الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية–أدرار–

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم إسلامية
قسم العلوم إسلامية

الحق في السلامة الجسدية – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص :شريعة وقانون.

● إعداد:
- ولد الصافي سميحة.
- أولاد نهير يمينة.

●إشراف :
أ.د. موفق طيب شريف.

أعضاء لجنة المناقشة:

	الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
01	فاتح قيش	أستاذ.دكتور	رئيسا
02	موفق طيب شريف	أستاذ.دكتور	مشرفا و مقررا
03	محمد المهدي بكراوي	دكتور.محاضر أ	عضوا مناقشا

السنة الجامعية1442– 1443هـ /2021–2022م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People'sDemocraticRepublic of Alger

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أحمد دراية- أدرار
المكتبة المركزية
مصلحةالبحثالببليوغرافي

Ministry of Higher Education and
Scientific Research
University Ahmed Draia of Adrar
The central library

جامعة أحمد دراية - أدرار

شهادة الترخيص بالإيداع

انا الأستاذ(ة): أ.د. موفق طيب شريف

المشرف مذكرةالماسترالموسومةبـــ: الحق في السلامة الجسدية - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي لحقوق الإنسان

من إنجاز الطالب(ة): اولاد نفيسة

و الطالب(ة): ولد الصافي سميحة

كلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية

القسم: العلوم الإسلامية

التخصص: شريعة وقانون

تاريخ تقييم / مناقشة: 2022/06/26

أشهد ان الطلبة قد قاموا بالتعديلات والتصحيحات المطلوبة من طرف لجنة التقييم / المناقشة، وان المطابقة بين النسخة الورقية والإلكترونية استوفت جميع شروطها.
وبإمكانهم إيداع النسخ الورقية (02) والاليكترونية (PDF).

- إمضاء المشرف:

أ.د. موفق طيب شريف
أستاذ التعليم العالي
الدراسات الشرعية المقارنة
جامعة أدرار - الجزائر

ادرار في: 2022/06/30

مساعد رئيس القسم

د. بكراوي عبد الله
مساعد رئيس القسم مكلف بمابعد
التدرج والبحث العلمي

ملاحظة :لاتقبل أي شهادة بدون التوقيع والمصادقة.

إذن بالطبع

أنا الممضي أسفله الأستاذ: ..أ.د. موفق طيب شريف.....

المشرف على الطالبين: ..أولاد نهير بسمة / ولد الهباني سبيحة

السنة: الثانية ماستر.

تخصص: ..شريعة وقانون.....

صاحب مذكرة موسومة بعنوان: ..الحق في السلامة الجسدية - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي لحقوق الإنسان .....

أرخص لهما/له بالطبع.

أدرار في: ..2022/05/31.....

الإمضاء

أ.د. موفق طيب شريف
أستاذ التعليم العالي
الدراسات الشرعية المقارنة
جامعة أحمد - الجزائر

قبس قرآني

قال الله تعالى:﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾

سورة البقرة /195.

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:﴿إن لجسدك عليك حقا ولربك عليك حقا،ولأهلك عليك حقا،وأعط كل ذي حق حقه﴾

رواه البخاري.

إهداء

الحمد لله الذي فتح لي أبواب النجاح ونور لي طريقي وعوضني عما فا تني.

شكرا للعثرات التي واجهتها في طريقي لأنها علمتني أن من لم يتألم لا يتعلم وأن السقوط بداية النجاح.

إليك أبي وإليك أمي يا من سهرتم على تحفيزي للدراسة يامن علمتموني معنى الصبر ومعنى الجد والكفاح،ومعنى أنك لا تستسلم مهما واجهتك الصعوبات

حفظهم الله لي وأطال في عمرهم.

إلى الحب وكل الحب إخوتي كل واحد بإ سمه وإلى زوجاتهم،ولكل العائلة الكريمة

وإلى صديقاتي و رفيقات دربي بدون استثناء وأحبتي في الله من دعوا لي بالخير ومدوا لي يد المساعدة ،وإلى كل من كانوا سندا لي.

يمينة

إهداء

إلى سبب وجودي في الحياة صاحب السواعد المكافحة

"والدي حفظه الله"

إلى نبع الحب و الحنان ومن علمتني الصمود مهما تبدلت الظروف

"أمي"

إلى من شاركوني نجاحي إخوتي وأخواتي ورفيقات دربي

" صديقاتي"

إليك...يامن كنت على صفحاتك حرفاً

ويامن عشت أيامك صبراً

إليك...يامن علمتني معنى الكفاح

ويامن أذقتني طعم النجاح

إليك...يامن أعطيتني درسا

المجد للأقوى نفساً

إليك...ياأيتها الحياة الدنيا

سأتحداك مادمت حياً

سميحة

الشكر والعرفان

الحمد لله العلي القدير الذي سهل لنا إنجاز هذا العمل المتواضع أما بعد:

يسعدنا أن نتقدم بجزيل الشكر وخالص التقدير إلى جميع القائمين على الجامعة- أحمد دراية أدرار-.

من أساتذة وموظفين وكل طاقم الإداري وعمال المكتبة المركزية والجامعية لما منحونا إياه في متابعة دراستنا.

ونتقدم بخالص التقدير والعرفان لمن قدم لنا يد المساعدة في إنجاز هذا العمل وأخص

بالذكر أستاذنا الفاضل والدكتور" موفق طيب شريف" المشرف على هذا العمل لما قدمه لنا من توجيهات والمجهودات الجبارة والمبذولة والنصائح والإرشادات رغم الارتباطات والانشغالات ساعدنا على هذا العمل

نتمنى له موفور الصحة والعافية.

والشكر لكافة الأساتذة الذين قاموا بتدريسنا وقدموا لنا الكثير في مسارنا الجامعي في كلية العلوم الإسلامية وأختص بالذكر –تخصص الشريعة والقانون-

وكما نتوجه بالشكر لكل طالب وطالبة الذين دعمونا بمعلومة أو نصيحة ساهمت في تخطي العقبات،وشكرا لكل من شجعنا وشد أزرنا ولو بكلمة طيبة.

سميحة-يمينة

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له،والصلاة والسلام على الرحمة المهداة سيدنا وحبيبنا وقدوتنا نبينا محمد الذي بعثه الله رحمة للعالمين عليه أفضل الصلاة وأذكى الصلاة والتسليم وعلى آله وصحبه أجمعين والتابعين بإحسان إلى يوم الدين أما بعد :

تعتبر السلامة الجسدية بمفهومها الواسع من أهم الحقوق الجوهرية للإنسان إن لم تكن أسماها،وهو حق كرسته معظم التشريعات والدساتير على الأحقاب والأزمنة يقتضي عدم جواز المساس بجسم الإنسان أو الاعتداء على كيانه الجسدي والمعنوي،في أي ظرف من الظروف،وتحت أي مبرر كان،حتى وإن كان يهدف مضمونه لمصلحة هذا الأخير،كما أن الحق في السلامة الجسدية يتصل اتصالا وثيقا بجسد الإنسان الذي يحرص دائما على سلامته وإذا كان الحق في الحياة هو أسمى الحقوق وأعز الحقوق لدى الإنسان فإن الحق في السلامة الجسدية لا يقل أهمية عنه.

تحظى الصحة والسلامة بأهمية بالغة في حياة الأفراد والشعوب إذ تنبع هذه الأهمية أساسا من العلاقة الوثيقة بين الصحة والتنمية،فالمستوي الصحي للأفراد المجتمع يعد أحد الأهداف الرئيسة وأهمها للتنمية القومية،لاسيما بعد أن أقرت المجموعة الدولية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948الذي عدت بموجبه الصحة حقا أساسيا لجميع الأفراد بدون إستثناء.ولتجسيد هذا الإعلان ميدانيا تسعى معظم الحكومات جاهدة لتوفير مختلف الخدمات الصحية الضرورية والأساسية لمواطنيها.

فإذا كان الأصل عدم جواز المساس بمبدأ التكامل الجسدي بأي شكل من الأشكال فللإنسان في السلامة الجسدية حيا كان أم ميتا،لما لجسده من حرمة ولكيانه من قدسية.[1]

وبالتالي فالاعتداء على سلامة الجسم هو قضية الإنسان نفسه بدائيا كان أو متحضرا،ذلك أن تفشي أسلوب العنف والاعتداء عليه يؤدي إلى إهتزاز الثقة بالنظام الأمني للدولة،وتتجلى أهمية الحق في السلامة الجسدية في اهتمام الاتفاقيات والمواثيق الدولية ولإقليمية به والذي يجعل هذا الحق من

[1]-أيت مولود ذهبية-مداخلة في ملتقى وطني حول تأثير التطور العلمي والتقني على حقوق الإنسان-بتاريخ يومي 28-29 ابريل 2013-كلية الحقوق والعلوم السياسية-عبد الرحمن –ميرة –بجاية 2013 ص 11.

الحقوق المقدسة التي لايجوز المساس بها مهما كانت الظروف،فضلا عن انعقاد المؤتمرات الدولية من أجل الوقوف على مدى الحماية المقررة له في هذه التطورات العلمية المكثفة.[1]

كما أشارت جميع الشرائع الإسلامية إلى حظر الاعتداء على هذا الحق وبينت الجزاءات الدنيوية وجزاء الآخرة على المعتدي، لما فيه من إزهاق للروح.[2]

وبالتالي لايجوز قانونا المساس بمبدأ التكامل الجسدي بأي شكل من الأشكال سواء بالقتل أو إلحاق الأذى الجسدي كقطع عضو من أعضاء الجسم...إلخ.

لكن في حالات استثنائية يجوز التعدي على مبدأ عدم المساس بجسم الإنسان،وذلك للإثبات مختلف الجرائم المرتكبة من قبل الجناة كدليل علمي لكشف الحقيقة، وهذا نتيجة تطور أساليب ارتكاب الجريمة الذي أصبح الجاني أمراً عسيرًا.

لذلك فإن استخدام الوسائل العلمية الحديثة في إثبات الجريمة التي أحدثت ثورة علمية في مجال الإثبات الجنائي،وعلى هذا الأساس أصبح استخدامها ضرورة حتمية من طرف رجال البحث الجنائي لأداء مهامهم على أكمل وجه،إذ يجعل عملية الإثبات قابلة للتجديد والتطور،وتظهر هذه الأهمية في إهتمام أجهزة العدالة الجنائية والأمنية والأجهزة المعنية بهدف ضد هذا التيار الإجرامي الجارف في سبيل إيجاد الوسائل والأساليب العلمية الحديثة لتحقيق الأمن والاستقرار.[3]

أولا:إشكالية البحث:

لقد كرم الله سبحانه وتعالى الإنسان وفضله على كثير من مخلوقاته،من أجل تدبير والتفكير في الكون والتيسير سواء في الدنيا أو الآخرة،وذلك في قوله تعالى﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بني آدم وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ الإسراء /70.

حيث منع الشارع الحكيم جميع الأنواع الاعتداء على جسم الإنسان من القتل والتعذيب وغيرها،وذلك من أجل ضمان حماية جسمه من كل مايلحق به الضرر.واعتبارا لما سبق بيانه سنطرح

---

[1]-مروك نصر الدين –الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم (في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية)-دراسة مقارنة-الطبعة الأولى –الديوان الوطني للأشغال التربوية-2003-الجزائر ص 12-14.

[2]- أيت مولود ذهبية-المرجع السابق ص 12.

[3]-عباسي خولة-مذكرة الماستر-الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري-كلية الحقوق –جامعة محمد خيضر-بسكرة 2014 ص 01.

الإشكال التالي:ما هو مفهوم الحق في السلامة الجسدية في الفقه وفي القانون؟ وما هي الأسس التي اعتمد عليها؟وما هي ضماناتها؟

ثانيا :مجال الدراسة:

-أما بالنسبة الجنائي: أحاطت التشريعات الجنائية الإنسان بحماية قانونية عن طريق تجريم كل أفعال الإقتداء على النفس البشرية والسلامة الجسدية للإنسان،مثل جرائم القتل العمدي وغير العمدي وجرائم الضرب والجرح أو إلحاق الضرر بجسم الإنسان فلهذا أقر المشرع فرض العقوبات بكل أنواعها التي يمكن وقوعها على الجسد الإنساني أو النفس البشرية .

-ومنه ما هو مقاصدي: فالحق من حقوق الإنسان المختلفة وهو من الحقوق المشتركة ،التي يجتمع فيها مقصد شارع الحكيم في تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد،ووجوب تمتع جسم الإنسان بالحرية من كل أنواع الاعتداء أو الإيذاء التي تهدد سلامته.

ثالث:أسباب اختيار الموضوع:

يعود اختيارنا لهذا الموضوع لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية وتتمثل فيما يلي:

الأسباب العلمية (الموضوعية):

–حاجة الماسة لمثل هذه المواضيع في وقتنا الحالي وهذا ما يشغل بال المفكرين و الباحثين في البحث و في ظل ما يشهده الجسم الإنسان من التعدي وإلحاق الضرر وانتهاك لحقوقه.

الأسباب الشخصية(الذاتية):

-الإعتداءات العديدة والمتكررة على جسد الإنسان التي يتعرض له بدنه وأعضائه وحاجة الماسة إلى الحماية وسلامته والرعاية الصحية التي تقع على جسمه وهو حق شخصي لصيق بالإنسان ولا يجوز إنتهاكه.

رابعا:أهداف الدراسة:

-إن الهدف من دراستنا لهذا الموضوع هو محاولة إلمام وإظهار مكانة الحق في السلامة الجسدية على الفرد والمجتمع،ودراسته دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

خامسا:منهج الدراسة:

لقدتم استعانة بجملة من المناهج،منها الوصفي،ومنها استقرائي في تتبع الأقوال والأدلة،إلا أن أهم المناهج المستعان بها تمثلت في منهجين باعتبار التخصص:

-اعتمدنا على منهج المقارن لمقارنة الموضوع من الناحية الفقهية والقانونية كالحق في السلامة الجسدية ولجئنا إلى بعض جوانبه كالإقتباس من القرآن الكريم بالخط العادي برواية ورش.

-واعتمدنا المنهج التحليلي وذلك لمعالجة جملة من المصادر والمراجع ما وظف في التحليل المتعلقة بالموضوع تحليل للنصوص الشرعية وعرض المواد القانونية،وذلك من أجل الإلمام بالموضوع البحث وتوضيح الغموض.

سادسا:خطة البحث:

ولقد اعتمدنا في هذا الموضوع من خلاله على مقدمة وارتأينا إلى تقسيم الخطة إلى 3 مباحث وكل مبحث إلى ثلاث مطالب،وحيث تعرفنا من خلال هذا الموضوع على:

المبحث الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية لغة،قانون،اصطلاحا.

المطلب الثاني:مفهوم الجسد(العضو) لغة،اصطلاحا.

المطلب الثالث:مفهوم الحق في السلامة الجسدية في الطب والقانون الوضعي.

المبحث الثاني:الأساس القانوني للحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية.

المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الإقليمية.

المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في القوانين الجزائرية.

المبحث الثالث:الأساس الشرعي للحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:مشروعية الحق في السلامة الجسدية من القرآن الكريم.

المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في السنة النبوية.

المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في الفقه الإسلامي.

وقد تضمنت الخاتمة جملة من النتائج والاقتراحات والتوصيات.

المبحث الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية لغة،قانون،اصطلاحا.

المطلب الثاني:مفهوم الجسد(العضو) لغة،اصطلاحا.

المطلب الثالث:مفهوم الحق في السلامة الجسدية في الطب والقانون الوضعي.

المبحث الأول: مفهوم الحق في السلامة الجسدية

المطلب الاول :مفهوم الحق في السلامة الجسدية لغة،قانونا،اصطلاحا:

الفرع الاول :تعريف الحق لغة:

الحق نقيض الباطل،**كقوله تعالى** : ﴿وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الحق وأنتم تَعْلَمُونَ﴾ البقرة /42. وجمعه حقوق وحقاق، وليس له بناء أدنى عدد. وفي حديث التلبية:لبيك حقا حقاً أي غير باطل، وهو مصدر مؤكد لغيره أي أنه أكد به معنى ألزم طاعتك الذي دل عليه لبيك.[1]

وتقول: يحق عليك أن تفعل كذا،وأنت حقيق على أن تفعله.وحقيق فعيل في موضع مفعول.**وقول الله عزوجل**:﴿حَقِيقٌ عَلَى أَنْ لَا أَقُولَ عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقَّ﴾ الأعراف/105.معناه محقوق كما تقول:واجب. وكل مفعول رد إلى فعيل فمذكره ومؤنثه بغير الهاء،وتقول للمرأة أنت حقيقة لذلك،وأنت محقوقة أن تفعل ذلك،قال الأعشى :

لمحقوقة أن تستجيب لصوته أن تعمل أن المعان موفق

والحقة من الحق كأنها اوجب واخص. [2]

والحق من أسماء الله تعالى أو من صفاته،والقرآن،وضد الباطل،والأمر المقضي والعدل والإسلام،والمال،والملك،والموجود الثابت،والصدق والموت،والحزم واحد من الحقوق.

قال الله تعالى:﴿وقُضِيَ بينهم بالحق وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾الزمر/69.**لقوله تعالى**:﴿وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾ النور /25. **وقوله أيضا**: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ﴾الحج/6. **وقال–رسول الله صلى الله عليه وسلم** :(إن لله تسعة وتسعون اسما،مئة إلا واحداً،إنه وتر يحب الوتر من حفظها دخل الجنة ....)وعد منها الحق.رواه ابن ماجة.[3]

---

[1]– عبد الله العلا يلي ،لسان العرب المحيط للعلامة ابن منظور –جميع الحقوق محفوظة –1408هـ/1988م –دار الجيل بيروت–المجلد الاول ص 680.

[2]–الخليل بن احمد الفراهيدي–كتاب العين – الطبعة الأولى 1424هـ/2003م–دار الكتب العلمية –بيروت–لبنان –الجزء الاول (أ–خ) ص 339.

[3]–بن حمزة بوبكر/بوعيشة أيوب –مذكرة الماستر في الحقوق –الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم –تخصص :القانون الجنائي والعلوم الجنائية–جامعة زيان عاشور –الجلفة –الموسم الجامعي 2020/2019م ص 16."

الفرع الثاني:تعريف الحق قانونا:

إن معنى كلمة الحق أوتحديد ماهيتها في القانون كان محل نزاع شديد بين اتجاهات التقليدية واتجاهات الحديثة،ولهذا سيتم الاقتصار على أهم هذه الاتجاهات :[1]

أولا:الاتجاهات التقليدية:

والقاسم المشترك لهذه الاتجاهات أنها لم تعن بتحليل الحق وإبراز عناصره وخصائصه المميزة، وإنما اكتفت فقط بالتركيز على جانب من جوانبه، والاتجاهات التقليدية عرفت وجود ثلاثة مذاهب مذهب شخصي، وأخر موضوعي، ومذهب مختلط جمع بين مذهبين.[2]

أ–المذهب الشخصي (نظرية الإرادة):

تعتمد هذه النظرية بشخص الحق وما هوا متاح له من سلطات إرادية فالحق ينشأ حيث تستند السلطة الإرادية إلى قاعدة قانونية تضفي الشرعية عند مباشرة هذه السلطة.

وبعبارة موجزة،فالحق من وجهة نظر أنصار هذا الاتجاه ما هوا إلا السلطة الإرادية المقررة قانونا للشخص،وبناء على ذلك فإن حق الملكية هو السلطة الإرادية للشخص في استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه، والحق الشخصي هو السلطة الإرادية للدائن في مطالبة مدينه بالقيام بعمل أو بامتناع عن عمل أو إعطاء شيء.[3]

نقد المذهب الشخصي:لقد واجه المذهب الشخصي،أو الافرادي،أو الإرادي للنقد من وجوه متعددة :

أ – فقد انتقدت هذه النظرية بسبب أن التركيز على السلطة الإرادية في تعريف الحق يترتب عليه عدم ثبوت حقوق للشخص حيث تنعدم إرادته،كالمجنون أو المعتوه،وهذا يتعارض مع القاعدة التي تقضي بأهلية عديم الإرادة في اكتساب الحق والتحمل بالواجب وذلك باعتباره شخصا طبيعيا.

---

[1]–ينظر من هذه مذكرة –كابوية رشيدة.

[2]–كابوية رشيدة –مذكرة الدكتوراه في العلوم الإسلامية "الحق في السلامة الجسدية للإنسان بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي"– تخصص :الشريعة والقانون –جامعة احمد دراية –ادرار –الموسم الجامعي –1437/1436هـ/2016/2015م ص 22.

[3]– عبد القادر الفار –المدخل لدراسة العلوم القانونية مبادئ القانون –النظرية العامة للحق –الطبعة الأولى إصدار العاشر – 2008–دار الثقافة للنشر وتوزيع ص 127.

ب–وقد انتقدت هذه نظرية أيضا بسب خلطها بين جوهر الحق واستعماله ،فالحق يثبت للشخص حتى ولم يباشر صاحبه السلطات المخولة له، بل أن الحق ينشأ للشخص حتى ولو لم يعلم به صاحبه،كما لو كان الشخص جاهلا بحقه في الإرث أو في الوصية.[1]

ب–المذهب الموضوعي:(نظرية الموضوعية):

عرف أنصار هذه النظرية الحق بأنه عبارة عن "مصلحة مشروعة يحميها القانون " وقد سمى أنصار هذا الاتجاه بأنصار المذهب الموضوعي لأنهم نظروا إلى الحق باعتبار موضوعه أو الغرض منه.

ومن التعريف السابق يتبين أن الحق يرتكن على عنصرين :

الأول: العنصر الموضوعي : وهو يتمثل في الغاية العملية من الحق التي يحققها لصاحبه،وهي لاتخرج عن الفائدة أو المنفعة أو المغنم أو المزية التي يخولها الحق لصاحبه.

الثاني : العنصر الشكلي: وهو عبارة عن حماية القانون المتمثلة في الدعوى،إذ أن لكل حق مصلحة غاية يحققها لصاحبه ولا بد لهذه المصلحة من حماية تتمثل في الدعوى القضائية والمصلحة قد تكون مادية أو أدبية.

واهم ما أفاد هذا الاتجاه انه اوجد الرخصة القانونية لإسناد الحق وثبوته لعديمي الأهلية وناقصي الأهلية وهو بذلك يتحاشى ما وجه إلى المذهب الشخصي من انتقادات.[2]

نقد المذهب الموضوعي :لقد تفادت هذه المدرسة التي وجهت إلى المدرسة الشخصية،فهي لم تعير الإرادة غاية أية أهمية،ومع هذه فإن المدرسة الموضوعية تعرضت لعدة انتقادات يمكن اختصارها في ما يلي:

أ–اقتصر تعريف هذه المدرسة للحق على بيان أهدافه والغاية منه (**المصلحة**).وهذه من ابرز المزالق التي وقعت بها هذه المدرسة لأنها قامت بالخلط بين الحق وغايته،والحق هو وسيلة تهدف إلى تحقيق المصلحة،وهذا يعني أن يكون الحق شيء منفصل ومستقل عن العرض الذي من اجله وجد....

ب–جعلت هذه المدرسة من الحماية القانونية (**الدعوى**) أساسا لقيام الحق،ومعنى ذلك وجود الحق يتطلب لوجوده الحماية القانونية وعدم وجودها يعني عدم وجود الحق،بطبيعة الحال هذه من الأخطاء

[1] – عبد القادر الفار–ا لمرجع السابق:ص 128.

[2] –السيد عبد الصمد محمد يوسف –سقوط ا الحق بالتقادم وعدم سماع دعواه بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة المقارنة –الطبعة 2009–دار الجامعة الجديدة ص 72–73.

التي وقعت بها هذه المدرسة،وذلك لان القانون لطبيعته يحمي الحق لأنه موجود والحماية القانونية تأتي لاحقا بعد ظهور الحق.[1]

ج–الاتجاه المختلط:وهذا الاتجاه يجمع في تعريف الحق بين عنصري الإرادة والمصلحة.

وقد التف حول هذا تعريف العديد من الفقهاء لكن أنصاره مختلفون فيما بينهم من حيث تغليب احد العنصرين وتقديمه على الأخر.

فبعضهم يغلب دور الإرادة على دور المصلحة،فيعرف الحق بأنه،قدرة أوسلطة إرادية،يعترف بها القانون ويحميها،لشخص من الأشخاص،في سبيل تحقيق مصلحة معينة.فالحق يقوم بصفة جوهرية على الإرادة التي تحركها وتحكمها المصلحة.فالمصلحة ليست هي جوهر الحق وان كانت هي أساس الحماية القانونية،أما الإرادة فهي الوسيلة التي يخولها القانون في سبيل تحقيق هذه المصلحة.

بينما غلب بعض الأخر دور المصلحة على دور الإرادة فعرف الحق بأنه ،"المصلحة شخص أومجموعة من الأشخاص يحميها القانون عن طريق القدرة المعترف بها للإرادة لتمثيلها والدفاع عنها".[2]

وعلى ذلك فإن الحق لم يقتصر على عنصر المصلحة،إنما أضيف إليها الإرادة وان أصبحت عنصرا في الحق إلا أنها لا تعد عنصرا جوهريا فيه وإنما يبقى جوهر الحق المصلحة.

ويتضح لنا من التعريف الذي يقول به أنصار المذهب المختلط يتزاوج بين الإرادة والمصلحة ولهذا يمكن أن يوجه إليه الانتقادات التي وجهت إلى الاتجاهين السابقين وأهمها انه لم يعرف الحق بذاته ويبين جوهره،فالحق ليس الإرادة كما انه ليس المصلحة وبالقطع ليس هذا أو ذاك معا.ولذلك ظهرت اتجاهات الفقهية حديثة حاولت أن تكشف عن جوهر الحق وخصائصه الذاتية المميزة له.[3]

ثانيا:الاتجاهات الحديثة:

[1]–الأخوين مهند وخالد وليد الحداد–المدخل لدراسة علم القانون –نظرية الدولة –نظرية القانون –نظرية الحق ،الطبعة الأولى 2008–للنشر والتوزيع عمان– الأردن ص 335.

[2]–نبيل إبراهيم سعد–المدخل إلى القانون نظرية الحق –الطبعة الأولى 2010––منشورات الحلبي الحقوقية –بيروت –لبنان ص 28.

[3]–نبيل إبراهيم سعد –المرجع السابق ص28–29.

نظرا للانتقادات التي وجهت للمدرسة التقليدية على كونها اقتصرت في تعريفها للحق على المصلحة منها والإرادة وتعرضت إلى عدة انتقادات فإن مسلك المذاهب الحديثة هو النظر لماهية ومميزات الحق.[1]

أولا:نظرية دبان:

عرف الحق بأنه "**ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويضمنها بوسائله ويكون له بمقتضاها الحق بالتصرف متسلطا على مال معترف بثبوته له بصفته مالكا ومستحقا له في الذمة الغير** "

أقام تعريفه على عنصرين أساسين وعنصرين مساعدين :

1-العنصران الأساسيان: المتمثل في الاستئثار والتسلط لصاحب الحق.

2-العنصران المساعدان:المتمثل في حجية الحق والحماية القانونية التي تلزم الغير باحترام هذا الحق.[2]

أولا:عنصر الاستئثار أو الاختصاص أو الإسناد:فيقصد بها اختصاص شخص على سبيل الانفراد بها بشيء أو قيمة ما.

فصاحب الحق هو إذن من يستأثر بشيء معين أو بقيمة معينة أو يختص بها على سبيل الانفراد. فالمصلحة لا تصبح حقا إلا إذا ثبت لشخص على سبيل التخصيص.

أما عن الأشياء والقيم التي تكون موضوع هذا الاستئثار فمختلفة ومتنوعة فقد تكون خارجة عن شخص صاحب الحق **كالعقارات والمنقولات**،وقد تكون قيما ذاتية متصلة بالشخص ولصيقة به **كسلامة الجسد والحياة والحرية**، وقد يكون الشخص نفسه هو مصدر هذه الأشياء **كحق المؤلف**.

وأخيرا فإن موضوع الاستئثار (الاختصاص) الذي يتضمنه الحق قد يكون شيئا معينا **كحق الملكية**،وقد يكون أداء معينا **كالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل** وهذه هي من ناحية الموضوعية للحق.[3]

---

[1]-ينظر في هذه المذكرة –موتاري ما لم ثاني أمين.

[2]-موتاري ما لم ثاني أمين – مذكرة ماستر –الحق في مستوى معيشي لائق دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي تخصص:شريعة وقانون –جامعة ادرار –السنة الجامعية 1434-1435هـ /2013-2014م ص8.

[3]-عبد القادر الفار-المرجع السابق ص 130.

ثانيا :عنصر التسلط:ومعناه القدرة على التصرف بحرية في الشيء موضوع الحق.ولا يراد بالتصرف هنا مباشرة الحق،فإن الوالي أو الوصي أو القيم هم الذين يباشرون التصرف في الحق نيابة عن أصحابه الأصلين من فاقدي الإرادة أو ناقصيها.

كما أن القدرة على التصرف مختلفة باختلاف الحقوق،فحق الملكية مثلا يخول صاحبها في استخدام ما يملك بكل الطرق المشروعة في الاستخدام،ويخوله أيضا ترك هذا المملوك دون استخدام.
أما حق الدائنة فيعطي الدائن حق المطالبة بدينه أو السكوت عن المطالبة أوإسقاطه أو تحويله إلى شخص أخر،ولكن ليس له المساس بشخص مدين.وهكذا تتفاوت سعة التصرف في الحق باختلاف الحقوق.

وهذا العنصران الأساسيان الداخلان في جوهر الحق،وهما يكونان الحق في مواجهة صاحبه، أما في مواجهة الغير فيجب أن يتوافر العنصر الثالث لقيام الحق.[1]

ثالثا:ثبوت الحق في مواجهة الغير :ومفاد هذا العنصر أن يلتزم الغير باحترام الحق،والغير هم كافة الأشخاص بالمجتمع إذ يلتزم الجميع بالامتناع عن كل ما من شأنه تعكير صفو الاستئثار بالحق فضلا عن ثبوت الحق في مواجهة الغير،إلا أن هذا الثبوت لا يكفي في الحقوق الشخصية بل يلزم أن يقوم المدين بالوفاء.

رابعا:الحماية القانونية : ومفادها هذا العنصران يضمن النظام القانوني والدولة الحقوق التي تم الاعتراف بها للإفراد، فالحق الكامل هو الحق الذي يحميه المجتمع عن طريق وسائل منظمة قانونا وبالتالي فمجرد فرض الاحترام الغير للحق لايكفي في حد ذاته، واهم وسائل الحماية هي الدعوى القضائية .....ومع ذلك لايذهب دابان إلى الخلط بين الدعوى والحق.

وقد انتقدت هذه النظرية :هذه النظرية كان لها الفضل في الحد من التصوير الشخصي للحق باستبدال فكرة الإرادة بفكرة التسلط،كما كان لها الفضل في الحد من التصور الموضوعي ووضع حل وسط يحقق نوعا من التوازن.

[1]–احمد محمود الخولي –نظرية الحق بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي –الطبعة الأولى 1423هـ/2003م دار السلام للنشر والتوزيع القاهرة –مصر ص 28.

ومع ذلك فقد توجه إلى هذه النظرية مجموعة من الانتقادات التي تحول دون الأخذ بجميع مفاهيمها، إذ أننا أوضحنا سلفا أنها حققت نوعا من التوازن والواسيطة، لكن بناؤها يفتقر إلى الاتساق المنطقي في مواضع عدة.[1]

ومن أهم أوجه النقد الموجه إلى هذه النظرية :

أ–بالنسبة لعنصر الاختصاص: عبرت النظرية في هذا العنصر عن مضمون التملك، وبهذا العنصر فإنها لم تضع التملك إلا في بريق لفظي وهو بهذه المثابة لايصدق على الحريات التي اعتبرتها النظرية من قبيل الحقوق كما لايصدق لفظ الاختصاص على الانتفاع بالمرافق العامة هذه الأخيرة بعيدة عن يستأثر بها فرد معين.

وأيضا جعلت النظرية العلاقة بين عناصر الحق الأربعة علاقة تداخل وليست علاقة استقلال، رغم ذلك لم يضع هذه العلاقة في قدر كاف من الوضوح فهو تارة يذكر أن العنصرين الاول والثاني هما جوهر الحق بل وأنهما وجهان لعملية واحدة.

ب–بالنسبة للإرادة :فإنها عند أنصار هذه النظرية غير واضحة، إذ أنها ترى أن التسلط أو حرية التصرف لا يقتضي إطلاقا إمكانية ممارسة الحق فعلا إذ يكفي أن يوجد من يستطع هذه الممارسة ولو كان غير صاحب حق،فالطفل والمجنون والمعتوه محظور عليهم ممارسة التسلط ومع ذلك لايمنع من إسناد الحق إليهم أو من في حكمهم.

وسبب ذلك أنها تقول بان التسلط هو حرية التصرف وليس الممارسة الفعلية وان الممارسة الفعلية تتضمن مجموعة من الإمكانيات سواء على مستوى التصرف أو الاختيار بين الفعل الايجابي ومجرد الامتناع.[2]

ثانيا :نظرية روبية : اقترح تحديد نطاق الحق على نحو ضيق ليحفظ للفكرة تجانسها ودقتها، فإذا كان هناك غموض يحيط بلفظ الحق،فإن ذلك راجع إلى استخدام هذا اللفظ على نحو واسع جدا، وبمعاني مختلفة،ولذلك يجب إعادة النظام إلى الأفكار وتبني لغة فنية محددة.

[1]–السيد عبد الصمد محمد يوسف –سقوط الحق بالتقادم وعدم سماع دعواه بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي –دراسة مقارنة –ط2009–دار الجامعة الجديدة ص76.

[2]–السيد عبد الصمد محمد يوسف –المرجع نفسه ص 76–77.

نقدها:إن نظرية روبية وبالرغم من أنها تدعو إلى تبني لغة فنية جديدة لمدلول الحق غير اللغة المحددة لغويا،إلا أن تبقى غامضة، وغير دالة على مفهوم الحق.[1]

الفرع الثالث:تعريف الحق شرعا:

1-تعريف الحق عند الفقهاء القدامى : من خلال البحث في كتب الفقهاء القدمى يلاحظ بأنه لم يضعوا تعريفا عاما شاملا مانعا لمصطلح الحق،يبين حقيقته؛ ولعل ذلك يعود إلى سببين :

أن مفهوم الحق كان واضحا عندهم،أو أنهم لم يخرجوا في استخدامه عن المعاني اللغوية له،ومن ثم غابت الحاجة حد اصطلاحي له.

أنهم لم يفردوا الحقوق بدراسات مستقلة،وإنما كانوا يتحدثون عنها في مختلف أبواب الفقه إلا أنه مع ذلك يلاحظ بعض التعريفات للحق نص عليها العلماء،ومن هذه التعريفات.

-تعريف العيني للحق،بأنه " **ما يستحقه الرجل.** "

واعترض عليه من ثلاثة وجوه:

الوجه الاول :التعريف غير المانع،أنه من استعمل لفظ ما التي تفيد العموم،فشمل الأعيان والمانع،وبالتالي دخل فيه ما ليس منه.

الوجه الثاني :التعريف فيه الدور،فالاستحقاق الوارد في التعريف متوقف على تعريف الاستحقاق،فلزم الدور.

الوجه الثالث : التعريف غير جامع؛لأنه أخرج حق الله تعالى،وحق المرأة،وحقوق الشخص المعنوي

-ونقل ابن نجيم تعريف السيد نكر كار للحق،بأنه"**الشيء الموجود من كل وجه ولا ريب في وجوده**".[2]

اعترض عليه من وجهين :

الوجه الاول :التعريف غير المانع؛لأنه عرف الحق بالشيء،وهي كلمة تفيد العموم،وبالتالي دخل فيه ما ليس منه.

[1]-كابوية رشيدة –المرجع السابق ص 25.

[2]-منى سلامة سالم أبو عيادة –مذكرة ماجستير الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسدية (في الفقه الاسلامي)-الجامعة الإسلامية -غزة /1431هـ/2010م ص 4.

الوجه الثاني :التعريف لم يخرج عن المعنى اللغوي للحق؛حيث أنه قد عرف الحق بأنه لاريب في وجوده،وهو تعريف الحق بالمعنى اللغوي،فمن معاني الحق في اللغة الثبوت.[1]

2-تعريف الحق عند الأصوليين:

عني الأصوليون بتقسيم الحق في "باب المحكوم به"هو فعل المكلف الذي يتعلق به خطاب الشارع، وقد قسموه إلى قسمين رئسيين : حق الله هو "ما يتعلق به النفع العام لجميع العالم،فلا يختص به واحد دون واحد.وإضافة إلى الله تعالى لعظيم خطره وشمول نفعه " وحق العبد –الفرد–وهو يتعلق به مصلحة خاصة.

غير أنهم لم يتعرضوا لتعريف الحق بما يزيد على معناه اللغوي،فقالوا : الحق في اللغة عبارة عن الموجود من كل وجه وجودا لاشك فيه،ومنه هذا الدين حق: أي موجود بذاته صورة ومعنى، ولفلان حق في ذمة فلان، أي شيء موجود من كل وجه فلم يخرجوا في تعريفه كما ترى عن المعنى اللغوي.

غير أن بعضهم يقول في تعريفه "الحق الموجود والمراد به هنا حكم يثبت " ويرد على هذا التعريف عدة أمور :

أولا– انه ينبئ عن منشأ الحق ومصدره، لان الحق لا يعتبر حقا في نظر الشرع إلا إذا قرره الشارع،وتقريره إنما يكون بحكم.

ثانيا: وان الحكم إن أريد به خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييرا أو وضعا،فالحق ليس هو نفس الخطاب على ما هو الراجح،وإنما هوا الأثر الثابت بالخطاب،فعلاقة الحق الحكم هي علاقة المسبب بالسبب.

على انه لو أريد بالحكم الأثر الثابت بالخطاب من الوجوب والحرمة والإباحة كما هو مفهومه عند الفقهاء، فالتعريف غير مانع،لأن الأحكام الوضعية،مما هو شرط لمشروط أو مانع لحكم،أوسبب لمسبب،ليس حقاً لأحد،مع أنها حكم ثابت؛فإن من الأحكام ماورد على سبيل التخيير أو الندب،وليس أي منهما حقًا بل رخصة أو إباحة.

والخلاصة أن هذا تعريف بالأعم،لان كل حق حكم،وليس كل حكم حقاً.

3– **تعريف الحق عند فقهاء المسلمين المعاصرين** : أورد بعض الفقهاء المعاصرين تعريفات **"للحق"** مختارة لديهم،نتناول أهمها:

[1]–منى سلامة سالم أبو عيادة –المرجع السابق ص 4-5.

أولا–الحق "مصلحة ثابتة للفرد أو المجتمع أولهما معا،يقررها الشارع الحكيم "أول ما يؤخذ على هذا التعريف **انه عرف الحق بغايته.**

فالحق بذاته ليس مصلحة بل هو وسيلة إلى مصلحة،وتعريف الحق **"بالمصلحة"**خطأ شائع لدى كثير من رجال الفقه والقانون على السواء،وكأنهم نظروا إلى ما يبتغي بالحق من مصلحة،فعرفوه بها.[1]

على ان صاحب التعريف يذكر في كتابه "**الفقه الاسلامي** "ان علماء أصول الفقه يذكرون في باب "**المحكوم به** "وهو الحقوق بمختلف أنواعها،أنه،–أي الحق–فعل الإنسان الذي يتعلق به خطاب الشارع –أي ما يطلب من الإنسان القيام به من قبل المشرع –وهو الله تعالى–لمصلحة الفرد أو المجتمع أوكليهما معًا،فقول المؤلف :لمصلحة الفرد،بيان للغاية،لأن اللام التعليل،وهذه المقدمة لا توصله إلى ما انتهى إليه من نتيجة بقوله "وأذن لنا أن نعرف الحق بأنه مصلحة ثابتة للفرد...الخ".

هذا،والواقع ان وصف الأصوليين للحق "**بأنه فعل** فيه تسامح،إذ الفعل ليس هو الحق،بل هو أثر للحق.وهذه الآثار قسمان:بعضها ينتجها الحق في جانب من له الحق،وهي مضموم الحق من سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف وبعضها الأخر **التزامات** ينتجها الحق في جانب من عليه الحق،فهي **موضوع الحق** لامضمونه،فالأفعال إذن آثار الحق،وليست هي ذات الحق وجوهره.[2]

على ان من الآثار ما يكون التزاما بالامتناع عن عمل،**كحرمة إتلاف** مال الغير في جانب من عليه الحق،إذ يقتضيه الكف أو الامتناع عن قربانه تأكيد المصونة حق الملكية،وعلى أي حال،فالأفعال–كما كان ايجابيا منها أو سلبيا،في جانب صاحب الحق أومن عليه الحق–إن هي إلا آثار الحق،وليست هي الحق بالذات.

والخلاصة :أن التعريف السابق،تعريف للحق بغايته مع ذكر أقسامه.

ثانيا:وعرف بعضهم الحق بأنه**"ماثبت للإنسان استيفاؤه"**ويقصد**"ماثبت بمقتضى الشرع"**

وبتحليل هذا التعريف يتبدى لنا:

[1]–فتحي الدر يني –الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده– الطبعة الثالثة 1404هـ/1984م–مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع –بيروت ص 186–187–188.

[2] – فتحي الدريني –المرجع نفسه ص 188–189.

أولا:أنه لايظهر جوهر الحق؛بل **موضوعه**،فالثابت استيفاؤه شرعا بمقتضى الحق ليس هو الحق بل موضوعه ومحله،وهو–وان أفاد التعميم في موضوع الحق،لأن"**ما**"من ألفاظ العموم،فيشمل جميع القيم و الأشياء التي يستأثر بها صاحب الحق ؛لكنه لم يفد التعميم من حيث أنواع الحق؛إذ يثبت لغير الإنسان من الأشخاص الاعتبارية **كالشركات وبيت المال والوقف**،حقوق لا يشملها،فلو استبدلنا كلمة شخص بإنسان،لكان جامعًا،إذ الشخص اعم من أن يكون حقيقيا أو اعتباريا.

ثانيا:وأيضا التعريف غير مانع،لأنه يشمل الرخصة والإباحة،إذ هي مما يثبت استيفاؤه شرعا كذلك،وإطلاق الحق بمعناه الدقيق على الإباحة تجوز،لاختلاف كل منهما مفهوما،والتفرقة بين الحق والرخصة لها أهميتها في باب المعاملات لدى الأصوليين والفقهاء ورجال القانون على السواء.

كما لا يشمل التعريف "**حقوق الأسرة**"من مثل حق الولي في تأديب **الصغير**،إذ المصلحة عائدة على غير صاحب الحق،وهو المولى عليه.

ولو فسرنا "ما"بسلطة أو مكنة أو قدرة ،وقرصناها على هذا المعنى –مع ان عمومها ينفي ذلك –لما أبان التعريف ماهية المعرف أيضا من ان هذه الأمور اثر من أثار الحق.[1]

ثالثا:وعرفه بعضهم بأنه" **مصلحة مستحقة شرعا**".

وهذا التعريف –على إيجازه–يرد عليه ماورد على التعريف السابق،من أنه جعل جوهر الحق مصلحة،كما أنه يرد عليه ماورد على تعريف صاحب البحر الرائق من لزوم الدور.

ولكنه يبين –بعد ان أتى بالتعريف السابق للحق –ما هو الحق في تعريف الحق،فيقول :"والحق اختصاص بمصلحة أو منفعة "ولو أورد هذا في التعريف فقال :الحق اختصاص بمصلحة ثابتة شرعا لكان أولى.

هذا وقد أتى بتعريف آخر للحق يصرح فيه أن المصلحة غاية الحق،إذ يقول الحق "**ماثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل صالحه** "ويشير إلى ان الفقهاء درجوا على استعمال الحق بهذا المعنى،ويرد على هذا التعريف أنه غير جامع،لأنه لا يشمل الحقوق التي تثبت لغير الإنسان من الأشخاص الاعتبارية،كما أنه لا يشمل الحقوق الغيرية،مع ان الفقهاء **والأصوليين** يطلقون عليها اسم الحق أيضا،فثبت ان هذا المعنى قاصر عن ان يشمل جميع ما أطلق الفقهاء عليه اسم الحق.[2]

[1]– فتحي الدريني –المرجع السابق ص 189-190 .

[2]–فتحي الدريني –المرجع نفسه ص 191.

المطلب الثاني: مفهوم الجسد (العضو) لغة واصطلاحا:

الفرع الاول: تعريف الجسد (العضو) لغة:

العُضْوُ والعِضْوُ–لغتان –كل عظم وافر من الجسد بلحمه. والعِضة :القطعة من الشيء؛ عضيت الشيء عِضَةً عضة إذا وزعته بكذا قال:

ليس دين الله بالمعضى

وقوله تعالى :﴿الَّذِينَ جَعَلُوا الْقُرْآنَ عِضِينَ﴾(الحجر 91)، أي : عِضَةً عضة تفرقوا فيه فآمنوا ببعضه وكفروا ببعضه.[1]

ويعرف أيضا:كأعضاء:جزء من مجموعة الجسد كاليد والرجل والعين : (شلل عضو)//مشترك في حزب أو ناد أو شركة أو جماعة أو نحو ذلك :"عضو في حزب "،"عضو في جمعية "، "عضو في عائلة"، "عضو في مجمع" //بلد ينتمي بحرية إلى اتحاد :"عضو في هيئة الأمم"، "الدول الأعضاء " // "عضو أصيل ": له وظيفة ، معين بموجب صفة // " عضو التأنيث " : (ن) مدقة //"عضو مجلس عشاري ": في رومة القديمة : عضو مجلس مؤلف من عشرة أعضاء // "عضو احتياطي":عضو بديل // "عضو التذكير": عضو التناسل عند الذكر // "عضو شرف" : شخص يمنح العضوية تقديرا وتكريما له //"عضو عامل ": مشترك يتمتع بجميع حقوق العضوية ويخضع لجميع واجباتها //"عضو فخري ":عضو شرف // "تضخم الأعضاء ": (أح) نمو مفرط لعضو، لتكوين تشريحي، قد يؤدي إلى تشكيل عاتق، قد تكون نتيجة مضرة عند الأنواع (كقرون بعض الأيائل).[2]

.**عضويٌ**: خاص بالأعضاء : "اضطراب عضوي " ،"مرض عضوي " //"كيمياء عضوية ".

.**لا عضوي** : تطلق على الأجسام والمواد الخيالية من الحياة أو غير القابلة للحياة :"مواد لا عضوية"

.**عضوية** :صفة عضو : "يتمتع بالعضوية " // (طب) نظرية تربط كل مرض بجرح أو آفة عضو من الأعضاء // نظرية تقول بأن الحياة لا تنشأ من قوة تحيي الأعضاء بل من الأعضاء ذاتها، أي إنها تنشأ من نشاط أعضاء الكائن الحي كلها بوصفها نظاما متكاملاً.

---

[1] –داود سلمان العنكبي /أنعام داود سلوم –كتاب العين معجم لغوي تراثي –الطبعة الأولى 2004–مكتبة لبنان ناشرون – بيروت –لبنان ص 555.

[2] –لويس معلوف وآخرون–المنجد في اللغة العربية المعاصرة– الطبعة الأولى2000 – دار المشرق –بيروت –لبنان ص 987–988.

.**مضى** : ذو أعضاء "كائنات معضاة".**تعض** :خاصية الأجسام أو الأحياء بأن تنتظم أجزاؤها وتتناسق لتأدية وظائف معلومة .**متعض**:معضى : "كائنات متعضية ".**استعضاء**:(طب) مداومة بخلاصات الأعضاء.[1]

-والعضو بالضم والكسر كل لحم وافر بعظمة والتعضية التجزئة والتفريق كالعضو والعضة كعدة الفرقة والقطعة والكذب ج غضون والغضون السحر جمع عضه بالهاء وذكر ورجل عاض بين العضو كسمو كاس طعم مكفي.[2]

وفي الحديث "لاتعضية في ميراث إلا فيما حمل القَسْمَ".[3]

الفرع الثاني :تعريف الجسد (العضو) اصطلاحاً:

تعريف العضو في الفقه الاسلامي :لقد عرفه مجمع الفقه الاسلامي العضو البشري بأنه: "أي جزء من الإنسان،من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها كقرنية العين ،سواء أكان متصلا به،أم انفصل عنه".

وعرف أيضا فقهاء الإسلام العضو بأنه:"أي جزء من أجزاء الإنسان سواء كان عضوا مستقلا كاليد والكلية والعين وغير ذلك،أو جزء من عضو كالقرنية والأنسجة والخلايا،وسواء منها مايستخلف كالشعر والظفر ومالا يستخلف وسواء منها الجامد كما ذكر،والسائل كالدم واللبن،وسواء كان ذلك متصلا به أوانفصل عنه،"كما ورد في الأحاديث الشريفة مصطلح العضو فلقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال:"المؤمنون كالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر جسده بالحمى والسهر".[4]

وجاء كذلك مصطلح الأعضاء في الأحاديث النبوية حديث لما حدد لنا الرسول صلى الله عليه وسلم الأعضاء التي يسجد عليها فعن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:"أمرت أن

---

[1]-لويس معلوف وآخرون –المرجع السابق- ص 987-988.

[2]-مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي –القاموس المحيط –بدون الطبعة –دار الجيل بيروت- لبنان -الجزء الرابع ص 365-366.

[3]- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي رحمه الله تعالى -مختار الصحاح – بدون الطبعة -دار الحديث بجوار إدارة الأزهر ص 439.

[4] - فوزية هامل –مذكرة الماجستير-الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01 –المؤرخ في 25فيفري 2009 المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية –جامعة الحاج لخضر –باتنة –الموسم الجامعي 2012/2011 ص 31.

أسجد على سبعة أعضاء :الجبهة –وأشار بيده إليها –واليدين والركبتين وأطراف القدمين ولا أكف الثوب ولا الشعر".

يتضح لنا من تعريف فقهاء الإسلام ومجمع الفقه الاسلامي للأعضاء تعريف واسع وشامل لأنه تضمن جميع مكونات الجسم من دماء وأنسجة وخلايا سواء كانت متصلة أو منفصلة،بل اعتبر أي جزء من أجزاء الجسد ظاهرة كانت أو باطنية،سائلة أو جامدة،متجددة أو غير قابلة للتجدد من الأعضاء،كما اعتبروا الدم من الأعضاء كذلك.[1]

المطلب الثالث : مفهوم الحق في السلامة الجسدية في الطب والقانون الوضعي:

نتطرق لمفهوم الحق في السلامة الجسدية نظرا لإختلاف مدلوله بين رجال الطب (الفرع الاول) وبين أيضا رجال القانون (الفرع الثاني).

الفرع الاول : تعريف الحق في سلامة الجسدية في الطب.

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

وتعرف الصحة كذلك بأنها " قدرة الجسم على استغلال ايجابيات المحيط وتطويق سلبياته بفضل برنامج جيني سليم واستراتيجيات فردية ملائمة وذلك لتحقيق جزء أو كل من الأهداف الحياتية أو حالة الرضي عن درجة فعالية هذا الجسم".

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

وهناك إطار عملي يختص به الطب الإكلينيكي،حيث يتحقق المساس بأجزاء الجسم بإحداث جروح سواء كانت جروح بسيطة أو خطيرة،وتتميز الصحة بخاصية النسبية فهي تختلف من شخص لأخر وفي فترات زمنية معينة وتتباين بين فترة الشيخوخة والشباب ويختلف الطبيب في وضع حدود

[1] –فوزية هامل –المرجع نفسه ص 32.

الصحة لمعرفة الحد الذي يمكن بتجاوزه وصف الفعل بأنه اعتداء على الصحة فيري البعض بأن الفعل يعد مساسا بالصحة إذ مس حقه في العناية الطبية.وتوفير المستوى الملائم من الرعاية الصحية.[1]

ولحماية هذا الحق تنشأ العلاقة مابين الطبيب والمريض وهي علاقة إنسانية،وقانونية توجب على الطبيب الاهتمام بالمريض وبذل العناية التي تقتضي أصول مهنة الطب،و التزام الطبيب في هذا المجال هو التزام ببذل عناية والاهتمام بتقديم العلاج المناسب للمريض.وقد أصبح من الممكن المساءلة الأطباء عن الأخطاء التي تصدر عنهم أثناء مزاولتهم لمهنة الطب،ومن التصور مساءلتهم عن مثل هذه الأخطاء وقد أدى زيادة الوعي لدى الأفراد إلى رفع دعاوى على الأطباء لمطالبتهم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم نتيجة الأخطاء التي صدرت منهم أثناء قيامهم ومزاولتهم المهنة.وإذا كان تعريف الحق في سلامة الجسم عند الأطباء ينفصل عن مفهوم الصحة الجسدية فما هو مفهومه في القانون ؟.[2]

الفرع الثاني : تعريف الحق في السلامة الجسدية في القانون الوضعي :

ولقد جرت العادة في دراسة هذا الحق عند رجال القانون في المجال الجنائي، وبالتحديد ضمن بال الجرائم الاعتداء على الأشخاص أو تظهر هذه الحماية في نص القانون الجنائي على تحريم أفعال الاعتداء على الأشخاص،ولقد وردة عدة مفاهيم للحق في سلامة الجسم ،فالفقيه الفرنسي يطلق عليها "حق الحماية ضد الأفعال الماسة بجسم الإنسان" ولذلك فهو يعرفه على أنه "مصلحة قانونية محمية ضد الأفعال الماسة بسلامة الجسم ويجرمها القانون الجزائي ويعاقب عليها."

ويرى الفقيه الفرنسي بأن الحق في السلامة الجسم هو " المصلحة التي يضمنها القانون لكل شخص في أن يكون له قدر من الصحة، وإلا يختل مستواه الصحي، وكل فعل يجل من هذا القدر هو مساس بالحق في سلامة الجسم".[3]

[1] – بوشي يوسف – الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا –دراسة مقارنة–جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص – الموسم الجامعي 2012- 2013م ص61.

[2]–بوشي يوسف – المرجع نفسه ص 62.

[3]–لخذاري عبد الحق –آليات حماية الحق في السلامة الجسدية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – الطبعة 2020–المركز الأكاديمي للنشر –الإسكندرية ص 23-24.

وعرفه الدكتور محمود جلال تروت بقوله :"**كفالة حق الإنسان في أن تسير أعضاء الحياة في جسمه سيرا طبيعيا،وذلك بأن تؤدي الأعضاء وظائفها الطبيعية ،وبأن تظل هذه الأعضاء كاملة غير منقوصة،وبأ لا تلحق الجسم ألام بدنية**".[1]

كما عرفه الدكتور محمود نجيب حسني بقوله:"هو المصلحة التي يحميها القانون في أن تسير الحياة في الجسم في النحو الطبيعي،وفي أن يحتفظ بكتا مله أن يتحرر من الآلام البدنية".

وعرفته الدكتورة سميرة عايد الديات بقولها "هو مصلحة المجتمع والفرد يقرها الشارع ويحميها في أن تسير وظائف الحياة في الجسم على النحو الطبيعي.وفي أن يحتفظ بكتا مله،وأن يتحرر من الآلام البدنية "وهذا المفهوم قريب من المفهومين السابقين إلا انه يزيد بكون الحق في سلامة الجسم حق مشترك بين الفرد والمجتمع،فهو مصلحة جماعية،وليس مصلحة يستأثر بها الفرد لنفسه.

كما عرفه الدكتور محمد زكي أبو عامر بقوله "حق جوهري يتصل اتصالا لازما بأصل الحقوق جميعا، وهو حق الإنسان في الحياة،إن يتوقف على حماية هذا الحق،الحق في سلامة الجسم،بأمين الحق الأساسي وهو حق الإنسان في الحياة،ويستلزم أن يكون الجسم حيا، وجرائم الإيذاء عموما،الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة والتعدي والإيذاء الخفيف من الجرائم المخصصة لحماية حق الإنسان في سلامة جسده".[2]

ويلاحظ من التعريف إبراز مكانة هذا الحق مقارنة بأصل الحقوق الأساسية وهو الحق في الحياة،بالإضافة إلى بيان الحماية الجنائية المقررة له.وعرفه كامل سعيد بقوله :" المصلحة التي يحميها القانون بتحريمه أفعال الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة، وفي الجملة أفعال الإيذاء، ويعين الشارع في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم ان يكون هذا الجسم حيا ولا يهم ان ينال بعد ذلك عضوا خارجيا **كاليد أو الساق أو الوجه**، أو ينال عضوا داخليا **كالكبد أو الطحال أو الأمعاء**.

وعرفه أيضا الدكتور نصر الدين مروك في جوانب الحماية الجنائية للحق،المتمثلة إلا أفعال الإيذاء المختلفة،وكذلك مختلف الأعضاء التي تشملها هذه الحماية،كما أكد على أن هذا الحق يكون للجسم الحي بخلاف الميت بقوله:الحق في سلامة الجسم هو المصلحة التي لصاحبه في أن يظل

[1]-جلال ثروت –جرائم الاعتداء على الأشخاص –نظرية القسم الخاص –د.ط.د.ت- الدار الجامعة –بيروت –لبنان-الجزء الثاني ص 401.

[2]-لخذاري عبد الحق – المرجع السابق ص 24-25.

جسمه متخذا صورة أو وضعا معينا....و يعترف له القانون بمصلحته في ان يظل متحفظا بهذا الشعور، مصلحته هذه هي حقه في سلامة الجسم،والشعور الذي يتلقاه الشخص حينما يكون جسمه في صورة أو وضع معين هو شعور بقدر من الارتياح،ومصدر الارتياح هو تحرر من الآلام الجسدية،وقدر الارتياح يتحدث على أساس النسبة بين الآلام التي يكابدها وتلك التي لا يكابدها،وهذا القدر يقل إذا زادت هذه النسبة ويزيد إذا قلت.[1]

وعليه ننهي إلى أن :

طبيعة الحق في السلامة الجسدية كمصطلح يعتبر قانوني التسمية كباقي حقوق الإنسان المتعارف عليها.

يعتبر هذا الحق مصلحة مشتركة،ولا يحق الاستئثار به كمصلحة شخصية،وعليه فإن من حق كل فرد في المجتمع أن يتمتع بالسلامة الجسدية الكاملة.

يعتبر هذا الحق من الناحية الجنائية محميا من كل أفعال الاعتداء التي تمس بالسلامة الجسدية،فقد درسه الفقهاء المسلمون ضمن باب الجناية على مادون النفس،ويقابله في القانون الجنائي الجرائم الواقعة على الأشخاص أو جرائم الإيذاء المختلفة كالجرح والضرب والمواد الضارة ...الخ،حسب طبيعة التسمية التي تختلف باختلاف القوانين الجنائية لدى الدول.

يمكن القول أنه لايوجد مفهوم واضح ودقيق وشامل،يختص بالحق في السلامة الجسدية كبقية الحقوق **–كالحق في الحياة مثلا**،وهذا لاختلاف وجهات النظر لطبيعته الجنائية أو غير الجنائية،ومن هذا المنطلق ينبغي عدم الاقتصار على جانب واحد فقط،لأن هذا الحق يعتبر من طائفة حقوق الإنسان المختلفة والتي يجب دراستها من كل الجوانب.[2]

خلاصة المبحث ونتائج المقارنة:

-يمكن القول بأن الشريعة الإسلامية وضعت حقوق الإنسان،وذلك بما يجعل تحقيق المقاصد الشرعية المرعية في مختلف مستوياتها،ومقاصدها هو المرتكز الذي تقوم عليه حقوق الإنسان،وبما أن جاءت لتحافظ على كرامة الإنسان كمبدأ أساسي،وخاصة فيما يتعلق بحقوقه الأساسية عامة وبين هذه الحقوق:**الحق في السلامة الجسدية**.

[1]–لخذاري عبد الحق–المرجع السابق ص 26.

[2]–لخذاري عبد الحق –المرجع السابق ص 29–30.

– الفقه القانوني أن حقوق الإنسان هي جملة الحقوق المطلقة وثابتة ولا يجوز في أي حالة من الأحوال التقييد بها بموجب المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ومن بين هذه الحقوق الحق في الصحة الذي يعد من أهم حقوق استمرار الحياة؛والعلاقة بينه وبين الحقوق الأخرى متينة.

– تحث الشريعة الإسلامية على العمل في توفير الصحة السليمة ومستلزماتها كالعلاج لكل إنسان من أجل حماية الحقوق الأخرى. وهذا ما ذهب إليه القانون الوضعي.

المبحث الثاني:الأساس القانوني للحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية.

المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الإقليمية.

المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في القوانين الجزائرية.

المبحث الثاني :الأساس القانوني للحق في السلامة الجسدية :

المطلب الأول:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية:

يعتبر الحق في سلامة الجسم من أهم الحقوق التي تم حمايتها من طرف مختلف الإعلانات والمواثيق الدولية،وذلك بتوفر مختلف الوسائل والآليات الدولية لحماية هذا الحق،وهذا من خلال إبرام العديد من الاتفاقيات التي كرست هذا الحق في موادها، نذكر منها:[1]

الفرع الاول :الحق في السلامة الجسدية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الإعلان سنة1948و هو يمثل قيمة وقفزة نوعية كبرى في مجال حقوق الإنسان على المستويين الدولي والداخلي وقد اهتمت مواد الإعلان أيضا اهتماما بالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية حيث نصت في **المادة(3)** على أن:« لكل شخص الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه».كما تضمن هذا النص من المادة على الحق في السلامة الجسدية باعتباره حقا شرعياً مؤكدا على أهميته فهو مقرون بالحق في الحياة الذي يعتبر أهم حق للإنسا ن[2] .

وحيث تضيف نص **المادة (5)**:«لايجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا المعاملة أو العقوبة القاسية اواللاإنسانية"أو الإحاطة بالكرامة». تضمن نص هذه المادة حماية لسلامة جسد الإنسان من الإيذاء والاعتداء أو التعذيب غير الإنساني والوحشية بدون وجه الحق.

كما نصت هذه المواد على حق الإنسان في الاعتراف بالشخصية القانونية ومنع التعرض له بلا مبرر قانوني سائغ سواء بالقبض الحجز أو النفي التعسفي المواد (10و11)**من المادة (10):من الفقرة الأولى** :« أي شخص محروم من حريته بموجب قوانين الدولة وسلطتها ويحتجز في السجون أو المستشفيات،وخاصة مستشفيات الأمراض العقلية أو مخيمات الاحتجاز أو الإصلاحيات أو في أي مكان أخر».أي يجب القضاء على جميع أشكال التعذيب وتمييز العنصري وعدم منعه من إعطائه الحرية.[3]

---

[1] -أبراق صبرينة/شنة مريم –مذكرة الماستر في الحقوق –جسم الإنسان في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري-تخصص العلوم الجنائية –جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية-السنة الجامعية 2017/2016م ص 17.

[2] -المادة 3من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948.

[3] -المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948.

كما نصت هذه المواد على الحق في حرمة الحياة الخاصة والخصوصية وهي بل شك حقوق مكملة للحق في السلامة الجسدية،كما نصت المواد (22 إلى 25) على الحماية الصحية والنفسية والبدنية للإنسان بضمان العمل والدخل والمستوى الصحي الملائم وكذلك الحق في المساعدة للخروج من عالة الفقر.[1]

ومنه فإن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اكتفى بذكر النصوص المجرمة لأفعال الماسة بالسلامة الجسدية ولم يتعد إلى ذكر العقوبات والإجراءات والتدابير اللازمة لحماية هذا الحق لأنه يعتبر أول وثيقة تقر حقوق الإنسان بشكلها الحالي رغم أنه سبقته محاولات دولية باءت بالفشل في إقرار حقوق الإنسان.فهو يعتبر اللبنة الأساسية لتقنين حقوق الإنسان فكان هدفه تكريس الحقوق وتوضيحها فجاء بدون تحديد آليات لحماية هذا الحق،لكن المجتمع الدولي تفطن بعد ذلك لهذا النقص وتداركه في الاتفاقيات والمعاهدات التي جاءت بعده رغم أن معظمها جاء على شاكلته إلا أنها حددت العقوبات وكرست آليات لهذه الحماية.[2]

المادة(9):«لايجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا ».تضمن المادة أن لايجوز لأي إنسان القبض عليه أو نفيه تعسفا.[3]

الفرع الثاني: الحق في السلامة الجسدية لميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان:

ونظرا لأهمية الحق في السلامة الجسدية،أصدرت منظمة لأمم المتحدة في عام 1984،اتفاقية خاصة بمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، حيث **تنص المادة (1): من الفقرة الأولى**:« لأغراض هذه الاتفاقية يقصد"**بالتعذيب**" أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد،جسديا كان أم عقليا يلحق عمدا بشخص ما يقصد الحصول من هذا الشخص،أو من شخص ثالث،على معلومات أو على اعتراف،أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه،هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث–أوعندما يلحق مثل

[1] –محمد حسن عيسى –الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية(دراسة مقارنة)–طبعة خامسة–ديوان المطبوعات الجامعية 2009م–بن عكنون– الجزائر ص 95.

[2] –ضاوية مزوزي–مذكرة الماستر في العلوم الإسلامية –الحماية الجنائية للحق في السلامة الجسدية بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي:تخصص الشريعة والقانون–جامعة أدرار –الموسم الجامعي 1434-1435هـ/2013-2014م ص 25-26.

[3] –الإعلان العالمي لحقوق الإنسان –اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة (217ألف د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ ديسمبر1948.

هذا الألم أو العذاب لأي سبب يقوم على التمييز أيا كان نوعه،أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية ». فالمادة تعرضت للتعذيب والعقوبة القاسية وشديدة على الأشخاص سواءاً جسديا كانت أو عقليا مما أدى إلى إلحاق الضرر لهم.[1]

الفرع الثالث :الحق في السلامة الجسدية من خلال العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية:

صدرت هذه الاتفاقية عن الجمعية للأمم المتحدة في 16ديسمبر 1966م،وبدأت نفاذها عام 1976م.

ولقد أنظمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 الصادر بتاريخ 16مايو 1989 وتعد هذه الاتفاقية كمكمل للإعلان الحقوق الإنسان،وقد حرصت هذه الاتفاقية على إبراز حق الفرد في الحياة وحقه في الحرية والسلامة الشخصية.

وما يلاحظ على هذه الاتفاقية أنها تعتبر أول تقنين عالمي يؤكد حماية جسم الإنسان في مواجهة التجارب الطبية والعلمية،فنصت المادة السادسة الفقرة الأولى على أن:«**لكل الإنسان حق طبيعي في الحياة ويحمي القانون هذا،ولا يجوز حرمان أي فرد من حياته بشكل تعسفي.**»

هذا وتتمتع هذه الاتفاقية بأهمية قانونية بالغة باعتبارها حارسا دوليا لحقوق الإنسان حيث تلتزم الدولة التي تصادق على أحكامها باحترامها وتنفيذها.[2]

نص هذا العهد على ضرورة احترام الحق في السلامة الجسدية، في العديد من المواد،من ذلك ما جاء في **المادة (7)** منه، التي تنص على أنه :« يجب ألا يتعرض أحد للتعذيب أو القسوة أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة أو العقاب وبصفة خاصة يجب ألا يتعرض أحد بدون رضاء حر لتجارب طبية أو علمية».

فالمادة أضفت حماية شاملة للحق في السلامة الجسدية من خلال تجريم التعذيب والمعاملة القاسية، وخصت حماية هذا الحق في ظل التطور العلمي الحديث الذي قد يحمل معنى الاعتداء على

[1]-منظمة الأمم المتحدة مؤرخ في عام 1984 .

[2]- بن حمزة بوبكر/بوعيشة أيوب –مذكرة الماستر في الحقوق -الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم-في الحقوق تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية -جامعة زيان عاشور –الجلفة- الموسم الجامعي 2020/2019م ص 52-53.

الحق في السلامة الجسدية، وهذا ما يبرز بجلاء في استخدام جسم الإنسان كمحل للتجارب العلمية، وهذا ضمانة أساسية لحماية هذا الحق المشروع لكل إنسان.

وأكدت المادة على تحريم جعل الإنسان محلا للتجارب الطبية والعلمية دون رضاء حر من صاحبه، إلا أنه لا يجب أن ينظر إلى هذا الشرط كسبب لإباحة المساس بالسلامة الجسدية للإنسان، لحماية هذا الحق المشروع لكل إنسان، خاصة إذا تأكد حصول الضرر من جراء هذه التجارب، لذلك لا يجب الاعتماد على الشرط الرضا كسبب للاعتداء على السلامة الجسدية بحجة البحث العلمي أو الطبي.[1]

أيا كان إدراج هذا الشرط في هذه المادة أو عدم إدراجه، فهي توضح بجلاء حرمة جسم الإنسان ومكانته، وهي بذلك تعد ضمانة أساسية تساهم في حماية الحق في سلامة الجسم .

كما أكدت **المادة (9)**"من هذا العهد على أهمية هذا الحق حيث جاء فيها:« لكل شخص الحق في الحرية وأمنه الشخصي ويجب ألا يخضع أحد للاعتقال أو الحجز التعسفي وأن يحرم أحد من حريته إلا على أساس... ووفقا للإجراءات التي أوجدها القانون».

وهذا يؤكد ضمان الحماية القانونية للحق في السلامة الجسدية،بإعطاء كل فرد الحق في أمنه الشخصي، الذي من شروطه تحقق السلامة الجسدية،لأن الحجز التعسفي أو التقييد من الحرية الشخصية قد يلازمها في بعض الحالات الإكراه البدني أو استعمال القسوة أو التعذيب الجسدي.

لذلك فإن هذه المادة تؤكد على ضرورة الأمن الشخصي، الذي لن يتحقق إذا كانت هناك تصرفات أو الأفعال من شأنها المساس بالسلامة الجسدية، وهذا يؤكد على ضرورة حماية هذا الحق أثناء الاعتقال أو الحجز التعسفي.[2]

الفرع الرابع :الحق في السلامة الجسدية لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة:

إن الدول الأطراف في هذه الإتفاقية إذ ترى أن الاعتراف بالحقوق المتساوية وغير قابلة للتصرف لجميع الأعضاء الأسرة البشرية هو،وفقا للمبادئ المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة،أساس الحرية والعدل

[1] –لقد كان توقيع هذه الاتفاقية في إطار منظمة الأمم المتحدة في تاريخ 16 ديسمبر 1966م،ودخلت حيز التنفيذ بعد تصديق 35 دولة عليها اعتبارا من 23 مارس 1976م،وهي مقننة في 53 مادة.

[2] – نفس المادة –لقد كان توقيع هذه الاتفاقية في إطار منظمة الأمم المتحدة في تاريخ 16 ديسمبر 1966م.

والسلم في العالم،وإذ تدرك أن هذه الحقوق تستمد من كرامة متأصلة للإنسان،وإذ تضع في اعتبارها الواجب الذي يقع على عاتق الدول بمقتضى الميثاق وبخاصة بموجب المادة 55 منه،بتعزيز احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية،ومراعاتها على مستوى العالم ،ومراعاة منها المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 7 من العهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية،وكلتاهما تنص على عدم جواز تعرض أحد للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة،الذي اعتمدته الجمعية العامة في 9 كانون الأول/ديسمبر 1975،ورغبة منها في زيادة فعالية النضال ضد التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية في العالم قاطبة،اتفقت على ما يلي:[1]

المادة (1):«لأغراض هذه الإتفاقية،يقصد بالتعذيب،أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد،جسديا كان أم عقليا،يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص،أو من شخص ثالث،على معلومات أو على اعتراف،أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه،هو أول شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث– أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب يقوم على التمييز أيا كان نوعه،أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها».

المادة (2):من الفقرة**1** «تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي».[2]

من الفقرة**2**«لايجوز التذرع بأية ظروف استثنائية أيا كانت،سواء أكانت هذه الظروف حالة حرب أو تهديدا بالحرب أو عدم استقرار سياسي داخلي أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى كمبرر للتعذيب».من الفقرة**3**«لايجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب».

[1] –اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء النفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

[2] –المادة 2 من الفقرة 1 من إ اتفاقية مناهضة التعذيب وغير من ضروب المعاملة والعقوبة القاسية و اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة أو المهينة الصادرة في 1984.

المادة(3):من الفقرة**1**«لايجوز لأية دولة طرف أن تطرد أي شخص أو تعيده ("أن ترده") أو أن تسلمه إلى دولة أخرى،إذا توافرت لديها أسباب حقيقة تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب».

المادة (4):من الفقرة**1**«تضمن كل دولة طرف ان تكون جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي، وينطبق الأمر ذاته على قيام أي شخص بأية محاولة لممارسة التعذيب وعلى قيامه بأي عمل آخر يشكل تواطؤا ومشاركة في التعذيب».[1]

المادة (11):«تبقى كل دولة قيد الاستعراض المنظم قواعد الاستجواب،وتعليماته وأساليبه وممارساته،وكذلك الترتيبات المتعلقة بحجز ومعاملة الأشخاص الذين تعرضوا لأي شكل من الأشكال التوقيف أو الاعتقال أو السجن في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية،وذلك بقصد منع حدوث أي حالات التعذيب».

المادة(12):« تضمن كل دولة طرف قيام سلطاتها المختصة بإجراء تحقيق سريع ونزيه كلما وجدت أسباب معقولة تدعو إلى الاعتقاد بأن عملا من أعمال التعذيب قد ارتكب في أي من الأقاليم الخاضعة لولايتها القضائية».

المادة (13): « تضمن كل دولة طرف لأي فرد يدعى بأنه قد تعرض للتعذيب في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية،الحق في ان يرفع شكوى إلى سلطاتها المختصة وفي تنظر هذه السلطات في حالته على وجه السرعة وبنزاهة.وينبغي اتخاذ خطوات اللازمة لضمان حماية مقدم الشكوى والشهود من كافة أنواع المعاملة السيئة أو التخويف نتيجة لشكواه أو لأي أدلة تقدم».[2]

المادة (14):من الفقرة**1**« تضمن كل دولة طرف، في نظامها القانوني ،إنصاف من يتعرض لعمل من أعمال التعذيب وتمتعه بحق قابل للتنفيذ في تعويض عادل ومناسب بما في ذلك وسائل إعادة تأهيله على أكمل وجه ممكن، وفي حالة وفاة المعتدى عليه نتيجة لعمل من أعمال التعذيب،يكون الأشخاص الذين يعولهم الحق في التعويض».

[1] – المادة السابقة –اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء النفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

[2] – نفس المادة–اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء نفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

المادة(15):« تضمن كل دولة طرف عدم الإستشهاد بأية أقوال يثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة للتعذيب كدليل في أية إجراءات،إلا إذا كان ذلك ضد شخص متهم بإرتكاب التعذيب كدليل على الإدلاء بهذه الأقوال».

المادة(16):« تتعهد كل دولة طرف بأن تمنع،في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية حدوث أي أعمال أخرى من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة التي لاتصل إلى حد التعذيب كما حددته **المادة1**،عندما يرتكب موظف عمومي أو شخص أخر يتصرف بصفة رسمية هذه الأعمال أو يحرص على ارتكابها،أو عندما تتم بموافقة أو بسكوته عليها.تنطبق بوجه خاص الالتزامات الواردة في المواد 10،11،12،13 وذلك بالاستعاضة عن الإشارة إلى التعذيب بالإشارة إلى غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة».[1]

-«لا تخل أحكام هذه الإتفاقية بأحكام أي صك دولي آخر أو قانون وطني يحظر المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو يتصل بتسليم المجرمين أو طردهم».

المادة (17):من **الفقرة1**«تنشأ لجنة لمناهضة التعذيب (يشار إليها فيما بعد باسم اللجنة)وتضطلع بالمهام المنصوص عليها فيما بعد.وتتألف اللجنة من عشرة خبراء على مستوى أخلاقي عال ومشهود لهم بالكفاءة في ميدان حقوق الإنسان،يعملون في اللجنة بصفتهم الشخصية.وتقوم الدول الأطراف بانتخابهم مع مراعاة التوزيع الجغرافي العادل وفائدة اشتراك بعض الأشخاص من ذوي الخبرة القانونية».من **الفقرة2**«ينتخب أعضاء اللجنة بطريق الاقتراع السري من قائمة بأشخاص ترشحهم الدول الأطراف،ولكل دولة طرف أن ترشح شخصا واحد من مواطنيها.وتضع الدول الأطراف في اعتبارها فائدة ترشيح أشخاص يكونون أيضا أعضاء في اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بمقتضى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولديهم الاستعداد للعمل في لجنة مناهضة التعذيب».[2]

الفرع الخامس :الحق في السلامة الجسدية في القانون الدولي الإنساني لحقوق الإنسان:

[1] -المادة السابقة -اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء نفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

[2] -اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء نفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

لم تقتصر الإتفاقيات الدولية على حماية حق الإنسان في سلامة جسمه إبان السلم فقط،بل لقد تجاوزت ذلك إلى وقت الحرب أيضا، بحيث نص عليه قانون النزاعات المسلحة في اتفاقيات لاهاي لعام 1907،وفي اتفاقيات جنيف الأربعة لعام1949،إضافة إلى البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف لعام 1977.[1]

المادة(3):من اتفاقية جنيف الأربع: «في جميع الأوقات والأماكن ....الاعتداء على الحياة السلامة البدنية وبخاصة القتل بجميع أشكاله."فتضمنت المادة تحريم التعذيب والاعتداء على الحياة والسلامة الأشخاص بجميع أشكاله منها القتل».

المادة (4): من البرتوكول الإضافي الثاني : «الاعتداء على حياة الأشخاص [الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الاشتراك في الأعمال العدائية الدولية]وصحتهم وسلامتهم البدنية أو العقلية ولاسيما القتل».تضمنت المادة حظر أفعال الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية وخاصة القتل بجميع أشكاله والمعاملة القاسية والتعذيب وغيرها.[2]

المادة (11):من البرتوكول الإضافي الاول:«أي عمل يمس الصحة والسلامة البدنية والعقلية للأشخاص الذين هم في قبضة الخصم أو يتم احتجازهم أو اعتقالهم أو حرمانهم بأية صورة أخرى من حرياتهم»"كما تحظر المادة (75)انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة للإنسان والمحطة من قدره".

المادة(12):من اتفاقية جنيف الأولى واتفاقية جنيف الثانية :«معاملة انسانية...ويحظر بشدة أي اعتداء على حياتهم أو استعمال العنف معهم،ويجب على الأخص عدم قتلهم أو إبادتهم».

فتضمنت المادة معاملة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة معاملة إنسانية.

المادة (13):من اتفاقية جنيف الثالثة على أنه:«يجب معاملة أسرى الحرب معاملة انسانية في جميع الأوقات ويحظر ان تقترف الدولة الحاجزة أي فعل أو إهمال غير مشروع يسبب موت أسير في عهدتها، ويعتبر انتهاكا جسيما لهدف الاتفاقية». فتضمنت المادة معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية في جميع الأوقات و يحظر على الدولة اقتراف أي فعل أو إهمال غير مشروع يسبب الموت.

[1] –هاتز–بيتز غاسر–قانون لاهاي واتفاقيات جنيف الأربعة بحث منشور بمجلة الحق السنة 14، العدد1و2،1982 ص2.

[2] –نبذة عامة عن معايير القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني ص 3.

المادة (32):من اتفاقية جنيف الرابعة على أنه:«معاناة بدنية أو إبادة الأشخاص المحميين الموجودين تحت سلطتها ولا يقتصر هذا الحظر على القتل والتعذيب والعقوبات البدنية أو التشويه والتجارب الطبية العملية التي لا تقتضيها المعالجة الطبية للشخص المحمي وحسب ولكنه يشمل أيضا أي أعمال وحشية أخرى سواء قام بها وكلاء مدنيون أو وكلاء عسكريون».[1]

المطلب الثاني: الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الإقليمية :

لقد كان للمواثيق الإقليمية وقع في استحداث ضمانات في مجال حماية سلامة جسم الإنسان وبرز في ذلك كل من الإتفاقية الأوروبية،والأمريكية وكذلك الميثاق الإفريقي والميثاق العربي.

الفرع الأول :الحق في السلامة الجسدية في الميثاق الإفريقي :

يحتوي الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر في 1981 والذي دخل حيز النفاذ في 1982 على عدد كبير من الحقوق السياسية والمدنية المتعارف عليها عالميا، والمكفولة لكل شخص مقيم في بلد طرف في هذا الميثاق، إلا أنه فرق بين المواطنين وغيرهم بالنسبة لبعض الحقوق كالحق في تكوين جمعيات والحق في المشاركة في إدارة شؤون البلاد،وتولي المناصب العمومية في ما عد هذا فإن الحقوق جميعها مكفولة لكل فرد ومن بينها الحق في احترام الحياة الإنسان وسلامته البدنية والمعنوية.[2]

حيث أقر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بحرمة وحماية حق الإنسان في السلامة الجسدية،وذلك بنص صريح **للمادة (4)** من الميثاق وهي تقول بأنه: «لايجوز انتهاك حرمة الإنسان، ومن حقه احترام حياته وسلامة شخصه البدنية والمعنوية،ولا يجوز حرمانه من هذا الحق تعسفا».

وقد تضمنت هذه المادة النص صراحة على ضرورة احترام السلامة الجسدية،وذلك لإدراجها مصطلح "سلامة شخصه البدنية"، مما يبرز أهمية الحق في سلامة الجسم .

جاءت **المادة** (5):من نفس الميثاق لتؤكد على أهمية هذا الحق، بالنص على أنه :« لكل فرد الحق في احترام كرامته والاعتراف بشخصيته القانونية وحظر كافة أشكال استغلاله وامتهانه واستعباده خاصة الاسترقاق والتعذيب بكافة أنواعه والعقوبات والمعاملة الوحشية أو اللاإنسانية أو المذلة».وبهذا

[1]–المادة السابقة – نبذة عامة عن معايير القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني ص 3.

[2] –محمد شريف بسيوني/محمد سعيد الدقاق /عبد العظيم وزير–حقوق الإنسان –دراسات حول الوثائق العالمية و الإقليمية ط1 –دار الملايين –سيراكوزا– إيطاليا–1997م–م2 ص 76.

فهي تؤكد ضرورة احترام كرامة الإنسان،واستعباد جميع الأفعال التي تمس سلامته،كالاستغلال الجسدي في مختلف صوره جنسيا كان أم استرقاقا وما يصاحبها عادة من سوء المعاملة الجسدية.
كذلك حظرت المادة جميع أصناف التعذيب الذي يصحب عادة العقوبات، وجميع أشكال المعاملة المهينة والمذلة، التي يعقبها دائما انتهاك السلامة الجسدية للأشخاص الواقعة عليهم مثل هذه المعاملة.
والمادة (11) تنص على أن:«يحق لكل إنسان أن يجتمع الحق بحرية مع آخرين ولا يجد ممارسة هذا الحق إلا شرط واحد ألا وهو القيود الضرورية التي تحددها القوانين واللوائح خاصة ما يتعلق منها بمصلحة الأمن القومي وسلامة صحة وأخلاق الآخرين أو الحقوق الأشخاص وحرياتهم».
وقد تضمنت هذه المادة على وجوب احترام القيود الضرورية وبين هذه الضروريات"سلامة جسدية " ولا يجب للفرد ممارسة بأي يسبب انتهاك صحته.[1]

وتنص **المادة (16)** على :« لكل شخص الحق في التمتع بأفعال صحية بدنية وعقلية يمكنه الوصول إليها تتعهد الدول الأطراف في هذا الميثاق باتخاذ التدابير اللازمة لحماية صحة شعوبها وضمان حصولها على العناية الطبية في حالة المرض».

ولهذا تؤكد هذا النص من المادة على الأفعال التي يمارسها الشخص لسلامة جسده مع حصوله على المعالجة الطبية في المرض أو الأذى الذي يلحق به.

وتأتي **المادة (18)**: «الأسرة هي الوحدة الطبيعية وأساس المجتمع، وعلى الدولة حمايتها والسهر على صحتها وسلامة أخلاقياتها».

تضمنت هذه المادة على أن الدولة هي التي توفر تدابير حماية "**سلامة الجسدية** " التي تلائم حالتهم البدنية أو المعنوية.[2]

الفرع الثاني :الحق في السلامة الجسدية في الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

أصدرت الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من طرف منظمة الدول الأمريكية،حيث أعد نصها من طرفها ولا تعتبر الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الوحيدة، التي تعزز حقوق الإنسان في القارة

[1] -الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب-تمت إجارته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم18 في نيروبي (كينيا) يونيو1981.

[2] -المادة السابقة-الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب-تمت إجارته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم18 في نيروبي (كينيا) يونيو1981.

الأمريكية،بل تعززت في ميثاق منظمة الدول الأمريكية الصادر في 04/30/ 1948ودخل حيز في 1948/12/13 والإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان الصادر سنة1974،وقد أقرت جملة من الحقوق بالإضافة إلى تحديد بنية واختصاص وإجراءات الهيئات المسئولة عن حماية ورقابة تطبيق حقوق الإنسان للدول الأعضاء، صدرت الإتفاقية في سان خوسيه في 1969/11/22 ودخلت حيز النفاذ في 1978،وقد تناول الحق في السلامة الجسدية فأوردت العديد من النصوص التي تحفظ كرامة الإنسان والحفاظ على سلامة حياته وجسده،أكدت على وجوب احترام جميع الحقوق الواردة بها وذلك في **مادتها** (**01**) في الفقرة الأولى «تتعهد الدول الأطراف في هذه الإتفاقية بأن تحترم الحقوق والحريات المعترف بها في هذه الإتفاقية بأن تضمن لكل الأشخاص الخاضعين لولايتها القانونية للممارسة الحرة والكاملة....»،[1] وفي الفقرة الثانية من نفس المادة شرح معنى إنسان وشخص في الإتفاقية فيقصد به كل كائن بشري وقد تناولت الحق في الحياة في **مادتها**(**04**) حيث نفت عقوبة الإعدام في الفقرة الثالثة من نفس المادة، وكذا **الحق في السلامة الجسدية** في **المادة** (**05**)وذلك بتحريم التعذيب وتناولت في الفقرة الأولى من نفس المادة:« لكل الإنسان الحق في أن تكون سلامته الجسدية والعقلية والمعنوية محترمة».[2]،وفي الفقرة الثانية منها:«ولا يجوز إخضاع أحد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مذلة ويعامل كل الذين قيدت حريتهم بالاحترام الواجب الكرامة المتأصلة في شخص الإنسان».[3]

وتناولت حق شخصية العقوبة في الفقرة الثالثة من نفس المادة وكذلك كرست حقوق المساجين في الفقرة الرابعة منها وحسن معاملة القصر أثناء خضوعهم للإجراءات الجزائية،ونصت في **مادتها** (**07**) على الحق في الحرية الشخصية في الفقرة الأولى منها وفي الفقرة الثانية «لايجوز أن يحرم أحد من حريته الجسدية إلا لأسباب وفي الأحوال المحددة سلفاً في دساتير الدول الأطراف أو في القوانين الصادرة طبقا لهذه الدساتير».[4] وتجريم الحبس وإلقاء القبض التعسفي في الفقرة الثالثة،وفي الفقرة الرابعة حق إخطار المتهم وإبلاغه بسبب توقيفه والتهمة المنسوبة إليه، وفي فقرتها السابعة أكدت على

[1] –المادة 1 الفقرة 1 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

[2] –المادة 5 الفقرة 1 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969 .

[3] –المادة 5 الفقرة 2 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في1969.

[4] –المادة7 الفقرة 2 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

عدم توقيف أحد بسبب دينه وقيدت هذا المبدأ بأنه لانجد من الأوامر التي تصدرها سلطة قضائية مختصة بسبب عدم القيام بواجب الإعالة.[1]

لم تخرج الدول الأمريكية عن النسق الذي اتخذته الدول الأوروبية في إنشاء آليات لحماية حقوق الإنسان فالاتفاقية الأمريكية نصت على إنشاء اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بالإضافة إلى المحكمة الأمريكية ضمن نصوصها وذلك لحماية ومعاقبة المحرمين والمنتهكين للحقوق المنصوص عليها في نص الإتفاقية ومن هنا فالدول الأمريكية تفطنت إلى ضرورة وجود هيئة قضائية تسهر على تطبيق العقوبات على المعتدين والمنتهكين لحقوق الإنسان بصفة عامة والحق في السلامة الجسدية بصفة خاصة التي نصت عليها.

الفرع الثالث:الحق في السلامة الجسدية في الاتفاقية الأوروبية:

جاءت هذه الاتفاقية في سبيل إقرار حقوق الإنسان في الدول الأوروبية ومما جاء في نص على الحق في السلامة الجسدية وهذا ما أوردته:

المادة(3):«لايجوز إخضاع أي كان للتعذيب ولا عقوبات أو معاملة ألإنسانية أو مذلة».فتضمن المادة انه لايجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا عقوبة القاسية،كما أنها تحمي حق الأفراد في سلامة الجسم سواء من الناحية المادية أو المعنوية.[2]

المادة(31): «لكل عامل الحق في ظروف عمل تحترم صحته وسلامته وكرامته».فتضمن المادة الحماية الإنسان صحته وسلامة الجسدية.

المادة(35):«لكل إنسان الحق في الحصول على الرعاية الصحية الوقائية والحق في الاستفادة من العلاج الطبي بموجب الشروط التي تضعها القوانين والممارسات المحلية،ويكفل مستوى عال من حماية صحة الإنسان في تحديد وتنفيذ كافة سياسات وأنشطة الإتحاد».فتضمن المادة ان لإنسان الحق في الحصول على الرعاية الصحية وسلامة الجسدية وكرامته.[3]

الفرع الرابع:الحق في السلامة الجسدية في الميثاق العربي:

[1] -الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

[2] -وقعت هذه الاتفاقية في نطاق مجلس أوربا في روما في 4 نوفمبر 1950م.

[3] - المادة السابقة-وقعت هذه الاتفاقية في نطاق مجلس أوربا في روما في 4 نوفمبر 1950م.

حيث نجد في الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمعد في جامعة الدول العربية والذي يعتبر مشروعاً فقط ومازال لم يدخل حيز التنفيذ،إلا أنه وضع في بنوده بعض المبادئ والقواعد لضمان حماية هذا الحق.

حيث نص في **المادة الثالثة** على أنه: «لكل فرد حق في الحياة وفي الحرية وفي سلامة شخصه،ويحمي الحقوق». وأضافت في **المادة الرابعة** أنه :«يحمي الدول الأطراف كل إنسان على إقليمها من أن يعذب بدنيا أو نفسياً،أو أن يعامل معاملة قاسية،أو اللاإنسانية أو مهينة أو حاطة بالكرامة وتتخذ التدابير الفعالة في منع ذلك وتعتبر ممارسة هذه التصرفات أو الإسهام فيها جريمة يعاقب عليها».

-كما نص على منع إجراء التجارب الطبية على الإنسان خارج الشروط المقررة حيث بينت **الفقرة الثانية للمادة (4)** على أنه:«لايجوز إجراء التجارب الطبية أو العملية على الإنسان دون أخذ إرضاء هذا الأخير». فتضمن المادة انه لايجوز إجراء أية تجارب الطبية بدون رضاه الحر.[1]

تأخر الميثاق في بروزه مقارنة مع التطور الذي عرفته الصكوك الإقليمية الأخرى لحقوق الإنسان التي تعززت بتعديلات مهمة دفعت بها نحو فاعلية أكثر من الناحيتين الموضوعية والإجرائية،فلقد برز للأذهان ضرورة وجود وثيقة إقليمية تعمل على تعزيز حقوق الإنسان العربي،وفي ظل المتغيرات الدولية وكذلك في السياق الإسلامي والعربي قدمت اللجنة الدائمة العربية مشروع ميثاق عربي الذي اعتماده بموجب لائحة صادرة عن مجلس الجامعة العربية في 1994/09/15 ودخل حيز التنفيذ في 2004 يتكون من ديباجة و43 مادة ترتكز ديباجته على المرجعيات التي اعتمدت والمتمثلة في الشرائع السماوية وبالأخص التأكيد على الكرامة الإنسانية،والتمسك بالشرعة الدولية لحقوق الإنسان وإعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام،ولم يلقى هذا النص إستجابة من الدول العربية في تلك الفترة،إذ لم تصادق عليه سوى العراق،فقد لقي انتقادات من المنظمات العربية والأجنبية غير الحكومية المهتمة بحقوق الإنسان التي اعتبرته غير منسجم مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان،وهو ما أدى إلى جهود حثيثة لتحدثه.[2]

[1] -اعتمد ونشر هذا المشروع بموجب قرار المجلس جامعة الدول العربية 5427،المؤرخ 15سبتمبر 1997م،المواثيق العربية والعالمية لحقوق الإنسان ص 71.

[2] -سامية بروبية-مجلة الجنان الحقوق الإنسان –حقوق الإنسان في الدول العربية –عدد 3حزيران2012م ص 45.

أما بالنسبة لتنا وله لحق في السلامة الجسدية فذكره بشكل يكاد ضئيلاً مقارنة بالمواثيق التي سبقته لأنه لم يهتم بالحقوق الشخصية إلا قليلاً فاهتم بالحقوق الجماعية نظرا للأوضاع التي يعيشها العرب،مثل الأراضي المحتلة في فلسطين،فركز الميثاق على الحقوق الجماعية من تقرير المصير وغيرها من الحقوق لسنا في موضع ذكرها الآن فالحق في السلامة الجسدية لم يتطرق إليه الميثاق إلا في مادته "07" الفقرة "**1**"حيث جاء فيها:«يحظر تعذيب أي شخص بدنيا أو نفسيا أو معاملته معاملة قاسية أو مهينة أو حاطة بالكرامة أو غير إنسانية.»[1]جاء في نفس المادة الفقرة "**2**"«تحمي كل دولة طرف كل شخص خاضع لولايتها من هذه الممارسة،وتتحد التدابير الفعالة لمنع ذلك وتعد ممارسة هذه التصرفات أو الإسهام فيها جريمة يعاقب عليها لا تسقط بالتقادم،كما تضمن كل دولة في نظامها القانوني إنصاف من يتعرض للتعذيب وتمتعه بحق رد الاعتبار والتعويض" والتي حظر فيها التعذيب وكل المعاملات القاسية والمهينة والحاطة بالكرامة،كما ذكر الحق في الحياة الخامسة وأما في مادته "09" فحظر إجراء التجارب الطبية على الشخص دون رضائه أي عدم المساس بأعضاء جسم الإنسان ويشترط الرضا في إجراء تجارب طبية للشخص ما من هذا الشخص فقد نصت المادة على:«لايجوز إجراء تجارب طبية أو علمية على شخص أو إستغلال أعضائه دون رضاه الحر وإدراكه الكامل للمضاعفات التي قد تنجم عنها،مع مراعاة الضوابط والقواعد الأخلاقية والإنسانية والمهينة والتقيد بالإجراءات الطبية الكفيلة بضمان سلامة الشخصية وفقا للتشريعات النافذة في كل دولة طرف،ولا يجوز بأي حال من الأحوال الإتجار بالأعضاء البشرية»[2].

ومنه فإن الميثاق العربي لحقوق الإنسان اكتفى بتجريم الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية خاصة التعذيب فقد ركز عليه ولم يفرد أي مادة لهذا الحق فذكر حظر التعذيب وحظر التجارب الطبية الماسة لجسم الإنسان دون علمه بالنتائج المتوقعة من هذه التجارب وكذا حقه في التعويض إذا ما تعرض أي إنسان للتعذيب،بما أن الميثاق جاء على نسق الشرعة الدولية وهذا ما ذكره في ديباجته حيث انتهج منهج الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،من حيث السياقة لكنه ركز على الحقوق الجماعية وكاد يهمل الحقوق الشخصية،وجرم الأفعال الماسة بجسم الإنسان ولم ينص على العقوبات فألزم الدول الأطراف

[1] -المادة 07 الفقرة 1 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادرة سنة1994م.

[2] -المادة 09من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر في 1994م.

بالحرص على تطبيق العقوبات واتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة للحماية هذه الحقوق من خلال قضائها الداخلي ولم ينص على الآلية التي تحمي هذه الحقوق كصكوك الإقليمية التي سبقته.

المطلب الثالث :الحق في السلامة الجسدية في القوانين الجزائرية :

ويقصد بالقانون الجزائري في هذا المطلب:الدستور،والقانون الجنائي بشقيه قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية،حيث حرص المشرع الجزائري وكغيره على إدراج نصوص قانونية خاصة بالاعتراف بحقوق الإنسان وحمايتها،سواء في تشريعاته الأساسية أو في تشريعاته العادية. [1]

ولهذا كان حق الإنسان في سلامة جسمه،من أول الحقوق التي تحرص كافة التشريعات على حمايتها من الإعتداءات التي تقع عليها،ومن ذلك تحريم الجرح والضرب المفضي إلى عاهة مستديمة والضرب البسيط.[2]

وسنبين فيما يلي مكانة الحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري،وكل من الدستور،وقانون العقوبات،وقانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الأول:الحق في سلامة الجسدية في الدساتير الجزائرية.

يعتبر القانون الدستوري القانون الأساسي الأسمى في الدولة،والحامي الأول لجميع الحقوق والحريات، فهو الذي نص على مبدأ حق المواطن في السلامة الجسدية،وهو المبدأ الذي وضع موضع التنفيذ بموجب قواعد قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية،الدستور هو التشريع الأساسي الذي يسمو على كل التشريعات الداخلية للدولة والذي لايجوز لأي تشريع آخر أن يخالفه،والنص على حماية الحق في سلامة الجسم دستوريا تبعث الارتياح في نفوس المواطنين،وتزيدهم شعورا بالاطمئنان على أن حقهم هذا مصان ولا يمكن أن يمس بسوء،وقد تضمن الدستور الصادر سنة 2016 العديد من المواد التي تحرص على حرمة جسم الإنسان وحماية الكرامة الإنسانية،فخصص الفصل الرابع من الباب الأول الذي يحمل عنوان الحقوق والحريات،المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري،مؤكد على حرمة الكيان المادي والمعنوي للإنسان بموجب المادة 40 التي نصت على أنه: "تضمن الدولة عدم

[1]-يحياوي نورة بن علي-حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي -بدون طبعة- 2006م،دار هومة -الجزائر ص 32.

[2]-محمد عبد الغريب -التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للإنسان-طبعة 1979م-دار الكتب العلمية -بيروت - لبنان ص5.

انتهاك حرمة الإنسان.ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة.المعاملة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة يقمعها القانون".

وجدير بالذكر أن هذه المادة جاءت كمبدأ عام هو: منع أي عنف أو اعتداء أيا كان نوعه على سلامة جسم الإنسان أو أي اعتداء معنوي أو مساس بكرامته،وبالتالي فإن المشرع يؤكد على حرمة جسم الإنسان وحمايته من جميع صور الاعتداء أو التشويه أو التمثيل به،وجعلت ضمان حماية كرامة وسلامة الإنسان من واجبات الدولة.

وكرست المادة 41 تجريم ومعاقبة كل مساس بسلامة الإنسان الجسدية أو المعنوية بنصها على أنه:"يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات،وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية.

أما تعديل الدستوري [1] الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 والمصادق عليه بموجب استفتاء أول نوفمبر 2020 تعديلا للمادة 40 التي أصبحت المادة 39 وتنص على أنه:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان."يحظر أي عنف بدني أو معنوي،أو أي مساس بالكرامة".

يعاقب القانون على التعذيب.وعلى المعاملات القاسية اواللاإنسانية أو المهينة،والاتجار بالبشر"

وبهذا يكون المشرع قد أضاف بعض أشكال الحماية من اعتداء على جسم الإنسان وهي: التعذيب،والاتجار بالبشر،مع أنه في المادة السابقة أبقى على المبدأ العام في الفقرة الثانية وهو حظر أي إعتداء أو عنف بدني أو معنوي على جسم الإنسان،وبهذا يكون المشرع قد أولى أهمية كبيرة لهذين النوعين من الاعتداء لخطورتهما على جسم الإنسان وعلى المجتمع بصفة عامة.

وباعتبار أن نزع الأعضاء صورة من صور الاتجار بالبشر كما هو مبين بالمادة 303مكرر 4 من قانون العقوبات،إلا أنه يؤخذ على المشرع الجزائري عدم توحيده للمصطلحات،ففي هذا التعديل استعمل مصطلح الاتجار بالبشر،بينما نص على الجريمة ذاتها في قانون العقوبات بمصطلح الاتجار بالأشخاص.

ويلاحظ المشرع المصري في دستور 2014 أكد على حماية الحق في سلامة جسم الإنسان من الاعتداء وحماية كرامته في المادة 51 والتي نصت على أن:" الكرامة الإنسانية حق لكل إنسان،ولا

[1]-الجريدة الرسمية 82الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

يجوز المساس بها، وتلتزم الدولة باحترامها وحمايتها "إلا أنه في المادة 60 والمادة 61 أكد أيضا على حرمة جسم الإنسان وحمايته من الاعتداء والمتاجرة بأعضائه،وأباح المساس بجسم الإنسان بشرط الحصول على إذن الشخص وموافقته ولكن في حدود معينة [1]، ويعتبر ذلك استثناء من مبدأ عدم المساس المطلق بجسم الإنسان،وأجازت المادة 60 إجراء التجارب الطبية والعلمية على جسم الإنسان بشرط الحصول على رضاء الشخص كتابة، والمادة61 هي الأخرى أعطت الحق لكل إنسان في التبرع بأعضاء جسمه أثناء حياته أو بعد مماته وذلك بموجب موافقة أو وصية موثقة،وبذلك يكون الدستور المصري تضمن أكبر حماية لجسم الإنسان من خلال تطرقه للممارسات الإجرامية الحديثة والمتمثل في الاتجار بالأعضاء البشرية.

كما أكد الدستور على الحق في الرعاية الصحية بنص المادة 66 على أن: "الرعاية الصحية حق للمواطنين،تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها تسهر الدولة على توفير شروط العلاج للأشخاص المعوزين."

الفرع الثاني:الحق في سلامة الجسدية في القانون العقوبات:

حظيت حرمة جسم الإنسان بعناية وباهتمام المشرع الجنائي لكون الإنسان هو غاية التنظيم الاجتماعي واللبنة الأولى في تركيب المجتمع، مما استوجب حمايته في كيانه المادي أمرا أساسيا تنصب حوله نصوص القوانين.

وقد أحاطت التشريعات الجناية الإنسان بحماية قانونية عن طريق تجريم كل أفعال الإعتداء على النفس البشرية والسلامة الجسدية للإنسان،مثل جرائم القتل العمدي وغير العمدي وجرائم الضرب والجروح،وإعطاء المواد الضارة أو السامة أو إلحاق أي أذى بالجسم الإنساني فأفرد عقوبات منفصلة لكل نوع من أنواع الإعتداءات التي يمكن وقوعها سواء على النفس البشرية أو الجسد الإنساني.

ومن أساسيات القانون الجنائي وبديهياته على وجه الخصوص،النص على ما يكفل حماية حق الإنسان في الحياة وتجريم كافة الأفعال التي تشكل مساسا به وأن تحافظ على استمراره مؤديا وظائفه

[1]–دنيا عبد العزيز فهمي–الحماية الجنائية لاستئصال وزرع الأعضاء البشرية–دراسة مقارنة –دار النهضة العربية–مصر 2016 ص 46–47.

على أكمل وجه،وأن يمنحه الحماية الجنائية اللازمة،وبالتالي يتعين أن تمتد هذه الحماية لتشمل كل الأفعال التي تهدد الإنسان في بقائه سليما سواء في نفسه أو في جسده[1].

فتناول المشرع جرائم الإعتداء على سلامة جسم الإنسان في الباب الثاني تحت عنوان " الجنايات والجنح ضد الأفراد"وفي الفصل الأول منه تناول "الجنايات والجنح ضد الأشخاص" وفي المواد 254 إلى 303مكرر41.

1-الإعتداء على الحق في الحياة تحت عنوان جرائم (القتل العمد والقتل مع سبق الإصرار والترصد وقتل الأصول والأطفال والتسميم والتعذيب) في المواد 254 إلى 263مكرر2.

2-أعمال العنف العمدية:وهي الإعتداء العمدي على الحق في السلامة الجسدية،أين حدد المشرع الأفعال التي تمس بالحق في السلامة الجسدية للإنسان وهي الضرب والجروح وأعمال العنف والتعدي وإعطاء المواد الضارة،وأهم الجرائم التي تناولها المشرع هي:جرائم الضرب والجرح أو أي عمل آخر من أعمال العنف والتعدي المؤدي لمرض أو عجز كلي أو ضرب الوالدين أو ضرب قاصر أو منع عنه الطعام أو العناية لتعريض صحته للضرر،جرائم أعمال العنف والتعدي الأخرى وهذا بموجب المواد من 264 إلى 276 كما بين المشرع الصور الجديدة لحماية هذا الحق في المادة 269 كمنع الطعام على القاصر أو منع العناية عن الصغير قصد تعريضه للخطر[2].

كما نلاحظ أن المشرع استعمل في بعض المواد عبارة"أو أي عمل من أعمال العنف الأخرى" وهذا لكي يشمل بعض الأفعال غير الضرب والجرح كنقل مرض لشخص أو تسليط أشعة عليه أو غيرها من أفعال التعدي على سلامة الجسم التي لايمكن للمشرع حصرها.

3-أعمال العنف غير العمدية:وكيف المشرع بالقسم الثالث من الباب نفسه بموجب المادة288 القتل الخطأ الناتجة عن أفعال الرعونة أو عدم الإحتياط أو عدم الإنتباه أو الإهمال أو عدم مراعاة الأنظمة كجنحة،وهو التكييف ذاته الذي نص عليه بالمادة 289 بالنسبة للجروح الخطأ إذا نتج عن الرعونة أو عدم الإحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة

[1]-دنيا عبد العزيز فهمي –المرجع السابق ص 50-51.

[2]-جبيري ياسين –الإتجار بالأعضاء البشرية –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري-دار الجامعة الجديدة-الإسكندرية-مصر2015 ص 88.

أشهر،ولم يستعمل المشرع مصطلح الضرب وإعطاء مواد ضارة لأنه يرى بأن هذه الأفعال هي أفعال عمدية.

-كما أضاف المشرع بموجب المادة 290مكرر[1] جريمة تعريض حياة الغير وسلامتهم الجسدية للخطر ولو لم يتحقق الضرر،رغم أن هذا الخطر لايصل إلى حد المساس بالسلامة الجسدية للإنسان لكنها توفر له الحماية،فجرم كل سلوك يشكل خطرا على حياة أو سلامة جسم الإنسان معتبرا أياه انتهاكا متعمدا لواجب الإحتياط والسلامة التي ينص عليها القانون أو التنظيم،دون إنتظار تحقق أي نتيجة أو ضرر بجسم الغير.

ويهدف تجريم هذا السلوك إلى توفير الحماية المسبقة لحياة وسلامة جسم الإنسان بردع كل فعل متعمد ويشكل خطرا على الإنسان يخالف واجب الحيطة والسلامة التي يفرضها القانون أو التنظيم.

4-الجرائم المستحدثة الماسة بسلامة الأشخاص وكرامتهم وهي:جرائم الاتجار بالأشخاص وبالأعضاء البشرية،وجرائم تهريب المهاجرين وتعريض حياتهم وسلامتهم للخطر،وقد خصص لكل منها قسما خاصا،فتناول في القسم الخامس مكرر "الاتجار بالأشخاص" في المواد من 303 مكرر 4 إلى303مكرر15 وفي القسم الخامس مكرر1"الإتجار بالأعضاء البشرية"بالمواد من 303مكرر16 إلى303مكرر29وفي القسم الخامس مكرر2 "تهريب المهاجرين"بموجب المواد303مكرر30إلى 303مكرر41.

5-كما تناول المشرع المخالفات المتعلقة بالأشخاص وعقوباتها بالمادتين 442 و442مكرر من الكتاب الرابع وهي الأفعال الماسة بسلامة جسم الإنسان والتي تدخل ضمن أعمال العنف البسيطة أو الإيذاء الخفيف كالجرح أو أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي غير العمدية التي لا تؤدي إلى مرض أو عجز كلي عن العمل يتعدى 15 يوما كما هو مبين بالمادة 442 مخالفة المشاجرات أو إلقاء مواد صلبة أو قاذورات على الأشخاص بالمادة442مكرر1 وكذلك أفعال الضجيج والتجمهر ليلا واستعمال أدوات رنانة للمساس بالهدوء والسكينة العامة لإقلاق راحة السكان بالمادة 442مكرر ف2.

الفرع الثالث:الحق في السلامة الجسدية في قانون الإجراءات الجزائية:

[1]-القانون رقم 20-06 مؤرخ في 28 أفريل سنة 2020- المعدل والمتمم لقانون العقوبات-الجريدة الرسمية عدد25 الصادرة بتاريخ 29 أفريل 2020 ص 13.

إن قانون الإجراءات الجزائية يعطي الحق للدولة في الكشف عن الحقيقة،وفي سبيل ذلك قد تمس بالحق في سلامة الجسم،وهذا ما جعل المشرع يتدخل لتقييدها بمجموعة من الضمانات لاحترام حق المشتبه به أو المتهم في سلامة جسده في جميع مراحل الدعوى الجزائية بموجب قانون الإجراءات الجزائية،وبهذا يضمن الكشف عن الحقيقة بعيدا عن المساس بكرامة وسلامة الأشخاص[1].

فحق الإنسان في سلامة جسمه مصان في الدعوى الجزائية بموجب القانون تطبيقا لمبدأ سيادة القانون،إذ لايجوز لرجال الضبطية القضائية تعذيب المتهم أو إكراهه على الإعتراف بأي وسيلة كانت،فقانون الإجراءات الجزائية جدد كيفية الحصول على هذه الإعترافات وبالتالي لايمكن الحصول عليها بطريقة غير مشروعة.

فقانون الإجراءات الجزائية يحفظ للمشتبه فيه أو المتهم الحق في احترام كرامته وسلامة جسده أثناء فترة التوقيف للنظر،وذلك بتنظيم فترات السماع لأقواله وفترات الراحة التي تخللت ذلك،ووجوب عرضه على طبيب عند انقضاء موعد التوقيف للنظر،لضمان سلامته الجسدية وعدم تعرضه للتعذيب أو الإكراه النفسي،وطبقا للمادة 51 مكرر1 والمادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية من حقه اختيار الطبيب الذي يريد أن يعرض عليه،إذا ما طلب هو أو أحد أفراد عائلته أو محاميه،كما يجوز لوكيل الجمهورية أن يندب طبيبا لفحص المشتبه فيه في أي وقت أثناء التوقيف للنظر من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد أفراد عائلته أو محاميه.

ويشكل إعتراض ضباط الشرطة القضائية على أوامر وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي المشتبه فيه جريمة معاقب عليها طبقا للمادة 110مكرر من قانون العقوبات.[2]

-خلاصة نتائج المبحث:

-**أصدرت المواد في المواثيق الدولية** :عن الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الإعلان سنة1948وهو يمثل قيمة وقفزة نوعية كبرى في مجال حقوق الإنسان على المستويين الدولي والداخلي وقد اهتمت اهتماما بالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية،ومنه فإن الإعلان اكتفى بذكر النصوص المجرمة لأفعال الماسة بالسلامة الجسدية ولم يتعدى إلى ذكر العقوبات والإجراءات.ونظرا

[1]-فوزية عبد الستار-شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني-دار النهضة العربية-القاهرة -مصر 1975 ص 5-6.

[2]-عبد الستار مزياني/يوسفات علي هاشم-سلامة الجسم بين الحماية الجزائية والضرورة العلاجية-مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية-جامعة أدرار-الجزائر -المجلد8-العدد 3 جوان 2021 ص 618-619.

لأهمية الحق في السلامة الجسدية،أصدرت منظمة لأمم المتحدة في عام 1984،اتفاقية خاصة بمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أوالعقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة مما أدى إلى إلحاق الضرر لهم.

وعن الجمعية للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966،وبدأت نفاذها عام 1976م تلاحظ في هذه الإتفاقية أنها تعتبر أول تقنين عالمي يؤكد حماية جسم الإنسان في مواجهة التجارب الطبية والعلمية،كما تتمتع هذه الإتفاقية بأهمية قانونية بالغة،التي تصادق على أحكامها.

لم تقتصر الإتفاقيات الدولية على حماية حق الإنسان في سلامة جسمه إبان السلم فقط،بل لقد تجاوزت ذلك إلى وقت الحرب أيضا،بحيث نص عليه قانون النزاعات المسلحة في اتفاقيات لاهاي لعام1907،وفي اتفاقيات جنيف الأربعة لعام1949،إضافة إلى البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات،والاعتداء على حياة الأشخاص بصورة مباشرة وبصور غير مباشرة في الأعمال العدائية.

- **أصدرت المواد عن المواثيق الإقليمية**:حيث أقر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بحرمة وحماية حق الإنسان في السلامة الجسدية الصادر في 1981والذي دخل حيز النفاذ في 1982على عدد كبير من الحقوق السياسية والمدنية المتعارف عليها عالميا والمكفولة لكل شخص.

وصدرت الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من طرف منظمة الدول الأمريكية،وقد أقرت جملة من الحقوق بإضافة إلى تحديد بنية واختصاص وإجراء الهيئات المسئولة عن حماية ورقابة تطبيق حقوق الإنسان،وذلك بتحريم التعذيب.

لكل إنسان حق في الحصول على الرعاية الصحية والوقائية والحق في الاستفادة من العلاج الطبي،كما لايجوز إخضاع أي كان للتعذيب ولاعقو بات القاسية أو المعاملة اللا إنسانية أو مذلة.حيث نجد في الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمعد في جامعة الدول العربية والذي يعتبر مشروعاً فقط ومازال لم يدخل حيز التنفيذ،إلا أنه وضع في بنوده بعض المبادئ والقواعد لضمان حماية هذا الحق،وعلى المرجعيات التي اعتمدت والمتمثلة في الشرائع السماوية وبالأخص التأكيد على الكرامة الإنسانية،والتمسك بالشرعة الدولية لحقوق الإنسان.

-يعتبر القانون الدستوري من القانون الأساسي الأسمى في الدولة والحامي الأول لجميع الحقوق والحريات،فهو الذي نص على مبدأ حق المواطن في السلامة الجسدية،كما أن الدستور يسمو كل التشريعات الداخلية للدولة.ولا يجوز لأي تشريع آخر أن يخالفه وقد تضمن الدستور الصادر في

2016م العديد من المواد التي تحرص على حرمة جسم الإنسان وحماية الكرامة،والمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري.

وبالتالي فإن المشرع يؤكد على حرمة جسم الإنسان وحمايته من جميع صور الإعتداء أو التشويه ولهذا جعل ضمان حماية كرامة وسلامة الإنسان من واجبات الدولة.وتضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ويعاقب القانون على التعذيب والمعاملات القاسية والاتجار بالبشر.

اهتمام المشرع الجنائي لكون الإنسان هو غاية التنظيم الاجتماعي واللبنة الأولى في تركيب المجتمع،فتناول المشرع جرائم الإعتداء على سلامة جسم الإنسان تناول "الجنايات والجنح ضد الأشخاص" في المواد 254 إلى 303مكرر 41.وهذا ما جعل المشرع يتدخل لتقييدها بمجموعة من الضمانات لاحترام الحق المشتبه به أو المتهم في سلامة جسده،إلا يجوز لرجال ضبطية القضائية تعذيب المتهم أو إكراهه على الإعتراف بأي وسيلة كانت،كما يجوز لوكيل الجمهورية أن يندب طبيبا لفحص المشتبه فيه في أي وقت أثناء التوقيف للنظر.

المبحث الثالث:الأساس الشرعي للحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:مشروعية الحق في السلامة الجسدية من القرآن الكريم.

المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في السنة النبوية.

المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: الأساس الشرعي للحق في السلامة الجسدية.

المطلب الأول:مشروعية الحق في السلامة الجسدية من القرآن الكريم:

والقصاص عقوبة مقدرة ثبت أصلها في الكتاب ومذكورة على النحو التالي :

الفرع الأول: (القصاص)من جانب الوجوب من القرآن:

1-قال الله تعالى:﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾**البقرة/178**. والقصاص هو ان يفعل به مثل ما فعل به،من قولك اقتص أثر فلان إذا فعل مثل فعله،**قال الله تعالى** :﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كنا نبغ فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾ الكهف/64.

2-وقال تعالى:﴿وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ﴾ القصص/11. "أي ابتغى أثره."[1]

3-قال تعالى :﴿وكَتَبْنَا عليهم فيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ المائدة/45. **فقوله تعالى** :﴿ وكَتَبْنَا عليهم فيها﴾ "وفرضنا على اليهود في التوراة (ان النفس) مأخوذة (بالنفس) مقتولة بها إذا قتلتها بغير حق (والعين) مفقوأة (بالعين) و(الأنف) مجذوع (بالأنف) و(الأذن) مقطوعة (بالأذن) و(السن) مقلوعة (بالسن) و (الجروح) قصاص وهو المقاصة ومعناه ما يمكن فيه القصاص.[2]

فهذه الآية نزلت في بني إسرائيل لتؤكد الحق في السلامة الجسدية،وأنه حق قديم لصيق بجسم الإنسان،والوجوب هنا يعني الإلزام بتطبيق القصاص كجزاء لمن يعتدي على السلامة الجسدية للغير.

قال القرطبي: "هذه الآية تدل على جريان القصاص فيما ذكر ...." .[3]

4-قوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ البقرة/178/179.

---

[1]-أبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص -أحكام القرآن- الطبعة 1335هـ -دار الكتاب العربي -لبنان – ج 1 ص 133.

[2]- أبي البركات عبد بن احمد بن محمود النسفي -تفسير النسفي -الطبعة 1982-دار الكتاب العربي -بيروت -ج 1 ص 285.

[3]-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي -الجامع لأحكام القرآن - د، ط 1985م -دار إحياء التراث العربي -بيروت لبنان- ج2 ص 285.

وقد استدل بهذه الآية القائلون بأن الحر لايقتل بالعبد،وهم الجمهور،وذهب أبو حنيفة وأصحابه والثوري،وابن أبو ليلى،وداود إلى أنه يقتل به.[1]

5-قال الله تعالى :﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾البقرة/179.وهذا من الكلام البليغ الوجيز، ومعناه لايقتل بعضكم بعضا؛ رواه سفيان عن السدي عن أبي مالك،والمعنى : أن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه ازدجر من يريد قتل آخر مخافة،أو يقتص منه فحييا بذلك معا،وكانت العرب إذا قتل الرجل الآخر حمي قبيلا هما وتقاتلوا وكان ذلك داعيا إلى قتل العدد الكثير، فلما شرع الله القصاص قنع الكل به وتركوا الاقتتال، فلهم في ذلك حياة.[2]

6-قوله تعالى:﴿الشهر الحرام بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾ البقرة /194.

-روى البخاري والنسائي والدار القطني عن ابن عباس قال"كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية" **فقال الله تعالى:**﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ فالعفو ان يقبل الدية في العمد ﴿فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ يتبع بمعروف ويؤدي بإحسان،﴿ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ﴾ مما كتب على من كان قبلكم،﴿ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ قتل بعد قبول الدية.[3]

-هذه الآية أفادت التخفيف على هذه الأمة،فلقد كان العفو عند النصارى،والقصاص عند اليهود،وكان العرب تارة يوجبون القصاص،وأخرى يوجبون الدية،ومنهم من يبطش فيقتلون في الرجل رجالاً، وفي المرأة رجلاً،وفي العبد حرًا ،فجاءت هذه الآية بوضع القسطاس في الأرض،فسوى الله بين الناس وجعل الحر بالحر،والعبد بالعبد،والأنثى بالأنثى،فلا يتجاوز عنه إلى ما تفعله العرب الجاهلية وما كان فوق ذلك من المسلم والكافر،والعبد والحر،فإنما هو محل الاجتهاد بين الأئمة رضوان الله عليهم."[4]

---

[1]-محمد بن علي بن محمد الشوكاني -فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير-الطبعة الثانية 1997م-دار المعرفة-بيروت-ج1 ص 222.

[2]-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي –المرجع السابق–ج2 ص 252.

[3]-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي –المرجع نفسه -ج2 ص244.

[4]-الشيخ طنطاوي جوهري المصري- الجوهر في تفسير القرآن الكريم –الطبعة الأولى 2004م-منشورات محمد علي بيضون-دار الكتب العلمية-ج1 ص 200.

7-قوله تعالى:﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾ النحل/126."روي عن الشعبي وقتادة وعطاء بن يسار ان المشركين لما مثلوا بقتلى أحد قال المسلمون لأن أظهرنا الله عليهم لنمثلن بهم أعظم مما مثلوا فأنزل الله تعالى هذه الآية،وقال مجاهد وابن سيرين هو في كل من ظلم بغضب أو نحوه، فإنما يجازى بمثل ما عمل.

قال أبو بكر :نزول الآية على سبب لايمنع عندنا اعتبار عمومها في جميع ما انتظمه الاسم فوجب استعمالها في جميع ما انطوى تحتها بمقتضى ذلك ان من قتل رجلا قتل به،ومن جرح جراحة جرح به جراحة مثلها.[1]

8-قوله تعالى:﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾الشورى/40.**قوله تعالى:**﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سيئة مثلها﴾ "وجزاء المسيء عقوبته بما أوجب الله عليه،﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾فمن عفا عمن أساء إليه،فلم يعاقبه ابتغاء وجه الله،فأجر عفوه على الله،والله يثيبه عليه،﴿إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾ ان الله لا يحب أهل الظلم،الذين يتعدون على الناس فيسيئون إليهم".[2]

فهذه الآيات تدل بوضوح على وجوب القصاص بالمثل أعلى كل اعتداء يمس بالحق في سلامة جسم الإنسان.[3]

الفرع الثاني:(القصاص) من جانب العدم :

موانع القصاص هي الحوائل التي تمنع القصاص وهي تختلف عن أسباب سقوط القصاص او أسباب تأجيله،أما بالنسبة لموانع القصاص والتي نحن بصددها فهي ابلغ رد على المتخوفين من تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في الجرائم وهي أكبر دليل أيضا على عمومية تطبيق الشريعة الإسلامية وصلاحيتها لكل زمان ومكان.

ومن أهم موانع تطبيق القصاص مايلي:[4]

---

[1]-أبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص-المرجع السابق-ج3 ص 194.

[2]-محمد بن جرير الطبري -مختصر تفسير الطبري-مكتبة رحاب -الجزائر ج2 ص 322.

[3]-لخذاري عبد الحق -آليات حماية الحق في السلامة الجسدية بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي -الطبعة 2020م-المركز الأكاديمي للنشر -شارع مصطفى كامل -الاسكندارية ص 127.

[4]-حسن سعد محمد عيسى -الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية(دراسة مقارنة)-طبعة خامسة-ديوان المطبوعات الجامعية 2009م-بن عكنون- الجزائر ص 487.

أ-عدم المماثلة في الصحة والكمال:

أي ان القصاص يمتنع عند عدم المماثلة في صحة الأعضاء وكمالها فالرجل الصحيحة لا تؤخذ بالأشلاء والعين الصحيحة لا تؤخذ بالمفقوءة واللسان لدى المتكلم لا يؤخذ بلسان الأخرس وهذا هو رأي الإمام أبي حنيفة ولكن الأرجح هو أن القصاص بين التناقص والتكامل منطقي وعادل،أما العضو معدوم الفائدة فلا يقاد له من العضو السليم.

ب-عدم المماثلة في المحل:

أي أن تؤخذ الساق بالساق والعين بالعين واليد باليد فإن اختلف المحل فلا قصاص،وقد اختلف الفقهاء في وجوب الدية عند عدم المماثلة في المحل والراجح هو وجوبها في مال الجاني أو عاقلته أو بيت المال.

ج-عدم إمكان الاستيفاء بلا حيف أو زيادة:

وهو من الأسباب الجوهرية في امتناع القصاص كما أنه مفتاح الصفح والعفو من المجنى عليه أو ولى الأمر إذ إن من الصعوبة في كثير من الأحيان إمكان استيفاء القصاص فيما دون النفس دون حيف أو زيادة حيث أن صاحب الحق سوف يتردد لأنه أن ينفذ حكم الله تعالى بالمثلية طبقاً **لقوله تعالى:**﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ النحل /126.**وقوله تعالى:**﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ الشورى/40.[1]

المطلب الثاني : الحق في السلامة الجسدية في السنة النبوية :

تؤكد السنة النبوية في العديد من الأحاديث الشريفة على أهمية الحق في سلامة الجسم،وضرورة حمايته،وهذا يتجلى في تحريم المساس بجسم الإنسان وحرمته،قال "عليه الصلاة والسلام ":"إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا"، وقال كذلك : "كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه"،جاء في سبل السلام :"إخبار بتحريم الدماء والأموال والأعراض،وهو معلوم من الشرع علما قطعيا"،وهذا دليل على حرمة جسم الإنسان،حيث تقتضي عدم المساس به بأي شكل قد يمس بكرامته أو سلامته.

وقال كذلك :"أول ما يقضي بين الناس يوم القيامة في الدماء."

[1]-حسن سعد محمد عيسى-المرجع السابق ص 488.

قال الصنعاني :"فيه دليل على أعظم شأن دم الإنسان، فإنه لا يقدم في القضاء إلا الأهم " وذلك فإن الاعتداء على جسم الإنسان يقضي بالمسؤولية والمحاسبة على ذلك يوم القيامة،بل يعد من أول الأمور التي يقضي فيها يوم القيامة بين الناس،وهذا ما يؤكد أهمية ومكانة الحق في سلامة الجسم.

كما حرمت السنة النبوية الظلم بصفة عامة، قال "عليه الصلاة والسلام:"الظلم ظلمات يوم القيامة"، قال الصنعاني :"الحديث من أدلة تحريم الظلم، وهو يشمل جميع أنواعه،سواء كان في نفس أو مال، أو عرض في حق مؤمن،أو كافر أو فاسق."

ولاشك أن الاعتداء على السلامة الجسدية للآخرين هو نوع من أنواع الظلم،لذلك فان الحديث يؤكد بطريق غير مباشر على أهمية توفير سلامة الإنسان الجسدية،وعدم إلحاق الظلم به الذي قد يلحق بجسمه،كالاعتداء عليه بالضرب أو الجرح أو بأي وسيلة من شانها المساس بهذه السلامة.

وفي هذا دلالة قاطعة على تحريم الظلم الذي يقع على نفوس الآخرين،والذي يشمل حقهم في السلامة الجسدية،والحديث حرم المساس بها حتى وان كان المستهدف كافرا او فاسقا.

كذلك لايجوز التعذيب أو الإكراه البدني،جاء في الحديث :" ان الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا"والتعذيب يقع عادة على جسم الإنسان لذلك فهو محرم في الدين الاسلامي.

كما حرمت السنة النبوية الضرر بصفة عامة،فقد جاء في الحديث :"لاضرر ولاضرار" ويؤكده كذلك قوله عليه الصلاة والسلام:"من ضار مسلما ضره الله ومن شاق مسلما شق الله عليه."قال الصنعاني:"أي من ادخل على مسلم مضرة في ماله او نفسه او عرضه بغير حق ضاره الله،أي جازاه من جنس فعله،وادخل عليه المضرة."[1]

والمساس بالسلامة الجسدية يعتبر ضررا يحاسب الإنسان على فعله،كما جاءت الأحاديث النبوية لتدعو إلى عدم إرهاق النفس بكثرة الطاعات والتبتل في ذلك،وإعطاء الجسم حقه من الراحة،عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال:"قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :يا عبد الله،ألم أخبر أنك تصوم النهار وتقوم الليل،قلت بلى يا رسول الله،قال فلا تفعل،صم وافطر،وقم ونم،فإن لجسدك عليك حقا،وإن لعينيك حقا،وإن لزوجك عليك حقا.

قال ابن حجر:قوله:(باب حق الجسم في الصوم) أي:على المتطوع،والمراد بالحق هنا المطلوب،اعم من ان يكون واجبا أو مندوبا،فأما الواجب فيختص بما إذا خاف التلف،وليس مراد هنا.وهذا يؤكد على

[1]–لخذاري عبد الحق –المرجع السابق ص 47 وما بعدها.

ضرورة منح الجسم قسطاً من الراحة،بعدم الإكثار من الصوم ولو كان من باب التطوع،وهذا يدل على مراعاة الشريعة الإسلامية للحق في السلامة الجسم،كما أكدت السنة النبوية على حمايته في الأحاديث الواردة في القصاص في أفعال الجناية على مادون النفس والجراح.[1]

المطلب الثالث: الحق في سلامة الجسدية في الفقه الإسلامي :

إن مصطلح"الحق في سلامة الجسم " هو مصطلح قانوني متداول لدى رجال القانون خصوصا في المجال الجنائي،وقد درسه الفقهاء المسلمون في باب الجنايات،وبالتحديد **الجناية على مادون النفس** أو الجناية على الأطراف أو الجراح.

حيث عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الجناية على مادون النفس بأنها :"كل فعل محرم وقع على الأطراف أو الأعضاء سواءاً أكان بالقطع، أم بالجرح، أم بإزالة المنافع." وهذا التعريف جامع لما تناوله الفقهاء في هذا الباب من مصطلحات تدل على الجناية على مادون النفس، وهو يدل على أن هذه الجناية قد تقع من الشخص على نفسه بأن يقطع عضوًا من أعضائه، أو قد تقع من الغير.

وعرفها عبد القادر عودة بقوله :"هي كل أذى يقع على جسم الإنسان من غيره، فلا يؤدي بحياته ... فيدخل فيه الجرح والضرب والعصر وقص الشعر ونتفه وغير ذلك." وما يلاحظ على هذا التعريف أنه أوسع وأشمل من الأول فقد اشتمل على جميع أنواع الاعتداء التي تقع من الغير على جسم الإنسان ولم يكتفي بما أشار إليه التعريف الأول، غير أنه قصر وقوع الجناية على مادون النفس من الغير فقط.

وبالتالي يمكن الأخذ بهذا التعريف.أي تعريف عبد القادر عودة.مع زيادة أن الجناية على مادون النفس قد تقع من الشخص على نفسه.[2]

ولما كان مصطلح "الحق في سلامة الجسم " مصطلح قانوني، لم نقف على تعريف محدد له في الفقه الإسلامي، وبما أن الفقهاء قد أطلقوا على أفعال الاعتداء على الحق في سلامة الجسم بالجناية على مادون النفس وأعطوا لها تعريفات مختلفة،فإنه بناءً على تلك التعريفات يمكن وضع مفهوم تقريبي للحق في السلامة الجسم في الفقه الإسلامي.

---

[1] -لخذاري عبد الحق –المرجع السابق ص 49-50.

[2] -رابح فغرور –الحق في سلامة الجسم بين القدسية والضرورة الطبية –دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري- مجلة البحوث والدراسات المجلد (15)- العدد(02) صيف 2018. ص 63.

ومنه فإن الحق في سلامة الجسم هو:"حق من حقوق الإنسان المختلفة وهو من الحقوق المشتركة،التي يجتمع فيها مقصد شارع الحكيم في تحقيق مصلح المجتمع ومصلحة الفرد،يكون بمقتضاه ثبوت ووجوب تمتع جسم الإنسان بالحرية من كل أنواع الاعتداء أو الإيذاء التي تهدد سلامته.

وعليه فإن هذا الحق مرتبط بالمقاصد الشرعية،فهو يندرج ضمن مقصد حفظ النفس،ولذلك فإن الحفاظ على هذا الحق يعني حفاظ على بقاء النفس،وهذا ما يؤكده الطاهر ابن عاشور في قوله:"يلحق بحفظ النفوس من الإتلاف حفظ بعض أطراف الجسد من الإتلاف،وهي الأطراف التي ينزل إتلافها منزلة إتلاف النفس في انعدام المنفعة بتلك النفس، مثل: الأطراف التي جعلت في إتلافها خطأ الدية الكاملة."

وبناء على ذلك يتضح لنا أن حماية الحق في سلامة الجسم يلحق مقصد حفظ النفس وهذا الحق من الحقوق المشتركة،التي يجتمع فيها مقصد الشارع في تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد.[1]

خلاصة المبحث ونتائج المقارنة :

– يمكن القول ان القصاص في القرآن :هو ان يفعل به مثل مافعل به،اقتص أثر فلان إذ فعل مثل فعله لقوله تعالى:﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾البقرة /178.والجروح قصاص وهو المقاصة ومعناه مايمكن فيه القصاص،والوجوب هنا يعني الإلزام بتطبيق القصاص كجزاء لمن يعتدي على السلامة الجسدية للغير،ولهذا أكدت الآيات بوضوح على وجوب القصاص بالمثل الأعلى على كل الاعتداء يمس بالحق في السلامة الجسم الإنسان.

–تحث الشريعة على موانع القصاص يمتنع عند عدم المماثلة في صحة الأعضاء وكمالها مثلا الرجل الصحيحة لاتؤخذ بالأشلاء والعين الصحيحة لاتؤخذ بالمفقوءة،كما ان العضو معدوم الفائدة فلا يقاد له من العضو السليم.ومن الأسباب الجوهرية في امتناع القصاص كما أنه مفتاح الصفح والعفو من المجني عليه لأن صاحب الحق سوف يتردد لأنه ينفذ حكم الله تعالى بالمثلية.

–وكذلك تحث السنة النبوية في تجلى التحريم المساس بجسم الإنسان وحرمته كل مسلم على المسلم كما جاء بتحريم الدماء والأموال والأعراض،وهذا دليل على حرمة جسم الإنسان بمقتضى عدم المساس به بأي شكل فالإنسان مقدس ومكرم بكرامته وسلامته.ولاشك أن الإعتداء نوع من أنواع

[1]–رابح فغرور –المرجع السابق –ص 64.

الظلم،وكما حرمت السنة الظلم بصفة عامة كقوله صلى الله عليه وسلم:"ظلم ظلمات يوم القيامة"وكما لايجوز التعذيب أو الإكراه البدني، لذلك فهو محرم في الدين الإسلامي.

-أما في الفقه الإسلامي:عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية الجنائية على مادون النفس أنها يدل على أن الجناية :كل فعل محرم وقع على الأطراف أو الأعضاء سواءاً أكان بالقطع، أم بالجرح، أم بإزالة المنافع، تقع من الشخص على نفسه بأن يقطع عضواً من أعضائه أوقد تقع من الغير، فلا يؤدي بحياته.تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد،يكون بمقتضاه ثبوت ووجوب تمتع جسم الإنسان بالحرية من كل أنواع الاعتداء أو الإيذاء التي تهدد سلامته.

-وعليه فإن هذا الحق مرتبط بالمقاصد الشرعية،فهو يندرج ضمن مقصد حفظ النفس،ولذلك فإن الحفاظ على هذا الحق يعني حفاظ على بقاء النفس فالحق مرتبط بالمقاصد الشرعية،فهو يندرج ضمن مقصد حفظ النفس،فالمحافظة عليه سواء من جانب الوجود أو العدم فحفظ النفس لايكون من الهلاك فقط،بل من كل مايلحق الضرر بالإنسان من قريب كأكل السموم والقاذورات،أو من بعيد كتناول الخمور والمخدرات.

خاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات،نحمده ونشكره على توفيقه وعونه لنا في انجاز هذا البحث بعد دراستنا للموضوع الحق في السلامة الجسدية بين الشريعة والقانون يتجلى الحق في سلامة الجسدية أهمية بالغة بالنسبة للفرد والمجتمع،ويعتبر الحق في السلامة الجسدية من أهم الحقوق الإنسان الأساسية اللصيقة بالشخصية والمتأصلة بالكرامة الإنسانية،بحيث لا يقبل التصرف ولا تنازل كونه مرتبطا ارتباطا وثيقا بالحق في الحياة.ولقد توصلنا من خلال دراستنا إلى جملة من النتائج والتوصيات والاقتراحات:

أولا:أهم النتائج :

-يمكن القول بأن الشريعة الإسلامية وضعت حقوق الإنسان،وذلك بما يجعل تحقيق المقاصد الشرعية المرعية في مختلف مستوياتها،ومقاصدها هو المرتكز الذي تقوم عليه حقوق الإنسان،وبما أن جاءت لتحافظ على كرامة الإنسان كمبدأ أساسي، وخاصة فيما يتعلق بحقوقه الأساسية عامة وبين هذه الحقوق:**الحق في السلامة الجسدية**.

-الفقه القانوني أن حقوق الإنسان هي جملة الحقوق المطلقة وثابتة ولا يجوز في أي حالة من الأحوال التقييد بها بموجب المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ومن بين هذه الحقوق الحق في الصحة الذي يعد من أهم حقوق استمرار الحياة؛ والعلاقة بينه وبين الحقوق الأخرى متينة.

- تحث الشريعة الإسلامية على العمل في توفير الصحة السليمة ومستلزماتها كالعلاج لكل إنسان من أجل حماية الحقوق الأخرى.وكما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال:"المؤمنون كالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر جسده بالحمى والسهر." وهذا ما ذهب إليه أيضا القانون الوضعي.

-**أصدرت المواد في المواثيق الدولية** :عن الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الإعلان سنة1948و هو يمثل قيمة وقفزة نوعية كبرى في مجال حقوق الإنسان على المستويين الدولي والداخلي وقد اهتمت اهتماما بالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية،ومنه فإن الإعلان اكتفى بذكر النصوص المجرمة لأفعال الماسة بالسلامة الجسدية ولم يتعدى إلى ذكر العقوبات والإجراءات.

-ونظرا لأهمية الحق في السلامة الجسدية،أصدرت منظمة لأمم المتحدة في عام 1984،اتفاقية خاصة بمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أوالعقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة مما أدى إلى إلحاق الضرر لهم.

-وعن الجمعية للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966،وبدأت نفاذها عام 1976م تلاحظ في هذه الإتفاقية أنها تعتبر أول تقنين عالمي يؤكد حماية جسم الإنسان في مواجهة التجارب الطبية والعلمية،كما تتمتع هذه الإتفاقية بأهمية قانونية بالغة،التي تصادق على أحكامها.

-لم تقتصر الإتفاقيات الدولية على حماية حق الإنسان في سلامة جسمه إبان السلم فقط،بل لقد تجاوزت ذلك إلى وقت الحرب أيضا،بحيث نص عليه قانون النزاعات المسلحة في اتفاقيات لاهاي لعام 1907،وفي اتفاقيات جنيف الأربعة لعام1949،إضافة إلى البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات.

- **أصدرت المواد عن المواثيق الإقليمية**:حيث أقر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بحرمة وحماية حق الإنسان في السلامة الجسدية الصادر في 1981والذي دخل حيز النفاذ في 1982على عدد كبير من الحقوق السياسية والمدنية المتعارف عليها عالميا والمكفولة لكل شخص.

-وصدرت الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من طرف منظمة الدول الأمريكية،وقد أقرت جملة من الحقوق بإضافة إلى تحديد بنية واختصاص وإجراء الهيئات المسئولة عن حماية ورقابة تطبيق حقوق الإنسان،وذلك بتحريم التعذيب.

-لكل إنسان حق في الحصول على الرعاية الصحية والوقائية والحق في الاستفادة من العلاج الطبي،كما لايجوز إخضاع أي كان للتعذيب ولا عقوبات القاسية أو المعاملة اللا إنسانية أو مذلة.

-حيث نجد في الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمعد في جامعة الدول العربية والذي يعتبر مشروعاً فقط ومازال لم يدخل حيز التنفيذ،إلا أنه وضع في بنوده بعض المبادئ والقواعد لضمان حماية هذا الحق،وعلى المرجعيات التي اعتمدت والمتمثلة في الشرائع السماوية وبالأخص التأكيد على الكرامة الإنسانية،والتمسك بالشرعة الدولية لحقوق الإنسان.

-يعتبر القانون الدستوري من القانون الأساسي الأسمى في الدولة والحامي الأول لجميع الحقوق والحريات،فهو الذي نص على مبدأ حق المواطن في السلامة الجسدية،كما أن الدستور يسمو كل التشريعات الداخلية للدولة.ولا يجوز لأي تشريع آخر أن يخالفه وقد تضمن الدستور الصادر في 2016م العديد من المواد التي تحرص على حرمة جسم الإنسان وحماية الكرامة،والمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري.

-وبالتالي فإن المشرع يؤكد على حرمة جسم الإنسان وحمايته من جميع صور الإعتداء أو التشويه ولهذا جعل ضمان حماية كرامة وسلامة الإنسان من واجبات الدولة.وتضمن الدولة عدم انتهاك حرمة

الإنسان يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ويعاقب القانون على التعذيب والمعاملات القاسية والاتجار بالبشر.

-اهتمام المشرع الجنائي لكون الإنسان هو غاية التنظيم الاجتماعي واللبنة الأولى في تركيب المجتمع،فتناول المشرع جرائم الإعتداء على سلامة جسم الإنسان تناول "الجنايات والجنح ضد الأشخاص" في المواد 254 إلى 303مكرر 41.

-وهذا ما جعل المشرع يتدخل لتقييدها بمجموعة من الضمانات لاحترام الحق المشتبه به أو المتهم في سلامة جسده،إلا يجوز لرجال ضبطية القضائية تعذيب المتهم أو إكراهه على الإعتراف بأي وسيلة كانت،فقانون يحفظ كرامة المشتبه فيه أو المتهم لحق احترام سلامة جسمه أثناء التوقيف للنظر.

-وطبقا للمادة 5مكرر1والمادة52 من قانون الإجراءات من حقه اختيار الطبيب الذي يريد أن يعرض عليه إذا ما طلب هو أو أحد أفراد عائلته أو محاميه كما يجوز لوكيل الجمهورية أن يندب طبيبا لفحص المشتبه فيه في أي وقت أثناء التوقيف للنظر.

- يمكن القول ان القصاص في القرآن :هو ان يفعل به مثل مافعل به،اقتص أثر فلان إذ فعل مثل فعله لقوله تعالى:﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾البقرة /178.والجروح قصاص وهو المقاصة ومعناه مايمكن فيه القصاص،والوجوب هنا يعني الإلزام بتطبيق القصاص كجزاء لمن يعتدي على السلامة الجسدية للغير،ولهذا أكدت الآيات بوضوح على وجوب القصاص بالمثل الأعلى على كل الاعتداء يمس بالحق في السلامة الجسم الإنسان.

-تحث الشريعة على موانع القصاص يمتنع عند عدم المماثلة في صحة الأعضاء وكمالها مثلا الرجل الصحيحة لاتؤخذ بالأشلاء والعين الصحيحة لاتؤخذ بالمفقوءة،كما ان العضو معدوم الفائدة فلا يقاد له من العضو السليم.ومن الأسباب الجوهرية في امتناع القصاص كما أنه مفتاح الصفح والعفو من المجني عليه لأن صاحب الحق سوف يتردد لأنه ينفذ حكم الله تعالى بالمثلية.

-وكذلك تحث السنة النبوية في تجلى التحريم المساس بجسم الإنسان وحرمته كل مسلم على المسلم كما جاء بتحريم الدماء والأموال والأعراض،وهذا دليل على حرمة جسم الإنسان بمقتضى عدم المساس به بأي شكل فالإنسان مقدس ومكرم بكرامته وسلامته.ولاشك أن الإعتداء نوع من أنواع الظلم،وكما حرمت السنة الظلم بصفة عامة كقوله صلى الله عليه وسلم:"ظلم ظلمات يوم القيامة"وكما لايجوز التعذيب أو الإكراه البدني، لذلك فهو محرم في الدين الإسلامي.

-أما في الفقه الإسلامي:عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية الجنائية على مادون النفس أنها يدل على أن هذه الجناية :كل فعل محرم وقع على الأطراف أو الأعضاء سواءاً أكان بالقطع، أم بالجرح، أم بإزالة المنافع، تقع من الشخص على نفسه بأن يقطع عضواً من أعضائه أوقد تقع من الغير، فلا يؤدي بحياته.

-تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد،يكون بمقتضاه ثبوت ووجوب تمتع جسم الإنسان بالحرية من كل أنواع الاعتداء أو الإيذاء التي تهدد سلامته .وعليه فإن هذا الحق مرتبط بالمقاصد الشرعية،فهو يندرج ضمن مقصد حفظ النفس ،ولذلك فإن الحفاظ على هذا الحق يعني حفاظ على بقاء النفس فالحق مرتبط بالمقاصد الشرعية،فهو يندرج ضمن مقصد حفظ النفس،فالمحافظة عليه سواء من جانب الوجود أو العدم فحفظ النفس لايكون من الهلاك فقط، بل من كل مايلحق الضرر بالإنسان من قريب كأكل السموم والقاذورات،أو من بعيد كتناول الخمور والمخدرات.

ثانيا :التوصيات والاقتراحات:

1-ضمان الحق الحماية والحفاظ على السلامة الجسدية وعدم تعرضها للاعتداء والتعذيب والمعاملة اللاإنسانية التي تلحق الأذى بالجسم.

2-حق الفرد والمجتمع ومصلحته في المحافظة على الصحة السليمة وكيانه وسلامته البدنية والنفسية ووقايته من الأمراض.

3-العودة إلى أحكام الشريعة الإسلامية متى أتيحت لنا و أخذ من أقوال الفقهاء والترجيح بينها، لدراسة مواضيع قانونية والشرعية،فالشريعة الإسلامية صالحة في كل زمان ومكان والإقتداء بمنهجها، ولضمان الأمن والاستقرار لحق الإنسان في السلامة الجسدية.

وفي الأخير نعتذر على ما بدر منا من النقص أو التقصير في البحث،ونسأل الله عزوجل الإخلاص والقبول في العمل.

فهارس الآيات القرآنية.

فهارس الأحاديث النبوية.

فهارس المواد القانونية.

فهارس قائمة المصادر والمراجع .

فهارس الموضوعات.

فهرس الآيات:

رقمها بترتيب	اسم السورة	رقم الآية	نص الآية	الصفحة
2	البقرة	42	﴿وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الحق وأنتم تَعْلَمُونَ﴾	7
2	البقرة	178	﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾	27
2	البقرة	178/ 179	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾	27
2	البقرة	194	﴿الشهر الحرام بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾	30

5	المائدة	45	﴿وكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فيها أَنَّ النَّفسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾	115
7	الأعراف	105	﴿حَقِيقٌ عَلَى أَنْ لَا أَقُولَ عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقّ﴾	164
15	الحجر	91	﴿الَّذِينَ جَعَلُوا الْقُرْآنَ عِضِينَ﴾	267
16	النحل	126	﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾	281
18	الكهف	64	﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كنابغ فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾	301
22	الحج	6	﴿ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ﴾	333
24	النور	25	﴿وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾	352
28	القصص	11	﴿وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ﴾	386
39	الزمر	69	﴿وقُضِيَ بينهم بالحق وَهُمْ لَاُ يُظْلَمُون﴾	466
42	الشورى	40	﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾	487

فهرس الأحاديث :

نص الحديث	الصفحة
«إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا».....	1305
«كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه ».....	1986
«أول ما يقضى بين الناس بوم القيامة في الدماء».....	2517
«الظلم ظلمات يوم القيامة».....	663
«إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا».....	2017
«لاضرر ولاضرار،من ضار مسلماً ضره الله ومن شاق مسلماً شق الله عليه».....	69
«يا عبد الله،ألم أخبر أنك تصوم النهار وتقوم الليل،قلت بلى يا رسول الله،قال فلا تفعل،صم وأفطر،وقم ونم،فإن لجسدك عليك حقاً،ون لعينيك حقاً،وإن لزوجك عليك حقاً».....	697
«إن لله تسعة وتسعون اسما،مئة إلا واحداً،إنه وتر يحب الوتر من حفظها دخل الجنة ....».....	636

فهرس المواد القانونية.

أولا:المواثيق والمواد القانونية:

1-المادة 3من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948.

2-المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في1948.

3-المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في1948.

4-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان –اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة (217ألف د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ ديسمبر1948.

5-منظمة الأمم المتحدة مؤرخ في عام 1984.

6-لقد كان توقيع هذه الاتفاقية في إطار منظمة الأمم المتحدة في تاريخ 16 ديسمبر 1966م،ودخلت حيز التنفيذ بعد تصديق 35 دولة عليها اعتبارا من 23 مارس 1976م،وهي مقننة في 53 مادة.

7-اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع والتصديق عليها والانضمام إليها في القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1984تاريخ بدء النفاذ :26حزيران /يونيه 1987،للمادة 27(1).

8-المادة 2 من الفقرة 1 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغير من ضروب المعاملة والعقوبة القاسية و اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة أو المهينة الصادرة في 1984.

9-الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب-تمت إجارته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم18 في نيروبي (كينيا) يونيو1981.

10-المادة 1 الفقرة 1 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

11-المادة 5 الفقرة 1 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في1969 .

12-المادة 5 الفقرة 2 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

13-المادة7 الفقرة 2 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

14-الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة في 1969.

15-وقعت هذه الاتفاقية في نطاق مجلس أوربا في روما في 4 نوفمبر 1950م.

16 -اعتمد ونشر هذا المشروع بموجب قرار المجلس جامعة الدول العربية 5427،المؤرخ 15سبتمبر 1997م،المواثيق العربية والعالمية لحقوق الإنسان ص 71.
17-المادة 07 الفقرة 1 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادرة سنة1994م.
18 -المادة 09من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر في 1994م.

ثانيا:القوانين والأوامر:

1-الجريدة الرسمية 82الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020.
2-القانون رقم 20-06 مؤرخ في 28 أفريل سنة 2020- المعدل والمتمم لقانون العقوبات- الجريدة الرسمية عدد25 الصادرة بتاريخ 29 أفريل 2020 ص 13.

فهرس المصادر والمراجع:

-القرآن الكريم برواية ورش عن النافع.

أولا:المعاجم اللغة العربية:

1- عبد الله العلا يلي،لسان العرب المحيط للعلامة ابن منظور –جميع الحقوق محفوظة – 1408هـ/1988م –دار الجيل بيروت-المجلد الاول ص 680.

2-الخليل بن احمد الفراهيدي-كتاب العين – الطبعة الأولى 1424هـ/2003م-دار الكتب العلمية –بيروت-لبنان –الجزء الاول (أ-خ) ص .339

3-داود سلمان العنكبي /أنعام داود سلوم –كتاب العين معجم لغوي تراثي –الطبعة الأولى 2004-مكتبة لبنان ناشرون-بيروت –لبنان ص.555

4-لويس معلوف وآخرون-المنجد في اللغة العربية المعاصرة- الطبعة الأولى 2000 - دار المشرق – بيروت –لبنان ص 987-988.

5-لويس معلوف وآخرون-المرجع السابق ص 987-988.

6-مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي –القاموس المحيط –بدون الطبعة –دار الجيل بيروت-لبنان -الجزء الأول ص 365-366.

ثانيا :كتب الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

1-السيد عبد الصمد محمد يوسف -سقوط ا الحق بالتقادم وعدم سماع دعواه بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي- دراسة المقارنة -الطبعة 2009-دار الجامعة الجديدة ص72-73 .

2-السيد عبد الصمد محمد يوسف -المرجع السابق ص 76.

-السيد عبد الصمد محمد يوسف –المرجع نفسه ص 76-77.

3-احمد محمود الخولي -نظرية الحق بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي-الطبعة الأولى 1423هـ/2003م -دار السلام للنشر والتوزيع القاهرة –مصر ص28.

4- فتحي الدر يني -الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده- الطبعة الثالثة 1404هـ/1984م- مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع-بيروت ص 186-187-188.

5- فتحي الدريني-المرجع نفسه ص 188-189.

6-فتحي الدريني –المرجع السابق ص189-190.

7-فتحي الدريني –المرجع نفسه ص 191.
8-لخذاري عبد الحق –آليات حماية الحق في السلامة الجسدية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – الطبعة 2020-المركز الأكاديمي للنشر –الإسكندرية ص 23-24.
9-لخذاري عبد الحق – المرجع نفسه ص 24-25 .
10-لخذاري عبد الحق-المرجع السابق ص 26.
11-لخذاري عبد الحق – المرجع نفسه ص 28.
12-لخذاري عبد الحق –المرجع السابق ص 29-30-127.
13- دنيا عبد العزيز فهمي-الحماية الجنائية لاستئصال وزرع الأعضاء البشرية-دراسة مقارنة –دار النهضة العربية-مصر 2016ص46-47.
14-دنيا عبد العزيز فهمي –المرجع السابق ص50-51.
15-جبيري ياسين –الإتجار بالأعضاء البشرية –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري-دار الجامعة الجديدة-الإسكندرية-مصر2015ص 88.
16-حسن سعد محمد عيسى –الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية(دراسة مقارنة)-طبعة خامسة-ديوان المطبوعات الجامعية 2009م-بن عكنون- الجزائرص487.
17-حسن سعد محمد عيسى-المرجع السابق ص 488.
18-مروك نصر الدين –الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم (في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية)-دراسة مقارنة-الطبعة الأولى –الديوان الوطني للأشغال التربوية-2003-الجزائر ص 12-14.

ثالثا: كتب القانون:

1- عبد القادر الفار –المدخل لدراسة العلوم القانونية مبادئ القانون –النظرية العامة للحق –الطبعة الأولى إصدار العاشر -2008-دار الثقافة للنشر وتوزيع ص 127.
2- عبد القادر الفار-المرجع السابق ص 128.
3-عبد القادر الفار-المرجع السابق ص 130.
4-الأخوين مهند وخالد وليد الحداد-المدخل لدراسة علم القانون –نظرية الدولة –نظرية القانون– نظرية الحق،الطبعة الأولى 2008-للنشر والتوزيع عمان- الأردن ص 355.

5-نبيل إبراهيم سعد-المدخل إلى القانون نظرية الحق –الطبعة الأولى 2010––منشورات الحلبي الحقوقية –بيروت –لبنان ص 28.

6-نبيل إبراهيم سعد –المرجع السابق ص 28-29.

7-جلال ثروت –جرائم الاعتداء على الأشخاص –نظرية القسم الخاص –د.ط.د.ت- الدار الجامعة –بيروت –لبنان-الجزء الثاني ص 401.

8-محمد شريف بسيوني/محمد سعيد الدقاق /عبد العظيم وزير-حقوق الإنسان –دراسات حول الوثائق العالمية و الإقليمية ط1 –دار الملايين -سيراكوزا- إيطاليا-1997م-م2ص 76.

9-يحياوي نورة بن علي-حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي –بدون طبعة-2006م-دار هومة –الجزائر ص 32.

10-محمد عبد الغريب –التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للإنسان-طبعة 1979م-دار الكتب العلمية –بيروت –لبنان ص 5.

11-فوزية عبد الستار-شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني-دار النهضة العربية-القاهرة – مصر 1975 ص5-6.

12-أيت مولود ذهبية-مداخلة في ملتقى وطني حول تأثير التطور العلمي والتقني على حقوق الإنسان-بتاريخ يومي 28-29 ابريل 2013-كلية الحقوق والعلوم السياسية-عبد الرحمن –ميرة – بجاية 2013 ص 11.

13- أيت مولود ذهبية-المرجع السابق ص12.

رابعا: كتب الحديث والتفسير:

1-محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي رحمه الله تعالى -مختار الصحاح – بدون الطبعة -دار الحديث بجوار إدارة الأزهرص439.

2-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي -الجامع لأحكام القرآن - د، ط 1985م -دار إحياء التراث العربي –بيروت لبنان- ج2ص 285.

3-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي –المرجع السابق–ج2 ص 252.

4-أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي –المرجع نفسه -ج2 ص 244.

5-أبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص -أحكام القرآن- الطبعة 1335هـ -دار الكتاب العربي -لبنان-ج1ص 133.
6-أبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص-المرجع السابق ج3 ص 194.
7- أبي البركات عبد بن احمد بن محمود النسفي -تفسير النسفي –الطبعة 1982-دار الكتاب العربي –بيروت –ج 1ص 285.
8-محمد بن علي بن محمد الشوكاني -فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير- الطبعة الثانية 1997م-دار المعرفة-بيروت-ج1 ص 222.
9-الشيخ طنطاوي جوهري المصري- الجوهر في تفسير القرآن الكريم –الطبعة الأولى 2004م- منشورات محمد علي بيضون-دار الكتب العلمية-ج1ص 200.
10-محمد بن جرير الطبري –مختصر تفسير الطبري-مكتبة رحاب –الجزائر ج2 ص 322.

خامسا:الرسائل والمذكرات الجامعية:

1-بن حمزة بوبكر/بوعيشة أيوب –مذكرة الماستر في الحقوق-الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم- تخصص:القانون الجنائي والعلوم الجنائية-جامعة زيان عاشور –الجلفة –الموسم الجامعي 2020/2019م ص 16.
2-بن حمزة بوبكر /بوعيشة أيوب -المرجع السابق ص 52-53.
3-ينظر من هذه مذكرة -كابوية رشيدة.
4-كابوية رشيدة -مذكرة الدكتوراه في العلوم الإسلامية -"الحق في السلامة الجسدية للإنسان بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي"-تخصص :شريعة وقانون -جامعة احمد دراية -ادرار -الموسم الجامعي -1437/1436هـ/2016/2015م ص 22.
5- كابوية رشيدة –المرجع السابق ص 25.
6- بوشي يوسف – الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته جنائيا –دراسة مقارنة – جامعة أبو بكر بلقا يد تلمسان -كلية الحقوق والعلوم السياسية -قسم القانون الخاص– الموسم الجامعي 2012- 2013م ص 61.
7-بوشي يوسف – المرجع نفسه ص 862.
8-ينظر في هذه المذكرة –موتاري ما لم ثاني أمين.

9-موتاري مالم ثاني أمين – مذكرة ماستر العلوم الإسلامية –الحق في مستوى معيشي لائق -دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي –تخصص :شريعة وقانون -جامعة ادرار –السنة الجامعية 1434-1435هـ /2013-2014م ص 8.

10-منى سلامة سالم أبو عيادة –مذكرة ماجستير في الفقه المقارن(كلية الشريعة والقانون) -الآثار الضارة للتطور التكنولوجي على حق الإنسان في سلامة جسده (في الفقه الاسلامي)-الجامعة الإسلامية -غزة /1431هـ/2010م ص 4.

11-منى سلامة سالم أبو عيادة – المرجع نفسه ص 4-5.

12-فوزية هامل -مذكرة الماجستير-الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في ظل القانون 09-01 - المؤرخ في 25فيفري 2009 المتعلق بالاتجار بالأعضاء البشرية -جامعة الحاج لخضر -باتنة -الموسم الجامعي 2012/2011م ص 31.

13-فوزية هامل –المرجع نفسه ص 32.

14-أبراق صبرينة/شنة مريم –مذكرة الماستر في الحقوق –جسم الإنسان في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري:تخصص العلوم الجنائية –جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية-السنة الجامعية 2016 /2017م ص 17.

15-نبذة عامة عن معايير القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني ص3 .

16-نبذة عامة -المرجع نفسه ص 3.

17-ضاوية مزوزي-مذكرة الماستر في العلوم الإسلامية –الحماية الجنائية للحق في السلامة الجسدية -بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي:تخصص الشريعة والقانون-جامعة أدرار –الموسم الجامعي 1434-1435هـ/2013-2014م ص 25-26.

18-عباسي خولة-مذكرة الماستر-الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري-كلية الحقوق –جامعة محمد خيضر-بسكرة 2014 ص 01.

سادسا:المقالات والمجالات العلمية:

1-سامية بروبية-مجلة الجنان الحقوق الإنسان -حقوق الإنسان في الدول العربية -عدد 3حزيران2012م ص 45.

2-رابح فغرور -الحق في سلامة الجسم بين القدسية والضرورة الطبية -دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري- مجلة البحوث والدراسات المجلد (15)- العدد(02) صيف 2018م ص 63.

3-رابح فغرور-المرجع السابق ص 64.

4-هاتز-بيتز غاسر-قانون لاهاي واتفاقيات جنيف الأربعة بحث منشور بمجلة الحق السنة 14-العدد1و2-1982م ص 2.

5-عبد الستار مزياني/يوسفات علي هاشم-سلامة الجسم بين الحماية الجزائية والضرورة العلاجية-مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية—جامعة أدرار-الجزائر —المجلد8-العدد 3-جوان 2021م ص 618-619.

فهرس الموضوعات:

الموضوع	الصفحة
الإهداء	
شكر وعرفان	
مقدمة	أ
المبحث الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية	13
المطلب الأول:مفهوم الحق في السلامة الجسدية لغة،قانوناً،اصطلاحاً.	13
الفرع الأول:تعريف الحق لغة.	13
الفرع الثاني:تعريف الحق قانونا.	14
الفرع الثالث:تعريف الحق اصطلاحا.	20
المطلب الثاني:مفهوم الجسد (العضو)لغة واصطلاحا.	24
الفرع الأول:تعريف الجسد (العضو) لغة.	24
الفرع الثاني:تعريف الجسد (العضو) اصطلاحا.	25
المطلب الثالث:مفهوم الحق في السلامة الجسدية(في الطب والقانون الوضعي).	26
الفرع الأول:تعريف الحق في السلامة الجسدية في الطب.	26
الفرع الثاني:تعريف الحق في السلامة الجسدية في القانون الوضعي.	27

خلاصة نتائج المقارنة.	30
المبحث الثاني:الأساس القانوني للحق في السلامة الجسدية.	32
المطلب الأول:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية.	32
الفرع الأول:الحق في السلامة الجسدية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان.	32
الفرع الثاني:الحق في السلامة الجسدية لميثاق الأمم المتحدة.	33
الفرع الثالث:الحق في السلامة الجسدية من خلال العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.	34
الفرع الرابع: الحق في السلامة الجسدية لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.	35
الفرع الخامس:الحق في السلامة الجسدية في القانون الدولي الإنساني.	39
المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الإقليمية.	40
الفرع الأول:الحق في السلامة الجسدية في الميثاق الإفريقي.	40
الفرع الثاني:الحق في السلامة الجسدية في الإعلان الأمريكية.	42
الفرع الثالث:الحق في السلامة الجسدية في الإتفاقية الأوروبية.	43
الفرع الرابع:الحق في السلامة الجسدية في الإتفاقية العربية.	44
المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في القوانين الجزائرية.	46
الفرع الأول:الحق في السلامة الجسدية في الدساتير الجزائرية.	46
الفرع الثاني:الحق في السلامة الجسدية في قانون العقوبات الجزائري.	48
الفرع الثالث:الحق في السلامة الجسدية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.	51
خلاصة نتائج المبحث.	51
المبحث الثالث:الأساس الشرعي للحق في السلامة الجسدية.	55
المطلب الأول:مشروعية الحق في السلامة الجسدية من القرآن الكريم.	55

الفرع الأول:(القصاص) من جانب الوجوب من القرآن الكريم.	55
الفرع الثاني:(القصاص) من جانب العدم.	57
المطلب الثاني:الحق في السلامة الجسدية في السنة النبوية.	58
المطلب الثالث:الحق في السلامة الجسدية في الفقه الإسلامي.	60
خلاصة نتائج المبحث.	61
خاتمة.	63
الفهارس.	68
فهرس الآيات.	69
فهرس الأحاديث.	71
فهرس المواد القانونية.	72
فهرس المصادر والمراجع.	74
فهرس الموضوعات.	80

الحق في السلامة الجسدية–دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

الملخص:

يعتبر الحق في السلامة الجسدية من أهم الحقوق الإنسان الأساسية اللصيقة بالشخصية ،والكرامة الإنسانية ،كما لا يمكن التصرف فيها وتنازل عنها لكونها مرتبطة ارتباطاً وثيقًا بحياة الإنسان ،فالإنسان مقدس ومكرم بكرامته وسلامته ،كما حرمت السنة الظلم بصفة عامة .فالأصل عدم جواز المساس بمبدأ التكامل الجسدي بأي شكل من الأشكال في السلامة الجسدية حياً أم ميتاً ،وتتجلى أهمية الحق في السلامة الجسدية في اهتمام الإتفاقيات والمواثيق الدولية والإقليمية الذي يجعل هذا الحق من الحقوق المقدسة لا يجوز المساس بها مهما كانت الظروف.كما أشارت جميع الشرائع الإسلامية إلى حظر الإعتداء على هذا الحق وبينت جزاءات الدنيوية وجزاءات الأخروية على المعتدي لما فيه من إزهاق الروح .فيجب تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد ووجوب تمتع جسد الإنسان بالحرية وحمايته من كل الأنواع الإعتداء التي تهدد جسمه.

كلمات المفتاحية: السلامة الجسدية ،الحق في السلامة الجسدية ،الأساس القانوني للحق ،الأساس الشرعي للحق.

Summary:

The right to physical integrity is one of the most important basic human rights attached to the personality, and human dignity as it cannot be disposed of and waived because it is closely related to human life, man is sacred and honored with his dignity and safety, as the Sunnis have forbidden injustice in general, the principle of physical integration in any it shows the worldly sanctions and the eschatological sanctions against the aggressor, because of the loss of the soul. The interest of society and of the individual must be realized and the human body must enjoy freedom and be protected from all kinds of aggression that threaten his body.

key words: physical integrity, the right to physical integrity, the legal basis of the right, the legal basis of the right.