

المسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية

## The Criminal Responsibility of Human Organ Trafficking

إعداد

فاطمة صالح الشمالي

بإشراف الأستاذ الدكتور

محمد الجبور

مشروع خطة رسالة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير

جامعة الشرق الأوسط – كلية الحقوق

قسم القانون العام

2013 - 2012

## التفويض

ب

انا الطالبة : فاطمة صالح احمد الشمالي أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها .

الاسم فاطمة صالح الشمالي

التاريخ 2013/5/20.

  
التوقيع


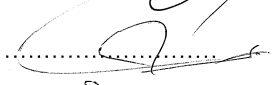
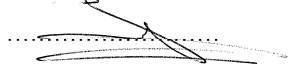
### قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها " المسؤولية الجزائرية المترتبة على نزاع الاعضاء البشرية وزراعتها" .

وأجيزت بتاريخ : 2013/5/20 .

التوقيع

أعضاء لجنة المناقشة :

 .....	مشرفاً ورئيساً	أ.د. محمد الجبور
 .....	عضواً	أ.د. نزار العنبيكي
 .....	عضواً جارجياً	د. صباح حجازي

## الشكر والتقدير

أقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور محمد الجبور لتكريمه بالإشراف على رسالتنا وتقديمه الارشاد والنصح طيلة إعداد هذه الرسالة ومساهمته في إخراجها وأتقدم بالشكر أيضاً إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا بقبول هذه الرسالة وإلى عمادة كلية الحقوق الذين أفادوني في تسهيل مهمتي في كتابة هذه الرسالة.

## الإهداء

إلى والدي العزيز الذي بذل جهداً عظيماً في رعايتي وتربيتي وأنار لي درب العلم، فأرجو من الله العليّ القدير أن يطيل في عمره ويكون لي عوناً طول الدهر.

كما أخص والدتي العزيزة أطال الله في عمرها التي كانت مثلاً للعطاء في بذل كل ما لديها من طاقة للوصول بي إلى أعلى المراتب.

وإلى سندي ورفيق دربي زوجي العزيز الذي كان معي خطوة بخطوة لإتمام هذه الرسالة .

وإلى إخوتي الذين أناروا درب العلم بطريقي .

إليهم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع.

الباحث

## فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
	- العنوان
	- التفويض
أ	- شكر وتقدير
ب	- الإهداء
هـ	- فهرس المحتويات
و	- الملخص باللغة العربية
ز	- الملخص باللغة الإنجليزية
	الفصل التمهيدي:
1	المقدمة
4	1- أهداف الدراسة
4	2- أهمية الدراسة
5	3- مشكلة الدراسة
6	4- أسئلة الدراسة
6	5- فرضيات الدراسة
7	6- محددات الدراسة
8	7- مصطلحات الدراسة
10	8- الدراسات السابقة
12	9- منهج الدراسة
14	<b>الفصل الأول</b> ماهية الاتجار بالأعضاء البشرية
17	<b>المبحث الأول:</b> مفهوم الاتجار بالأعضاء البشرية وسلامة جسم الإنسان

18	المطلب الأول: التعريف اللغوي للعضو البشري وزرعه
19	المطلب الثاني: التعريف الإصطلاحي
22	المطلب الثالث: حق الحماية لجسم الإنسان
24	المبحث الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في جريمة الاتجار بالبشر والأعضاء البشرية
26	المطلب الأول: حكم الشريعة الإسلامية في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
26	الفرع الأول: الاتجار بالأعضاء البشرية بين الأحياء
31	الفرع الثاني: الاتجار بأعضاء الأموات
35	المبحث الثالث: صور وأساليب ارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
35	المطلب الأول: صور وأساليب التعامل مع ضحايا جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية
37	الفرع الأول: صور الاتجار بالأعضاء البشرية
39	الفرع الثاني: أساليب الاتجار بالأعضاء البشرية
40	المطلب الثاني: وسائل ارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
42	المطلب الثالث: غايات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
44	الفصل الثاني الأركان العامة لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
47	المبحث الأول: الركن الشرعي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
48	المطلب الأول: مصادر تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية

49	الفرع الأول: الاتفاقيات الدولية
52	الفرع الثاني: النصوص القانونية
57	المبحث الثاني: الركن المادي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
58	المطلب الأول: السلوك الإجرامي
64	المطلب الثاني: النتيجة الجرمية
68	المطلب الثالث: علاقة السببية
69	الفرع الأول: نظرية السببية المباشرة
70	الفرع الثاني: نظرية السبب الملائم
71	الفرع الثالث: نظرية تعادل الأسباب
74	المطلب الرابع: الشروع
76	الفرع الأول: البدء بالتنفيذ
78	الفرع الثاني: القصد الجنائي
79	الفرع الثالث: عدم إتمام الجريمة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل
82	المبحث الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
83	المطلب الأول: القصد الجرمي
84	الفرع الأول: عناصر القصد الجرمي
91	الفرع الثاني: أنواع القصد الجرمي



97	الفرع الثالث: الخطأ غير المقصود
99	الفصل الثالث: المسؤولية الجزائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
102	المبحث الأول: مسؤولية الأطباء والبائعين والمشتريين والسماسرة عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
104	المطلب الأول: مسؤولية الطبيب عن جريمة الاتجار بالبشر
110	المطلب الثاني: مسؤولية البائع والمشتري والسماسر من جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
111	الفرع الأول: البائع
114	الفرع الثاني: المشتري
115	الفرع الثالث: السماسر
118	المبحث الثاني: مسؤولية الشريك والمتدخل والمحرض عن جريمة الاتجار بالبشر
120	المطلب الأول: مسؤولية الشريك عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
122	المطلب الثاني: مسؤولية المتدخل عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
127	المطلب الثالث: مسؤولية المحرض عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية
130	المبحث الثالث: التفتيش الجنائي وجمع الأدلة والتحقيقات الجنائية
131	المطلب الأول: معاينة مكان وقوع الجريمة وندب الخبراء
133	المطلب الثاني: التفتيش وضبط الأشياء

136	المطلب الثالث: سماع الشهود والاستجواب
139	الخاتمة
141	النتائج
144	التوصيات
146	المراجع

## (المسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية))

إعداد

فاطمة صالح الشمالي

إشراف

الأستاذ الدكتور

محمد الجبور

تعتبر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم التي تشكل انتهاكاً صارخاً لكافة معاني الإنسانية لمساسها بسلامة الجسد والأعضاء التي تعمل بتكامل لإداء الوظائف الحيوية، وتصنف من الجرائم ذات الخطورة العالية نظراً لإجتيازها حدود الدولة الواحدة، وعادة ما يشترك في تنفيذها عدد من الجناة تحت مسميات مختلفة؛ كالوسيط والسمسار والمشتري والبائع. ويتطلب مكافحة هذه الجريمة تناغم الجهود الدولية لمحاربتها ووضع سياسات على المستويين الوطني والدولي لملاحقة الجناة تمهيداً لتقديمهم للعدالة.

وقد جاءت هذه الدراسة بعنوان " المسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية " وبينت موقف كل من المشرع الأردني والكويتي من هذه الجريمة، حيث تناولت الباحثة شرح عن ماهية الاتجار بالأعضاء البشرية، من خلال تحديد مصدر حرمة المساس بجسم الإنسان من الناحيتين الشرعية والقانونية وبيان الرأي الفقهي والقانوني في الاتجار بالأعضاء البشرية، وبيان الأركان العامة لهذه الجريمة حيث تم تحليل الركن المادي والركن المعنوي وكذلك الركن الشرعي، وقد خصص الجزء الأخير من الدراسة للحديث عن المسؤولية الجزائية للجناة على

إختلاف أدوارهم في هذه الجريمة، وأحكام الاشتراك الجرمي، والقواعد العامة المتبعة في التفتيش وضبط الأشياء وإجراءات المحاكمة، وقد ختمت الدراسة ببعض النتائج والتوصيات.

جاءت هذه الدراسة لتبين موقف المشرع الأردني من عملية التبرع بالأعضاء البشرية ضمن الأصول التي ورد النص عليها في قانون الإنتفاع بالأعضاء البشرية رقم (23) لعام 1977، وأن الإخلال بأحكام هذا القانون يترتب عليه مساءلة الجناة على ضوء العقوبات الواردة في هذا القانون، بالإضافة إلى العقوبات الواردة في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لعام (1960)، دون أن يكون يكون هنالك دمج للعقوبات أو تنفيذ للعقوبة الأشد؛ وذلك رغبة من المشرع في تغليظ المسائلة الجزائية للحد من هذه الجريمة، وتخضع هذه الجريمة للأحكام العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية من حيث الضبط والتفتيش والتحقيق.

وفيما يتعلق بموقف المشرع الكويتي من هذه الجريمة، فقد جاء متفقاً مع المشرع الأردني من حيث مبدأ تغليظ العقوبات، وهو ما ذكر في نص المادة (10) من قانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء البشرية، وقد أوردت الباحثة العديد من الآراء الشخصية في أكثر من موقع لعلها تكون قد ساهمت في إثراء هذه الدراسة علمياً، وجاءت التوصيات في نهاية الدراسة بناءً على تراه الباحثة ضرورياً للمساهمة في محاربة هذه الجريمة وملاحقة الجناة.

# **The Criminal Responsibility for Human Organs Trafficking**

**Prepared by: Fatima Saleh Al Shamali**

**Supervisor: Dr. Mohamad Al Jbour**

## **Abstract**

The felony of Trafficking in body organs is considered as one of the felonies that are blatant infraction to all the meanings of humanity cause it affects the safety of the body and the organs that work integrally to do all the vital functions, and it is classified of the crimes that has a great dangerous due to its crossing to the border of one state. Usually, number of offenders involve in the implementation under a different names such as the broker, jobber, purchaser and the seller. To fight this felony demand a complement in the international efforts and develop policies on both side, local and international to prosecute the offenders preliminary to brought to justice.

This study entitled as the Criminal Responsibility Resulted from Taking Away and Implanting of Human Organs and indicated the position of each of the Jordanian and the Kuwaiti legislator on this felony. It divided into three chapters in addition to preliminary chapter where the researcher addressed the conceptual framework if this study according to the well known scientific assets in scientific research and it addressed in the first chapter an explanation about the nature of trafficking in body organs through the identification of the source of sanctity violation of human body on both forensic and legal and presented the jurisprudential and legal opinion in the trafficking in body organs. The second chapter is allocated to talk about the general basic of this felony where material, mental and forensic basic were analyzed. Third chapter has been allocated for talking about the criminal liability of the offenders on their different roles in this felony, the provisions of criminal complicity, general rules of the inspection and control things and trial proceedings. The study is concluded by some of the results and recommendations.

This study came to show the position of Jordanian legislature of the process of body organs donation within the assets that mentioned in the law of utilization of body organs No.(23) 1977. The contravention of law provisions will cause to prosecute the offender according to the mentioned penalties in this law in addition to the penalties that mentioned in Jordanian penal law No.(16) , 1960 without any integration in penalties or implementation the hardest penalty and this for the desire of the legislator in toughening the criminal punishment to limit this felony and it subject to the general provisions in the criminal procedure law in term of, control, inspection and investigation.

And according to the position of Kuwaiti legislature of this felony, he agrees with Jordanian legislature in term of, the principle of toughening penalties which mentioned in the article (10) of law No.(55), 1987 concerning the transplants of human organs . And the researcher mentioned to many personal opinion in more than one location, hoping in she could be contributed enrich this study scientifically and the recommendations came at the end of it according in what the researcher sees necessary to contribute in fighting this felony and prosecution the offenders.

# المقدمة والإطار النظري

## المقدمة:

في العقد الأخير انصب اهتمام المجتمع الدولي على ضرورة التغلب على الصعاب والتحديات التي فرضتها الجريمة المعاصرة، ومنها جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية. فقد حقق الطب نجاحات كبيرة في عمليات نقل بعض أعضاء جسم الإنسان، وبعث الأمل في نفوس كثير من المرضى، وأمدهم بإمكانية زراعة أعضاء لأناس آخرين في أجسادهم، بما يقيهم من السقم والمعالجات الطويلة - كغسيل الكلى - ويحافظ على حياتهم.

ورغم أن كثيراً من القوانين والفتاوى تبيح وتجزئ التبرع والتوصية بالأعضاء البشرية، إلا أن ذلك لا يسد الحاجة إلى الأعضاء اللازمة لنقلها إلى المرضى، ليس بسبب عدم التوافق الفسيولوجي أو الطبي بين جسمي المتبرع الموصي والمريض فقط، وإنما يرجع ذلك بصفة أساسية إلى الإحجام عن التبرع والتوصية لأسباب إجتماعية وصحية تتصل بالمجتمع وطبيعة النفس البشرية.

وفي ظل زيادة الطلب على الأعضاء البشرية ونقص عدد المتبرعين، أصبحت تجارة الأعضاء البشرية تجاره رائجة للجريمة المنظمة، لما تدره عليها من أرباح طائلة، حيث تشير تقارير منظمة الصحة العالمية إلى أن العدد الإجمالي من الأعضاء البشرية التي تم زرعها على الصعيد العالمي في عام 2009 لا يغطي إلا ما نسبته عشرة في المائة من الاحتياجات المقدرة؛ مما أوجد سوقاً رائجة للأعضاء البشرية تستغل الفقراء والمستضعفين علناً وخفية (تقرير الأمانة العامة لمنظمة الصحة العالمية: 2010، ص 4).

وقد عد المشرع الأردني نزع الأعضاء البشرية من صور الاستغلال في جريمة الاتجار بالبشر، حيث نص في المادة (3/ب) من قانون منع الاتجار بالبشر على تلك الجريمة



ضمن صور أخرى من الحماية الجزائية بقوله: "تعني كلمة (الاستغلال) استغلال الأشخاص في العمل بالسخرة أو العمل قسراً أو الاسترقاق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء..." مجارياً بذلك البرتوكول الدولي لمنع وقمع الاتجار بالبشر لعام 2000.

وكان المشرع الأردني قد نظم نقل وزرع الأعضاء البشرية بموجب قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم 23 لسنة 1977 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 2703 تاريخ 1977/6/1 (صفحة 1320) وعرف العضو البشري بأنه "أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه"، وعرف نقل العضو بأنه "نزعه أو إزالته من جسم الإنسان حي أو ميت حسب مقتضى الحال وتصنيعه أو غرسه في جسم إنسان حي آخر" (انظر المادة 2 من ذات القانون).

وفي هذا السياق ظهرت أنواع جديدة من الجرائم المرتبطة باستخلاص الخلايا الجذعية، ففي الولايات المتحدة الأمريكية، نظراً للسماح باستنساخ الأجنة البشرية في العلاج الطبي، وقتل الأجنة من أجل القيام بالبحوث الطبية وبخاصة في القطاع الخاص؛ ظهرت هناك عصابات تخصصت في تأجير الفتيات وجعلهن يحملن - سفاحاً - ثم يجهضوهن ليستغلوا أنسجة الجنين في العمليات الجراحية المختلفة، مثل أنسجة المخ لعلاج مرض "الباركنسون" والبنكرياس لعلاج مرض السكر، وخلايا الدم لعلاج سرطانات الدم والأنيميا والثلاسيميا وغيرها. ويخشى من نمو هذه الظاهرة وانتقالها إلى دول أخرى وتطورها إلى جرائم منظمة تتجار بالبشر لتحقيق مآربها الجرمية (الزعيري: 2008، ص 152).

كذلك يثور التخوف من قدرة العلماء على التلاعب بالذاكرة أو محوها، أو تغيير أفكار وقناعات الناس بعد إخضاعهم إلى عمليات جراحية يستعان فيها بالخلايا الجذعية. فمخ الإنسان يحوي تريليونات من الخلايا العصبية التي يرتبط بعضها ببعض بتريليونات الوصلات العصبية. فهل هذه التريليونات من الخلايا ومن الوصلات، كلها لها برنامج وراثي معروف مسبقاً؟ أي هل

لها جينات دائمة تأمر بتكوين الخلايا والوصلات؟ إذا كان هذا صحيحاً فإن الطاقم الوراثي يجب أن يحوي في ثناياه ملايين أو حتى مليارات من الجينات الخاصة بملايين العصبونات وبمليارات الوصلات العصبية التي تتكون (الزعيري: 2008، ص 140).

### أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى التطرق إلى موضوع الاتجار بالأعضاء البشرية، ذلك أنه موضوع أضحى ذو نشاط هام من أنشطة عصابات الجريمة المنظمة، فهو نشاط يدر الملايين من الدولارات على حساب الحظ من كرامة الإنسان وإيذاء جسمه وشرفه، والذي بدأ في وقتنا الحاضر موضوعاً مدار الاهتمام والدراسة لدى الكثير من المنظمات الدولية والإقليمية والوطنية.

فكان لا بد من الوقوف على الجوانب القانونية والفقهية لموضوع الاتجار بالأعضاء البشرية وذلك على الصعيدين الداخلي والدولي وبيان أوجه ونشاطات هذا النوع من الجرائم وأركانه. ومن الملاحظ قلة المؤلفات والبحوث التي تناولت موضوع الاتجار بالأعضاء، وتلك التي تناولت بالدراسة نقل الخلايا الجذعية.

### أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في أنها تتناول حماية حق الإنسان في الحياة وسلامة شخصه وأعضاء جسده وصحته، وهي حقوق طبيعية لصيقة بالإنسان لا يملك أن يتنازل عنها، وبالتالي وجب على الدولة ونظامها التشريعي حمايتها وتجريم الاعتداء عليها.

وتتجلى أهميتها كذلك في المساهمة في تطوير تشريع يردع ضعاف النفوس الذين قد يدفعهم الفقر والعوز والجهل إلى تعريض أنفسهم لخطر الهلاك أو إتلاف أجزاء من أجسامهم،

والسماسرة الذين قد يدفعهم طمعهم إلى الاتجار غير المشروع بأعضاء ضحاياهم المغرر بهم، وكذلك الأطباء الذين يحنتون قسم مهنتهم ويقومون بإجراء عمليات جراحية وفق معطيات مغلوبة وفي أماكن غير مجهزة طبياً.

وتحاول الدراسة تصور نظام قانوني كامل للمسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية، من حيث تحليل أركان وشروط وتطبيقات هذه الجريمة.

ومن الأهمية بمكان أن يتم تناول ذلك في القانون الأردني وتطبيقاته العملية القليلة في الأردن والكويت، ومن ثم تناول المسؤولية الوطنية ومدى تطبيقها للشرعة الدولية المناهضة للاتجار بالأعضاء البشرية من خلال الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية.

### **مشكلة الدراسة وأسئلتها:**

#### **مشكلة الدراسة:**

تتمثل مشكلة الدراسة في تحديد المسؤولية الجزائية المترتبة على الاتجار بالأعضاء البشرية للبائعين والمشتريين والسماسرة والأطباء والمشاركين والمتدخلين، وبيان مدى الحماية الجزائية لسلامة جسم الإنسان في ظل قانون العقوبات الأردني وقانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم (23) لسنة 1977. وبيان أوجه القصور التشريعي، وإيضاح ضوابط محددة لإباحة نزع الأعضاء البشرية وزراعتها.

## أسئلة المشكلة:

1. ما مدى المسؤولية الجزائية على الاتجار بالأعضاء البشرية تجاه البائعين والمشتريين والسماسرة والأطباء والمشاركين والمتدخلين؟
2. ما مدى انطباق أحكام قانون العقوبات لسنة 1960 وقانون الانتفاع بالأعضاء البشرية لسنة 1977 على الجناة في هذه الجرائم؟
3. هل تقوم المسؤولية الجزائية على الاتجار بالأعضاء البشرية وفق بروتوكول باليرمو المُكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000 وقانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم 9 لسنة 2009 إذا كان النقل عابراً للحدود الوطنية؟
4. ما الإجراءات التشريعية الوقائية التي نص عليها المشرع لمكافحة هذه الجريمة؟
5. هل تقوم المسؤولية الجزائية على الاتجار بالخلايا الجذعية للأجنة المجهضة وعلى التعديل الجيني غير العلاجي؟

## فرضيات الدراسة:

1. تقوم المسؤولية الجزائية على الاتجار بالأعضاء البشرية تجاه البائعين والمشتريين والسماسرة والمشاركين والمتدخلين بتحقق أركان الجريمة الثلاثة: المادي والمعنوي والشرعي.
2. يجرّم الجناة في هذه الجرائم وفق قانون الإنتفاع بالأعضاء البشرية لسنة 1977 في نص خاص، وبموجب أحكام قانون العقوبات لسنة 1960 كقواعد عامة للتجريم.

3. تقوم المسؤولية الجزائية على الاتجار بالأعضاء البشرية وفق بروتوكول باليرمو المكمّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000 إذا كان النقل عابراً للحدود الوطنية وفي أكثر من دولة، و يطبق قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم 9 لسنة 2009، على الجرائم المرتكبة داخل الأردن، إلى جانب اتفاقيات دولية أخرى.
4. نص المشرع الأردني على العديد من الإجراءات التشريعية الوقائية في عدد من القوانين الجزائية والمدنية لمكافحة هذه الجريمة والجرائم المشابهة لها.
5. تقوم المسؤولية الجزائية على الاتجار بالخلايا الجزعية للأجنة المجهضة وعلى التعديل الجيني غير العلاجي بتحقيق أركان الجريمة الثلاثة: المادي والمعنوي والشرعي.

### محددات الدراسة:

تتناول هذه الدراسة تحديداً المسؤولية الجزائية عن نقل وزراعة الأعضاء في التشريعين الأردني والكويتي، وعليه فإن عرض المسؤولية الجزائية لبعض جرائم الاتجار بالبشر، هو فقط لغايات الانطلاق من العام إلى الخاص، وليبيان الأفعال المتعلقة باستقطاب أشخاص أو نقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بغرض استغلالهم؛ وكذلك لإجلاء التداخل بين بعض الوسائل المستخدم للقيام بأفعال الاتجار: من خلال التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر، أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة ضعف، أو بإعطاء أو تلقي مزايا لنيل

موافقة شخص له سيطرة على هؤلاء الأشخاص. ولذا فإن ما يحدد تعميم نتائج الدراسة هو ما يلي:

أولاً: تقتصر هذه الدراسة على التشريعات في كل من الأردن والكويت، وبالتالي لا تعمم نتائجها على دول أخرى. وفي معرض التحليل قد تورد أمثلة من قوانين عربية وأجنبية أخرى، مع التركيز على القانون الأردني كأساس للمقارنة.

ثانياً: تقتصر هذه الدراسة على الفترة الزمنية التي ستطبق فيها، والنتائج التي تتمخض عنها من 2012 إلى 2013، وبالتالي قد لا تعمم نتائجها على سنوات لاحقة إذا ما طرأت تعديلات على التشريعات الأردنية والكويتية ذات العلاقة.

ثالثاً: تقتصر الدراسة على المسؤولية الجزائية للاتجار بالأعضاء البشرية للأحياء فقط دون التعرض للمسؤولية المدنية لذات الأفعال، أو للاتجار بأعضاء الأموات، إلا بالقدر اليسير الذي يتطلبه البحث.

### مصطلحات الدراسة:

1. **العضو البشري:** لغة، هو العَضْوُ والعَضْوُ: الواحدُ من أعضاء الشاة وغيرها، وقيل: هو كلُّ عَظْمٍ وافِرٍ بِلَحْمِهِ، وجمعهما أعضاء (لسان العرب). ويعرّف علمياً بأنه كل جزء من الإنسان من أنسجة أو خلايا أو دماء، سواء كان متصلاً أو منفصلاً (الفضل: 2002، ص 17).

2. **المتبرع:** هو الشخص الذي يؤخذ منه عضو - أو أعضاء - لغرسها في إنسان آخر برضاه، ويمكن أن يكون هذا المتبرع حياً بالنسبة للأعضاء المزدوجة مثل الكليتان أو

الأعضاء التي يتم تعويضها مثل نخاع العظم؛ أما بالنسبة للمتوفى فلا بد أن تكون الأعضاء المنزوعة تتلقى التروية الدموية بشكل مستمر وأن تكون وفاته نتيجة موت دماغه -لا موت قلبه- وفي هذه الحالات يبقى يضح الدم لأعضائه بواسطة الأجهزة أو العقاقير تحت ضغط 100 ضغط انقباضي (الجندي: 2001، ص 109).

3. **المستقبل:** هو الإنسان الذي يتلقى العضو ولا بد من توافر عدة شروط فيه من ناحية سنه ونوعية المرض.

4. **زراعة الأعضاء البشرية:** هو استئصال العضو من جسم الإنسان لزرعه في جسم إنسان آخر، ولا يتعدى الأمر إلا إحدى صورتين، أولهما أن يكون النقل لعضو تنتهي الحياة باستئصاله لكونه من الأعضاء المنفرده التي لا يستطيع أن يستغني عنها الجسم - القلب مثلاً. أما الصورة الثانية فيكون النقل بأحد الأعضاء المزروجة في الجسم كالكلية أو غيرها من أعضاء الجسم المزروجة (زعال: 2001، ص 34،35).

5. **نزع الأعضاء:** عرف قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان الأردني رقم 23 لسنة 1977 وتعديلاته نقل الأعضاء بأنه "نزعه أو إزالته من جسم إنسان حي أو ميت حسب مقتضى الحال وتصنيعه أو غرسه في جسم إنسان حي آخر"، وأن المقصود بنزع الأعضاء هنا هو إزالته من جسد الإنسان الحي مع توفر الشروط السابقة للاتجار بالبشر، أما نزع الأعضاء للأموات فقد عولج بقانون الانتفاع سالف الذكر.

## الإطار النظري والدراسات السابقة:

### (1) الدراسات السابقة:

ولد محمدن، محمد عبد الله (2005) تجريم الاتجار بالنساء واستغلالهن في الشريعة الإسلامية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

تهدف هذه الدراسة إلى كشف ممارسات هذه الجريمة في المجتمعات الجاهلية، وتعدد صورها، ثم تبين دور الشريعة الإسلامية في محاربتها. كذلك تعرض الدراسة لحجم الظاهرة في وقتنا الحاضر - وبشكل خاص في الدول الغربية المتقدمة، وكون تلك الدول تحولت إلى سوق رائجة للاتجار بالنساء، وبشكل خاص إلى تسخيرهن في الدعارة. وتتوصل الدراسة من خلال تأصيل وبيان كل أشكال هذه الظاهرة - القديمة والمستحدثة - إلى تحريمها في منطوق القرآن والسنة الشريفة.

الشرفي، علي حسن (2005) تجريم الاتجار بالنساء واستغلالهن في القوانين والاتفاقيات الدولية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

تهدف هذه الدراسة إلى مناقشة محل جريمة الاتجار بالنساء، وتكييف الجريمة من حيث أركانها الثلاثة: الركن المادي والمعنوي والقانوني. وهي تتناول التكييف القانوني لجريمة الاتجار في إطار دراسة مقارنة بين عدد من التشريعات الوطنية العربية والدولية الأجنبية ذات العلاقة. وتولي الدراسة اهتماماً لجريمة الاتجار بالنساء بهدف البغاء، وكذلك دور الشريك المتدخل والشريك التبعية في تسهيل ارتكاب للجريمة. وتدعو الدراسة إلى التشدد في تجريم البغاء في التشريعات الوطنية، وكذلك في محاربة الاتجار بالنساء كجريمة منظمة.



الشيخلي، عبد القادر عبد الحافظ (2005) تجريم بالأعضاء البشرية في القوانين والاتفاقيات الدولية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

تهدف هذه الدراسة إلى مناقشة جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، للأحياء والأموات، من النساء والأطفال والرجال. وتعرض لتكييف بيع الأعضاء البشرية في عدد من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية في إطار دراسة مقارنة. وتوصي الدراسة بضرورة سن قوانين تجرم عمليات الاستساخ البشري والاتجار بالأعضاء البشرية، مع وجوب تشديد العقوبة ذات الجرائم إذا مورست من قبل العصابات المنظمة، إلى جانب ضرورة التنسيق الأمني على المستويين الوطني والدولي، كما أوصى بضرورة تشجيع البحث العلمي في هذا الميدان القانوني الهام.

المجلس الاقتصادي والاجتماعي - الأمم المتحدة (2010) مناقشة حول الاتجار بالأشخاص بغرض الدعارة: استغلال جنسي أم اختيار شخصي ومسألة طلبية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

قدمت "لجنة وضع المرأة" هذه الدراسة إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع لمنظمة الأمم المتحدة، وهي تهدف إلى مراقبة تطبيق الدول النامية لبروتوكول الأمم المتحدة لمنع وقمع الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، والمعاقبة عليه - المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية. وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن العقوبات الوطنية في تلك الدول غير رادعة، كما ان حكومات الدول المعنية لا تبذل جهداً كافياً للحد من تلك الظاهرة، ويعوزها الإيراد المالي والدعم الفني والمعلوماتي.

## دراسة الباحثة:

تتميز دراسة الباحثة في بيان المسؤولية الجزائية المترتبة على الاتجار بالأعضاء البشرية للبايعين والمشتريين والسماسة والأطباء والمشاركين والمتدخلين، وبيان مدى الحماية الجزائية لسلامة جسم الإنسان في قانون العقوبات الأردني التقليدي وقانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم (23) لسنة 1977، وإمكانية تطوير الفقه الكويتي في ضوء ما توصل إليه الفقه الأردني من تشريعات وتطبيقات قضائية.

كذلك تسعى هذه الدراسة إلى موضوع لم يحل بشكل كاف في المراجع القانونية العربية، وهو بيان كنه الاستتساخ البشري من الخلايا الجذعية المتخصصة، وماهية هذه الخلايا، وارتباط مفهومي الاستتساخ البشري والخلايا الجذعية بالجريمة الواقعية أو المتصورة؛ ومن ذلك قتل الأجنة، والمسؤولية الجزائية عن الأخطاء الطبية في إكثار الخلايا الجذعية.

## منهج الدراسة:

من أجل الوصول إلى أفضل النتائج وتقديم دراسة مفيدة مستوفية لأدق تفاصيلها، لا بد من اتباع منهج علمي دقيق معتمد على طبيعة البحث والغاية منه، ومن هذا المنطلق ستتبع الباحثة المنهج التالي:

**المنهج التحليلي:** وهو المنهج القائم على التفسير والتحليل لجزئيات البحث، وذلك من خلال تأصيل الفكرة وردّها إلى أصلها.

**المنهج المقارن:** وهو المنهج القائم على مقارنة التشريعات، وما وصلت إليه من تقنين في هذا الموضوع، والآراء الراجحة في التشريعات المقارنة. على أن يكون التشريع الأردني الركيزة

الأساس وحجر الزاوية في عقد الباحث للمقارنات للاستفادة منها في تطوير التشريع الكويتي، مستعيناً في كل ذلك بما صدر عن القضاء الأردني من أحكام، من شأنها أن تعزز القيمة العملية للبحث.

## الفصل الأول

### ماهية الاتجار بالأعضاء البشرية

## المقدمة:

أحرز الطب في السنوات الأخيرة تقدماً ملحوظاً وسريعاً في كافة المجالات، فارتفعت فرص تحقيق الشفاء وتخفيف آلام المرضى، ولعل من أبرز ملامح هذا التقدم هو إمكانية نقل وزراعة الأعضاء البشرية المتجددة وغير المتجددة للمرضى، من خلال عدة صور منها: نقل عضو من جسم المريض واستبداله بالعضو التالف، كما هو الحال في نقل شرايين الساق ووضعها مكان شرايين القلب التالفة، أو الحصول على العضو من شخص متبرع سواء أكان من أحد أفراد أسرة المتبرع له أو شخص غريب (الشيخلي: 2005، ص 3).

وبين الحاجة للشفاء والتخفيف من الآلام، وحاجة آخرين للحصول على المال في مقابل الاستغناء عن جزء حيوي من جسمه، برزت ما يسمى بظاهرة الاتجار بالأعضاء البشرية التي لاقت رواجاً كبيراً في الآونة الأخيرة. وظهر ما يسمى بالسوق السوداء لشراء هذه الأعضاء من خلال وسطاء، وتقدم آلاف الناس ممن يرغبون ببيع أعضاء من أجسامهم وهم أحياء.

كما رافق ذلك عمليات (خطف خاصة) لا تهدف إلى الابتزاز بل من أجل اقتطاع جزء أو عضو من جسم المخطوف لبيعه لشخص يحتاج هذا العضو ليبقى على قيد الحياة مقابل مبلغ من المال، ففي منطقة "مدراس" الهندية يصل ثمن الكلية إلى عشرين ألف روبية أي ألف دولار تقريباً، وقد اعترفت الحكومة المكسيكية أنه هنالك أطفالاً تم تبينهم إما لاستغلالهم جنسياً، أو سخرة العمل، أو بيعهم لاستئصال بعض أعضائهم بهدف الكسب المادي. وفي المقابل هنالك شركات تسهل هذا الاتجار دون مخالفة قوانين بلادها، ففي مدينة "بريم" الألمانية هناك وكالة تجارية تعرض خدمات بيع الكلى من خلال السفر إلى موسكو، إذ تتم العملية هناك مقابل مبلغ ثمانون ألف دولار (نبيه : 2008، ص 189).

وبسبب قلة الأعضاء البشرية المتوفرة في السوق، وظهور حالات الرفض المناعي للأعضاء المنقولة من جسم آخر، ظهر ما يسمى بعمليات استنبات الأعضاء البشرية بواسطة الخلايا الجذعية أو بطريقة الاستساخ أو بواسطة الدخول الى عالم الهندسة الوراثية، حيث تتم من هذه الطرق استنبات بعض الأجزاء الهامة في جسم الإنسان مثل الكبد والكلى (بكر: 2008، ص 5).

وتعد الأردن من الدول السبّاقة في مجال مكافحة الاتجار بالبشر وتنظيم عملية زراعة الأعضاء البشرية؛ فقد صدر أول قانون لإبطال الرق عام 1929، حيث كان يحظر بيع وشراء واستعباد الأشخاص أو تبادلهم كرهن أو تأمين على دين أو أي طريقة أخرى تمتهن كرامة الإنسان وتحوله إلى سلعة قابلة للتداول. كما صدر قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية رقم (23) لسنة 1977 (عجوة، تقرير اللجنة الوطنية لمنع الاتجار بالبشر، 2011)، وصدر قانون منع الاتجار بالبشر رقم 9 لعام 2009، ونشر في الجريدة الرسمية في العدد (4952) الصادر في 1 آذار 2009، بما ينسجم مع بروتوكول قمع ومنع الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعروف باسم "بروتوكول باليرمو لعام 2000".

أما في الكويت فقد صدر قانون ينظم عملية زراعة الأعضاء البشرية سمي القانون الكويتي رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء، وقد أقرت الكويت في الشهر الثاني من هذا العام قانون منع الاتجار بالبشر ولا يزال يمر بمراحلته الدستورية تمهيداً للنشر.

## المبحث الأول

### مفهوم الاتجار بالأعضاء البشرية وسلامة جسم الإنسان

الأصل في بيع الأعضاء البشرية هو الحظر، فالقانون المدني يشترط لصحة عقد البيع أن يكون محل العقد مشروعاً، بمعنى أن يكون العضو البشري من الأشياء الداخلة في دائرة التعامل، كما أن سبب العقد يجب أن يكون مشروعاً أي لا يتعارض مع النظام العام أو مع أحكام الشريعة الإسلامية، التي هي إحدى مصادر القانون المدني لأغلب التشريعات العربية (نبيه: 2008، ص 58).

ومما لا شك أن تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية ما هو إلا نتاج الحفاظ على حق الإنسان في سلامة بدنه الذي تضمنه المعايير الدولية والتشريعات الجزائية مثل قانون العقوبات والذي يعتبر قانوناً عاماً أمام باقي القوانين ذات العلاقة، مثل قوانين منع الاتجار بالبشر وقوانين الانتفاع بالأعضاء البشرية والتي تعتبر قوانين خاصة (زعال: 2001، ص 19).

وبما أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تشكل اعتداءً صارخاً على الحق في سلامة الجسم، لذا ستتناول الباحثة في هذا المبحث تحديد مفهوم العضو البشري، والاتجار به، وتحديد أصل الحق في سلامة جسم الإنسان وبدنه.

## المطلب الأول

### التعريف اللغوي للعضو البشري وزرعه

يتكون جسم الإنسان من مجموعة من الأعضاء، والأعضاء من أنسجة، والأنسجة من خلايا، والخلية هي الوحدة الأساسية في تكوين الجسم، والتي بمجموعها تكون الأنسجة المختلفة. والعضو البشري لغة هو: العَضْوُ والعَضْوُ: الواحدُ من أعضاء الشاة وغيرها، وقيل: هو كلُّ عَظْمٍ وافرٍ بلَحْمِهِ، وجمَعُهما أعضاء (لسان العرب). وهو وفق المنجد في اللغة: "كل لحم وافر من الجسم بعظمه" (المنجد في اللغة: 1969، ص 512). كما عرفه الشيخ عبد الله البستاني في كتابه الوافي بأنه: جزء من جسد الإنسان كاليد والرجل والأنف.

وقد ثار خلاف حول الدم فيما إذا كان يعتبر عضواً من الأعضاء البشرية، فذهب البعض الى عدم إعتباره من الأعضاء البشرية كونه لا يوجد له شكل محدد، في حين يراه البعض الآخر عضواً بشرياً بالمفهوم التقليدي على أساس أنه نسيج يتألف من خلايا عالقة في مادة سائلة تسمى البلازما، ويحتوي على مواد بروتينية. ويؤدي الدم وظائف مختلفة، فهو نسيج بينما العضو هو عدد من الأنسجة، كما أن الدم لا شكل له، بينما العضو له شكل محدد كالأذن، الكبد والقلب (الفضل: 2002، ص 17).

وترى الباحثة أن الدم هو عضو بشري ويعتبر من الأعضاء المتجددة الباطنة، ويعتبر من أكثر الأعضاء الذي تجري عليه عمليات التبرع.

وفي تعريف زرع الأعضاء البشرية، فالزرع فعله زَرَعَ: طرح البذر، كازدرع، وأصله: ازترع، أبدلوهها دالاً لتوافق الزاي. والله أنبت، ويقال للصبي: زرعة الله، أي جبره. والزرع: الولد، وموضعه المزرعة (القاموس المحيط، باب العين فصل الزين).



والبشرية مشتقة من بَشَرَ، وهو الإنسان ذكراً أو أنثى، واحداً أو جمعاً، وقد يثنى، ويجمع أبقاراً، وظاهر جلد الإنسان، قيل وغيره، جمع بَشَرَةٍ (القاموس المحيط، باب الرء فصل الباء). وترى الباحثة أن استخدام مصطلح "زرع" يحقق الهدف من وصف نقل الاعضاء البشرية بين المتبرعين والمتبرع لهم، فالغاية من نقل الأعضاء هي إحلال عضو سليم مكان عضو تالف، وترك العضو الجديد لينمو ويتفاعل مع جسم المتبرع له، كما ينمو الزرع في تربته.

## المطلب الثاني

### التعريف الاصطلاحي

يقصد بالعضو البشري اصطلاحاً: "جزء من الإنسان من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها، سواء أكان متصلاً به أم انفصل عنه، وإن الدم يعتبر من أعضاء جسم الإنسان" (الفضل: 2002، ص17). و يراه بعض الفقه: "مجموعة أنسجة تعمل مع بعضها البعض كي تؤدي وظيفة معينة، كالكبد والكلية والدماع والأعضاء التناسلية والقلب وغيرها. والأنسجة التي يتكون منها العضو هي: مجموعة الخلايا التي تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة، والخلية هي أصغر وحدة في المواد الحية" (الشيخلي: 2005 ص 6).

ويعرفه البعض- نقلاً عن الفقه الغربي- بأنه: "ذلك الجزء المحدد من جسم الإنسان والذي ينهض بأداء وظائف محددة، كالقلب والكلية. والنسيج هو خليط محدد من مركبات عضوية كالخلايا والآليات التي تغطي بمجموعها ذاتية تشريحية تتفق وعملها كالنسيج العام والعضلي والعصبي (الشوا : 1968، ص 555).

في حين يذهب بعض الفقه العربي إلى تقسيم الأعضاء البشرية بحسب الشكل أو القابلية للتجدد، فيعرفون العضو البشري على أنه: " كل لحم خالص أو يتجوفه عظم أو جزء من أي

جهاز في الجسم كالجهاز البصري أو التناسلي أو الهضمي"، وذهبوا إلى اعتبار الدم أحد أعضاء الجسم على أساس أن له وظيفة أساسية.

ويعرف مجمع الفقه الإسلامي العضو البشري ، على أنه جزء من الإنسان من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها كقرينة العين سواء أكان متصلاً به أم انفصل عنه (قرار المجمع الإسلامي رقم 1/د/7/08/1988).

ويذهب البعض الى تقسيم أنواع الأعضاء البشرية بالنظر إلى مجالات مختلفة وهي:

#### أولاً: من حيث القابلية للغرس:

وهي الأعضاء القابلة للنقل والغرس في الجسم الآخر، وقد ازداد عددها في الآونة الأخيرة بسبب التجارب العلمية في هذا الميدان، ولعل أهم هذه الأعضاء القلب، والكبد، والبنكرياس، والنخاع العظمي والجلد. أما الأعضاء غير القابلة للغرس فهي الأعضاء التي لا يمكن بأي حال من الأحوال استئصالها من جسم إلى آخر، كالعمود الفقري. (زغال: 2001، ص 54).

#### ثانياً: من حيث القابلية للتجدد:

تقسم الأعضاء إلى أعضاء متجددة مثل الدم والكبد، وأعضاء غير متجددة مثل القلب والرئة واليد، حيث لا يتجدد هذا العضو مستقبلاً إذا ما تم نزعها. (زغال: 2001، ص 54).

### ثالثاً: من حيث الظهور للعيان:

تقسم الأعضاء من حيث الظهور إلى العيان إلى أعضاء ظاهرة للعيان مثل الأذن والعين والتي يمكن مشاهدتها في العين المجردة، وهناك أعضاء لا تكون ظاهرة للعيان بحيث تكون داخل الجسم مثل الرئة والكبد والخلايا الجذعية. (زعّال: 2001، ص 55).

### رابعاً: من حيث تأثيرها على الحياة:

تقسم الأعضاء من حيث تأثيرها إلى أعضاء إذا ما تم استئصالها تؤدي إلى الوفاة فوراً، مثل القلب والأمعاء وتكون عادة منفصلة بحيث يكون دورها مستقل. وأعضاء إذا ما تم نزعها لا تؤدي إلى الوفاة لوجود بديل عنها، مثل الكلى، فاستئصال واحدة لا يؤدي إلى الوفاة لوجود أخرى، أو كون هذه الأعضاء متجددة مثل الجلد والكبد. (زعّال: 2001، ص 55).

وترى الباحثة أنه لا يجوز بحال من الأحوال عند تعريف العضو البشري فقهاً أن يقتصر الأمر على الأعضاء البشرية التقليدية التي تذكرها كتب الفقه فقط؛ فالتطوّر كما نعلم في تطور مستمر وإن عمليات نقل الأعضاء وزراعتها أصبحت تشمل معظم أعضاء جسم الإنسان. وفي تعريف العضو البشري ضمن النصوص القانونية، نجد أن المشرع الأردني، وكذلك الكويتي والمصري، نهجوا طريق المشرع الفرنسي، فلم يعرفوا معنى العضو البشري تاركين ذلك للفقه المتجدد المرتبط بالتقدم الطبي، وهذا موقف يحمّدوا عليه، فهم بذلك يوسعون دائرة التجريم، ويمنعون التهرب من العقاب.

وقد تناول المشرع المصري في قانون رقم 5 لسنة 2010 بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية، عملية زرع الأعضاء، دون الدخول في ماهية العضو البشري، فقال في المادة (1): " لا يجوز إجراء عمليات زرع الأعضاء أو أجزائها أو الأنسجة بنقل أي عضو أو جزء من عضو أو

نسيج من جسم إنسان حي أو من جسم إنسان ميت بقصد زرعه في جسم إنسان آخر إلا طبقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات المنفذة له".

وأورد المشرع الأردني في المادة (2) من قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان رقم 23 لسنة 1977، قوله "العضو: أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه".

أما المشرع الكويتي فقد حظر في المادة (7) من القانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء التداول التجاري لها، ولم يعرفها: "لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة أو تقاضي أي مقابل مادي عنها، ويحظر علي الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصالها إذا كان علي علم بذلك ...".

وحسناً فعل المشرعين، فالتعريفات الطبية للعضو آخذة في التغير والاتساع، وهذا ما يؤكد التعريف الطبي للعضو وفق بعض الفقه، الذي يشمل الأنزيمات والهرمونات والجينات التي تؤدي مجموعة من الوظائف بالعضو البشري: "الجزء المحدد في جسم الإنسان والذي ينهض بأداء وظيفة أو عدة وظائف محددة، ومن أمثلتها القلب والكبد، ولفظة العضو لا تقتصر على العضو نفسه فتمتد لتشمل كل ما يتولد من ذلك العضو من انزيمات وهرمونات وجينات التي تؤدي مجموعة من الوظائف" (بكر: 2008، ص 8).

### المطلب الثالث

#### حق الحماية لجسم الإنسان

اهتمت الشرائع السماوية والقوانين الوضعية بحماية الإنسان وبسلامة جسمه من الاعتداءات الخارجية، كما تصدرت حماية الإنسان وسلامته المواثيق الدولية (زعال: 2001، ص 20).

ولعل أدلة تكريم الله للإنسان واضحة في القرآن الكريم والسنة النبوية، فكان التكريم لذات الإنسان وروحه وجسده، قال الله تعالى (والتين والزيتون وطور سينين وهذا البلد الأمين، لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم) (سورة التين: آية 1-4). وقد امتدت الحماية إلى الأعضاء البشرية قوله تعالى (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) (سورة البقرة: آية 195).

وفي حديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، كان يقول "أغزوا في سبيل الله قاتلوا من كفر بالله، أغزوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا الوليد ولا أصحاب الصوامع" (أخرجه مسلم في الصحيح، كتاب الجهاد والميسر، باب تأمير الأمام الاسراء، 1731/3).

وفي الشريعة الدولية، جاء في ديباجة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 أن الدول الأطراف في هذا العهد "ترى أن الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل، وفقا للمبادئ المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، أساس الحرية والعدل والسلام في العالم. وتقر بأن هذه الحقوق تنبثق من كرامة الإنسان الأصيلة فيه". ولم ترد في العهد مادة خاصة تتناول الحق في سلامة الجسد، لكن مواداً في العهد تناولت الحق في الحياة، وحظر التعذيب، ولعل أهمها: (الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً (المادة 1/6). ولا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر(المادة 7) (العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية: 1966، منشورات جامعة منيسوتا/ مكتبة حقوق الإنسان، ص1).

كما تحرص القوانين الوضعية أن يكون للإنسان الحق في الانتفاع بقواه الجسدية والنفسية بالشكل الذي خلقه الله تعالى عليه منذ ولادته وحتى وفاته، بل وجرمت أي اعتداء عليه سواء

أكان مادياً أم معنوياً، كما اتفقت جميع القوانين على أن السلامة مقررة لأعضاء الجسم بأكمله لأنها في النهاية تؤدي إلى أن يقوم الإنسان بأعماله من خلال قيام هذه الأعضاء بوظائفها وهو ما يطلق عليه الحق في التكامل الجسدي (زعال: 2001، ص 23).

وقد عالج قانون العقوبات الأردني موضوع سلامة جسم الإنسان في المواد من (333-335) وفرض الحماية الجزائية لجسم الإنسان، وجرّم إيذاء الأشخاص، وعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات إذا أدى الفعل إلى قطع أو استئصال عضو أو بتر أحد الأطراف أو إلى تعطيلها أو تعطيل إحدى الحواس عن العمل، أو تسبب في إحداث تشويه جسيم أو أية عاهة أخرى دائمة أو لها مظهر العاهة الدائمة" (المادة 335 ق.ع.).

وقد جرم قانون الجزاء الكويتي رقم (16) لعام 1960، أي اعتداء على الإنسان وسلامة بدنه في المواد (149-165)، وقرر نفس الحماية في المادة (10) من القانون رقم (55) لسنة 1978، في شأن زراعة الأعضاء بفرضه عقوبة على كل من يخالف منظومة القوانين التي تضمن سلامة جسم الإنسان كوحدة واحدة.

## المبحث الثاني

### حكم الشريعة الإسلامية في جريمة الاتجار بالبشر والأعضاء البشرية

تعارض تعاليم الإسلام السمحة أي فعل فيه امتهان لكرامة الإنسان أو تحط من آدميته، إذ خلق الله الإنسان وفضله على سائر المخلوقات لقوله تعالى ( لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ) (سورة التين: 4).

وكانت دعوة رسول الله صلى الله عليه وسلم دعوة لحرية الإنسان والقضاء على عبودية البشر للبشر؛ فضيق صلى الله عليه وسلم مصادر الاسترقاق ووسع منافذ الحرية، وأخبر أن من أعتق عبداً أعتق الله له بكل عضو عضواً من عذاب النار يوم القيامة (عن أبي هريرة، صحيح مسلم، باب فضل العتق، ج 1509).

فالإتجار بالبشر كانت جريمة مارستها المجتمعات الجاهلية في القديم، ومارسها العرب والفرس والروم قبل بعثة النبي صلى الله عليه وسلم حيث كانوا يقطعون الطرق على الأحرار فيسرقوا أموالهم، ويقومون ببيعهم في سوق النخاسة، إلى أن جاء الإسلام فحرم بيع البشر وناهض التجارة به ( ياقوت، تقرير لجنة الكتاب الأفارقة والآسيويين ، 2010).

وانطلاقاً من حرص الإسلام على كرامة الإنسان وأدميته كرمت التعاليم الإسلامية الروح والجسد، وبينت هذه التعاليم بكل وضوح وصراحة أنه لا يجوز أن يتصرف الإنسان في جسده تصرفاً يؤدي إلى إهلاكه أو أتلافه أو أن يلحق به ضرراً، وعليه اتفق العلماء والمحققون من علماء الإسلام أنه لا يجوز للإنسان أن يبيع عضواً من أعضائه - أيّاً كان هذا العضو - ومن

باب أولى فإن ذلك الأمر ينسحب على كل من يبيع أعضاء غيره لقوله صلى الله عليه وسلم "المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده" ( أخرجه البخاري في الصحيح رقم الحديث 10).

## المطلب الأول

### حكم الشريعة الإسلامية في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

إن جسد الآدمي غير داخل في دائرة التعامل التجاري، وإن له حرمة وكرامة تمنعان من المساس به، إلا أنه نتيجة لتقدم العلوم الطبية وتطور وسائلها أمكن الانتفاع بالأعضاء الآدمية في التداوي من بعض الأمراض، مما أدى إلى زعزعة هذا المبدأ بشكل عام، وفي هذا المطلب نتناول الدراسة بيان حكم الشريعة الإسلامية في الاتجار بالأعضاء البشرية بين الأحياء سواء كانت هذه الأعضاء متجددة أم غير متجددة، وذلك في الفرع الأول؛ أما الفرع الثاني فتتناول حكم الشريعة الإسلامية في الاتجار بالأعضاء البشرية للأموات.

## الفرع الأول

### الاتجار بالأعضاء البشرية بين الأحياء

كما مر بنا سابقاً، يأتي اللجوء إلى شراء العضو البشري للحاجة الشديدة والملحة للمريض لذاك العضو للاستفادة منه بغية المحافظة على حياته، إضافة إلى ندرة الأشخاص المتبرعين أو الموصيين بأعضائهم البشرية. وبنفس الوقت هنالك فئات من الناس لديها القدرة المادية على شراء الأعضاء البشرية مهما بلغ ثمنها، كل هذه العوامل ساهمت في تنشيط حركة بيع الأعضاء البشرية بين الناس، ولعل الأهم من ذلك هو الفهم الخاطئ لأحكام الشريعة الإسلامية وللاعتقاد بأن ما يحدث من بيع وشراء فيه مصلحة للبائع والمشتري على حد سواء.

ونظراً لحداثة موضوع بيع الأعضاء البشرية وعدم وجود مواقف واضحة وصريحة سواء من ناحية القوانين الوضعية أو الشريعة الإسلامية فقد دعا هذا الأمر الشراح والمفسرون



إلى وضع اجتهادات وآراء مبنية على مفاهيم دنيوية؛ مما أثار خلافات حول مدى مشروعية هذا الإجراء في الشريعة الإسلامية. فقد دعى بعض الفقهاء في الشريعة الإسلامية إلى جواز بيع الأعضاء البشرية استناداً إلى أن الدية الشرعية هي المقابل لحياة الإنسان وقاسوا على ذلك وجود دية شرعية للعضو البشري ( نبيه: 2008، ص 156).

على أن كتب الفقه الإسلامي تناقلت الحديث عن حالة يجوز فيهما بيع أعضاء جسم الإنسان: وهي حالة بيع لبن المرأة والتعاقد عليه، لوجود سند شرعي في القرآن الكريم. واختلف الفقه في حالة التعاقد على بيع الشعر لاستخدامه للزينة، وهو الذي لم تتأكد إجازة في القرآن أو السنة وإنما قيس على اللبن، غير أن أغلب الفقهاء حرمه لأن الرسول صلى الله عليه وسلم نقل عن الله لعنه الواصلة والمستوصلة (الفضل: 2002، ص 40).

أن لبن المرأة وشعرها من الأعضاء المتجددة التي لا تؤثر على أداء الجسم وأعضائه الأخرى بشكل عام، إذا ما فصلت عن الجسم، وهو بذلك دليل لا يمكن القياس عليه، فقد حظر مجمع الفقه الإسلامي في السعودية الدولي بجدة إخضاع أعضاء جسم الإنسان للبيع بحال ما، أما بذل المال من المستفيد ابتغاء الحصول على العضو المطلوب عند الضرورة أو مكافأة وتكريماً، فمحل اجتهاد ونظر (قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (1) لسنة 1988/1408، في دورته الرابعة).

كذلك قطعت الهيئة العامة للفتوى بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة الكويت دابر الخلاف بإصدار الفتوى رقم 85/455 حول موضوع بيع الأعضاء البشرية بقولها: "وأما شراء المريض كلية من شخص آخر، فإن الأصل في ذلك محرم لأن الله كرم الإنسان فلا يجوز قطع بعض أعضائه وبيعها بثمن مهما كان، ولكن إن لم يجد متبرعاً يتبرع بكليته وكانت هناك خطورة على حياته ولم يجد وسيلة أخرى للتخلص من مرضه، فيجوز له الشراء حينئذ لأنه

مضطر لقوله تعالى (وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه) (سورة الإنعام: آية 119) (الشيخلي: 2005، ص).

وإذا كانت الشريعة الإسلامية هي أحد أهم مصادر القوانين الوضعية في الدول العربية، وخاصة القانون المدني، فلا غرابة أن ينعكس ذلك على القانون المدني الكويتي رقم 22 لسنة 2004، وهو ما عالجه المشرع في المواد من (148-154) من ذات القانون، تحت باب محل العقد والمواد (155-157) فيما يتعلق بسبب العقد، ويقابله المواد (157-166) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، فقد قرر القانون المدني في كلا الدولتين بطلان هذا النوع من العقود كون محله وسببه غير مشروعان، ويترتب على ذلك بطلان العقد بطلاناً مطلقاً ويكون العقد معدوماً لا وجود له، ولا يترتب آثاره، ويلتزم البائع برد المبلغ الذي تقاضاه ويلتزم المشتري برد العضو الذي اشتراه، فإذا استحال التنفيذ لزم التعويض العادل للبائع (نبيه: 2008، ص 158).

إن حالة الضرورة - طبقاً للشريعة الإسلامية - قد تغير الموازين لتجعل محل وسبب العقد مشروعين، وبالتالي يصبح العقد صحيحاً ومنتجاً للطرفين، وهو ما سار عليه النهج في مجمع الفقه الإسلامي الدولي في جدة، وكذلك الهيئة العامة للفتوى في وزارة الأوقاف في دولة الكويت (الشيخلي: 2005، ص).

وقد اتفقت قوانين زراعة الأعضاء البشرية العربية بمختلف مسمياتها على منع التبرع بالأعضاء البشرية بمقابل مادي، حيث نصت المادة (4/ج) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني رقم (23) لسنة 1977 على أنه: "لا يجوز التبرع بالعضو مقابل بدل مادي أو بقصد الربح" ويقابلها المادة (7) من القانون الكويتي رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء حيث نصت على أنه "لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة أو تقاضي أي مقابل

مادي عنها، ويحظر على الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصال إذا كان على علم بذلك. كما لا يجوز للشخص استرداد العضو الذي تم استئصاله منه بعد أن تبرع به وفقاً للقانون". وهذا ما سارت عليه أغلب التشريعات العربية المتعلقة بزراعة الأعضاء البشرية مثل العراق والسودان.

وهنا يجب أن نميز بين عقد البيع وغيره من العقود التي يمكن معها التنازل عن الأعضاء البشرية؛ فعقد البيع يمتاز بأنه من عقود المعاوضة، أي أنه يبنى على تقاضي مبلغ من المال لقاء ما تم أخذه، أما العقود الأخرى مثل التبرع والوصية والهبة فهي عقود لا يتقاضى فيها الشخص المتبرع أو الواهب أو الموصي أي مبلغ مادي، وبذلك تنتفي صفة المعاوضة، لأن فيه تدخل لإنقاذ حياة شخص يحتاج إلى المساعدة (النجمي: 2005، ص17).

ويمكن تلخيص الآراء الفقهية حول مشروعية سبب تحريم الاتجار بالأعضاء البشرية إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية: فمن الفقهاء من يرجح سبب المنع إلى تكريم الله عز وجل لابن آدم، لقوله تعالى (ولقد كرمنا بني آدم) (سورة الإسراء: الآية 70)، وخصه بالعقل، وسخر له جميع المخلوقات. ومنهم فريق آخر ذهب للقول أنه ليس للإنسان الدخول في ملك غيره، لأن في ذلك إهدار لحقه. أما الرأي الثالث فذهب إلى القول أن سبب التحريم يعود إلى الإنسان ليس له ثمن وأنه إذا جعل على هذا الشكل أصبح سلعة تباع وتشتري وهو ما يتنافى مع ما منحه الله أياه من تكريم (النجمي: 2005، ص16).

إن الآراء الفقهية وإن اتفقت إلى حد ما في أصل سبب التحريم، إلا أن أصحابها ذهبوا إلى تفسير أسباب التحريم بصورة تبين اتجاه كل مذهب، ويمكن تلخيص مجمل الأسباب وفق قولين؛ ففي القول الأول، وهو مذهب الحنفية، قالوا أن علة التحريم مرتبطة بمعنى التكريم، الذي خصه الله للإنسان، ويقاس ذلك على كل جزء من أجزاء جسمه (الكاساني، بدائع الصنائع

(138/5). وفي القول الثاني، وهو لجمهور العلماء، قالوا أن علة التحريم تأتي من أن قطع العضو البشري يؤدي إلى تلفه، ويخرجه من دائرة المال المقوم (المغني، الشرح الكبير، 304/4).

وترى الباحثة أن القول الأول هو أقرب إلى فلسفة التشريع وسبب المنع؛ حيث أن القول الثاني يجعل من العضو سلعة تباع وتشتري ولها قيمة مقرونة بإمكانية الانتفاع.

وقد ذهب الفقهاء إلى أبعد من ذلك حيث قسموا الأعضاء البشرية إلى نوعين، المتجددة منها مثل الشعر ولبن المرأة والدم، وإلى أعضاء غير متجددة مثل الكلى والقلب والبنكرياس وفيه تفصيل. فقد ذهب الجمهور إلى جواز بيع لبن المرأة، لأن ليس في ذلك امتهان لكرامة المرأة ولأنه طاهر، وخالفهم في ذلك الحنفية وحجتهم أنه يخالف معنى تكريم الله للإنسان (راجع كشف القناع، 8/2). أما شعر الأدمي، فقد أجمع الفقهاء على حرمة بيعه، للنص الشرعي الواضح والخاص بهذا الشأن لقوله صلى الله عليه وسلم "لعن الله الواصلة والمستوصلة" (فتح القدير 302/5) وحاشية ابن عبادين ، 110/4).

أما الأعضاء غير المتجددة، فقد اتفق الفقهاء على حرمة بيعها، لأنها ليست من الأموال، وليست مملوكة للإنسان ولا تصلح أن تكون محلاً لعقد البيع، مثل القلب والكلى والطحال، لأنها من مكونات الأدمي، من لحم وعظم، وأن كل جزء من أجزاء الإنسان خلق ليؤدي وظيفة معينة، وقد تكون له وظيفة بالاشتراك مع عضو آخر، فأى مساس بأي عضو قد يؤدي إلى المساس بأعضاء أخرى وبه مساس لكل سلامة الجسم (المخلاقي: 2006 ص 48-50).

## الفرع الثاني

### الاتجار بأعضاء الأموات

قبل الحديث عن التصرفات غير المشروعة بأعضاء الأموات - ومنها الاتجار - يجب علينا تحديد مفهوم الوفاة من الناحية الطبية والشرعية، وكذلك في الأصول الطبية والقوانين الوضعية لما يترتب على ذلك أمر هام، وهو ما أسماه الفضل بمصطلح "ميلاد الجثة" (الفضل : 2002، ص 119).

الموت هو بالمعنى العادي والمتعارف عليه مفارقة الروح للجسد، بحيث تتوقف جميع العلامات الحيوية في الجسم، وقد ثبت علمياً أنه يمكن الاستفادة من بعض الأعضاء عقب الوفاة مباشرة، واستغلالها لدى شخص آخر قد يكون بحاجة إلى هذا العضو، وترى الباحثة أن نقل العضو من الشخص المتوفى إلى شخص حي يعتبر أقل ضرراً من استئصال عضو من جسم شخص حي، فلا يوجد خوف على حياة الأول من المضاعفات الطبية.

كما حرمت القوانين الوضعية العبث بجثث الموتى، فجثث الأموات لها حماية من نوع خاص، وفرض المشرع عقوبة على كل من ينتهك حرمة الأموات والأماكن المخصصة للدفن. حيث نصت المادة (277/أ) من قانون العقوبات الأردني: "كل من اعتدى على مكان يستعمل لدفن الموتى أو على مكان مخصص لإقامة مراسيم الجنازة أو لحفظ رفات الموتى أو أعضاء الموتى أو دنسه أو هدمه أو انتهك حرمة ميت يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنتين". كما نص المشرع الكويتي في قانون الجزاء الكويتي في المادة (11) على أنه: "كل من انتهك حرمة مكان ما لدفن الموتى أو لحفظ رفاتهم أو لإقامة مراسيم الجنازة، أو سبب إزعاجاً لأشخاص اجتمعوا بقصد إقامة مراسيم جنازة، أو انتهك حرمة ميت وكان عالماً بدلالة فعله يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة واحدة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى العقوبتين"،

ويؤخذ على المشرع المصري أنه قرر الحماية للمدافن والقبور إلا أنه لم يقرر أي نوع من الحماية للجنة.

وقد أولت الشريعة الإسلامية عنايتها بجسد الإنسان بعد موته من عبث العابثين، ويتأكد ذلك من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم حيث قال: "كسر عظم الميت ككسره حياً" (رواه أبو داود).

إن تحديد لحظة الوفاة له أهمية كبرى في مجال نقل الأعضاء البشرية من الموتى. وقدماً لم يكن تحديد وقت الموت يثير أي مشاكل لاعتماده على المعايير التقليدية في تحديد الوفاة، مثل توقف القلب والذي يتبعه توقف أجهزة التنفس وفقدان الوعي وتوقف تدفق الأكسجين إلى الجسم، وهو المعيار التقليدي في تحديد لحظة الوفاة. إلا أن وجود أجهزة الطب الحديثة التي توفر خدمات الإنعاش الصناعي أوجدت صعوبة في تحديد وقت الوفاة بحيث يكون الشخص لا هو بالحي ولا بالميت (الجندي: 2001، ص17).

ومع أن المعيار التقليدي لا يزال معتمداً في تشخيص حالات الموت بنسبة 90% من مجموع الوفيات في أمريكا؛ إلا أن التطور الذي حصل في ميدان الطب وتمكن الأطباء من توقيف القلب أثناء العمليات الجراحية وإمكانية إعادة تشغيله، وكذلك اختراع أجهزة عمل القلب والتنفس بواسطة أجهزة الإنعاش الصناعي أدت إلى اعتماد وسائل أخرى غير الوسائل التقليدية" (الجندي: 2001، ص43).

أما المعايير الحديثة فقد أخذت بمعيار موت الدماغ أو موت جذع الدماغ؛ وذلك نتيجة للانتقادات التي لحقت بالمعيار التقليدي بسبب صعوبة تحديد الوفاة بالنظر إلى التقدم الطبي الذي حدث، فذهب الطب إلى اعتبار واقعة الوفاة من الناحية الطبية في اللحظة التي يموت فيها الدماغ أو الجذع الدماغى ويصبح الإنسان في هذه اللحظة جثة هامدة. ولكن الموت لا يحدث مرة واحدة

بل إن الدماغ يموت خلال مراحل وهي: انعدام الوعي التام، فانعدام الانعكاسات الحرقية، فانعدام الحركات العضلية اللاشعورية مثل التنفس، ثم انعدام أثر نشاط المخ في جهاز رسم المخ الكهربائي حينها يكون الشخص قد فارق الحياة ويتحول الجذع الدماغي إلى مادة سائلة، ويستحيل بعدها أن يعود الشخص إلى الحياة مهما توفرت أجهزة. لذلك، فأبي اعتداء على الشخص قبل انعدام أثر نشاط المخ في جهاز رسم المخ الكهربائي يعتبر قتلاً عمداً (زعال: 2001، ص 117).

أما حكم الشخص تحت الإنعاش، فالشخص الذي يتحقق لديه موت الجذع الدماغي ولو كان تحت الأجهزة؛ فإنه يعتبر في حكم الميت مهما بلغت هذه الأجهزة من تقدم لأنها لا تستطيع إعادة الشخص للحياة لقوله تعالى (إنا نحن نحيي الموتى) (سورة يس: آية 21)، وبذلك تتسلخ عنه الحماية الجزائية (زعال: 2001، ص 126).

وقد اتجه فقهاء الشريعة الإسلامية لتحديد معيار خاص بهم، وتنفيذاً لتوصيات الدورة الثامنة لمجمع الفقه الإسلامي للعلوم الطبية والتي تطرقت لموت الدماغ، فقد قررت عام 1986 أنه: "يعتبر شرعاً أن الشخص قد مات وترتيب جميع الأحكام المقررة شرعاً للوفاة عند ذلك إذا ثبتت فيه إحدى العلامتين التاليتين (الفضل، 2002، ص 127):

أولاً: إذا توقف قلبه وتنفسه توقفاً تاماً وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

ثانياً: إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلاً نهائياً وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه وأخذ الدماغ بالتحلل.

وقد تأثرت القوانين العربية بمعايير الوفاة المختلفة؛ فمنهم من أخذ بمعيار توقف الدماغ لتحديد الوفاة مثل العراق، بينما ذهب جانب آخر للأخذ بمعيار توقف القلب، مثل أغلب الدول

العربية، في حين حرصت بعض الدول على عدم تعريف المقصود بالموت في القانون، مثل الأردن والسعودية (الجندي، 2001، ص 23).

وقد نظمت كل من القوانين الإيطالية والإرجنتينية والاسبانية والسويسرية والأمريكية واقعة الوفاة بصورة واضحة وصريحة، في حين ترك التشريع الفرنسي والبلجيكي والمصري واقعة الوفاة دون تحديد أو تعريف قانوني (نصر الدين: 1994، ص 227).

أما عن حكم الإسلام في الاتجار بالأعضاء البشرية للموتى، فقد سكت الشرع عن إيراد حكم صريح، غير أننا لو عدنا إلى قول الرسول صلى الله عليه وسلم "كسر عظم الميت ككسره حياً" لاستنتجنا حرمة الاعتداء على العضو البشري للمتوفى، سواء بالإستئصال من قبل الطبيب أو بالسرقة من أي شخص، وعقوبة الفاعل هي التعزير وفق ما يراه الحاكم، لأن الجريمة ليست من جرائم الحدود أو القصاص (مشاقبة: 2003، ص 98).

أما في القانون الوضعي، وكما مر بنا في هذا المبحث، فقد قررت بعض التشريعات حماية خاصة للجثث والقبور مثل قانون العقوبات الأردني والكويتي والعراقي، وبالمقابل لم تمنح بعض التشريعات أي نوع من الحماية للجثث، مثل قانون العقوبات المصري. ومما يزيد من صعوبة الموضوع أنه حتى الفقه القانوني الجزائي لم يتناول هذا الموضوع بالبحث اعتماداً على مبدأ أن الجثة لا تعتبر من الأموال التي يمكن أن تكون محلاً للجرائم الواقعة على الأموال، وبذلك لا تكون محلاً للحماية الجزائية. وإن أي اعتداء على عضو من الأعضاء البشرية لا يعدو أن يكون اعتداءً على الجثة بشكل عام ويخضع الجاني للعقوبة الواردة في القوانين التي تعطي الحماية للجثة (زعال: 2001، ص 167).



## المبحث الثالث

### صور وأساليب ارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

ظهرت في الآونة الأخيرة أنواع جديدة من الجرائم وصلت في حد جسامتها إلى انتهاك حرمة الإنسان وأدميته، فلم يعد أثرها يرتبط بحد جغرافي أو سماء أو حدود، بل إنها جرائم أرجعت البشرية إلى عصر الظلام حيث شريعة الغاب، ولعل ابرز هذه الجرائم هي جريمة الاتجار بالبشر.

وإذا ما تسألنا عن سبب عودة هذه الجريمة إلى الوجود بهذا الحجم بعد أن طواها النسيان لعصور طويلة، لوجدنا أن الأطماع المادية المتمثلة في الأرباح الطائلة التي تدرها هذه التجارة على الجماعات الإجرامية المنظمة وراء ذلك؛ فمعدل أرباح هذه التجارة تقدر سنوياً بستة وثلاثين مليار دولار أمريكي (الدويكات : 2010 ، ص 1).

ونظراً لخطر تلك الجرائم النوعي، فقد أولت المنظمات الدولية والإقليمية والوطنية هذا الموضوع أهمية كبرى وسارعت إلى إبرام العديد من الاتفاقيات والمعاهدات لمكافحة هذا النوع من النشاط الإجرامي الخطير.

### المطلب الأول

#### صور وأساليب التعامل مع ضحايا

#### جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية

وجد أول قانون لمكافحة الرق في الأردن عام 1929 وهو قانون إبطال الرق، وقد سن المشرع قانون منع الاتجار بالبشر رقم (9) عام 2009، ونشر في الجريدة الرسمية في العدد (4952) الصادر في 1 آذار 2009، بما ينسجم مع بروتوكول قمع ومنع الاتجار بالأشخاص

وبخاصة النساء والأطفال المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعروف باسم بورتوكول باليرمو لعام 2000 ( موقع رئاسة الوزراء في الأردن، الجريدة الرسمية).

وتظهر تجارة الأعضاء البشرية في عدة صور، ومن ذلك أن يبيع الشخص أعضائه من تلقاء نفسه بقصد الحصول على المال، دون إكراه أو احتيال، بل مختاراً، وهذا الفعل لا يشكل حسب القانون الأردني جريمة اتجار بالبشر بل جرم التبرع بعضو بشري خلافاً لأحكام المادة (4/ج) من قانون الانتفاع بأعضاء الجسم (قرار محكمة بداية السلط رقم 2009/314 بتاريخ 2009/5/27).

ومن الصور الأخرى أن يتم نزع أعضاء الشخص بعد موته بقصد الاتجار بأعضائه، ورغم أن هذه الحالة تشكل تجارة بالأعضاء البشرية بالمعنى الواسع للمصطلح، إلا أنها لا تعد من جرائم الاتجار بالبشر حسب البرتوكول الدولي والقانون الأردني والذي مناط الحماية فيه للشخص الحي وليس الميت، وإنما تشكل جريمة الاعتداء على حرمة الأموات حسب قانون العقوبات الأردني (انظر المادة 1/277 من قانون العقوبات الأردني).

وقد حرص الدستور الكويتي والتشريعات الوطنية على حفظ كرامة الإنسان ومنع استخدامه في أعمال تحط من كرامته سواء مختاراً أو مكرهاً، كأعمال السخرة أو العمل الإجباري، ويظهر ذلك في المواد (9، 10، 29، 31)، وقد صادقت الكويت على البروتوكولين المقترنين باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الأول لمنع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، والثاني لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو (معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، 1 أيار 2008).

وتبذل الحكومة الكويتية جهوداً من أجل الإسراع في إقرار قانون منع الاتجار بالبشر المعروف على البرلمان منذ عام 2009، وقد تكلفت هذه الجهود بالنجاح حيث أقر البرلمان الكويتي في شهر شباط من هذا العام قانون منع الاتجار بالبشر ولا يزال يمر بمراحله الدستورية تمهيداً للنشر، حيث أن المتهمين بهذا النوع من الجرائم لا يزالون يحاكمون بموجب المادة (185) من قانون الجزاء الكويتي التي تنص على: "كل من يُدخل في الكويت أو يُخرج منها إنساناً بقصد التصرف فيه كرقيق، وكل من يشتري أو يبيع أو يهدي إنساناً على اعتبار أنه رقيق، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تتجاوز خمسة آلاف روبية أو بإحدى هاتين العقوبتين".

ويثور التساؤل فيما إذا كان بالإمكان اعتبار صور الركن المادي لجريمة الاتجار بالبشر مشتركة مع تلك الصور في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، حيث ترى الباحثة أنه بالنظر الى نص المادة (3/ب) من قانون منع الاتجار بالبشر في الأردن نجد أن المشرع أورد غايات استغلال ضحايا جريمة الاتجار بالبشر، وأحد هذه الغايات "تزرع الأعضاء البشرية". وعليه يمكن تصور وجود روابط مشتركة بين جريمة الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية في الطرق والوسائل واختلاف في الغايات.

## الفرع الأول

### صور الاتجار بالأعضاء البشرية

أ. الإستقطاب ويقصد به تطويع الأشخاص واستخدامهم كسلعة قابلة للتداول تمهيداً للانتفاع بأعضائهم البشرية لغايات البيع وجني الأرباح، سواء تم البيع داخل الحدود الإقليمية أو خارجها، ونتيجة لهذا الإستقطاب نجد أنه في الغالب توجد سيطرة وخنوع من الشخص الذي تم إستقطابه؛ وهذا يعطي مؤشراً على إمكانية تنفيذ رغبات الشخص المستقطب مقابل مبلغ

مادي زهيد، وبالأصل لا يعتد بموافقة الضحية المستقطة بسبب أن دور الإرادة لا يقف عند تحريك السلوك الإجرامي بل يتجه نحو تحقيق النتيجة وهي بيع العضو البشري (مديرية الأمن العام ومركز تمكين للمساعدة القانونية: 2011).

ب. نقل الأشخاص: ويقصد به تحريك الأشخاص من مكان لآخر سواء داخل حدود البلد الواحد أو خارجه ويتم النقل عادة بالوسائل العادية مثل الطائرات والمركبات. حيث إن النقل قد يأخذ شكل التهريب عبر الحدود إذا كان النقل بين الدول، وهذا ما يحدث في أسواق تهريب البشر فهناك حركة تهريب نشطة للأشخاص من تركيا إلى بريطانيا، ومن الفلبين باتجاه اليابان، ومن الهند إلى دول الشرق الأوسط ( نبيه: 2008، ص181).

ج. الإيواء: ويقصد به توفير المكان لسكن ضحايا الاتجار بالأعضاء البشرية من قبل السماسرة والوسطاء وذلك تمهيداً لإجراء العمليات الجراحية لهم، وقد يستغلوا أثناء إقامتهم للأعمال الجنسية أو للعمل بالسخرة أو العمل قسراً أو للقيام بأعمال الدعارة (مديرية الأمن العام ومركز تمكين للمساعدة القانونية: 2011).

د. الاستقبال: ويعني ذلك استقبال ضحايا جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية والتعرف عليهم وتذليل العقبات أمامهم وإظهار الوجه الحسن؛ تمهيداً لتنفيذ الغايات. وهذا ما حدث واقعياً مع إحد المواطنين الأردنيين المدعو (خ) الذي وقع في مصيدة بائعي الأعضاء البشرية بعد أن تم استقباله في مصر حيث أقام في الأيام الأولى في إحدى فنادق القاهرة ذات الخمس نجوم، وتم دفع تكاليف سفره وإقامته من قبل عصابة الاتجار بالأعضاء البشرية، وبعد إجراء العملية واستئصال كليته أرغم على الخروج من المستشفى ولم يحصل على المال المتفق عليه في مصر ووعدوه بأرسال المبلغ إلى الأردن في مرحلة لاحقة، وكانت النتيجة أنه أصيب بفشل كلوي بعد عودته بشهرين ( نبيه: 2008، ص 186).

## الفرع الثاني

### أساليب الاتجار بالأعضاء البشرية

أ. التهديد: يعتبر التهديد إحدى الوسائل المستخدمة للضغط على إرادة المجني عليه للانصياع لأوامر الجاني، وعادة ما يكون التهديد بإلحاق ضرر مادي في الضحية كالضرب والإيذاء، أو ضرر معنوي كالتشهير بسمعته وشرفه، وبكلتا الحالتين لا يأتي هذا الشخص التصرف الذي أرغم عليه لولا هذا التهديد، ولم يرد تعريف لجرم التهديد في قانون العقوبات الأردني وقد ورد تجريمه في المواد من (349-354)، ويقابلها المادة (173) من قانون الجزاء الكويتي.

ب. الخطف: نص قانون العقوبات الأردني في المادة (302) على الخطف بقوله: "كل من خطف بالتحايل أو الإكراه شخصاً - ذكراً كان أو أنثى - وهرب به إلى إحدى الجهات، عوقب على الوجه الآتي..."، ويقابلها المواد (178-185) من قانون الجزاء الكويتي، ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري الكويتي جعل جريمة الخطف والاتجار بالبشر في باب واحد، وذلك لوجود رابطة قوية بين الجريمتين.

كما توجد رابطة قوية بين جريمة الخطف والاتجار بالأعضاء البشرية؛ فضحايا الخطف من المحتمل أن يصبحوا سلعة للبيع والشراء وقد تباع أعضائهم البشرية، وقد يقتلوا، حيث حدث أن اجتاحت العاصمة البرازيلية تظاهرات كبيرة في سبعينيات القرن المنصرم احتجاجاً على اختطاف عصابات على علاقة مشبوهة بأجهزة المخابرات ستة صبيان وقتلتهم بعد أن تم استئصال بعض أعضائهم البشرية ( نبيه : 2008، ص182).

ج. بإعطاء أو تلقي مزايا لنيل موافقة المعتدى عليه، وقد يصاحب ذلك ضرب من الاحتيال، كإفناعه بالقيام بعملية جراحية لازمة، ثم يفاجأ لاحقاً بالأم وقصور في جسمه،

ويتبين له بالفحص أنه وقع ضحية لجريمة نزع أعضاء من جسمه. كما أنه من الممكن أن يتم إيهام الضحية بوجود فرصة عمل في مكان ما أو مشروع كاذب في سبيل نقله من مكانه إلى حيث الجناة ليتم هناك تخديره وانتزاع أحد أعضائه البشرية.

د. لم يشترط قانون منع الاتجار بالبشر الأردني استعمال الوسائل السابقة في أفعال الاتجار بالبشر إذا كان الضحايا دون سن الثامنة عشر، إمعاناً في حمايتهم (المادة 2/أ/3).

## المطلب الثاني

### وسائل ارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

ويقصد بالوسائل الطرق التي يتم فيها ارتكاب جريمة انتزاع الأعضاء البشرية تمهيداً لبيعها، سواء تم اتباع الوسائل العلمية والفنية أم اتبعت وسائل تخالف الأصول الطبية، ويمكن إجمال هذه الطرق بما يلي:

أ. العمليات الجراحية: حيث تتم عمليات نزع الأعضاء البشرية في مستشفيات أو عيادات طبية، بعد اتفاق بين المتبرع والمستقبل، وتتم أغلب العمليات الجراحية بهذه الصورة عندما يكون الطرفان في نفس المستشفى وذلك حفاظاً على صلاحية العضو البشري. وإذا ما تمت عملية النقل بصورة غير قانونية تقوم المسؤولية الجزائية على الطبيب والمستشفى. وقد يترتب على عملية النزع إحداث عاهة دائمة أو الوفاة في بعض الأحيان، حيث تقوم المسؤولية إستناداً للنتيجة الجرمية.

ب. سرقة العضو البشري: قد يتم في بعض الأحيان خطف شخص ما إلى المستشفى ويتفاجأ بأنه خسر أحد أعضائه البشرية. حدث مثال لذلك في فنزويلا مع رجل يدعى فرويلان جيمينز الذي ترك قريته لينتقل إلى العيش في المدنية، وبسبب تعثر أموره المالية انصرف للإدمان على الكحول، وفي إحدى الأيام أفاق من سكرته ليكتشف نفسه فاقداً لكلتا عينيه،

حيث بيعتا إلى شخص ثري كان بحاجة للزرع، وقد توصل رجال البحث الجنائي إلى الجناة ( نبيه: 2008، ص181).

ولا بد من التنويه إلى أن المسؤولية الجزائية تقوم هنا على أساس نزع العضو البشري والتسبب بإحداث عاهة دائمة، ويحكم بالجاني بالعقوبتين وتطبق عليه العقوبة الأشد.

ويلتقي في هذا المجال الكشف عن بعض ممارسات دولة الاحتلال الإسرائيلي مع عدد من المرضى والشهداء الفلسطينيين، فقد صدر تقرير صحفي عن صحيفة (أفتون بلاديت السويدية) للصحفية دونالد بوستروم بتاريخ 17 آب 2009، كشفت فيه النقاب عن قيام أطباء إسرائيليين بسرقة أعضاء بشرية من بعض المرضى الفلسطينيين عنوة (الحوالي: 2010، ص 2) ( بوسترم: 2009).

كما وصل الأمر الى قتل بعض الأشخاص الذين يصلون المستشفيات لإغراض العلاج من قبل أطباء إسرائيليين لإنتزاع أعضاء بشرية. وفي حالات أخرى كان يتم إسعاف بعض الجرحى الفلسطينيين إلى المستشفيات الإسرائيلية وهناك تنزع أعضاءهم البشرية، ثم تسلم جثثهم إلى ذويهم ويتم دفنهم تحت إجراءات أمنية مشددة (الحوالي: 2010، ص 2) ( بوسترم: 2009).

وقد أقر مدير معهد الطب الجنائي في دولة الاحتلال مدير معهد (أبو كبير) باستئصال العديد من الأعضاء البشرية في المشفى دون موافقة قانونية من الضحايا، وتم عزله إثر هذا التصريح ( هيئة الإذاعة البريطانية: 2009).

## المطلب الثالث

### غايات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

إن مشروعية الغاية لا تبرر بأي حال من الأحوال مشروعية الوسيلة، فمن المؤكد أن ازدهار هذا النوع من الجرائم جاء نتيجة التقاء مصالح وحاجات مختلفة، إلا أن ترك هذه المصالح لأهواء البشر دون تنظيم يؤدي إلى نتائج وخيمة، لذلك تدخل المشرع لتنظيم عمليات التبرع بالأعضاء البشرية، ووضع عقوبات صارمة لمن يستغل حاجات البشر ليتخذ من العضو البشري سلعة للبيع والشراء، لأن ذلك يؤدي إلى بيع العضو البشري بهدف تحقيق ربح مادي، والأهم من ذلك أنه يحط من قيمة الإنسان وكرامته ( نبيه : 2008، ص 190).

ويمكن إجمال غايات الاتجار بالأعضاء البشرية بما يلي:

- أ. الرغبة في تحقيق الشفاء أو إعادة الأمل لبعض المرضى المصابين بأمراض تستلزم التدخل الطبي لاستئصال واستبدال العضو البشري مثل الكلى، أجزاء من الكبد، أو شرايين القلب، وإن حاجة المرضى لمثل هذه الأعضاء تدفعهم لتقديم مبالغ مالية طائلة من أجل الحصول على هذه الأعضاء.
- ب. جني الأرباح المادية الطائلة من وراء هذه التجارة المحرمة من قبل السماصرة الذي يمتنون هذه التجارة من خلال التوسط ما بين المتبرع والمستقبل، وعادة ما يقوم السماصرة بأخذ هذه المبالغ ودفع جزء بسيط للمتبرع مستغلين بذلك حاجتهم المادية.
- ج. الرغبة في حل بعض المشاكل الاقتصادية لدى المتبرعين، وجني المال مهما كان ضئيلاً، لسداد الديون أو تحسين مسار حياتهم على حساب صحتهم أو الخطر الذي قد يتهدد حياتهم.



د. وسبب آخر ذكر في بعض كتب الفقه، وهو الرغبة في إجراء التجارب الطبية من قبل

كليات الطب في الجامعات، وكذلك شركات الأدوية، عندما تكون هنالك حاجة للحصول

على عضو بشري من شخص حي ( نبيه : 2008، ص 169).

وترى الباحثة أن كل ما ذكر من أهداف مجرمة وغير مشروعة ولا تسوغ الاتجار

بالأعضاء البشرية وإن هذه الغايات لا تتسجم مع القانون لأنها ترتبط بوجود مقابل مادي، اما

وازع التراحم وافتداء الأقارب والبشرية، دون الإضرار بجسد المتبرع فينسجم مع القانون.

## الفصل الثاني

الأركان العامة لجريمة الاتجار

بالأعضاء البشرية

## مقدمة:

تعتبر الجريمة بوصفها واقعة قانونية أنها ذات طبيعة مختلطة، فهي كيان مادي وآخر معنوي، ويتمثل جانبها المادي فيما يقع من الجاني من أفعال وما يترتب عليها من آثار، أما الجانب المعنوي فيتمثل في علم الجاني وإرادته أي الخطأ بمعناه العام الذي يتطلبه القانون لقيام الركن المعنوي، فكما أن الجريمة من صنع الإنسان؛ فيجب أيضاً أن تكون بدافع من إرادته.

وهناك ركن آخر يأتي ليخلع صفة الشرعية عن النشاط الذي قام به الفاعل، والمرجع في ذلك الوصف أو بيانه هو نص التجريم، ولهذا وحسب كل التشريعات الجزائية لا يمكن الحديث عن جريمة لم يرد النص عليها القانون. يضاف إلى ذلك أن الجريمة تقوم بإسنادين، إسناد مادي وآخر معنوي؛ فالجريمة فعل الجاني وإرادته ويسأل جزائياً بناءً على هذين الإسنادين.

يتمثل الركن المادي بماديات الجريمة التي تظهر بها إلى العالم الخارجي، ويدخل في تكوين هذا الركن ثلاث عناصر؛ الفعل والنتيجة وعلاقة السببية، فالفعل هو التصرف الإيجابي أو الموقف السلبي الذي ينسب إلى الجاني، والنتيجة هي أثره الخارجي الذي يجسد الاعتداء على الحق المحمي من القانون، أما علاقة السببية فهي الرابط التي تصل ما بين النتيجة والفعل بصورته الإيجابية أو السلبية.

أما الركن المعنوي فيتمثل في الإرادة التي يصدر عنها الفعل سواء تجسدت في صورة القصد وبه تكون الجريمة عمدية، أو في صورة الخطأ وبه تكون جريمة غير عمدية.

وبتطبيق الأحكام السابقة على جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، نجد أنها كأى جريمة أخرى لها ركنها المادي والمعنوي وكذلك ركنها الشرعي، وإن اختلفت كتب الفقه في تحديد وصف لنزع وزرع العضو البشري من جسم الإنسان وما يثيره ذلك من إشكالات حول نية

التبرع أو البيع، وكذلك تعدد مصادر تجريم هذه الأفعال في قوانين العقوبات وقوانين التبرع بالأعضاء البشرية وقوانين منع الاتجار بالبشر.

وعليه سيتم دراسة الأركان العامة لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من خلال المباحث

التالية:

المبحث الأول: الركن الشرعي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الثاني: الركن المادي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

## المبحث الأول

### الركن الشرعي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

تقسم الجرائم استناداً لهذا الركن إلى ثلاثة أنواع: الجنايات والجنح والمخالفات، استناداً إلى جسامة الجريمة وجسامة العقاب المقرر لها، وقد نصت المادة (1/55) من قانون العقوبات الأردني على ما يلي: "تكون الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة حسب ما يعاقب عليه بعقوبة جنائية أو جنحة أو مخالفة"، كما عرفت المادة (14) من قانون العقوبات الجنايات بأنها: "الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والاعتقال المؤبد والأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت"، وقد عرفت المادة (15) الجنح بإنها: "الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الجنحية الآتية: الحبس والغرامة، كما عرفت المادة (16) من قانون العقوبات المخالفات بأنها "الجرائم المعاقب عليها بالحبس التكميلي والغرامة" (السعيد: 2011، ص 45).

كما نصت المادة (2) من قانون الجزاء الكويتي رقم (16) لسنة 1960 على ما يلي: " الجرائم في هذا القانون نوعان : الجنايات والجنح"، ونصت المادة (3) على ما يلي: " الجنايات هي الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام أو بالحبس المؤبد أو بالحبس المؤقت مدة تزيد على ثلاث سنوات"، ونصت المادة (5) على أن الجنح "هي الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين".

على أن فرض العقوبات وسياسة التجريم لا بد أن تخضع لضوابط قانونية، فالنصوص القانونية تعد المصدر الوحيد للتجريم والجزاء، ويقصد بالنصوص التشريعية النصوص الصادرة عن السلطة المختصة، بعد أن تمر بالمراحل التشريعية (السعيد: 2011، ص 55)، وفي دراستنا للركن القانوني لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية سوف نتطرق إلى بيان النصوص التي جرمت

هذه الأفعال في مطلب أول، وكذلك تطبيق أحكام هذه المواد من حيث المكان والأشخاص في مطلب ثاني، وفي المطلب الثالث سنتطرق إلى أسباب التبرير والظروف المشددة.

## المطلب الأول

### مصادر تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية

لم تكن النصوص القانونية التي جرمت الاتجار في الأعضاء البشرية وليدة الساعة، بل جاءت بعد إزدياد هذه الظاهرة الجرمية وتعاضم تجارة الأعضاء البشرية، حيث أشارت دراسة قامت بها منظمة الصحة العالمية أنه في عام (2005) أجريت (66000) عملية زراعة كلى على المستوى العالمي، كان نسبة المتبرعين بدون مقابل 10% فقط وأن 90% من هذه العمليات حصل المتلقون على الكلى من مصادر غير شرعية أي بواسطة الاتجار بهذه الأعضاء (الحمامي: 2011، ص 237)، وإزاء ذلك تدخل المشرع ليضع نصوص قانونية تجرم هذه الأفعال وأورد قوانين خاصة في هذا الشأن.

ويأتي تدخل المشرع تطبيقاً لمبدأ الشرعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون)، ويعد هذا المبدأ من المبادئ التي نصت عليها الدساتير وبصورة صريحة، حيث نصت المادة (32) من الدستور الكويتي على ما يلي: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال للعمل بالقانون الذي ينص عليها"، أما الدستور الأردني لم ينص صراحةً على هذا المبدأ، وإنما ذكره بصورة أخرى في المادة (8) من الدستور حيث نصت على ما يلي: "لا يجوز أن يوقف أحد أو يحبس إلا وفق أحكام القانون، وقد إنعكست هذه النصوص الدستورية على قوانين العقوبات في كلاً من الدولتين، حيث نصت المادة (3) من قانون العقوبات الأردني على ما يلي: "لا جريمة إلا بنص ولا يقضى بأي عقوبة أو تدبير لم ينص القانون عليها حين إقتراف الجريمة، وتعتبر الجريمة تامة إذا تمت أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت حصول النتيجة"، كما نصت

المادة (1) من قانون الجزاء الكويتي على ما يلي: "لا يعد الفعل جريمة، ولا يجوز توقيع عقوبة من أجله، إلا بناء على نص في القانون". ويمكن تقسيم المصادر التي تجرم الاتجار بالأعضاء البشرية إلى قسمين ستبحث في فرعين:

## الفرع الأول

### الاتفاقيات الدولية

تعتبر الاتفاقيات الدولية مصدر من مصادر التشريع إذا ما مرت بالمراحل الدستورية، حيث تلتزم الدول، والتي توقع وتصادق على الاتفاقيات بتعديل تشريعاتها وإصدار القوانين بما يتلائم مع هذه الاتفاقيات، وتصبح هذه القوانين واجبة التطبيق، وقد نصت المادة (2/33) من الدستور الأردني على ما يلي: "المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية"، كما نصت المادة (177) من دستور الكويت على ما يلي: "لا يخل تطبيق هذا الدستور بما ارتبطت به الكويت مع الدول والهيئات الدولية من معاهدات و اتفاقات، ويمكن إجمال أهم الاتفاقيات الدولية في هذا المجال بما يلي:

أولاً: بروتوكول الأمم المتحدة المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة ضد الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية لسنة 2000، وهذا البروتوكول خاص بمكافحة ما يُعرف بالاتجار بالبشر.

نتيجةً للطابع الدولي الذي تتخذه هذه الجريمة فقد سعت الدول الى محاربة جريمة الاتجار بالبشر والأعضاء البشرية من خلال الإنضمام إلى اتفاقية (باليرمو) والتي تهدف الى توجيه الجهود لمحاربة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وهذه الاتفاقية لها أهمية خاصة؛ لأنها تتميز بتحديد مفهوم "الجريمة المنظمة" التي يقوم بارتكابها مجموعة من الأفراد، لا يقلون عن ثلاثة، من

الذين يعملون بصفة ونية إجرامية جماعية وبصفة منظمة لتحقيق هدف إجرامي خطير "محدد البنية" بهدف واحد ومن هنا تأتي أهمية التصدي لهذا الهدف الاجرامي بصفة جماعية مبرمجة وفق تفاصيل وأحكام الاتفاقية (غالب: 2013، ص 27).

وحسب هذه الاتفاقية فإنه يقصد بالاتجار بالبشر: "تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تثقيفهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد والقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال، ويشمل الاستغلال كحد أدنى استغلال دعارة الغير وسائر أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسراً أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء البشرية". وإنطلاقاً من هذا المفهوم فإنه يمكن القول أن المادة الثالثة من هذا البروتوكول قد جرّمت تهريب الأشخاص بغرض إزالة أعضائهم البشرية، بعدما أصبحت هذه التجارة رائجة على المستوى الدولي، وطالبت الاتفاقية الدول الأعضاء بالتصديق على هذه الاتفاقية، وتعديل قوانينها الداخلية بما يتماشى مع الالتزامات الدولية، كما أوجبت الاتفاقية الدول الأعضاء بمساعدة ضحايا جرائم الاتجار بالبشر والأعضاء البشرية، وتقديم كافة أشكال الدعم (الحمامي: 2011، ص 395).

ونتيجة لذلك فقد صادق الاردن على هذا البروتوكول وسن المشرع قانون منع الاتجار بالبشر رقم (9) عام 2009، ونشر في الجريدة الرسمية في العدد (4952) الصادر في 1 آذار 2009، بما ينسجم مع بروتوكول قمع ومنع الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعروف باسم بورتوكول باليرمو لعام 2000 ( موقع رئاسة الوزراء في الأردن، الجريدة الرسمية). كما صادقت الكويت



على البروتوكولين المقترنين باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الأول لمنع وقمع ومعاقة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، والثاني لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو (معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، 1 أيار 2008)، وقد بذلت الحكومة الكويتية جهوداً من أجل الإسراع في إقرار قانون منع الاتجار بالبشر المعروض على البرلمان من عام 2009 وأقر القانون في الشهر الثاني من هذا ولا يزال يمر بمراحله الدستورية تمهيداً للنشر، حيث أن المتهمين بهذا النوع من الجرائم لا يزالون يحاكمون بموجب المادة (185) من قانون الجزاء الكويتي التي تنص على: "كل من يُدخل في الكويت أو يُخرج منها إنساناً بقصد التصرف فيه كرقيق، وكل من يشتري أو يبيع أو يهدي إنساناً على اعتبار أنه رقيق، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تتجاوز خمسة آلاف روبية أو بإحدى هاتين العقوبتين".

ثانياً: البروتوكول الاختياري لحماية الأطفال من البيع واستخدامهم في الدعارة والمواد الإباحية الطفولية، والمعروف باتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل والمنعقدة سنة 1989، حيث جرم هذا البروتوكول بيع الأطفال بغرض استئصال أعضائهم، وأوجب هذا البروتوكول على الدول الأعضاء إضفاء الصفة التجريبية على هذا الفعل في قوانينها العقابية الوطنية (الحمامي: 2011، ص 396).

ثالثاً: القرار رقم 156/59 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في العشرين من كانون أول لسنة 2004، والخاص بمنع ومحاربة ومعاقة التهريب في الأعضاء البشرية، حيث طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من الأمين العام إعداد تقرير حول ظاهرة تهريب الأعضاء البشرية لتقديمه للمؤتمر الخاص بالجريمة والعدالة الجنائية في جلسته الخامسة

عشر، حيث جاءت نتائج هذا التقرير لتؤكد وجود علاقة وثيقة بين تهريب البشر والمتاجرة بالأعضاء البشرية (الحمامي: 2011، ص 396).

## الفرع الثاني

### النصوص القانونية

لم يورد المشرع الأردني في قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان، وكذلك قانون العقوبات نصوصاً خاصة لتجريم الأفعال المتعلقة بالأعضاء البشرية، حيث يسأل مرتكبي مثل هذه الأفعال جزائياً استناداً لنص المادة (10) من قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان عن الجريمة الجنحوية بسبب مخالفة المادة (4/ج) التي تذهب إلى عدم جواز التبرع بالعضو البشري مقابل مادي أو بقصد الربح، وتوقع عليه عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة والغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين، ويتعرضون كذلك للمسائلة الجزائية وفقاً لقوانين العقوبات، دون أن يكون هناك دمج بين العقوبات أو حكماً بالعقوبة الأشد (المشاقبة: 2003، ص 114)، وتقسم العقوبات الواردة في القوانين إلى قسمين:

أولاً: القوانين الناظمة لعمليات زرع الأعضاء البشرية

نصت المادة (10) من القانون رقم 23 لسنة 1977، الخاص بالانتفاع بالأعضاء البشرية على الآتي: "دون إخلال بأي عقوبة ورد النص عليها في أي تشريع آخر يعاقب كل من ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون بالحبس مدة لا تقل عن سنة أو بغرامة لا تقل عن عشر آلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين"

كما نصت المادة (4/ج) قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان بالقول: "لا يجوز أن يتم التبرع بالعضو البشر مقابل بدل مادي أو بقصد الربح"، كما نصت المادة (10) من قانون رقم (55) لسنة (1987) في شأن زراعة الأعضاء البشرية الكويتي "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف القانون والقرارات المنفذة بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار ، أو بإحدى العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العودة خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى"، ونصت المادة (7) من ذات القانون على ما يلي: "لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة أو تقاضي أي مقابل مادي عنها ويحظر على الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصالها إذا كان على علم بذلك. كما لا يجوز للشخص استرداد العضو الذي تم استئصاله منه بعد أن تبرع به وفقاً للقانون"، وترى الباحثة أنه وفقاً للنصوص السابقة فإنه يتضح أن كلاً من المشرع الأردني والكويتي إتخذاً منهجاً واحداً وهو عدم جواز الأخذ بإجتماع الجرائم المعنوي، وكذلك بإجتماع العقوبات، بسبب الرغبة بتشديد العقوبة على مرتكب هذه الجرائم؛ كون العقوبات الواردة في القوانين الناظمة لنقل وزراعة الأعضاء البشرية لا تعدو كونها عقوبات جنحوية أمام جرم بشعة تستلزم أشد العقوبات.

ولا بد من الإشارة أنه ورد في قانون منع الإتجار بالبشر رقم (9) لسنة (2009)، صور للركن المادي لقيام جريمة الاتجار بالبشر سواء أكان بالإستقطاب أو النقل أو إيواء أو إستقبال متى كان الضحية دون سن الثامنة عشر حسب ما ورد في المادة (2/أ/3)، وتشدد من العقوبة إذا ما أصبح ضحية لفعل نزع عضوه البشري، لتصل العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد على عشرين ألف دينار حسب ما ورد (9/ب/3) من ذات القانون. وفي جميع الأحوال لم يعتد المشرع برضى المجني عليهم أو المتضررين من جرائم الاتجار بالبشر لغايات تخفيض أي من العقوبات المنصوص عليها في قانون منع الاتجار بالبشر (الدويكات: 2010، ص 10) .

#### ثانياً: القوانين الجزائية

استناداً للقوانين النازمة، فإن أي عقوبة ورد النص عليها في قانون آخر تنطبق على الوصف الجرمي الناجم عن نزع الأعضاء البشرية بهدف بيعها، تعتبر واجبة التطبيق وبحسب النتيجة الجرمية المتحققة، حيث يسأل الفاعل عن جريمة القتل المقصود، أو القتل المقصود مع سبق الإصرار، أو جريمة الإيذاء المقصود المفضي إلى العاهة الدائمة إذا ما نجم عن نزع العضو نقص في القدرات الجسدية الطبيعية للمتبرعين أو المجني عليهم، أو الجرح المفضي إلى الموت إذا نجم عن ذلك الوفاة أو الإيذاء حسب المواد (326، 328، 335) من قانون العقوبات الأردني، حيث نصت المادة (326) من قانون العقوبات على ما يلي: " من قتل إنساناً قصداً ، عوقب بالأشغال الشاقة عشرين سنة"، كما نصت المادة (328) على ما يلي: "يعاقب بالإعدام على القتل قصداً:

1- إذا ارتكب مع سبق الإصرار، ويقال له (القتل العمد)

2- إذا ارتكب تمهيداً لجناية أو تسهياً أو تنفيذاً لها، أو تسهياً لفرار المحرضين على تلك الجناية أو فاعلها أو المتدخلين فيها، أو للحيلولة بينهم وبين العقاب.

3- إذا ارتكبه المجرم على أحد أصوله" ،

وأخيراً نصت المادة (335) من قانون العقوبات على ما يلي: "إذا أدى الفعل إلى قطع أو استئصال عضو أو بتر أحد الأطراف أو إلى تعطيلها أو تعطيل إحدى الحواس عن العمل، أو تسبب في إحداث تشويه جسيم أو أية عاهة أخرى دائمة أو لها مظهر العاهة الدائمة، عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات". وفي ذات المجال المتعلق بالعقوبات التأديبية، يتعرض الطبيب الذي أدين بحكم جزائي قطعي من محكمة مختصة بعقوبات تأديبية يقررها مجلس خاص يسمى مجلس التأديب، حيث نصت المادة (55/و) من قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم 13 لسنة 1972 في الفقرة على الآتي: "صلاحيات مجلس التأديب، المنع النهائي من ممارسة مهنة الطب وشطب اسم الطبيب من السجل بعد صدور قرار قطعي من المحاكم المختصة" (موقع نقابة الأطباء الأردنية). ويعني ذلك أن الطبيب الذي يجري عملية نزع لعضو بشري بهدف بيعه، ويصدر بحقه حكمٌ جزائي نهائي يتعرض للفصل من النقابة بعد صدور قرار من المجلس التأديبي لنقابة الأطباء.

واستناداً إلى قانون زراعة الأعضاء البشرية الكويتي، يعاقب الفاعل على النصو الواردة في قانون الجزاء الكويتي، نوات الأرقام (150، 152، 157، 162) بحسب النتيجة الجرمية، حيث نصت المادة (150) من قانون الجزاء الكويتي على ما يلي: "يعاقب على القتل بالعمد بالاعدام إذا اقترن بسبق الإصرار أو التردد"، كما نصت المادة (152) على ما يلي: " كل من

جرح أو ضرب غيره عمداً أو أعطاه مواد مخدرة، دون أن يقصد قتله، ولكن الفعل أفضى إلى موته، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز عشر سنين، ويجوز أن تضاف إليه غرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار"، كما نصت المادة (157) على ما يلي:

" يعتبر الإنسان قد تسبب في قتل إنسان آخر، ولو كان فعله ليس هو السبب المباشر أو السبب الوحيد في الموت، في الحالات الآتية :

أولاً : إذا أوقع الفاعل بالمجني عليه أذى استوجب إجراء عملية جراحية أو علاجاً طبياً، وأفضى ذلك إلى موت المجني عليه، ما دامت العملية أو العلاج قد أجريا بالخبرة والعناية الواجبتين طبقاً لأصول الصناعة الطبية.

ثانياً : إذا أوقع الفاعل بالمجني عليه أذى ليس من شأنه أن يفضي إلى الموت، لو أن المجني عليه لم يقصر في اتخاذ الاحتياطات الطبية والصحية الواجبة.

ثالثاً : إذا حمل الفاعل المجني عليه على ارتكاب فعل يفضي إلى موته باستعمال العنف أو بالتهديد باستعماله، وثبت أن الفعل الذي أفضى إلى موت المجني عليه هو الوسيلة الطبيعية لتوقي العنف المهدد به.

رابعاً : إذا كان المجني عليه مصاباً بمرض أو بأذى من شأنه أن يؤدي إلى الوفاة، وعجل الفاعل بفعله موت المجني عليه.

خامساً: إذا كان الفعل لا يفضي إلى الموت إلا إذا اقترن بعمل من المجني عليه أو من أشخاص آخرين".

كما نصت المادة (162) على ما يلي: " كل من أحدث بغيره أذى أفضى إلى إصابته بعاهة مستديمة يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات، ويجوز أن تضاف إليه غرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار. ويعاقب بالحبس مدة لا تجاوز خمسة سنوات وبغرامة لا تجاوز خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، إذا أفضت أفعال الاعتداء إلى إصابة المجني عليه بآلام بدنية شديدة أو إلى جعله عاجزاً عن استعمال عضو أو أكثر من أعضاء جسمه بصورة طبيعية خلال مدة تزيد على ثلاثين يوماً، دون أن تفضي إلى إصابته بعاهة مستديمة".

## المبحث الثاني

### الركن المادي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

الركن المادي للجريمة هو مظهرها الخارجي، فلا بد في كل جريمة من كيان مادي يعبر عن حقيقتها المادية، وبدون هذا الكيان لا يتصور وقوع الجريمة أو المعاقبة عليها كقاعدة عامة، ويقوم الركن المادي لأي جريمة على ثلاثة عناصر وهي السلوك بصورته الإيجابية أو السلبية والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية بينهما، فإن تحققت هذه العناصر مجتمعة إكتمل الركن المادي وتعتبر الجريمة تامة، أما لو تخلفت النتيجة الجرمية لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل؛ فنكون أمام جريمة ناقصة ويكون سلوك الفاعل شروعاً بإرتكاب الجريمة (السعيد: 2011، ص 183).

وتثير مسألة نزع العضو البشري من جسم الإنسان والتصرف به على نحو غير مشروع عدة إشكالات قانونية، ولعل أهمها التكييف القانوني الذي ينطبق على واقعة الإستيلاء وما يترتب على ذلك من نتائج جرمية، فيسأل الفاعل عن جريمة إحداث عاهة دائمة إذا ما أدى الفعل الى نقص في منفعة العضو عن طريق استئصاله (زعال: 2001، ص 65)، ويسأل الفاعل عن جريمة القتل المقصود المبني على القصد المباشر أو القتل المقصود المبني على القصد الإجمالي

إذا ما نتج عن إستئصال العضو وفاة الشخص الذي خضع لهذه العملية، أو القتل مع سبق الإصرار إذا ما صاحب عملية نزع العضو تخطيط مسبق لمثل هذه العمليات وهي الصورة الغالبة لهذا النوع من الجرائم والتي يسبقها تخطيط وتحضير مسبقين (المشاقبه: 2003، ص 116).

على أن واقعة النزاع والإستيلاء على العضو البشري ليست هي الفعل الوحيد الذي يمكن تصوره في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، فكما مر بنا إن هذه الجريمة تمتاز بتعدد شخوصها، ففي الغالب تتم هذه العمليات من قبل الطبيب ومعاونة شركاء آخرين لغرض نزع العضو البشري من جسم إنسان حي والتصرف بهذا العضو توسطاً وبيعاً لزرعه في جسم إنسان (نبيه: 2008، ص 186).

## المطلب الأول

### السلوك الإجرامي

السلوك الإجرامي من أهم عناصر الركن المادي، فلا قيام للركن المادي ولا للجريمة إذا تخلف هذا السلوك، والقاعدة أنه لا جريمة بغير سلوك (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 87). فالإنسان طالما انشغل في نطاق التفكير ولم يقدم على إتيان أي فعل مجرم فيبقى بمنأى عن سلطة القانون وعقوباته، أما إذا خرجت الأفكار إلى أرض الواقع بأفعال تعد بدءاً في التنفيذ، فإنه يكون قد دخل في نطاق الردع القانوني لهذه السلوكيات (الظفيري و بوبز: 2008، ص 234). السلوك الإجرامي في جريمة الاتجار في الأعضاء البشرية عادة ما يكون إيجابياً يتمثل بالقيام بأفعال مادية من شأنها إخراج هذه الجريمة الى حيز الوجود، إلا أن ذلك لا يمنع من أن يتخذ السلوك صفة السلبية في بعض الأحيان؛ ففي بعض الأحيان يلزم القانون شخص ما أن يقوم بسلوك فإن إمتناعه عن إتيان هذا السلوك في وقت معين يؤدي الى وقوع جريمة ما (الحديثي و الزعبي:



2010، ص 89)، ومثال ذلك إمتناع من يقوم على رعاية الأطفال في دور الأيتام من توفير الحماية لهم تمهيداً وتسهيلاً لخطفهم من قبل سماسرة وتجار الأعضاء البشرية ليقعوا في النهاية ضحايا لهذا النوع من الجرائم (الحمامي: 2011، ص 241).

السلوك الإجرامي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية له عدة صور، فبعضها منصوص عليه في قانون العقوبات تحت باب الجنايات والجنح التي تقع على حياة الإنسان وسلامته، وأخرى منصوص عليها في القوانين الناظمة لقوانين زرع الأعضاء البشرية العربية منها والعالمية مثل بيع وشراء الأعضاء البشرية أو نشر إعلانات بهدف تشجيع بيع أو شراء أعضاء بشرية، أو الإشتراك في توجيه أو قيادة جماعات تمهيداً لبيع أعضائهم البشرية (مشاقبة: 2003، ص 110).

ولعل الفعل الإيجابي هو الصورة الأكثر شيوعاً في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، والفعل الإيجابي هو عبارة عن القيام بفعل ينهى القانون عن القيام به، ويتمثل في حركة عضوية إرادية صادرة عن الجاني، على أنه ينبغي أن يلاحظ أن الفعل ليس مجرد حركة عضوية أو عضلية يتمثل في نزع العضو البشري، وإنما يجب أن تكون تلك الحركة إرادية أي أن يكون الفاعل قد أرادها تحقيقاً لغرض جرمي معين، وبالتالي يكون الفعل الإيجابي عبارة حركة عضوية بالإضافة الى إرادة هذه الحركة (السعيد: 2011، ص 183).

وتبدأ عمليات نزع الأعضاء البشرية وزرعها بالجرح والذي لا يمكن تصور الحصول على العضو البشري ونقله الى جسم المتلقي بدونه؛ والجرح هو قطع أو تمزيق يصيب أنسجة الجسم، وذلك بواسطة عمل مادي يلامس الجسم أو يصدمه، والتمزيق يعني تحطيم الوحدة الطبيعية التي تجمع بين جزيئات أنسجة الجسم، ذلك أن الأنسجة هي مجموعة من الخلايا المتلاصقة ترتبط فيما بينها طبقاً لقوانين طبيعية، ويعتبر الجرح تفكيكاً لهذا الالتصاق أو الترابط،

ويتحقق الجرح إذا كان التمزيق سطحياً أو عميقاً فينال من الأنسجة التي يغطيها الجلد، كما قد يصل التمزيق إلى أجهزة الجسم الداخلية كالكلب والكلى محل النزاع في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، ولاعبرة بالأداه المستعملة للجرح سواء كانت سلاحاً نارياً أو مشرطاً طبياً أو آداة واخزة (نمور: 2005، ص 117)، ويدخل في أنواع الجرح نزع الأنسجة الجلدية (مصطفى: 2012، ص 205). وقد ورد تعريف الجرح في المادة (2) من قانون العقوبات حيث نصت على الآتي: " هو كل شرط أو قطع يشترط أو يشق غشاء من أغشية الجسم الخارجية، ويعتبر الغشاء خارجياً إذا كان بالإمكان لمسه بدون شطر أي غشاء آخر أو شقه". فيما لم يعرف قانون الجزاء الكويتي لفظة الجرح إلا أنه يتفق من حيث المبدأ مع التعريف الوارد في قانون العقوبات الأردني (سالم: 1993، ص 168).

وعلى عكس بعض القوانين التي تحرم الاتجار بالأعضاء البشرية، فقد ذهب كل من المشرع الأردني والكويتي الى عدم تحديد شكل النشاط الجرمي الذي يؤدي إلى ارتكاب هذا النوع من الجرائم، حيث نص القانونان على الوسائل الفنية الواجب إتباعها في عمليات التبرع بالأعضاء البشرية بدون مقابل، وإن أي مخالفة لهذه النصوص تعرض الجاني للعقوبات الواردة في هذه القوانين بالإضافة الى العقوبات الواردة في قانون العقوبات، كما أضاف المشرع المصري قد نص على عقوبة لنشاط السمسرة الذي يقوم به شخص يدعى الوسيط بهدف توفيق وجهات النظر بين البائع والمشتري لإتمام عملية البيع للعضو البشري، وهو نشاط مادي وإن كان منفصل عن فعل الجرح، إلا أنه يعتبر فعل إيجابي يتمثل في الحركة العضوية التي يقوم بها السمسار والمقرونة بإرادة هذا الفعل بهدف إتمام عملية بيع العضو البشري (نبيه: 2008، ص 186).

فيما ذهبت قوانين أخرى إلى تحديد أشكال الفعل الإيجابي الذي يعتبر إتيانه جريمة من جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، حيث نص المشرع الهندي في الفصل (42) من قانون زراعة الأعضاء البشرية لسنة 1994 على هذه الأفعال وعلى سبيل الحصر وهي:

1- تلقي مقابل مادي نتيجة بيع أو شراء أي عضو بشري، أو تقديم عروض للتزويد بأي من هذه الأعضاء بمقابل مادي.

2- القيام بالبحث عن أشخاص راغبين بالتزويد بالأعضاء البشرية بمقابل مادي.

3- عرض أي عضو بشري للبيع مقابل بدل مادي.

4- المشاركة أو التفاوض في أي ترتيبات ناجحة ترتب عليها تلقي أعضاء بشرية مقابل ثمن مادي.

5- المشاركة أو أن يكون طرفاً في إدارة أي شركة يكون من بين أنشطتها تلقي الأعضاء البشرية لبيعها أو التفاوض على الأثمان المدفوعة لشرائها من الأشخاص الراغبين بالبيع.

6- نشر أو توزيع إعلانات من شأنها الاعلان عن وجود أشخاص يرغبون بدفع مبالغ مالية مقابل بيع أعضاء بشرية، أو الاستعداد للتزويد بالأعضاء البشرية مقابل ثمن، الاستعداد للقيام بترتيبات أو مساومات بين من يرغبون ببيع الأعضاء البشرية ومن يرغبون بشرائها (المشاقبه: 2003، ص 114).

على أن الباحثة ترى في تحديد وحصر أنماط السلوك المكون للركن المادي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية مجالاً يؤدي إلى إفلات بعض الجناة من العقوبة المقررة في القوانين التي تنظم عمليات نزع وزرع الأعضاء البشرية، حيث أن أساليب بيع وشراء هذه الأعضاء أصبحت متعددة وتتجدد كلما طالتها يد العدالة، حيث يذهب الجناة والسماسة إلى البحث عن

أساليب جديدة، وعلية يعتبر لفظ "كل من يخالف أحكام هذا القانون"، والمستعمل في قانوني الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني والكويتي، تعبيراً عن الإحاطة بكافة أشكال هذا السلوك مهما تنوع أو تغير.

ويثور التساؤل حول مدى إمكانية مسائلة الطبيب الذي قام بنزع العضو البشري والاستيلاء عليه دون موافقة المجني عليه المريض عن جريمة السرقة ومعاقبته طبقاً لقوانين العقوبات، بالإضافة الى العقوبة المنصوص عليه في قوانين التبرع بالأعضاء البشرية، على اعتبار أن السرقة هي "أخذ الشيء من الغير خفية". لقد عرفت المادة (399) من قانون العقوبات الأردني السرقة على أنها "أخذ مال الغير المنقول دون رضاه"، فيما عرفت المادة (217) من قانون الجزاء الكويتي السارق هو "كل من يختلس مالاً منقولاً مملوكاً لغيره بنية إمتلاكه"، وبمقارنة التعريفين نجد أن التعريف الوارد في قانون العقوبات الأردني لم يشمل الركن المعنوي، على عكس المشرع الكويتي حيث تحدث صراحةً عن الركن المعنوي بذكره عبارة نية التملك (زعال: 2001، ص 77)، ورغم هذا الإختلاف إلا أن المشرعين إتفقا على اعتبار أن السرقة هي إعتداء على مال منقول، فهل يمكن إعتبار العضو البشري مالاً منقولاً يصلح أن يكون محلاً للسرقة. وحول إمكانية اعتبار هذا الفعل من قبيل أخذ مال الغير المنقول دون رضاه، ترى الباحثة أنه لا يمكن إعتبار فعل أخذ العضو البشري من قبيل السرقة، لأنه وكما مر بنا في الفصل الأول فإن أعضاء الجسم البشري من الناحية الشرعية ليست بمال من حيث الأصل، ولا يجوز أن ترد عليها التصرفات الشرعية ذات الصفة المالية والواجب إحترام مبدأ سلامة الجسم وتكامل أعضائه، ومن الناحية القانونية فإن العضو البشري له خاصية تجعله يختلف عن بقية الأشياء، وجسم الانسان وهو عبارة عن مجموعة من الأعضاء لا يصلح أن يكون مالاً ولا يصلح أن يرد عليه أي تصرف من التصرفات القانونية، فسلامة الجسم والأعضاء لا يعد من قبيل المال وليس

له قيمة مادية في التعامل، فطبيعتها العضوية لا تسمح بإمكانية بقائها حية دون تلف إذا ما انفصلت عن الجسم، كما أن الأعضاء البشرية لا يمكن أن تكون مجال للاكتناز والادخار كالأموال، وبالتالي لا يكون جسم الانسان وأعضاؤه محلاً لجرائم الاعتداء على الأموال، وبالتالي فإن فعل أخذ العضو البشري يخضع للعقوبات الواردة في قوانين الانتفاع بالأعضاء البشرية، بالإضافة الى العقوبات الواردة تحت باب الجرائم الواقعة على الإنسان وليس على الأموال ولا يمكن بأي حال إعتبار فعل أخذ العضو البشري دون إرادة المجني عليه من قبيل السرقة (لافي: 2006، ص 279).

على أن نشاط الجاني في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية لا يقتصر على الفعل الإيجابي توصلًا الى تحقيق النتيجة الإجرامية، وإنما يمكن أن يكون السلوك سلبياً لتحقيق هذا الغرض، فالسلوك السلبي هو الامتناع الإرادي عن القيام بحركة عضوية أو عضلية يوجب القانون القيام بها في وقت معين (السعيد: 2011، ص 184). وترى الباحثة أنه يمكن تعريف السلوك السلبي على أنه سلوك إرادي يتمثل في الإحجام عن القيام بحركة عضوية أو عضلية يوجب القانون أو العقد القيام بها ويرتب على تخلفها أثراً قانونية.

ويستمد الامتناع وجوده وكيانه من الواجب الذي يفرضه القانون على الشخص الممتنع، ويعتبر عنصر هام يقوم عليه الركن القانوني، وقد يكون مصدر هذا الواجب القانون ومن أمثلته الواجب القانوني المفروض على الشاهد للمثول أمام المحكمة للإدلاء بشهادته (السعيد: 2011، ص 184)، فامتناع القائم على حراسة القاصر بتأمين الحماية التي يفرضها القانون عليه مما سهل خطفه بسبب إهماله ووقوعه ضحية لعملية نزع عضوه البشري، يعتبر تدخلاً في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، ويعاقب طبقاً للمادة (10) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية والتي يقابلها المادة (10) من قانون شأن زراعة الأعضاء الكويتي ، وكذلك المادة (290/ب) من قانون

العقوبات الأردني التي تتعلق بترك القاصر بدون حماية والتي يقابلها المادة (167) من قانون الجزاء الكويتي، وكذلك يعاقب بحسب النتيجة الجرمية حسب العقوبات الوارد تحت الجنايات والجنح الواقعة على الإنسان في كلا القانونين. وترى الباحثة أنه تعتبر من الجرائم التي تقع بالسلوك السلبي إمتناع الطبيب أو الممرض عن إبلاغ السلطات العامة عن وقوع جنابة أو جنحة تتعلق بنزع عضو البشري لمريض ما، خلافاً لأحكام المادة (3/207) من قانون العقوبات الأردني.

## المطلب الثاني

### النتيجة الجرمية

النتيجة الجرمية هي العنصر الثاني من عناصر الركن المادي للجريمة، ويقصد بها الأثر المترتب على السلوك الإجرامي، فهي محصلة هذا السلوك على أرض الواقع، والتي تحدث تغييراً في العالم الخارجي، وهذه النتيجة تكون ذات أثر مادي مثل القتل أو الجرح وإحداث العاهة المستديمة وانتزاع العضو البشري، وقد تكون أيضاً ذات أثر معنوي كالإهانة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 238).

والنتيجة الجرمية من الناحية المادية هي التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي وهو ثمرة السلوك الذي قام به الجاني بصورتيه السلبية أو الإيجابية، حيث أن الوضع قبل وقوع الجريمة كان على صورة معينة ثم أصبح بعد وقوعه على صورة أخرى مختلفة عن الأولى، فالتغيير الذي يطرأ على الواقع المحيط بشخص الفاعل هو النتيجة الجرمية (السعيد: 2011، ص 188)، وهو في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية؛ فقدان العضو البشري من جسم المجني عليه.

أما النتيجة الجرمية من الناحية القانونية؛ فتتمثل في الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، سواء تمثل هذا الاعتداء في ضرر فعلي يصيب الحق أو المصلحة محل الحماية أو مجرد تعريض هذه المصلحة للخطر، ومعنى ذلك أن النتيجة الجرمية في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية هي الاعتداء على الحق في سلامة الجسم، والاعتداء على الحق في الحياة إذا ما نجم عمها الوفاة (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 90).

على أنه تجدر الإشارة الى وجوب التمييز في هذا المقام بين نوعين من الجرائم وهي الجرائم المادية والجرائم الشكلية وهذان النوعان من أشكال الجرائم يمكن تصور وقوعهما في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية؛ فالجرائم المادية هي التي يشترط المشرع للمعاقبة عليها حصول نتيجة معينة أو إمكانية حصولها، كجريمة إحداث العاهة الدائمة الناجمة عن نزع العضو البشري، فتسري عليها قواعد قانون العقوبات من شروع واشتراك وضرر فعلي محتمل. أما الجرائم الشكلية فهي التي لا يشترط المشرع فيها تحقيق نتيجة مادية لإنزال العقوبة، فهي جرائم سلوك مجرد، دون حاجة إلى اشتراط تحقق أي أثر على أرض الواقع، وهي سلوكيات مجرمة للخطر التي تحملها، أو تعبر عنه بغض النظر عن إمكان تحقق النتيجة، وللتفرقة بين النوعين من الجرائم أهمية حيث يترتب على هذه التفرقة بعض النتائج القانونية كعدم إمكانية بحث العلاقة السببية في الجريمة الشكلية، حيث أن هذه العلاقة تفترض وجود عنصرين من عناصر الركن المادي، وهما السلوك والنتيجة وفي الجريمة الشكلية لا يوجد إلا عنصر واحد وهو السلوك المجرم، ولا يوجد نتيجة لأن المشرع لا يتطلب هذه النتيجة في هذا النوع من الجرائم، (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 92)، ومن أمثلة الجرائم الشكلية جرائم الحض على الفجور المنصوص عليها في المادة (310) من قانون العقوبات الأردني، وتقابلها المادة (200) من قانون الجزاء الكويتي (الظفيري و بوبز: 2008، ص 239). وترى الباحثة أنه تعتبر من قبيل الجرائم الشكلية

قيام السمسار في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بالتوسط لتقريب وجهات النظر بين البائع والمشتري للعضو البشري، فتقوم مسؤوليته الجنائية طبقاً للقوانين التي تنظم عمليات التبرع بالأعضاء البشرية حتى ولو تتم الصفقة، حيث قرر المشرع في المادة (22) من قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري على نفس العقوبة المقررة لمن يخالف أحكام هذا القانون، وبنفس الوقت ألقى السمسار من العقوبة إذا أبلغ السلطات قبل وقوع الجريمة، وهذا معناه أن العقوبة مقررة حتى ولو لم تتحقق النتيجة الجرمية. كما عاقبت بعض القوانين على نشر الإعلانات التي تحث على التبرع بالأعضاء البشرية، والقيام بالبحث عن أشخاص راغبين بالتزويد بالأعضاء البشرية بمقابل مادي، أو المشاركة أو التفاوض في أي ترتيبات ناجحة ترتب عليها تلقي أعضاء بشرية مقابل ثمن مادي (المشاقبة: 2003، ص 114). أما قيام الطبيب بنزع العضو البشري تمهيداً لبيعها فيعتبر من قبيل الجرائم المادية ذات النتيجة الجرمية في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية.

ونظراً لزيادة نشاط شركات الدعاية والإعلان التي تروج لعمليات بيع وشراء الأمشاج واللقاح الأدمية التي ظهرت في بريطانيا، فقد تدخل المشرع البريطاني في المادة (8/41) من قانون الاتجار بالأمشاج واللقاح الأدمية وفرض عقوبة الحبس لمدة تصل إلى ستة أشهر على النشاط الذي تقوم به شركات الدعاية والإعلان من الترويج، وكذلك على أعمال السمسرة في هذا المجال، حتى لو لم تتحقق النتيجة الجرمية المتمثلة بشراء أو بيع هذه الأمشاج أو اللقاح الأدمية؛ معتبراً هذا النشاط من قبيل الجرائم الشكلية التي لا تتطلب تحقق النتيجة الجرمية، ومن الملاحظ تدخل المشرع البريطاني لتجريم هذه الأفعال بعدما أصبحت الأمشاج واللقاح الأدمية محط أنظار مصانع البيوتكنولوجي التي تقوم بتجميعها وتخزينها واستخدامها في الصناعات الدوائية، بعدما كانت تستخدم لأغراض البحوث الطبية أو العلاجي (لافي: 2006، ص 315).



ويمكن تصور النتيجة الجرمية لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بالإيذاء المفضي إلى العاهة الدائمة إذا ما نجم عن نزع العضو نقص في القدرات الجسدية الطبيعية للمتبرعين أو المجني عليهم، حيث أشارت دراسة شملت (75) من الأشخاص الذين خضعوا لعملية نزع الكلية لأغراض بيعها أن (49) منهم أصبحوا يعانون من مشاكل صحية مزمنة بسبب عدم قدرة الكلية الأخرى من القيام بالوظائف الحيوية على الوجه الصحيح، وأن الوضع يبنى بنتائج أسوأ في المستقبل القريب (الوريكات: 2008، ص 44)، وتتشأ العاهة الدائمة إذا أدى قطع العضو البشري إلى نقصان أو فقدان المنفعة في أي عضو آخر في الجسم أو في باقي الأعضاء البشرية، أو أدى إلى جنون أو تعطيل إحدى الحواس تعطيلاً كاملاً أو جزئياً بصورة دائمة، أو تشويه في الجسم لا يرجى زواله، ولا نكون إزاء عاهة دائمة إذا كان هنالك مجال للتدخل الطبي لإزالة الضرر الذي تحقق نتيجة نزع العضو البشري (زعال: 2001، ص 69). كما يمكن تصور النتيجة الجرمية لهذه الجريمة بإزهاق روح إنسان حي إذا ما أدى فعل نزع العضو البشري إلى وفاة المجني عليه أو المتبرع مباشرةً بعد العملية أو نتيجة لمضاعفات طبية بعد فترة من فعل الاعتداء (المشاقبة: 2003، ص 114).

## المطلب الثالث

### علاقة السببية

لا يكفي أن يحصل من الفاعل سلوك إجرامي بصورة فعل أو امتناع عن فعل وأن تقع نتيجة ضارة، بل لا بد لقيام الركن المادي في أية جريمة من الجرائم أن تنسب هذه النتيجة عن الفعل أو الامتناع المجرم، أي أن يكون الفعل أو الامتناع الذي ارتكبه الجاني هو سبب وقوع النتيجة، وهذا ما تم الاتفاق على تسميته بعلاقة السببية بين السلوك المجرم والنتيجة الضارة (السعيد: 2011، ص 191).

وعلاقة السببية تقتصر على نوع واحد من الجرائم وهي الجرائم ذات النتيجة، أي التي يتطلب نموذجها القانوني وقوع نتيجة إجرامية معينة أي تغيير في العالم الخارجي، أما جرائم السلوك المجرد فلا يدخل في ركنها المادي ضرورة توافر نتيجة إجرامية معينة؛ إذ يكفي لقيام مثل هذه الجرائم اتخاذ السلك الإجرامي فقط ولا تثور بشأنها تبعاً لذلك مشكلة رابطة السببية (الحديثي والزعبي: 2010، ص 93).

ولا تثور أي مشكلة بالنسبة لتوافر رابطة السببية حين يكون سلوك الجاني هو العامل الوحيد في إحداث النتيجة الجرمية، لكن لا تقوم مسؤولية الجاني عن جرم الإيذاء المفضي إلى الموت أو إلى العاهة الدائمة إذا تدخل سبب أجنبي ساهم في نفي العلاقة بين الفعل والنتيجة الجرمية؛ كما لو رفض الشخص الذي باع كليته البقاء في المستشفى لسوء الخدمة المقدمة، ليخرج إلى المنزل ويصاب بالتهاب أدى إلى تسميم الجرح والوفاه، أو إذا كان من تلقى العضو

البشري مصاباً بأمراض القلب وأشتركت هذه العوامل مع عدم قدرته على تحمل البنج وأدت في النهاية إلى وفاته، فالفرض في الحالات السابقة أن الوفاة لم تتم بفعل الجاني وحده، وإنما بانضمام عوامل سابقة على فعل الاعتداء أو معاصرة أو لاحقة له، ونظراً لوجود أكثر من نظرية تفسر دور السبب الأجنبي في التأثير على النتيجة الجرمية، فلا بد لنا من التعرض – ولو بإيجاز – إلى النظريات الفقهية التي حددت معيار علاقة السببية مع التركيز على موقف المشرعين الأردني والكويتي في هذا المجال.

## الفرع الأول

### نظرية السببية المباشرة

وفق هذه النظرية لا يسأل الفاعل عن النتيجة الجرمية لفعله إلا إذا كانت متصلة إتصلاً مباشراً بفعله، أي يجب أن يكون نشاطه قوياً وفعالاً في حدوث النتيجة الجرمية، بحيث يقال أنها حدثت نتيجة نشاط هذا الجاني دون غيره (السعيد: 2011، ص 192)، ويعني ذلك لو تدخلت عدة أسباب مع سلوك الجاني ساهمت معه في حدوث النتيجة، فإنه لا تتسب إليه تلك النتيجة وحده، بل لا بد من تفريد الأسباب لمعرفة السبب الرئيسي الفاعل والسبب الثانوي، ولا تتسب إلا للسبب الرئيسي المباشر في تحقيق النتيجة، وتعتمد هذه النظرية على قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، ويعاب على هذه النظرية أنها تساهم في إفلات الكثيرين من العقاب، حيث أنها تساهم في التضييق من نطاق علاقة السببية بشكل كبير، كما أنه يصعب تطبيقها من الناحية العملية، ويزيد من العبء الملقى على عاتق القاضي، لأن ذلك يتطلب منه دراسة جميع الأسباب لمعرفة الرئيسي والثانوي منها (الظفيري و بوبز: 2008، ص 243)، فضعف عضلة القلب وإلتهاب الجرح في الأمثلة السابقة لا يقطع علاقة السببية بين سلوك المتهم والنتيجة الجرمية وبالتالي لا يعفي من المسؤولية طبقاً لهذه النظرية.

## الفرع الثاني

### نظرية السبب الملائم

يقوم هذا الاتجاه على أساس مفهوم إمكانية الفعل على إحداث النتيجة، ولكي يكون الشخص مسؤولاً عن جريمته يجب أن ينطوي فعله منذ البدء على إمكانية إحداث النتيجة بحيث يكون حصولها محتملاً ومتوقفاً بحسب المجرى العادي للأمر، ويقدر قاضي الموضوع فيما إذا كان الفعل سبباً مناسباً أو صالحاً لإحداث النتيجة استناداً إلى ظروف كل واقعة وملابساتها (السعيد: 2011، ص 193).

ومن الأمور المألوفة التي لا تقطع علاقة السببية هو خطأ الطبيب البسيط في المعالجة، وإهمال الجاني إهمالاً عادياً متوقفاً لمن هو في نفس ظروفه ومستواه الثقافي، فإن هذه العوامل لا تؤدي إلى قطع علاقة السببية؛ لأنها مألوفة وعادية في الحياة اليومية، أما الظروف الغريبة والشاذة فهي التي تقطع علاقة السببية مثل خطأ الطبيب الجسيم، كما لو نسي الطبيب مقص داخل جسد من خضع لعملية نزع جزء من كبده بقصد بيعه فأدى ذلك إلى الوفاة. أو كما لو تعرض المستشفى إلى حريق أثناء مكوث الشخص الذي خضع لعملية نزع كليته بهدف بيعها، فأدى ذلك إلى وفاته نتيجة الحريق، فهذه الظروف الشاذة تقطع العلاقة بين السلوك الجرمي والنتيجة الجرمية وهي الوفاة، لكنه لا يمنع من قيام مسؤولية الطبيب عن جرم الإيذاء المفضي إلى العاهة الدائمة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 244).

ويستخدم المعيار الموضوعي وفقاً لهذه النظرية لمعرفة ما يعتبر من الأمور الطبيعية العادية التي لا تقطع علاقة السببية وغيرها من الأمور الغريبة والشاذة، ويرجع في هذا المعيار إلى ما يتوقعه الشخص المعتاد، دون اعتبار بما إذا كان الجاني نفسه قد توقعه بالفعل أو لم يتوقعه (سرور: 1980، ص 376).

## الفرع الثالث

### نظرية تعادل الأسباب

طبقاً لهذه النظرية فإن كافة العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة الجرمية تعد متكافئة ومتعادلة ومسؤولة على قدم المساواة عنها، فكل منها يعد شرطاً لحدوثها وذلك دونما اعتبار للفتاوت في القوة بين عامل وآخر وللدور الذي اضطلع به في إحداث النتيجة (السعيد: 2011، ص 194).

وتعتبر هذه النظرية أوسع النظريات التي عالجت مشكلة السببية، وتزيل هذه النظرية الإعباء عن كاهل القاضي في البحث عن أهمية العوامل الأخرى وقيمتها بين كافة العوامل سواء أكانت مألوفة أم شاذة سابقة أو لاحقة للفعل الأصلي، وفي مجال عمليات نزع الأعضاء البشرية لو تخيلنا أن عملية نزع كليته تم في مستوصف طبي وليس في مستشفى وهو غالباً ما يحدث في هذا النوع من العمليات تجنباً للرقابة وتسرب المعلومات، وأثناء إجراء العملية حدث نزيف للشخص الذي يرغب ببيع كليته، مما اضطر إلى نقله إلى مستشفى بواسطة سيارة إسعاف وأثناء النقل تعرضت سيارة الإسعاف إلى حادث أدى إلى وفاة هذا الشخص، فيسأل الطبيب الذي قام بنزع الكلية عن جرم الإيذاء المفضي إلى الموت طبقاً لاحكام المادة (330/أ) من قانون العقوبات الأردني وتقابلها المادة (152) من قانون الجزاء الكويتي، على إعتبار لو لم يرتكب الطبيب عملية نزع العضو وحصول النزيف لم كان هنالك حاجة لنقل المريض بسيارة الإسعاف وتعرضه للحادث الذي أودى بحياته.

فالمضابط في نظرية تعادل الأسباب هو الجواب على السؤال التالي: على فرض أن الجاني لم يرتكب فعله فهل كانت النتيجة الجرمية ستنزل مع ذلك بالمجني عليه؟ فإذا كان الجواب

"نعم" كان معنى ذلك انتفاء علاقة السببية وإن كان الجواب "لا" كان معنى ذلك توافر علاقة السببية بين الفعل والنتيجة الجرمية الحاصلة (الحديثي والزعبي: 2010، ص 96).

ولم تسلم هذه النظرية من سهام النقد الموجهة إليها من حيث أنها شديدة التطرف والقسوة في نتائجها بالنسبة للجاني، إذ تتوسع في نطاق السببية إلى حد مساءلة الفاعل عن العوامل نادرة الحصول في الحياة العادية، ومن حيث أنها لا تخلو من التناقض، إذ في الوقت التي تقر التعادل بين الأسباب إلا أنها تميز من بينها سبباً تحمله عبء النتيجة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 242).

ولا بد لنا في هذا المقام من التعرف على موقف المشرعين الأردني والكويتي إتجاه معيار علاقة السببية في ضوء ما مر بنا من نظريات، حيث لم يقيم المشرع الأردني بتحديد معيار علاقة السببية في صلب قانون العقوبات؛ تاركاً ذلك الأمر للقضاء والفقه، إلا أنه نجد أن المشرع الأردني غير من موقفه في جرائم القتل والإيذاء المقصودين؛ عندما أضاف حكماً بتعدد الأسباب في هذه الطائفة من الجرائم، حيث أورد في المادة (345) من قانون العقوبات حكماً خاصاً تبنى فيه نظرية تعادل الأسباب معياراً لعلاقة السببية في مجال جرائم القتل والإيذاء الناجمين عن تعدد الأسباب حتى ولو تدخل سبب أجنبي سابق أو لاحق مع فعل الجاني (السعيد: 2011، ص 198)، حيث نصت المادة على الآتي " إذا كان الموت أو الإيذاء المرتكبان عن قصد نتيجة أسباب متقدمة جهلها الفاعل وكانت مستقلة عن فعله ، او لإنضمام سبب منفصل عن فعله تماماً عوقب كما يأتي :

1. بالأشغال الشاقة مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كان فعله يستلزم عقوبة الاعدام او

الأشغال الشاقة المؤبدة .

2. بتخفيض أية عقوبة مؤقتة أخرى حتى نصفها إذا كان فعله يستلزم عقوبة غير الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة.

وكذلك ذهب القضاء الأردني الى الأخذ بنظرية تعادل الأسباب معياراً لعلاقة السببية في جرائم القتل والإيذاء المقصودين، وذلك لصراحة النص على ذلك، حيث ذهبت محكمة التمييز إلى القول "إذا كانت وفاة المجني عليه لم تنشأ عن الضرب وحده وإنما عن إنضمام سبب منفصل عن هذا الفعل وسابق عليه وهو الحالة المرضية التي كان المجني عليه يعاني منها والتي يجهلها المتهم فإنه يتوجب على المحكمة أن تطبق بحقه حكم المادة (345) من قانون العقوبات (تمييز جزاء عمان، 76/87).

أما عن موقف المشرع الكويتي، فقد تدخل ليحسم الأمور في مسألة علاقة السببية، ولم يترك هذا الأمر للقضاء؛ حيث نصت المادة (157) على الآتي "يعتبر الإنسان قد تسبب في قتل إنسان آخر، ولو كان فعله ليس هو السبب المباشر أو السبب الوحيد في الموت" مما يؤكد تبني المشرع الكويتي لنظرية السبب المباشر في تحديد علاقة السببية بين النتيجة والسلوك المرتكب، بمعنى أن يكون سلوك الجاني هو الذي أدى مباشرة أو وحده إلى حدوث النتيجة دون أن تسهم معه عوامل أخرى يكون لها خاصية تحقيق هذه النتيجة (الظفيري و بوبز، 2008، ص 246).

وترى الباحثة أن تبني نظرية معينة في النصوص القانونية يؤدي الى غل يد القاضي ولا يعطيه مجال للبحث والتحري عن الأسباب والحكم بما يتفق والعدالة، كما أن تبني أكثر من نظرية مع جرائم مختلفة، يؤدي إلى تضارب الأحكام الجزائية نتيجة الأخذ أو عدم الأخذ بهذه النظرية أو تلك، والأفضل أن يعطى القاضي سلطة أوسع في تحديد علاقة السببية دون النص على نظرية معينة مع أي جريمة.

## المطلب الرابع

### الشروع

الجريمة لا تقع دفعة واحدة وإنما تمر بمراحل قبل أن تقع تامة، وتبدأ الجريمة عادة بفكرة طارئة في ذهن الجاني وهي ما يطلق عليها مرحلة التفكير وعقد العزم، وتكون هذه المرحلة دفيئة ، إلا أنها تعتبر نواة الإرادة الجرمية، ورغم ذلك فقد اجمعت التشريعات على عدم العقاب على هذه الأفكار مهما كانت سيئة وخطيرة، حيث حرص المشرع الأردني على عدم العقاب على مرحلة التفكير والعزم حيث نصت المادة (69) من قانون العقوبات على ما يلي: "لا يعتبر شروعا في الجريمة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية" (السعيد 2011، ص 211)، ويتقابلها المادة (45) من قانون الجزاء الكويتي التي نصت على الآتي: "... ولا يعد شروعا في الجريمة مجرد التفكير فيها أو التصميم على ارتكابها" (الظفيري و بوبز 2008، ص 286). ويمكن تصور هذه المرحلة في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية أن يبدأ شخص ما بالتفكير ببيع إحدى كليتيه بسبب الظروف المادية التي يمر بها.

ويلي ذلك مرحلة أخرى يطلق عليها المرحلة التحضيرية وتعتبر وسطاً بين التفكير في الجريمة والشروع فيها، وتأتي عادة بعد إسقرار فكرة الجريمة في نفس الفاعل حيث يبدأ بنشاط ظاهر للإعداد لها، حيث يتم إعداد الوسائل اللازمة لتنفيذ الجريمة حسب الطريقة التي ينوي الجاني سلوكها، وتمتاز الأعمال التحضيرية بأنها أعمال مادية ظاهرة في العالم الخارجي عكس ما مر بنا في مرحلة التفكير والعزم، وهي مرحلة غير معاقب عليها أيضاً بدلالة المواد (69) من قانون العقوبات الأردني والمادة (45) من قانون الجزاء الكويتي (الحديثي و الزعبي، 2010، ص 106). ويعتبر البحث عن مستوصف كمكان لإجراء عملية نزع العضو البشري من قبيل



الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون لأن المسافة بين التحضير للجريمة وارتكابها تكزن بعيدة وهناك مجال للعدول عنها في أي لحظة.

أما المرحلة الثالثة وهي المرحلة التي يدخل فيها الجاني طور تنفيذ الجريمة، ويراد بذلك الخطوة التي يأتي فيها الجاني عملاً أو أعمالاً مادية يقترب بها من تحقيق النتيجة الجرمية أو الوضع الذي يجرمه القانون، دون أن يبلغ فعلاً الى النهاية لسبب خارج عن إرادته، وهي ما يطلق عليها مرحلة الشروع، كالطبيب الذي يعلم المريض بأن كليته لم تعد صالحة ويجب إستئصالها بينما الواقع أنها صالحة وينوي خداع المريض بهدف بيعها، وبعد الدخول إلى غرفة العمليات وقبل البدء بنزع الكلية يكتشف أمر الطبيب ويتم القبض عليه، وقد يتجاوز الفعل هذه المرحلة أيضاً ليصل إلى النتيجة حينها نكون إزاء جريمة تامة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 288).

وقد ورد تعريف الشروع في المادة (68) من قانون العقوبات الأردني حيث نصت على ما يلي: "هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة، فإذا لم يتمكن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها ..."، كما ورد تعريف الشروع في المادة (45) من قانون الجزاء الكويتي حيث نصت على ما يلي: "الشروع هو في جريمة هو ارتكاب فعل بقصد تنفيذها، إذا لم يستطيع الفاعل لأسباب لا دخل لإرادته فيها، إتمام الجريمة"، من خلال النصوص السابقة التي عرفت الشروع فإنه يستلزم توافر ثلاثة أمور وهي: البدء بالتنفيذ، القصد الجنائي، وعدم تمام الجريمة لأسباب خارجة عن إرادة الجاني.

### الفرع الأول

### البدء بالتنفيذ

البدء بالتنفيذ يأتي بعد الأعمال التحضيرية، لكنه بنفس الوقت قد تختلط الأعمال التحضيرية بمرحلة البدء بالتنفيذ، مما يزيد من صعوبة وضع حد فاصل بين هاتين المرحلتين، فالجهود التي يبذلها السمسار للتوسط بين البائع والمشتري في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تعتبر أعمال تحضيرية، لكنها بنفس الوقت تعتبر بدءاً في تنفيذ جريمة بيع العضو البشري بمقابل مادي، وهو خلاف دعا الفقه إلى إرجاع أصله إلى مذهبين: المذهب موضوعي والمذهب الشخصي.

يرى أنصار المذهب المادي أن الشخص لا يعد شارعاً إلا إذا ارتكب أفعالاً تعتبر من الركن المادي للجريمة، كما نص عليه القانون فالشروع في جريمة بيع العضو البشري والمتاجرة به يكون بإتيان فعل الجرح تمهيداً لنزع العضو البشري، أما ما يسبق ذلك من أفعال فلا تدخل ضمن الركن المادي للجريمة وتعتبر من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون، فالنشاط الذي يقوم به السمسار يعتبر من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون (مصطفى: 1976، ص 301).

وتمتاز هذه النظرية بالوضوح وسهولة تطبيقها من الناحية العملية، إلا أنها يسجل عليها أنها تحصر الشروع في نطاق ضيق جداً وتؤدي إلى إخراج الكثير من الأعمال التحضيرية من نطاق التجريم، فالنشاط الذي يقوم به السمسار من أجل تقريب وجهات النظر يعتبر من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون (الظفيري و بوبز 2008، 290)، إلا أن الواقع يشير إلى هذا النشاط ينطوي على خطورة إجرامية كبيرة حتى ولو لم تتحقق النتيجة وهي بيع العضو البشري، وتلعب هذه الفئة دوراً كبيراً في إتمام صفقات بيع وشراء الأعضاء البشرية،

حيث تشير دراسة أن (39) من أصل (75) شخص قاموا ببيع كلاهم عن طريق السماسرة والمختصين في هذا المجال (وريكات: 2008، ص 39).

أما أنصار المذهب الشخصي فيعطون اهتمام لإرادة الجاني، فيتوفر البدء بالتنفيذ أو الشروع بكل فعل من شأنه أن يؤدي حالاً ومباشرة إلى إحداث النتيجة المقصودة، ولا يهتم هذا المذهب على ماديات السلوك ولا خطورته، وإنما يركز على النية الإجرامية للجاني التي تعتبر مصدر الخطر الذي يهدد أمن المجتمع، ويستدل على هذه النية بأفعال ارتكبتها، أو بطرف أخرى مع هذه الأفعال، تهدف مباشرة إلى تحقيق الغاية الإجرامية التي قصدتها الفاعل، ويقتضي هذا أن يتدخل القانون ليجرم أفعاله ليحد من هذه الخطورة الإجرامية (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 111)، كما حدث عندما تدخل المشرع المصري في قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية رقم (5) لسنة 2010، المادة (22) ووضع عقوبة على الوساطة دون اشتراط تحقق النتيجة الجرمية. وقد ذهب المشرع الهندي في الفصل (42) من قانون زراعة الأعضاء البشرية لسنة 1994 إلى أبعد من ذلك حيث فرض عقوبة على من يقوم بالبحث عن أشخاص ينوون القيام ببيع أعضائهم البشرية أو أشخاص ينوون الشراء (المشاقبه: 2003، ص 114).

وقد ذهب كل من المشرع الأردني والكويتي إلى الأخذ بالمذهب الشخصي كمعيار لبدء تنفيذ الجريمة، وهذا واضح من نص المادة (68) من قانون العقوبات الأردني التي عرفت الشروع على أنه: "هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة، فإذا لم يتمكن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها..."، وهذا ما استقر القضاء الأردني عليه حيث قضت محكمة التمييز بأنه "لا يشترط بحسب المادة (68) من قانون العقوبات أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال

المكونة للركن المادي، بل يكفي لإعتبار الفعل الذي يتحقق به الركن المادي للجريمة ويؤدي إليه فعلاً" (تميز جزاء عمان، 72/101).

كما تبنى المشرع الكويتي المذهب الشخصي كما هو واضح من نص المادة (45) من قانون الجزاء الكويتي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الكويتية بأن "الشروع في ارتكاب الجريمة وعلى ما بين من نص المادة (45) من قانون الجزاء يتحقق البدء في تنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ الركن المادي للجريمة، ومؤد إليه حتماً بحيث يكون الفعل الذي باشره الجاني هو الخطوة الأولى في سبيل ارتكاب الجريمة، وأن يكون بذاته مؤدياً حالاً وعن طريق مباشر إلى ارتكابها ما دام قصد الجاني من مباشرة هذا الفعل معلوماً وثابتاً" (طعن جزائي، 1997/146).

## الفرع الثاني

### القصد الجنائي

يشترط في الشروع أن يكون قصد الفاعل منصرفاً إلى إتمام الجريمة، لا مجرد الشروع فيها، فالقصد الجنائي في الشروع هو ذات القصد الجنائي في الجريمة التامة، فمن يشرع في إجراء عملية لبائع كليته يجب أن يكون قصده منصرفاً إلى نزع هذه الكلية بهدف بيعها، بعبارة أخرى يجب أن يكون القصد الجنائي منصرفاً إلى إتمام هذه الجريمة، ويجب التتويه هنا أنه لا شروع في الجرائم غير المقصودة، وكذلك لا شروع في الجرائم المتعدية القصد أيضاً (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 115).

ومتى توافر القصد فلا فرق فيه لأن يكون قصداً مباشراً أم قصداً احتمالياً، فالقصد الاحتمالي يقوم على توقع النتيجة وقبول المخاطرة بحدوثها بحسب نص المادة (64) من قانون العقوبات الأردني (السعيد: 2011، ص 232)، كما لو شرع الطبيب بإجراء عملية جراحية من

اجل زرع جزء من الكبد الذي تم الحصول عليه من بائع بمقابل مادي رغم علمه بأن المتلقي مصاب بمرض السكري، فتوفي المتلقي نتيجة هذه العملية وقبل البدء بزرع العضو البشري، فيسأل الطبيب عن جريمة الشروع في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، والقتل المقصود لتحقيق الوفاة بالنسبة للمتلقي. ولن أطيل الحديث عن الركن المعنوي في هذا المقام حيث سيفرد المبحث الثاني من الفصل للركن المعنوي.

### الفرع الثالث

#### عدم إتمام الجريمة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل

لعل هذا العنصر هو الذي يميز بين الجريمة التامة والشروع فيها، ففي الجريمة التامة تتم إصابة النتيجة المبتغاه من ارتكاب السلوك المجرم، أما في الشروع فإن النتيجة لا تتحقق، ولا يكون هنالك ضرر معتدى عليه محمي من القانون (الظفيري و بوبز 2008، ص 295)، وعدم تحقق الجريمة يجب أن يكون راجعاً لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل أي أن يكون العدول عن الجريمة غير إختياري، وهذا ما نصت عليه المادة (68) من قانون العقوبات الأردني، أو المادة (45) من قانون الجزاء الكويتي، كما لو أن طبيباً أقنع شخصاً ما لبيع كليته وقام بتجهيز غرفة العمليات لأجل هذه الغاية، إلا أن هذه العملية لم تتم بسبب عدول الشخص عن بيع كليته، فيكون العدول هنا خارج عن إرادة الطبيب فيسأل عن جريمة الشروع في الإيذاء المفضي إلى العاهة الدائمة، وكذلك الشروع في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، وترى الباحثة أن عدول السمسار أو الوسيط عن جريمته ومبادرته بإبلاغ السلطات الرسمية ومساهمته في القبض على الجناة حسب نص المادة (22) من قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري، يعتبر من قبيل العدول الإختياري الذي يعفي من العقاب لأنه يبين تحول في نتيجة الجاني عن إتمام الجريمة. وحتى لا يعاقب الفاعل نتيجة عدوله الإختياري يشترط أن لا يكون الفاعل قد شكل في فعله قبل

العدول جريمة مستقلة يعاقب عليها القانون، فإذا كان هذا السمسار قد زور وثائق من أجل تغيير العمر الحقيقي لمن يرغب ببيع عضوه البشري لإخفاء أنه حدث أمام المشتري، فإنه يسأل عن جريمة التزوير في الوثائق الرسمية.

ولابد من القول أنه هنالك نوعان من الشروع؛ الشروع التام ويسمى الجريمة الخائبة، وفيه يقوم الفاعل بجميع الأفعال التنفيذية الرامية إلى الحصول على النتيجة، إلا أن النتيجة لا تتحقق أو يتحقق جزء منها فقط رغم ذلك، لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه، فدخل ذوي من يرغب ببيع كليته إلى غرفة العمليات عنوة بعد علمهم بنية إينهم بيع كليته لمنع الطبيب من إتمام عملية نزع الكلية، بعد أن يكون الطبيب قد باشر بجرح جسم البائع، يعتبر من قبيل الشروع التام في جريمة الإيذاء المفضي إلى العاهة الدائمة بالنسبة إلى الطبيب وكذلك شروعاً في بيع العضو البشري بالنسبة للبائع، أما النوع الثاني من الشروع فهو الشروع الناقص والذي يسمى بالجريمة الموقوفة، و يعني توقف الجريمة في مراحلها الأولى بسبب خارج عن إرادة الفاعل، فعدول البائع من تلقاء نفسه في المثال السابق قبل البدء بإجراء العملية الجراحية يعتبر من قبيل الشروع الناقص بالنسبة للطبيب (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 116).

وقبل ختام الحديث عن الركن المادي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية يثور التساؤل هل يمكن تصور الجريمة المستحيلة في هذا النوع من الجرائم، قبل الإجابة على هذا السؤال لا بد لنا التنويه أن الجريمة المستحيلة هي شروع في إرتكاب فعل يستحيل على الفاعل تحقيق نتيجته، والاستحالة إما أن تكون مطلقة وهنا لا يوجد عقاب عليها وتكون الاستحالة مطلقة حينما يكون موضوع الفعل أو طبيعة الوسيلة غير قابلين في جميع الظروف لإحداث النتيجة، وقد تكون نسبية من حيث محل الجريمة أو موضوعها أو الوسيلة المستخدمة، كما يمكن أن تكون الاستحالة قانونية لتخلف ركن أساسي من أركان الجريمة كإطلاق النار على شخص متوفى، وقد تكون

استحالة مادية إذا تخلفت الجريمة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل لسبب يتعلق بالوسيلة كمن يطلق النار ليقتل شخص من بندقية غير صالحة للاستعمال (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 131).

ترى الباحثة أن في هذا النوع من الجرائم من النادر وقوع الجريمة المستحيلة معها، فعادة ما تكون الوسائل اللازمة لإجراء العمليات الجراحية متوفرة وكافية بحد ذاتها لإحداث النتيجة الجرمية، ولا مجال للقول أن الوسيلة غير صالحة لإحداث النتيجة، كالقول أن الطبيب لم يستعمل مشرطاً كافياً بحد ذاته لإحداث الجرح ونزع العضو البشري، أما محل الجريمة وهو العضو البشري فإنه يتم فحصه قبل استئصاله فلا مجال للقول بوجود جريمة مستحيلة لعدم وجود العضو البشري أصلاً في جسم البائع والذي يخضع عادةً للفحوصات الطبية والصور الإشعاعية للتأكد من سلامة العضو الذي ينوي بيعه، كما أن النصوص القانونية جاءت واضحة لتحديد الأفعال التي تشكل العناصر المكونة لهذه الجريمة، فلا مجال للقول بوجود استحالة قانونية.

## المبحث الثالث

### الركن المعنوي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

لا تعد الجريمة قائمة بدون الركن المعنوي حتى ولو اكتملت عناصر ركنها المادي، فأساس التجريم في السياسات العقابية ليست الفعل أو الترك المحدد في النصوص القانونية، بل هو أيضاً إتصال هذا الفعل بإرادة أحداثه من قبل إنسان على النحو الذي يحدده القانون، كما أن الركن المعنوي المكون من النشاط الذهني والنفسي المعبر عن الشخصية الإجرامية، والتي يستطيع القاضي أن يحدد نوعها، ودرجة خطورتها، ونوع العقوبة والعلاج الملائمين لها (الحديثي والزعبي: 2010، ص 173).

ويعرف الفقه الركن المعنوي للجريمة بالقول أنه: "علاقة تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني"، وهذه العلاقة محل للتجريم، وتتمثل فيها سيطرة الجاني على الفعل وآثاره وجوهرها الإرادة، ومن ثم كانت ذات طبيعة نفسية (الظفيري و بوبز: 2008، 252)، ويظهر النشاط الإجرامي الذهني والنفسي في صورتين: الأولى حيث تكون الإرادة فيها متجهة إلى عناصر الركن المادي للجريمة بكاملها ومسيطرة عليها وقادرة على توجيهها وهو ما يسمى بالقصد الجرمي، والثانية تكون الإرادة مسيطرة على الجزء الآخر أي النتيجة وهو ما يسمى بالخطأ (السعيد: 2011، ص 244).

سنتاول في هذا المبحث تحديد مفهوم القصد الجرمي، وبيان أثر الجهل أو الغلط بالواقع

والقانون، وكذلك معنى الخطأ وصوره وأنواعه.



## المطلب الأول

### القصد الجرمي

تقوم المسؤولية الجزائية على أساس القصد الجرمي كأصل عام، وتقوم على أساس الخطأ كاستثناء على الأصل، لكن ينبغي أن تستند هذه المسؤولية على النص القانوني. وقد عرف الدكتور محمود نجيب حسني القصد على أنه: "علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها". وقد عرف المشرع الأردني النية في المادة (63) من قانون العقوبات حيث نصت على الآتي: "إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون" (السعيد: 2011، ص 245)، كما عرف المشرع الكويتي القصد الجنائي العمدي في المادة (40) من قانون الجزاء الكويتي التي نصت على ما يلي "اتجاه الإرادة نحو ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وإلى إحداث النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه الجريمة" (الظفيري و بوبز: 2008، ص 255). وترى الباحثة أن تعريف الدكتور محمود نجيب حسني وكذلك موقف المشرع الكويتي، يشمل نوعي القصد؛ المباشر والإحتمالي. فالقصد الجرمي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية يقوم على إتجاه نية الفاعل إلى القيام بفعل الإيذاء وإحداث الجرح بهدف نزع العضو البشري من جسم البائع أو المريض لغرض بيعه إلى شخص آخر قد يكون السمسار أو المشتري نفسه بمقابل مادي، خلافاً لأحكام قانون العقوبات والقوانين الناظمة لعمليات التبرع بالأعضاء البشرية. ويستلزم القصد الجنائي توافر عدة عناصر وهي إرادة الفعل، وإرادة النتيجة، وتوقع علاقة السببية، وهو ما سنتناوله في هذا المطلب.

## الفرع الأول

### عناصر القصد الجرمي

لا يقوم الركن المعنوي في الجرائم المقصودة إلا إذا توافر القصد الجنائي عند الفاعل، والإرادة هي جوهر القصد الجنائي، ولكن لكي تنشأ الحالة النفسية التي نصفها بالإرادة، وتتوجه إلى فعل معين لا بد أن يسبقها العلم بعناصر هذا الفعل على ما عرفه القانون، ومن هنا يسوغ القول بأن العلم شرط للإرادة، ومرحلة في تكوينها (السراج: 1986، ص 220).

#### أولاً: العلم

العلم هو حالة ذهنية يكون عليها الجاني ساعة ارتكاب الجريمة، وتتمثل هذه الحالة في امتلاك الجاني القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي تكون الجريمة على الوجه الذي يحدده القانون (السراج: 1986، ص 221)، ويعني ذلك أن الجاني على علم بكافة العناصر القانونية من وقائع مادية وقانونية وشروط مفترضة، فلا يكفي العلم فقط في الركن المادي والمعنوي للجريمة، فيجب أن يعلم الجاني أن فعله يشكل جرم معاقب عليه (الظفيري و بوبز: 2008، ص 260). حيث أكدت المادة (85) من قانون العقوبات الأردني على عدم جواز الاعتذار بالجهل في القانون حيث نصت على ما يلي: "لا يعتبر جهل القانون عذراً لمن يرتكب أي جرم"، ويقابلها المادة (42) من قانون الجزاء الكويتي حيث نصت على ما يلي: "لا يعد الجهل بالنص المنشئ للجريمة، ولا التفسير الخاطئ لهذا النص مانعاً من توافر القصد الجنائي، إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك"، وترى الباحثة أن عبارة "إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك الواردة في نص المادة (42) من قانون الجزاء الكويتي، تتنافى مع مبدأ "عدم جواز الاعتذار بجهل القانون"، وفيه خروج عن الأصل وتناقض مع نص نفس المادة، فقد قضت هذه المادة بعدم الاعتذار بالجهل في القانون، ثم عاد المشرع ليقول "إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك؛ فالقانون عندما يمر بمراحله

الدستورية، ويتبع ذلك مرحلة النشر فإنه من المفترض أن يعلم الجميع به، ولا يجوز بحال من الأحوال الاعتذار بالجهل في القانون، وهذه القاعدة مستمدة من المادة (3/93) من الدستور الأردني التي نصت على سريان القوانين بإصدارها من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشرها في الجريدة الرسمية، إلا إذا ورد نص آخر على سريان مفعولها من تاريخ آخر، وتقابلها المادة (178) من دستور دولة الكويت، التي نصت على نشر القوانين خلال أسبوعين من صدورها في الجريدة الرسمية، ويعمل بها بعد شهر من نشرها، ويجوز مد أو تقصير هذا الميعاد.

ويتضح من نصوص المواد السابقة أنها تركز على الوقائع القانونية التي تدخل في التكوين القانوني للجريمة، ولا يدخل في ذلك شرط العلم بالظروف التي تلحق بالجريمة فتزيد من العقوبة ولا أهمية له لأنه لا يغير من وصف الجريمة (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 176)، فلا يجوز الاعتذار بالجهل في القانون في أن فعل بيع الكلية فعل معاقب عليه قانونياً، على أن التكرار لا يغير من وصف الجريمة، لكنه يزيد من العقوبة، حيث نصت المادة (10) من قانون زراعة الأعضاء البشرية الكويتي على مضاعفة العقوبة في حال التكرار خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى.

فالأصول المقررة في التشريع أن العلم بالقانون الجزائي والتشريعات العقابية المكتملة له أمراً مفترضاً في حق كل إنسان فرضاً لا يقبل إثبات العكس، فلا يقبل من أحد الاعتذار في الغلط القانون أو الجهل فيه، كما يشمل هذا الافتراض كافة التشريعات العقابية، وإن كان ذلك قد يصعب تخيل أن الجميع على علم بكافة التشريعات الجزائية أو فهمها على النحو الصحيح، إلا أن هذه القاعدة ثابتة وغير قابلة للنفي (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 178)، وترى الباحثة أن إقرار

القوانين لهذه القاعدة وإعتبار العلم أمراً مفترضاً فيه استقراراً للتعامل القانوني وكفالة لتطبيق القانون على قدم المساواة ، وتفويت الفرصة على من يحاول الإفلات من العقاب.

ففي الدراسة التي أجريت في محافظة البلقاء على (75) شخص قاموا ببيع كلابهم بمقابل، لدوافع مختلفة كان أهمها الحاجة المادية، أثبتت الدراسة أن (6) أشخاص فقط على علم أن فعلهم مجرم ويعاقب عليه القانون، وأن (69) يعتقدون أن ما قاموا به أمر مباح ويخرج عن دائرة التجريم (الوريكات: 2008، ص 44)، على أنه وتطبيقاً للقواعد السابقة فإنه لا يقبل الاعتذار بالجهل في القانون تطبيقاً للمادة (85) من قانون العقوبات الأردني والمادة (42) من قانون الجزاء الكويتي.

على أنه إذا كان لا يقبل الاعتذار بالجهل في القانون الجزائي أو الغلط فيه، فإن الاعتذار بالجهل أو الغلط في القوانين الأخرى مثل المدني والتجاري والإداري يعتبر مقبولاً، ويمكن إثبات الجهل بكافة الطرق (السعيد: 2011، ص 261).

وأخيراً لا يعتد بالجهل أو الغلط في شخصية المجني عليه ولا يؤثر في الركن المعنوي للجريمة، لأن شخصية المجني عليه لا تعتبر عنصراً جوهرياً في أغلب الجرائم، فقيام الطبيب بنزع كلية أحدهم على أنه (علاء)، ليتفاجأ بأنه نزع كلية (خليل) لا يؤثر في القصد الجنائي للطبيب، ولا على مسؤوليته الجزائية (الظفيري و بوبز: 2008، ص 264).

#### ثانياً: الإرادة

تعتبر الإرادة العنصر الثاني للقصد الجنائي وهي عبارة عن قوة نفسية أو نشاط نفسي يكون عليها ساعة إقدامه على ارتكاب الجريمة، ويمكن تصوير هذه الحالة النفسية، بأن يوجه الجاني كل أعضاء الجسم أو بعضها للقيام بالأفعال المكونة لها، بعد اتخاذ قرار تنفيذ الجريمة؛

وذلك نحو تحقيق غرض غير مشروع أي نحو المساس بمصلحة يحميها القانون وتقسّم إلى إرادة الفعل وإرادة النتيجة (الحديثي والزعبي: 2010، ص 180).

ويقصد بإرادة الفعل ثبوت أن إرادة الفاعل إتجهت إلى إتيان الفعل المكون للجريمة، ففي جرائم الإيذاء يجب أن يثبت أن المتهم أراد فعل الإيذاء من ضرب وجرح أو غيرها، وفي جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية يجب ثبوت أن الطبيب أراد فعل الجرح لنزع العضو البشري، فإذا لم يثبت ذلك كأن يكون الطبيب قد قام بهذه العملية تحت التهديد بالسلاح والذي يمثل إكراهاً مادياً ينفي القصد الجرمي، وتصرف الطبيب هنا لا يشكل جريمة ولا عقاب عليه وهذا ما أكدته المادة (24) من قانون الجزاء الكويتي حيث نصت على ما يلي: "لا يسأل جزائياً من يكون وقت ارتكاب الفعل فاقداً حرية الاختيار لوقوعه بغير اختياره تحت تأثير التهديد بانزال أذى جسيم حال يصيب النفس أو المال"، كما أن قيام المتبرع الذي وافق على إنتزاع جزء من كبده لأن طبيبه نصحه بذلك لوجود ورم خبيث، ثم يتفاجأ أنه تم بيع هذا الجزء من كبده لشخص آخر بعد أن تم خداعه من طبيبه، ينفي القصد الجرمي لدى هذا المريض، والسبب أن إرادة الجاني كانت معدومة عند ارتكاب الفعل (نمور: 2005، ص 121)، ويعتبر من عيوب الإرادة التي تنفي النية الجرمية أيضاً صغر السن والجنون وحالة الضرورة التي تفقد القدرة على التمييز أو حرية الاختيار كلياً أو جزئياً (الطفيري و بوبز: 2008، ص 267).

على أن إرادة الجاني مفترضة دائماً على أساس أن دائماً يأتي فعله بإرادته الحرة، وعليه فإن سلطة الإتهام غير مكلفة بإقامة الدليل على وجود الإرادة، لكنها هذه القرينة تبقى قابلة لإثبات العكس، فالطبيب في المثال السابق يستطيع إستعمال كافة طرق الإثبات لبيان أنه قام بنزع العضو البشري تحت تهديد السلاح (السعيد: 2011، ص 247). وإذا كان انعدام إرادة الفعل يجعل الفعل غير مجرم على الإطلاق، فإن انعدام العلم بحقيقة الواقعة الواقعة المادية يزيل القصد فقط، ولكنه

يبقى على الواقعة صفتها الجرمية، فيسأل الفاعل عنها كجريمة غير مقصودة (الحديثي والزعيبي: 2010، ص 180).

كما أن إرادة الفعل وحدها لا تكفي إذ يجب أن يكون الفاعل عالماً بخطورة فعله، فيجب أن يعلم أن فعله يشكل خطراً على الحق الذي يحميه القانون، ففي جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية يجب أن يعلم الطبيب أن فعله يشكل إعتداءً على حق يحميه القانون وهو الحق في سلامة الجسم وتكامل أعضائه البشرية لكي تقوم بوظائفها على خير وجه، وعلم الطبيب هنا كما ترى الباحثة مفترضاً فهو الذي يجري مثل هذه العمليات ويعلم بخطورة الفعل على حياة البائع كونه تلقى العلوم الطبية، وأن فعله يشكل التسبب بعاهة دائمة وخلاً في وظائف الأعضاء البشرية. وقد ثبت علمياً أن الذين يقومون ببيع إحدى كليتيهم يعانون من مشاكل صحية، ففي دراسة شملت (75) من الأشخاص الذين خضعوا لعملية نزع الكلية لأغراض بيعها أن (49) منهم أصبحوا يعانون من مشاكل صحية مزمنة بسبب عدم قدرة الكلية الأخرى من القيام بالوظائف الحيوية على الوجه الصحيح، وأن الوضع ينبيئ بنتائج أسوأ في المستقبل القريب (الوريكات: 2008، ص 44).

أما عن إرادة النتيجة فإنه لا يكفي في القصد الجنائي أن يكون الجاني قد أراد فعل الاعتداء، بل ينبغي أن يثبت أنه أراد بهذا الفعل إحداث النتيجة الجرمية، أي الاعتداء على الحق الذي يحميه قانون العقوبات، وإرادة النتيجة يميز بين الجريمة المقصودة عن الجريمة غير المقصودة، وبذلك يمكن اعتبار إرادة النتيجة جوهر القصد الجنائي، فلا يتوافر القصد الجنائي إلا بها ولو حدثت النتيجة بالفعل (السعيد: 2011، ص 247)، فإذا قام الطبيب بإجراء عملية لإستئصال جزء البنكرياس من شخص حي تمهيداً لبيعه، وأثناء العملية أصاب الطبيب بمشرطه

أحد الأوردة الرئيسية مما أدى إلى إحداث نزيف حاد نتج عنه وفاة هذا الشخص، فيسأل هذا الطبيب عن جرم القتل غير المقصود.

وكما مر بنا لا يثور موضوع إرادة النتيجة إلا في الجرائم المادية التي تتطلب تحقق نتيجة معينة مثل نزع العضو البشري أو بيعه، أما الجرائم الشكلية فتقع الجريمة دون تحقق النتيجة الجرمية مثل أعمال السمسة والدعاية والتوسط للتسهيل والتشجيع على القيام بهذا النوع من الجرائم، فتقع الجريمة بمجرد إتيان هذه الأفعال فقط دون تحقق النتيجة (الظفيري وبوبز: 2008، ص 239)، وهذا ماورد عليه النص في المادة (65) من قانون العقوبات الأردني التي نصت على ما يلي: "لا عبرة للنتيجة إذا كان القصد أن يؤدي إليها ارتكاب فعل إلا إذا ورد نص صريح على أن نية الوصول إلى تلك النتيجة تؤلف عنصراً من عناصر الجرم الذي يتكون كله أو بعضه من ذلك الفعل".

ولتحقق إرادة النتيجة الجرمية يجب توافر أمران؛ الأول أن يعلم الجاني أن فعله إنما ينصب على موضوع أو أمر يصلح لتحقيق النتيجة الجرمية فيه، فلتحقيق النتيجة الجرمية في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وهي إحداث العاهة الدائمة الناجمة عن نزع الكلية، يشترط أن يعلم الطبيب أنه ينوي إجراء عملية لشخص على قيد الحياة، وإلا اعتبر فعله مجرماً على أساس انتهاكه لحرمة الأموات طبقاً لنص المادة (277/أ) من قانون العقوبات الأردني، أو المادة (110) من قانون الجزاء الكويتي. أما الأمر الثاني الواجب توافره هو أن يتوقع الجاني حدوث النتيجة كأثر لفعله، أي يرتقب الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون من وراء فعله، والتوقع هو الشرط الأساسي الذي تقوم عليه إرادة النتيجة، لأنه لا يتصور أن يريد الجاني النتيجة إلا إذا توقع حصولها بناءً على فعله (السعيد: 2011، ص 249). فإذا كانت النتيجة الجرمية حتمية أي أنها أمراً لازماً؛ فنكون إزاء القصد الجرمي المباشر، ومثال هذه الصورة الطبيب الذي ينزع جزء

من البنكرياس بهدف بيعه فإنه يتوقع النتيجة الحتمية وهي حدوث العاهة الدائمة، أما إذا كان الفاعل توقع النتيجة الجرمية وقبل بها كأثر محتمل الحدوث لفعله ومضى به، فنكون إزاء القصد الإحتمالي، كما لو توقع الطبيب في المثال السابق وفاة المتبرع أو البائع بسبب وجود أمراض مزمنة قد تصاحب مضاعفات نزع جزء من البنكرياس وتؤدي إلى وفاته وقبل بهذه النتيجة، فإذا توفي هذا المريض يسأل الطبيب عن جرم القتل المقصود، والقصد هنا كان إحتمالياً (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 243).

ولا بد من القول أنه يجب أن يكون الفاعل قد توقع أيضاً علاقة السببية بين الفعل والنتيجة، أي توقع النتيجة كأثر لفعله، وخالصة القول أن القصد الجنائي بصورته المباشرة يقوم على إرادة الفعل وإرادة النتيجة وتوقع علاقة السببية بين الفعل والنتيجة المقصودة.

وترى الباحثة ضرورة التمييز بين الغرض والغاية والباعث في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، حتى لا يفهم بأن الباعث في هذه الجرائم هو إنساني بحث كونه سيساهم في إنقاذ حياة أشخاص آخرين وأن ذلك سبب من أسباب التبرير، فالغرض هو الهدف القريب الذي تسعى الإرادة إلى تحقيقه كنتيجة مباشرة للنشاط، أما الغاية فهي الهدف البعيد الذي تسعى الإرادة إلى تحقيقه بعد وصولها إلى الغرض، كنتيجة مباشرة لنشاطها، أما الدافع أو الباعث فهو حالة نفسية تبنى على تصور الغاية وتمثلها في الذهن، وتتكون من الاندفاع النفسي أو الحركة النفسية لبلوغ هذه الغاية (السراج: 1986، ص 234). فالغرض في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بالنسبة للطبيب الذي يخدع مريضه بإقناعه أن كليته غير صالحة ويجب إستئصالها؛ هو القيام بفعل الجرح لاستئصال العضو البشري والحصول عليه، والهدف هو إيصاله للمتلقي، والباعث هو الحصول على المقابل المادي.



## الفرع الثاني

### أنواع القصد الجرمي

تتعدد صور القصد الجرمي في الجرائم المقصودة، ويأتي تعددها بسبب الظروف التي نشأ فيها الركن المعنوي، ويمكن إجمال أنواع القصد الجرمي بما يلي:

أولاً: القصد المباشر والقصد غير المباشر (الاحتمالي)

القصد المباشر هو الإرادة الأكيدة في إحداث نتيجة معينة أو غير معينة بهذا السلوك، بمعنى توقع وإرادة النتيجة وهو عالم بحتمية حدوثها كأثر للفعل (السراج: 1986، ص 227). والقصد المباشر على درجتان، أولى وثانية؛ والقصد المباشر من الدرجة الأولى هو العلم اليقيني بالعناصر المكونة للجريمة، وإتجاه الإرادة الى السلوك الجرمي مع الرغبة في وقوع النتيجة الجرمية كأثر حتمي لهذا السلوك (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 183)، وعلى سبيل المثال من يقوم بشراء عضو بشري ما بهدف بيعه بسعر أكثر، فإنه على علم بعناصر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ويرغب في وقوع النتيجة الجرمية وهي الحصول على ثمن أعلى جراء بيع هذا العضو لشخص محتاج. أما القصد المباشر من الدرجة الثانية فيحدث حين ترتبط نتيجة إجرامية أخرى بالأولى كنتيجة حتمية لها، فيكون القصد مباشراً من الدرجة الأولى بالنسبة للجريمة الأولى، وقصداً مباشراً من الدرجة الثانية بالنسبة للجريمة الثانية (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 183). فلو أن طبيباً قام بنزع كلية أحد المرضى بهدف بيعها وهو يعلم بكافة عناصر هذه الجريمة وأركانها، وأثناء العملية حصل أن توقفت الكلية الثانية عن العمل بسبب المضاعفات، فيعتبر قصد الطبيب مباشراً بالنسبة لعملية نزع الكلية الأولى، وتوقف الكلية الأخرى يعتبر قصداً مباشراً من الدرجة الثانية.

أما القصد غير المباشر أو الاحتمالي، فيحدث عندما تتجه إرادة الجاني نحو ارتكاب سلوك معين قاصداً تحقيق نتيجة معينة، ويتوقع في نفس الوقت أن يؤدي سلوكه إلى تحقيق نتائج أخرى، ومع ذلك يمضي الفاعل في سلوكه غير مهتماً للنتيجة الأخرى (الظفيري و بوبز: 2008، ص 271)، كالطبيب الذي يقوم بعملية زرع جزء من الكبد للمتلقي تحت تأثير البنج، وهو يعلم أن هذا المريض يعاني من ضعف في عضلة القلب وأن هذا التخدير قد يؤدي بحياته، ورغم ذلك يمضي بعملية الزرع وتحدث الوفاة، فيسأل عن جريمة قتل مقصود. وقد ورد النص على القصد الاحتمالي في المادة (64) من قانون العقوبات التي نصت على ما يلي: "تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة"، ويعني ذلك أن المشرع الأردني قد ساوى في عقوبة الفاعل متى كان قصده مباشراً أو احتمالياً، وترى الباحثة أن المشرع الكويتي لم يشر صراحةً إلى القصد الاحتمالي في نصوصه بل أشار إليه في المادة (53) من قانون الجزاء التي نصت على ما يلي: "يعاقب الشريك في الجريمة قبل وقوعها بالعقوبة المقررة لها ولو كانت قد ارتكبت بكيفية غير التي قصدت أصلاً، أو كانت الجريمة التي وقعت غير التي تعمد الاشتراك بها، متى كانت كيفية التنفيذ أو الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة لأفعال الاشتراك التي ارتكبها".

#### ثانياً: القصد العام والقصد الخاص

القصد العام هو القصد بالمفهوم العام وبالعناصر التي يحددها القانون، ولا يمكن قيام الجريمة بدون وجود قصد عام لدى الجاني سواء في الجنائيات أو الجناح أو المخالفات، وهو بعبارة أخرى عنصر العلم والإرادة (الظفيري و بوبز 2008، ص 272)، أما القصد الخاص فهو قصد إضافي على عنصري العلم والإرادة، بهدف تحقيق النتيجة بعيدة المدى لكل جريمة من هذه الجرائم، وترى الباحثة أنه يمكن تعريف القصد الخاص على أنه: " نية تحقيق الغاية، أو

الباعث"، والباعث يختلف من جريمة إلى أخرى حسب نوعها، فالقصد الخاص في جريمة السرقة هو نية التملك، فإذا انتفت نية التملك لم توجد جريمة، وقد تطلب المشرع الأردني قصداً خاصاً في بعض الجرائم حيث ورد النص في المادة (113) تحت باب جرائم أمن الدولة والمتعلقة بالإضرار بالمنشآت والبواخر والمركبات، حيث تطلب المشرع توافراً قصداً خاصاً وهو شل الدفاع الوطني، بالإضافة إلى القصد العام والمتمثل في الإعتداء على ممتلكات الدولة (المجالي: 2005، ص 352)، كما تطلب المشرع الكويتي قصداً خاصاً في بعض الجرائم مثل جريمة التزوير هو تغيير الحقيقة حيث ورد في حكم لمحكمة التمييز الكويتية "يتحقق التزوير بتعمد تغيير الحقيقة بطريق الغش بالوسائل التي نص عليها القانون تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً وبنية استعمال المحرر فيما غيرت من أجله الحقيقة" (حكم محكمة التمييز رقم 1994/258).

وترى الباحثة أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم التي تتطلب قصداً خاصاً إضافةً إلى القصد العام، فالقصد العام في هذه الجرائم هو نزع العضو البشري من جسم الإنسان، أما القصد الخاص هو هدف المتاجرة وتحقيق الربح، فإذا اقتصر الفعل على مجرد نزع العضو البشري تحققت جريمة التسبب بإحداث عاهة دائمة فقط وعوقب الفاعل استناداً لقانون العقوبات فقط، أما إذا تحقق القصد الخاص وهو هدف المتاجرة وتحقيق الربح نشأت المسؤولية الجزائية طبقاً للقوانين النازمة للتبرع بالأعضاء البشرية إضافة لقانون العقوبات، وهو ما نصت عليه المادة (4/ج) قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان بالقول: "لا يجوز أن يتم التبرع بالعضو البشري مقابل بدل مادي أو بقصد الربح"، وبدلالة المادة (10) من ذات القانون التي نصت على عقوبة لمن يخالف أحكام هذا القانون بالإضافة إلى أي عقوبة واردة في أي قانون آخر. ونهج المشرع الكويتي نفس هذا النهج حيث نصت المادة (7) من قانون رقم (55) لسنة (1987) في شأن زراعة الأعضاء البشرية على ما يلي: "لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة أو

تقاضي أي مقابل مادي عنها ويحظر على الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصالها إذا كان على علم بذلك. كما لا يجوز للشخص استرداد العضو الذي تم استئصاله منه بعد أن تبرع به وفقاً للقانون"، وبدلالة المادة (10) من ذات القانون التي نصت على عقوبة لمن يخالف أحكام هذا القانون أو أي قوانين أخرى.

#### ثالثاً: القصد المحدد والقصد غير المحدد

القصد المحدد هو القصد الذي تتجه فيه إرادة الفاعل إلى النتيجة الإجرامية في موضوع محدد، كما كان الجاني يقدرها أو يتصورها عند ارتكابه للجريمة، والجاني عادةً ما يكون قصده محدداً في معظم الجرائم (السراج: 1987، ص 231)، فالسمسار في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية موضوع البحث يهدف إلى توفيق وجهات النظر بين طرفي العملية من أجل الحصول على مقابل مادي، وشركات الدعاية التي تروج لعمليات البيع تسعى لجلب مزيد من البائعين ومزيداً من المشترين، أما القصد الجنائي غير المحدد الذي تتجه فيه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية دون تحديد لموضوعها، كالتبيب الذي يقوم بإجراء عملية لشخص كان ضحية لجريمة الاتجار بالبشر بهدف نزع عضوه البشري، فيقوم الطبيب بنزع إحدى الكليتين، وجزء من الكبد.

ولا أهمية للتمييز بين القصد المحدد وغير المحدد، فالنتيجة الإجرامية واحدة والتبعات القانونية واحدة، لأن تحديد النتيجة أو عدمها ليس من عناصر القصد الجرمي، وهذا ما أشارت إليه المادة (329) من قانون العقوبات الأردني في معرض تعريف سبق الإصرار والتي نصت على ما يلي: " إيذاء شخص معين أو شخص غير معين وجده أو صادفه... " (السعيد: 2011، ص 254).

رابعاً: القصد البسيط والقصد العمد (سبق الإصرار)

اتفق الفقه على أن القصد البسيط هو بمفهومه العام القصد الإجرامي، والقصد العمد هو قصد إجرامي من نوع خاص يستوجب تشديد العقوبة وهو ما يطلق عليه سبق الإصرار والترصد (السراج: 1986، ص 233).

والقصد كما مر بنا، هو النية الجرمية التي يعقبها التنفيذ بعد تكوينها مباشرة، أو تكوينها بفترة بسيطة، كالمريض الذي يدخل المستشفى بهدف إجراء عملية لإزالة الزائدة الدودية، وقبل دخول غرفة العمليات يعلم الطبيب برغبته ببيع كليته، ليقوم الطبيب بعدها مباشرة بإجراء العملية لإزالة الزائدة الدودية، ونزع الكلية التي يرغب ببيعها.

أما القصد العمد هو الذي ينجم عن حالة من التفكير الهادئ، المصاحب للإستقرار النفسي، بعيداً عن العواطف والإنفعالات، ويتطلب ذلك فترة زمنية حسب ظروف الجاني (الحديثي و الزعبي: 2010، ص 188). كما لو طلب شخص بحاجة لزراع كليته من طبيب أن يقوم الثاني بالبحث عن كلية لشروها مقابل مبلغ مجزي، وأثناء ذلك صادف وجود شخص مريض في المستشفى تحت إشراف علاجي من نفس الطبيب، وحتى يتمكن من الحصول على كلية هذا المريض يقوم الطبيب بإقناعه بأن يجب إزالة إحدى كليتيه لوجود تلف معين أدى إلى تعطل وظائفها، فيوافق المريض على ذلك ليقوم الطبيب ببيعها بمبلغ مالي وقبض الثمن ويقوم بعدها بإجراء عملية الزرع، فهذه المراحل الزمنية التي مر بها الطبيب أعطته الفرصة للتفكير والتروي في ظل ظروف نفسية تخلو من التسرع، وبنفس الوقت أعطته الفرصة للعدول، فإن تصميمه على ارتكاب الجريمة في ظل هذه الظروف يدل على خطورة إجرامية تسلتزم مع توافرها تشديد العقوبة.

وقد عرفت المادة (329) من قانون العقوبات الأردني الإصرار على أنه: "الإصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصمم فيها إيذاء شخص معين أو شخص غير معين وجده أو صادفه ولو كان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط"، كما عرفته المادة (151) من قانون الجزاء الكويتي بما يلي: "التصميم على ارتكاب الفعل قبل تنفيذه بوقت كاف يتاح فيه للفاعل التروي في هدوء، والترصد هو انتظار الفاعل ضحيته في مكان يعتقد ملائمة لتنفيذ الفعل على نحو مفاجئ. ويعد كل من سبق الإصرار والترصد متوافراً ولو كان تنفيذ الفعل معلقاً على شرط، أو وقع الفعل على غير الشخص المقصود".

من خلال هذين التعريفين نستنتج أن للقصد المشدد عنصرين، عنصر زمني يفترض وقوعه بين التصميم أو التفكير بالجريمة، وبين العدول عنها، ولمحكمة الموضوع إستخلاص وجود هذا العنصر الزمني من عدمه، ومدى كفاية هذه الفترة لمراجعة النفس والعدول عن الجريمة، أما العنصر الآخر فهو العنصر النفسي الذي يتمكن معه الفاعل من مراجعة نفسه حول ما سيقدم عليه من سلوك بهدوء وروية، ويوازن بين الأمور ليرجح إحداها على الأخرى (السراج: 1986، ص 233).

بقي أن نقول في معرض الحديث عن القصد الجرمي أن الأصل أن يعاصر القصد الجرمي جميع عناصر الركن المادي، فيجب أن يبقى حتى النهاية أي حتى تحقق النتيجة، لكن قد يحدث أن يعاصر القصد الجرمي عناصر دون عناصر أخرى، فقد يحدث أن يتوافر القصد الجرمي بعد إتيان الفعل وقبل تحقق النتيجة، بحيث يندم على ما أقدم عليه، فيسأل عن جريمة مقصودة إذا لم يكن بالإمكان منع تحقق الجريمة (السراج: 1986، ص 233).

## الفرع الثالث

### الخطأ غير المقصود

يعتبر الخطأ غير المقصود إحدى صور الركن المعنوي في الجريمة، وتقوم المسؤولية في الجرائم العمدية على الإرادة الآثمة المتجهة نحو الأضرار بحق معين أو مصلحة معينة يحميها القانون، بينما يقوم العقاب في جرائم الخطأ على الضرر الاجتماعي الحاصل في المجتمع ويحدد عليه أساس العقوبة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 283).

ولم يعرف المشرع الأردني الخطأ غير المقصود في المادة (64) من قانون العقوبات بل اكتفى بتعداد صورته حيث نصت على ما يلي: ".... ويكون الخطأ إذا نجم عن الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة". كما عرفته المادة (44) من قانون الجزاء الكويتي حيث نصت على ما يلي: "يعد الخطأ غير العمدية متوافراً إذا تصرف الفاعل، عند ارتكاب الفعل على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه، بأن اتصف فعله بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم الانتباه أو عدم مراعاة اللوائح، ويعد الفاعل متصرفاً على هذا النحو إذا لم يتوقع، عند ارتكاب الفعل النتائج التي كان في استطاعة الشخص المعتاد أن يتوقعها فلم يحل دون حدوثها من أجل ذلك، أو توقعها ولكنه اعتمد على مهارته ليحول دون حدوثها فحدثت رغم ذلك".

وترى الباحثة أنه يمكن تعريف الخطأ غير المقصود على أنه: "الإتجاه إلى إرادة الفعل دون القبول بالنتيجة الجرمية، دون أن يكون هنالك قدرة على تفادي هذه النتيجة".

وكما مر بنا أنه هنالك عناصر للقصد الجنائي، فهنالك أيضاً عناصر للخطأ غير المقصود وهي، السلوك ففي جميع الأحوال يجب أن يكون هنالك سلوك إرادي مادي وخارجي، سواء أكان هذا السلوك إيجابياً، أو سلبياً كما هو الحال في الإهمال أو قلة الاحتراز، وكذلك

الخطأ أو النتيجة غير الإرادية الناتجة عن السلوك الإرادي وأخيراً هنالك علاقة سببية (السعيد: 2011، ص 280).

ومن الملاحظ أنه هنالك شبه إتياف بين المررعين الأردني والكويتي حول صور الخطأ التي إنحصرت في الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والأنظمة، وقد أضاف المررع الكويتي صورة جديدة للخطأ غير المقصود وهي التفريط والمبالغة والرعونة (الظفيري و بوبز: 2008، ص 279).

وترى الباحثة أنه ليس من الضرورة الخوض في تفاصيل الخطأ غير المقصود، والسبب كما هو واضح أن جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية هي من الجرائم المقصودة وإن تفاوتت أو تنوعت درجات وصور القصد فيها، فسلوك الطبيب الذي ينزع العضو البشري ويقوم بإجراء العملية الجراحية ويتسبب بالعاهة الدائمة هو سلوك يعتبر من الجرائم العمدية، والبائع الذي يقبل أن يخضع لعملية جراحية من أجل نزع عضوه البشري يقدم على هذا التصرف يعتبر تصرفه عمدياً وكذلك الأمر بالنسبة للمشتري والسمسار، فإرادتهم جميعهم حرة خالصة، ما لم يلحقها عيب من عيوب الإرادة ينفي القصد الجرمي، لذا فإن الخطأ غير المقصود ليس وارداً في هذه الجرائم.



## الفصل الثالث

المسؤولية الجزائية عن جريمة

الاتجار بالأعضاء البشرية

## مقدمة:

إن المسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية تعد من الموضوعات التي مازالت تثير النقاش لدى رجال الفقه والقضاء، وتثير الخلاف بين رجال القانون والأطباء؛ إذ أن مقتضيات الحياة العصرية والزيادة المستمرة في استخدام التقدم الطبي والعلمي في ميدان الطب والحاجة إلى الأعضاء البشرية ووجود متبرعين ومانحين وبائعين وسماسرة أدى إلى زيادة المشاكل المتعلقة بهذا التقدم.

فالتصرف بالأعضاء البشرية يكون مباحاً إذا كان عن طريق التبرع أو الوصية، ويدخل دائرة التجريم إذا كان بيعاً، ومن صوره أن يُخدع المريض حين يخضع لعملية جراحية بموافقته لأغراض العلاج من مرض ومن ثم يتفاجأ بأنه وقع ضحية لاستئصال أحد أعضائه.

وتمتاز جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بتعدد الجناة، فهناك الطبيب الذي يقوم بإجراء العملية الجراحية بقصد استئصال العضو البشري تمهيداً لبيعه وما يتبعه من مسؤولية المرفق الصحي الذي جرت فيه هذه العملية، والبائع الذي قام ببيع عضوه البشري بمقابل مادي، وكذلك المشتري، ومن يدخل بينهما مثل سماسرة هذا النوع من التجارة.

ويثير التصرف غير المباح بالأعضاء البشرية العديد من الإشكاليات بحق المتصرف والمتصرف إليه، وكذلك إمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ والمسؤولية المدنية والجزائية، ولن نبحت في هذا الفصل في أحكام المسؤولية المدنية بل سيقصر بحثنا وفق محددات الدراسة على المسؤولية الجزائية.

ولإحاطة بهذا الموضوع من جانب المسؤولية الجزائية سنتناول الباحثة شرح أحكام المسؤولية الجزائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مسؤولية الأطباء والبائعين والمشتريين والسماسرة عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الثاني: مسؤولية المشترك والمتدخل والمريض عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الثالث: التفتيش الجنائي وجمع الأدلة والتحقيقات الجنائية.

## المبحث الأول

### مسؤولية الأطباء والبائعين والمشتريين والسماصرة عن جريمة

#### الاتجار بالأعضاء البشرية

نصت العديد من القوانين الوطنية في إطار تنظيمها لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية على مبدأ مجانية التنازل عن الأعضاء البشرية (بدون مقابل) عن طريق الوصية والهبة، وبما لا يضر بصحة المتبرع أو الموصي على أن يتم ذلك ضمن أصول طبية محددة (مشاقبة، 2003، ص5).

ونظراً لإتخاذ هذه الجريمة الصفة الدولية واجتيازها لحدود الدولة الواحدة في الغالب، فقد يتصور وجود سماصرة بين الدول يعملون على التوسط بين البائع والمشتري؛ ففي العادة يكون البائع في دولة والمشتري في دولة أخرى، وقد حددت التشريعات الوطنية عقوبات محددة لكل طرف في هذه الشبكة، ونظراً لانتساب الأطباء في أغلب الدول إلى نقابات مهنية تنظم أمور العمل لدى هذه الفئة؛ فحتماً سيتعرض الطبيب الذي يخالف أحكام القانون إلى عقوبات تأديبية قد تصل إلى سحب اسمه من نقابة الأطباء وحرمانه من ممارسة مهنة الطب علاوة على العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات أو قوانين الانتفاع بالأعضاء البشرية (زعال: 2001، ص79).

وباستعراض مواقف التشريعات يمكن إجمالها بثلاثة مذاهب حيال سياستها التشريعية إزاء العقوبات المقررة لمرتكبي جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، ذهب إتيجاه إلى النص على عقوبات تترتب في حالة مخالفة الأحكام الواردة في هذه التشريعات ومنها قانون عمليات زرع الأعضاء البشرية العراقي وكذلك قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري. والثاني تشريعات سكتت

عن إيراد أي عقوبة جزائية مكثفة بالنصوص العقابية العامة الواردة في قانون العقوبات ومنها الفرنسي حيث ورد النص على العقوبات الخاصة بجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية في المادة (511) فقرة (25) من قانون العقوبات الفرنسي المعدل بالقانون رقم (653) لسنة 1994، الخاص بإحترام جسم الإنسان كذلك المادة (674) فقرة (2) من قانون الصحة العامة المعدل بالقانون رقم (654) لسنة 1994، التي تنص على عقوبة الحبس مدة سبع سنوات وغرامة (700) ألف فرنك على فعل الحصول على الأعضاء بمقابل مادي أياً كان كنهه. وأخيراً تشريعات أوردت عقوبة جزائية ومشيرة في الوقت ذاته إلى إمكانية تطبيق عقوبة أشد وارد ذكرها في قوانين أخرى كما اتجه المشرع الأردني والكويتي (هادي: 2003، ص 151).

وترى الباحثة ان موقف المشرعان الكويتي والأردني هو الأسلم لكونه يشدد من العقوبة ويساهم في الحد من هذه الجريمة البشعة.

وستتناول الباحثة دراسة هذا الجانب من خلال المطالب التالية:

**المطلب الأول: مسؤولية الطبيب عن جريمة الاتجار بالبشر.**

**المطلب الثاني: مسؤولية البائع والمشتري والسمسار من جريمة**

**الاتجار بالأعضاء البشرية**

## المطلب الأول

### مسؤولية الطبيب عن جريمة الاتجار بالبشر

لم يرد في قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان، وقانون العقوبات الأردني أي نصوص خاصة حول جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، وقد جاءت النصوص عامة فقط، حيث نصت المادة (10) من القانون رقم 23 لسنة 1977، الخاص بالانتفاع بالأعضاء البشرية على الآتي: "دون إخلال بأي عقوبة ورد النص عليها في أي تشريع آخر يعاقب كل من ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون بالحبس مدة لا تقل عن سنة أو بغرامة لا تقل عن عشر آلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين" وهي بمثابة عقوبة جنحوية فقط، على أن ذلك لا يمنع من معاقبة الطبيب عن هذه الجرائم وفقاً لقانون العقوبات الأردني إستناداً لنصوص المواد (326، 328، 335) عن جريمة القتل المقصود، أو القتل المقصود مع سبق الإصرار، أو الإيذاء (مشاقبة: 2003، ص 115). حيث يسأل الطبيب ومن اشترك في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية عن جرم القتل المقصود المبني على القصد المباشر، أو القتل المقصود المبني على القصد الإجمالي؛ إذا لم تكن الوفاة متوقعة لدى الفاعلين أثناء الاستئصال للعضو البشري من جسم المجني عليه أو المتبرع (الظفيري و بوزبر: 2008، ص 269)، كما قد يسألون عن القتل مع سبق الإصرار نتيجة الإعتداء على حياة وأجساد الأشخاص للحصول على العضو البشري، وغالباً ما ترتكب هذه الجريمة مع سبق الإصرار المتمثل في التخطيط والتحضير المسبق لها (زعال: 2001، ص 73).

ويسأل الطبيب في حال ارتكاب فعل من أفعال الاتجار بالأعضاء البشرية عن جريمة الإيذاء المقصود المفضي إلى العاهة الدائمة إذا ما نجم عن نزع العضو نقص في القدرات الجسدية الطبيعية للمتبرعين أو المجني عليهم، أو الجرح المفضي إلى الموت إذا نجم عن ذلك الوفاة (مشاقبة: 2003، ص 116).

والسند في ذلك نص المادة (10) من قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان والتي نصت على الآتي: "دون الإخلال بأي عقوبة ورد النص عليها في أي تشريع آخر يعاقب كل من ارتكب مخالفة لاحكام هذا القانون بالحبس مدة لا تقل عن سنة أو بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين" .

ولا مجال لإعمال المادة (57) من قانون العقوبات التي تنص "1- إذا كان للفعل عدة أوصاف ذكرت جميعها في الحكم، فعلى المحكمة أن تأخذ بالعقوبة الأشد ، 2- على أنه إذا انطبق على الفعل وصف عام ووصف خاص أخذ بالوصف الخاص". حيث أن تطبيق هذه المادة يكون في حالة التعدد المعنوي للجرائم حين يرتكب الجاني فعل من الأفعال المجرمة إلا أن فعله يشكل إعتداء على أكثر من مصلحة يحميها القانون الجزائي؛ وبالتالي نكون أمام أكثر من وصف جرمي بالرغم من أن الفعل الإجرامي واحد (الظفيري و بوزبر: 2008، ص 453).

كما لا يجوز إعمال نص المادة (72) من ذات القانون التي تنص " 1-إذا ثبتت عدة جنايات أو جنح قضي بعقوبة لكل جريمة ونفذت العقوبة الأشد دون سواها 2-على أنه يمكن الجمع بين العقوبات المحكوم بها بحيث لا يزيد مجموع العقوبات المؤقتة على الحد الأعلى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة الأشد إلا بمقدار نصفها في حالة الجنايات وبمقدار مثلها في حالة الجنح" . وهذه المادة خاصة بإجتماع العقوبات مادياً كان أم معنوياً، وتطبق في حال ارتكب الفاعل أكثر من جريمة تختلف كل واحدة عن الأخرى بحيث تستقل كل واحدة في أركانها، سواء وجد إرتباط بينها أم لا فيقضي قاضي الموضوع بتطبيق العقوبة الأشد (الظفيري و بوزبر: 2008، ص 443).

علاوةً على ذلك يتعرض الطبيب الذي أدين بحكم جزائي قطعي من محكمة مختصة بعقوبات تأديبية يقررها مجلس خاص يسمى مجلس التأديب، حيث نصت المادة (55/و) من

قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم 13 لسنة 1972 في الفقرة على الآتي: "صلاحيات مجلس التأديب، المنع النهائي من ممارسة مهنة الطب وشطب اسم الطبيب من السجل بعد صدور قرار قطعي من المحاكم المختصة" (موقع نقابة الأطباء الأردنية).

وقد ذهب المشرع الكويتي إلى النص بصراحة على منع بيع الأعضاء البشرية حيث ورد في المادة (7) من القانون رقم 55 لسنة 1987، في شأن زراعة الأعضاء البشرية ما يلي: "لا يجوز بيع أعضاء الجسم أو شراؤها بأي وسيلة أو تقاضي أي مقابل مادي عنها ويحظر على الطبيب الاختصاصي إجراء عملية استئصالها إذا كان على علم بذلك، كما لا يجوز للشخص إستراد العضو الذي تم استئصاله منه بعد ان تبرع به وفقاً للقانون" وقد جاءت العقوبة في هذا القانون أشد من تلك الواردة في قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان الأردني؛ حيث نصت المادة (10) من ذات القانون: "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف القانون والقرارات المنفذة بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار ، أو بإحدى العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العودة خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى". والسند في تطبيق عقوبتين على التصرف غير المشروع بالأعضاء البشرية، أن القوانين الخاصة أجازت ذلك، إضافة إلى أن العقوبات التي جاءت بها القوانين الخاصة بالأعضاء البشرية هي عقوبات تعتبر من قبيل الجرح في حين أن استئصال الأعضاء البشرية وفقاً لقوانين العقوبات تعتبر من الجنايات، ويبدو أن التشريعات الخاصة التي حددت هذه العقوبات لغرض تطبيقها على الأشخاص الذين يقومون بمخالفة أحكام هذه القوانين دون وقوعهم تحت نص قانوني في قانون العقوبات (زعال: 2001، ص 72).

وبذلك نجد أن المشرع الكويتي قد سائر المشرع الأردني في ذلك فأبقى الباب مفتوحاً لتطبيق عقوبتين على نفس الجرم أحدها وورد في ذات القانون والأخرى في قانون الجزاء



الكويتي. على أن المشرع الكويتي - كما ترى الباحثة - لم يكن موقفاً في صياغة نص المادة (10) من القانون رقم 55 لسنة 1987، في شأن زراعة الأعضاء البشرية، حيث أن عبارة "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد" تثير اللبس لدى القاضي والباحث حول العقوبة الواجبة التطبيق على من يرتكب فعل نزع العضو البشري أو التصرف به على وجه غير مشروع، فورود عبارة عقوبة أشد تعني تطبيق العقوبة الأشد دون غيرها حسب منطوق المادة (84) من قانون الجزاء الكويتي، وهو ما لا يتفق مع الغرض من تشديد العقوبة على هذا النوع من الجرائم، ويتعارض أيضاً مع ما أستقر عليه الفقه العربي من تفسير إرادة المشرع في القوانين الناظمة لعمليات نزع وزرع الأعضاء البشرية، والأصح أن يقوم المشرع الكويتي بحذف كلمة "أشد"، ليصبح النص كما يلي: "مع عدم الإخلال بأي عقوبة تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف القانون والقرارات المنفذة بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار، أو بإحدى العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العودة خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى".

وتأسيساً على ما سبق يمكن تصور التصرف غير المشروع للأطباء تمهيداً للاتجار بالأعضاء البشرية بما يلي :

#### 1- مسؤولية الطبيب في حالة انعدام الرضا: وتحدث كما لو تدخل الطبيب لاستئصال العضو

السليم عن طريق استخدام الوسائل الاحتيالية أو التهديد أو الإكراه، أو دفع مبلغ مالي أو أن يكون المتبرع قاصراً أو سفيهاً أو ذو غفلة.

2- وجود المقابل المادي: كما مر بنا سابقاً أنه لا يجوز بحال من الأحوال أن يكون التبرع

بالأعضاء البشرية مقابل مادي، ويعتبر الفعل مجزماً ويعاقب عليه القانون سواء الخاص

بالانتفاع بالأعضاء البشرية أو قوانين العقوبات، وبالتالي يسأل الطبيب استناداً للمادة

(10) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية بدلالة المادة (4/ج) من ذات القانون.

3- المخاطرة : وتتمثل في تعريض حياة المتبرع للخطر نتيجة وجود مشاكل صحية لديه،

وقد يرافق ذلك عدم قيام الطبيب بإجراء الفحوصات الطبية اللازمة للتأكد من سلامة

المتبرع والمتلقي .

4- عدم إجراء العملية ضمن الأصول الفنية: وتتمثل بقيام الطبيب بإجراء العمليات الجراحية

دون اتباع الأصول الفنية المتعارف عليها في مهنة الطب، كأن لا يقوم باستخدام الأدوات

المعقمة أو إجراء العمليات في غرف غير مجهزة لهذه الغايات (زعال: 2001، ص

65) .

في جميع الأحوال السابقة يسأل الطبيب عن النتيجة الجرمية التي تترتب على هذا الفعل

عن جريمة القتل المقصود، أو القتل المقصود مع سبق الإصرار، أو جريمة الإيذاء المقصود

المفضي إلى العاهة الدائمة إذا ما نجم عن نزع العضو نقص في القدرات الجسدية الطبيعية

للمتبرعين أو المجني عليهم، أو الجرح المفضي إلى الموت إذا نجم عن ذلك الوفاة أو الإيذاء

حسب المواد (326، 328، 335) من قانون العقوبات الأردني أو المواد (150، 152، 157)

من قانون الجزاء الكويتي بالإضافة إلى النصوص الواردة في القوانين النازمة للتبرع بالأعضاء

البشرية (مشاقبة: 2006، ص 73) .

## المطلب الثاني

### مسؤولية البائع والمشتري والسمسار من جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

لم يحدد قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني في نصوصه مسؤولية البائع أو المشتري أو السمسار عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تاركاً ذلك للمادة (4/ج) من القانون المذكور والتي تقابلها المادة (7) من القانون رقم (55) لسنة 1987، في شأن زراعة الأعضاء الكويتي، والتي تمنع وجود مقابل مادي نظير منح العضو البشري، حيث أن هذه التشريعات قامت على مبدأ مجانية التبرع كما مر بنا؛ وبالتالي فإن أي تصرف يخالف نص هذه المادة يشكل جريمة يعاقب عليها البائع والمشتري وكذلك السمسار، طبقاً للنصوص القانونية.

على أن قواعد المسؤولية الجزائية وإن كانت متشابهة في مضمونها في هذا المقام؛ إلا

أنها تختلف في تفصيلها وعليه لا بد من تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: البائع.

الفرع الثاني: المشتري.

الفرع الثالث: السمسار.

## الفرع الأول

### البائع

ويقصد بالبائع في هذا المقام الشخص الذي قام ببيع عضوه البشري والذي يخضع للعملية الجراحية مخالفاً بذلك نص المادة (4/ج)، من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية أو المادة (7) من القانون الكويتي، فالأصل أن يوافق المتبرع خطياً وهو بكامل إرادته، وأهليته على نقل العضو من جسمه، وذلك قبل إجراء العملية، أي أن يكون تصرفه بدافع الهبة أو الوصية، أما إذا كان ذلك بمقابل مادي فإن المتبرع يصبح بائعاً ويخضع للعقوبة الواردة في المادة (10) من القانون الأردني أو المادة (10) من القانون الكويتي المتعلقان بالأعضاء البشرية والانتفاع منها.

ويثور التساؤل إذا ما كان المتبرع أو البائع دون السن القانوني أو ناقص الأهلية أو فاقداً لها فهل يجوز له أن يتبرع؛ ترى الباحثة انه للإجابة على هذا السؤال يجب ان نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا لم يكن للقاصر ممثلاً قانونياً وقام بإجراء العملية بالتبرع أو بالبيع؛ تقوم مسؤولية الطبيب الذي قام بإجراء العملية واستأصل العضو البشري لمخالفته الصريحة لنص المادة (3/أ/4) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية حيث يمكن مساءلته جزائياً ومدنياً، ولا بد من الإشارة أن المشرع في قانون منع الإتجار بالبشر رقم (9) لسنة (2009)، لم يستلزم وجود أي صورة من صور الركن المادي أو وسيلة محده لقيام جريمة الاتجار بالبشر سواء أكان بالإستقطاب أو النقل أو ايواء أو إستقبال متى كان الضحية دون سن الثامنة عشر حسب ما ورد في المادة (2/أ/3)، وشدد من العقوبة إذا ما أصبح ضحية لفعل نزع عضوه البشري، لتصل العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد على عشرين ألف دينار حسب ما ورد (9/ب/3) من ذات القانون. وفي جميع الأحوال لم يعتد المشرع برضى المجني عليهم أو المتضررين من جرائم الاتجار بالبشر

لغايات تخفيض أي من العقوبات المنصوص عليها في قانون منع الاتجار بالبشر (الدويكات: 2010، ص 10) .

الحالة الثانية: إذا كان هنالك ممثل قانوني أو وصي وأعطى الموافقة بإجراء مثل هذه العملية، فبحسب الأصل فإن مهمة الممثل القانوني هي المحافظة على صحة ناقص الأهلية أو فاقدتها، كما أنه يملك سلطة إتخاذ القرارات بالنيابة عنه متى كانت نافعة نفعاً محضاً له، على أن مثل هذه العمليات وما يحيط بها من مخاطر على حياة ناقص الأهلية وفاقدتها تشكل ضرراً محضاً عليه وعلى صحته وهو لا يزال في مقتبل العمر، وبناءً على ما سبق فإن تنازل الممثل القانوني عن عضو من أعضاء جسم القاصر يعتبر باطلاً وغير مشروع لمخالفته نص المادة (3/أ/4) من قانون الانتفاع بأعضاء جسم الإنسان ، حتى لو تم بموافقة القاصر، ولو كان بدون مقابل مادي، أو كان لحالة الضرورة الملحة، أو تم لأحد أشقاء القاصر أو أقاربه (مشاقبة: 2003، ص 56)، وقد أخذ المشرع الكويتي أيضاً بهذا الاتجاه؛ فلم يجز أي تصرف من الممثل القانوني على عضو من أعضاء القاصر، وإن كان قد أجاز التصرف بالأعضاء البشرية للمتوفيين من قبل الممثل القانوني إذا كان كامل الأهلية حتى الدرجة الثانية ، وضمن شروط ورد النص عليها في المادة (5) من قانون زراعة الأعضاء البشرية الكويتي، وإن أي مخالفة من الممثل القانوني فإنه تنطبق عليه القواعد العامة للاشتراك الجرمي الوارد ذكرها في نص المادة (75) من قانون العقوبات، والتي تنص على: "فاعل الجريمة هو كل من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها". وترى الباحثة أن هذا الاتجاه للمشرعين الأردني والكويتي يصب في مصلحة القاصر وهو إتجاه سليم، وعلى النقيض فقد أجاز المشرع المصري التبرع بالخلايا من الطفل وعديم الأهلية أو ناقصها إلى الأبوين والأبناء إذا لم يوجد متبرع غيره، وضمن شروط

ورد ذكرها في المادة (5) من قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية (يونس: 2010، ص 4) .  
 ورغم أن أغلب التشريعات لا تعاقب على جرم إيذاء النفس إلا أن الباحثة ترى انه يمكن  
 مساءلة المتبرع أو البائع لعضوه البشري عن جريمة إيذاء النفس أيضاً إذا ما كان هذا الشخص  
 ينتمي إلى إحدى الأجهزة العسكرية، حتى ولو لم يكن هناك مقابل مادي، حيث نصت المادة  
 (45/أ) من قانون العقوبات العسكري رقم (58) لسنة 2008 على الآتي: "يعاقب بالحبس من  
 سنة إلى ثلاث سنوات إذا تمارض أو تظاهر بالعجز أو عطل عضواً أو آذى نفسه" . فإذا كان  
 هنالك مقابل مادي يسأل هذا الشخص العسكري بالإضافة ما ذكر سابقاً؛ استناداً إلى نص المادة  
 (10) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية. ولعل الحكمة من ذلك تأتي من إعتبار المجند في  
 الأجهزة العسكرية على رأس عمله بصورة دائمة، ويتوجب عليه أن يكون مستعداً لتلبية هذا  
 الواجب وأن يكون مستعداً بدنياً وعقلياً وصحياً؛ لذلك يخضع للفحوصات الطبية عند تجنيده للتأكد  
 من سلامته صحياً، وأن تعطيله لعضو من جسمه يعتبر من قبيل التمارض للتهرب من واجباته  
 العسكرية (الرفاعي: 1989، ص 62) .

ولم ينص قانون العقوبات في كل من الأردن والكويت على عقوبة لمن يقدم على إيذاء  
 نفسه سواء نجم عن هذا الإيذاء الانتحار أو العاهة الدائمة أو الجرح فقط، وهو بمثابة فراغ  
 تشريعي يتناقض مع مضمون الحماية في سلامة الجسم، وهو مبدأ شرعي يوفر الحماية للجسم  
 وأعضائه ويحرم الإعتداء على جسم الإنسان من قبل الغير أو من ذات الإنسان لقوله تعالى (ولا  
 تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) (سورة البقرة: الآية 195) .

ومما يزيد من تعقيد المسألة أن أغلب بائعي أعضائهم البشرية يجهلون تماماً أن فعل بيع  
 العضو البشري مجرم قانوناً، والسبب في ذلك أن اغلب هذه الفئة هم من الطبقة المتدنية في

مستواها الثقافي والتعليمي، حيث أشارت دراسة أجريت في محافظة البلقاء أن (69) من أصل (75) شخص ممن باعوا كلاهم يجهلون أن القانون يجرم فعلهم (وريكات: 2008، ص 45). علماً أن أغلب القوانين الجزائرية نصت على عدم جواز الإعتداد بالجهل بالقانون حيث أكدت المادة (85) من قانون العقوبات الأردني على عدم جواز الاعتذار بالجهل في القانون حيث نصت على ما يلي: "لا يعتبر جهل القانون عذراً لمن يرتكب أي جرم"، ويقابلها المادة (42) من قانون الجزاء الكويتي حيث نصت على ما يلي: "لا يعد الجهل بالنص المنشئ للجريمة، ولا التفسير الخاطئ لهذا النص مانعاً من توافر القصد الجنائي، إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك".

## الفرع الثاني

### المشتري

يقصد بالمشتري لأغراض هذه الدراسة هو المستقبل، هو من يحصل على العضو البشري بعد تعرضه للعملية الجراحية ويكون هذا الشخص من قام بدفع المبلغ المالي ثمن هذا العضو، ويمكن تصور المسؤولية الجزائية للمشتري في حالتين فقط:

الحالة الأولى: إذا كان المشتري قد اتفق مع البائع مباشرة على الحصول على العضو البشري بمقابل مادي، دون علم الطبيب وقام الطبيب بإجراء العملية مباشرة، فيسأل المشتري استناداً لأحكام المادة (10) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية، وبدلالة المادة (4/ج) من ذات القانون حيث يتعرض إلى عقوبة الحبس بما لا تقل عن سنة وغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار أو بكلتا العقوبتين، ويقابها نص المادة (10) من القانون رقم 55 لسنة 1987، في شأن زراعة الأعضاء الكويتي استناداً إلى المادة (7) من ذات القانون.

الحالة الثانية: إذا كان المشتري قد حصل على العضو البشري بالاتفاق مع الطبيب، ففي هذه الحالة تكون مسؤولية المشتري الجزائية هي نفس مسؤولية الطبيب الجزائية على أساس

الاشترار الجرمي استناداً لنص المادة (10) السابق ذكرها، عن الجريمة الجنحية طبقاً للمادة (4/ج) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية، وكذلك يسأل وفقاً لأحكام قانون العقوبات، عن جريمة القتل المقصود، أو القتل المقصود مع سبق الإصرار، أو الإيذاء المقضي إلى الموت، أو جريمة إحداه العاهة الدائمة بحسب النتيجة الجرمية بالاشترار مع الطبيب (مشاقبة، 2003، ص 95).

ويسأل الممثل القانوني للمشتري إذا كان قاصراً أو ناقص الأهلية أو فاقدتها عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بالاشترار، إذا ما تم شراء من قبله. وترى الباحثة أنه وطبقاً للمادة (14) من قانون منع الاتجار بالبشر لسنة 2009 فإنه للمحكمة أن تصدر الأموال المتأتية من إرتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أي بمعنى للمحكمة مصادرة المبالغ التي دفعت من قبل المشتري ثمناً للعضو البشري إذا ما كان الهدف من الاتجار بالبشر هو نزع الأعضاء البشرية تمهيداً لبيعها.

### الفرع الثالث

#### السمسار

يقصد بالسمسار لأغراض هذه الدراسة هو الوسيط بين المستقبل والمتبرع، فقد مر بنا أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تأخذ طابعاً دولياً على الأغلب بحيث يكون البائع في دولة بينما يكون المشتري في دولة أخرى، أي أنها جريمة عابرة للحدود، ولا يمنع ذلك أن يكون السمسار من نفس الدولة، ويقوم شخص يدعى السمسار بالتوسط بينهما (نبيه: 2008، ص 186) .

وما يعزز وجود السماسرة وانتشار نشاطهم في هذه التجارة أن المتبرعين الأحياء لا يمتون بصلة إلى الأشخاص الذين يتلقون هذه الأعضاء (مبادئ منظمة الصحة العالمية التوجيهية



بشأن زرع الخلايا والنسيج، والأعضاء البشرية: 2010). ونتيجةً للطابع الدولي الذي تتخذه هذه الجريمة فقد سعت الدول الى محاربة جريمة الاتجار بالبشر والأعضاء البشرية من خلال الإنضمام إلى اتفاقية باليرمو والتي تهدف الى توجيه الجهود لمحاربة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وهذه الاتفاقية لها أهمية خاصة؛ لأنها تتميز بتحديد مفهوم "الجريمة المنظمة" التي يقوم بارتكابها مجموعة من الأفراد، لا يقلون عن ثلاثة، من الذين يعملون بصفة ونية إجرامية جماعية وبصفة منظمة لتحقيق هدف إجرامي خطير "محدد البنية" بهدف واحد ومن هنا تأتي أهمية التصدي لهذا الهدف الاجرامي بصفة جماعية مبرمجة وفق تفاصيل وأحكام الاتفاقية (غالب: 2103، ص 27) .

ولم يرد النص واضحاً في أغلب القوانين العربية حول عقوبة السمسار، على أنه يمكن مساءلته بموجب المادة (10) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية، استناداً إلى المادة (14/ج) من ذات القانون، فإذا كان السمسار على اتفاق مع الطبيب الذي قام بانتزاع العضو البشري، فيكون مسؤولاً بالاشتراك مع الطبيب عن هذا الجرم استناداً إلى قانون العقوبات حسب النتيجة الجرمية فيسأل عن جريمة القتل المقصود، أو القتل المقصود مع سبق الإصرار، أو جريمة الإيذاء المقصود المفضي إلى العاهة الدائمة إذا ما نجم عن نزع العضو نقص في القدرات الجسدية الطبيعية للمتبرعين أو المجني عليهم، أو الجرح المفضي إلى الموت إذا نجم عن ذلك الوفاة أو الإيذاء .

على أن المشرع المصري ذكر صراحة كلمة السمسار ورتب عقوبة له في المادة (22) من قانون رقم (5) لسنة 2010، بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري على الآتي "يعاقب على الوساطة في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبة المقررة للجريمة، ويعفى الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة قبل تمامها وساهم ذلك في ضبط الجناة".

وحسناً فعل المشرع المصري حيث نص صراحة على عقوبة للسماح استناداً إلى الدور الخطير الذين يلعبه، في هذه الجريمة ولكنه بنفس الوقت أعفاه من العقاب تشجيعاً على إرشاد السلطات والإبلاغ عن هذه الجرائم قبل إتمامها والسبب في ذلك رغبة المشرع في محاربة هذه الجريمة التي تنتشر بصورة كبيرة في مصر.

ولابد من الإشارة إلى أن القانون رقم (5) لسنة 2010، بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري جاء محيطاً بكافة جوانب المسؤولية لكل مشترك في هذه الجريمة، فقد نص على معاقبة الوسيط، وفرض عقوبة على المرافق الصحية التي تجري فيها هذه العمليات، وفرض عليها عقوبات إضافية مثل الإغلاق والمصادرة وسحب الترخيص إذا كان المرفق الصحي مرخصاً والإغلاق الكامل لمدة لا تزيد عن مدة عام وفي حال التكرار تتخذ عقوبات أشد بحسب ما تراه المحكمة، ووقف التراخيص وسحبها ونشر اسم المرفق الصحي في جريدتين رسميتين واسعتا الإنتشار ( المادة 24: قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية) .

وأوردت بعض التشريعات الغربية عقوبة السماح حيث نصت المادة (15) من قانون نقل وزراعة الأعضاء والأنسجة البشرية التركي رقم (2238) لسنة 1979 على الآتي: "إن كل من يتاجر بالأعضاء والأنسجة البشرية ويتوسط في مثل هذه التعاملات غير المشروعة يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين سنتين وأربع سنوات وبغرامة قدرها (50-100) ألف ليرة تركية ما لم يكن مشمولاً بعقوبة جزائية أخرى بموجب تشريع أخرى" (هادي: 2003 ص158). ويا حبذا لو قام المشرع الكويتي وكذلك الأردني بوضع عقوبة منفصلة للسماح نظراً للدور الخطير الذي يلعبه في هذا النوع من الجرائم.

## المبحث الثاني

### مسؤولية الشريك والمتدخل والمحرّض عن جريمة الاتجار بالبشر

لا بد لقيام المسؤولية الجنائية أن يرتكب الشخص جريمة أو يشارك فيها، والإشتراك الجرمي أو المساهمة في الجريمة هما مصطلحان لمعنى واحد، فالإشتراك الجرمي يعني قيام عدد من الأشخاص بالتعاون فيما بينهم على ارتكاب جريمة واحدة، لا فرق في ذلك بين من قام بدور رئيسي واعتبر بذلك فاعلاً أصلياً أو فاعلاً مع غيره، أو من قام بدور ثانوي واعتبر متدخلاً أو شريكاً (السعيد: 1983، ص 12) .

وقد عبر قانون العقوبات الأردني صراحةً عن نية التعاون هذه في المادة (76) بقوله "وإذا ارتكب عدة أشخاص متحدين جنائية أو جنحة...."، على أن يكون مفهوماً أن مدلول عبارة الاتحاد في القصد أو التعاون على الفعل، تختلف باختلاف ما إذا كانت المساهمة أصلية أو تبعية. ولكن يشترط لانطباق أحكام الإشتراك الجرمي أن نكون إزاء جريمة واحدة أو ما يطلق عليه (وحدة الجريمة)، ويقصد بها أن تكون للجريمة وحدة مادية وأخرى معنوية، فيجب أن تكون النتيجة واحدة، أما الوحدة المعنوية فيقصد بها توافر رابطة ذهنية ونفسية تجمع بين المساهمين في الجريمة الواحدة والإ تعددت الجريمة بتعددتهم ونسب إلى كل منهم جريمة مستقلة (السعيد: 1983، ص 10).

وهذا ما ذهب إليه محكمة التمييز الأردنية في قرار لها "أجمع الفقه والقضاء على أنه إذا أقدم عدة أشخاص على ارتكاب أفعال جرمية من غير إتفاق سابق على إحداثها ولا قصد للتعاون على ارتكابها، بل تحرك فيها كل منهم عن قصده الذاتي وفكرته الإجرامية؛ فلا يسأل كل جان إلا

عن العمل الذي اقترفه لإنعدام الإتحاد في القصد الذي هو أساس التضامن في المسؤولية الجزائية" (تميز جزاء عمان، رقم 18/1988).

وتأسيساً على ما سبق فلو أن طبيباً قام بإجراء عملية جراحية لشخص ما وتم إستئصال إحدى كليتيه لوجود ورم خبيث، وقام أحد الممرضين بأخذ هذه الكلية وبيعها، فلا نكون إزاء اشتراك جرمي لإنعدام الوحدة المعنوية في هذه الأفعال، ولإنتفاء القصد الجرمي بالنسبة للطبيب. وبالمقابل تطبق أحكام الإشتراك الجرمي على جريمة الاتجار بالبشر إذا قام الطبيب بإستئصال العضو البشري من جسم البائع، وقام السمسار بإستلام هذا العضو ودفع له المقابل المادي وسلم العضو للمستقبل الذي قام بدوره بدفع النقود في مرحلة ما؛ فنكون إزاء جريمة واحدة وإن تعدد جناتها إلا أنه تجمعهم وحدة الاشتراك في الركن المادي والمعنوية لتحقيق غاية واحدة فقط.

على أن المساهمين في الجريمة هم طائفتين، الأولى المساهمين الأصليين من فاعلين وشركاء، وهم الذين يقومون بالدور الأساسي في تنفيذ الجريمة، والثانية المساهمين التبعيين، وهم الذين يقومون بدور أقل أهمية وتضم المتدخلين والمحرضين، على أن هذا المبدأ ليس مطلقاً فقد جعل المشرع تبعة المحرض مستقلة عن تبعة الفاعل، فالتحريض جريمة مستقلة ويعاقب عليها القانون حتى ولو لم تفض الى نتيجة (المادة 1/80/أ). أما المتدخل فيحتاج نشاطه إلى فعل جرمي يقترفه فاعل الجريمة أو الشريك فيها، والأهمية القانونية للفعل الجرمي أنه المصدر الذي يستمد منه نشاط المتدخل صفته الجرمية، فيصبح متصوراً قيام المسؤولية من أجله. ومن ثم وجود المتدخل يفترض حتماً وجود فاعل إلى جانبه، ومناطق التجريم وفقاً لذلك خضوع الفعل الذي ينصرف إليه قصد المتدخل إلى نص تجريم (الفاضل: 1962، ص 227).

وعليه سنتناول الباحثة تحديد مفهوم المشترك والمتدخل والمحرّض وبيان العقوبة التي سيتعرضون لها في حال إرتكابهم لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

## المطلب الأول

### مسؤولية الشريك عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

عرفت المادة (75) من قانون العقوبات الأردني الفاعل بقولها: "فاعل الجريمة هو من أبرز الى الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها"، كما نصت المادة (76) على ما يلي: "إذا ارتكب عدة أشخاص متحدين جنائية أو جنحة، أو كانت الجنائية أو الجنحة تتكون من عدة أفعال فأتى كل واحد منهم فعلاً أو أكثر من الأفعال المكونة لها وذلك بقصد حصول تلك الجنائية أو الجنحة اعتبروا جميع شركاء فيها وعوقب كل منهم بالعقوبة المعينة لها في القانون كما لو كان فاعلاً مستقلاً".

كما نصت المادة (47) من قانون الجزاء الكويتي على أنه: "يعد فاعلاً للجريمة-: أولاً : من يرتكب وحده أو مع غيره الفعل المكون للجريمة، أو يأتي فعلاً من الأفعال المكونة لها. ثانياً : من تصدر منه أفعال مساعدة أثناء ارتكاب الجريمة، أو يكون حاضراً في المكان الذي ترتكب فيه الجريمة أو بقربه بقصد التغلب على أية مقاومة أو بقصد تقوية عزم الجاني. ثالثاً : من يحرض على ارتكاب الجريمة شخصاً غير أهل للمسئولية الجنائية أو شخصاً حسن النية".

ويأخذ تعدد الفاعلين صور متعددة، فإما أن يتعدد الفاعلين مع إرتكاب كل منهم الأفعال المكونة للركن المادي الجريمة، حيث تفترض هذه الصورة أن الركن المادي في الجريمة يقوم على فعل واحد أو أكثر فارتكب كل واحد لفعل بحيث يكفي ذلك الفعل بمفرده لوقوع الجريمة، ولكن إنصراف القصد الى المساهمة تنفيذاً لقصد مشترك فيما بينهم، وهو ما يمكن تصوره في

جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية حيث أن دور الطبيب يختلف عن دور السمسار أو عن البائع أو المشتري لكن نيتهم إتجهت الى أتمام جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية فيعتبر كل منهم مسؤول عن هذه الجريمة وكأنه ارتكبها منفرداً، وقد يتخذ تعدد الفاعلين صورة تعددهم مع إرتكاب كل منهم لجزء من الركن المادي للجريمة، وهو كما ترى الباحثة ما لا ينطبق على جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية كما مر بنا، أما الصورة الثالثة والأخيرة هي تعدد الفاعلين مع ارتكاب أحدهم فعلاً يجعله مساهماً مباشرة في تنفيذها، وهو ما لا يتفق مع العقوبات الواردة في قوانين الإنتفاع بالأعضاء البشرية التي قررت نفس العقوبات لكل من يخالف أحكام نصوص تلك القوانين (حسني: 1977، ص 419) .

وبتطبيق أحكام تعدد الفاعلين بالصور السابقة على جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية؛ فإن كلاً من الطبيب والسمسار والبائع (المتبرع) والمشتري (المتلقي) يعتبر فاعل في هذه الجريمة ويخضع لذات العقوبة، وكأن كل واحد منهم إرتكب الجريمة مستقلاً عن الباقي، حيث نصت المادة (10) من قانون الإنتفاع بالأعضاء البشرية رقم 23 لسنة 1977، والمادة (10) من القانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء البشرية الكويتي على عقوبة لمن يخالف نصوص هذه القوانين دون تحديد دور لأي منهم أو بيان عقوبة خاصة به.

على أن المشرع المصري تنبه للأدوار التي يمكن أن يلعبها الجناة في هذه الجريمة، حيث قرر ذات العقوبة المقررة للجريمة للوسيط وفرض عقوبات على المرفق الصحي أيضاً، بالإضافة إلى العقوبات الواردة في قانون العقوبات (المادة 22، قانون تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري) .

## المطلب الثاني

### مسؤولية المتدخل عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

لم يعرف قانون العقوبات الأردني أسوة بسائر القوانين العقابية الأخرى، التدخل في الجريمة، على أن الفقه عرف التدخل بأنه "إرتكاب عمل يساعد على وقوع الجريمة دون أن يشكل هذا العمل عملاً تنفيذياً لها" (الفاضل: 1962، ص 226)، والمساعدة قد تكون سابقة أو متزامنة أو لاحقة على إرتكاب الجريمة، كما تناولت المادة (80) في الفقرة الثانية صور التدخل ووسائله بقولها: "يعد متدخلًا في جناية أو جنحة:-

أ- من ساعد على وقوع جريمة بإرشاداته الخادمة لوقوعها .

ب- من أعطى الفاعل سلاحاً أو أدوات أو أي شيء آخر مما يساعد على إيقاع الجريمة .

ج- من كان موجوداً في المكان الذي ارتكب فيه الجرم بقصد إرهاب المقاومين أو تقوية تصميم الفاعل الأصلي أو ضمان ارتكاب الجرم المقصود .

د- من ساعد الفاعل على الأفعال التي هيأت الجريمة أو سهلتها أو أتمت ارتكابها .

هـ- من كان متفقاً مع الفاعل أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة وساهم في إخفاء معالمها أو تخبئة أو تصريف الأشياء الحاصلة بارتكابها جميعها أو بعضها أو إخفاء شخص أو أكثر من الذين اشتركوا فيها عن وجه العدالة .

و- من كان عالماً بسيرة الأشرار الجنائية الذين دأبهم قطع الطرق وارتكاب أعمال العنف ضد أمن الدولة أو السلامة العامة ، أو ضد الأشخاص أو الممتلكات وقدم لهم طعاماً أو مأوى أو مخبأً او مكاناً للاجتماع).

على أن قانون الجزاء الكويتي لم يستخدم مصطلح التدخل، بل وقسم المساهمة التبعية قبل

وقوع الجريمة وحدد صورها في المادة (48) بقوله "يعد شريكاً في الجريمة قبل وقوعها:-

أولاً : من حرص على ارتكاب الفعل المكون للجريمة، فوقع بناء على هذا التحريض. ثانياً : من اتفق مع غيره على ارتكاب الفعل المكون للجريمة، فوقع بناء على هذا الاتفاق. ثالثاً : من ساعد الفاعل، بأية طريقة كانت، في الأعمال المجهزة للجريمة مع علمه بذلك، فوقع بناء على هذه المساعدة". حيث اعتبر المشرع الجزائري الكويتي المتدخل شريكاً ولم يفرد له أحكاماً خاصةً وشمل أفعال التدخل بالاشتراك الجرمي الواردة في المادة (49) وأسمائها المساهمة التبعية كما حدد صورها بالنص على التالي: "يعد شريكاً في الجريمة بعد وقوعها من كان عالماً بتمام ارتكاب الجريمة وصدور منه فعل من الأفعال الآتية:

أولاً : إخفاء المتهم بإرتكابها، سواء كان فاعلاً أصلياً للجريمة أو كان شريكاً فيها قبل وقوعها ثانياً : إخفاء الأشياء المتحصلة من ارتكاب الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها، ويستوي أن يتعلق الإخفاء بذات الأشياء المتحصلة أو المستعملة في ارتكاب الجريمة أو يتعلق بأشياء استُبدلت بها أو نتجت من التصرف فيها. ثالثاً : حصول الشريك، بوجه غير مشروع، وهو عالم بذلك، على منفعة لنفسه أو لشخص آخر من وراء ارتكاب الجريمة".

وقد اختلفت التشريعات العربية من حيث المصطلح الواجب الاستعمال للتعبير عن المساهم التبعية في الجريمة، فقانون العقوبات العراقي يستعمل كلمة (الشريك) ويمثله في ذلك قانون العقوبات المصري والليبي والكويتي والبحريني. أما قانون العقوبات الاردني فاستعمل كلمة (المتدخل) ويمثله في ذلك قانون العقوبات اللبناني والسوري. ويستعمل قانون عقوبات الامارات العربية للدلالة على المساهم التبعية كلمة (المتسبب). فيما يستعمل القانون السوداني تعبير(المحرّض) ويمثله القانون القطري. وتستعمل كلمة (الشريك) في قوانين الاردن ولبنان وسوريا للتعبير عن الفاعل مع غيره (الفاضل: 1962، ص 226) .



وقد أوضح قانون العقوبات الأردني الوسائل التي يعتبر اللجوء إليها تدخلاً في الجريمة، وبإستعراض نص المادة (80) من القانون يمكن تقسيم هذه الوسائل الى ثلاث مراحل حسب وقت ارتكاب الجريمة وهي على النحو التالي:

أولاً: الوسائل التي تسبق ارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وتعتبر تدخلاً في الجريمة:

- الوسيلة الأولى: إعطاء الإرشادات الخادمة لوقوع هذه الجريمة، كمن يقوم بنقل الأشخاص الذين يرغبون ببيع أعضائهم البشرية الى أماكن إجراء العمليات الجراحية سواء داخل البلاد أو خارجها، حيث ينشط عمليات تهريب الأشخاص وبيع الأعضاء من تركيا باتجاه بريطانيا، ومن الفلبين الى الهند (نبيه: 2008، ص 181).

- الوسيلة الثانية: إعطاء الفاعل سلاحاً أو أدوات أو أي شيء آخر يساعد على ارتكاب الجريمة، كتقديم الأدوات الطبية وأدوات التعقيم للأطباء أو تقديم غرف العمليات من قبل إدارات المستشفيات ليتمكنوا من إجراء عمليات نزع وزرع الأعضاء البشرية بمقابل مادي (البدوّ: 2003، ص 148).

- الوسيلة الثالثة: وهي متداخلة بين الأولى والثانية، ومثلها مساعدة الفاعل على الأفعال التي هيأت الجريمة، وتفترض هذه الوسيلة نشاطاً سابقاً للمتدخل على بدء الفاعل تنفيذ جريمته. كتأمين الشخص الذي يود بيع عضوه بمبلغ من المال حتى يتمكن السفر من الوصول الى المستشفى (مصطفى: 1967، ص 84).

ثانياً: الوسائل التي تصاحب ارتكاب الجريمة:

1- الوسيلة الأولى: مساعدة الفاعل على الأفعال التي سهلت ارتكاب الجريمة، وتفترض هذه الوسيلة نشاطاً يمكن الفاعل من تنفيذ الجريمة، ويعني ذلك أن النشاط يسبق البدء بالتنفيذ، وهو قريب منه جداً، وصورتها في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، كمن يجلب شخص إلى مبنى المستشفى ويسلمه إلى الطبيب ليتمكن الثاني من إجراء عملية نزع العضو البشري.

2- الوسيلة الثانية: مساعدة الفاعل على الأفعال التي أتمت ارتكاب الجريمة، وهذه المرحلة تزامن النشاط الإجرامي للفاعل، وصورتها أن يقوم الممرض بمساعدة الطبيب أثناء إجراءاته لعملية نزع العضو وهو يعلم أن هدف إنتزاع العضو هو بيعه.

3- الوسيلة الثالثة: من كان موجوداً في المكان الذي ارتكب فيه الجرم بقصد إرهاب المقاومين أو تقوية تصميم الفاعل الأصلي أو ضمان ارتكاب الجرم المقصود، كمن يؤمن الحماية لغرفة العمليات، حتى يتمكن الطبيب من إجراء عملية نزع العضو، أو تأمين الحماية للشخص الذي يقوم بنقل العضو البشري من مكان إلى آخر بهدف بيعه ( السعيد: 1983، ص 89).

ثالثاً: الوسائل التي تلحق بالجريمة بعد ارتكابها: وهما وسيلتان وردتا في المادة (80) من قانون العقوبات الأردني.

1- الوسيلة الأولى: الإتفاق على المساعدة اللاحقة؛ وتتمثل المساعدة في إخفاء الأدوات المستخدمة في ارتكاب الجريمة بناءً على إتفاق مسبق مع الفاعل، ويعني ذلك إخفاء الأدلة حتى لا تقع في أيدي السلطات، كإخفاء المراسلات الإلكترونية التي تمت بين الجناة قبل وأثناء ارتكاب جرم بيع العضو البشري.

2- الوسيلة الثانية: تقديم الطعام والمأوى أو المختبأ للاشرار الذين دأبهم قطع

الطرق.....، وترى الباحثة أنه يمكن تصور وقوع ذلك في جرائم الاتجار

بالأعضاء البشرية، كتأمين المخابئ السرية للذين يرغبون ببيع أعضائهم البشرية

لحين حلول وقت إجراء عملية النزع.

أما عن العقوبات التي نص عليه قانون العقوبات الأردني للمتدخل؛ فقد ورد ذكرها في

المادة (81) بقولها:

"يعاقب المحرّض أو المتدخل :

1- أ- بالأشغال الشاقة المؤقتة من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة اذا كانت عقوبة الفاعل

الاعدام .

ب- بالأشغال الشاقة المؤقتة من سبع سنوات الى خمس عشرة سنة اذا كانت عقوبة

الفاعل الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد.

1. في الحالات الأخرى ، يعاقب المحرّض والمتدخل بعقوبة الفاعل بعد أن تخفض مدتها

من السدس الى الثلث .

2. اذا لم يفرض التحريض على ارتكاب جناية او جنحة الى نتيجة خفضت العقوبة المبينة في

الفقرتين السابقتين من هذه المادة الى ثلثها".

### المطلب الثالث

#### مسؤولية المحرّض عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

عرفت المادة (80/أ) من قانون العقوبات المحرّض على أنه "هو الذي حمل أو حاول أن يحمل شخصاً آخر على ارتكاب جريمة بإعطائه نقوداً أو بتقديم هدية له بالتأثير عليه بالتهديد أو بالحيلة والخديعة أو بصرف النقود أو بإساءة الاستعمال في حكم الوظيفة" والتحريض بحد ذاته يعتبر جريمة مستقلة، فعاقبت عليه أغلب التشريعات الجزائية حتى ولو لم تنفذ الجريمة، وقد سار على هذا الاتجاه كل من المشرع الأردني واللبناني، وخالفهم كل من المشرع المصري والكويتي (السعيد: 1983، ص 121).

وترى الباحثة أنه يجب المعاقبة على التحريض واعتباره جريمة مستقلة عن الفعل الأصلي؛ لأنه ينم عن خطورة إجرامية تعمل على إيجاد فكرة القيام بالفعل غير المشروع، وأن الجريمة لم تكن في الحسبان لولا تدخل المحرّض مباشرة بسلوكه الذي دفع بالجاني لارتكاب الجرم.

وتطبيقاً لهذه الصورة تعتبر الإعلانات التي تضعها شركات الدعاية والإعلان التي تبث دعايات لتجارة الأمشاج واللقائح الأدمية صورة من صور التحريض على جرم الاتجار بالأعضاء البشرية، حيث تشجع هذه الشركات بيع الحيوانات المنوية، وتحث النساء على تأجير أرحامهن كما يحدث في بريطانيا ( لافي: 2006، ص 315).

وقد تفاوتت التشريعات الجزائية في موقفها من حيث بيان طرق التحريض؛ فقد ذهب المشرع المصري والسوري والكويتي إلى عدم بيان طرق التحريض على الجريمة (السعيد: 1983، ص 128)، بينما ذهب المشرع الأردني إلى تعداد الطرق التي يتم بها التحريض، وذهب إتجاه آخر يوصف بأنه متشدد مثل اللبناني في معاقبة المحرّض؛ حيث أضاف عبارة "وأي وسيلة

أخرى على الوسائل التي حددها بنصوصه"، وهذا موقف يحمده عليه مشروع هذا الاتجاه، حيث ترى الباحثة أن التطور السريع في أساليب ارتكاب الجريمة والتحريض عليها متعدد ويفوق ولا حكمة في حصره بطرق أو وسائل محددة.

أما عن طرق التحريض الواردة في المادة (80/أ) من قانون العقوبات الأردني فهي:

1. إعطاء الفاعل نقوداً أو هبة: وتتمثل هذه الوسيلة في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية بصورة من يعطي هدية مجزية لشخص يرغب ببيع أحد أعضاءه البشرية، فتقديم هذه الهدية كان بمثابة المحرك لقيام هذا الشخص ببيع عضوه البشري.

2. التأثير على الفاعل بالتهديد: وتعني هذه الوسيلة استخدام التهديد بإيقاع أذى بالشخص نفسه أو بماله، أو بغيره بنفسه أو بماله، ولكن يشترط أن يكون التهديد على درجة من الجسامه بحيث يرتكب الفاعل جرمه مكرهاً تحت تأثير التهديد، وبذلك يستطيع الفاعل إثبات أنه ارتكب الجرم تحت تأثير التهديد، كمن يختطف شخص تحت تهديد السلاح ويلزمه الى الذهاب إلى المستشفى حتى يخضع لعملية نزع عضوه البشري، ولا يسأل الفاعل عن جرم بيع عضوه البشري إذا أثبت أنه قام بإجراء هذه العملية تحت التهديد.

3. التأثير بالحيلة أو الخداع: وجوهر هذه الوسيلة الكذب والخداع، كأن يقوم الطبيب المعالج بخداع مريضه بوجود ورم خبيث في كبده وأنه عليه إجراء عملية إستئصال لجزء من كبده ليقوم الثاني بالموافقه على إستئصال جزء من كبده من قبل طبيب جراح، ومن ثم يبيعه لشخص آخر. حيث قضت محكمة التمييز "يعد محرضاً من حمل غيره على ارتكاب جريمة باعطائه نقوداً أو بتقديم هدية له أو بالتأثير عليه بالتهديد أو بالحيلة أو الدسيسة أو بعرض النقود أو بإساءة استعمال في حكم الوظيفة

عملاً بأحكام المادة 80/أ من قانون العقوبات الأردني" (تميز جزاء عمان: 89/51)

4. صرف النفوذ: وتعني هذه الوسيلة أن يكون هنالك نفوذ من شخص على آخر ليقوم الثاني بالفعل المجرم تحت تأثير هذه السلطة، كأن يأمر المخدوم خادمه بأن يبيع كليته لشخص ثالث.

5. إساءة الاستعمال في حكم الوظيفة: وتفترض هذه الوسيلة وجود علاقة وظيفية بين المحرّض والفاعل، بحيث يستغل الأول منصبه الوظيفي ليحرضه على ارتكاب الجرم، ويقوم الثاني بإرتكاب الجرم تحت تأثير هذه السلطة، كأن يطلب مدير أو مالك مستشفى من طبيب يعمل لديه أن يجري عملية جراحية لإنتزاع عضو بشري من مريض تمهيداً لبيعه، ويجري الطبيب العملية وهو عالم بمخالفته القانون.

وترى الباحثة أن طبيعة الركن المادي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تجعل هنالك صعوبة في حدوث التحريض في بعض صورة آفة الذكر في هذه الجريمة - وإن ذُكرت الأمثلة - فهي نادرة الحدوث ، فالطبيب والبائع والسمسار والمشتري، يقدمون على هذه الجريمة الخطيرة وهم جميعاً مدركين لطبيعتها وخطورتها.

وتعتبر عقوبة المحرّض والمتدخل واحدة كما مر بنا سابقاً، ولا داعي لذكرها لأن ذلك

سيكون من قبيل التكرار والإطالة غير اللازمة .

## المبحث الثالث

### التفتيش الجنائي وجمع الأدلة والتحقيقات الجنائية

تقوم الجهة صاحبة السلطة في التحقيق بمجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى جمع الأدلة والآثار المادية للجريمة؛ لأنها تشكل نقطة بداية عمل من أجل كشف حقيقة الجريمة ومعرفة ملابساتها والغموض الذي يحيط بارتكابها، وتسهيل مهمتهم من أجل تحقيق العدالة. إن إجراءات التنقيب عن الأدلة التي تتولاها وتقوم بها السلطة القائمة بالتحقيق، ترمي إلى فحص الأدلة الملتقطة ومدى نسبتها للمتهم، كالإنتقال إلى مكان وقوع الجريمة، والمعاناة، وندب الخبراء، والقيام بالتفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة، وسماع الشهود واستجواب المشتكى عليه ومواجهته بغيره، وإتخاذ الإجراءات الاحتياطية ضد المشتكى عليه لمنع من الهرب أو تخريب الآثار المادية والأدلة (مصطفى: 1976، ص 272).

إن البحث عن الأدلة من أهم الإجراءات الجنائية لأنها الأساس الذي تبنى عليه بقية الإجراءات، فهي تهدف إلى التنقيب عن الحقيقة ومعرفة ملابسات الحادثة الإجرامية وكشف الغموض الذي يحيط بها، وترجيح نسبة التهمة إلى المشتكى عليه من عدمه، والظروف التي لا يستلزم ارتكاب الجريمة (الحلبي: 2009، ص 154).

وستتناول الباحثة مفردات هذا المبحث بالدراسة من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: معاينة مكان وقوع الجريمة.

المطلب الثاني: التفتيش وضبط الأشياء.

المطلب الثالث: سماع الشهود والإستجواب

## المطلب الأول

### معاينة مكان وقوع الجريمة وندب الخبراء

تعتبر إجراءات البحث عن الأدلة من أهم الإجراءات الجنائية؛ لأنها الأساس الذي تبنى عليه بقية الإجراءات فهي تهدف الى التتقيب عن الحقيقة ومعرفة ملابسات الحادثة الإجرامية وكشف الغموض الذي يحيط بها، وترجيح نسبة التهمة إلى المشتكى عليه من عدمه، والظروف التي أحاطت ارتكاب الجريمة.

وتعتبر المعاينة أول إجراءات البحث عن الأدلة وتعني الفحص الدقيق للآثار المادية للجريمة والأدلة الموجودة في مكان وقوع الجريمة، وتجميع الأشياء والأدوات وتسجيل كافة المعلومات والقرائن بدون تأخير خوفاً إنذار الآثار أو محوها بواسطة الجاني أو الطبيعة (مصطفى : 1976، ص 290).

وفي صدد جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، فإن طبيعة هذه الجريمة تتطلب انتقال المدعي العام إلى مكان وقوع الجريمة حسب نص المادة (17) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أو المادة (76) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، حيث أن المدعي العام هو المكلف باستقصاء الجرائم وتعقب مرتكبيها.

وعادة ما يتم إجراء العمليات الجراحية لانتزاع الأعضاء البشرية في المستشفيات العامة أو الخاصة، وقد تجرى مثل هذه العمليات في العيادات الطبية والمراكز الصحية؛ وذلك رغبةً في الحفاظ على السرية، وقد ورد تعريف المستشفى في المادة (2) من قانون الإنتفاع بالأعضاء البشرية الأردني بالنص على الآتي: "المستشفى، أي مستشفى مرخص في المملكة الأردنية الهاشمية"، بينما أورد المشرع الكويتي في قانون زراعة الأعضاء البشرية لفظ "المراكز الطبية"، ويقصد بها المعنى العام الذي يشمل المستشفيات والمراكز الصحية المؤهلة لإجراء هذه العمليات.



ويشمل مكان وقوع الجريمة أيضاً ثلاجات حفظ الموتى، حيث تبدأ جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من هناك إذا ما أصبح الهدف هو بيع أعضاء الأموات، كما يمكن أن تتواجد الأعضاء البشرية في بنوك الأعضاء أو المختبرات التي يحتفظ بها بالحيوانات المنوية والبويضة، والأمشاج، والأجنة الفائضة عن الحاجة، والجنين الاحتياطي، وهو البويضة الملقحة من الحيوان المنوي التي يتم الاحتفاظ بها على سبيل الاحتياط في حال فشل الحمل عن طريق التلقيح الصناعي (يونس: 2010، ص 39)، كما يشمل ذلك الخلايا الجذعية التي يتم الاحتفاظ بها في بنك خاص بها يتم فيه الفصل والتبريد والتخزين لفترات طويلة تصل إلى 200 درجة مئوية تحت الصفر (مصطفى: 2012، ص 163).

وتشمل إجراءات البحث عن الأدلة معاينة مكان وقوع الجريمة من قبل المدعي العام؛ وذلك حفاظاً من ضياع الأدلة المادية دون لمسها خوفاً من تلفها. كما تشمل الإجراءات أيضاً المحافظة على مسرح الجريمة بحيث لا يسمح لأحد الدخول إليه أو الإقتراب منه، وله أن يضبط سائر الأشياء والأدلة أو تصوير جسم الشخص الذي أجريت له العملية وباع عضوه البشري، أو القيام بإجراء الصور الشعاعية والتصوير المحوري الطب، أو الكشف على الجثة في ثلاجة حفظ الموتى والتي نزعَت منها العضو البشري (الحلبي: 2009، ص 158).

ويعتبر نذب الخبراء من أهم إجراءات البحث عن الأدلة حسب نص المادة (40) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وتقابلها المادة (100) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، والخبرة هي إجراء يقرر المحقق لزوم القيام به إذا كان هنالك أمور فنية تحيط بالجريمة ويعجز المحقق عن الكشف عنها بمفرده، فمثلاً تحديد ساعة الوفاة يمكن المحقق من تحديد وقت العملية الجراحية لانتزاع العضو البشري إذا ما نجم عنها الوفاة، كما أن وجود الطبيب الشرعي يمكن المحقق من معرفة العضو الذي تم إنتزاعه، على أنه يجب أن يؤدي

الخبير القسم القانوني قبل القيام بعمله، وإلا يفقد تقريره أية قيمة قانونية (رمضان: 1971، ص 322) .

وتعتبر تقارير الخبرة من الأدلة، التي يجوز الإستناد إليها في تقرير الإدانة ولا يجوز دحضها إلا بخبرة فنية .

## المطلب الثاني

### التفتيش وضبط الأشياء

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق بهدف جمع الأدلة وكشف حقيقة الجريمة وإزالة الغموض الذي يحيط بإرتكابها، ونسبتها إلى متهم معين، وهو إجراء يمس حقوق الإنسان لذلك لا يتم اللجوء إليه إلا في حالات ضيقة، وقد قيد المشرع إجراءات التفتيش وعدم التعسف باستعماله والالتزام بما جاء في إذن التفتيش (عياد: 1969، ص 226). حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز "لايرد القول بإعتبار إجراءات تفتيش منزل المتهم دون حضوره أو حضور من ينوب عنه، باطلة لمخالفتها لشروط المواد (83، 84، 85) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لأن البطلان في الأصول لا يترتب على إغفال إجراء نص عليه القانون، إلا في حالة النص على البطلان أو ورود النص على إجراء بصيغة الوجوب على إعتبار أنه إجراء جوهري (تميز جزاء عمان، رقم 1993/292) .

ومحل التفتيش هو البحث عن الأدلة المتعلقة بإرتكاب جريمة في مسكن المشتكى عليه المتهم أو البحث عنها في ملابسه أو الأشياء التي يرتديها أو الأدوات التي يستعملها؛ فالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق بهدف ضبط أدلة الجريمة وكل ما يفيد في كشف الحقيقة وهو يمس حق المتهم في سرية حياته الخاصة، أجازته المشرع من أجل جمع الأدلة ونسبتها الى المتهم، بعد

أن أخضعه لضمانات معينة تتمثل في شخص القائم به أو في شروطه الموضوعية والشكلية (سرور: 1980، ص 410) .

وبذلك يشمل التفتيش البحث عن الأدلة سواء بتفتيش الشخص المتهم أو تفتيش مسكنه بكافة ملحقاته، بإستثناء تفتيش بعض الأشخاص والأماكن التي لا يجوز تفتيشها، نظراً للحصانة القضائية التي يتمتعون بها، كتفتيش رجال السلك الدبلوماسي أو تفتيش مساكنهم أو مقار البعثات الدبلوماسية، حيث أن هذه الأماكن لا يجوز تفتيشها إستناداً للأعراف الدولية ومبدأ معاملة المثل ( حسني: 1975، ص 658) .

وقد أجاز قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المادة (93) دخول المنازل دون مذكرة تفتيش في حالات محددة، فيجوز لرجال السلطة العامة مثلاً دخول منزل بدون مذكرة تفتيش إذا إستجد أحد الموجودين في ذلك المكان، نتيجة قيام أحد الأشخاص بخطفه تمهيداً لإخضاعه لعملية جراحية لإنتزاع أحد أعضائه البشرية، أو أنه واثناء مرور رجل الشرطه من جانب احد المنازل سمع حديثاً يدور حول نية ساكنيه القيام ببيع عضو بشري بعد إجراء عملية جراحية، على أن المشرع الكويتي أوجب في المادة (86) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، اتباع أصول محددة إذا كان من سكان المنزل نساء محجبات.

وفي جميع الأحوال إذا كانت أصابع الإتهام تشير إلى أنثى ارتكبت جريمة اتجار بأعضاء البشر كأن تكون لعبت دور الوسيط أو كانت مشترية لهذا العضو فلا يجوز تفتيشها إلا من قبل أنثى لأن في التفتيش ملامسة لجسدها.

وقد أجاز المشرع دخول المحال العامة من أجل مراقبتها والتأكد من التقيد بالتعليمات والأنظمة وكذلك التفتيش على سجلاتها، ومعنى ذلك أنه يحق لرجال السلطة العامة دخول

المراكز الصحية والمستشفيات، وتفتيش سجلاتها الطبية، وهذه دعوة لرجال الصحة الذين أعطاهم القانون صفة مساعدي الضابطة العدلية، ذوي الاختصاص الخاص، وكذلك الأطباء الحكوميين لأن يقوموا بدورهم في التفتيش على المستشفيات والتأكد من التزامها بإجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية ضمن الأصول القانونية، وإلزامها بتقديم كشوفات عن أسماء المتبرعين والمستقبلين وصلة القربى بينهم وأعداد هذه العمليات، ومراقبة بنوك الأعضاء البشرية والتأكد من سجلاتها ضماناً لعدم استغلال الأعضاء البشرية لأغراض البيع والاتجار.

ويهدف التفتيش إلى ضبط الأشياء التي يعثر عليها والمتعلقة بالجريمة وتحرر في محضر التفتيش وتحال إلى الجهات المختصة حسب منطوق المادة (34) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ويجب أن تكون المضبوطات ذات علاقة بالجريمة كالمراسلات الخطية، ورسائل البريد الإلكتروني، ووصول إبداعات المبالغ المادية، وأختام الموجودة على جوازات السفر، وفي حال ضبط محل الجريمة أي العضو البشري أو اللقاح أو عينات الحيوانات المنوية، يجب التصرف بها طبقاً لأحكام القانون والإحتفاظ بها في مكان يجنبها التلف لحين صدور حكم قضائي قطعي. ورغم أن الدساتير كفلت سرية وسائل الاتصال احتراماً للحياة الخاصة للمواطنين، إلا أنه لا يوجد ما يمنع من القيام بمراقبة المكالمات الهاتفية بين عصابات تجار الأعضاء البشرية حيث أجازت المادة (88) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للمدعي العام أن مراقبة مراقبة وضبط كافة وسائل الإتصال لإظهار الحقيقة حيث نصت على الآتي: "للمدعي العام أن يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق كافة الرسائل البرقية كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة". وقد ورد النص على ضبط الأشياء في المواد (90-97) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

## المطلب الثالث

### سماع الشهود والاستجواب

تعرف الشهادة على أنها عبارة عن إثبات وقائع مادية لا يأتي إثباتها بالكتابة ولكن من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما يكون قد شاهده أو سمعه وهي دليل عادي في المسائل الجنائية، وقد تقع الشهادة على ما يدركه الإنسان بحواسه عن واقعة معينة بطريقة مباشرة ( حسني: 1975، ص 646).

وتشتمل الشهادة على الوقائع المتعلقة بالدعوى وهي عبارة عن الأقوال التي يدلي بها غير الخصوم أمام المحقق والمتعلقة بوقوع جريمة معينة ونسبتها إلى أحد الأشخاص وعما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه بطريقة مباشرة. وعليه يجوز للمدعي العام أن يقبل قول الشاهد أنه رأى السمسار في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية يقبض الثمن من المشتري لهذا العضو ( حسني: 1975، ص 646).

ويتولى المدعي العام تعيين الشهود على ضوء ورود أسمائهم في الإخبارات والشكاوي حسب نص المادة (68) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وللمدعي العام سلطة تقديرية واسعة في سماع الشهود، فله أن يستدعي أطباء وممرضين في مستشفى لإثبات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، وله أيضاً أن يستدعي أطباء كانوا مشرفين على حالة المشتري (المتلقي) المرضية لإثبات أنه كان بحاجة لزرع عضو بشري، وإذا تخلف الشاهد عن الحضور للمدعي العام أن يقرر إحضاره ويغرمه عشرين ديناراً (المادة 75، قانون أصول الجزائية).

ويجب أن تدون شهادة الشاهد كتابة ويصادق عليها الشاهد بتوقيعه، ولا يجوز شطب أو حذف أي سطر، ويقوم المدعي العام بسماع شهادة كل شاهد على حده، وله أن يواجه الشهود ببعضهم ببعض، وكما مر بنا يمكن أن يتعدد الجناة في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وقد

تتعدد جنسياتهم وتختلف لغاتهم، فيجوز حينها الاستعانة بخبير ليرجم أقوال الشاهد (سرور 1980، ص 363).

أما عن الشهادة في المحكمة فقد أعطى المشرع للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء النظر في الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة فيها بتقديم أي دليل وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة (المادة 2/162، قانون أصول المحاكمات الجزائية). وإذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة بعد صدور مذكرة دعوى من المحكمة، فلها أن تصدر مذكرة إحضار للمثول امامها للإدلاء بشهادته، ولها أن تقضي بتغريمه حتى عشرين ديناراً (المادة 163، قانون أصول المحاكمات الجزائية). وتقوم المحكمة بسماع أقوال الشاهد بعد التأكد من هويته وتحليفه اليمين، ولها أن تسأله عما سمعه أو رآه، وله أن يرى كافة المضبوطات والمحرمات المتعلقة بالجرم. ويجب أن يكون هنالك تطابق بين أقوال الشاهد السابقة مع أقواله في التحقيق النهائي، ومن حق كل خصم أن يناقش الشهود على أن تكون الأسئلة لها علاقة بالدعوى، وفي النهاية تخضع الشهادة للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، فإذا كانت أقوال الشاهد متطابقة مع وقائع الدعوى وإطمأنت لها المحكمة، فلها أن تأخذها كما جاءت (الحلبي: 2009، ص 275).

يأتي بعد كل الإجراءات السابقة إجراء بمواجهة المشتكى عليه بعد أن يكون المدعي العام قد بنى قناعاته على ضوء الأدلة التي تحصلت بين يديه، ليقوم باستجواب المشتكى عليه بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالإستفسارات و الأسئلة عن التهمة وأجوبته عليها (عياد: 1969، ص 115). وبذلك يكون الاستجواب عبارة عن مناقشة المشتكى عليه تفصيلاً بما ورد ضده في الشهادات والأدلة التي حصل عليها المدعي العام، ويكون الاستجواب حصرياً من إختصاص المدعي العام، والاستجواب يكون عبارة عن مناقشة المتهم بصورة تفصيلية عن التهمة

الموجهة إليه، ومحاصرته بالأسئلة الدقيقة، بهدف الوقوف على حقيقة التهمة والوصول إلى الإقرار أو النفي (عبيد: 1945، ص 304) .

فقد يعمد المدعي العام لإجراء تحاليل طبية لأنسجة الشخص المشتكى عليه، أو أخذ عينة من حيواناته المنوية، أو عينة دم لمعرفة نوع دمه ومدى إنطباقها مع الأعضاء المتبرع بها، حينها يستطيع المدعي العام استجواب المشتكى عليه بدقة نتيجة أن معظم الأدلة في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تتعلق ببيولوجية الإنسان وتكون النتائج دقيقة جداً لأنها مبنية على أسس علمية ويصعب الإحتمال أو الخطأ فيها (يونس: 2011، ص 40).

أما عن الاستجواب في التحقيق النهائي فهو إجراء يسري بمواجهة المتهم بالواقعة الإجرامية والتهمة المنسوبة إليه، ومناقشته بصورة مفصلة في البيانات الثبوتية للدعوى إثباتاً ونفيًا أثناء نظرها (الحلبي: 2009، ص 260). ويحاط الاستجواب بالضمانات الخاصة لحماية المتهم وحقوقه في هذه المرحلة، حيث أن الاستجواب يكون من قبل المدعي العام أو من المحكمة ولا تستطيع الضابطة القضائية القيام به، ويجب إحاطة المتهم علماً بالتهم المنسوبة إليه، وأن لا يخضع لأي نوع من الاكراه سواء المادي أو المعنوي (سرور: 1980، ص 410).

### الخاتمة

أقرت كافة القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية الحماية الجزائية لجسم الإنسان بكافة مكوناته العضوية، وفرضت عقوبات على المساس به؛ تتدرج بحسب الضرر الذي تعرض له ومدى تأثيره على قيام باقي الأعضاء بوظائفها الحيوية، وإطلاقاً من هذه الحماية فقد تدخلت القوانين الناظمة لعمليات نزع وزرع الأعضاء البشرية لتضع أسس لهذه العمليات ضماناً لسلامة المتبرع وبما لا يؤثر على حياته، وكذلك منعت وبشكل مطلق أن يتم التبرع بمقابل مادي؛ إطلاقاً من قاعدة إحترام جسم الإنسان وعدم جواز إتخاذه محلاً للبيع والشراء، حيث أجاز المشرع الأردني التبرع بالأعضاء البشرية إستناداً لقانون الانتفاع بالأعضاء البشرية رقم (23) لعام 1977، كما أجاز المشرع الكويتي التبرع بالأعضاء البشرية ضمن الأحكام الواردة في قانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء البشرية.

وكأي جريمة أخرى يوجد لهذه الجريمة ركن مادي يتمثل بفعل الأعتداء على سلامة جسم المريض ونزع العضو البشري تمهيداً لنقله وبيعه للمشتري بمقابل الثمن، وتقوم المسؤولية لكل من ساهم في إخراج الجريمة إلى حيز الوجود بحسب توافر القصد الجنائي من عدمه، حينها تقوم المسؤولية الجنائية بحسب نصوص قوانين الانتفاع بالأعضاء البشرية و قوانين العقوبات.

وتقوم المسؤولية الجزائية لكل من يخالف أحكام هذه القوانين بحيث يسأل الطبيب والمتبرع والمتلقي وكذلك السمسار وكل من ساهم في هذه الجريمة بصورة أصلية أو تبعية، بحسب النتيجة الجرمية الناجمة عن نزع أو زرع العضو البشري، كما تخضع إجراءات التحقيق والمحاكمة في هذه الجريمة للأحكام العامة الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية.



## النتائج

1. تعتبر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم التي تمثل انتهاكاً لحقوق الإنسان، المقرر له في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كما تمثل إعتداءً صارخاً على الحق في الحياة وسلامة البدن التي كفلته القوانين الجزائية، وقد ورد النص على عقوبات جنحوية في قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني رقم 23 لسنة 1977، وقانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء البشرية الكويتي لمن يخالف أحكام هذه القوانين، وتخضع هذه الجريمة لأحكام القوانين الجزائية بحسب النتيجة الجرمية لنزع العضو البشري من حيث القواعد العامة للركن المادي والركن المعنوي والركن القانوني وأحكام الاشتراك الجرمي و تطبق العقوبات الواردة في هذه القوانين، كما تخضع للقواعد العامة في التحقيق والتفتيش وجمع الأدلة.

2. لم يأخذ كلاً من المشرع الأردني والمشرع الكويتي باجتماع الجرائم المعنوي واجتماع العقوبات في جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، فتطبق العقوبات الواردة في قوانين التبرع بالأعضاء البشرية في حال المخالفة، كما تطبق العقوبات الواردة في قوانين العقوبات بحسب النتيجة الجرمية والقصد الجرمي.

3. هنالك إرتباط بين جريمة الاتجار بالبشر وجرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، حيث يعتبر نزع العضو البشري غاية من غايات الاتجار بالبشر، وسبباً لتشديد العقوبة التي قد تصل إلى الأشغال الشاقة المؤقتة لمدة عشر سنوات حسب نص المادة (9/ب/3) من قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم 9 لسنة 2009، فيما قرر المشرع الكويتي عقوبة على الاتجار بالبشر في قانون العقوبات حيث نصت المادة (85) على ما يلي: "كل من يدخل

في الكويت أو يخرج منها إنسانا بقصد التصرف فيه كرقيق، وكل من يشتري أو يعرض للبيع أو يهدي إنسانا على اعتبار أنه رقيق، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة تتجاوز خمسة آلاف روبية أو بإحدى هاتين العقوبتين".

4. التبرع بالأعضاء البشرية جائز قانوناً وشرعاً وضمن أصول قانونية وفنية وردت في القوانين النازمة للتبرع بالأعضاء البشرية، شريطة أن لا يكون ذلك بمقابل مادي، وفي جميع الأحوال لا يعتد برضاء المجني عليه في جريمة الاتجار بالبشر أو الاتجار بالأعضاء البشرية لغايات تخفيض العقوبة عن الجناه. ويقصد بالعضو البشري أي جزء من الإنسان أو أنسجة وخلايا ودماء ونحوها، سواء أكان متصلاً به أم انفصل عنه، وإن الدم واللحاح والأمشاج والأجنة والخلايا الجذعية تعتبر من أعضاء جسم الإنسان .

5. تعتبر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم العابرة للحدود في الغالب الأعم، وتمتاز بتعدد شخوصها وكثرتهم من أطباء وبائعين ومشتريين وسماسرة وأن السيطرة على هذا النشاط الإجرامي يتطلب جهوداً دولية متناغمة ومتكاتفه للتصدي لهذه الظاهرة. حيث تشير الدراسات إلى زيادة الطلب على الأعضاء البشرية لحاجة البعض إليها، في ظل الرغبة في بيع الأعضاء البشرية وخاصة الكلى من قبل البعض الآخر بسبب الظروف الإقتصادية.

6. إن المعيار الأساسي لتحديد لحظة الوفاة لغايات الانتفاع بالأعضاء البشرية هو موت الدماغ طبقاً للمادة (1/3/أ) والمادة (9/أ) من قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني رقم 23 لسنة 1977، وفي جميع الأحوال يجب أن يصدر قرار الوفاة من لجنة طبية مؤلفة من عدد من الأطباء الإختصاصيين.

7. إن الإعتداء على جثة شخص ميت بنزع عضوه البشري وبيعه، يعد إنتهاكاً لحرمة الأموات، طبقاً لقوانين العقوبات في كل من الأردن والكويت. بينما يعتبر فعلاً غير مجرمًا في قانون العقوبات المصري، وأقتصر التجريم على إنتهاك حرمة القبور أو الجبانات بالتدنيس فقط دون أي ذكر لجثث المتوفيين.

8. لا يجوز إعتبار نزع العضو البشري في حال عدم موافقة المريض من قبيل السرقة، وذلك لأن العضو البشري وسائر أعضاء الجسم لا يصح أن تكون مالاً ومحللاً للإكتناز والبيع .

## التوصيات

1. تتمنى الباحثة على المشرعين الأردني والكويتي إدخال بعض التعديلات على قوانين الانتفاع بالأعضاء البشرية، بحيث يتم النص على دور السمسار في هذه الجرائم كما فعل المشرع المصري وبعض التشريعات الغربية، وتحديد عقوبة مناسبة لنشاطه الجرمي الذي ينطوي على خطورة كبيرة، وبذات الوقت إعفائه من العقوبة في حال إبلاغ السلطات عن الجريمة وقبل إتيان أي فعل فيه مخالفة للقانون.

2. ضرورة وضع قوانين صارمة وتعليمات منبثقة عنها لتشديد الرقابة على المستشفيات الخاصة والحكومية بضرورة الإبلاغ مسبقاً عن أي عمليات لنزع الأعضاء البشرية في حالة التبرع وبيان صفة المتبرع والمتلقي والعلاقة بينهما، والاحتفاظ بسجلات تخضع لتفتيش وزارة الصحة ضمن جولات مبرمجة أو غير مبرمجة، كما يتوجب على هذه المستشفيات ضرورة الإبلاغ عن أي عضو بشري يتم إستئصاله من جسم مريض في حالة المرض وبيان جهة التصرف به، وينطبق ذلك على الأمشاج واللقاح والأجنة بحيث تخضع للرقابة ضماناً لعدم التصرف بها على نحو غير مشروع.

3. ضرورة تعديل مواد قانون العقوبات المتعلقة بالأعتداء على جثث الموتى وتشديد العقوبات في حال نزع الأعضاء البشرية من أجساد المتوفيين، حيث أن إنتشار هذه الظاهرة يستلزم تدخل المشرع الجزائي لوضع عقوبات لهذه الأفعال وعدم إعتبارها من قبيل إنتهاك حرمة الأموات.

4. ضرورة تدخل المشرع الكويتي، لتعديل نص المادة (10) من قانون زراعة الأعضاء البشرية، وحذف كلمة "أشد" حتى لا يفهم من ذلك أن العقوبة الأشد هي الواجبة التطبيق

حسب ظاهر النص حيث نصت المادة (10) على ما يلي: "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف القانون والقرارات المنفذة بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار ، أو بإحدى العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العودة خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى"، والأجدر حذف كلمة (أشد).

5. مع التسليم بمبدأ عدم جواز الاعتداد بالجهل بالقانون، يتعين على أجهزة الدولة نشر التوعية القانونية والثقافية بين فئات المجتمع حول خطورة هذا النوع من الجرائم، والمشاكل القانونية والصحية التي تنجم عن بيع الأعضاء البشرية، وأن يكون هنالك دور لرجال الدين في زيادة الوازع الديني، وبيان حرمة التصرف بالأعضاء البشرية من وجهة نظر دينية.

6. تنظيم لقاءات وورش عمل بين الأطباء والقضاة والمحامين ورجال الدين ورجال الأمن العام، لإثراء هذا الموضوع من الأفكار المتجددة، لتنظيم الجهود لمكافحة هذه الجرائم والوصول إلى مرتكبيها من سماسرة وبائعيين ومشتريين لتقديمهم إلى العدالة خوفاً من تحولهم إلى عصابات تمارس نشاطاً منظماً.

## المراجع

### القرآن الكريم

#### المعاجم والقواميس:

1. ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (1968) لسان العرب، دار المعارف: بيروت، لبنان.
2. الأزوي، علي بن الحسن الهنائي (1969)، المنجد في اللغة والأعلام، دار المشرق: بيروت، لبنان.
3. الآبادي، مجد الدين فيروز (2005)، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة: دمشق، سوريا.

#### الكتب الفقهية:

4. ابن عابدين، محمد أمين المعروف (2011) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، لبنان.
5. البهوتي، منصور بن يونس (1982) كشف القناع، باب العطية والهبة، عالم الكتاب، القاهرة، مصر.
6. الحنفي، كمال الدين بن عبد الوهاب (بدون تاريخ نشر) فتح القدير، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان.
7. القشيري، أبو الحسن مسلم بن الحجاج (2012) صحيح مسلم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

8. الكاساني، أبو بكر بن مسعود (1970) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية: القاهرة، مصر.
9. المقدسي، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة (1994) المغني ويلييه الشرح الكبير، الطبعة الثانية، مطبعة المنار ومكتبتها: القاهرة، مصر.
- 10.

### الكتب القانونية:

11. البدوّ، أكرم محمود (2003) المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر: عمان، الأردن.
12. بكر، دعاء تيسير (2008) استتبات الأعضاء البشرية بواسطة الخلايا الجذعية والجينات وحكمه في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة في الجامعة الأردنية.
13. الجندي، إبراهيم صادق (2001) الموت الدماغي، الطبعة الأولى، جامعة الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية.
14. الحديثي، فخري؛ الزعبي، خالد (2010) شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
15. حسني، محمود نجيب (1975) شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية: القاهرة، مصر.
16. الحلبي، محمد سالم (2009) الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.

17. الحمامي، عمر أبو الفتوح (2011) الاتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية: القاهرة، مصر.
18. الرفاعي، أحمد (1989) قوانين خاصة، الطبعة الأولى، المطبعة التعاونية: عمان، الأردن.
19. رمضان، عمر السعيد (1971) مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية: القاهرة، مصر.
20. الزعيري، خالد (2008) الخلية الجذعية، عالم المعرفة، منشورات المجلس الوطني للفنون والثقافة والآداب، الكويت.
21. زعال، حسني (2001) التصرف غير المشروع بالأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
22. سالم، عبد المهيم (1993) الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
23. السعيد، كامل (2011) شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
24. السعيد، كامل (1983) الأحكام العامة للاشتراك الجرمي في قانون العقوبات الأردني، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
25. السراج، عبود (1986) قانون العقوبات، القسم العام، منشورات جامعة حلب: حلب، سوريا.



26. سرور، أحمد فتحي (1980) قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية: القاهرة، مصر.
27. الشرفات، طلال إرفيفان (2011) البنيان القانوني لجريمة الاتجار بالبشر، دراسة مقارنة في التشريع الجزائري الأردني، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم القانون، المفرق، الأردن.
28. الظفيري، فايز؛ بوبز، محمد (2008) شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي، الطبعة الرابعة، مطابع السعيد: الكويت، دولة الكويت.
29. عبيد، رؤوف (1945) مبادئ الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار الجيل للطباعة، القاهرة، مصر.
30. عياد، محمد الحلبي (1969) إختصاص رجال الضبط القضائي، الطبعة الثانية، دار النهضة: مصر، القاهرة.
31. الفاضل، محمد (1965) أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، دمشق.
32. الفاضل، محمد (1962) الجرائم الواقعة على الأشخاص، مطبعة دمشق: دمشق سوريا.
33. الفضل، منذر (2002) التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.

34. لافي، ماجد محمد (2006) المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عمان العربية، لنيل درجة الدكتوراه فلسفة في القانون العام، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الأردن.
35. المجالي، نظام توفيق (2005) شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
36. المخلاقي، افتكار مهيبوب (2006) حدود التصرف في الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى جامعة عين شمس، شركة ناس للطباعة: القاهرة، مصر.
37. مروك، نصر الدين (1994) زراعة الأعضاء البشرية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ابن عكنون الجزائر.
38. المشاقبة، ماجد أحمد (2003) التصرف بالأعضاء البشرية بين الإباحة والتجريم، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم القانون، المفرق، الأردن.
39. مصطفى، إيمان مختار (2012) الخلايا الجذعية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية: الإسكندرية، مصر.
40. مصطفى، محمود (1976) شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الحادية عشر، مطبعة جامعة القاهرة: القاهرة، مصر.

41. نبيه، نسرين عبد الحميد (2008) نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، الطبعة الأولى، دار الوفاء لندنيا الطباعة والنشر: الإسكندرية، مصر.
42. نمور، محمد سعيد (2005) الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن.
43. هادي، إيمان مجيد (2003) التصرف القانوني بالأعضاء البشرية بين الشريعة والقانون، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، بغداد، العراق.
44. الوريكات، محمود الفاضل (2008) بيع الكلى البشرية في محافظة البلقاء، دراسة إستطلاعية للدوافع والآثار، رسالة ماجستير مقدمة للجامعة الأردنية، لنيل درجة الماجستير في العمل الإجتماعي.

### أبحاث دراسات وأوراق علمية:

45. يونس، صلاح عبد الغفار (2010) جريمة استغلال الأعضاء البشرية للأطفال في ظل قانون رقم 5 لسنة 2010، بحث تكميلي لرسالة دكتوراه، بعنوان جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، دراسة مقارنة، مقدمة لقسم الدراسات الجنائية، جامعة المنصورة، المنصورة، مصر.
46. المجلس الاقتصادي والاجتماعي الأمم المتحدة (2010) مناقشة حول الاتجار بالأشخاص بغرض الدعارة: استغلال جنسي أم اختيار شخصي ومسألة طلبة، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.

47. الدويكات، مهند فايز (2010) جهود المملكة الأردنية الهاشمية وإستراتيجيتها في مواجهة الاتجار بالبشر، بحث مقدم إلى الملتقى العلمي بعنوان نحو إستراتيجية عربية لمكافحة الاتجار بالبشر، الذي تنظمه جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالتعاون مع جامعة الدول العربية، بمقر جامعة الدول العربية بالقاهرة، القاهرة، مصر.

48. الاتجار بالبشر في قانون منع الاتجار بالبشر الأردني، وحقوق وواجبات العمال المهاجرين (2011) مديرية الأمن العام، إدارة البحث الجنائي، بالتعاون مع مركز تمكين للمساعدة القانونية وحقوق الإنسان.

49. الحولي، ماهر حامد (2010) الأبعاد الشرعية والقانونية لجريمة الاحتلال الإسرائيلي في سرقة الأعضاء البشرية للفلسطينيين، بحث مقدم إلى الجامعة الإسلامية، غزة.

50. عوجة، رنا (2009) أبرز ملامح قانون منع الاتجار بالبشر رقم 9 لسنة 2009، تعليق نشر من قبل أمين سر اللجنة الوطنية لمنع الاتجار بالبشر في الأردن.

51. النجيمي، محمد بن يحيى (2005) تجريم بيع الأعضاء البشرية في الشريعة الإسلامية، بحث مقدم إلى جامعة الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية، ضمن مجموعة أبحاث في موضوع مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، مقدمة في الندوة العلمية بهذا الخصوص والتي عقدت في جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، بتاريخ من 15-2004/3/17.

52. ولد محمدن، محمد عبد الله (2005) تجريم الاتجار بالنساء واستغلالهن في الشريعة الإسلامية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،

السعودية، مقدمة في الندوة العلمية بهذا الخصوص والتي عقدت في جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، بتاريخ من 15-17/3/2004.

53. الشرفي، علي حسن (2005) تجريم الاتجار بالنساء واستغلالهن في القوانين والاتفاقيات الدولية، دراسة محكمة منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، مقدمة في الندوة العلمية بهذا الخصوص والتي عقدت في جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، بتاريخ من 15-17/3/2004.

54. الشبخلي، عبدالقادر عبد الحافظ (2005) تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية في القوانين والاتفاقيات الدولية، بحث مقدم إلى جامعة الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية، ضمن مجموعة أبحاث في موضوع مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، مقدمة في الندوة العلمية بهذا الخصوص والتي عقدت في جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، بتاريخ من 15-17/3/2004.

### القوانين والاتفاقيات:

55. الدستور الأردني وتعديلاته لسنة 1952.
56. قانون الجنسية الأردني رقم 6 لسنة 1954.
57. قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.
58. قانون نقابة الأطباء الأردنيين رقم 13 لسنة 1972.
59. قانون الانتفاع بالأعضاء البشرية الأردني رقم 23 لسنة 1977.
60. قانون العمل الأردني رقم 16 لسنة 1996.

61. قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم 9 لسنة 2009.
62. دستور دولة الكويت رقم 1 لسنة 1962.
63. قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960.
64. قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم 17 لسنة 1960.
65. قانون رقم 55 لسنة 1987 في شأن زراعة الأعضاء البشرية الكويتي.
66. قانون رقم 5 لسنة 2010 بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية المصري.
67. بروتوكول باليرمو المُكَمَّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000.
68. نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.
69. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (1966) منشورات جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان.
70. الاتفاقية الدولية المتعلقة بالعمل الجبري لعام 1930.
71. الاتفاقية الدولية الخاصة بالسخرة لعام 1930.
72. القانون الدولي لإبطال الرق الملغي لعام 1929.
- أحكام وقرارات قضائية:**
73. قرار محكمة بداية السلط رقم (2009/314) بتاريخ 2009/5/27.

74. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان، رقم 1993/292) تاريخ 1993/7/7.

75. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان، رقم 89/51) تاريخ 1989/5/2.

76. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان، رقم 88/18) تاريخ 1988/4/17.

77. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان، رقم 76/87) تاريخ 1976/4/21.

78. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان: 1974/2) تاريخ 1974/1/12.

79. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية (تميز جزاء عمان: 1972/101) تاريخ 1972/5/26.

80. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفقتها الجزائية رقم 68/49 (هيئة خماسية) تاريخ 1968/3/7.

81. قرار محكمة التمييز الكويتية بصفقتها الجزائية (حكم محكمة التمييز الكويت 1997/146).

82. قرار محكمة التمييز الكويتية بصفقتها الجزائية (حكم محكمة التمييز الكويت رقم 1994/258).

#### الصحف:

83. غالب، عبد القادر (2013) جهود «المينا فاتف» واتفاقية باليرمو، صحيفة عُمان، 2 كانون الثاني 2013، العدد 12546، ص 4، الإلكتروني وموقع نشرها الإلكتروني:

<http://main.omandaily.om/node/120684> تاريخ التصفح، 7 كانون ثاني 2013.

مواقع إلكترونية:

84. ياقوت، محمد مسعد (2010) رحمة النبي صلى الله عليه وسلم بذوي الإحتياجات الخاصة، تقرير لجنة الأفارقة والآسيويين، موقع صيد الفوائد:

<http://www.saaaid.net/mohamed/232.htm>

85. هيئة الإذاعة البريطانية (2009) تقرير حول جرائم الاحتلال في سرقة الأعضاء البشرية:

<http://www.wata.cc/forums/archive/index.php/t54584.html?s=8fd576edea5d0d8f8273da7b345d6635>

86. موقع الجريدة الرسمية رئاسة الوزراء:

[http://www.pm.gov.io/arabic/index.php?page\\_type=gov\\_paper&part=1](http://www.pm.gov.io/arabic/index.php?page_type=gov_paper&part=1)

87. مكافحة الاتجار بالبشر (2008) مكافحة الاتجار بالبشر، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، خبر منشور على الموقع الإلكتروني:

[http://www.kijs.gov.kw/ar/ItemGroupDetails.aspx?item\\_ID=181&Lang\\_ID=1](http://www.kijs.gov.kw/ar/ItemGroupDetails.aspx?item_ID=181&Lang_ID=1)

88. قرارات المجمع الفقهي الطبية، موقع صيد الفوائد

<http://www.saaaid.net/tabeeb/69.htm>