

التنظيم القانوني للتجارب الطبية علي جسد الإنسان

د. غادة عبد الكريم محمد جاد

أستاذ القانون المدني المساعد

كلية الدراسات الإنسانية والإدارية- قسم الأنظمة- كليات عنيزة الأهلية

المملكة العربية السعودية

التنظيم القانوني للتجارب الطبية علي جسد الإنسان

د. غادة عبد الكريم محمد جاد

ملخص اللغة العربية

تشكل التجارب الطبية خطرًا على حياة الإنسان وسلامة جسده، حيث إن التطور الطبي المتلاحق واستخدام الأساليب الطبية الحديثة وتجريب نتائجها العلاجية على جسم الإنسان حتى يتم التوصل إلى أفضل هذه الوسائل الطبية واستخدامها في العلاج من الأمراض، كل هذا يضع حياة الإنسان وجسده في خطر.

ومن جانب آخر فالتجارب الطبية والعلمية على الأدمي أهمية بالغة وقصوى للنوع البشري بوجه عام بما فيها التجارب العلاجية وغير العلاجية في حماية حياته من الموت وسلامه جسده من الأمراض؛ فلكل تجربة جانبيها الإيجابي والآخر سلبي، ونظرًا لكون التجارب الطبية لها أهمية لا يستهان بها في تحقيق مصالح أساسية للإنسانية بأسرها. فكان لأبد من وضع الضوابط التي يجب مراعاتها عند استخدام تلك الأساليب والطرق الطبية الحديثة والتي من شأنها التدخل على جسم الإنسان، والذي وقد يتعرض للخطر من جراء مباشرة تلك التجارب.

كما يجب مراعاة الموازنة بين متطلبات علوم الطب الحديثة ومواكبة تطوراتها المتلاحقة، وبين حتمية احترام جسد الإنسان والحفاظ على كرامته الإنسانية، وهذا لن يتوافر بالدول العربية والإسلامية إلا بصياغة تشريعات ونصوص قانونية مباشرة توازن بين ضرورة التقدم العلمي والحث عليه وبين صيانة جسد الإنسان وتوافر الحد الأدنى لإحترامه.

وعلي ما تقدم سنتناول بحثنا هذا في ثلاثة مباحث نناقش بالمبحث الأول: الأساس القانوني للتجارب الطبية، ونتناول بالمبحث الثاني: الشروط القانونية لإجراء التجارب الطبية علي الانسان، وأخيرا المبحث الثالث وسيشمل التنظيم القانوني للتجارب الطبية بنوعها في التشريع المصري والفرنسي.

Abstract:

Medical experiments pose a threat to human life and the safety of his body, as the successive medical development, the use of modern medical methods, and the experimentation of their therapeutic results on the human body until the best of these medical methods are found and used in the treatment of diseases, all of this puts human life and his body in dange.

On the other hand, medical and scientific experiments on humans are of great importance to the human race in general, including therapeutic and non-therapeutic experiments in protecting his life from death and protecting his body from diseases. Each experience has its positive side and the other negative, and given that medical experiments have a significant importance in achieving the basic interests of all humanity.

So it was necessary to put in place the controls that must be taken into account when using these modern medical methods and methods that would interfere with the human body, which may be exposed to danger as a result of directing these experiments.

A balance must also be taken into account between the requirements of modern medical sciences and keeping pace with their successive developments, and the imperative of respecting the human body and preserving its human dignity.

Based on the foregoing, we will discuss this research in three sections. In the first section, we will discuss the legal basis for medical experiments, and in the second section we will deal with the legal conditions for conducting medical experiments on humans. Finally, the third section will include the legal regulation of medical experiments of both types in Egyptian and French legislation.

مقدمة

إن الناظر في التقدم العلمي في مجالات العلوم المتنوعة ليذهل من التسارع الكبير والنمو المطرد لتلك العلوم على اختلاف غايتها، ولعل من أهم التطورات التي بات يشهدها العالم كل يوم التطور في المجال البيولوجي والطبي والعلاجي، مما كان له أكبر الأثر في تطور سبل المعالجة ووسائلها.

ولا شك أن لهذا التطور أكبر أثر في تغيير الكثير من المبادئ الأصولية القائمة والمتفق عليها في علمي الطب والقانون معاً.

وبناء عليه فكان لابد من وضع الضوابط التي يجب مراعاتها عند استخدام تلك الأساليب والطرق الطبية الحديثة والتي من شأنها التدخل على جسم الإنسان، والذي وقد يتعرض للخطر من جراء مباشرة تلك التجارب.

كما يجب مراعاة الموازنة بين متطلبات علوم الطب الحديثة ومواكبة تطوراتها المتلاحقة، وبين حتمية احترام جسد الإنسان والحفاظ على كرامته الإنسانية، وهذا لن يتوافر بالدول العربية والإسلامية إلا بصياغة تشريعات ونصوص قانونية مباشرة توازن بين ضرورة التقدم العلمي والحث عليه وبين صيانة جسد الإنسان وتوافر الحد الأدنى لإحترامه.

وعلي ما تقدم سنتناول بحثنا هذا في ثلاثة مباحث نناقش بالمبحث الأول: الأساس القانوني للتجارب الطبية، ونتناول بالمبحث الثاني: الشروط القانونية لإجراء التجارب الطبية علي الانسان، وأخيرا المبحث الثالث وسيشمل التنظيم القانوني للتجارب الطبية بنوعها في التشريع المصري والفرنسي.

المبحث الأول

الأساس القانوني للتجارب الطبية

لكي يتم تحقيق هذه الموازنة بين التقدم الطبي من خلال إجراء التجارب الطبية وسلامة جسد وحياة الانسان من الآثار السلبية من ملاحقة التطور وطموح الأطباء في تحقيق سبق العلمي، كان لابد من تحرك بعض المنظمات الدولية والأقليمية نحو عقد اتفاقيات، تهدف في المقام الأول إلى حماية حق الإنسان في الحياة والحق في سلامة جسده دون العبث به من أثر التجارب الطبية عليه، وقد تصدت بعض هذه المؤتمرات لعلاج مشكلة التجارب الطبية والعلمية على الإنسان بطريقة مباشرة، وبعضها الآخر تضمن نصوصاً تحمي حقوق الإنسان التي يمكن أن تتعرض للخطر من أثر تطبيق تلك التجارب عليه كحقه في الحياة وحرية وسلامة كيانه الجسدي⁽¹⁾.

وعلى هذا سأتناول الاتفاقيات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان في المطلب الأول ثم أعرض في المطلب الثاني المؤتمرات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان وذلك على النحو التالي:

(1) J.M.Auby "La formation d'une règle internationale en matière médicale; les conditions de validité de l'expérimentation médical sur l'homme" Annales de droit médicale international, 1959, n° 9.

مشار إليه لدى د. محمد عيد الغريب، التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للإنسان، دراسة مقارنة، ط أولى، مكتبة الكتب العربية، ١٩٨٩م، ص ١٦.

المطلب الأول

الإتفاقيات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان

تمهيد وتقسيم:

كانت التجارب الطبية والعلمية على الإنسان، وما زالت محللاً لاهتمام الهيئات والمؤتمرات الدولية، وذلك نظراً لمساس هذه التجارب لحقوق الإنسان على كيانه الجسدي.

وقد أقيمت الكثير من الإتفاقيات والمؤتمرات الدولية لتطبيق قواعد حقوق الإنسان في سلامة جسده من خطر المساس به في سبيل إجراء التجارب الطبية عليه مع ضرورة مواكبة التقدم العلمي في إجراء التجارب الطبية العلمية على البشر.

ولقد كان أول تنظيم دولي للتجارب الطبية على الإنسان بالمحاكمة الدولية للأطباء النازيين على الجرائم التي ارتكبوها في حق أسرى الحرب إبّان الحرب العالمية الثانية في عام ١٩٤٧، حيث عقدت محاكمة نورمبرج لمحاكمة هؤلاء الأطباء وقد أصدرت المبادئ والقواعد التي أصبحت بعد ذلك بمثابة مرجع يجب مراعاتها من قبل الأطباء أثناء إجراء التجارب الطبية على الإنسان والتي عرفت باسم تقنين نورمبرج (Le code de Nuremberg)^(١).

وهذا ما سوف أتناوله في الفرع الأول من هذا المطلب، أما بالفرع الثاني سأتناول أهم الإتفاقيات الدولية على المستوى العالمي بخصوص حماية حقوق الإنسان من خطر إجراء التجارب الطبية كما جاء بإعلان هلسنكي وطوكيو، أما بالفرع الثالث فسوف أخصه لتناول نصوص الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان تجاه التطبيقات البيولوجية والطبية، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

تقنين محكمة نورمبرج Le Code de Nuremberg

٢٠ أغسطس عام ١٩٤٧

نتيجة انتهاك حقوق الإنسان من قبل أطباء ألمان عقب الحرب العالمية الثانية، أنشئت محكمة دولية في عام ١٩٤٧ لمحاكمة هؤلاء المجرمين النازيين عن جرائم في

(١) د. مأمون عبد الكريم: رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ٧٢١.

حق الإنسانية أثناء ممارسات وتجارب طبية على الأسرى^(٣)، وقد لُفتت هذه المحاكمة بنورميرج وأرست قواعد ومبادئ ومعايير للسلوكيات الطبية والأخلاقية لحماية حياة الإنسان من العبث أثناء ممارسة الأطباء التجارب الطبية عليه، وإلى الآن تعتبر مبادئ هذه المحكمة هي الأساس الذي تُبنى عليه شرعية التجارب على الإنسان في جميع أنحاء العالم^(٤).

وفيما يلي عرض لأهم القواعد التي وضعتها محكمة نورميرج للتجارب على الإنسان حيث إنها أقرت بإجازة التجارب غير العلاجية التي تجرى على البشر إلا أنها وضعت عدة قيود لإجراء مثل هذه التجارب أولها أن تكون لهذه التجربة فائدة عامة من أجل النوع البشري، كما يستلزم صعوبة الحصول على نتائج هذه التجارب غير العلاجية بطريقة أخرى غير إجرائها على الإنسان، وبالتالي يجب أن تكون ضرورية وبالطبع تحديد طريقة ممارستها قبل إجرائها، وهذا ما أقرت به المادة الثانية من هذا التقنين، كما أقرت المادة السادسة منه أن تكون تلك التجربة فوائدها بالنسبة للبشرية عموماً ومستقبلاً تفوق خطورة إجراء هذه التجربة على البشر في حينه.

- أما بالنسبة للمبادئ الأساسية التي تضمنها التقنين أيضاً فيما يخص التجارب غير العلاجية^(٥) (التجارب العلمية البحثية) حيث نصت (المادة الأولى) منه بوجود أخذ رضا الشخص الذي يجرى عليه التجربة، وينبغي أن يكون هذا الرضا مستنيراً وحرراً أي يجب إحاطة علم الخاضع للتجربة بطبيعتها ومدتها وهدفها مع عدم خداعه أو إكراهه عليها، وكذلك إحاطة علمه بالوسائل المستخدمة بالتجربة والأضرار المحتملة وقوعها بإجرائها عليه، مع التزام القائم بإجراء التجربة بتقدير ظروف الشخص الخاضع للتجربة أثناء موافقته.

^(٣) حيث قام الأطباء الألمان المتهمون في ذلك الوقت بتعريض الأسرى إلى ضغط هوائي منخفض حتى درجة التجميد بالبرودة وذلك لمعرفة أثر المرتفعات العالية على الإنسان، كما قاموا بتجريب آثار العمليات الجراحية في الأعصاب والعظام وكذلك عمليات التعقيم؛ راجع في هذا الشأن د. محمد عيد الغريب: مرجع سابق، ص ١٧ وما بعدها.

^(٤) Hennau et Hublet, C: les projets de re'glementation de l'expérimentation sur les humains, xe'me journées d'étuds juridiques, jean Dabin, organisées par l'unité de droit pénal Druy lant, Bruxelles 1982, P. 319.

^(٥) Hennau- Hublet: OP.Cit.P.232 الملحق رقم (١) المضاف إلى هذا التقرير

- كما أفاد التقنين في (مادته الثالثة) أن يسبق التجريب على الإنسان التجربة على الحيوان بحيث يكون اللجوء إلى التجريب على البشر لا يحققه أي وسيلة أخرى ويجب مع هذا الإلمام بعناصر تكوين المرض من البداية بصورة تبرز النتائج المرجوة من إجراء التجربة.
- وجاء في (مادته الرابعة) ضرورة أن تجرى التجربة بطريقة خالية من الألم الجسدي أو الضرر العقلي.
- في حين أشارت (المادة الخامسة) من هذا التقنين إلى أنه من الممكن أن يكون الطبيب القائم بالتجربة هو نفسه محلاً لها، وذلك في حالة توقع حدوث وفاة أو عجز.
- كما أفادت (المادة السابعة والثامنة) من هذا التقنين أيضًا أن يتم حماية الخاضع للتجربة من أي خطر محتمل حتى ولو كان ضئيلاً، وعلى كل من يشارك في إجراء التجربة أن يكون يقظاً وحذراً ومراعياً لكل واجبات الحيطة وعلى قدر كبير من الكفاءة في مجال التجربة العلمية.
- كما أضافت (المادة التاسعة) من التقنين أنه بإمكان الشخص الخاضع للتجربة ومن حقه طلب وقف التجربة والإسحاب في أي مرحلة يرى فيها نتائج سلبية تعود عليه ولايستطيع المقاومة سواء من الناحية الجسمانية أو العقلية.
- كما أفادت (المادة العاشرة) أن بإمكان الطبيب القائم بالتجربة أن يقوم بإيقافها في أي مرحلة في حال اعتقاده إلحاق أي أضرار بالشخص الخاضع للتجربة⁽¹⁾.
- ومما تقدم نخلص إلى أن تقنين نورمبرج أصدر عدة مبادئ لحماية حقوق الإنسان الخاضع للتجارب الطبية العلمية، وكانت هي اللبنة الأولى لوضع قواعد الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان وقد أصبحت فيما بعد وحتى الآن حجر اساس يجب الإستناد على ما نص عليه في إجراء التجارب الطبية العلمية على المستوى العالمي، مما أدى إلى استناد معظم دول العالم في قوانينها الداخلية على هذا التقنين حيث إنه يعد مرجعاً في هذا المجال.

(1) وثائق هذا التقنين منشورة في:

Estoup. La convention Euro peenne De Droits de l' homme: Gaz. Pal. 7-8 Fév. 1990

مشار إليه لدى د. حمدي عبد الرحمن، مشكلات المسؤولية الطبية، مرجع سابق ص ١٨١ وما بعدها.

ولكن رغم كون تقنين نورمبرج يُعد أول خطوة تم اتخاذها في طريق وضع المبادئ لإجراء التجارب الطبية على الإنسان إلا أنه لم يكن محددًا بشكل وافي؛ حيث إنه جاء بمبادئ عامة يجب مراعاتها عند مباشرة التجارب الطبية دون تفصيل لبعض الأمور الهامة ومنها مثلاً كيفية الحصول على موافقة من بعض الفئات الفاقدين للأهلية والتمييز كمرضى الأمراض العقلية.

كما أن فكرة تبصير الشخص الخاضع للتجربة بالمخاطر المتوقعة فكرة من الصعب تحقيقها بالشكل المطلوب تحقيقه، وهذا راجع إلى عدم استيعاب الكافة ومنهم الأشخاص الخاضعين للتجربة بالطبع لتقنيات البحث العلمي وأساليب تطبيقها عليهم أثناء إجراء التجربة، كما أن هذا التقنين أغفل دور الإشراف والمراقبة على الأطباء القائمين بإجراء التجارب الطبية على الخاضعين لها من البشر لحمايتهم وحماية حقوقهم.

ولكن رغم أن هذا التقنين يعتريه الكثير من النقصان إلا أنه أثبت تأثيره بعد ذلك في شأن تنظيم القوانين المتعلقة بالتجارب الطبية على الإنسان على المستوى العالمي وبالتبعية في تنظيم القوانين الداخلية للدول، ومع تطور العلوم الطبية بشكل سريع وملحوظ، مما أدى ذلك إلى إزدياد الحاجة إلى انشاء قوانين أكثر دقة وحدثة لمواكبة هذا التطور، مع توحيد هذه القوانين والمبادئ العامة على المستوى الدولي وهو ما تناوله إعلان هلسنكي ثم إعلان طوكيو المعتمدين من قبل الجمعية الطبية العالمية. وهذا ما سوف أعرضه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

إعلان هلسنكي عام ١٩٦٤ (La déclaration de Helsinkei)

يُعد إعلان هلسنكي لعام ١٩٦٤ والتي أصدرته الجمعية الطبية العالمية في إجتماعها الثامن عشر من أهم الأعمال التي أقيمت على المستوى العالمي لحماية حقوق الإنسان في مواجهة الممارسات الطبية من تجارب علاجية وعلمية على الإنسان، وقد أكدت على هذه المبادئ في اجتماعها التاسع والعشرين في طوكيو لعام ١٩٧٥^(٧)، وأجريت عليه عدة تعديلات كان آخرها في دورة هونج كونج عام ١٩٨٩^(٨).

(٧) د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٢٥.

(٨) د. حمدي عبد الرحمن، مشكلات المسؤولية الطبية "عصمة الجسد وأحكام العقد الطبي"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م، ص ١٧٨.

تعتبر الجمعية الطبية العالمية وما أصدرته من مبادئ وقواعد بشأن إجراء التجارب الطبية على الإنسان بمثابة المرجع والقانون الأخلاقي، والذي يتعين على كل من الأطباء الباحثين والقائمين بإجراء التجارب الطبية بمراعاة هذه المبادئ والقواعد أثناء مباشرة هذه التجارب على الإنسان.

فقد أوضح هذا الإعلان وأقام تمييزاً بين التجارب العلاجية وغير العلاجية وأكد على قيمة الإنسان بحيث تعلق على أهمية وقيمة العلم ومصلحة الجماعة، كما أشرت لإجراء التجربة وشرعيتها أن تتناسب الأهداف المرجوة من إجراء التجربة مع خطورة تطبيقها والنتائج السلبية المتوقعة حدوثها للشخص المعني بالتجربة. مع وجوب موافقته على إجرائها عليه وخصوصاً التجارب العلمية أما بشأن التجارب العلاجية فقد ورد بهذا الإعلان بعض الاستثناءات بشأن رضا الشخص المعني بالتجربة. وفيما يلي عرض لمبادئ وقواعد إعلان هلسنكي والذي أكده بعد ذلك إعلان طوكيو^(٩).

أولاً: المبادئ العامة:

إن الجمعية الطبية العالمية عنيت بالمبادئ الأخلاقية الواجب اتباعها أثناء إجراء التجارب العلاجية وغير العلاجية. تتلخص أسس هذه المبادئ الأخلاقية فيما يلي:

- ١- يجب قبل تطبيق التجارب الطبية على الإنسان أن تجرب أولاً معملياً وأن تجرى على الحيوانات، وعند مباشرتها على الإنسان يجب الالتزام بالضوابط العلمية المعترف بها.
- ٢- يجب أن يكون إجراء التجربة محددًا ومثبتًا بالكامل في بروتوكول إجراء للتجربة (Protocole expérimental) وأن تخضع لرقابة لجنة متخصصة ومستقلة تعين لهذا الغرض لتقديم المشورة اللازمة، وأن يكون تشكيل هذه اللجنة متفقاً مع قوانين ولوائح البلد الذي تجرى فيه التجربة.

٣- يجب أن تجرى التجربة على الإنسان من قبل شخص مؤهل علمياً في هذا المجال العلمي والفني، ويجب أن تتم التجربة تحت رقابة طبيب متخصص في نوع التجربة القائمة، وأية مسئولية عند الإخلال بالضوابط أثناء التجربة أو أي أضرار ناتجة

^(٩) د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٢٥، راجع في هذه المبادئ والقواعد: إعلان هلسنكي وإعلان

طوكيو في الملحق رقم ٢، ٣ لمقال: Hennau- Hublet: Op, Cit., p. 334

- عنها تقع على عاتق الطبيب المختص ولا تقع على الشخص المعني بالتجربة والخاضع لها ولو كان قد قبل التجربة ووافق على ذلك.
- ٤- لابد أن يتناسب الهدف من التجربة مع الغاية منها، ولا تكون التجربة مشروعة من الناحية القانونية والأخلاقية إلا إذا كانت فوائدها تغلب أخطارها التي سيتعرض لها الشخص المعني بالتجربة، لذلك يجب قبل إجراء التجربة على البشر تقدير مدى نسبة الفوائد المرجوة والأخطار المتوقعة من إجراء هذه التجربة على الشخص الخاضع لها أو لغيره مع تغليب مصلحة الشخص الخاضع لها دائماً على الفوائد المرجوة من إجرائها عليه ومصالح البشرية عموماً.
- ٥- وإعمالاً لتغليب مصلحة الشخص الخاضع للتجربة وحقه في تكامله الجسدي وسلامته الجسدية والعقلية؛ لذلك يجب أن يسبق إجراء التجربة تقييم جاد للمخاطر المحتملة مقارنة بالفوائد التي تعود على المريض، وفي النهاية يجب الأخذ بمصلحة الفرد الخاضع للتجربة على مجرد المصلحة العلمية.
- ٦- عدم جواز الشروع في إجراء التجربة على الإنسان إذا لم يكن باستطاعة الطبيب أو الباحث المباشر للتجربة توقع الأخطار المحتمل حدوثها أثناء التجربة، ويجب على الطبيب إيقاف التجربة فوراً إذا اكتشف أن مخاطر تنفيذها تغلب الفوائد المنتظرة من إجرائها، كما يجب عليه نشر نتائج التجربة الطبية بأمانة.
- ٧- من حق الشخص المعني بالتجربة الإطلاع على جوانب التجربة التي تجرى عليه من ناحية طبيعة التجربة وأهدافها، ومراحلها، والفوائد المنتظر حدوثها إلى جانب الأخطار المحتملة وآثار هذه الأخطار عليه جسمانياً وعقلياً. ويحق له الرجوع في موافقته على إجراء التجربة عليه أو إكمالها في أي من مراحل التجربة. ويفضل أن يكون رضا الشخص المعني بها رضا حرّاً ومستتيراً، كما يفضل أن تكون الموافقة كتابية.
- ٨- وتحقيقاً للشفافية وحرصاً على الحصول على موافقة الشخص المعني بالتجربة بشكل خالي من أي تأثير سواء بالإكراه أو الضغط عليه يفضل الحصول على رضا الشخص الخاضع لها بمعرفة طبيب آخر غير الذي يباشرها. أما في حالة ما إذا كان الخاضع للتجربة ناقص أو عديم الأهلية، وبصفة خاصة إذا تعلق الأمر بقاصر، ففي هذه الحالة يجب الحصول على موافقة من له الولاية القانونية عليه

وفقاً لقانون الدولة المعنية التي تجرى فيها التجربة^(١٠)، حيث أنه في هذه الحالة يكون من المستحيل الحصول على الرضا المستنير.

- وقد أصدر مجلس وزراء الاتحاد الأوروبي في ٦ فبراير عام ١٩٩٠ توصية بضوابط الأبحاث والتجارب الطبية تتبنى في معظمها ما جاء في إعلان هلسنكي السالف ذكره^(١١).

كما وضع قانون الصحة العامة في فرنسا في الكتاب الثاني مكرر تنظيمًا تشريعيًا مفصلاً لضوابط الأبحاث والتجارب الطبية^(١٢).

ثانياً: قواعد إجراء التجارب على الإنسان في إعلان هلسنكي وطوكيو:

جاءت الجمعية الطبية العالمية بقانون أخلاقي وقواعد معينة يجب مراعاتها لشرعية إجراء التجارب على الإنسان، وميزت في هذا الصدد بين التجارب العلاجية وغير العلاجية على النحو التالي:

أ- التجارب العلاجية:

إن الطبيب له حرية اختيار أفضل الوسائل والطرق العلاجية التي يعتقد أنها الأنسب والأصلح لعلاج مريضه، وهذا ما أكدته الجمعية الطبية العالمية، ولكن من حق الطبيب أن يلجأ إلى تشخيص جديد يستدعي تطبيق طرق علاجية مستحدثة، وهو في ذلك يعتقد أنه يعالج مريضه أو يخفف من آلامه، غير أن الطبيب مقيد في تطبيق هذا بالشروط التالية:

١- يجب على الطبيب تحت مسؤوليته، أن يوازن بين الفوائد والأخطار والأضرار المحتمل حدوثها عند استخدام الوسائل الحديثة مقارنة باتباع الطرق التشخيصية والعلاجية التي أسنقرت عليها فنون الطب وقام بتطبيقها أهل المهنة، وعليه أن يختار أفضلها، حيث إن حق المريض على الطبيب أن يتم تطبيق أفضل الوسائل المتاحة في التشخيص والعلاج.

^(١٠) راجع د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٢٧

^(١١) وثائق هذا الموضوع منشورة في:

GROMB: Le Droit de l'expérimentation sur l' homme, Litéc 1992, P. 252 ets.

راجع د. حمدي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ١٨٠.

^(١٢) وثائق هذا الموضوع منشورة في:

Estoup: La convention Européenne droite de l' homme :Gaz. Pal. 7-8 Fév. 1980

راجع د. حمدي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ١٨١.

- ٢- من حق المريض رفض الإشتراك في التجربة العلاجية عليه، دون أن يؤثر ذلك على علاقته بالطبيب الباحث.
- ٣- إذا رأى الطبيب عدم وجوب الحصول على رضا مستتير من الشخص المعني بالتجربة الطبية لإجرائها عليه، يتعين على الطبيب في هذه الحالة أن يثبت هذا ضمن بروتوكول التجربة مع ذكر الأسباب العلمية لهذا الإقتراح ويبلغ هذا إلى لجنة مستقلة وفقاً للمبادئ الأساسية التي سبق بيانها^(١٣).
- ٤- لا يجوز المزج بين علاج المريض والبحث العلمي عليه لغرض اكتشاف معارف طبية جديدة، إلا إذا كان الغرض من هذا البحث إجراء التشخيص أو العلاج المحتمل للمريض الخاضع للتجربة العلاجية.
- ولكن مع تطبيق هذه القواعد والتي تسمح للطبيب بالاستغناء عن موافقة المريض في بعض التجارب، وقد تمت المأخذة على هذه القاعدة وأعتبرت ثغرة قانونية في التجارب العلاجية، إلا إذا قامت اللجان الرقابية والإشرافية المستقلة على العمل الطبي بدورها في عدم إفراط الطبيب الباحث في بحثه العلاجي وعدم تفريطه أيضاً في بذل ما بوسعه لعلاج المريض وإيجاد علاج يُنهى آلامه أو يساعد على شفاؤه^(١٤).

ب- التجارب غير العلاجية:

أجاز القانون الأخلاقي للجمعية الطبية العالمية بإعلان هلسنكي ومن بعده إعلان طوكيو التجارب الطبية غير العلاجية على الإنسان، ولكن حدد لها أطار وشروط كالتالي:

- ١- يجب على الطبيب الباحث حماية حياة وصحة الشخص الخاضع للتجربة.
- ٢- يجب أن يكون الشخص الخاضع للتجربة العلمية (البحثية) متطوعاً وبصحة جيدة أو مريضاً بمرض لم يتم دراسته من قبل.

^(١٣) راجع د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٢٨، وأيضاً د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٧٣٢.

^(١٤) J.P, Swasey: "Protecting the animal of necessity: limust to Inquiry in Clinical Investigation", 107 Deadalus 129 (1978) P 133.

مشار إليه في مرجع د. مأمون عبد الكريم: مرجع سابق، ص ٧٣٣.

- ٣- يجب على الطبيب القائم بالتجربة إيقافها فوراً، إذا رأى أن الاستمرار فيها يمثل خطراً على الشخص المعني بالتجربة.
- ٤- يجب في كل تجربة بحثية ترجيح مصلحة الشخص الخاضع للتجربة من ناحية الحفاظ على حياته وصحته على المنفعة العامة أو مصلحة المجتمع أو على فوائد العلم عموماً.
- ٥- كما يجب الحصول على رضا الشخص المعني بالتجربة وأن يكون هذا الرضا مستنيراً بإخطاره بكل المخاطر المتوقعة والمحتملة في إجراء هذه التجربة عليه.
- ومما سبق يتبين أن الجمعية الطبية العالمية صدقت على شرعية إجراء التجارب غير العلاجية على الإنسان، هذا نظراً للتقدم العلمي الذي بات ضرورة حتمية تقود البشرية إلى كل ما هو جديد ويجب على الإنسان مواكبة هذا التطور العلمي المتلاحق.
- ومما لا شك فيه فإن القواعد العامة التي تضمنتها الجمعية الطبية العالمية وغيرها من الاتفاقيات الإقليمية الأخرى^(١٥) في إعلان هلسنكي وطوكيو في تنظيم تطبيق التجارب الطبية العلمية على الإنسان سواء العلاجية منها أو غير العلاجية تُعد الإطار والقاعدة العامة فيما بعد لإجراء التجارب العلمية بهدف الموازنة بين حماية حقوق الإنسان في الحفاظ على حياته وسلامة جسده ومن جانب آخر مواكبة التطور العلمي المتلاحق يوماً بعد يوم.

^(١٥) من الاتفاقيات الإقليمية التي تناولت حماية حقوق الإنسان في إجراء التجارب الطبية والعلمية عليه على سبيل المثال وليس الحصر ما يلي:

أ. الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان: والتي صدقت عليها بعض الدول الأوروبية المنظمة للمجلس الأوروبي بروما بتاريخ ٤ نوفمبر ١٩٥٠، راجع في هذا الشأن Hennau et Hublet. p.320.

ب. توجيهات المجلس الأوروبي: أهمها توجيهاته الصادرة بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٧٥ بخصوص التجارب التي يجريها الصيادلة على الإنسان.

ج. ميثاق حقوق المرضى: (le charte de droits des patients) الذي أعتده البرلمان الأوروبي بتاريخ ١٩ يناير ١٩٨٤ في تراسبورغ (Trasbourg) والذي تضمن بعض القواعد المتعلقة بحماية المرضى من التجارب الطبية.

راجع فيما سبق كله د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٢٩ وما بعدها.

- وأيضاً: د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٧٣٥.

الفرع الثالث**الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان تجاه التطبيقات البيولوجية والطبية^(١٦)**

تم التوقيع على إتفاقية حماية حقوق الإنسان وكرامة النوع البشري في مواجهة تطبيقات علم البيولوجيا والطب، في إبريل عام ١٩٩٧ بالمجلس الأوروبي، وقد تم تطبيقها في ديسمبر عام ١٩٩٩، ومن مميزات هذه الوثيقة أو الإتفاقية إنها ملزمة من الناحية القانونية لدى الدول الأطراف فيها، وتُعد القانون الدولي لهم لحماية حقوق الإنسان من تطبيقات الهندسة الوراثية.

وكان لهذه الإتفاقية بروتوكول أول ملحق بها، في شأن تحريم الاستنساخ، وكان أيضا يحمل صفة الإلزام للدول الأعضاء المشاركة.

وفي يناير عام ٢٠٠٢، تم فتح باب التوقيع من قبل الدول الأعضاء، على البروتوكول الثاني الملحق بالإتفاقية ذاتها، في شأن نقل وزرع الأعضاء البشرية^(١٧).

- تتكون هذه الإتفاقية من ديباجة وأربعة عشر فصلاً، كما تحتوي على ٣٨ مادة، وقد أهتم الفصل الرابع فيها بالعناصر الوراثية البشرية (الجينوم البشري) في نصوص المواد من المادة الحادية عشرة وحتى الرابعة عشرة على النحو التالي:-

- **المادة (١١):** عدم التمييز بين البشر بسبب يرجع إلى عناصر وصفات وراثية.
- **المادة (١٢):** اختبار التنبؤ بالأمراض الوراثية، يحظر إجراء أي إختبارات تنبؤية عن الأمراض الوراثية، أو أي إختبارات أخرى من شأنها تحديد شخصية الإنسان الحامل للعناصر الوراثية المتسببة في المرض، أو حتى الكشف بأي اختبار من

(16) Convention pour la protection des droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain a l'égard des applications de la biologie et de la médecine: convention sur les droits de l'Homme et la biomédecine Oviedo, 4, IV. 1997.

<http://conventions.Coe.int/treaty/fr/treaties/html/164.htm>

مشار إليه لدى د. ميرفت منصور حسن، التجارب الطبية والعلمية في ضوء حرمة الكيان الجسدي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، ٢٠١٢م، ص ١٠٧

(17) Protocole additionnel a la convention sur les droits de l'homme et la Biomédecine relatif a la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine, Strasbourg,

www.admin.ch/ch/f/ff/200817243.pdf;24-1-2002

مشار إليه لدى د. ميرفت منصور، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٠٨ وما بعدها.

شأنه التنبؤ بالأستعداد الوراثي للإصابة بأي مرض إلا لأغراض طبية أو بحثية، ويكون هذا بعلم واستشارة طبيب في مجال علم الوراثة^(١٨).

▪ **المادة (١٣):** التدخل الجراحي في العناصر الوراثية، يحظر أن يتم إجراء تدخل جراحي يكون من شأنه إحداث تغيير في العناصر الوراثية للإنسان إلا لسبب وقائي أو تشخيصي أو علاجي، ولا يهدف إلى تعديل في صفات أو عناصر وراثية لنسب أو أصل الإنسان^(١٩).

▪ **المادة (١٤):** عدم انتقاء الجنس، يحظر استخدام الوسائل والتقنيات الطبية الحديثة والمساعدة في مجال الإخصاب لإنتقاء نوع الجنين المرجو- ذكر أم أنثى- من أجل تجنب مرض وراثي خطير مرتبط بالجنس (ذكر أم أنثى)^(٢٠).

يلاحظ مما سبق تقديمه أن هذه الاتفاقية تحمل في طياتها الكثير من الإيجابيات، حيث إنها لا تمنع بل تؤكد على ضرورة استخدام التقدم العلمي وتقنياته في مجال البيولوجيا والطب لتحقيق مصلحة النوع البشري بالحاضر والمستقبل، هذا من جانب ومن جانب آخر فإن هذه الاتفاقية تحمل صفة الإلزام للدول الأطراف فيها، كما أنها لا تخلو من اللجوء للحماية القضائية في حين المساس المخالف لنصوص الاتفاقية وفي هذه الحالة بإمكان الأطراف اللجوء إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في ستراسبورج للفصل في تطبيق الاتفاقية.

كما تعد هذه الاتفاقية تطبيق لحماية الكيان الجسدي للإنسان في ظل استخدامات الهندسة الوراثية، وبناءً على أطر وقواعد هذه الاتفاقية كان ولا بد على المجتمع الدولي

(18) Tests génétiques Prédicatifs: Il ne pourra être procédé a des tests prédictifs de, de mala dies génétiques ou permettant soit d'identifier le sujet comme porteur d'un gène responsable d'une maladie soit de détecter une prédisposition ou une susceptibilité génétique a une maladie qu'a des fins médicales ou de recherche médicale, et sous réserve d'un conseil génétique approprié.

(19) Article 13: inter ventions sur le génome humain. Une intervention ayant pour objet de modifier le génome humain ne peut être entreprise que pour des raisons préventives, diagnostiques ou thérapeutique et seulement t si elle n'a pas pour but d'introduire une modification dans le génome de la descendance.

(20) Article 14:- Non-sélection du sexe l'utilisation des techniques d'assistance médicale a la procréation n'est pas admise pour choisir le sexe de l'enfant a naitre, sauf en vue d'éviter une maladie héréditaire grave liée au sexe

عقد الكثير من الإتفاقيات ذات الطابع الدولي والملزم لجميع دول العالم في مجال البيولوجيا الطبية وخاصة في ظل التطور العلمي المذهل السريع للغاية، وكما يتم حماية دول العالم الفقيرة من استغلال الدول المسيطرة تكنولوجياً والغنية مادياً، حتى لا تتحول هذه الدول الفقيرة مادياً إلى حقل لإجراء التجارب العلمية.

المطلب الثاني

المؤتمرات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان

تمهيد وتقسيم:

بعد أن أصبح التقدم العلمي والتكنولوجي في العلوم الطبية له مخاطر قد تشكل خطراً على الإنسانية، ولهذا انعقدت عدة مؤتمرات دولية هامة بخصوص حماية حقوق الإنسان في مواجهة التطور البحثي وخاصة ما يتعلق منها بعلوم الطب والتجارب العلمية والطبية على جسده وفيما يلي عرض لأهم تلك المؤتمرات في أربعة فروع متعاقبة على النحو التالي:

الفرع الأول

المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان (طهران/ أبريل/ مايو ١٩٦٨)^(٢١)

انعقد المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان في الفترة من ٢٢ إبريل إلى ١٣ مايو لعام ١٩٦٨، وكان بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم ٢٠٨١، وقد اتخذ المؤتمر مجموعة من القرارات الرئيسية تناولت مختلف نواحي حقوق الإنسان. وقد كان أهم هذه القرارات هو القرار الحادي عشر الذي اتخذته المؤتمر بالإجماع بتاريخ ١٢/٥/١٩٦٨ والذي تضمن حماية حق الإنسان في حياته الخاصة وهذا بعد ازدياد تعرض الإنسان للأخطار المتسببة نتيجة النمو العلمي المتلاحق في المجال الطبي، كما أوصى المؤتمر في هذا القرار بأحترام الإنسان والحفاظ على تكامله المادي والعقلي، وكذلك حق الإنسان في السلامة البدنية والعقلية في مواجهة التقدم الطبي المذهل الذي يحدث في علوم الأحياء والطب والكيمياء الحيوية. كما أوصى المؤتمر على دراسة المشكلات التي تنتج عن الإنجازات المتحققة في هذه العلوم والتي لها تأثير قد يكون

(٢١) راجع في هذا الشأن: الوثيقة النهائية للمؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقدة في طهران من ٢٢

إبريل إلى ١٣ مايو ١٩٦٨. منشورات الأمم المتحدة، نيويورك. مشار إليه لدى د. محمد عيد الغريب،

مرجع سابق ص ٣١.

سليبي على سلامة الإنسان البدنية والعقلية^(٢٢). ويجب الإشارة في النهاية إلى أن توصيات هذا المؤتمر لم تخرج عن كونها ذات قيمة أدبية.

الفرع الثاني

المؤتمر الدولي الرابع عشر لقانون العقوبات

تم انعقاد هذا المؤتمر في فيينا في الأسبوع الأول من شهر أكتوبر ١٩٨٩ وقد تضمنت أعمال القسم الثاني منه دراسة تحت عنوان "قانون العقوبات في مواجهة الأساليب الطبية الحديثة"^(٢٣).

وفي هذا المؤتمر تمت مناقشة المشاكل التي تثيرها التجارب الطبية على الإنسان سواء العلاجية منها أو غير العلاجية، وأوصى المؤتمر بضرورة حماية الإنسان في سلامة بدنه وعقله أثناء إجراء التجارب الطبية عليه، وتطبيقاً لذلك أوصى بمنع التجارب على الإنسان التي لا تحترم النصوص التي تجري هذه التجارب على أساسها وتطبيق عقوبات في حالة مخالفة هذه النصوص والقواعد.

الفرع الثالث

الإعلان العالمي بشأن الجينات البشرية وحقوق الإنسان^(٢٤)

جاء في المؤتمر العام لليونسكو في نوفمبر سنة ١٩٩٧ نصوص الإعلان العالمي بشأن الجينات البشرية وحقوق الإنسان، حيث ورد بالمادة الثانية منه أن لكل إنسان الحق في احترام كرامته الإنسانية وحماية حقوقه، كما تضمن هذا الإعلان في مادته الثالثة أنه (لايجوز التعرض والمساس بأي شكل من الأشكال بطبيعة الحياة الإنسانية)، أما المادة السادسة والتي تحمل عنوان الجين البشري والتنوع البيولوجي والتي تنص على أنه (يجب حماية الجنين البشري مع الحماية الكاملة للكرامة الإنسانية وصون حقوق الإنسان، كما تضمنت ضرورة ألا يتسبب التقدم العلمي والتكنولوجي - سواء في مجال

^(٢٢) مشار إليه لدى د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٢.

^(٢٣) وقد تناولت الجمعية المصرية للقانون الجنائي نفس الموضوع والتي عقدت في مؤتمرها الأول في الإسكندرية في الفترة بين ١٤ و ١٧ مارس ١٩٨٧، وقد تناول المؤتمر في أحد موضوعاته قانون العقوبات في مواجهة الأساليب الطبية الفنية الحديثة، مشار إليه لدى د. محمد عيد الغريب. نفس المرجع.

⁽²⁴⁾ Déclaration universelle sur le génome Humain et les droit de l'homme UNESCO, 1997

مشار إليه لدى د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٧٣٧.

الطب أو أي مجالات أخرى- وبأي شكل من الأشكال في الإضرار أو الإخلال ببقاء الإنسان والكائن الحي عمومًا.

وجدير بالذكر أن هذا الإعلان يتكون من خمس وعشرين مادة جميعها تناولت مبادئ حقوق الإنسان، وقد أهتمت المواد فيها بالمحافظة على الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان المتعلقة بالجينوم البشري^(٢٥). كما تضمنت مواد هذا الإعلان الأبحاث عن الجينوم البشري وشروط إجراء ممارسة التجارب الطبية والعلمية.

كما تضمن الإعلان في مواده كيفية التضامن والتعاون الدولي في تعزيز وتطبيق مبادئ هذا الإعلان وبالأخص أن الغرض من هذا الإعلان هو حماية الكرامة الإنسانية والمحافظة على حقوق الإنسان وهو يتفق مع غرض كل الإتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية التي تتناول دائمًا وأبدًا حماية حقوق الإنسان وسلامة الإنسان سواء السلامة البدنية أو العقلية في مواجهة التجارب الطبية عليه والتي أصبحت محور اهتمام الهيئات والمؤتمرات الدولية باعتبار ان الإنسان والمحافظة عليه هو الغاية والهدف من أي تقدم علمي أو طبي بالأخص، ولذلك يجب توفير الحماية الضرورية لوجوده^(٢٦).

وسوف نعرض لأهم المواد الواردة في هذا الإعلان^(٢٧):

أولاً: إحترام الكرامة الإنسانية:

المادة الأولى:

"يُعد الجينوم البشري الوحدة الأساسية لجميع أفراد الأسرة البشرية، ويعد أساس الكرامة الإنسانية وأساس تنوعها، كما يعتبر تراثًا للبشرية"^(٢٨).

^(٢٥) الجينوم البشري هو مجموع المادة الوراثية التي تحتويها الخلية، وهي تتضمن كل المورثات ويحوي الجينوم البشري على ما يقارب ٣٠ إلى ٤٠ ألف مورثة أو الخارطة الوراثية. راجع في ذلك د. حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، دار الفكر العربي، ٢٠٠٩م، ص ٩.

^(٢٦) راجع في ذلك د. محمد عيد الغريب: مرجع سابق ص ٣٣.

^(٢٧) راجع في ذلك د. ميرفيت منصور حسن عبد الله، التجارب الطبية والعلمية في ضوء حرمة الكيان الجسدي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٠٢ وما بعدها.

⁽²⁸⁾ Le génome humain sous-tend l'unité fondamentale de tous membres de la famille humaine, ainsi que la reconnaissance de leur dignité intrinsèque et de leur diversité. Dans un sens symbolique, il est le patrimoine de l'humanité..

المادة الثانية:

أ. "لكل فرد الحق الكامل في احترام كرامته وحقوقه بغض النظر عن خصائصه الوراثية".

ب. "هذه الكرامة الإنسانية لا تتطلب الحد من الخصائص الوراثية للأفراد ولكنها تتطلب احترام الخصائص الفريدة لكل شخص وتقبل تنوعها"^(٢٩).

المادة الثالثة:

"إن الجينوم البشري، بطبيعته المتجددة فهو قابل لحدوث طفرات وتحولات، وذلك لأنه يحتوي على الإمكانيات والاحتمالات التي تعبر بصورة مختلفة عن البيئة الطبيعية والاجتماعية لكل فرد، خاصة فيما يتعلق بظروفه الصحية"^(٣٠).

المادة الرابعة:

"لا يجب أن يصبح الجينوم البشري، أداة لتحقيق المكاسب المادية"^(٣١).

ثانياً: المواد المتعلقة بحقوق الإنسان الجينوم البشري:

المادة الخامسة:

أ. لا يجب تطبيق البحث أو العلاج، الذي يتعلق بالجينوم البشري، إلا بعد تجارب تسبق هذا وتكون في منتهى الدقة لتحديد المخاطر والفوائد المحتملة.

ب. "يجب الحصول على موافقة حرة، وسابقة، للشخص المعني بالتجربة".

ج. "لابد من احترام خصوصية الإنسان، وحقه، في إعلامه بنتائج الفحص الجيني".

د. "لابد من تطبيق القوانين الوطنية والدولية أثناء إجراء التجارب العلمية" -

عند عدم الحصول على رضا الشخص المعني بالتجربة لا يجوز إجراء التجارب والأبحاث على الجينوم البشري، مع تطبيق الإجراءات القانونية الخاصة بذلك، ويجب من توافر مصلحه مباشرة"^(٣٢).

(29) Article (2) (a) chaque individu a droit au respect de sa dignité et de ses droits, quelles que souvent ses caractéristiques génétiques.

(b) Cette dignité impose de ne pas réduire les individus a leurs caractéristiques génétiques et de respecter le caractère unique de chacun et leur diversité.

(30) Le génome humain par nature évolutif est sujet à des potentialités qui s'expriment différemment soient l'environnement Natural et social de chaque individu.

(31) Article 4: Le génome humain en son état naturel ne peut donner lieu à des gains pécuniaires.

(32) Article 5: a) Une recherché، un traitement ou un diagnostic، portant sur le génome d'un individu، ne peut être effectué qu'après un évaluation

المادة السادسة:

"لا يجوز أن يكون الإنسان محلاً للتمييز، بناءً على خصائصه الجينية، مما قد يؤدي إلى (الحاق الضرر بحقوقه وحرياته الأساسية والاعتراف بكرامته)^(٣٣)."

المادة السابعة:

"يجب إحاطة المعلومات الوراثية للإنسان بالسرية التامة، طبقاً للشروط المنصوص عليها بالقانون)^(٣٤)."

المادة الثامنة:

"يجب التعويض العادل للإنسان في حالة ما إذا لحق به أضرار، نتيجة التدخل المباشر، وهذا طبقاً للقانون الدولي والقانون الداخلي للدولة)^(٣٥)."

المادة التاسعة:

"لا يجوز مخالفة الضوابط المنصوصة على سرية المعلومات الوراثية، مع ضرورة الحصول على موافقة الإنسان لكي يتم التدخل في جينومه البشري، إلا لأسباب قهرية، وطبقاً للقانون الدولي، والقانون الدولي لحقوق الإنسان"^(٣٦).

rigoureuse et préalable des risques et avantages potentiels qui leur sont liés et en conformité avec toutes autres prescriptions prévues par la législation nationale.

b) Dans tous les cas, le consentement préalable, libre et éclairé' de l' intéressé (e) sera recueilli. l'exprimer، le consentement ou l' autorisation seront obtenus conformément à la loi, et seront guidés par son intérêt supérieur.

(33) Article 6: Nul ne doit faire l'objet de discriminations fondées sur ses caractéristique génétiques، qui auraient pour objet ou pour effet de porter atteinte à ses droits individuels et à ses libertés fondamentales et à la reconnaissance de sa dignité.

(34) Article 7: La confidentialité des données génétiques associées à une personne identifiable, conservées ou traitées à des fins de recherche ou dans tout autre but, doit être protégée- dans les conditions prévues par la loi.

(35) Article 8: Tout individu a droit international et au droit interne, à une réparation équitable du dommage qu'il aurait subi et dont la cause directe et déterminante serait une intervention portant sur son génome..

(36) Article 9: Pour protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales, des limitations aux principes du consentement et de la confidentialité ne peuvent être apportées que par la loi, pour des raisons impérieuses et dans les limites du droit international public et du droit international des droits de l'homme.

ثالثاً: المواد المتعلقة بشروط ممارسة البحث العلمي^(٣٧):

المادة العاشرة:

"لابد وأن يراعى أثناء البحث العلمي على الجينوم البشري، أو تطبيقاته وبالأخص في مجال الهندسة الوراثية، عدم المساس بأحترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية"^(٣٨).

المادة الحادية عشرة:

"لابد من مراعاة الكرامة الإنسانية، والحفاظ عليها من إجراء أي تطبيق مخالف لهذا، مثال الاستتساخ البشري، ويجب على الدول والمنظمات الدولية التعاون من أجل مواجهة مثل هذه التطبيقات على الصعيد الوطني والدولي"^(٣٩).

المادة الثانية عشرة:

أ. "من حق كل إنسان أن يتعرف على كل تقدم يحدث في العلوم الإحيائية، والهندسة الوراثية، والطب، المتعلقة بالجينوم البشري".

ب. "يجب أن تكون الأبحاث العلمية المتعلقة بالجينوم البشري تهدف إلى الحفاظ على صحة الإنسان وتحسينها والنوع البشري بأكمله".

وتجدر الإشارة إلى أن الإعلان في مواده من ١٣-١٦ تناول شروط ممارسة الأبحاث العلمية، وفي المواد من ١٧-٢٥ تناول معالجة للقواعد الخاصة بالتضامن والتعاون الدولي^(٤٠).

يؤخذ على هذا الإعلان مايلي:

١- إفتقاره إلى القيمة القانونية الملزمة، ورغم ذلك فهو يتمتع بالقيمة الأدبية، وهذا راجع إلى تصويت كل الدول الأعضاء في منظمة اليونسكو على إصداره، وهو يتميز

^(٣٧) مشار إليه لدى د. ميرفيت منصور حسن، مرجع سابق، ص ١٠٥ وما بعدها.

⁽³⁸⁾ Article 10: Aucune recherche concernant le génome humain, ni aucune de ses applications, en particulier dans les domaines de la biologie, de la génétique et de la médecine, ne devrait prévaloir sur le respect des droits de l'homme, des libertés fondamentales et de la dignité humaine des individus ou, le cas échéant, de groupes d'individus.

⁽³⁹⁾ Article 11: Des pratiques que sont contraires à la dignité humaine, telles Uélé clonage à des fins de reproduction d'êtres humains, ne doivent pas être permises. Les Etats et les organisations internationales compétentes sont invites a coopérer a fin d'identifier de telles pratiques et de prendre, au niveau national ou international, les mesures qui s'imposent, conformément aux principes énoncés dans la présente Déclaration..

^(٤٠) د. ميرفيت منصور، مرجع سابق، ص ١٠٦.

بكونه تناول حقوق الإنسان تجاه التقنيات المختلفة والحديثة للهندسة الوراثية وكان هذا التناول بدقة أكثر في حماية حقوق الإنسان في مواجهة إجراء التجارب العلمية الحديثة، وكون الإنسان عنصراً أساسياً في تطبيق هذه التجارب والحصول على نتائجها.

- هذا الإعلان يحمل رسائل أدبية وأخلاقية بالنسبة للمجتمع الدولي. رغم أنه غير ملزم من الناحية القانونية، ولكنه تم التصديق عليه بالموافقة من الدول المشاركة في المنظمة، كما حصل على موافقة الجمعية العامة للأمم المتحدة عليه بالإجماع عام ١٩٩٨، ويُعد هذا الإعلان الوثيقة الأولى عالمياً التي تتناول شأن الهندسة الوراثية وحقوق الإنسان.

٢- جاءت مادته الحادية عشرة عن الاستتساخ البشري، يعترئها الغموض في شأن إباحة الأمر أم تجريمه، مما يؤدي إلى تناول أمر الاستتساخ البشري بأكثر من رؤية، فكان يجب إيضاح الأمر أكثر من هذا، وبالأخص إباحة الاستتساخ من أجل التجارب والأبحاث العلمية.

٣- كما أن الإعلان لم يتناول حقوق الأجنة، وحمايتها من العبث بها حيث إن هذه القضية من أكثر القضايا المثيرة للجدل حول مدى مشروعيتها دينياً.

ورغم كل هذه المآخذ، إلا أن الإعلان العالمي بشأن الجينات البشرية وحقوق الإنسان، يُعد الانطلاقة الأولى لإعداد اتفاقية دولية وقواعد قانونية ملزمة لكافة الدول في مجال التجارب الطبية على الجينوم البشري.

الفرع الرابع

المؤتمر الدولي الأول عن الضوابط والأخلاقيات في بحوث التكاثر البشري في العالم الإسلامي^(٤١)

أجاز هذا المؤتمر إجراء التجارب على الإنسان، ولكن بالشروط التالية:

- أن لا يوجد سبيل آخر للحصول على نتائج البحث من إجراء التجربة على حيوانات التجارب.
- أن تكون نتيجة إجراء هذه التجارب إحداث تقدم غير مسبوق في مجال الطب، مما يؤدي إلى سد احتياجات المجتمع الذي تجري فيه التجربة.

^(٤١) المؤتمر الدولي الإسلامي للدراسات والبحوث السكانية بجامعة الأزهر، القاهرة في الفترة من ٤-٧ جمادى الآخر ١٤١٢ هـ الموافق ١٠-١٣ ديسمبر ١٩٩١ م.

- أن يكون الباحث القائم بالتجربة في مجال الطب على قدر مناسب من المعرفة والخبرة في نوع التجربة، وأن يستخدم هذه المعرفة لحماية الشخص المعني بالتجربة من أي أضرار قد تلحق به.
 - أن يراجع الفريق الباحث والقائم بالتجربة التجارب السابقة في نفس المجال، بالقدر الذي يمكنه من تحديد كم الأخطار ودرجتها التي يمكن أن يتعرض لها الشخص المعني بالتجربة.
 - أن يتم الحصول على الرضا الحر المستدير للشخص الخاضع لإجرائها، مع إعلامه بأهداف التجربة والمخاطر التي من الممكن أن يتعرض لها أثناء إجرائها.
- بعد أن تناولت الأساس القانوني لإجراء التجارب الطبية على جسد الإنسان لكي يتم تطبيقها وفي ضوء ما سبق تناوله من اتفاقيات ومؤتمرات دولية تم فيها تناول إجراء تلك التجارب، سأتناول بالمبحث التالي شروط مشروعية إجراء التجارب الطبية على جسد الإنسان وذلك في السياق التالي:

المبحث الثاني

الشروط القانونية لإجراء التجارب الطبية على الإنسان

تمهيد وتقسيم:-

مع تباين المواقف الدولية في تناول إجراء التجارب الطبية بالتنظيم القانوني سواء بقانون خاص، أو تضمين قانون العقوبات نصوصا تقرر المحظور والعقوبات المقررة على هذا الحظر، أو تضمين القانون المدني ضوابط تبيح تناول تلك التجارب وممارستها على جسد الإنسان وإجراءات وضوابط تلك الممارسة.

ولما تناولت بالمبحث السابق الأساس القانوني لإجراء التجارب الطبية على جسد الإنسان كما ورد بالاتفاقيات والمؤتمرات الدولية العديد من النصوص التي تناولت إجراء التجارب، وفي ضوء هذا سأتناول الشروط الواجب توافرها لإعتبار التجارب على الإنسان مشروعة من الجهة القانونية، وذلك خلال تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وذلك على النحو التالي بيانه:-

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الشخص الخاضع للتجربة.

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في القائم على إجراء التجربة.

المطلب الثالث: الشروط الواجب توافرها بالتجربة ذاتها.

المطلب الأول

الشروط الواجب توافرها في الشخص الخاضع للتجارب بنوعيتها

لا يمكن بأي حال من الأحوال تجاهل مرحلة تجريب الاكتشافات العلاجية الجديدة على جسد الإنسان، والاكتفاء بتجريبها على الحيوان، وذلك لتعدد الفوارق بين الحيوان والإنسان من الناحية البيولوجية، وعلى ذلك لا يمكن الاعتماد على النتائج التي يتوصل إليها من التجريب على الحيوانات والاكتفاء بها علمياً^(٤٢).

ولهذه الأسباب كان ولا بد من تجريب الاكتشافات العلاجية على جسد الإنسان من أجل الحصول على نتائج منضبطة.

ويقصد بالشخص الخاضع للتجربة هو الشخص المتطوع الذي يخضع مختاراً للتجربة الطبية في مراحلها التي تقتضي التجريب على الأدميين أو هو ذلك الشخص الذي يرضى بالاشتراك في الأبحاث العلمية الطبية بنفسه أو خلال عينات- خلايا، أنسجة، دم، أعضاء- مأخوذة من جسده، وسواء كان هذا الشخص المتطوع في حالة صحية جيدة أو يعاني من مرض ما^(٤٣)، ويشترط في الشخص الخاضع للتجربة شرطين أساسيين، أولهما توافر الرضا الحر المستنير، وثانيهما توافر الأهلية اللازمة لإتمام التجربة عليه، وفيما يلي تناول هذين الشرطين بالتفصيل على النحو التالي:-

الشرط الأول: توافر الرضا الحر المستنير للمتطوع:

يجب أن يكون الرضا الصادر عن الشخص الخاضع للتجربة رضا حراً وواضحاً دون أي إكراه- مادي أو معنوي- وهذا الرضا لا بد وأن يكون مستنيراً بعد تبصيره بجوانب التجربة.

وباستقراء ما ورد في الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية نجد أنه يجب الحصول على رضا الخاضع للتجربة بموافقة مسبقة ومستنيرة قبل إجرائها عليه.

وعلى ما تقدم يتبين أن شرط الحصول على رضا الخاضع للتجربة الطبية لا بد وأن يتوافر فيه بعض الشروط لكي يتحقق هذا الرضا اللازم لإجراء التجربة على المتطوع وهي كالتالي:-

(٤٢) أ. د. محمد عيد الغريب، التجارب الطبية والعلمية، مرجع سابق، ص ٨ وما بعدها.

(٤٣) د. حبيبة سيف سالم راشد الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، رسالة دكتوراه، جامعة

عين شمس، ٢٠٠٥، ص ٣٠٧.

١- الرضاء الواضح الصريح:

يشترط لصحة الرضاء الصادر من المتطوع أن يكون حرًا غير خاضع لثمة إكراه مادي أو معنوي^(٤٤)، ويُعد إجراء التجربة بدون رضاء الشخص الخاضع لها خطأ قانونيا موجبا للمسئولية المدنية والجنائية^(٤٥).

ولابد أن يكون الرضاء حرا ومتبصرا أي يكون صادرا عن اختيار وعلم بالظروف والنتائج عن إجراء التجربة عليه، دون تدليس أو خداع أو غلط أو غش أو استغلال، أو أي سبب آخر من شأنه أن يعيب رضاء المتطوع أو يعدم اختياره، ومن ثم لا يعتد برضاء الشخص إذا كان ضحية أي من هذه الممارسات عليه لكي يخضع لإجراء التجربة^(٤٦).

والإكراه هنا لا يقصد به المعنى الوارد بأحكام الالتزام في القانون المدني، وإنما يقصد به عدم خضوع الإرادة لأي ضغط من شأنه التأثير على حرية المتطوع.

ويعتبر مبدأ الرضاء الحر من أهم مبادئ إعلان هلسنكي- كما تناولت- ويجب أن يكون هذا الرضاء مستمرا طوال المدة المحددة لإجراء التجربة، ويجوز للشخص الخاضع لها الانسحاب في أي مرحلة من مراحل إجرائها، ودون إلزامه بأي تعويض من قبل الجهة القائمة على هذه التجربة^(٤٧).

كما أكد الدستور المصري الحالي الصادر عام ٢٠١٩م على هذا الشرط بالمادة (٦٠) منه حيث جاء بها ما نصه "جسد الإنسان حرمة، والاعتداء عليه، أو تشويهه، أو التمثيل به، جريمة يعاقب عليها القانون، ويحظر الاتجار بأعضائه، ولا يجوز إجراء أي تجربة طبية أو علمية عليه بغير رضاه الحر الموثق ووفقًا للأسس المستقرة في مجال العلوم الطبية، على النحو الذي ينظمه القانون".

(٤٤) د. علاء علي حسين نصر، عملية الاستنساخ البشري والهندسة الوراثية من الناحية القانونية، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ٨٧.

- وأيضًا د. شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م، ص ٣٠ وما بعدها.

(٤٥) د. جابر محبوب علي، قواعد أخلاقيات المهنة، مفهومها أساس إلزامها ونطاقها، دار النهضة العربية للنشر، ط ثانية، عام ٢٠٠١م، ص ٤٤٨.

(٤٦) د. محمد عيد الغريب، التجارب الطبية والعلمية، مرجع سابق، ص ٧.

(٤٧) د. علاء علي حسين، رسالة دكتوراه، المرجع السابق، ص ٨٧.

ويستفاد من هذا النص أن رضا الشخص الخاضع للتجربة لا بد وأن يكون حراً مستنيراً وموثقاً^(٤٨).

٢- انتفاء المقابل المادي^(٤٩):

إعمالاً للقواعد العامة بالقانون المدني المصري والذي يقضي في المادة (٨١) ما يفيد خروج جسد الإنسان عن دائرة التعامل المادي، ومما يؤكد على عدم جواز قبول أي مبالغ مالية مقابل إخضاع جسد الإنسان لإجراء التجارب الطبية عليه وذلك لأن قبول المتطوع الخضوع للتجربة الطبية مقابل أداء مبلغ مالي يُعد أثر مكره على هذا المتطوع، وبالأخص إذا كان هذا الشخص في حاجة ماسة للمال.

ومما لا شك فيه أن هذا المسلك يُعد صفقة ومن شأنه أن يعيب رضا الخاضع للتجربة.

كما أن أداء مقابل مادي نظير إخضاع جسد الإنسان لإجراء التجارب الطبية لا يجوز من الناحية الأخلاقية. وذلك لأن جسد الإنسان لا يُعد من قبيل الأشياء التي يجوز التصرف فيها^(٥٠)، كما أن هناك أوضاعاً تتعلق بالشخص الخاضع للتجربة تؤثر على رضائه الحر الصريح وهو من يكون في حال تبعية.

٣- الوضع القانوني لرضا الشخص في حال التبعية^(٥١):

لكي تصدر موافقة حرة من المتطوع بإجراء التجربة عليه لا بد وأن يكون هو أيضاً متمتعاً بقدر كافي من الحرية، فماذا عن فاقد هذه الحرية؟! وهم بعض الطوائف من الأشخاص يكونون في حال تبعية مثال على ذلك المسجونين وأسرى الحروب والمرضى وهؤلاء يرغبون على الموافقة للخضوع للتجريب عليهم، وفيما يلي عرض لكل طائفة وذلك بالسياق التالي:-

^(٤٨) هناك موقف للتشريع المصري من إجراء التجارب على جسد الإنسان، وسيأتي الحديث عنه في

حينه

^(٤٩) د. خالد حمدي عبد الرحمن، التجارب الطبية- الالتزام بالتبصير - الضوابط القانونية، دار النهضة

العربية، ٢٠٠٠م، ص ٤٤ وما بعدها.

^(٥٠) د. مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، مرجع سابق،

ص ٧٨٦.

^(٥١) د. وليد رشاد جودة يوسف، عمليات الاستئساخ بين الإباحة والتجريم، رسالة دكتوراه، قسم القانون

الجنائي، جامعة عين شمس، ٢٠١٤، ص ٤٢٦.

أ- بالنسبة لطائفة المسجونين وأسرى الحروب:

بالبداية يجب التأكيد على أن محكمة نورمبرج- السابق الحديث عنها- جاءت بمبادئ كرد فعل عما ارتكبه الأطباء النازيون بالمساجين والأسرى أثناء الحرب العالمية الثانية، وكما تناولت فإن سلوك هؤلاء الأطباء لاقى استنكارًا في ذلك الوقت من الرأي العام العالمي.

والتقت الرأي العام من جديد لمثل هذا النوع من الممارسات على المساجين عندما أجرى بعض الأطباء بالولايات المتحدة الأمريكية تجارب طبية على سجناء محكوم عليهم بالإعدام بعد تخديرهم من أجل اكتشاف الحقائق الخافية بشأن التركيب الكيميائي للمخ لدى القاتل السفاح مثلًا والمحكوم عليه بالإعدام ومصدر النزعة الإجرامية لديه والإصرار على الإجرام^(٥٢)، وغير ذلك من التجارب الطبية.

وعند تناول الفقه القانوني لوضع هذه الطائفة من أجل إجراء التجارب الطبية عليها أنقسم بشأنهم، فهناك جانب يرى أنه لا يجوز إجراء التجارب على المساجين ولو تمت بموافقة صريحة صادرة منهم، وذلك لأن هذه الطائفة وجودها في حالة التبعية تحول دون إصدارهم لموافقة حرة من الجهة القانونية، في حين أن هناك جانبًا آخر من الفقه يرى أن موافقة المساجين على الخضوع لإجراء التجارب عليهم يحقق لهم منفعة مباشرة تتمثل في تحسين صورتهم في المجتمع، حيث يمكن اعتبار إشراكهم في إجراء التجارب الطبية بمثابة صفح معنوي عن السجين^(٥٣).

والمشكلة الحقيقية التي تثور عند دراسة موافقة طائفة من المساجين في مدى اعتبار هذه الموافقة متبصرة من عدمه، إذ أن الاتجاه الراض لإخضاع المساجين لإجراء التجارب الطبية عليهم يرى أنهم لا يمتلكون الحرية اللازمة لصدور تعبير حر عن إرادتهم، فدائمًا إرادتهم هذه مشبوهة وغير حقيقية، فمعظم المساجين في هذا الوضع يتوقعون الحصول على امتيازات عند خضوعهم لإجراء تجارب طبية عليهم، مثال على ذلك بعض المبالغ المالية حتى وإن كانت زهيدة أو تخفيف العقوبة عليهم أو العفو عنهم، أو حتى قضاء بعض الأيام بالمستشفى للتغلب على روتينية حياتهم داخل

(٥٢) د. شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، القاهرة، دار

النهضة العربية، ٢٠٠١م، ص ٢٧٨.

(٥٣) د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٧٩١.

السجن^(٥٤)، ووضع السجن في هذه الحالة يجعل رضاه معيباً وبالأخص أنهم في وضعية معرضين فيها للاستغلال، وهذا ما يجعل هذه الطائفة غير مؤهلة للموافقة الصريحة المتبصرة لإجراء التجارب عليهم.

وهذا ما أكد عليه الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٩م، حيث جاء بنصوصه ما يفيد حظر إخضاع المسجونين والمعتقلين لإجراء التجارب الطبية عليهم، وهذا ما جاء بالمادة (٥٦) الفقرة الثانية، والتي تنص على "تخضع السجون وأماكن الاحتجاز للإشراف القضائي، ويحظر فيها كل ما يناهض كرامة الإنسان، أو يعرض صحته للخطر" ومما لا شك فيه أن إجراء التجارب الطبية على جسد المسجون أو المعتقل له جانب سلبي فقد يعرض صحته للخطر.

ب- بالنسبة لطائفة المرضى:

هناك اتجاه يرى أنه لا يجوز إجراء التجارب غير العلاجية على المرضى وذلك لكونهم في حالة تبعية للطبيب القائم بالتجربة عليهم، وحيث أن المريض في هذا الوضع تكون موافقته معيبة لأن تلك الموافقة صدرت تلبية لرغبة الطبيب المعالج^(٥٥).

كما أن لائحة الأدوية البشرية رقم ١٠٣١ لسنة ٢٠٠٤ (Medicine for Human Use Regulations 2004) تناولت بصورة واضحة وصريحة إجراء التجارب على الأدميين في المادة (١/٢٨) وجاءت وفقاً لتوصيات الاتحاد الأوروبي، فعلى سبيل المثال نجد أن كود التنظيم الفيدرالي وضع قواعد لحماية الخاضعين لإجراء التجارب الطبية، فنجد الفقرة ٤٦/A/١١٦ تناولت شرط رضا المتطوع عن إجراء التجارب عليه^(٥٦)، وعليه لا بد من تحقق هذا الشرط قبل إجراء التجربة، إلا أن هذا ليس هو الشرط الوحيد لإجراء التجارب الطبية على المتطوعين.

(٥٤) د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٧٩.

(٥٥) د. وليد رشاد جودة يوسف، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ٤٣٣. وأيضاً، أ. خالد بن النوى، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، ٢٠١٠م، ص ١٢٧.

(٥٦) بإمكان الباحث مراجعة المزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع بالمراجع التالية:- د. دعاء حامد محمد عبد الرحمن، المسؤولية المدنية عن اكتشاف المستحضرات الدوائية الجديدة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٣٠ وما بعدها.

- وأيضاً، د. وليد رشاد جودة يوسف، مرجع سابق، ص ٤٢٦ وما بعدها.

الشرط الثاني: توافر الأهلية^(٥٧) للمتطوع:

لما كانت العلاقة بين الطبيب والمريض علاقة عقدية أي أنها تقوم على عقد صحيح بين طرفين، وأهلية المتعاقدين تعتبر شرطاً من شروط صحة هذا العقد، ويجب توافر الأهلية لهما لكي يكون العقد خالياً من العيوب؛ وذلك لأن العقد يصبح باطل بطلاناً مطلقاً عند تخلف شرط الأهلية في المتعاقدين، والأصل أن يكون المتطوع لإجراء التجربة عليه كامل الأهلية لكي يصدر عنه رضا صحيح ومستتير من الجهة القانونية لإبرام العقد الطبي^(٥٨)، هذا الشرط كما هو ضروري ولازم فهو منطقي حيث إن طبيعة إجراء التجارب الطبية تقتضي صدور موافقة صريحة ومستتيرة من شخص على قدر كاف من الإدراك والوعي وذلك إعمالاً للقواعد العامة بالقانون المدني المصري.

ووفقاً للقانون المصري فإن الأهلية القانونية للتعاقد هي بلوغ سن الرشد وهو إحدى وعشرون سنة كما ورد بنص المادة (٤٤) من القانون المدني والتي جاء بها ما نصه " (١) كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، (٢) وسن الرشد هي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة". وعلى هذا فيلزم لإجراء التجارب الطبية على المتطوع أن يكون بالغ لسن الرشد، وهناك فئات لا تتوافر فيهم شرط الأهلية وتكون محل للتجربة وتثار بشأنها مشكلة الأهلية كالفقر، والمصابين بأمراض عقلية، والجنين، وفيما يلي عرض لكل طائفة في السياق التالي:-

الطائفة الأولى: الفُصْر:

إن إجراء التجارب الطبية على الأطفال لها ضرورة علمية مثل إجراءها على الراشدين أيضاً، ولا يمكن الاستغناء عنها، وذلك لاختلاف رد فعل جسم الصبي تجاه التطبيقات العلاجية مقارنة برد فعل جسم الشخص البالغ^(٥٩).

وصلاحية الشخص لمباشرة الأعمال والتصرفات القانونية بنفسه تعتمد في وجودها وفي مداها على ما يتوفر عند الشخص من إدراك وتمييز، ولذلك يكون مناط أهلية الأداء

^(٥٧) لمزيد من التفاصيل حول مفهوم الأهلية وأنواعها وعوارضها وموانعها راجع مؤلف د. عبد العزيز

المرسي حمود، مبادئ القانون، د.ت، من ص ٢٤٠-٢٦٥.

^(٥٨) د. خالد حمدي عبد الرحمن، العقد الطبي ومشكلات مشروعية المحل، مجلة العلوم القانونية

والاقتصادية، العدد ٢٤، الجزء الثاني، ص ٥٧.

^(٥٩) د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٨٠٤.

هو العقل والتمييز، أي وجود الإرادة الواعية المدركة، فأهلية الأداء قد تكون معدومة أو ناقصة أو كاملة تبعاً لإنعدام النقص أو اكتمال العقل والإدراك عند الشخص، وعلى هذا فإن العبرة بتمييز القاصر من عدم تمييزه^(٦٠) حيث إن الحكم يختلف في الحالتين على النحو التالي:-

أ- وضع القاصر المميز^(٦١):

إن القاصر المميز وفقاً للقانون المدني المصري هو الذي يتراوح سنه من ٧ سنوات وأقل من ٢١ سنة طبقاً لنص المادة (٤٥)، وعلى هذا فإن القاصر المميز يستطيع فهم طبيعة ما يرضى به من إجراء التجارب الطبية عليه، إلا أن توافر الإدراك الفعلي في هذه المرحلة يختلف من شخص إلى شخص، وعلى هذا هل يتم التقيد بسن معين للقاصر المميز لكي يُعتد برضاه عند إجراء التجارب عليه؟

هناك بعض التشريعات حددت سناً معيناً للاعتداد برضا القاصر المميز مثال ذلك التشريع الكندي^(٦٢) حيث جاء بالمادة (٤٢) من قانون حماية الصحة العامة في ولاية كيويك بكندا أنه "يجوز للقاصر الذي يبلغ من العمر أربع عشر سنة أن يوافق بمفرده على الرعاية والعلاج، فإذا ما طالت هذه الأعمال أو استلزمت إيواءاً يزيد عن ١٢ ساعة يجب على الطبيب أن يبلغ والديه، أما بالنسبة للقاصر الأقل من أربع عشر سنة فإنه يحتاج إلى موافقة صاحب السلطة الأبوية".

وهناك تشريعات أخرى لا تحدد سناً معيناً للاعتداد برضا القاصر المميز واعتمد في ذلك على مدى إدراك القاصر للأفعال التي يرضى بها، مثال على ذلك ما أكدته التشريع الفرنسي في المادة (٤٣) من قانون أخلاقيات مهنة الطب حيث جاء بها ما نصه "في حالة إجراء الطبيب علاجاً للقاصر أو عديم الأهلية يجب عليه أن يحصل على رضا والديه أو من يمثله شرعاً، وإذا لم يمكنه ذلك يجب أن يعطي العناية الضرورية، وإذا كان القاصر يستطيع أن يعبر عن رأيه وجب على الطبيب أن يلتزم به في الحدود الممكنة"، وسن التمييز هنا لا يتحدد بناءً على قواعد ونصوص قانونية، إذ أن هذا التحديد يتعلق

(٦٠) راجع المزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع د. محمد نصر الدين منصور، المدخل للقانون، النظرية

العامة في الحقوق، الجزء الأول، ٢٠٠٠م، ص ١٢٥ وما بعدها.

(٦١) راجع د. محمد نصر الدين منصور، المرجع السابق، ص ١٣١ وما بعدها.

(٦٢) د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ٦٩.

بموضوع مختلف من ناحية مدى إدراك ووعي القاصر المميز وهذه المسألة تترك لتقدير قاضي الموضوع^(٦٣).

ب- وضع القاصر غير المميز:

إن القاصر غير المميز لا يستطيع الإدراك والتمييز لطبيعة الإجراء الممارس عليه، ومناطق الاعتداد برضا الصغير هو إدراكه وتمييزه لطبيعة التجربة، وعليه فإن رضا القاصر غير المميز لا يُعتد به ولا يترتب عليه أية آثار قانونية، لأنه لا يملك القدرة على التمييز بين التصرفات ومدى نفعها له.

وبالنسبة للتجارب غير العلاجية، ففي جميع الأحوال لا يجوز إخضاع القاصر سواء كان مميز أو غير مميز لعلاج تجريبي لا يعود عليه بالنفع المباشر بل قد يعرض صحته للخطر^(٦٤).

وتأكيداً على هذا ذهب المشرع المصري بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠ بشأن زرع الأعضاء البشرية بالمادة (٥) بالنص على أنه "في جميع الأحوال لابد وأن يكون المتبرع كامل الأهلية، وبالفقرة الثانية منها جاء النص صريحاً على عدم قبول التبرع بالأعضاء أو أجزائها من الأطفال أو عديمي الأهلية أو ناقصيها...." وقد ذهبت بعض التشريعات أيضاً إلى حظر إجراء التجارب غير العلاجية على القصر حتى ولو برضا الوالدين أو أذن القاضي، مثال قانون ولاية كيويك بكندا^(٦٥).

رأي الباحثة الخاص:-

الذي يترجح لي في هذه المسألة أنه يجوز إخضاع القاصر سواء المميز أو غير المميز لإجراء تجربة طبية عليه في حالة واحدة فقط إذا كانت علاجية وستعود عليه بالنفع المباشر مع أخذ إذن الوالدين معاً أو من يمثله قانوناً وذلك في حال استحالة علاجه بالطرق التقليدية والمعروفة طبياً، حيث إن المبرر هنا هو حالة الضرورة، ولما كان الأصل العام أنه "لا يجوز المساس بجسد الإنسان إلا للضرورة"، أما في حالة تطبيق التجربة غير العلاجية، والتي لن تعود على القاصر بفائدة مباشرة كعلاجه من مرض ما، فهنا لا تتوافر حالة الضرورة وعليه لا يجوز إخضاع القاصر لإجراء مثل هذا

^(٦٣) راجع في هذا الشأن د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٨٧ وما بعدها.

^(٦٤) د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٨٨.

^(٦٥) د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٨٨.

النوع من التجارب عليه، ويُعد التصرف الصادر عن القاصر بالموافقة على هذه الحالة الأخيرة باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا يترتب عليه آثار قانونية ويعتبر هو والعدم سواء^(٦٦).

الطائفة الثانية: المرضى العقليين:

يُعد المريض بمرض عقلي في حكم الصغير غير المميز، وذلك لعجزه عقلياً عن التمييز بين ما ينفعه وما يلحق به الضرر، وعلى هذا تُعد إرادته غير مستتيرة وواعية، وبذلك لا يكون لرضائه أي قيمة قانونية، وبهذا يتم الاعتداد بموافقة الممثل القانوني في حال إجراء التجارب العلاجية على المريض بمرض عقلي، أما إذا كانت التجربة غير علاجية فلا يجوز إجرائها على المريض العقلي حتى ولو بموافقة من يمثله قانوناً^(٦٧).

وفي معظم التشريعات أثرت تلك المسألة القانونية بشأن المريض عقلياً لكونه عديم الأهلية، مثال على ذلك القانون الفرنسي، حيث جاء بالمادة (٤٣) من قانون أخلاقيات مهنة الطب بفرنسا، والذي جاء فيها ما نصه "يتعين الحصول على رضا عديم الأهلية أو من يمثله شرعاً في حالة إجراء الطبيب تجربة علاجية"، أما بشأن التجارب غير العلاجية والتي لا تهدف إلى مصلحة مباشرة للخاضع لها- كما تناولت- فإن المشرع الفرنسي كما هو شأن المشرع المصري لا يجيزها^(٦٨).

الطائفة الثالثة: الأجنة:

أرى ان وضع الأجنة في إجراء التجارب الطبية عليها أتبع فيه نفس الرأي المطروح بإجراء التجارب علي وضع القاصر غير المميز .

المطلب الثاني

الشروط الواجب توافرها في القائم على إجراء التجربة

إن العمل الطبي لا بد وأن يتوافر به الشروط العامة لإباحته بوجه عام، وهناك على وجه الخصوص شروطاً يجب توافرها في الطبيب القائم بإجراء التجارب الطبية، وهي

تتمثل فيما يلي:-

- أولاً: الكفاءة العلمية.
- ثانياً: صدور ترخيص بممارسة التجربة.

(٦٦) د. محمد نصر الدين منصور، مرجع سابق، ص ١٣٧ وما بعدها.

(٦٧) د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٩١. وأيضاً، د. محمد نصر الدين منصور، مرجع سابق، ص ١٥٩.

(٦٨) د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٩١ وما بعدها.

- ثالثاً: الحفاظ على سلامة المتطوع الخاضع للتجربة.
- رابعاً: إجراء التجربة بالأماكن المحددة التابعة لوزارة الصحة.
- خامساً: الالتزام بالأمانة العلمية.
- سادساً: الالتزام بسرية المعلومات.
- سابعاً: الموازنة بين حرية البحث العلمي وحقوق وحرقات المتطوع.

الشرط الأول: كفاءة الطبيب العلمية:

يستلزم إجراء التجارب الطبية طبيباً ذو كفاءة علمية وخبرة عملية في تنفيذها، ولا يكفي لإجرائها حصول الطبيب القائم بها على المؤهل العلمي اللازم لممارسة مهنة الطب فقط، بل يلزم علاوة على ذلك أن تكون لديه من الخبرة والكفاءة العلمية في مجال التجربة القائم بها قبل تطبيقها على البشر، وذلك بهدف المحافظة على أرواح الخاضعين للتجربة وحمايتهم من أي أخطار متوقعة^(٦٩).

وعليه لا يجوز أن يقوم بإجراء التجربة طالب بكلية الطب أو طبيب مبتدئ لا يمتلك الكفاءة العلمية اللازمة لمباشرة التجربة على الخاضع لها، وإلا كان مسئولاً من الناحية الجنائية والمدنية عن المساس بجسم المريض دون مراعاة لشرط الكفاءة بنوعها العلمية والعملية، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة ليون الفرنسية بمسئولية طالب بكلية الطب باشر تجربة علمية تحت إشراف أحد الأطباء لطفل كان يعاني من مرض القراع، لافتقاره الكفاءة العلمية والعملية التي من شأنها أن تؤهله لمباشرة هذه التجربة حتى مع سلامة القصد وهو شفاء المريض^(٧٠).

الشرط الثاني: الترخيص بإجراء التجربة:

يجب على الطبيب ذي الكفاءة القائم بإجراء التجربة أن يحصل علي ترخيص بإجرائها من قبل الجهات المعنية بإصدار هذا الترخيص، ولا يكفي لهذا مجرد الترخيص

(٦٩) د. أيمن مصطفى الجمل، مرجع سابق، ص ٤٥.

- وأيضاً، د. رضا عبد الحلیم عبد المجید، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام ١٩٩٦م، ص ٢٢٥.

- وأيضاً، د. علاء علي حسين نصر، مرجع سابق، ص ٩١.

(٧٠) د. حمدي عيد الرحمن، معصومية الجسد، مرجع سابق، ص ٤٩ - ٥٠.

بممارسة العمل الطبي، وإنما يشترط علاوة على هذا الترخيص بممارسة التجربة ذاتها^(٧١).

الشرط الثالث: الحفاظ على سلامة المتطوع لإجراء التجربة:

إن تطوع الشخص لإجراء التجربة عليه لا يعني إهدار حقه في سلامة جسده وسلامه نفسه وعقله، ويجب ألا يترتب على إجراء التجربة وفاته أو أي أضرار صحية كبتت أحد أعضائه أو تلفه، ويستثني من ذلك الحالات التي يكون فيها الطبيب هو نفسه الخاضع لإجراء التجربة^(٧٢).

فيجب على الطبيب القائم بالتجربة إيقافها في أي مرحلة من المراحل إذا تبين أن استكمالها سيعرض الخاضع لها لخطر، وهذا ما أكدت عليه نصوص لائحة مهنة الطب المصرية خلال الوارد بنصوصها من الحفاظ على سلامة المتطوعين لإجراء التجارب عليهم.

الشرط الرابع: إجراء التجربة بالأماكن المحددة والتابعة لوزارة الصحة.

يتطلب إجراء التجارب الطبية أن تتم تحت إشراف المختصين، وأن يتم ذلك في إطار خطة تفصيلية يشملها بروتوكول يعرض على اللجنة المختصة بالتوجيه والإرشاد والمتابعة، ويجب أن يتم ذلك في أماكن مُعدة خصيصًا لهذا الغرض ومناسبة من ناحية الإمكانيات الطبية لإجرائها مثال على ذلك المستشفيات الجامعية ومراكز الأبحاث المعترف بها، والتي يتم تحديدها بقرار من وزير الصحة، كما يجب نشر النتائج العلمية لهذه التجارب بمجلات طبية متخصصة^(٧٣).

(٧١) د. حسن محمد ربيع، المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية، عام ١٩٩٥م، ص ٣٨.

- وأيضًا: بيرنجير لاسال، ميشيل بودوت ريكور، جان مارك روكس، مارك بروش، د. آن تيسييه، كريستيان جيوفانا نجيل، ترجمة/ أحمد محمد عيد، قانون البيولوجيا البشرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م، ص ١٠٥.

(٧٢) د. عبد العال صدقي السيد محمد الزيني، الاستساخ من منظور حرية الإنسان في كيانه البشري (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، عام ٢٠٠٧م، ص ٢٤٦.

(٧٣) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، ص ٦٢٨ وما بعدها.

الشرط الخامس: الالتزام بالأمانة العلمية:

يشترط في القائم بإجراء التجارب الطبية الالتزام بالأمانة العلمية وهذا سواء في تطبيق إجراءات التجربة وخطواتها العلمية أو في نشر نتائجها بشفافية ومصداقية، وتقع مسؤولية متابعة هذا على كلاً من:-

- (أ) الباحث (القائم بإجراء العملية).
- (ب) المؤسسة العلمية التابع لها.
- (ج) اللجان الخاصة بأخلاقيات البحث العلمي.
- (د) محوري المجالات الطبية^(٧٤).

الشرط السادس: الالتزام بسرية المعلومات:

يقصد بسرية المعلومات هنا هي المعلومات الخاصة بالأشخاص الخاضعين لإجراء التجربة، وليس النتائج العلمية من إجراء التجربة، حيث يجب عدم الإفصاح عن هوية الخاضعين لإجراء التجارب الطبية، ويجب اتخاذ كافة الاحتياطات التي تمنع استغلال أي معلومة خاصة بالشخص الخاضع للتجربة^(٧٥).

الشرط السابع: الموازنة بين حرية البحث العلمي وحقوق وحرريات المتطوع:

يجب التوفيق بين حرية البحث العلمي والعمل علي الوصول إلى العلاجات الحديثة التي تقيد البشرية بأكملها وبين احترام الكرامة الإنسانية وحقوق وحرريات الشخص المتطوع لإجراء التجربة العلمية الطبية عليه، إذ أن رفاهية الإنسان بوجه عام هي محور نشاط البحث العلمي، فلا حاجة للتقدم العلمي إذا أهدرت كرامة الإنسان، كما يجب تغليب مصلحة الإنسان وسمو كرامته على مصلحة العلم والتقدم العلمي، فيجب تطويع العلم لخدمة الإنسان وليس العكس^(٧٦).

وفي إطار هذا يجب أن يخضع أي تنظيم قانوني للتعامل في جسم الإنسان لمبدأ الحفاظ على كرامته الإنسانية، والعمل على حفظ حقوقه وحرياته وهذا ما أكدت عليه الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان.

^(٧٤) د. رضا عبد الحليم، المرجع السابق، ص ٢٢٧.

^(٧٥) د. رضا عبد الحليم، مرجع سابق، ص ٦٢٩.

^(٧٦) د. حسام الدين كامل الأهواني، نحو نظام قانوني لجسم الإنسان، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الأربعون، العدد الأول، يناير ١٩٩٨م، ص ٣١.

المطلب الثالث

الشروط الواجب توافرها بالتجربة ذاتها

هناك شروط يجب توافرها عند إجراء التجارب الطبية بوجه عام، ولكل تجربة خصوصيتها، وعلى هذا يجب توافر شروط محددة في إجراء التجارب الطبية يمكن إجمالها فيما يلي:-

- ١- أن يكون موضع التجربة مشروعاً.
 - ٢- انعدام وجود البديل عن الإنسان لإجراء التجربة.
 - ٣- رجحان الفوائد المنتظرة من التجربة على مخاطرها.
 - ٤- أن يكون هناك ضرورة لإجرائها.
 - ٥- في حال إجراء تجارب علي بويضات، يجب إهلاك البويضة الملقحة بعد إجراء التجارب عليها.
 - ٦- حظر تخصيب البويضات الأنثوية لغرض غير الإنجاب.
 - ٧- ألا تؤدي التجارب على البويضات الملقحة إلحاق ضرر بالمجتمع.
- وفيما يلي تفصيل ما تم إجماله من شروط يجب توافرها بالتجربة ذاتها، وذلك في السياق التالي:-

الشرط الأول: أن يكون موضع التجربة مشروعاً:

يجب أن تمارس التجربة بهدف مشروع وهو تحقيق مصلحة مباشرة للمريض من أجل شفائه من مرض ما^(٧٧)، ويحظر اتباع الطبيب لأسلوب علاجي جديد لمجرد التجريب على المريض.

فشرط الأعمال الطبية هو القصد العلاجي والطبيب الذي يخالف هذا القصد يرتكب خطأ يستوجب مسئوليته الجنائية والمدنية بالتبعية^(٧٨).

الشرط الثاني: انعدام وجود بديل عن الإنسان للتجربة عليه:

يحظر إجراء التجارب العلمية الطبية على الإنسان في حال وجود بديل عنه يمكن خلاله الحصول على نتائج إلى حد كبير مماثلة للنتائج التي تسفر عن إجرائها على الإنسان، وعلى هذا يشترط إجراء التجارب ابتداءً على الحيوان، ولا يجوز تجريب

(٧٧) د. حمدي عبد الرحمن، معصومية الجسد، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٧٨) د. علاء علي حسين نصر، مرجع سابق، ص ٩٠ وما بعدها.

الوسائل العلاجية الحديثة على الإنسان في البداية، إلا إذا استدعى الأمر تجريبها على الإنسان من أجل الحصول على نتائج دقيقة^(٧٩).

كما يجب مراعاة الجوانب الأخلاقية في التجريب على الحيوانات وتوفير الرعاية البيطرية لهم أثناء التجريب عليهم.

إلا أن الحقيقة والواقع العملي يحتم إجراء التجارب العلاجية على الإنسان من أجل الحصول على نتائج دقيقة من أجل البت في مدى صلاحيتها للجنس البشري بأكمله^(٨٠).

الشرط الثالث: رجحان الفوائد المرجوة من التجربة على مخاطرها:

يُعد هذا الشرط من أكثر الشروط تعقيداً في مجال التجارب الطبية على الإنسان^(٨١) وذلك لأن تحقيق الموازنة بين الأخطار المتوقعة والفوائد المرجوة من إجراء التجربة يتعذر وضع تنظيم تفصيلي للتحكم فيه، ويرجع السبب في ذلك إلى صعوبة تحديد المشكلات ونتائجها مقدماً^(٨٢).

وعلى هذا فقد ينتج عن إجراء التجربة مخاطر قد تلحق بالمتطوع والخاضع لإجراءاتها هلاك محقق، ولهذا يشترط لإجرائها أن تكون الأخطار المتوقع حدوثها للشخص الخاضع لها مقبولة بالنسبة للمنافع المرجوة من تنفيذها، وهذا المبدأ يقضي بضرورة الموازنة بحيث لا يقدم الطبيب على إجراء التجربة إذا كانت ستؤدي إلى إلحاق العجز أو الموت للخاضع لها.

ويلاحظ أن المخاطر المقبولة في التجارب العلاجية أكبر من المخاطر المحتملة حدوثها في التجارب غير العلاجية وفيما يلي التفرقة بينهما على النحو التالي:

-
- (٧٩) د. أيمن مصطفى الجمل، مرجع سابق، ص ٣٨.
 - وأيضاً، د. عبد العال صدقي السيد، مرجع سابق، ص ٢٤٦.
 - وأيضاً، قانون البيولوجيا البشرية، ترجمة أحمد محمد عيد، مرجع سابق، ص ٤٧.
 - (٨٠) د. أيمن مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص ٤٣.
 - وأيضاً، د. علاء علي حسين نصر، المرجع السابق، ص ٦٢.
 - (٨١) د. إيهاب يسر أنور علي، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٤٤.
 - وأيضاً، د. محمد سعد خليفة، الاستنساخ البشري (دراسة علمية دينية قانونية)، مرجع سابق، ص ٦٤.
 - (٨٢) د. خالد حمدي عبد الرحمن، التجارب الطبية، مرجع سابق، ص ٩٦.

أولاً: المخاطر المقبولة في مجال التجارب العلاجية:

في مجال التجارب العلاجية يمكن الموازنة بين الفوائد المرجوة من تنفيذها وبين عجز الطرق التقليدية عن تقديم العلاج المناسب لطبيعة المرض، الأمر الذي يسمح بقبول درجة أكبر من المخاطر^(٨٣).

وتعتبر هذه القاعدة جوهرية في نطاق التجارب الطبية، وتبدو صعوبة هذا الضابط في أن الالتزام به يحتاج إلى دقة في اتخاذ القرار وهو ما يختلف باختلاف الحالة المطبق عليها التجربة، حيث أن الأمر يتعلق بكل حالة على إنفراد من تلك الحالات المعروضة على القائم بالتجربة.

إلا أنه ومع قبول نسبة أخطار أكبر في إطار إجراء التجارب العلاجية يتعين أن تظل متناسبة مع الفوائد المرجوة من إجرائها بالنسبة للشخص الخاضع لها. وذلك لأن تحقيق المصلحة الفردية هنا أولى^(٨٤).

وهذا ما أكد عليه إعلان طوكيو حيث جاء به أنه يتعين أن تتجاوز مصالح الخاضع للتجربة، مصالح العلم أو المجتمع.

ورغم كل ما سبق، فإن الموازنة بين المخاطر والمنافع من إجراء تنفيذ التجربة قد تبدو أحياناً مستحيلة أو ضمناً غير ذي فائدة وبالأخص عندما تكون حالة المريض الخاضع للتجربة العلاجية مئوساً منها، ففي هذه الحالة تكون التجربة مبرراً لقبول الأخطار المترتبة عليها مهما كانت نسبتها حتى وإن تجاوزت نسبة الفوائد المرجوة من إجرائها، حيث أن التجربة في هذه الحالة تُعد هي الأمل الوحيد لإنقاذ حياة المريض الخاضع لإجرائها، وفي هذه الفرضية تصبح قيمة التوازن بين المخاطر والفوائد منعدمة^(٨٥).

ثانياً: المخاطر المقبولة في مجال التجارب غير العلاجية:

في مجال التجارب غير العلاجية تستبعد فكرة المنفعة المباشرة للشخص الخاضع لها فليس هناك أي منفعة شخصية عائدة عليه، وقد يبدو من الوهلة الأولى أن هذا الفرض غير قانوني وبالأخص أنه يصطدم بالمبادئ التقليدية في حرمة وعصمه جسم الإنسان.

(٨٣) د. جابر محبوب علي، دور الإرادة في العمل الطبي، "دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية،

٢٠٠٤م، ص ٤٠٥.

(٨٤) د. خالد حمدي عبد الرحمن، التجارب الطبية، المرجع السابق، ص ٩٩.

(٨٥) د. خالد حمدي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ١٠٢.

وعلى هذا يبدو منطقاً من الناحية العلمية في إطار التجربة غير العلاجية أنه يتعين أن يكون الخطر منتقياً ومنعدماً بالنسبة للشخص الخاضع للتجربة، وذلك أيًا كانت المصلحة العائدة على علم الطب أو الإنسانية بأكملها^(٨٦) لأنه إذا أُلحق بالخاضع للتجربة أي ضرر أو خطر جسيم يكون فعل القائم بها مُجرماً^(٨٧).

وجاءت تأكيداً على هذا مبادئ تقنين نورمبورج وكذلك إعلان هلسنكي، حيث جاءت بأنه لا يسمح بإجراء أي بحث تجريبي غير علاجي إذا ظهر من مشروع البحث المبدئي وجود خطر متوقع بحصول ضرر جسيم غير قابل للزوال أو وجود خطر يهدد حياة الخاضع للتجربة.

والجدير بالذكر أن فكرة الخطر لا يجب أن يكون المقصود بها المعنى الضيق للخطر الجسماني، بل يتعين أن يشمل الأضرار النفسية والعاطفية وكذلك الاجتماعية^(٨٨).

الشرط الرابع: أن يكون هناك ضرورة لإجراء التجربة:

عند إجراء التجارب العلاجية لا بد من توافر الضرورة العلاجية عند الخاضع للتجربة لإجرائها عليه، هذه الضرورة تتحقق إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى للعلاج، أو كانت هناك طرق تقليدية للعلاج ولكنها لا تفيد في علاج المرض محل التجربة العلاجية^(٨٩).

ومن هنا يُفهم أنه لا يجوز وفقاً لهذا الشرط إجراء التجارب غير العلاجية على البشر، والتي تهدف إلى أغراض بحثية فقط تهدف إلى إثبات نظريات علمية بحثية دون استهداف أي أغراض علاجية للشخص الخاضع لها وعليه لا تتوافر في هذا النوع من التجارب حالة الضرورة والتي يُحظر إجرائها على البشر^(٩٠).

(٨٦) د. جابر محجوب علي، دور الإرادة في العمل الطبي، المرجع السابق، ص ٤٠٦.

(٨٧) د. محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص ١٠٠ وما بعدها.

(٨٨) د. خالد حمدي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٨٩) د. شعلان سليمان محمد السيد، نطاق الحماية الجنائية للأعمال الطبية الفنية الحديثة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ٢٠٠٢م، ص ٦٢٧ وما بعدها.

(٩٠) قانون البيولوجيا البشرية، ترجمة أحمد محمد عيد، مرجع سابق، ص ٤١ وما بعدها.

الشرط الخامس: حتمية إهلاك البويضة المخصبة في حال إجراء التجارب عليها:

هذا الشرط يتضمن ضابطاً غاية في الأهمية بشأن إجراء التجارب على البويضات الملقحة وهو حتمية إهلاكها بعد إجراء هذه التجارب عليها، وحظر إعادة زرعها مرة أخرى في رحم امرأة سواء كانت صاحبة البويضة أو غيرها، والسبب هو تجنب ولادة طفل مشوه بالإضافة إلى أن أرحام الأمهات ليست حقلاً للتجارب لكي يتم استخدامها في زراعة بويضات ملقحة فيها بعد إجراء تجارب عليها.

وهناك تشريعات نصت على هذا الشرط مثال ذلك القانون السويدي رقم ١١٥ لسنة ١٩٩١م حيث جاء بنص المادة الرابعة منه على حظر إعادة زرع البويضات واستعمالها في التخصيب، إذا كانت محل إجراء تجارب، كما نجد ذات النص بالقانون الأسباني رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٨م في المادة (٣/١٤)^(٩١).

الشرط السادس: حظر تخصيب البويضات الأنثوية لغرض غير الإنجاب:

هناك العديد من التجارب الطبية التي تجري على عناصر الإنجاب- الحيوان المنوي والبويضة- بشكل عام والبويضات الملقحة بشكل خاص، وذلك من أجل التعرف على الأسباب المؤدية لمرض ما، أو من أجل إيجاد علاجات للأمراض عديدة لم يتوصل لعلاج لها باتباع الطرق العلاجية التقليدية، ومن أجل هذا قد يتم تلقيح البويضات الأنثوية عمداً من أجل الحصول على لقائح يمكن التجريب عليها، وصدر حظر لهذه الممارسات في بعض التشريعات المقارنة ومنها ما نصت عليه المادة (٣) من القانون الإسباني رقم ٣٥ الصادر في سنة ١٩٨٨م، حيث حظرت أي تخصيب للبويضة لغاية غير الإنجاب.

كما ورد بالقانون الألماني الصادر في ١٣ ديسمبر لعام ١٩٩٠م بشأن حماية البويضات على حظر أي تخصيب لبويضة إنسانية لغرض الإنجاب، كما اشترط أن يكون استخدامها لصالح المرأة صاحبة البويضة وهذا ما جاء بنصوص المادتين (٢،١) من هذا القانون.

(٩١) د. وليد رشاد جودة، عمليات الاستنساخ بين الإباحة والتجريم، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ٤٩٢.

وهذا الحظر ما جاءت به نصوص الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والطب الحيوي حيث جاء بالمادة (١٨ / ٢) ما يفيد حظر تصنيع أجنة عمدًا بالمعمل من أجل إجراء البحوث عليها فهذه الممارسات جاء وصفها بالمادة المذكورة بأنها غير أخلاقية^(٩٢).
الشرط السابع: ألا تؤدي التجارب على البويضات الملقحة إلحاق الضرر بالمجتمع:

كما أوضحت أن هناك العديد من التجارب العلمية والطبية التي تجرى على اللقائح خارج الرحم والتي قد يكون منها النافع للبشرية والمجتمع ومنها ما يلحق الضرر بالمجتمع أيضا كالتجارب والأبحاث التي تجرى من أجل التحكم في الصفات الوراثية للإنسان والتي تنتقل من جيل إلى جيل ويتم تنفيذ هذه التقنيات عبر استخدام الهندسة الوراثية والتحكم بالكروموسومات ومنها ما يعمل على تحديد جنس الجنين وبالطبع كل هذه الممارسات لها من الإضرار التي تلحق بالمجتمع الكثير والكثير.
وكذلك في حال استخدام تلك اللقائح الفائضة عن حاجة الأبوين في خدمة المجتمع والإنسانية وبما يتفق مع النظام العام، كل هذا يستلزم العمل على إصدار قانون مباشر وصريح يتضمن حماية جسد الإنسان ومنتجاته وصيانتته من أي عبث تحت مسمى التقدم العلمي.

المبحث الثالث

التنظيم القانوني للتجارب الطبية في التشريع المصري والفرنسي

تمهيد وتقسيم:

إن معظم التشريعات القانونية الحديثة تتفق على شرعية التجارب العلاجية، وهي التجارب التي من شأنها تحقيق مصلحة مباشرة للشخص الخاضع لها، وتهدف في المقام الأول إلى إيجاد علاج مناسب لمرض ما يعاني منه بالفعل الشخص المعني بالتجربة وقد يأس من علاجه الأطباء بالطرق التقليدية. وعلى أن يكون خضوع أي شخص لمثل هذه التجارب العلاجية بشرط احترام الضوابط القانونية التي تنظم إجراء التجارب على الإنسان، والتي من أهمها ضرورة الحصول على الرضا المستنير من الشخص المعني بالتجربة، وهذا الأمر متفق عليه من قبل التشريعات المقارنة.

أما بالنسبة للتجارب الطبية العلمية بقصد البحث العلمي البحت والتي يتم إجرائها على أشخاص أصحاء ولا يعانون من أمراض مستعصية تستدعي إجراء مثل هذه

(٩٢) د. وليد رشاد جودة، المرجع السابق، ص ٤٩٤.

التجارب عليهم، ومن ثم إجرائها لا يحقق أي نفع أو فائدة علاجية مباشرة للشخص المعني بالتجربة. وهذا النوع من التجارب هو المختلف عليه في كل التشريعات وقد تفرقت الآراء في الاعتراف بشرعيتها.

ومن أبرز التشريعات المقارنة التي لم تعترف بشرعية التجارب العلمية، وحظر إجراء هذا النوع من التجارب على الإنسان، التشريع الفرنسي^(٩٣) وكان هذا إلى وقت قريب قبل صدور قانون ١٩٨٨.

وعلى هذا فإن التجارب الطبية العلمية لم يتم الإجماع على مشروعيتها، حيث إن بعض القوانين أباحت إجراء تلك التجارب بهدف المصلحة العامة، والبعض الآخر أباحتها بناءً على ضرورة التقدم العلمي وأنه حق للمجتمع.

أما بشأن التشريع المصري فلا يوجد أي قانون ينظمها باستثناء نص المادة (٤٣) من الدستور المصري السابق لعام ١٩٧١ والمعدل بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٨٠ والتي يقابلها نص المادة ٦٠ من الدستور المصري الحالي الصادر في ٨ يناير لعام ٢٠١٤ وأخيرا المعدل عام ٢٠١٩م وقد تضمنت قواعد عامة دون تفرقة بين التجارب العلاجية وغير العلاجية، ولما كان الكيان الجسدي للإنسان يحظى بأهمية قصوى، وقدسية وحرمة باعتباره أحد الحقوق اللصيقة بالشخص، كان واجباً على التشريعات الدولية والدساتير داخل الدول، تناول حماية الكيان الجسدي للإنسان وحرمة بأهمية تليق وجسامة هذا الأمر.

ولذا تعين عرض أبرز التشريعات التي اهتمت بتناول الأساس القانوني للتجارب الطبية وذلك في بلد تأثرنا بثقافته القانونية وهو فرنسا على أن أعرض هذا في المطلبين التاليين موقف القانون المصري من التجارب الطبية على الإنسان بالمطلب الأول وموقف القانون الفرنسي من التجارب الطبية على الإنسان بالمطلب الثاني وذلك على النحو التالي:

^(٩٣) القانون الفرنسي لعام ١٩٨٨ بشأن حماية الأشخاص المشاركين في التجارب الطبية، ولم يكن هناك تنظيم في هذا الشأن بالقانون الفرنسي قبل صدور هذا القانون، إلا أنه قام بتنظيم حماية حق الإنسان في سلامة جسده من التجارب الخاصة باستخدام الأدوية في قانون الصحة العامة ٢٣ سبتمبر ١٩٦٧، كما أصدر قرار في ١٦ ديسمبر ١٩٧٥ في شأن تحديد القواعد التي تطبق على التجربة الإكلينيكية، مشار إليه لدى د. ميرفيت منصور، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٢٩.

المطلب الأول

موقف القانون المصري من التجارب الطبية على الإنسان

من المتفق عليه في القانون المصري، أن الكيان الجسدي للإنسان له قدسيته وحرمته وأنه معصوم، وذلك وفقاً للقواعد العامة وما استقر عليه الفقه والقضاء، حيث إن جسد الإنسان تشمله الحماية القانونية سواء الجنائية أم المدنية، وسلامة الكيان الجسدي للإنسان يُعد قيمة واجب على القانون احترامها وصيانتها، ولكن هذا لا يتعارض مع كون أن الطبيب له حرية اختيار أنسب الطرق العلاجية التي يراها الأصلاح لمريضه، ومن حق الطبيب المعالج أن يطبق أسلوب علاجي مستحدث وغير متداول بين الأطباء ولم يُتبع من قبل في الأساليب العلاجية ولكن بشرط أن هذا الأسلوب سوف يحقق مصلحة مباشرة للمريض وهي شفاؤه من دائه، وهذه القاعدة العامة مقيدة بعدم تجاوز الطبيب حدود القانون في ممارسة العمل الطبي^(٩٤).

وهذا ما يجعل السؤال المطروح ما هو موقف المشرع المصري من إجراء التجارب بنوعها على جسد الإنسان؟

ولكي نجيب على هذا التساؤل لابد من الإشارة إلى كل ما ورد عن التجارب العلمية على الإنسان من خلال بحثنا لذا سوف نستعرض في الفرع الأول التشريع المصري خلال الوضع التشريعي الحالي لإجراء التجارب بوجه عام ومن ناحية أخرى سوف نستعرض لائحة آداب مهنة الطب المصرية حالياً في فرع ثاني وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

الوضع التشريعي الحالي لإجراء التجارب بنوعها

في القانون المصري

في البداية يجب إيضاح أن أساس تقنين التجريم والعقاب قائم على مبدأ المشروعية، أي أنه لا جريمة ولا عقوبة بدون نص يشرع هذا، وهذا التشريع قائم على أساس حماية الحريات الشخصية، وحماية المصالح العامة، والذي جاء به الدستور المصري

^(٩٤) راجع في هذا الشأن د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، د. ط، ١٩٨٢،

القاهرة، ص ١٧٦.

وراجع أيضاً: د. مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، د. ط، ١٩٧٦، ص ٦٧١.

الحالي^(٩٥) في المادة (٩٥) على أن "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون" هذا المبدأ القانوني ثابت وراسخ لدى كل المواثيق الدولية وكافة الدساتير المقارنة^(٩٦)، ومضمون هذا المبدأ أنه لا يجوز تجريم أي فعل أو تقرير عقوبة له إلا إذا كان هناك تشريع سابق أقرته السلطة التشريعية للبلاد، كما أنه لا يجوز إتهام أي شخص بارتكاب فعل مجرم ما لم يكن مجرم من قبل القانون، ولا يجوز تطبيق أي عقوبة إلا إذا كانت محددة سلفاً^(٩٧).

وعليه لا يجوز تجريم أي فعل بدون تشريع ينص على هذا، ويلاحظ أن المشرع المصري يغض الطرف عن النصوص الصريحة التي تتعلق بالمستجدات العلمية الحديثة وبالأخص الطبية منها لما لهذه المستجدات من طبيعة خاصة تمس سلامة المواطن المصري وحقه في سلامة جسده من أي تدخل طبي دون تنظيم، وقد يؤدي هذا إلى تعريض حياته للخطر، ولكن باستقراء ومتابعة الوضع التشريعي المصري الحالي، لم يتم التوصل إلا لمادة واحدة فقط عنيت بمسألة التجارب الطبية على الإنسان، وتم النص فيها على عقوبة جنائية عند مخالفتها أو مخالفة الحظر الوارد بها، فلا يوجد بالتشريع المصري أي نص يعالج الأبحاث والتجارب الطبية سوى نص المادة (٦٠) من الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٩م. وتضمنت هذه المادة اشتراطات لتطبيقها، الأول منها وجوب الحصول على ترخيص بإجراء الأبحاث والتجارب الطبية والثاني هو ضرورة حصول الطبيب المرخص له بإجراء التجربة أو البحث الطبي - على رضا الشخص الخاضع للتجربة، ليس فقط أن يكون الرضا حراً ولكن أضاف شرطاً جديداً وهو أن يكون هذا الرضا موثق، ولكن كان لأبد على المشرع المصري أن يعتني بشيء من الدقة والتفصيل بالمستجدات الطبية الحديثة وإجراء التجارب الطبية كتطبيق لها، ومن أهم وأحدث هذه المستجدات الطبية بالتأكيد الخلايا الجذعية والتي ينشغل بها العالم أجمع حتى كتابة هذه السطور.

^(٩٥) دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ٨ يناير لعام ٢٠١٤ م، وتعديلاته الصادره في ٢٠١٩م.

^(٩٦) نص المادة (١٩ / د) من إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام على أن " لا جريمة ولا عقوبة إلا بموجب أحكام الشريعة"، كما ورد بنص المادة (٤٩) من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد

الأوروبي والذي تم العمل به في شهر ديسمبر لعام ٢٠٠٠ م.

^(٩٧) مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الأول، السنة ٤٧ - يناير - مارس، ٢٠٠٣م، ص ٣ وما بعدها.

فلا يكتفي بأن يترك الأمر لأخلاقيات مهنة الطب، فلا بد من حماية المواطن المصري وحماية حقه في سلامة جسده الحماية الجنائية الواجبة من كافة صور الاعتداءات التي قد تمارس عليه من قبل الأطباء ضعاف النفوس وراغبى المجد العلمي في المقام الأول دون النظر إلى عصمة جسد الإنسان وحرمته، ولهذا نص القرآن الكريم على تحريم أي فعل من شأنه المساس بجسد الإنسان أو إلحاق الأذى به. فقال الله تعالى: ﴿مَنْ أَجَلٌ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^(٩٨).

كما لا يفوتنا أن نذكر أن القانون المدني المصري أخرج الإنسان من دائرة التعامل المادي، فلا يعتبر الإنسان مال ولا يدخل في دائرة الأشياء، ويجرم كل اتفاق محله المساس بجسد الإنسان، كما أباح للمضرور الحق في طلب التعويض عن أي ضرر مادي يصيبه، وتتضمن الأضرار المادية كل ما يمس سلامة جسد الأدمي، بالإضافة إلى الخسارة المالية مثل نفقات العلاج، إقامة المستشفى، وتعويضه في حالة فقدان العمل، أو أي أضرار مالية أخرى^(٩٩). كما جاء بأحكام محكمة النقض المصرية أن الأضرار المادية تتحقق: في حالة ما إذا تم الإخلال بما يكفله القانون من الحقوق الثابتة للمضرور، أو الإخلال بمصالح مالية له، ولا بد أن يكون هذا الضرر محققاً أي أن يكون قد حدث بالفعل، أو يكون حدوثه في المستقبل حتمياً^(١٠٠).

وبناء عليه فإن حق الإنسان في سلامة كيانه الجسدي يعتبر من الحقوق التي نص القانون على صيانتها، وقد جرم القانون التعدي على جسد الإنسان وعلى أعضاء جسده، بالإتلاف أو إحداث جرح أو إصابة في أعضائه، من شأنها إلحاق الأذى به وخصوصاً إذا ما نتج عن هذا الاعتداء عجز المضرور عن القيام بواجبات عمله الذي يرتزق منه، كل هذا يُعد ضرر مادي لحق بالمضرور.

^(٩٨) الآية (٣٢) من سورة المائدة.

^(٩٩) د. محمد سعد خليفة- الحق في الحياة وسلامة الجسد، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٤، ص ٤٠-٤١.

- أيضاً د. افتكار مهيب دبان، حدود التصرف في الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، طبعة ٢٠٠٦، ص ٤١.

^(١٠٠) نقض مدني- جلسة ١٢/٢/١٩٨٤. مجموعة أحكام النقض- السنة ٥٠ قضائية، الطعن رقم ٦٥٧.

وبالعودة إلى نص المادة (٦٠) من الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٩م. نجد أن مصطلح التجارب الطبية، ورد دون تمييز بين كون هذه التجارب علاجية أو غير علاجية، وحيث أن الاتجاه الغالب في الفقه المصري يتجه إلى عدم شرعية التجارب غير العلاجية وذلك على أساس أن غاية الطبيب من مزاوله مهنة الطب هي تقديم العلاج للمريض، وحيث أن الهدف من تدخل الطبيب بالجراحة على جسد الإنسان هو العلاج وبالتأكيد هذا الهدف غير متواجد بالتجارب غير العلاجية وهو ما يجعلها خارجة عن إطار الشرع والقانون ولكن هذا ما لم يتم التأكيد عليه وإيضاحه بالمعنى الذي لا يحمل الشك في نص المادة (٦٠) من الدستور، فإذا كان ظاهر هذه المادة يؤكد على حماية جسد الإنسان من التجارب الطبية من خلال إضافة جديدة إلى نص الدستور السابق^(١٠١)، بأن يتم التوثيق لرضا الشخص الخاضع للتجربة، إلا أنه كان غامض بشأن التجارب غير العلاجية ومدى ممارستها على الجسد البشري مما يجعل نص الدستور قابل للتأويل، لذا وجب على المشرع المصري التدخل لسد هذا الفراغ التشريعي، وضبط نص الدستور منعاً للخلاف الفقهي ويتم التنظيم المحكم لمسألة إجراء التجارب الطبية على الجسد البشري في مصر بما يتوافق مع غاية الدستور في حماية الكيان الجسدي للإنسان^(١٠٢)، ولحين صدور هذا التشريع يتم الاستناد إلى القواعد العامة بالقانون المدني.

وكذا حتمية توافر الحد الأدنى من الاحترام الواجب للجسم البشري والحفاظ على الكرامة الإنسانية الأدمية، وذلك لا يكون في الدول العربية والإسلامية إلا بصياغة تشريعات جديدة، لتحديد الضوابط الشرعية والقانونية والأخلاقية والإنسانية للبحوث العلمية والتجارب الطبية على الإنسان، وسيتحقق ذلك بأن يكون وضع التشريعات القانونية بشأن التجارب الطبية العلاجية وغير العلاجية في مصر، على جدول أولويات رجال القانون. مما يضمن للمواطن المصري الحزمة والمعصومية وحفظ الكرامة وعدم الاعتداء أو الإهانة وتغليظ عقوبة العبث أو التلاعب بجسده.

(١٠١) المادة ٤٣ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م.

(١٠٢) د. محمد عيد الغريب: مرجع سابق، ص ٦٥.

الفرع الثاني

نصوص لأئحة آداب مهنة الطب رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣^(١٠٣)

إذا كان الأصل العام أن المشرع وحده، هو المنفرد بالاختصاص في التشريع القانوني، باعتبار أن حماية المصالح العامة يحميها القانون بواسطة السلطة التشريعية المتمثلة في ممثلي الشعب، ولكن إذا كان هذا هو الأصل، إلا أن التطورات التي مرت بها المنظومة التشريعية، وتلافياً لما قد يؤدي هذا إلى جمود التشريع القانوني وعدم القدرة على مجابهة الظروف المتغيرة أو التطرق إلى التفاصيل الدقيقة.

كل هذا أدى إلى تنازل السلطة التشريعية عن بعض الاختصاصات التشريعية الموكولة إليها طبقاً للأصل العام- كما ذكرنا أعلاه- إلى السلطة التنفيذية، وهذا بنظام التفويض التشريعي، وعلى هذا تقوم السلطة التشريعية بتفويض السلطة التنفيذية، في بعض اختصاصاتها وذلك لمعالجة بعض الأمور والمشاكل التنظيمية الداخلية، والتي تكون السلطة التنفيذية في تنظيمها أقدر من السلطة التشريعية لما لها من معرفة تفصيلها الدقيقة والقدرة على مواجهتها.

وبناء على ما تقدم أصبح في عداد التشريعات القانونية، ليس فقط التشريع القانوني بالمعنى الدستوري الأصيل فحسب، وإنما القرارات الجمهورية التي يتم إصدارها في الفترات البينية لانعقاد دورات البرلمان، وأيضاً المراسيم بقوانين، والقرارات الجمهورية التي يتم إصدارها وفقاً للتفويض التشريعي، وأخيراً اللوائح التنظيمية والتي يتم إصدارها بناء على قوانين^(١٠٤).

ومما تقدم يتضح لنا أن المشرع الدستوري أجاز بشكل استثنائي سلطة إصدار اللوائح العقابية للسلطة التنفيذية، هذا وقد تم إسناد التشريع العقابي استثناءً من قبل المشرع الأصيل إلى السلطة التنفيذية بواسطة لوائح تحدد بعض أوجه التجريم والعقاب، وهذه اللوائح التي توضع من قبل السلطة التنفيذية تخضع للرقابة الدستورية وذلك أمام

^(١٠٣) لائحة آداب المهنة رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ والصادرة بقرار من وزير الصحة والسكان بتاريخ ٥

سبتمبر ٢٠٠٣م وذلك بعد العرض على الجمعية العمومية لنقابة الأطباء التي تم انعقادها في ٢١/٣/٢٠٠٣م، وتمت الموافقة عليه، كما تم عرض اللائحة على مؤتمر النقابات الفرعية لأطباء مصر في الفترة من ٤ إلى ٦ من شهر يوليو عام ٢٠٠٣م.

^(١٠٤) مشار إليه لدى د. عبد الأحد جمال الدين، في الشرعية الجنائية، دار النهضة العربية، د.ت،

المحكمة الدستورية العليا، هذا وفقاً لنص المادة (١٩٢) من الدستور المصري الحالي الصادر في عام ٢٠١٤م وتعديلاته عام ٢٠١٩م والتي تنص: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها".

وباستقراء لائحة آداب مهنة الطب المصرية رقم (٢٣٨) لسنة ٢٠٠٣م. تبين أن المواد الخاصة بإجراء التجارب والبحوث الطبية على الأدميين هي المادة (٥٢) والتي تنص على أن "يلتزم الطبيب بمراعاة تنفيذ كافة المعايير والضوابط الأخلاقية والقيم الاجتماعية والدينية التي تضعها السلطات المختصة لإجراء البحوث الطبية على الأدميين"، كما جاء بنص المادة (٥٣) يحظر على الطبيب إجراء أي تجارب على الأدميين قبل إقرارها من الجهات المختصة، والمادة (٥٤) بمراعاة أحكام المادتين السابقتين يلتزم الطبيب الباحث قبل إجراء أي تجربة على الأدميين أن تتوافر لديه دراسة وافية عن المخاطر والأعباء التي يتعرض لها الفرد والجماعة ومقارنتها بالفوائد المتوقع الحصول عليها من البحث، كما ألزمت اللائحة الطبيب الباحث بالتالي في المادة (٥٥) يلتزم الباحث بتبصير المتطوعين تبصيراً كاملاً وبطريقة واضحة بأهداف البحث، والطرق التي ستستخدم والفوائد المتوقعة منه والمخاطر المحتمل حدوثها ومدى إمكانية تأثيرها على المتطوعين، والمادة (٥٦) يلتزم الطبيب الباحث بالحصول على موافقة كتابية (مبنية على المعرفة) من المتطوع على إجراء التجربة، وذلك بطريقة رسمية وفي حضور شهود إثبات، وفي حالة ما إذا كان الخاضع للتجربة ناقص الأهلية فإنه يلزم الحصول على الموافقة من الوصي الرسمي أو القيم، أما في المادة (٥٧) فنصت على التزام الباحث بما يتعلق بالتجربة ذاتها على النحو التالي "يلتزم الباحث بإعداد تقرير واضح عن أهداف التجربة ومبررات إجرائها على الإنسان" والمادة (٥٨) نصت على أنه "يلتزم الباحث بالتوقف الفوري عن إكمال التجربة إذا ثبت أن المخاطر المصاحبة تفوق الفوائد المتوقعة" أما المادة (٦٠) والتي تنص على "يحظر على الباحث إجراء البحوث والممارسات التي تنطوي على شبهة اختلاط الأنساب أو المشاركة في البحوث الطبية التي تهدف إلى استنساخ الكائن البشري أو المشاركة فيها".

أما النصوص الخاصة بعمليات الإخصاب المساعد والتي جاءت بالمادة (٤٤) والتي تنص على أن "تخضع عمليات الإخصاب المساعد لبويضة الزوجة من نطفة الزوج داخل جسم الزوجة أو خارجة (تقنيات الإخصاب المعلمي أو الحقن المجهري) للضوابط الأخلاقية التي تستهدف المحافظة على النسل البشري، وعلاج العقم، مع

الحرص على نقاء الأنساب وعلى المعايير القانونية الصادرة من الجهات المختصة" كما جاءت المادة (٤٥) بالنص على أنه "لا يجوز إجراء عمليات الإخصاب المساعد داخل أو خارج جسم الزوجة إلا باستخدام نطفة زوجها حال قيام العلاقة الزوجية الشرعية بينهما. كما لا يجوز نقل بويضات مخصبة لزرعها في أرحام نساء غير الأمهات الشرعيات لهذه البويضات"- وكما ذكرنا- أن جسد الأدمي خارج عن دائرة التعامل المادي وهذا ما أكدته المادة (٥١) من لائحة آداب مهنة الطب والتي نصت على أنه "يحظر الاتجار في الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية والجينات البشرية ولا يجوز بأي حال من الأحوال للطبيب المشاركة في هذه العمليات وإلا تعرض للمساءلة التأديبية".

ونستخلص مما سبق أنه لا يوجد في مصر قانون أو دستور يحدد بالتفصيل كيفية إجراء التجارب الطبية العلمية على جسد الإنسان والجائز شرعاً والمحرّم منها على وجه الخصوص المعطيات الطبية العلمية الحديثة غير المسبوقة والمغايرة للعرف الطبي، حيث أن هذه المستجدات تحتاج إلى الكثير من اهتمام رجال القانون والعمل على سد الفراغ التشريعي الذي لا يتناول هذه الأمور التي هي غاية في الأهمية والمتعلقة بحياة الإنسان، على نحو من الدقة والتفصيل، ولكن هناك بعض النصوص الواردة بلائحة آداب مهنة الطب رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ والتي تناولت بعض المستجدات الطبية مثل الاستساح بنوع من التفصيل إلى حد ما ولكن سيظل الأمر يحتاج الكثير من الاهتمام والعمل المتضافر بين رجال القانون والشريعة وعلماء الطب حتى تتوافر الحماية والمعصومية للجسد البشري بما يتناسب مع حفظ كرامته وصيانة حياته كما نصت على ذلك كل الشرائع السماوية.

المطلب الثاني

موقف القانون الفرنسي من التجارب الطبية على الإنسان

إن الفقه والقضاء الفرنسيين اتجها إلى القول بمشروعية التجارب العلاجية فقط وعدم مشروعية التجارب غير العلاجية (العلمية أو البحثية)، ولكن هذا الرأي كان سائداً قبل صدور القانون الذي نظم فيه المشرع مسألة إجراء التجارب الطبية والعلمية على جسد الإنسان وكان ذلك من خلال القانون رقم ٨٨/١١٣٨ بتاريخ ٢٠ ديسمبر عام ١٩٨٨^(١٠٥).

(١٠٥) د. إيهاب يسر انور، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٥٤.

وحيث أنه تم انتقاد القضاء الفرنسي في سلوكه لهذا المسلك قبل صدور القانون- السابق الإشارة إليه- على أساس أن إجراء التجارب على الإنسان أصبح ضرورة من أجل التطور العلمي والتقدم المعرفي، وسيظل عمل اجتماعي قائم في كثير من المجتمعات، طالما هناك تقدم دائم في المجال الطبي والعلمي^(١٠٦).

تعتمد التجارب الطبية في إجراءها من الناحية القانونية في القانون الفرنسي على المادة ١-١١٢١ L من قانون الصحة العامة الصادر في ٢٣ يناير ١٩٩١، المعدل لقانون ٢٠ ديسمبر لسنة ١٩٨٨^(١٠٧).

أما بشأن مسألة الرضا المستتير للشخص الخاضع للتجربة فتم تخصيص المواد من ٩-٢٠٩ L إلى ١٠-٢٠٩ L^(١٠٨).

وكان أهل الاختصاص بفرنسا في انتظار صدور هذا القانون وهذا يرجع إلى ندرة النصوص القانونية التي تنظم هذا المجال، وحتى النصوص القليلة التي تناولت إجراء

(106) J.M. Auby: "Les Essais de médicaments sur l'homme, problèmes juridiques; Paris: Droit et pharmacie, 1977, p 25 et s.

حيث أتجه القضاء الفرنسي إلى اعتبار كل تجربة غير علاجية على الإنسان غير شرعية في ذاتها وصدرت الكثير من الأحكام في هذا الإتجاه، راجع مثلا:

- Lyon 27 juin 19136, D. 1914, 11, 73
- Traib. Seine 16 mai 1935, D. 1936, 11,9
- Paris 11 mai 1937. S. 1938.71 mote desbois.
- Cass, crim 1er juill 1937, S, 1938. 11, 94, not tortat

مشار إليه لدى أ. خالد بن النوى، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية، مرجع سابق ص ٧٣.

(١٠٧) ترجمة ماورد في هذا القانون تحت عنوان "حماية الأشخاص الذين يشاركون في الأبحاث البيولوجية والطبية بالكتاب الثاني مكرر

Les essais ou expérimentations organisés et pratiqués sur l'être humain en vue du développement des connaissances biologiques ou médicales sont autorisés dans les conditions prévues ou présent livre et sont désignés ci-après par les termes "recherche biomédicale" ... l'art. 1121-1 du Code de la sante publique (loi No 88-1138 du 20 Déc. 1988 Modifié par la loi 91-86 du 23/01/1991 relative a la protection des personnes qui se pretent a des recherches.

مشار إليه لدى أ. خالد بن النوى، مرجع سابق، ص ١٠٢.

(١٠٨) د. جابر محجوب على: دور الإرادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة، القاهرة، مرجع سابق، ص ٣١٦، ٣١٧.

التجارب الطبية على الإنسان لم تتطرق إلى الشروط والضوابط الموضوعية التي يتم على أساسها إجراء هذه التجارب، وبالتالي لم تتناول أيضا أي جزاءات يمكن تطبيقها في حالة مخالفة الشروط والضوابط إن وجدت^(١٠٩). ولكن كان هناك نص وحيد فقط هو المعني بحماية الكيان الجسدي للإنسان من استخدامه في تلك التجارب الطبية هي المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات الفرنسي، إلا أنه كان هناك بعض التنظيمات الجزئية التي كانت تجيز إجراء التجارب الطبية الماسة بالسلامة البدنية^(١١٠)، وهذه التنظيمات أعطت بدورها الشرعية القانونية للتجارب الطبية والتي تهدف إلى تحقيق غاية علاجية ولكن دون تنظيم كيفية إجراءها، وهذا لم يكن كافياً لحماية التكامل الجسدي للأشخاص الخاضعة لإجراء تلك التجارب وقد جاء في نص المادة ١٦ مكرر ٣ من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٩٩٤ أنه "لا يجوز المساس بالتكامل الجسدي للإنسان إلا إذا دعت إلى ذلك ضرورة علاجية"....^(١١١)، وعلى هذا فإن القانون الفرنسي أعطى أهتماماً كبيراً، وحرص على التكامل الجسدي والعقلي للنوع البشري.

وضع قانون الصحة العامة الفرنسي الإطار القانوني لإجراء تلك التجارب الطبية على الإنسان، وقد حدد الضوابط التي يجب على الطبيب أو الصيدلي القائم بالتجربة اتباعها، وطبقاً للقواعد العامة التي تضمنها هذا القانون فإن التجربة على الإنسان تُعد شرعية من الناحية القانونية والأخلاقية في القانون الفرنسي إذا توافرت فيها العناصر التالية:-

- ١- جدوى التجربة الطبية.
- ٢- لا بد من توافر الأصول العلمية اللازمة لإجراء ونجاح هذه التجربة.
- ٣- لا بد من توافر عناصر السلامة والأمن في مكان إجراء التجربة.

^(١٠٩) د. اشرف جابر سيد- التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط، ١٩٩٩، ص ٤١٤، ٤١٥

^(١١٠) انظر د. مأمون عبد الكريم، رضاء المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، مرجع سابق، ص ٧٤٩.

^(١١١) Il ne peut être porte atteinte a l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité therapeutique pour la personne...." l'art 16-3 du code civile français de 1994.

مشار إليه لدى أ. خالد بن النوى، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص ١٠٣

- وقد جاءت هذه العناصر بوضوح في نص المادة ٢- ٢٠٩ L من قانون الصحة العامة الفرنسي، حيث جاء فيها "لا يجوز إجراء أية تجربة على الكائن البشري".
- إذا لم تكن هذه التجربة قائمة على المعطيات العلمية وبشرط أن تكون سابقة وكافية.
 - إذا كان الخطر المتوقع حدوثه للشخص المعني بالتجربة من إجرائها لا يتناسب مع الفائدة المرجوة من إجراء تلك التجربة.
 - إذا لم يكن من شأنها تقديم أي جديد وتحديث للمعطيات العلمية الثابتة والمعمول بها على الكائن البشري^(١١٢).
- كذلك جاء بالمادة ٩- ٢٠٩ L مضمون الالتزام بالتبصير بالنسبة لأي بحث تجريبي، والذي تضمن أنه يتعين قبل إجراء أي بحث طبي على الإنسان، الحصول منه على الرضا الحر، المستنير والصريح على إجراء تلك التجربة، ولكن بعد قيام الباحث أو الطبيب القائم بالتجربة بإحاطة علم الشخص المعني بها بالعناصر التالية:
- ١- الهدف من التجربة، خطواتها، مدتها الزمنية.
 - ٢- الفوائد المنتظرة من التجربة، المخاطر المتوقعة منها، بالإضافة إلى المخاطر التي من المحتمل حدوثها في حال التوقف عن إكمال التجربة حتى انتهاء الأجل المعين لها.
 - ٣- رأي اللجنة الاستشارية لحماية الأشخاص اللذين يشاركون في أبحاث بيولوجية طبية.
- كما ذكر أنه يجب على الطبيب الباحث القائم بإجراء التجربة إخطار الشخص الخاضع لها أو الذي يكون رضائه مطلوباً (في حالة ما إذا كان هو نفسه غير أهل لإصدار الرضا الحر المستنير) أن من حقه أن يرفض المشاركة في التجربة، أو يطلب إيقاف التجربة في أي لحظة، دون أن يتحمل بسبب ذلك أية مسؤولية^(١١٣).

^(١١٢) أنظر د. مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، المرجع السابق، ص ٧٥٢.

^(١١٣) لمعرفة المزيد في مجال التجارب الطبية في ظل القانون الفرنسي، راجع د. جابر محجوب على: دور الإرادة في العمل الطبي، مرجع سابق، ص ٣١٦ وما بعدها.

أما بشأن المادة ١-٢٠٩ L من قانون الصحة الفرنسي فقد جاءت بمفهوم التجربة الطبية بأنه كل بحث أو اختبار يقع إجراؤه أو تطبيقه على الكائن البشري بهدف تطوير المعطيات البيولوجية أو الطبية.

(des connaissances biologique ou médicales Développement)

وحيث أن البعض يرى أنه طبقاً لما جاء في هذا التعريف فإن حدود التجريب على الإنسان لا يقتصر فقط على تجريب العقاقير الجديدة ولكن الأمر أشمل نطاقاً من هذا، حيث أنه يمتد إلى الأبحاث التطبيقية أو البيولوجية، وهي الأبحاث المتعلقة بدراسة الهندسة الوراثية ودراسة الأمراض سواء كانت وراثية أو مكتسبة أو جراحية^(١١٤).

كما يتبين أن مفهوم التجربة أيضاً كل بحث من شأنه أن يحقق تقدماً علمياً، أو يؤدي إلى تحسن حالة الإنسان الصحية، كما يستفاد من هذا التعريف أن الإنسان الحي فقط هو محل هذه التجارب؛ وذلك لأن التشريع الفرنسي تولى تنظيم التجارب على الإنسان في حالة موت جذع المخ بشكل استثنائي في المادة ٥-١١٢٤ L من قانون الصحة العامة (قانون رقم ٥٤٨-٩٤ الصادر بتاريخ ١/٧/١٩٩٤) بشأن تناول المعطيات المعلوماتية في إطار البحث العلمي في مختلف مجالات الصحة، كما أن هذا التعريف للتجربة طبقاً لهذا القانون يمنع التجريب على الأجنة، وإن كان هذا جائزاً طبقاً لنص آخر وهو الوارد بالمادة ١٥٢ مكرر ٨ من القانون رقم ٩٤-٦٥٤ الصادر بتاريخ ٢٩/٧/١٩٩٤ بشأن التبرع واستعمال منتجات الجسم البشري^(١١٥).

وبصدور القانون رقم ١١٣٨ سنة ١٩٨٨، والذي تم تعديله بقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٩٠، والخاص بحماية المتطوعين لإجراء التجارب على أجسادهم، أصبح التجريب على جسم الإنسان جائزاً طبقاً لهذا القانون، سواء أكانت التجارب علاجية ذات منفعة مباشرة للشخص المعني بالتجربة أم غير علاجية لا تعود بالنفع المباشر للشخص الخاضع لها، ولكن هذا يتم بشروط وضوابط محددة يجب مراعاتها، وإلا تعرض المخالف لنصوص قانون العقوبات.

^(١١٤) د. مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص ٧٥٢.

^(١١٥) لمزيد من المعلومات حول هذه القوانين راجع:

J. Michaud: "Le lois bioéthique; présentation", Médecine & droit, n° 8 Sept-Oct 1994.ed. technique, p. 108.

وكان إصدار هذا القانون إدراكاً من المشرع الفرنسي لأهمية وضروة الأبحاث والتجارب العلمية والطبية لفائدة الإنسانية بأكملها والخطورة التي تحملها في طياتها في نفس الوقت^(١١٦).

أما عن الشروط والضوابط التي تُعد من القواعد الأساسية عند إجراء التجارب الطبية على الإنسان وهي تنقسم إلى شروط عامة يلزم توافرها في جميع أنواع التجارب، وشروط خاصة بالتجارب العلمية (غير العلاجية) وفيما يلي بيان لكل نوع:

أ- الشروط المشتركة (لكل أنواع التجارب)

١- التزام الشخص القائم بالتجربة أو الفريق القائم بالبحث الطبي بالتأمين من المسؤولية.
٢- عدم جواز إجراء التجارب الطبية على البشر إلا تحت إشراف أطباء ذوي كفاءات ومؤهلات علمية عالية، وذلك لضمان إجراء هذه التجارب وفقاً للأصول العلمية^(١١٧).

٣- الحصول على الموافقة المستنيرة للشخص الخاضع للتجربة وفقاً للشروط التي حددتها المادتين ٩-٢٠٩ و ١٠-٢٠٩ L من قانون الصحة العامة الفرنسي.

٤- عدم جواز البدء في إجراء التجربة الطبية إلا بشرط الحصول على موافقة اللجنة الاستشارية لحماية الأشخاص الخاضعين للتجربة، وكذا موافقة الجهة الإدارية المختصة^(١١٨)، وهكذا يكون القائم بالتجربة الطبية قد أخذ رأي اللجنة الاستشارية

^(١١٦) أ. مفتاح مصباح الغزالي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن التجارب الطبية والعلمية، المركز الوطني

للبحث والتطوير، ٢٠٠٤، ص ١٠٤

^(١١٧) راجع في شأن الشروط الواجب توافرها في المشرف على التجربة، د. مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص ٧٥٤-٧٥٥.

^(١١٨) تم انشاء اللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاق في فرنسا في عام ١٩٨٣، والتي من مهام وظيفتها إعطاء رأيها في المشكلات الأخلاقية المثارة بطريق البحث في مجال البيولوجيا والطب والصحة وهذه المشكلات تخص النوع البشري، راجع في هذا الخصوص د. عبد القادر الحسيني إبراهيم محفوظ، التجارب الطبية بين الإباحة والتجريم- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ط، ٢٠٠٩، ص ٤٦ وما بعدها.

واللجنة الإدارية المختصة، وذلك وفقاً لنص المادة ١٦-١١٢٣ من قانون الصحة العامة الفرنسي^(١١٩).

ب- الشروط الخاصة بالتجارب العلمية (غير العلاجية):

نظراً لهذا النوع من التجارب من خطورة بالغة الأثر بالنسبة للأشخاص الخاضعين لإجرائها، وبالنسبة للنوع البشري بأكمله، ولذلك نص التشريع الفرنسي على عدة شروط وضوابط بالإضافة إلى الشروط العامة لإجراء التجارب؛ وذلك لأن الأمر بالنسبة للتجارب غير العلاجية مختلف حيث أنها تجارب علمية لا تهدف إلى علاج الشخص الخاضع لها، ولذا يجب إيضاح شروطها على النحو التالي:

- ١- أن تجري التجربة العلمية البحتة في الأماكن المعدة من الناحية الفنية لذلك والتي تتوفر فيها التقنيات العلمية والإمكانات المادية لذلك، مع توافر الشروط الأمنية الضرورية اللازمة لسلامة الأشخاص الخاضعين للتجربة.
- ٢- لا يجوز إخضاع نفس الشخص إلى إجراء تجارب متعددة في نفس الوقت.
- ٣- يجب أن تكون المخاطر المتوقعة أو المحتملة من إجراء التجارب العلمية على الشخص الخاضع لها، متناسبة مع الفوائد المنتظرة منها، فلا يجوز إلحاق أضرار جسيمة بصحة الشخص الخاضع للتجربة العلمية.
- ٤- لا يجوز إجراء هذه التجارب على النساء الحوامل والمرضعات خلال فترة الحمل أو الرضاعة.
- ٥- لا يجوز إجراء التجارب الطبية أو العلمية على المحكوم عليهم أو ناقصي الأهلية أو عديمي الأهلية مثل (المعاقين ذهنياً).
- ٦- يجب إخضاع المرشحين لإجراء التجارب لفحوصات طبية وإعلامهم بنتائج هذه الفحوص من قبل الأطباء، على أن يكون هذا قبل موافقتهم على الخضوع للتجربة العلمية^(١٢٠).

^(١١٩) راجع د. مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

^(١٢٠) راجع في هذا د. مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص ٧٥٦ وما بعدها، وأيضاً راجع أ. مفتاح مصباح الغزالي، المرجع السابق ص ١٠٦.

٧- لا يجوز بأي حال من الأحوال إجراء التجربة الطبية أو العلمية في مقابل مالي يُعطى للأشخاص الخاضعين لها، لمنع الإتجار في هذا المجال.

٨- يجب أن يتحقق من مقدرة القائم بالتجربة سواء كان طبيباً أو مركز للأبحاث الطبية، في حالة تعويض الخاضع للتجربة عن النتائج الضارة الناجمة عن التجربة، وكذلك يجب تسجيل عقد تأمين يضمن المسؤولية المدنية من النتائج التي من الممكن أن تترتب على هذه التجارب، وهذا يشكل ضماناً مهماً للشخص الخاضع للتجربة في حالة تضرره منها^(١٢١).

إن المشرع الفرنسي حرص بشدة على جسم الإنسان، حيث جعل من التشريع قانون منظوراً أو تقدماً تماشياً مع تطور العلوم الطبية وتقدمها، فقام بإصدار القانون رقم ٦٥٣ في ٢٩ يونيو ١٩٩٤ بشأن احترام المريض والذي أضاف فيه المشرع الفرنسي بعض النصوص إلى القانون المدني وقانون الصحة العامة، تتعلق بحظر أي اعتداء عليه أو استخدامه للأبحاث والتجارب الطبية في مجال الإنجاب الصناعي، باستثناء حالة الضرورة العلاجية، وجعل المشرع القانون المذكور من القوانين الأمرة المتعلقة بالنظام العام، وأعتبر اية مخالفة لها باطلة بطلائاً مطلقاً^(١٢٢).

وأضاف القانون المذكور نصاً يحرم الحمل في بيئة مصطنعة للجنين الإنساني لأغراض علمية، إلا بموافقة الزوجين الخطية، ويستلزم أن تكون التجربة لأجل الهدف الطبي العلاجي فقط، فلا يجوز استخدام الأجنة البشرية من أجل أبحاث لأي أغراض غير علاجية^(١٢٣).

^(١٢١) راجع في هذا د. مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص ٧٥٨.

^(١٢٢) راجع في هذا: د. نزيه محمد الصادي، بعض الاتجاهات المعاصرة للمسئولية الطبية وتطبيقاتها في مجال الإنجاب الصناعي، بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون، جامعة جرش، الأردن، ١٩٩٩، ص ١٩ وما بعدها مشار إليه لدى أ. مرعي منصور عبد الرحيم، الجوانب الجنائية للتجارب العلمية على جسم الإنسان، رسالة ماجستير، قسم القانون الجنائي، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٠م، ص ٦٤ هامش (١).

^(١٢٣) راجع في هذا: د. عصام فريد عدوي، نطاق الشرعية الجنائية للتصرف في أعضاء الجسم البشري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٩، ص ٢٣٨.

كما أن المشرع الفرنسي خص الجين البشري ببعض النصوص للحفاظ عليه من ارتكاب الجرائم الناتجة عن إجراء التجارب العلمية عليه وذلك كما ورد في نص المادة ٢٥/٢٢٦ من القانون الصادر في ٢٩ يوليو عام ١٩٤٤ (يعاقب كل من يقوم بدراسة الخصائص الجينية لأحد الأشخاص لأغراض طبية من دون الحصول مسبقاً على موافقة من صاحب الشأن بالحبس لمدة سنة وغرامة قدرها ١٥ ألف يورو).

كما تضمن قانون ١٩٩٤ عدداً من النصوص التي تم إضافتها للقانون المدني وقانون العقوبات، وكذلك قانون الصحة العامة، لحماية سلامة الجسد البشري ضد الاستخدام غير المشروع للهندسة الوراثية^(١٢٤).

وأضاف المشرع الفرنسي نص المادة ٥١١ الواردة في الفرع الثاني من قانون العقوبات إلى هذا القانون في ٢٩ يوليو سنة ١٩٩٨، حيث أن هذه المادة تنص على "يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة ٢٠ عاماً لكل من قام بتنفيذ أحد الأفعال التي تستهدف التعديل في الخصائص الوراثية للجنس البشري"، ثم عدلت بالقانون رقم ٨٠ الصادر في أغسطس عام ٢٠٠٤ في المادة ١١/٢٨ من قانون العقوبات لتصبح العقوبة عشر سنوات سجن مع الغرامة ١٥٠ ألف يورو^(١٢٥).

وتطبيقاً لهذا النص التشريعي قضى مجلس الدولة الفرنسي بوقف تنفيذ قرار وزير البحث العلمي بالسماح لأحد مراكز الأبحاث باستيراد خلايا الجنين الأولية أو البادئة،

^(١٢٤) بزغ علم الهندسة الوراثية إلى الوجود عام ١٩٤٤ عندما اكتشف العالمان

(Deoxy Nucleic Acid) DNA هو الذي يكون المادة الوراثية، وفي عام ١٩٧٣ تم عمل أول DNA معاد الاتحاد أو هجين Recombinant هذه التقنية بالغلة الأهمية في العلوم البيولوجية حينما أمكن نقل أجزاء من المادة الوراثية DNA من كائن وإدخالها في كائن آخر، حيث تظهر هذه المادة المنقولة خصائصها والصفات المسؤولة عنها إلى الكائن الذي أدخلت فيه، والذي لم تكن لديه القدرة على إظهارها قبل نقل عواملها إليه، وأتضح أن لهذه التقنية فوائد طبية كثيرة، كما أن لها مخاطر فادحة. مشار إليه لدى د. علاء على حسين نصر، عملية الاستنساخ البشري والهندسة الوراثية من الناحية القانونية، مرجع سابق، ص ٢٩٧، ٢٩٨.

^(١٢٥) Porthais (A.), tribulation d'un penaliste ou royaume de la l'ethique. J.C. P., Dalloz edition, 1999P. 721.

لأن هذا القرار يخالف قانون ٢٩ يوليو لسنة ١٩٩٤ الذي ينص على أن تخليق الجنين البشري مخبرياً بقصد أغراض بحثية أو تجريبية محظور^(١٢٦).

ويستفاد مما تقدم أن التشريع الفرنسي مر بمرحلتين بخصوص التجارب الطبية مرحلة سبقت القانون رقم ٨٨/١١٣٨ لسنة ١٩٨٨، ومرحلة ثانية بعد صدور هذا القانون.

ومن معالم الفترة الأولى وهي ما قبل صدور قانون ١٩٨٨ أنه كان هناك قصور تشريعي في هذه الفترة فيما يخص التجارب الطبية على الإنسان وفيما يخص تنظيم إجراءاتها، ولم يكن هناك سوى تنظيم التجارب الخاصة بأستعمال واستخدام الأدوية الحديثة التي تجرى بمعرفة الصيادلة المتخصصين، على النحو الذي يكفل حق الإنسان في سلامة جسده^(١٢٧).

أما بعد صدور قانون ٢٠ ديسمبر ١٩٨٨ والذي تضمن حماية الأشخاص المتطوعين لإجراء التجارب على أجسادهم، وبصدور هذا القانون في فرنسا أصبح التجريب على جسد الإنسان مباحاً وجائزاً بنوعيه العلاجي وغير العلاجي، مع مراعاة شروط وضوابط ضرورية وهامة، وبفقدان أحدهما يصبح العمل غير مشروع ويعرض القائم به للمساءلة الجنائية والمدنية.

وقد أصدر المشرع الفرنسي هذا التشريع الجديد لمواكبة التطور السريع للعلوم الطبية، وإدراكاً منه لأهمية الأبحاث الطبية والعلمية، مع الأخذ في الاعتبار أضرارها وأخطارها والشروط والضوابط المنصوص عليها، لذا نهىب بالمشرع المصري النظر بعين الاعتبار لأهمية إجراء التجارب العلمية بنوعها على جسد الإنسان ووضع تشريع مستقل لها حيث أن المادة (٦٠) بالدستور المصري لعام ٢٠١٩م لم تُعد كافية لمواجهة التطورات المتلاحقة في المجال الطبي ومساها بجسد الإنسان.

(١٢٦) د. محمد عبد اللطيف، الجوانب القانونية والاقتصادية والشرعية لاستخدام تقنيات الهندسة الوراثية،

المؤتمر السنوي العاشر لكلية الحقوق، جامعة المنصورة، في الفترة من ٢-٣ أبريل ٢٠٠٦م، القاهرة، بحث بعنوان المبادئ الدستورية والإدارية في مجال الهندسة الوراثية، ص ٣٠ مشار إليه

لدى د. ميرفت منصور، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص ١٣٦ بالهامش.

(١٢٧) راجع في هذا الشأن أ. مفتاح مصباح الغزالي، مرجع سابق، ص ١٠٥.

الخاتمة

الحمد لله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، وأصلّى وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آل وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين..

أن هذه الدراسة هي عبارة عن نظرة مستقبلية وتنظيم شرعي وقانوني لما هو منتظر حدوثه بالمستقبل القريب العاجل، نظرًا للتطور الطبي المذهل في استخدام تلك التقنية في علاج الإنسان، وهذه دراسة لمعالجة بعض الأمور الشرعية والمشكلات القانونية القادمة لا محالة عند تطبيق التجارب الطبية مع ظهور الامراض المستجدة والتي لم يتوصل إلي علاجها إلي كتابة هذه الأسطر.

ولما كانت خواتيم الأمور لا بد وأن تكمل ببعض النتائج والتوصيات والتي تُعد ثمار هذه الدراسة بمشيئة الله تعالى.

وعليه أقف وقفه أخيرة أخص فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة، تليها مجموعة من التوصيات التي يُمكن الخروج بها في تمام هذه الدراسة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

١. إن الشريعة الإسلامية الغراء جاءت بصلاح الأرواح والأبدان، وهي كلمة الله في الأرض ولذا فهي صالحة لكل زمان ومكان.
٢. إن التصرف الوارد على عناصر الإنجاب البشرية- النطف المجردة- من أجل إجراء التجارب الطبية العلاجية او غير العلاجية من الناحية القانونية يُعد تصرف باطل بطلائاً مطلقاً وسواء صدر هذا التصرف بناءً على عقد مبرم بين طرفين أو صادر بالإرادة المنفردة، وذلك لعدم مشروعية المحل والسبب استناداً لنص المادة (٨١) من القانون المدني المصري لكون جسد الإنسان خارج عن دائرة التعامل بطبيعته.
٣. لا بد من توافر شروط لمشروعية إجراء التجارب الطبية علي الانسان من الوجهة القانونية في حال التبرع، أولها الرضا الحر المستتير وهذا الشرط يُعد أساس العمل الطبي والعقد العلاجي بصفة عامة، وثانياً يجب الموازنة بين المخاطر والمنافع المترتبة على إجراء التجربة الطبية، وثالثاً عدم تلقي المتبرع أي مقابل مادي وفقاً لنصوص القانون (٥) لسنة ٢٠١٠ المواد (٤، ٥، ٦) وأيضاً قانون الصحة العامة

الفرنسي في مادته (L ٦٦٥) والتي حظرت الإتجار بجسد الإنسان، وكذلك قانون زراعة الأعضاء البشرية البريطاني الصادر عام ١٩٨٩م، وكذلك قانون الصحة العامة الأمريكي والذي تم تعديله بموجب قانون زراعة الأعضاء الصادر عام ١٩٨٤م، ورابعاً يجب مراعاة المعايير الأخلاقية والآداب العامة وفقاً لنص المادة (٤٩) من لائحة آداب مهنة الطب المصرية رقم (٢٣٨) لسنة ٢٠٠٣ م.

ثانياً: التوصيات:

خرجت من هذا البحث بعدد من التوصيات على ما يلي:

١. التأكيد على أهمية الفقه الطبي، وحث الباحثين على دراسة مسائله بعامة وقضاياه المعاصرة على وجه الخصوص.
٢. حث المؤسسات الصحية في البلاد العربية والإسلامية والمراكز العلاجية الخاصة والعامة على الاهتمام بإجراء التجارب العلاجية بما يحقق أهداف الشريعة الإسلامية الغراء ومقاصدها العظام ودون الإخلال بشيء من أحكامها.
٣. ضرورة تدخل الجهات التشريعية بالدول العربية بوجه عام من أجل إصدار تشريع قانوني مستقل لحماية جسد الإنسان ليتصدى لممارسة أي نوع من التقنيات العلمية الحديثة عليه، وذلك بدلاً من وجود نصوص متفرقة في القوانين المختلفة فالأفضل أن يتم جمعها في قانون واحد على غرار ما فعله المشرع الفرنسي في تشريع عام ١٩٩٤م، سيما وأن إجراء التجارب الطبية العلاجية وغير العلاجية لم تُعد مجرد تطلع علمي يراود أذهان العلماء، ولذلك نهيب بالمشرع المصري ضرورة التدخل ووضع نظام قانوني قائم على أسس دراسية علمية في الجوانب الشرعية والطبية وبالطبع القانونية لكي يتم تطبيق التجارب الطبية بما يلائم هويتنا الإسلامية والعربية دون الانسياق وراء كل ما جاء بالتشريعات الأجنبية، ومن أجل تحقيق ذلك لا بد من تضافر الجهود بين رجال الدين والقانون وعلماء الطب.

فهرس المراجع^(١٢٨)

أولاً: القرآن الكريم:

ثانياً: مراجع قانونية عامة

١. عبد الأحد جمال الدين: في الشرعية الجنائية، دار النهضة المصرية.
٢. عبد العزيز المرسي حمود، مبادئ القانون، د.ت، د.ط.
٣. مأمون سلامة: شرح قانون العقوبات، القسم العام، ١٩٧٦.
٤. محمد نصر الدين منصور: المدخل للقانون "النظرية العامة في الحقوق" الجزء الأول، ٢٠٠٠م.
٥. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، ١٩٨٢م.

- شرح قانون العقوبات، القسم الخاص.

ثالثاً: مراجع قانونية متخصصة

١. أشرف جابر سيد: التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
٢. أيمن مصطفى الجمل: إجراء التجارب العلمية على الأجنة البشرية بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والفقه الوضعي، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٠م.
٣. جابر محجوب علي: قواعد أخلاقيات المهنة ومفهومها وأساس إلزامها ونطاقها، دار النهضة العربية، طبعة ثانية، ٢٠٠١م.
- دور الإرادة في العمل الطبي "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م.
٤. حسن محمد ربيع: المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.
- الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.
٥. حسني محمود عبد الدايم: البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، دار الفكر العربي، ٢٠٠٩م.
٦. حمدي عبد الرحمن: مشكلات المسؤولية الطبية "عصمة الجسد وأحكام العقد الطبي"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م.

^(١٢٨) أسماء المراجع مرتبة ترتيباً أبجدياً مع حفظ الألقاب والدرجات العلمية للسادة المؤلفين.

- كما تجدر الإشارة إلى أن كل مرجع لم أورد فيه دار للنشر، أو مكانها، أو عدد الطبعة، أو تاريخها، فإنني لم أقف على ذلك ضمن معلومات المرجع الطباعة.

٧. **خالد بن النوي**: ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، ٢٠١٠م.
٨. **خالد حمدي عبد الرحمن**: التجارب الطبية- الالتزام بالتبصير - الضوابط القانونية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.
٩. **شوقي زكريا الصالحي**: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م.
١٠. **مأمون عبد الكريم**: رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
١١. **محمد سعد خليفة**: الاستساخ البشري، دراسة علمية دينية قانونية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م.
- الحق في الحياة وسلامة الجسد، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م.
١٢. **محمد عيد الغريب**: التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للإنسان، دراسة مقارنة، ط أولى، مكتبة الكتب العربية، ١٩٨٩م.
١٣. **مفتاح مصباح الغزالي**: المسؤولية الجنائية للأطباء عن التجارب الطبية والعلمية، المركز الوطني للبحث والتطوير، ٢٠٠٤م.
- الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩م.

رابعاً: أحكام قضائية

١. نقض مدني- جلسة ١٢/٢/١٩٨٤، مجموعة أحكام النقض، السنة ٥٠ قضائية، الطعن رقم ٦٥٧.

خامساً: رسائل علمية

١. **افتكار مهبوب ديبوان المخلافي**: حدود التصرف في الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني "دراسة مقارنة"، ٢٠٠٦م.
٢. **إيهاب يسر أنور**: المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٤م.
٣. **جابر محجوب علي**: دور الإرادة في العمل الطبي، "دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م.
٤. **حبيبة سيف سالم راشد الشامي**: النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥م.

د. غادة عبد الكريم محمد جاد

٥. دعاء حامد محمد عبد الرحمن: المسؤولية المدنية عن اكتشاف المستحضرات الدوائية الجديدة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه "قسم القانون المدني"، جامعة عين شمس، ٢٠١٥م.
٦. رضا عبد الحليم عبد المجيد: النظام القانوني للإنجاب الصناعي، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩٦م.
٧. شعلان سليمان محمد السيد: نطاق الحماية الجنائية للأعمال الطبية الفنية الحديثة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ٢٠٠٢م.
٨. شوقي زكريا الصالحي: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠١م.
٩. عبد العال صدقي السيد محمد الزيني: الاستنساخ من منظور حرية الإنسان في كيانه البشري "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه، جامعة المنصور، ٢٠٠٧م.
١٠. عبد القادر الحسيني إبراهيم محفوظ: التجارب الطبية بين الإباحة والتجريم - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ط، ٢٠٠٩.
١١. عصام فريد عدوي: نطاق الشرعية الجنائية للتصرف في أعضاء الجسم البشري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٩م.
١٢. علاء علي حسين نصر: عملية الاستنساخ البشري والهندسة الوراثية من الناحية القانونية، رسالة دكتوراه قسم القانون المدني، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦م.
١٣. مرعي منصور عبد الرحيم: الجوانب الجنائية للتجارب العلمية على جسم الإنسان، رسالة ماجستير، قانون جنائي، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٠م.
١٤. ميرفت منصور حسن: التجارب الطبية والعلمية في ضوء حرمة الكيان الجسدي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، ٢٠١٢م.
١٥. وليد رشاد جودة يوسف: عمليات الاستنساخ بين الإباحة والتجريم، رسالة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، جامعة عين شمس، ٢٠١٤م.

سادسا: أبحاث علمية (دوريات، مؤتمرات، ندوات)

١. حسام الدين كامل الأهواني: نحو نظام قانوني لجسم الإنسان، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الأربعون، العدد الأول، يناير ١٩٩٨م، بحث مقدم إلى مؤتمر الطب والقانون المنعقد بكلية الشريعة والقانون، بجامعة الإمارات العربية المتحدة، ٣-٥ مايو عام ١٩٩٨م.

٢. خالد حمدي عبد الرحمن: العقد الطبي ومشكلات مشروعية المحل، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد ٢٤، الجزء الثاني.
٣. مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الأول، السنة ٤٧، يناير ٢٠٠٣م.
٤. المؤتمر الدولي الإسلامي للدراسات والبحوث السكانية، تحت عنوان "الضوابط والأخلاقيات في بحوث التكاثر البشري في العالم الإسلامي" المنعقد بالقاهرة بجامعة الأزهر في الفترة من ٤ - ٧ جمادى الآخر ١٤١٢هـ الموافق ١٠ - ١٣ ديسمبر ١٩٩١م.

سابعا: كتب علمية وطبية:

١. بيرنجيز لاسال، ميشيل بودوت ريكور، جان مارك روكس، مارك بروش، د. آن تيسيية، كريستال جيوفانا بخيل/ ترجمة: أحمد محمد عيد، قانون البيولوجيا البشرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م.

ثامنا: التشريعات والقوانين:

أ- التشريعات العربية:

- ١- دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ٨ يناير لسنة ٢٠١٤م.
- ٢- القانون المدني المصري.
- ٣- لائحة آداب مهنة الطب المصرية رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣م.
- ٤- التشريع المصري بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠١٠ بشأن زرع الأعضاء البشرية.

تاسعا: المراجع الأجنبية:

أ- المراجع الفرنسية:

1. Hennau et Hublet, C: les projets de re'glementation de l'expérimentation sur les humains, xe'me journées d'étuds juridiques, jean Dabin, organisées par l'unité de droit pe'nal Druylant, Bruxelles 1982.
2. Porthais (A) Tribulation d'un pe'nalisteou royaume de la l'éthique biome'dicale. J.C.P., Dalloz edition, 1999.
3. J. Michaud: "Le lois bioéthique; présentation", Médecine & droit, n° 8 Sept- Oct 1994.ed. technique,.

عاشرا: المواقع الإلكترونية:

1. <http://www.islamset.com>
موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية
2. <http://www.dar-elifta.org/AR/viewResearch.aspx?>
الموقع الرسمي لدار الإفتاء المصرية.