بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

بسم الله والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا وحبيبنا محمد صلى الله عليه وسلم

جزيل الشكر والامتنان والعرفان إلى أستاذي المحترم المشرف على هذه المذكرة الأستاذ نسيل عمر الذي ساهم بصفة فعالة في توجيهي ولم يبخل بمعلوماته القيمة وبوقته الثمين كما أوجه شكري وعرفاني إلى الأستاذة لخضاري فتيحة التي أفادتني بنصائحها وتوجيهاتها والمراجع القيمة التي أفادتني بها.

كما أتقدم بجزيل الشكر، العرفان، التقدير والاحترام إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية و إلى كل العاملين بمكتبة جامعة غرداية.

قائمة المختصرات

ط : الطبعة.

ج : الجزء.

ص : الصفحة.

ق.إ.ج.ج : قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ق.ع : قانون العقوبات الجزائري.

ق.م : القانون المدني

ج.ر: الجريدة الرسمية

ملخص:

إن التقدم الذي بلغته العلوم الطبية أفضى إلى إمكانية القيام بالكثير من العمليات، التي أ صبح أمر إجرائها سهل المنال، فقد بات الآن في متناول الأطباء الاستفادة من أجزاء جسد الإنسان لعلاج آخر، أو حتى بغير قصد العلاج كما هو الحال في عمليات نقل الأعضاء البشرية، وترجع خطورة هذه الظاهرة إلى تبني جماعات الإجرام المنظم لهذه الجرائم بغية تحقيق الثراء الفاحش حتى ولو ترتب على ذلك الإضرار بالأشخاص وإزهاق أرواحهم، وقد شغلت قضية بيع الأعضاء البشرية أذهان الكثير من الناس.

لقد أجمعت معظم التشريعات الحديثة على ضرورة تكريس وتفعيل دور مبدأ الحق في سلامة الجسم البشري، حيث جرمت كل المعاملات والتصرفات التي تقع على جسم الإنسان التي تكون بمقابل مالي، والتي اعتبرت عمليات بيع الأعضاء البشرية جريمة تستوجب العقوبة وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الصحة وترقيتها وقانون العقوبات، بحيث تم تجريم عمليات الاتجار بالأعضاء البشرية وكل السلوكات المشجعة عليها وعمليات الوساطة.

résumé

Les progrès atteint par la science médicale a conduit à la possibilité de faire beaucoup d'opérations, Est devenu réalisée facilement accessible, il est maintenant devenu abordable pour les médecins de tirer parti des parties du corps humain pour traiter une autre, ou même involontairement traitement que dans les opérations de transplantation d'organes humains, la gravité de ce phénomène est dû à l'adoption de groupes criminels organisés pour ces crimes en vue d'atteindre les super-riches, même si les dommages en conséquence aux personnes et aux pertes de vies humaines, a servi la cause de la vente d'organes humains esprits de beaucoup de gens.

La plupart des lois modernes a accepté à l'unanimité sur la nécessité de consacrer et l'activation du rôle du principe du droit à l'intégrité du corps humain, qui criminalisait toutes les transactions et les dispositions qui se trouvent sur le corps humain qui sont payés, qui a été considéré comme la vente d'organes humains opérations un crime punissable Ceci est l'avis du législateur algérien en droit de la santé et mis à jour et le code pénal, de sorte que la criminalisation du trafic d'organes humains et tous les comportements en les encourageant et les opérations de médiation .

مقدمـــة:

عرفت الجريمة منذ القدم صورتها البدائية البسيطة كالقيام بفعل أو الامتناع عن فعل يخالف تقاليد وعادات القبيلة أو العشيرة أو التعاليم الدينية وما هو سائد من أعراف، ومع التطور العلمي أخذت الجريمة صورا جديدة وأبعاد مختلفة عن الصور النمطية التي تعرف بها، ومن أبرز الصور الحديثة نسبيا للإجرام "الجريمة المنظمة" وهي وان عرفت سابقا بأشكال محدودة كعصابات السرقة والسطو والقرصنة، إلا أن التطور العلمي والاجتماعي الحاصل جعلها تتمدد إلى كافة نواحي الحياة ، فالجريمة المنظمة كانت ملاصقة لما عرف بالعولمة وذلك أن الجريمة المنظمة وفي كثير من أشكالها لا تعمل ضمن حدود دولة واحدة بل تتخطى الحواجز والحدود، ومن بين صور الجريمة المنظمة جريمة الاتجار بالبشر أو الاتجار بالأشخاص وهي الصورة المعاصرة للاتجار بالرقيق، وذلك لأنه الوسيلة الأسرع التي يتم من خلالها إجبار الأفراد على العبودية فهذه الجريمة وحدها لها أيضا عدة صور منها الاستغلال الجنسي، التشغيل القسري، الاتجار بالأعضاء البشرية ، وهذا الأخير يعتبر موضوع الساعة والأكثر انتشارا في عالمنا و هذا نظرا للتطور العلمي والطبي.

إن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية هي عبارة جريمة حاصلة نتيجة التطور العلمي الهائل وتطور الطب بحيث تعد مهنة الطب من أنبل المهن فهي إنسانية في غايتها المتمثلة في السعي إلى الحفاظ على حق الأفراد في الحياة وسلامة أجسامهم، والتخفيف من معاناتهم ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز فقد شهد النصف الثاني من القرن العشرين تطورا مذهلا في العلوم الطبية والعديد من الانجازات العلمية في هذا المجال لعل أهم وأعظم ما تحقق بالنسبة لحياة الإنسان وصحته هو عمليات زرع الأعضاء البشرية، وتعتبر هذه العملية من أبرز المواضيع الطبية وأهمها لما تلعبه من دور كبير في إنقاذ المرضى المهددة حياتهم بالموت المؤكد إذ أصبح من الممكن نقل أعضاء أو أجزاء منها من شخص إلى آخر، سواء كان الأول ميتا أو حيا، إلا أن المجرمين جعلو ا من مهنة نبيلة وسيلة لتحقيق غاية خبيثة وهي الاتجار بالأعضاء البشرية وهي أعمال البيع والشراء على الأعضاء البشرية مثل الكلى والأنسجة والقرنية وبالتالي تتحول هذه الأعضاء إلى سلعة تباع وتشتري في السوق، وتتميز هذه الجريمة بخصائص تتمثل في أنها جريمة منظمة وذات طابع دولي وهي جريمة ناتجة عن التغيرات الاجتماعية، أما عن خصائص الجناة أي المجرمين (يمكن أن يكونوا فردا واحد و يمكن أن يكون جماعة أو عصابة) وفئة المجرمين في هذه الجريمة هم :

– التجار: والذين يقومون بترويج الأعضاء البشرية وتوزيعها و البحث عن الأسواق.

– الأطباء: الذين يقومون بإجراء عمليات نزع الأعضاء البشرية من الضحايا، وزرعها في المرضى المحتاجين

– المرضى أنفسهم: وذلك بقبولهم زرع أعضاء في أجسادهم من خلال إجراءات غير قانونية ومجرمة شرعا.

بحيث يتمتع الجناة بعدة خصائص أهمها:

الإبداع والذكاء في تحويل المبتكرات والاختراعات العلمية لمصلحتهم الشخصية والترويج لها من أجل الحصول على مبالغ مالية طائلة، الافتقار إلى قاعدة أخلاقية ودينية، استغلال الظروف المواتية واختيار الفريسة،الجرأة، الرغبة في كسر النظام القائم ....

أما عن الضحايا ففئتهم متعددة وتتكون من :

– الفقراء والمحتاجين : الذين يتم إقناعهم طواعية بيع أعضاء أجسادهم مقابل مبالغ مالية لأشخاص أغنياء فيقعون ضحية للعصابات الإجرامية المتاجرين بالأعضاء البشرية.

– المخطوفين: وهي الفئة التي يتم خطفها من قبل تجار الأعضاء و يتم انتزاع أعضائهم الجسدية ليتم نقلها للمحتاجين تحت عمليات التخدير.

ويتميز هؤلاء الضحايا بخصائص وهي: الفقر والحاجة والجهل والأمية، الطمع في الحصول على أموال دون عمل، صغر السن، فقدان الإرادة الحرة، الرغبة في التخلص من الذات، أغلبهم من القاطنين في الدول التي تعاني من أزمات سياسية أو حروب.

أما عن موقف الشريعة الإسلامية كان معارض تماما لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية فسوف نعرض جانبا من القرآن الكريم و السنة النبوية المطهرة ، فبالنسبة للقرآن الكريم قال تعالى " ولقد كرمنا بني ادم وحملنهم في البر و البحر ورزقنهم من الطيبة و فضلنهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا" الإسراء الآية (70).

فكان الإنسان مكرما بجميع أجزائه و قيام الشخص ببيع أحد أجزائه ينطوي على إنكار وإهدار لكرامة الإنسان مكرما بجميع أجزائه وقيام الشخص ببيع أحد أجزائه ينطوي على إنكار وإهدار لكرامة الإنسان وإلحاق له بالجمادات وفيه إذلال له من أجل حفنة من المال فلا يجوز، قال جل شأنه" وفضلنهم على كثير ممن خلقنا

تفضيلا" قال المفسرون : فضلناهم على البهائم والدواب، والوحش والطير للغلبة والاستيلاء والثواب والجزاء، والحفظ والتمييز، وباعتدال القامة وامتدادها، وبحسن الصورة.

أما عن السنة النبوية :عن أبي هريرة —رضي الله عنه–قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((ثلاث أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره))، وفي حديث جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ((إن دمائكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا))، يحرم بيع الإنسان الحر بإجماع العلماء وكل عقد يرد عليه يكون باطلا، ومجري هذا العقد يكون آثما.

❖ أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيار الموضوع

أولا لأسباب ذاتية : وهي الميول لهذا النوع من الجرائم عامة وإلى كل الجرائم المرتبطة بالطب الجنائي وخاصة جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

ثانيا لأسباب موضوعية: لأهميتها وخطورتها بحيث دقت ناقوس الخطر في المجتمعات وخاصة مجتمعنا إذ أنها جريمة عابرة للحدود، تحولت من عمل إنساني إلى تجارة غير قانونية.

❖ أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في بيان مدى خطورة الممارسات التي استحدثتها الثورة العلمية من جرائم خاصة جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، وبيان مدى فعالية القوانين الوطنية التي سنها المشرع الجزائري من أجل تحقيق الردع .

❖ 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 الحط من كرامة الإنسان وإيذاء جسمه وشرفه، فكان لابد من الوقوف على الجوانب القانونية لموضوع الاتجار بالأعضاء البشرية وذلك على الصعيد الداخلي وبيان مختلف جوانبه وصوره وكذا أركانه.

❖ **الدراسات السابقة :**

يلاحظ في هذا الصدد قلة ونذرت الدراسات التي تتناول هذه الجريمة جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بالخصوص وذلك راجع إلى حداثة النصوص القانونية الجزائرية وكذا عدم الاهتمام بهذه الجريمة رغم خطورتها وتفشيها نظرا لظروف الاقتصادية والاجتماعية السيئة التي نعيشها مؤخرا، فغالب الدراسات التي اعتمدنا عليها لم تكن جزائرية إلا القليل :

1. فوزية الهامل، الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام والعقاب، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2011-2012.
2. يوسف بوشي،الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا،رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان، 2012-2013.
3. دلال رميان عبد الله الرميان،المسؤولية الجنائية الاتجار بالأعضاء البشرية، رسالة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام ،جامعة الشرق الأوسط، 2013.

❖ **صعوبات الدراسة:**

من بين الصعوبات التي واجهتنا في بحثنا هذا ندرة الدراسات السابقة خاصة الوطنية وقلة المراجع المتخصصة في هذه الجريمة مما جعلنا نعتمد على القانون الجنائي العام محاولين إسقاطه على القانون الجنائي الخاص، ومن بين الصعوبات أيضا اتساع الموضوع الذي أدى إلى تجاهل كثير من الأشياء بحيث حاولنا التركيز فقط على الجانب القانوني لهذه الجريمة فهذا بحث لا يسعه فصلين بخطة ثنائية فهو شاسع ومتشعب،إذ أن هناك عناصر لا يسعنا تجاهلها فأشرنا إليها في المقدمة بشكل مختصر جدا.

❖ **منهج الدراسة:**

لقد اعتمدنا في هذا البحث المنهج الوصفي الذي يسهل من استيعاب المعلومة لكل من يطلع على هذا البحث حتى تتحقق الفائدة المرجوة منه، وكذا اعتمدنا المنهج التحليلي.

❖ **الإشكالية:**

كيف عالج القانون الجنائي الجزائري جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وإلى أي مدى وفق المشرع في إحتواء هذه الجريمة ؟

وقصد تسهيل الدراسة والإجابة على الإشكالية كان لزاماً أن ندرج مجموعة من التساؤلات الفرعية الآتية:

- فيما تتمثل جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية؟ ما هي صور جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ؟
- ما هو مفهوم الحق في سلامة الجسم البشري؟
- فيما تتمثل أركان جريمة الاتجار بالأعضاء لبشرية؟
- كيف تكون المتابعة في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ؟

❖ **تقسيم الدراسة:**

وللإجابة عن التساؤلات السابقة توجب علينا إتباع الخطة التالية، بحيث قسمنا بحثنا إلى فصلين تطرقنا في الفصل الأول للإطار ألمفاهيمي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وذلك من خلال مبحثين المبحث الأول تطرقنا فيه لمفهوم جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بحيث حاولنا التطرق لكل المصطلحات المتعلقة بهذه الجريمة وكذا مفهوم الحق في سلامة الجسم البشري أما المبحث الثاني فتطرقنا لأركان جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

أما الفصل الثاني فتطرقنا للإطار التطبيقي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بحيث تطرقنا في المبحث الأول للمسؤولية الجنائية الناشئة عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية أما المبحث الثاني فخصصناه للمتابعة والجزاء.

ومن ذلك جاء التقسيم بحثنا على النحو التالي:

خطة البحث:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الأول: مفهوم جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: تعريف جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: الحق في حماية الجسم البشري.

المبحث الثاني: أركان جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: الركن المادي.

المطلب الثاني: الركن المعنوي والركن الشرعي.

الفصل الثاني: الإطار القانوني لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الأول: المسؤولية الجنائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية وشروطها.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للأطباء والمستشفات.

المبحث الثاني: المتابعة و الجزاء المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

المطلب الأول: الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية.

المطلب الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

تمهيد:

لقد انتهز رواد الجريمة الطفرة العلمية التي سجلها المجال الطبي، خاصة بعد تطور عمليات نقل الأعضاء وزراعتها، وأصبح إنقاذ المرضى أمر متاح بحيث اتخذ ثلاث حالات[1]:

الحالة الأولى: تلف احد الأعضاء في جسم الإنسان المريض و إمكانية معالجته ذاتيا عن طريق الاستعانة بالأعضاء الأخرى من نفس الجسم.

الحالة الثانية: حالة تلف عضو في الجسم و إمكانية الحصول على هذا العضو من خلال تبرع احد أفراد العائلة أو غيره بالعضو.

الحالة الثالثة: وهي حالة تلف عضو في الجسم ولا يمكن تعويضه لا ذاتيا من نفس الجسم وكذلك عدم وجود متبرع بهذا العضو الذي تتوقف عليه حياة الشخص. [2]

بحيث تعتبر المرحلة الثالثة هي السبب في انتشار ظاهرة الاتجار بالأعضاء البشرية، بحيث هذه الجريمة جعلت من أعضاء البشر قطع غيار تتداول في السوق السوداء، وانتشار هذه الظاهر وازدهارها انشأ عصابات تديرها وتقوم بإعمال يندى لها الضمير الإنساني، وخاصة أنها تدخل ضمن الجرائم المنظمة العابرة للحدود، ومم هو معلوم إن الجريمة المنظمة العابرة للحدود كسحت العديد من الجرائم أبرزها جرائم المتاجرة بالمخدرات وجريمة تبييض الأموال وجرائم الفساد بأنواعه وكذا جرائم تهريب المهاجرين التي هي حديث الساعة ومنتشرة بكثرة وكذا جرائم الاتجار بالأطفال والنساء والمتاجرة بالأعضاء البشرية خاصة أعضاء الأطفال.

[1] فوزية الهامل، الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام و العقاب ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، سنة 2011-2012 ، ص125

[2] المرجع نفسه،ص126

كما إن الأزمة الاقتصادية الراهنة أسهمت وبقدر كبير ازدهار جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، وعليه سنتناول في هذا الفصل مفاهيم حول جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وكل ما يتعلق بالجانب النظري لهذه الجريمة.

المبحث الأول: مفهوم جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.

الاتجار بالأعضاء هو كل عملية تتم بغرض البيع أو الشراء للأنسجة أو للعضو أو أكثر من الأعضاء البشرية، بحيث تكون من الإنسان الحي أو الميت أي من جثث الأموات وهي تجارة حديثة مقارنة بالاتجار بالبشر، أما التبرع دون مقابل فلا يعد من أعمال التجارة في الأنسجة أو الأعضاء البشرية ، أما التعريف القانوني فهو قيام فرد أو جماعة إجرامية منظمة بتجميع دون رضاهم بالتحايل أو الإكراه حيث يتم نزع أعضاء هؤلاء الضحايا وبيعها كبضاعة للحصول على أرباح مالية ، وعليه فإن الاتجار بالأعضاء البشرية هي كل عملية تتم بغرض بيع أو شراء للأنسجة أو عضو أو أكثر من الأعضاء البشرية وهي تجارة حديثة بالمقارنة بتجارة الأشخاص، أما التبرع بدون مقابل فلا يعد من أعمال التجارة في الأنسجة أو الأعضاء البشرية

حيث أن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد وإنما نشأت عصابات تدير جرائم منظمة تقوم بأعمال تخالف الضمير الإنساني مثال ذلك[1]:

- اختطاف الأطفال وكذلك المشردين والمجانين كي تقتلهم العصابات وتبيع أجسامهم بمبالغ طائلة
- سرقة الجثث سواء كانت جثث المحكوم عليهم بالإعدام ولا يوجد من يستلمها أو سرقة الجثث بعد دفنها في المقبرة.

[1] محمد فتحي، عصابات الإجرام المنظم ودورها في الاتجار بالأشخاص، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2004،ص227.

المطلب الأول: تعريف الاتجار بالأعضاء البشرية

تجارة الأعضاء هي تجارة غير قانونية، تصنف اقتصادياً كسوق سوداء[1]، قائمة على تجارة أعضاء جسم الإنسان لأغراض مختلفة أهمها لعلاج بعض الميسورين القادرين على دفع كلفتها المرتفعة والتي يطالب بها الوسيط دون المتبرع الذي يحصل على مبلغ قليل مما يدفعه المحتاج لتلك الأعضاء.

يمكن القول بأن المفهوم القانوني لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، هو قيام فرد أو جماعة إجرامية منظمة بتجمع الأشخاص دون رضاء منهم، بالتحاليل أو الإكراه، حيث يتم نزع أعضاء هؤلاء الضحايا وبيعها كبضاعة من أجل الحصول على أرباح مالية ومن هذا التعريف، نخلص إلى أن أعضاء جسم الإنسان ذاتها هي محل الجريمة، إذا تتحول في يد تاجر البشر إلى مجرد سلعة تباع وتشترى، لها سوق عرض وطلب، المعروض هو أعضاء جسد الإنسان، والطالب هو التاجر والمستقبل، ويقصد بتعبير " جماعة إجرامية منظمة " – وفق الأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية– كل جماعة مؤلفة من ثلاثة أشخاص موجودة لفترة من الزمن، وتقوم معا بفعل مبرر بهدف ارتكاب جريمة واحدة أو أكثر من الأنشطة الإجرامية في هذه الاتفاقية، من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو أي منفعة مادية أخرى . هذا وتشير الإحصائيات إلى أن 86.000 أمريكي ينتظرون أعضاء بشرية لاستمرار الحياة[2]، فإن 17 منهم يموتون يوميا بسبب حاجتهم لهذه الأعضاء وخاصة الكي والرئتين، وتنتشر هذه الظاهرة – بشكل أساسي –

[1] انظر: محمد مختار القاضي،الاتجار بالبشر، دار المعرفة الجامعية الإسكندرية، 2015،ج1،ص18.السوق السوداء : يعرف الاقتصاد الأسود بأنه "جميع الأنشطة الاقتصادية غير المسجلة ضمن حسابات الناتج القومي، وذلك إما لتعمد إخفائها تهربًا من الالتزامات القانونية المرتبطة بالكشف عن هذه الأنشطة، وإما لأن تكون هذه الأنشطة مخالفة للقانون السائد في الدولة."

[2] عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، 2013، ج1ص457.

الصين والهند ودول الاتحاد السوفيتي السابق. ففي الصين يتم بيع أعضاء المسجونين المحكوم عليم الإعدام لم يحتاج إليها مقابل 10.000 دولار للكلية الواحدة. [1]

وعليه في هذا المطلب سنقوم بتعريف الاتجار لغة واصطلاحا في الفرع الأول أما الفرع الثاني فنخصصه لتعريف التجار بالأعضاء البشرية والتي هي محل الجريمة.

الفرع الأول: تعريف الاتجار

أولا: الاتجار لغة

التجارة: البيع والشراء من أجل الربح في جميع أصناف المال إلا النقديين[2]، وقيل: كل ما أعد للتجارة كائنة ما كانت سواء من جنسٍ تجب فيه زكاة العين: كالإبل، والبقر، والغنم، أو لا: كالعقار، والثياب، والحمير، والبغال[3]، هي مصدر دال على المهنة، ت ج ر (تجر) من باب نصر وكذلك (اتجر اتجار) وجمع (التاجر تجر) كصاحب وصحب و(تجار) بكسر التاء و(تجار) بالضم والتشديد وتجر يتجر تجرا وتجارة، باع وشري، وكذلك اتجر وهو افتعل، وقد علب على الخمر.[4]

[1] محمد الشاوي، إستراتيجية مكافحة جرائم الاتجار في البشر، دار النشر المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2014، ص 123و 124.
[2] محمد جمال الدين أبو الفضل بن مكرم، لسان العرب، باب التاء، فصل الراء، دار المعارف القاهرة،مصر،1980، ج18ص65.
[3] الرازي محمد بن أبي بكر عبد القادر ،مختار الصحاح ،مكتبة لبنان ،بيروت لبنان،1986،ص32
[4] محمد جمال الدين ابن المنظور بن مكرم، مرجع سابق،ص 286.

ثانيا: الاتجار اصطلاحا: التجارة هي ممارسة البيع والشراء والتاجر هو الذي يمارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف. يقصد بالاتجار بأنه مصدر يقصد به البيع والشراء بقصد الحصول على ربح وهو التجارة، وفي القرآن ورد مصطلح التجارة في قوله تعالى ﴿إِلا أَن تَكُونَ تجارة حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ﴾.[1]

تعتبر التجارة هي العملية الشاملة في المعنى للحصول على المال أي ادخار ومكاسب، ويكون ذلك بالمبادلة، والمبادلة تكون بالربح كما أن التجارة تشمل على العديد من الأمور منها البيع والصرف بالإضافة إلى السلم، كما أن التجارة عرفت عند البعض بأنها تبادل السلع أو الخدمات، والتي تكون بين فردين أي إنها تجارة ثنائية أو تكون في بعض الأحيان بين أكثر من طرفين وتكون هنا بما يسمى التجارة متعددة الجوانب، كما أن التجارة أيضا هو شراء بضاعة معينة من اجل عرضها ل زبائن محتملين وبيعها لهم بسعر أغلى وذلك بهدف الربح، كما إن التجارة والربح في الإسلام حلال لكن بأن لا يكون هناك خداع للزبون وأن تكون السلعة حلال.

التجارة هي عملية تداول أموال وتوسيط خدمات بقصد الربح، وهي مبادلة السلع بهدف الربح [2]، الاتجار هو مجموعة النشاطات التي حددها القانون التجاري بحيث إذا كان محل التجارة مشروعاً كانت مشروعة كالاتجار في السلع والبضائع، أما إذا كان محل التجارة غير مشروع فهي تجارة غير مشروعة كالاتجار في المخدرات والاتجار في بني البشر ومثله عدم جواز نقل عضو من جسم بشري مقابل ثمن من أجل الاتجار ويحظر إنشاء مؤسسات تجارية تهدف إلى الاتجار في الأعضاء البشرية أو التوسط في معاملات تكون موضوعاً لهذه الأعضاء فهذه المعاملات باطلة بطلاناً مطلقاً.

[1] سورة البقرة، الآية 286

[2] سليمان بوذياب، القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ط1،بيروت، 1995م،ص14.

ومما نلاحظ أن مصطلح الاتجار له نفس المعنى لغة واصطلاحا وقانونا والذي يقصد بالاتجار هو عملية البيع والشراء بغرض الحصول على الأرباح، سواء كان محل المتاجرة مشروع أو غير مشروع.

الفرع الثاني: تعريف الأعضاء البشرية و أصنافها

تتشكل مادة الجسم من مجموعة مرتبطة ومتناغمة من الأنسجة والعناصر الحية والتي أبدعها الخالق سبحانه في صورة تدل على العظمة والاقتدار، إن الفقه الجنائي لا يجد صعوبة في تحديده لمصطلح الجسم البشري لكونه من المسائل الأولية واللازمة لبيان عناصر الركن المادي في جرائم القتل إلا أن هيصعب تحديد ما المقصود بالعضو البشري بشكل دقيق خاصة وأن رجال القانون هم أكثر احتياجا لتعريف جامع مانع ودقيق أكثر من الأطباء وهذا لان التعريف الدقيق يساعد في تكييف المسؤولية الجنائية عن أفعال الاعتداء التي تقع على هذه الأعضاء .

أولا: تعريف الأعضاء البشرية

1. تعريف الأعضاء البشرية لغة

العضو:بالضم والكسر هو لحم وافر بعظمه [1]، والعضو الواحد من أعضاء الشاة وغيرها، وقيل هو كل عظم وافر لحمه وجمعها أعضاء، وعضي الذبيحة بمعنى قطعها أعضاء، وعليه فإن العضو البشري هو جسد الإنسان كاليد والرجل والأنف وغيرها، انتقدت هذه التعارف اللغوية على إنها ضيقت كثيرا من نطاق العضو

[1] محمد جمال الدين ابن المنظور ابن مكرم، ص65

ومفهومه على الأعضاء وكذا هناك أعضاء خالية من العظام كالقلب والكبد، وكذا لا يمكن أن ينطبق المعنى اللغوي للعضو على الدم.[1]

2. تعريف الأعضاء البشرية في الفقه الجنائي:

يعرف العضو بأنه ((جزء متميز من مجموع الجسد سواء كان إنسانا أو حيوانا كاليد والرجل والأذن والأنف واللسان)) ويعرف العضو بأنه عبارة عن مجموعة العناصر الخلوية المختلفة والمتشابكة القادرة على أداء ووظائف محددة[2]وهناك ما يعرف بالنسيج وهو عبارة عن خليط محدد من المركبات العضوية كالخلايا والألياف، التي تعطي مجموعة ذاتية تشريحية تتفق وعمله، وهناك تشريعات تجرم نقل النسيج وزراعته لأنها تعدي على جسم الإنسان وحصانته، والمشرع الجزائري اعتبر أن عملية نزع وزرع الأعضاء والأنسجة البشرية لا تطبق إلا إذا اعتبرت الطريقة الوحيدة للحفاظ على سلامة جسد المريض المستقبل للنسيج أو العضو، لكن بعد إدلاء هذا الأخير برضائه في حضور الطبيب ورئيس المصلحة كذا شاهدين، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 166 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

3. تعريف الأعضاء البشرية في التشريع

تنص المادة 264 من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات [3] لسنة 1966 على ما يلي : " كل من أحدث عمدا جروحا بالغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل من أعمال العنف أو التعدي يعاقب بالحبس من شهر إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 10000 دينار نشأ عن هذه الأنواع من العنف

[1] عبد الله البستاني، الوافي وسيط اللغة العربية، مكتبة لبنان بيروت، ص 413

[2] كاريل الكسيس، الإنسان ذلك المجهول، تعريب شفيق اسعد فريد، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان ، ص 140 .

[3] صدر الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 08 يونيو عام 1966 المتضمن قانون العقوبات منشور في الجريدة الرسمية العدد 1966/49.

مرض أو عجز عن العمل أمدة تزيد عن 10 أيام.... ويجوز علاوة على ذلك أن يحرم الفاعل من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر تبدأ من يوم توقيع العقوبة.

وإذا ترتب عن أعمال العنف الموضحة أعلاه فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد إبصار إحدى العنينين أو أية عاهة مستديمة أخرى فيعاقب الجاني بالحبس المؤقت من 5 إلى عشرة سنوات..."ونستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري لم يعرف العضو أي لم يعطي تعريف دقيق للعضو بل نجد أن المقصود بالعضو في مفهوم المشرع الجزائري لا يخرج عن نطاق الأعضاء التي يدرج الإنسان على استعمالها في الحياة اليومية كاليد والساق والرأس والكلية والعينين .

والواقع أن الفقه الجنائي عند تعرضه لهذا الموضوع فإنه يبقى عاجزا عن تحديد وإعطاء تعريف دقيق لمعنى العضو ولهذه فهو يعتمد على إعطاء الأمثلة كاعتبار النخاع العظمي عضوا من الأعضاء.

بالتالي فإن المادة 264 غير واضحة في تحديد ما المقصود بالعضو وما اعتماد المشرع الجزائري على المترادفات إلا دليل على ذلك لأننا لا نرى أي فارق بين بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله لأنه في كلتا الحالتين فإن حياة العضو تكون قد انتهت، ورغم كل هذا فإن المشرع في التعديلات [1] اللاحقة لم يعمل على مسايرة التطورات في ميدان العلوم الطبية وخاصة في مجال نقل و زراعة الأعضاء البشرية وخاصة أن الجزائر سباقة في هذا المجال، يبدو بأن قانون العقوبات الجزائري من خلال تصفح المواد 264 وما يليها نجد بأنه ينظر

[1] الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المتضمن تعديل الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات

إلى مكونات الجسم دون تفرقة فأي اعتداء على أي عضو في مفهومه هو اعتداء على الحق في سلامة الجسم[1].

فقانون العقوبات لا يفرق بين عضو له دور أساسي في حياة الجسم وسير الوظائف العادي وعضو له دور ثانوي ويمكن الاستغناء عنه.

ونرى المشرع الجزائري نص على مصطلح الأعضاء البشرية في قانون الصحة عندما تحدث عن زرع الأعضاء البشرية ونقلها والشروط الواجب توافرها، من اجل نقلها والمؤسسات الإستشفائية التي يجوز لها القيام بمثل هذه العمليات، وكذلك الفرق بين الأنسجة التي يمكن التبرع بها من غيرها، وأعضاء أخرى يتم التبرع بها دون إلحاق الأذى بالشخص الأخر، وذلك في المواد 161،162،167،166،163.،من قانون الصحة، لكنه لم يتعرض للعضو المتنازل عليه إنما تكلم عنه بصورة عامة، كما استعمل مصطلح عضو في قانون العقوبات.

ثانيا: أصناف الأعضاء البشرية.

إن العضو في جسم الإنسان هو كل لحم خالص أو يتجوفه عظم وه و جزء من أي جهاز في الجسم كالجهاز البصري أو التناسلي أو الهضمي، كما أن الدم هو الآخر أحد أعضاء جسم الإنسان إذ أنه يؤدي وظيفة أساسية في حياة الإنسان، وتنقسم الأعضاء البشرية إلى الأنواع التالية :

[1] سليمان النحوي، مشروعية التصرف في جسم الإنسان بين القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر،2002-2003،ص 34.

1. أعضاء قابلة للغرس :

يقصد بالغرس: هو نقل عضو سليم من جسم المتبرع سواء كان حيوانا أو كائن حي وإثباته في الجسم المستقبل ليقوم العضو المريض في أداء وظائفه، والغرس هو استقطاع عضو من جسم أخر ليقوم بعمل العضو الأصلي للجسد المضيف، وأحيانا يستعمل مصطلح الزرع بدلا من الغرس[1]، كما أن مصطلح الاستقطاع مناسب أكثر لهذا المعنى من الجني لأنها تستعمل في الثمار فنقول نجني الثمار، كما يطلق على العضو المغروس الغريسة أما أن تكون عضوا كاملا كالكلية والكبد والقلب أو جزء من عضو كالقرنية، أو تكون نسيجا أو خلايا كما هو الحال في نقل العظام[2].

وفي بحثنا هذا نتطرق إلى الكلية والقرنية اللذان هما العضوان الرئيسيين في عمليات الاتجار وهما الأعضاء الأكثر طلبا في السوق خاصة الكلى يزداد عليه الطلب يوم بعد يوم.

أ- الكلية:

من أهم أعضاء الجسم الحيوية، كيف لا وهي تقوم بتنقية دم الإنسان من الفضلات والعناصر الفائضة طوال اليوم دون توقف، وهي التي تقوم بإفراز عدد من الهرمونات اللازمة لتنشيط نخاع العظام ليتيح خلايا الدم الحمراء، وتنظيم نسبة السوائل بالدم، ولا سيما تلك الهرمونات التي تساعد على زيادة امتصاص الحديد في الأمعاء، بالإضافة لتنظيم نسب الأملاح المعدنية والشوارد في الدم مثل : الصوديوم، الكلسيوم، الكلور، البوتاسيوم هذا ما يجعل الكلية محل الطلب في السوق السوداء للمتاجرة بها.

[1] مجلة اللجنة الدائمة لخدمة الإنسانية والسلام، صفحة امنح الحياة، الجمعية الوطنية لطلاب الطب،2009،ص3،منشورة في موقع:http//www.Givealife.net/trasplant

[2] محمد رشيد راغب قباني ، بحث مقدم إلى مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية الثالث عشر،2009،ص4.

فعند فحص مقطع طولي في الكلية يتبين أنها تتكون من جزء خارجي يدعى القشرة وجزء داخلي يسمى النخاع، وتحتوي القشرة على الوحدات الكلوية المعروفة باسم نيفرون (أي كلية تصغير كلية) وتحتوي كل كلية مليون ونصف مليون من هذه الوحدات الكلوية التي تقوم بتنقية الدم من السموم[1].

أما النخاع فيتكون من مجموعة الفصوص على شكل أهرامات تتجه قممها إلى حوض الكلية الذي يتلقى قمم الأهرامات ويصيب فيه البول، وينتهي الحوض بالحالب الذي يسير أسفل حتى يفتح بزاوية في المثانة تجعله يعمل على هيئة صمام يسمح للبول بالنزول من الجانب إلى المثانة.

ب: القرنية

إن القرنية هي ذلك الجزء الدائري الشفاف الذي يقع في مقدمة العين ويغطي القزحية يتركز الضوء أثناء مروره من القرنية حتى نستطيع الرؤية، وظيفتها السماح [2]للأشعة البصرية للدخول إلى الحجرة الأمامية للعين وفي حماية العين من العدوى بسبب طبقة الدموع الخفيفة التي تغطي القرنية والتي تعطي حماية كبيرة للعين ضد البكتيريا والتلوث والأتربة.

لقد بدأت عمليات نقل وزرع القرنية خلال القرن التاسع عشر وقد نجح الجراح بيجر في زرع قرنية من غزال لغزال آخر وكان ذلك خلال عام 1835 بحيث انتشرت هذه العمليات بين عامي 1872و1880 عندما تم زرع قرنيات للعديد من الحيوانات المماثلة[3].

[1] نصر الدين مروك، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ،(دراسة مقارنة)، دار هومة، ط2،الجزائر،2003، ج1ص148.

[2] قاموس الأطباء، فصل القاف، ص 99.

[3] نصر الدين مروك، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية، المرجع السابق،ص 111.

وفي بداية القرن العشرين وبالضبط في عام 1905 قام الدكتور إدوارد ذربوح من تشيكو سلوفاكيا بإجراء عملية نقل قرنية فتى استؤصلت عينه نتيجة وجود أجسام غريبة بداخلها ونقلها لرجل أصيب بالعمى نتيجة حروق أصابته، وتمت العملية بنجاح.

2. أعضاء قابلة للتجديد:

يقصد بالأعضاء القابلة للتجديد تلك الأعضاء التي القابلة للاستخلاف بحيث يعوضها الجسم تلقائيا، ويمكن نقلها من جسم إلى جسم أخر بشرط توفر ضوابط نقلها، مثل الكبد والجلد والنخاع الشوكي والـــــدم وإفرازات الجسم ولبن المرضعة و غيرها من الخلايا المتجددة[1].

3. الأعضاء القابلة للظهور :

يقصد بالأعضاء القابلة للظهور هي الأعضاء التي يمكن الاستدلال عليها من خلال النظر الخارجي وتنقسم إلى أعضاء يمكن رؤيتها للعيان و مثالها اليد الرجل الأنف والأصابع... أعضاء باطنه يستدل عليها من خلال النظر الداخلي كالقلب والرئة[2].

4. الأعضاء المؤثرة :

ويقصد بالأعضاء البشرية المؤثرة هي تلك الأعضاء التي تتأثر حياة الإنسان واستئصالها يؤدي إلى وفاة الشخص، وهذه الأعضاء غالبا ما تكون منفردة كالقلب والأمعاء.

[1] جاسم على سالم الشامسي، نقل الأعضاء البشرية في قانون الإمارات العربية المتحدة، مجلة المجلس الإسلامي الأعلى، دورية في الثقافة الإسلامية، العدد الثاني، الجزائر 1999،ص31.

[2] حسين العصفور، بحث زراعة الأعضاء وجهة نظر شرعية، مقدم لندوة زراعة الأعضاء، الواقع والتحديات المستقبل، جامعة الخليج في كلية الطب،2008.

المطلب الثاني: الحق في حماية الجسم البشري

إن حق الإنسان في الحياة هو حق مقرر منذ القدم ومن أجلى مظاهره هو حق الإنسان في سلامة جسده ومن مبدأ حرمة الشخص يستخلص مبدأ الحرمة المطلقة لجسم الإنسان، والتي تعني أن كل شخص له أن يعترض على أي مساس بسلامة جسمه، ويرفض الخضوع لإجراء تحاليل طبية أو عمليات جراحية، فلكل شخص حق على جسمه يدخل ضمن الحقوق الشخصية[1].

الحق في سلامة الجسم هو مصلحة للفرد يحميها القانون في أن يظل جسمه مؤديا كل وظائف الحياة على النحو الطبيعي الذي ترسمه وتحدده القوانين الطبية وفي أن يحتفظ بتكامله الجسدي، وأن يتحرر في الآلام البدنية.

الفرع الأول: الحق في سلامة الجسم البشري في الطب

لقد ظهرت في البداية جملة من المحاولات لتعريف الحق في سلامة الجسم المقترن بمدلول الصحة والتي لم تحظ بالوفاق ومن أقدمها وأهمها[2]:

- الصحة هي الخلو من الأمراض.
- الصحة هي العمل الصامت للأعضاء.
- وتعريفه المنظمة العالمية للصحة.بأن الصحة :" هي حالة من الرفاهة الكلية : البدنية والنفسية والاجتماعية".

[1] يوسف بوشي، الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان 2012-2013،ص60.

[2] منصف المرزوقي،المدخل إلى الطب المندمج ،بحث منشور على الإنترنت ، ص32 تاريخ الإطلاع 07-03-2016 الموقع:.http//www.MoncefMarzouki.net/IMG/doc.madkhal2.doc

إن قراءة بسيطة لهذه المحاولات تبين لنا أسباب عدم حدوث الوفاق، وعن صعوبة تعريف ما يبدو لنا مفهوما بديهيا، فالقول بأن الصحة هي عدم وجود الأمراض، كالقول بأن الجمال هو انعدام القبح.

ذهب الطب التقليدي إلى تحديد مدلول الحق في سلامة الجسم في إطار صحة الكائن البشري فالصحة " هي اتحاد مادة الجسم بجمع جزئياته وقدراته على الإدراك، والشخص المعافى هو الذي يتمتع بسلامة الجسم في مجموع هذه العناصر على نحو يحقق الانسجام والملائمة بينهما".

أما المرض هو عجز مؤقت أو نهائي للجسم عن تحقيق كل أو جزء من أهدافه الحياتية لخلل في البرنامج الجيني أو الاستراتيجيات الفردية أو لضغط كبير في المحيط أو حالة من القلق تجاه فعالية هذا الجسم".

وهناك إطار عملي يختص به الطب الإكلينيكي حيث يتحقق المساس بأجزاء الجسم بأجزاء الجسم بأجزاء الجسم بأحداث جروح سواء كانت جروح بسيطة أو خطيرة، وتتميز الصحة بخاصية النسبية فهي تختلف من شخص لآخر وفي فترات زمنية معينة وتتباين بين فترة الشيخوخة والشباب[1].

ويختلف الطبيب في وضع حدود الصحة لمعرفة الحد الذي يمكن بتجاوزه وصف الفعل بأنه اعتداء على الصحة فيرى البعض بأن الفعل يعد مساسا بالصحة إذا مس حقه في العناية الطبية. ويجدر التمييز هنا بين نقاط معينة [2]:

- حق الشخص في حماية صحته ضد الأخطار الخارجية كالأدوية وتلوث البيئة.
- حق الإنسان في وجود تنظيم يعني بالمسائل الصحية وذلك بتهيئة خدمات الصحية كافية تستوعب مجالات الصحة للنهوض بصحة المجتمع عن طريق العناية الطبية الكاملة.

[1] نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون الجنائي،1996-1997،ص32.

[2] المرجع نفسه،ص32.

3 حق الأفراد في التأمين الصحي من الأخطار المهنية، وللقيام بهذا الدور لابد من تبني صحة متمثلة في توزيع الموارد الطبية، وتوفير المستوى الملائم من الرعاية الصحية.

لقد أدى زيادة الوعي لدى الأفراد إلى رفع دعاوى على الأطباء لمطالبتهم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم نتيجة الأخطاء التي صدرت منهم أثناء قيامهم ومزاولتهم المهنة .

الفرع الثاني: الحق في سلامة الجسم البشري في التشريع

مما يلاحظ أن بعض المصطلحات تختلط بفكرة الحق بصفة عامة، وقد أدى هذا الخلط إلى تباين المدلولات التي أعطيت لمفهوم الحق في سلامة الجسم، فنجد أن البعض نظر إليه من زاوية كونه من الحريات الأساسية (أولا) بينما نظرت إليه طائفة من الفقه باعتباره رابطة يعترف بها النظام القانوني (ثانيا) واعتبره البعض الآخر مصلحة لصاحبه(ثالثا).

أولا: الحق في سلامة الجسم من الحريات الأساسية

إن مدلول الحرية يعبر عن "حركة الإرادة الإنسانية وتحررها من العوامل المقيدة أو المعدلة لها في أن تتخذ من المواقف ما تريد" والحريات أنماط مختلفة تتكون من رغبات الإنسان في أن يأتي ما يشاء من أعمال دون أن يمنعه القانون من إتيانها، وقد ذهب البعض في تحديد ماهية الحق وسلامة الجسم إلى اعتباره من الحريات الأساسية التي يتمتع بها الإنسان ويرخص له بها[1].

لا يمكن التسليم بهذه الفكرة لأن القول بوجوب الحرية التامة لصاحب الحق في سلامة الجسدية يؤدي إلى تقرير سلطته المنفردة في التصرف في جسده كما يشاء، وهو الأمر الذي يتعارض والقواعد المستقرة في

[1] يوسف بوشي، الجسم البشري و أثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012-2013،ص62.

الأنظمة القانونية والتي لا تعترف بكامل الحرية وإطلاقها، إذا أن هناك أنواعا من القيود الاجتماعية التي ترد على ذلك الجسد باعتبار صاحبه عضو في المجتمع، والإخلال بسلامته يخل بتركيبة البناء الاجتماعي.

ثانيا: الحق في سلامة الجسم رابطة قانونية

إن تحديد مفهوم الحق بصفة عامة يقتضي تحليل عناصره، وبيانها درءا لكل اختلاط بين هذا المفهوم وغيره من الأوضاع المتماثلة أو المتشابهة [1]، فالحق في مفهوم أنصار هذا الرأي" رابطة قانونية بمقتضاها يخول القانون شخصا من الأشخاص على سبيل الانفراد والاستئثار التسلط على شيء أو اقتضاء أداء معين من شخص آخر" فالحق في سلامة الجسم عبارة عن رابطة مفترضة بين الشخص وكيانه الجسدي يحكمها القانون ويعترف بوجودها النظام القانوني ومن تسبغ على الرابطة صفة المشروعية،كما أن هذه الرابطة القانونية تخول صاحبها سلطة الاستئثار والتسلط على سبيل الاختصاص والانفراد يؤخذ على هذا الرأي إهداره لمفهوم فكرة الحق وإنكارها على طائفة الحقوق اللصيقة بالشخصية،

وعليه فلا يمكن التسليم أيضا بهذا الرأي فجسم الإنسان هبة ربانية من الواجب حمايتها، ودليل في ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"ومن قتل نفسه بحديده، فحديده في يده يتوجأ به في بطنه في نار جهنم خالدا فيها أبد، ومن قتل نفسه بسم فسمه في يده يتحساه في النار جهنم،خالدا مخلدا فيها أبدا ومن تردى من جبل فقتل نفسه، فهو متردد في نار جهنم خالد مخلدا فيها أبدا"[2]، فالواجب على الإنسان المحافظة على كرامته الجسدية والنفسية ويحرم عليه تغيير هيكل جسده القويم ولا يجوز له التصرف فيه إلا بما أذن له، لمصلحة فردية هو الشخص في حد ذاته ولمصلحته الاجتماعية التي تتمثل في الالتزامات المنوط به .

[1] المرجع نفسه،ص63.

[2] رواه البخاري،كتاب الطب ،باب شرب السم و الدواء به و مايخاف منه،الجزء السابع ،ص181.

ثالثا: الحق في سلامة الجسم مصلحة يحميها التشريع.

البعض يقول بأن الحق بصفة عامة – والحق في سلامة الجسم بصفة خاصة – " مصلحة يعترف بها القانون" والمصلحة فكرة غائية وهي السبب المؤدي إلى جلب المنفعة بالنسبة لصاحبها، ولذلك قيل بأن المصالح هي المصدر المادي للقواعد القانونية التي تنشئ الحقوق وتبدو مصدرا غير مباشر لها[1].

وإذا كانت المنافع تعد مصالح لأفراد فليست كل المصالح تعد حقوقا بالتحديد سالف البيان، ذلك أن المصلحة قد تحقق لصاحبها من خلال وجهة نظر شخصية [2]، ولكنها لا ترقى إلى مرتبة الحق المعترف به من قبل النظام القانوني.

وعليه فالمصلحة شيء يحقق منفعة الإنسان فيها هو تقرير المجتمع حمايته لتلك المنفعة، ذلك أن الحق يحمي الموضوع الذي يحقق منفعة الإنسان ولكن الحق يختلف عن المنفعة،إذ ليس كل المصالح تشكل حقوقا لأن فلسفة القانون هي التي تحدد أيا من المصالح يجب أن تنالها الحماية القانونية.

وغالبا ما تكون المصلحة قيمة تحدد من خلال نظرة المجتمع في زمان ومكان معينين. ولذلك فإن المحافظة على الصحة وسلامة جسم الإنسان تشكل قيمة لابد للقانون من احترامها، والنص عليها كحق يحمي منفعة في إطار المحافظة على مصلحة عامة جوهرها الصفة الاجتماعية، لأنها تتعلق بعضو البنيان الاجتماعي للمجتمع والقول بغير تلك الحماية يقوض بناء المجتمع، وإذا كانت مصلحة الشخص تتعلق بسلامة جسمه،إلا أن هذه المصلحة لا بد وإن إليها من زاوية تحقيقها للمصلحة الاجتماعية وذلك في مجتمع متحضر و قواعد قانونية مثالية[3].

---

[1] يوسف بوشي، مرجع سابق،ص65.

[2] محمد نجيب،شرح قانون العقوبات،القسم الخاص،دار النهضة العربية،1988،ص427.

[3] مهند أحمد، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002،ص10

لقد اتجه الفقه الحديث إلى تحديد مفهوم الحق بصفة عامة – والحق في سلامة الجسم على الخصوص – على أنه " استئثار بقيمة معينة يمنحها القانون لشخص ويعترف له بها في مواجهة الغير ويقرر لها الحماية القانونية".

نرى أن مدلول الحق في سلامة الجسم من وجهة نظر القانون تنطق أساسا من فكرة الحق الذي يعرف بأنه المصلحة التي يحميها القانون. وعلى ضوء ذلك يعرف الدكتور " محمد عيد الغريب" الحق في سلامة الجسم بأنه" المصلحة القانونية التي يحميها القانون في أن يظل الجسم مؤديا كل وظائفه على النحو العادي الطبيعي،حتى لا تتعطل إحدى الوظائف ولو كانت أقلها أهمية [1]، أو كان التعطيل وقتيا، وفي ألا تنحرف في كيفية الأداء على النحو الذي حددته القوانين الطبيعية".

ويعرفه الدكتور "عصام أحمد محمد" مركز قانوني يخول شاغله–في حدود القانون– الاستئثار بتكامله الجسدي، والمستوى الصحي الذي يعايشه، وبسكينته البدنية والنفسية".

ويتمثل الحق في سلامة الجسم في: أن يحتفظ الإنسان بمستوى من الصحة وبالتكامل الجسدي وأي فعل ينقص من هذه السلامة يعتبر اعتداء عليه.

كما أن سلامة الجسم تعني أيضا "أن يتحرر صاحبه من كل ألم لم يكن موجود من قبل أو الزيادة من مقدار ألم كان المجني عليه يعانيه". لذا يمكن القول بأن حق الإنسان في سلامة جسمه له جوانب ثلاثة:

–السير الطبيعي لوظائف الحياة في الجسم .

للجسم وظائف عضوية يؤديها على النحو الذي تحدده قوانين طبيعية معينة، ويؤدي الجسم هذه الوظائف طبقا لقوانين طبيعية تحدد الاتجاه العادي الأصلي الذي يؤدي هذه الوظائف وفقا له، وفي هذا النحو تتمثل

[1] يوسف بوشي ، مرجع سابق ،ص66.

الحياة في أكمل وأتم مظاهرها، والوضع الذي يتخذه الجسم ويتحدد به والذي تسير وفقا له وظائف الحياة يبين نصيبه من الصحة والمرض[1].

-التكامل الجسدي.

إن جسم الإنسان هو المحل المادي للحق في سلامة الجسم، وله من هذه الزاوية قيمة موضوعية في حد ذاته تختلف عن قيمته الشخصية الناشئة عن الجسم بمنأى عن كل مساس، لأن جسم الإنسان هو عبارة عن مجموعة من الخلايا المرتبطة بعضها مع بعض الآخر في النظام بالغ التعقيد [2]، وكل فعل من شأنه المساس بهذا الترابط يتحقق به معنى الاعتداء على سلامة الجسم، فإحداث جرح بالجسم من شأنه أن يقضي على التلاحم والترابط الموجود بين هذه الخلايا وبالتالي يعد مساسا بسلامة الجسم، ويهدف هذا العنصر إلى تحقيق التكامل الجسدي والذي يعني أن هذا الحق لا يكون له قيمة الموضوعية الكاملة إلا حينما يكون محتفظا بكل أجزائه، أي حينما تكون أجزاؤه متكاملة، أما إذا كانت قد فقدت جزءا منها كما في حالة فقدان عضو من أعضاء الجسم صار هذا الانتقاص مساسا بسلامة الجسم.

وأي فعل من شأنه الإضعاف من مادة الجسم، حتى ولو لم يترتب عليه ضرر بصحة المجني عليه أو إيلامه تقوم به جريمة الاعتداء على سلامة الجسم فقص شعر شخص نائم أو فاقد الوعي هو مجرد فعل لاعتداء على مادة الجسم[3].

-التحرر من الآلام البدنية و النفسية.

[1] نصر الدين مروك، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الاسلامية، مرجع سابق ،ص44.

[2] محمد سامي السيد الشول، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم،رسالة دكتوراه، مطبعة كلية الحقوق،1986،ص550

[3] محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص431.

يتلقى صاحب الحق في سلامة الجسم شعورا معينا حينما يتخذ صورة أو و ضعا معينا ، و يعترف القانون بمصلحته في أن يظل محتفظا بهذا الشعور و المتمثل في التحرر من الآلام التي يكابدها[1].

ويتمثل هذا العنصر من عناصر الحق في سلامة الجسم في المحافظة على الهدوء والسكينة التي يتمتع بها الجسم، فأي فعل من شأنه المساس بهدوء الجسم و سكينته بإحداث ألم بدني أو نفسي أو الزيادة في مقدار الألم الذي يعاني منه المجني عليه يتحقق به المساس بسلامة الجسم، وأيضا فإن أي فعل من شأنه أن يحدث ألما بدنيا أو نفسيا حتى ولو لم يترتب عليه أي مساس بالإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الجسم أو المساس بمادته بفقد الحق في سلامة الجسم عنصرا جوهريا من عناصر يجرمه القانون.

أن الحق في سلامة الجسم لم يعد – وفق التعريفات التي ذكرنا – مشتملا على الجانب الفردي أو على قيمة فردية فحسب، وإنما يعتبر قيمة اجتماعية كذلك، فالحق في سلامة الجسم هو مصلحة ذات طبيعة مزدوجة يحميها المشرع ويعترف بها للفرد، كما يعترف بها في نفس الوقت للمجتمع الذي يعيش فيه، لذلك نقترح أن يعرف الحق في سلامة الجسم بأنه:" مصلحة يحميها القانون في أن يستمر الجسم مؤديا وظائف الحياة على نحوه طبيعي، وأن يحتفظ بمادته الجسدية، وأن يتحرر من جميع الآلام البدنية والنفسية [2]، والنهوض بالوظيفة الاجتماعية المنوطة به." ومن خلال هذا التعريف يتبين أن للحق في سلامة الجسم البشري طبيعة يتصف بها ويتميز بها عن غيره من المصالح القانونية.

[1] نصر الدين مروك، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الاسلامية، المرجع السابق،ص50.

[2] محمد عوض، جرائم الأشخاص والأموال،دار المطبوعات الجامعية،1985،ص465

المبحث الثاني: أركان جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

إذا كانت الجريمة هي فعل أو امتناع جرمه المشرع في نص من النصوص الجنائية سواء بمقتضى نص عام أو خاص، وقرر له عقوبة أو تدبيرا وقائيا بسبب ما يحدثه من اضطراب اجتماعي ويكون هذا الفعل أو الامتناع صادرا عن شخص أهل للمساءلة الجنائية .

إذن فلا يمكن أن نتصور قيام جريمة كيفما كانت بدون توفر أركانها والتي تتمثل فيما يلي :

المطلب الأول: الركن المادي

إن الركن المادي يتمثل في الفعل أو السلوك الإيجابي الذي يتجه إلى الاستفادة بعضو من أعضاء الشخص مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى، وذلك فإن الركن المادي يتضمن عدة عناصر، وتتمثل هذه العناصر في السلوك المادي والهدف المنشود من وراء هذا السلوك ومحل السلوك و موضوعه[1].

الفرع الأول: السلوك المادي

لم يقدم المشرع تعريفا للسلوك المادي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية وإنما قدم على ذلك صور وأوصاف لهذا السلوك المادي المجرم، وذلك فيكفي أن يرد أي من هذا السلوك أو إحدى صوره ليمكن إدخاله في أطار السلوك المادي المجرم، مع ضرورة الإشارة إلى أن هذه الصور لم ترد على سبيل الحصر و إنما على سبيل المثال[2].

[1] عادل بوضياف،الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص،نوميديا للطباعة و النشر و التوزيع،قسنطينة الجزائر،2013 ص458.
[2] المرجع السابق ، ص 459.

أولا:الحصول على عضو شخص:

لا تهم طريقة الحصول على هذا العضو ما دامت النتيجة تتمثل في الحصول على هذا العضو من جسم شخص مقابل منفعة مهما كانت طبيعتها والاستفادة به في جسم شخص آخر، ولا يهم أن يكون الشخ ص المنزوع منه العضو حيا أو ميتا، لأن العبرة بالعضو وليس بحياة أو موت الشخص الذي أنتزع منه هذا العضو[1].

ثانيا: التوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على العضو:

إذا كان الحصول على العضو من شخص لزرعه أو الاستفادة به من طرف شخص آخر فإنه يعد من السلوك الإجرامي المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية كل عمل من شأنه التوسط بين الشخص المنزوع منه العضو و المنتفع به من أجل تشجيع أو تسهيل عملية الحصول على هذا العضو[2].

ثالثا: انتزاع العضو دون الموافقة أو عدم مراعاة التشريع :

إن تجريم انتزاع العضو دون موافقة الشخص أو خلاف القانون الساري المفعول يدفعنا للتساؤل عن توفر موافقة الشخص في الحالتين السابقتين، والمتعلقتين بالحصول أو تشجيع وتسهيل الحصول على العضو أو التوسط، لأن الموافقة تخرج الفعل عن دائرة التجريم [3]، فالحصول على العضو لا يتطلب وجود اتفاق بين المزروع منه العضو والمنتفع به، أو وجود هذا الاتفاق بين من توسط أو شجع أو سهل الحصول على هذا

[1] توفيق نظام المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام(دراسة تحليلية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،2009،ص211.

[2] المرجع نفسه ،ص306.

[3] مراد بن علي زريقات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، مقال بمجلة مؤتمر الأمن والديمقراطية وحقوق الإنسان، جامعة مؤتة المملكة الأردنية الهاشمية، عام 2006، ص114.

العضو، لان الأمر قد يتضمن تحايلا على الشخص المنزوع منه العضو أو من خلال عملية جراحية من المفترض أن تجرى للشخص المنزوع منه العضو وغير ذلك المفروض نزعه ، قوام هذه الجريمة الاعتداء على رضاء صاحب الجسد باقتطاع عضو من جسده أو جزء منه، أو زرعه في جسد إنسان أخر، وعليه يجب أن نتكلم عن الرضاء الصادر من الحي و ضوابط استقطاع الأعضاء من جثة ميت[1].

1 **رضا المتبرع** : إذا كان رضاء المريض في الأعمال الطبية التقليدية شرطا لازما لإباحة الأعمال الطبية على جسده بقصد العلاج، فإن هذا الرضاء في مجال زرع الأعضاء يعد ضروريا وحيويا لما تنطوي عليه هذه العمليات من مخاطر قد يتعرض لها المريض في المستقبل، ولرضاء المتبرع خصائص ينبغي توافرها، حتى يكون الرضاء منتجا لأثاره، بحيث يجب تبصير المتبرع بكافة الأخطار المحتملة وهذا التبصير يكون في مقدمة الشروط التي ينبغي أن تتحقق لصحة رضاء المتبرع لأن ما يدعو إليه المنطق أن الموافق على أمر ينبغي أن يكون على بينة من نتائج هذه الموافقة [2]، وهي في مجال نقل الأعضاء أدعى لأن يكون المتبرع بصيرا بكافة الأخطار المحتملة التي يمكن أن تسببها عملية الانتزاع، صرحت بهذا الفقرة الثانية من المادة 162 من القانون 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها وهذا نصها "لا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقة إلا بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة التي قد تتسبب فيها عملية الانتزاع..." سواء ما تعلق منها بالنتائج المحتملة للاستئصال التي قد تؤثر على صحته أو نفسه أو مهنته وأي إخفاء للنتائج الخطيرة أو المتوقعة لعملية الاستقطاع يقع على عاتق الطبيب، باعتبار أن هذا الإخفاء خطأ طبي المستوجب للمسؤولية، وغاية عدم الإخفاء هو الحصول على الرضاء المستنير ، وأساس هذا الالتزام من الطبيب هو احترام الحرية الشخصية

[1] أحمد شوقي عمر أبو خطوة ، القانون الجنائي والطب الحديث، دار النهضة العربية، مصر ،1999،ص8.
[2] المرجع السابق،ص 30.

لإنسان وحقه على جسمه [1]. إما عن شكل الرضاء فقد أقرت التشريعات القانونية على أن يكون رضاء المتبرع كتابة نظرا لخطورة العملية وهذا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 162 من قانون حماية الصحة وترقيتها " وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه وتحرر هذه الموافقة بحضور شاهدين اثنين، وتودع لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة " وليس في هذا النص ما يفيد أن للكتابة صورة معينة، ومن فوائد اشتراط الكتابة توفير المزيد من الحماية للمعطي نظرا لما تنطوي عليه من خطورة وإذا كان رضاء المتبرع الذي ينتج آثره هو ذلك الرضاء المستنير الحر [2]، فإنه لن يتحقق في الشخص الناقص الأهلية أو من يعدمها، ومما تحرص التشريعات عليه في مجال نقل الأعضاء البشرية هو إحاطة القصر ومن في حكمهم بحماية أجسادهم ولو من أولياء أمورهم، بحيث يمنع القيام بانتزاع الأعضاء من القصر والراشدين المحرومين من قدرة التمييز، كما يمنع انتزاع الأعضاء أو الأنسجة من الأشخاص المصابين بأمراض من طبيعتها إن تضر بصحة المتبرع أو المستقبل" وقد أباح التشريع الفرنسي عملية الاستقطاع بشروط معينة في القانون ذي الرقم 1181 الصادر في 22 ديسمبر 1976، وأولى هذه الشروط بالذكر هنا أن التنازل عن عضو من أعضاء القاصر لا يكون إلا لشقيق أو شقيقته، وضرورة توافر رضاء الممثل القانوني للقاصر، إجازة لجنة من الخبراء هذا الاستقطاع بعد أن تسمع لرأي القاصر إن كان قادرا على التعبير عن نفسه.

[1] أنظر: المشروع المقترح لتعديل قانون حماية الصحة و ترقيتها وزارة الصحة ص1 وما يليها

[2] فوزية الهامل، مرجع سابق، ص141

2 ضوابط استقطاع الأعضاء من جثة ميت[1]: يعتبر الإنسان سيد جسده و لو بعد إن تفارق الروح هذا

[1] أنظر: نصر الدين مروك، زراعة الأعضاء البشرية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية،دراسة مقارنة،رسالة ماجستير،كلية الحقوق،بن عكنون،الجزائر،1993،ص187[1] يجب التأكد من موت من يُراد نقل عينه أو قلبه أو كليته أو تشريحه ، لأنه كثيراً ما يحكم الأطباء بموت إنسان وتمتد إليه الأيدي بالتشريح أو بغيره ثم يظهر بعد ذلك أنه حي فينتعش ويقوم حياً ، ويذهب حكم الأطباء بموته أدراج الرياح . فربما تجرؤا على الحكم بموت إنسان من غير تأكد ونقلوا عينه أو عضواً آخر منه قبل أن يموت وهذا فيه إيذاء له فلا يجوز الإقدام عليه إلا بعد التأكد بأقصى أنواع الوسائل الطبية والعلمية وظهور العلامات والقرائن الدالة على موته ، وعند ذلك يُحكم بموته . و الموت في اللغة هو السكون ،.الملاحظ في هذا السياق أن علماء الطب و شراح القانون و فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا فيما بينهم في تحديد معيار الوفاة ، حيث صنف جانب من الفقه معايير الوفاة وفقا لذلك الاختلاف إلى أربعة معايير :

أ– معيار الموت الظاهري : و هناك من يسمي هذا المعيار بالمعيار التقليدي للوفاة ، و هناك من يسميه بالموت الإكلينيكي .و يقصد بالموت الظاهري " توقف العمليات الحيوية لدى جسم الإنسان و المرتكزة في القلب و التنفس" ، و عليه فهذا الموت يتحقق بمجرد تحقق الطبيب من توقف القلب و الرئتين لأن هذا يؤدي إلى توقف المخ بطريقة تلقائية في خلال بضع دقائق .

ب– الموت الدماغي : و هو المعيار الحديث للوفاة إلى جانب معايير أخرى تعتبر حديثة أيضا ، و يقصد به توقف المخ عن العمل ، و كذلك توقف التنفس بصورة طبيعية عن العمل ، و اختلف أنصار هذا المعيار في تحديد أي جزء من المخ يتوقف ، فهناك من يرى تحقق الوفاة بتحقق موت جذع المخ الذي يوجد فيه مراكز التنفس و المراكز الخاصة بالدورة الدموية ، و هناك من يشترط توقف المخ كاملا و الذي يتسع ليشمل القشرة المخية بجانب جذع المخ .أنظر:رياض الخاني،زراعة القلب في التشريع السوري،المجلة الجنائية القومية المصرية،العدد الأول،سنة1971،ص16.

ج– الموت الجسدي :يسميه البعض الموت الكلي ، و يقصد به توقف كافة الأجهزة الثلاثة الرسمية للجسم عن العمل بصورة نهائية غير قابلة لإعادتها إلى الحركة من جديد فترة من الزمن تكفي لحدوث تغيرات دمية في الجسم و تقدر هذه الفترة من 10 إلى 30 دقيقة فوفقا لهذا المعيار لا يكفي مجر د توقف القلب و الرئتين عن العمل كما ذهب إليه أنصار الموت الظاهري ، كما لا يكفي توقف الدماغ عن العمل كما ذهب إليه أنصار معيار الموت الدماغي .بالتالي فلابد وفقا لهذا المعيار أن تتوقف الأجهزة الرئيسية الثلاثة أي القلب ز الرئتين و المخ عن العمل بصورة غير قابلة للعلاج في فترة تتراوح ما بين 140 إلى 30 دقيقة تكفي لتحقيق تغيرات دمية في الجسم تؤكد حدوث الوفاة .

د– الموت الخلوي : ويطلق عليه الموت الجزئي، ويقصد به الموت يتحقق بموت الخلايا في الجسم، فهو يعني موت الخلايا والأنسجة لأعضاء الجسم و التي تبدأ بعد التوقف الكامل لأجهزة الجسم الحيوية، وتختلف المدة التي يستغرقها موت خلايا من عضو لآخر وبموت الخلايا كلية لا يكون هناك أدنى شك في حدوث الوفاة الحقيقية اليقينية، ويستند أيضا أنصار هذا المعيار لفي كون الطب الحديث أثبت بقاء الحياة الخلوية فترة من الوقت في جسم الإنسان بعد موته جسديا .في الأخير نرى أنه من الصعب جدا ترجيح معيار على آخر ، فمنها من يشجع على القتل باستعجال خروج الروح قبل أوانها قصد الانتفاع بشكل أو بآخر من وفاة الشخص خاصة أعضائه ، ومن هذه المعايير من تتشدد في الإقرار بحالة الوفاة بصورة لا يبقى أي أمل في الانتفاع بأعضاء المتوفى لعدم صلاحيتها.

الجسد، فللفرد حق التعبير عن الإيصاء باستئصال بعض أعضاء أو أنسجة جثته قصد نقلها إلى شخص آخر على قيد الحياة، أو الاعتراض عن أي مساس بجثته [1]، وإذا لم يظهر من المتوفى رأي في هذا الأمر فهل يمكن لأقاربه التصرف في الجثة؟

شكل التعبير عن إرادة المتوفى: صرحت المادة 164 من قانون حماية الصحة وترقيتها في فقرتها الثانية أنه "يجوز الانتزاع بناء على الموافقة الكتابية للشخص المعني، وهو على قيد الحياة.."لكن هذا لانتزاع لا يكون إلا بعد التثبت ولإثبات الطبي الشرعي للوفاة، بحسب المقاييس العلمية التي يحددها وزير الصحة. ومما يقتضيه منطوق هذه الفقرة أن الإيصاء بالتصرف في جثة الشخص نفسه لا يكون إلا من إرادة حرة و أهلية تامة يعي صاحبها مقاصد هذا التبرع بعضو أو نسيج من جسده، وغالبا ما تكون لإنقاذ مرضى، على إن التعبير الكتابي الذي يأذن صاحبه بالتصرف في جثته أو جزء منه لا ينبغي أن يعيق عملية التشريع الطبي، فقد تكون جثته شخص محل طلب من السلطة العمومية في إطار الطب الشرعي، وهنا تتقدم مصلحة القيام بعملية تشريح على مصلحة الانتزاع للعضو ، من اجل كشف خيوط أسباب الوفاة مثلا: فقد تكون جريمة قتل أو تسميم أو تأثر وباء من الأوبئة أو فعل الانتحار، وعليه فإن المشرع الجزائري قد جعل الغرض العلمي للاستقطاع من جثته الموتى مقدم على الغرض العلاجي من هذا الاستقطاع ، وقد يموت الشخص ولا يقرر التصرف في جثته [2]، ولا يعد هذا السكوت من الشخص المتوفى مبررا للطبيب بإستأصال أي جزء من أجزاء الجثة إلا بعد موافقة : "احد أعضاء أسرته الراشدين حسب هذا الترتيب الأولى الأب أو الأم أو الزوج أو الزوجة أو الابن أو البنت أو الأخ أو الأخت، وإذ لم يكن للمتوفى أسرة يطلب الإذن من الولي الشرعي.

[1] أحمد شوقي عمر أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث، المرجع السابق، ص76.
[2] المرجع نفسه،ص 79.

نطقت بهذا كله الفقرتين الثانية و الثالثة من المادة 164 من قانون حماية الصحة و ترقيتها الجزائري، ولم يقيد هذا النص موافقة الأسرى بالكتابة، بل أطلق على شكل الموافقة، لتكون شفاهة أو ما يؤدي معنى الموافقة على أن ترتيبها يكون بتقديم الأبوة على رابطة الزوجية وهذه على رابطة البنوة والأخوة، وليس المقصود بذكر الأشخاص ليس على سبيل الحصر، لا تتعدى الموافقة إلى غيره، بل المقصود بيان الأسبقية درجة على أخرى، فلو لم يكن المتوفى أب أو أم وكان له جد صحيح، كانت له الأسبقية في إعطاء الموافقة على الزوجة، ودليل هذا ما ختمت به المادة 164 من نفس القانون.

رابعا: انتزاع الأنسجة أو خلايا الجسم وجميع مواده.

وهذه الأنسجة تستعمل لإغراض زراعتها في جسم أخر أو حتى أخد خلايا من هذا الجسم دون موافقة صاحبها، فإن ذلك من قبيل اتجار بالأعضاء البشرية، وكذالك مواد الجسم التي يمكن تحصيلها من الجسم بأي طريقة ممكنة[1].

خامسا: تسهيل أو تشجيع الحصول على خلايا الجسم أو جمع مواد جسم آخر.

يعد من قبيل السلوك المجرم قيام الشخص بتسهيل أو تشجيع الحصول على خلايا الجسم أو جمع مواده، وهذا لأن الحصول يعتبر سلوك مستقل ومتميز عن العمل على تشجيع أو تسهيل الحصول على الخلايا أو جمع مواد الجسم.[2]

[1] عادل بوضياف،الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص،مرجع سابق ،ص460

[2] فوزية الهامل،مرجع سابق،ص120.

سادسا: انتزاع نسيج أو خلايا الجسم أو جمع مواد دون موافقة أو وفق تشريع ساري المفعول من شخص حي أو من شخص ميت.

وما قيل عن الحصول على عضو من أعضاء جسم الشخص و انتزاعه بدون موافقة المجني عليه ينصرف على انتزاع أي خلية من خلايا جسم الإنسان أو مواد الجسم، أو خلاف القانون الساري المفعول ولا يهم ما إذا كان الشخص المجني عليه حيا أو ميتا[1].

ويمكن تلخيص ما تقدم بالقول بأن الحصول على عضو من أعضاء الشخص ومن هذا الشخص إذا كان مقابل منفعة مالية أو أي منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها فإن ذلك يعد سلوكا مجرما، و إذا كان الحصول على هذا العضو تم بانتزاعه فإن عدم موافقة الشخص أو مخالفته للقوانين السارية المفعول لازمة لتجريم السلوك وإذا تم انتزاع أي عضو من أعضاء الجسم من ميت بطريقة مخالفة للقانون الساري المفعول فإن ذلك يعد سلوكا مجرما وما قيل عن الأعضاء البشرية ينصرف إلى مواد الجسم و خلاياه وكل سلوك مجرم بالنسبة للحصول على عضو من أعضاء الجسم أو انتزاعه ينصرف إلى الحصول على خلية من خلايا الجسم أو انتزاعه وكذلك هو الأمر بالنسبة لمواد الجسم [2]، وهذا سواء كان بطريقة مخالفة للقوانين السارية المفعول أو بدفع مبلغ مالي أو أي منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها.

[1] نبيل صقر، مرجع سابق،ص392.

[2] عادل بوضياف،مرجع سابق،ص463.

الفرع الثاني: محل السلوك المادي

إن محل السلوك المادي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية هو أن يقع السلوك على أي عضو من أعضاء الجسم أو خلية من خلاياه أو نسيج من أنسجته أو جمع مواده، وفي حالة قام الاختلاف حول طبيعة المادة المنزوعة يتعين الرجوع لأهل الخبرة للقول ما إذا كان الأمر يتعلق بعضو من أعضاء الجسم أو خلية أو نسيج من الأنسجة أو مادة من مواده، وعليه فمحل النشاط هو الإنسان وأعضاء جسده هما محل النشاط الإجرامي.

أما عن **النتيجة:** هو الأثر المترتب على النشاط وهو نزع عضو من أعضاء جسده، إذا يتحول جسد الإنسان إلى سلعة تباع وتشتري، والوسيلة : يكون المجني عليه ضحية أفعال خداع أو تهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو إساءة استغلال حالة الاستضعاف، أو بإعطاء أو تلقى مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر، ويكون من شأن هذه الوسائل جميعها إن أعدمه إرادة الضحية[1]، فلا يكون الانتزاع برضائه .

المطلب الثاني: الركن المعنوي و الركن الشرعي

الفرع الأول: الركن المعنوي

لا يمكن لمساءلة أي شخص على نشاط يعتبر جريمة من الناحية القانونية أن يأتي الفعل ماديا، بل لابد من توفر الركن المعنوي الذي يسند معنويا الجريمة إلى مقترفها، والذي يعتبر القوة النفسية التي تقف وراء النشاط المجرم الذي استهدف به الفاعل إراديا الاعتداء على مصلحة من المصالح المحمية من طرف المشرع

[1] محمد احمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، الوراق للنشر والتوزيع، ط2006،1،ج1،ص280.

الجنائي، أي أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تتحقق في الواقع بسبب نشاط الفاعل ما هي إلا مصلحة لما خالج نفسه قبل تنفيذها ماديا.

وبالتالي فجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم العمدية التي تتطلب توجيه إرادة الجاني نحو تحقيق الواقعة المكونة للجريمة، مع إحاطته بعناصرها كما يحددها القانون في صورها المذكورة أعلاه [1].

بالإضافة إلى ذلك فلابد من توفر القصد الجنائي الخاص الذي يتخذ شكل الباعث الذي هو الرغبة في القيام بجلب المال المستخلص المعاملة التجارية.

هل توافر رضاء وموافقة المجني عليه ينفي وقوع الجريمة[2]؟

الحقيقة أن بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص في بنوده (ب، ج، د) من المادة الثالثة تنص على أن

- البند (ب):" لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالأشخاص على الاستغلال المقصود المبين في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ)".

- البند (ج): "يعتبر تجنيد طفل أو نقله أو تنقيله أو إيواؤه أو استقباله لغرض الاستغلال " اتجار بالأشخاص " حتى إذا لم ينطو على استعمال أي من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة".

- البند (د):" يقصد بتعبير (طفل) أي شخص دون الثامنة عشرة من العمر".

يفهم من هذا النص – بمفهوم المخالفة – أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية لا تتحقق إذا تم ذلك برضاء الضحية ما لم يكن طفلا. وهنا يبرز لنا تحفظ على رضاء المجني عليه، إذا يعيب على البروتوكول الدولي إذ اعتد

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية،ص440

[2] محمد الشناوي، إستراتيجية مكافحة جرائم الاتجار في البشر، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1. ،القاهرة،2014،ص127.

برضاء الضحية ، بمعنى أنه لو سلم نفسه برضاه للجاني وهو عالم أنه سوف يتم نزع عضو من جسده وبيعه، انتفت جريمة الاتجار بالبشر طالما بلغ عمره أكثر من ثماني عشرة سنة [1]، حيث يعد هذا إهدار لحقوق الإنسان، إذا اعتبر حق الضحية في المحافظة على كيانه وكرامته كإنسان حقا قابلا للتخلي عنه، ويتنافى مع جوهر النظام القانوني للجماعة الدولية الذي يعتبر حق الإنسان في بدنه وسلامته حقا غير قابل للتصرف فيه،وغير قابل للتخلي عنه.

نخلص مما سبق ،إلى القول إن الخطورة الإجرامية لهذه الظاهرة تتمثل فيما يلي:

-إن هذه الجريمة ذات طابع عبر الوطني، ترتكبها جماعات إجرامية منظمة، لا يمكن لدولة بمفردها مكافحتها وإنما الأمر يتطلب تعاونا دوليا لمواجهة هذه الظاهرة الإجرامية، بين ثلاث دول المنشأ ودولة العبور، ودولة المقصد.

-إن هذه الجريمة تمس مباشرة كرامة الإنسانية، حيث إن جسد الإنسان هو محل الاستغلال فيها وبالتالي فهي تمثل انتهاكا شديدا لحقوق الإنسان كالحق في الحياة والحرية وسلامة جسده.

-إن هذه الجريمة نتاج استغلال ظروف اقتصادية و اجتماعية وسياسية متردية يعاني منها العديد من بلدان العالم الثالث.

-إن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية تدعم الجريمة المنظمة، و تحول أرباحها إلى نشاطات إجرامية أخرى كجريمة غسيل الأموال والإرهاب والمخدرات، فحينما تزدهر الجريمة المنظمة تضعف الحكومات وقدرتها على تطبيق القانون و ينتشر الفساد[2].

[1] المرجع السابق ،ص127.

[2] هيثم البلقي، الاتجار بالبشر،دار النهضة العربية ،مصر،2008، ج1،ص37.

الفرع الثاني: الركن الشرعي

لكي يعتبر الفعل جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية فلابد من وجود نص جنائي يجرم هذا الفعل،ويضفي عليه صبغة عدم المشروعية لمخالفته للقيم الاجتماعية وكذا ضمانة أساسية للحفاظ على أجساد الناس من الأشخاص الذين لا يهمهم سوى المال بأي طريقة كانت [1]، وهذا المبدأ هو ما يعبر عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، و نظرا لخطورة جريمة الاتجار في الأعضاء وأبعادها الوخيمة النتائج، التي تجعل من جسد الإنسان، الذي قدسته كل الديانات السماوية ونصت على حمايته الاتفاقيات الدولية والأنظمة الداخلية [2]، مجرد سلعة، ينص هذا المشروع على إدانة كل من يحصل من شخص على عضو من أعضائه أو يقوم بنزع أنسجة أو خلايا أو مواد من جسمه مقابل دفع مبلغ مالي أو منفعة أخرى، مهما كانت طبيعتها ،كما يعاقب هذا المشروع بنفس العقوبة كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من أعضاء شخص وهذا طبقا لما جاء به آخر تعديل لقانون العقوبات ، مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات. القسم الخامس مكرر 1 الاتجار بالأعضاء المادة 303 مكر 16الى غاية المادة 303 مكرر 29 .

[1] احمد محمد المشهداني،مرجع سابق،ص193.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص،دار هومة، الجزائر،،ص37.

ملخص الفصل الأول:

نستخلص مما سبق أن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، هي تجارة غير قانونية تمس بكرامة الإنسان حيث تجعل من أعضاء البشر قطع غيار احتياطية، فهذه التجارة جرمها قانون العقوبات الجزائري بنصوص صريحة مبينا مختلف صورها ومختلف طرق ارتكابها وعاقب كل من يخالف القانون سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا معتبرا ذلك انتهاك للقانون وانتهاكا لمبدأ سلامة جسم الإنسان .

تمهيد:

لقد أنقذ الطب الحديث البشرية من أمراض وأوبئة كانت في الماضي قد حصدت أرواح الملايين، ومع تطور البحوث في هذا المجال تم صنع كم هائل من الأدوية والآلات المعقدة لاستعمالها في الصراع ضد المرض بمختلف أنواعه وانقسمت إلى فروع متخصصة للتحكم أكثر في كل ما يصيب الإنسان في جسمه، لكن العمل الطبي لا يخلو من الأخطاء يتسبب فيها الطبيب، هذه الأخطاء لم يكن يحاسب عليها في الماضي أما بعد زيادة الوعي بين الناس، فإن الأطباء على اختلاف تخصصهم قد يرتكبون أخطاء جزائية أثناء ممارستهم لعملهم.

تتحقق الجريمة بتوافر أركانها العامة بالإضافة إلى توافر عناصرها الخاصة، وسواء ارتكبت في شكل محاولة أو جريمة تامة، من قبل شخص واحد، أو من قبل عدة أشخاص، إلا أن المسؤولية عن هذه الجريمة لا يكفي لقيامها مجرد تحقق هذه الجريمة من الناحية القانونية، بل لابد أن يكون مرتكب هذه الجريمة مميزا ومدركا للفعل أو الامتناع الذي يصدر منه، وأن يكون كذلك كامل الإرادة، أي مختار لها غير مكره على إتيانها، ولكن إذا فقد الإنسان إدراكه أو كان غير مميزا أو انتفت إرادته، فإن مساءلته لا تقوم كلية، أما إذا نقص عنده الإدراك أو التمييز فإن مسؤوليته لا تنتفي وإنما تكون ناقصة ، والمسؤولية الجنائية لا تلحق على الذي ارتكب شخصيا الوقائع المكونة للجريمة أو شارك فيها، وهو ما يعرف بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية ، يقول عز وجل : :﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ [1] صدق الله العظيم.ويقول سبحانه وتعالى: ﴿كُلُّ نَفسٍ بِمَا كَسَبَت رَهِينَةٌ ﴾[2]صدق الله العظيم.

[1] سورة الزمر، الآية 07.
[2] سورة المدثر، الآية 38.

المبحث الأول : المسؤولية الجنائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

إن موضوع المسؤولية الجنائية لا يزال محل اهتمام الفقه الجنائي، فالأساس في قيام المسؤولية الجنائية مبني على حرية الاختيار والإدراك، فالإنسان متى كان حرا في إتيان السلوك الإجرامي من عدمه أصبح محل قيام مساءلته جنائيا. ففي جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية لا يوجد ما ينص صراحة على المسؤولية الجنائية لهذه الجريمة إنما نحاول إسقاط هذه الجريمة على النصوص العامة.

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية و شروطها

المسؤولية الجنائية هي تحمل الشخص تبعة ما يحدثه من ضرر يمس المجتمع [1]، سواء كان قياما بعمل أو امتناع عن عمل. فالمسؤولية الجنائية تقوم بتوافر أركان الجريمة فيشتد العقاب أو يخفف أو يعفى إذا أنعدم عنصر الإدراك والتمييز أو توافر سببا من أسباب الإباحة.

كما أن المسؤولية الجزائية تتحقق بتوافر الخطأ والأهلية، فلا جريمة إذن بانعدام الخطأ وانعدام الأهلية وهناك حالات أخرى لامتناع المسؤولية الجزائية وهي انعدام الإرادة والإكراه.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية

أولا: المسؤولية

1 – **المسؤولية لغة** : من سأل، أي طلب واستعطى واستدعى، واسم المفعول منه مسؤول كمخوف والمسؤولية: ما يكون به الإنسان مسؤولا ومطالبا عن أمور وأفعال أتاها[2].

[1] سامي جميل الفياض الكبيسي ، رفع المسؤولية في أسباب الإباحة ، دار الكتب العلمية ،ط1، بيروت،2005، ج1،ص 40.
[2] محمد سامي، مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات، 2003،ج2 ،ص280

2 – **المسؤولية اصطلاحا** : فإن الفقهاء القدماء لم يضعوا تعريفا محددا لها، لكنهم بحثوا مواضيع المسؤولية في ابواب الفقه الختلفة، وعلى رأسها : باب الإتلاف، وباب الجنايات، وباب الغصب، وباب الديات.

ولقد عرفها بعض المعاصرين بأنها: " تحمل الإنسان لنتائج افعاله ، ومحاسبته عليها وتعرف أيضا بأنها: " مطالبة الشخص بتبعات تصرفاته غير المشروعة والتصرفات تكون غير مشروعة إذا كانت مخالفة لواجب شرعي أو قانوني وتكون مخالفة لهما إذا ألحقت ضررا بالغير بدون مبرر سواء أكان خطأ أم عمدا[1].

ثانيا: الجنائية

1 – **الجناية لغة** : هي الذنب والجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العذاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[2].

2 – **الجناية اصطلاحا** : " هي كل فعل عدوان على نفس أو مال "، لكنها في العرف مخصوصة بما يحصل فيه التعدي على الأبدان بما يوجب قصاصا أو نحوه من دية أو أرش، حيث أدرج الفقهاء ذلك تحت باب الجنايات وسمى الفقهاء الجناية على الأموال غصبا ونهبا وسرقة وإتلافا[3].

وعليه المسؤولية الجنائية تعرف في الشريعة بأنها :" التبعة الشرعية التي يتحملها الإنسان نتيجة أفعاله المحرمة والضارة بالمجتمع، أو نتيجة ارتكابه ما يستوجب عقوبة شرعية كالحد أو القصاص، أو التعزير"[4].

أما في **القانون**: للمسؤولية الجنائية مفهومان : الأول مجرد والثاني واقعي، ويراد بالمفهوم الأول صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعة سلوكه وهنا نجد المسؤولية صفة في الشخص أو حالة تلازمه سواء وقع منه ما يقتضي المساءلة أو لم يقع منه شيء ويراد بالمفهوم الثاني (الواقعي) تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة وهنا المسؤولية ليست

[1] منصور رحماني، الوجيز في القانون العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2006

[2] حسن زكي الأبرشي، المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات،1998،ص30.

[3] منصور رحماني، الوجيزفي القانون العام، مرجع سابق،ص60 ومايليها.

[4] أمير فرج يوسف،أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية،المكتب العربي الحديث،مصر،2008،ج1،ص63

مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص بل هي جزاء أيضا وهذا المفهوم يحتوي على المفهوم الأول لأنه لا يتصور تحميل شخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لفعله في قانون العقوبات.

الفرع الثاني : شروط المسؤولية الجنائية

تتحقق المسؤولية الجنائية إذا توفرت شروطها الواجبة الوجود وهي:

أولا :الخطأ: هو اتخاد سلوك سواء في صورة إيجابية أو سلبية مجرم بموجب القانون سواء عن قصد أو غير قصد، أي هو إرتكاب الجريمة بتوافر جميع أركانها الركن المادي والمعنوي والشرعي، فإذا إنتفى أي ركن من هذه الأركان انتفت المسؤولية الجنائية[1].

ثانيا:الأهلية : لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية وقوع خطأ من قبل الفاعل بل يجب أيضا أن يكون الفاعل قد أقدم على تصرفه وهو مدرك وواعي وحر ومختار فيما يفعل.

1- الإدراك : لا يمكن مساءلة الشخص جنائيا وتوقيع العقاب عليه ما لم يكن أهلا للتكيف ولا يعتبر اهلا لذلك ما لم يتوفر عنصر الإدراك إلى جانب عنصر الاختيار. وقوة الادراك ،تعني مكنة الشخص من فهم ماهية الافعال التي يقدم عليها ويفهم ما يترتب عليه من نتائج سواء كانت سلبية أم إجابية [2] ولتوفر عنصر الإدراك يستوجب تحقق العقل و البلوغ في الشخص المكفل، فالعقل هو ميزة الإنسان على الحيوان، وبه صار الإنسان أهلا للخلافة، وبه يكتسب الفضائل والقيم السامية، ويتجنب الرذائل والقيم الوضعية، وبه يفرق بين الحق والباطل والخير والشر والطيب والخبيث.

2- الإرادة: تعني مقدرة الفاعل على توجيه فعله الوجهة التي تتخذها إرادته، وتنتفي حرية الاختيار بنوعين من الأسباب خارجية كالإكراه أو داخلية كالجنون أو العاهة العقلية.

[1] سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، مرجع سابق ،ص41.
[2] المرجع نفسه،ص42.

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية للأطباء و اللمستشفيات

الأصل أن الطبيب والمستشفيات لا يسأل جنائيا ولا مدنيا عن نتيجة أفعاله التي يمارسها على الريض ما دام قائم بعمله على وجهه المشروع، إباحة عمل الطبيب والمستشفيات مشروط بأن يكون مايجريه مطايقا للأصول العلمية المقررة فإذا فرط أحدهما في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمد الفعل ونتيجته[1].

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية للأطباء

تعريف بأنها التبعية التي يتحملها الطبيب نتيجة أفعاله المحرمة التي تستوجب عقوبة شرعية من حد أو قصاص أو تعزير، وإن لم تلحق بالغير[2].

تقوم مسؤولية الطبيب القانونية عن جريمة الاتجار بها إذا لم يراع الطبيب الالتزامات التي يفرضها عليه القانون، ويكون عليه واجب اتباعها، فمطلوب من الطبيب أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب [3]، وإن الطبيب طبقا للرأي السائد يسأل عن خطئه الجسيم فإذا ما اخطأ الطبيب خطأ جسيما أدى إلى وفاة المريض فهنا تقوم مسؤولية الطبيب القانونية عن جريمة القتل الخطأ، وذلك لتوفر أركان الجريمة والمتمثلة في الفعل المادي المتمثل في القتل الذي نتج عن خطأ الطبيب الجسيم [4]، بالإضافة إلى رابطة السببية بين الخطأ الذي أتاه الطبيب والنتيجة التي تحققت وهي موت المريض، الأمر الذي يسأل معه الطبيب عن جريمة القتل الخطأ لمريضه.

الفرع الثاني:المسؤولية الجنائية للمستشفيات

[1] سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة،مرجع سابق،ص186.

[2] دلال رميان عبد الله الرميان، المسؤولية الجنائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية (دراسة مقارنة)، قدمت لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام كلية الحقوق ،جامعة الشرق الأوسط .2013، ص 26.

3 سامي جميل الفياض الكبيسي، مرجع سابق،ص187.

[4] إيهاب يسر، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1999،ص56.

لايمكن أن تتم عملية نزع الأعضاء البشرية من أشخاص أو غرسها في أشخاص آخرين إلا في مستشفيات معهد لهذا الغرض، ولذلك فإن المستشفيات الذي يسمح بارتكاب مثل تلك الجرائم فيه يشكل أداة من أدوات ارتكاب الجريمة.

إن الطبيب يمارس عمله في معالجة المريض أو تدخله الجراحي وهو غير خاضع لأحد وبالتالي يتحمل مسؤولية أخطائه الجزائية وإن مارس مهنته كموضف لدى هيئة إستشفائية لأن هذه ليست لها سلطة إصدار التعليمات والأوامر للطبيب عن كيفية العلاج أو التدخل الجراحي[1].

المبحث الثاني : المتابعة والجزاء القانوني المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

انتشر في مجتمعنا تخوفا كبير لما تثير من مشاكل وتعقيدات ومخاطر على حياة الإنسان، كونها تعد خروجا عن القواعد المستقرة،و التي تمس حق الإنسان في سلامة وتكامل جسده، من أجل ذلك صادقت الجزائر على بروتوكول الأمم المتحدة الخاص بمنع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، وعليه عدل المشرع الجزائري لقانون العقوبات وتجريمه الاتجار بالأعضاء البشرية ورصد جزاءات عقابية لمجابهة هذه الأفعال، إلا دليل على إرادته في ضبط حدود تطور التقنية والعلوم الطبية، وحتى لا تخرج الأعمال الطبية عن الغاية النبيلة التي ينبغي أن تسير وفقها وإليها.

وبناءا على ما تم ذكره، قسما هذا المبحث إلى مطلبين، سنتناول في المطلب الأول الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية وفي المطلب الثاني العقوبات المقررة لصور هذه الجريمة.

[1] عبد المجيد حسام،المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية،دار الفكر الجامعي،مصر، 2012،ص98.

المطلب الاول : الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية

إن الاختصاص القضائي النوعي في مجال دعوى المسؤولية التي يباشرها المريض المتضرر على من يراه مسؤولا عن الضرر الحاصل له، بسبب التدخل الجراحي العلاجي يتحدد بحسب الطرف المدعي عليه، فإذا أقيمت الدعوى على الطبيب الجراح أو أحد أعضاء الفريق الطبي الجراحي وكان هؤلاء تابعين للقطاع الخاص فإن الدعوى تؤول إلى اختصاص جهة القضاء المدني في الدعوى المدنية، وأما إذا كان هؤلاء الأخيرين تابعين للقطاع العام فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء الإداري، أما في حال ما إذا كانت الدعوى تابعة لدعوى عمومية جزائية باشرتها النيابة العامة فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء الجزائي هذا كله بالنسبة للمسؤولية المدنية في هذا المجال [1]، أما في هذا المطلب فسوف نتطرق إلى إجراءات المتابعة الجزائية للطبيب، والشخص المعنوي في الشق الجزائي.

ويجدر الإشارة ان هذه الأعمال الطبية الحديثة لم تخصص بأحكام خاصة بها من ناحية الإجراءات والعقوبة وكذلك المسؤولية [2]، بل تخضع للأحكام العامة في القانون.

وعليه فنقسم هذا المطلب غلى فرعين وهي:

الفرع الأول : الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية للشخص الطبيعي.

أولا: إجراءات الدعوى في الدرجة الأولى

لقد خولت المادتين الثانية والثالثة من قانون الإجراءات الجزائية لكل مضرور من جريمة منظور بها، بموجب دعوى قضائية جزائية أمام القسم الجزائي مكنته من مباشرة دعواه المدنية التبعية أمام هذا الأخير.

وهذا يظهر الارتباط الوثيق بين المسؤولية المدنية والجزائية للطبيب والناتجة عن الخطأ الطبي ذلك أن الخطأ الطبي الواقع من الطبيب ينشأ ضررا ماديا بجسم الإنسان [1]، وينشأ أيضا ضرر يفوت على المتضرر كسبا أو يلحق به خسارة فتكون هناك دعوى مدنية تابعة وناشئة من هذه الجريمة.

[1] عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، دار هومة، ط3،2008، 19

[2] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،منشورات جامعة الحلب،سوريا،ط2 ،1999 ،ص203

يباشر المرضى الضحايا والنتضررين دعواهم أمام القسم الجزائي وذلك بمتابعة الأطباء الجراحين جزائيا بجنحتي القتل والجرح الخطأ الغالبتين في مباشرة العلاجي طبقا لمقتضيات المادة 239 قانون حماية ورعايتها سابقة الذكر، والتي احالتها إلى المادتين 288و 289 ق.ع.ج الخاصة بجنحتي القتل و الجرح الخطأ.

ويقع على عاتق المريض أو المتضرر عبء الإثبات فضلا عن إثبات التزام الطبيب بعلاجه طبقا للوائح الإثبات أن الطبيب لم ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة، بأن يقوم الدليل على إهماله أو انحرافه على أصول الفن الطبي وسط من نفس مستواه ووجد في نفس ظروفه الخارجية[2].

على العموم فإن في مثل هذه الدعاوى الجنحية فإن للنيابة العامة حرية تحريك الدعو الجزائية أمام جهات التحقيق،والحكم مع العلم أن المشرع قد قيد هذه الحرية في بعض الدعوى وذلك مراعاة منه لبعض الجرائم المستثناه من هذه القاعدة وذلك مراعاة منه لبعض الخصوصيات الاجتماعية أو العائلية حيث يمكن القول أن المشرع قد تنازل على حق تحريكها للضحية المتضرر منها[3].

ومن هذه الجرائم التي قيد قانون العقوبات حرية النيابة العامة في تحريكها ومتابعتها جريمة الزنا، جريمة السرقة بين الاقارب، جريمة خيانة الأمانة وكذلك جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من وقائع الجناية أو الجنحة.

ورغم أن المشرع الجزائري حاول حصر هذه الحالات فقط في تقييده لحرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية العمومية، إلا أنه نص في مواد قانونية أخرى على حالات تستثني حرية النيابة العامة من إثارتها[4].

ويجدر الإشارة إلى أنه منذ تعديل قانون العقوبات في 2006 أضاف المشرع الجزائري فقرتين للمادة 442 تنص الأولى على أنه لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية من أجل المخالفة المنصوص عليها في الفقرة 02 مخالفة الجرح الخطأ إلا بناء على شكوى الضحية وتنص الفقر الثانية على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية.

---

[1] عبد العزيز سعد ،مرجع سابق،ص19.

[2] عبد العزيز سعد ،مرجع سابق، ص20.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق،ص77.

[4] أنظر محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، ،ط5، دار هومة2010،ص40.

ومنه فإنه في حالة ما يحصل خطأ طبي وتكون نتيجته التوقف عن العمل لمدة تقل عن ثلاثة أشهر حسب المادة 442 من ق.ع، فإن هذه المادة قد اشترطت أن يقوم المتضرر (الضحية) بتحريك الدعوى بتقديمه شكوى للنيابة العامة تحريك هذه الدعوى بمحظ إرادتها[1].

كما أن للنيابة العامة إذا تولت تحريك الدعوى العمومية لوحدها أو بناء على شكوى رفعت لها، أن تقتنع بهذه الدعوى او الشكوى، وتقرر رفضها فإن للمريض الحق في التقدم بأدعائه مدنيا ضد الطبيب الجراح أمام السيد قاضي التحقيق ليتخذ بشأنه الإجراءات الجزائية الجزائرية.

وتنص المادة 72 على أنه يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة، أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص. كما نصت المادة 73 والتي تليها على الغجراءات المتبعة من قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية بعرض هذه الشكوى وعدم رفضها فيما بينهم، مع محاولة قبولها قانونيا للوصف الجزائي ويتم ذلك بآجال محددة بينهم في عرض قاضي التحقيق ورد وكيل الجمهورية على عرضه (8 أيام) وغيرها من الإجراءات الأخرى المنصوص عليها في هذه المادة 73 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية سابقة الذكر[2].

ولقد أنتهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي بأن مكن كل شخص متضرر من جريمة من تحريك الدعوى العمومية على غرار الحق المخول للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية أو عدم تحريكها أصلا، كما يلجأ عادة إلى هذا الإجراء لربح الوقت وتفادي الإجراءات المطلوبة التي تقوم بها الشرطة القضائية [3]، ولضمان مراقبتها ابتداء من تجريكها، ويكون هذا في تحريك الدعوى العمومية عن طريق شكوى مصحوبة بإدعاء مدني في الجنح والجنايات فقط دون المخالفات حسب المادة 72 المذكورة سابقا.

كما أن لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق فتح تحقيقا في ذلك، فإذا توصل وكيل الجمهورية من خلال محضر الضبطية القضائية المتعلق بوقائع إجرامية أو حوادث أو شكاوي المتضررين كما هو حالة الخطأ الطبي،

[1] محمد حزيط ، مرجع سابق،ص28.

[2] محمد حزيط، مذكرات في قانون الجزائي الجزائري،مرجع سابق،ص11.

[3] أنظر،فريدة زاوي،المدخل للعلوم القانونية،نظرية الحق،مطبعة الجزائر ، 2002،ج1،ص123.

يتولى مباشرة مهمة تصنيف القضايا حسب خطورتها ووضوحها أو غموضها، ويطلب من قاضي التحقيق في القضايا المتشعبة أن يقوم بالتحقيق فيها فإذا كانت الوقائع تكون جناية كالقتل والضرب المفضي إلى الوفاة والاعتداءات العمدية الناجمة عن أعمال جراحية طبية و غيرها فإنها تخضع لنص المادة 66 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري في فقرتها الأولى و التي نصت على : التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات[1].

وفي هذه الحالة لا يمكن للنيابة العامة أن تحيلها على المحاكم لمحاكمة المتهمين إلا بعد إجراء تحقيق فيها من طرف قاضي التحقيق فالتحقيق في هذه الحالة وجوبي [2]، وفي حالة ما إذا كانت الافعال المعاقب عليها قانونا تشكل جنحة فيمكن للنيابة العامة أن تستغني عن التحقيق فيها إذا وجدت بالملف أدلة كافية تدين المتهم ولها أن تطلب من قاضي التحقيق فيها ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك حسب المادة 66 المذكورة سابقا،ولكن في فقرتها الثانية والتي نصت على أنه: أما في مواد الجنح فيكون اختياريا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية الجزائري.

إن المحكمة المختصة محليا بالفصل في الدعوى الجزائية ذات الوصف الجنحي، هي تلك المحكمة التي يمكن أن تكون وقائع الجريمة قد حصلت ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي أو تلك المحكمة التي تقع داخل دائرة اختصاصها محل إقامة أحد المتهمين المساهمين في الجريمة، أو تلك المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها محل إقامة أحد الشركاء أو محكمة مكان القبض عليهم، وهذا هو معنى مانصت عليه 328 من ق.إ.ج.ج في مجال الاختصاص النوعي حيث نصت صراحة على أن تختص المحكمة بالفصل في الجنح والمخالفات [3]، وهو أيضا ما نصت عليه المادة 329 في مجال الاختصاص المحلي حيث نصت على ان تختص محليا إما محكمة محل ارتكاب الجريمة أو محكمة محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم، وإما محكمة محل القبض عليهم حتى ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر كما يمكن أن

[1] محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائرية،مرجع سابق،ص135.

[2] المرجع نفسه،ص112.

[3] محمد حزيط،قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري،مرجع سابق،ص39.

تختص المحكمة بالفصل في الجنح، وفي المخالفات المرتبطة بها.والتي لا تقبل التجزئة وقد حدد المشرع قواعدة بالمادة 40 من ق.إ.ج ويتبين من هذا النص أن الإختصاص المحلي لقاضي التحقيق يتحدد بمكان ارتكاب الجريمة أو المكان الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي ألقي القبض عليه فيه ولو حصل هذا القبض لسبب آخر[1].

وإن مكان ارتكاب الجريمة يختلف بالنسبة للجرائم الوقتية، عنها دون الجرائم المستمرة ففي الجرائم الوقتية يكون مكان ارتكاب الجريمة كل مكان تكون فيه حالة الاستمرار وفي الجرائم التي يتكون من عدة أفعال وتكون قد ارتكبت في أكثر من مكان كان جميع قضاة التحقيق التي في دائرتهم أفعال التنفيذ مختصين محليا بالنظر في الدعوى وبالنسبة لمحل إقامة المتهم العبرة بوقت اتخاذ الإجراءات ضده ولو قام بتغيير إقامته بعد ذلك[2].

كما أنه ومن المتفق عليه قانونا أو قضاء أن المبدأ العام في الاختصاص الجزائي المحلي بشأن الجرائم الجنحية ينعقد لوحدها من المحاكم الثلاثة محكمة مكان وقوع الجريمة، أو محل إقامة اختصاصها مكان حبس المتهم المحكوم عليه لجريمة أخرى سابقة، لا ينعقد الإختصاص بالفصل في الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية إلا ضمن ما نصت عليه المادة 552 من ق.إ.ج التي جاء فيها أنه إذا كان الشخص المتهم محكوم عليه بعقوبة محبوسا بمقر الجهة القضائية التي أصدرت حكم إدانته سواء كان نهائيا أو لم يكن فإنه سيكون لوكيل الجمهورية ولقاضي التحقيق وللمحكمة أو المجلس الموجود بدائرته محل الحبس، الاختصاص بالفصل في جميع الجرائم المنسوبة إليه فيما يخرج عن القواعد المنصوص عليها في المواد 37 و 40 و 329 فقرة 1 من قانون إ.ج.

وهذا لا ننسى أن نشير على أن المادة 330 من ق.إ.ج قد وسعت إلى حدها دائرة اختصاص المحكمة الجزائية الناظرة في الدعوى الجنحية لتشمل الالدفوع المبداة أمامها من المتهم أو محاميه.

[1] عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة الدعاوي ذات العقوبة الجنحية، المرجع السابق،ص94.

[2] أحسن أبوسقيعة، مرجع سابق،ص236.

حيث نصت على أن تختص المحكمة المعروضة عليها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه ما لم ينص القانون على غير ذلك[1].

وعليه فإذا أراد المتهم تقديم أي دفوع من هذا النوع فإنه يجب عليه إثارة هذا الدفع الأولي قبل أي دفع في الموضوع، ولا تكون مثل هذه الدفوع مقبولة إلا إذا كانت بطبيعتها تنفي وصف الجريمة عن الواقعية أساس المتابعة وأنها لا تكون جائزة إلا إذا استندت إلى وقائع و أسانيد تصبح أساسا لما يدعيه المتهم.

ولقاضي الموضوع في المحكمة وحده أن يقدر إذا ما كان هذا الجرم يستحق العقوبة السالبة للحرية أو العقوبة المادية[2]، أو الأخذ بظروف التخفيف أو التشديد ويعتمد هذا الموضوع على سلطة تقدير القاضي مع حق القاضي في الاستعانة بالخبرة، [3] كما أن المشرع الجزائري لم يلزم القاضي التقيد بهذه الخبرة، حيث أن القاضي إذا أراد بذكائه وفطنته المفترضة بأن هناك ليس مامن خلال ما قدم ومن خلال الظروف الداخلية والخارجية ومن خلال نوعية العمل أو ما يمكن أن يتوصل إليه بطرقه الخاصة، وإلا فله أن يأمر بإجراء خبرة أخرى تجرى من طرف فريق آخر من الخبراء.

ثانيا : إجراءات المعارضة و الاستئناف و النقض:

للأطراف أن يستفيدو من مراحل أخرى إذا لم يستوفوا حقهم في نظرهم وذلك كأي من المحاكمات الأخرى العادلة وذلك باستفادتهم من الحق في المعارضة والاستئناف والطعن بالنقض والتي سوف نتناولها في ثلاثة نقاط وهي:

1 المعارضة :

هي طريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الصادرة غيابيا يلجأ إليه كل من صدر عليه الحكم في غيبته[4].

---

[1] بن شيخ لحسن،مذكرات في القانون الجزائي الخاص،دار هومة،ط6،2009،ص65 ومابعدها

[2] منصور رحماني،الوجيز في القانون الجنائي العام،دار العلم للنشر و التوزيع، ط، الجزائر، 2006،ص169

[3] نبيل صقر،مرجع سابق،ص99

[4] محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري،مرجع سابق ص200.

ومجال المعارضة هو الجنح والمخالفات سواء صدرت من محكمة جزائية ابتدائية كمحكمة الجنح والمخالفات، أو استئنافيه كالغرفة الجزائية بالمجلس القضائي أو محكمة استئنافية كمحكمة الأحداث أو غرفة الأحداث بالمجلس القضائي أمام الأحكام الغيابية الصادرة عن محكمة الجنايات فإنها على خلاف ذلك تسقط بحضور المحكوم عليه غيابيا أو بالنقض عليه ويعاد النظر في الدعوى امام المحكمة الجنائية[1].

وتقدم المعارضة من النتهم أو من المدعي المدني أو من المسؤول عن الحقوق المدنية وللمتهم أن يعارض في الحكم الغيابي الصادر فيما يتضمنه من الفصل في الدعويين العمومية والمدنية أو في إحداهما فقط، ففي المادة 409 فقرة 02 من ق.إ.ج أما المعارضة الصادرة عن المدعي المدني وعن المسؤول على الحقوق المدنية تنصرف إلى ما قضي به في الدعوى المدنية فقط دون الدعوى العمومية والمادة 413فقرة 02 من ق.إ.ج وتجوز المعارضة في الحكم الغيابي من وقت صدوره إلى أن ينتهي ميعاد المعارضة بعد تبليغه فالمعارضة تقبل ولو لم يتم التبليغ للحكم الغيابي إلى المحكوم عليه وقد حدد المشرع مدة عشرة أيام من تاريخ التبليغ بالحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المختلف عن الحضور شخصيا يقيم خارج التراب الوطني المادة 411ق.إ.ج، وتحصل المعارضة في الحكم الغيابي بتقرير كتابي أو شفوي لدى قلم كتابة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المادة 12 فقرة 04 ق.إ.ج او تبليغ المعارضة للنيابة العامة بكل وسيلة وتبلغ بدورها جميع الأطراف المعنية بحسب المادة 410ق.إ.ج[2].

2 الاستئناف:

يجوز الاستئناف في الأحكام الصادرة في مواد الجنح و المخالفات في الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية سواء كانت حضورية أو غيابية شرط ان تكون فاصلة في الموضوع [3]، لأن الأحكام التمهيدية وغير الفاصلة في الموضوع لا يجوز استئنافها، وذلك تطبيقا لنص المادة ق.إ.ج وكذا الأحكام التي فصلت في مسائل عارضة أو دفوع إلا بعد

[1] نفس المرجع،ص201.

[2] محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات، مرجع سابق،ص206 وما بعدها.

[3] بن شيخ لحسن، مذكرات في القانون الجزائي الخاص

الحكم الصادر في الموضوع، أو في استئناف ذلك الحكم وقد نصت المادة 416 ق.إ.ج على أن تكون قابلة للاستئناف:

- الأحكام الصادرة في مواد الجنح.
- الأحكام الصادرة في المخالفات إذا قضت بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز المائة دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام.

وحددت المادة 417ق.إ.ج الأطراف الذين يجوز لهم الاستئناف وهم : المتهم ، المسؤول عن الحقوق المدنية، وكيل الجمهورية ، النائب العام الإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية كإدارة الجمارك[1]، و المدعي المدني، وفي حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم وبالمسؤول عن الحقوق المدنية ويتعلق هذا الحق المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية فقط[2].

وطبقا للمادة 418ق.إ.ج فإن الاستئناف يرفع في مخلة عشرة أيام تسري هذه المهلة يوم النطق بالحكم أو من تاريخ التبليغ، وإذا استأنف أحد الخصوم يكون للباقي مهلة إضافة بخمسة أيام للاستئناف، وللنائب العام مهلة شهرين للاستئناف حسب المادة 419 ق.إ.ج.

ويرفع الاستئناف بتقرير كتابي أو شفوي لدى كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم والدليل القانوني على حصول الاستئناف هو التقرير الذي يحرره كاتب الضبط [3]، مثبتا فيه حضور صاحب الشأن أمامه وطلبه تدوين إدارته استئناف الحكم ولا يقبل برسالة ولقد نصت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 10 فيفري 1981 على مجموعة قرارات الغرفة الجزائية على ذلك.

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق،ص59.
[2] محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات، ص90.
[3] عبد العزيز سعد، مرجع سابق،ص236 وما يليها.

أما بالنسبة للمحبوس فله أن يستأنف بتقرير لدى كاتب ضبط المؤسسة العقابية الذي يقوم بتلقي وتقييد الاستئناف في سجل خاص على الفور، كما أن لمحاميه أو وكيله الخاص بالتوقيع عنه ورفع الاستئناف لصالحه. وتتشكل جهة الاستئناف في الغرفة الجزائية في الجنح، والمخالفات مشكلة من ثلاثة قضاة على الأقل المادة 429 ق.إ.ج يكون أحدهم مقررا وتسير الجلسة بحضور النائب العام أو أحد مساعديه ويؤدي مهام كاتب الجلسة كاتب الضبط وتفصل هذه الغرفة الجزائية بناء على تقرير شفوي من أحد مستشارين، وبعد استجواب المتهم وسماع أقول أطراف الدعوى مستأنفون فالمستأنفون عليهم وكلمة المتهم هي الأخيرة أما الشهود فسماعهم إلا بأمر الرئيس المادة 431ق.إ.ج وله بعد ذلك حق الفصل بعد الاستشارة مع أعضاء الغرفة ثم تقرير قرار فاصل للقضية وهو قرار المجلس الغرفة الجزائية في الجنح والمخالفات[1].

3 الطعن بالنقض أما المحكمة العليا:

حددت المادة 495 ق.إ.ج الأحكام التي يجوز فيها الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا ونصت المادة التي تليها 496 ق.إ.ج على منع بعض حالات من النقض بالطعن في أحكام أخرى، ويقصد المشرع بذلك تفادي تعطيل الفصل في الدعاوى ذات الشأن الأهم [2] ، ولم يكن دورها تجديد النظر في الدعوى أمامها (المحكمة العليا) وإنما كان القصد منها النظر بمدى قانونية الحكم إما بإلغائه أو تأييده، ولذلك جاءت حالات النقض على سبيل الحصر في المواد من 495إلى 530 ق.إ.ج و نصت المادة 497 ق.إ.ج عن الأشخاص المؤهلين لرفع الطعن بالنقض وهم :

- النيابة العامة : وذلك في الأحكام في شقها الجزائي.
- من المحكوم عليه أو محاميه أو الوكيل المفوض بالتوقيع بتوكيل خاص.
- من المدعي المدني بنفسه أو محاميه بما يتعلق بالحقوق المدنية.

[1] محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات، مرجع سابق ، ص206

[2] أحسن بوسقيعة، ،ص50.

- مسؤول مدني .

واستثنت المادة 496 ق.إ.ج من الأحكام التي لها حق النقض مايلي[1]:

أ - أحكام الصادرة من غرفة الاتهام في قضايا الجنح أو المخالفات إلا إذا قضى الحكم في الاختصاص وتضمن مقتضيات نهائية ليس في استطاعة القاضي أن يعدلها.

ب - الاحكام الصادرة بالبراءة إلا من جانب النيابة العامة.

ويتم رفع الطعن بالنقض بالتصريح به في الأجل المحدد له بدفع الرسم القضائي في الحالات المقررة قانونا وبإيداع مذكرة الطعن.[2]

ولقد نظم المشرع في المادة 504ق.إ.ج بأن يتم الطعن بتقرير في قلم كتابة الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه من قبل صاحب الحق بنفسه، أو بواسطة محاميه أو بواسطة وكيل خاص مفوض عنه بالتوقيع شريطه أن يرفق التوكيل الخاص به، بمحضر التقرير وعليه فإن التقرير بالطعن يمكن أن يتم شفهيا ويمكن أن يتم كتابة ومتى حصل ذلك حرر كاتب الضبط محضر بذلك.

أما أجل الطعن بالنقض فقد نصت المادة 498 ق.إ.ج أجل الطعن بثمانية أيام كاملة للنيابة وجميع الأطراف بالنسبة للنيابة من يوم صدور القرار و بالنسبة للحضور [3]، أو من ينوب عنهم مثل النيابة من يوم صدور القرار من المواد 345 و 347 و فقرة 01 و 03 ومادة 350 ق .إ.ج ، أما الغيابي فإن هذه المهلة تسري إلا من اليوم الذي تكون فيها المعارضة غير مقبولة وإذا كان أحد اطراف الدعوى خارج البلاد فتزداد المهلة من ثمانية إلى شهر وإذا كان أخر أيام هذه الأجال عطلة فتختتم المدة في اليوم الذي يلي العطلة مباشرة، وكذلك هناك شرطين

[1] عادل بوضياف، مرجع سابق،ص471.

[2] محمد حزيط، مذكرات قانون الإجراءات ، مرجع سابق،ص226

[3] سعد عبد العزيز،مرجع سابق،ص230.

شكليين أيضا هما دفع الرسوم القضائية المقررة في المواد : 506،507،509 ق.إ.ج بالطعن بالنقض، أيضا إجراء اخر شكلي وهو تقديم المذكرة من أطراف الطعن خلال مدة شهر من تاريخ التبليغ.[1]

وتفصل المحكمة العليا في صحة الطعن من حيث جواز الطعن وهذا قبل الفصل في الموضوع وعليه فإن مصير الطعن بالنقض لا يخرج من أحد القرارات التالية :

- إما يكون الطعن بالنقض غير جائز قانونا ولا يستوفى الشروط الشكلية المطلوبة فتقضي المحكمة العليا بعدم قبوله.
- إما أن يكون الطعن جائزا قانونا و مقبولا شكلا وموضوعا فتقوم المحكمة العليا بنقضها القرار المطعون فيه.
- قد يحدث أن يصبح الطعن بالنقض بدون موضوع قبل الفصل فيه لسبب يجعل حدا لسير الدعوى فتقضي المحكمة العليا بالأوجه للحكم في الطعن.
- وأخيرا قد يتراجع الطاعن عن طعنه قبل أن يقع الفصل فيه من المحكمة العليا فتقضي بالأشهاد له بتنازل عن الطعن[2].

الفرع الثاني : إجراءات متابعة الشخص المعنوي الخاص عموما.

قد جاءت المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بإقرار ذات القواعد الخاصة بالشخص الطبيعي من حيث المتابعة، التحقيق والمحاكمة (تطبق على الشخص المعنوي قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة المنصوص عليها في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا الفصل) لذا فإجراءات المتابعة لتقديم الشخص المعنوي أما الجهات القضائية هي ذاتها، الطلب الافتتاحي [3]، الاستدعاء المباشر، الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق.

[1] محمد حزيط،مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،مرجع سابق،ص290.

[2] المجلة القضائية العدد الثاني 1996 عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا 1998 الجزائر،ص179.

[3] إبراهيم الشيخ،حقوق الإنسان بين المجتمع الدولي والمجتمعات القومية،المجلة المصرية للقانون الدولي،المجلد الرابع والثلاثون،العدد الرابع عشر،1978،ص296.

كما أنه على المحضر القضائي أن يقوم بإعلان جميع الأوراق القضائية للشخص المعنوي برسالة يوضح فيها هوية هذا الأخير تحت طائلة البطلان يذكر اسمه، مركزه، نشاطه الرئيسي [1]، إضافة إلى ذكر جميع البيانات المتعلقة بممثله كالاسم، العنوان، الوظيفة وهذا من منطلق ثبوت الصفة القانونية للشخص المعنوي و الصفة الإجرائية لممثله الذي يتلقى نسخة من الأوراق المبلغة في موطن الشخص المعنوي المحدد بمركز إدارته حسب ما نصت عليه المادة 5/50 قانون مدني.

حدد المشرع الجزائري صراح في المادة 65مكرر2 ق.إ.ج الموافقة لنص المادة 706/43 من ق.إ.ج الفرنسية[2]الاشخاص المؤهلين لتمثيل الشخص المعنوي أمام الجهات القضائية مفرقا بين :

- التمثيل القانوني أو الإتفاقي من جهة .
- التمثيل القضائي من جهة أخرى.

اولا:التمثيل القانوني أو الإتفاقي :

يوجه المشرع بهذا النوع من التمثيل الظروف العادية التي يوجد فيها ممثل قانوني أو إتفاقي للشخص المعنوي. فالفقرة الأولى من المادة 65مكرر2 من ق.إ.ج تنص على أنه "يتم تمثيل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له هذه الصفة عند المتابعة"[3].

فالعبرة بصفة الممثل القانوني وقت مباشرة إجراءات الدعوى وليس بتاريخ ارتكاب الجريمة وإذا تم تغيير الممثل خلال سير الإجراءات ، فيجب على الممثل القانوني الجديد للشخص المعنوي أن يخطر الجهة المختصة باسمه.

[1] أنظر،رقية عواشية،مجلة الفكر،العدد الرابع،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خضير بسكرة،ص20 ومابعدها.
[2] عمر سالم ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وفق قانون العقوبات الفرنسي،المرجع السابق،ص14 وما يليها.
[3] أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص96.

كما أجاز المشرع أن يتم تمثيل الشخص المعنوي أمام جهات التحقيق والمحاكمة بواسطة ممثل اتفاقي وفق ماجاء في المادة 65مكرر فقرة ثانية " الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله"، أي أن يكون له تفويضا بهذا الأمر وفقا للقانون [1]، أو النظام الأساسي للشخص المعنوي كشركة المساهمة ممثلها الاتفاقي حسب نظامها الأساسي هو من يملك أكبر عدد ممكن من الأسهم كما يمكن أن يكون عضو من أعضاء هذا الشخص كالمدير مثلا.

ثانيا: التمثيل القضائي

نصت المادة 65مكرر3 ق.إ.ج المقابلة لنص المادة 703.43 فقرة ثانية من قانون إ.ج فرنسي على حالتين يقوم فيهما رئيس المحكمة بطلب من النيابة بتعيين ممثل قضائي من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي.

الحالة الأولى : عندما تتم ملاحقة الشخص المعنوي و ممثله القانوني معا في ذات الجريمة او حتى في وقائع مرتبطة بها فهنا تتخذ إجراءات الدعوى الجزائية ضد هذا الممثل باعتباره مسؤولا شخصيا عن الجريمة المرتكبة خاصة وأنه من المقرر كما سبق وأن ذكرنا ن أن المسؤولسة الجزائية للشخص المعنوي لا تستبعد مساءلة الشخص الطبيعي عن ذات الجريمة وترجع علة ذلك إلى الحرص على تفادي التعارض بين المصلحة الخاصة للممثل القانوني للشخص الاعتباري وبين مصلحة هذا الأخير ذاته[2].

الحالة الثانية : عندما يكون الممثل القانوني أو الإتفاقي غير مؤهل لتمثيل الشخص المعنوي كأن يكون امام حالة فرار المدير او المسيير الرئيسي وهنا يقوم رئيس المحكمة بتعيين وكيل قضائي للشخص المعنوي بناء على طلب النيابة العامة لكفالة حق الدفاع[3].

ويرى جانب من الفقه أنه يمكن تعيين ممثل قضائي للشخص المعنوي غذا كان ممثله موجودا لكنه يرفض الدفاع عنه.

[1] عمر سالم،المرجع السابق، ص32.

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص77.

[3] نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات،القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الاردن، 2005،ص236.

المطلب الثاني : الجزاء القانوني المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية

يتعلق الجزاء الجنائي بالعقوبة الأساسية المطبقة على الجاني المدان بهذه الجريمة سواء كانت عقوبة أصلية أو عقوبة تكميلية، ويشمل الجزاء الجنائي التطرق للظروف المشددة وهذا من تأثر على هذه العقوبة، ويتعين الإشارة إلى عقوبة من يكتم أي معلومة تتعلق بهذه الجريمة[1].

فقد يعتقد بأن التبليغ عن هذه الجريمة ليس له علاقة بالجزاء الجنائي ولكن الأمر مختلف، لأن إفشاء السر المهني يعاقب عليه طبقا لنص المادة 300 ولا يمكن أن نقصر الحديث عن السر المهني خارج إطار الجزاء الجنائي لأن المشرع رتب على ذلك معاقبة من يقوم بكتمان السر المهني وهذا نقيض المادة 300 من قانون العقوبات الجزائري[2].

ليتحول العقاب إلى كل من يلتزم بنص المادة 300 من قانون العقوبات وهو خلاف الأصل، وذلك كان من اللازم في نظرنا التطرق للجزاء الجنائي المترتب على مخالفة نصوص تجريم الفعل المتمثل في الإتجار بالاعضاء بالضرورة التطرق للجزاء الجنائي لكل من لديه أي معلومة يمكن من خلالها القضاء على هذه الجريمة أو المساعدة على محاربتها[3].

يمكن القول إن المشرع الجزائري رصد لمواجهة جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية بمختلف صورها السابقة الذكر عقوبات صارمة متعددة ، ولم يتساهل مع مرتكبي هاته الجرائم ، سواء أكان الشخص المقترف لهذه الجريمة شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا.لذلك سيتم معرفة معرفة العقوبة و انواعها للشخصين في فرعين اثنين.

الفرع الاول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

أولا: العقوبات الاصلية

[1] عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق،ص462.

[2] محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات،القسم الخاص،الجرائم الواقعة على الأشخاص،دار الثقافة للنشر والتوزيع،2005،ج1.ص86.

[3] عادل بوضياف، المرجع السابق،ص468.

1 عقوبة جنحة الحصول على عضو من أعضاء جسم بمقابل أو منفعة هي الحبس من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة من 300.000 دج إلى 1000.000 دج، صرحت بهذه العقوبة المادة 303 مكرر 16 من قانون العقوبات الجزائري[1].

2 عقوبة جنحة انتزاع انسجة أو خلايا أو جمع مواد من جسم شخص بمقابل أو منفعة هي الحبس سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج، نطقت بهذه العقوبة المادة 303 مكرر 18 من قانون العقوبات الجزائري[2].

ممانلاحظ أن العقوبة التي رصدها المشرع لجنحة الحصول على العضو مغلظة على جنحة انتزاع أنسجة او خلايا أو جمع مواد من جسم شخص بمقابل، ولعل السبب يرجع إلى أن الحصول على العضو من جسم شخص فيه إلحاق ضرر أكبر من الضرر الذي يلحق بنزع نسيج أو خلايا، مادامت هذه متجددة في جسم الإنسان، عكس العضو الذي لا يكون يخلفه عضو طبيعي مثله[3].

3 عقوبة جنحة انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة أو شخص ميت دون الحصول على الموافقة، هي الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1000.000دج، بينت المادة 303مكرر 17 من قانون العقوبات الجزائري[4].

4 عقوبة جنحة انتزاع أنسجة أو خلايا أو جمع مواد من جسم شخص حي أو من شخص ميت دون الحصول على الموافقة،هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج، يتضح هذا من خلال ماهو ظاهر في نص المادة 303 مكرر 19 من قانون العقوبات الجزائري[5].

---

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن التنظيم القضائي.
[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص277.
[3] عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، ص 464.
[4] قانون 09-01 المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.
[5] عادل بوضياف، مرجع سابق،ص469.

5 عقوبة جنحة عدم الإبلاغ عن جريمة من جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية، هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج المادة 303 مكرر 25 من ق.ع.ج.

على أن هذه العقوبة لا تطبق على أقارب وحواشي وأصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة، بشرط لا تكون الجريمة ضد قاصر لم يبلغ الثالثة عشر سنة.

ثانيا : الظروف المشددة و تطبيق الفترة الأمنية و امتناع تطبيق الظروف المخففة

1 الظروف المشددة : نصت المادة 303 مكرر 20 على حالات تشديد العقاب بالنسبة للأشخاص الذين تتوافر فيهم، وهي محصورة بنص القانون، لا يجوز القياس عليها، وهذه الحالات هي كالتالي[1]:

-إذا كانت الضحية قاصرا أو شخصا مصابا بإعاقة ذهنية .

-إذا سهلت وظيفة الفاعل أو مهنته ارتكاب الجريمة.

-إذا ارتكبت من طرف أكثر من شخص.

-إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله.

-إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية .

إذا ارتكبت الجريمة مع توافر ظرف من هاته الظروف، فإن العقاب يصير مشددا يتراوح بين جنحة مشددة وجناية أما الجنحة المشددة فتكون عقوبتها الحبس من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة وبغرامة من 500.000دج إلى 1.500.000دج و قد تم رصد هذه العقوبة المشددة لفعل انتزاع أنسجة أو خلايا أو جمع مواد جسم شخص حيا أو شخص ميتا دون الحصول على الموافقة[2].

[1] مولود ديدان ، قانون العقوبات ، حسب آخر تعديل له قانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009، دار بلقيس ،ص 142.
[2] أنظر نبيل صقر،مرجع سابق،ص277.

أما الجناية : فعقوبتها السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة مالية من 1.000.000دج إلى 2.000.000دج وكانت هذه العقوبة المشددة لفعل الحصول على عضو من اعضاء جسم بمقابل أو منفعة، وفعل انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة أو شخص ميت دون الحصول على الموافقة.

تطبق هذه العقوبات المشددة بشرط توافر ظرف من الظروف المشددة – على الأقل – [1].

2 تطبيق الفترة الامنية : نصت المادة 303 مكرر 29 على أنه (تطبق أحكام المادة 60 مكرر المتعلقة بالفترة الأمنية على الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم).

وبالرجوع إلى المادة 60 مكرر من ق.ع.ج نجده يبين مفهوم الفترة الامنية التي يقصد بها حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة و الوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة وإجازات الخروج والحرية النصفية والإفراج المشروط.حسب نص المادة 303 مكرر 29 من ق.ع.ج الذي فرض تطبيق الفترة الأمنية على جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية، ينصب في دائرة تشديد العقوبات على مرتكبي الجرائم، فلو أدين شخص بجريمة من الجرائم – محل الدراسة – فإنه يحرم قانونا من إفادته من نظام من الأنظمة التي حواها قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين الجزائريين [2] المنصوص على بعض منها في تعريف الفترة الأمنية، ثم إن تطبيق الفترة الأمنية على جرائم الاتجار بالاعضاء البشرية يساهم في تحقيق الردع العام والخاص، وذلك بكف المجرمين و المجرمين المحتملين عن التفكير في الجريمة فضلا عن البدء في ارتكابها خشية البقاء فترة طويلة في مؤسسة عقابية ولو حسنت سيرتهم و استقام حالهم.

3 امتناع تطبيق الظروف المخففة : نصت المادة 303 مكرر 21 من ق.ع.ج على أنه ((لا يستفيد الشخص المدان لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من هذا

[1] أحسن أبوسقيعة، مرجع سابق ،ص54.

[2] قانون رقم 05-04 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

القانون)) [1]ومعنى هذا المنع من المشرع الجزائري ان القاضي لا يستطيع إفادة المدان بجريمة من جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية من احكام ظروف التخفيف ولو ارتكب الشخص المدان الجريمة لأول مرة أو ندم على فعله وحاول إصلاح الضرر الذي اقترفته يداه، وعلة هذا النص أن المشرع الجزائري رأى في جرائم الاتجاربالأعضاء البشرية خطرا بالغا وارتكابها ضرر محققا[2].

ويعد النص المذكور أعلاه تكريسا لمبدأ أكد عليه المشرع الجزائري لمجابهة جرائم خطيرة، كما هو الحال في المادة 87 مكرر 8 المنتمية للقسم الرابع مكرر- المتعلق بالجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية — من قانون العقوبات الجزائري، وفي المادة 22 من الامر رقم 06/05 المؤرخ في أوت 2005 النتعلق بمكافحة التهريب ما يأتي (لايستفيد الشخص المدان لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا الامر (قانون مكافحة التهريب) [3]من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من ق.ع.ج —إذا كان المحرض على إرتكاب الجريمة- إذا كان يمارس وظيفة عمومية أو مهنة ذات صلة بالنشاط الإجرامي وارتكب الجريمة أثناء تأديته لوظيفته أو بمناسبتها —إذا إستخدم العنف أو السلاح في إرتكاب الجريمة.

4 الأعذار القانونية : نصت المادة 303 مكرر 24 من ق.ع.ج على أنه ((يعفى من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة الإتجار بالاعضاء قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها.

وتخفض العقوبة إلى النصف إذا تم الإبلاغ بعد انتهاء تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها وقبل تحريك الدعوى العمومية

[1] محمد سعيد نمور، مرجع سابق،ص102.

[2] عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص470.

[3] أمال بويحياوي، الأليات القانونية الدولية والوطنية لمكافحة جريمة الاتجار بالأشخاص مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر،2001.2003.

أو إذا مكن بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة)) يتحدث هذا النص عن الأعذار القانونية التي تعني تلك الحالات المحددة في القانون على سبيل الحصر [1]، يترتب على تحققها الإعفاء من العقاب، إن كانت معفية، أو التخفيف منه إن كانت مخففة، مع قيام المسؤولية والجريمة.

وما إقرار الأعذار القانونية في ق.ع.ج إلا لحكم كثيرة أهمها: إغراء المجرمين بالتوقف عن المواصلة في المشروع الإجرامي الذي بدؤوه في تنفيذه،بإعفائهم من العقاب أو التخفيف منه[2].

5 السر المهني : إن الشخص ملزم بكتمان السر المهني و يعاقب على إفشائه بنص المادة 300 من ق.ع.ج [3]، ومع ذلك فمتى وصل إلى علم الشخص بمناسبة مهنته أن باح له الجاني أو احد شركائه أو أحد الجناة بجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية فإن هذا الشخص الملزم بكتمان السر المهني طبقا للمادة 300 او بموجب القانون المظم للمهنة التي بمناسبتها إطلع على هذا السر، أن يعلم السلطات المختصة سواء كانت الإدارية أو القضائية بهذه المعلومات وهذا لأن عدم تبليغه عن ذلك يعتبر في حد ذاته جريمة. ومن لم يعلم السلطات المختصة بذلك فإنه يعاقب طبقا لنص المادة 303 مكرر 25 من ق.ع.ج ، و قد حددها المشرع بعقوبة الحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات،وبغرامة مالية تتراوح مابين 100.000دج و500.000دج[4].

ولكن يعفى من هذه العقوبة ذلك الشخص الذي وصلت إليه بمناسبة مهنته أي معلومة متعلقة بالإتجار بالأعضاء البشرية وكتمها بموجب السر المهني الذي يعتقده ملزم له وهذا في حالة كان الجاني من أقاربه أو حواشيه[5]أو أصهاره و هذا إلى غاية الدرجة الرابعة، وفي حالة تعدت صلة القرابة الدرجة الرابعة فإن هذا الإعفاء لا محل لإعماله ويعاقب الشخص عن كتمانه السر المهني. ومع ذلك إذا كان الإعفاء من العقوبة متصور في حالة

[1] أحسن أبوسقيعة، المرجع السابق.ص321.
[2] عادل بوضياف، المرجع السابق،ص467.
[3] نبيل صقر، المرجع السابق،ص236.
[4] قانون 09-01 مؤرخ في 8مارس2009 المعدل لقانون العقوبات الجزائري.
[5] عادل بوضياف، المرجع السابق ص469

كتمان السر المهني من شخص يعد من أقارب أو حواشي أو اصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة، فإن هذا الإعفاء غير متصور في حالة كان جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية قد أرتكبت ضد القصر الذين لا يتجاوز سنهم 13 سنة، وبالتالي فلا مجال للإحتجاج بهذا الإعفاء على أساس القرابة لأنه في حالة كان المجني عليه طفل قاصر لا مجال إسعاف الشخص بهذا الإعفاء[1].

ثانيا: العقوبة التكميلية

إذا كان وصف جرائم الاتجار بالأعضاء البشرية أنها جنح، فإن تطبيق العقوبات التكميلية على الشخص الطبيعي المدان يكون جوازيا من القضاء، إلا أن يأمر النص بخلاف ذلك وهو أن يلزم القضاء بتطبيق العقوبات التكميلية على المدان.

1 -كما في نص المادة 303 مكرر22 التي فرضت تطبيق عقوبة او أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من ق.ع.ج ، وتبقى مسألة اختيار العقوبة أو اكثر منها بيد السلطة للقاضي يتخير من مجموع العقوبات التكميلية الأتية ما يراه مناسبا:

كالحجز القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المصادرة الجزئية للاموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار شيكات، تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر[2]، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة، المنع من الإقامة.

[1] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2006، ص295.

[2] عبد الله سليمان،شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،ديوان المطبوعات الجامعية،ط7،ج1،ص560.

2 – وإذا كان المدان في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية أجنبيا، فإن القانون ألزم الجهة القضائية المختصة بمنعه من الإقامة في التراب الوطني نهائيا أو لمدة عشرة سنوات على الأكثر.

3 –كما ألزم القانون الجهة القضائية الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القسم بمصادرة الوسائل المستعملة في ارتكابها والأموال المتحصل عليها بصفة غير مشروعة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية [1]، ويدخل في معناه الأشخاص الذين لم يكونوا شخصيا محل متابعة او إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة، ولديهم سند ملكية أو حياوة صحيحة ومشروعة على الأشياء القابلة للمصادرة.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

أولا : مفهوم الشخص المعنوي

أعطيت الشخصية المعنوية عدة تعريفات:

منها ما قدمه الأستاذ رمضان أبو السعود بقوله: "الشخصية المعنوية ما هي إلا مجموعات من الأشخاص الطبيعية أو الأموال يجمعها غرض واحد، ويكون لهذه المجموعة شخصية قانونية لازمة لتحقيق هذا الغرض[2]، منفصلة عن شخصية المكونين أو المنتفعين بها. "

كما عرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها: "كل مجموعة من الأشخاص تستهدف غرضا مشتركا، أو مجموعة من الأموال ترصد لفترة زمنية محددة لتحقيق غرض معين، بحيث تكون هذه المجموعة من الأشخاص أو الأمـــوال كيانا قانونيا " شخص قانوني" مستقلا عن ذوات الأشخاص والأموال المكونة له، له أهمية قانونية مستقلة وقائمة بذاتها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه ولحسابه، كما أن هذه المجموعة لها مصلحة جماعية مشتركة ومستقلة عن

[1] منصور رحماني، المرجع السابق،ص309.

[2] محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، دار النهضة العربية، ،مصر، 1995،ج2،ص44.

المصالح الذاتية والفردية لأفراد المجموعة.[1]"

وهناك أيضا من يعرفها على أنها "مجموعة من الأشخاص أو الأموال تتحد من أجل تحقيق غرض معين، ومعترف لها بالشخصية القانونية، وهو كيان له أجهزة خاصة تمارس عملا معينا وأن هذه الفكرة تنتج عنها مجموعة آثار من الناحية القانونية تجعل من هذا الشخص قادرا على إبرام العقود وله ذمـة مـالية خاصة به، كـما يتمـتع بأملية التقاضي، وقد تم اكتشاف هذه الفكرة لإضفاء الشخصية القانونية على مجموعة أشخاص وأموال سواء في مجال القانون العام، كالدولة، الولاية والبلدية، أو القانون الخاص كالشركات والجمعيات."

كما عرفها الدكتور سمير عالية " بأنها تكتل من الأشخاص أو الأموال يعترف له القانون بالشخصية والكيـان المستقل، ويعتبره كالشخص الطبيعي من حيث الحقوق والواجبات، وهي متعددة الأشكال إذ من بينها الدولة، المؤسسات العامة، المصالح المستقلة، البلديات، الجمعيات، النقابات، الشركات، وكل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بالشخصية المعنوية[2]

وما يمكن ملاحظته عن هذه التعريفات، أنها تنظر إلى الشخصية المعنوية من زاوية واحدة فتتفق في تعريفها على مجموع العناصر المكونة لها، والغرض الذي أنشئت من أجله، وكذا النتائج المترتبة عن الاعتراف بها.

واجتهادا منا نعرف الشخص المعنوي إجمالا على أنه "مجموعة من الأشخاص والأمـوال أنشئت من أجـل تحقيـق أغراض معينة يعجز عن القيام بها في فترة زمنية معينة قد تطول أو تقصر، مما ينتج عنها خلق شخص قانوني متميز ومستقل بذاته عن هؤلاء الأشخاص المكونين له، ويكون أهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه ولحسابه الخاص "[3] واستنادا إلى المادة 303 مكرر 26 من ق.ع.ج التي لم تعرف الشخص المعنوي من المساءلة الجزائية إن أدين في جريمة من جرائم الاتجار بالاعضاء البشرية، لكن بالشروط التي هي مبينة في المادة 51 مكرر من ق.ع، ومن ثم فإن الدولة والجماعات المحلية والاشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام كالمؤسسات العمومية الاقتصادية

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3،لبنان،1998،ج7،ص63.
[2] منصور رحماني، المرجع السابق، ص421.
[3] عادل بوضياف،المرجع السابق،ص496.

والمؤسسات ذات الرأس مالي المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية،ويشترط أن ترتكب الجريمة لحسابه من طرف أجهزته،كالرئيس، المدير العام، ومجلس إدارة شركات المساهمة مثلا[1].

ثانيا: عقوبة الشخص المعنوي

أدين الشخص المعنوي في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية ، فإن العقوبة المقررة في المادة 18 مكرر من ق.ع.ج تكون كالتالي[2]:

1 غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، ومن ثم تصير الغرامة مابين 1.000.000دج (و هو الحد الأقصى المقرر لجنحة انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة أو من شخص ميت دون الحصول على الموافقة مثلا.) و 5.000.000دج (وهو مايعادل خمس مرات الحد الأقصى.)

2 واحد أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

أ- حل الشخص المعنوي .

ب- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

ج- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

د - المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشاطة مهنية أو اجتماعية ، بشكل مباشر أو غير مباشر ، نهائيا أو مدة لا تتجاوز خمس سنوات.

هـ- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها [3].

و- تعليق و نشر حكم أو قرار الإدانة[1] .

[1] أحسن بوسقيعة،المرجع السابق، ص 50.

[2] منصور رحماني، المرجع السابق،ص129.

[3] أنظر المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

ز- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكب الجريمة بمناسبته.

[1] عدلت بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

خلاصة الفصل الثاني:

تعتبر المسؤولية الجنائية من النظريات الأساسية في قانون العقوبات، وعلى الرغم من أهميتها فقد أغفل القانون الجزائري رسم معالمها واكتفى بالإشارة في نصوص متفرقة إلى بعض أحكامها، وهذا لا يقتصر فقط على المسؤولية الجنائية بل أيضا المتابعة فلم يأتي المشرع الجزائري بنصوص خاصة للمتابعة في هذه الجريمة وهذا مما يجعلنا العودة للنصوص العامة أو الاجتهادات.

أما عن الجزاء فقد خصص المشرع مواد لهذه الجريمة سواء قبل التعديل أو بعد التعديل، حيث تعاقب هذه المواد على جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية بمختلف صورها.

الخاتمــة:

ختاما لقد تناولنا في مذكرتنا موضوع جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، والتي من خلال دراستنا نرى أن التشريع الجزائري كسائر التشريعات الحديثة، أجمع على ضرورة تكريس وتفعيل دور مبدأ الحق في سلامة الجسم البشري، حيث جرمت كل المعاملات والتصرفات التي تقع على جسم الإنسان، التي تكون بمقابل مالي، والتي اعتبرت عمليات بيع الأعضاء البشرية جريمة تستوجب العقوبة،و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها وقانون العقوبات، بحيث تم تجريم عمليات الاتجار بالأعضاء البشرية وكل السلوكات المشجعة عليها وعمليات الوساطة.

وكأي جريمة أخرى يوجد لهذه الجريمة ركن مادي يتمثل بفعل الاعتداء على سلامة جسم الإنسان سواء كان حي أو ميت ونزع العضو البشري تمهيد لنقله وبيعه للمشتري بمقابل، 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 قانون العقوبات ، لم تخضع إجراءا ت التحقيق و المكافح ة في هذه الجريمة للأحكام العامة الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

و من هذه الدراسة نستخلص هذه النتائج و التوصيات:

النتـــــائج:

1 ـ تعتبر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من الجرائم التي تمثل انتهاكا لحقوق الإنسان المقرر له في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كما تمثل اعتداءا صارحا على الحق في الحياة وسلامة البدن التي كفلته القوانين الجزائية.

2 ـ تعتبر جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية صورة من صور جريمة الاتجار بالبشر والتي تعتبر من الجريمة المنظمة العابرة للحدود، والتي تنظمها وتسيرها جماعات مافيا محكمة التشكيل.

3 ـ التبرع بالأعضاء البشرية جائزة قانونا وشرعا وضمن أصول قانونية وفنية وردت القوانين الناظمة للتبرع بالأعضاء البشرية، شريطة أن لا يكون ذلك مقابل منفعة مادية، ولا يعتد في جميع الأحوال برضاء المجني عليه في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية لغايات تخفيض العقوبة على الجناة.

4 ـ ان الاعتداء على جثة شخص ميت بنزع عضو من أعضائه البشرية وبيعه يعد انتهاكا لحرمة الأموات، طبقا لقانون العقوبات الجزائري.

5 ـ اتخذ المشرع الجزائري من بروتوكول منع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص كأساسا لتعديل قانون العقوبات في شقه المتعلق بالاتجار بالأشخاص.

التـــــوصيات:

1 –مكافحة مسببات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية كالفقر و البطالة وسوء المعيشة.

2 –وضع الرقابة على الجمعيات الإنسانية والخيرية المزيفة التي تتظاهر على خدمة الطبقات المعوزة في حين أن هدفها هو المتاجرة بأحلامهم و الزج بهم في نفق العصابات الإجرامية .

3 – توجيه المزيد من الاهتمام بضحايا جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية من خلال مجهود المجتمع بكل فئاته .

4 – ضرورة وجود رقابة فعالة على مواقع الانترنت وذلك لمكافحة الإعلانات المتعلقة بالاتجار بالأعضاء البشرية.

5 – ضرورة تعديل مواد قانون العقوبات المتعلقة بالاعتداء على جثث الموتى وتشديد العقوبات في حال نزع الأعضاء البشرية من أجساد المتوفين، حيث أن انتشار هذه الظاهرة يستلزم تدخل المشرع الجزائي لوضع عقوبات متشددة لهذه الفعال، وعدم اعتبارها من قبيل انتهاك حرمة الأموات.

6 – تنظيم لقاءات و ورشات عمل بين الأطبا ء و القضاة، والمحامين ورجال الدين، ورجال الأمن العام لاحتواء هذا الموضوع من الأفكار المتجددة، لتنظيم الجهود لمكافحة هذه الجرائم و الوصول إلى مرتكبيها، من سماسرة و بائعين و مشترين لتقديمهم إلى العدالة،خوفا من تحولهم إلى عصابات تمارس نشاط منظم.

قائمة المصادر والمراجع

I – المصادر والمراجع:

- **المصادر:**

1. القرآن الكريم.
2. السنة النبوية.

- **الكتب**

1. أحسن أبوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص،دار هومة،ط11،الجزائر،2011،ج2.
2. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث، دار النهضة العربية مصر،1999.
3. توفيق لاظم المجالي،شرح قانون العقوبات،القسم العام،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2005.
4. حسام عبد المجيد، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2012.
5. سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية في أسباب الإباحة، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت،2005،ج1.
6. سليمان بوذياب، القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 1995م.
7. عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، 2013،ج.1
8. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، لبنان،1998،ج 7.
9. عبد القادر الشيخلي، جرائم الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوباتها في الشريعة والقوانين العربية والقانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية،ط1،لبنان،2009.
10. عبد الله البستاني، الوافي وسيط اللغة العربية، مكتبة لبنان بيروت، دون سنة النشر، دون طبعة.
11. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط7،ج1.

12. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، دار هومة، ط3،2008، ج1.

13. عودة زعال حسني، "التصرف غير المشروع بالأعضاء البشرية في القانون الجنائي"، دراسة مقارنة، الناشر الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1،مصر،2003.

14. فريدة زاوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، مطبعة الجزائر، 2002، ج1.

15. كاريل الكسيس، الإنسان ذلك المجهول، تعريب شفيق اسعد فريد، مؤسسة المعارف، بيروت لبنان.

16. لحسن بن شيخ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، ط6،.2009.

17. حمد احمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، الوراق للنشر والتوزيع،2006،ج1

18. محمد جمال الدين أبو الفضل بن مكرم، لسان العرب، باب التاء، فصل الراء، دار المعارف، القاهرة، مصر،1980،ج18.

19. محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، ط5، دار هومة،2010.

20. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، دار هومة، ط5،2006.

21. محمد الرازي بن أبي بكر عبد القادر، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت لبنان،1986 .

22. محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص،الجرائم الواقعة على الأشخاص،دار الثقافة للنشر والتوزيع،2005،ج1.

23. محمد الشاوي ، إستراتيجية مكافحة جرائم الاتجار في البشر، دار النشر المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2014.

24. محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، دار النهضة العربية، مصر،1995،ج2.

25. محمد علي سويلم،المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية،دراسة مقارنة بين الفقه والتشريع والقضاء،دار المطبوعات الجامعية،ط1،2007.

26. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2006 .

27. مهند صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة,دار الجامعة الجديدة للنشر،2002.

28. مولود ديدان، قانون العقوبات ، حسب آخر تعديل له قانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009، دار بلقيس.

29. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة والنشر،عين ميلة،2009

30. نسرين عبد الحميد، نقل وبيع الأعضاء البشرية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الوفاء للطباعة والنشر، القاهرة، 2008،ج1.

31. نصر الدين مروك،نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،ط1،الجزائر، 2003، الكتاب الأول،ج1.

32. نصر الدين مروك،نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة) التطبيقات العملية لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،ط1،الجزائر،2003،الكتاب الثاني.

33. نصر الدين مروك،نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة) القوانين والقرارات و الفتاوى والبيانات الصادرة في العالم العربي ومنظمة الصحة العالمية وفرنسا و المتعلقة بزراعة الأعضاء البشرية،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،ط1،الجزائر، 2003، الكتاب الثالث.

34. هيثم البلقي:الاتجار بالبشر،دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2008.

II – الأطروحات والرسائل الجامعية:

أ – الأطروحات:

35. إيهاب يسر، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب،رسالة دكتورة،كلية الحقوق،جامعة القاهرة،1999.

36. محمد فتحي، عصابات الإجرام المنظم ودورها في الاتجار بالأشخاص، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2004.

37. نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري و القانون المقارن والشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون الجنائي،1996-1997

38. يوسف بوشي، الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012-2013.

ب – الرسائل الجامعية

39. أمال بويحياوي، الآليات القانونية الدولية والوطنية لمكافحة جريمة الاتجار بالأشخاص مذكرة لنيل الماجستير في القانون،فرع القانون الجنائي،كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر،2003.2001

40. دلال رميان عبد الله الرميان، المسؤولية الجنائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية (دراسة مقارنة)، قدمت لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،2013.

41. فاطمة قفاف، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة،مذكرة لنيل متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق،جامعة محمد خيضر، بسكرة،2013-2014.

42. فوزية الهامل، الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام و العقاب ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، سنة 2011-2012.

43. فاطمة صالح الشمالي،المسؤولية الجزائية عن الاتجار بالأعضاء البشرية، مشروع خطة رسالة استكمالا للحصول على درجة الماجستير، قسم القانون العام، جامعة الشارقة الأوسط،2012-2013.

44. النحوي سليمان، مشروعية التصرف في جسم الإنسان بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر،2002 -2003.

III – المجلات والملتقيات:

أ – المجلات:

45. إبراهيم الشيخ، حقوق الإنسان بين المجتمع الدولي والمجتمعات القومية، المجلة المصرية للقانون الدولي،المجلد الرابع والثلاثون،العدد الرابع عشر،1978

46. جاسم على سالم الشامسي، نقل الأعضاء البشرية في قانون الإمارات العربية المتحدة ، مجلة المجلس الإسلامي الأعلى ،دورية في الثقافة الإسلامية،العدد الثاني ، الجزائر 1999.

47. رقية عواشية،مجلة الفكر،العدد الرابع،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خضير بسكرة.

48. مراد بن علي زريقات جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، مقال بمجلة مؤتمر الأمن والديمقراطية وحقوق الإنسان ، جامعة مؤتة المملكة الأردنية الهاشمية، عام 2006.

49. المجلة القضائية العدد الثاني 1996 عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا 1998 الجزائر.

ب – الملتقيات:

50. حسين العصفور،بحث زراعة الأعضاء وجهة نظر شرعية، مقدم لندوة زراعة الأعضاء، الواقع والتحديات المستقبل،جامعة الخليج في كلية الطب،2008.

51. محمد رشيد راغب قباني، بحث مقدم إلى مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية الثالث عشر،2009.

VI – النصوص التشريعية والتنظيمية:

52. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن التنظيم القضائي.

53. قانون رقم 05-04 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين

54. الأمر رقم 66-165مؤرخ في 08 يونيو 1966، جريدة رسمية رقم 49،1966، المتعلق بقانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009، جريدة رسمية رقم15،2009

55. القانون رقم 05/85مؤرخ في ،16فيفري 1985،قانون حماية الصحة وترقيتها،ج ر عدد 8،المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-15مؤرخ في 03 مارس 1988، والقانون رقم 90-17مؤرخ في 31 جويلية 1990،جريدة رسمية ،عدد 35،1990.

الفهـــــــــــــــــــــــرس

الإهـــــــداء

الشكر والعرفان

الملخـــــــص

مقدمـــــــــة.....**أ–ز**

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية..... 13

المبحث الأول: مفهوم جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....15

المطلب الأول: تعريف جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....16

الفرع الأول: تعريف جريمة الاتجار.....17

الفرع الثاني: تعريف الأعضاء البشرية وأصنافها.....19

المطلب الثاني: الحق في حماية الجسم البشري.....25

الفرع الأول: الحق في حماية الجسم البشري في الطب.....26

الفرع الثاني: الحق في حماية الجسم البشري في التشريع.....27

المبحث الثاني: أركان جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....33

المطلب الأول: الركن المادي.....33

الفرع الأول: السلوك المادي.....33

الفرع الثاني: محل السلوك المادي.....40

المطلب الثاني: الركن المعنوي والركن الشرعي.....41

الفرع الأول: الركن المعنوي.....41
الفرع الثاني: الركن الشرعي.....43
ملخص الفصل الأول.....45
الفصل الثاني: الإطار القانوني لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....47
المبحث الأول: المسؤولية الجنائية عن جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....49
المطلب الأول: المسؤولية الجنائية وشروطها.....49
الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية.....50
الفرع الثاني: شروط المسؤولية الجنائية.....52
المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للأطباء والمستشفات..... 53
الفرع الأول: المسؤولية الجنائية للأطباء.....53
الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للمستشفيات.....54
المبحث الثاني: المتابعة والجزاء المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....55
المطلب الأول: الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية.....55
الفرع الأول: الأحكام الإجرائية للمتابعة الجزائية للشخص الطبيعي.....56
الفرع الثاني : إجراءات متابعة الشخص المعنوي الخاص 70
المطلب الثاني: الجزاء القانوني المقرر لجريمة الاتجار بالأعضاء البشرية.....73
الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي.....74
الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي.....75
خلاصة الفصل الثاني.....79

الخاتمة.....80
قائمة المراجع.....83
الفهرس.....90