريع الجزائري، فقد عرفت الأعضاء من خلال ذكر عناصر ومكونات الجسم، ولذلك فإن مفهوم الأعضاء في هذه التشريعات لا يعدو أن يكون أحد العناصر مثل الكبد، القلب، الرئة، البنكرياس، النخاع العظمي، العين، الجلد، غير أن هذا التعريف قد يثير مشاكل قانونية لأنه قد يجعل مثلا سرقة شريحة جلدية صغيرة كسرقة إحدى الكليتين.

ويعتبر التعريف الذي جاء به المشرع الإنجليزي هو التعريف الأصوب إذ ينص في المادة 02/7 من قانون تنظيم نقل وزراعة الأعضاء لعام 1989 "يقصد بكلمة عضو في تطبيق أحكام هذا القانون كل جزء من الجسم يتكون من مجموعة مركبة ومتناغمة من الأنسجة والذي لا يمكن للجسم استبداله بشكل تلقائي إذا ما تم استئصاله بالكامل"، ولهذا التعريف أهمية كبيرة لأنه يسهل عملية التكييف وتحديد المسؤولية الجنائية في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم أو المساس أو التصرف فيه[14].

الفرع الثاني: مفهوم عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية

أو كما يسميه البعض غرس الأعضاء، وهو نقل عضو أو مجموعة من الأنسجة أو الخلايا من شخص متبرع إلى شخص مستقبل ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف لدى هذا الأخير، والملاحظ أن مصطلح زرع "greffe" يختلف عن مصطلح نقل العضو "Transplantation"[15].

فالنقل هو عملية جراحية لاستئصال عضو تالف من جسم إنسان ووضع عضو سليم مكانه، ويتضمن ثلاث عمليات جراحية مرتبطة فيما بينها:

- عملية استئصال العضو السليم من المنقول منه.
- عملية استئصال العضو التالف من المنقول إليه.
- عملية زرع العضو السليم محل العضو التالف.

أما الزرع فهو إدماج عضو جديد في جسم إنسان حي مساهمة في علاج ما تعانيه وظائفه الفسيولوجية من أوجه النقص[16].

ويقصد بزراعة الأعضاء نقل أعضاء سليمة من أجسام صحيحة إلى أجسام أعضاء منها مريضة أو تالفة، لتقوم مقامها في أداء وظائفها[17]، أي أن مصطلح الزرع يعني نقل مادة خلوية أو نسيجية حية، سواء من جزء لآخر عند نفس الفرد أمن فرد لآخر.

وعلى هذا الأساس يظهر الفرق بينهما حيث أن الزرع يشمل الأنسجة والخلايا، أما النقل فيشمل الأعضاء كاملة أو جزءا منها.

أولا: الأساس القانوني لعملي نقل وزراعة الأعضاء

لقد أثارت مشكلة نقل وزراعة الأعضاء جدلا فقهيا وقانونيا لأنه كان من الضروري تنظيمها.

- في القانون الفرنسي

يعتبر القانون الفرنسي من القوانين السباقة في تنظيم مسألة زراعة الأعضاء، فلقد صدر أول مرسوم فرنسي رقم 47-2057 المؤرخ في 1947/10/20 المتعلق بتشريح الجثث واستئصال الجثث واستئصال الأعضاء، ثم صدر قانون 1949 المتعلق بنقل قرنية العين من الأموات، ثم صدر قانون 76-1181 والمتعلق باقتطاع الأعضاء والمعروف بقانون "كيالي Caillavet" والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 1978/03/31 [18]. وظلت هذه القوانين إلى أن جاءت القوانين الأخلاقية للعلوم الإحيائية المعروفة " Lois Bioéthiques"رقم 94-653 و94-654، والتي تضمنت بصفة دقيقة الأعضاء والأنسجة والخلايا محل الاقتطاع والزرع، ثم عدلت هذه القوانين بالقانون الصادر1 في 2004/08/06 [19].

كما أن المشرع لم يقف عند هذا الحد، بل استحدث ما يعرف بمؤسسة زرع الأعضاء البشرية والتي تعرف بـ "France Transplantation" عام 1978 التي تسعى إلى تحسين وتطوير عمليات نقل الأعضاء كما وكيفا. وفي سنة 1994 عدل قانون الصحة رقم 846 لسنة 1961 بموجب المرسوم رقم 06-121 الصادر في 2006/02/06 والذي أعاد تنظيم المؤسسة الفرنسية لنقل وزرع الأعضاء.

- في القانون الجزائري

لقد كانت عملية زراعة الأعضاء تستند إلى الفتاوى الصادرة عن المجلس الإسلامي الأعلى بتاريخ 1972 إلى أن صدر قانون 85-05 بتاريخ 1985/04/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها أين أجاز المشرع الجزائري ممارسة هذه العمليات بموجب المواد من 161 إلى 168 ثم عدل هذا القانون بموجب قانون 90-17 المؤرخ في 1990/07/31 بحيث عدلت بعض المواد مثل المادة 165 التي كرس فيها المشرع مبدأ السرية. وعلى المستوى التنظيمي، فإن معظم القرارات الوزارية في الجزائر تضمنت التنظيم الإداري لهذه العمليات فقط، ومن ذلك القرار الصادر بتاريخ 2002/10/02 المتعلق بترخيص بعض المستشفيات لإجراء عمليات نقل الأعضاء.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينظم عملية نقل وزراعة الأعضاء في قانون مستقل مثل القانون الفرنسي، وإنما اكتفى بتنظيمها في مجموعة من المواد أدرجها ضمن قانون حماية الصحة وترقيتها، كما يلاحظ تأخر المشرع الجزائري وكذا وزارة الصحة في الأخذ بنظام بنوك الأعضاء، وعدم اعتماده على نظام بطاقات التبرع بالأعضاء كما فعل المشرع الفرنسي.

هناك من التشريعات من اعتبر نقل النسيج وزرعه من التصرفات غير المشروعة لأنها تعد تعديا على جسم الإنسان وانتهاكا لحصانته مثل التشريع المصري الذي يجعل الطبيب مسؤولا عن جريمة الجرح العمدي في حالة استقطاع جزء من أنسجة الجسم أو عضوا من الأعضاء لزراعتها في جسم آخر وذلك لانتفاء قصد العلاج في حالة القطع[20].

أما المشرع الجزائري فقد اعتبر نزع وزرع الأعضاء البشرية لا تطبق إلا إذا اعتبرت الطريقة الوحيدة للحفاظ على السلامة البدنية للمريض المستقبل للنسيج أو العضو، بعد إدلاء هذا الأخير لرضاه بحضور الطبيب رئيس المصلحة، وشاهدين في المادة 166.

ثانيا: موقف الشريعة الإسلامية من نقل وزراعة الأعضاء

لقد أثارت فكرة التبرع بعضو له مثيل في الجنس تضارب آراء الفقهاء فانقسموا إلى اتجاهين معارض ومؤيد[21].

- الرأي المعارض

لقد أسس المعارضون رأيهم على خطر التعامل في جسم الإنسان على ما يلي:

- أن جسم الإنسان ليس ملكا خاصا له وإنما هو أمانة لله.
- أن نقل وزراعة الأعضاء لا يتفق وكرامة الإنسان، لاعتبار أن الشخص لا يجوز له إبقاء نفسه بإتلاف غيره[22] ووجه الاستدلال قوله تعالى: (وَلا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)[23].
- إن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.
- إن الضرر لا يزال بضرر مثله.

- الرأي المؤيد

وهو الاتجاه الذي انتهجه جمهور الفقهاء المعاصرين، على أساس أن ليس في ذلك هلاك للنفس، إذا احترمت فيه الضوابط الشرعية، وذلك استنادا إلى أن:

- روح التضامن الإنساني من روح التعاون في مبادئ الإسلام لقوله (ص) "لا تحاسدوا ولا تناجشوا ولا تباغضوا".
- حفظ النفس من التهلكة والضياع[24].
- هذه المسألة تحكمها القاعدة الفقهية: "الضروريات تبيح المحظورات لقوله تعالى: (فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)[25].

أما بالنسبة لنقل وزراعة الأعضاء من جثث الموتى، فقد أفتى العلماء والفقهاء بجواز اقتطاع أعضاء من إنسان حي أو ميت أو من حيوان وغرسها في إنسان آخر، وأحاطوا فتواهم بشروط وقيود عامة وخاصة، فمن بين القيود العامة نجد: تحقيق قيام الضرورة، تحقق شروط الرضا والطواعية من المتبرع قبل وفاته عن طريق الوصية، تحقيق الموازنة بين مصلحة المضطر المنقول إليه على المفسدة اللاحقة بالمساس بالجثة، أما القيود الخاصة فتتعلق بضرورة الحصول على إذن الميت قبل وفاته، وأن تكون العملية ضرورية بالنسبة للحي[26].

المطلب الثاني: الشروط القانونية والتنظيمية التي تحكم عملية نقل الأعضاء البشرية

إن لعملية نقل وزراعة الأعضاء ضوابط وشروط قانونية (الفرع الأول) وأخرى تنظيمية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط القانونية

وتتمثل أساسا في الهدف العلاجي، توفر عنصر الضرورة، مجانية العمل، الرضائية.

- الهدف العلاجي

لابد من أن يكون اقتطاع أعضاء الشخص الحي ضمن هدف علاجي وفائدة مباشرة للمستقبل متمثلة في شفاء هذا الأخير، وذلك استنادا للمادة 1/161 من قانون حماية الصحة وترقيتها التي تنص على: "لا يجوز انتزاع أعضاء الإنسان ولا زرع الأنسجة أو الأجهزة البشرية إلا لأغراض علاجية أو تشخيصية".

وغرض العلاج هو المبدأ العام الذي تقوم عليه شرعية الاعتداءات الواقعة على جسم الإنسان، وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في القانون المدني لعام 1994 وفي المادة 3/16 التي تنص على عدم جواز المساس بجسم الإنسان إلا لأغراض علاجية[27].

ويعد هذا الشرط ضروريا لتفادي أن يتحول الهدف من نقل وزرع الأعضاء البشرية المتاجرة أو تحقيق الربح، إلا أن القانون لم يحدد لنا معيار الفائدة العلمية والعلاجية بحيث يكفي أن يقدر الطبيب المختص أن هناك فائدة ما ترجى من الاستئصال لكي يصبح مباحا دون أن يلزم تسمية الفائدة أو المصلحة[28].

- حالة الضرورة

الضرورة هي الحالة التي يكون عليها الشخص عندما يواجه خطرا ولا يستطيع إبعاده إلا بارتكاب أفعال مجرمة قانونا[29]، والضرورة في حالة النقل والزرع هي الموازنة بين أخف الضررين، إذ يجد الطبيب نفسه في حالة اختيار بين ترك الإنسان يموت أو الاعتداء على سلامة جسمه لإنقاذه.

لذلك يجب توافر الشروط الآتية للقول بوجود حالة الضرورة:

- وجود خطر محدق يتطلب استئصال العضو.
- مراعاة مدى تجانس خلايا المتبرع والمريض حتى لا يتم طرد هذه الخلايا.
- ألا يؤدي الاستئصال إلى موت المعطي أو إصابته بضرر.

- مجانية التبرع

وتعني مجانية التنازل عن العضو، عدم تعليق المتنازل لرضاه على قبض مبلغ من المال مقابل منحه لعضوه، لأن ذلك يتعارض مع نص المادة 161 التي تنص على: "ولا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء أو الأنسجة البشرية ولا زرعها موضوع معاملة مالية. واستبعاد المشرع الجزائري للمقابل المادي كرامة للإنسان من قيمة لا تقوم ولا تقدر بثمن. وهذا ما كرسه القانون الفرنسي[30].

- شرط الرضائية

وتتعلق بشروط صحة رضا المتنازل أو المتبرع وكذا المتلقي

- رضا المتنازل (المتبرع)

بحيث تنص المادة 2/162 من قانون حماية الصحة وترقيتها على:

"وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه وتحرر هذه الموافقة بحضور شاهدين اثنين، وتودع لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة".

لقد اشترط المشرع الجزائري الكتابة كشرط للتعبير عن إرادة المتنازل لما في ذلك من خطورة على هذا الأخير، وكذلك هي حماية للطبيب الممارس لهذه العملية[31] من قيام المسؤولية المدنية له.

ولمزيد من الحماية اشترط حضور شاهدين لأن هذين الأخيرين قد يساعدان على اتخاذ القرار بكل إدراك وتبصر.

ويمكن للمتبرع العدول عن موافقته في أي مرحلة تسبق عملية التنفيذ[32] استنادا للمادة 3/162: "... ويستطيع المتبرع في أي وقت كان أن يتراجع عن موافقته السابقة..."

ولقد أخذ القانون والقضاء الفرنسيين بإجماع حق العدول عن الموافقة على العمل الجراحي، ونص صراحة على أنه يكون بدون أي شكل معين على عكس المشرع الجزائري الذي لم ينص على شكل العدول لتقوم قرينة العدول الشخصي.

- شروط صحة رضا المتنازل

يجب أن يكون رضا المتنازل متبصرا ، حرا ، خال من أي عيب من عيوب الإرادة.

- الرضا المتبصر

أي يجب أن يكون المتنازل متبصرا تبصيرا كاملا وشاملا لجميع المخاطر الجراحية المترتبة على عملية الاستئصال الحالية منها والمستقبلية[33].

والتبصير أو إعلام المتنازل بمواصفات العملية وذلك عن طريق طبيب مختص حتى يمكنه من اتخاذ القرار عن قناعة وإدراك[34]، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 3/162.

- الرضا الحر

ويعني حرية رضا المتنازل، صدور موافقته على التبرع بإرادة صحيحة بعيدة عن أي ضغط أو إكراه، كما يجوز له أن يتراجع عن رأيه متى شاء.

- أهلية المتنازل

لم يحدد قانون حماية الصحة وترقيتها سنا معينة للمتنازل بل جاءت المادة 163 تمنع صفة الانتزاع من القصر، ويمكن استخلاص أن أهلية التبرع بالعضو في مجال زراعة الأعضاء هي تمام سن 19.

- رضا المتلقي (المريض)

إن موافقة المستفيد أو المتلقي للعضو تحكمها القواعد العامة للممارسة الطبية، وبالتالي يلزم الطبيب بأخذ موافقة المريض، وتخلف هذا الشرط يجعل الطبيب مخطئا ويكون مسؤولا مدنيا على ذلك حتى ولو لم يترتب على ذلك أي ضررا، وتنص المادة 1/166: "لا تنزع الأنسجة أو الأعضاء البشرية إلا إذا كان ذلك يمثل الوسيلة الوحيدة للمحافظة على حياة المستقبل أو سلامته البدنية، وبعد أن يعرب هذا الأخير عن رضاه بحضور الطبيب رئيس المصلحة الصحية التي قبل لها وبحضور شاهدين إثنين".

- شروط صحة رضا المتلقي

ويشترط في رضا المتلقي أن يكون متبصرا، حرا وخال من أي عيب من عيوب الإرادة.

- الرضا المتبصر

حتى يكون رضا المريض صحيحا لابد على الطبيب إحاطته علما بطبيعة العلاج ومخاطر العملية الجراحية حتى يكون رضاه متبصرا ومستنيرا[35].وهو التزام طبي أصيل نصت عليه المواد 44 و43 من مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر[36]. وهذا ما أكدته المادة 5/166 من قانون حماية الصحة وبالتالي فكل إخفاء أو عدم الصدق في الإعلام يعرض الطبيب إلى المسؤولية المدنية على أساس الخطأ المتمثل في عدم إعلام المريض المستقبل[37].

- الرضا الحر

إن المريض المستقبل هو الذي يقرر مصير عملية نقل العضو، فهو الذي يملك الخيار في رفضها أو قبولها لأنه من الناحية القانونية يعتبر صاحب القرار الأول والنهائي، وحرية المتلقي في اتخاذ قراره بشأن عملية الزرع تفرض استبعاد كل ضغط أو إكراه.

- أهلية المتلقي

لا يكون لرضا المتلقي أي قيمة قانونية ما لم يكن هذا الأخير أهلا للتعبير عن إرادته وفقا للقانون، ولم يحدد المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة سنا معينا، لذلك لابد من الرجوع إلى القواعد العامة لأنه إذا كان بالنسبة للمتنازل فالتنازل عن عضوه عملية ضارة ضررا محصنا، فبالنسبة للمريض أو المستفيد فهي نافعة نفعا محضا، لهذا اشترط المشرع الجزائري أن يكون كامل الأهلية وهذا ما يفسر عدم جواز اقتطاع الأعضاء من القصر[38].

وتنص المادة 2/166" وإذا كان المستقبل غير قادر على التعبير عن رضاه، أمكن أحد أعضاء أسرته حسب الترتيب الأولي المبين في المادة 164 أن يوافق على ذلك كتابيا..."[39].

فإذا كان المتلقي غير قادر على ممارسة هذه الأهلية بسبب حالته الصحية كانعدام الوعي أو الغيبوبة مما يجعل أخذ موافقته أمرا مستحيلا[40] فيجوز للطبيب الحصول على الموافقة من أحد أفراد أسرة المتلقي.

الفرع الثاني: الشروط التنظيمية

نظرا لخطورة عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، حرص المشرع إلى اعتماد ضوابط تمارس في ظلها هذه العمليات من الناحية الطبية عن طريق وضع ضوابط تتعلق أساسا بالجوانب الفنية والإدارية.

- الترخيص القانوني

أي أن أساس إباحة التصرف في جسم الإنسان هو ترخيص القانون، وأن عدم مساءلة الطبيب مرده إلى القوانين التي تنظم مهنته، والتي خولت للأطباء ما يرونه مناسبا للعلاج.

فصفة الطبيب لا تثبت للشخص إلا إذا توافرت فيه شروط معينة نصت عليها المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها: "تتوقف ممارسة مهنة الطب في الجزائر بناء على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة وذلك وفقا للشروط التالية:

- أن يكون طالب الرخصة حاصلا على شهادة دكتوراه في الطب.
- ألا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية تتنافى مع ممارسة المهنة.
- أن يكون جزائري الجنسية.

وتضيف المادة 198 شرط الحصول على شهادة التخصص المراد ممارسته.

ولقد أخذ المشرع الفرنسي بنظام التخصص في مجال زراعة الأعضاء " Médecine de la transplantation d'organes"، فإما أن يكون طبيب نقل الأعضاء وإما متخصصا في زراعة الأنسجة والخلايا "Un greffeur"، وهذا ما يمثل النقص على مستوى تكوين الأطباء في الجزائر.

- حفظ العضو المنقول

هو إجراء طبي يلجأ إليه الأطباء عند ممارسة هذه العمليات حتى لا تتلف الأعضاء المستأصلة، فمدة حفظ العضو تختلف باختلاف التكوين التشريحي " La composition anatomique d'organes"، فالنسيج العظمي مثلا لا يمكنه البقاء لمدة ساعة محروما من كمية الدم اللازمة، أما العضو المركب، كالكبد والكلى،

فمدة حفظها لا يجب أن تتعدى من 3 إلى 9 ساعات وبين درجة حرارة تتراوح بين 15 و20 درجة بالنسبة للكبد و4 درجات للكلى[41].

- توافق أنسجة المتلقي والمتنازل

أي يجب التأكد قبل إجراء العملية من توافق وانسجام المتبرع والمريض لأنها أحد العوامل الأساسية لنجاح العملية من عدمه، وذلك تحسبا لوقوع الظواهر الطبية الخطيرة المتمثلة في رد الجسم المتقبل للعضو المزروع "ظاهرة الأجسام الغريبة – Phénomène de rejet".

- مكان إجراء عمليات نقل الأعضاء

هو شرط إداري يتمثل في عدم إمكانية إجراء عمليات نقل الأعضاء إلا في المؤسسات العامة الصحية المرخص لها بموجب قرار وزاري طبقا للمادة 1/167 من قانون حماية الصحة، وذلك نظرا لخطورتها، ولتوفير أكبر قدر من الحماية لأطراف العملية، مع ضرورة تجهيز المؤسسات ماديا وبشريا، وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي، فقد وسع من النطاق الإقليمي لهذه العمليات عن طريق استحداث ما يعرف بشبكات استئصال الأعضاء – Réseaux de prélèvement"، والتي تعني التنسيق فيما بين المؤسسات الصحية لتكثيف نشاطات زراعة الأعضاء.

المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة في حالة تجاوز التعامل المشروع بالأعضاء البشرية

الحق في سلامة الجسم هو مصلحة للفرد يحميها القانون ولذلك فإن هذا الحق هو من أهم الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان حيث يجب على كافة الناس عدم التعرض لجسد أي إنسان بالاعتداء عليه بأي صورة من صور الاعتداء، ولذلك نجد التشريعات قد اهتمت بجسم الإنسان وشغلته بالحماية القانونية اللازمة بفرضه للعقوبات والجزاءات التي يجب توقيعها على من يعتدي عليه لذلك سنتطرق إلى المسؤولية المدنية (المطلب الأول) والمسؤولية الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية المدنية

إن المسؤولية الطبية المدنية في مجال زراعة الأعضاء مسؤولية لها خصوصية ومرد ذلك هو التنظيم القانوني الخاص بها من جهة وكذا لطبيعة التدخل العلاجي المتمثل في الجراحة الدقيقة من جهة أخرى، لذلك لابد من التطرق إلى طبيعة الالتزام الطبي (الفرع الأول) ثم إلى حدود مسؤولية الطبيب المدنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة الالتزام الطبي في مجال نقل وزرع الأعضاء

إن مسؤولية الطبيب في هذا النوع من العمليات الخطيرة أثار جدلا فقهيا كبيرا، فهل الطبيب يكون مجبرا بتحقيق نتيجة أي نجاح العملية وشفاء المريض أم أنه فقط يكون ملزما ببذل عناية أي الحرص على نجاح العملية دون الالتزام بنجاحها ؟[42].

أولا: الالتزام ببذل عناية في مجال زراعة الأعضاء (المبدأ العام)

كأصل عام فإن التزام الطبيب تجاه مريضه ليس بتحقيق نتيجة وإنما ببذل عناية "Obligation de moyen"، فالقانون لا يلزم الطبيب بشفاء مريضه وإنما يلزمه ببذل قدر من الجهد واليقظة والعناية سعيا إلى تحقيق الشفاء[43] باستعمال كل مهاراته الطبية، ومن هنا فإذا صدر عنه أي خطأ فني مرده إهمال أو تقصير فإن ذلك يعرضه لمسؤولية مدنية قائمة على أساس الخطأ تستوجب التعويض ويقع على المريض المستقبل إثبات ذلك التقصير.

ففي حيطة الطبيب البحث عن متبرع أفضل توافق النسيج ونسبة هذا التوافق هي التي يلتزم فيها الطبيب ببذل عناية، لكون ثمة عوامل طبية تخرج عن مقدرة الطبيب لضمان الشفاء ومن أمثلتها ظاهرة الأجسام الغريبة ورد جسم المستقبل للعضو المزروع فيه.

ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة في مجال زراعة الأعضاء (الاستثناء)

إن الغاية أو النتيجة المرجوة من تدخل الطبيب بجسم المستقبل عن طريق زرع عضو فيه هي الشفاء، لذلك لا يمكن إلزام الطبيب بهذه النتيجة عندما يتدخل بجسم المستقبل وذلك للاعتبارات الطبية الخارجة عن إرادته، غير أن النتيجة المرجوة من الطبيب تحقيقها عند استئصال العضو من جسم المتبرع هي الحصول على عضو سليم من هذا الجسم لذا يكون الالتزام الطبي للطبيب عند تدخله بجسم المتبرع هو تحقيق نتيجة وليس بذل عناية.

وغالبا ما يتأسس الالتزام بتحقيق نتيجة على المبررات التالية:

- إن العلوم الطبية قد تطورت تطورا فنيا عظيما، وأصبحت توجد وسائل وأدوات حديثة تيسر عمل الطبيب الجراح، وتجعله متأكدا من نتائج عمله مسبقا، بحيث يكاد يتلاشى عنصر الاحتمال في هذا المجال.

- إن عملية نزع عضو من إنسان صحيح جسميا، لابد أن يسبقها العديد من الفحوصات الطبية الفنية الدقيقة وهذا ما يقلص نسبة الفشل[44].

مظاهر الالتزام بتحقيق نتيجة

إن التزام الطبيب بتحقيق نتيجة تشمل مجموعة من المراحل وتتمثل في:

- إعلام المريض

إن الطبيب ملزم بإعلام مريضه سواء المتبرع أو المستقبل بطبيعة العملية ومخاطرها حتى يتسنى للمريض اتخاذ قرار صائب بشأنها[45].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنجد المادة 43 من مدونة أخلاقيات الطب تنص على أنه: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة بشكل عمل طبي"، كما تنص المادة 3/162 من قانون حماية الصحة على: "لا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقته إلا بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة التي قد تتسبب فيها عملية الانتزاع".

ولما كانت هذه العمليات تتسم بالخطورة، فإن التزام الطبيب بإعلام المريض هو التزام بتحقيق نتيجة.

- استعمال الأدوات والأجهزة الطبية

يقصد بالضرر في هذا المجال الذي تقوم مسؤولية الطبيب المدنية عنه هو ذلك الذي يلحق بالمستقبل أو المتبرع ويكون ناجما عن وجود عيب أو عطل في الأدوات الجراحية التي من المفروض أن تكون سليمة حتى لا تحدث أضرارا بالمريض[46] ويكون خطأ الطبيب هنا مفترضا يلزمه إثبات العكس.

- إجراء التحاليل الطبية

نظرا لما تحتويه عمليات زرع الأعضاء من مخاطر الإصابة بالأمراض المعدية "Maladies transmissibles"، هذا ما أدى بالمشرع الفرنسي إلى إلزام الطبيب بإجراء فحوصات طبية "Testes de dépistage" للتأكد من سلامة المتبرع بالعضو وخلوه من أي مرض يمكن أن ينتقل إلى المستقبل وهذه النتيجة التي يلتزم بها الطبيب، فإذا أصيب المستقبل بمرض معدي نتيجة زرع العضو المتبرع في جسمه[47]، فإن ذلك من شأنه أن يثير مسؤولية الطبيب المدنية على أساس الخطأ المفترض والمتمثل في عدم التأكد من التحاليل الطبية أو عدم القيام بها. أما بالرجوع إلى المشرع الجزائري، فنجده لا ينص على هذه التحاليل الطبية في قانون الصحة وهذا ما يشكل فراغا قانونيا لابد من تداركه.

- العضو محل الاستئصال والعضو المراد زرعه

إن الطبيب يقوم باقتطاع عضو سليم من جسم المتبرع، وعضو مريض من جسم المستقبل، ثم زرع العضو السليم مكان العضو المريض في جسم المستقبل، فلو اقتطع الجراح عضوا سليما من جسم المستقبل عوض أن يقتطع العضو المريض ليزرع محله العضو المتبرع فيؤدي إلى الإضرار بالمريض المستقبل وهذا ما يثير مسؤوليته المدنية، أما

المريض المستقبل فعليه أن يثبت أن الطبيب استأصل العضو السليم عوض المريض من جسمه وهذا ما سبب له الضرر.

كما يلتزم الطبيب باقتطاع عضو سليم من جسم المتبرع وهي النتيجة التي يلتزم بها عند مباشرته للعمل الجراحي، وإذا قام بخطأ تسبب في إتلاف هذا العضو كإبقاء العضو المستأصل خارج جسم المستقبل لمدة زمنية طويلة فإنه يكون مسؤولا مدنيا عن ذلك.

والملاحظ أن الخطأ الطبي الذي يؤدي إلى إتلاف العضو المستأصل من جسم المتبرع هو أساس مسؤوليتينن مدنيتين للطبيب، فيكون مسئولا تجاه المستقبل الذي تضرر معنويا لضياع فرصة الشفاء وتجاه المتبرع الذي تضرر ماديا نتيجة تلف عضوه، وبالتالي يلتزم الطبيب بتعويض كل من المستقبل والمتبرع.

ونستخلص من ذلك أن الطبيب يكون مبدئيا ملزما ببذل عناية فعليه إتباع الأصول العلمية الحديثة في الجراحة، وعليه احترام قواعد الحيطة والحذر، إلا أنه استثناءا وبحكم اعتبار عمليات نقل الأعضاء من قبيل العمليات الجراحية المركبة فإنه يلتزم بتحقيق نتيجة.

الفرع الثاني: حدود مسؤولية الطبيب المدنية في مجال زرع الأعضاء

مما لا شك فيه هو أن المسؤولية المدنية تكون إما تقصيرية أو عقدية، يلتزم فيها المدين في كلا الحالتين بالتعويض وفقا لما أخل به من التزام قانوني أو عقدي.

أولا: المسؤولية التقصيرية

لقد تبنى القضاء الجزائري مبدأ المسؤولية التقصيرية للطبيب داخل المستشفى، وطبقا للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية فإن أركانها تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

- الخطأ

يعرف الخطأ على أنه إخلال بالتزام قانوني عام يتمثل في عدم الإضرار بالغير ويقوم على عنصرين هما التعدي أي الانحراف والإدراك أي العلم بهذا الانحراف.

وخطأ الطبيب في مجال زرع الأعضاء يكون بخروجه عن إتباع الأصول العلمية إلى أسلوب جراحي جديد غير متعارف عليه، أو تقصيره في الحذر كقطع شريان أو وريد مما يؤدي إلى إتلاف العضو وإلحاق الضرر.

فالخطأ الطبي المهني في هذا المجال هو ذلك الذي لا يسمح بارتكابه من جانب طبيب توفرت فيه الكفاءة العلمية والخبرة واليقظة اللازمة لإجراء هذا النوع من العمليات الجراحية والذي لا يرتكبه طبيب في مستواه في ظروف عادية[48].

ويمكن تقسيم الأخطاء التي تستوجب التعويض إلى فئتين:

- الأخطاء المتعلقة بمخالفة الشروط القانونية لعمليات نقل الأعضاء

وتتمثل في تخلف رضا المتبرع أو المستقبل، عدم إعلام المتبرع أو المستقبل والتعامل بمقابل.

- الأخطاء المتعلقة بالعمل الجراحي

كاستعمال أجهزة طبية غير معقمة، الخطأ في العضو محل الاستئصال، الخطأ في الجراحة وعدم متابعة المريض والتطورات الصحية لأطراف العملية خاصة إذا ظهرت أعراض معينة بعد العملية تدل على تدهور الحالة الصحية[49].

- الضرر

يعتبر الضرر ركنا من أركان مسؤولية الطبيب المدنية في مجال زراعة الأعضاء والضرر عبارة عن نتيجة لتعدي على حق أو مصلحة مشروعة يحميها القانون. فالضرر الطبي هو نتيجة لخطأ الطبيب عند إخلاله بما تمليه عليه التزاماته المهنية، والضرر نوعان مادي ومعنوي.

• الضرر المادي

كإتلاف عضو من جسم المتبرع نتيجة خطأ الجراح، أو قطعه الشرايين أي ضرر يؤدي إلى انقصاص من السير الطبيعي لوظائف الأعضاء أو الإنقاص من التكامل الجسدي أو تعطيل لوظائف الجسم الحيوية.

• الضرر المعنوي

يعرف الضرر المعنوي على أنه: "ذلك الضرر الذي يصيب الإنسان في شعوره وأحاسيسه أو يسبب له آلاما نفسية أو جسمانية"[50].

والضرر المعنوي في مجال عملية زرع الأعضاء تتمثل في الضرر الناجم عن إفشاء السر المهني، أو ذلك الذي ينجم عنه تفويت فرصة الشفاء والذي يثبت للمريض المستقبل في حالة ما إذا أتلف الطبيب عضو المتبرع.

- العلاقة السببية

هي ركن من أركان المسؤولية التقصيرية للجراح ومفادها أن الضرر الذي لحق بالمريض المستقبل أو المتبرع يجب أن يكون بسبب خطأ الطبيب الممارس للعملية، وبالتالي لا يسأل الطبيب إذا كان المريض هو من تسبب في ضرره كعدم إتباع المريض لنصائح وإرشادات الطبيب أو كان الضرر ناجما عن سبب أجنبي لا يد للطبيب فيه كالقوة القاهرة.

غير أن الطبيعة المعقدة والخطيرة لعملية زرع الأعضاء تفرض وجود فريق يتكون من ثلاثة أطباء على الأقل في العملية وهم: طبيب التخدير، وطبيب الأشعة، والجراح رئيس الفريق فهل يسأل الطبيب الجراح عن خطأ ارتكبه الطاقم الطبي ؟

ولقد اختلف الفقهاء بشأن مساءلة الطبيب الجراح رئيس الطاقم الطبي عن أخطاء أعضاء هذا الطاقم إلا أن محكمة النقض الفرنسية تبنت مبدأ استقلالية طبيب التخدير عن طبيب الجراحة، وبالتالي يكون كل واحد منهما مسؤولا عن خطئه[51].

ثانيا: المسؤولية العقدية في مجال زرع الأعضاء

قد يفتقر المستشفى إلى أطباء جراحة في اختصاص معين، فيتم اللجوء إلى اختيار طبيب متعاقد يلزم بموجبه هذا الأخير بإجراء عملية نقل عضو لفائدة مستقبل معين، وعليه إذا ارتكب هذا الطبيب خطأ سواء قانوني أو طبي يكون للمستفيد المضرور الحق في الرجوع على هذا الطبيب بدعوى مباشرة لمطالبته بتنفيذ الالتزام أو إصلاح الضرر، وبالتالي تكون مسؤولية الطبيب في هذه الحالة مسؤولية مدنية عقدية[52].

وإذا ثبتت مسؤولية الطبيب المدنية عما لحق المريض المستقبل أو المتبرع من ضرر فإنه وطبقا للمادة 124 من القانون المدني يكون ملزما بتعويض المتضرر، والتعويض في مجال زراعة الأعضاء هو تعويض نقدي وفقا لتقدير القاضي لجبر الضرر، وذلك في حالة ما إذا كان هذا الطبيب غير مؤمن على مسؤوليته المدنية، أما إذا كان كذلك، فتحل شركة التأمين محله للتعويض.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية

المسؤولية الجزائية الطبية يراد بها التزام الطبيب بتحمل نتائج فعله الإجرامي، ولابد من نسبة الفعل الإجرامي[53] إلى الطبيب بمعنى أن من سلك النشاط الإجرامي كان مفترضا فيه العلم بما يقوم به، فالمسؤولية الطبية مسؤولية شخصية لا يتحملها إلا فاعلها دون الامتداد إلى الغير[54].

وتطبق على المسؤولية الجزائية للطبيب نفس قواعد ومبادئ المسؤولية المقررة في القانون العام، وهو الخطأ، ومن ثمة فإن الخطأ الطبي الذي يرتكبه الطبيب أثناء ممارسته لمهنته أو بمناسبتها هو الأساس الذي تبنى عليه مسؤوليته الجزائية.

الفرع الأول: أساس المسؤولية الجزائية

أولا: الخطأ الطبي الجزائي

ينحصر الخطأ الطبي في عدم تقيد الطبيب بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته وهو كل "مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه عن القواعد والأصول

الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظريا وعمليا وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض"[55]. ولقد نصت المادة 45 من المدونة الجزائرية لأخلاقيات الطب على ضرورة التزام الطبيب بضمان تقديم علاج يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة.

أنواع الخطأ الطبي الجزائي

لقد حدث المشرع الجزائري في المواد 288 و289 من قانون العقوبات والتي أحالت إليها المادة 239 من قانون الصحة صور الخطأ الجزائي في: الإهمال، عدم الاحتياط، الرعونة، عدم مراعاة الأنظمة واللوائح.

- الإهمال

الإهمال هو عدم اتخاذ الفاعل إجراءات احتياطية أو الحذر من عدم حدوث الفعل الإجرامي، فالطبيب في هذه الصورة يعتمد موقفا سلبيا عن القيام بما هو واجب عليه ويترك التزاما مفروضا في مسلكه ويتوانى عن اتخاذ التدابير والاحتياطات والوسائل الضرورية والمناسبة لتفادي وقوع الفعل الإجرامي وبالتالي حدوث الضرر للمريض[56].

ولقد توصلت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1995/05/30 إلى أنه متى أفضى الإهمال أو عدم الانتباه إلى القتل الخطأ قامت المسؤولية الجزائية للطبيب، وذلك في قضية طبيب لم يأخذ بعين الاعتبار المرض الذي كانت تعاني منه الضحية من قبل وأمر تجريع دواء غير لائق لها مما يجعل إهماله خطأ معاقب عليه بالمادة 288 من قانون العقوبات[57].

- عدم الاحتياط

أي قلة الاحتراز وهو نشاط إيجابي يتميز بعدم الحذر وتدبر العواقب، ويدل على الطيش أو عدم التبصر كما ينبغي من الطبيب العادي لتدبر العواقب والذي كان يدرك أنه من الإمكان وقوعها ولكنه لم يفعل شيئا لتفاديها أو الاحتياط منها[58] ومن أمثلة القضايا حقن المريضة بمادة "الأنسولين دون تحليل مسبق حول مدى قابلية المريضة لذلك (قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2005/07/27 تحت رقم 314597 ونقل دم دون التأكد من فصيلته (قرار المحكمة العليا في 2003/10/08 تحت رقم 265312)[59].

- الرعونة

الرعونة هي سوء التصرف وعدم تقدير الوضع كما هو متبع في الأحوال العادية لرعاية المريض، أو هو فعل خطر يستهان به وعدم إدراك الطبيب لما يمكن أن ينتج

عنه من مضاعفات قاسية للمريض، وحالات الرعونة تقع عادة في الجراحة والتوليد، وذلك نتيجة قيام القابلة بأفعال تتسم بالخشونة في التعامل مع جسم المريض فهنا لا إعاقات تلحق المولود جراء هذه الرعونة.

- عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح التنظيمية

يعتبر قانون حماية الصحة وترقيتها ومدونة أخلاقيات الطب من النصوص المنظمة لمهنة الطب، لذلك تشكل مخالفة هذين القانونين خطأ لعدم مراعاة القوانين والأنظمة.

ومن صور الخطأ الطبي الأخطاء المتصلة بالأخلاقيات الطبية والمتمثلة في عدم إعلام المريض، عدم الحصول على موافقة المريض، امتناع الطبيب عن العلاج أو إنقاذ المريض بدون مبرر، وكذلك الأخطاء المتصلة بالفن الطبي كالخطأ في التشخيص، الخطأ في وصف العلاج، الخطأ في تنفيذ العلاج، الخطأ في المراقبة.

الفرع الثاني: صور المساءلة الجزائية

إن الجرائم المتعلقة بمهنة الطب عديدة وقد توزعت أحكامها بين قانون العقوبات وقانون حماية الصحة وترقيتها، ولذلك يمكن تقسيمها إلى جرائم واقعة بمناسبة الممارسة الطبية، وجرائم واقعة على الجسم البشري.

أولا: جرائم واقعة بمناسبة الممارسات الطبية

وتتمثل في جريمة إفضاء السر المهني وجريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة الطب.

- جريمة إفشاء السر المهني

السر المهني هو ما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته وكان في الإفشاء حرج بغيره[60]. ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتحقق واقعة الإفشاء أي إطلاع المؤتمن على السر المهني، وقد ذكر المشرع في المادة 301 من قانون العقوبات أمثلة عن الأشخاص المؤتمنين على السر المهني وهم الأطباء، الصيادلة والجراحين... وجريمة إفشاء السر المهني من الجرائم العمدية، فيتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة.

ولقد وضع المشرع الجزائري لجريمة إفشاء السر المهني عقوبة أصلية تتمثل في الحبس من شهرين إلى ستة أشهر وغرامة من 20.000,00 دج إلى 100.000,00 دج، وكذا عقوبة تكميلية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات وهي المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع منع استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر.

- جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة الطبيب

لقد نصت المادة 214 من قانون حماية الصحة على أنه "تعد ممارسة غير شرعية للطبيب قيام الشخص (الطبيب) الذي لا تتوافر فيه الشروط المطلوبة لممارسة هذه المهنة بتنفيذ عمل من الأعمال المتعلقة بالمهنة الطبية سواء بأجر أو بدونه، وتتمثل هذه الأعمال في إعداد تشخيص للأمراض، معالجة الأمراض، إجراء عمليات جراحية، وصف الأدوية.

ولقد نصت المادة 243 من قانون العقوبات على أنه: "كل من استعمل لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 20.000,00 دج إلى 100.000,00 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين".

وتعد جريمة مزاولة مهنة الطب بصفة غير شرعية من الجرائم العمدية التي تتطلب علم الجاني بأنه يمارس أعمالا طبية بالرغم من عدم استيفائه لشروط ممارسة هذه المهنة، كما تتطلب إرادته الحرة المختارة في القيام بهذا العمل أي لابد من توافر القصد الجنائي.

ثانيا: جرائم واقعة على الجسم البشري

إن المخالفات التي يمكن أن تسجل في حق الطبيب الجراح كثيرة منها المخالفات الجنحية كجنحة الضرب والجرح المنصوص عليها في المادة 264 من قانون العقوبات وجنحة إعطاء مواد ضارة في شكل أقراص أو سائل سواء تم ذلك عن طريق الحقن أو الفم والمنصوص عليها في المادة 275 من قانون العقوبات، وكذا المخالفات الجنائية كالضرب والجرح المؤدي إلى إحداث عاهة مستديمة المنصوص عليها في المادة 2/264 من قانون العقوبات، وجناية القتل العمد المنصوص عليها في المادة 254 من قانون العقوبات وجناية القتل دون قصد 264 ق ع، وكذا جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية[61].

وسنقتصر على هذه الجرائم الأخيرة لكونها جرائم حديثة استحدثها المشرع في قانون العقوبات 09-01 الذي عكس إمضاء الجزائر على البروتوكول الدولي لمنع وقمع الاتجار بالأشخاص المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة. ولقد جرم المشرع الجزائري في القسم الخامس مكرر 1 أفعال الاتجار بالأعضاء والتي لا تخرج عن إحدى الجرائم الثلاثة التالية:

- انتزاع عضو أو نسيج خلايا من جسم شخص بمقابل.
- الحصول على عضو من جسم دون موافقة صاحبه.

– التستر وعدم الإبلاغ عن جريمة الاتجار.

- جريمة انتزاع عضو أو نسيج خلايا من جسم بمقابل أو منفعة

لقد نص المشرع الجزائري على جريمة انتزاع عضو أو نسيج خلايا من جسم بمقابل في المواد 303 مكرر 16-18 من قانون العقوبات، ويتمثل الركن المادي في فعل الحصول أو الانتزاع أو الشروع فيها، وليس لرضا الشخص المأخوذ منه العضو أو النسيج أو الخلية أي اعتبار في نفي المسؤولية الجزائية للآخذ أو المنتزع، ويتم الشروع في فعل الحصول أو الانتزاع بالبدء في تنفيذ الجريمة وعدم وجود عدول اختياري من الفاعل الأصلي أو الوسيط[62].

ويعتبر المقابل أو المنفعة هو المركز الذي يدور عليه التجريم، نظرا لما لجسم الإنسان من كرامة وقيمة، وبالتالي فتقديم منفعة مقابل اقتطاع عضو من أعضاء بشرية يكون محلا للتجريم.

ولم تحدد المادتان صفة الجاني، فقد يكون شخصا طبيعيا مثل المريض قصد التعجيل بشفاءه أو سمسارا متوسط بين من هو بحاجة إلى العضو وبين مالك هذا العضو، وقد يكون وسيطا يمتلك وسائل الإقناع أو الخداع أو النصب، والوسيط في هذه الجريمة ليس شريكا وإنما يكون فاعلا أصليا يعامل معاملة من يحصل على عضو من جسم الإنسان بمقابل[63].

وهذه الجريمة هي جريمة عمدية بمجرد انصراف إرادة الجاني إلى تحقيقها مع علمه بذلك، وجريمة نقل وزراعة الأعضاء البشرية عادة ما تقترن بجرائم أخرى كالتزوير والتهريب والنصب والاحتيال مما يجعل القصد الجنائي للجريمة محل البحث أكثر وضوحا[64]. ويعاقب على جنحة الحصول على عضو بمقابل بالحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 300.000,00 دج إلى 1.000.000,00 دج وعقوبة جنحة انتزاع أنسجة أو خلايا من جسم شخص بمقابل فهي الحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000,00 دج إلى 500.000,00 دج[65].

- جريمة الحصول على عضو من جسم دون موافقة صاحبه

ولقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادتين 303 مكرر 17-19 من قانون العقوبات، وقوام هذه الجريمة الاعتداء على رضا صاحب الجسد باقتطاع عضو منه دون رضاه وزرعه في جسد آخر، أما عن الركن المعنوي فيتحقق بانصراف إرادة الفاعل السليمة إلى هذا الاستقطاع مع علمه بالجريمة وبهذا يقوم قصده الإجرامي، ويعاقب على جنحة انتزاع عضو من شخص دون موافقة بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000,00 دج إلى 1.000.000,00 دج، ويعاقب على جنحة انتزاع

أنسجة أو خلايا أو جمع مواد من جسم شخص دون الموافقة بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000,00 دج إلى 500.000,00 دج.

- جريمة عدم التبليغ عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

يشترط لقيام جريمة عدم التبليغ بهذه الجريمة سواء أكان حصولا على عضو أو جزء من جسد إنسان بمقابل أو بدون موافقته، ويشترط أن تكون الجريمة تامة فالشروع لا يكفي لقيامها، ولقد ألزم المشرع الجزائري المبلغ بميعاد معين أشارت إليه لفظة "فورا" التي تعني عدم التهاون والتراخي في التبليغ.

ويقوم القصد الجنائي لهذه الجريمة على علم الشخص بجريمة الاتجار وإرادته الحرة في التستر على ارتكابها.

ويعاقب على هذه الجنحة بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000,00 دج إلى 500.000,00 دج، على أن هذه العقوبة لا تطبق على أقارب وحواشي وأصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة بشرط ألا تكون الجريمة ضد قاصر لم يبلغ 13 سنة[66].

خاتمة

إن موضوع زراعة الأعضاء البشرية من المواضيع ذات الأهمية البالغة التي أثارت جدلا فقهيا وشرعيا وقانونيا وعلميا في ظل التطورات الحاصلة في التقنيات التكنولوجية، الأمر الذي يفرض على القانون مواكبة هذا التطور والتأقلم مع مقتضياته.

فخصوصية هذه العمليات وحساسيتها فرضت نفسها على الساحة القانونية، وفرضت على المشرع أن يحيطها بشروط قانونية وتنظيمية تنظيمها، فلقد تمت إباحة نقل وزرع الأعضاء بعدما حققته هذه العمليات من فائدة علاجية للمرضى، ولقد وضعت ضوابط لهذه الإباحة وتمثلت في ضرورة توافر حالة الضرورة، والقصد العلاجي والمجانية وشرط الرضائية.

ولقد ساير المشرع الجزائري ككل التشريعات فيما يتعلق بإباحة التصرف في الأعضاء، ونظم هذه العمليات بفرض قيود تنظيمية على المؤسسات الصحية وكذا على الأطباء وقيود قانونية.

واستخلصنا أن هناك نقص من الناحية التشريعية أو التنظيمية، فالمشرع الجزائري نظم عملية زراعة الأعضاء ضمن قانون الصحة، ومع ذلك فإن معظم الأحكام الواردة ضمنه لم تطبق كما هو الحال في المجلس الأعلى لأخلاقيات مهنة الطلب والذي لم يعمل إلى يومنا هذا.

وتنظيم هذه العملية تم ضمن قانون الصحة وترقيتها والذي أحال بدوره إلى قانون العقوبات في حين أن المشرع الفرنسي نظمها في قانون خاص لعام 1994.

كما استخلصنا أنه في حالة تجاوز الضوابط والشروط القانونية والتنظيمية فإن ذلك يرتب مسؤولية الطبيب أو الجراح.

فمسؤولية الطبيب تخضع للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية والعقدية، في حين أن خطورة العملية تفرض إصدار نصوص خاصة بمسؤولية الطبيب، كما أن المشرع وإن جرم التعامل غير المشروع في الأعضاء البشرية إلا أنه لم يحدد العقوبات الخاصة بممارسي مهنة الطب في حالة التجاوزات وترك ذلك للنصوص العامة في قانون العقوبات.

واستنتجنا أنه لابد من:

- إصدار قانون مستقل وخاص بنقل وزرع الأعضاء البشرية، يظم كافة الشروط الشرعية والقانونية والإجرائية وكذا الأحكام المدنية والجزائية المنظمة لهذه العملية.
- تشديد العقوبات الجزائية ضد المتعاملين بالأعضاء البشرية بطريقة غير مشروعة.
- إضافة عقوبات للطبيب عن مسؤوليته الجزائية كغلق العيادة، الشطب أو التوقيف لمدة معينة.
- وضع لجان خاصة للتحري عن الأخطاء الطبية لمعرفة أسبابها قصد معالجتها.
- ضرورة سعي المشرع لضمان تنفيذ برامج الوقاية من نقص الأعضاء لتحقيق اكتفاء ذاتي بتوافق عدد الأعضاء مع احتياجات المرضى محليا أو من خلال التعاون الدولي.
- خلق نظام بنوك خاصة للأعضاء البشرية وإحاطتها بحماية خاصة وكذا خلق بطاقات التبرع.
- يجب على وزارة الصحة أن تلعب دورها في تفعيل المراقبة على المستشفيات لمتابعة الإهمال والتقصير.

الهوامـــش

1 محمد صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2002، ص 11.

2 جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، المجلد 15، دار بيروت، 1956، ص 68.

3 هيثم حامد المصاورة، نقل الأعضاء البشرية بين الخطر والإباحة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 9.

4 حسن عودة زعال، التصرف غير المشروع بالأعضاء البشرية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2001، ص 50.

5 محمد عبد الوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عند استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، دراسة مقارنة، 1998، ص 146.

6 هيثم حامد المصاورة، المرجع السابق، ص 12.

7 محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء البشرية بين البشر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2004، ص 10.

8 إدريس عبد الجواد عبد الله، الأحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الأحياء، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، ليبيا، 2009، ص 41.

9 عبد السلام العبادي، زراعة الأعضاء في جسم الإنسان، بحث مقدم إلى مجمع البحوث الإسلامية الثالث عشر، 2009، ص 19.

10 عبد القادر الشيخلي، جرائم الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوباتها في الشريعة والقوانين العربية والقانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2009، ص 32.

11 القانون رقم 16-98 المتمم بمقتضى القانون رقم 05-26 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وزرعها.

12 قانون 85-06 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم بموجب القانون 90-11 والقانون 98-09 المؤرخ في 19 أوت 1998.

13 بسمة جاري، ثورية الذهبي، التصرف في الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، دراسة مقارنة، دار كوكب العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 24.

14 شاكر مهاجر الوحيدي، مدى مشروعية نزع الأعضاء البشرية والتصرف فيها، دراسة مقارنة، مكتبة دار المنارة، غزة، 2004، ص 68.

15 أحمد عبد الدائم، أعضاء جسم الإنسان ضمن التعامل القانوني، بيروت، لبنان، 1999، ص 95.

16 محمود أحمد طه، المسؤولية الجنائية في تحديد لحظة الوفاة، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 2001، ص 134.

17 محمد فارح، حكم الشرع الإسلامي في العلاج بغراسة الأعضاء أو ترقيتها، مجلة المجلس الإسلامي الأعلى، السنة 2، ع 2، الجزائر، جانفي 1999، ص 106.

18 صلاح أحمد فتحي العزة، المرجع السابق، ص 59.

19 Les principes généraux de la transplantation d'organes, http://www.France-adot.org

20 علال قشي، نظرات في قرارات المؤتمرات والمجمعات الفقهية المتعلقة بالقضايا الفقهية، ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية يومي 23 و24 جانفي 2008، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 8.

21 سعاد سطحي، نقل وزرع الأعضاء البشرية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 16.

22 مأمون عبد الكريم، رضى المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 367.

23 سورة البقرة، الآية 195.

24 محمد فارح، المرجع السابق، ص 111.

25 سورة البقرة، الآية 195.

26 نصر الدين مروك، زراعة الأعضاء البشرية في القانون الجزائري والشريعة، رسالة ماجستر، كلية الحقوق، الجزائر 1993، ص 290.

27 Bertrand Mathieu, Génome humain et droit fondamentaux, presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2000, p. 131.

28 نصر الدين مروك، سلسلة القانون الجنائي والطب الحديث ونقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، 2003، ص 118.

29 يوسف القاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوصفي، 1993، ص 75.

30 Peggy Mas, La protection du corps humain dans le nouveau code pénal, thèse universitaire de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille, France, 1996, p. 25.

31 مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 194.

32 مامون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 591.

33 A. Chadly, les prélèvements d'organes en vue de greffe, revue Maghreb Médicale, volume 20, n° 45, Maris 2000, édit Maghreb Medical, Tunis, 2000, p. 91.

34 سميرة عياد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون، مكتبة دار الثقافة، الطبعة (1)، الأردن 1999، ص ص 141 – 142.

35 G. Devalay, La responsabilité médicale, http://www.med.univ-rennesL.fr

36 م 44: "يخضع كل عمل طبي فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة"، وتنص م 43: "يجب على الطبيب أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة وبشأن أسباب كل عمل طبي".

37 Oussoutine Abdelhafid, Traité de droit médical, publication du laboratoire de la recherche sur le droit et les nouvelles technologies, Oran, 2003, p. 120.

38 نصر الدين مروك، زراعة الأعضاء البشرية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص ص 256 – 257.

39 تنص المادة 2/164: "... إلا بعد موافقة أحد أعضاء الأسرة حسب الترتيب الأولي التالي: الأب أو الأم، الزوج أو الزوجة، الابن أو البنت، الأخ أو الأخت أو الولي الشرعي..."

40 X, Lesergretain et S. Chassany, La protection juridique de l'hôpital, édition Berger Perraut, Paris, 1999, p. 122.

41 مروك نصر الدين، زراعة الأعضاء البشرية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 140.

42 أحمد حسن عباس الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص 41.

43 مراد بن صغير، مسؤولية الطبيب المدنية عن أخطائه المهنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2003، ص 71.

44 منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص 454.

45 لقد وضحت محكمة النقض الفرنسية بشكل هذا الإعلام في قرارها المؤرخ في 1961/06/21 إذ جاء فيها: « une information simple approximative, intelligible et loyales ».

46 عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، دار الكتب القانونية، مصر، 2000، ص 87.

47 Pierre Villeneuve, Bref propos sur le droit de la responsabilité en matière de transplantation d'organes humains, Droit écrit n° 1, mars 2001, http://www.bui-toulouse.fr

48 محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية - مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها واجتهادا -، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2003، ص 11.

49 Angelo Castelleta, responsabilité médicale, droit des malades, Dalloz références, 2002, p. 125.

50 أحمد حسن عباس الحياري، المرجع السابق، ص 132.

51 المرجع نفسه، ص 76.

52 J.C. Ambrosini, La responsabilité médicale en implantologie orale, conduite à tenir conférence du 13/05/2005, Paris, 2005, http://www.collegesto.com

53 إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011، ص 55.

54 صفوان محمد شريفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2011، ص 51.

55 محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص 78.

56 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر 2007، ص 130.

57 عبد القادر خضير، قرارات قضائية في المسؤولية الطبية، الجزء (1)، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 30.

58 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 129.

59 مختار سيدهم، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق، الجزائر، 2011، ص 27.

60 محمد أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة، ص 243.

61 نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 392

62 معمر فرقان، جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائري، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة بن باديس، مستغانم، العدد 10 جوان 2013، ص 131.

63 سميرة عايد الديات، المرجع السابق، ص 176.

64 مراد بن علي زريقات، جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، مجلة مؤتمر الأمن والديمقراطية وحقوق الإنسان، جامعة مؤتة، الأردن 2006، ص 114.

65 يلاحظ بأن العقوبة التي رصدها المشرع لجنحة الحصول على عضو مشددة على جنحة انتزاع الأنسجة أو الخلايا، ولعل السبب هو أن انتزاع العضو فيه إلحاق ضرر أكبر من الضرر الذي يلحق نزع نسيج أو خلية.

66 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 277.