الحماية الجزائية للعضو البشري
(دراسة تحليلية للقانون الجزائري رقم09ـ01)

الأستاذ :لعلوي محمد
أستاذ بالمركز الجامعي بالنعامة

ملخص :

هذه المقالة دراسة تحليلية جزائية ،سلطنا الضوء من خلالها على ظاهرة الاتجار بالأعضاء البشرية ،في ظل التطورات العلمية الحديثة والتي طالت المجال الطبي بالخصوص،فتطرقنا بذلك إلى الحماية الجزائية التي جاء بها المشرع الجزائري للعضو البشري من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 09–01المؤرخ في 25فيفري 2009 والمتعلق بالإتجار بالأعضاء البشرية ،فعالجنا تجريم الظاهرة والعقوبات الرادعة في ذلك ،بعد ان عرفنا مسالة الاتجار بالأعضاء البشرية وموقف فقهاء القانون منها.

Résume :

Cet article est une étude analytique pénale sur le commerce des organes humains , dans le cadre de l'évolution scientifique moderne ,et qui touché le domaine médicale en partucliér.

L'étude a été consacrée sur la protection pénale de l'organe humain instituée par le législateur algérien lors de la modification du code pénal par la loi 09-01 du 25-02-2009 relative au commerce des organes humains .

المقدمة

المتدبر لشريعتنا السمحاء يرى أنها قد كرمت الإنسان عن باقي المخلوقات،فمجدته وجعلت المحافظة عليه في جسمه وماله من أي اعتداء ،من صميم مقاصدها قال تعالى "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق "[1]،كما أكدت ذلك سنة رسوله الكريم في أكثر من موضع قال عليه السلام "لن يزال المؤمن في فسحة من دينه مالم يصب دما حراما "[2].

وفي ذات السياق أكدت جميع دساتير وتشريعات الدول هذا المبدأ، إلى جانب المواثيق والاتفاقيات الدولية ،فنظمت الحق في تكامل الجسد والحق في الحياة ،لكن سرعان ما تحول هذا الحق من الأصل الذي هو عليه ،إلى الاستثناء الذي يقتضي إمكانية المساس بجسد الإنسان من خلال إجراء عمليات جراحية تكون بديلا مقصودا للفشل الذي عرفته الأدوية والعقاقير في التغلب على الأمراض المستعصية.

ونتيجة لهذه الحماية عرف الطب تطورا ملحوظا خصوصا في النصف الثاني من القرن العشرين ،الذي شهد عمليات نقل وزراعة الاعضاء البشرية ،التي تعتبر طفرة حقيقية في المجال الطبي.

إلا أن التطور الذي عرفته العلوم الطبية ،أوجد عدة ممارسات لها من الخطورة ما يؤهلها لتكون محلا لدراسات قانونية جدية ،فالاتجار بالأعضاء البشرية واحدة من أهم هذه الممارسات المنافية لما خلق عليه الإنسان ،فحاجة المرضى لأمل يبعث في نفوسهم من جهة ،وحاجة الفقراء لما يسدون به جوعهم من جهة ثانية ،كلها ظروف جعلت الأرض خصبة لذوي

النفوس المريضة في استحداث مثل هذه الجرائم التي لم تكن معروفة من قبل ،فظهرت بذلك عصابات الإجرام المنظم ،وغيرت مسار الطب ،فانتقلت بهذا عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من قضية إنسانية نبيلة ،هدفها تخفيف الألم والمعاناة عن المرضى ،إلى تجارة سوداء تمتاز بالخسة والدناءة ،تمارس من قبل أناس يفترض فيهم الأمان ،باعوا ضمائرهم لأجل دراهم معدودات.

فمن خلال ماسبق جاءت فكرة إنجاز هذه المقالة للوقوف على مدى فعالية التشريع الجنائي الجزائري في تكريس الحماية الجنائية للأعضاء البشرية .

والتي سوف نعالجها وفق الإشكالية التالية :

- كيف عالج المشرع الجزائري ظاهرة المتاجرة بالأعضاء البشرية؟

مقسمين هذه الورقة البحثية إلى قسمين نعالج من خلالها :

- ✓ ماهية الاتجار بالأعضاء البشرية في المبحث الأول .
- ✓ تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية في التشريع الجزائري في المبحث الثاني .

المبحث الاول :ماهية الاتجار بالأعضاء البشرية

يعد ضبط المفاهيم الأساسية ضرورة منهجية ومبدئية لابد منها لأي دراسة ،ولما كان موضوع دراستنا يتمحور حول الاتجار بالأعضاء البشرية ،وجب علينا بداية تحديد المقصود بالأعضاء البشرية ومعنى

المتاجرة بها في (المطلب الأول)،والتعرض للموقف فقهاء القانون من مسألة المتاجرة بالأعضاء البشرية في (المطلب الثاني) .

المطلب الاول :المقصود بالأعضاء البشرية والمتاجرة بها

من خلال هذا المطلب سوف نحاول تحديد المقصود بالأعضاء البشرية في (الفرع الأول)،والتعرض إلى معنى المتاجرة بها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول :المقصود بالأعضاء البشرية

لم يعرف لنا المشرع الجزائري العضو البشري ،حاله كحال العديد من التشريعات العربية، لا من خلال القانون رقم 01/09[3]المعدل والمتمم للقانون العقوبات[4]،ولا من خلال القانون رقم 05/85المتعلق بحماية الصحة وترقيتها[5]، ولا حتى في القوانين المعدلة والمتممة لهذا الأخير،بالرغم من أنه جاء على ذكر مصطلح العضو في كلا القانونين السابقين،فهذا العزوف والشح في تحديد المقصود بالعضو قد يصعب الأمر لا محالة على رجال القانون في تكييفهم للمسؤولية الجنائية على الاعتداءات الواقعة على جسم الإنسان[6].

لهذا سنحاول في هذا الفرع إعطاء التعريف اللغوي والاصطلاحي للعضو البشري .

أولا :التعريف اللغوي للعضو البشري

العضو لغة :بالضم والكسر هو كل لحم وافر بعظمه[7].

ويعرفه ابن منظور على أنه "كل عظم وافر اللحم"[8].

كما يعرفه صاحب المعجم الوسيط بأنه "جزء من جسم الإنسان كاليد والرجل "[9].

ويعرفه الدكتور محمد يسري إبراهيم على أنه :"كل عظم وافر بلحم ،سواء كان من إنسان أم حيوان"[10]

من خلال التعريفات السابقة يتضح أن العضو هو ذلك اللحم الوافر الذي به عظم ،وبالتالي فكل عضو خالي من العظم لا يعتد به كعضو من الأعضاء البشرية، وعليه فاعتمادنا على هذا المعنى قد يجعلنا في قصور كبير،يؤدي بنا إلى عدم الوصول إلى النتيجة المرجوة من هذه الدراسة ،ذلك أن التعريفات السابقة اعتمدت على مفهوم جد ضيق للعضو البشري ،في وقت عرف فيه عالم الطب تطورا مذهلا.

ثانيا :التعريف الاصطلاحي للعضو البشري

لقد اختلف تعريف العضو باختلاف الميادين والتخصصات ،فكل عرفه بحسب تخصصه ومن ذلك نجد ان :

رجال الدين يعرفونه على أنه جزء متميز من مجموع الجسد ،كاليد والرجل والأذن والأنف واللسان والإصبع ،سواء أكان من إنسان أم حيوان [11].

عرف مجمع الفقه الإسلامي العضو بأنه "أي جزء من الإنسان ،من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها ،كقرنية العين ،سواء كان متصلا به أم منفصلا عنه"[12].

وعرفه القانون الغربي بأنه " كل جزء من جسم الإنسان سواء كان قابلا للخلقة أم لا، والأنسجة البشرية باستثناء تلك المتصلة بالتوالد "[13]،أما القانون القطري عرفه في مادته الأولى كالآتي :"...العضو أي عضو من أعضاء الجسم الإنسان أو جزء منه يكون حيويا وهاما لانقاذ المريض... "[14] .

في حين عرف من قبل الفقه القانوني على أنه عبارة عن مجموعة من العناصر الخلوية القادرة على أداء وظيفة معينة سواء أكانت ظاهرة في وظيفتها أو داخلية[15].

ويعرفه الأطباء بأنه جزء محدد من الجسم يقوم بأداء وظيفة معينة أو أكثر ،سواء كان ذلك كأعضاء مثل القلب والرئة والكبد .....،و ما يفرزه من سوائل كالدم وخلايا كالخيوانات المنوية ونخاع العظم..."[16]فهو إذن حسب تعريف الأطباء جزء محدد من الجسم يقوم بأداء وظيفة معينة أو أكثر.

وعليه من خلال التعريفات السابقة نجد أنها عرفت العضو بشكل أعم وأشمل لما تستطيع به اعتبار أي عملية حصول أو انتزاع للنسيج أو عدد من الخلايا بطريقة غير مشروعة يشكل اتجارا بالأعضاء البشرية.

الفرع الثاني :معنى الاتجار بالأعضاء البشرية

قبل الخوض في تحديد معنى الاتجار بالأعضاء البشرية ،وجب علينا اولا إعطاء تعريف لمصطلح الإتجار ،ثم بعد ذلك محاولة تسليط الضوء على معنى الاتجار بماته بالأعضاء كمرحلة لاحقة .

أولا:تعريف الاتجار في اللغة:

إتجر وتاجر والتجر ،وهذا كله بمعنى مارس التجارة أي باع وإشترى [17].

ثانيا :تعريف الاتجار في الاصطلاح:

الاتجار مصطلح مشتق من التجارة ،والتي يقصد بها النشاطات المحددة في القانون التجاري والتي تنقل المواد من الإنتاج إلى الاستهلاك [18]، ويقصد بها تقليب المال بقصد الربح، فهي بهذا المدلول التنمية في المال ،فنشتري سلعة بثمن ما ثم نبيعها بزيادة في السعر لتحصيل الفائدة من الفارق بين سعر البيع والشراء،وفي هذا يعرفها ابن خلدون في مقدمته بأنها:"محاولة الكسب بتنمية المال بشراء السلع بالرخص وبيعها بالغلاء."

وبهذا فالاتجار يقصد به البيع والشراء بقصد الحصول على الربح ،فهو من قبيل التجارة يكون مشروعا وقانونيا إذا كان المحل المتعامل فيه أو المتاجر فيه مشروعا ،كالإتجار في البضائع والسلع ،ويكون غير مشروع إذا كان محل التجارة محظور وممنوع قانونا ،كالإتجار في المخدرات والأعضاء البشرية.

أما الاتجار بالأعضاء البشرية هو قيام فرد أو جماعة إجرامية منظمة بتجميع الأشخاص دون رضاهم بالتحايل أو الإكراه ،أو حتى برضاهم ،حيث يتم نزع أعضاء هؤلاء الضحايا وبيعها كبضاعة من أجل الحصول على أرباح مالية[19].

المطلب الثاني : موقف فقهاء القانون من مسألة المتاجرة بالأعضاء البشرية

عرف فقهاء القانون اختلافا كبيرا حول مسألة المتاجرة بالأعضاء البشرية ،فمنهم من أجاز بيع الأعضاء البشرية (أولا)،في حين يحظر فريق أخر ذلك (ثانيا).

أولا: الفريق المؤيد لبيع الأعضاء البشرية

يرى هذا الجانب من الفقه أنه لا مانع من بيع الأعضاء البشرية ،فحصول المتبرع من مقابل مالي لا يتنافى وكرامة الإنسان ولا يحط من قيمته ،بل بالعكس فهو يهدف إلى صونها والمحافظة عليها ،والتنازل عن العضو نظير مقابل مالي في هذه الحالة هو بمثابة تعويض عن ما أصاب الشخص المتزوع عضوه من ضرر، فإذا سلمنا وفق ما نصت عليه قواعد القانون المدني بمبدأ حق الشخص المضرور في الحصول على تعويض مالي من مسبب الضرر ،فليس هناك في مقابل هذا ما يمنع من التسليم بتقاضي مبلغ مالي نظير تنازل المتبرع عن عضو من أعضائه ،فالتصرفين يعتبران مساسا بجسم الإنسان،فكيف نجيز تصرف ،في حين نحظر الثاني،وقد أسس أصحاب هذا الاتجاه رأيهم على الحجج التالية :

- القيام بعملية نزع الأعضاء البشرية من شانه أن يحدث مشاكل صحية أنية أو مستقبلية ،لهذا تظهر أهمية الحصول على مقابل مالي ،لأجل التخفيف من الآلام والمعاناة التي يتعرض لها الشخص المتزوع منه العضو،حتى وان كانت معنوية[20].

- نقل الأعضاء يهدف إلى تحقيق قيم إنسانية نبيلة ،ومدام أن الآمر قد وصل إلى حد استخدام العضو كبديل عن الأدوية ،فلا بأس من المساهمة في بعث الأمل لذى فئة من الناس لمواصلة حياتهم بصفة عادية ،ويستوي في هذا بيع الأعضاء البشرية أو التبرع بها. [21]

•ويواصلون تبرير موقفهم على أن بيع الأعضاء يهدف إلى تحقيق قيم إنسانية نبيلة ،ومن ذاك إنقاذ حياة مريض من الهلاك والتي لا تتحقق إلا بنقل عضو بشري جديد إليه،وبالتالي المساهمة في بعث الأمل لذى فئة من الناس لمواصلة حياتهم بصفة عادية [21].

•كما يرون أن الإنسان لا يتكون من جانب مادي فقط والمحصور في الجسد ،بل من عناصر تكوينه كذلك نجد تلك القدرات العقلية والفكرية التي يساهم بها في بناء مجتمعه،وهذا الجانب الأخير لا يتأثر حتى وإن تصرف الشخص في أعضائه نظير مقابل مادي [22].

•ويضربون مثال حول بيع جزء من جسد الإنسان كالدم ،فمادام ثبت أنه من قبيل الأعضاء البشرية المتجددة، فالتصرف فيه بالبيع لا يفقد الشخص شيئا من حريته أو كرامته ،لا سيما وأن بعض القوانين ،ومنها القانون المصري رقم 178 لسنة 1960 والمتعلق بتنظيم وجمع وتخزين الدم ،أجاز التبرع به نظير مقابل مادي ،بل إنه ذهب إلى أبعد من ذلك ،بجواز قيام الدولة بإعادة بيع هي الأخرى هذا الدم المجمع إلى المرضى [23]،ولهم أدلة في الشريعة الإسلامية بجواز بيع اللبن بموجب عقد الرضاعة [24].

وعليه وبعد استطلاع رأي المؤيدين للمتاجرة بالأعضاء البشرية فإننا نرى على أن لا نأخد ما جاء به هذا الاتجاه على إطلاقه ،خصوصا وأنه قد تم تخصيص بعض القيود التي لابد من توافرها حتى نستطيع الأخذ برأي هذا الاتجاه والمبينة كالأتي :

ـــ لابد من انعدام غاية الربح والتجارة و التداول ،كما يجب أن يكون الانتفاع بالعضو لأصل ما خصص له ،وأن يكون الهدف من بيعه دفع مفسدة أكبر ،وأن تقوم عملية البيع والشراء تحت إشراف مؤسسة وأطباء موثوق في نزاهتهم .

ثانيا: الفريق المعارض لبيع الأعضاء البشرية

يرى هذا الجانب من الفقه ،وهو رأي يتبناه أغلبية الفقهاء[25]،أنه لا يجوز للإنسان أن يبيع عضوا من أعضاء جسمه ،لان ذلك ينافي تكريم الله تعالى لعباده ،فأعضاء البشر ليست محلا للبيع أو الشراء ،وليست سلعة من السلع التي يصح فيها التبادل التجاري أو المالي .

وفي هذا يرون أن الشخص المتنازل عن أحد أعضائه لقاء ثمن،لا يكون همه سوى تقاضي المبلغ المتفق عليه ،فقد يقوم ابتغاء تحقيق ذلك بإخفاء مشاكل صحية يعاني منها يكون لها تأثيرا مباشرا على مدى ملائمة العضو المراد نقله ،مما يسبب أزمات صحية للشخص المنقول إليه العضو ،لأنه في أحوال كهذه قد لا تقام فحوصات طبية جدية،ويصبح في الأخير الخاسر الوحيد في هذه العلاقة هو المنقول له العضو،سواء في ضياع ماله أو فشل العملية الجراحية[26].

ويضيفون أن مقايضة الأعضاء البشرية بالمال يجرد عمل المعطي من كل القيم المعنوية والأخلاقية التي من المفروض أن يحس ويشعر بها المتبرع في حالة عدم أخد عوض،ذلك أنه أذا استطاع أن يكون سببا في

إنقاذ شخص مريض بحاجة لعضو معين سوف يشعر حتما بالسعادة والارتياح فهده ميزة ذات طابع معنوي وخلقي[27] .

ويعتبر الأستاذ سافتيه savatierوهو من بين أكبر المعارضين لبيع الأعضاء البشرية ،أن جسم الإنسان وأعضائه البشرية لا يمكن بأي حال من الأحول أن يكون محلا للمعاملات التجارية ،فلا يمكن أن يصبح سلعة تقوم بالمال تتداول لمن يدفع أكثر[28].

وعليه فالحديث عن المقابل المالي ،لا محالة أنه يعدم الحديث عن الإيثار والمحبة والتراحم والشفقة،بل أكثر من ذلك فقد يكون سببا حقيقيا في خلق أفات اجتماعية ، كاستغلال الغني للفقير،تكوين سوق يعرض فيها الفقراء أجسادهم ,وأعضائهم مقابل الحصول على عوائد مالية[29].

وبما أننا في إطار دراسة ظاهرة الاتجار بالأعضاء البشرية ،وفق ما جاء به القانون الجزائري ،فالواضح أنه قد انتهج موقف الفريق المعارض بتجريمه لهذه الأعمال والتصرفات ،الأمر الذي سوف نتطرق أليه من خلال المبحث الثاني .

المبحث الثاني :تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية في التشريع الجزائري

سوف نحاول في هذا المبحث أن نتطرق إلى المعالجة الموضوعية للجرائم الاتجار بالأعضاء البشرية في(المطلب الاول)،في حين نتطرق إلى العقوبات الواردة على هذه الجرائم في (المطلب الثاني).

المطلب الاول :المعالجة الموضوعية للجرائم الاتجار بالأعضاء

للقيام أي جريمة يقتضي توافر أركانها الأساسية، فانعدام ركن من هاته الأركان يؤدي بالضرورة الى انتفاء الجرم ،وقد كيف المشرع الجزائري جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من قبيل جرائم الجنح ،وفيما يلي تطبيق هاته الأركان على جريمة المتاجرة بالأعضاء البشرية.

الفرع الأول :الركن الشرعي

ويقصد بالركن الشرعي ذلك النص القانوني الذي يجرم السلوك ويعاقب عليه ،سواء كان سلوك ايجابي أو سلبي ،تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[30] .

صدرت العديد من القوانين والتشريعات التي تجرم الاتجار بالأعضاء البشرية،حماية منها للجسم الإنسان من أن يصبح سلعة اقتصادية تستغل بالمتاجرة في أعضائه ،ويعتبر التشريع الجزائري من بين القوانين التي كافحت وجرمت هكذا سلوكات ،إلا أنه وبالرغم من

هذا لم ينص المشرع الجزائري على قانون خاص ومستقلا يجرم الاتجار بالأعضاء البشرية ،وعليه نجد الأساس القانوني في تجريم هذا السلوك من خلال :

اولا :قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85ـــ05،وذلك في الفصل الثالث من الباب الرابع والذي جاء تحت عنوان "انتزاع أعضاء الإنسان وزرعها "،حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 161منه على وجوب

انتزاع الأعضاء لأغراض علاجية أو التشخيصية فقط ،كما منعت الفقرة الثانية من نفس المادة السابقة الاستفادة بمنفعة مالية "لا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء ولا زرعها موضوع معاملة مالية"[1]

ثانيا :وفي نفس المجال فقد نص قانون العقوبات إثر تعديله بالأمر 09ـــ01 على تجريم الاتجار بالأعضاء البشرية من خلال إضافة القسم الخامس مكرر والمتضمن المادة 303مكرر 16 الى 303مكرر 29،فنص على عقوبات مشددة مستدركا بذلك النقص الذي شهده قانون الصحة وترقيتها .

الركن المادي :

يتحقق السلوك المادي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية في الحصول على الأعضاء أو بانتزاع الأنسجة أو الخلايا أو بجمع مواد من جسم شخص سواء كان حي أو ميت ولو في وجود موافقة منه ،ومبادلتها بمقابل مهما كانت طبيعته ،مالية كانت أو ذا طبيعة أخرى.

وتجدر الإشارة إلى أن عبارة "الحصول" الواردة في المادة تقتضي أن يكون ذلك بإرادة الشخص المنتزع منه العضو ،مما يدل على وجود إرادة واعية ومدركة ،إلا أن المشرع بالرغم من هذا فقد جرم هذا الفعل لأجل قمع هؤلاء المجرمين من القيام بهاته الممارسات الإجرامية ،وهذا حتى لاتصبح أعضاء الإنسان قطع غيار .

كما أن الانتزاع الوارد في ذات المادة يقتضي الإكراه ،ويتم ذلك عادة عن طريق إختطاف الأطفال والنساء والمعوقين وحتى الموتى ،وإجراء عمليات

جراحية لنزع أعضائهم أو أنسجتهم والقيام ببيعها في السوق السوداء الخاصة بالأعضاء.

وتتحقق النتيجة الإجرامية هي الأثر المادي الذي ترتبه الجريمة والمدرك حسيا [31] ،وتتحقق النتيجة في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية في ذلك الاعتداء على الجسم البشري من خلال نزع أحد الأعضاء أو جزء من الأنسجة أو الخلايا ،مما ينقص من صحة الإنسان وسلامة جسده، الذي يعتبر من الحقوق التي يعمل القانون على حمايتها وصيانتها من أي اعتداء[32].

الركن المعنوي

الاتجار في الأعضاء البشرية من قبيل الجرائم العمدية التي يتوافر فيها القصد الجنائي ،والذي يقوم على عنصري العلم والإرادة ،أي إرادة السلوك والعلم بالنتيجة المترتبة عليه ،والمتمثلان في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية في القيام بالمتاجرة بأعضاء الإنسان أو أنسجته أو خلاياه مع اتجاه إرادة الجاني للقيام بهذا الفعل رغبة في الحصول على أرباح مالية[33].

المطلب الثاني : العقوبات المترتبة عن جرائم الاتجار بالأعضاء

العقوبة هي الجزاء الذي يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في

ارتكاب الجريمة ،حماية لمصلحة الجماعة وإصلاح الأفراد[34].

في هذا و كباقي التشريعات الأخرى واجه المشرع الجزائري بكل حزم وشدة الأفعال التي تشكل إعتداءا على جسم الإنسان ،وكان ذلك

بموجب المواد 303 مكرر 16 إلى 303مكرر29 المستحدثة بالقانون 09ـــ01المعدل والمتمم للقانون العقوبات،والوارد ذكرها بالقسم الخامس مكرر 1[35] ،وقد اعتمد في تكريس هذه السياسة العقابية عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية .

الفرع الأول :العقوبات الأصلية

نص المشرع الجزائري على العقوبات الأصلية سواء كانت سالبة للحرية أو غرامات مالية من خلال المواد 303مكرر16إلى 303 مكرر19 ،والملاحظ من خلال هاته المواد أن المشرع قد قيد القاضي بضرورة الحكم بكلا العقوبتين وإلا عرضه حكمه لنقض ،ودليلنا في ذلك هو استعمال "و"الربط بدلا من استعمال "أو"التي تفيد الاختيار ،وبالتالي فقد حرم القاضي السلطة التقديرية في إمكانية الجمع بين العقوبتين أو الحكم بإحداهما فقط[36].

كما أنه من خلال المادة 303مكرر20 شدد في مقدار العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادتين 303مكرر18والمادة 303مكرر19،وعاقب بالسجن المشدد والغرامة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادتين 303مكرر16والمادة 303مكرر17،متى توافرت ظروف التشديد الواردة في ذات المادة

وعاقب كل شخص لم يبلغ السلطات المعنية بارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء ،حتى ولو كان من أصحاب الاختصاص الذين يفترض فيهم عادة حفظ السر المهني ، وذلك بعقوبة الحبس من سنة إلى

5سنوات وغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج ،أما بالنسبة لأقارب وحواشي وأصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة ،استثناهم من العقوبة مادام أن الجريمة لم تقع على قاصر دون 13سنة(م 303مكرر25).

وبما أن هذه الجرائم ذات الوصف الجنحي فقد عاقب المشرع فيها على الشروع بذات العقوبة المقدرة للجريمة التامة،ذلك أن الاتجار بالأعضاء البشرية من قبيل الجرائم المادية أي تلك الجرائم التي تخلف نتيجة إجرامية ،فمن غير المعقول أن نبيع عضو بشري دون استئصاله من جسم الإنسان من جهة ، ومن جهة أخرى وجود نص صريح يعاقب على ذلك، لان قانون العقوبات يشترط أن ينص صراحة على معاقبة الشروع في الجنح [37].

ويعفى منها كل من يبلغ قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها ،في حين إذا تم التنفيذ أو الشروع ولم تحرك الدعوى العمومية ،فيستفاد من يبلغ عن الجريمة بتخفيض العقوبة إلى النصف (303مكرر24)،وبالنسبة للشخص المعنوي المثبت في حقه المسؤولية الجزائية والمقصود به المستشفيات أو العيادات الخاصة أو أي أماكن صالحة للإجراء عمليات طبية ،فطبق عليه العقوبات الواردة في نص المادة 18مكرر من قانون العقوبات .

الفرع الثاني :العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية هي عقوبات ثانوية إضافية لا يمكن الحكم بها إلا بوجود عقوبة أصلية ،قد تكون إجبارية كما قد تكون إختيارية [38].

فمن خلال نصوص قانون العقوبات لاسيما تلك الواردة في القسم الخامس مكرر1،والمتعلقة بالإتجار بالأعضاء البشرية ،يتضح جليا أن المشرع خص هاته الجرائم بعقوبات تكميلية عامة والمنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات ،إلى جانب عقوبات تكميلية مميزة .

أولا: العقوبات التكميلية الواردة في المادة 9من قانون العقوبات الجزائري

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 303مكرر22،بضرورة الحكم بعقوبة تكميلية من العقوبات التكميلية الواردة في المادة 9 من قانون العقوبات على الشخص الطبيعي الذي تم الحكم عليه نتيجة ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قسم الاتجار بالأعضاء البشرية،إلا أنه في مقابل هذا أعطى الحرية الكاملة للقاضي بالحكم بعدد هذه العقوبات ،فله – القاضي– أن يحكم بعقوبة واحدة أو أكثر على حسب ما يراه ردعا للجاني وتحقيقا للعدالة .

ثانيا :المصادرة

في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة ،تأمر الجهة القضائية وجوبا بمصادرة الأشياء والوسائل التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة ،إضافة إلى مصادرة الأموال المتحصلة منها ،مع مراعاة الغير حسن النية[39]،والمصادرة هنا من قبيل العقوبة التكميلية الإجبارية وليست الاختيارية ،فالقاضي ليس له الخيار في الحكم بها من عدمه على حسب تعبير المادة "تأمر الجهة القضائية ..."،كما أن قانون العقوبات قد نص على وجوبية الحكم بها في حالة الإدانة بجنحة أو مخالفة ،طالما توفر نص صريح يقضي بذلك [40].

الخاتمة

بعد أن انتهينا من إعداد هذه المقالة ،توصلنا إلى مجموعة من النتائج ،إلى جانب توصيات فرضتها علينا أهمية الموضوع ،نرى ضرورة إعمالها.

فأهم نتيجة نستطيع استنباطها من خلال هاته المقالة ،هو أن المشرع لم يوفق في تحديد الوصف الحقيقي لهاته الجرائم ،حيث جعلها من قبيل الجنح ،وأنا أرى في هذا غرابة كبيرة ،فكيف تصنف جريمة على أنها من قبيل الجنح ،في حين أن الجاني قد يهتك بحياة المجني عليه حتما لآجل أن ينال مبتغاه والممثل في العضو أو النسيج أو الخلايا ،فالواضح ضعف عقوبة جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ،لهذا وجب على المشرع الجزائري التخلي عن هذه السياسة العقابية ،وإيراد عقاب يلائم جسامة مثل هذه الجرائم ،وذلك لما تمتاز به من البشاعة والخسة ما يجعلها من قبيل الجنايات ،والتي يجب أن تكون العقوبة فيها الإعدام أو على الأقل السجن المؤبد.

كما أنه بعد إلقاء الضوء على موقف فقهاء القانون الوضعي ،نستطيع الوصول إلى أن الرأي القائل بعدم جواز المتاجرة في الأعضاء البشرية ،هو الرأي الأرجح ،لان في القول بجواز المتاجرة في الأعضاء البشرية ،استهوان ومساس بكرامة وحرمة جسم الإنسان ،إلا أنه في حلة الضرورة القصوى فلا مانع من بيع العضو البشري ،ولكن بشرط

أن لا يكون هذا التصرف بقصد التجارة والتداول وتحقيق الربح ،وإنما لآجل تحقيق منفعة .

وبالنسبة للتوصيات فستطيع الخروج من هاته المقالة بمجموعة توصيات نرى في اعتمادها قيام نظام قانوني متكامل لحماية حياة الإنسان وضمان كرامته والتي نلخصها في المحاور التالية :

•باعتبار أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تلحق الضرر بالضحية ،وفي ذات الوقت تلحق الضرر بالمجتمع ،وجب تجريم هذا النشاط في نصوص قانونية خاصة واضحة ومستقلة بذاتها،تحدد عقوبات شديدة لهذه الأفعال الضارة بالكيان الإنساني و كرامته ،فإذا إستطاع المشرع الجزائري سن قوانين خاصة لأجل مكافحة المخدرات وغسيل الأموال ...،فمن باب أولى أن يسن قانون خاص يجرم ويكافح هذه الأنشطة المستحدثة ــ التي تهتك بخليفة الله في الأرض ــ بأكثر شدة وصرامة.

•التكثيف من النشاطات التحسيسية لتعريف بخطورة ظاهرة الاتجار بالأعضاء البشرية ،المنافية للقيم الدينية والأخلاقية ،وفي نرى عقد ندوات ومؤتمرات يدعى فيها رجال القانون والدين والإعلام ،لآجل تسليط الضوء على هذه الأنشطة الإجرامية.

•تحسين المستوى المعيشي للأفراد ومكافحة البطالة وتوفير حياة كريمة،فقد تبت أن الفقراء هم الذين يسعون إلى بيع أعضائهم لآجل

ضمان لقمة العيش لهم أو لأفراد عائلاتهم،كما أن الأغنياء هم من يشترون هاته الأعضاء لآجل بقائهم على قيـــد الحياة

•نشر الوعي حول مخاطر اللجوء إلى عمليات استئصال العضو لآجل بيعه ،لأنه لا يراعى فيها الحالة الصحية للمنقول منه العضو ،ولكن كل ما يهم أعضاء شبكة التجارة بالأعضاء البشرية هو الحصول على العضو أيا كانت العاقبة التي يصل إليها البائع لعضوه.

•تعزيز التعاون الدولي لآجل مكافحة الجريمة ،فبدون تعاون دولي نشط وفعال يصعب مكافحة هذا النوع من الجرائم ،لاسيما وأنها من قبيل الجرائم المنظمة ،وفي ذات الوقت لابد من توسيع الجهود الوطنية والإقليمية.

الهوامش والمراجع:

1ـــ الآية 33 من سورة الإسراء.

2ـــ حديث رواه الترميذي.

3ـــ القانون 09ـــ01المؤرخ في 25فبراير 2009،المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري،(ج.رعدد15،ص6).

4ـــ القانون 66ـــ156المؤرخ في 8جوان 1956،المتضمن قانون العقوبات الجزائري،(ج.ر عدد49 ،ص 702).

5ـــ القانون رقم 85ـــ05 ،المؤرخ في 16فبراير1985 ،المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم (ج.ر عدد 8،ص176).

6ـــ هامل ،فوزية،الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09ـــ01،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير،قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة باتنة،سنة2012،ص28.

7ـــ الفيروز،أبادي ،القاموس المحيط ،الطبعة السادسة ،مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ،لبنان،دون سنة نشر ،ص1312.

8ــ ابن منظور،جمال الدين محمد ابن مكرم ،لسان العرب ،الجزء التاسع،دار إحياء التراث العربي،لبنان،1988،ص264.

9ــ د.الهييتي ،محمد حماد مرهج ،التكنولوجيا الحديثة في القانون الجنائي ،دون دار النشر،الإسكندرية ،2004،ص58.

10ــ د.إبراهيم ،محمد يسري ،سرقة الأعضاء بالجراحة الطبية وأحكام القصاص المترتبة عليها في الفقه الإسلامي ،الطبعة الأولى ،دار طيبة الخضراء،مكة المكرمة ،2005،ص125.

11ــ المرجع نفسه ، الصفحة نفسها .

12ــ قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 6 ـــ 17 فبراير 1988،بشأن الانتفاع بجسم أخر حيا أو ميتا،مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ،العدد الثالث ،السنة الأولى ،سنة 1990،ص 220 .

13ــ المادة الثانية من القانون المغربي المؤرخ في 25غشت ،و1999المتعلق بالتبرع الأعضاء والأنسجة البشرية و اخدها وزرعها .

14ــ القانون القطري ،رقم 14لسنة 1971،المتعلق بنقل وزرع الأعضاء البشرية .

15ــ د.زعال، حسني عودة ،التصرف القانوني بالأعضاء البشرية في القانون الجنائي دراسة مقارنة ،الطبعة الأولى ،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ،ص35.

16ــ د.إبراهيم ،محمد يسري ،المرجع السابق ،ص126.

17ــ د.البستاني ،عبد الله ،معجم الوافي في وسيط اللغة العربية،بدون طبعة،بدون دار نشر ،بيروت ،1980،ص59.

18ــ د.الورثان ،علي بن عبد الرحمن،جرائم الأعمال الطبية في الاتجار بالبشر في النظام السعودي ،رسالة ماجستير ،جامعة نايف للعلوم الأمنية ،الرياض ،2010،ص23 .

19ــ د.الورثان ،علي بن عبد الرحمن،المرجع السابق ،ص85.

20ــ د.إدريس ،عبد الجواد عبد الله،الأحكام الجنائية المتعلقة بعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الإحياء،دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ،الإسكندرية ،2009،ص153.

21 .Marc Dupout ,Claudine Esper ,Christian Paire
,Droit hospitalier ,3eme édition ,Dalloz,2001,p 394

22ــ د.مأمون ،عبد الكريم ،رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،2006،ص497.

23ــ د.حميدة،السيد سليمان ،بيع الأعضاء الآدمية بين الحضر والإباحة ،كلية الحقوق ،جامعة المنصورة ،مصر 2010،ص9.

24ـــ د.منذر ،الفضل ،التصرف القانوني في الأعضاء البشرية ،دار الشؤون الثقافية العامة ،بغداد،1995،ص57.

25ـــ إسمي ،قاوة فضيلة ،الإطار القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية ،مذكرة ماجستير ،قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جمعة تيزي وزو ،سنة 2011،ص73.

26ـــ د.مأمون، عبد الكريم،المرجع السابق،ص501.

27ـــ د.حميدة ،السيد سليمان،المرجع السابق،ص11.

28ـــ د.محمد ،أسامة عبد الله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء (دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1987،ص341.

29ـــ د. مهند ،صلاح أحمد فتحي العزة ،الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة ،بدون طبعة ،دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية ،2002،ص159.

30ـــ د.عبدالله ،أوهايبية ،شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ،دون طبعة ،موفم للنشر،الجزائر،2011،ص86.

31ـــ المرجع نفسه ،ص230.

32ـــ د.صلاح ،رزق عبد الغفار يونس،جريمة استغلال الأعضاء البشرية للأطفال في ظل القانون 5لسنة2010 ،ص 33،

33ـــ هامل، فوزية ،مرجع سابق ،ص150.

34ـــ د.عودة ،عبد القادر ،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ،الجزء الأول ،المجلد الأول ،دون دار ومكان النشر ، ص338.

35ـــ أضيف القسم الخامس مكرر 1 والمتضمن المواد من 303مكرر16 إلى 303مكرر29بالقانون رقم 9ـــ1المؤرخ في 25فبراير 2009(ج.ر عدد 15،ص6).

36ـــ د.خليفي ،عبد الرحمن ،الحماية الجزائية للحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،دون سنة،ص160.

37ـــ راجع المادة 31،من الأمر 66ـــ156 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري ،المعدل والمتمم.

38ـــ عبد الله ،أوهايبية ،المرجع السابق،ص375.

39ـــ راجع المادة303مكرر28،من الأمر 66ـــ156 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري ،المعدل والمتمم

40ـــ راجع المادة 15مكرر1الفقرة الثانية،من نفس الأمر السابق.