مشروعية نقل الأعضاء من جثث الموتى بين الشريعة والقانون

د/ شعبان أبوعجيلة عصارة
أستاذ مساعد
جامعة الزاوية – كلية القانون

نبحث في هذا الموضوع مدى مشروعية نقل الأعضاء من جثث الموتى؛ لأنه من الثابت علميا يمكن الإفادة من بعض أجزاء الجثة عقب الوفاة مباشرة، وزرعها في جسد مريض في حاجة إليها، وتزداد أهمية هذا الموضوع – في حالة جواز ذلك- لأنه لا ضير من نزع عضو منفرد من جثة ميت كالقلب والبنكرياس والكبد ... الخ، وذلك بخلاف القيد الوارد في نقل الأعضاء من الأحياء الذي يقتصر أعماله على الأعضاء المزدوجة فقط.

ولبيان ذلك نرى أن نعرض لمشروعية النقل من الجثة في الشريعة الإسلامية، ثم نبين بعدها تلك المشروعية في القانون الوضعي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: في الشريعة الإسلامية:

أكدت الشريعة الإسلامية مبدأ حرمة المساس بالميت، وكرمت الإنسان حياً وميتاً قال تعالى: (**ولقد كرمنا بنى آدم**)[1] وقال الرسول محمد (ص)" كسر عظم الميت ككسر عظم الحي[2]".

وإننا نتساءل هل من تعارض بين الآية الكريمة والحديث الشريف؟ وبين أخذ الأعضاء من الجثة ونقلها أو زرعها من جهة أو بين تشريح جثة الميت للأغراض العلمية أو التعليمية من جهة أخرى؟ بمعنى آخر هل يسمح شرعاً بأخذ أعضاء مختلفة من جثة ميت وزرعها في جسم إنسان حي؟ وهل يعد هذا الأخذ جريمة تمثيل بجثة المتوفى أو اعتداء على حرمة الأموات؟

إن الانتفاع بالجثة لا يقتصر على الأغراض التعليمية؛ وإنما يمتد ليشمل الأغراض العلاجية، ولذلك فإن من بين الأغراض التي تسوغ عمليات التشريح الإفادة من أجزاء الجثة في إنقاذ حياة إنسان أو صحته.

ونظراً للرهبة التي ترافق مس جسم الميت ناهيك عن تشريحه، واستقطاع بعض من أجزائه، ظهرت اعتراضات عدة في عصور مختلفة على مثل تلك الأعمال ومشروعيتها، وكان الاتجاه إلى أهل الفقه لاستفتائهم في ذلك، ولاسيما أنه لم يرد نص في القرآن الكريم أو السنة النبوية بالتحريم أو الإباحة وذلك لأن دراسة علم التشريح لم تكن شائعة في عهد النبي (ص) أو في عهد فقهاء الإسلام الأوائل، ولذلك لم ينقل عنهم في المسألة حكم محدد.

وبناء على ما سبق اختلف الفقه من بعدهم بشأن شرعية هذه الوسيلة، فذهب بعضهم إلى عدم جواز التصرف بجثة الميت بينما اتجه آخرون إلى جواز ذلك ونعرض فيما يأتي حجج كل من الرأيين:

عدم مشروعية النقل من الجثة:

أكد أنصار الاتجاه المعارض تحريم نقل الأعضاء من الأحياء، وأكدوا أيضا أن التحريم يمتد إلى حالة نقل الأعضاء من جثث الموتى، فقد قال بعضهم " لا يمكن أن يخاطر بإنسان من أجل آخر، ولا يمكن لجزء من ميت أن ينقذ حياة ... ويتعين ترك الحالات المرضية لتلقى مصيرها كما هو الحال حين يفشل العلاج[3]".

وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى العديد من النصوص الصريحة التي تؤكد احترام جثة الميت كاحترامها في حياته، وعدم التمثيل بها أو إهانتها والمساس بقدسيتها، فقد كرم الله بنى آدم، قال تعالى: (**ولقد كرمنا بنى آدم**)[4].

وقول النبي – صلى الله عليه وسلم - " إياكم والمثلة ولو بالكلب العقور"[5] وقول النبي (ص) فيما رواه أبو داود على شرح مسلم والنسائي عن عائشة أم المؤمنين - رضي الله عنهما - " كسر عظم الميت ككسر عظم الحي[6] "وقوله أيضا فيما أخرجه ابن أبى شيبة عن ابن مسعود إذ قال " أذى المؤمن في موته كأذاه في حياته[7]" والمقصود من الآية الكريمة والأحاديث المذكورة هو تكريم جثة الميت وعدم إهانتها أو التمثيل بها.

كما استند أصحاب هذا الاتجاه إلى ما فعله بعض الصحابة، فقد نقل عن الإمام أحمد أنه قال: لقد صلى أبو أيوب الأنصاري على جثة رجلٍ وواراها، وصلى عمر على عظام آدمية في الشام، وصلى أبو عبيده عامر بن الجراح على رؤوس بعد تغسيلها وتكفينها، وقال الإمام الشافعي: ألقى طائر يداً بمكة – من واقعة الجمل – عرفت بالخاتم كانت يد عبد الرحمن بن عتاب فصلى عليها أهل مكة[8]، ووجه الدلالة من فعل الصحابة - رضي الله عنهم - واضح في وجوب دفن أعضاء الموتى وعدم تركها لما فيه من المثلة بها.

أما عن القاعدة الفقهية التي تفيد أن الضرورات تبيح المحظورات، فيرى بعض علماء المالكية والحنابلة[9]، وجانب من الحنفية[10]، أن الضرورة لا تبرر انتفاع الإنسان بأجزاء آدمي غيره ولو كان ميتا ولو كان غير معصوم الدم، وذلك حفاظا على كرامة الإنسان، كما لا يجيز علماء الظاهرية[11] الانتفاع بأجزاء الآدمي إلا اللبن وحده لوجود نص صريح بإباحته[12].

ويؤكد أنصار هذا الاتجاه أن الجسد ملك لله وهو محل تكريم، ثم إن الجثة ليست من قبيل الأموال كما أنها غير طاهرة[13]، وعلى هذا فالوصية التي تشمل التصرف في الجسم أو بأجزاء منه تكون باطلة؛ لأنه من شروط الوصية أن يكون الموصي مالكا لما يوصي به، وهو ليس مالك لجسده، كما أن من أهم شروطها أيضا ألا تكون بمعصية والتمثيل بالجسد سواء بتشريحه أو بقطع أجزاء منه أو بتمزيقه يخالف ما أمر به النبي – صلى الله عليه وسلم- إذ قال "ولا تمثلوا"[14] حتى أنه حرم التمثيل بجثث قتلى الحروب.

وهكذا تعددت الاعتبارات الفقهية التي رأى الفقهاء التقليديون فيها مانعا من التصرف في أجزاء الجثة[15]، وهم يخلصون إلى أن الله سبحانه وتعالى أكد على مبدإ حرمة الموتى مثل قوله تعالى: (فبعث الله غراباً يبحث في الأرض ليريه كيف يواري سوءة أخيه قال يا ويلتى أعجزت أن أكون مثل هذا الغراب فأواري سوءة أخي فأصبح من النادمين)[16]، وبهذا صار الدفن فرضاً على الجميع، وهو فرض كفاية صيانة للمتوفى وسترا له من أن تنتهك حرمته، وقوله تعالى: (ثم أماته فاقبره)[17]، إذ أمر سبحانه وتعالى بدفن الموتى، لما لها من حرمة ولكي لا يكون مثلة، مما يؤدي إلى ابتذاله وامتهانه، فأوجب دفنه حفاظا له وسترا، وأن النبي (ص) نهى عن انتهاك حرمة الموتى حتى ولو كان بالكلام، فقد روى أبو داود عن عائشة - رضي الله عنها - قالت، قال رسول الله (ص): " إذا مات صاحبكم فدعوه ولا تفعلوا فيه[18]".

ويخلص أصحاب الرأي السابق إلى القول بأن كل ما من شأنه المساس بجثة الميت لا يتفق مع تعاليم الإسلام، وأن الشفاء بيد الله تعالى[19].

مشروعية النقل من الجثة:

إن التقدم العلمي في مجال الطب والجراحة أثبت إمكان تحسين صحة المريض بل وإنقاذ حياته عن طريق الانتفاع بأجزاء من الجثث، وهذا الأمر يستدعي تغير الحكم الذي درج عليه الفقه التقليدي الذي يمنع الانتفاع بها.

وهكذا نجد أصحاب هذا الرأي يرفضون التقيد بالاعتبارات الفقهية التي يرى فيها أصحابها مانعاً من التصرف في أجزاء الجثة، ويبررون ذلك بحجج عدة منها: اتضح أنه لم يرد في الديانات السماوية [الإسلام، والمسيحية، واليهودية] أي نص صريح بتحريم تشريح جثة الميت أو استقطاع جزء منها بعد الوفاة[20]، ولكن وردت نصوص صريحة باحترام جثة الميت كاحترامها في حياته، إذ كرم الله تعالى بنى آدم قال تعالى: (**وكرمنا بنى آدم**)[21].

كما أباح الشرع للمضطر أكل المحرمات في آيات بينات قال تعالى: (**إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم**)[22]، ويستخلص الفقهاء من هذه الآية وغيرها القاعدة الكلية التي تقضي بأن الضرورات تبيح المحظورات، وأن الضرورة تقدر بقدرها، وكذلك القاعدة الفقهية الشهيرة القائلة " إذ تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما " فإذا كان أكل المحرمات مباحا في حالة الضرورة، فإنه يكون كذلك في حالة العلاج، فضرورة العلاج كضرورة الغذاء تبيح المحظورات.

وعلى الرغم من أن بعض الفقهاء قد حرموا انتفاع الإنسان بأجزاء آدمي غيره ولو كان ميتاً وذلك حفظا لكرامة الإنسان[23] إلا أن بعضهم الآخر يجيز للمضطر أن ينتفع بأجزاء الآدمي الميت في الغذاء إن لم يجد غيره؛ لأن المفسدة في أكل ميتة الإنسان أقل من المفسدة في فوات حياته[24].

وقد أجاز فقهاء الشريعة شق بطن من ماتت حاملاً وجنينها حي، وشق بطن الميت لاستخراج ما ابتلعه من مال قبل وفاته، إذ جاء في كتاب "رد المحتار على الدر المختار" وهو من كتب الحنفية "حامل ماتت وولدها حي (يضطرب) أي في بطنها، يشق بطنها ويخرج ولدها ولو كان الأمر بالعكس وخيف على الأم من الهلاك، قطع أي الجنين، وأخرج ميتا، ولو بلع مال غيره ومات هل يشق أم لا؟ في ذلك قولان، والأكثرية في هذا المذهب تجيب بنعم"[25].

كما قال ابن قدامة الحنبلي في " المغني والشرح الكبير " وإن بلع الميت مالا فإن كان كثير القيمة شق بطنه وأخرج؛ لأن فيه حفظ المال من الضياع ونفع الورثة الذين يتعلق حقهم بماله وبمرضه أي بمرض موته[26].

وجاء في " المجموع شرح المهذب " للإمام النووي وهو من فقهاء الشافعية " وإن ابتلع الميت جوهرة لغيره وطالب بها صاحبها يشق جوفه وترد الجوهرة " وقوله " وإن ماتت امرأة وفي جوفها جنين حي، يشق بطنها؛ لأنه استبقاء حي باتلاف جزء من الميت فأشبه إذا اضطر للأكل جزء من الميت "[27].

ويقول الخرشي في شرح كتاب " خليل " " بقر عن مال كثر ولو ثبت بالبينة " ويقول: البقر عبارة عن شق جوف الميت يعني أنه ابتلع مالا له أو لغيره، ثم مات فإنه يشق جوفه فيخرج منه إن كان ذا قدر ومال، ثم أورد شق بطن الحامل التي ماتت وفي بطنها جنين حي[28]، ويخلص هذا الرأي بناء على الفتاوى السابقة والتي لا تعد أن تكون تطبيقاً لقواعد كلية تخضع لها جميع الأعمال التي تجري على الجثة، واستنادا إلى المبدإ العام الذي هو

تحصيل أعظم المصلحتين ولا ينكر ارتكاب أخف الضررين، إلى أنه يجوز الانتفاع بأجزاء الآدمي الميت لعلاج آدمي آخر إذا كان هذا الانتفاع نتيجة ضرورة شرعية[29].

وفي هذا الخصوص صدرت العديد من التوصيات والفتاوى الشرعية التي تجيز استئصال الأعضاء من جثث الموتى، ومن هذه القرارات قرار المؤتمر الإسلامي الدولي المنعقد في ماليزيا بين 21 - 27 نيسان 1969 وبإباحة عمليات النقل والزرع فيما يخص الأعضاء ومنها القلب والقرنية إذا تحققت المصلحة من هذا الإجراء، بشرط التحقق من وفاة المنقول منه[30].

وجاء في قرار هيأة كبار العلماء بالسعودية، جواز نقل عضو أو جزئه من إنسان ميت إلى مسلم إذا اضطر إلى ذلك وأمنت الفتنة في نزعه ممن أخذ منه، وغلب على الظن نجاح زرعه فيمن سيزرع فيه[31]، كما جاء في قرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي لسنة 1988م يجوز نقل عضو من ميت إلى حي تتوقف حياته على ذلك العضو، أو تتوقف سلامة وظيفة أساسية فيه على ذلك بشرط أن يأذن الميت أو ورثته بعد موته، أو بشرط موافقة ولي المسلمين إن كان المتوفى مجهول الهوية أو لا ورثة له "[32].

وجاء في فتوى فضيلة مفتى جمهورية مصر عام 1989م بشأن نقل الأعضاء من جثث الموتى ما يأتي " لقد كرم الإسلام الإنسان حيا وميتاً ونهى عن أذيته في الحالتين ... ونرى مع جمهور الفقهاء أنه يجوز نقل عضو من أعضاء الميت إلى إنسان حي لو كان في ذلك منفعة ضرورية للمنقول إليه لا بديل لها وأن يحكم الطبيب المختص الثقة بذلك..."[33].

كما أصدرت هيأة الإفتاء التابعة للمجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر 1972م فتوى بشأن نقل الأعضاء أجازت فيها تبرع المنقول منه بعضوه في حال حياته على أن يؤخذ منه بعد وفاته، ولا يعدّ تشريح جثته تمثيل به؛ لأنه كان يعلم ذلك ورضيه وآثر أخاه المسلم[34].

وأباحت لجنة الإفتاء في المملكة الأردنية 1984م استئصال قرنيات عيون الموتى لزرعها في عيون كفيفي البصر أو المهددين بالعمى[35]، وأفتى عدد من فقهاء الدين في العراق بشرعية الانتفاع بأجزاء الآدمي حياً أو ميتاً لعلاج آدمي آخر، وعدّوا إن تبرع الإنسان حال حياته بموجب وصية للإفادة من أعضائه بعد وفاته لا يتعارض في الشرع مع كرامته، ولا يعد انتهاكا لحرمته، بل إنه يعد من الأعمال الإنسانية الجليلة التي تحث عليها الشريعة الإسلامية[36].

إذن لا يتبقى لنا إلا أن نؤكد أن استخدام أجزاء الآدمي الميت في علاج الأحياء من الناس، لا يتعارض مع الشرع ولا يعد انتهاكاً لحرمته، وينبغي ألا تستوقفنا الاعتبارات الفقهية التي رأى أصحابها فيها مانعاً من الانتفاع بأجزاء الجثة، وكل ما يجب التوقف عنده من تلك الاعتبارات هو مبدأ حرمة الموتى الذي لا يقصد به حماية الكيان المادي للجثة بقدر ما يقصد به حماية ما تمثله من قيم معنوية سامية عند الإنسان، ويكفي لتأكيد تلك القيم واحترامها أن بإذن الميت قبل موته بالاستقطاع أو يأذن به أهله بعد موته.

قال رسول الله - عليه الصلاة والسلام -: " إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له "[37]، والمؤمن الذي وهب جثته بعد موته لأغراض علمية أو علاجية، قد عمل عملاً يتضمنه هذا الحديث الشريف فهو صدقة جارية من جهة، وهو أيضا من باب العلم النافع الذي يفيد الأحياء من جهة أخرى.

ثانياً: في القانون الوضعي:

كشف علم الطب الحديث عن أن جثة الميت تمثل مصدراً خصباً للأعضاء والأنسجة المختلفة ذات الفائدة الكبيرة في مجال عمليات زرع الأعضاء البشرية، الأمر الذي أثار بقوة مسألة الإفادة من جثث الموتى في هذا المجال، ولاسيما وأن الحصول على الأعضاء اللازمة للزرع يمثل عقبة حقيقية في طريق نجاح وتطور عمليات نقل الأعضاء البشرية وزرعها، نظراً لندرة المصادر التي يمكن الحصول منها على تلك الأعضاء، ولعل هذا الاعتبار هو الذي جعل العديد من التشريعات المقارنة تتسارع في إقرار الوسيلة محل البحث.

ولدراسة مشروعية المساس بالجثة لأغراض طبية وعلاجية في التشريعات المقارنة، نكتفي بدراسة موقف المشرع الفرنسي والأمريكي، ومن التشريعات العربية المشرع اللبناني, والأردني, والعراقي, والليبي، وذلك على النحو الآتي:

موقف التشريعات الأجنبية:

لقد كان من نتائج التطورات العلمية في مجال الطب والجراحة، أن اتجهت أغلب التشريعات المعاصرة[38] إلى إباحة عمليات نقل الأعضاء والأنسجة البشرية من جثث الموتى للأغراض العلاجية، مع توفير أكبر قدر ممكن من الحماية لحرمة الموتى، وذلك بوضع ضوابط وشروط معينة لإجراء تلك العمليات.

وعلى سبيل المثال سوف نتناول في هذا الفرع الوضع في القانونين الفرنسي والأمريكي وبعض التشريعات العربية على النحو الآتي:

القانون الفرنسي:

لنفهم مبدأ حرمة المساس بالجثة السائد في القانون الفرنسي وجب استعراض التشريعات التي تناولت تلك المسألة:

فمن ناحية هناك المرسوم الصادر في 1947/10/20م الذي يسمح باستئصال العين من دون الموافقة السابقة للمتوفى أو حتى الموافقة اللاحقة لعائلته[39]، ومن جهة أخرى هناك القانون الصادر في 1949/7/7م الذي يسمح باستئصال العين بشرط الايصاء بها قبل الوفاة.

على أن المشكلة تكمن في أن هذه التشريعات لم تتعرض لحالات زرع الأعضاء، وعلى الرغم من ذلك فإن الفقه هناك يرى وجوب إعمال تلك التشريعات على حالات زرع الأعضاء، بمعنى آخر أن المرسوم الصادر باستئصال العينين من المتوفى يجوز امتداده وشموله لسائر أعضاء المتوفى لأن هذا الاتجاه – في نظرهم – يعبر عن التطور الإيجابي في هذا المجال[40].

وهكذا نجد أن الفقه الفرنسي يميل إلى وجوب امتداد أحكام المرسوم الصادر في عام 1949م والخاص بالتصرف في قرنية العين على سائر أعضاء جثة المتوفى، وهو ما يعد تطبيقا لمبدإ شرعية النقل من الجثة.

وقد أشار إلى المعنى نفسه Le R. P. Requet عام 1968م في بيان له في أكاديمية العلوم الأخلاقية والسياسية بفرنسا إذ أكد أنه "بالنسبة لأعضاء الجسم الذي لم يصبح له أهمية لجسد المتوفى فإنه ليس هناك ثمة مانع من دمج هذه الأعضاء في مجموعة أخرى ما زالت أجسامهم وأرواحهم حية..فإن التقاعس في عدم قبول هذا الوضع يجعل حياة الإنسان عديمة الفائدة ..." [41].

وحسماً لكل خلاف فقد صدر القانون رقم 94/654 بتاريخ 29 تموز لعام 1994م وتضمن الأحكام العامة لأخذ الأعضاء من جثة المتوفى وذلك على النحو الآتي:
1- لا يجوز أخذ أعضاء من جسم متوفى إلا لأغراض علاجية أو علمية، وبعد التأكد من الوفاة على وفق الشروط المحددة.
2- يمكن أخذ الأعضاء من جثة المتوفى ما لم يكن هذا الشخص، في أثناء حياته، قد أكد عدم قبوله ذلك الإجراء، ويمكن الإعراب عن هذا الرفض عن طريق التسجيل في سجل وطني يخصص لهذا الغرض، ويمكن الرجوع عن الرفض في أي وقت.
3- لا يجوز أخذ أي أعضاء لأغراض علمية، عدا البحث عن أسباب الوفاة، من دون موافقة المتوفى المعطاة قبل وفاته، أو الثابتة بإفادة عائلته.
4- يجب أن يكون فريق الأطباء الذي يقوم بإعلان حالة الوفاة، مختلفاً عن فريق الأطباء الذي يقوم بأخذ الأعضاء من المتوفى أو نقلها.
5- يجب على الأطباء الذين يقومون باستئصال الأعضاء من الجثة أن يعيدوا الجسد إلى حالة لائقة ومن دون أدنى تشويه.

وهكذا نجد العديد من المراكز الطبية المتخصصة ولاسيما في مدينة Lyon تقوم بإجراء تلك العمليات في إطار الإجراءات والشروط القانونية والطبية السائدة، وكان الشعار دائماً " نأخذ من الموت لنذهب به إلى الحياة"[42].

القانون الأمريكي:

القاعدة السائدة في كل تشريعات الولايات الأمريكية ان جثة الإنسان لا يمكن أن تكون محلاً للمعاملات أو موضوعا للتملك[43]، ولكن التطور السريع في علوم الطب والجراحة أفضى إلى الخروج على هذه القاعدة، ففي 30 تموز عام 1968م صدر مشروع القانون الموحد وسمي بـ Uniform Anatomical, gift act وأباحت المادة (2) منه عمليات نقل الأعضاء وزرعها من جثث الموتى[44].

وبمطالعة القانون المذكور نجده يعطي كل شخص عاقل بلغ سن الثامنة عشرة من العمر الحق في التصرف في كل جثته أو أجزاء منها بعد وفاته، وذلك لغرض من الأغراض التي حددها القانون على سبيل الهبة أو على شكل الوصية، كما أورد بين نصوصه ضرورة احترام إرادة المتوفى بعد وفاته[45]، وأقرت كل الولايات بعد ذلك إجازة حق الشخص في التصرف في جثته بعد وفاته واحترام وصيته، وقد اعترفت أيضا بهذا الحق لأقاربه من بعده[46]، ونص القانون المذكور على أن " كل فرد عليه أن يحمل بطاقة تفيد مدى موافقته على التبرع بجثته أو أجزاء منها لأغراض يحددها "[47].

التشريعات العربية:

لا يخلو أي تشريع من التشريعات العربية الصادرة لتنظيم عمليات نقل الأعضاء البشرية وزرعها من أحكام خاصة تتناول نقل الأعضاء من جثث الموتى لأجل زرعها في أجسام المرضى، وقد أفصحت تلك الأحكام على مشروعية الوسيلة محل البحث للأغراض الطبية والعلاجية بنصوص صريحة، ومن هذه التشريعات، القانون اللبناني[48]، والسوري[49]، والأردني[50]، والعراقي[51]، والمصري[52]، والسوداني[53]، والتونسي[54]، والليبي[55].

ويبدو من فحوى الأحكام الواردة في القوانين المذكورة، أن المصلحة العلاجية الراجحة في تحسين صحة المرضى أو إنقاذ حياتهم وانتفاعهم بتلك الأعضاء للتعويض عن فقدان

إحدى الوظائف الأساسية للجسم، هذه المصلحة هي التي سوغت خروج المشرعين عن مبدإ حرمة جثث الموتى.

القانون الليبي:

إن احترام جثة الميت – كونها قيمة معنوية - يقتضي عدم المساس بحرمتها والتمثيل بها، الأمر الذي جعل أغلب القوانين العقابية تجرم الاعتداء على جثة المتوفى؛ لمراعاة المشاعر الإنسانية ولاسيما مشاعر أقارب المتوفى، وكذلك مراعاة العقائد الدينية التي تحرم هذا المساس، فالمادة 292 من قانون العقوبات الليبي تعاقب بالحبس ... كل من انتهك حرمة القبور أو الجبابين أو دنسها أو أخل بنظام الجنازة، كما نصت المادة 293 على عقوبة الحبس لكل من مثل بجثمان أو أعدمه أو أتلف جزءاً منه أو شتت رفاته، وقضت المادة 294 بعقوبة الحبس لكل من أخفى جثة أو جزءاً منها أو أخفى رفاتها أو دفنها بغير إخبار الجهة المختصة.

ونجد أن المشرع الليبي قد أعطى حماية واسعة للجثة أو جزء منها وجرم المساس بها ولو كان ذلك لأغراض علمية وتعليمية، وهو ما نصت عليه المادة 295 عقوبات "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً أو بالعقوبتين كل من أقدم لغرض علمي أو تعليمي في الحالات التي لا يسمح بها القانون على أخذ جثة أو تشريحها أو على استعمالها بأي وجه آخر".

ولكن هذا الاهتمام بالجثة لم يمنع المشرع من إباحة الاستفادة بها في الأعمال الطبية والعلاجية إذا كان ذلك يحقق مصلحة لها قيمة أعلى من المحافظة على مبدأ حرمة المساس بها؛ لأن التصرف بالجثة لتحقيق غرض إنساني نبيل وهو شفاء مريض وإنقاذ حياته، يعد أمراً مشروعاً ولا يخالف النظام العام أو الأخلاق العامة.

وأياً كان الأمر فإن استقطاع الأعضاء من جثث الموتى أصبح أمراً مباحاً قانوناً في ليبيا منذ صدور القانون رقم 4 لسنة 1982م بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى[56]، وقانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986م.

تنص المادة 15 من القانون رقم 17 لسنة 1986م بشأن المسؤولية الطبية بأنه " لا يجوز المساس بجسم الإنسان أو نقل عضو أو جزء منه ما لم يكن ذلك بموافقته الخطية، وبعد التأكد من عدم حصول ضرر له إن كان حياً أو كان ذلك وفقا لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1982م المشار إليه إن كان ميتا ويحظر إجراء التجارب العلمية على جسم الإنسان الحي إلا برضاه ولغرض تحقيق منفعة مرجوة له، وبمعرفة أطباء مرخص لهم بإجرائها طبقا للأسس العلمية المتعارف عليها "، كما أكدت المادة الثانية من القانون رقم 4 لسنة 1982م أنه " تجوز الاستفادة من أعضاء المتوفى الصالحة للزرع بتوصية من المتوفى أو بموافقة أحد أقاربه لغاية الدرجة الرابعة ...".

ونرى في هذه النصوص خطوة متقدمة تعبر عن استجابة المشرع الليبي لمقتضيات علوم الطب الحديثة، ولاسيما في مجال عمليات نقل الأعضاء البشرية وزرعها.

الهوامش

1) سورة الإسراء، الآية 70.
2) الإمام الحافظ بن داود سليمان بن الأشعث بن إسحق – سنن أبي داود – الطبعة الثانية، القاهرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1403هـ، 1983م الجزء الثالث، ص212.
أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني – سنن ابن ماجة – دار إحياء التراث العربي، بيروت، الجزء الأول، 1975م ص516.
3) محمد قطب الدين – قواعد وآداب الطب الإسلامي – تقرير مقدم للمؤتمر العالمي الأول للطب الإسلامي الكويت، 1981م، ص141.
ونشرت أعمال المؤتمر المذكور في نشرة الطب الإسلامي، العدد الأول، الطبعة الثانية، 1981م.
آدم عبد الله علي – انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً – مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة، السعودية، العدد 4، الجزء الأول، 1988. ص424 - 425
4) سورة الإسراء، الآية 70.
5) عبد الله البخاري – صحيح البخاري – دار الشعب المصرية، القاهرة، 1970م. الجزء الثالث، ص178.
6) أبو داود سليمان بن الأشعث إبن إسحق - سنن أبو داود - مطبعة مصطفى الحلبي. القاهرة. 1983م. الجزء الثالث. الطبعة التانية. ص 212.
7) مشار إليه: فيصل المولوى، مجلة الشهاب، السنة 8، العدد 23، لبنان 1975م، ص16.
8) منصور بن إدريس البهوتى–كشاف القناع – مكتبة النصر الحديثة، الرياض، 1974م. الجزء 2، ص104.

9) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين – حاشية رد المحتار على الدر المختار – مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، 1323هـ، الجزء 2، ص628.
10) ابن عابدين – المرجع السابق – الجزء 5، ص215.
11) أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم – المحلى – دار الطباعة الميزية. القاهرة 1352هـ، الجزء 1، ص133، الجزء 7، ص399.
12) ابن حزم – المرجع السابق – الجزء 7، ص410.
13) قاضيخان – الفتاوى الهندية – المطبعة الميمنية. القاهرة، بدون سنة نشر. الجزء 6، ص198.
14) الإمام مسلم بن الحجاج النيسابوري – حجج مسلم بشرح النووي – منشورات دار الشعب، القاهرة، بدون سنة نشر، ص331.
15) أحمد شرف الدين – الأحكام الشرعية للأعمال الطبية – ص151.
16) سورة المائدة، الآية 31.
17) سورة عبس، الآية 21.
18) محمد بن أحمد القرطبي – الجامع لأحكام القران – مطبعة الكتب المصرية، 1935م، الطبعة 3، مجلد 3، ص701.
19) للمزيد عن هذا الرأي انظر: سعيد عبد السلام – مشروعية التصرف في جسم الآدمي في القانون الوضعي والفقه – مجلة المحاماة، العددان 9-10، السنة 70، 1990م، ص158.
20) Colliers Encyclopedia 1965 Vol. lll.P. 354. Unde, Anatomy, Crowell Collier, Publishing Co.
Encyclopedia Britanica 1972. Vol. ll.P. 585. Under Anatomy.
Encyclopedia, judiaca. Jerusalem.1972. vol. ll. P.930. vol. lll. P.931. Under Anatomy. Autopsy. Dissection year.
21) سورة الإسراء، الآية 70.
22) سورة البقرة، الآية 173.
23) مشار إلى هذا الرأي: أحمد شرف الدين – المرجع السابق – ص121-122.
24) أبو محمد عز الدين ابن عبد السلام – قواعد الأحكام في مصالح الأنام – المكتبة الحسينية. القاهرة، 1934م، الجزء الأول، ص89.
25) ابن عابدين – رد المحتار على الدر المختار – دار الطباعة المصرية. القاهرة، 1372م، الجزء الأول، ص602.
26) عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي – المغنى والشرح الكبير – مطبعة المنار، القاهرة، الجزء 2، الطبعة الثانية 1346ه. ص413 - 414.
27) يحيى بن شرف الدين النووي – المجموع شرح المهذب – مطبعة الإمام، القاهرة، 1344هـ الجزء 5، ص266.
28) أبو عبد الله محمد بن على الخرشى – شرح الخرشى على مختصر خليل – بدون تاريخ ودار نشر، الجزء الثاني، ص49.
29) أحمد شرف الدين – المرجع السابق – ص127.
للمزيد حول الموضوع يراجع:

يوسف القرضاوي – فتاوى معاصرة – دار الوفاء للطباعة والنشر – 1993م، الجزء 2، ص536 وما بعدها.
بلحاج العربي بن أحمد – حكم الشريعة الإسلامية في أعمال الطب والجراحة المستحدثة. دراسة مقارنة – مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السعودية، السنة 5، العدد 8، 1993م، ص76 وما بعدها.

30) نشر هذا القرار في مجلة الوعي الإسلامي، دمشق، السنة 5، عدد 52، 15 حزيران 1969م، ص68، كما أدرج هذا القرار ضمن محاضر أعمال لجنة دراسة الجانب التشريعي لزراعة الكلى، الرياض، 1979م، ص5، غير منشور.

31) راجع القرار رقم 99 الصادر بتاريخ 1402/11/6هـ عن الأمانة العامة لهيأة كبار العلماء، ادارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، السعودية. غير منشور.

32) الفقرة 6 من قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي رقم (1) لسنة 1988م، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي للمدة من 1406 - 1409هـ. مطابع شركة دار العلم للطباعة والنشر، جدة، السعودية، ص58 وما بعدها.

33) الفتوى الصادرة عن فضيلة الشيخ محمد سيد طنطاوي، مفتى جمهورية مصر العربية، 1989م، سابق الإشارة إليها.

- أصدرت دار الإفتاء المصرية (ولجنة الفتوى بالأزهر الشريف) فتاوى عدة تجيز في مجموعها نقل الأعضاء من الجثة إذا تعين ذلك علاجا ضرورياً عند الأحياء، على سبيل المثال فيما يخص استئصال قرنيات العيون:

فتوى دار الإفتاء المصرية الواردة في السجل رقم 88 مسلسل 512 ص93، والفتوى رقم 1966/73م والمسجلة برقم 100/500 متنوع، - محمد حسين مخلوف – فتاوى شرعية وبحوث إسلامية – بدون دار نشر، القاهرة، 1965م، الجزء 1، ص364.

34) مشار إلى هذه الفتوى: جابر مهنا شبل – المرجع السابق – ص212.

35) مشار إلى هذه الفتوى: جابر مهنا شبل – المرجع السابق – ص213.

36) رأي علماء الدين والفقه الإسلامي في العراق، نشرت في جريدة القادسية – العراق - العدد 2792 بتاريخ 1989/2/4م، والعدد 2808 بتاريخ 1989/2/20م.

37) الحافظ المنذري – مختصر صحيح مسلم – وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1389هـ، ص23.

38) من تلك التشريعات المادة الأولى من القانون الإنجليزي 1961م، والقانون الإيطالي رقم 644 لعام 1973م، والقانون اليوناني رقم 821 لسنة 1978م، والقانون السويدي رقم 190 لسنة 1975م، والقانون الأرجنتين رقم 2541 لسنة 1977م، والقانون النرويجي رقم 6 لسنة 1973م، القانون الأسباني رقم 6 لسنة 1980م، والقانون الأسترالي رقم 44 لسنة 1978م.

39) أن الحق في تعويض الأضرار المترتبة على الموت ينتقل إلى الورثة بالقيود التي كانت تفيده عند نشوئه، وفي القانون الفرنسي لا يستطيع الورثة التمسك بانتقال هذا الحق إليهم إلا إذا قبلوا التركة، وهم يرفعون دعوى المسؤولية كونهم امتدادا لشخص مورثهم.

J. Carbonnier: droit civil. Tome.4 (les obligations) ed Paris. 1972. No. 89. P.310

B. Starck: droit civil. Obligations. ed. Paris. 1972. No. 160. P. 80 et s.

40) أحمد محمود سعيد – زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة - ص112.

41) نقلاً عن: أحمد محمد سعيد – المرجع السابق – ص114.

42) أحمد محمد سعيد – المرجع السابق – ص115.

43) المبدأ العام في القانون الإنجليزي " Common Law " هو أن جثة الإنسان لا تكون محلاً وموضوعاً لحق الملكية، ومن ثم لا يسمح للورثة أن يتصرفوا بها، وأن كان يسمح للشخص تحديد طريقة دفن جثته.

للمزيد انظر: The Human tissue act

Note: Compulsory removal of Cadaver organs. Colombia Law Review. Vol. 69. No. 4. April. 1969. P. 695.

44) Jess Dukeminier: Supplying organ for transplantation. Michigan Law. review. Vol. 68. No. 5. April. 1970. P. 818. etc.

وفي سنة 1987م أجري تعديل طفيف على القانون الموحد في الولايات المتحدة الأمريكية.

مشار إلى التعديل: محمد عبد الوهاب الخولي – المرجع السابق – ص262، هامش(1).

45) William Nolen: Spare parts human body. Random house New York. N.Y. 1971. P. 102

يبدو أن الفقه القانوني في أمريكا لا يعول كثيرا على مسألة كون التنازل عن الجثة أو أجزاء منها تبرعا" أي من دون مقابل

مشار إليه: أحمد شوقي أبو خطوة – المرجع السابق – ص206، هامش (4).

46) Wheeler. D: Anatomical gifts in illinois. De paul law Review Summer. 1969. P. 471

47) Kennedy and Grubb: op. cit. P. 1048

48) المادة الثانية من المرسوم الاشتراعي رقم 109 لسنة 1983م، والمرسوم رقم 1442 لسنة 1984م، والقانون رقم 288 لسنة 1994 المتعلق بالآداب الطبية.

49) المادة الثالثة من القانون رقم 31 لسنة 1972 المعدل بالقانون رقم 43 لسنة 1986م، وقرار وزارة الصحة رقم 36/ت بتاريخ 1975/10/2م المتعلق بتنظيم فتح الجثة للضرورات العلمية والعلاجية.

50) قانون الانتفاع بعيون الموتى لأغراض طبية رقم 43 لسنة 1956م، والمادة الخامسة من قانون الانتفاع بأعضاء الإنسان رقم 23 لسنة 1977م (مؤقت) والمعدل بالقانون (المؤقت) رقم 17 لسنة 1980م.

51) المادة الثانية من قانون مصارف العيون رقم 113 لسنة 1970م، والمادة الثانية من قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية رقم 85 لسنة 1986م.

52) المادة الثانية من القانون رقم 103 لسنة 1962م بشأن إنشاء بنك العيون.

53) المادة الثالثة من قانون نقل الأعضاء البشرية الصادر سنة 1977م.

54) الفصل "الأول" من الأمر التشريعي بشأن استقطاع الأعضاء البشرية 1951م.

55) المادة الثانية من القانون رقم 4 لسنة 1982 بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى، والمادة الخامسة عشر من القانون رقم 17 لسنة 1986م.
56) القانون رقم 4 لسنة 1982م بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى منشور بالجريدة الرسمية، العدد رقم 70 لسنة 1982م.