مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية - 50 (192) - 2024
https://doi.org/10.34120/jgaps.v50i192.169

ضوابط عمليات زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية في النظام السعودي

راشد حمود النظيري[1]

الملخص

الأهداف: هدفت الدراسة إلى الوقوف على الضوابط التي أرساها النظام السعودي ولائحته في نقل الأعضاء والأنسجة البشرية من الأحياء أو الأموات ثم زرعها في الأحياء، فعُنيت الدراسة ببيان الضوابط التي نصَّ عليها النظام ويلزم توافرها في المتبرع والمتبرع له، والعضو المنقول، والمؤسسات الصحية القائمة بالعمليات الجراحية. **المنهج:** اتبعت الدراسة المنهج التحليلي، وذلك بتحليل النصوص في النظام السعودي والوقوف على معانيها ومقاصدها؛ من أجل استنباط الأحكام والمعايير والضوابط التي أراد النظام تفعيلها والأخذ بها، ثم نقدها وتوجيهها إن كان لذلك محل. **النتائج:** كشفت الدراسة أن النظام السعودي لم يخرج عمَّا اعتمده الفقه الإسلامي المعاصر في تشريعاته وأحكامه القانونية الخاصة بنقل الأعضاء وزراعتها، إلا أن هناك بعض الملحوظات والتوصيات رأى الباحث ضرورة مراجعتها والوقوف عندها؛ أخذاً بالأحوط، واتساقاً مع المقاصد العامة للشريعة الإسلامية في حفظ النفوس والأعراض. **الخاتمة:** تخلص الدراسة إلى أن الأصل حرمة جسد الإنسان وأن نقل العضو منه لا يكون إلا في حالات الضرورة مع لزوم الأخذ بالمعايير والضوابط التي تحافظ على حفظ النفوس والأعراض.

الكلمات المفتاحية: ضوابط، زراعة، أعضاء، النظام، السعودية

(1) أستاذ مشارك، قسم القانون الخاص، جامعة السلطان قابوس، سلطنة عمان. الإيميل: Rashed74@squ.edu.om
- تُسلّم البحث في: 2023/1/4، عُدّل في: 2023/5/3، أجيز للنشر في: 2023/5/3.

تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت. جميع الحقوق محفوظة للمجلة.

للاستشهاد بهذه المقالة انظر ص. 150

Controls of transplantation of human organs and tissues in the Saudi system

Rashed H. Alnadhiri[(1)]

Abstract

Objectives: The study aimed to identify the controls established by the Saudi system and its regulations in transferring human organs and tissues from the living or the dead and transplanting them into the living. The study described the regulations, stipulated by the system that needed to exist in the donor, the recipient, the organ, and the transplant team. **Method:** The study is based on the analytical approach, by analyzing the texts in the Saudi system to understand their meanings and purposes in order to derive the provisions, standards and controls that the system wanted to activate and adopt, before criticizing then directing them if needed. **Results:** The study revealed that the Saudi system followed Islamic jurisprudence in its legislation and legal provisions related to the transfer and transplantation of organs seeking precautions, and consistency with the general purposes of Islamic law in saving souls and honor. **Conclusion:** The study concludes that the principle is the sanctity of the human body, and that organ transplantation can only be done in cases of necessity, with the need to take into account the standards and controls that preserve souls and honor.

Keywords : controls, cultivation, organs, system, Saudi Arabia

(1) Associate Professor, Department of Private Law, Sultan Qaboos University, Sultanate of Oman. Email: Rashed74@squ.edu.om

-Submitted: 4/1/2023, Revised: 3/5/2023, Accepted: 3/5/2023.

Published by the Academic Publication Council of Kuwait University. All rights reserved.

To cite p.150

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه، ومن سار على نهجه واقتفى أثره إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن الإسلام دين يسر ورحمة للعباد، يُلبي مطالبهم، ويحقق رغباتهم، يرفع عنهم الحرج والعنت، ويدفع عنهم الإصر والضر؛ فما من نعمة ومصلحة معتبرة إلا شرعها وأمر بها، وما من مفسدة ومضرة إلا حرمها ونهى عنها، إنه شرع الله الخالد، الصالح لكل زمان ومكان، مهما تباينت الظروف واختلفت الأحوال.

وإن من النوازل في هذا العصر نقل الأعضاء والأنسجة البشرية من إنسان إلى آخر، وقد تناولها العلماء بالبحث والبيان، مبينين أحكامها وقيودها وفق نصوص الشرع العامة وقواعده الكلية، ومبادئه وأخلاقياته، فالإنسان مكرم، ولجسده حرمة، والاعتداء عليه بغير حق جناية، لا فرق بين حي وميت وإن تباين العقاب، وتعددت التدابير، وفي الوقت ذاته دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة، والضرورات تبيح المحظورات، والضرورة تقدر بقدرها، ويتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، وحرمة الحي مقدمة على حرمة الميت، إنها قواعد التوازن بين المصالح والمفاسد، بين حرمة الجسد والمصلحة الاجتماعية، وفي هذا الإطار يأتي التفصيل والبيان لأحكام نقل الأعضاء وزراعتها.

وقد قام نظام التبرع بالأعضاء البشرية[1] في المملكة العربية السعودية على اتباع منهج الشريعة الغراء، فنص في المادة الثانية على ذلك، فقال: "يجوز للشخص أن يتبرع بأي عضو من أعضائه وفقاً لأحكام النظام وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية... " (المملكة العربية السعودية- هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، 2021).

(1) سوف يشار إليه في المتن باسم النظام أو نظام التبرع أو النظام السعودي، وكلها تعني المصدر نفسه.

ومن هنا تأتي هذه الدراسة لتقف على الأحكام والضوابط التي تعرض لها نظام التبرع بالأعضاء السعودي، شارحاً ومعللاً، وناقداً ومقترحاً؛ ليكتمل البنيان، ويستقيم الحال وفق ما هو أحوط شرعاً، وما تقتضيه المصلحة العامة.

الدراسات السابقة

لم يقف الباحث على دراسة شرعية أو قانونية، تناولت الضوابط القانونية التي نصَّ عليها نظام التبرع بالأعضاء السعودي، إلا أنه تم الاطلاع على بعض العناوين لرسائل وبحوث تناولت زوايا قريبة من موضوع الدراسة الحالية، وهي:

1 - أطروحة ماجستير لعسيلان (2012) بعنوان "مدى مسؤولية الأطباء عن استخدام الخلايا الجذعية في الشريعة والنظام" ولم يُعتمد عليها لأن النظام الجديد صدر عام 1442هـ، فهو متأخر عن الدراسة، فضلاً عن كون الدراسة تناولت جانباً آخر للموضوع.

2 - أطروحة ماجستير للغانم (2019) بعنوان "الحماية الجنائية لاستخدام الخلايا الجذعية في العلاج في النظام السعودي: دراسة مقارنة بالقانون الأردني"، والدراسة تناولت الشق الجنائي؛ ولذلك لم يُعتمد عليها.

إلا أن الباحث استفاد من دراسات أخرى تناولت قوانين أخرى في دول إسلامية، ومنها: (بن تمسك، 2017؛ قندح والمطالقة، 2013؛ المهداوي وعبيدات، 2012). ومع أهمية هذه الدراسات فإنها تناولت قوانين دولة أخرى، قد تختلف مع النظام السعودي في كثير من الجزئيات، والتفاصيل، والضوابط، والأحكام.

ومن هنا تأتي هذه الدراسة؛ لدراسة الضوابط في نظام زراعة الأعضاء السعودي؛ لتكون لبنة رئيسة في هذا الموضوع.

مشكلة الدراسة

1- ما الضوابط القانونية التي ألزم نظام التبرع بالأعضاء السعودي توافرها في المتبرع حياً أو ميتاً؟ وهل أتى النظام باستثناءات عليها؟ وهل وافق في ذلك أقوال فقهاء الشريعة؟

2- ما الضوابط القانونية التي راعاها النظام في عملية النقل والمنشآت الصحية القائمة بزراعة الأعضاء؟

3- ما الملاحظات أو القصور الذي يمكن توجيهه لنظام التبرع بالأعضاء السعودي؟

4- كيف أمكن لنظام التبرع السعودي الموازنة بين أهمية زراعة الأعضاء وكرامة الإنسان وحرمة جسده؟

المنهج

تتبع الدراسة المنهج التحليلي؛ وذلك بتحليل النصوص القانونية، والوقوف على دقائق ومعاني أحكامها. والمنهج الاستنباطي؛ وذلك باستنباط الضوابط والمعايير التي وضعها نظام التبرع بالأعضاء السعودي. والمنهج النقدي؛ لبيان الملاحظات الموجهة للمواد القانونية وفق القواعد الأصولية أو الفقهية.

خطة الدراسة

- المبحث الأول: المفاهيم المتعلقة بالموضوع.
  - المطلب الأول: مفهوم الضوابط.
  - المطلب الثاني: مفهوم زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية.
- المبحث الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالعضو المنقول والعملية الزراعية.
  - المطلب الأول: الضوابط القانونية المتعلقة بالعضو المنقول.
  - المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالعمليات.
- المبحث الثالث: الضوابط الخاصة بالمتبرع.
  - المطلب الأول: الضوابط الخاصة بالمتبرع الحي.

- المطلب الثاني: الضوابط الخاصة بالمتبرع المتوفى.
- المبحث الرابع: الضوابط المتعلقة بالمنشأة الصحية والمتبرع له.
- المطلب الأول: الضوابط المتعلقة بالمنشأة الصحية التي يتم فيها نقل العضو وزرعه.
- المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالمتبرع له.

المبحث الأول: المفاهيم المتعلقة بالموضوع.

المطلب الأول: مفهوم الضوابط

الضوابط في اللغة: الضوابط جمع ضابط، مأخوذ من "ضَبَطَ"، والضبط كلمة تدل على الحفظ بحزم والملازمة وعدم المفارقة، قال صاحب العَيْن: "الضبط لزوم شيء [لا يفارقه] في كل شيء" (الفراهيدي، ج7، ص.23)، وجاء في المصباح المنير: " (ضبطاً) من باب ضرب حفظه حفظاً بليغاً، ومنه قيل: (ضبطت) البلاد وغيرها إذا قمت بأمرها قياماً ليس فيه نقص" (الفيومي، ج2، ص.357).

الضوابط في الاصطلاح: الضابط: حكم أغلبي ينطبق على جزئياته، ويكون مختصّاً بباب معين (السيوطي، 1403هـ، ج1، ص.11؛ الفتوحي، 1413هـ، ج1، ص.30).

والمراد بالضوابط في موضوع بحثنا: مجموعة الشروط الخاصة التي وضعها النظام لجواز نقل الأعضاء والأنسجة البشرية وغرسها في جسم المريض.

المطلب الثاني: مفهوم زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية

الزراعة

يقول ابن فارس: "الزاء والراء والعين أصل يدل على تنمية الشيء، فالزرع معروف ومكانه المزدرع" (ابن فارس، 1999، ج3، ص.50).

الأعضاء

عرَّف النظام السعودي (العضو البشري عدا الدم) في المادة الأولى بأنه: "كل جزء من أجزاء جسم الإنسان الحي أو المتوفى أو أنسجته أو أي من مكوناته التي

يمكـن الانتفـاع منهـا بنقلهـا إلـى جسـم إنسـان آخـر" (المملكة العربيـة السـعودية- هيئـة الخبـراء بمجلس الـوزراء، 2021).

ويلحـظ أن النظـام جعـل النسـيج والخليـة أعضـاء، والحقيقـة أن العضـو مكـون مـن مجموعـة مـن الأنسـجة تـؤدي وظيفـة معينـة، والأنسـجة مجموعـة مـن الخلايـا تقوم بوظيفة معينة، والخلية أصغر وحدة في الجسم، وقول المادة: "أي من مكوناته" يثبت التغاير وأن النسيج أو الخلية ليست أعضاء، بل هي من مكونات الأعضاء، وإن أعطيت أحكام الأعضاء في بعض الأحكام، ولذلك عرَّف مجمع الفقه الإسلامي (1998) العضـو بأنـه: "أي جـزء مـن الإنسـان، مـن أنسـجة وخلايـا ودمـاء ونحوهـا كقرنيـة العين، سـواء أكان متصـلاً بـه أم انفصـل عنـه".

وعرَّفت المادة الأولى من النظام نقل الأعضاء البشرية بأنه: "عملية طبية يستأصل من خلالها العضو البشري -أو جزء منه- من جسم المتبرع ويزرع في جسم المتبرع له بأي وسيلة طبية مقررة ومعتمدة لدى المركز" أي المركز السعودي لزراعة الأعضاء.

ويمكن القول: إن زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية في بحثنا يراد بها: عملية طبية يتم من خلالها غرس عضو إنسان أو جزء منه أو نسيج في إنسان آخر.

المبحث الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالعضو المنقول والعملية الزراعية

المطلب الأول: الضوابط القانونية المتعلقة بالعضو المنقول

وضع النظام السعودي أربعة ضوابط لإجازة استئصال العضو من المتبرِّع، وهي على النحو الآتي:

1 - ألا يكون العضو من الأعضاء المنتجة للخلايا التناسلية الناقلة للصفات الوراثية أو جزءاً منها (المادة 5/8 من النظام)، وذلك كالمبيض والخصيتين. ومعنى ذلك: أن النظام لم يحظر زرع ما لا يؤدي إلى اختلاط الأنساب وإن كان من العورات المغلظة كالقضيب والفرج، وأما الفقه الإسلامي؛ فقد اختلف رأيه إلى قولين (القره داغي، 2012، ص.112؛ مروج، 2020، ص.207):

القول الأول: عدم الجواز؛ لأن [مآل ذلك إلى أن يجامع الرجل زوجته بآلة غيره، أو أنه يجامع فرجاً لغير زوجه، وكلاهما مجانبٌ لقول الحق تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ ﴾[المؤمنون 5 – 6]، وهو القول الذي عوَّل عليه مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم (59 /8): (6): "زرع أعضاء الجهاز التناسلي: زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلي التي لا تنقل الصفات الوراثية -ما عدا العورات المغلظة- جائز؛ لضرورة مشروعة... ".

القول الثاني: الجواز؛ وذلك لأن العضو غدا مملوكاً للمنقول إليه ومالكاً له؛ ولذلك فهو يجامع بآلته، والمرأة تواقع في فرج تملكه.

القول الراجح: يختار الباحث القول الأول؛ وذلك لقوة أدلته، وأما القول بأن العضو مملوك للمنقول إليه، فغير صحيح، بل هو أمانة لديه، ولذلك يعود إلى صاحبه يوم القيامة بدليل ما رواه ابن عباس -رضي الله عنهما- قال:

لما قتل حمزة أقبلت صفية تطلبه لا تدري ما صنع، فلقيت عليّاً والزبير، فقال علي للزبير: اذكر لأمك، وقال الزبير لعلي: لا، اذكر أنت لعمتك، قالت: ما فعل حمزة؟ فأرياها أنهما لا يدريان، فجاءت النبي -صلى الله عليه وسلم- فقال: "إني أخاف على عقلها"، فوضع يده على صدرها، ودعا فاسترجعت وبكت، ثم جاء فقام عليه، وقد مثل به، فقال: "لولا جزع النساء لتركته حتى يحصل من حواصل الطير، وبطون السباع" (النيسابوري، 1990، حديث رقم 4895، ص.218؛ البيهقي، 1994، حديث رقم 6596، ص.12).

وجه الاستدلال: أن الطير والسباع وإن أكلت الأعضاء فإنها تعود لصاحبها الإنسان في يوم الميعاد.

وأما نقل الرحم فالمادة لم تحظره، وقد اختلف الفقه الإسلامي في ذلك إلى قولين (القره داغي، 2012، ص.112؛ مروج، 2020، ص.209):

القول الأول: المنع؛ وذلك لأنه كالرحم المؤجر.

القول الثاني: الإباحة؛ وذلك لعدم المحظور؛ فهو لا يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وهو ما يفيده قرار مجمع الفقه الإسلامي السابق.

الرأي الراجح: الجواز –على القول بجواز؛ نقل الأعضاء- للضرورة، بشرط أن لا تكون المرأة محتاجة للرحم من أجل الحمل إما لعقمها غير القابل للعلاج وإما لطعنها في السن، وأما القياس على الرحم المؤجر فقياس مع الفارق؛ وذلك أن الجنين في الرحم المؤجر؛ يتغذى من الأم التي تحمله، وليس من صاحبة البيضة، وأما هنا؛ فهو يتغذى من دم أمه، فلا يورث إشكالاً من قبل النسب، فأمه صاحبة البيضة (القره داغي، 2012، ص.115).

2 - ألا يكون العضو لازماً لحياة المتبرع أو يُفضي إلى موته أو تعطل منفعة عضو كامل أو يؤدي إلى منعه من أدائه شؤون حياته المعتادة (المادة 8-

1 من النظام)؛ وذلك لأن المتبرع أولى برعاية مصلحته من مصلحة المتبرع له، والضرر لا يزال بمثله أو أشد منه، ولا إيثار في الحياة، قال الله تعالى: [وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ] البقرة:195، [وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ] النساء: 29، وعلى هذا لا يصح للشخص أن يتبرع بالقلب أو بالبنكرياس أو بالرئة (التاويل، د. ت.، ص.51؛ خليل، 2000، ص.69؛ القره داغي، 2012، ص.80)، كما أنه لا يصح للحي التبرع بإحدى يديه أو كلتيهما أو برجله أو كلتيهما أو عينه أو عينيه؛ لأن ذلك يؤدي إلى تعطيل العضو عن وظائفه، ولا يجوز التبرع بالقرنية ما لم تكن العين تالفة، وكانت القرنية محافظة على سلامتها وجودتها، فإنه لا مانع من التبرع بها (انظر: القره داغي، 2012، ص.109؛ القرضاوي، د. ت.).

ويرى الباحث على صياغة المادة: أن الأولى أن تأتي بلفظاً عام أو مطلق يشمل كل الحالات؛ وذلك لأن النص على حالات دون غيرها يُفهَم منه جواز غيرها مطلقاً، مع أنَّ ذلك ليس على إطلاقه، ولذلك نقترح أن تكون الصياغة: "أن لا يكون الضرر الذي يلحق المتبرع جسيماً أو يؤدي إلى فقد العضو لوظيفة رئيسة"، ومُفاد هذا أن لفظ (الضرر) نكرة ووصف بأنه جسيم ولم يُقيد حصوله بالقول: قطعاً أو غالباً أو محتملاً مظنوناً، كما أنه لم يقيد كونه ضرراً بالجسم نفسه أو بكسبه ورزقه أو كليّاً أو جزئيّاً، ولم يقيده بأنه في الحال أو في المآل.

3. أن يكون ملائماً للزرع، فلا؛ يرفضه جسد المتلقي (المتبرع له) بسبب اختلاف الأنسجة، وذلك وفق تقرير فريق طبي متخصص، جاء في اللائحة 2-1-1-5 في أثناء تعداد شروط التبرع: "أن يجتاز المتبرع الفحوصات المناعية والتوافقية ما بين المتبرع والمريض حسب القواعد العلمية المتبعة... ".

4. سلامة العضو وقدرته على أداء مهامه؛ ورد في المادة 7 من النظام:

يتولى المركز – بالتنسيق مع المنشآت الصحية التي يحددها داخل المملكة أو خارجها عند الحاجة- مهمة تقرير مدى صلاحية العضو البشري المتبرع به المراد زراعته في جسم المتبرع له وللمركز الاستعانة بلجنة طبية (أو أكثر) من الأطباء ذوي الاختصاص في هذا المجال إذا دعت الحاجة لذلك.

وجاء في اللائحة 7-1: "يتولى الطبيب في المركز مراجعة مدى صلاحية وملاءمة العضو البشري المتبرع به من المتوفين والمراد زراعته في جسم المتبرع له وذلك استناداً للمعايير الطبية والفنية الخاصة بكل عضو والمعتمدة من اللجان الوطنية لزراعة الأعضاء المختلفة... ".

وعلى ذلك؛ إن كان العضو لا يرجى منه تحقيق نتيجة فإنه يحظر نقله؛ لأن الوسيلة تبطل إن لم تحقق غايتها، وما أبيح نقل العضو إلا من أجل غاية ونتيجة معينة؛ فإن لم تتحقق لزم العودة إلى الأصل وهو حرمة النقل.

المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالعمليات

لا يصح نقل العضو وزراعته إلا إن توافر في العمليات الجراحية ومستلزماتها بعض الضوابط، وهي:

1 - ألا يغلب على ظن الفريق الطبي المكلف إجراء نقل العضو البشري عدم نجاح عملية الزرع بسبب عدم ملائمة العضو للزرع؛ نظراً لاختلاف الأنسجة أو فصائل الدم؛ مما يجعل الجهاز المناعي في جسم المتبرع يرفضه، ولا يقبله مطلقاً (المادة 8-2 من النظام).

واكتفت المادة بغلبة الظن؛ لأن الأحكام العملية في مثل هذه المسائل مبناها في الشرع الإسلامي على الظن الغالب، وأما اليقين؛ فقد لا يحصل. ورد في قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية بالإجماع جواز نقل عضو أو جزئه من إنسان حي مسلم أو ذمي إلى نفسه إذا دعت الحاجة إليه، وأمن الخطر في نزعه، وغلب على الظن نجاح زرعه (ميلاد، 2004، ص.415).

2 - ألا تكون المعاملة مالية؛ منعاً للمتاجرة بالأعضاء؛ إذ الإنسان مكرم حياً أو ميتاً، لقول الله تعالى:﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ [الإسراء: 70]، والبيع مناف لكرامة الإنسان ومهين له، روى أبو هريرة - رضي الله عنه- عن النبي -صلى الله عليه وسلم-: قال: "قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه، ولم يعطه أجره" (البخاري، 1987، حديث رقم 2150، ص. 792؛ ابن ماجه، حديث رقم 2442، ص.816)، وحُكْم الأعضاء حكم الجسد (التأويل، د. ت.، ص.51)، ومن هنا نصَّ النظام في المادة (12)على أنه: "1. يحظر على المتبرع له أو أقربائه أو من غيرهم تقديم أي مقابل مادي أو عيني بأي شكل من الأشكال للمتبرع أو ورثته أو أقربائه، جراء موافقة المتبرع أو ورثته أو أقربائه بعد وفاته على التبرع".

تفيد المادة حظر المقابل بأي شكل من الأشكال للمتبرع ولأقاربه، ومعنى ذلك أن هبة المتبرع له للمتبرع لا تصح إن كانت بسبب الموافقة على التبرع.

ويرى الباحث: أن هذا مذهب متين، وحق مبين؛ وذلك أن الناس قد تستتر بالهبة والإكرام والإحسان، وأن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "من صنع

إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه" (أبو داود، حديث رقم 1672، ج2، ص. 128؛ البيهقي، حديث رقم 7679، ص.199؛ الحديث صحيح، 1997م، ج6، ص.241)، مع أن حقيقة المعاملة بيع صريح، وإذا كانت العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني فإن هذه المعاملة بيع (التأويل، د. ت.، ص.51)، وقد يكون هناك عرف أن من يتبرع بالكلية يوهب كذا وكذا، ومن يتبرع برجل أو يد يوهب كذا وكذا، ومن المتقرر أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، كما أن فتح هذا الباب لا يتحقق به الغرض من المنع، بل هو باب إلى الاتجار بالبشر، واستغلال الفقراء والمساكين بهذه الحيل، وقد يصل الأمر إلى اختطاف الأطفال وبيع أعضائهم؛ وعليه فلا يصح الاعتماد على القول بجواز الهدية إن كانت بغير مشارطة أو مساومة (أبو لبة، 2012، ص.277)؛ لأن ذلك حاصل ضمناً، والعرف قاضٍ به.

ويرى الباحث أهمية أن ينصَّ النظام على منع كل إعلان أو دعاية إلى بيع الأعضاء والمتاجرة بها؛ إذ كل ما أدى إلى المحظور فهو محظور، ولذلك حسناً ما نصت عليه المادة 12-3 من النظام في قولها: "ويشمل الحظر كل من يتوسط في شأن طلب المقابل المادي أو العيني أو تلقيه أو تقديمه".

والخلاصة: أن المحظور هو البيع والشراء، أما تكاليف العملية نفسها ومصاريف العلاج والأدوية؛ فلا محظور في أن يتحملها المتبرع له (أبو لبة، 2012، ص.290)؛ لكن كان يجب أن يكون في حدود التكاليف الفعلية دون أي زيادة منعاً من استغلال حاجة المتبرَّع له، ولا بأس أن يُعوَّض المتبرِّع عن أي ضرر يصيبه؛ إذ لا ضرر ولا ضرار، وهو ما يفيده قول المادة السابقة: "المقابل"، وورد في المادة 13- 4 من النظام: "الحصول على أي مقابل مادي أو عيني، ولا يشمل التكاليف أو الخدمات التي تقدمها المنشآت الصحية عند إجراء عمليات نقل الأعضاء"، وهنا ثلاثة أمور:

- الأمر الأول: أن النظام حظر التبرع من قبل المتبرع له أو أقاربه لكنه أجاز أن يكون التبرع من قبل جهة رسمية؛ وذلك لعدم المحظور من المتاجرة بالأعضاء، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، بل في ذلك تشجيع للمتبرعين، وإعانة لهم على ما قدموه؛ إذ المتبرع متضرر لا محالة وإن كان الضرر قليلاً لا يؤثر على صحته مقابل المصلحة الحاصلة للمريض. ورد في المادة 20 من النظام: "منح ميزات مادية أو عينية أو معنوية أو صرف مكافآت تشجيعية أو منح الأولوية في مجال العمل والتوظيف أو تقديم منح دراسية للمتبرعين أو لورثة المتوفى، وذلك بعد إجراء عملية الزرع".

- الأمر الثاني: أن النظام منع التبرع بمقابل مادي أو عيني، وذلك في المادة 4-13، ولكن ماذا لو كان المقابل معنويّاً أو منفعةً أو كان المقابل ماديّاً أو عينيّاً لكنه غير مباشر؟ لم يشمله حظر المادة، وهذا ما استدركته اللائحة على النظام في 18-2-1، فقالت: "... إحاطة المتبرع بالآتي:...18-2-1-4 عدم المطالبة بأي تعويضات مادية أو معنوية مقابل التبرع... ".

والخلاصة: أن النظام ذكر ضابطين، ويوصي الباحث بإضافة ثلاثة ضوابط أخرى؛ نظراً لأهميتها في مجال المحافظة على كرامة الجسد وعدم امتهانه، وهي:

- أولاً: أن يكون الغرض من العملية العلاج أو إعادة الوظيفة الأساسية للعضو؛ ولذلك لا يجوز نقل العضو من أجل التجميل فقط. روى الشيخان عن أسماء بنت أبي بكر قالت: جاءت امرأة إلى النبي، صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله، إنَّ لي ابنة عريساً، أصابتها حصبة، فتمرق شعرها، أفأصله؟ فقال: "لعن الله الواصلة والمستوصلة" (البخاري، 1987، حديث رقم 5591، ص.2217؛ مسلم، حديث رقم 2122، ص.1676)، وما ذلك إلا لأنه أمر كمالي، وليس ضروريّاً (التأويل، د. ت.، ص.51).

- ثانياً: أن تكون العملية الوسيلة الوحيدة والأمثل للعلاج؛ فلو وجد عضو صناعي أو حيواني يقوم بوظائف العضو الطبيعي، فإنه يكتفى به ويحرم

نـزع العضـو؛ لأن الأصـل الحرمـة، والضـرورة التـي أباحـت النقـل والـزرع قـد ارتفعت (القره داغي، 2012، ص.31)، وهـو مـا قضـى بـه قـرار المجمـع الفقهـي الإسـلامي فـي الـدورة الثامنـة فـي أثنـاء تعداد شـرائط جـواز نقـل العضـو وزراعتـه، فقـال: "أن يكـون زرع العضـو هـو الوسـيلة الطبيـة الوحيـدة الممكنـة لمعالجـة المريـض المضـطر".

- ثالثاً: منع الطبيب من نقل العضو إن تبين له أن المعاملة مالية.

المبحث الثالث: الضوابط الخاصة بالمتبرع

المطلب الأول: الضوابط الخاصة بالمتبرع الحي

نصَّ النظام على مجموعة من الضوابط، وبيانها على النحو الآتي:

الضابط الأول

أن يكون المتبرع كامل الأهلية، ويكون المرء كامل الأهلية بتمام 18 سنة من عمره (المادة1-8 من النظام)، ولم يكن مصاباً بجنون أو عته أو نحو ذلك من عيوب الإرادة، ويترتب على هذا الأمور الآتية:

- أولاً: لا يصح تبرع الصغير -وإن كان مميزاً- والمجنون والمعتوه بأي عضو من أعضائهم ولو أذن بذلك وليهم أو وصيهم أو القائم على شؤونهم (المادة 8-3 من النظام)، ولو كان التبرع لإنقاذ حياة أبيهم أو أمهم، وكل تبرع بعضو منهم يُعد باطلاً، غير قابل للتصحيح؛ وذلك لأن التبرع ضار ضرراً محضاً بهم، وتصرف الولي منوط بالمصلحة، كما أنهم ممنوعون من القيام بالتصرفات المالية الضارة ضرراً محضاً بهم، فلزم أن يمنعوا من التبرع بالأعضاء من باب أولى؛ لأنه أشد أذى، وأعظم ضرراً بهم، كما أن تبرعهم يؤثر عليهم نفسيّاً لا سيما إذا قارن المتبرع نفسه بزملائه وخلانه (أبو لبة، 2012، ص.220؛ القره داغي، 2012، ص.33).

- ثانياً: لا يصح تبرع السكران فاقد العقل والتمييز ومن كان تحت تأثير التنويم المغناطيسي (أسعد، 2015، ص.16).
- ثالثاً: نقل العضو من مولود معدوم الدماغ: هذا المولود لا يوجد به سوى جذع المخ، وهو الذي يسيطر على عمليات التنفس والدورة الدموية والوظائف الأساسية للجسم، وغالباً لا يطول عمره، بل قد يموت خلال ساعات أو أيام، وقد يعيش أكثر من ذلك، وهو فاقد الحس بالألم، ومع ذلك فهو إنسان مكرم داخل في قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ [الإسراء: 70]؛ ولذلك هو وغيره من الصغار في هذا الباب سواء (القره داغي، 2012، ص.34؛ مجمع الفقه الإسلامي، 1990، ص. 2150).
- رابعاً: من تبرع وهو كامل الأهلية ثم فقدها أو نقصت بسبب حادث أو نحوه فإن تبرعه يبطل؛ وذلك لأن هذا الضابط شرط استمرار حتى البدء في تنفيذ عملية النقل، وذلك بإعطاء المتبرع المخدر، وإحداث مفعوله فيه؛ لأن التبرع لا يلزم إلا بالتنفيذ أو لعدم حصول القبض، وقبض كل شيء بحسبه (أسعد، 2015 ص.25؛ القره داغي، 2012، ص.79).

ويرى الباحث: أن النظام لم يستثن من شرط الأهلية نقل نخاع العظم من القاصر أو فاقد الأهلية مع أنها مادة متجددة، ولا ضرر كبيراً يحصل عليه من ذلك (القره داغي، 2012، ص.33)، ويمكن حصر الجواز في درجة معينة من الأقارب، وبضوابط خاصة.

الضابط الثاني

الرضا التام الحر (اللائحة: 2-1-1)؛ أي موافقة الشخص البالغ العاقل ذكراً أو أنثى، على نقل العضو منه، ليتحمل العواقب خيراً كانت أم شرّاً (قندح والمطالقة، 2013، 20، ص. 448)؛ ومن هنا لا يصح أخذ الأعضاء من الأشخاص المحكوم عليهم بالإعدام من غير رضاهم، فهم وغيرهم في باب التبرع بالأعضاء والأنسجة

البشـرية سـواء، وكذلك لا يجـوز أخـذ الأعضـاء خلسـة فـي أثنـاء العمليـات الجراحيـة، ولا يجـوز أن يخيـر حبيـس السـجن بـين التبـرع بعضـو منـه وتخفيـف العقوبـة عليـه أو مواصلـة الحبـس والسـجن؛ ومـا ذلك إلا لأنـه يتنافـى والرضـا التـام الحـر (أبـو لبـة، 2012، ص215؛ أسعد، 2015، ص ص.28، 77؛ القره داغي، 2012، ص ص.210، 211).

ولكـي يتحقـق هـذا الرضـا، ويتـم التثبـت منـه أوجـب النظـام خمسـة أمـور (أبـو لبـة، 2012، ص215):

- أولهـا: أن تكـون الموافقـة كتابيـة مـن المتبـرع وفـق أنمـوذج معيـن (المـادة 2 مـن النظـام)، وفـي ذلك حمايـة للمتبـرع لكيـلا يتسـرع فـي الموافقـة؛ إذ تشـعره الكتابـة بأهميـة وخطـورة مـا يقـدم عليـه، فيراجـع نفسـه مـرات، ويشـاور مـن يثـق فـي رأيـه، كمـا أن فـي ذلـك حمايـة للطبيـب، فـلا يدعـي المتبـرع أن الاسـتئصـال تَـمَّ دون رضـاه، وكامـل صوابـه (أسـعد، 2015، ص.28). ويـرى الباحـث: ضـرورة توثيـق الكتابـة بشـهادة شـاهدين، يشـهدان علـى مـا أقبـل عليـه، وأنـه سـليم معافـى، كامـل الأهليـة دون أن تشـوبها شـائبة.

- ثانيهـا: يجـب أن تكـون الموافقـة قبـل إجـراء عمليـة نقـل العضـو، ولـم ينـص النظـام علـى هـذا الضـابط إلا أنـه أمـر واضـح، وعليـه؛ فـإن الموافقـة بعـد إجـراء العمليـة ونـزع العضـو لا عبـرة بهـا، وهـي موافقـة باطلـة؛ لأن مـا قـام بـه الطبيـب يشـكل جريمـة يعاقـب عليهـا النظـام.

- ثالثهـا: تبصـير المتبـرع بالمخـاطر ومـا يمكـن أن يـؤول إليـه حالـه (ويسـمى بالرضـا المسـتنير)، ورد فـي المـادة 5-4 مـن النظـام: "أن يحـاط المتبـرع بشـكل واضـح بجميـع النتائـج المؤكـدة والمحتملـة المترتبـة علـى إجـراء عمليـة اسـتئصـال العضـو البشـري علـى أن يكـون ذلـك تحـت إشـراف المركـز"؛ أي المركـز السـعودي لزراعـة الأعضـاء، وهـذا يسـتلزم أن يكـون هنـاك فحـص طبـي شـامل للمتبـرع مـن قبـل فرقـة طبيـة مختصـة، وهـو مـا دلـت عليـه المـادة

3-5 من النظام: "أن يُجرى للمتبرع فحص طبي شامل بواسطة فريق طبي مؤهل ومتخصص للتأكد من جاهزية المتبرع صحياً"، وورد في المادة 5-2 "أن يخضع المتبرع الحي لفحص من أطباء نفسيين وأخصائيين اجتماعيين للتثبت من عدم توافر سبب يؤثر في صحة موافقته على التبرع"، ومما يتقدم يتضح:

- أولاً: أن المادة لم تحصر الإلزام بالإحاطة على النتائج المؤكدة، بل أدخلت النتائج المحتملة الظنية؛ وذلك حتى لا يقول المتبرع لو علمت بهذه النتائج وأن حالي سوف يؤول إلى هذا ما تبرعت ولا أقدمت ولا فكرت (قندح والمطالقة، 2013، ص.426). ويرى الباحث أن من حق المتبرع أن يُوقف على النتائج الاستثنائية ما لم تكن نادرة جدّاً ومستبعدة، فالنادر لا حكم له، ولا يُبنى عليه حكم شرعي أو قانوني.
- ثانياً: لا يقتصر الفحص الشامل على الحالة الصحية، بل يشمل الحالة النفسية والاجتماعية، ولو أضافت المادة الحالة الأسرية والمهنية لكانت أكثر شمولية، وكان قرار المتبرع مبنيّاً على دراسة شاملة لما يمكن أن يصل إليه وضعه بعد التبرع.
- ثالثاً: لم تشترط المادة ألا يكون أحد الأطباء من القائمين على عملية الزرع ممن له مصلحة لزراعة العضو؛ كأن يكون وليّاً أو قريباً للمريض المتبرع له.

- رابعها: لم تشترط المادة أن يكون التبصير كتابة، إلا أن اللائحة بينت أن هناك أنموذجاً معداً لذلك، اللائحة (18-2-1-2).

- خامسها: ثبوت حق العدول عن التبرع في أي وقت دون قيد أو شرط قبل بدء العملية الجراحية لاستئصال العضو (إعطاء المخدر وإحداث المخدر أثره/ المادة 4 من النظام)، والسبب في جواز الرجوع أن التبرع ليس عقداً، بل هو إرادة منفردة (أسعد، 2015، ص31)، وإذا ترتب على هذا الرجوع

ضـرر محقـق معتبـر وجـب عليـه التعويـض؛ إذ لا ضـرر ولا ضـرار (بـن تمسـك، 2017، ص.131).

وأمَّـا إن تمـت عمليـة التبـرع، وقـد نُـزع العضـو مـن محلـه فـلا يحـق للمتبـرع العـودة فيمـا تبـرع بـه؛ لأن ذلـك غـدا لازمـاً لا يقبـل التراجـع، كمـا أنـه سـبيل إلـى وفـاة المتبـرع لـه، ودفـع المفاسـد واجـب (أسـعد، 2015، ص.32؛ القـره داغـي، 2012، ص.28؛ المهـداوي، وعبيـدات، 2012، ص.355)، (اللائحـة: 18-2-1-3).

ويلحـظ الباحـث أن المـادة لـم تشـترط فـي الرجـوع القيـد الشـكلي ممـا ينبغـي إعـادة النظـر مـن أصحـاب القـرار؛ وذلـك لأن الكتابـة حمايـة للطبيـب مـن ادعـاء المريـض أن العمليـة كانـت بعـد الرجـوع والعـودة، وعندهـا يكـون الطبيـب مسـؤولاً مسـؤولية تأديبيـة ومدنيـة وجنائيـة إلا أن يُثبـت خـلاف ذلـك.

- خامسـاً: عـدم المطالبـة بـأي تعويضـات ماديـة أو معنويـة مقابـل التبـرع (اللائحـة: 4-1-2-18). ويلحـظ الباحـث أمريـن:

- الأمـر الأول: أن النظـام أو اللائحـة لـم يعرجـا بلفـظ صريـح إلـى ضابـط عـدم الضغـط أو الإكـراه أو الاسـتغلال، ونظـراً لأهميـة هـذا الضابـط لـزم النـص عليـه بصـورة صريحـة جليـة فـي النظـام، وإن أشـارت إليـه اللائحـة فـي شـروط التبـرع فـي أثنـاء الحيـاة 2-1-1-1: "أن يكـون التبـرع صـادراً عـن رضـا واقتنـاع وإرادة حـرة".

- الأمـر الثانـي: أن النظـام اكتفـى بضابطـي الأهليـة والرضـا التـام الحـر، ولـم يلتفـت إلـى ضابـط حصـر المتبـرع لهـم فيمـن يحمـل الجنسـية السـعودية أو أن يكـون قريبـاً للمتبـرع حتـى الدرجـة الرابعـة أو نحـو ذلـك مـن القيـود، والسـبب فـي ذلـك أن النظـام رأى أن زراعـة الأعضـاء تهـدف إلـى تحقيـق خدمـة إنسـانية عامـة، وإنقـاذ أرواح المرضـى مـن معاناتهـم وبؤسـهم، وفـي هـذا يكـون النـاس علـى قـدم المسـاق، فـلا تحكمهـم إلا الأولويـة والضـرورة وشـدة

الحاجة، ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾[المائدة:32]، ومع هذا يجب تكثيف المراقبة والمتابعة لاسيما في حال كون المتبرع أجنبيّاً؛ خوفاً من المتاجرة بالأعضاء، وجعل الأعضاء البشرية قطع غيار، تتناقلها الأيدي بثمن غالٍ أو بخس، فيعود على الكرامة وحرمة الجسد بالإبطال والمهانة.

المطلب الثاني: الضوابط الخاصة بالمتبرع المتوفى

هناك مجموعة من الضوابط الخاصة بالمتبرع المتوفى، وهي:

الضابط الأول: حصول وفاة صاحب العضو المراد نزعه

وهذا أمر غاية في الأهمية؛ إذ لا يجوز الاعتداء على الحي، وإلا تعرض الطبيب للمساءلة القانونية. وقد عرف النظام الوفاة في المادة (1-13) بأنها: "مفارقة الإنسان حياته بصورة يقينية وفقاً للمعايير الطبية الدقيقة بحيث يستحيل معها عودته للحياة نتيجة توقف القلب والرئتين أو جذع الدماغ". ومُفاد ذلك أن النظام وضع معيارين لمعرفة الوفاة:

أولهما: توقف القلب والتنفس توقفاً يقينيّاً، وفقاً للمعايير الطبية الدقيقة (الموت الظاهري)؛ إذ الأصل حياة المريض بيقين فلا يرفع اليقين إلا يقين مثله، ولا مجال للظن والوهم، ولا مجال للاستفادة من الأعضاء إلا إن نُقلت قبل التلف، وهذا عسر في كثير من الحالات، بسبب أن الموتى لا يكونون -عادة- عند وفاتهم قريبين من أماكن نقل الأعضاء، فتتلف الأعضاء مع مرور الوقت بسبب تآكل أنسجة العضو (بن مشيرح، 2018، ص.97).

ثانيهما: الموت الدماغي. ويراد بالموت الدماغي بحسب المادة السابقة: "توقف جذع الدماغ بحيث يستحيل عودته للحياة وفق المعايير الطبية الدقيقة"، ووصف قرار مجمع الفقه الإسلامي الموت الدماغي بأنه: "موت الدماغ بتعطل جميع وظائفه تعطلاً نهائيّاً لا رجعة فيه".

ويـرى الباحـث أن هـذا أحـوط، وفـي الأول احتمـال الخطـأ فـي التشـخيص وارد بصـورة أكبـر عمـا هـو الحـال فـي مـوت الدمـاغ كلـه، وسـريان التحلـل فيـه (خليـل، 2020، ص.74).

ويُلحـظ أن القلـب فـي المـوت الدماغـي مـا يـزال يعمـل تحـت أجهـزة الإنعـاش بفاعليـة، وهكـذا بقيـة أعضـاء الجسـم تقـوم بوظائفهـا الحيويـة الرئيسـة عـدا الدمـاغ ولـو كانـت الميتـة دماغيّـاً حامـلاً فإنـه يمكـن أن تضـع حملهـا فـي وقتـه ولـو بعـد أشـهر (عرفـة، 2012، ص.158).

وعلـى مـا سـبق؛ فـإن الحيـاة النباتيـة التـي يمـوت فيهـا المـخ أو المخيـخ مـع حيـاة جـذع الدمـاغ لا تعـد موتـاً دماغيّـاً، ولا يجـوز أن ينقـل العضـو مـن المريـض، فهـو وغيـره مـن الأحيـاء فـي هـذه الأحـكام سـواء (إسـلام ويـب، 2016).

والذيـن يقـررون الوفـاة مـن أجـل نقـل العضـو فريـق مـن الأطبـاء؛ نظـراً لحساسـية المرحلـة ودقتهـا وفـق أنمـوذج معتمـد لتشـخيص الوفـاة، ولا يصـح مشـاركة أي عضـو مـن فريـق زراعـة الأعضـاء فـي عمليـة توثيـق الوفـاة (اللائحـة 11- 1، 2 و11-2)، إلا أنـه يلحـظ أن اللائحـة لـم تمنـع الطبيـب الذي لـه مصلحـة مـا بهـذه العمليـة -كأن يكـون المريـض المسـتفيد أحـد أقاربـه- مـن المشـاركة فـي هـذه اللجنـة، وكان الأولـى أن ينـص علـى منـع الطبيـب المسـؤول عـن العمليـة ومـن لـه مصلحـة فـي ذلـك مـن الاشـتراك فـي اللجنـة؛ أخـذاً بالأحـوط والأحـزم، وبعـداً عـن الشـكوك وسـوء الظنـون، ومـع هـذا نـرى أن تعـاد الفحوصـات مـرة ثانيـة وثالثـة؛ لزيـادة التثبـت وتقويـة اليقـين.

الضابط الثاني: وجود وصية مكتوبة من قبل الميت

فـإن لـم توجـد وصيـة منـه قـام مقامـه فـي الموافقـة أقـرب وارث لـه، فـإن تعـذر تعـرّف الورثـة كان الحـق فـي الموافقـة لأقـرب الأقـارب إليـه، وإذا تعـدد الأقـارب وكانـت مرتبتهـم واحـدة (أي فـي جهـة ودرجـة واحـدة) وجـب الحصـول علـى موافقـة الأغلبيـة منهـم (المـادة 3 مـن النظـام). وهنـا أمـور عـدة:

- أولاً: لا يراد بالوصية في نطاق زراعة الأعضاء الوصية الشرعية أو القانونية، التي هي "الأمر بالتصرف بعد الموت" (البهوتي، 1402، ج4، ص.335)، والتي لا تزيد عن ثلث التركة إلا بإذن الورثة؛ وذلك لأن الجُثة ليست من التركة التي يرثها الورثة، وعليه؛ فإن المراد هو المعنى اللغوي للوصية، وهو التعهد للغير بالتنازل عن عضو أو أكثر من أعضائه بعد وفاته، وقبل مواراته الثرى (القره داغي، 2012، ص.160) من هنا عرَّف النظام الوصية في المادة (1)، بأنها: "إذن المتبرع بنقل أي من أعضائه البشرية بعد وفاته بلا عوض".

ويدل قول المقنن: "إذن المتبرع" على أن الوصية لا تصح ممَّن لا يملك أهلية التبرع (أهلية التصرف/ أهلية الأداء الكاملة) كالصغير والمجنون والمعتوه ونحوهم، وهو ما أكَّده النظام في المادة الثانية: "يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي بأي عضو من أعضائه البشرية وفقاً لأحكام النظام وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية... "، والمراد بالشخص: "كل إنسان مكتمل الأهلية تجاوز ثمانية عشر عاماً" (المادة 1-4 من النظام).

- ثانياً: اشتراط الكتابة أمر مهم؛ ليكون الرضا صالحاً لأن تُبنى عليه أحكام قانونية، ورد في اللائحة المادة 4-1-3: "التبرع من الورثة متاحاً بشكل مكتوب وموثق ضمن النموذج المعتمد...".

- ثالثاً: لم يقيد النظام الوارث بأنه من الذكور.

- رابعاً: الجُثة لا تورث، ولذلك لم يجعل النظام الحق للموافقة لكل الورثة أو الغالبية عند الاختلاف.

- خامساً: إذا تعدد الورثة، واشتركوا في الجهة والدرجة، كخمسة أبناء أو أربعة إخوة أو ثلاثة أعمام، ولم تتفق كلمتهم على الموافقة، فهل يؤخذ بقول الموافقين؛ أخذاً بالمصلحة الاجتماعية أو يؤخذ بقول الرافضين؛ أخذاً بالأصل وهو المنع أو يؤخذ برأي الأغلبية؟

يرى الباحث أن القرار يكون للأغلبية؛ قياساً على الأقارب إن اتحدت مرتبتهم.

- سادساً: لم تنص المادة على حالة إذا لم يوجد وارث أو قريب للمتوفى (أي كان مجهول الهوية)، من الذي يتولى الموافقة على نقل الأعضاء منه؟

يرى الباحث منع نقل العضو منه، ولا ينوب عنه أحد؛ منعاً من المتاجرة بالأعضاء، والأصل المنع، والإجازة استثناء، والاستثناء يحتاج إلى دليل.

- سابعاً: إذا كان الموصى له معيناً إلا أنه شفي أو مات، فهل تبطل الوصية؟ الظاهر أنها تبطل أخذاً من القواعد العامة في الوصية.
- ثامناً: تجوز الوصية بأكثر من عضو، كما تجوز الوصية بالأعضاء الوحيدة كالقلب والبنكرياس.
- تاسعاً: إذا لم يحدد الموصي الأعضاء التي يتبرع بها، ولا عددها، جاز أخذ أكثر من عضو من أعضائه غير أنه لا يجوز أخذ كل أعضائه؛ لأن ذلك يتنافى وكرامة الإنسان.
- عاشراً: لم يشترط النظام أو اللائحة الكتابة في موافقة الوارث أو القريب مع أن الكتابة في هذه الحالة أمر ضروري؛ لحماية الأطباء من المساءلة القانونية، ومنعاً من المتاجرة بالأعضاء؛ ولذلك نقترح الكتابة وشهادة شاهدين في موافقة الوارث أو قريب المتوفى.
- حادي عشر: أن هذا الضابط يُبطل القول بأن "لكل متبرع ما لم يصرح بغير ذلك"؛ وذلك لأن هذا الرأي يُعد مصادرة لرأي صاحب الشأن، كما أنه وسيلة للمتاجرة بالأعضاء، ويتنافى مع تكريم الله للعباد (التأويل، د. ت.، ص.51).

الضابط الثالث: ألا يكون الميت قد صرَّح في حياته بعدم رغبته (رضاه) في نقل أي عضو من أعضائه بعد وفاته (المادة 8-4 من النظام)

وذلك صوناً لإرادته ووقوفاً عند رغبته؛ إذ ولاية الإنسان على نفسه مقدمة على ولاية غيره عليه (أبو لبة، 2012، ص.250؛ القره داغي، 2012، ص.168، 169).

المبحث الرابع: الضوابط المتعلقة بالمنشأة الصحية والمتبرع له

المطلب الأول: الضوابط المتعلقة بالمنشأة الصحية التي يتم فيها نقل العضو وزرعه

ذكر النظام ولائحته مجموعة من الضوابط، أبرزها ما يأتي:

1- أن تكون المنشأة الصحية مرخصاً لها من المركز السعودي لزراعة الأعضاء، سواء أكانت مؤسسة عامة أم خاصة (المادة 8 من النظام)، مع لزوم تكثيف الرقابة على المستشفيات الخاصة؛ لأنه قد يسعى بعضها إلى الربح المادي، فلا تلتزم بالضوابط القانونية؛ فقد تقرر لزوم العلاج بنقل العضو مع أنه ليس هو العلاج الأوحد أو الأمثل.

2- أن تنسق المنشأة مع المركز السعودي لزراعة الأعضاء قبل نقل العضو من المتبرع.

3- أن تبلغ المنشأة المركز فور تمام عملية نقل العضو، وفق أنموذج معين لذلك في مدة أقصاها 24 ساعة من وقت إجراء عملية النقل (اللائحة 6-1).

4- تلتزم المنشأة بتعبئة أنموذج متابعة المريض بعد زراعة العضو خلال فترة أقصاها شهر من وقت إجراء عملية النقل (اللائحة6-2).

5- تجب مراعاة كرامة المتبرع عند استئصال العضو وحمايته من الامتهان أو التشويه (المادة 10 من النظام).

ويرى الباحث أن تستمر هذه المراعاة حتى بعد نزع العضو في حال الوفاة، فتعاد الجثة إلى وضعها السابق قبل نزع العضو قدر المكنة والاستطاعة.

6- ترفع المؤسسة تقريراً سنويّاً للمركز يتضمن نشاط المنشأة (اللائحة 16-1).

المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بالمتبرع له

لم ينص النظام على ضوابط معينة بنص صريح إلا أن هناك ضوابط لا بد من الأخذ بها في كل نظام، فهي مما لا يختلف فيه (أسعد، 2015، ص.32؛ القره داغي، 2012، ص139-141)، وهي:

1 - اضطرار المريض لزرع العضو.

2 - عدم وجود وسيلة أخرى للعلاج.

3 - الرضا التام والحر من المتبرع له إن كان يعتد برضاه وإلا فموافقة ممثله أو ولي أمره، (المادة 19 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي).

4 - اليقين أو الظن الغالب بنجاح العملية.

النتائج

1 - زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية، هي: عملية طبية يتم من خلالها غرس عضو إنسان أو جزء منه أو نسيج في إنسان آخر.

2 - لا يجوز نقل الأعضاء التي تُفضي إلى اختلاط الأنساب؛ إذ المحافظة على الأنساب مقصد من مقاصد الشريعة.

3 - لا يباح نقل العضو إلا للضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، فلا يباح نقل العضو لغرض كمالي، كما لا يباح نقل العضو إن وُجد سبيل آخر للعلاج، واندفعت به الضرورة.

4 - لا يصح التبرع بالأعضاء بمقابل مشروط أو غير مشروط.

5 - العبرة في جواز عمليات زراعة الأعضاء بالظن الغالب.

6 - لا يصح نقل العضو من شخص وغرسه في آخر إلا بعد الموازنة بين المصالح والمفاسد وتغليب جهة المصلحة على المفسدة.

7 - للإنسان على جسمه حق شخصي وهو حق المحافظة عليه وسلامته من الآفات.

8 - لا يكون التعبير عن إرادة التبرع بالأعضاء منتجاً إلا إذا توافرت في المتبرع مجموعة من الضوابط الشكلية والموضوعية.

9 - لا يصح نقل العضو إلا بالرضا المعتبر التام الحر، ولذلك يلزم التثبت من حصوله، وتوافر مقتضياته.

10 - ضرورة التأكد من حصول الوفاة في الموت الدماغي من خلال لجنة طبية مختصة؛ نظراً لأهمية الموضوع وحساسيته.

11 - الجُثة لا تورث، ولكن من حق من كان أقرب شخص للميت نسباً القيام مقام الميت في التنازل عن بعض أعضائه إذا اقتضت الضرورة ذلك.

12 - لا تصح الوصية إلا ممن يملك أهلية التبرع.

13 - يجب على الطبيب أن يبذل عناية الطبيب المعتاد، ويستفرغ كامل جهده وطاقته لتحقيق النتيجة.

14 - ضرورة توثيق كل الإجراءات التي يقوم بها الطبيب؛ بعداً من النزاع والخلاف.

التوصيات

يوصي الباحث بالأمور الآتية:

- ضرورة الأخذ بالأحوط في مسائل نقل الأعضاء وزراعتها؛ نظراً لحرمة الجسد، ومنعاً من الاتجار بالبشر.
- التمييز بين العضو والنسيج والخلية في المفاهيم.
- تعديل الفقرة الأولى من المادة الثامنة لتكون صياغتها على النحو الآتي: "أن لا يكون الضرر الذي يلحق المتبرع جسيماً أو يؤدي إلى فقد العضو لوظيفة رئيسة".
- تضاف فقرة إلى المادة الثانية عشرة من النظام، ويكون نصُّها على النحو الآتي: "تحظر كل وسيلة فيها دعاية أو إعلان لبيع الأعضاء أو الأنسجة البشرية".

- تعديل الفقرة الثالثة من المادة الخامسة لتكون على النحو الآتي: "أن يُجرى للمتبرع فحص طبي شامل، بوساطة أطباء استشاريين للتأكد من جاهزية المتبرع صحياً على ألا يكون أحدهم ممن له مصلحة مع المتبرع له".
- تعديل الفقرة الرابعة من المادة الخامسة لتكون على النحو الآتي: "أن يحاط المتبرع بشكل واضح ومكتوب بجميع النتائج المترتبة على إجراء عملية استئصال العضو البشري على أن يكون ذلك تحت إشراف المركز".
- تعديل صدر المادة الثالثة لتكون على النحو الآتي: "في غير الحالتين الواردتين في المادة (الثانية) من النظام، يجوز نقل الأعضاء البشرية من الإنسان بناء على موافقة ولي أمره".
- استثناء نقل نخاع العظم من شرط الأهلية وفق ضوابط محددة.
- الأخذ في مفهوم الموت الدماغي بما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي.
- إضافة مادة تفيد عدم حصول إكراه أو ضغط أو استغلال للمتبرع.
- إضافة مادة تفيد إلزام الطبيب بإعادة الجثة إلى ما كانت عليه قبل نزع العضو قدر الاستطاعة.

المراجع

ابن فارس. أحمد. (1999). *معجم مقاييس اللغة*. تحقيق عبدالسلام محمد هارون. دار الجيل.

أبو داود، سليمان. (د. ت.). *سنن أبي داود*. تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد. دار الفكر.

أبو لبة، قمر. (2012). *مسؤولية الطبيب بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (زرع الأعضاء نموذجاً)*. دار الفرقان للنشر والتوزيع.

أسعد، مايا عباس. (2015). *التنظيم القانوني لعمليات نقل الأعضاء البشرية (دراسة مقارنة)* [رسالة ماجستير، جامعة بيروت العربية].

إسلام ويب. (2016، أكتوبر 5). *حكم رفع أجهزة الإنعاش حال موت جذع الدماغ*. رقم الفتوى: 336229. *https://shorturl.at/gqJW3*

البخاري، محمد. (1987). *الجامع الصحيح*. تحقيق مصطفى ديب البغا. دار ابن كثير.

بن تمسك، عزوز. (2017). الضوابط القانونية لإجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية. *المجلة العلمية الجزائرية*، *31*(5)، 120-154. https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/18/5/31/101900

بن مشيرح، محمد. (2018). الضوابط الطبية والقانونية وآثارها على أطراف علاقة نقل وزراعة الأعضاء. *التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون*، *24*(2)، 93-111.

https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/27/2/25/94680

البهوتي، منصور. (1402هـ). *كشاف القناع عن متن الإقناع*. تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال. دار الفكر.

البيهقي، أحمد. (1994). *سنن البيهقي الكبرى*. تحقيق محمد عبدالقادر عطا. مكتبة دار الباز.

التاويل، محمد. (د.ت.). *زراعة الأعضاء من خلال المنظور الشرعي*. مكتبة الهداية.

خليل، أبو بكر. (2000). *اقتطاع واقتلاع الأعضاء في ميزان أصول الفقه*. مطبعة الولاء الحديثة.

السيوطي، عبد الرحمن. (1403هـ). *الأشباه والنظائر*. دار الكتب العلمية.

عرفة، الهادي. (2012). المعيار الحديث للموت (موت المخ بين القبول والرفض). *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، (52)، 97- 178.

https://mjle.journals.ekb.eg/article_156698_1e65293ea0641a0ae4e0ac1c9af7ca88.pdf

عسيلان، عبدالحليم. (2012). *مدى مسؤولية الأطباء عن استخدام الخلايا الجذعية في الشريعة والنظام* [أطروحة ماجستير غير منشورة]. الجامعة الإسلامية.

الغانم، نورة. (2019). *الحماية الجنائية لاستخدام الخلايا الجذعية في العلاج في النظام السعودي: دراسة مقارنة بالقانون الأردني* [أطروحة ماجستير غير منشورة]. جامعة نايف.

الفتوحي، محمد. (1413هـ). *شرح الكوكب المنير*، تحقيق محمد الزحيلي، نزيه حماد. جامعة أم القرى.

الفراهيدي، الخليل. (د ت.). *العين*. تحقيق مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي. دار ومكتبة الهلال.

قندح، فوزي خلدون، والمطالقة، محمد. (2013). نقل وزراعة الأعضاء البشرية بين الأحياء في التشريع الأردني. *مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية*، (20)، 404 - 463.

https://www.iasj.net/iasj/download/7a211355335174fe

الفيومي، محمد. (د ت.). *المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي*. المكتبة العلمية.

القرضاوي، يوسف. *تبرع المسلم بأحد أعضاء جسمه وهو حي*. موقع الشيخ يوسف القرضاوي، https://www.al-qaradawi.net/node/4126

القره داغي، عارف. (2012). *قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية*. دار الكتب العلمية.

القزويني، محمد. (د ت.). *سنن ابن ماجه*. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. دار الفكر.

مجمع الفقه الإسلامي. (1990). *مجلة مجمع الفقه الإسلامي*، 6.

مروج، صديق. (2020). زراعة الغدد والأعضاء التناسلية في الفقه الإسلامي. *مجلة الإحياء*، (25)، 197 - 220. https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/92/2/20/118698

المملكة العربية السعودية- هيئة الخبراء بمجلس الوزراء (2021). *نظام التبرع بالأعضاء البشرية*. المملكة العربية السعودية. https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/4a16fbc8-7f1d-4647-8acc-ad0900d849c2/1

المهداوي، علي أحمد، عبيدات، يوسف محمد. (2012). نقل وزراعة الأعضاء البشرية في القانون الإماراتي: دراسة نقدية مقارنة بالقانونَيْن القطري والمصري. *مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية*، *1*(1)، 323-393.

https://lalexu.journals.ekb.eg/article_221167.html

ميلاد، عبد الناصر خضر. (2005). *البيوع المحرمة والمنهي عنها: دراسة فقهية مقارنة*. دار الهدى النبوي، سلسلة الرسائل الجامعية.

النووي، أبو زكريا محيي الدين. (1997). *المجموع*. دار الفكر.

النيسابوري، أبو عبد الله محمد. (1990). *المستدرك على الصحيحين*. تحقيق مصطفى عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية.

النيسابوري، مسلم. (د. ت.). *صحيح مسلم*. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. دار إحياء التراث العربي.

الهيثمي، علي. (د. ت.). *مجمع الزوائد ومنبع الفوائد*. دار الريان للتراث.

د. راشد بن حمود النظيري، أستاذ مشارك، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق بجامعة السلطان قابوس، سلطنة عمان. حاصل على الدكتوراه في الفقه وأصوله من جامعة العلوم الإسلامية العالمية سنة 2013، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون في المملكة الأردنية الهاشمية. الاهتمامات البحثية: جميع العلوم المتعلقة بالفقه وأصوله، الديات والأروش، القانون الخاص.

الإيميل: squ.edu.om@rashed74

للاستشهاد:

النظيري، راشد حمود. (2024). ضوابط عمليات زراعة الأعضاء والأنسجة البشرية في النظام السعودي. *مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية*، *50*(192)، 121-150.

https://doi.org/10.34120/jgaps.v50i192.169

To cite:

Alnadhiri, R. H. (2024). Controls of transplantation of human organs and tissues in the Saudi system. *Journal of the Gulf and Arabian Peninsula Studies, 50*(192), 121- 150.

https://doi.org/10.34120/jgaps.v50i192.169