وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع:07

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق **التخصص:** قانون طبي.

من إعداد الطالب(ة):
قاسم علي يوسف

تحت إشراف الأستاذ(ة):
د/عيساني رفيقة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)زعيش حنان .....رئيسا

الأستاذ(ة)عيساني رفيقة.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة)خراز حليمة .....مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم: 08 /2019/07

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الذي وفقني لهذا،

ولو لم أكن أصل إليه لولا فضل الله،

والصلاة والسلام على خير الأنام سيدنا محمد وعلى صحبه أجمعين، أما بعد:

لا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بخالص عبارات الشكر والتقدير لأستاذتي المشرفة الدكتورة (عيساني رفيقة) التي أكرمتني بإشرافها على هذه المذكرة المتواضعة، حيث وجهتني في هذا العمل وكانت العين الساهرة على حسن إنجازه وإتمامه، والذي مدت لي يد العون بكل سخاء دون أن تبخل عليّ بما كان في وسعها تقديمه، فكانت لي نعم المرشدة والموجهة حفظها الله وسدد خطاها، أسأل الله العلي القدير أن يجازيها عني خير الجزاء.

كما لا أنسى نصيب أعضاء لجنة المناقشة

وذلك لقبولهما مناقشة مذكرتي، وتحملا عناء قراءتها.

أتقدم بالشكر إلى كل من أعانني من قريب أو بعيد ، بنصيحة أو جهد أو دعاء.

إهداء

أهدي ثمرة نجاحي

إلى من هو قدوتي، إلى من منحني الثقة في ذاتي، إلى من كلله الله بالهبة والوقار، إلى من أحمل اسمه بافتخار، إلى من لم يبخل عليا بالدعم المادي والمعنوي والمعرفي، إلى من كان العلم من أولوياته "والي العزيز".

إلى من هي سندي وسر نجاحي، إلى من سهرت معي كل الليالي ولم تبالي، إلى من تحملت عني أعباء الحياة، إلى التي أعطت لحياتي طعما بوجودها، إلى التي لم تفارقني دعواتها، إلى أغلى شخص في الوجود إلى "أمي الحبيبة"إلى من أكتسب بوجودهم قوة وعزة، إلى من بهم أشد ظهري واعتمد إلى إخوتي

إلى أصدقائي

إلى من علموني كيف أجدهم وعلموني ألا أضيعهم:

إلى كل وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي.

قائمة المختصرات:

ق م ج :القانون المدني الجزائري.

ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ج ر:الجريدة الرسمية .

ق ص ج : قانون الصحة الجزائري .

مقدمة

مقدمة:

يعتبر الدم من بين أهم العناصر الضرورية المكونة لجسم الإنسان ، فالدم مسؤول عن الكثير من الوظائف الحيوية التي لا غني عنها في البنية الفسيولوجية للإنسان ، وقد يتعرض الإنسان إلى أمراض متفاوتة الخطورة تمس بهذا العنصر الحساس مما يستلزم ضرورة طبية ومعالجة تستدعي التدخل عن طريق النقل الخارجي للدم، ومن بين أبرز الامراض المهددة لهذا العنصر الأنيميا وأمراض الطحال والفيروسات الكبدية ، لذا يلجأ الأطباء في كثير من الحالات التي تدعو إليها الضرورة إلى نقل الدم من شخص لآخر، ولكن قد يحمل المتبرع بالدم فيروسات مميتة كالتي ذكرناها آنفا رغم أن المرض لم يظهر علاماته بعد، ونظرا للحاجة القصوى لذلك الدم ولإنقاذ المريض، كثيرا ما تخفق مصالح نقل الدم في إتباع الأصول العلمية الواجبة لتحليل الدم للتحري عن سلامته قبل نقله، وهذا ما يؤدي إلى هلاك المريض، ولعل أكثر الحوادث التي تفتك بالمريض هي نتيجة تدخل طبي أدى إلى الإضرار بالمرضى، فيذهب ضحيتها مواطنين ذنبهم الوحيد هو تقدمهم إلى هذه المرافق للعلاج، والتي لم تتخذ الحيطة والحذر في أدائها لعملية نقل الدم، وهذه الأضرار لا ترتكز على البالغين فقط بل تصيب أيضا رضع حديثي الولادة، كما تمس أيضا حوامل في أقسام الولادة والتوليد.

وبالرجوع إلى عملية نقل الدم فهي لم تكن معروفة في من قبل كما هي الآن، فقد مرت بمحاولات عديدة، حيث كان ينقل الدم عن طريق الفم، وكانت أول محاولة سنة 1492 تمت بشرب المريض دم المتبرع التي انتهت بموت كل المتبرع والمريض، و المحاولة الثانيةتم نقل الدم من حيوان إلى إنسان، والذي نتج عنها وفاة الكثير من الناس، وعلى إثرها صدر في فرنسا قانون يحرم إجراء عمليات نقل الدم سنة 1668، إلى غاية القرن التاسع عشر، نجح الطبيب**(بلتل)** لأول مرة من إجراء عملية نقل دم بشري لإنسان في فرنسا سنة 1818، وافتتحت أول مؤسسة منظمة للتبرع بالدم في عام 1921، وعلى إثر وجود هذه

المؤسسة تم إنشاء أول بنك للدم في العالم بمدينة موسكو في عام 1931، وتلاه بنك شيكاغو للدم في عام 1936[1].

لقد أثيرت مسؤولية مراكز نقل الدم في بداية الخمسينات سواء بمناسبة الأضرار التي تلحق المتبرعين بالدم أو بمناسبة العدوى الفيروسية عبر الدم ، غير أن هذه الأمراض لم تثر في معظمها أي إشكالات قانونية لأن الصفة الوبائية التي اكتشفها الأخصائيون لهذه الأمراض دفعت بالسلطات العامة إلى إخضاعها لنظام الإبلاغ الإجباري، إلى أن ظهر طاعون السيدا فأعاد الواجهة إلى الحديث عن مسؤولية مراكز نقل الدم بوجه عام، وعلى الأخص متلقي الدم بعد ما أثبتت الأبحاث العلمية أن هذا الداء ينقل عبر الدم، تعد حوادث نقل الدم الملوث الذي تلقاه، ولا تقتصر الصعوبة في مشاكل نقل الدم الملوث على هذه المسائل العلمية بل أنها تتصل بمسائل قانونية تخص تحديد المسؤول عن التعويض عن الأضرار الناجمة عن عمليات نقل الدم الملوث، وذلك نظرا لوجود وتداخل أكثر من شخص في عملية نقل الدم لأنها سلسلة بالنسبة للمجال الطبي[2].

ومما سبق تكمن أهمية اختياري لموضوع نقل الدم الملوث، في كون الدم يوصف بأنه شريان الحياة المتجددة في البدن السليم، وروح النجدة الباعثة للحياة في شرايين وأوردة المرضى.

ومن جملة أسباب اختياري لهذا الموضوع، هو أوجه القصور المسجلة في مادة المسؤولية الطبية عن عمليات نقل الدم سواء من الناحية التشريعية أو القضائية في الجزائر، بالإضافة إلى الآثارالمأساوية التي تنتج عن عمليات نقل الدم الملوث، وهو ما جعل وقعها شديد على الضحية وأسرته.

---

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد، عمان، سنة 2008، ص 30-31.

[2] دانون سارة، المسؤولية المدنية عن حوادث نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة الجامعية 2012-2013، ص 1-2.

وتبعا لما سبق يمكن طرح الإشكال الآتي: **ما هي المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم في التشريع الجزائري؟**

وتدعيما لهذا الإشكال تستدعي الدراسة الإجابة عن بعض الأسئلة الفرعية وهي:

- ما مفهوم الدم وعملية نقله؟
- ما هو الأساس الشرعي والقانوني لعملية نقل الدم؟
- متى تقوم المسؤولية عن نقل الدم الملوث؟ وعلى من تترتب هذه المسؤولية؟ وماذا يترتب عليها؟
- من يتحمل المسؤولية الناتجة عن عمليات نقل الدم الملوث في حالة تضرر متلقي الدم؟
- هل تكفي الأركان العامة أم الخاصة في القانون المدني لقيام المسؤولية عن نقل الدم؟
- ما هو الأثر المترتب عن المسؤولية عن عملية نقل الدم الملوث؟

كل هذه التساؤلات دفعتني إلى الغوص في هذا الموضوع فحاولت تجميع كل ما يتعلق بعملية نقل الدم، معتمدة بذلك على الدراسات التحليلية الوصفية، حيث اشتملت على تحليل مختلف المعلومات المتحصل عليها في البحث والربط بين الأسباب والنتائج، بالإضافة إلى التفسير للوصول إلى حل الإشكال.

وقد اقتضت طبيعة الموضوع تقسيم البحث إلى فصلين،لا يمكن الفصل بينها وهما المجال الطبي والمجال القانوني، وذلك بالنظر إلى الطبيعة الطبية لعملية نقل الدم وارتباطها بالمسائل القانونية، كونها تضر المرضى، لذا كان من واجب المشرع حمايتهم من خلال سنه لقوانين من خلالها يعوضون عما يصيبهم من أضرار ناتجة عن عملية نقل الدم ، لذلك تم تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين، الأول مفهوم الدم وأهم الأمراض التي تصيبه، والثاني عملية نقل الدم، فيما خصص الفصل الثاني إلى المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، ومن أجل ذلك تمتقسم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول خاص بأركانالمسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، والثاني الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية عن نقل الدم الملوث.

الفصل الأول

الفصل الأول: المفاهيم المرتبطة بالدم وعملية نقله

تعتبر عملية نقل الدم من الأدوات العلاجية والعمليات الطبية المعقدة والحساسة بالنظر لصعوبة تنفيذها وخطورة ما يترتب عليها من آثار على صحة المريض وباعتبارها وسيلة مباشرة لنقل العدوى لعدّة أمراض معدية وفتاكة لحد الساعة، لم يكتشف لها علاج يقضي عليها نهائيا، كما أنه يعتبر أيضا عضو متجدد في جسم الإنسان لذا توجب تحديد مفهوم الدم قبل اللجوء إلى عملية نقله، وعليه يمكن طرح التساؤل التالي:ماهو مفهوم الدم وعملية نقله وماهو أساسه القانوني والشرعي؟

وللإجابة على التساؤل ارتأينا تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين، المبحث الأول بعنوان مفهوم الدم وأهم الأمراض المعدية التي تصيبه، وبدوره ينقسم إلى مطلبين، فخصص الأول إلى مفهوم الدم، والثاني أهم الأمراض التي تصيب الدم وطرق انتقالها.

أما فيما بخص المبحث الثاني فقد كان فعنوانه: عمليه نقل الدم، وبناء على ذلك يكون عنوان المطلب الأول مفهوم عملية نقل الدم، والمطلب الثاني مشروعية نقل الدم وأساسها القانوني.

المبحث الأول: مفهوم الدم وأهم الأمراض المعدية التي تصيبه

لدراسة هذا المبحث وجب التطرق إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي للدم، ثم الى مكونات ووظائف وفصائل الدم، وكل هذا كان المطلب الأول. أمافي المطلب الثاني فكان فيه أهم الأمراض المعدية التي تصيب الدم، من الإيدز وإلتهاب الكبد الوبائي وذلك بالنظر إلى كيفية انتقال هذه الأمراض المعدية. فما هو الدم؟ وما الأمراض التي تصيبه؟ وكيف تنتقل هذه الأمراض؟

المطلب الأول: مفهوم الدم

قبل التطرق إلى مفهوم الدم يجب أولا تحديد التعريف اللغوي والتعريف الإصطلاحي، وهو ما سنتناوله في الفرع الأول، ثم تعريف الدم من الناحية الطبية، في الفرع الثاني لهذه الدراسة.

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للدم: سيتم التطرق في هذا الفرع أولا إلى التعريف اللغوي ثم إلى التعريف الإصطلاحي

أولا: التعريف اللغوي

تعددت التعريفات اللغوية للدم يمكن الحديث عن أهمها:

هناك من يعرف الدم "أنه سائل أحمر يجري في عروق الإنسان والحيوان (ج) دماء" [1] ، وهناك من يعرفه أنه "السائل الأحمر الذي يجري في عروق الحيوان، وأصله دمي وقيل دَمَوٌ حذفت لامه وقد تبدل ميما فيقال دمّ، ومعناه دمان ودميان ودموان، ج. دِماءٌ ودُمِيٌ، ومصغره دُمَيٌ والنسبة إليه الدَمِوِيّ، ويقال رجل ذو دم أي صاحب دم مطلوب أو مطالب بدمٍ".[2]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للدم

لقد ورد مصطلح الدم وفق معاني عديدة متفرقة خاصة في الكتاب والسنة، فنجده يذكر مرة في باب النجسات، ومرة في باب المطعمات، باعتباره طعام محرم، ومرة ثالثة التطيب

[1] معجم الكنز عربي –عربي، منشورات عشاش ، ب ا ،ن، الجزائر، سنة 2003، ص 155.

[2] المنجد في اللغة، طبعة المئوية الأولى، بـ. ا. ن، دار الشرق، لبنان، ص 225 .

والعلاج تحت اسم الفصد، والحجامة، وذكر في باب الجنايات كناية عن الفعل الموجب للقصاص، وذكر كذلك في باب الكفارات والفداء[1].

الفرع الثاني: الدم في المفهوم الطبي

يتحدد المفهوم الطبي من خلال تعريفه، وضبط مكوناته، والعوامل المؤثرة على مكونات الدم.

أولا: تعريف الدم

لقد تعددت تعريفات الدم وكلها تقريبا تؤدي إلى نفس المعني، فهناك من عرف الدم أنه عبارة عن نسيج سائل من أشكال النسيج الضام، يجري داخل الجسم البشري في الشرايين والأوردة الدموية[1] ، هناك من عرف الدم **Blood** أنه سائل يتدفق عبر الجسم، ينقل الأوكسجين والمغذيات إلى خلايا الجسم وأنسجته ويزيل منها الفضلات[2]، وهناك من يعرف الدم أنه السائل الأحمر الذي يوجد بالجهاز الدوري للجسم ويملأ الشرايين والأوردة في عروق كل الفقرات الحية بما في ذلك الإنسان، فهو عضو يتجدد من تلقاء نفسه فإذا فقد الإنسان بعض دمه فإن الدم يجدد نفسه ليعوض الجزء المفقود[3]، والدم هو السائل الذي ينقل المواد العضوية المنحلة فيه إلى نسيج الجسم وخلاياه، ويحمل منها الفضلات الناتجة عن الإيض، فضلا على ذلك يقوم الدم بحمل الأوكسجين الضروري لإنتاج الطاقة اللازمة لعمل الخلايا، ونقل ثاني أكسيد الكربون الناتج عن الاحتراق، لطرحه عن طريق الرئتين، أن الدم هو الوسط الأساسي في عملية النقل وهو سائل احمر لزج ويوجد في جسم الإنسان المتوسط من 5 إلى 6 لترات من الدم، وهو قلوي ضعيف**ph=7.7** ويتمتع بدرجة من التعقيد تعادل درجة التحدي التي يواجهها إيجاد بديل له، حيث أن له صفات متميزة تجعله نسيجا فريدا من نوعه [4].

---

[1] عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد –تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2011-2012، ص15.

[2] أطلس جسم الانسان، ترجمة عماد الدين افندي، ط1، شركة دار الشروق العربي، ش.م.م للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة خاصة لدار العزة والكرامة، الجزائر، سنة 2013، ص 86.

[3] برابح يمينة، نقل الدم، بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المسؤولية القانونية الناجمة عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان- كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية، 2015-2016.ص

[4] فوزي إسماعيل عيسى، نور الهدى عبد الودود هلال زيدان، الدم يستغيث، مجلة اسبوط للدراسات البيئية، العدد الثالث والثلاثون، يناير2009، ص 47.

ثانيا: مكونات الدم:

يتألف من مصل وثلاثة خلايا متخصصة تدعى خلايا (أو كريات) الدم الحمراء، وخلايا الدم البيضاء، الصفيحات، ويشكل الدم حوالي سبعة بالمائة من وزن الجسم الإجمالي[1].

أ.البلازما (المصورة): هي السائل الأصفر اللوم الذي يسبح فيه مختلف أنواع الكريات الدموية، والذي يشكل خمسة وخمسين في المئة من حجم الدم تقريبا، وتتركب من ماء في جزئها الأكبر 90% منأملاح معدنية وسكريات (غلوكوز) وشحميات (كولسترول ودهون اخرى) وفضلات عضوية (بولة وحامض اليوريك وغيرها) وهرمونات (تفرزها الغدد الصماء كالأنسولين) وانظيمات وأضداد (تفرزها الكريات البيض) وفيتامينات وغازات (أوكسجين وثاني أكسيد الكربون وغيرها).

أما بروتينات المصورة فهي الحموض الأمنية والألبومين الذي يتكون من الكبد ويسبح في المصورة، لذلك فإن نسبتها في الدم تنقص في حالات تشمع الكبد، إضافة إلى هذه نجد الغلوبينات ألفا وبيتا وغاما، وفي المصورة ايضا بروتين الفبرينوجين الذي يلعب دورا مهما في تخثر الدم وفي تقلص الكتلة الدموية بعد حين من تخثرها، أما إذا أزيل من المصورة بروتين الفيرينجون، فيبقى فيها سائل صاف يدعى المصل[2].

ب. الخلايا: تتجول الخلايا الدموية المصورة، وتنتقل عبر الأوعية الدموية لتصل غلى خلايا الجسم ونسجه كافة، ثم لا تلبثت أن تتفكك وتتخرب لاكتمال عمرها، وقصور في نشاطاتها الفيزيولوجية، لتحل محلها كريات وخلايا جديدة والخلايا الدموية ثلاثة أنواع هي: الكريات الحمراء، الكريات البيضاء، الصفيحات الدموية.

1. الكريات الحمراء: الكرية الحمراء خلية بلا نواة، تبدو على شكل قرص مقعر الوجهين، يبلغ قطرها حوالي سبعة ميكرومترات وسماكتها ميكومترين، تتميز هذه الخلية بمرونة فائقة تسمح

[1] أطلس جسم الإنسان، المرجع نفسه، ص 86.

[2] الموسوعة الطبية، المرجع السابق، ص 1656.

لها بتغيير شكلها بسهولة، وباستعادته مجددا، مما يساعدها في النفاذ من خلال الأوعية الدموية الدقيقة، وعلى الأخص الشعيرات[1].

للكرية الحمراء غشاء يتألف من ثلاث طبقات:

- الطبقة الخارجية: وهي التي تحمل مستضدات الزمر الدموية.
- الطبقة السفلى: وتتألف من الدهنيات الفوسفورية التي يثبت عليها الكولسترول.
- الطبقة الداخلية: وتتألف من جزيئات البروتين.

1. **الكريات البيضاء:** تعتبر الكريات البيضاء الخلايا الثانية إلى جانب الكريات الحمراء،وتحتوي داخلها هيولي في وسطها نواة، على عكس سابقاتها من الكريات الحمر الناضجة التي لا نواة لها على الإطلاق، والكريات البيض عديمة اللون، تخلو من الحديد والهيموغلوبين ويمكن تقسيمها إلى ثلاث مجموعات:

- **الكريات البيض الصغيرة:**وهي وحيدة النواة وغير محببة الهيولي وتدعى الكريات اللمفية.
- **الكريات البيض الكبيرة:** وهي وحيدة النواة وغير محببة الهيولي وتدعى الكريات الوحيدة.
- **الكريات البيض مفصصة النواة ومحببة الهيولي،** وتكون على ثلاثة أنواع: كريات بيض حَمِضةneutrophiles أو عدلةbasophilesأسِسَةéosinophiles، وكل مجموعة الكريات البيض وظيفتها وعددها الثابت في الدم، ويقارب عددها في الدم السوي سبعة آلاف في الميكرولتر أي بمعدل كرية بيضاء واحدة لكل سبعمائة من الكريات الحمر[2].

2. **الصفيحات (الصفائح) الدموية:** الصفائح الدموية هي عبارة ايضا عن مركبات هيولية صغيرة مسطحة ولا نواة لها، وهي كثيرة التحرك في الدم ويتراوح عددها السوي ما بين 200ألف و40 ألف في الميكرولتر الواحد في الدم، والصفيحات الدموية ليست خلايا بالمعنى الحقيقي للكلمة، بل هي شدف**fragment** تحصل من إنشطار خلايا كبيرة في

[1] الموسوعة الطبية ، المرجع سابق، ص 1646.

[2] الموسوعة الطبية، المرجع نفسه، ص 1650.

النقي، تدعى النواء**mégacaryocyte** إلى اجزاء هيولية متعددة تنطلق لتسبح في الدم الجوال[1].

ثانيا: العوامل المؤثرة على مكونات الدم

تتغير مكونات الدم بناء على عدة عوامل تؤثر عليها تتمثل في العمر والغذاء والرياضة، سيتم دراسة كل عامل على حدة:

أ.تأثير العمر على مكونات الدم: قال العالم جياد وآخرون 1986 بإجراء بحوث تناول دراسة العلاقة بين عمر سمكة البني**barbus sharpeyi-heckel**وبعض مكونات الدم من جهة وبين التغيرات الفصلية لهذه المكونات من جهة اخرى، جمعت عينات الدم مدة سنة كاملة لوحظ من الدراسة زيادة كمية الهيوجلوكين وحجم الخلايا المضغوطة والعدد الكلي لكريات الدم الحمر والبيض مع ازياد عمر الأسماك، وقد يتغير عدد الكريات البيض تبعا لعوامل مختلفة أهمها العمر، حيث يتراوح عددها عند الوليد بين عشرة آلاف وخمسة وعشرون ألفا في الميكروليتر، ولكن سرعان ما يهبط تدريجيا ليصل إلى مستواه السوي عند الإنسان البالغ[2].

ب.تأثير الغذاء على مكونات الدم: ثمة ادلة متزايد على أن عددا كبيرا من الأمراض تنجم بصورة جزئية إما عن وجود كميات مفرطة من العناصر الغذائية في الطعام او لنقص هذه العناصر.

يتطلب إنتاج الكريات الحمر توفر العناصر الغذائية التالية:

- الحموض الأمنية الضرورية لتركيب الغلوبين (البروتين الأساسي في الهيموغلوبين).
- الحديد وهو المركب الأساسي لذرة الهيم في الهيموغلوبين.
- الفيتامين **b12** وحمض الفلوريك**folicacid** اللذان يؤثران في نمو نواة أرومة الكرية الحمراء وانحلالها التالي خلال عملية النضج، لذلك يؤدي العوز لأحدهما إلى إبقاء الكرية فتية وضخمة فيسبب حالة من حالات فقر الدم.

[1] الموسوعة الطبية، المرجع السابق، ص 1653.

[2] الموسوعة الطبية، المرجع نفسه، ص 1650.

- الفيتامينات **b6**و **c** وقليل من النحاس والكلوبلت وغيرهما من المعادن[1].

فيجب أن يحتوي الغذاء على عنصر الحديد لأنه يدخل في مادةالهيموغلوبين ويوجد الحديد في السبانخ والبقول والتفاح واللحوم الحمراء والكبدة والسماك وصفار البيض والفواكه المجففة، وإذا لم يتوفر الحديد في الغذاء أو لم يتمكن الجسم من الاستفادة من الحديد في الغذاء يصبح لون الدم باهتا.ويوجد فيتامين ب12 بكثرة في اللحوم البيضاء واللبن ومشتقاته والبيض والجبن.

ج. تأثير الرياضة على مكونات الدم: أجمع المتخصصون في الطب أن ممارسة الرياضة تزيد عدد كريات الدم البيضاء ونسبة الهيموغلوبين لدى الرياضيين، بالمقارنة بغير الرياضيين أثناء الراحة، كما يزداد عدد كريات الدم الحمراء، ونسبة تركيز الهيموغلوبين لصالح الرياضيين بعد أداء الحمل البدني.

رابعا: وظائف الدم

- يلعب الدم دور الوسيط بين النساج الرئوية والمعي الدقيق من جهة، وباقي أعضاء الجسم من جهة أخرى، ويتجلى هذا الدور في نقل الغازات التنفسية حيث أن الشعيرات الدموية التي تحيط بجدار النساج وكذلك التي توجد في النسيج العضوي غنية بالكريات الحمراء، حيث يخترق الأكسجين جدار الشعيرة الدموية ليمر إلى اللمف البيفجري ثم بعد ذلك إلى داخل الخلية عن طريق هذا الأخير.

ومما سبق نجد أن كريات الدم الحمراء تنقل الأوكسجين عبر الجسم، وتحمي كريات الدم البيضاء الجسم من الأمراض، أما الصفيحات فتساعد في تخثر الدم بحيث توقف النزيف في الجروح الصغيرة.

[1] الموسوعة الطبية، المرجع السابق، ص 1648.

خامسا: فصائل الدم

فصيلة الدم تمثلها مجموعة من الأشخاص الذين كرياتهم الدموية الحمراء بصفة مشتركة والتي تميزهم عن الاخرين، ونظام الفصائل يتحدد بالأجسام المستضدة الموجودة بالكريات الحمراء، وكذا الأجسام المضادة الخاصة.

ويعتبر نظام **ABO** ونظام الـ**Rhésus** أهم الأنظمة التي وجدت لتحديد فصيلة الدم، إكتشفه العالم النمساوي لاند شتايتز من خلال قيامه بدراسة مقارنة حول دماء الأشخاص مع بعضها البعض فتوصل إلى تحديد أربع مجموعات:

- أشخاص زمرة دمهم **A**لإحتواء كريات دمهم الحمراء على الأجسام المستضدة**A**.
- أشخاص زمرة دمهم **B**لإحتواء كريات دمهم الحمراء على الأجسام المستضدة**B**.
- أشخاص زمرة دمهم **AB**لإحتواء كرياتهمالحمراء على الجسمينالمستضدين**A**و**B** معا.
- أشخاص زمرة دمهم **O** لعدم إحتواء كرياتهم الحمراء على الأجسام المستضدة **A** ولا علىالأجسام المستضدة **B** .
- ونظام **Rhésuse** وهو نظام يكرس الحبث عن الجسم المستضد **D** ، تحتوي كرياته الحمراء على هذا الجسم المستضد تضاف إلى فصيلة دمه علامة RH^+ ، ومن لا تحتوي كرياته على الجسم المستضد **D**، وتوضع علامة **RH** أمام فصيلة دمه، وعليه تحدد فصائل الدم كالآتي : فصيلة O^+ ، فصيلة الدم O^- ، فصيلة الدم A^+، فصيلة الدم A^- ، فصيلة الدم B^+، فصيلة الدم B^- ، فصيلة الدم AB^+، فصيلة الدم AB^- .

وتكمن الفائدة العلمية من تحديد فصائل الدم المختلفة في عملية نقل الدم حيث يجب تطابق فصيلتي كل من المتبرع والمتلقي حتى لا يحدث تفاعل بين الأجسام المستضدة.

المطلب الثاني: أهم الأمراض المعدية التي تصيب الدم وطرق انتقالها

يصيب الدم عدة أمراض خطيرة يمكن أن تنهي حياة المصاب بها، ويمكن أن ينقل المصاب هاته الأمراض الخطيرة إلى عائلتها والمقربين، وبالتالي تصبح حياتهم أيضا مهددة بالهلاك، لأنه لحد الآن لم يكتشف علاج يقضي عليها نهائيا، وهذا ما سيتم توضيحه في هذا

المطلب بذكر أهم هاته الأمراض في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فهو مخصص لطرق انتقال الأمراض التي تصيب الدم.

الفرع الأول:أهم الأمراض المعدية التي تصيب الدم

من أهم الأمراض التي تصيب الدم، الإيدز والتهاب الكبد الوبائي، ستتم دراسة هذه الأمراض إتباعا.

أولا: الإيدز

الإيدز هو "مرض فقدان المناعة المكتسب" ويصف مجموعة من الأعراض والأمراض المرتبطة بنقص الجهاز المناعي الناجم عن الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية، ويستخدم معدل الخلايا من فئة **CD4** في الجسم وظهور أمراض وسرطانات معينة كمؤشر على تطور الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية لتصبح مرض الإيدز[1]، ويطلق عليه في اللغة الإنجليزية **Acquired immune–deficieny syndrome**، ويعرف في اللغة الفرنسيةبالسيدا وهو اختصار لجملة **syndrome d'immuno – deficienceAquise**[2]، ويعد مرض الإيدز إحدى الكوارث التي ابتليت بها الإنسانية في القرن العشرين، واكتشف هذا المرض في عام يونيو 1981 بولاية كاليفورنيا باعتباره السبب الحقيقي لانهيار جهاز المناعة لدى المرضى به، ومع ذلك لم يتم التعرف على الفيروس **hiv** ، وهو اختصار لجملة **HumanImmunodeficiency Virus** الخاص به إلا في نهاية عام 1983[3].

ورغم تعدد وتبيان النظريات التي تكلمت عن منشأ الإيدز إلا أن إصابة الإنسان بهذا المرض لها أعراض معينة يمكن إيجازها في مرحلتين رئيسيتين وذلك على النحو التالي:

---

[1] UNAIDS مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة فيروس نقص المناعة البشرية والإيدز في أماكن الاحتجاز، مجموعة أدوات لصناعي القرارات ومديري البرامج ومسؤولي السجون ومقدمي الرعاية الصحية في السجون، الأمم المتحدة، نيويورك، 2008، ص 18.

[2] أحمد حسني أحمد طه، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل عدوى الإيدز في الفقه الإسلامي والقانوني الجنائي الوضعي، بدون ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 7.

[3] أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي، بدون ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008، ص 16.

- **المرحلة الأولى:** ويمكن أن نطلق على هذه المرحلة فترة حضانة المرض، وهي تبدأ منذ دخول فيروس الإيدز جسم الإنسان ظهور الأعراض المرضية عليه، ولم يتمكن العلماء إلى الآن من تحديد هذه الفترة والتي يمكن أن تتغير من شخص إلى آخر، وقد تطول حتى تصل لدى البعض إلى خمسة عشر عاما، ويطلق على الإنسان في هذه الحالة بأنه حامل لفيروس الإيدز وليس مريضا بالإيدز.

ولا تظهر الأجسام المضادة لفيروس الإيدز بعد دخوله جسم الإنسان إلا بعد مرور فترة زمنية تستغرق من ستة أسابيع إلى ستة أشهر، وقد تصل في بعض الحالات إلى ثلاث سنوات، وتثير هذه المرحلة الأولى عدة مشكلات قانونية إذ أن طول المدة التي تتظاهر بعدها أعراض المرض قد تجعل الشخص لا يعلم بإصابته بهذا المرض إلا بعد فترة زمنية ممتدة قد تنقضي خلالها الدعوى الجنائية ضد المتسبب في نقل المرض إليه، كما أن امتداد فترة ظهور الأجسام المضادة لفيروس الإيدز في جسم الإنسان إلى ثلاث سنوات من العدوى قد يجعل من الصعب على المجني عليه في هذه الحالة إثبات خطأ الجاني الذي تسبب في هذه العدوى فضلا على أن المتسبب في نقل العدوى في هذه الحالة سيدفع مسؤوليته الجنائية عن نقل دم ملوث بفيروس ايدز على أساس اختبار الأجسام المضادة لهذا الفيروس كان سلبيا، ولقد توصل العلماء حديثا لنوع من الاختبارات التي يمكن أن تكشف عن وجود فيروس الإيدز نفسه في دم الإنسان المصاب حتى ولو كان الدم خاليا من الأجسام المضادة.

- **المرحلة الثانية:**تتظاهر خلالها أعراض مرض الإيدز، وذلك بعد الانهيار لجهاز المناعة لدى المصاب على نحو يجعله عرضة لكافة أنواع العدوى، فيتعرض المريض بداية لإصابات رئوية ناجمة عن تعرض الرئات لالتهابات تسببها بكتيريا أو فيروسات أو فطريات، وإصابات معديةمعوية، وينتهي الأمر بظهور أورام سرطانية أهمها كما يطلق عليها سرطان كابوسي الذي يصيب جلد المريض فقط أو يمتد ليصيب أي جهاز داخلي للجسم[1].

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص ص 16-17.

تجدر الإشارة أننا نعيش في عالم به فيروس نقص المناعة البشرية الذي يعد واحد من اخطر مشاكل الصحة العامة، إذ يقدر عدد المتعايشين مع هذا الفيروس بحوالي 33 مليون فرد، وكان هناك2.5 مليون إصابة جديدة في عام 2007، وفي ذلك العام لاقى 2.1 مليون شخص حتفهم من جراء الإيدز، ويعيش زهاء ثلثي المصابين بالفيروس في الصحراء الإفريقية الكبرى، غير أن كافة بقاع العالم تتأثر بذلك الوباء، من الملاحظ توجد أسرع الأوبئة نموا في الوقت الراهن في اوروبا الشرقية وآسيا الوسطى، ويعتبر فيروس نقص المناعة البشرية مشكلة عالمية تمس حياة الناس في كل بلد[1].

ثانيا: إلتهاب الكبد الوبائي

قبل التطرق إلى تعريف هذا المرض يجب أولا إلى تعريف الكبد ووظائفه وأنواع الالتهاب الكبدي.

أ. **تعريف الكبد:** الكبد هو أكبر عضو في جسم الإنسان، ويوجد في أعلى تجويف البطن في الجانب الأيمن تحت الضلوع، وللكبد العديد من الوظائف الجوهرية، فكل شيء تأكله أو حتى تستنشقه لابد أن يمر عبر الكبد.

ب.**وظائف الكبد:** يقوم الكبد يوميا بالوظائف التالية:

- تحويل الغذاء إلى طاقة.
- تنقية الدم من السموم والأدوية.
- تخزين الفيتامينات والمعادن كالحديد.
- تكوين العصارة المرارية (سائل يساعد على هضم الدهون).
- الحفاظ على توازن مستويات السكر والدهون والهرمونات بالدم.

ج. أسباب التهاب الكبد:هناك عدة أسباب لالتهاب الكبدي نذكر منها:

– فيروسات تهاجم الكبد فتسبب إلتهابه (الاتهاب الكبدي الفيروسي).

الإفراط في تناول المشروبات الكحولية.

1UNDAIDS: مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة فيروس نقص المناعة البشرية والإيدز في أماكن الاحتجاز، مجموعة أدوات لصناعي القرارات ومديري البرامج ومسؤولي السجون ومقدمي الرعاية الصحية في السجون، الأمم المتحدة، نيويورك 2008.

استخدام بعض الأدوية أو الأعشاب.

د. **أنواع الالتهاب الكبدي الفيروسي:** هناك عدة أنواع من الالتهاب الكبدي تعرف بحسب نوع الفيروس المسبب للمرض وهي:

1. **الالتهاب الكبدي A:** ويعد هذا الالتهاب أقل الالتهابات الكبدية خطورة، لأنه لا يؤدي إلى تليف نسيج الكبد، وإن كان بسبب اضطرابات في وظائف الكبد، يطلق عليه "الصفراء" ليس مرضا مزمنا، ونادرا ما يخلف أضرار الكبد، وغالبا ما يشفى المصاب منه تلقائيا خلال شهرين بغير علاج–لا يمكن أن يصاب الفرد بالفيروس A لأكثر من مرة واحدة في العمر، أما الفحوصات المعملية فيمكنها أن تخبره إذ أصيب من قبل أو انه بحاجة إلى التطعيم الخاص به، ينتشر هذا النوع من الالتهاب الكبدي لدى الأطفال وفي البيئة الفقيرة إذ أن الفيروس المسبب له H.A.V يسهل انتقاله عن طريق الجهاز الهضمي وبالتالي فإن تلوث الغذاء أو الماء أحد أهم مسبباته، ويكتشف وجوده في الدم بوجود الأجسام المضادة له.

2. **الالتهاب الكبدي B:** يتسم هذا الالتهاب بخطورته الشديدة على كبد المريض غذ أنه قد يؤدي إلى التليف الكامل للكبد، وفشله بالتالي منعه عن القيام بوظائفه ما ينتج عنه ما يطلق عليه بالغيبوبة الكبدية التي قد تؤدي بحياة المريض، وتمتد فترة حضانة هذا المريض من سبعة إلى خمسة عشر أسبوعا، ويمكن التعرف على وجود هذا الفيروس بالدم عن طريق اختبار معين في دم المريض، يكشف عن وجود ما يطلق عليه مولدات الأضداد، وبالرغم من عدم توافر علاج فعال للقضاء على الفيروس المسبب لهذا المرض، إلا أنه يود لقاح ضد العدوى به[1].

3. الالتهاب الكبدي C: وإن كان هذا النوع من الالتهاب الكبدي B من حيث تأثيره الضار على الكبد غلا خطورته تكمن من عدم وجود علاج او حتى لقاح ضد العدوى بالفيروس المسبب له H.C.V، وقد تمتد حضانة هذا المرض من اسبوعين إلى ستة وعشرين أسبوعا،

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 18-19.

ويتم البحث عنه في دم المريض باختبار خاص يكشف عن وجود الأجسام المضادة للفيروس المسبب له.

وإلى جانب هذه الأنواع من الالتهابات الكبدية، هناك أنواعأخرى كشف عنها العلماء حديثا، وذلك كالتهاب الكبد D وE، إن كل هذه الأنواع من الالتهابات الكبدية تتفق فيما بينها في بعض الأعراض التي تظهر على المريض بإحداها، ومنها الوهن والغثيان وارتفاع درجات الحرارة، وبعض الإصابات الجلدية والشعور بألم المفاصل فضلا عن وجود ألم في منطقة الكبد.

الفرع الثاني: طرق انتقال الأمراض المعدية التي تصيب الدم

إن كلا من الإيدز والالتهاب الكبدي بنوعيه Bو C ويعدان أهم الأمراض المعدية التي لا تزال تشكل تهديدا خطيرا على صحة الإنسان في كل بقاع الكون نظرا لسهولة انتقالها من إنسان إلى آخر وبطرق متعددة، وتشابهإلى حد كبير طرق العدوى في كل من الإيدز والالتهاب الكبدي بنوعيهA و c ، وقد لاحظ البعض –في هذا الشأن ملاحظتين هما:

- **الملاحظة الأولى: إن** فرص نقل العدوىبفيروس BأوCتزداد بنسبة كبيرة عن نقل العدوى بفيروس الإيدز، اذ يعتبر هذا الأخير رغم خطورته ضعيفا لا يمكنه لأن يعيش طويلا.
- **الملاحظة الثانية:** إن فيروس الالتهاب الكبدي B يعد اقوى من فيروس الالتهاب الكبدي C، لأن الدم المصاب بالفيروس B يكون أغنى بالمركبات الفيروسية، فضلا عن أن حياة هذا الفيروس B أطول من حياة الفيروس C وهذا يزيد بالتالي من فرص العدوى به.

ويعد من الأهمية بمكان بيان طرق العدوى بكل من الإيدز والالتهاب الكبدي بنوعيه Bو C، وذلك حتى يمكن تحديد المسؤولية القانون للمتسبب في نقل العدى سواء عن عمد أو إهمال[1]، ويمكن أن تتم العدوى بهذه الأمراض بواسطة أربع طرق رئيسية تتمثل فيما يلي:

أولا: نقل الدم الملوث

نقل الدم الملوث بالفيروس أكثر الوسائل فعالة لانتقال الفيروس[2]، يؤدي نقل الدم الملوث بفيروسات الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بنوعيه B و C إلى دم إنسان سليم غلى إصابته

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 19-20.

[2] UNAIDS ، المرجع السابق، ص 20.

على نحو مؤكد بهذه الفيروسات، بل يكفي أن تنتقل إحدى مشتقات الدم الملوث بأحد هذه الفيروسات إلى إصابة المنقول إليه بها، وفي إطار الحديث عن نقل الدم الملوث، تجد الإشارة غلى مرض الهيموفيليا، كون الطائفة التي تصاب به تعتبر من أكبر الوظائف التي تتعرض للإصابة بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائيB وc، فمرضى الهيموفيليا: هم المرضى الذي يحتاجون إلى امتدادهم بأحد عناصر الدم التي يطلق عليها العامل الثامن أو التاسع وهي عوامل تساعد على تجلط الدم ومنع النزيف، حيث أن عناصر الدم يحتاجونها يتم تجميعها يتم تجميعها من آلاف المتبرعين وهذا ما يزيد فرص إصابتهم بهذا الفيروس، وقد يكفي للعدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائيB أو C أن يستعمل الإنسان السليم أي شيء ملوث بهذه الفيروسات أو إحداهما، وذلك كاستخدام الأدوات الطبية غير المعقمة مثل التي تستخدم في عيادات الأسنان، مشاركة المصاب بعض أدواته التي ربما تكون ملوثة بالفيروس، مشاركة مصاب في استخدام أدوات الحقن والوشم بما في ذلك الإبر والقطن وصبغات الوشم والأواني المستخدمة فيه، ولهذا تزداد نسبة الإصابة بهذه الفيروسات واردة أيضا في حالات زرع الأعضاء أو الأنسجة، ويلاحظ أن نقل وحدة من الدم–الذي خضع لاختبار الجسام المضادة للإيدز وثبت خلوه منها–يحمل في طياته نسبة خطر ينقل فيروس الإيدز تتراوح من1على 35 ألف إلى 1على 150ألف، إذ أن الدم حتى مع ذلك الاختبار قد لا يكون سليما تمام، حيث أن بعض المتبرعين بالدم يحملون فيروس الإيدز، ولكن يتأخر لديهم ظهور الأجسام المضادة له، وبالتالي يكون هذا الاختبار لديهم سلبيا، ولهذا ينصح دائما بالابتعاد عند الحصول على الدم عن مجموعات معينة من الأشخاص يطلق عليها مجموعات التي يزداد لدى أفرادها فرص الإصابة بفيروس الإيدز، وذلك كمن يتعاطون المخدرات او المنحرفين جنسيا[1].

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص21، 20 ،22.

ثانيا: تعاطي المخدرات

مما لاشك فيه ان تعاطي المخدرات عن طريق الحقن يؤدي في كثير من الحيان إلى الإصابة بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي B وc خاصة عند تناول هذه المخدرات بواسطة حقن ملوثة بإحدى هذه الفيروسات، وقد لاحظ البعض في عام 1985 ظهور مجموعات كبيرة من المصابين بعدوى الإيدز اغلبهم من متعاطي المخدرات ومرضى الهيموفيليا، ولقد زادت فيما بعد نسبة الإصابة بالإيدز بين متعاطي المخدرات حيث ارتفعت نسب إصابتهم بهذا المرض 7% من إجمالي المصابين في عام 1985 إلى 26% في عام1990، وقد ذكر في إحصائية حديثة أن المصابين في عام 1985 عدد المصابينبفيروس الالتهاب الكبدي الوبائيc من بين متعاطي المخدرات في أوروبا قد بلغ نصف مليون شخص، وقد أعلن الدكتور garetta أحد المدانين في قضية الدم الملوث في بفرنسا غلى حوالي 430ألف شخص قد أصيبوا بفيروس الالتهاب الكبدي الوبائي ب وج، وأصيب حوالي 3200 شخص فقط بفيروس الإيدز، ويثور في مجال تعاطي المخدرات مدى مسؤولية الشخص المصاب الذي تسبب في نقل العدى إلى الشخص السليم الذي يتعاطى معه ومدى التعويل على علم كل منها بالإصابة أو توقعه لها[1].

ثالثا: الاتصال الجنسي

يعتبر الاتصال الجنسي بكافة أشكاله من أهم مسببات العدوى من شخص مصاب بفيروس الالتهاب الكبدي Bو C إلى شخص سليم، إذ تتواجد هذه الفيروسات في سوائل جسم الإنسان المصاب بها كالدم واللعاب والإفرازات المهبلية والسائل المنوي والدمع ولبن الثدي، وإن كانت العدوى لا تتم بشكل أساسي إلا عن طريق الدم واللعاب والسائل المنوي، ويعتبر انتقال كل من فيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائيB بواسطة الجنس هو الأكثر شيوعا وخاصة بالمقارنة بانتقال فيروس الالتهاب الكبدي C والذي يقل احتمال العدوى بواسطة هذا الطريق.

ويعتبر اللواط في السجون بالإضافة غلى تعاطي المخدرات عن طريق الحقن الملوثة، من الأسباب التي تؤدي إلى إصابة الكثير من المساجين بفيروس الإيدز، ولهذا فقد كان من

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص23.

الملاحظ في بداية انتشار مرض الإيدز في الفترة من عام 1982 إلى1984 إن الغالبية من حالات الإيدز كانت لدى المنحرفين جنسيا[1]، وفي إطار الحديث عن أمراض الناتجة عن نقل الدم الملوث وطرق انتقالها، يجب أن لا نغفل مشكلة خطيرة تمس السجون وهي فيروس نقص المناعة البشرية في السجون، يشكل فيروس نقص المناعة البشرية تهديدا خطيرا لصحة عشرة ملايين شخص في السجون في شتى أرجاء المعمورة، وفي معظم البلدان تكون معدلات الإصابة بالفيروس فيما بين نزلاء السجون أعلى بكثير مما هي عليه خارجيا، غير أن انتشار الإصابة بالفيروس في مختلف السجون يتفاوت إلى حد كبير داخل البلدان وعبرها[2].

إن معدلات الانتشار المصابين لالتهاب الكبد الوبائي C في السجون أعلى حتى من معدلات انتشار فيروس نقص المناعة البشرية، إذ تقدر منظمة الصحة العالمية بأن حوالي 3 % من سكان العالم أصيبوا بفيروس التهاب الكبد C يبدوا انه أفيد بأن انتشار فيروس التهاب الكبد C، في السجون يتراوح ما بين 4.8% في إحدى السجون الهندية إلى92% في سجنين في شمال إسبانيا، لقد تبين أن فيروس التهاب الكبد C يعيش مدة أطول بكثير من فيروس نقص المناعة خارج جسم الإنسان، وفي حالة خمول حتى أعلى الأسطح الجافة[3]، وينتقل أيضا كل من فيروس الإيدز والالتهاب الكبدي بواسطة الاتصال الجنسي الطبيعي بين رجل وامرأة إذا كان أحدهما مصابا، وقد لوحظ أن بعض المرضى قد نقلت لهم العدوى بالإيدز من مجرد إقامة علاقة جنسية وحيدة بينما لم تنقل للبعض إلا بعد مرات عديدة من الممارسات الجنسية مع شخص مصاب، وقد يثير هذا الأمر بعض الصعوبات في تحديد الشخص المسؤول عن نقل العدوى إذا ثبت تعدد العلاقات الجنسية للشخص المصاب مع أطراف متعددة[4].

رابعا: العدوى من الأم المصابة غلى الجنين

يمكن أيضا أن تنتقل كل من فيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائيB وc من الأم المصابة إلى الجنين، وقدرت بعض الإحصائيات أن فيروس الإيدز ينتقل من الأم المصابة إلى

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 24.

[2] UNDAIS، المرجع السابق، ص 26

[3] UNDAISالمرجع السابق، ص 29.

[4] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 24-25.

جنينها بنسبة 1على3 أثناء فترة الحمل، إذ أن دم الأم المصابة يتصل بدم الجنين من خلال المشيمة، بل عنه يمكن أن تتم العدوى في لحظة الوضع أو حتى بعد الولادة من خلال لبن الثدي.

تؤكد الأدلة بما لا يقبل الشك بأنه لا يمكن إصابة الناس بفيروس نقص المناعة البشرية بأي من الطرق الآتي ذكرها:

- التصافح بالأيدي
- السعال والعطس
- زيارة مستشفى أو جناح طبي
- فتح الباب
- تقاسم الطعام أو تبادل أدوات الطعام او الشراب
- استخدام نوافير مياه الشرب
- استخدام المراحيض أو الحمامات
- التعرض للدغات الناموس أو غيرها من الحشرات
- العمل أو الاختلاط أو العيش جنبا إلى جنب مع أحد النزلاء أو العاملين المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية[1].

[1] UNAIDS، المرجع السابق، ص 20.

المبحث الثاني: عملية نقل النقل

بعدما تم تحديد مفهوم الدم والمسائل المرتبطة به، سوفنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف عملية نقل الدم وشروطها والأطراف المتدخلة وهذا من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فخصصناه لمشروعية نقل الدم وأساسه القانون، عليه يتم طرح التساؤلات التالية:فيما تتمثل عملية نقل الدم؟ وهل هي مشروعة دينا وقانونا؟ وما هو أساس مشروعية هذه العملية؟

المطلب الأول: مفهوم عملية نقل الدم

تم تخصص هذا المطلب لتعريف وشروط عملية نقل الدم والأطراف المتدخلة فيها.

الفرع الأول: تعريف عملية نقل الدم

يعتبر نقل الدم احد أهم طرق اتصال دم إنسان بدم آخر[1]، وهي أيضا عملية سحب كمية محدودة من السائل الدموي من وريد شخص سليم وحقنه في وريد شخص آخر مريض بحاجة إليه، بقصد تعويض دم مفقود بمقدار يهدد الحياة[2]، وهي صورة نقل الدم الحمراء أو البيضاء أو حتى الصفائح الدموية، وهو ما يندرج تحت مصطلح نقل مشتقات الدم[3]، من هذا المنطلق أصبحت عمليات نقل الدم من اهم الركائز الطبية المعاصرة خاصة بعد النجاح الباهر الذي حققته تلك العمليات في علاج العديد من الأمراض[4].

قد تستخدم عمليات نقل الدم عند حالات التسمم الشديد أو عند الإصابة بسرطان الدم، كما يمكن أن يتم هذا النقل من الشخص ذاته، ويطلق عليها عملية النقل الذاتي للدم، فتحسبا

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 13.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 26.

[3] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، ص 26.

[4] برابح يمينة، ، المرجع السابق، ص 147.

فإجراء عملية ما يتم سحب كمية من دم الشخص الذي ستجرى له العملية في وقت لاحق أثناء العمليات الجراحية.

الفرع الثاني: شروط عملية نقل الدم

تتطلب عملية نقل الدم وجود شخصين، الأول يسحب الدم منه بقصد إعطاءه للمريض وهو المتبرع، والثاني يحتاج لعملية نقل ليعوض النقص الذي أصابه وهو المتبرع له، وعلى هذا الأساس تمر عملية نقل الدم بمرحلتين هما: مرحلة تبرع بالدم، ومرحلة نقله للمريض، ولكل مرحلة من هذه المراحل شروطها الخاصة بها[1].

أولا: شروط التبرع بالدم

المتبرع هو الشخص السليم الذي يتبرع بكمية من دمه لحقنه في جسم شخص آخر مريض[2]، وهو من أهم الأطراف في عملية نقل الدم والتي لا يمكن أن تكتمل بدونهوسأتناول ذلك وفقا للآتي:

أ.**رضا المتبرع:** لا يجوز للطبيب أخذ الدم من المتبرع دون رضائه، فرضاء المتبرع أمر ضروري وأساسي لعملية نقل الدم، أي أنه لكل إنسان حقوق مقدسة على جسمه لا يجوز المساس بها بغير رضائه[3]، فيجب أن يكون الشخص المتبرع متمتع بحالة عقلية وجسمية تمكنه من أن يحكم بصورة صحيحة، في الاختبار أو الرفض، حيث أن مجرد توجه المتبرع إلى احد مراكز نقل الدم للتبرع بدمه بدون معارضة منه يعد موافقة ضمنية بذلك، ولكي يكون رضا المتبرع صحيحا ومنتجا لأثاره يجب أن يكون المتبرع كامل الأهلية ،يشترط أن تكون موافقة المتبرع وواضحة الدلالة سواء كانت قولا أو إشارة أو حتى كتابة على أن يستمر هذا الرضا إلى غاية إتمام العملية، لأن بإمكان ذلك المعطي العدول عن تبرعه متى شاء قبل إجراء العملية.

ب.**أهلية المتبرع:** لا يجوز أن يكون المتبرعون بالدم صغارا في أعمارهم حفاظا على صحتهم.

---

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 148.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 53.

[3] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 148.

يجب على الطبيب المختص بنقل الدم أن يفحص المتبرع، وذلك من أجل التأكد من صحته، قابليته للتبرع، وذلك بفحص ضغط الدم (غالبا ما يكون 12/8)، الوزن (50كغ فما فوق)، خلوه من الأمراض، بالإضافة إلى ذلك سنه لا يقل عن 18 ولا يفوق 60

يجب ألا يكون المتبرع من مدمني المخدرات والحبوب المهلوسة، وإلا يكون من أصحاب الشذوذ الجنسي، لأن هذه الفئة هي الأكثر قابلية للإصابة بالأمراض المتنقلة عن طريق الدم.

أ.أن يكون المتبرع دون مقابل: القيم الإنسانية تسمو على المال، لذلك يجب أن يكون التبرع بدافع الربح أو المقابل المادي، وهذا ما نصت عليه التشريعات المنظمة لهذه العمليات من اجل عدم فسح المجال لمتاجرة الإنسان بدمه[1].

أما عن موقف الفقه انقسم الفقه إلى اتجاهين، اتجاه يمنع عملية التصرف القانوني بمقابل وهو السائد، واتجاه يجيز ذلك:

الاتجاه الأول: يمنع عملية بيع الدم كونه يقوم على أساس مبدأ حرمة الجسد، حيث يرى بطلان اي تصرف يتصل بجسم الإنسان ولا يجيز التصرف بالدم بيعا إلا إذا كان تبرعا من شخص لا يحترق ذلك كمهنة أي لا يعتمد دمه في الحصول على مصدر الرزق وبالتالي يجب مراقبة الأشخاص الذين مارسوا باستمرار بشكل لافت للنظر دمائهم إلى مراكز نقل الدم.

وأكدوا أن جسم الإنسان ليس محلا للتصرفات التجارية التي تقيم بالمال لأن ذلك يتعارض مع مبدأ الكرامة الإنسانية، وأن التضامن الاجتماعي قد يفرض أحيانا عمليات نقل الدم مع ضرورة أن يكون الدافع إنقاذ حياة الآخرين، وليس بدافع الحصول على المال، بناء على ذلك فإن من يتصرف بدمه إلى مراكز نقل الدم.

الاتجاه الثاني: يجيز بيع الدم، حيث يرى أنصاره أن عقد بيع الدم مشروع قانونا وقد شرعته بعض الأنظمة كما في العراق ومصر الخاصة بتحديد أسعار قنينة الدم، وإن التصرف بالدم بيعا لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية وخاصة أنه يهدف إلى غاية إنسانية متمثلة في إنقاذ حياة

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 70.

الآخرين، ومن جانب آخر فإن من الفقهمن أجاز بيع الدملأن عملية بيع الدم لا تتسبب بحصول نقص دائم في جسم الإنسان.

وعلى نحو ما تقدم لا يمكن قانونا أن يكون الدم محلا للتصرف بمقابل مادي، لذلك لا يجوز بيع الدم، ولا يمكن أن تخضع عمليات جمعه من مصادر البشرية لأحكام عقد البيع[1].

ثانيا: شروط نقل الدم إلى المريض

يعد نقل الدم على المريض من العمليات الطبية المهمة للحفاظ على حياته عندما يحتاج إلى الدم وتعويض النقص الحاصل فيه، وخوفا من إصابته بالأمراض الخطيرة نتيجة نقل الدم الملوث، لذا فغن العملية تحتاج إلى إرضاء متلقي الدم الذي يكون فعالا عندما يعلم بأنه بحاجة إلى نقل الدم إليه[2].

ولما كانت عملية نقل الدم من الوسائل العاجية الخطيرة لما تنطوي عليه من مخاطر باعتبارها وسيلة مباشرة لنقل العدوى بمرض الإيدز وغيره من أمراض المعدية، فإن هذا يقتضي إلزام الطبيب بتبصير المريض عن مخاطر النقل ونتائجه المحتملة.

أ.رضا متلقي الدم: يجب أن يكون المتلقي راضيا بنقل الدم وعلى الطبيب أخذ رضائه بذلك، ومباشرة العلاج على جسمه يعد أمرا ضروريا لا غنى عنه لصيانة حقه في تكامله الجسدي وسلامته واحترام حريته الشخصية، وأهمية رضاء المريض تظهر بصورة جلية عند قيام الطبيب بعلاج خطر تستجوبه حالة المريض، وما ينطوي عليه هذا العلاج من أخطار قد تصيب المريض وقد تؤدي بحياته.

ولا يشترط شكلا معينافي الرضا الصادر من متلقي الدم، فقد يكون صريحا بالقول وقد يكون ضمنيا يستخلص من الظروف والملابسات التي تحيط بمتلقي الدم، والتي تحمل على الاعتقاد بأنه لو كان قادرا على التعبير عن إرادته لأعلن رضائه بالنقل, يجب على الطبيب الحصول على موافقة المريض بإجراء عملية نقل الدم إليه صراحة عندما تكون فعالة وملحة لنجاح العملية، ويفضل أن تكون الموافقة ثابتة بالكتابة، إلا أن عملية الدم إلى المريض لا تستوجب

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 149.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي،المرجع السابق، ص 79.

أن تكون الموافقة تحريرية لأنها تجري في الحالات الضرورية إنقاذ حياة المريض، وكذا عند وقوع الحوادث، فالطبيب لا يستطيع من دون الرضاء الحر لمريضه من القيام بإجراء العملية الجراحية ونقل الدم إليه باستثناء الحالات التي تكون فيها الضرورة واضحة، وهناك خطر فوري ومحدق يهدد حياة المريض[1].

يستخلص مما تقدم أنه في حالة الضرورة والاستعجال يكون للطبيب الحق في إجراء العلاج لإنقاذ حياة مريض يرفض العلاج وهو في كامل وعيه، وعلى هذا الأساس يحق للطبيب إجراء عملية نقل الدم لمريض متى كانت الوسيلة الوحيدة فإنقاذ حياته، ومتى كان المريض بالغا راشدا متمتعا بكامل قواه العقلية، فإن رضاءه بنقل الدم إليه لا يثير أية مشاكل، إذا كان المريض ليس أهلا للتعبير عن رضاءه، أو كان فاقدا للوعي فإنه يكفي أن يصدر الرضاء من ممثله القانوني[2].

يجب على الطبيب ان يفحص المريض، وأن يطلب من المريض إجراء تحاليل طبية ، بالإضافة إلى ذلك يجري فحص قابليته لنقل الدم، بعد إطلاع الطبيب على نتائج التحاليل، إذ وجد نقص في مكونات الدم يقوم بإدخال المريض إلى مصلحة أمراض الدم، ثم يقوم الطبيب بحساب كمية الدم الناقصة، وفي الخير يقوم الطبيب بطلب كمية من الدم الناقصة من مصلحة حقن الدم، وذلك عن طريق إصدار قسيمة مذكور فيها الكمية والزمرة الدموية ممضاة من طرفه.

ب.تبصير متلقي الدم: لا يعد صحيحا إلا إذا أعطي بعد إطلاعهوتبصيره بشكل مستفيض وواضح بحالته الصحية وطبيعة مرضه، مخاطر العمل الطبي الذي من الممكن حدوثها أثناء القيام بالعلاج الذي يقترحه الطبيب، لذا يقع على الطبيب الالتزام بتبصير المريض بطبيعة المخاطر التي يتعرض لها جراء التدخل الجراحي وإمكانية نقل الدم إليه، ومدى حاجته إلى ذلك وبين المخاطر الناجمة عن عدم القيام بالعملية الجراحية او عدم موافقته على نقل الدم إليه،

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 80-81.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع نفسه، ص 87-93.

فالمريض إنسان يتمتع بحرية الاختيار وله حق على جسمه، فلا يجوز للطبيب المساس بهذا الحق إلا بعد الحصول على رضائه المتبصر والمستنير[1].

ولكن يشترط الرضاء في حالات استثنائية، إما راجعة لتنفيذ أمر قانوني او حالة الاستعجال، فحالة تنفيذ أمر القانون، قد تصدر في بعض الحالات أوامر وقرارات تلزم الأطباء القيام بالأعمال الطبية دون الحصول على إذن وموافقة المريض، مثلا في حالة انتشار الأوبئة والأمراض المعدية، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة 154 من قانون حماية الصحة وترقيتها: "... ولا تطبق أحكام هذه المادة في الحالات التي تستوجب بمقتضى القانون تقديم العلاج الطبي لحماية السكان"[2]،

الفرع الثالث: الأطراف المتدخلة في عملية نقل الدم

تشابكت العلاقات بين أطراف عمليات نقل الدم، التي يتدخل فيها المريض والمتبرع ومراكز نقل الدم والمؤسسة العلاجية والطبيب القائم على هذه باعتباره شخصا مهنيا.

أولا: المريض: هو كل شخص مصاب بمرض يهدد حياته أو ينبئ بتدهور حالته الصحية، وهو في هذا المقام في حاجة ملحة للدم نتيجة الإصابة أو المرض.

ثانيا: المتبرع: هو شخص لائق صحيا للتبرع والذي قبل التنازل عن جزء من دمه لمساعدة غيره، ويقوم التبرع على مبدأين هامين هما: سلامة المتبرع وسلامة الدم المنقول للمريض، وللطبيب دور في تحقيق هذين الشرطين من خلال المهام المنوطة به في إخضاع جميع المتبرعين للفحص الطبي (السريري)، المشتمل على مراقبة الحرارة وفحص الدم والضغط والنبض والسيرة المرضية للمتبرع، وغيرها من الفحوصات الضرورية[3].

إن العلاقة بين المريض والمتبرع يمكن ان توصف بأنها اتفاقية كرم لأن العلاقة بينهما علاقة معنوية أكثر منها قانونية، تلزم المتبرع بإلزام أخلاقي واجب عليه بحكم الضمير دون ان

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 96-97.

[2] قانون رقم 18-11المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المؤرخ في 02يوليو2018.

[3] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 149.

يكون بالضرورة مرتبطا بعقاب أو إكراه، مثل واجب الرعاية وواجب التكافل الاجتماعي والعطف المتبادل.

ثالثا: مركز نقل الدم

وهي هيئات نص عليها القانون وأوكل إليها مهمة جمع وحفظ الدم في سبيل حصول منها على دم سليم خال من العيوب والأمراض، ونظرا لاستحال تصنيع الدم البشري فإن المصدر الوحيد للدم الذي تستقبله مراكز نقل الدم هو الإنسان المتبرع، تقوم مراكز نقل الدم وبنوك الدم باستقبال المتبرعين وسحب الدم منهم، هذا بالإضافة إلى تحضير منتجات الدم.

وطبقا للقرار الوزاري رقم 198 الصادر بتاريخ 15فيفري2006 والمتضمن إنشاء وتنظيم وتحديد صلاحيات هياكل نقل الدم، فغن مراكز نقل الدم في الجزائر بما فيها المؤسسات الاستشفائية العامة والخاصة، وهي تحت وصاية الوكالة الوطنية للدم وهي تضطلع بمهام تجميع الدم وحفظه وتوزيعه، تحضير منتجات الدم ومعالجتها، بالإضافة إلى تجنيد المتبرعين بالدم وتأهيلهم وتوعيتهم.

رابعا: المؤسسة العلاجية

هي أشخاص معنوية تتمتع بالشخصية القانونية، وهي تمثل كل مكان أعد للعلاج أو التمريض أو الكشف على المرضى أو إيوائهم[1]، وبالتالي هي المكان الذي يدخله المرضى للاستشفاء، وهي المؤسسة التي توفر وسائل الراحة والتسلية للمريض الراقد فيها، لغرض العناية الطبية والتمريضية، ويندرج تحت مفهوم المؤسسة العلاجية المستشفى العام والمستشفى الخاص على حد سواء، والحقيقة أن مفهوم المؤسسة العلاجية العمومية (المستشفى العام)، يندرج في إطارها مجموعة من الهياكل الصحية فهي تتسع لتشمل مجموعة هياكل الوقاية، التشخيص والعلاج والاستشفاء وإعادة التأهيل الصحي، وهي بهذا المعنى تضم المستشفيات، العيادات المتعددة الخدمات، المراكز الصحية، قاعة الفحص والعلاج، مراكز الأمومة، مراكز المراقبة، وكل منشئة صحية عمومية تحت وصاية وزارة الصحة والسكان.

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 149.

أما بالنسبة للمستشفى الخاص فلا تختلف الأحكام المتعلقة بالمستشفى العام، إلا فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق، باعتبار المستشفى الخاص شخص معنوي خاص لا يخضع للقانون الإداري، وإنما يخضع للقانون الخاص وللقضاء الخاص في منازعاته.

خامسا: الطبيب: هو شخص مهني محترف توكل له مهمة تشخيص المرض ووصف العلاج وفقا للمعطيات العلمية والأصول المستقرة في مهنة الطب، حيث يمثل أساس التزامه بذل العناية اللازمة لشفاء المريض أو على الأقل التخفيف من ألمه[1].

المطلب الثاني: مشروعية نقل الدم وأساسها القانوني

لعل التطورات الكبيرة التي عرفتها التجارب الطبية بتعقيداتها التقنية، قد فتح الباب الواسع أمام فقهاء الشريعة الإسلامية ورجال القانون لكي يدلوا بدلوهم في مسائل لم تكن مطروحة سابقا فاختلفوا في مدى مشروعية نقل الدم سواء من الناحية الشرعية أو القانونية، كما اختلف الفقهاء أيضا في الأساس القانوني لنقل الدم، لذلك قسم هذا المطلب إلى فرعين، فرع خاص بمشروعية نقل الدم، وفرع خاص بالأساس القانوني لنقل الدم.

الفرع الأول: مشروعية نقل الدم

يعتبر الدين الإسلامي دين الدولة الجزائرية، وموضوع نقل الدم من الموضوعات الحديثة، وبغية إثراء هذا الموضوع الحديث وجب علينا معرفة ما توصل إليه فقهاء الشريعة الإسلامية من جوازية نقل الدم من عدمه ثم التطرق إلى ما ذهب إليه المشرع الجزائري في هذا الصدد وهل توافق مع ما اخذ به غالبية فقهاء الشريعة الإسلامية في مشروعية نقل الدم؟

أولا: مشروعية نقل الدم في الشريعة الإسلامية

من المسلم به أن الدين الإسلامي دين شامل، وان أحكام القرآن الكريم صالحة لكل زمان ومكان، شاملة لكل صغيرة وكبيرة فحاول العلماء المسلمون إيجاد حكم شرعي لهاته المسائل المستحدثة فما هو الحكم الذي تواصلوا إليه بشأن نقل الدم غلى المريض؟ وما حكم التبرع بالدم؟

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع نفسه، ص 150-149.

للإجابة على الأسئلة المطروحة وجب علينا معرفة أن الدم يتميز على إطلاقه بصفة التجدد والتعويض، فهو يتجدد من تلقاء نفسه، فإذا فقد الإنسان بعض الدم فغن الدم يجدد نفسه ليعوض الجزء المفقود، فيحرم سفك الدم البشري إلا بأسباب موضوعية نص عليها القرآن الكريم في كثير من آياته، وقد ذكر في القرآن الكريم في قصة أول خليفة لله تعالى وهو آدم عليه السلام وذلك في قوله سبحانه: " **وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ**"[1]، وقد ورد هذا التحريم في كثير من الآيات منها قوله تعالى: " **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ** " [2] .

أ.في حكم نقل الدم: إذا كان الأصل حمة أجزاء الإنسان على بني جنسه معينة لصفة معينة هي الكرامة الإنسانية، فإنها لا تباح إلا بتحقيق الضرورة المرخصة، فإذا ثبت أن رعاية مصلحة المريض في سلامة نفسه وجسده تقتضي نقل الدم إليه ولا يوجد دواء آخر يقوم مقامه فغنه يجوز شرعا، كما هو الحال بجواز تناول المحرمات في حالة الاضطرار، اتفق العلماء على أن الدم الحرام نجس لا يؤكل ولا ينتفع به، ولكن في بعض الأحوال تكون عملية نقل الدم متعينة محتاجا إليها لعلاج المرضى المصابين بنزيف دموي في العمليات الجراحية أو الحوادث، فإن لم تجرى لهم العملية المذكورة كانت حياتهم مهددة بالانتهاء، وهنا يكون التبرع بالدم ونقل الدم جائزا لا حرج فيه، ودليل ذلك:

- أن حالة الضرورة مستثناة من التحريم المنصوص عليه في الآيات كقوله تعالى:"**وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ**" [3].

- إن الإحياء في قوله تعالى: " **وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا**"[4] عام يشمل كل إنقاذ من تهلكة، ولاشك أن المتبرع بدمه لأخيه، إنما فعل ذلك لكي ينقذه من الهلاك.

[1] سورة البقرة، الآية 30.

[2] سورة المائدة، الاية 3.

[3] سورة الأنعام، الاية 119.

[4] سورة المائدة، الآية 32.

إن كان إعطاء دم للمريض ضروريا للرفع الضرر عنه وإنقاذ حياته كان حكمه في دين الله واجبا بمبادئ الشريعة في حفظ الأنفس وعملا بالقواعد الفقهية الداعية إلى جلب المصالح ودرء المفاسد ومن باب الضروريات تبيح المحظورات، والضرر يزال ويرتكب أخف الضرر ليدفع أعظمها، والحاجة تنزل منزلة الضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، أما إذا لم يتوقف على نقل الدم اصل الشفاء وإنما عليه فقط تعجيل شفاء المريض فيجوز نقل الدم على أحد الوجهين عند الحنفية ويجوز على مذهب الشافعية، وهذا مقيد بلا شبهة بان يترتب على نقل الدم ضرر فاحش بمن نقل الدم منه[1].

أ.**في حكم التبرع بالدم:** التبرع بالدم واجب على الكفاية إذا قام به نفر من الناس، وكانت الكمية المتبرع بها تسد الحاجة القائمة والمتوقعة سقط الإثم على الباقين، وإن لم يصل ما تبرعوا به على حد الكفاية أتم الجميع، وقد يكون إعطاء الدم واجبا عينيا، كما لو وجد مريض فصيلة دمه تتفق مع فصيلة دم شخص آخر ولا ثالث لهما من نفس فصيلة الدم، ففي هذه الحالة يكون التبرع واجبا عينا، يأثم من تخلف عن القيام به،إذا امتنع المعطي عن إعطاءه كان الامتناع من قبيل النفس التي حرم الله لقوله تعالى:

"**مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا**"[2]، وقد أفتي بجواز التبرع عدد كبير من العلماء المسلمين وذلك فيه كشفا لكربة المسلم.

أ.**في حكم بيع الدم:**أجمع العلماء على حرمة بيع الدم وأكل ثمنه، لن محل العقد هنا–وهو الدم– منهى عنه شرها ومن ثم فإن ما لا يقبل حكم العقد لا يصح أن يكون محلا له ، ووجه الدلالة في ذلك من الكتاب لقوله تعالى: "**إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ**"[3]، فالتحريم في الآية واضح ومنها الدم، أما في السنة فقد روي ابن داود عن ابن العباس قال: "قال رسول الله

[1] محمد جلال الأتروشي، المرجع السابق، ص 34-35.

[2] سورة المائدة، ألاية 32.

[3] سورة البقرة، الآية 173

صلى الله عليه وسلم قال إن الله إذا حرم على قوم شيئا حرم عليه ثمنه"، وقال أيضا: "لا يحل ثمن شيء لا يحل أكله وشربه".

ب.وجاء أيضا في فتوى المجتمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة، والمنعقدة بمكة المكرمة في 26 فبراير عام 1989 (أما حكم اخذ العوض عن الدم- بيع الدم- فقد رأى المجلس أنه لا يجوز لأنه من المحرمات المنصوص عليها في القرآن الكريم مع الميتة ولحم الخنزير، فلا يجوز بيعه وأخذ العوض عنه"، إلا أن هناك جانب من الفقه يرى أنه كان لا يجوز بيع الدم، لأن جسم الإنسان لا يدخل تحت ملكه، لكونه ليس مالا يخضع للتمليك، فإن عدم جوزا بيع الدم يرجع إلى عدم الانتفاع به[1]، فإذا أمكن الانتفاع به، جاز بيعه، أما الثمن أو المقابل النقدي للدم المتصرف فيه، فلا اثر لوجوده في انعقاد او صحة عقد البيع، وهذا التصرف بالبيع لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية، وإنما على العكس.

يتضمن الكثير من المعاني النبيلة، إن كان قد تم بهدف إنقاذ حياة مريض من الهلاك، كما أن بيع الدم البشري هو من الأجزاء المتجددة عند الإنسان، لا يتنافى مع حريته الشخصية واستقلاله الذاتي، فمن يتصرف في جزء من دمه لا يفقد بهذا التصرف شيئا من حريته.[2]، فإن لم يجد المضطر على نقل الدم من يتبرع له، ووجد من يعطيه بعوض، جاز له أن يبذل المال للحصول عليه، لأنه مضطر أبيح له المحرم وهو الدم، فلا تباح له وسيلة الحصول عليه وهي الشراء من باب أولى، والذي يأخذ المال هو ألآثم وحده، وكذلك يجوز للباذل دمه أن يأخذ مالا، على وجه المعاوضة إنما نظير رفع اليد عن الاختصاص.

ثانيا: مشروعية نقل الدم في القانون الجزائري

قام المشرع الجزائري كبادرة تشريعية أولا بتنظيم عملية نقل الدم بموجب الأمر رقم 68-133 المؤرخ في 13-05-1968 المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم وبمؤسسات نقله الذي قسمت أحكامه على ثلاثة أبواب، ضم الباب الأول الأحكام العامة والباب الثاني التنظيم الإداري والباب الثالث التنظيم المالي.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع نفسه، بتصرف، ص 37-38.[1]

[3] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 39

كما نظم المشرع الجزائري أحكام العلاج بالدم البشري، عمليات حفظه ونقله في قانون الصحة وترقيتها (القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16-04-1985)[1] في الفصل الثاني منه المعنون بالعلاج بالدم ومصله ومشتقاته (المواد 158-159و 160),الملغى بموجب القانون رقم (18-11)[2]المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها في المادة263 منه عن منع كل نشاط مربح يتعلق بالدم البشري.

تم إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 09-04-1998 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية وتنظيمها وعملها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-158 المؤرخ في 11-08-2009 المتعلق بالوكالة الوطنية للدم[3].

وباعتبار الدم منتوج فإن المنتج هنا هو مركز نقل الدم والهيئات والمؤسسات التي تقتطع عناصرها من الجسم الآدمي، ويعرف المنتج في ظل القانون رقم 09-03 بموجب الفقرة السابعة من المادة الثالثة بـ: "المنتج هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك"[4]، أم المريض فيعتبر مستهلك، والمستهلك حسب نص الماجة الثالثة من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وهو "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"، وبالتالي فإن الدم الملوث يعتبر منتوج معيب.

والمشرع الجزائري يحاول أن يساير التطور الحاصل في مجال المسؤولية المدنية بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، أين استحدثت بموجب المادة 140 مكرر مدني جزائري مسؤولية المنتج.

[1] القانون رقم 85-05 متعلق بحماية الصحة وترقيتها، القانون السالف الذكر.

[2] القانون رقم 18-11 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها م 263..

[3] ج ر للجمهورية الجزائرية ، المؤرخة في 25 شعبان عام 1430 هـ، سنة 2009، ص 11.

[4] دليل المستهلك الجزائري، وزارة التجارة، الجزائر، 2012، ص194، مأخوذ من : قنطرة سارة، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2016-2017، ص 10.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمشروعية نقل الدم

إن الباحث في مجال مشروعيته نقل الدم ونظرة كل من الفقهاء ورجال القانون لها، يجد ان هناك جدلا فقهيا وقانونيا كبيرا عرفته المسألة لكن هذه الآراء والقوانين تتفق في أغلبها على إجازة مثل هذه العمليات لكنها تختلف في طبيعة الأساس القانوني، ففريق يؤسسها إلى حالة الضرورة باعتبارها الأساس القانوني التقليدي لإباحة ممارسة الأنشطة الطبية من جراحة وعلاج ووقاية، وفريق آخر يؤسسها إلى المصلحة الاجتماعية باعتبارها السند القانوني لعملية نقل الدم بالنسبة إلى المتبرع[1]،يتم التعرف إليها إتباعا.

أولا : حالة الضرورة

استند جانب كبير من الفقه إلى حالة الضرورة أساس لمشروعية عملية نقل الدم، ويعرفها الأستاذ سافاتي Savatierبأنها حالة الشخص الذي يتين له بوضوح ان الوسيلة الوحيدة لتفدي ضرر أكبر محدق به أو بغيره ان يسبب ضررا اقل للغير، ويرى البعض الآخر ان الضرورة تقوم إذا وجد شخص في وضع يكون فيه الحل الوحيد لتفادي ضرر اكبر أو مساو هو ارتكاب ضرر أقل أو مساو، في حين يرى الآخرون أن حالة الضرورة تتوافر إذا كانت عملية نقل الدم هي الوسيلة الوحيدة للعلاج، وان الضرر الناتج أقل من الضرر المراد تفاديه[2]، وعليه وفي نطاق الإطار الطبي بصفة عامة، أن أي عمل طبي لابد أن يقوم على الموازنة بين الخطر وفرصة الشفاء هذه الموازنة تتسم بقدر من الاحتمال.

فالموازنة في مثل هذه العمليات ليست موازنة عادية بين المخاطر وآمال، وإنما تدخل الموازنة في نطاق حالة الضرورة، ولتطبيق حالة الضرورة في مجال عملية نقل الدم نجد أنها تقوم على أساس الموازنة والمقارنة التي يجريها الطبيب بين ما يتعرض له المتبرع من مخاطر جراء سحب الدم منه، وبين تفادي ما يصيب المريض من ضرر نتيجة عدم نقل الدم إليه، وعلى هذا الأساس يذهب رأي في الفقه إلى أن المخاطر التي تصيب المتبرع هي أقل من المخاطر التي تصيب المريض، فموت المريض محقق لعدم وجود وسيلة أخرى لإنقاذ حياته،

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، بتصرف، ص39.

[2] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 147.

سوى القيام بعملية نقل الدم إليه، فالطبي يتفادى ضررا أكبر ، وهو تعرض حياة المريض إلى الخطر، فالموازنة عنا تقوم بين المخاطر التي يتعرض لها كل من المريض والسليم من جهة، والمزايا والآمال التي يحتمل أن يستفيد منها المريض من جهة أخرى، وتقوم حالة الضرورة، حتى ولو لم يكن الخطر محدقا بالشخص نفسه، فالطبيب يقوم بعملية نقل الدم اتقاء لخطر يصيب الغير، وهو المريض[1]، وعلى ذلك فقد ذهب هذا الاتجاه أن مشروعية عملية نقل الدم البشري ممكن أن تؤسس على حالة الضرورة، وهي التي تبرر عملية سحب الدم من المتبرع لنقله إلى جسم المريض، وذهب اتجاه من الفقه المصري في مجال اباحة عملية نقل الدم على أن القواعد العامة تقتضي بأنه يمكن الحصول على الدم ونقله إلى المريض دون الحاجة إلى الحصول على رضاء من يأخذ منه الدم، فمتى توافرت شروط حالة الضرورة فلا تكون ثمة حاجة إلى الحصول على رضاء من ينقل الدم منه ويمكن إجمال هذه الشروط على النحو التالي:

- وجود خطر محدق يهدد حياته، بحيث يؤدي العدول عن عملية نقل الدم له من شخص آخر إلى وفاته، على انه ليس بالضرورة أن يكون الخطر محدقا بالغير (اي الطبيب)، وأن لا تكون لإدارة الطبيب دخل في حلول هذا الخطر[2].
- وفي هذا الصدد نصت المادة 130 من القانون المدني بقولها: "من سبب ضررا للغير لتفادي ضرر اكبر، محدقا به أو بغيره، لا يكون ملزما إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا".

وجّه لهذا الاتجاه عدة انتقادات، فقد أخذ على هذا الاتجاه تجاهله إرادة المتبرع إذ أنه يرتكز على حالة الضرورة ولا يشترط حصول رضاء من المعطي الأمر الذي قد يؤدي بالضرورة غلى المساس بحق الإنسان على جسده وحقه في قبول الفعل الماس بجسده أو رفضه، فالضرورة العلاجية تقتصر على إمكانية تخطي إرادة المريض لمصلحته فقط، ولا تخول الطبيب الحق بسحب الدم من أشخاص سليمين، كما لا يعد القول ان رضاء المتبرع وحده هو الأساس

[1] محمد جلال الأتروشي، المرجع نفسه، ص 41-42.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 42.

القانوني لتلك العمليات دقيقا، لأن توافر رضاء المتبرع دون وجود حالة الضرورة لا يبرر تدخل الطبيب على جسم أي إنسان وسحب كمية من دمه.

كما انتقدت حالة الضرورة بوصفها سندا قانونيا لعملية نقل الدم بالنسبة إلى المريض وعدم صلاحيتها أيضا أساسا قانونيا لعملية التبرع بالدم، لتخلف شرط مهم من شروط حالة الضرورة، وإن الكثير من عمليات التبرع بالدم تجري دون ضرورة تبررها، فحالة الضرورة إذا فسرت بعض العمال الضرورية للطبيب أو الجراح فإنها لا يمكن أن تفسر العمليات التي تجري لمجرد الاحتياط عند خطر مستقبلي ممكن ذلك، إن نظام خزن الدم ومشتقاته هو النظام المتبع في جميع مراكز نقل الدم، والذي بموجبه يتم سحب الدم من المتبرعين الذين يتوافدون إلى مراكز نقل الدم بشكل طوعي للتبرع بالدم وإجراء الفحوص المختبرية على جميع الكميات المسحوبة من الدم ليتم حفظها في هذه المراكز لحين الاحتياج لها في المستقبل واستعمالها في عمليات نقل الدم، حالة الضرورة لا تكفي وحدها أساسا قانونيا لعملية نقل الدم من المتبرع إلى بالحصول على موافقته[1].

ثانيا: المصلحة الاجتماعية

تقوم المصلحة الاجتماعية في تأسيس لإباحة عملية نقل الدم على ان للحق في سلامة الجسد جانبين: أولهما يخص الفرد، إذ يكون من مصلحة الفرد ألا تتعطل وظائف الحياة في جسده، كما أن مصلحته المحافظة على سلامة هذا الجسد ايضا.

في حين أن الجانب الثاني لهذا الحق هو جانب اجتماعي، ذلك ان كل فرد مطالب بالقيام بوظيفته ليس فحسب اتجاه نفسه، بل واتجاه مجتمعه أيضا، والإنسان لا يستطيع أن يوفي واجبه اتجاه مجتمعه إلا إذا كان سليما، ومن ثم أي مساس بسلامة الجسد يقلل في ذات الوقت من مقدرة صاحبه على القيام بوظيفته الاجتماعية من جهة، ومن جهة أخرى فإن أي مساس بالجسم بطريقة محدودة لا تؤثر في الوظيفة الاجتماعية للجسم البشري يترتب عليها زيادة النفع الاجتماعي، وذلك بإنقاذ حياة شخص كان سيفقده المجتمع[2].

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 43-45-46.

[2] برابحة يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص148.

إذا ثبت أن الحالة الصحية للشخص ضعيفة بحيث يترتب على نقل دمه ضرر كبير وعدم قدرته على القيام بجميع الأعمال ذات القيمة الاجتماعية، فإن نقل الدم منه يعتبر عملا غير مشروع، ولو كان في الوقت نفسه يصون صحة شخص آخر من حقه التحرر من آلامه البدينة،فعلة الإباحة من عدمها تكمن في الفائدة الاجتماعية التي تترتب على عملية نقلالدم، وبالتالي تكن علة الإباحة هنا بالرضاء الصادر من المتبرع إذا اقترن هذا الرضاء بتحقيق منفعة اجتماعية راجحة للمريض[1].

انتقد الاتجاه الذي يأخذ بالمصلحة الاجتماعية لارتكازه على فكرة الوظيفة الاجتماعية، وهو الأمر الذي لا يخلو من غموض وبعد عن الدقة، فما هي الحدود والمعايير التي تفصل بين حق الفرد وحق المجتمع؟

منطلق الاعتماد على فكرة التضامن الاجتماعي على النحو الذي يشير إليه أصحاب هذا الاتجاه، قد تؤدي إلى إضفاء نوع من التغاضي وعدم الاهتمام بإرادة الأشخاص قد يؤدي منطلق هذه النظرية إلى إجبار الناس على التنازل عن كميات من دمائهم، لاسيما إذا كان المتبرع فقيرا والمتلقي للدم ذا جاه مرموق، تأسيسا على ما يعود على المجتمع الواحد منفعة، على أن ذلك لا يعني بالضرورة توجه الانتقاد إلى فكرة التضامن الاجتماعي بحد ذاتها، فلا يستطيع أحد أن يشك في مثل هذه الفكرة أو المبدأ الذي يرتكز بالأساس على مفاهيم ومضامين إنسانية فردية واجتماعية سامية[2].

يستخلص مما سبق أن عملية نقل الدم تؤدي في مجملها إلى انتقاض في كمية الدم لدى الإنسان، ولكن كافة الاتجاهات الطبية والعلمية أجمعت على أن هذا الانتقاص آني ومؤقت وسرعان ما يعوض على المدى القريب، وهذا الانتقاص المؤقت لا يؤدي إلى انتقاص في أداء المتنازل أو المتبرع لوظيفته الاجتماعية، وبالتالي فإنه لا يؤثر على المجتمع ولا يلحق به الضرر، وأن الانتقاص اليسير من إمكانيات المتبرع لا يقلل على الإطلاق من صلاحيته للقيام بجميع الأعمال ذات القيمة الاجتماعية.

[1] محمد حسن جلال الأتروشي، المرجع نفسه، ص47-48-49.

[2] محمد حسن جلال الأتروشي، المرجع نفسه، ص 50-51.

قد تنجم عن عمليات نقل الدم أضرار بالمتبرعين أو المتلقين، فتقوم المسؤولية إذا ما شكل الخطأ فعلا معاقب عليه قانونا، إلا أن السؤال المطروح هنا: ما هي المسؤولية المترتبة في حالة وقوع الضرر؟ وماهي أركانها؟ وماهو الأثر الذي يترتب عن ذلك؟ وهذا ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: أركان وأثر المسؤولية المترتبة عن عملية نقل دم الملوث

قد ينتج عن عملية نقل الدم الملوث إلى جسم الإنسان السليم إصابته بعدة أمراض خطيرة لها أثار قد تؤدي به إلى الوفاة الذي تترتب عنه مسؤولية وذلك بتوافر مجموعة من الأركان وللوقوف على هذه المسؤولية وجب علينا طرح التساؤل التالي: هل تكفي القواعد التقليدية لقيام المسؤولية؟ أم أن هناك قواعد خاصة نظرا إلى لخصوصية المجال الطبي وتعقده والأكثر من ذلك عمليات نقل الدم وطبيعة هذا المجال؟

وللإجابة على التساؤل، وللوقوف على المسؤولية المترتبة الناتجة عن نقل الدم الملوث إرتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين خصص المبحث الأول لأركان المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث، والمبحث الثاني للأثر المترتب عن مسؤولية نقل الدم الملوث.

كما تم تقسيم المبحث الأول إلى مطلبين وكان المطلب الأول منه بعنوان الخطأ الطبي في مجال نقل الدم الملوث، والمطلب الثاني بعنوان الضرر والعلاقة السببية.

أما في المبحث الثاني تطرقنا إلى الأثر المترتب عن المسؤولية الناتجة عن عملية نقل الدم الملوث، لكي يتمكن المريض من معرفة حقوقه ولتخفيف معاناته وقصد جبر ضرره، من حيث التعويض وعبء إثبات المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث.

المبحث الأول: أركان المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث

تتطلب المسؤولية المترتبة عن عمليات نقل الدم شأنها شأن (المسؤولية المدنية بشكل عام توافر عناصرها الثلاث المعروفة، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية)، ولكن هذه العناصر يثير تطبيقها في مجال نقل الدم بعض المشكلات التي يتعين التعرض لها.

والحقيقة ان المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة تحكم المسؤولية في مجال نقل الدم وإنما تركها للقواعد العامة، على عكس المشرع الفرنسي الذي تدخل بحلول عملية ناجعة، لتمكين المضرورين من التعويض عن عمليات نقل دم ملوث لهم[1].

المطلب الأول: الخطأ الطبي في مجال نقل الدم

قبل التطرق إلى تعريف الخطأ الطبي في مجال نقل الدم، كان لزاما التطرق أولا إلى تعريف الخطأ بصفة عامة، فالخطأ ضروري لقيام المسؤولية المدنية، بل هو الأساس الذي تقوم عليه، ويمثل الحجر الأساسي لقيامها[2]،ومن أهم تعريفات الخطأ هو التعريف الذي اقترحه الفقيهPLANIOL، حينما عرّف الخطأ على أنه إخلال بالتزام سابق، دونما تفرقة ما بين الخطأ التقصيري والخطأ العقدي.

وبالرجوع إلى نصوص القانون الجزائري، فيما وضعه من أحكام للمسؤولية العقدية تطبيقا للم 172 وم 176 ق.م والمسؤولية التقصيرية تطبيقا للم 124-140 ق.م يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة، وهذا دون ان يعرف ماهية الخطأ، لما فيه من دقة وصعوبة، تاركا في ذلك للفقه والقضاء.

والخطأ وضع خاص في مجال المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم بسبب اشتراك أكثر من شخص في وقوع الفعل الضار، قد تثار مسؤولية الطبيب الذي يتولى إجراء عملية نقل الدم أو علاج المريض المنقول غليه الدم، كما يمكن ان تثار مسؤولية المستشفى عن

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، ص150.

[2] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، بدون ط، ديوان المطبوعات الجامعية، ب.د.ب.ن.، 2009، ص 193

نقل الدم الملوث، وأخيرا يمكن ان تثار مسؤولية مركز نقل الدم عن التلوث او الأمراض الموجودة في الدم[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بالمفهوم التقليدي للخطأ حسب نص المادة 124 من ق.م [2] .

وعلى ضوء ما تقدم تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع:

الفرع الأول: خطأ الطبيب

الفرع الثاني: خطأ المستشفيات

الفرع الثالث: خطأ مراكز نقل الدم.

الفرع الأول: خطأ الطبيب

إن الطبيب المرخص له قانونا بنقل الدم إلى المريض، غنما يقوم بعمل مشروع لا يسأل عنه متى ما أجرى هذه العملية دون خطأ لن الخطأ الطبي يتمثل بإخلال الطبيب بالتزاماته الخاصة والعامة، أي التي تفرضها عليه المهنة، وتلك يفرضها عليه القانون عند قيامه بعمل أو امتناعه عنه، ويتحقق الخطأ عندما يترتب على الفعل اوالترك الإرادي نتائج لم يكن الفاعل يريدها بطريق مباشر ولا بطريق غير مباشر، غير أنه كان بمقدوره أن يتجنب حدوثها، والطبيب في عمله الطبي قد يقع في الخطأ شأنه شأن أي إنسان آخر[3],لذا يجب علينا أولا معرفة طبيعة مسؤولية الطبيب ثم طبيعة التزام الطبيب ثانيا.

أولا: طبيعة مسؤولية الطبيب

كان للقضاء الفرنسي دورا محوريا في إبراز معالم المسؤولية الطبية في مجال نقل الدم حماية للمضرورين والضحايا، من خلال التوسيع في نطاق الأشخاص المسؤولة في عملية نقل الدم[4]، فقد نشأ الالتزام في المسؤولية الطبية تقصيريا.

---

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 133.

[2] القانون المدني الجزائري، تعديل 2007، السالف الذكر.

[3] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 133.

[4] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، 150.

فخضوع الأطباء لسيف المسؤولية المسلط على رقابهم يجعلهم بمرور الزمان عاجزين عن المبادرة وعن تطور أساليب العلاج والبحث العلمي، وهذا ليس في مصلحة المرضى أنفسهم، إن الأطباء يتلقون عن مريضهم تفويضا غير محدود، وان الفن الطبي لا يمكن أن يكون ناجعا ومثمرا للمرضى إلا بناءا على هذا الأساس، وأن الطبيب كالقاضي لا يسأل عن ألأخطاء التي يقترفها وهو حسن النية في مزاولة نشاطه العلمي، وان مسؤولية الطبيب لا تنهض إلى في اقترافه الغش والتدليس وخيانة الأمانة وهي واجبات مهنته.

وكذلك اعتمد أنصار هذا التيار إلى عدم مسؤولية الأطباء عن ممارسة نشاطهم الطبي اي أنه لا يوجد نص قانوني يقرر المسؤولية الطبية[1]، فإذا أصيب المريض بضرر ما اثناء العلاج أو بسبب خطأ في التشخيص، فعليه أن يثبت خطأ الطبيب وعلاقة السببية بين هذا الخطأ وما اصابه من ضرر، على أن حصر مسؤولية الطبيب في نطاق المسؤولية التقصيرية قد أثار بعض الصعوبات والمساوئ بالنسبة للمريض فهو يلقي على عاتق المريض عبء إثبات الخطأ، ويؤدي من ناحية أخرى إلى تقادم دعوى المسؤولية بعد انقضاء ثلاث سنوات من الوقت الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر وبالشخص الذي احدثه[2].

ثانيا: التزام الطبيب

لقد بذل الفقه محاولات كثيرة في سبيل تحقيق نتيجة، ودون التخلي عن الأصل العام الذي يقصر التزام الطبيب على الالتزام ببذل عناية فقط.

إن إعطاء دم غير مأمون أو سوائل أخرى لم يتم فحصها فحصا كافيا لتحري أي امراض سارية، يمكن أن يمثل طريقة اخرى لانتقال الأمراض السارية، يمكن أن تعقب نقل الدم مضاعفات، حيثما يحدث ردّ مناعي مضاد لخلايا الدم المنقول أو غيرهما من مكوناته،

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، 150

[2] وائل تسيير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أكلي محند أولحاج-البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2013، ص 22.

يمكن لأي أعطاب تحدث في عملية الاتصال أن تؤدي إلى مجموعة مختلفة من ألخطاء، منها الخطأ في تحديد هوية المريض، والخطأ في إحالة نتائج الاختبارات، واخطاء المداولة، وأخطاء نقل الدم الناجمة عن استعمال فصائل الدم الخطأ، والجراحة في موضوع الخطأ.

الأصل في عمل الطبيب هو التزام ببذل عناية، غلا أنه وبسبب فكرة الاحتمالية التي تسيطر على نتائج مهمة الطبيب، فإن ذلك لا يمنع من وجود حالات استثنائية يقع على عاتق الطبيب فيها التزام محدد هو التزام بتحقيق نتيجة، وفيما يتعلق بالدراسة يقع على الطبيب أثناء القيام بعملية نقل الدم التزاما محددا هو نقل دم نقي للمريض يتفق مع فصيلته، ولا يكون هذا الدم مصدر عدوى له، أي يقع على الطبيب التزام عام بالسلامة، حيث يتولى تنفيذ هذه الإجراءات أطباء متخصصون، إذ اصبحت تحاط عمليات نقل الدم بضوابط وقيود مشددة من اجل ضمان سلامة الأشخاص خاصة بعد ظهور المرض الفتاك المعروف بفيروس فقدان المناعة المكتسبة "السيدا"[1].

والمشرع الجزائري لم ينص صراحة على طبيعة إلتزام الطبيب ولا يوجد تطبيق قضائي في هذا الصدد.

وإذا تتبعنا القضاء المصري في هذا المجال، لوجدنا أنه سار على ذات الاتجاه الفرنسي من اعتبار التزام الطبيب في عمليات نقل الدم التزامات محددا، محله تحقيق نتيجة، وليس مجرد بذل عناية[2]، وقد جاء في القضاء اللبناني: " لا يؤخذ الطبيب إلا بالخطأ والتقصير فيتوجب على المتضرر إثباتها تحت طائلة رد الدعوى"[3].

فإذا قرر الطبيب احتياج المريض إلى نقل الدم التي يحتاج إليها فإن مسؤوليته تقوم إذا اصيب المريض بأي ضرر نتيجة نقل الدم، أو إذا حدد كمية من الدم تزيد عن الكمية التي يحتاجها المريض، أو إذا لم يقم بفحص وتحليل عينة من الدم المراد نقله للتأكد من

[1] بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أكلي محند اولحاج-البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2013، ص 22.

[2] منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 211.

مطابقة فصيلة دم المتبرع مع فصيلة دم المصاب، فإذا لحق الأخير أي ضرر من جراء خطأ الطبيب في الحالات السابقة فإن مسؤولية الأخير تثار بلا شك ولا يلزم المريض بإثبات خطأ الطبيب، بل يكتفي بإثبات عملية نقل الدم والإصابة فقط ، لينقلب عبء الإثبات على عاتق الطبيب، لأنه كما قلنا ان التزام الطبيب هو التزام بتحقيق نتيجة ومحل هذا الالتزام هو تقديم دم مناسب وسليم من الأمراض والجراثيم فيكون مخلا بالتزامه إذا كان الدم الذي نقله إليه غير مناسب أو ملوثا بجرثومة، ولا تعارض بين الالتزام المحدد بالسلامة من عيوب الدم الذي ينقل إلى المريض والالتزام العام باليقظة والانتباه، لن المريض لا يطالب الطبيب بشفائه نتيجة نقل الدم، ولكنه يقتضي منه فقط ألا يحدث مرضت جديدا يضاف إلى المرض الذي يعالجه، وبعبارة أخرى فالذي يريده المريض ليس الشفاء نتيجة نقل الدم إليه، ولكن السلامة في عملية نقل الدم ذاتها.

إن الطبيب يكون مسؤولا عن الأخطاء التي ارتكبها مساعدوه، وقد تكون حينئذ مسؤولية عقدية عن عمل الغير او مسؤولية تقصيرية عن العمل الغير فيما إذا كان الطبيب مرتبطا مع المريض بعقد أو لم يكن مرتبطا معه بأي رابطة عقدية، أي أن مسؤولية الطبيب عن أعمال تابعة تختلف بحسب الوسط الذي يمارس فيه عمله، فيسأل الطبيب عادة عن الأخطاء المهنية لمساعديه[1].

فإذا كان العمل الطبيب لحسابه الخاص تكون هذه المسؤولية عن أخطاء مساعديه على أساس المسؤولية العقدية عن فعل الغير، أما إذا كان الطبيب يعمل في إحدى المستشفيات العامة فإن شخصيته تختفي وراء الدولى، فتكون الدولة هي المسؤولة عن خطأ من يساعد الطبيب، ولكن تسأل المستشفى عن الأخطاء الصادرة من المساعدين والتي تلحق ضررا بالمريض متلقي الدم[2].

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 123-124.

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع نفسه، ص 124.

وهناك من يرى أن مساعدي الأطباء نقع عليهم المسؤولية المدنية كالأطباء سواء بسواء، ولذلك يشترط في عملهم ما يشترط في عمل الطبيب، وأن يعملوا وفقا للأصول الفنية للمهنة، ونعتقد ان نرى الرأي جدير بالتأييد لن ليس من العدالة في شيء أن تحمل اخطاء هؤلاء إلى الطبيب، إن مسؤولية الطبيب لا تنفي مسؤولية كل عضو من أعضاء الفريق المساعد عن الخطأ الشخصي المرتكب.

ويسقط الالتزام باللجوء إلى المساعدة الطبية في حالات الضرورة والاستعجال، فقد أعفى القضاء الطبيب من المسؤولية في حالة إجراءه عملية نقل الدم لأحد الأشخاص المصابين في حادث دون الاستعانة بمساعدين، وذلك في ظروف صعبة وبإمكانيات قليلة، تترتب عليها بعض الأضرار بالمريض، ولم يكن أمام الطبيب سوى ذلك، لأن حياة المصاب كانت متوقفة على نقل الدم إليه[1].

ومن هنا يتضح لنا وبصورة عامة أنه يجب ان نعمد غلى تحليل العقد الذي يربط المريض بالطبيب، فإذا اتضح أن الطبيب أخذ على عاتقه كل ما يلزم من عناية، فإنه يعتبر مسئولا عما يرتكب مساعدوه من أخطاء، كمسئوليته عن فعله الشخصي تمام، والحل يكون بعكس ذلك إذا كان العمل الذي اخطأ المساعد في تنفيذهيدخل ضمن الالتزامات الخاصة التي أخذتها المستشفى على عاتقها، حيث تكون هذه الأخيرة مسؤولة وحدها، لأن الطبيب يكون في هذه الحالة اجنبيا عن هذا الالتزام.

الفرع الثاني: خطأ المستشفى

تنقسم المستشفيات إلى نوعين، مستشفيات عمومية تابعة للدولة وتخضع للقانون الإداري والمستشفيات (العيادات) الخاصة التي تخضع للقانون الخاص.

[1] محمد جلال الأتروشي، المرجع نفسه، ص124-125-127.

أولا: خطأ المستشفى العام

إن الطبيب يعتبر تابعا للمستشفى الذي يعمل به، وأن علاقة التبعية القائمة بين الطبيب والمستشفى، ولو كانت علاقة تبعية فإنها تكفي لن يتحمل المستشفى خطأ الطبيب[1]، ويمكن للمستشفى بعد ذلك الرجوع على الطبيب وعلى كل من تسبب في إحداث الضرر، إلا أنه يجوز لمتبرع أن يرجع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور إلا إذا قام بأدائه المضرور[2]، في الحقيقة أن الخطأ الذي يسأل عنه المستشفى العام هو الخطأ الشخصي للطبيب الذي يثير المسؤولية الشخصية لهذا الأخير[3].

يطلق في شأنه مسؤولية المستشفى العام تجاه المريض عما أصابه من ضرر نتيجة نقل الدم الملوث غليه احكام المسؤولية التقصيرية، وبصفة خاصة قواعد مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعة، لأن العلاقة التي تقوم بين المريض والمستشفى العام تكون مباشرة، ذلك أن علاقة المريض بالطبيب الممارس في المستشفى عام هي علاقة غير مباشرة، وعلاقة الطبيب بالمريض هي علاقة شخص مكلف بخدمة عامة، وغن المريض ينتفع بها، ومعنى ذلك عدم وجود عقد بين الطبيب الممارس في مستشفى عام والمريض المنتفع بخدماتها[4].

ونظرا لعدم إمكانية او استحالة الإثبات في بعض الحالات بالنسبة للمريض المضرور من عملية نقل الدم من إثبات وجود الخطأ الجسيم، تخلى القضاء الإداري عن هذه الفكرة واتجه إلى المسؤولية القائمة على الخطأ المفترض والتي كانت مرحلة جديدة هامة في إطار تطور المسؤولية بإثبات انه لم يتم ارتكاب أي خطأ في تنظيم وإجراء خدمة نقل الدم كونها دم ملوث، والتي تلزم نفيها لمسؤولياتها بإثبات أنه لم يتم ارتكاب أي خطأ في تنظيم وإجراء خدمة نقل الدم كونها مرفق عام، وظل مبدأ المسؤولية على اساس الخطأ وحده سائدا في مجال المسؤولية الإدارية للمستشفى العام، إلى أن اعتنق مجلس الدولة مسؤولية الإدارة بدون

[1] محمد جلال الأتروشي، المرجع نفسه،ص127

[2] محمد جلال التروشي، المرجع نفسه، ص 130.

[3] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص152.

[4] محمد جلال الأتروشي، المرجع نفسه، ص 130.

خطأ والتي أصبحتأدق موضوعات المسؤولية الإدارية من خلال حكم GOMEZ سنة 1990 ، ثم حكم BLANCHI والذي قبل فيه مجلس الدولة الفرنسي إمكانية مساءلة السلطات الطبية العامة عن الأضرار التي تحدث بسبب التشخيص والعلاج على أساس المسؤولية بدون خطأ، هذه أهم ملامح التطور القضائي الإداري في مجال مسؤولية المستشفيات والذي يتجه نحو المسؤولية الموضوعية بدون خطأ أو نظرية المخاطر والذي يكفي فيها تحقق الضرر للحصول على التعويض[1]، وجبر الضرر بكافة الوسائل تحقيقا لمصلحة المريض والمجتمع وبخاصة مع تزايد أخطاء الأطباء.

أما في الجزائر تعتبر نظرية المخاطرة مقررة جزئيا في التشريع ومطبقة في القضاء، فقن سن وأصدر المشرع الجزائري مجموعة من النصوص التشريعية الإدارية عن أعمالها على اساس نظرية المخاطر [2].

ثانيا: خطأ المستشفى الخاص (العيادة)

بخلاف المستشفيات العامة فإن إلتجاء المريض إلى المستشفى الخاصة يكون عادة بناء على عقد ولو ضمنيا بينه وبين إدارتها، بمعنى أن عقد الاستشفاء هو الذي يحكم العلاقة التعاقدية بينهما، على خلاف الأمر في أن العلاقة التنظيمية تربط المريض بالمستشفى العام، أي ان علاقة المريض بالمستشفى الخاص أو العيادة الخاصة في شخص الطبيب صاحب أو مدير تلك العيادة أو المستشفى، فيرى بعض الفقه بأن مسؤولية المستشفى الخاص عن فعل الطبيب هي مسؤولية عقدية لا مسؤولية تقصيرية[3].

وتثور مسؤولية المستشفى عن الخطأ في عملية نقل الدم الذي يتعرض فيه المريض المقيم لديها بغرض العلاج للضرر على أساس العقد المبرم بينها وبين المريض، والذي أخل فيه المستشفى الخاص بتنفيذه التزاماته الناشئة عن العقد.

---

[1] برابح يمينة، ضرورة نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، ص152-153.

[2] بن دشاش نسيمة، المرجع السابق، ص 32-33.

[3] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 135.

وعليه من حق المريض المضرور من عملية نقل الدم التوجه بالدعوى تحو المستشفى الخاص على اساس المسؤولية العقدية والتي لا يمكن انتقاؤها غلا بإثبات السبب الأجنبي الذي يعود لظروف خارجية عن إرادة المدين بالالتزام التعاقدي وهو يمثل في هذا المقام المستشفى الخاص عن كل الأشخاص المستخدمين في تنفيذ التزامه العقدي وهو يمثل المسؤولية عن فعل الغير وهم مستخدميه من أطباء ومساعدين[1].

إن للشخص الذي ينقل الدم إليه كل الحق في أن يتمسك بضمان سلامته من كل اذى أو على قدر يسببها له الدم المنقول سواء كان ذلك بسبب فساد الدم المعطى للمريض أو بسبب احتواءه على جراثيم معينة أو بسبب عدم موافقته لفصيلة دم المريض[2].

أما بالنسبة لأساس مسؤولية المستشفى الخاص في مجال نقل الدم فالأمر لا يختلف عن المستشفى العام لأن القضاء لو طبق نفس الأحكام على المؤسسات العلاجية سواء الخاص او العامة لذلك فيمثل اساس المسؤولية الخطأ طبقا للنظرية التقليدية من خطأ واجب الإثبات إلى خطأ مفترض، وكذا تطبيق الأساس الجديد وهو نظرية المخاطر والتي تقيم المسؤولية حتى بدون خطأ كمسؤولية موضوعية[3].

الفرع الثالث: خطأ مراكز نقل الدم

إن مراكز نقل الدم هي الجهة المختصة بإعداد وتجهيز الدم دون غيرها من المؤسسات مما يجعلها الهيئة المكلفة بتسليم هذه المنتجات إلى المريض المنقول إليه الدم، وبالتالي فإن هذه المسؤولية تضطلع بمهمة سحب الدم البشري وتصنيفه وفصل مشتقاته الأساسية بعد إجراء الفحوصات اللازمة عليها في القانون، وتخزين الدم ومشتقاته حسب المواصفات العلمية المعتمدة يقدم للمريض بناء على طلب الطبيب المعالج[4].

---

[1] برابح يمينة، ضرورة نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، ص152-153.

[2] محمد جلال الأتروشي، المرجع السابق، ص 139.

[3] برابح يمينة ،المرجع نفسه،ص 153.

[4] برابح يمينة، المرجع السابق، ص150.

فقد ذهب راي إلى اعتبار مسؤولية مركز نقل الدم مسؤولية عقدية على اعتبار أن تحديد الخطأ الذي ينسب إلى مراكز نقل الدم يستلزم أولا تبيان طبيعة الالتزام الذي يقع على عاتق المركز في عملية نقل الدم، حيث ذهب القضاء والفقه الفرنسيين في البداية إلى اعتبار التزام مراكز نقل الدم التزاما بوسيلة أو بذل عناية اتجاه الأطباء المتخصصين في هذا المجال من تحليل الدم بدقة متناهية، هذا من جهة ومن جهة أخرى المشاكل القانونية التي أثارت فضيحة انتشار عدوى مرض الإيدز بسب عمليات نقل، كل هذا غير موقف القضاء اتجاه طبيعة التزام هذه المراكز[1]،مثلا عند الإصابة بفيروس الإيدز يمكن للمركز إثبات أن الإصابة بالفيروس تعود إلى تاريخ سابق عن عملية نقل الدم أو إثبات عدم وجود أي متبرع مصاب بفيروس المرض الذي يدعيه المنقول إليه الدم، فإن تمكن المركز من إثبات طريق من هذه الطرق تنتج عن ذلك إعفاءه من المسؤولية[2].

المطلب الثاني: الضرر والعلاقة السببية.

تقوم المسؤولية المدنية عن نقل الدم الملوث، إما وفق قواعد المسؤولية التقصيرية، أو وفق قواعد المسؤولية العقدية، سواء تطلبت المسؤولية المدنية فعلا ضارا حسب مقتضيات م 124 ق.م.ج، أو كانت نتيجة خطأ أو بدون خطأ في سبيل حصول المضرور على تعويض، لزم أن يصيب طالبه ضررا (الفرع الأول) في ماله أو نفسه، مع وجوب اقتران هذا الضرر برابطة سببية (الفرع الثاني)، تبرر حصول المضرور على تعويض.

الفرع الأول: الضرر

هناك من يعرفه بأنه "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه، والمصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية، ولا يشترط أن يكون المساس بحق يحميه القانون، بل يكفي أن يقع على مصلحة مشروعة، أي

[1] برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 151.

[2] محمد جلال الأتروشي، المرجع السابق، ص 149.

غير مخالفة للقانون لقيام الحق في التعويض عن الضرر، والضرر الموجب التعويض فصل في أحكامه المشرع ج- لم يعرف الضرر تعريفا مانعا جامعا، اكتفى باشتراطه لتحقق المسؤولية- في م124 وما يليها من ق.م وفي م182 مكرر من نفس القانون، وهو نوعان، ضرر مادي وضرر معنوي، والسؤال الذي يثير في هذا المجال **هل أنواع الضرر في المفهوم التقليدي كافية لقيام المسؤولية عن نقل الدم؟ أم أن هناك ضررا من نوع آخر؟**

للإجابة على التساؤلات المطرحة يقسم هذا الفرع إلا ثلاثة أقسام:

أولا: الضرر المادي.

قد يكون الضرر ناتجا عن تدخل أجري للشخص بطريقة خاطئة أو عن إهمال فعل كان يجب على المسؤول إتيانه لمنع حدوث مضاعفات أو فشل في التشخيص أو التأخر في وصف دواء محدد[1]،ويشترط في الضرر أن يكون محققا، وأن يكون قد انصب على حق للمدعي أو مصلحة مشروعة له[2]، تختلف الأضرار التي تلحق المصابين من جراء عملية نقل الدم باختلاف الأخطاء ودرجة جسامتها، والتي قد تصل في الكثير من الأحيان إلى الموت الفوري كحالة نقل دم غير مطابق لزمرة المريض المنقول له الدم[3].

لا يقتصر التعويض على الضرر الذي وقع بالفعل، وإنما يكون عن الضرر المستقبلي، ومن أبرز صور هذا الضرر هي تفويت الفرصة، وهي الصورة التي يتسبب فيها الفاعل في حرمان الشخص من فرصة كان يتوقع من ورائها كسب أو تفادي خسارة في الدخل خلال مدة التعطيل عن العمل أو النقض فيه أو الحرمان منه بسبب عطل دائم خلفته الإصابة بمرض نتيجة نقل دم ملوث إليه، كما يعد ضررا ماديا يستوجب التعويض عن نفقات العلاج والإقامة في المستشفى والمصاريف التي يحتاجها المصاب للوقوف على نوع الفيروس وتكاليف التحاليل والفحوص الطبية التي يضطر المصاب لإجرائها لتحديد نوع

[1]- عمير فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون, فرع المسؤولية المهنية, جامعة مولود معمري ,تيزي وزو,كلية الحفوف والعلوم السياسية,2011 ص 77.

[2]- محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 151.

[3]- برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، المرجع السابق، ص154.

العلاج المطلوب إما للمحافظة على طور المرض أو لمتابعة تطوره، وكذلك يعد من الأضرار المادية ثمن الأدوية التي يستعملها المريض، كما يعد ضررا ماديا ما يسببه المرض لأقارب المصاب من اضطرابات، ويعد هذا الضرر ضررا شخصيا لحق القريب ولكنه يقتصر فقط على الأقارب الذين تأثروا شخصيا وتأثرت حياتهم اليومية بسبب الإصابة، والقاضي في تقدير الضرر المادي[1] الذي يصيب أقارب المريض، يعتمد على القواعد العامة ويدخل في اعتباره الظروف المحيطة لكل خالة على حدة، وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية (بأن التعويض المقتضي به للمضرور بسبب عجزه عن الكسب يتم تحديده بالنظر على ما انتقض من سلامته الجسدية، فالمضرور يستحق تعويضا عن مجرد فقد القدرة على العمل ولو كان لا يعمل في الواقع عملا يكتسب منه)، وقضت أيضا محكمة استئناف باريس بأن (للزوج الحق في الحصول على التعويض من صندوق الإعانة عن الأضرار التي لحقته شخصيا من جراء إصابة زوجته بالإيدز نتيجة نقل دم ملوث إيها).

ثانيا: الضرر الأدبي (المعنوي).

يمكن تعريف الضرر الأدبي بأنه الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله وإنما مصلحة غير مالية، ويعرفه آخر بأنه الضرر الناتج عن التعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي.[2]

يعتبر ضررا معنويا إذاعة خبر عن المريض أنه مصاب بمرض خطير كسيدا مثلا، فهذا الإفشاء قد يسئ إلى سمعته وشرفه ويحط من كرامته ومركزه الاجتماعي حتى وإن كان ذلك صحيحا [3]، ويلحق المصاب بسبب نقل الدم الملوث إليه أضرارا أدبية كثيرة ومنها شعوره بالألم النفسي نتيجة الإصابة ونظرة الإشفاق والعطف عليه والتي قد يراها في

---

[1]– يذهب المشرع الجزائري في م131 ق.م إلى تقدير التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب بقوله: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

[2]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص151–152–153–154.

[3]– عمير فريدة، المرجع السابق، ص78.

عيون الآخرين، فضلا عن إصابته بأي مرض من عجز في أي جزء من جسمه وشعوره بالضعف وصعوبة ممارسة حياته بشكل طبيعي وخاصة فيما يتعلق بجانبه الأسري المتمثل بالمعاشرة الزوجية، ويلاحظ عند تقدير الجوانب المختلفة للضرر الذي يلحق المضرور من عملية نقل الدم، يأخذ القاضي بالمعيار الشخصي الذي ينظر فيه إلى ما أصاب المضرور نفسه، حسب ظروفه الشخصية واستعداداته النفسية[1]، وقد تطرق المشرع الجزائري إلى الضرر الأدبي الذي يصيب الغير والنتائج عن كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه حسب المادتين 124 و131 من القانون المدني بحيث لم يحدد طبيعة الضرر هل هو ضرر مادي أو معنوي، ولكنه فصل في هذا الأمر بموجب التعديل الجديد للقانون المدني بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الذي نص صراحة فيه على تعويض الضرر المعنوي حيث جاء في م 182 مكرر: "**يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة**"[2].

ثالثا: الضرر النوعي (الخاص).

يعتبر الضرر النوعي هو الذي يميز المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، ويقصد به التقليل من الأمل في الحياة وفقدانه، وهناك من يعرفه بأنه كل مساس غير مشروع بالكمال المعنوي بجسم الإنسان مؤديا إلى النقص في الحالة الصحية بصورة مؤقتة أو دائمة، حيث أقر قانون الصحة العامة الفرنسي الصادر في 1991/12/31 في م 47 منه أن حق التعويض للضرر الجسدي هو حق أساسي وجوهري يضمن الحماية الكاملة لجسم الضحية، ويكون ذلك من خلال تعويض عادل للمتضرر، وأن هذا القانون الخاص لا ينطبق إلا على الأشخاص المعديين المصابين بنقل دم ملوث إليهم واعتبار هذا الفعل ضررا خاصا ناتجا من التلوث، أي بمعنى أن التعويض الكلي لم يكن مقتصرا على الضرر الجسدي فقط، ويشكل التعويض عنه ثمنا لاعتقاد المريض أن حياته قد انقضت بسبب

[1]- محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع نفسه، ص 154-155.

[2]- آخر تعديل للق.م.ج سنة 2007، السالف الذكر.

الإصابة، ويظهر ذلك خاصة في الإصابة بمرض الإيدز فالمريض به يعيش مهددا باستمرار بالموت في اي لحظة، فضلا عن هذا العزل الاجتماعي والأسري الذي يتعرض له المريض، وبكلمة جامعة يشمل هذا الضرر مجموع الاضطرابات التي تحدث لحياة المريض الشخصية والعائلية والاجتماعية بسبب الإصابة بالمرض أو حتى مجرد الإعلان عن هذه الإصابة[1].

أما عن أوصاف الضرر: فلا بد أن يكون الضرر متحققا لإقرار الحق في التعويض، فقد استغلت الإصابة بالأمراض المعدية، فرصة لخلق نوع جديد من الضرر، وهو ما يسمى بالضرر الشخصي، وقد أخذ في هذا الصدد فكرة التعويض عن الضرر المستقبلي، وهذا يعني أنه يشترط في الضرر أن يكون حالا أو أن يكون قد وقع فعلا أو سيقع حتما، وفي عبارة أخرى أن يكون محقق الوقوع في المستقبل، فلا يكفي أن يكون الضرر محتملا، فإذا كان الضرر المستقبلي غير مؤكد وقوعه، فلا يجوز التعويض عنه، أما إذا كان الضرر المستقبلي مؤكد تحققه، فإن التعويض عنه واجب، ولكنه مع تأخير صرف مبلغ التعويض إلى حين ظهور الضرر، إن الضرر الخاص يعد أقسى ما يمكن أن يحس به الإنسان وحرمانه من مباهج الحياة ومن ثم فقدان هذه الحياة كنتيجة حتمية للإصابة، ففي مثل هذه الحالات تدفع المحاكم تعويضات كبيرة للمتضررين من هذا النوع من الإصابة الجسيمة[2].

وبالنسبة للمشرع الجزائري، ومن خلال ما أورده في م 124 وما يليها من القانون المدني، وم182 من نفس القانون فقد نص على نوعين من الضرر، ضرر مادي، وضرر معنوي، ولم يتطرق إلى الضرر الخاص، وتطرق المشرع ج في م140مكرر ق.م[3] إلى الضرر الناتج عن المنتوج المعيب محددا نوعه الضرر المادي بشكل غير مباشر.

---

[1]- محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص157- 158- 159.

[2]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص159–160–161.

[3]– تنص م 140 مكرر ق.م– السالف الذكر– على أنه: " يكون المنتج مسئولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية".

الفرع الثاني: العلاقة السببية.

لا يكفي أن يكون هناك خطأ وضرر، بل يجب أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر وهذا ما يعبر عنه بعلاقة السببية،أما العلاقة السببية في مجال نقل الدم الملوث، فيقع على عاتق من يدعي أن ضررا لحقه من جراء الدم الذي نقل إليه أن يثبت قيام علاقة السببية بين الضرر الذي مسه والفعل المنشئ للضرر وهو هنا عملية نقل الدم. ويعد تحديد رابط السببية في مجال نقل الدم وخاصة الملوث من الأمور العسيرة والشاقة وذلك لعدة اعتبارات، فمن جهة اتساع الفاصل الزمني بين واقعة الدم وظهور الضرر، ومن جهة أخرى تعدد الأطراف الفاعلة في مجال نقل الدم ابتداء من مركز نقل الدم فالطبيب في المستشفى أو العيادة، وأخيرا تعدد مصادر العدوى، فمن الثابت أن العدوى قد تتم عن طريق نقل الدم كما يمكن أن تتم بأي طريقة أخرى غير الدم، فكل من هذه العوامل تجعل مهمة القاضي في استخلاص توافر علاقة السببية بين عملية نقل الدم والضرر الذي أصاب المدعي شاقة صعبة للغاية وغير دقيقة في أغلب الأحيان[1].

ولتحديد العلاقة السببية في المسؤولية عن عمليات نقل الدم هناك نوعين من الإسناد، إسناد طبي، و إسناد قانوني.

أما الإسناد الطبي، فيتمثل في البحث عن السبب المؤدي للإصابة، والكشف والتحليل قد يكون غير مجد بالنظر إلى المدة التي مضت بين عملية نقل الدم وبين ظهور الإصابة، فهذه المدة عنصر مهم جدا للفصل في مسألة إسناد الإصابة إلى عملية النقل[2].

وأما الإسناد القانوني، فيعتمد أساسا على إسناد الإصابة بتلوث الدم من جراء عملية نقل الدم وفق السبل القانونية[3]، وبذلك يكون الضرر الناتج هو نتيجة مباشرة لنقل دم ملوث، ولا يوجد شك في أن إثبات علاقة الإسناد الطبي تسهل كثيرا من تحقق الإسناد

---

[1]– دانون سارة، المرجع السابق، ص 53-54.

[2]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص166-167.

[3]– برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص155.

القانونين فإذا تم التحقق من أن المتبرع بالدم كان مصابا بالمرض فإن ذلك يسمح له بإقامة العلاقة بين النتيجة المترتبة على عملية النقل والضرر الناتج، ويلجأ القضاة عادة إلى الأخذ بقؤينة قانونية لمصلحة المضرور، فمادام نقل الدم قد تم في تاريخ سابق على ظهور الإصابة بوقت مناسب يكفي لاتضاح آثارها، فإن ذلك يعد قرينة ودليلا على قيام علاقة سببية بين فعل نقل الدم والنتيجة (الضرر الناتج عن الإصابة)، وتظل هذه القرينة قائمة لمصلحة المضرور ما لم يكن هناك سبب أجنبي يقطع العلاقة السببية، وينقض هذه القرينة بأنها بسيطة بيمكن إثبات عكسها[1].

وتتمثل مشكلة تعدد المسئولين في الإصابة الناجمة عن نقل الدم يضاف إلى المشاكل التي يطرحها إسناد الإصابة أو العدوى إلى عملية نقل الدم إشكالا آخرا لا يقل أهمية فيما يتعلق بعلاقة السببية، يمثل في وجود عدة أطراف ساهمت بالفعل أو يحتمل أنها ساهمت في إحداث الضرر أو الإصابة التي يعاني منها المضرور، ويضرب في الفقه على ذلك السائق الذي يصدم شخصا بسيارته فيسبب له إصابة خطرة تستلزم نقله إلى المستشفى فيقرر الطبيب المعالج حاجته إلى نقل الدم بكميات مكثفة تتجاوز حاجة المصاب ويعتبر حادث السيارة سببا في حدوث الضرر إذ لولاه ما احتاج المضرور إلى نقل دم الفاسد أو الملوث إليه ولولا خطأ الطبيب الذي قرر حقن المضرور بكميات كبيرة تفوق حاجته لما حدث الضرر، ولولا أن المستشفى أهملت في التأكد من سلامة الدم الذي تقدمه إلى مرضاها كذلك لما حدث الضرر، ولولا أن مركز الدم قام بواجبه وتأكد من صلاحية الدم الذي يورده وخلوه من الفيروسات لما لحق المصاب ضرر وهكذا فكل هذه الأسباب يمكن أن تؤدي إلى حدوث ذات الضرر وبدرجة متفاوتة[2].

يذهب جانب من الفقه إلى الأخذ بنظرية تعادل الأسباب مؤكدا أنه عندما يشترك أكثر من سبب في إحداث الضرر ويكون كل سبب منها ضروريا لتحقيق النتيجة، فإن

[1]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 167–168.

[2]– دانون سارة، المرجع السابق، ص54–55.

جميعها تسأل عن الأضرار الناتجة وتقوم بينها علاقة سببية، وبناء على ذلكن فغن مسؤولية تضامنية تقع على عاتق كل من السائق والطبيب المعالج ومركز نقل الدم والمستشفى، إذ لولا فعل السائق لما كان هناك احتياج لنقل الدم، ولما كانت هناك ضرورة للطبيب وللمستشفى، ففعل السائق أتاح الفرصة لخطأ الطبيب ومن ثم المركز والمتشفى، وبذلك يحق للمضرور مطالبة جميع من تسبب بفعله في إحداث الضرر بشكل يصعب معه الفصل بين كل منهم[1].

مسؤولية صاحب السيارة الذي تسبب في الحادث تكون تقصيرية حسب نص م124ق.م.ج[2]،مسؤولية الطبيب هي مسؤولية عقدية أساسها الإخلاء بالتزام رئيسي هو ضمان سلامة الدم الذي ينقله إلى مريضه وخلوه من الأمراض ، وهو إلتزام بتحقيق نتيجة بحيث تقوم مسؤولية الطبيب بمجرد تخلف النتيجة، ولا ينبغي الخلط بين التزام الطبيب بسلامة الدم الذي ينقله إلى مريضه وبين الالتزام العام بشفاء المريض الذي يبقى مجرد التزام ببذل عناية، كما تقوم مسؤولية العيادة في إطار عقد العناية الطبية المبرمة بينها وبين المريض على أساس قواعد المسؤولية العقدية، حيث يقع على عاتق العيادة بموجب هذا العقد التزام بتقديم الدم سليم وخال من العيوب ومتفق مع فصيلة دم المريض ولا يتردد الفقه و القضاء في وصف هذا الالتزام بتحقيق نتائج، في حين تقوم مسؤولية المستشفى العام تقصيرية في مواجهة المريض لانتفاء وجود عقد بينهما ولخضوع هذه العلاقة للوائح والقوانين في الانتفاع بخدمات المرافق العامة فهي إذا من علاقات القانون العام[3] .

وبمعنى آخر يستطيع المتضرر الرجوع على جميع من تسبب بفعله في إحداث الضرر أو الرجوع على أحدهم فقط ثم يقوم هذا الأخير بالرجوع على الباقي بقدر من التعويض يتناسب مع مساهمة كل منهم في تحقيق الضرر، وقد قضت بهذا الصدد محكمة

---

[1]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق،ص169.

[2]– تنص م 124 ق.م.ج.على أن: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

[3]– دانون سارة، المرجع السابق، ص55.

اسائناف باريس بمسؤولية كل من مركز نقل الدم والطبيب المعالج والمستشفى عن إصابة أحد المرضى بفيروس الإيدز، متى ثبت أن عملية نقل الدم هي السبب في الإصابة بهذا المرض[1]، وبالتالي فإن نظرية تعادل الأسباب من أحد النظريات التي يتحدد على أساسها المسؤول عن الإصابة بتلوث الدم من جراء نقل الدم، وتقوم هذه النظرية "عندما يكون مصدر الضرر شخص غير محدد من بين مجموعة من الأشخاص المحددين إذ يلزم الجميع بالتعويض على قدم المساواة"، أما نظرية السبب المنتج فتعد "الحالة التي يرجع فيها أحد الأسباب لقوته في إحداث النتيجة"[2].

بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينص على وجوب الأخذ بنظرية تعادل الأسباب أو السبب المنتج في إطار المسؤولية المدنية الناتجة عن نقل الدم الملوث.

بإثبات أن الضرر وقع نتيجة لخطأ المريض وقوة قاهرة أو حدث مفاجئ أو فعل الغير وهو ما يسمى بالسبب الأجنبي[3] وهو ما أشارت إليه م127 ق.م.ج[4].

وطبقا للمادة 127 ق.م.ج فإن السبب الأجنبي هو إما قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، فالقوة القاهرة هي "تلك التي تصدر عن حادث خارج عن إرادة الإنسان ولا يمكن توقعه أو تفاديه، وتنتفي بها علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

هناك من يرى بأن الحادث الفجائي والقوة القاهرة هما وجهان لعملة واحدة، ولا أساس لتمييز بينهما، والقوة القاهرة باعتبارها صورة من صور السبب الأجنبي ينذر أن تجد لها صدى في التطبيق في نطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم، ولكن متى تبين أن الضرر الذي لحق بالمريض لا علاقة له بمركز نقل الدم أو الطبيب أو مساعديه أو المستشفى، فلا يمكن إقامة المسؤولية، ولكن إذا ما اشترك خطأ الطبيب أو مساعديه أو

---

[1]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص170.

[2]– برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمساءلة القانونية، المرجع السابق، ص 155.

[3]– برابح يمينة، المسؤولية القانونية الناجمة عن نقل الدم، المرجع السابق، ص207.

[4]– تنص م127 ق. م.ج.على أنه: "إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن السبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

خطأ المركز أو المستشفى مع القوة القاهرة، فإن هؤلاء سيتحملون جزءا من المسؤولية [1]، تنفي العلاقة السببية وتبعا لها تنفي المسؤولية، إذا كانت القوة القاهرة هي السبب الوحيد في إحداث الضرر[2].

وأما خطأ المضرور، يعتبر أيضا صورة من صور السبب الأجنبي، إذا ما أثبت الطبيب أن المريض المنقول إليه الدم هو الذي أحدث الضرر، أي أن بينه وبين الضرر علاقة سببية، وتنفي المسؤولية بخطأ المضرور إذا ما كان وحده قد أحدث الضرر[3]، من ذلك أن يثبت أو الإصابة التي يشكو منها المضرور لا ترجع إلى الدم المنقول وإنما لأسباب أخرى كإنتماء المضرور إلى فئة الشواذ جنسيا أو محترفي الدعارة أو المدمنين على المخدرات، وقد رأينا أن هذه الفئات الأكثر عرضة للإصابة بهذه الأمراض بالنظر إلى طرق انتقالها، وإلى سبب آخر كأن يكون الزوج أو الزوجة مصاب بذات الداء بسبب آخر غير الدم[4]، وقد لا يكون خطأ المريض وحده سببا في إحداث الضرر، بل قد يشترك معه خطأ الطبيب أيضا، فيتمثل الموقف أمامنا بأن كلا الجانبين قد ارتكب خطأ كان له دور في إحداث الضرر، ولم يكن أحد الخطأين عمدياّ مما يؤثر في الخطأ الآخر، فنكون أمام ما يسمى بالخطأ المشترك أو كما يقال بأن هناك خطئان ارتكبا في أن واحد من قبل المسؤول والمضرور فيكون كلاهما سببا للضرر.

أما خطأ الغيرلا يتحمله الطبيب أو مساعدوه أو المستشفى أو مركز نقل الدم، المسؤولية إذا أثبتت بأنها قد اتخذت الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر بالمريض[5]، وقد يشترك في إحداث الضرر خطأ الطبيب وخطأ الغير وخطأ المريض، فنكون هنا بصدد تعدد المسؤولين عن الضرر وعندها يتحمل كل منهم المسؤولية، إذ تعذر تحديد نصيب كل منهم

[1]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص174.

[2]– دانون سارة، المرجع السابق، بتصرف، ص56.

[3]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص175.

[4]– دانون سارة، المرجع نفسه، ص57.

[5]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع نفسه، ص177.

في المسؤولية، لم ينص القانون الفرنسي على التضامن عند تعدد المسؤولين وهذا ما دعا الفقه والقضاء في فرنسا إلى الأخذ بالمسؤولية المجتمعة، ففي المسؤولية بالتضامن تقوم العلاقة بين المضرور والمسئولين المتعددين، أما فيما بين المسئولين المتعددين فيقسم التعويض بينهم بحسب جسامة الخطأ على الرأي السائد في القضاء، فالمسؤولية بين هؤلاء تكون مجتمعة كاملة دون تضامن فكل يسأل عن خطأه أي عن ضرر ولحد تعويضا كاملا وكذا كما لو تعددت مسؤولية الأشخاص، فبعضهم مسؤوليته ناجمة عن خطأ عقدي، وآخرون عن خطأ تقصيري، والخطأ العقدي يختلف أثره في التعويض عن الخطأ التقصيري تبعا لاختلاف مقدار الضرر بين المسؤوليتين، ففي المسؤولية المجتمعة يسأل مرتكب الخطأ العقدي عن الضرر المتوقع فحسب، بينما مرتكب الخطأ التقصيري يسأل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع[1].

المبحث الثاني: الأثر المترتب عن مسؤولية نقل الدم الملوث

تقوم المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، نتيجة خطأ الطبيب او مراكز نقل الدم او المستشفيات العامة أو الخاصة او نتيجة خطأ المضرور، ويمكن ان ينتج الخطأ عنهم جميعا، كذلك تقوم المسؤولية بدون خطأ عند حدوث الضرر، ويجب ان يرتبط هذا الأخير بعلاقة سببية مع الخطأ، وتستلزم المسؤولية حصول المضرور عن تعويض عما أصلبه من ضرر، وهذا ما يطلق عليه الأثر المترتب عن المسؤوليةالناتجة عن نقل الدم الملوث.وهل هناك نظم خاصة للتعويض في عملية نقل الدم؟ أم تطبق نفس النظم التقليدية الخاصة بالتعويض؟ وإلى أي جهة يتوجه المضرور للمطالبة بحقه؟.

للإجابة عن الأسئلة المطروحة تجب معرفة التعويض في المسؤولية المترتبة عن نفل الدم (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى دعوى التعويض (المطلب الثاني) المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.

[1]– محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص178–179.

المطلب الأول: التعويض في المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث

إن التعويض عن الأضرار التي ترتبها عمليات نقلل الدم المعيبة، يمثل دون أدنى شك أهم أثر يسعى المضرور إلى الوصول إليه، من خلال إثارة مسؤولية المتسبب فيه من قريب أو بعيد، وبذلك يجب معرفة النظم العمة للتعويض، ثم الشخص المستحق التعويض، وأخير وليس كيفية تقدير التعويض.

قبل التطرق إلى النظم العامة للتعويض وجب تعريف التعويض أولا، فهناك من يعرفه على أنه (المال الذي يلزم المدين دفعه للدائن عن الضرر الذي اصابه)، ويعرف أيضا على أنه (وسيلة القضاء إلى إزالة الضرر أو التخفيف من وطأته، وهو الجزاء الذي يترتب على قيام المسؤولية[1])، ما دعوى المسؤولية فتعرف بأنها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسئول على تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم له به المضرور اتفاقا[2]، وتعرف أيضا على أنها حق لكل من المدعي والمدعى عليه حين تتوفر شروط قبولها في كليهما، ويتحدد موضوعها بالضمان الذي يمثل التعويض اللازم لجبرالضرر، إذ قد تكون دعوى مدنية أصلية أو دعوى مدنية بالتبيعية[3].

الفرع الأول: نظم التعويض

قد يكون التعويض اتفاقيا، خاضعا لاتفاق أطراف العلاقة إما في العقد أو اتفقا لاحق للعقد، وقد يكون قانونيا، ينص عليه القانون، وقد يكون التعويض قضائيا في حالة ما إذا لو يوجد اتفاق على التعويض أو لم يحدد بنص القانون، والمتضرر قبل مطالبته بالتعويض عند انعقاد المسؤولية العقدية، وأوجب عليه القانون استفتاء بعض الإجراءات المتمثلة في توجيه إعذار للمدين يطلبه بتنفيذ الالتزام وفق ما تنص عليه م 180 من ق.م.ج، و للتعويض نوعين من النظم، نظم عامة ونظم خاصة.

---

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 181.

[2] برابج يمينة ، المسؤولية القانوني الناجمة عن عمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 121.

[3] برابج يمينة ، المسؤولية القانوني الناجمة عن عمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، المرجع السابق 121.

أولا: النظم العامة للتعويض (التأمين):

وهيتلك القواعد المألوفة والجماعية للتعويض حيث يعد التأمين أحد صورها، والذي جاء تعريفه في م 619 ق.م.ج[1]، ويهدف التأمين في المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم على تغطية المؤمن المتمثل في شركة التأمين لجميع الأعباء المالية الناجمة عن رجوع المضرور من عملية نقل الدم بالمسؤولية على المؤمن له، ونظرا للمخاطر الجسمية التي فرضها التطور التكنولوجي في المجال الطبي فإن المشرع قام بفرض تأمين إجباري في كثير من الممارسات الطبية رغم كون عقد التامين اختياريا في أصله، وذلك حماية لفئة معينة، فيتحول بذلك عقد التأمين من علاقة عقدية إلى علاقة تنظيمية محددة بنص القانون ولا دخل لإرادة الأفراد في تنظيمها[2]، وقد نهج المشرع الجزائري نفس نهج المشرع الفرنسي في فرض إلزامية التأمين على المؤسسات العاملة في حقن الدم، وذلك بموجب م 169 ق التأمين[3]، وألزمها بالتأمين من المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تصيب المتلقين والمتبرعين، وتعتبر مسألة التأمين الإجباري في مجال نقل الدم من النظام العام عاقب المشرع مخالفا بعقوبات جزائية تتمثل في 5000إلى100000دج، وهي في نظرنا غير رادعة وغير كافية، وبالرغم من كون التأمين من المسؤولية آلية لا غنى في تعويض المضرورين من عمليات نقل الدم إلا أنها لا تعد كافية بحد ذاتها في تعويض الأضرار التي تنجم في كثير من الحالات، والتي عادة ما تكون بشكل كارثي أين رفضت شركات التامين التعويض عن بعض المخاطر الطبية ومنها السيدا، لذلك كان من المهم البحث في آليات تكميلية لنظام التأمين من أجل تحقيق التعويض العادل للمضرور من عمليات نقل الدم[4].

---

[1] تنص المادة 619 ق.م-السالف ذكره-على: "التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيراد او عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث او تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن.

[2] برابح يمينة، المرجع نفسه، ص 156.

[3] تنص المادة 169 ق التأمين –السالف الذكر- على: يجب على المؤسسات التي تقوم بنزع أو تغيير البشري من أجل الاستعمال الطبي أن تكتب تأمينا ضد العواقب المضرة التي قد يتعرض لها المتبرعون بالدم.

[4] برابح يمينة، المرجع السابق، ص 156.

ثانيا: النظم التكميلية للتعويض

في الحقيقة أن هذه النظم التكميلية للتعويض لم يتبناها المشرع الجزائري بل اكتفى بالقواعد العامة للمسؤولية عن الأضرار، وفي هذا الصدد جاء نص م 124 ق.م[1]، موضحا أن كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، ويتمتع هذا الصندوق بهيئة اعتبارية تتمتع بشخصية قانونية مستقلة من الصعب تكييفها بأنها مرفق عام أو تخض للقانون الخاص، ويمول الصندوق من الدولة أي ميزانية وشركات الأمين ومن التعويضات التي يتم الحصول عليها من المسؤولين عن الإصابة[2]، ويتولى رئاسة الصندوق رئيس دائرة أو مستشار في محكمة النقض، ويخض الصندوق لرقابة الدولة، وقد وضع المشرع الفرنسي كافة التسهيلات لحصول المضرورين من الدم الملوث للحصول على تعويضات لفائدة فئة معينة من المرضى، وهم الضحايا الذين تم نقل دم ملوث بالإيدز إليهم، حيث لم يشمل التعويض عن طريق صندوق الضمان المرضى المصابين بالإيدز، والذين انتقل إليهم المرض بطرق أخرى غير نقل الدم[3]، هذا الصندوق يضمن للمصابين بالإيدز استمرار الحصول على التعويض اللازم لهم، كما يجنبهم مشقة اللجوء إلى المحاكم، مما يوفر لهم الوقت والنفقات، وهذا يعني عدم اختصاص المحاكم الفرنسية المدنية بعد إصدار هذا التشريع بنظر دعاوي التعويض الناتجة عن الإصابة بمرض الإيدز عن عمليات نقل الدم، واختصاصها فقط بنظر دعاوي التعويض الناتج و عن الإصابة بأمراض أخرى[4]، أما فيما يخص الآلية الثامنية للتعويض كنظام تكميلي فهي تمثل التزام الدولة بتعويض حوادث نقل الدم خاصة وان الدولة لها سلطة المراقبة والمتابعة على إقليمها، وهو ما نصت عليه م 124 من الدستور الجزائري بقولها : "... أنّ الدولة مسؤولة

[1] تنص المادة 124 ق.م.ج –السالف الذكر– على: "كل فعل أيا كان مرتكبة الشخص بطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

[2] دانون سارة، المرجع السابق، ص65.

[3] برابح يمينة، المرجع نفسه، ص 156.

[4] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 183

عن أمن الأشخاص والممتلكات"، وبالتالي من حق الأفراد متابعة الدولة على التقصير في هذا الالتزام، وبطبيعة الحال الدولة في هذا المجال ليست طبيبا معالجا ولا موردا للدم، ولكنها السلطة المكلفة باتخاذ الإجراءات الوقائية لحماية الصحة العامة، من خلال وضعها كسلطة ضبط من جهة، ومن جهة اخرى وضعها فيما يتعلق بنشاط نقل الدم كسلطة رقابة على مباشرته ووصايته على مؤسساته ، وهذا هو بالتحديد ما يندرج تحت مصطلح مسؤولية الدولة عن عمليات نقل الدم[1]، وبالتالي تتدخل الدولة للتعويض في حالة غياب المسئول عن الأضرار.

الفرع الثاني: الشخص المستحق التعويض

يعتبر المستحق الأول للتعويض هو المضرور مباشرة من نقل الدم الملوث، فالشخص الذي اصيب بالفيروس الموجود في الدم المنقول إليه يصبح له الحق في الحصول على تعويض، وهذا الشخص قد يكون مريضا عاديا قرر ألأطباء حاجاته إلى الدم لإجراء عملية جراحية معينة، فبعد الإصابة يصير تعويض ذلك الشخص واجبا على المتسبب فيها، فيعوض المتضرر عن الأضرار المادية المختلفة عن ألإصابة سواء تمثلت في العجز الجسماني أو العاهة المتولدة عن ألإصابات أم ظهرت في الفقد الكلي أو الجزئي للنشاط أو العمل الذي كان يمارسه، أي يجب تعويضه عن الخسارة مصدر الكسب الذي فقده بسبب الإصابة، وليس المضرور مباشرة من الإصابة هو المستحق وحده للتعويض، فهناك مضرورين بشكل غير مباشر يثبت لهم الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار المباشرة التي لحقت بهم، وهذا الحق أصيل وليس موروثا عن المصاب[2].

[1] برابح يمينة، المرجع نفسه، ص 156-157

[2] دانون سارة، المرجع السابق، ص 59.

الفرع الثالث: تقدير التعويض

تقتضي القاعدة التي تحكم تقدير التعويض عن الضرر، بوجوب أن يكون هذا التعويض على قدر يكفي لجبر الضرر، ويجب أن لا يشمل التعويض غير الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ، لأن الغرض من التعويض المدني هو إعادة التوازن الذي اختل نتيجة للضرر الحادث بفعل الخطأ، ولم يتحقق ذلك إلا بإعادة المضرور إلى الوضع الذي يكون فيه لوم لم يقع الفعل الضار، وإذا كان القاضي يتمتع بقدر كبير من الحرية في تقدير حقيقي وسليم لتعويض الأضرار الناتجة عن عمليات نقل الدم، عليه أن يكون ملما ببعض الأفكار الطبية والعلمية التي تسهل له مهمته، وهذا لا يمنعه من الاستعانة بالخبير في هذه المسائل، ولكن الخبير ليس هو الذي يحدد مبلغ التعويض بصفة نهائية، إذ للقاضي مناقشة الخبير في هذا الشأن، وله أيضا أن يغير ما قدره الخبير بالزيادة أو النقصان إلى الحد الذي يراه عادلا للطرفين، وبشكل عام إن القضاة يلجئون غلى تقدير التعويض بإحدى الطريقتين[1]:

الطريقة الأولى:وهي أن تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة ، بحيث تعوض كل الأضرار، دون تفرقة بين الضرر المادي والضرر ألأدبي، فمبلغ التعويض الذي تحكم به هو مقابل كل هذا بصورة عامة وشاملة، التعويض يحدد عن كل الأسباب التي أدت إلى ألأضرار بصورة مختلفة ومزوجة.

الطريقة الثانية: أن تصدر المحكمة حكمها بطريقة تفصيلية محددة فيه مطالب المضرور التي تم الاستجابة لها، وتلك التي تم استبعادها، وتعد هذه الطريقة أكثر اتفاقا مع العدالة، إذ يكون التعويض مساويا للضرر بشكل دقيق، وبهذه الطريقة تبين المحكمة ما إذا كانت قد قبلت التعويض عن الضرر المادي والأدبي، أم أنها قبلت الأول دون الأخير والعكس، والطريق الثانية تعتبر هي الأفضل للمضرور في مجال عمليات نقل الدم[2]، إذ من خلالها يعرف ما إذا كانت المحكمة قد عوضته عن جميع الأضرار التي أصابته ام أنها احتفظت

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق، ص 192-193

[2] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق،ص 194.

بحقه في التعويض عن ألأضرار المادية دون المعنوي، أم تجاهلت هذين النوعين وقبلت تعويض الضرر النوعي(الخاص)، وحكم القاضي بالتعويض يختلف بصدد كل مرحلة من المراحل التي وصل إليها المريض، فضلا عن مرحلة المرض ودرجة الإصابة التي تؤثر في قرار المحكمة بالتعويض وتحديد مقداره، فغن هناك عوامل أخرى تؤثر في تقدير التعويض، ومن هذه العوامل درجة الخطأ، ففي مجال عمليات نقل الدم، يلاحظ أنه كلما ازدادت جسامة الخطأ المتركب من المسئول عن الضرر سواء كان المسئول الطبيب أم مساعدوه أم المستشفى أم مراكز نقل الدم، فإن حجم ومقدار الأضرار الناتجة تزيد ومن ثم مقدار التعويض يرتفع، وعل العكس الخطأ السليم، يؤدي الخطأ اليسير إلى عدم المبالغة في تقدير التعويض، وعليه فإن مبلغ التعويض من الصعب فصله عن عنصرية الأساسين وهما درجة الخطأ المرتكب ومدى جسامة الأضرار الواقعة، ويتم تقدير الضرر وفقا لمعيار شخصي ينظر إلى ما يترتب من اضرار أصابت المضرور نفسه حسب ظروفه الشخصية[1].

وقد نص المشرع الجزائري في م 131 ق.م.ج[2]وأن للقاضي السلطة التقديرية في تقري التعويض، أي أنه لم يضع نظام تعويض خاص في مجال عمليات نقل دم معيب، وبالتالي يخضع التعويض في هذا المجال إلى القواعد العامة.

يقتضي التعويض وفقا لما وصل غليه الضرر يوم صدور الحكم، سواء اشتد الضرر أم خف في هذا الوقت، عن حالته يوم وقوع الفعل الضار، وذلك رغم أن حق المضرور في الحقيقة ينشأ من يوم تحقق الضرر[3].

---

[1] محمد جلال حسن الأتروشي، المرجع السابق،

[2] تنص م 131 ق.م.ج –السالف الذكر: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب- طبقا لأحكام المادتين 182-182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفى نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

[3] عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016، ص 305.

المطلب الثاني: دعوى التعويض في المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث

بغية جبر المضرور حقه، وضع له المشرع الجزائري وسيلة قانونية يستطيع المتضرر التوجه بها غلى القضاء وهي الدعوى. القضائية، أشار إليها المشرع ج ف م 3 من ق.إ.م.إ التي تنص على : "يجوز لكل شخص يدعى حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته"[1].

وتقتضي المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث مجموعة من القواعد الإجرائية التي يتعين على المدعي إتباعها، مع مراعاة قواعد الإثبات لما تلعبه من دور مهم في قضايا نقل الدم المعيب.

وبناء على ما سبق تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين الأول إلى دعوى المسؤولية المترتبة عن نقل الدم، والقاني عبء إثبات المسؤولية التي يقوم التعويض على اساسها.

الفرع الأول: دعوى المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث

يشترط لقبول رفع الدعوى أن ترفع من ذي صفة ومصلحة، وهذا ما نصت عليه م 13 ق.إ.م.إ[2] ولا تخرج عن هذا المبدأ دعوى المسؤولية الناتجة عن نقل الدم الملوث، والسؤال الذي يطرح في هذا المجال: من هم أطراف دعوى المسؤولية؟

هناك طرفين في دعوى المسؤولية المترتبة هما: المدعى والمدعى عليه، فأما المدعي "فهو المضرور، وهو الشخص الذي يحق الذي يحق له أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، سواء أصابه الضرر مباشرة أو ارتد عليه من ضرر أصاب غيره، وعليه يجب أن يثبت المدّعي أنه صاحب الحق الذي وقع الضرر مساسا به، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، لهذا من الطبيعي أن يكون المدّعي في المسؤولية المترتبة الناجمة عن عمليات نقل الدم المريض المنقول له الدم، لهذا يحق له الإدعاء أولا، وفي حالة وفاته ينتقل هذا الحق لخلفه، ولا تقبل دعوى المدعي إلا إذا توافرت فيها شروط قبول الدعوى، في

[1] القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن ق.إ.م.إ .ج.ر عدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2] تنص المادة 13 ق.إ.م.إعلى : " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

حالة وفاة المضرور من عملية نقل الدم المعيب يحق للوارثة رفع دعويان، ألأولى على اعتبار أنهم خلف مورثهم ويطالبون فيها بالتعويض عن ضرر الوفاة، أما الثاني فترفع باسمهم شخصيا يطالب فيها بتعويض الضرر الذي أصابهم شخصيا نتيجة وفاة المنقول له الدم"[1]، وقد اقر القضاء الفرنسي في أكثر من مناسبة لاسيما في قضايا الدم الملوث حق الزوجة والأولاد في التعويض عن وفاة الزوج بفيروس الإيدز نتيجة نقل الدم الملوث بالفيروس إليه، وكذا الضرر المرتد الذي يلحق الزوجة بسبب فقد الزوج لقدراته الجنسية، أو الضرر الذي يلحق والد الضحية نتيجة قلقه وتأثره النفسي عدة اشهر بسبب عدم شفاء ابنه، أو الخلف نتيجة الضرر الذي اصاب السلف[2].

وأما المدعى عليه فيعتبر مسؤولا في مجال المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، المسؤول عن الضرر الذي لحق بالمريض المنقول له دم معيب، والمدعى عليه في دعوى التعويض من المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث إما أن يكون شخصا طبيعيا (الطبيب ومساعديه، المتبرع، سائق السيارة)، أو شخصا معنويا (مركز نقل الدم، المستشفى ، الدولة)، وعليه فإن المدعى عليه هو الشخص المسؤول عن الفعل الضار في نقل الدم المعيب، سواء كان مسؤولا عن فعله الشخصي أو عن فعل غيره أو مسؤولا عن الشيء الذي في حراسته، ويقوم مقام المسؤول نائبه ويحل محله أيضا الورثة على أساس قاعدة أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون، وأي من الورثة يمثل التركة في دعوى المسؤولية، وإذا كان المسؤول شخصا معنويا آل مصيره إلى الانحلال، وتكون جميع أمواله بعد التصفية مسؤولة عن التعويض، والمدعى في حالة المسؤولية الواحدة هو الشخص المسؤول عن عملية نقل الدم المعيب، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وسواء بفعله الشخصي أو بفعل مساعديه على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، أما المدعى عليه في حالة تعدد المسؤولين عن ألأضرار التي لحقت بالمريض، فإنه في حالة المسؤولية العقدية يجوز رفع الدعوى على كل منهم

[1] برابح يمينة، المرجع السابق، ص 122-123-124.

[2] برابح يمينة، المرجع السابق، ص 124.

بصفة فردية على اعتبار أن كل منهم مسؤول عن الضرر الذي تسبب فيه وحده، وهذا متى أمكن إسناد خطأ محدد لكل منهم أو عيّن نصيبه في الضرر اللاحق بالمريض[1]، وفي حالة تعدد المسؤولين عن الفعل الضار المسؤولية التقصيرية ويكون المسؤولين متضامنين جميعا في الالتزام بالتعويض ذهب المشرع الجزائري في م 126 ق.م [2] إلى الإجازة للمدعى رفع دعوى المسؤولية عليهم جميعا/ مع إمكانية القاضي في اختيار أحدهم لمطالبته بالتعويض كاملا، مع رجوع هذا الأخير على باقي المسؤولين لدفع ما حكم به عليه من تعويض كل بقدر نصيبه فقط (بقدر حصته في إحداث الضرر)[3].

بالإضافة إلى المدعى والمدعى عليه قد تدخل شركة التامين في النزاع بصفتها مسؤول مدني، فيتم إبرام عقد تأمين من المسؤولية الطبية مع شركة التأمين التي تلتزم بتغطية التعويضات التي يحكم بها لصالح المضرور من العمل الطبي لاسيما عملية نقل الدم المعيبة، في مقابل التزام المؤمن له الممارسة للعمل الطبي بدفع أقساط مالية دورية، ومن الواضح أن المشرع قد حقق مصلحة اجتماعية هامة تكفل للطرف الضعيف وهو المضرور من العمل الطبي عموما ومن عملية نقل الدم خصوصامن خلال إلزامية التأمين، الذي يكون على عاتق الكثير من المحترفين ومنهم محترفي الصحة ومؤسسات صحية ، اعضاء السلك الطبي وشبه الطبي، وجيب الإشارة أن المشرع الجزائري اعتبر مسألة التأمين من النظام العام وعاقب عليه بعقوبة جزائية غير رادعة من 5000دج إلى 100000دج كما سبق القول، ويخضع حق المتضرر للتقادم الطويل المحدد حسب القانون المدني الجزائري بـ سنة ابتداءا من وقوع الضرر حسب المادتين 308و315 من ق.م.ج[4]، كما وضحت المادة

---

[1] برابح يمينة، المرجع السابق، ص 125-126.

[2] تنص المادة 126 ق.م.ج على : "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا غذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

[3] برابح يمينة، المرجع السابق، ص 127.

[4] تنص المادة 308 ق.م على أنه: "يتقادم الالتزام بانقضاء (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما الاستثناءات الآتية"وتنص المادة 315ق.م.ج على أنه " لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء".

322 من نفس القانون انه لا يجوز الاتفاق على تغيير مدة التقادم بالنقصان أو الزيادة إلا انه يجوز التنازل عن التقادم متى ثبت الحق فيه ولم يشكل ضررا لبقية الدائنين[1].

أما عن الجهة المختصة للنظر في دعوى التعويض عن عمليات نقل الدم فترفع هذه الأخيرة أما القسم المدني من قبل المدعي المضرور أو من يثبت له الحق فيها ضد المدعى عليه المسئول، سواء كان الطبيب أو مستشفى خاص أو سائق سيارة أو حتى متبرع باعتبارهم اشخاص خواص يخضعون للقانون الخاص، ويختص القضاء الإداري في نظر دعوى التعويض التي يكون فيها المسؤول عن الضرر في عمليات نقل الدم شخصا عاما كالمستشفيات العامة ومراكز نقل الدم وكذا الدولة لاضطلاعها بالدور الرقابي في هذا المجال[2].

المريض هو الطرف الضعيف في المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، وهو الطرف الذي لحقه ضرر نتج عن عملية نقل دم معيب، وبالتالي فهو المدعي في دعوى المسؤولية وطيقا للقاعدة العامة "البنية على من أدعى واليمين على من أنكر" فيقع على عاتقه عبء إثبات، ففيما يتمثل عبء الإثبات؟ وما هي الموضوعات التي يجب إثباتها للحصول على تعويض؟ وهذا ما سيتم تفصيله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: عبء إثبات المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث

يجب على المدعي بغية الحصول على تعوض عن الضرر الذي أصابه جراء عملية نقل دم ملوث إثبات الخطأ والضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، بالإضافة إلى التطرق إلى الخبرة الطبية ودورها في مواجهة المضرور.

[1] تنص م 322 ق.م.ج على : "لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المادة التي عينها القانون".

[2] بريح يمينة، المسؤولية القانونية الناجمة عن نقل الدم دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 130-131.

أولا: عبء إثبات الخطأ

إن القول بانعقاد مسؤولية الطبيب يقتضي من المريض المضرور، وفقا للقواعد العامة في المسؤولية، أن يثبت عناصر هذه المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية، والواقع أنه بالنظر إلى أن الخطأ لا يزال هو قوام المسؤولية الطبية، رغم ما شهده من تراجع في بعض الحالات فيمكن القول أن إثباته هو أداة أعمال هذه المسؤولية، فلا سبيل–من حيث المبدأ– لحصول المريض المضرور على تعويض الضرر الذي أصابه من جراء عمل طبي إلا بإثباته خطأ القائم بهذا العمل[1] ، فإذا تعذر على المضرور الإثبات فمؤدي ذلك حكما مقدما عليه برفض ما يدعيه لذلك يقال للتدليل على أهمية الإثبات أن "الحق يتجرد من قيمته ما لم يقم الدليل على الحادث المبدأ له، قانونيا كان هذا الحادث او ماديا، والواقع أن الدليل هو قوام حياة الحق ومعقد النفع فيه، فإثبات وإن لم يكن ركنا من أركان الحق ولا شرطا من شروطه نشوئه إلا أنه من الناحية العملية هو الذي يؤكد ويدعم وجوده، فالإثبات بصفة عامة هو تأكيد وجود أوصحة أمر معين، أو حقيقة هذا الأمر، إنما في معناه القانوني، وهو ما يطلق عليه الإثبات القضائي، فيقصد به إقامة الدليل أمام القضاء، بطريق من الطرق التي يحددها القانون، على وجود أو صحة واقعة قانونية متنازع فيها، أو هو بعبارة أخرى إقامة الدليل على حقيقة واقعية يؤكدها في الخصومة أحد طرفيها، وينكرها الخصم الآخر علما بأن الحقيقة في حالة إقامة الدليل هي الحقيقة القضائية وليست بالحقيقة المطلقة، لاشك أن تكليف ضحية الخطأ الطبي بإقامة الدليل على ما يدعيه يشكل عبئا حقيقيا يقع على عاتقه، ويجعل قدرته على النهوض بهذا العبء عنصرا حاسما في سبيل الحصول على تعويض يجبر ما اصابه من ضرر، والمقصود بعبء الإثبات هو واجب الخصم في إقامة الدليل على صحة ما يدعيه، أي واجبه في إقناع القاضي بالوسائل التي يحددها القانون، على صحة ما يدعيه وإلا اعتبر ادعاؤه بغير أساس مما يقتضي رفضه، ويستوي الأمر فيما

[1] محمد حسن قاسم، إثبات لخطأ في المجال الطبي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للشنر، مصر، 2006، ص 3-4.

يتعلق بعبء إثبات خطأ الطبيب سواء كنا في مجال مسؤوليته العقدية، أو في مجال مسؤوليته التقصيرية، وذلك بسبب طبيعة الالتزام المترتب على الطبيب[1].

لما كان الأصل أن التزام ببذل عناية فإنه لا يسعف المتضرر أن يبرهن على وجود هذا الالتزام ببذل عناية لا يمكن افتراضه لمجرد لحق الضرر بالمريض، بل هو خطأ يتعين إثباته، وبإمكان الطبيب أن ينفي هذا الخطأ، وينقض المسؤولية على كاهله، وذلك بأن يبرهن أنه بذل في تنفيذه التزامه العناية المطلوبة، ومن هنا يتبين أن المريض مكلف لكي يثبت خطأ طبيبه ان يبرهن على أنه قد اقترف إهمالا معينا، أو انحرافا عن أصول المهنة، وعليه بعد ذلك أن يثبت الضرر وعلاقة السببية كي يحصل على التعويض الملائم، ما لم يثبت الطبيب السبب الأجنبي.

أما في حالة ما إذا كان الالتزام المدعى بخرقه التزاما بتحقيق نتيجة فإن الإثبات من حيث مضمونه وعبئه يختلف اختلافا جوهريا، فمن حيث مضمون الإثبات يمكننا ملاحظة أن ألأمر لا يزال يتعلق هنا بالمسؤولية القائمة على أساس الخطأ غير أن هذا الخطأ يفترض حدوثه لمجرد عدم تحقيق النتيجة المرجوة[2]، لذلك فإن لم يكن المدعي مطالبا بإثبات خطأ الطبيب، فإنه يبقى مطالبا بإثبات وجود التزام الطبيب ومضمونه، وعدم تحقيق النتيجة المأمولة اي أن ضررا قد اصاب ولا شك أن مثل هذا الإثبات لا يشكل صعوبة تذكر مقارنة بما إذا كان مطلوبا من المريض إثبات الخطأ، وعلى ذلك فغن القول بالالتزام لا يشكل بتحقيق نتيجة يستتبع بالضرورة تخفيفا لعبء الإثبات الواقع أصلا على عاتق المريض المضرور، وبقيام الأخير بإثبات الأمور المذكورة يفترض خطأ الطبيب، فالالتزام بتحقيق نتيجة يؤدي في ذات الوقت إلى نقل محل الإثبات، فلم يعد مطلوبا من المدعي إثبات الخطأ المدعى به ، إنما وقائع أخرىأسهل من حيث إثباتها، ويؤدى إثباتها إلى افتراض خطأ الطبيب، وبذلك يتضح أنه ايا كان طبيعة المسؤولية الطبية فإن ذلك لا يؤثر في تحديد

[1] محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 4-5-21-23-25-49.

[2] محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 114.

المكلف بعبء إثبات الخطأ المؤدي إلى انعقادها، وإنما يؤثر في ذلك هو طبيعة التزام الطبيب، وما كان التزاما ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة[1].

ثانيا: عبء إثبات الضرر والعلاقة السببية

لا يتوقف عبء الإثبات على الخطأ، وإنما يمتد إلى الضرر والعلاقة السببية، ولهذا سيتم التطرق إلى عبء إثبات الضرر ثم عبء العلاقة السببية.

أ.عبء إثبات الضرر: على المدعي إثبات الضرر يقع على عاتق المضرور وغالبا ما يتلازم إثبات الضرر مع مطالبة المدعي بالتعويض عن ألأضرار التي لحقت به، ويقع عبء الإثبات للضر المادي والأدبي فمي يدعي إصابته بأضرار مادية نتيجة وفاة شخص آخر فعليه إثبات المتوفي كان يعول طالب التعويض فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وان فرصة الاستمرار كانت محققة.

ويثبت الضرر المادي بمجرد المساس بسلامة جسم الإنسان حيث أن لكل إنسان الحق في سلامة جسمه وعندما يقوم المدعي بإثبات هذا الضرر المادي فإنه ينتقل حق في سلامة جسمه فإن ينتقل إلى ورثته ويحق للورثة المطالبة بجبر هذا الضرر المادي، ويتحمل مدعي الضرر المادي عبء إثباته وإقامة الدليل عليه من الأوراق المقدمة إلى المحكمة، ويقع على المدعي أيضا عبء إثبات ألأضرار الأدبية وهو أمر بالغ الصعوبة، حيث أن عبء الإثبات هنا يتعلق بمسائل معنوية وليست مادية وتختلف من شخص إلى آخر من وقت إلى آخر، وما يعد ضررا ادبيا في زمان ومكان معينين قد لا يكون كذلك في زمان ومكان آخر، ولا يشترط لإثبات الضرر المادي والأدبي استخدام وسائل إثبات محددة فيجوز إثبات الضرر بكل وسائل الإثبات، مقياس التعويض الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ ويشمل هذا الضرر على عنصرين جوهريين هما الخسارة التي لحقت المضرور، والكسب

[1] محمد حسن قاسم، المرجع نفسه،ص 65.

الذي فاته وهذان العنصران هما اللذان يقومهما القاضي بالمال على ألا يقل عن الضرر او يزيد عليه[1].

ب.عبء إثبات علاقة سببية: لا يكفي لقيم المسؤولية أن يوجد خطأ او ضرر كل منهما منفصل عن ألآخر بل يجب لقيام المسؤولية ان ينتج الضرر عنخطأ[2].

يتجه القضاء بصفة عامة إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض، فعليه أن خطأ الطبيب هو الذي تسبب في إحداث الضرر، فمتى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توفر العلاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسؤول نقض هذه القرينة بإثبات ان الضرر قد ينشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، فبعد ان كان القضاء يتطلب– طبقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية– بصفة عامة إثبات المريض توافر علاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الذي لحق، أصبح يقيم قرينة على توافر تلك القرينة لمصلحة المريض، وعلى الطبيب إثبات توافر السبب الأجنبي حتى يرفع مسؤوليته عن الخطأ الثابت في حقه[3].

لما كان من المقرر أن المضرور (المدعي) هو الذي يقع عليه عبء إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية فإذا دفع المدعى عليه (المسؤول) بوجود قوة قاهرة أو حادث مفاجئ فإنه يتحمل عبء الإثبات وقيامه بإثبات القوة القاهرة، او الحادث المفاجئ يؤدي بالضرورة إلى نفي العلاقة السببية، وبالتالي يتحمل المدعي عليه عبء إثبات الضرورة وخطأ الغير، وإذا عجز المدعى عليه عن الإثبات يلتزم بتعويض المضرور، لجأ المشرع إلى نقل عبئ الإثبات من المدعي وفقا للقواعد العامة غلى المدعي عله الذي يتحمل نفي وجود الرابطة السببية التي افترض المشرع وجودها بقرينة قانونية أقامها لصالح المضرور (المدعي) ، وفي

---

[1] عصام احمد البهيجي، أحكام عبئ الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية,دراسة تحليلية للقواعدالعامة في الاثبات و دور مشروع النقل و تخفيف عبء الاثبات بين طرفي الخصومة,بدون طبعة,دار الجامعة الجديدة,مصر,2007، ص 140-141-142-144.

[2] عصام احمد البهيجي، المرجع نفسه، ص 150.

[3] محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، الطبيب الجراح, طبيب الاسنان, الصيدلي, الأجهزة الطبية,بدون طبعة,دار الفكر الجامعي,مصر,2006ص 182-184-185-186.

كثير من ألأحيان يضيق نطاق ومجال تطبيق القاعدة العامة، ويتسع نطاق مجال إثبات رابطة السببية، كما ان مجرد وقوع الضرر وإثباته المدعي للخطأ الصادر من المدعى عليه يقيم شبهة قوية في ذهن القاضي على وجود رابطة وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ومن ثم تقوم قرينة قضائية على وجود علاقة السببية ومن ثم ينتقل عبء نفي هذه الرابطة إلى المدعى عليه الذي يسعى لإثبات عدم وجود هذه الرابطة للإفلات من المسؤولية المدنية[1].

ثالثا: دور الخبرة الطبية في الإثبات

للخبرة في مجال المسؤولية الطبية أهمية بالغة، إذ من خلالها يصبح بين يدي القاضي تقديرا فنيا لسلوك الطبيب محل المساءلة، وبالرغم من ذلك فالثابت ان القاضي غير ملزم بالتقيد بما أثبته الخبير ولا بالنتائج التي يخلص إليها[2]، والخبرة الطبية مثل الخبرة بصفة عامة، نظمها المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 الذي يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين، وكيفيته كما يحدد حقوقهم وواجباتهم[3].

كما نظم **المشرع** الجزائري الخبرة القضائية فيق.إ.م.إ من م 125 إلى المادة 145، ونظرا لأهمية الخبرة فقد أفرد المشرع الجزائري لها بندا خاصا تحت عنوان "ممارسة الطب وجراحة الأسنان بمقتضى الخبرة"، في المرسوم التنفيذي رقم 92-276 الذي يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب[4].

يستخلص مما سبق أن "صعوبة الإثبات التي تعرض طريق المتضرر لا يعني ذلك أن الطبيب وإن كان تخطأ قد نجا بفعلته، فإن صعوبة العمل الطبي يلقي عليه بضلاله من

---

[1] عصام أحمد البهيجي، المرجع السابق، بتصرف، ص 154-155-157-158-159-161-162.

[2] وفي هذا الصدد تنص م 144 ق.إ.م.إ السالف الذكر على : "يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة، القاضي غير ملزم براي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاده نتائج الخبرة"

[3] مرسوم تنفيذي رقم 95-310 مؤرخ في 15 جمادى الأول عام 1416 الموافق ل 10 أكتوبر 1995، ج ر العدد 60، ص 30

[4] المواد 95 إلى 99 من مدونة اخلاقيات الطب، السالف الذكر

خلال العلاقة التي تربطه بالمريض والتي تعتبر علاقة مهنية, خاصة إذا امتازت هذه الأضرار بالجسامة والتي تؤدي في غالب الأحيان إلى الوفاة.

الخاتمة

الخاتمة:

موضوع المسؤولية المترتبة عن عمليات نقل الندم تتشابك فيه الجوانب الطبية والتقنية مع الجوانب القانونية لذلك يبقى البحث فيه مستمر ما دمت عجلة العلم لا تتوقف، وبالتالي لا تنتهي إشكالاته عند هذا الحد، فعملية نقل الدم هي أحد أهم طرق اتصال دم إنسان بدم آخر، ولكي تتم هذه العملية بنجاح يجب أن تتطابق فصيلة دم المتبرع مع فصيلة دم المريض، وتقوم المسؤولية المترتبة عن هذه العملية في حالة نقل دم غير مريض سليم، ملوث يؤدي إلى هلاك المريض تدريجيا أو بصفة كاملة.

تنتج المسؤولية المترتبة عن خطأ الطبيب أو المستشفى أو مراكز نقل الدم، لأن العملية تتم في المستشفى أو المركز، والخطأ يتمثل في نقل دم ملوث يسبب ضررا للمريض، وذلك بأن يصاب المريض بأمراض خطيرة يصعب الشفاء منها إن لم تكن نسبة الشفاء فيها مستحيلة، بالإضافة إلى الخطأ والضرر يجب أن تقوم علاقة سببية بينهما، وتكمن الصعوبة عند الحديث عن العلاقة السببية في مجال عمليات نقل الدم عند الإسناد الطبي والقانوني للأضرار الناجمة عن نقل الدم الملوث إلى مسؤول واحد بسبب كثرة المتدخلين في هذه العملية ابتداء من مركز نقل الدم، فالمستشفى أو العيادة وكذا الطبيب المعالج.

حيث فضل القضاء أعمال نظرية تعادل الأسباب مؤكد أنه عندما يشترك أكثر من سبب في إحداث الضرر، ويكون كل سبب منها ضروريا لتحقيق النتيجة، فإنها جميعها تسأل عن الأضرار الناتجة وتقوم بينهما علاقة سببية، تخضع المسؤولية المتولدة عن نقل دم في جل أحكامها إلى القواعد العامة في المسؤولية المتربة عن نقل الدم ملوث، إلا انها تتمتع بخصوصية تميزها وهي افتراض الخطأ فيها لنوعية وخصوصية عملية نقل الدم وما تشكله من أخطار على حياة المريض وفرص شفاؤه، إذا أثبت المريض الخطأ والضرر والعلاقة السببية يثبت حقه في التعويض، كذلك يترتب عن المسؤولية المترتبة للمنتج التعويض– باعتبار الدم الملوث منتوج معيب– عند إخلال المنتج بواجبه القانوني أو العقدي وبالتالي تقوم المسؤولية المترتبة للمنتج إذا اكتشف العيب أو الضرر، والعلاقة السببية بينهما، فينشأ

للمضرور الحق في التعويض بقوة القانون من جراء فعل المنتجات المعيبة (الدم الملوث)، غلا أن التعويض لم يصل بعد إلى تغطية شاملة وكالملة للأضرار التي تصيب المريض.

بعد دراسة هذا الموضوع نخلص لعدة نتائج أهمها:

- تنجم عن عملية نقل الدم أضرار وخيمة تؤثر على سلامة الإنسان وتؤدي بحياته، لذلك تمت دراسة عملية نقل الدم علميا وتقنيا قبل دراستها قانونيا، فتوصلنا إلى ان الدم هو سائل حيوي متجدد يتكون من خلال –كريات حمراء، كريات بيضاء، صفائح دموية، وبلازما، وللدم عدة وظائف تضمن الحياة، حيث ينقل الدم الأكسجين والغذاء ويطرح قاني أكسيد الكربون والفضلات، بالإضافة إلى ذلك يعمل كمنبه لمختلف الأحاسيس كالجوع والعطش، ويمنع الأمراض من خلال صنعه الأجسام المضادة التي تقضي عليها.
- من أهم النظم التي وجدت لتحديد فصائل الدم نظام الـ(ABO) ونظام (Rhésus) وهما النظامين المعمول بهما في مجال عملية نقل الدم، يمكن تصنيف فصائل الدم إلى اربع مجموعات (A .B..AB.O) الخاصة بنظام (ABO) والجسم المستضد (D) الخاص بنظام (Rhesus) الدم الذي تحتوي كرياته الحمراء على الجسم المستضد (D) تضاف إلى فصيلة دمه علامة (RH^+) ، ومن لا تحتوي كرياته على الجسم المستضد (D) وتوضع علامة (RH^-) أمام فصيلة دمه.
- تصح عملية نقل الدم شرعا وقانونا بدليل أن اغلب الفتاوى تتفق على جواز التبرع بالدم والتصرف فيه، والمشرع الجزائري أصدر قواعد تنظيمية و تنص على تنظيم وجمع وحفظ الدم ومنتجاته، حيث جعلها حكر على مؤسسات مملوكة للدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية وتخضع لوصاية الوكالة الوطنية للدم، والتصرف في الدم يكون بدافع الضرورة، ولا يمكن أن يكون محل عقد تجاري، حيث جاء رأي القانون الفرنسي والذي حذا حذوه القانون الجزائري واضحا بالنص على أن الدم غير قابل بأي شكل من الأشكال للبيع، وبالتالي يكون التبرع فيه دون مقابل، فيعتبر الدم منتوجا ذو طبيعة خاصة يخضع لقاعدة حرمة الجسد الذي يخرج عن دائرة أي تعامل تجاري.

- إن الالتزام الواقع في مجال عمليات نقل الدم هو دائما بتحقيق نتيجة، حيث يقوم على مبدأ ضمان السلامة، يلتزم فيه الطبيب أو المركز بتقديم دم سليم خال من الأمراض والأوبئة، وذلك على اعتبار أن المركز منتجا والدم منتوجا.
- متى قامت المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث، يحق للمتضرر إلزام المسؤول عن دفع تعويض لجبر الضرر الحاصل له باللجوء إلى القضاء، والقضاء الفاصل في الدعوى عن عملية نقل الدم قد يكون قضاء عادي او قضاء إداري حسب شخص المدعى عليه، ويعمل كل من القضاء العادي أو الإداري المعروض عليه النزاع، على تقدير التعويض، يومكن للقاضي تحت سلطته التقديرية وهو الغالب تعيين خبير لإجراء خبرة طبية تساعده في تقدير التعويض.
- يمكن إعفاء الشخص المسؤول عن نقل الدم الملوث من المسؤولية، بإثبات وجود السبب الأجنبي ممثلا في قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو بفعل المضرور.

وعلى ضوء النتائج السابقة تم التوصل إلى بعض الاقتراحات التي أوصى بها:

- ✓ زيادة الوعي لدى الناس بخطورة نقل الدم الملوث، ومعرفة حقوق المتضررين.
- ✓ وضع قوانين صارمة تمس المستشفيات ومراكز حقن الدم كونها الجهة المسؤولة عن نقل الدم في حالة نقلهم دم غير سليم.
- ✓ وضع قانون خاص ينظم عملية نقل الدم والمسؤولية المترتبة عليها في حالة نقل دم ملوث، وذلك بتحديد عقوبة المتسبب في نقل الأمراض والأوبئة.
- ✓ مواكبة المشرع الجزائري التطورات التي بلغها القانون الفرنسي في الحصول على التعويض المناسب للمتضررين لتغطية الضرر الناتج عن نقل دم غير سليم، وذلك بالتعويض عن طريق صناديق التعويض أو الضمان التي يجب أن تأخذ حيزا هاما في هذا المجال دون اللجوء إلى القضاء إلا اضطرارا، مع وضع الصندوق شروطا لاستحقاق التعويض ولجنة الدراسة الملفات والبث في الطلبات في أقصر أجل يحدده القانون، فالذي بينهما في هذا المجال هو حماية المضرور، فيجب أن يعوض هذا الأخير ماديا ونفسيا وحتى اجتماعيا وأسريا.

ورغم المخاطر التي تنجم عن ألخطاء الناتجة عن نقل دم ملوث يبقى الدم هو الحياة، وعملية نقله ضرورية لإنقاذ حياة المريض.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1. القرآن الكريم
2. قاموس المنجد في اللغة، طبعة الأولى، دار الشروق، بيروت.
3. معجم الكنز عربي–عربي، بدون طبعة، منشورات عشاش، الجزائر، 2003.
4. الموسوعة الطبية، إعداد وتأليف مجموعة من اشهر الاختصاصيين وأساتذة الطب، المجلد التاسع، الإشراف، والتنسيق، د.رئيف بستاني، إنتاج وتوزيع الشركة الشرقية للمطبوعات، ش.م.م، 1994.

ثانيا: المراجع باللغة العربية

أ. **الكتب العربية:**

1. أحمد حسني أحمد طه، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل عدوى الإيدز في الفقه الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2007.
2. أطلس أفنسان، ترجمة عماد الدين أفندي، ط1، شركة دار الشروق العربي، ش.م.م للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة خاصة لدار العزة والكرامة، الجزائر، 2013.
3. أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى افيدز والالتهاب الكبدي الوبائي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008.
4. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، الطيب الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.
5. محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، بدون ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006.
6. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
7. عصام أحمد البهجي، أحكام عبء الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية دراسة تحليلية للقواعد العامة في الإثبات ودور المشرع في نقل وتخفيف عبء الإثبات بين طرفي الخصومة، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون–الجزائر، 2001.
8. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، بدون ط، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009.

ب.الكتب المتخصصة:

1. محمد جلال حسن الأتروشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد الأردن، 2008.

ج. الرسائل والمذكرات:

1.برابح يمينة، المسؤولية القانونية الناجمة عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان– كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية، 2015–2016.

2.بن دشاش نسيمة، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية ، جامعة أكلي محند أولحاج– البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2013.

3. دانون سارة، المسؤولية المدنية عن حوادث نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون اعمال، جامعة قاصدي مرباح–ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2012–2013.

4.وائل تسيير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الماجيستر في القانون الخاص، 2008.

5.عبد المجيد خطوي، المسؤولية المدنية عن عملية نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011–2012.

6.عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015–2016.

7. عمير فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011.

8.قنطرة سارة، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر، فرع القانون الخاص، تخصص قانون ألأعمال، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016–2017.

د. المجلات:

1.برابح يمينة، نقل الدم بين الضرورة العلاجية والمسائلة القانونية، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد15، جانفي 2016.

2.فوزي إسماعيل عيسى، نور الهدى عبد الودود هلال زيدان، الدم يستغيث، مجلة أسبوط للدراسات البيئية، العدد 33، يناير 2009.

هـ.الوثائق:

1.UNDAIDS: مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة فيروس نقص المناعة البشرية والإيدز في أماكن الاحتجاز، مجموعة أدوات لصناعي القرارات ومديري البرامج ومسؤولي السجون ومقدمي الرعاية الصحية في السجون، الأمم المتحدة، نيويورك 2008.

و: النصوص القانونية:

1. القانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ26 سبتمبر سنة 1975، ج.ر العدد 78 المؤرخة في 1975/09/30.
2. القانون رقم 08-03 المؤرخ في 17 رجب عام 1929 الماوفق لـ 20 يوليو 2008، يعدل م يتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق لـ16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
3. القانون رقم 18-11 المؤرخ في 16 ذو القعدة عام 1439 الموافق لـ29 يوليو2018 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
4. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن ق.إ.م.إ، ج ر العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.
5. القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام1430 الموافق لـ25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.
6. الأمر رقم 69-133 مؤرخ في 15 صفر عام 1988 الموافق لـ 13 مايو 1968 يتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم وبمؤسسات نقله، ج ر العدد 51.
7. الأمر رقم 95-07 مؤرخ في 29 شعبان عام 1415 الموافق لـ 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر العدد 19، المؤرخة في 8 مارس1995.

8. المرسوم التنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم عام1413 الموافق لـ6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر ، العدد52.
9. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1419 الموافق لـ18 يوليو 1998، يتضمن التنظيم الداخلي للوكالة الوطنية للدم، ج.ر العدد 59، المؤرخة في 23 ربيع الثاني عام1419.

الفهرس

الفهرس

شكر وتقدير.....

الإهداء.....

قائمة المختصرات.....

مقدمة.....01

الفصل الأول: المفاهيم المرتبطة بالدم وعملية نقله

المبحث الأول:مفهوم الدم وأهم الأمراض المعدية التي تصيبه.....05

المطلب الأول: مفهوم الدم.....06

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للدم.....06

أولا: التعريف اللغوي للدم.....06

ثانيا: التعريف الإصطلاحي للدم 06

الفرع الثاني: الدم في المفهوم الطبي 07

أولا: تعريف الدم.....07

ثانيا: مكونات الدم.....08

ثالثا: العوامل المؤثرة على مكونات الدم.....10

رابعا: وظائف الدم.....11

خامسا: فصائل الدم.....12

المطلب الثاني: أهم الأمراض المعدية التي تصيب الدم وطرق انتقالها.....12

الفرع الأول: أهم الأمراض التي تصيب الدم.....13

أولا: الإيدز.....13

ثانيا: إلتهاب الكبد الوبائي.....15
الفرع الثاني: طرق انتقال الأمراض المعدية التي تصيب الدم.....17
اولا: نقل الدم الملوث.....17
ثانيا: تعاطي المخدرات.....19
ثالثا: الاتصال الجنسي.....19
رابعا: عدوى الأم المصابة إلى الجنين.....20.
المبحث الثاني: عملية نقل الدم.....22
المطلب الأول: مفهوم عملية نقل الدم.....22
الفرع الأول: تعريف عملية نقل الدم.....22
الفرع الثاني: الشروط القانونية لعملية نقل الدم.....23
أولا: شروط التبرع بالدم.....23
ثانيا: شروط نقل الدم إلى المريض.....25
الفرع الثالث: الأطراف المتدخلة في عملية نقل الدم.....27
أولا: المريض.....27
ثانيا: المتبرع. 27
ثالثا: مراكز الدم.....28
رابعا: المؤسسة العلاجية.....28
خامسا: الطبيب.....29
المطلب الثاني: مشروعية نقل الدم وأساسها القانوني.....29
الفرع الأول: مشروعية نقل الدم.....29
أولا: مشروعية نقل الدم في الشريعة الإسلامية.....29

ثانيا: مشروعية نقل الدم في القانون الجزائري.....32
الفرع الثاني: الأساس القانوني لمشروعية نقل الدم.....34
أولا: حالة الضرورة.....34
ثانيا: المصلحة الإجتماعية.....36

الفصل الثاني: أركان وأثر المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث

المبحث الأول: أركان المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث.....41
المطلب الأول: الخطأ الطبي في مجال نقل الدم.....41
الفرع الأول: خطأ الطبيب.....42
أولا: طبيعة مسؤولية الطبيب.....42
ثانيا: التزام الطبيب.....43
الفرع الثاني: خطأ المستشفى.....46
أولا: خطأ المستشفى العام.....47
ثانيا: خطأ المستشفى الخاص (العيادة) 48
الفرع الثالث: خطأ مراكز نقل الدم.....49
المطلب الثاني: الضرر والعلاقة السببية.....50
الفرع لأول: الضرر.....50
أولا: الضرر المادي 51
ثانيا: الضرر الأدبي (المعنوي) 52
ثالثا: الضرر النوعي (الخاص) 53
الفرع الثاني: العلاقة السببية.....55
المبحث الثاني: الأثر المترتب عن مسؤولية نقل الدم الملوث.....60

المطلب الأول: التعويض في المسؤولية المدنية عن نقل الدم الملوث.....61
الفرع الأول: نظم التعويض..... 61
أولا: النظم العامة للتعويض (التأمين) 62
ثانيا: النظم التكميلية للتعويض.....63
الفرع الثاني: الشخص المستحق التعويض.....64
الفرع الثالث: تقدير التعويض..... 64
المطلب الثاني: دعوى التعويض في المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث..... 67
الفرع الأول: دعوى المسؤولية المترتبة عن نقل الدم الملوث.....67
الفرع الثاني: عبء إثبات المسؤولية المترتبة عن عملية نقل الدم الملوث..... 70
أولا: عبء إثبات الخطأ.....71
ثانيا: عبء إثبات الضرر والعلاقة السببية..... 73
ثالثا: دور الخبرة الطبية في الإثبات..... 75
الخاتمة.....78
الفهرس.....88

مـلخص المذكرة

شهد القرن الحالي تقدما كبيرا في مجال العلوم الطبية وطريقة العلاج على اختلاف اهدافها وتخصصاتها حتى استطاع الاطباء معرفة الجسم البشري ومعالجة مكان في منتهى الصعوبة و الوسائل العلاجية التي توصل اليها الطب الحديث والتي لها صلة مباشر ة بحياة الانسان واثارت اهتماما واسعا سواء من الناحية الدينية او القانونية وتعتبر عملية نقل الدم من أعقد العمليات نظرا لصعوبتها و أن الإهمال و اللامبالاة بالمسؤولية من طرف العاملين في مجال نقل الدم وحفظه يهددان اي فرد بوباء الإيدز وغيره من الأمراض المعدية بسبب عمليات نقل الدم وعدوى الناتجة عن عدم اتباع الاصول العلمية الواجبة لتحليل الدم لتحري عن سلامته قبل نقله وقد تترتب مسؤولية في حالة نقل دم ملوث من شخص مريض الى شخص سليم كما لها اثار على هدا الأخير

الكلمات المفتاحية:

1/ العلوم الطبية 4 / الأمراض

2/ الطب الحديث 5 / المسؤولية

3/ نقل الدم 6 / الاثار