وزارة التعليم العالي و البحـــث العلمي
جامعة د. الطاهر مولاي – سعيدة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مسؤولية مراكز نقل الدم

مذكـــرة لنيـــل شهـــادة الماستـــر

التخصـــص: قانون جنائي و علوم جنائية

من إعداد الطالب: سعيدي علي

تحت إشراف الأستاذ: فليح كمال محمد عبد المجيد

لجنة المناقشة

الأستاذ: د .عثماني عبد الرحمان رئيســـــا

الأستاذ: فليح كمال محمد عبد المجيد مشرفا ومقررا

الأستاذ: نابي عبدالقادر عضوا مناقشا

الأستاذ: قميدي فوزي عضوا مناقشا

قائمة المختصرات:

ج: جزء

ب.ط: بدون طبعة

ط: طبعة

دج: دينار جزائري

ق.ع: قانون العقوبات

ق.م: قانون مدني

ص: صفحة

مقدمة

مقدمة :

تعتبر عملية نقل الدم حل أخير للإنسان المريض بحيث لا يلجأ إليه إلا في الحالات الخطيرة و الحرجة ، و الذي يعتبر نعمة إذا حافظ عليها الإنسان بإتباع السبل الصحيحة التي هي كفيلة بالمحافظة على سلامة الدم من أي عدوى بفيروس هو غني عنه ، إلا أنه في بعض الأحيان إن لم تكن في غالبها ، يتحول إلى نقمة تهدم حياة الإنسان عند عدم اتخاذ الاحتياطات و التدابير اللازمة التي تعتبر وقائية من أي خطر محتمل أو وشيك الوقوع ، خاصة أن العدوى تكون بأخطر الفيروسات على الإطلاق خاصة فيروس الالتهاب الكبدي الوبائي والسيدا الذي لم يعثر له على دواء يخلص المجتمع من هذا الفيروس الخبيث، الذي سقط و لا يزال يتساقط ضحاياه مثل أوراق الشجر وفي شتى أنحاء العالم [1]، وهو ما يرتب مسؤولية على المتسبب في الإخلال بالتوازن الاجتماعي الذي يكمن في سلامة الفرد والمجتمع، الذي يلحق به ضررا سواء كان ماديا أو معنويا جراء خطأ سواء كان جسيم أم بسيط عمدي أم غير عمدي ، وبتوافر العلاقة السببيةبين الخطأ و الضرر يترتب تعويض عن الضرر اللاحق من المتسببه إلى المضرور أو أقاربه .

ويثير موضوع نقل الدم خاصة الملوث إشكالات عديدة و ذلك بعد التطرق إلى ماهية الدم لمعرفة خصائصه ومكوناته ووظائفه، فما هي طبيعة المسؤولية، هل هي عقدية أو تقصيرية ؟ ومن هو الشخص المسؤول عن التعويض؟ وما هي كيفية تقديره ؟ و هل هناك نظام تعويض خاص ؟ على أي أساس يكيف فعل الجناة في مجال نقل الدم الملوث ؟

و عن أهم الإشكالات التي يثيرها هذا الموضوع

[1] أمين مصطفى محمد , الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , ب ط , 2008, ص 05

فيما تتمثل المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم ؟

و في ماذا تتمثل المسؤولية الجزائية عن نقل الدم الملوث سواء كان ذلك عمدي أو غير عمدي ؟

و عن أسباب اختيار هذا الموضوع للبحث هو بالدرجة الأولى عدم إلمامي بجوانب هذا الموضوع الذي يثير الفضول لدى الإنسان بمكوناته و وظائفه و الذي لم يستطع الإنسان إيجاد بديلا له لحد الآن خاصة و أن دم الإنسان يختلف عن دم الحيوان .

خطورة عملية نقل الدم التي أصبحت مأساة حقيقية نظرا لعدم احترام المعايير التي يقوم عليها نقل الدم بعد تطور الطب في هذا المجال إلا أن عدم اتخاذ التدابير الاحتياطية و تحليل الدم قبل نقله للمريض جعل من أمل الشفاء في بعض الأحيان كارثة حقيقية في حال انتقال فيروس خطير مثل السيدا إن لم تكتشف العدوى التي تنتشر بسرعة لا مثيل لها ، خاصة و أن أعراضه لا تظهر إلا بعد فوات الأوان

و أما بخصوص المنهج المعتمد في هذا الموضوع هو المنهج التحليلي خاصة بالنظر إلى دراسة وظائف و مكونات الدم و كذا خصائصه بالإضافة إلى تحديد المسؤولية التي تتطلب تحليل الوقائع .

و أما عن الصعوبات التي واجهتها ، هي نقص في المراجع المتخصصة في مجال عملية نقل الدم .

و أما فيما يخص خطة البحث المعتمدة فإنه قد تم الاعتماد على فصل تمهيدي يتضمن ماهية الدم في مبحثين يتناول الأول مفهوم الدم و ذلك في مطلبين يخص الأول بالذكر تعريف الدم و الثاني عملية نقل الدم الذي يتضمن التطور التاريخي لعملية نقل الدم بالإضافة إلى مشروعيته في الفقه الإسلامي و

أساسه القانوني ، أما المبحث الثاني فتم تخصيصه لمكونات و خصائص و وظائف الدم كل في مطلب، وذلك ليتم تسهيل هذه الدراسة .

و قد تم الاعتماد على التقسيم الثنائي لهذا الموضوع و ذلك في فصلين :

فقد تم التناول في الفصل الأول المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم الذي تم تقسيمه إلى مبحثين يخص الأول أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم و هو بدوره تم تقسيمه إلى ثلاث مطالب ، خصص الأول للخطأ الطبي الذي يتضمن ثلاث فروع الأول يتناول خطأ مركز الدم أما الفرع الثاني يضم خطأ المستشفيات وأما المطلب الثالث تضمن خطأ الطبيب ومساعديه، أما المطلب الثاني فتم تخصيصه لركن الضرر الذي يتضمن ثلاث فروع على التوالي: الضرر المادي ،الضرر الأدبي (المعنوي) و الضرر النوعي (الخاص) ، وفي المطلب الثالث تم تناول العلاقة السببية و انتفاؤها .

أما المبحث الثاني فتمت عنونته بآثار المسؤولية الناجمة عن نقل الدم الذي تم تقسيمه إلى مطلبين يخص الأول التعويض و المطلب الثاني النظام التعويضي الخاص .

و فيما يخص الفصل الثاني تم تخصيصه للمسؤولية الجزائية الناجمةعن عمليات نقل الدم الذي تم تقسيمه إلى مبحثين يتناول الأول التكييف القانوني لفعل الجناة في قضية الدم الملوث بفرنسا و الذي يضم ثلاث مطالب الأول معنون بإعطاء وصف الغش في المنتجات في مجال نقل الدم أما الثاني فيضم موقف كل من الفقه و القضاء في فرنسا من إعطاء وصف الغش لنقل الدم الملوث ، أما المطلب الثاني فتمت عنونته بتكييف فعل نقل الدم الملوث ، أما المطلب الثاني فتمت عنونته بتكييف فعل نقل الدم الملوث على أساس جـــريمة التسميم المقسم إلى فرعين، حيث يضم الفرع الأول تبني غالبية الفقه الفرنسي لوصف التسميم أما الفرع الثاني فيضم رفض القضاء الفرنسي لوصف التسميم .

أما المطلب الثالث فيخص التكييف الملائم لقضية الدم الملوث بفرنسا المقسم بدوره إلى فرعين، حيث تضمن الأول عدم ملائمة تكييف نقل الدم على أساس جريمة التسميم أما الفرع الثاني فتضمن التكييف السليم لجرائم نقل الدم الملوث.

أما بخصوص المبحث الثاني فخص بالذكر المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي و غير العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بسبب نقل الدم الملوث المقسم إلى مطلبين يتضمن الأول المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي المقسم بدوره إلى أربعة فروع يضم الأول التسميم في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي و الفرع الثاني يتضمن جريمة القتل العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي أما الفرع الثالث فيخص الضرب و الجرح العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي وأما الفرع الرابع فهو يخص إعطاء المواد الضارة في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي .

أما المطلب الثاني المعنون بالمسؤولية الجزائية عن النقل غير العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بسبب نقل الدم الملوث قد تم تقسيمه إلى ثلاثة فروع يتضمن الفرع الأول صور القتل الخطأ في نقل فيروس السيدا والالتهاب الكبدي الوبائي أما الفرع الثاني يضم القتل الخطأ في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي و أما الفرع الثالث فيتضمن تعريض الغير للخطر في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي .

الفصل

التمهيدي

فصل تمهيدي : ماهية الدم

من الخصائص أن الحياة البشرية مستحيلة من دون الدم ، فالدم كما ذهب البعض هو الروح، فبفقدان الدم تفقد الحياة البشرية [1] ،فقد أجرى الكثير من الأطباء في القرون الماضية محاولات عدة لنقل الدم ، من شخص لآخر لثقتهم بفائدة الدم المنقول للمرضى مما يقتضي الوقوف على هذه المحاولات التي يمكن من خلالها فهم واستيعاب المعالجة بالدم ،والتي هي مسبوقة بالعديد من العقبات التي أثارت اهتمام الفقه والقضاء ورجال القانون لمعرفة ماهية الدم وتطوره التاريخي ومدى مشروعيته في الفقه الإسلامي .

المبحث الأول : مفهوم الدم

تقدمت العلوم الحديثة وكشفت كثيرا مما كان مجهولا ، سواء في الكون أو في الإنسان وذلك مما أفاء الله به على الإنسان من علم حقق لهم التعرف على وسائل كشفت كثيرا أو أفادت كثيرا ، وذلك الفيء من الله تعالى أشار إليه القرآن الكريم في قوله تعالى " سنريهم آياتنا في الأفاق وفي أنفسهم حتى يتبين لهم أنه الحق " [2].

المطلب الأول : تعريف الدم

الحديث عن الدم يقتضي تعريف الدم والتطور التاريخي ومشروعية عملية نقل الدم سيتم الحديث في الفرع الاول عن تعريف الدم و في الفرع الثاني سيتم التطرق الى التطور التاريخي بكل مراحله اما الفرع الثالث فسيتم التطرق فيه الى مشروعية عملية نقل الدم في الفقه الاسلامي.

---

[1] طالبي فتيحة ، المسؤولية المدنية و الجزائية عن نقل الدم ، مذكرة لنيل شهادة مدرسة الدكتوراه في تخصص قانون وصحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الجيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، السنة الجامعية ، 2013-2014 ، ص11 .

[2] الآية 53 من سورة فصلت .

الفرع الأول : تعريف الدم لغة

الدم هو سائل أحمر يسري في عروق الإنسان والحيوان[1] .

(ج) دماء ، قال تعالى : " حرمت عليكم الميتة و الدم و لحم الخنزير " .

الفرع الثاني : تعريف الدم اصطلاحا

استعمل الفقهاء القدماء لفظة (الدم) ، بمعناها اللغوي فلا يخرج معناه الاصطلاحي عن معناه اللغوي و عبروا به عن القصاص : في قولهم مستحق الدم (يعني ولي القصاص) . وعبروا به كذلك عن الهدي في الحج في قولهم يلزمه دم.

وعرفه بعض الفقهاء المعاصرين [2] : بأنه سائل أحمر يسري في عروق الإنسان وهو عماد الحياة .

الفرع الثالث : التعريف الطبي و القانوني للدم

و هنا سيتم التطرق إلى التعريف الطبي أولا ثم التعريف القانوني ثانيا .

أولا : التعريف الطبي للدم

يعرف بأنه نسيج ضام سائل خاص يوجد بالجهاز الدوري بالجسم و لونه أحمر لوجود الخضاب الذي يضفي على الدم هذا اللون ، و يكون لونه في

---

[1] علي بن هادية و آخرون ، القاموس الجديد للطلاب ، معجم عربي مدرسي ألفبائي ، الطبعة السابعة ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1991م ، 1411هـ ، ص345 .

[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الحامد للنشر و التوزيع ، عمان ، 2008 ، ص19 .

محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع نفسه ، ص 20 .

الشرايين أحمر فاقع لوجود الأكسجين فيه ، أما في الأوردة فلونه أحمر غامق لوجود ثاني أكسيد الكربون فيه .

ثانيا : التعريف القانوني للدم

لم يعثر على تعريف قانوني للدم في القانون الجزائري على غرار نظيره الفرنسي والمصري لم يعرفه ، و اقتصر على إصدار قانون 178 لسنة 1960 الذي ينظم عمليات نقل الدم و ينظم بنوك الدم و لكنه لم يعتمد على تعريف محدد للدم[1] .

المطلب الثاني : عمليات نقل الدم

هي عملية سحب كمية محدودة و مدروسة من السائل الدموي من وريد شخص سليم وحقنه في وريد شخص آخر مريض بحاجة إليه، بقصد تعويض دم مفقود بمقدار يهدد الحياة وهناك نوعان من هذه العملية من حيث الوسيلة المستخدمة وهي: عملية نقل الدم الكامل، وعملية نقل الدم الذاتي، وسيتم الكلام عن التطور التاريخي لعملية نقل الدم ، ثم التكلم عن مشروعيته في الفقه الإسلامي وبيان أساسه القانوني و ذلك في ثلاث فروع .

الفرع الأول : التطور التاريخي لعملية نقل الدم

التداوي بالدم ليس وليد اليوم بل هو ثمرة محاولات عديدة استغرقت قرونا عديدة، وتحديد المسؤولية المدنية لتلك الظاهرة يوجب التعرف على مراحل التطور التاريخي التي مرت بها و مدى تفاعل القوانين معها ، ليس هذا و فقط بل لابد من التعرف على الحالة الفكرية التي عاصرت كل مرحلة من مراحل التطور .

[1] انظرطالبي فتيحة، المرجع السابق، ص12 .

أولا : المرحلة الأولى : عصر ما قبل التاريخ

الطب في العصور البدائية لم يحظ بإتمام كبير ويرجع ذلك إلى الحياة البدائية والتي كانت في غاية القسوة إلى أن وصل إلى عهد المعارك عرف الإنسان الأول الجراحة وعرف أهمية الدم البشري ،لأنهم وجدوا الإنسان عندما يفقد كمية كبيرة من دمه يفقد حياته، فارتبط الدم في أذهانهم بالحياة [1] ،بل وارتبط الدم في اعتقادهم بالحالة الجسدية والعقلية ،ورغم البدائية في ذلك العصر إلا أن الإنسان استطاع استخدام الدم كدواء يشفي العديد من الأمراض وكان سبيله في ذلك عملية أول صورة من صور عملية استخدام الدم والتي ظلت مستمدة حتى وقتنا هذا، وهي عبارة عن شق العرق لإخراج الدم .

ثانيا : الحضارات القديمة

حيث سيتم التطرق في الحضارات القديمة إلى الحضارة الفرعونية ثم الحضارة الإغريقية فالحضارة الرومانية .

1)الحضارة الفرعونية :

الطب في الحضارة الفرعونية بلغ درجة من التقدم و الازدهار يشهد بعظمتها العالم حتى الآن، فالقدماء المصريون عرفوا فنون الصيدلة و الكيمياء و توصلوا إلى العديد من الأدوية ووضعوا نظما للغذاء و النظافة و الاستحمام و إنشاء المدارس الطبية. ومـــع ذلك ظلت طبقة الكهنـــة هي الممارسة للطب في بداية الأمر، ولم يقتصر الأمر على ذلك بل بلغ المصريون القدماء شأنا عظيما في علم التشريح و تكلموا عن القلب والعروق مما كان سببا في إثارة انتباههم إلى أهمية الدم البشري وبدأ التفكير في استخدامه كدواء يشفي العديد من الأمراض و كانت طريقتهم في ذلك هي الاستحمام بالدماء البشرية .

[1] طالبي فتيحة، المرجع السابق، ص20 .

أما عن المسؤولية الطبية في ذلك العصر فالطبيب الفرعوني كان يتعرض للعقاب في حالة مخالفة للقواعد المنصوص عليها و كان العقاب يصل في بعض الأحيان إلى الإعدام فلم يفرق بين المسؤولية المدنية و الجزائية[1] .

2) الحضارة الإغريقية :

ازدهرت الحضارة الإغريقية ازدهارا كبيرا على الرغم من الفترة الزمنية القصيرة حيث لم تتجاوز مائتي عام ، و من مظاهر الازدهار تقدم الطب الإغريقي الذي استمد مصادره من الطب الفرعوني حيث أخذ عنه المادة الطبية و القواعد الأخلاقية للمهنة بالإضافة إلى فن الصيدلة . و قد تأثر الطب الإغريقي تأثرا كبيرا بالطب الفرعوني لذلك اصطبغ بصبغة دينية ، و أنشؤوا المعابد الصحية في الأماكن البعيدة عن الضوضاء و القريبة من الينابيع الساخنة و المعدنية التي أطلقوا عليها معابد إسكلابيوس .

ونتيجة هذا التأثير فقد عرفت الحضارة الإغريقية أهمية الدم البشري و فعلوا كل ما فعله المصريون ، بأن استخدموه كعلاج للشفاء من الأمراض و لكن الطريقة التي استخدم بها الدم كدواء اختلفت عما كان عليه الأمر في العصر الفرعوني فقد استعانوا بعمليات الفصد التي تتم داخل المعابد بعد أن يتلقى الكاهن المريض ثم يقوم بتطهيره بالاستحمام و التدليك ثم يأخذ في حجرة لينام فيها ، و عن المسؤولية الطبية فيتعرض الطبيب للعقاب و توقيع الجزاء إذا ارتكب خطأ أو أهمل في رعاية المريض فتنوعت بين جزاءات أدبية و جزاءات مادية[2] .

الجزاءات الأدبية : تكون نتيجة أخطاء الطبيب وفي الغالب تكون صورية .

---

[1] طالي فتيحة، المرجع نفسه، ص20 .

[2] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة ، بدون طبعة ، دار المغربي للطباعة ، 2006 ، ص22 .

الجزاءات المادية : تطبق في حالة عدم العناية بالمريض العناية الواجبة .

3) الحضارة الرومانية :

الطب في الحضارة الرومانية لم يلق اهتماما شديدا وذلك لأن الرومان نظروا للطب على أنه مهنة حقيرة غير لائقة بطبقة الأحرار لذلك اقتصره ممارسة الطب على طبقة الأرقاء و المعتقين وكانت أعداده كبيرة من هؤلاء في الأصل صناعا هجروا صنعهم لأحترف الطب إلى جانبه هؤلاء كان هناك أطباء أجانب من جنسيات شتى و لذلك كان معظمهم على درجة كبيرة من الجهل بأصول مهنة الطب وإذا أتى أحدهم شيئا من العلم استخدمه في تحضير السموم [1].

ثالثا : العصور الوسطى

أطلق عليها العصور المظلمة لما ساد فيها من الاضطرابات والحروب التي ساعدت بدورها على انتشار الجهل و الانحطاط على مختلف المستويات الفكرية والعلمية مما ساعد على انتشار الأمراض و الأوبئة، ذلك أن أطباء هذا العصر كانوا على درجة عظيمة من الجهل فغالبيتهم من السحرة والدجالين ذهبوا إلى ترويج الخرافات فادعوا أنهم يعالجون الأمراض بواسطة قوى خفية فوق الطبيعة .

رابعا : الحضارة الإسلامية[2]

الطب في الحضارة الإسلامية بلغ شأنا عظيما ، فالإسلام يهتم بكل صغيرة وكبيرة من أمر المسلم حتى تتحقق الغاية من خلقه ألا وهي عبادة الواحد القهار .

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص22 .

[2] طالي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص25 .

ولذلك كانت صحة المسلم محط اهتمام شديد من الدين الإسلامي فقد ورد العديد من الآيات تحث على النظافة و التطهير و حفظ النفس ، بل أن الرسول (صلى الله عليه و سلم) أمر بالتدواي من الأمراض في أحاديث عدة و وضع نظما صحية عظيمة من حيث المأكل و المشرب بل اهتم بالجانب المعنوي على قدر اهتمامه بالجانب المادي.

فالمسلمون نهلوا من العلم الطبي الكثير ، فترجموا الكتب الطبية القديمة (الإغريقية ، الرومانية) .

خامسا : العصر الحديث[1]

هذا العصر يعد قفزة نوعية في مجال نقل الدم من حيث المفهوم العلمي، فالثورة العلمية المتقدمة في مجال نقل الدم لم تكن وليدة يوم و ليلة بل سبقته أبحاث وتجارب على الدم واكتشاف عناصره والإحاطة بأمراضه وتطور وسائل حفظه،هذه التجارب استغرقت عدة قرون اختلفت على مدارها المسؤولية القانونية ويمكن تقسيم مرحلة التطور إلى مرحلتين :

1 -بدء النهضة الأوربية :

منذ أن بدأت الحضارة الإسلامية في الانهيار بدأ الغرب يزهو على أنقاض تلك الحضارة ، و ورثوا عنهم الطب الكبير حيث نشطت حركة الترجمة العربية بل امتدت إلى الأصول الطبية (اللاتينية – الإغريقية) بل أصبح للأوربيين منهج تجريبي استطاعوا من خلاله تحقيق اكتشافات طبية كبيرة ومن أهمها اكتشاف الدورة الدموية الصغرى على يد ميشيل سرفيتز [2]، و رغم هذه الاكتشافات فقد ظلت عملية الفصد هي السائدة و الأكثر انتشارا فهي الموروث

[1] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق ، ص26 .
[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص25 .

القديم للعهود السابقة، و قد يعزو ذلك إلى أن هذه المرحلة تميزت بكثرة النظريات العلاجية حتى أن الأطباء أنفسهم لم يعد لديهم القدرة على الاختيار بين هذه النظريات، وكان من أهمها نظرية بروسيس، والتي ذهبت إلى أن الأمراض ترجع إلى خطأ في بعض الأعضاء وهذا الخطأ هو نوع من التهيج و أن أهم الأعضاء التي يصيبها التهيج هي المعدة وأن أفضل علاج لها هو عملية الفصد[1].

2 –في القرن الثامن عشر وبداية القرن التاسع عشر :

في القرن الثامن العشر ظهر تقدم واضح في مجال نقل الدم و من أهمها أن الدكتور ليكوك أثبت أن دماء الحيوانات غير صالحة لعلاج الإنسان ، حيث أجرى تجاب على الحيوانات و خلص إلى أهمية توافق الجنس بين الحيوانات التي يؤخذ منها الدم والحيوانات التي تستقبله و هذا ما يفسر حالات الوفاة التي حدثت نتيجة نقل دماء حيوانات إلى الإنسان ذلك أن دماء الحيوانات تحتوي على بروتينات تختلف عن بروتينات دم الإنسان مما يؤدي إلى تحليل كريات الدم الحمراء وتقلص العضلات في الإنسان يؤدي في النهاية إلى الوفاة إذا زادت كمية الدماء المنقولة عن حد معين[2].

الفرع الثاني : مشروعية عملية نقل الدم في الفقه الإسلامي

لقد حقق علم الطب تقدما ملحوظا في خدمة الإنسانية، ونتيجة لهذا التقدم جدت مسائل كثيرة لم يتعــرض الفقهــاء المسلمــون لبيان حكمها لأنها لم تكن في زمنهم، ولما كانت الشريعة الإسلامية تنظم تصرفات العباد، لذا وجب بيان حكم الله في المسائل الطبية المستجدة، مثل : زرع الأعضاء ونقل الدم وغيرها .

فما حكم نقل الدم إلى المريض ؟

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص28 .

[2] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق ، ص29 .

إذا كان الأصل حرمة 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 فإنه يجوز شرعا، كما هو الحال بجواز تناول المحرمات في حالة الاضطرار[1] .

الفرع الثالث : الأساس القانوني لعملية نقل الدم

إن عمليات نقل الدم تثير أمام رجال القانون مجالا جديدا في البحث القانوني لذا يتعين عليهم أن يساهموا مع رجال الطب في بيان أساسها القانوني فهي تنقسم إلى حالتين :

أولا : حالة الضرورة

تعرف بأنها الوضع الذي يسبب شخص لآخر ضررا ما ، يكون قليلا قياسا مع الضرر المحقق المراد تفاديه[2] .

نصت المادة 2/212 ق.م. عراقي : "الضرورات تبيح المحظورات و لكنها تقدر بقدرها". كما نصت المادة 213 من نفس القانون " يختار أهون الشرين، فإذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضررا، ويزال الضرر الأشد بالأخف ولكن الاضطراب لا يبطل حق الغير إبطالا ، فمن سبب ضررا للغير وقاية لنفسه أو لغيره من ضرر محدق يزيد كثيرا على الضرر الذي سببه لا يكون ملزما إلا بالتعويض الذي تراه المحكمة مناسبا "[3].

ثانيا : المصلحة الاجتماعية

[1] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص34 .
[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق، ص42 .
[3] انظرمحمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع نفسه ، ص 43 .

تقوم المصلحة الاجتماعية في تأسيس لإباحة عملية نقل الدم على أن الحق في سلامة الجسد جانبين،أولهما يخص الفرد ، إذ يكون من مصلحة الفرد ألا تتعطل وظائف الحياة في جسده، في حين أن الجانب الثاني لهذا الحق هــو جانب اجتماعي، يقوم على أساس أن لكل فرد وظيفة اجتماعية تتمثل بمجموعة من الواجبات لا يستطيع الفرد القيام بها إلا إذا كانت سلامة جسمه مصونة، فسحب الدم من شخص سليم يؤدي إلى إنقاص من إمكانياته[1] .

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

المبحث الثاني : مكونات و خصائص و وظائف الدم

الدم عضو من أعضاء الجسم الحي [1] سواء كان إنسانا أو غير إنسان من سائر الحيوان، كما أنه يتميز بخاصية قد لا تتوفر في باقي الأعضاء ألا و هي صفة التجدد، فهو عضو يتجدد من تلقاء نفسه ، فإذا فقد الإنسان بعض دمه فإن الدم يجدد نفسه ليعوض الجزء المفقود، ولقد اقتضت طبيعة هذا العضو أن يكون متحركا يجري داخل أوردة الجسم وشعيراته ، ذلك لأنه يقوم بمهام نقل خطيرة تفيد خلايا الجسم كافة وتتجدد به، وكل عضو في جسم الإنسان مكون من مجموعة أو مجموعات من الخلايا المتماثلة شكلا وتركيبا ووظيفة، ولها مكان محدد تقوم بأداء وظائفها .

المطلب الأول : مكونات الدم

يتكون الدم من سائل يدعى البلازما و من خلايا مختلفة، و يبلغ حجم الدم 5 لترات في الإنسان البالغ منها : 56 بلازما و 44 خلايا [2] .

الفرع الأول : البلازما

هي الجزء السائل من الدم و تتميز بلونها الأصفر أو المائل للاصفرار والذي يرجع إلى وجود مادة البيلروبين و التي إذا زادت جعلت الجلد أصفر اللون وهو ما يعرف باليرقان، ويبلغ حجم البلازما حوالي 55% من

[1] محمد عبد المقصود حسن داود ، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري و أثر التصرف فيه في الفقه الإسلامي و القانون المدني ، ب ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 1999 ، ص31 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص13 .

حجم الدم[1]، تحتوي حوالي 92% من الماء، وحوالي 8% من المواد البروتينية والسكرية والدهنية والأملاح المعدنية وبعض المواد الكيماوية المذابة .

وبلازما الدم لها دور كبير في عملية إرسال المؤثرات المختلفة، ونقل الإشارات المتنوعة والكيميائية بين الأعضاء والمخ ، مثل الاستجابة للجوع والخوف ... الخ كما أنها تقوم بحمل المواد الغذائية من الأمعاء إلى الأعضاء المختلفة للاستفادة منها، و كذلك نقل نواتج الهضم والاحتراق إلى أعضاء الإخراج، وتقوم البلازما أيضا بمهمة مشتركة مع كرات الدم الحمر في تحديد فصائل الدم، حيث يحمل كل منها منفردا نصف الصفات الدالة على فصيلة الدم .

الفرع الثاني : الخلايا الدموية

تتكون خلايا الدم من ثلاث مجموعات رئيسية تتمثل في الكريات الحمراء والكريات البيضاء و الصفائح الدموية .

أولا : كريات الدم الحمراء

و هي خلايا صغيرة جدا لا ترى بالعين المجردة و إنما ترى بالمجهر، وهي تسبح في سائل شفاف أصفر يسمى البلازما ، كما أنها أكثر الخلايا انتشار في الدم حيث يبلغ عددها في الذكور البالغين حوالي 5 ملايين خلية حمراء في كل مليمتر مكعب[2]، بينما يبلغ عددها في الإناث البالغات حوالي 4 ملايين ونصف في كل مليمتر مكعب من الدم السائل .

ينقسم الدم إلى أربعة مجاميع على أساس وجود أو عدم وجود نوعين من البروتينات تسمى antigen في خلايا الدم الحمراء وهي B،A وبذلك تكون مجاميع الدم الأربعة هي :

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص13 .

[2] محمد عبد المقصود حسن داود ، المرجع السابق ، ص32 .

A إذا كانت كرات الدم تحتوي علىantigen A

B إذا كانت كرات الدم تحتوي على antigen B

A-B إذا كانت كرات الدم تحتوي على antigen B

O إذا كانت كرات الدم لا تحتوي على أي من antigen

و تظهر أهمية تحديد مجموعة فصيلة الدم في عملية نقل الدم حتى لا ينقل دم مخالف لدم الشخص المنقول إليه ، فيتسبب ذلك في تكسير كرات الدم الحمراء وتؤدي في النهاية إلى الوفاة[1] .

ثانيا : الكريات البيضاء

وهي خلايا عديمة اللون ذات شكل غير ثابت ، لها نواة يتراوح قطر الكرية الواحدة منها بين و (6–15) مايكرون ، حيث يزداد عدد هذه الكرات في حالة الالتهابات أو الإصابة ببعض الجراثيم و البكتيريا المريضة و لبعض أنواعها القدرة على التهام الأجسام الغريبة التي تتمكن من الجسم[2] .

يتراوح عدد كريات الدم البيضاء بين 4 إلى 10 آلاف كرية في 1 مليمتر مكعب من الدم ، و هي أكبر من كريات الدم الحمراء حيث يصل عددها إلى 25 مليار كرة دم بيضاء لمقاومة الجراثيم و الميكروبات و تنقسم إلى :

– كرات بيضاء محببة أو متعددة النواة .

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص14 .

[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص21 .

– كرات بيضاء غير محببة ، و مدة حياتها قصيرة حيث لا تزيد عن أسبوع ويضع الجسم خلايا جديدة غيرها[1] .

ثالثا : الصفائح الدموية

و هي أجسام قرصية أو بيضوية الشكل عديمة النواة ، يصل قطرها نحو 2 مايكرون كما يصل عددها نحو 25000 في المليمتر المكعب الواحد، وأهم وظائف الصفائح الدموية :

– المساعدة في إيقاف النزيف .

– المساعدة في الإسراع في عملية التخثر .

– المساعدة على الانكماش العلقة (الدم المخثر عن طريق إفراز مادة تسمى Retroctozyme.[2]

– البلعمة أو الإلتهام ، تعلق الصفائح الدموية بالجراثيم التي تدخل العضوية فتكتلها الأوعية مما يساعد على ابتلاعها .

– حفظ و نقل بعض المواد وخاصة التي لها دور في انقباضات الأوعية الشعرية مثل : السير وتونين والأدرينال الهاستامين .....إلخ .

– لها علاقة بمرض الناعور (الهيموفيليا) فهي تفرز الكربون المضاد له الغوبيولين.

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص15 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص15 .

المطلب الثاني : خصائص الدم

يتميز الدم البشري بمجموعة من الخصائص الفيزيائية التي انفرد بها دون باقي أجزاء الجسم[1] و في اللون الأحمر لوجود مادة الخضاب والكثافة ،وكذلك اللزوجة الناتجة عن احتكاك الدم بجدران الأوعية الدموية بالإضافة إلى الضغط الاسموزي لوجود البلورات و الأملاح في البلازما وحرارة الدم في الجسم .

الفرع الأول : اللون والكثافة

فمن بين الخصائص وأهمها عند ملاحظة الدم نجد لونه الذي يختلف عن باقي مكونات الجسم وكذا الكثافة التي تختلف بين الرجل والمرأة.

أولا : اللون

يتميز باللون الأحمر لوجود مادة الخضاب ،حيث يكون لونه في الشرايين أحمر فاقعا نظرا لوجود الأكسجين أما في الأوردة فيكون أحمر فاقعا لوجود ثاني أكسيد الكربون co2 [2].

ثانيا : الكثافة

تختلف كثافة الدم من الرجل للمرأة ، في الرجل تبلغ بين 1.057 – 1.067 غم/100 سم مكعب ،وفي النساء ما بين 1.051 – 1.061غم/سم مكعب .

الفرع الثاني : اللزوجة

وهي ترجع إلى احتكاك الدم بجدران الأوعية الدموية وهي 4.7 وللنساء 4.3 وتبدو أهمية اللزوجة في المحافظة على ضغط الدم .

---

[1] وائل محمود أبو الفتوح العزيزي ، المرجع السابق ، ص9 .

[2] وائل محمد أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق، ص9 .

الفرع الثالث : الضغط الأسموزي

وهو ناتج من وجود البلورات وأملاح البلازما بالإضافة للبروتينات وأهميته ترجع في أنه يحافظ على تعادل الماء و الأملاح داخل الخلية و خارجها .

الفرع الرابع : حرارة الدم [1]

الحرارة تكون ثابتة في الجسم مع إمكانية و جود اختلاف بين عضو و آخر حسب حاجته للقيام بوظائفه الرئيسية.

المطلب الثالث : وظائف الدم

كان للتركيب الفريد من نوعه للدم البشري دور فعال في إلقاء العبء على عاتق الدم بمجموعة من الوظائف ذات الأهمية البالغة للجسم البشري والتي لا يمكن لغيره القيام بها لذلك كان لابد من استعراض هذه الوظائف للتوقف على أهميتها ومدى أهمية الدم لها[2] .

الفرع الأول : التنفس ونقل الغذاء

إن من بين وظائف الدم يوجد التنفس الذي يعتبر ركيزة أساسية في الحياة إضافة إلى نقل الغذاء المهضوم في الجسم

أولا : التنفس

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص17 .
[2] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص18 .

يقوم الدم بنقل الأكسجين من أعضاء التنفس (الرئتين) إلى الأنسجة بواسطة هيموجلوبين الكريات الحمراء،و نقل ثاني أكسيد الكربون من الأنسجة إلى الرئتين لطرحها خارج الجسم وذلك خلال عملية التنفس[1] .

ثانيا : نقل الغذاء

فالدم يقوم بنقل الغذاء المهضوم من الجهاز الهضمي إلى باقي أعضاء الجسم البشري المختلفة ، هذا الغذاء يحتوي على جلوكوز و أحماض أمينية و دهون و أحماض دهنية و أملاح و في حالات الجوع يستطيع الجسم استخدام بروتينات الدم مثل الألبومين كغذاء و يقوم الكبد بتحديدها عند الشبع[2] .

الفرع الثاني : الإخراج و المحافظة على منسوب الماء في الجسم

إضافة إلى التنفس و نقل الغذاء يقوم الدم بالطرح بعدة صيغ و المحافظة على منسوب الماء في الجسم بتخزين نسبة و التخلص من الزائد .

أولا : الإخراج (الطرح)

يقوم الدم بنقل المواد الإخراجية من الأنسجة إلى الكلية و كذلك للغدد العرقية للتخلص منها في هيئة بول و عرق ، كذلك يخرج بعض الفضلات عن طريق الرئتين حيث تخرج مع هواء التنفس .

---

[1] أمير فرج يوسف ، الموت الأكلينيكي زرع و نقل الأعضاء و الدم و علاج بالخلايا الجدعية ، بدون طبعة ، دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق ، الإسكندرية ، 2011 ، ص93 .

[2] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق ، ص11 .

ثانيا : المحافظة على منسوب الماء في الجسم

الدم يحتوي على البلازما و التي يدخل في تركيبها الماء بنسبة 90% فهذا الماء بما له من خصائص مميزة أهمها قدرته على تخزين الحرارة ، فعند مرور الدم في الأجزاء الدافئة في الجسم مثل الكبد يقوم الماء (المكون للدم) باختزان هذه الحرارة و حملها إلى أنسجة أقل دفئ ، هذا بالإضافة إلى الاحتياج الكبير للحرارة لإتمام عملية التبخر[1] .

الفرع الثالث : نقل و توزيع الهرمونات إلى جميع خلايا الجسم والمناعة

عند ذكر وظائف الدم لا يمكن الاستغناء عن توزيع الهرمونات لأعضاء الجسم وكذا الدفاع عنه و حمايته من الأمراض .

أولا : نقل و توزيع الهرمونات إلى جميع خلايا الجسم

الهرمونات هي مواد عضوية تفرزها الغدد الصماء لتصل مباشرة إلى الدم ، أو عن طريق النظام اللمفاوي و منه إلى الجسم ، و الدم و الذي يقوم بعملية نقل هذه الهرمونات و توزيعها على خلايا الجسم و أنسجته ، لاستخدامها في عمليات الهضم ، و الامتصاص ، و التمثيل الغذائي [2].

ثانيا : المناعة (الدفاع عن الجسم و حمايته من الأمراض)

ويتم ذلك بواسطة كريات الدم البيضاء بسبب قدرتها على التهام الميكروبات وبالتالي حماية الجسم من الأمراض ، حيث تلتهم العناصر الغريبة عن الجسم مثل البكتيريا ، وتقوم بإفراز بعض الخمائر التي تكون حمضية لها علاقة مباشرة

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص18 .

[2] عبد المقصود حسن داود ، المرجع السابق ، ص41 .

بالحساسية حيث يعتقد أنها تمتص الهستامين الناتج عن الحساسية وتمنع تأثر المواد السامـــة والبروتينـــات الغريبة التي تدخل الجسم. فعند دخول الميكروب إلى الجسم، فإن كرة الدم البيضـــاء سرعان ما تسرع نحو هذا الميكروب وتقوم باحتوائه، فإذا ما أصبح هذا الميكروب داخل كرة الدم البيضاء، تقوم الإنزيمات بتحليله وإبادته على وجه السرعة .

الفرع الرابع : و قف نزف الدم و توزيع و تنظيم حرارة الجسم

هنا تجدر الإشارة إلى أن الدم يساعد في عملية التجلط لوقف النزف الخارجي بالإضافة إلى الحرارة التي تعد عامل جوهري في الجسم .

أولا : وقف نزف الدم خارج الأوعية و المساعدة في عمليات تجلط الدم

حيث يتم وقف النزيف الناتج عن إصابة الأوعية الدموية عن طريق التجلط ، ذلك أنه عند حدوث جرح بالجسم فإن الصفائح الدموية سرعان ما تتفاعل مع مواد كمياوية أخرى موجودة في الدم لتساهم في عمليات التجلط لأنه لو نزف الإنسان الدم إلى حد معين قد يؤدي إلى الوفاة[1] .

ثانيا : توزيع و تنظيم حرارة الجسم

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص19 .

يساعد الدم في تنظيم حرارة الجسم حيث يقوم بتوزيع الحرارة على أجزاء الجسم المختلفة.

الفصل الاول

الفصل الأول : المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم

لقد أصبحت عملية نقل الدم المنفذة في الإطار الطبي بمثابة القنبلة الموقوتة، فرغم النتائج المؤكدة لتلك العملية فقد شهد القرن العشرون العديد من الحوادث المؤسفة، والمتجسدة في الأخطار الناتجة عن ردود الفعل العكسية التي تحدث أحيانا للمرضى، والتي تسبب أضرارا صحية تكون شديدة الخطورة، م ـــرورا بالأخطاء المادية كالـــغلط فـــي الفصائـل أو ســـوء التخزين، وأيضا فساد منتجات الدم نتيجة النقل الخاطئ ...، والانتهاء بنقل الأمراض الخطيرة والمرعبة، والتي تجسدت بوضوح في مرض الكبد الوبائي ونقص المناعة الأدمي[1].

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص73 .

وهو ما استوجب وقفة حقيقية من جانب المسؤولية القانونية بأنواعها المختلفة، ومنها المسؤولية المدنية التي يمكن أن تلعب دورا جوهريا و حاسما في منع تـــلك الآثار السيئـة أو على الأقل الوقاية منها، خاصة وأن حماية الصحة العامة للمواطنين لا تكون فعالة إلا بوضع نظام للمسؤولية يحقق الردع والإصلاح في آن واح ـد، ولكن السـؤال المطـــروح الآن ما مدى كفاءة القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية في توفير هذه الحماية [1] ؟ هل نقتصر عليها؟ أم أنه يجب وضع في الاعتبار الاعتداد بالمعطيات الجديدة والتطورات الحاصلة في المجال الطبي والتقني لعمليات نقل الدم من أجل وضع آليات جديدة تناسب هذه التطورات الهائلة ؟

ويأتي هذا الطرح نتيجة أن الأضرار الواقعة في عمليات نقل الدم يكون الأمر فيها مختلفا نظرا لحداثة المشكلات المثارة في إطار هذه العمليات الدقيقة التي قد يشوبها الغموض في بعض الأحيان فضلا عن عدم التحديد.

فهناك صعوبات حقيقية فيما يتعلق بأطراف المسؤولية بأركانها، أما عن أطرافها فيثور التساؤل عن من هو المسؤول الحقيقي في مواجهة المريض المضرور ؟

ويأتي هذا التساؤل نظرا لأن المريض عندما يخضع لعلاج طبي أو جراحي يحتاج معه لنقل الدم ثم يظهر لاحقا أن هذا الدم كان ملوث ـــا بأح ـــد الأم ـــراض (المعدية الخطيرة) أو يحدث للمريض أضرار نتيجة ردود الفعل العكسية (ارتكاسات نقل الدم) ، والتي تؤدي لإحداث مضاعفات شديدة، هنا يواجه المريض العديد من الأشخاص الذين يمكن أن تثور مسؤوليتهم في مواجهته، وفي مقدمتهم الطبيب المعالج، أو الجراح المقرر الأول لعملية نقل الدم، وكذلك الجهة التي حصل من خلالها على كميات الدم المنقولة، وأيضا الجهة التي مارس فيها الأطباء العلاج وتم فيها إجراء عملية النقل، فضلا عن

[1] وائل محمود أبو الفتوح العزيزي ، المرجع السابق ، ص463 .

المتبرع الذي يأتي به الأقارب والأصدقاء إذا ثبت بعد ذلك أن دمه هو السبب في الضرر[1] .

المبحث الأول : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم

تمتزج مسؤولية الطبيب بالناحية الفنية لعمله، والخطأ الطبي لا يقدر إلا من خلال قواعد الفن الطبي وهو المرجع في الكشف عنه، وليس بالإمكان أن يقرر قيام هذه المسؤولية لمجرد عدم شفاء المريض أو لمجرد أن حالته قد ازدادت سوءا، ولكن السؤال الذي يثار هنا، هل بالإمكان تطبيق أحكام المسؤولية المدنية عليها أم لابد من تحوير أحكام هذه المسؤولية بما يتلاءم و المهنة الطبية ؟

و هل أن قواعد المسؤولية الطبية واحدة في كل الأعمال الطبية [2]؟

و من أجل أن يتم الوقوف على حدود المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم لابد أولا من تحديد معنى الخطأ الطبي وهذا لا يكفي لقيام هذه المسؤولية، بل يجب أن يلحق متلقي الدم ضرر من جراء هذا الخطأ ، ويتعين أن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة لذلك الخطأ . و عليه سيتم تقسيم أركان هذه المسؤولية إلى ثلاث مطالب و هي كالآتي :

المطلب الأول : الخطأ الطبي

الخطأ يعد عنصرا هاما من عناصر قيام مسؤولية أي فرد ، ومكتسب أهمية أكثر إذا تعلق بمسؤولية مهنية ، وللخطأ وضع خاص في مجال المسؤولية الناشئة و عن عمليات نقل الدم وذلك بسبب اشتراك أكثر من شخص في وقوع الفعل الضار وتزاحم الأسباب المؤدية إلى المسؤولية، ففي مجال عمليات نقل الدم، قد تثار مسؤولية الطبيب الذي يتولى إجراء عملية نقل الدم أو علاج المريض المنقول إليه الدم ،كما يمكن أن تثار

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص74 .
[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص112 .

مسؤولية مساعدي الطبيب كالقائم بالتحاليل المختبرية ، وتثار أيضا مسؤولية المستشفى عن نقل الدم الملوث وأيضا يمكن أن تثار مسؤولية مركز نقل الدم عن التلوث أو الأمراض الموجودة في الدم .

الفرع الأول : خطأ مركز نقل الدم

غالبا ما يلجأ الطبيب المعالج إلى مركز متخصص يطلق عليه، مصرف الدم أو مركز نقل الدم و بمقتضى عقد مع ذلك المركز الملزم بنقله دم سليم خال من الجراثيم[1].

أولا : الطبيعة القانونية لمسؤولية مركز نقل الدم

تسمح هذه الدراسة بتحديد نوع أو طبيعة المسؤولية التي تنطلق على مراكز الدم فيما يخص الأضرار التي تصيب المتبرعين و المتلقين للدم،إذا يختلف الأمر بين ما إذا كانت هذه المسؤولية تقصيرية أو عقدية حيث تترتب المسؤولية التقصيرية عن الإخلاء بالتزام قانوني عام مقتضاه عدم الإضرار بالغير ويكلف المضرور في هذا النمط من المسؤولية بإقامة الدليل على خطأ المسؤولية أو تقصيره في حين تقوم المسؤولية العقدية بمجرد إخلال المدين بالالتزام أي كان يرتبه العقد على كاهله ، فلا يكلف الدائن تبعا لذلك بإثبات خطأ أو تقصير صدر عن مدينه بل كل ما عليه هو إثبات العقد الذي رتب له ذلك الالتزام و الضرر الذي لحقه من جراء ذلك [2].

1 -العلاقة بين مركز نقل الدم و المتبرعين به :

لا شك أن نقطة البداية في عمليات نقل الدم لايمكن أن تكون إلا تبرعا فهذه المراكز تقوم بتحصيل الدم من المتبرعين، وهي في سبيل ذلك تجند الناس وتحثهم على التبرع بواسطة الإعلانات والدعاية بواسطة الملصقات أو في شكل نداءات عبر أجهزة الإعلام المختلفة ... الخ .

[1] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص140 .
[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص76 .

وينبغي الإشارة بأن المقصود من عمليات التبرع ليس مركز الدم في حد ذاته بل أن المتبرع يقصد بتبرعه المجتمع ككل وعلى الخصوص أولئك المرضى الذين هم في حاجة ماسة إليه بغرض التداوي [1]، فالمركز لا يعدو أن يكون وسيطا بين المتبرعين والمرضى المتلقين و قد أثار التكييف القانوني الذي يمكن إعطاؤه للعلاقة بين مركز نقل الدم والمتبرع إشكالات شتى بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للدم من حيث أنه جزء أو عضو من الجسم البشري، هذا الأخير الذي لا يمكن أن يكون محلا لاتفاق يولد التزامات، ورغم هذا التصرف فقديما و قبل ظهور مراكز نقل الدم جراء الحديث عن عقد نقل الدم المبرم بين المتبرع والمتلقي أو الطبيب القائم على عملية النقل ، و بعد ظهور مراكز الدم إثر الحرب العالمية الأولى اتجه الرأي الغالب في الفقه إلى تكييف هذه العلاقة على أنها عقد تبرع بالدم.

أ – عقد بيع الدم :

قديما و قبل ظهور مراكز نقل الدم عندما كانت العلاقة مباشرة بين المتبرع بالدم والمتلقي الذي عادة ما يكون من أفراد عائلة المتلقي أو متبرع محترف يمنح دمه مقابل الحصول على ثمن يتفق عليه الأطراف ، أثار الفقيه " لاشيز " إمكانية القول بوجود عقد نقل الدم le contrat de transfusion sanguine ومدى صحة هذا العقد ، فبعد أن نحى جانبا فكرة أن الدم البشري لا يمكن أن يكون محلا للاتجار به و قاسه على بيع الهياكل العظمية التي كانت شائعة في الأوساط الطبيعية آنذاك وأن أخذ الدم من المتبرع لا يشكل ضررا غير قابل للجبر ولا يعتبر تضحية كبيرة ، و ذهب أبعد من ذلك عندما اعتبر الدم بمثابة دواء ليخلص في الأخير إلى القول بصحة هذا العقد غير أنه عاد بعد ذلك و شكك في صحة هذا العقد بسبب أن محله غير ثابت .

ب–عقد التبرع بالدم :

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص77 .

بظهور مراكز نقل الدم وحرص التشريعات على مبدأ سرية التبرع الذي ينتفي معه وجود أي علاقة بين المتبرع والمتلقي، وكذلك بتراجع فكرة المقابل المادي للتبرع ليحل محله مبدأ التطور، أصبح من غير الممكن تكييف العلاقة بين المتبرع و مركز نقل الدم على أنها عقد بيع فتوجب البحث عن تكييف آخر أكثر ملائمة و تطابقا مع الطبيعة الحقيقية لهذه العلاقة، إذ اكتفى بتقرير وجود عقد بين مركز الدم و المتبرعين به يلتزم من خلاله المركز بأخذ كل التدابير والاحتياطات التي من شأنها ضمان سلامة المتبرع من أي أذى قد يلحقه من جراء هذه العملية، واعتبار مسؤولية المركز في هذا الخصوص مسؤولية عقدية[1] .

2- العلاقة بين مركز الدم و المستشفى أو العيادة:

نظرا لحاجة المستشفيات سواء العامة أو الخاصة [2] الماسة للدم و مشتقاته تلجأ هذه الأخيرة إلى مركز الدم لتزويدها بما تحتاج إليه من هذه المادة الحيوية التي تكون عن طريق عقود مبرمة بينها ، إلا أن تكييف هذا العقد أثار آراء متعارضة في أغلب الأحيان وبشكل خاص لدى القضاء الفرنسي ، ففي حين ذهبت بعض الأحكام أخذا بمزاعم مراكز نقل الدم إلى اعتبار أن العقد المبرم بمثابة عقد علاج طبي، فإن غالبية الأحكام القضائية في فرنسا قالت بوجود عقد توريد حقيقي للدم والحقيقة أن التكييفات من طبيعة مختلفة إن لم نقل متعارضة فعقد التوريد هومجال الالتزام بتحقيق نتيجة أين يكون المدين ملزم بتحقيق نتيجة ويكون مخطئا حتما عند تخلفها، في حين أن عقد العلاج الطبي هو مجال الالتزام ببذل عناية نظرا لفكرة الاحتمال التي تهيمن على نتائجه حين لا يطلب من المدين في تنفيذه أكثر من بذل مقدار معين من العناية دون الوصول إلى نتيجة محددة .

3- العلاقة بين مركز نقل الدم و المتلقي :

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص82 .

[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص141 .

إن طرفا عقد توريد الدم هما العيادة والمستشفى من جهة ومركز نقل الدم من جهة أخرى ، أي المتلقي أو المريض فرغم أنه المستفيد الأول من عقد التوريد غير أنه لا تربطه أي علاقة أو رابطة قانونية مباشرة بالمركز [1] ذلك أن لا يمثل في هذا العقد و يبقى بعيدا عنه من ثم لا يتأتى له الرجوع على المركز في حالة توريد هذا الأخير لدم ملوث أو فاسد ألحق به ضررا إلا على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية مما يستتبع بالضرورة إثبات خطأ المركز فضلا عن الضرر و العلاقة السببية ، وبالنظر إلى التعقيدات التي تطبع عمليات نقل الدم عموما ونشاط مراكز الدم على الخصوص يكون من المتعذر إن لم يكن مستحيلا على المتلقي إثبات خطأ المركز و بالتالي الحصول على تعويض منه .

ثانيا : الأساس القانوني لقيام مسؤولية مركز نقل الدم

يجري التمييز عادة في الالتزامات العقدية بين التزام المدين بتحقيق نتيجة أو غاية والالتزام ببذل عناية أو وسيلة، ففي الالتزام بتحقيق نتيجة و هو الذي يتعهد المدين بمقتضاه بتحقيق نتيجة أو غاية محددة وما لم تتحقق هذه الغاية يكون المدين مسؤولا أمام الدائن لكونه لم يقم بتنفيذ التزامه، بحيث يفترض خطؤه ومن ثم مسؤوليته لمجرد أن الغاية المنتظرة لم تتحقق، و في هذا الصدد نصت المادة 176 ق م ج على أنه : " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه"[2].

أما في الالتزام ببذل عناية أين لا يطلب من المدين إلا بذل جهد و عناية للوصول إلى الغرض المقصود سواء تحقق هذا الغرض أم لا، وفي هـ ـذا الصدد تنص الم ـادة 1/172 ق م ج على أنه: " في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشـيء أو أن يقوم بإرادته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص89 .

[2] قانون رقم 05/07 ، المؤرخ في 13 مايو 2007 ، المتضمن القانوني المدني ،الجريدة الرسمية العدد 78 ، المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ، ولو لم يتحقق الفرض المقصود هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك " .

الفرع الثاني: خطأ المستشفيات

نظرا لأن المؤسسات العلاجية توصف بأنها مورد للدم و مشتقاته فإن المنطق يقتضي مسؤوليتها اتجاه الضحايا .

إلا أن ازدواجية الطبيعة القانونية لهذه المؤسسات أوضحت أن كل مؤسسة ترى أن مسؤوليتها تخضع لنظام محدد يختلف عن الأخرى[1] ، و هو الأمر الذي أدى إلى نوع من التفكك القضائي، فتواجد نظامين قضائيين مطبقين لمبادئ مختلفة بموجب اختلاف طبيعة المؤسسة التي يعالج فيها المريض في النظام القانوني الفرنسي أو المصري أو الجزائري كان لابد من وضع نهاية لهذا الانقسام القضائي بخلق مبادئ تقوم على التعايش المشترك للنظامين القضائيين .

أولا : خطأ المستشفيات الخاصة (العيادات)

يلجأ المريض عادة إلى المستشفى الخاص إما بناء على توجيه من الطبيب المعالج الذي غالبا ما يتعامل مع هذا المستشفى ويستغل المكان والأجهزة والفري ــق الطبــي المساعد، وفي هذه الحالة يبرم المريض عقدين :

الأول مع الطبيب والثاني مع إدارة المستشفى والذي يطلق عليه عقد الاستشفاء. وإما أن يتوجه المريض من تلقاء نفسه للمستشفى الخاص، وهنا تقوم المستشفى بتعيين

[1] محمد جلال حسن الأتروسي ، المرجع السابق ، ص127 .

الطبيب الذي يقوم بالعلاج، والذي قد لا يعرفه المريض، و في كلتا الحالتين يرتبط المريض بعقد مع إدارة المستشفى بموجبه يلتزم المريض بالإقامة بالمستشفى، وتقديم أتعاب العلاج، وتلتزم المستشفى بتنفيذ هذا العقد عن طريق الخدمات العادية للمريض أثناء علاجه وإقامته بالمستشفى وما يتعلق بتنفيذ تعليمات الطبيب بشأن نظام الطعام، والنظافة، وتقديم العلاج في مواعيده فالخلاصة إذن أن العيادة الخاصة تقوم بإمداد المريض المقيم بها بعدد من الخدمات العلاجية والطبية ، فهي تحصل على الدم من مراكز نقل الدم الذي يلزمها من أجل إتمام الرعاية الطبية[1] .

1 –طبيعة المسؤولية التي تقع على المستشفى (العيادة الخاصة):

إن طبيعة مسؤولية المستشفى الخاص في حالة التلوث أو العدوى لا تثير مشكلة فالأحكام القضائية تعتبر أن مسؤولية المؤسسة العلاجية الخاصة تجد مصدرها في العقد المبرم مع المريض والذي تم قبوله في حكم (مرسي) الشهير الصادر في 20 ماي 1936 [2] والتأكيد عنه في الحكم الصادر في 6 مارس 1945 والنص عنه في قانون 4 مارس 2002 فالعلاقة بين المستشفى الخاص والمريض هي علاقة تعاقدية، إلا أن هذا الأمر غير كاف للحسم، فالخطأ الذي يقيم مسؤولية المستشفى الخاص هو عدم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد، والذي يصدر من الأطباء والمساعدين الذين استعان بهم المستشفى في تنفيذه للعلاج مثل إهمال الطبيب في العلاج أو التشخيص، أو إعطاء جرعة من الدواء تزيد عن المقرر قانونا مما ينجم عنه ضرر للمريض[3] .

إن من حق المضرور رفع دعوى على المستشفى الخاص و ذلك تأسيسا على المادة 1148 من ق م ف، وهو ما يعني أن مسؤولية المستشفى تقوم على أساس

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص106 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص107 .

[3] قانون رقم 05/07 ، المؤرخ في 13 مايو 2007 ، المتضمن القانوني المدني ،الجريدة الرسمية العدد 78 ، المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ولا تنتفي هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي يعود إلى ظروف خارجية عن إرادة المدين .

2 –طبيعة الالتزام الناتج عن مسؤولية المستشفى الخاص :

في الواقع إنه يجب التفرقة بين التفرقة فرضين :

ففي الفرض الأول نجد أن التزام المستشفى فيما يتعلق بتقديم الخدمات العادية للمريض هو الالتزام ببذل عناية [1] وهو ما يقتضي من المريض إثبات الإخلال بهذا الالتزام.

أما الفرض الثاني و المتعلق بالأعمال العلاجية الدوائية، والتي يقدم فيها الدم ومنتجاته نجد أنه فيما يخص تعهد المستشفى بتقديم الأدوية بصفة عامة للمريض فقد ذهب القضاء إلى اعتبار المستشفى ملتزمة التزما بنتيجة، وليس التزاما ببذل عناية ، ويتمثل هذا الالتزام في تقديم أدوية غير ضارة، وهو ما تأكد من خلال الحكم الصادر في 4 فبراير 1959 فقد أقامت المحكمة مسؤولية المستشفى دون البحث فيما إذا كان سبب الحادث يرجع إلى خطأ الممرضة أيا كان نوعه أو خطأ صانع الحقنة أو فساد السائل .

ثانيا : خطأ المستشفيات العامة

عندما يتعامل الشخص مع مستشفى عام فإنه يتعامل مع شخص معنوي، الذي اقتضت ظروفه الخاصة عدم تمكنه من اختيار طبيبه المعالج بخلاف المستشفيات الخاصة، بل أن هذا الأمر وغيره من الأمور تنظمه القوانين والتنظيمات [1].

[1] أحمد حسن الحياري ، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني و النظام القانوني الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2008 ، ص112 .

1 – علاقة الطبيب بالمريض :

إن العلاقة بين الطبيب والمريض، في المستشفى العام هي علاقة شخص مكلف بأداء خدمة عامة، وتتجدد بمقتضى اللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام الذي يديره المستشفى، فهي ليست علاقة عقدية ، بل هي من طبيعة إدارية أو لائحية، ومن ثم لا يمكن إقامة مسؤولية المستشفى على أساس المسؤولية العقدية.

وإن كان الأمر يختلف بالنسبة لمسؤولية المستشفى الخاص حيث يحكم العلاقة بينه وبين المريض عقد الاستشفاء المنعقد بينهما [2].

ويتجه القضاء إلى تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عند تحديد مسؤولية المستشفى العام عن الضرر الذي يصيب المريض .

2 –مسؤولية المستشفيات العامة في إطار القانون الإداري :

أقر مجلس الدولة الفرنسي أن مسؤولية الدولة لا يمكن أن تحكمها قواعد القانون الخاص بل تخضع لقواعد متميزة تتفق مع الاعتبارات الخاصة بالإدارة ، وبذلك أصبحت مسؤولية المرافق الطبية تحكمها قواعد القانون العام وبرز ركن بوصفه أساسا لهذه المسؤولية، ولكن تم تطويره بشكل مغاير للخطأ في المسؤولية المدنية حيث ظهرت فكرة الخطأ المرفقي وبذلك وجد الخلاف بين القضاء العادي والقضاء الإداري نهايته من هذه الناحية .

الفرع الثالث: خطأ الطبيب و مساعديه

الطبيب المرخص له قانونا بنقل الدم إلى المريض ، إنما يقوم بعمل مشروع لا يسأل عنه متى أجرى هذه العملية دون خطأ، وقد عرف رأي في الفقه الخطأ الطبي بأنه:"

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص110 .

[2] محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2011 ، ص 119 .

عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته [1] ". إن الخطأ الطبي يتمثل بإخلال الطبيب بالتزاماته الخاصة والعامة، أي التي تفرضها عليه المهنة وتلك التي يفرضها عليه القانون عند قيامه بعمل أو امتناعه عنه ، ويتحقق الخطأ عندما يترتب على الفعل أو الترك الإداري 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 طبقا للمادة 13 قانون أخلاقيات الطب [2].

أولا : خطأ الطبيب المعالج

ويتعهد الطبيب المعالج بالتزام محدد محله تقديم دم مناسب وسليم فيكون مخلا بالتزامه إذا كان الدم الذي نقله إليه غير مناسب أو ملوث بجرثومة، وتقوم مسؤوليته العقدية عن الضرر الذي يلحقه، أو المرض الذي يصيبه، إلا إذا قام الدليل على أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي غير منسوب إليه[3] .

ولا تعارض بين التزام الطبيب ببذل العناية واليقظة والانتباه الذي لا يرتب العقد الطبي سواه على عاتق الطبيب، وبين الالتزام بالسلامة من عيوب الدم الذي ينقل للمريض فهذا الأخير لا يطالب الطبيب بشفائه نتيجة نقل الدم وإنما يطالبه بألا يضيف بنقل الدم علة جديدة إلى المريض الذي يعالجه .

ثانيا : خطأ الطبيب الجراح و طبيب التخدير

[1] محمد جلال الأتروشي ، المرجع السابق ، ص114 .

[2] المادة 13 قانون أخلاقيات مهنة الطب ، " الطبيب أو جراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به " ، مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق لـ 6يوليو 1992 ، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، العدد 52 ، المنشور في 07 محرم 1413 .

[3] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص118 .

في إحدى القضايا الشهيرة أمام المحاكم الفرنسية قضت محكمة النقض الفرنسية على الطبيب والمخدر بسبب وفاة الكاتبة الروائية (سارازان) لأن المخدر لم يقف على المواصفات الخاصة بوضع المريضة الصحي، ومنها فئة الدم و لم يتخذ الاحتياطات بما يمكن أن يحدث أثناء العملية كالنزيف، فيجهز غرفة العمليات بزجاجات دم من فئة المريضة، علما بأن محكمة الموضوع كانت قد قررت مسؤولية اختصاصي التخدير وإعفاء الطبيب من المسؤولية بمقولتها (أنه لم يكن عليه التزام بمراقبة أعمال اختصاصي التخدير و إنه لم يرتكب أي خطأ)[1].

1 –فكرة الفريق الجراحي :

أضافت محكمة النقض بخصوص المسؤولية المزدوجة للجراح وطبيب التخدير والإنعاش ، تقول في هذه القضية فإن هناك امتناع خطئي مشترك لعضوي الفريق واللذين تصرفا سويا في ممارسة هذه العملية التي تقرر إجراؤها، ويترتب عن فكرة الفريق الطبي هذه و التضامن بين أعضائها، وجود منطقة أو نطاق للاختصاصات المشتركة داخل الفريق.

هناك أعمال يمكن أن يقوم بها كل واحد من الممارسين، وهي من اختصاصات كل واحد منهما ، كما هو الحال بالنسبة لنقل الدم و تغيير وضعية المريضة. وإذا كان يتعلق بوجه خاص بعمل طبيب التخدير ، فإن الجراح لا يمكنه مع ذلك أن يبدي عدم اهتمامه بها .

[1] محمد جلال الأتروشي ، المرجع السابق ، ص122 .

2 – الدور العام الواجب على الجراح القيام به في إطار الفريق الجراحي:

أوضحت الفرقة الجنائية على عكس ما ذهب إليه مجلس قضاء Montpelliers الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها الطبيب الجراح قبل ، أثناء و بعد العملية [1] . وركزت على دوره كمنسق للعملية في مجموعها .

المطلب الثاني: الضرر في مجال عمليات نقل الدم

لا يهتم القانون بالمعاقبة على الخطأ الصادر من المسؤول بقدر ما يهتم بجبر الضرر الذي يحدثه هذا الخطأ، فالضرر أحد أهم أركان المسؤولية المدنية سواء العقدية أو التقصيرية، بل إن البعض جعل منه الأساس في المسؤولية و المطالبة بالتعويض ، ذلك أن التعويض لا يكون إلا عن ضرر أصاب طالبه ، وانتفائه يستتبع سقوط الحق في التعويض لأن الدعوى لا تسمع في هذه الحالة لانتفاء المصلحة .

الفرع الأول: الضرر المادي

يقصد بالضرر المادي : بأنه (كل إخلال بمصلحة مالية مشروعة للمضرور) فالمساس بسلامة جسم المريض أو إصابته ، يترتب عليه خسارة مالية تتمثل بنفقات العلاج أو إضعاف القدرة على الكسب أو انعدام هذه القدرة أصلا [2].

وعلى ذلك يعتبر ضررا ماديا كل مساس بالحقوق المالية للشخص كحق الملكية وحق الانتفاع و حقوق الارتفاع وحق المؤلف والمخترع إلا إذا لم يترتب على هذه المساس انتقاص في المزايا المالية التي تخولها هذه الحقوق لأصحابها ، إذ يعتبر الضرر في هذه الحالة ضررا معنويا .

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص122 .

[2] محمد جلال الأتروشي ، المرجع السبق ، ص150 .

أولا : الضرر الناجم عن المساس بصحة المضرور وسلامته الجسدية

يعتبر الضرر الجسدي نقطة البداية بالنسبة للأضرار الناجمة عن نقل الدم، ذلك أنه أول ما يصاب به المضرور ثم تتداعى فيما بعد باقي الأضرار التي ما هي في حقيقتها إلا انعكاس للضرر الجسدي كالأمراض المالية والمعنوية وحتى الأضرار المرتدة .

والضرر الجسدي هو الذي يتناول حياة الإنسان أو سلامته مثل الجراح في الجسم والإزهاق للروح أو إحداث عاهة أو التسبب في عطل دائم أو بالتعطيل عن العمل أو الخلل في العقل أو الارتجاج في الدماغ [1] .

والأضرار الناتجة عن نقل الدم تصيب فئتين من الأشخاص المتبرعون بالدم الذين تم أخذ الدم منهم في ظروف غير صحية و الفئة الثانية هم المتلقون للدم والمستفيدون منه والذين يتم حقنهم بدم فاسد أو حامل لأحد فيروسات الأمراض أو غير متفق مع فصائلهم وزمرهم الدموية، ولا شك أن الإصابة بمرض من الأمراض يشكل إضرار بمصلحة المتلقي و سلامته الجسدية .

ثانيا : الأضرار الماسة بالحقوق أو المصالح المالية للمضرور

يتمثل الضرر هنا فيما يصيب المضرور في كيانه المالي بحيث يطال حقوقا أو مصالح له ذات قيمة مالية أو اقتصادية، و بذلك يتجلى الضرر المادي في الخسارة اللاحقة والمتمثلة في المصاريف الطبية و شبه الطبية من جهة ، و ما فات من ربح والمتمثل في خسارة الوسيلة المهنية و الحرفية كفقدان العمل من جهة أخرى، وبصفة عامة كل خلل يطرأ على الذمة المالية للمضرور نتيجة الضرر الذي أصابه .

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص125 .

كما يعد ضررا ماديا يستوجب التعويض تلك الأضرار التي تلحق بأملاك المضرور فتنقص من قيمتها أو تقلل من انتفاعه بها، ومهما يكن فإن إصابة المتبرع أو المتلقي بأي ضرر جسماني فإن ذلك يفتح الباب الواسع أمام أضرار أخرى تشكل تداعيات للضرر الأصلي وهي عبارة عن أضرار مالية محض ـــة، وه ـــي تلك التي عبرت عنها المادة 182 ق م ج بمعيار ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب و ذلك وفقا للقواعد العامة في تقدير التعويض[1] .

ثالثا : الضرر المادي المرتد

لا يقتصر الضرر المادي و بالأخص في صورته الجسدية على المضرور فقط بل الغالب أن يرتد على شخص أو أشخاص آخرين تربطهم بالمضرور صلة قراب ـــة أو مـــودة أو صلة عمل، فيحتج هؤلاء بضرر شخصي أصابهم كنتيجة للضرر الذي أصاب الضحية مباشرة للعمل الضار ويصطلح على هذا النوع من الأضرار بالضرر المرتد، فالضرر المادي المرتد على هذا النحو هو يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مالية له نتيجة الضرر الأول الذي أصاب الضحية مباشرة الذي تربطه به رابطة مادية ذات طابع مالي – النفقة وعلاقة الدائنية بين الدائن و المدين و غيرها من الروابط المادية البحتة – بحيث يتسبب الخطأ الذي أحدث ضرر لدى الضحية المباشر في المساس بهذه الرابطة أو قطعها تماما بشكل يلحق ضررا بذلك الشخص سواء تحقق ذلك فعلا أو كان تحققه في المستقبل أمر مؤكد ، و من شروط هذا الضرر :

- أن يتسبب العمل الضار في ضرر للضحية المباشر .
- أن تكون لهذا الضرر ردة على شخص آخر .

أن تجمع بين الضحية المباشر و هذا الشخص رابطة مادية أو مالية .

[1] قانون رقم 05/07 ، المؤرخ في 13 مايو 2007 ، المتضمن القانوني المدني ،الجريدة الرسمية العدد 78 ، المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: الضرر المعنوي (الأدبي)

قد يتبادر إلى الذهن بأن الضرر الأدبي هو الذي لا يقع تحت الحواس فلا يمكن رؤيته أو لمسه لأنه خاص بعام الأفكار والعواطف غير المادية غير أن هذا ليس المعنى الحقيقي للضرر الأدبي [1]، ذلك أن بعض الأضرار المحسوسة كالآلام الجسدية الناشئة عن عملية نقل الدم والإصابة بفيروسات الأمراض الخطرة نتيجة نقل الدم الملوث تعتبر أضرار أدبية، ولهذا يمكن تعريف الضرر الأدبي بأنه : (الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله وإنما مصلحة غير مالية)[2] .

أولا : صور الضرر المعنوي لدى المضرور و نقل الدم

من الطبيعي أن يكون الضرر المادي في شقيه المالي والجسدي ردة على الناحية النفسية للمضرور فيسبب له أضرار معنوية ذلك أنه من دون شك يحرز في نفس المضرور تدهور حالته الصحية أو وضعه المالي الذي تدنى بسبب حالته الصحية وعدم قدرته على مباشرة أعماله، كما ان الضرر الذي لحق بالمضرور يتسبب في ألم لأقاربه وأسرته لرؤيتهم تدهور حالة قريبهم الجسدية والمادية و يكون الضرر أكثر إيلاما لهم في حالة وفاته وهو ما يعرف بالضرر العاطفي .

والضرر عرفه الصندوق الخاص للتعويض بأنه : ضرر ذو طابع شخصي غير اقتصادي ، يشمل مجموع الاضطرابات في ظروف الحياة الناجمة عن العدوى بالفيروس أولا ثم تلك الناجمة عن الإصابة بالمرض وهو يتضمن في مرحلة العدوى : الأضرار الناشئة عن اختزال الحياة و عدم التحقق بالنسبة للمستقبل والخوف من الآلام والأوجاع

[1] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص153 .
[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع نفسه ، ص154 .

في الحياة العائلية والاجتماعية والجنسية وتلك المتعلقة بالإنجاب ، ويتضمن في مرحلة المرض الفعلي الآلام والأوجاع التي يعانيها المضرور، الضرر الإجمالي وكذا مجموع الأضرار المتعلقة بمتع الحياة.

ثانيا: الضرر المعنوي المرتد

ليس من الغريب أن يتضرر أقارب المضرور معنويا بسبب ما حل بقريبهم من ضرر خلف فيه أثرا بالغا أو عاهة او تشويها جسيما أو آلاما عصبية و يطلق على هذا النوع من الضرر، الضرر ذو الصفة العاطفية، ويفت ـرض الضرر المعنوي المرتـد وجـود علاقـة أو رابطة مادية بين الضحية المباشرة والمضـرور بطريـق الارتـداد كـعلاقة القـربى أو المودة، فالزوجة تتضرر أدبيا من إصابة الطرف الآخر الذي جعلته غير قادرا على القيام بواجباته الزوجية [1].

والقانون الجزائري لم يتناول النص على التعويض عن الضرر الأدبي فلا يوجد نص في هذا الشأن يمكن أن يتبين منه موقفه ، لأن عدم حصر أصحاب الحق في التعويض عن هذا الضرر يفتح الباب على مصراعيه لكل من هب ودب ليجد القاضي نفسه أمام طلبات لا حصر لها .

الفرع الثالث: الضر النوعي أو 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 المادة 47 منه أن حق التعويض للضرر الجسدي هو حق أساسي و جوهري يضمن الحماية الكاملة

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص137 .

لجسم الضحية، و يكون ذلك من خلال تعويض عادل للمتضرر، وأن هذا القانون الخاص لا ينطبق إلا على الأشخاص المعديين والمصابين بنقل دم ملوث إليهم واعتبار هذا الفعل ضررا خاصا ناتجا من التلوث، أي بمعنى أن التعويض الكلي لم يكن مقتصرا على الضرر الجسدي فقط[1] .

ويشكل التعويض عن هذا الضرر ثمنا لاعتقاد المريض بأن حياته قد انقضت بسبب الإصابة، ويظهر ذلك في الإصابة بمرض الإيدز، فالمريض به يعيش مهددا باستمرار بالموت في أي لحظة إذ لا يوجد حتى الآن علاج يقضي على هذا المرض، وإنما تعمل كل العقاقير الطبية على الإقلال من آلام المرض أو عدم إطالة مدته. إلى جانب ذلك الشك في المستقبل وضعف الرغبة في العمل والخوف من الآلام العضوية والمعنوية التي تظهر مستقبلا، فضلا عن هذا ، العزل الاجتماعي والأسري الذي يتعرض له المريض، فالزوج يهجر زوجته التي أصيبت بالفيروس نتيجة نقل الدم، وقد تطلب الزوجة التطليق من الزوج المصاب بالفيروس نتيجة نقل الدم، وينكر الابن أو البنت الأم التي أصيبت في حادثة نقل إليها دم ملوث على إثرها، و الطفل يطرد من المدرسة والأب يفصل من عمله مصدر رزقه الرئيسي ، وهذه المظاهر يطلق عليها النفي الاجتماعي [2] ، ومن شروط الضرر :

– يشترط في الضرر الناجم عن نقل الدم ما يشترط في الضرر بوجه عام فيجب أن يكون شخصيا لمن يطالب بالتعويض عنه بأن يمسه في حق من حقوق أو مصلحة له.

– كما يشترط في الضرر أن يكون مباشرا وذلك بأن تربطه علاقة سببية مباشرة بالفعل الضار.

– كما يشترط في الضرر أن يكون محققا وليس احتماليا أو أن يكون تحققه في المستقبل أمرا حتميا و يكون الضرر محققا إذا كان قد وقع فعلا أو سيقع حتما أي أن

[1] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السبق ، ص158 .
[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص138 .

وقوعه في المستقبل أمرا مؤكدا و هو ما يعرف بالضرر المستقبل، وهو ضرر تحققت أسبابه وتراخت نتائجه كلها أو بعضها إلى المستقبل، ويقابل الضرر المستقبل الضرر الاجتماعي وهو ضرر لم يقع في الحال ولا يوجد ما يؤكد وقوعه وغاية ما في الأمر يحتمل وقوعه و عدم وقوعه [1].

المطلب الثالث: العلاقة السببية و انتفاؤها في مجال عمليات نقل الدم

لقيام المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم لا بد أن يقع خطأ من جانب شخص وأن يلحق الضرر بالأخر، ويجب أن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة لهذا الخطأ أي أن تتوافر العلاقة السببية بين الفعل والضرر، و هذا ما يعبرعنه بركن السببية، بوصفه ركنا ثالثا من أركان المسؤولية المدنية و يستقل عن الركنين الآخرين (الخطأ و الضرر) [2] فمثلا لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت خطأ الطبيب أو المستشفى بل يلزم وجود علاقة مباشرة سببية (ما بين) الخطأ و الضرر .

وسيتم تناول العلاقة السببية من خلال الفرعين التاليين :

- الفرع الأول: قيام العلاقة السببية.
- الفرع الثاني: انتفاء العلاقة السببية.

الفرع الأول: قيام العلاقة السببية

لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمضرور و ثبوت خطأ في جانب مركز الدم لقيام مسؤولية هذا الأخير بل إنه يتعين على المضرور طبقا للقواعد العامة أن يثبت وقوع علاقة مباشرة بين الخطأ و الضرر الذي أصابه وهذا ما يعرف بركن السببية، وهو الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية [3]، وعلى ذلك يقع على عاتق من يدعي أن ضرر لحقه

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص141 .
[2] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص163 .
[3] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص144 .

من جراء الدم الذي نقل إليه أن يثبت قيام العلاقة السببية بين الضرر الذي مسه و الفعل المنشئ للضرر وهوهنا عملية نقل الدم الملوث .

ويعد تحديد رابطة السببية في مجال نقل الدم الملوث بفيروس السيدا من الأمور العسيرة والشاقة وذلك لعدة اعتبارات [1]، فمن جهة اتساع الفاصل الزمني بين واقعة نقل الدم وظهور الضرر ويطرح ذلك بشكل خاص بالنسبة للعدوى الفيروسية التي يكون مصدرها الدم والتي تتراوح بين 12 سنة بالنسبة لداء السيدا وتصل إلى 40 سنة بالنسبة لالتهاب الكبد ، و من جهة أخرى يطرح تعدد الأطراف الفاعلة في مجال نقل الدم ابتداء من مركز نقل الدم فالطبيب بالمستشفى أو العيادة .

أولا : نسبة الإصابة أو العدوى إلى واقعة نقل الدم

تجدر الإشارة إلى أن العديد من الإصابات خصوصا تلك المتعلقة بالأمراض المعدية تكون لها مصادر متعددة غير الدم ، فمن الثابت والمتعارف عليه علميا أن الفيروس المسبب لالتهاب الكبد ينتقل من الشخص المصاب إلى الشخص السليم بعدة طرق كالحقن الملوثة التي تستعمل في أوساط المدمنين أو تلك المستعملة في الأوساط الطبية ، وكذلك عن طريق الاتصال الجنسي والعلاقات الجنسية غير السوية بين الشواذ و كذلك من الأم إلى الجنين وعن طريق نقل الدم، فكل هذه العوامل تجعل مهمة القاضي في استخلاص مدى توافر العلاقة السببية بينهما و بين الضرر الذي أصاب المدعي شاقة ، صعبة و غير دقيقة في أغلب الأحيان .

– لقد عالج القضاء مسألة نسبة الإصابة للدم من الوجهة القانونية أو ما يعرف بالإسناد القانوني،فضلا عن الاعتماد على نتائج التحقيق الخبرة الطبية في هذا المجال التي ولا شك لها دور فعال في تكوين قناعة القاضي الاعتماد على القرائن التي يستخدمها ويحكم بثبوتها من وقائع وإمارات معلومة ومعروضة عليه لإثبات الوقائع المتنازع فيها،أي بالاعتماد على القرائن القضائية لأنها تنصب على واقعة مادية و لجوء القاضي

[1] محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص192 .

إلى القرائن للتحقق من قيام العلاقة السببية يبدو هنا أمرا ضروريا لأنه لا يمكن التأكد من هذه العلاقة على وجه اليقين ، فالعلاقة السببية تعد بمثابة قرينة على أن الدم الملوث بالفيروس كان بسبب عمليات نقل الدم ، مع الإشارة إلى أن هذه القرينة يمكن التحفظ بشأنها [1].

ثانيا : مشكلة تعدد المسؤولين في الإصابات الناجمة عن نقل الدم

يضاف إلى المشاكل التي يطرحها إسناد الإصابة أو العدوى إلى عملية نقل الدم إشكال آخر لا يقل أهمية فيما يتعلق بالعلاقة السببية، يتمثل في وجود عدة أطراف ساهمت بالفعل أو يحتمل أنها ساهمت في إحداث الضرر أو الإصابة التي يعاني منها المضرور ، و يضرب الفقه على ذلك مثلا السائق الذي يصدم شخصا بسيارته فيسبب له إصابة خطرة تستلزم نقله إلى المستشفى فيقرر الطبيب المعالج حاجته إلى نقل الدم وبكميات مكثفة تتجاوز حاجة المصاب،ويتم الحصول على هذا الدم من مركز متخصص في جمع الدم وتوزيعه فينتج عن ذلك إن مات هذا الشخص لأن الدم الذي حقن به كان فاسدا غير قابل للاستعمال أو لكونه من فصيلة تختلف عن فصيلة دم المصاب،أو تبين فيما بعد أن هذا الشخص قد أصيب بأحد الأمراض المعدية، فيثور الإشكال في هذه الحالة إذا ما قرر المضرور أو ورثته رفع دعواهم بالتعويض على جميع هؤلاء إذ يصعب تحديد من المسؤول الفعلي عن الإصابة على وجه التحديد والدقة .

الفرع الثاني : انتفاء العلاقة السببية

إن رابطة السببية تنعدم متى ثبت أن الضرر قد وقع لسبب أجنبـــي لا يد للمـــدين فيه، فأغلب الأحكام القضائية تميل إلى الأخذ بقرينة قيام العلاقة السببية بين واقعة نقل الدم والإصابة التي لحقت المضرور، وتقيم من تم مسؤولية مركز نقل الدم العقدية التي لا يستطيع هذا الأخير التخلص منها إلا بإثبات رجوع الإصابة التي يعاني منها المضرور

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 146 .

إلى سبب أجنبي ، و في هذا الصدد تقضي المادة 176 ق.م.ج بأنه "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ".

و هكذا فإن علاقة السببية بين الخطأ و الضرر تنتفي إذا كان هناك سبب أجنبي ترتب عليه حدوث الضرر و تنتفي معها المسؤولية،والسبب الأجنبي المعتبر قانونا هو ذلك الذي نصت عليه المادة 127 ق.م.ج بقولها : " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يدله فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"، و طبقا لنص المادة فإن السبب الأجنبي إما قوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور أو خطا الغير [1].

أولا : القوة القاهرة

إن توافر القوة القاهرة ينفي علاقة السببية بين الخطأ الصادر من المسؤول والضرر الذي لحق المضرور و تنتفي المسؤولية تبعا لذلك إذا كانت القوة القاهرة هي السبب الوحيد في إحداث الضرر و يقصد بالقوة القاهرة : "حادث خارجي لا يمكن توقعه و لا دفعه ويؤدي إلى حصول الضرر مباشرة" [2] .

و يشترط في القوة القاهرة التي تشكل سببا لإعفاء المدين من مسؤوليته أن تكون غير متوقعة و مستحيلة الدفع .

1 – عدم استطاعة التوقع :

ويعني عدم القدرة على توقع السبب الأجنبي ، لأن إمكانية التوقع إذا تواجد تجعل المدين مخطأ رغم عدم توقعه، وينصب عدم التوقع على الوقائع الاستثنائية دون المعتادة.

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص153 .
[2] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق ، ص681 .

2 – استحالة الدفع :

يشترط هذا العامل الخارجي أن يستحيل دفعه سواء كانت الاستحالة مادية أم معنوية بحيث يجعل تنفيذ المدين لالتزامه مستحيلا.

ثانيا : فعل الغير (خطأ الغير)

إن فعل الغير، حاله حال القوة القاهرة أو خطأ المتضرر، ينفي المسؤولية المدنية، إذا كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، فلا يتحمل الطبيب أو مساعدوه أو المستشفى أو مركز نقل الدم ، المسؤولية إذا أثبتت بأنها قد اتخذت الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر بالمريض [1]، و هنا يجب على المركز :

أن يثبت أن تاريخ تشخيص نقل المرض سواء سابقا لنقل الدم أم كان قريب من سبب الإسناد المقبول من الناحية الطبية ، أو سواء من الأدوية المقبولة، فإنه من المفيد المعرفة بوجود فترة حضانة بالنسبة للكبد الوبائي، لا تقل عن 6 أسابيع بين الإصابة وظهور المرض.

أن يثبت المتبرعين بالدم لم يكونوا يحملون فيروس الكبد الوبائي، أو الإيدز أثناء التبرع.

أن يثبت المركز أن الإصابة معزوه إلى طريقة أخرى لانتقال الإيدز ، أو الكبد الوبائيc .

– أن يثبت المركز أن الإصابة يمكن أن تكون ناجمة عن منتجات دم موردة من خلال مركز آخر.

[1] محمد جلال حسن الأتروشي ، المرجع السابق ، ص177 .

ثالثا : فعل المضرور [1]

ومن جهة أخرى يستطيع المركز أن يعزز هذا الإدعاء بإثبات أن المدة الفاصلة بين واقعة نقل الدم وظهور المرض لدى المصاب غير كافية علميا لاتضاح معالمها مما يؤكد أن المضرور كان مصابا قبل واقعة نقل الدم ، أو أن هذه المدة طويلة جدا بحيث أن الأعراض التي يعاني منها المريض المتضرر جاءت متأخرة في حين أنه في الوضع العادي كان يفترض ظهور تلك الأمراض منذ مدة طويلة مما يفيد أن الإصابة كانت لاحقة لعملية نقل الدم، ومن الأمثلة الحالات التي يعد فيها خطأ المريض أكثر في حكم السبب الأجنبي الذي يقطع علاقة السببية ويعفي الطبيب من المسؤولية ،كما لو أثبت وجود علاقة جنسية غير مشروعة تمت بين المريض المنقول إليه الدم وبين شخص مصاب بمرض الإيدز، أو أن تكون الإصابة عن عملية نقل الدم ناجمة عن كذب المريض على الطبيب كأن يذكر له فصيلة دم غير فصيلة دمه الحقيقية ، أو المريض قد استخدم إبرة ملوثة .

[1] وائل محمود أبو الفتوح العزيري ، المرجع السابق ، ص680

المبحث الثاني: آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن نقل الدم الملوث

يعتبر جبر الأضرار هو الهدف الذي ابتغاه الشارع من فرض التعويض وهو الأثر البارز الذي يترتب على قيام و تحقق عناصر مسؤولية أي شخص .

فالتعويض هو جزاء المسؤولية المدنية، و يتخذ التعويض صورا متعددة تبعا لما تقضيه ظروف الواقعة المعروضة كما أن الأضرار تختلف و بالتالي يختلف التعويض في كل نوع من أنواع الضرر [1] .

وعلى العكس من ذلك فإن بعض الدول اعتمدت على أنظمة خاصة لتعويض ضحايا مرض السيدا الناتج عن عمليات نقل الدم، و من هذه الدول اليابان التي أنشأت سنة 1989 . صندوق لتعويض ضحايا مرضى السيدا وهو في صندوق خاص غير تابع للدولة، أما في هولندا فيوجد بها صندوق خاص يقوم بالمساعدة المالية لضحايا هذا المرض وأسرهم في نفقات العلاج، غير أن هذا الصندوق لا يمكن اللجوء إليه إلا بصفة احتياطية عندما لا تتحمل أنظمة المساعدة الاجتماعية هذه النفقات[2] .

أما فرنسا فإنها تعد من أهم الدول الرائدة في هذا المجال والتي اعتمدت على نظام تعويضي خاص لتعويض ضحايا مرض السيدا سنة 1991 وذلك تعبيرا منه عن روح

---

[1] حمد سلمان سليمان الزيود ، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم الملوث "دراسة مقارنة"، ب ط ، دار النهضة العربي ، القاهرة ، 2009 ، ص559 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 157

التضامن مع ضحايا مرض لا يدلهم فيه ، ولم يقتصرعلى ضحايا مرض السيدا بل تعداه إلى إقرار نظام خاص لضحايا الدم الملوث بمرض التهاب الكبد بفيروس c وذلك بإصداره لقانون 17 ديسمبر 2008 حيث أصبح الديوان الوطني للتعويض عن الأخطاء الطبية مختصا بالتعويض عن ضحايا هذا الفيروس[1] .

وعليه ونظرا لوجود نظامين مختلفين لتعويض الضحايا فإنه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

- المطلب الأول : التعويض وفقا لآليات المسؤولية التقليدية .
- المطلب الثاني: التعويض الخاص.

المطلب الأول: التعويض

التعويض هو (المال الذي يلزم المدين دفعه إلى الدائن عن الضرر الذي أصابه) وهناك من يعرفه أيضا بأنه (وسيلة القضاء إلى إزالة الضرر والتخفيف من وطأته ، وهو الجزاء الذي يترتب على قيام المسؤولية المدنية)، و إن التعويض و العقوبة في الشرائع القديمة ، كانا مندمجين في بدل واحد ، يقرر لمصلحة المجني عليه ، و قد كان من أثر هذا الخلط بين العقوبة و التعويض ، إن العقوبة كانت متوقفة على ملاحقة المضرور فتتحرك بطلبه و تسقط بإسقاطه ، و قد أحل المشرع العراقي التعويض المدني محل القصاص أو الدية، كما أن محكمة التمييز قد قضت في عدد من قراراتها بأن (التعويض الذي يحكم به للمتضرر لا يصح اعتباره عقابا على الخصم الآخر ، أو مصدر ربح للمتضرر و إنما هو لجبر الضرر)[2].

الفرع الأول: الشخص مستحق التعويض

[1] طالبي فتيحة، المرجع نفسه، ص 157

[2] محمد جلال حسن الأتروشي . المرجع السابق ص 181 .

لا شك في أن المستحق الأول للتعويض هو المضرور مباشرة من نقل الدم الملوث فالأشخاص المتضررون مباشرة بواسطة الدم الملوث بفيروس السيدا بسبب نقل منتجات الدم أو الحقن بمنتجات مشتقة من الدم ، و هذا الشخص قد يكون ضحية حادثة سيارة أوجبت نقل الدم، و قد يكون مريضا عاديا قرر الأطباء حاجته إلى الدم لإجراء عملية جراحية معينة فبعد الإصابة يصير التعويض المضرور واجبا على المتسبب فيها و يقدر التعويض عن ما لحقه من خسارة و ما فاته من كسب .

و لكن ليس المضرور مباشرة من الإصابة هو المستحق وحده للتعويض، فهناك مضرورون بشكل غير مباشر يثبت لهم الحق في الحصول على التعويض عن الأضرار المباشرة التي لحقت بهم ، وهذا الحق أصيل لهم وليس موروثا ع ــن المصــاب فالزوجــة أو الزوج التي أصيب زوجها أو الذي أصيبت زوجته بمرض الإيدز، يصاب بضرر مباشر بسبب ذلك يتمثل في عدم ممارسته الحياة الأسرية بشكل معتاد ، وخاصة المعاشرة الجنسية خوفا من انتقال العدوى إليه ، وأيضا الأولاد الذين ولدوا لأم مصابة بفيروس الإيدز فإنهم يصيرون حاملين لهذا الفيروس، ويلحقهم – نتيجة ذلك – ضرر مباشر لإصابة الأم بالفيروس، كل هؤلاء أصيبوا – بصفة شخصية – بأضرار غير مباشرة للإصابة ويستحقون عنها تعويض بشكل أصيل [1] .

ومعنى ذلك أن لهم الحق في رفع دعوى مباشرة على المتسبب في الضرر يطالبون بالتعويض، ولا يرتبطون بدعوى المضرور المباشر ، كما أن المحكمة عند تقدير التعويض تنظر إلى هذه الأضرار فقط ولا تضع في اعتبارها الأضرار المباشرة التي أصابت المضرور المباشر و بجانب ذلك ، يثبت لأقارب المصاب الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية و الآلام النفسية التي لحقتهم من جراء إعلان إصابة قريبهم .

الفرع الثاني: كيفية تقدير التعويض و العوامل المؤثرة فيه

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 158

وفي هذا المجال سيتم التطرق إلى كيفية تقدير التعويض والعوامل المؤثرة في تقديره كما سيتم بيانه :

أولا: كيفية تقدير التعويض

يجب أن يتساوى التعويض مع الضرر الناتج، ويتمتع قضاة الموضوع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مبلغه بالقدر الذي يجعله متناسبا مع الضرر الواقع وحتى يتمكن القاضي من تقدير حقيقي وسليم لتعويض الأضرار الناتجة عن عمليات نقل الدم، عليه أن يلم ببعض الأفكار الطبية والعلمية التي تسهل له مهمته حتى لو استعان بخبير في هذه المسائل [1] ، فإن ما يقرره الخبراء يخضع لتقديره بشأن مقدار التعويض.

فالخبير ليس هو الذي يحدد مبلغ التعويض بصفة نهائية ، إذ المحاكم لا تأخذ بالتقدير الصادر منه على أنه أمر مسلم به لا تجوز مناقشته بل تتمتع بقدر كبير من الحرية يتيح لها أن تغير فيها قدرة الخبير كتعويض بالزيادة أو الإنقاص إلى الحد الذي تراه عاملا للطرفين أي أنها تأخذ برأيه على سبيل الاستئناس ، ولذا فإن ما يحدث في الغالب أن لا يحدد الخبير مبلغ التعويض وإنما يوضح رأيه في المسائل الفنية فقط .

و يعترض القضاة عند تقدير التعويض اللازم لجبر الأضرار الناتجة عن الإصابة بسبب نقل الدم الملوث عدة صعوبات ، مرجعها أن أصل المرض أو الإصابة قد يبدأ ثم يستغرق اكتماله أو ظهور أعراضه زمنا ، مما يضع القاضي في حيرة من أمره ، هل يقدر التعويض بشكل كامل و جزافي عن كل الأضرار التي ظهرت أو التي ستظهر مستقبلا، أم يقدر تعويضا جزئيا و يحتفظ المضرور بحقه في الحصول على التعويض الكامل بعد تمام ظهور المرض و أعراض الإصابة .

1 – تقدير المحكمة التعويض بطريقة شاملة جزافية:

[1] طالبي فتيحة . المرجع نفسه ص 159 .

وهي أن تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة بحيث تعوض كل الأضرار، دون تفرقة بين الضرر المادي و الضرر الأدبي ، فمبلغ التعويض الذي تحكم به ، هو مقابل كل هذا بصورة عامة و شاملة ، أي عدم إعطاء تفاصيل لنواحي الضرر الواجب التعويض ومن تم تحديد مبلغ التعويض الذي يتناسب مع كل ضرر من هذه الأضرار [1] ، بل إن التعويض يحدد عن كل الأسباب التي أدت إلى الأضرار بصورة مختلطة و ممزوجة ، و السلطة التقديرية للقاضي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا، فهي تترك السلطة التقديرية في التعويض.

2- تقدير المحكمة التعويض بطريقة تفصيلية

و ذلك بأن تصدر المحكمة حكمها بالتعويض بطريقة تفصيلية [2] محددة فيه مطالب المضرور التي تمت الاستجابة لها و تلك التي تم استبعادها، وتعد هذه الطريقة أكثر اتفاقا مع العدالة إذ يكون فيها التعويض مساويا للضرر بشكل دقيق، لأن المحكمة تبتعد عن التقدير الجزافي الذي يترك المضرور في جهالة من أمره .

و هذه الطريقة الثانية تعتبر هي الأفضل للمضرور – في مجال عمليات نقل الدم– إذ من خلالها يعرف ما إذا كانت المحكمة قد عوضته عن جميع الأضرار التي أصابته أم أنها احتفظت بحقه في التعويض عن الأضرار المادية دون المعنوية، أم تجاهلت هذين النوعين وقبلت تعويض الضرر النوعي أو الخاص، و سواء قبلت المحكمة تعويض المضرور عن كافة الأضرار أم عن جزء منها، فان المحاكم، –غالبا– ما تحكم بتعويض جزئي عند اكتشاف الإصابة بالمرض و إعلان ذلك ، ثم تحتفظ للمضرور بالحق في الحصول على التعويض الكامل عند وصول المرض إلى مرحلته النهائية ، و يمكن في إطار الإصابة بمرض معد – كفيروس الإيدز – ، تقسيم المرض إلى أربع مجموعات تبعا لحالتهم المرضية :

---

[1] محمد جلال حسن الاتروشي . المرجع السابق ص 194 .

[2] حمد سلمان سليمان الزيود . المرجع السابق ص 605 .

مجموعة (أ) : و تضم المرضى الذين لم يبدأ بعد ظهور المرض أو الفيروس عندهم

مجموعة (ب): و هم حاملوا الفيروس بشكل غير مرضي أو غير متكشف الأعراض و لكنهم يحسون به .

مجموعة (ج) : و الخاص ببداية ظهور حلقات العدوى أو الإصابة عند المرض، وتتمثل هذه الأعراض في تضخم الغدد اللمفاوية في كامل الجسم و نقص شديد في وزن المريض يصل إلى عشرة كيلوغرامات في الشهر ، ظهور طفح جلدي .

مجموعة (د) : و يصل فيها المرض إلى مرحلة الأخيرة باكتمال ظهور العدوى أو الإصابة حيث يتطور المرض ليصل إلى فقدان الإدراك ، بطء الحركة ، العمى، الخرس، الموت.

وحكم القاضي بالتعويض يختلف بصدد كامل مجموعة من المجموعات الأربعة السابق ذكرها ، إذ أن حامل الفيروس يعتبر– حتى المجموعة الثانية – سليما و ليس من حقه المطالبة بأي تعويض ، إذ لا يبدأ هذا الفيروس في الظهور والنمو إلا مع بداية المرحلة الثالثة والتي يبدأ معها ثبوت حق المصاب في المطالبة بالتعويض [1] .

ثانيا :العوامل المؤثرة في تقدير المرض

بالإضافة إلى مرحلة المرض و درجة الإصابة التي تؤثر في قرار المحكمة بالتعويض و تحديد مقداره ، فإن هناك عوامل أخرى تؤثر في قرارها ، ومن هذه درجة الخطأ ، فإذا كان التعويض–كقاعدة – يرتبط بالضرر الواقع ويدور معه زيادة ونقصانا، فإن الواقع العلمي يشير إلى صعوبة الفصل بين درجة جسامة الخطأ و التعويض المقرر ، إذ ينذر ألا يضع القاضي ، –عند تقديره للتعويض– في اعتباره مقدار الخطأ ، فغالبا ما تتخذ جسامة الخطأ مبررا و دافعا للقاضي إلى زيادة في مبلغ التعويض ، و العكس بالنسبة لضآلة الخطأ أو تفاهته و لكن غالبا مالا تصرح المحكمة بارتفاع التعويض نتيجة

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 162 .

الخطأ الجسيم ولكن يستشف ذلك من حكمها أو من المبلغ الذي قضت به فبدون القول يقيس القاضي التعويض مع درجة جرم المسؤول .

ففي مجال عمليات نقل الدم ، يلاحظ أنه كلما ازدادت جسامة الخطأ المرتكب من المسؤولين عن الأضرار الناتجة سواء كان السائق أم الطبيب أم مركز نقل الدم أو المستشفى إذا قامت مسؤوليتهم أخذا بنظرية تعادل الأسباب ، أو من جانب أحدهم إذا طبقت نظرية السبب المنتج أو الفعال ، فإن حجم و مقدار الأضرار الناتجة يزيد و بالتالي مقدار التعويض يرتفع تبعا لها [1].

ويراعى في ذلك أن التعويض المرتفع الذي تحكم به المحكمة نتيجة الخطأ الجسيم الصادر عن المسؤول لا يتحمل المسؤولية وحده و خاصة في فرنسا نظرا للصفة الإلزامية للتأمين من المسؤولية في مجال عمليات نقل الدم ، إذ تتحمل شركات التأمين مبالغ التعويض التي يحكم بها مقابل الأقساط التي تؤدي بصفة دورية ، وقد ترفع الشركات قيمة الأقساط نظرا لأهمية و جسامة الخطر محل التأمين في هذا المجال و يؤدي ذلك إلى ميزة لكل من المضرور و المخطئ إذ يضمن الأول شخصا ميسورا – و هو شركة التأمين– من الناذر إفلاسه أو إعساره يحصل منه على ما يحكم به له من التعويض .

وعلى عكس الخطأ الجسيم ، يؤدي الخطأ اليسير إلى عدم المبالغة في تقدير التعويض و بتحليل دقيق للحالات التي تشير فيها المحاكم إلى ضآلة الخطأ يظهرأن ما أصاب الشخص من أضرار ليس كبيرا[2].

المطلب الثاني: النظام التعويضي الخاص

[1] حمد سلمان سليمان الزيود . المرجع السابق ص 605 .
[2] طالبي فتيحة . المرجع السابق ، ص 164 .

وفي هذا المطلب سيتم التطرف إلى النظام التعويضي الخاص لمرض السيدا في الفرع الأول و إما عن الفرع الثاني سيتم التعرض فيه إلى التعويض الخاص لضحايا الدم الملوث بفيروس التهاب الكبد (فيروس س)

الفرع الأول: النظام التعويضي الخاص لمرضى السيدا

إن العدوى بمرض السيدا قد انتشرت سنة 1980 حتى أكتوبر 1985، ومع ذلك فإن المشرع الفرنسي لم يتدخل بتنظيم خاص لتعويض الضحايا حتى عام 1991 حيث صدر قانون 31 ديسمبر 1991 و الذي عبر فيه عن روح التضامن مع الضحايا ، و بذلك فإن المشرع قد أتاح للضحية المتضرر من الدم الملوث بفيروس السيدا التعويض وفقا لنظام يتيح مزايا للمتضررين و يختلف عن ذلك النظام المعروف وفقا لآليات المسؤولين في مفهومه التقليدي [1] .

أولا : مبررات وضع نظام خاص لتعويض ضحايا مرض السيدا

إن وضع نظام خاص لتعويض ضحايا مرضى السيدا يجد مبرراته في ما يلي :

1-خطورة المرض و جسامة أضراره :

أما أخطر مرض الإيدز، و مرد خطورته هو الفيروس المسبب له و يسمى بالانجليزية HIV ، و بالفرنسية VIH و المرض يسمى بالانجليزية AIDS (الإيدز)، و بالفرنسية SIDA (السيدا) . و يسمى بالعربية مرض نقص المناعة المكتسبة ، أو مرض العوز المناعي البشري ، و تكمن خطورة فيروس الإيدز في أنه يعصف بجهاز المناعة الذي خلقه الله سبحانه و تعالى كحصن منيع يقي الإنسان من الأمراض ، فمن يصاب بالإيدز يغدو فريسة سهلة المنال تفتك به أدنى الميكروبات و مستصغر الأمراض و من يصاب به مقضى عليه لا محالة عما قريب، و لئن كانت أعراض الإصابة

[1] طالبي فتيحة . المرجع نفسه ، ص 164 .

بفيروس الإيدز لا تظهر إلا بعد فترة طويلة قد تصل إلى اثنا عشر (12) سنة إلا أن المريض يكون خلالها قادر على نقل العدوى للآخرين، وفضلا على تدمير الجهاز المناعي للإنسان بحيث يصبح المريض المصاب فريسة سهلة المنال للعديد من الأمراض، كما يلحق بالمريض أضرارا أدبية كثيرة فيعيش المريض حالة من البؤس و العزلة ريثما توافيه المنية[1] .

2 - الانتشار السريع لمرض السيدا :

تؤكد الاحصائيات أن المرض ينتشر بسرعة رهيبة و يضرب بعنف في أي أماكن متعددة في العالم ، حيث أن منظمة الصحة العالمية تقدر حوالي ثلاثة ملايين إصابة بالعدوى تحدث كل سنة أي حوالي ثمانية آلاف و خمس مئة حالة عدوى يوميا بينهم ألف (1000) طفل و تتوقع أنه بنهاية القرن سيكون هناك ما يربو على أربعين (40) مليون مصاب بفيروس الإيدز وهو رقم مرعب للغاية .

3 -صعوبة التعويض وفقا لآليات المسؤولية التقليدية :

فتعويض الضحايا وفقا للنظام التقليدي تعتريه مشاكل جمة في نطاق المسؤولية التقليدية، لتعلق التعويض بمسائل علمية و طبية يصعب على القاضي الوقوف على محدداتها ليتمكن من تحديد مبلغ التعويض، و لما كان الضرر يرتبط بمراحل المرض المختلفة فإن تعويض المرض و مراحله و هو أمر صعب يصبح أمرا ضروريا للقاضي و هو يطبق قواعد المسؤولية [2].

---

[1] أحمد عبد اللطيف الفقي ، الدولة و حقوق ضحايا الجريمة ، ط 1 ، دار الفجر للنشر و التوزيع ، القاهرة ، 2003 ص 133 .

[2] أحمد عبد اللطيف الفقي . المرجع نفسه ، ص 135 .

ثانيا : صندوق تعويض ضحايا السيدا في فرنسا

إن الشعور بعدم الرضا الذي أبداه المتضررون من مرض السيدا باعتبار أن آليات المسؤولية التقليدية لم تسعفهم من جهة و تحت ضغط الرأي العام الذي طالب بعلاج جماعي للمشكلات من جهة أخرى وضع المشرع الفرنسي نظاما خاصا بالتعويض تماما كما فعل مع ضحايا حوادث السير و ضحايا الإرهاب حيث أنشأ صندوقين خاصين بهما .

1- تنظيم الصندوق و عمله :

الصندوق هو هيئة اعتبارية و يتمتع بشخصية مستقلة ، و يمول الصندوق من ميزانية الدولة و شركات التأمين ، يرأسه رئيس دائرة أو مستشار في محكمة النقض سواء كان يزاول المهنة أو أحيل على التقاعد ، ويدير صندوق لجنة تعويضات مسؤولة عن إعلان طلبات التعويض التي تصل إليها ، كما يضم عضو من مجلس الدولة وآخر من التفتيش العام للعمل الاجتماعي ، و يساعد اللجنة مجلس استشاري يضم ممثلين لجمعيات ضحايا السيدا والوزارات المعنية فضلا عن عضوين آخرين يختارهما رئيس الصندوق هذا ولا يجب أن يغفل أن الصندوق يخضع لرقابة الدولة عن طريق شخص معين بقرار من الوزراء المعنيين و يشارك المراقب في اجتماعات لجنة التعويضات [1] .

2- طلب التعويض:

تتميز إجراءات المطالبة بالبساطة ، فالضحية ما عليه إلا أن يرسل سوى خطاب مسجل بعلم بالوصول إلى الصندوق الذي يطلب منه تعويضه عن إصابته بمرض السيدا بسبب نقل الدم الملوث إليه ، و على الصندوق أن يبث في هذا الطلب خلال ثلاثة أشهر من وصول الطلب إليه ، و تمتد إلى أربعة أشهر بالنسبة للطلبات المقدمة قبل أول سبتمبر 1992 ، و على الضحية أن يؤشر على نفس الخطاب المرسل إليه بقبول عرض

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 167 .

التعويض أو رفضه ، و في حالة قبول الضحية للعرض فإنه يتوجب على الصندوق أن يدفعه إليه خلال شهر من تاريخ قبول الضحية للتعويض .

4 - الأشخاص المستحقون للتعويض:

من استقراء نصوص قانون 31 ديسمبر 1991 يتضح جليا أن المبدأ المقرر الذي يحكم مسألة التعويض أنه لا يشمل إلا ضحايا العدوى بفيروس السيدا بسبب أو بمناسبة نقل الدم أو أحد مشتقات الدم الملوث و هذا المبدأ تحكمه مجموعة ضوابط هي:

أ) أن يكون نقل الدم أو أحد مشتقاته قد تم في إقليم الدولة الفرنسية بغض النظرعن جنسية الضحية [1] .

ب) أن تكون عدوى الضحية هي عدوى السيدا دون غيرها من أنواع العدوى الأخرى.

ج) يجب أن تثبت علاقة سببية مباشرة أو غير مباشرة بين إصابة الضحية بفيروس السيدا و واقعة نقل الدم الملوث (المادة 4 من القانون نفسه) .

د) يستحق ضحايا المرض غير المباشرين (الأقارب و الزوجة و الأولاد) تعويضا عما لحقهم من أضرار شخصية بسبب ما أصاب قريبهم من أضرار و يحكم التعويض نفس القواعد التي تحكم التعويض المنصوص عنها في قانون 5 جويلية 1985 الخاص بحوادث السير.

4- مقدار التعويض كيفية أداءه :

قرر المشرع الفرنسي مبدأ التعويض الشامل لجبر الضرر و الذي يأخذ بعين الاعتبار كافة عناصر الضرر التي تمس ضحايا المرض ، فيكون التعويض مقسما على كل عنصر من عناصر الضرر وهو نفس المبدأ الذي سبق وأن قرره المشرع الفرنسي

[1] أحمد عبد اللطيف الفقي . المرجع السابق ص 140 .

في القانون الخاص بتعويض ضحايا حوادث السيارات ، و يرتبط التعويض بسن الضحية ، فكلما كان سن الضحية أقل كان مبلغ التعويض كبيرا ، والعكس بالعكس ، و الحكمة في ذلك أن مرض السيدا سوف يحرم الضحية من سنوات كثيرة كلما كان سن الضحية صغيرا .

ولا يقوم الصندوق بدفع مبلغ التعويض كله دفعة واحدة بل يقوم بتسديد ثلاثة أرباع مبلغ التعويض لحظة الإصابة و انتقال العدوى ، فالضحية في هذه الحالة لا يسمى مريضا بل حامل الفيروس ، فلا يتم تسديد كافة أقساط التعويض إلى غاية المرور إلى مرحلة المرض الفعلي [1] .

5-الدعوى التي يرفعها الضحية ضد الصندوق :

طبقا للمادة 8 من قانون 31 ديسمبر 1991 فإنه للضحية أن يرفع دعوى ضد الصندوق و ذلك في ثلاث حالات : إذا رفض الصندوق طلب التعويض ، أو إذ لم يقم الصندوق بالرد قبولا أو رفضا على طلب التعويض خلال المدة المحددة، أو في حالة عدم رضا الضحية بالعرض الذي قدمه الصندوق ، و تختص محكمة باريس بالنظر في هذه الدعاوى بغض النظر عن إقامة الضحية كما أنها لا تعد جهة استئناف ، و الصندوق لا يعد بمثابة جهة تقاضي درجة أولى، أما مدة رفع الدعوى فهي شهرين من تاريخ إخطار الصندوق برفض التعويض للضحية، أو خلال أجل شهرين من تاريخ انتهاء أجل ثلاثة أشهر التي حددها المشرع في حالة عدم رد الصندوق على طلب الضحية بالإيجاب أو السلب.

6-دعوى رجوع الصندوق على المسؤول (دعوى الحلول):

[1] أحمد عبد اللطيف الفقي ، المرجع السابق ص 142 .

وهي الدعوى التي يرفعها الصندوق على الشخص المسؤول عن الضرر إذا كان هناك خطأ ثابت في جانبه ، كالطبيب المعالج أو المستشفى أو مركز الدم أو سائق السيارة وقد يرفع هذه الدعوى على شركة التأمين ، و له كذلك أن يرفع دعوى على هؤلاء منفردين أو يرفعها في مواجهتهم بصفتهم متضامنين.

و هذه الدعوى هي دعوى عادية ترفع أمام المحاكم درجة أولى ، و تخضع للقواعد الإجرائية العادية و لطرق الطعن المعروفة ، كما يمكن للصندوق أن يتدخل في الدعوى الجنائية التي يرفعها الضحية أمام القضاء الجنائي مدعيا بحقه المدني ، حتى ولو كان ذلك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف [1] .

ثالثا : الديوان الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية

وفي هذا الخصوص سيتم التطرق إلى الطبيعة القانونية للديوان و تشكيله بالإضافة إلى طلب التعويض و إجراءات الفصل فيه .

1-الطبيعة القانونية للديوان وتشكيله :

هو هيئة عمومية ذات طابع إداري، و ابتداء من تاريخ 1جانفي 2006 فإن الديوان الوطني للتعويض الحوادث الطبية قد أخذ كل حقوق والتزامات صندوق التعويضات، حيث أصبح التعويض الشامل من طرف الديوان بشرط واحد وهو إثبات أن الملوث كان بسبب عملية نقل الدم طبقا للمادة 2-3122 L.

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ص 170 .

يتشكل الديوان من لجنة مكلفة بالتعويض يرأسها رئيس مجلس التعويض للديوان، ومن مجلس يتشكل خصوصا من ممثلي الجمعيات المعنية [1] .

2- طلب التعويض و إجراءات الفصل فيه:

يقوم الديوان باستقبال طلبات التعويض بموجب رسالة موصى عليها بإشعار الوصول وخلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ استلام الطلب أن تفحص ما إذا كانت شروط التعويض متوفرة، كما تبحث عن ظروف التلوث وتقوم بإجراء كل تحقيق تراه مناسب إلا ما كان منها متعارضا مع السر المهني، كما يمكن أن تطلب إجراء فحص طبي على المتضرر ، ويقوم الديوان بتعويض المتضرر خلال مدة شهر من التاريخ قبول طلب التعويض، ويتم التعويض على دفعة أو على دفعات، وفي كل الأحوال يقوم الديوان بتقديم عرض بالتعويض في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ استقبالها لتبرير كامل عن الضرر، و في حالة عدم رفض التعويض أو عدم الرد خلال الآجال القانونية أو رفض الضحية للعرض المقدم من طرف الديوان فانه للضحية أن يقدم استئناف أمام محكمة استئناف باريس .

أما طبيعة الأضرار التي يتم التعويض عنها فهي تشمل كافة الأضرار المادية والمعنوية التي سبق تحديدها في قانون 31 ديسمبر 1991، إلا أن سقف التعويض فقد حدد بمبلغ ثلاثون ألف أورو .

الفرع الثاني: التعويض الخاص لضحايا الدم الملوث بفيروس التهاب الكبد فيروس س« Hépatite c »[2]

إن الفيروس المسبب لالتهاب الكبد لم يتم تحديده إلا سنة 1989 كما أن الشبكة الوطنية الفرنسية للصحة قدرت أن عدد المصابين بهذا الفيروس قد بلغ مع نهاية شهر

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 171
[2] أمين مصطفى محمد . المرجع السابق ص 19 .

أكتوبر 1995. أن عدد المصابين بهذا الفيروس ما بين خمسمائة ألف إلى ستمائة ألف مصاب وبخصوص هذا الخطر فإن المشرع الفرنسي أصدر قانون 5 سبتمبر 2001 و بموجبه فإن مراكز نقل الدم لم تعد تتمتع بالشخصية المعنوية، و إنما أصبحت مجرد مؤسسات عمومية إدارية تابعة للدولة ذات طابع جهوي تابع للمؤسسة الفرنسية للدم ، تكون المؤسسة مسؤولة أمام القضاء الإداري باعتبارها تقوم بمهام هي من صميم مهام المرفق العمومي الإداري .

ولقد كان ضحايا الدم الملوث بهذا الفيروس يسلكون طريق الإجراءات العادية في المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض و استمر الحال إلى غاية سنة 2008 حيث قرر المشرع الفرنسي نظاما تعويضيا خاصا للمتضررين [1] .

أولا : الإطار القانوني للتعويض الخاص

يعد قانون 17 ديسمبر 2008 الإطار القانون المنشئ لنظام تعويضي خاص لضحايا الدم الملوث بمرض التهاب الكبد بفيروس c حيت وضع أحكاما للتعويض الودي لضحايا نقل الدم بهذا الفيروس بسبب عمليات نقل منتجات الدم أو حقن بالمنتجات المشتقة من الدم وهذا الإجراء المفتوح لجميع ضحايا مهما كان تاريخ إصابتهم بهذا الفيروس كما صدر المرسوم 251/2010 والمرسوم 252/2010 ، بتاريخ 11 مارس 2010 والقرار الوزاري المؤرخ في 15 مارس 2010بحيث تم من خلال هذه القوانين تحديد الإجراءات الواجب إتباعها للحصول على التعويض، و منذ تاريخ 1جوان 2010 أصبح الديوان الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية مختصا بالنظر في طلبات التعويض للأضرار الناشئة عن الدم الملوث بمرض التهاب الكبد بفيروس C والمترتب عن عمليات نقل منتجات الدم أو الحقن بالمنتجات المشتقة من الدم . أما بالنسبة لدعاوى التعويض المرفوعة قبل هذا التاريخ والتي ما تزال قائمة فإن الديوان الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية يحل محل المؤسسة الفرنسية للدم وفي حالة اختيار الضحية طلب

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 173 .

التعويض عن طريق القضاء في نفس وقت توجيه الطلب إلى الديوان ، فإن الديوان يقوم بإيقاف إجراءات النظر في طلب التعويض إلى غاية فصل القضاء في القضية المرفوعة أمامه لتفادي صدور قرارات مختلفة أو الحصول على تعويض مزدوج.

ثانيا : الأشخاص المستحقون للتعويض

إن الأشخاص المستحقون للتعويض هم المتضررون مباشرة من عمليات نقل منتجات الدم الملوثة أو المنتجات المشتقة من الدم كما يمكن للديوان أن يعوض أهل الضحية الذين يثبتون علاقاتهم بالضحية المباشرة كالزوجة مثلا ، ذوي الحقوق الذين لهم صلة بالضحية المباشر في حالة وفاة هذا الأخير .

ثالثا : إجراءات تقديم طلب التعويض و الفصل فيه :

إن تقديم طلب من طرف الضحية للحصول على تعويض بالطريق الودي يتم برسالة موصى عليها بإشعار الوصول موجه للديوان ، بحيث يقوم هذا الأخير بالتأشير على كافة الطلبات التي تستلمها، مع مراعاة أن يكون ملف طلب التعويض كاملا و متضمنا لكافة الوثائق والمستندات اللازمة، ويكون للديوان مهلة ستة أشهر للفصل في كافة طلبات التعويض الموجهة إليه [1] .

كما يمكن للديوان في حالة الضرورة الاستعانة بخبير، وفي حالة اللجوء إلى هذا الإجراء فإن أية مصاريف إضافية تكون على عاتق الديوان .

رابعا: التعويض

يوجد نظام تعويضي مفصل يسمح لكل شخص متضررأن يكون له فكرة عن مبلغ التعويض، حيث أن تعويض الضحية المباشر يكون عن كافة الأضرار المادية وهي

[1] طالبي فتيحة . المرجع السابق ص 174 .

الأضرار الناتجة عن الخسارة الاقتصادية [1]، و كافة المصاريف المختلفة التي لها علاقة مباشرة بالفيروس كنفقات الأدوية ونفقات الإقامة بالمستشفى، النفقات الطبية وشب ـــه الطبية النفقات المختلفة التي لها علاقة مباشرة بالمرض بشرط أن يقدم الضحية ما يبررها، خسارة الوظيفة و ذلك بسبب العجز الكلي أو الجزئي عن العمل ، كما يشمل تعويض الأضرار المعنوية كالمعاناة النفسية للضحية من تاريخ إصابته بالفيروس إلى غاية استقرار حالته الصحية حيث يكون مبلغ التعويض عن الأضرار المعنوية الأخيرة . حسب سلم محدد من الدرجة الأولى إلى الدرجة السابعة ، فالتعويض مثلا عن الأضرار المعنوية المحددة في الدرجة الأولى يكون بمبلغ مقدر ما بين (799 إلى 1081اورو) .

أما فيما يخص تعويض الأقارب أو أهل المتضرر المتوفى فيختلف باختلاف صفة الضحية المباشر و كذا صفة الضحية غير المباشر ، فمثلا يكون التعويض الممنوح للأب عن وفاة ابنه القاصر مختلف عن التعويض الممنوح في حالة ما إذا كان الابن راشد والعكس بالعكس .

[1] حمد سلمان سليمان الزيود . المرجع السابق ص 562 .

الفصل الثاني

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية الناجمة عن عمليات نقل الدم

مما لاشك فيه أن قضية الدم الملوث بفيروس الإيدز و التي جرت وقائعها في فرنسا تعد أحد أهم الأسباب التي أثارت فكرة المسؤولية الجزائية عن تلوث

الدم بهذا الفيروس[1] ، فعلى الرغم من استقرار الفقه والقضاء ، هناك على ضرورة قيام المسؤولية الجزائية قبل كل من يتسبب في نقل فيروس الإيدز إلى الغير إلا أن الاختلاف كان ولا يزال قائما حول التكييف القانوني لنقل دم ملوث بهذا الفيروس حتى وصل الأمر بالبعض إلى التشكيك في مدى كفاية قواعد قانون العقوبات لمواجهة هذا الفعل مما دعاهم إلى المطالبة بوضع تشريع خاص لمواجهته .

ومنذ أن اكتشف العالم الفرنسي الفيروس المسبب للإيدز في فبراير 1983 وتأكيده على إمكانية انتقال هذا الفيروس عن طريق الوريد توالت المقالات التي نبهت إلى مدى الخطر الذي يتعرض له مرضى الهيموفيليا، وقد أكد العلماء في الولايات المتحدة الأمريكية وقتها على أن نقل الدم يمكن أن يؤدي إلى الإصابة بالإيدز، وازدادت التحذيرات بعد تفاقم الوضع 1985 بخطورة الموقف ،من احتمال إصابة منتجات الدم في المركز الوطني لنقل الدم بالإيدز، والتي تم إعدادها من خلال وحدات دم ثم الحصول عليها من متبرعين في باريس، ومن خلال تحقيق خاص أجري على بعض مرضى الهيموفيليا الذين تلقوا دما في الفترة من سبتمبر 1983 إلى مارس 1984 تأكد أن 50% منهم حاملون لفيروس الإيدز[2] .

إن أول الدعاوى التي رفعت أما القضاء والتي تؤسس لبداية المرحلة القضائية بدأت في 25 فبراير 1987 المحلة القضائية برفع دعوى تتعلق بتوزيع منتجات دم يمكن أن تؤدي إلى خطر الموت، وفي 11 جوان 1991 اتهم المسؤولون عن المركز الوطني لنقل الدم بباريس بنقل دم ملوث بفيروس السيدا المريض بالهيموفيليا الذي رفع دعوى التسميم ضدهم، وتم قبول هذه الدعوى من

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، جريمة نقل مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تخصص العدالة الجنائية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2009 ، ص 99 .

[2] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص42 .

قبل غرفة الاتهام ، وجه قاضي التحقيق في باريس الاتهام لبعض المسؤولين عن المركز الوطني لنقل الدم بباريس وهم :.garitta[1] , allain , netter , roux

وباشرت في 22 جوان 1992 محكمة الجنح بباريس القضية الخاصة بالدم الملوث عن الأفعال التي وقعت في الفترة الممتدة من 21 مارس 1985إلى 01أكتوبر 1985 و المتعلقة بتوزيع منتجات لا خلاف على تلوثها و ضارة بصحة الإنسان ، و تضمن الحكم الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 1992 بحبس الطبيبgaritta أربع سنوات و غرامة قدرها 500.000 فرنك و ذلك عن جريمة غش في مجال المنتجات و الخدمات ، و هذا هو الحد الأقصى لعقوبة هذه الجريمة التي نص عليها القانون الصادر في 01أوت 1905 و تعرف بجنحة البقال [2].

كما حكم على الدكتور allain بالحبس لأربع سنوات مع وقف التنفيذ لسنتين بناء على نفس النص، وعوقب الأستاذ rouxبأربع سنوات موقوفة النفاد عن جريمة عدم مساعدة شخص في خطر وذلك طبقا للمادة 63/2 من قانون العقوبات آنذاك وأخيرا قضت المحكمة ببراءة الأستاذ netter.[3]

إن الفقه و القضاء الفرنسيين رغم اتفاقهما على ضرورة قيام المسؤولية الجنائية عن الجرائم المتعلقة بنقل الدم الملوث بفيروس السيدا، إلا أن المشاكل القانونية تطرح بخصوص التكييف القانوني لجريمة نقل الدم الملوث، ففي الوقت الذي أعد فيه القضاء الفرنسي في العديد من الأحكام الصادرة عنه أن الأفعال الصادرة عن المتهمين هي جرائم اقتصادية يطبق عليها قانون 1905 المتعلق بقمع الغش، وعليه سيتم التطرق لموضوع التكييف القانوني لفعل الجناة في قضية نقل الدم الملوث تم المسؤولية الجزائية عن نقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي .

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 174-175 .

[2] انظرطالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص 175

[3] انظر طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص 175

المبحث الأول: التكييف القانوني لفعل الجناة في قضية الدم الملوث

وهذا المبحث بدوره تم تقسيمه إلى مطلبين حين سيتم الأخذ بعين الاعتبار في المطلب الأول إعطاء وصف الغش لفعل الجناة، وفي المطلب الثاني إعطاء وصف التسميم لفعل الجناة ، لأن التكييف القانوني لا ينص فقط على نقل فيروس

الإيدز، وإنما يمتد إلى نظرة كل اتجاه لطبيعـــة وصورة السلوك الذي تم ب ه هذا النقل، لذلك كان لكل اتجاه تصور الخاص لهذا السلوك[1].

المطلب الأول: إعطاء وصف الغش لفعل الجناة

إن الحكم الصادر في قضية garittaالشهيرة شكل مرجعا وأساسا في القضاء الفرنسي، حيث توالت مواقف الفقه الفرنسي الرافض له في الوقت الذي أكدت فيه مواقف القضاء الفرنسي المختلفة على صحة إسباغ وصف الغش في المنتجات على نقل الدم الملوث بالإيدز على النحو الذي تم في المركز الوطني لنقل الدم بباريس . وهنا يوجد اتجاهين، أولهما يتبناه القضاء الفرنسي بإسباغ وصف الغش على نقل الدم الملوث بالإيدز، و الثاني يتولاه الفقه الفرنسي معلنا رفضه لهذا التكييف.

الفرع الأول: جريمة غش المنتجات في مجال نقل الدم الملوث

إن جريمة الغش في المنتجات قد نظمها المشرع الفرنسي بموجب قانون قمع الغش الفرنسي الصادر في أول أوت 1905 (والتي حلت محلها المادة L1/213 من قانون الاستهلاك) حين نصت المادة الأولى منه : "كل من يقوم بغش أويحاول غش المتعاقد معه بأية وسيلة أو حتى بالاستعانة بوسيط ، و سواء ورد الغش على طبيعة أوصنف أوأصل أونوعية المنتج ... و سواء على قابلية المنتج للاستخدام وما يتعلق بهذا الاستخدام من أخطار"[2].

و يعاقب المشرع الفرنسي على جنحة الغش بالحبس الذي تتراوح مدته من03 أشهر إلى سنتين وغرامة تتراوح من 1000 إلى 250000 فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كما تنص المادة 02 من قانون 1 أوت 1905 (والتي

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 176

[2] انظرأمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص47.

حلت محلها المادة L1/201 من قانون الاستهلاك) على ظرف مشدد للعقوبة ، فتصبح الحبس من 06 أشهر إلى 04 سنوات و غرامة من 200000 فرنك إلى 500000 فرنك إذا أدى الغش إلى استخدام بضائع خطرة على صحة الإنسان أو الحيوان[1].

أما في الجزائر فقد تقرر النص على جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية و الطبية عند إصدار المشرع للأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل لقانون العقوبات الذي كرس مبدأ سلامة المنتجات و الخدمات بصفة عارضة ، ثم تكرس هذا الأخير بصفة أصلية جنبا إلى جنب مع الالتزام بالمطابقة بموجب القانون 02/89[2].

كما أن المشرع الجزائري نقل أحكام المواد 429 و ما يليها من قانون العقوبات من قانون 01 أوت 1905 الفرنسي، و كان هدف المشرع الجزائري ومن قبله المشرع الفرنسي هو تجنب وقوع المستهلكين في الغش في البضاعة المبيعة .

و أصبح يعتبر من قبيل الغش واقعة بيع منتوج مضر بصحة و سلامة المستهلك . و هو ما قصد إليه المشرع عندما جعل المساس بالصحة ، ظرف مشددا كجنحة الغش في الحالات التي يؤدي فيها الغش و التزوير في المواد الغذائية والطبية، إلى مرض أو عجز عن العمل أو إلى الإصابة بمرض غير قابل للشفاء أوعاهة مستديمة، أوفقد استعمال عضو أو إلى الوفاة وفقا لنص المادة 432من قانون العقوبات .

أولا : الركن المادي لجريمة الغش

[1]انظر طالبي فتيحة ، المرجع السابق، ص 177 .
[2]انظر طالبي فتيحة، المرجع نفسه، ص 177.

يشترط لقيام الركن المادي توافر ثلاثة عناصر رئيسية و هي وجود عقد ينصب عليه محل معين يقع به غش، سيتم التعرض لها فيما يلي:

1 - العقد:

إن تنظيم العلاقات التجارية يشترط إبرام عقود لتنظيم كافة المسائل المتعلقة بتحديد الحقوق و الالتزامات لكافة أطراف العلاقة ، وبالنسبة لمنتجات الدم فالعقود المبرمة بخصوصها هي عقود تجارية تكون خاضعة لتطبيق قانون 1905 المتعلق بمكافحة الغش ، ونظرا لكون منتجات الدم هي منتجات قابلة للتداول الاقتصادي بالبيع والشراء فإن أسعار هذه المنتجات تكون محدودة بموجب قرار صادرعن الوزير المكلف بالصحة[1].

2 - محل العقد :

يثور التساؤل حول تحديد محل العقد الذي قع عليه الغش فيما إذا كان العامل الثامن الذي يحتاجه مرضى الهيموفيليا من قبيل البضائع أو المنتجات التي تطبق بشأنها المادة الأولى من قانون 01 أوت 1905 و التي حلت محلها المادة L1/213 من قانون الاستهلاك ، و تحدد محكمة النقض الفرنسية البضاعة بأنها كل منتوج يكون محلا لبيع تجاري [2] ، و بالتالي تتمثل في كل شيء منقول يمكن عده أو وزنه أو قياسه، وعليه يعد مركز نقل الدم العامل الثامن من قبيل البضائع،أما المنتجات فتتمثل في كل شيء ينتج صناعيا ، وذلك كما هو الحال بالنسبة لمنتجات الدم، إذ أنها تنشأ نتيجة معالجتها وإعدادها صناعيا من سائل البلازما المجمع من آلاف المتبرعين بالدم .

3 - الغش:

[1] محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، ب ط ، دار الكتاب الحديث ، 2006 ، ص412 .
[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص178 .

إن الصور المرتبطة بالغش في مجال منتجات الدم المختلفة تتمثل في عدم الإبلاغ عن طريق الاستعمال للمنتج ، والسكوت المتعمد عن معلومات مهمة تهم المريض من شأن ذلك أن يؤدي إلى خطورة على هذا الأخير، وعدم إطلاع المريض عمدا على الاحتياطات اللازمة عند استعمال منتجات الدم ، و غير ذلك من التصرفات المتعمدة التي من شأنها أن تؤدي إلى خطورة على صحة المريض .

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة الغش

إن الركن المعنوي في جريمة الغش في منتجات الدم يتمثل في قصد الإضرار عن وعي وبإرادة حرة ، ففي قضية garitta الشهيرة ثبت علم المسؤولين المحكوم عليهم بأن منتجات الدم ملوثة بفيروس السيدا وأن توزيع هذه المنتجات على ما تحتويه من خطر يعد بمثابة الركن المعنوي في جريمة الغش، وعليه فإن مجرد العلم بالطبيعة الضارة والمواصفات القاتلة لمنتجات الدم يعد عنصرا أساسيا لقيام الركن المعنوي [1] .

الفرع الثاني: موقف القضاء و الفقه الفرنسي من إعطاء وصف الغش لنقل الدم

يقف كل من القضاء و الفقــه في فرنسا على طرفي نقي ــض بشأن هذا الأمر، ففي حين أطردت أحكام المحاكم الفرنسية على أن نقل منتجات دم ملوثة بفيروس الإيدز لمرضى الهيموفيليا يكون جريمة غش في حق القائمين على

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 179 .

المركز الوطني لنقل الدم بباريس، يرى أغلب الفقه الفرنسي أن مثل هذا التكييف لا يتناسب والجرم المرتكب ، وما نتج عنه من آثار خطيرة لدى بعض المرضى أدت إلى وفاتهم ، ولهذا يرى أن ما قام به المتهمون يمثل جريمة تسميم .

وبقي السؤال المطروح دائما بين القضاء والفقه يدورحول ما إذا كان فعل المتهمين يمثل جريمة غش منتجات أم جريمة تسميم [1] .

أولا : موقف القضاء الفرنسي

يؤكد القضاء الفرنسي من خلال الأحكام الصادرة عنه في العديد من القضايا المعروضة عليه بأن الجرائم المتعلقة بنقل الدم الملوث بفيروس السيدا هي من قبيل جرائم الغش في المنتجات المنصوص عليها بالمادتين الأولى و الثانية من قانون 01 أوت 1905 المتعلق بقمع الغش و التي حلت محلها المادة L1/213 من قانون الاستهلاك، ورفضت المحاكم الفرنسية ما دفع به المدعون المدنيون في هذه القضية بعدم اختصاص محكمة الجنح على أساس أن ما اقترفه المتهمون في حقهم يمثل جنحة تسميم وليس مجرد جنحة .

وحكم القضاء الفرنسي بإدانة القائمين على المركز الوطني لنقل الدم بباريس عن جريمة غش المنتجات على أساس أنه منذ اكتشاف فيروس السيدا عام 1983 أحيطت مراكز نقل الدم والأطباء والسلطة الإدارية علما بخطر العدوى به الذي قد يتعرض له مرضى الهيموفيليا وغيرهم من المرضى الذين يتلقون منتجات دم لم يتم تسخينها بقصد القضاء على نشاط فيروس الإيدز بها ، و هكذا أكد القضاء على توافر نية المتهمين بغش المجني عليهم ، ونفى توافر أي نية للقتل لديهم ،وبالتالي استبعد إدانتهم عن جناية التسميم والتي يلزم لقيامها توافر نية القتل .

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 50 .

ثانيا : موقف الفقه الفرنسي

إن الفقهاء الفرنسيون قد اتخذوا موقفا مخالفا كما استقر عليه القضاء في قضية المركز الوطني لنقل الدم، وقد اعتمد في رفضه للحجج المبررات التالية:

1/ اختلاف منتجات الدم و المنتجات العادية:

يرى بعض الفقهاء الفرنسيون أن الدم هو عنصر تابع للإنسان وجزء منه فهو لا يعتبر سلعة كبقية المنتجات الأخرى [1] وبالتالي لا يمكن أن يكون موضوعا لتطبيق قانون 1905 المتعلق بقمع الغش .

2/عدم أعطاء الوقائع المتعلقة بالدم الملوث الأهمية اللازمة:

إن القضاء بموقفه هذا يقلل من أهمية المأساة الإنسانية التي أدت إلى وفاة أكثر من مائتين وخمسين (250) شخصا على الأقل ، واعتبارها وكأنها عاملا يتعلق بالأمانة ، ومتجاهلا أيضا أن جريمة الغش المنصوص عليها في قانون 01 أوت 1905 تقوم استقلالا عن تحقق نتيجة ضارة، بل الأكثر من ذلك فإنه بالنظر إلى الوقائع المحددة بتاريخ (أكتوبر 1984) اتضح أن المتهمين على علم بإصابة منتجات الدم التي يقدمونها للمرضى بالإيدز، ويمكن أن يؤدي استخدامها إلى الموت، وذلك على الرغم من أن جريمة الغش المشددة العقوبة بنص المادة الثانية من قانون 1905 تقوم بغض النظر عن المتهم بضرر ما يقدمه من منتجات مغشوشة .

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص180 .

3/جنحة الغش من جرائم الأموال و ليست من جرائم الأشخاص :

قال القضاء بجنحة الغش من جرائم الأموال وليست من جرائم الأشخاص على عكس ما جاء به الفقه الفرنسي، إذ أنه أدان الفاعلين الرئيسيين في قضية garittaالشهيرة عن جنحة غش في منتجات الدم و ذلك بالسماح بتناولها مما أدى إلى نقل العدوى إلى العديد من المرضى وحكم عليهما بعقوبة مشددة (04 سنوات حبس وهو الحد الأقصى) بسبب استخدامها مواد خطرة على صحة الإنسان أو الحيوان كما نص على ذلك المادة الثانية من قانون 1905 ، ورأت المحكمة أن وجود مثل هذه الظروف المشدد للعقوبة بحول جنحة الغش– والتي هي أصلا من جرائم الأموال – إلى جريمة من جرائم الأشخاص ، وأسست المحكمة بناء على ذلك إذ أنتها للمتهم الثالث في القضية عن جريمة الامتناع عن مساعدة شخص في خطر المنصوص عليها في المادة 1/63 من قانون العقوبات السابق [1]وهي من جرائم الأشخاص ،وقد أخذ الفقه على القضاء المآخذ التالية :

أ/إن جريمة القتل تعتبر قتلا ولا تتغير طبيعتها سواء ارتبط بها ظرف مشدد أم لا ، فالظرف المشدد لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال سببا في تغيير وصف الجريمة .

ب/ فظلا على أن المادة الثانية من قانون 1905 التي تنص على مضاعفة العقوبة في حالة الغش في منتجات ضارة على صحة الإنسان و الحيوان – تسوي بين الإنسان و الحيوان ولا تميز بينهما.

[1]انظر أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص53 .

وهذا ما جعل الفقه يؤكد أن جنحة الغش حتى مع توافر الظرف المشدد لا تعد من جرائم الاعتداء على الأشخاص و بالتالي فإن إدانة المتهم الثالث عن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر ليس لها أي أساس قانوني، بل أن البعض يرى أن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر تعد في هذه القضية جريمة أصلية مستقلة ، و ليس مجرد جريمة مرتبطة .

4/ تجنب تعقيد الإجراءات :

حسب المادة الثامنة من القانون 1905 المتعلق بمكافحة الغش فإن كل متابعة تبدأ طبقا لهذا القانون فإنها تستمر و تتم طبقا لنفس نصوص هذا القانون، ويبرر ذلك أن قانون 01 أوت 1905 يمنح سلطات هامة لبعض الأعضاء القائمين على تطبيقه، و لهذا يخشى البعض من استغلال هذه القاعدة بحيث يتم تطبيق نصوص هذا القانون ليس فقط على الوقائع التي تعد من قبيل الغش ، و إنما يمتد ليطبق على وقائع أخرى متصلة بالأولى تظهر فيما بعد و لا ينطبق عليها وصف الغش [1].

ومع ذلك فإنه من غير المؤكد أن تطبق المادة الثامنة على نحو تلقائي، فليس هناك ما يمنع أن يكون للفعل الواحد أكثر من تكييف ، و ذلك عندما يوجد أكثر من نص لحماية مصالح اجتماعية مختلفة ، و هذا بالفعل ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بشأن قضية الدم الملوث حيث لم تمانع من متابعة الجناة في هذه القضية – فضلا عن جنحة الغش – عن جناية تسميم تتكون من عناصر مختلفة وخاصة بالنسبة للنية الإجرامية .

[1] انظر أمين مصطفى محمد ، المرجع نفســـــه ، ص55 .

المطلب الثاني: تكييف نقل الدم الملوث على أساسا جريمة التسميم

تجدر الإشارة هنا إلى ضرورة التمييز بين تلك الصورة الخاصة بالتسميم والتي أثارها البعض في قضية الدم الملوث بفرنسا، والصور المختلفة الأخرى التي يمكن أن ينطبق عليها وصف التسميم في مجال نقل العدوى بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بصفة عامة ، سواء كان ذلك عن طريق نقل دم ملوث أو أي طريق آخر كالاتصال الجنسي أو التلويث المباشر لدم سليم بدم مصاب .

الفرع الأول: تأييد الفقه الفرنسي تكييف التسميم[1]

إن الفقه الفرنسي قد وقف موقفا معا رضا لما حكم به القضاء في القضية الشهيرة التي استقر فيها هذا الأخير ، على اعتبار تكييف فعل نقل الدم الملوث جريمة غش في المنتجات وفقا للمادة الأولى و الثانية من قانون قمع الغش لسنة 1905 ، إلا أن الفقه الفرنسي يأخذ موقفا مخالفا و يرى بأن جرائم نقل الدم الملوث من قبيل جرائم الأشخاص و أن التكييف الملائم لها وهي جناية التسميم وأن إعطاء هذا الفعل وصفا غير ذلك ليس له أي مبررات معقولة.

الفرع الثاني: رفض القضاء الفرنسي تكييف التسميم

إن القضاء الفرنسي قد كيف الوقائع المعروضة عليه بمناسبة فصله في قضية garitta على أساس جنحة الغش و قد استبعد بذلك إدعاء المتهمين بتكييف هذا الفعل على أساس جناية التسميم ، و قد برر القضاء الفرنسي موقفه بالحجج والمبررات التالية [2] .

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص183 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه، ص183 .

أولا : انعدام قصد و نية القتل لدى الجاني

برر القضاء الفرنسي موقفه بأنه لم يكن هناك ما يثبت نية القتل لدى مرتكبي الجريمة و أنه طبقا للمادة 301 من ق.ع السابق فإن جريمة التسميم هي جريمة عمدية ترتكب من طرف المجرمين لتحقيق غاية و نتيجة واحدة و هي موت المجني عليه الذي يعتبر شرط لازم لقيام جريمة التسميم و أن نقل الدم الملوث بفيروس السيدا لا يمكن تكييفها إلا بجريمة الغش في المنتجات .

ثانيا : اشتراط القانون لنية القتل

و يبرر القضاء الفرنسي موقفه في هذا الخصوص بأن المشرع قد نص على جناية التسميم في المادة 301 ق.ع السابق و التي حلت محلها المادة 5/221 ق.ع الحالي ووضعها في القسم الخاص بجرائم القتل العمد و القتل مع سبق الإصرار والترصد وقتل الآباء وقتل الأطفال حديثي الولادة ضمن العنوان الثاني من الفصل الأول : القسم المعنون ب : المساس الإرادي بالحياة ، و كل الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم تشترط تحقيق نتيجة واحدة و هي موت المجني عليه [1] ، و أخذ بالتفسير الضيق منه استنادا لمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة فإن جريمة التسميم هي قتل من نوع خاص لها خصوصية الوسيلة المستعملة لإحداث وتحقيق نتيجة الموت.

ثالثا: عدم وجود نزاع أو خلاف بين الجاني و المجني عليه

[1] جلال ثروت ، نظم القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، الجزء الأول دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ب ط ، 1995 ، ص188 .

إن القضاء الفرنسي في إطار تبريره لموقفه يرى بأنه من الضروري الربط بين توافر قصد القتل لدى الجاني و وجود خلاف بينه و بين المجني عليه، وهذا خلافا لما هو عليه الحال في منتجات الدم الملوثة حيث أنه لو سلم بأن الجاني كان يعلم بأن منتجات الدم الملوثة لفيروس الإيدز و أن هذا العلم يشكل قصدا جنائيا للقتل إلا أن ذلك لا يمكن تبريره إلا بوجود خلاف أو نزاع بين الجاني و المجني عليه، وأن هذا الخلاف أو النزاع بين الجاني و المجني عليه لا يمكن إثباته في قضايا الدم الملوث .

رابعا : وجود حالة الضرورة

إن سماح محكمة استئناف باريس استعمال منتجات الدم الملوثة رغم علم مسؤولي المركز الوطني لنقل الدم بسبب حالة الضرورة قد تم الرد عليه من طرف الفقه الفرنسي على أساس أن الإباحة يجب أن تمتد إلى جريمة الغش و جريمة عدم تقديم يد المساعدة لشخص في حالة خطر و لا يقتصر أثرها فقط على عدم توفر نية القتل و بالتالي استبعاد تكييف التسميم ، هذا من جهة و من جهة أخرى فعند الحديث عن الإباحة تحت ظرف حالة الضرورة إن الأمر يتعلق هنا بالتكييف القانوني الصحيح للوقائع ليس بشروط المسؤولية الجزائية .

المطلب الثالث: التكييف الملائم لقضية الدم الملوث بفرنسا

لقد اختلف الفقه و القضاء اختلافا كبيرا حول التكييف القانوني الصحيح والسليم لجريمة نقل الدم الملوث ففي الوقت الذي هون فيه من جسامة الأخطار التي لحقت بالكثير من مرضى الهيموفيليا بسبب نقل الدم الملوث بفيروس الإيدز [1] حيث كيف جريمة نقل الدم الملوث بالغش في المنتجات ، ذهب الفقه نحو

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 185 .

تضخيم المسؤولية عن هذه الجرائم الجسيمة عقب الفضائح المتكررة لنقل الدم الملوث دون أن يكون غرضه هو البحث عن الحقيقة القانونية .

الفرع الأول: عدم ملائمة تكييف نقل الدم الملوث على أساس جريمة التسميم[1]

إن تكييف وقائع نقل الدم الملوث على أساس جريمة التسميم يعد تكييف غير صحيح ، فجريمة التسميم تشترط توفر نية القتل كعنصر ضروري و لازم لقيامها ، و يتم تأكيد ضرورة توفر نية القتل وفقا للمبررات التالية :

إن قانون العقوبات القديم قد نظم جريمة التسميم في المادة 301 ضمن القسم الخاص بجريمة القتل العمدي و جريمة القتل مع سبق الإصرار والترصد وجريمة قتل الآباء وجريمة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة ، وهي جرائم تشترط جميعها توفر نية القتل كركن معنوي ضروري ولازم .

وقد نظم قانون العقوبات الجديد الذي دخل حيز التطبيق سنة 1994 جريمة التسميم ضمن العنوان المسمى: "الاعتداءات على الحياة " في المادة رقم 5/221 وقد حافظت جريمة التسميم على خصائصها بصفتها جريمة شكلية تقوم مستقلة عن نتيجتها و تشترط توفر نية القتل وهو ما أكده القضاء الفرنسي في العديد من الأحكام الصادرة عنه .

وعليه وفقا لهذه المبررات فإن جريمة نقل الدم الملوث لا تكيف على أساس جريمة التسميم وأن استخلاص نية القتل من مجرد العلم بالمواصفات القاتلة والطبيعة الضارة لمنتجات الدم ليس له أي مبرر أو أساس صحيح و سليم. وهنا ظهرت نظريتي العلم والإرادة التي انقسم الفقه الفرنسي بشأنها.

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص 187 .

وفي هذا السياق أكدت محكمة النقض المصرية "إن جريمة القتل بالسم كجريمة القتل بـــأي وسيلة أخرى يجب أن تثبت في محكمة الموضوع أن الجاني كان في علمه ينوي القضاء على حياة المجني عليه ، فإذا سكت الحكم عن إبراز هذه النية كان مشوبا بقصور يعيبه و يوجب نقضه ".

الفرع الثاني: التكييف السليم لجرائم نقل الدم الملوث

وهذا الفرع بدوره تم تقسيمه إلى قسمين حيث سيتم تناول أولا جرائم الضرب و الجرح و جرائم الضرب و الجرح المفضي إلى الوفاة ، وثانيا التكييف على أساس جريمة القتل غير العمدي وجريمة الضرب و الجرح غير العمدي .

أولا: جرائم الضرب والجرح وجرائم الضرب والجرح المفضي إلى الوفاة

في إطار البحث عن التكييف الملائم لجرائم نقل الدم الملوث فإنه يستبعد تكييف هذه الوقائع على أساس الضرب و الجرح المفضي للمرض أو العجز عن العمل ووفقا للمادة 11/222 ومن القانون الجنائي الفرنسي أو على أساس جريمة الضرب و الجرح العمدي المفضي إلى الوفاة وفقا للمادة 7/222 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد [1] .

فجرائم الضرب والجرح و جرائم الضرب والجرح المفضي إلى الوفاة هي جرائم عمدية تشترط لقيامها توفر القصد الجنائي المتمثل في نية الجرح أو العجز أو إحداث الوفاة وهذا خلافا لجرائم نقل الدم الملوث حيث لا يمكن إثبات ذلك ، إذ أن العلم بالمواصفات القاتلة لمنتجات الدم أو السماح بنقل منتجات دم ملوث بفيروس الإيدز لا يعد على اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق نتيجة الموت،

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق،ص75 .

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن جرائم الضرب و الجرح و الضرب المفضي إلى الوفاة هي جرائم ترتكب بفعل المسؤولون عن المركز الوطني لنقل الدم أين امتنع هؤلاء عن منع تداول أو استعمال منتجات دم ملوث بفيروس الإيدز، حيث أن هذا الفعل السلبي قد ترتب عنه إصابة العديد من المرضى بفيروس الإيدز و أنه لو صدر فعل إيجابي عن مسؤولي المركز الوطني لنقل الدم ليتم تفادي الكوارث المتعلقة بنقل الدم الملوث.

وعليه فإن جرائم نقل الدم الملوث أبعد ما تكون عن تكييف الضرب والجرح والضرب المفضي إلى الوفاة.

ثانيا : التكييف على أساس جريمة القتل غير العمدي وجريمة الضرب و الجرح غير العمدي

لقد نظمت المادة 6/221قاع جريمة القتل غير العمدي والتي تقابلها المادة 238 من القانون المصري، حيث تنص المادة 6/221[1] : "كل من يتسبب للغير. وفقا لشروط وحسب التفصيل المنصوص عنه في مادة 3/121، في موت الغير بسبب إهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو تقصير بشأن التزامات الأمان أو الحذرالمفروض عليه عن طريق القوانين أو اللوائح ، يعاقب بثلاث سنوات حبس وغرامة مالية 45 ألف أوروا" وقد حلت هذه المادة محل المادة 319 قع القديم.

أما الفقرة الثانية من المادة 6/221 فقد نصت على تشديد العقوبة في حالة التقصير الواعي عن تنفيذ التزامات الأمان و الحيطة والحذرالمفروضة عليه

[1] Michel véron, droit penal spécial, 7ème édition, mise à jour armond colin, janvier 1999- paris, P22.

بموجب القانون و التنظيم ، حيث تتضمن العقوبة (5)خمس سنوات حبس وغرامة مالية ب75 ألف أورو[1] .

أما جريمة الجرح غير العمدي فقد نظمتها المادة 222-19 و 222-20 من ق ع الحالي والتي حلت محل المادة 320 ق ع السابق ، والتي تقابلها المادة 244من القانون المصري[2] .

حيث تنص المادة 222-19 الفقرة الأولى " كل من يسبب للغير، وفقا للشروط وحسب التفاصيل المنصوص عنها في مادة 121-3 ، عجزا كاملا عن العمل لمدة تصل إلى ثلاثة أشهر بسبب إهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو تقصير بشأن التزامات الآمان والحذر المفروضة عليه عن طريق القوانين واللوائح ، يعاقب بسنتين حبس وغرامة مالية 30ألف أورو.

أما الفقرة الثانية من المادة 19/222 فقد نص على "تشديد العقوبة في حالة التقصير الواعي عن تنفيذ التزامات الأمان الحيطة والحذر الم فروضة عليه بموجب القانون والتنظيم، حيث تتضمن ثلاثة سنوات حبس وغرامة مالية ب 45ألف أورو.

أما المادة 20/222 من قانون العقوبات فقد نصت على كل من سبب للغير عجزا كاملا عن العمل لمدة أقل من ثلاثة أشهر بسبب إهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو تقصير بشأن التزامات لأمان و الحذر المفروضة عليه عن طريق القوانين واللوائح يعاقب بسنة حبس وغرامة مالية ب 15ألف أورو.

لقد استقرت محكمة النقض الفرنسي على تأسيس المسؤولية الجزائية على العقوبة في حالة التقصير الواعي عن تنفيذ التزامات الأمان [3] و الحيطة في مجال

---

[1] انظر طالبي فتيحة ،/ المرجع السابق ، ص187.

[2] انظر طالبي فتيحة ،/ المرجع نفسه ، ص 187 .

[3] طالبي فتيحة ، المرحع السابق ، ص188

منتجات الدم كإخضاعها للتحاليل الخاصة بالكشف و مراقبة النوعية الايجابية للكشف، ويخضعهم للمسؤولية الجنائية، مع التأكيد على ضرورة وجود علاقة سببية مباشرة بين الأفعال المرتكبة و بين النتيجة الإجرامية المتمثلة في الموت أو جرح المجني عليهم .

و ما يؤخذ على المواد 221-6 و 222-19 و222-20 و هو عدم تناسب العقوبة المقررة له مع النتائج المترتبة عن جرائم نقل الدم الملوث، حيث أن هذه الجرائم تترتب عنها مأساة إنسانية و موت العديد من الأشخاص، ورغم تشديد العقوبة في الفقرة الثانية للمادة 221-6 و الفقرة الثانية للمادة 222-19 إلا أن ذلك يبقى غير كاف لمواجهة النتائج المترتبة عن جرائم نقل الدم الملوث الذي قد تمتد آثاره المدمرة إلى مدينة بأكملها

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي وغير العمدي لفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي بسبب الدم الملوث

لا تقتصر العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي على نقل دم ملوث بهذا الفيروس كما حدث في قضية الدم الملوث بفرنسا ، و لكن تحدث – للأسف– العدوى بمثل هذه الفيروسات الخطيرة بطرق عديدة تسمح بتعدد الأشكال التي تتسبب في نقلها ، و من بين طرق نقل العدوى بفيروس السيدا العلاقات الجنسية غير المحمية ، و قد كشف الواقع في الآونة الأخيرة عن صور عديدة لنقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي خلفت ورائها ضحايا أبرياء لم يكن ذنبهم في كثير من الحالات سوى مجرد الثقة في نفوس ضعيفة أو مهملة نقلت لهم عمدا أو خطأ فيروس مميت كالإيدز .

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي لفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي بسبب نقل الدم الملوث

نظرا لتنوع هذه الصور فإنه يلزم التعرض لبعض الجرائم العمدية التي يمكن أن ترتبط أوصافها على الصور المختلفة للنقل العمدي لفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي [1] و هي جرائم : التسميم ، القتل العمدي ، الضرب و الجرح العمدي و إعطاء المواد الضارة ، بحيث سيتم تخصيص لكل جريمة فرع و ذلك على النحو التالي :

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص87 .

الفرع الأول: التسميم في مجال العدوى بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

التسميم و هو الفعل المنصوص عليه في المادة 260 ق ع ج حيث عرفه المشرع الجزائري و فقا لتعريف نظيره الفرنسي بأنه الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها و هي بذلك جريمة شكلية [1] .

والسم هو كل مادة تؤثر في الجسم تأثيرا كيميائيا يؤدي إلى الوفاة ، أيا كان شكل السم أو مصدره أو سرعة تأثيره في جسم الإنسان ، و سواء كانت هذه المادة سامة بطبيعتها – أو تم إعطاؤها في ظروف تجعل لها أثرا ساما .

بل وقد تتم الجريمة عن طريق الاتصال الجنسي، فمن يتصل جنسيا بغيره وهو يعلم أنه يحمل فيروس السيدا قد يسأل من أجل التسمي ـــم إذا كانت لديه نية القتل، كما يمكن أن تتم الجريمة عن طريق نقل دم ملوث transfusion de sang contaminé.

وفي هذا الصدر يثير نقل فيروس السيدا بعض التساؤلات يمكن تصورها في فرضين :

فقد تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره، ففي هذه الحالة تقوم جريمة التسميم في حالة نقله أو الشروع فيه إذا لم ينقل لسبب خارج عن إرادة الجاني.

و قد لا تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره وإنما يتوفر لديه وعي بالخطر، كما لو كان الجاني يعلم أنه يحمل فيروس السيدا و مع ذلك يتصل جنسيا بغيره، فنقل الفيروس في هذه الفرضية ليس أمرا مؤكدا و في هذه الحالة

[1] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال ،ط 17 ، ج 1 ، دار هومة ، الجزائر ، سنة 2014 ، ص 39 .

يمكن أن يسأل الجاني من أجل القتل أو الجرح الخطأ إذا ما انتقل الفيروس إلى الغير وتسبب في وفاته أو في إصابته بمرض [1] .

حيث نظرت محكمة جنح Mulhouse بفرنسا قضية تعد الأولى في مجال الإيدز ، و تتلخص وقائعها في قيام أحد حاملي فيروس الإيدز في 27 جويلية 1989 بالتحرش برجل شرطة في بار بمدينة Saint–Louis و عضه حتى أدماه قائلا له " لدي إيدز و ستصاب به أيضا " [2] .

و قد أثارت هذه القضية – في حينها – عدة تساؤلات تمحورت حول مدى توافر أركان جريمة التسميم طبقا للمادة 301 من قانون العقوبات الفرنسي السابق (المطبق آنذاك) خاصة و أن المحكمة فاجأت الجميع و أدانت المتهم بناء على المادة 309 من ق ع السابق (والتي حلت محلها المادة 11/222 من ق ع الجديد) والمتعلقة بالضرب والجرح العمدي المؤدي إلى عجز كلي للمجني عليه عن العمل لمدة تزيد عن 08 أيام و قضت عليه المحكمة بالحبس لمدة سنتين موقوفة النفاذ لمدة 18 شهر منهما .

أولا : الركن المادي لجريمة التسميم .

– يتطلب بيان الركن المادي لجريمة التسميم التعرض لبعض المشكلات الخاصة المتعلقة بكل عنصر من عناصره الثلاثة المتمثلة في السلوك الإجرامي و نتيجته الإجرامية و العلاقة السببية بينهما، و ذلك على النحو التالي [3] :

1 – السلوك الإجرامي:

يتمثل في الوسيلة المستعملة وهي ما يميز جريمة التسميم عن باقـــي الجرائم، فيجب أن يكون قد حصل باستعمال مواد يمكن أن تؤدي إلى الموت عاجلا أم آجلا، أيا كانت كيفية استعمال تلك المواد و ذلك بإعطائها للمجني عليه.

---

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص42 .
[2] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص102 .
[3] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص88 .

أ – مدى اعتبار الجراثيم و الفيروسات القاتلة سما :

اختلف الفقه سواء في فرنسا أو مصر أو في الجزائر بشأن هذا الأمر حيث اتجه البعض إلى أن المشرع تطلب أن تكون المادة التي تقوم بإعطائها جريمة التسميم سما بما له من دلالة علمية مستقاة من كيفية إحداث للموت، وذلك عن طريق إحداث تفاعلات كيميائية في جسم الإنسان تؤدي إلى إتلاف بعض الخلايا الحيوية فيه ، فضلا عن أن علة التشديد لا تتوافر إلا إذا كانت المادة سما، إذ يصعب على المجني عليه اكتشافها و بالتالي يصعب تتبع أثرها في الجسم وإيقافه[1].

ويرفض البعض الآخر هذا الاتجاه و يعد الجراثيم أو الفيروسات القاتلة من المواد التي تؤدي للموت على أساس أن استعمال المشرع لفظ " جواهر يعني أنه أراد أن يتوسع في تحديد نطاق المواد المستعملة لتشتمل أي مادة من شأنها أن يتسبب عنها الموت [2] ، وخاصة أن حكمة تشديد العقاب – سواء باستعمال مادة سامة أو مادة أخرى قاتلة – واحدة في الحالتين و هي الغدر بالمجني عليه من شخص يثق فيه وبأسلوب خفي يعجزه الدفاع عن نفسه ، هذا فضلا عما يتضمنه هذا الاتجاه – الذي يتطلب أن تكون المادة المستعلمة سما – من تفرقة غير مبررة بين السم كمادة تؤدي للتأثير في الجسم تأثيرا كيميائيا بإتلاف بعض الخلايا أو بشل بعض الأعصاب، والمواد التي تؤثر على الجسم تأثيرا حركيا أو ميكانيكيا و ذلك بتمزيق الأنسجة .

ب –الصور المختلفة للنقل العمدي لكل من فيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي:

قد تنتقل هذه الفيروسات بطريقة مباشرة و ذلك عن طريق حقنها بجسم المجني عليه ، و هذا الأمر لا يثير أي مشاكل حيث أنه سيؤدي حتما إلى نقل العدوى على نحو مؤكد ، و لكن يثور التساؤل بشأن بعض الصور التي يختلف

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص88 .
[2] جلال تروت ،المرجع السابق، ص174 .

حول مدى قدرتها على نقل العدوى بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي وذلك كما في حالة البصق ، الاحتكاك ، زرع الأعضاء ، الخدش و العض la morsure أو الضرب بقبضة اليد عندما تقع هذه الأفعال و هي تحمل معها عوامل لنقل دم مصاب إلى من وجهت إليه ضده .

وقد أجريت بعض الدراسات الأمريكية حول مدى قدرة هذه الأفعال على نقل فيروس الإيدز بشأن خمسين (50) شخص تم عضهم من قبل مرضى مصابين بالإيدز، وثبت منها عدم إصابة أي شخص من المجني عليهم بفيروس الإيدز، حيث ثبت أن فعل العض حتى الإدماء الذي يقع من مريض الإيدز على إنسان سليم لا يؤدي لنقل فيروس الإيدز، حيث أن كمية هذا الفيروس الموجودة في لعاب المريض غير كافية لنقله للمجني عليه [1] .

2 – النتيجة الإجرامية:

بداية فإن جريمة التسميم طبقا لقانون العقوبات الفرنسي سواء القديم (المادة 301) أو الجديد (المادة 5/221) تعد جريمة شكلية تقوم بمجرد استعمال الجاني المادة ذات الطبيعة القاتلة و ذلك بإعطائها للمجني، وبغض النظر عما يترتب على ذلك من نتائج ، أي تقوم هذه الجريمة سواء أنتجت المادة السامة أثرها أم لا وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حيث يعاقب بالإعدام على التسميم مهما كانت النتيجة التي تؤدي إليها، و يعتبر جريمة التسميم تامة بتناول السم و لو لم يقض على حياة المجني عليه، وهذا خلافا للقانون المصري الذي يعتبر جريمة التسميم جريمة مادية يلزم لقيامها تحقق نتيجة واحدة و هي وفاة المجني عليه عاجلا أم آجلا، فلابد عند نقل فيروس السيدا من وف ـاة المجن ـي عليه حتى يسأل الجاني عن جناية تسميم تامة، وفي هذا الخصوص تقول محكمة النقض المصرية (إن التسميم و إن كان صورة من صور القتل المقصود إلا أن الشارع المصري قد ميزها عن الصور العادية الأخرى بجعل الوسيلة التي

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص193 .

تستخدم فيها لإحداث الموت ظرفا مشددا للجريمة لما تتم عن غدر و خيانة لا مثيل لها في صور القتل الأخرى) وعلى ذلك يجب أن تكون المادة سامة بطبيعتها .

ولهذا فإنه لن توجد أي صعوبة في اتهام الشخص المريض بالإيدز عن جريمة تسميم عندمـــا تص ـــدر م ـــنه بعض الأفعال قبل إنسان سليم وذلك كالعض أو إحداث الخدوش أو الاحتكاكات بقصد نقل العدوى كما حدث في قضية Mulhouse عندما قام مريض الإيدز بعض رجل شرطة قاصدا نقل العدوى له ولكن يشترط لاتهام الجاني بالتسميم في هذه الحالات أن تثبت بالفعل عدوى المجني عليه، حيث يتوافر هنا ركنا جريمة التسميم، وخاصة استعمال المادة السامة بإعطائها للمجني عليه مع توافر النية بقتله .

3 – علاقة السببية :

يعد إثبات علاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناتج عنه من أدق المشكلات في مجال تحديد المسؤولية الجزائية عن نقل العدوى بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي، إذ أنه لابد من إثبات توافر هذه العلاقة بين سلوك الجاني الذي تعمد نقل العدوى بالفيروس إلى إنسان سليم وتحقق العدوى بالفعل بناء على هذا السلوك [1]، إذ أنه إذا ثبت أن سلوك الجاني لم يفلح في نقل العدوى بالفعل إلى المجني عليه فإنه لن يسأل إلا عن مج ـــرد جريمة ش ـــروع في التسميم سواء طبقا للقانون المصري أو الفرنسي أو حتى الجزائري ، أما إذا نتج عن سلوك الجاني إصابة المجني عليه بالعدوى بفيروس قاتل فيجب أن يسأل عن جريمة تسميم تامة طبقا لقانون العقوبات الفرنسي والجزائري، نظرا لأنها جريمة شكلية لا يهم لتحققها وفاة المجني عليه ولكنه لا يسأل إلا عن مجرد شروع في التسميم طبقا لقانون العقوبات المصري الذي يعتبرها جريمة مادية يلزم لقيامها تحقق نتيجة معينة تتمثل في إزهاق روح المجني عليه .

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص106 .

و لكن قد تثور الصعوبة في إثبات رابطة السببية في هذا المجال إذا ثبت مثلا أن المجني عليه كان له علاقات شاذة قبل الاعتداء عليه مما قد يكون عرضه بالفعل للإصابة بفيروس الإيدز قبل الاعتداء من الجاني ، خاصة و أن اختيار دم المجني عليه قد يؤكد على وجود الأجسام المضادة لفيروس الإيدز و لكن لا يمكنه تحديد المتسبب في نقل هذا الفيروس ، هذا فضلا عن المشكلة التي تتعلق بوقت تحقق الضرر ، حيث أن ظهور العدوى بفيروس الإيدز قد تتأخر لتصل إلى 3 سنوات من وقت الإصابة بها ، و مع ذلك فإن تأخر ظهور الضرر لا يمنع من قيام رابطة السببية ، بل أن تطور الضرر من مجرد حمل لفيروس الإيدز إلى مرض الإيدز المؤكد إلى الوفاة يدخل في اعتبار القاضي الذي يمكنه تعديل التكييف الجزائي ، فضلا على أن بداية التقادم بالنسبة لهذه المنازعات تتحدد ليس من يوم ارتكاب الخطأ و لكن من يوم تحقق الضرر .

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة التسميم .

يعد التسميم جريمة عمدية يلزم لقيامها توفر القصد الجنائي ، و الذي يقوم أساسا على عنصري العلم و الإدارة ، إذ يجب أن يعلم الجاني بكافة العناصر القانونية المكونة لهذه الجريمة ، و يثبت اتجاه إرادته إلى كل من الاعتداء الصادر منه و النتيجة الإجرامية التي تترتب عليه و هي إحداث وفاة المجني عليه [1] .

والمهم في مجال النقل العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي التأكيد على أنه يلزم لقيام جريمة القتل العمدي توافر إرادة القتل لدى الجاني ،حيث أن هذه الجريمة تفترض توافر إرادة القتل [2] ، و بالتالي فإنه يلزم إثبات أن الجاني كان يعلم أنه يحمل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي، وأن

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص95 .
[2] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص107 .

من شأن الاتصال جنسيا بآخر نقل هذا الفيروس إليه ، و بالتالي القضاء عليه ،فيتصل به بقصد قتله .

نص المشرع الجزائري على جريمة التسميم في المادة 260[1] ق ع التي عرفت التسميم بأنه الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أم آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها، وهي بذلك جريمة شكلية ، بل وقد تت ـــم الجريمة عن طريق الاتصال الجنسي، فمن يتصل جنسيا بغيره و هو يعلم أنه يحمل فيروس السيدا قد يسأل من أجل التسميم إذا كانت لديه نية القتل ، كما يمكن أن تتم الجريمة عن طريق نقل دم ملوث transfusion de sang contaminé .

و في هذا الصدد يثير نقل فيروس السيدا بعض التساؤلات يمكن تصور لها فرضين:

فقد تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره ، ففي هذه الحالة تقوم جريمة التسميم في حالة نقله أو الشروع فيه إذا لم ينقل لسبب خارج عن إرادة الجاني .

و قد لا تتوفر لدى حامل الفيروس نية نقله إلى غيره و إنما يتوفر لديه وعي بالخطر ، كما لو كان الجاني يعلم أنه يحمل فيروس السيدا و مع ذلك يتصل جنسيا بغيره ، فنقل الفيروس في هذه الحالة الفرضية ليست أمرا مؤكدا و في هذه الحالة يمكن أنم يسأل الجاني من أجل القتل أو الجرح الخطأ إذا ما انتقل الفيروس إلى الغير و تسبب في وفاته أوفي إصابته بمرض .

الفرع الثاني : جريمة القتل العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

[1] الأمر 66 – 156 ، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الوافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الغقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06–23 .

طبقا للمادة 254 ق ع ج يعرف القتل العمدي بأنه : " إزهاق روح إنسان عمدا " أي إزهاق روح إنسان حي دون وجه حق ، و المشرع لم يحصر وسائل معينة لارتكابه ،فلا يستطيع المشرع أن يحصر وسائل القتل ، علما أنه الوسيلة المستخدمة من طرف الجاني في عملية القتل لها دور في إبراز القتل [1] .

و تبدو مع ذلك أهمية الشروع في القتل في مجال النقل العمدي لفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي عن طريق الدم الملوث ، و كذلك الذي يتم بواسطة الاتصال الجنسي ن و لهذا يبدو من الأهمية التعرض فيما يلي لأركان جريمة القتل العمدي في هذا المجال مع إبراز الصور الخاصة بالشروع فيه .

أولا: الركن المادي.

طبقا للقواعد العامة يتكون الركن المادي لجريمة القتل من ثلاثة عناصر هي: السلوك الإجرامي الذي يؤدي إلى نتيجة إجرامية تتمثل في وفاة المجني عليه وتوافرعلاقة سببية بن سلوك المجرم و النتيجة الإجرامية .

1 – السلوك الإجرامي:

يتمثل السلوك الإجرامـــي في جريمة القتل العمدي في أي سلوك إيجابي أو سلبي يصدر من الجاني في سبيل الوصول إلى النتيجة التي يجرمها القانون وهي إزهاق الروح ، أما إذا لم تترتب على هذا السلوك وفاة المجني عليه لسبب خارج عن إرادة الجاني تصبح مجرد شروع في القتل [2] .

و عليه فإن الأفعال التي من شأنها إحداث الموت لا تقع تحت الحصر فقد ينتج القتل عن ضرب أو جرح أو إعطاء مواد ضارة فلا أهمية لنوع أو طبيعة الوسيلة المستعملة في القتل ، فقد تكون الوسيلة مادية أونفسية ، وقد تكون مباشرة أو غير مباشرة .

---

[1] محمد زكي أبوعامر ، قانون العقوبات الخاص ، ط 1 ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت لبنان ، 1998 ، ص157 .

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص199 .

و كذلك السلوك المكون لجريمة القتل العمدي في حالة نقل فيروس السيدا إلى الغير سواء تم ذلك عن طريق نقل دم ملوث أو الاتصال الجنسي أو استخدام حقنة ملوثة أو بأي طريق آخر ما دام أن هذا المرض كافيا لإحداث النتيجة الإجرامية بالمجني عليه و هي الوفاة ، ذلك أن العدوى بهذا المرض من شأنها أن تؤدي إلى الوفاة وفقا لمجريات الأمور فلا يوجد ما يمنع قانونا من صلاحية هذه الوسيلة للقتل باعتبار أن سلوك القتل إنما يتحدد في شكله القانوني بمدى فعالية السبب في إحداث النتيجة .

2 – النتيجة الإجرامية:

إن النتيجة التي تتم بوقوعها جريمة القتل هي إزهاق روح إنسان حي و هي قد تتحقق فورا بعد النشاط الإجرامي، وقد يتراخى تحققها زمنا معينا إلا أن ذلك لا يمنع إن تحققت مسؤولية الجاني عن القتل العمد ما دام أن العلاقة السببية قائمة بين النشاط الإجرامي و النتيجة و ما دام قصد القتل قائما، أما إذا لم تتحقق النتيجة الإجرامية التي هي الوفاة فإن الجاني يسأل عن جريمة شروع في القتل متى كان عدم تحقق النتيجة راجعا لسبب خارج عن إرادة الجاني [1] .

ولا يمكن محاكمة من يقوم بنقل العدوى لشخص آخر سليم قاصدا قتله عن جريمة قتل ما دامت أن النتيجة لم تحدث لذلك يكون للشروع دور في هذا المجال، فقد ذهب بعض الفقه القانوني إلى أنه توجه للمتهم تهمة شروع في القتل لمن يقوم بنقل المرض لآخر قاصدا قتله و تتم محاكمته وفقا لهذا الوصف فإذا حدثت بعد ذلك الوفاة بسبب الإصابة بالمرض فلا يوجد مانع من متابعة الجاني وفقا للوصف الأشد .

و ذهب البعض إلى أنه لا يمكن محاكمة الجاني مرة ثانية عن جريمة قتل وذلك وفقا لقاعدة عدم جواز محاكمة الشخص أكثر من مرة عن فعل واحد .

أ – الشروع في القتل بفيروس السيدا:

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص13 .

إذا توافر قصد القتل لدى المتهم عند إتيان السلوك الذي يكون من شأنه نقل العدوى ولكن الفيروس لم ينتقل إلى المجني عليه لسبب لا دخل لإرادة المتهم فيه توقفت مسؤولية الأخير عند الشروع في القتل فيكون الشروع متصورا مثل حالة الفتاة التـي تستقبـل شخصا معينا بغرض الاتصال الجنسي به وذلك بناء على طلبه، وفي نفس الوقت تتلقى مكالمة هاتفية من إحدى صديقاتها تخبرها بأن هذا الشخص حامل لفيروس السيدا و أن طلب الاتصال الجنسي بها كان لغرض نقل الفيروس إليها، و ذلك تماشيا مع ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في الأخذ بعين الاعتبار بالمعيار الشخصي في تعريف الشروع و ضبط الجاني في وضع بحيث لو لم يضبط فيه لارتكب جريمة بالفعل ، فيكفي لتحقق الشروع ارتكاب الجاني فعلا ماديا يؤدي إلى الجريمة حالا و مباشرة و في نظر الجاني وبحسب تقديره الخاص بحيث لو ترك وشأنه لما عدل عنها مختارا و لمضى في مشروعه الإجرامي حتى النهاية، و في المثال السابق لو لم تتلق الفتاة الاتصال من صديقتها التي أخبرتها أن الشخص مصاب بفيروس السيدا لأتم الاتصال بها فعلا و تنتقل العدوى إليها ، و قد تم إدانة شخص من "لوس أنجلس" شاذ جنسيا بالشروع في القتل لأنه باع كمية من دمه لأحد مراكز نقل الدم رغم علمه بأنه حامل للفيروس وكان دافعه في ذلك حاجته للنقود و قد استمر بعد ذلك في ممارسة الشذوذ بأجر رغم علمه أنه حامل للفيروس [1] ، و قد رفض البعض هذه الإدانة على أساس عدم توافر نية القتل لدى الجاني .

ب –العدول الاختياري عن نقل فيروس السيدا :

يتطلب أن يكون عمل الجاني مما يمكن تداركه قبل وقوعه حتى يكون لسعيه في منع وقوع النتيجة أثر في انتفاء الشروع لأنه لا يمكن تلافي أثر فيروس السيدا بعد انتقاله إلى جسم المجني عليه حيث لم يتوصل العلماء إلى علاج منه حتى الآن .

[1] محمد أمين مصطفى، المرجع السابق ، ص98 .

3 – علاقة السببية :

تتحقق علاقة السببية في جريمة القتل العمدي بإثبات أن سلوك الجاني هو السبب في موت المجني عليه ، و تثور الصعوبة في مجال النقل العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بشأن إثبات علاقة السببية بين السلوك و النتيجة من ناحيتين [1] .

فمن ناحية أولى : فإنه سيلزم لإدانة الجاني عن قتل عمدي إثبات أنه كان يحمل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي وقت أن صدر منه السلوك الإجرامي، و هذا ما لا يمكن إثباته بسهولة ، و خاصة في ظل القوانين– كما هو الحال في بعض الولايات المتحدة الأمريكية – لا يمكنها إجبار الشخص على الخضوع لاختبار الإيدز أو حتى إجبار أي شخص على إفشاء سر نتائج هذه الاختبارات إلا بشروط مقيدة .

ومـــن ناحية ثاني ـــة: فإن ـــه حتى مع إثبات حمل الجاني لفي ـــروس الإيـدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي وقت أن صدر منه السلوك الإجرامي سيلزم إثبات أن سلوك الجاني بالذات هو السبب في موت المجني عليه، وهذا الأمر تعترضه صعوبات :

الأولى: إنـه يج ـــب أولا إثب ـــات أن المجني عليه لم يصب بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي قبل فعل المتهم .

والثانية: ضرورة إثبات أن المجني عليه أيضا لم ينقل إليه فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بواسطة مصادر أخرى بعد اتصاله بالمتهم.

وأمام هذه المشكلات في إثبات جريمة القتل العمدي في هذا المجال يبدو الشروع في القتل أكثر قبولا و أقل صعوبة، حيث يكفي فقط إثبات أن فعل الجاني تم بهدف إزهاق روح شخص آخر، وبالتالي فلا ضرورة لإثبات أن سلوكه هو سبب إصابة المجني عليه بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص201 .

بل الأكثر من ذلك فإنه يستوي لتوافر الشروع في القتل أن يفلح الجاني نقل هذا الفيروس أو يخيب إثر سلوكه [1] .

ثانيا : الركن المعنوي.

يلزم لتحقق جريمة القتل العمدي توفر القصد الجنائي الذي يقوم أساسا على عنصري العلم والإرادة [2]، إذ يجب أن يعلم الجاني بكافة العناصر القانونية المكونة لهذه الجريمة، أن يثبت اتجاه إرادته إلى إتيان الفعل المكون للنشاط الإجرامي في القتل، وأن تتجه النية إلى إحداث النتيجة و هي إزهاق روح المجني عليه .

وقد تصادف بعض الصعوبات بشأن الاعتقاد الخاطئ للمجني عليه في هذا المجال، وذلك من ناحيتين تتعلقان حتما بالشروع في القتل :

فمـــن ناحيـــة أول ـــى : إذا اعتق ـــد الجاني خطأ أنه مصاب بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي وذلك على الرغم من خلوه من أي فيروس قاتل واتصل جنسيا بآخر من أجل نقل الفيروس له، وبالتالي القضاء عليه، هنا لا يمكن أن يسأل الجاني عن شروع في القتل حيث أن الأمر يتعلق بحالة من حالات الاستحالة المطلقة التي لا عقاب عليها ، و ذلك كمن يريد قتل آخر فيضع له السكر في الشاي معتقدا خطأ أنه يضع له سما .

ومن ناحية ثانية : إذا اعتقد الجاني المصاب بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي من شأن سلوك ما نقل هذا الفيروس كأن يقوم بالبصق على المجني عليه أو بعضه بقصد إصابته بالفيروس، وبالتالي القضاء عليه، فإنه يسأل عن شروع في القتل حتى و لو أكدت الدراسات على عدم قدرة هذه الأفعال على

---

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص100 .

[2] الشاذلي فتوح عبد الله ، جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال ، ب ط ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 2003 ، ص53 .

نقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي لأن الأمر يتعلق هنا باستحالة نسبية لا مطلقة حيث لم يصادف فعل الجاني ظروفا مناسبة لنقل هذا الفيروس .

وتماشيا مع ذلك أكدت محكمة استئناف Indiana في الولايات المتحدة الأمريكية على إدانة شخص بالشروع في القتل عندما حاول الانتحار بقطع شرايين يده مهددا بأنه لديه إيدز، و عندما حضر رجال الشرطة لم يستجب أحدا لطلباته بدأ في البصق عليهم و قذف الدماء نحوهم بقصد إصابتهم بعدوى الإيدز.

فقد تأكدت المحكمة من إصابته بالفعل بفيروس الإيدز و أنه قام بهذه الأفعال معتقدا أن أثرها حتمي في إصابة الغير بالعدوى ، و كان يريد بالفعل نقل العدوى للآخرين ، و ردت المحكمة على دفاع المتهم الذي انصب على استحالة أن يؤدي سلوكه لعدوى الغير بأنه يكفيها اعتقاد المتهم بأن ما صدر منه ضروري لتحقيق النتيجة بغض النظر عما كان متاحا طبقا لظروف الواقعة و أدى لعدم تحقيق هذه النتيجة ، وهذا بالفعل ما اتجهت إليه محاكم أخرى في بعض الولايات[1] .

الفرع الثالث : الضرب والجرح العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

حيث أنه لا يوجد نص خاص في القانون الجزائري ولا الفرنسي و عليه يتم الرجوع للقواعد العامة ، إذ تأثر المشرع الجزائري بخصوص أحكام ق ع المتعلقة بأعمال العنف بما جاء في قانون العقوبات الفرنسي قبل إصلاحه سنة 1992 .

والقانون الجزائري يعتمد في هذا المجال على التقسيم الرباعي لجرائم العنف العمد، أي الضرب، الجرح، أعمال العنف، التعدي، وهي الأفعال

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 57 ,

المنصوص والمعاقب عليها في المواد 264 إلى 276 وفي المادتين 442 و 442 مكرر ق ع[1]

حيث أنه يبدو للوهلة الأولى أن لجرائم الضرب و الجرح عمدا نطاقا واسعا للتطبيق في مجال العدوى بالايدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي حيث يمكن ان تتعدد في هذا المجال صور السلوك التي يمكنها نقل العدوى. ومع ذلك يواجه مثل هذا التطبيق مشكلات عدة تتعلق بمدى توافر العناصر القانونية المتطلبة لقيام جرائم الضرب و الجرح . وبالتالي فانه يلزم التعرض لكل من الركن المادي والركن المعنوي لجريمة الضرب و الجرح.

أولا : الركن المادي.

يشترك كل من الجرح و الضرب في أثرهما المتمثل في المساس بجسم المجني عليه دائما، و يختلفان من حيث أن الجرح وحده يترك أثرا ماديا يدل عليه وذلك كالقطع والرضوض والتسلخ والعض وإحداث الخدوش، أما الضرب فيتمثل في المساس بأنسجة جسم المجني عليه عن طريق الضغط عليها بجسم خارجي دون أن يؤدي إلى تمزيقها و دون أن يترك أثرا . ولهذا فيبدو أنه لا مجال لتطبيق الضرب كسلوك في مجال العدوى بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي حيث لا يتصور إلا الجرح كسلوك يمكن بواسطته عدوى الغير [2] .

1 - السلوك الإجرامي:

يتمثل الجرح في مجال العدوى بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي في أشكال متعددة السلوك منها على سبيل المثال قيام مريض الإيدز أو حامل بعـــض عدوى أو إحداث خدوشات أو احتكاك أو تسلخات به أو طعنه بسلاح أو بحقنة ملوثة بالفيروس كنقل دم ملوث بالإيدز أوالالتهاب الكبدي الوبائي و ذلك بقصد إيذاء المجني عليه بإصابته بتلك العدوى .

---

[1] الأمر 66 – 156 ، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الوافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الغقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06-23

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص205 .

2 – النتيجة الإجرامية:

تثير النتيجة الإجرامية عدة مشكلات في مجال تطبيق جريمة الجرح على النقل العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي ، إذ يتضمن كل من قانون العقوبات الجزائري ، المصري و الفرنسي ظروفا مشددة للعقاب في مجال الضرب والجرح العمدي إذ تتشدد العقوبة إذا نشأ عن الضرب و الجرح مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية [1] ، طبقا لنص المادة 241 ق.ع المصري، والمادة 309 ق.ع الفرنسي.

أما المشرع الجزائري نص صراحة على المرض و العجز الكلي عن العمل في المادة 264 ق.ع على أنه :" كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو الاعتداء ، يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100000دج إلى 500000دج ، إذا نتج عن هذه الأنواع من العنف مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوما[2] .

و يجوز علاوة على ذلك أن يحرم الفاعل من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر.

وإذا ترتب على أعمال العنف الموضحة أعلاه ، فقد أو بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة فيعاقب الجاني بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة .

أ المرض

يتمثل المرض في اختلال التوازن داخل جسم الإنسان مما يترتب عليه اضطراب في أدائه لوظائفه على نحو يفقده القدرة على المقاومة والاستمرار [3]،

---

[1] طالبي فتيحة ، المرجع نفسه ، ص206 .

[2] الأمر 66 – 156 ، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الوافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الغقوبات المعدل و المتمم بالقانون 06-23

[3] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 107 .

فإذا أفلح الجاني في نقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي للمجني عليه بعد القيام بجرحه، فهنا يتوقف الظرف المشدد للعقاب بمجرد ثبوت إيجابية دم المجني عليه بالفيروس ودون حاجة لانتظارها يطلق عليه المرض المؤكد وظهور أعراض المرض لأنه بمجرد دخول فيروس مثل الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي فإن وظائف الجسم و خاصة المتعلقة بالخلايا الدموية تبدأ في الاضطراب و تنقسم بشكل غير طبيعي ، و هذا يكفي للتأكيد على توفر الظرف المشدد حتى و لو كان المجني عليه قادرا على القيام بعمله الشخصي .

ب - العجز عن العمل الشخصي :

قد يترتب على فعل الضرب أو الجرح أو عجز المجني عليه عن القيام بعمله الشخصي، و بالتالي يتضاعف الضرر الناتج عن الاعتداء، ففضلا عما أصاب المجني عليه من ضرر جسدي فإنه يصبح عاجزا عن القيام بعمله الشخصي، و المعول عليه كما يذهب غالبية الفقه المصري هو العجز عن القيام بالأعمال اليومية لا المهنية . و قد اكتفى المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الفرنسي الجديد على اعتبار العجز عن القيام بالعمل ظرفا مشددا للعقاب إذا ترتب عن السلوك الإجرامي و دون أن يشير إلى المرض ، حيث تقضي المادة 11/222 من هذا القانون بتشديد العقوبة إذا ترتب على الاعتداء عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن 8 أيام [1] .

3 - علاقة السببية :

يتطلب قيام علاقة السببية في جرائم الضرب و الجرح أن يكون السلوك الإجرامي الصادر من الجاني هو السبب في إلحاق الأذى بجسم المجني عليه، سواء كان هذا الإيذاء بسيطا أم جسيما، نشأ عنه مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية .

---

[1] أبو الروس أحمد ، جرائم القتل و الجرح و الضرب و إعطاء المواد الضارة من الجهة القانونية و الفنية ، ب ط ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 1997 ، ص 72 .

ومع ذلك فالأمر في جرائم الضرب أو الجرح بقصد إيذاء المجني عليه بنقل فيروس الإيدز عند قيامه بالاعتداء على المجني عليه، ويلزم أيضا إثبات أن سلوك الجاني هو وحده المسؤول عن نقل العدوى للمجني عليه أو عدم قدرته على العمل الشخصي، و أن المجني عليه لم يلتقط مثل هذه العدوى من مصادر أخرى قبل اعتداء الجاني عليه .

ثانيا : الركن المعنوي.

الضرب أو الجـــرح م ـــن الجرائم العمدية التي يلزم لتوافرها القصد الجنائي، ولهذا فإنه يلزم في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي أن يصدر السلوك الإجرامي بإرادة الجاني المصاب بهذا الفيروس، وذلك كقيامه بعض المجني عليه أو وخزه بحقنة ملوثة بالفيروس مع علمه بأن من شأن هذا الفعل المساس بجسم المجني عليه وإصابته الحتمية أو حتى المحتملة بهذا الفيروس، فضلا عن ذلك أن تنصرف إرادته إلى إحداث النتيجة الإجرامية، إذ تقوم مسؤوليته الجنائية حتى ولو لم يرد أن يسبب ضررا للمجني عليه، كأن يكون الفعل بهدف إجراء بعض التجارب.

الفرع الرابع: إعطاء المواد الضارة في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

يقصد بإعطاء المواد الضارة عند فقهاء القانون الجنائي بأنه: " كل نشاط [1] يمكن به الجاني المادة الضارة من أن تباشر تأثيرها على وظائف الحياة في جسم المجني عليه " .

فهو كل سلوك يقيم الصلة بين هذه المواد وبين المجني عليه، لذا فإن المقصود بالإعطاء: " التناول الفعلي للمواد الضارة أيا كانت الطريقة المتبعة في ذلك سواء كان عن طريق الفم أو الحقن –كما هو الحال في نقل دم ملوث–، أو

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص 116 .

الاستنشـاق أو الملامسة ويستـوي في ذل ــك علم المجني عليه بكون المادة ضارة أم لا، كما يستوي أن يتناول المجني عليه المادة الضارة مكرها أو مختارا.

أولا: الركن المادي

يلزم لتحقيق الركن المادي لجريمة إعطاء المواد الضارة في هذا المجال توافر عناصره الثلاثة على النحو التالي :

1 - السلوك الإجرامي:

يلزم تحقق فعل مادي بإعطاء فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي بأية طريقة سواء بنقل الدم الملوث أو بالاتصال الجنسي من قبل شخص مصاب بفيروس الإيدز المعدي، ومما لا شك فيه أن فيروسات الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي تعد من قبيل المواد الضارة على صحة الإنسان وحياته. ويعد الاتصال الجنسي بقصد نقل فيروس معدي أهم الأفعال التي يمكن تصورها لقيام جريمة إعطاء المواد الضارة في مجال نقل العدوى، وسواء تم الاتصال برضاء المجني عليه (سواء كان رجلا أم امرأة) مع عدم توافر علمه بالحالة المرضية للطرف الآخر أو بالإكراه كما في حالة الاغتصاب [1] .

2 - النتيجة الإجرامية :

تتمثل في المساس بصحة المجني عليه، حيث يلزم لتحقيق الركن المادي انتقال الفيروس فعلا إلى المجني عليه، و يلاحظ أن المشرع الفرنسي اتجه في قانون العقوبات الجديد إلى تجريم فعل إعطاء المواد الضارة دون أن يتطلب صراحة أن ينشأ عن هذا الفعل مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية، كما تشدد العقوبة إذا نتج عن إعطاء المواد الضارة مرض أو عجز عن الأعمال

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 214 .

الشخصية وفقا للمادة 241 ق.ع المصري . و سيتم التعرض للظروف المشددة فيما يلي :

أ – المرض:

يتمثل المرض في اختلال التوازن داخل جسم الإنسان مما يترتب عنه اضطراب لأداء وظائفه على نحو يفقده المقاومة ضد الأمراض المختلفة كحالة الإصابة بفيروس السيدا .

ب – العجز الشخصي عن العمل :

قد يترتب على إعطاء المواد الضارة عجز المجني عليه عن القيام بعمله الشخصي و بالتالي يضاعف الضرر الناتج عن فعل الاعتداء فضلا عما أصاب المجني عليه من ضرر جسدي [1] .

ج – الإفضاء الى الموت :

وفيه يبلغ الأذى البدني الناتج عن إعطاء المواد الضارة أقصى درجات الجسامة إذ أن فعل الجاني يؤدي إلى إزهاق روح المجني عليه وإن لم يقصد من فعله تحقيق النتيجة الإجرامية [2] .

3 – العلاقة السببية :

لا تثير رابطة السببية في هذا المجال إلا نفس المشكلات السببية التي سبق التعرض لها عند الحديث عنها في جرائم القتل و الضرب و الجرح.

ثانيا: الركن المعنوي

---

[1] الشادلي فتوح عبد الله ، المرجع السابق ، ص100 –102 ، أبو الروس أحمد ، المرجع السابق ، ص 72–73 .

[2] الشادلي فتوح عبد الله ، المرجع نفسه ، ص 158–159 .

يعتبـر إعطاء المواد الضارة جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي، حيث يلزم أن يصدر السلوك الإجرامي بإرادة الجاني مع توافر علمه بالطبيعة الضارة للمواد المستعملة وما يمكن أن ترتبه من نتائج ضارة، وبالتالي فتنتفي هذه الجريمة إذا ثبت أن الجاني يجهل الطبيعة الضارة للمواد المستعملة.

ولهذا يرى البعض أن نقل العامل الثامن الملوث بفيروس الإيدز لمرضى الهيموفيليا التي حدثت في فرنسا يمكن أن يكيف بجريمة إعطاء مواد ضارة حيث أنه لن يستطيع الجنـاة إثبـات جهلهم بالطبيعة الضارة لهذا العامل المصاب بالفيروس، وذلك نظرا لحالة الجناة العلمية و مؤهلاتهم و التي كانت تحتم عليهم العلم بأنه في حالة غياب أي تسخين لمثل هذه المنتجات سيؤدي بالضرورة إلى إصابة من نقل له الفيروس .

المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية عن النقل غير العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

يعد النقل غير العمدي لفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي عن طريق الدم الملوث هو الأكثر شيوعا في مجال العدوى بهذا الفيروس حيث تتعدد صور السلوك الخاطئ في هذا المجال على نحو تزداد معه فرص العدوى بالفيروسات القاتلة و بصفة خاصة في دول العالم الثالث حيث ينعدم أو يقل الوعي الصحي لدى أفرادها بالوسائل اللازمة لتجنب العدوى أو تعريض الغير لها [1] .

و تتمثل جرائم الاعتداء غير العمدي – بصفة أصلية – في القتل الخطأ والإصابة الخطأ . وتتفق كل من هاتين الجريمتين في أغلب العناصرالمكونة لها ولا تختلفان من حيث النتيجة الإجرامية في كليهما ، حيث يترتب على السلوك الخاطئ في جريمة القتل الخطأ موت المجني عليه ، أما النتيجة في جريمة الإصابة الخطأ تقتصر فقط على المساس بسلامة جسم المجني عليه .

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص218 .

وتبرز فكرة ضرورة تحقق الضرر (سواء بحدوث موت المجني عليه أو إصابته) كنقطة مشتركة بين جريمتي القتل الخطأ و الإصابة الخطأ بحيث إذا لم يترتب على السلوك الخاطئ فيهما أي ضرر تخلف قيامها مهما كانت خطورة هذا السلوك حيث لا يعاقب على الشروع في الجرائم غير العمدية [1] .

الفرع الأول: صور الخطأ في نقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي

الخطأ هو نشاط إرادي يصدر من الجاني سواء كان إيجابيا أو سلبيا لا يتفق مع الواجب من التزامات الحذر و الحيطة لما ينطوي عليه من خطر يخطره القانون أو لما يترتب عليه من نتائج يكون في المقدور تصورها وعدم الإقدام على السلوك المؤدي إليها و مباشرته بما لا يتجاوز الحيطة الواجبة .

ونقل فيروس السيدا قد يحدث من المصاب أو من شخص آخر كالعاملين فـي المجــال الطب ــي أو أشخاص لا يعملون في المجال الطبي كالحلاقين وغيرهم، ويتمثل السلوك الخاطئ الناقل لفيروس السيدا أوالالتهاب الكبدي الوبائي ثلاث صور:

أولا : الفعل الضار الصادر من الشخص العالم بحالته (المـــــــصاب)

ويتعلق الأمر في هذه الصورة بالشخص المصاب أو غيرالمصاب ويسلك سلوكا يريده دون أن يريد النتائج المترتبة عليه فهو أراد التصرف بدون أن يقصد الإضرار.

وتتمثل صور الخطأ المكونة لجريمة نقل الفيروس فيما يلي :

1 - الإهمال:

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص120 .

بأن يتخذ الجاني موقفا سلبيا لما يقتضيه واجب الحذر و الحيطة أوالامتناع عن تحقيق أمرما .

2 - الرعونة:

هي تلك الحالة التي يقوم فيها الشخص بعمل ما دون مراعاة الأصول الفنية التي يتطلب القيام بهذا العمل إتباعها.

3 - عدم الاحتراز :

هو ما يعلم فيه المخطئ بطبيعة الفعل الصادر منه و ما يصح أن يرتبه من أضرار، و مع ذلك يمضي في فعله دون أن يدخل في اعتباره قواعد الخبرة العامة التي تشير بعدم إتيان هذا المسلك في الحالة الخاصة تلاقيا للآثارالضارة التي يمكن أن تنشأ عن هذا السلوك [1] .

4 - عدم مراعاة اللوائح و القوانين :

ويكون ذلك إذا لم يطابق سلوك الجاني قواعد السلوك الصادرة من الدولة وخاصة القواعد التي تستهدف توقي النتائج الإجرامية وقد استعمل الشارع عبارة القوانين و القرارات و اللوائح والأنظمة كي يحيط بجميع النصوص التي تنظم القواعد العامة للسلوك سواء صدرت عن السلطة التشريعية أو التنفيذية [2] .

ثانيا : الفعل الصادر من المصاب السهل عليه تبين حالته

يكفي تحقيق هذه الصورة بسهولة تبين للمصاب بالفيروس حالته الصحية فهو إذا لم يتبين حالته الصحية فإنه يعد مهملا ولم يبذل ما في وسعه بالقدر الكافي.

فمتى كان الجاني يعلم حالته و كان من الأشخاص الأكثر تعرضا للإصابة بالفيروس، ومع ذلك أحجم إراديا عن القيام بالفحوصات المقررة للتأكد من خلوه أو إصابته بالفيروس ، فالجهل هنا راجع إلى خطأ شخصي من جانبه

---

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص127 .

[2] فتوح عبد الله الشادلى ، المرجع السابق ، ص 120 .

وذلك كالمسافرين في مناطق ينتش ـــر فيها المرض ويقيمون فيها علاقات جنسيـة أو كمتعاطي المخدرات ويستخدم في ذلك الحقن بالتبادل مع غيره، فهذا مسلك خطير وكان بإمكانه أن يتبين أنه حامل للفيروس وبالتالي يمكن أن ينقله لغيره، وفي هذه الحالة تتحقق صورة الخطأ البسيط أو الخطأ غير الواعي أو بدون توقع وفيها لا يتوقع الجاني حلول الأذى بجسم المجني عليه .

ثالثا : فعل المصاب الجاهل لحالته

حال الصورتين السابقتين أن خطأ المصاب بعدوى السيدا لن يتيسر القول به إلا إذا توافر علمه بحالته أو كان من السهل عليه العلم بها ، أما إذا امتنع عليه العلم أو سهولة العلم بحالته فلا تقوم عليه المسؤولية .

الفرع الثاني : القتل الخطأ والإصابة الخطأ في مجال العدوى بفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي

إن اشتراك كل من جريمتي القتل الخطأ و الإصابة الخطأ في أغلب العناصر [1] المكونة لهما و اختلافهما فيما يتعلق بالنتيجة الإجرامية أمر يسهل دراسة أركانهما معا مع بيان ما يتعلق بالنقل غير العمدي لدم ملوث بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي في كل موضع ، و قد نصت المادة 06/221 ق.ع الفرنسي الجديد والتي حلت محل المادة 319 ق.ع الفرنسي القديم على جريمة القتل الخطأ وتقابلها المادة 288 ق.ع الجزائري و المادة 238 ق.ع المصري، كما نصت المادة 289 ق.ع.ج على جريمة الجروح الخطأ ن و التي

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص 130 .

تقابلها المادة 19/222 من ق.ع الفرنسي والتي حلت محل المادة 320 ق.ع الفرنسي القديم وتقابلها أيضا المادة 244 ق.ع المصري[1].

أولا : الركن المادي

يشترط لقيام الجريمة في صورتي القتل والجرح الخطأ أن يحدث قتل أو جرح مهما كانت طبيعة أو جسامة هذا الجرح، إذ يعاقب القانون على كل مساس بحياة الإنسان أو بسلامة جسمه أو صحته، وقد تكون وسيلة القتل أو الإصابة سلاحا أو آلة أو أداة أو مادة، ويمكن أن تكون الإصابة جرحا أو رضوضا أو مرضا، ويستوي في ذلك أن تكون الجروح ظاهرية أو باطنية وهكذا تنطبق المادتان 288 و 289 من ق.ع على الممرضة التي تتسبب بخطئها في نقل مرض إلى آخر أثناء التطعيم ضد ذلك المرض .

وقد تكون وسيلة القتل أو الإصابة نقل دم ملوث بفيروس للغير كفيروس السيدا (وهو موضوع الدراسة)، فقد تنتقل العدوى بسبب عدم الاحتياط أو الإهمال أو الرعونة أو عدم الاحتراز أو عدم مراعاة اللوائح و القوانين في هذه الحالة فإن الشخص المتسبب في نقل عدوى مرض السيدا للغير نتيجة لخطئه غير العمدي يحاكم جزائيا من أجل القتل الخطأ إذا توفى المريض نتيجة إصابته بذلك الداء [2].

1 – السلوك الخاطئ :

تتعدد صور السلوك الخاطئ ففي مجال النقل غير العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي، ففضلا عن الخطأ الذي يقع من المسؤولين عن نقل الدم بالسماح بنقل دم ملوث بالإيدز كما كان الحال في قضية الدم الملوث بفرنسا، فإنه توجد صور أخرى للسلوك الخاطئ في هذا المجال، فالشخص الذي يعلم بإصابته بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي ويتصل جنسيا بآخر وبدون أن يتخذ

[1] انظر طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 222
[2] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 83 .

الاحتياطات اللازمة لمنع انتقال العدوى، وأيضا الممرضة التي تقوم باستعمال حقنة واحدة مع أكثر من مريض وتتسبب في نقل العدوى لأحدهم، وكذلك الجراح الذي يجري عملية جراحية بأدوات ملوثة فينقل العدوى للمريض، أو يقوم بنقل عضو من جسم شخص مصاب بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي إلى جسم مريض آخر فيتسبب بإصابة الأخير بهذا الفيروس بسبب تراخيه عن القيام بإجراء الاختبارات الطبية اللازمة [1] .

ويبدو من تلك الأمثلة صور السلوك الخاطئ للجاني والذي قد يقع نتيجة إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح نتيجة إخلاله بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته .

2 - النتيجة الإجرامية:

يعد القتل الخطأ والإصابة الخطأ من الجرائم المادية التي يلزم لقيامها تحقيق نتيجة معينة تتمثل في ضرر جسدي يصيب المجني عليه ، سواء كان جسيما يتمثل في موته أو أقل جسامة يتمثل في مجرد المساس بسلامته الجسدية [2] .

وهكذا يلزم لقيام كل من جريمة القتل الخطأ و الإصابة الخطأ في مجال نقل الدم الملوث بعدوى فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي أن يتولدعن السلوك الخاطئ للجاني ضرر يتمثل في نقل هذا الفيروس للمجني عليه وما يترتب على ذلك من حدوث الموت أو الإصابة المؤكدة بالإيدز ، أومجرد عدم قدرة المجني عليه – بعد علمه بإصابته – على ممارسة حياة جنسية طبيعية .

فقد رأى البعض – في ظل قانون العقوبات الفرنسي القديم – أن مجرد تعريض الغير للخطر ودون أن يترتب على فعل الجاني ضرر لا يشكل جريمة طبقا لهذا القانون، ولقد كان لهذا الرأي منطقه حيث قال به قبل صدور قانون

---

[1] أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 123 .

[2] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص131 .

العقوبات الفرنسي الجديد و الذي جرم صراحة تعريض الغير للخطر بالمادة 01/223 من هذا القانون . إلا أن البعض يرى أنه :" لا يمكن القول بأن مجرد التعريض للخطر يعد في ذاته جريمة " .

3 – علاقة السببية :

يلزم لقيام كل من جريمة القتل الخطأ أو الإصابة الخطأ في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي توافر رابطة السببية بين السلوك الخاطئ والنتيجة الإجرامية، فيجب إثبات أن السلوك الخاطئ هو الذي أدى إلى الضرر الذي لحق بالمجني عليه، سواء تمثل في وفاته أو مجرد نقل الفيروس إليه، دون أن تتدخل معه عوامل أخرى في إحداثها لأنها في هذه الحالة تكون مترتبة عليه مباشرة، وقد أدانت محكمة Fontainebleau بفرنسا في 16 ديسمبر قائد سيارة لأنه تسبب في نقل فيروس السيدا إلى سيدة خضعت لعملية نقل دم أدتإلى إصابتها بفيروس السيدا ، وذلك بناء على المادتين (319 القتل الخطأ) و(320 الإصابة الخطأ) [1] .

وتثور الصعوبة في مجال نقل العدوى بفيروس السيدا في حالتين :

أ – اشتراك أكثر من طرف في إحداث النتيجة :

الذي يصعب من إثبات توافر علاقة السببية بين إصابة المجني عليه لفيروس الإيدز و خطأ الشخص الذي تسبب في الإصابة فيجعل الأمر صعبا في رد الإصابة إلى شخص محدد.

ب – تقادم الجريمة:

حيث يتأخر حدوث الضرر لفترة طويلة من وقوع السلوك الإجرامي وهوما يشكل عقبة في تحديد بداية مدة تقادم جريمة القتل والإصابة الخطأ،

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص226 .

وباعتبار الضرر أحد العناصر المكونة للجريمة فإنه لا تقوم الجريمة إلامن يوم تحققها و هذا الوقت يستحيل تحديده في مجال عدوى الإيدز .

ثانيا : الركن المعنوي

يتمثل الركن المعنوي في جريمتي القتل الخطأ و الإصابة الخطأ في الخطأ غيرالعمدي والذي يقوم على عنصرين :

الأول يتمثل في نزول المتهم عن القدر الذي [1] يتطلبه القانون من الحيطة والحذر، والثاني يتمثل في عدم توقع الجاني حدوث النتيجة الإجرامية التي يعاقب عليها القانون و الحيلولة دون وقوعها على الرغم من استطاعته ذلك، أو أنه توقع حدوثها بيد أنه اعتمد في عدم حدوثها على احتياط غير كافي .

ولا يشترط لتحقيق الخطأ أن يكون الجاني عالما بحمله لفيروس السيدا، ومع ذلك قصر في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية غيره من الإصابة، بل يتحقق لوكان المتهم يجهل حالته متى كان من الأشخاص الأكثر تعرضا للإصابة بالفيروسات ومـــع ذلك أحجـــم إراديا ع ـــن القـ ـــيام بالفحوص الطبية المقررة للتأكد من خلوه أو إصابته فيكون مسؤولا إذا نقل فيروس السيدا إلى غيره .

الفرع الثالث: تعريض الغير للخطر في مجال العدوى بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي

يعد تجريم تعريض الغير للخطر أهم ما استحدثه المشرع الفرنسي بقانون العقوبات الجديد عام 1992 و هي بلا شك تعد خطوة هامة نحو التطوير في مجال التشريع الجنائي، والتي تبقى أهم سمات تطوره العقاب على السلوك الذي يعرض الغير للخطر دون أن يترتب عليه أي ضرر [2] .

وقد كانت البداية في الاتجاه نحو تجريم الشروع في الجريمة و العقاب عليه لأنه يتولد عنه خطر يهدد بالاعتداء على حق يحميه الشارع، هكذا الوضع

---

[1] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص133 .

[2] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع نفسه ، ص 134 .

أيضا في اتجاه المشرع نحو تجريم تعريض الغير بخطر الموت أو الإصابة ولكن يختلف الأمر هنا عن الشروع في الجريمة، حيث أن الشروع لا يقوم إلا بصدد الجرائم العمدية التي يلزم لقيامها توافر نية ارتكابها لدى الجاني ،أما بشأن تعريض الغير للخطر فتختلف فيه النية الإجرامية حيث لا يسعى الجاني إلى تحقيق نتيجة إجرامية معينة ولكن يغفل – عن عمد – التزاما بأمان أو الحذر مقررا بواسطـــة القانـــون أو اللائحة مما تترتب عليه تعريض الغير لخطر الموت أو الإصابة .

أولا: الركن المادي

استحدث المشرع الفرنسي جريمة تعريض الغير للخطر بالمادة 01/223 من قانون العقوبات الجديد، وأصبح النص العام الذي يمكن تطبيقه في مجالات عدة أهمها المرور و العمل و الصحة ، حيث تجرم مثل هذه الوانين تعريض الغير للخطر بمخالفة الالتزام بالأمان أو الحذر، ولكن لا يمثل السلوك المخالف في هذه المجالات– وفي ظل تخلف النتيجة الضارة – سوى مجرد مخالفات، ولهذا تلعب المادة 01/223 دورا مفيدا في هذه المجالات بالتقليل من حوادث الطرق والعمل عن طريق التهديد بعقوباتها الشديدة [1] .

و تقضي المادة 01/223 ق.ع الفرنسي الجديد بمعاقبة كل فعل يؤدي مباشرة لتعريض الغير لخطر حال بالموت أو الجرح الذي يؤدي لفصل عضو أو عاهة مستديمة إذا خالف باختياره التزاما خاصا بالأمان أو الحذر مفروضا بواسطة القانون أو اللائحة .

1 – وجود التزام خاص بالأمان أوالحذر مقرر بواسطة القانون أو اللائحة :

[1] محمد أمين مصطفى ، المرجع السابق ، ص132 .

يجب بداية أن يوجد التزام يفرض قانون أو لائحة، مع ملاحظة أن المقصود باللائحة في مجال تطبيق هذه المادة معناها الدستوري، وبالتالي فلا يعد من قبيل هذه اللوائح تلك اللوائح الداخلية للمؤسسات أو اللوائح المطبقة في المجالات الرياضية ، كما لا ينطبق نص المادة 01/223 على مجرد عدم مراعاة واجب عام.

ويفرق البعض بشأن تطبيق المادة 01/223 في مجال العدوى بفيروس الإيدز بين وضعين[1] :

الوضع الأول : يتعلق بالعلاقات الجنسية، حيث يقيم شخص يعلم أنه مصاب بالإيدز علاقة جنسية مع آخر دون أن يخبره ودون أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع العدوى عنه ، وبالطبع دون أن تكون لدى هذا المصاب أي نية في إيذاء الطرف الآخر ودون أن يترتب على فعله نقل العدوى بالفعل، فمثل هذا السلوك لا تنطبق عليه المادة 01/223 سالفة الذكر حيث لم يخالف المصاب بالإيدز هنا أي التزام خاص بالأمان أو الحذر مقررا بواسطة القانون أو اللائحة.

أما الوضع الثاني : فيتعلق ببعض اللوائح التي تفرض على بعض الأشخاص احترام التزامات معينة تتعلق بالأمان أو الحذر حيث يشكل خرقها تعريض الغير للخطر[2]، ومن هذه اللوائح في المجال الطبي ما يتعلق بالممرضات والجراحين وأطباء الأسنان الذين يمكنهم نقل الأمراض المعدية في حالة عدم احترامهم الإجراءات الخاصة بالصحة و الأمان ، فطبيب الأسنان الذي يعلم أنه حامل لفيروس الإيدز ومع ذلك يستمر في عمله مع علمه بأنه إذا لم يتخذ الاحتياطات اللازمة بالصحة سينقل العدوى بهذا الفيروس للغير، فهنا يمكن أن يطبق عليه – من الناحية النظرية – نص المادة 01/223، و لكن الصعوبة تبدومن حيث الإثبات بأنه يلزم لقيام هذه المادة تخلف الضرر، كما أن مركز الدم الذي يمتنع عن إجراء اختبار الإيدز قبل القيام بتوزيع الدم كما هو مقرر بالمادة

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص228 .
[2] إبراهيم بن سعد الهويمل ، المرجع السابق ، ص 135 .

L[1]671/4 من قانون الصحة العامة الفرنسي يمكن أيضا أن يخضع لنص المادة 01/223.

2 - تعريض الغير للخطر:

الذي يهم في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي هو تعريض الغير مباشرة بخطر حال بالموت، ولهذا يثور التساؤل حول ما إذا كان الخرق الاختياري للالتزام بالأمان أو الحذر يقرره قانون أو لائحة يمكن أن يؤدي بالفعل لخطر مباشر وحال بالموت عن طريق احتمال نقل فيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي ؟

ويمكن القول بذلك في مجال الوقاية من العدوى بالأمراض الخطيرة، أن الخرق الاختياري للقواعد المقررة للوقاية من العدوى بفيروس الإيدز تشكل تعريضا مباشرا لخطر حال الموت، لأنه إذا أدى السلوك المخالف بالفعل لنقل العدوى بالإيدز و هو مرض قاتل لا علاج له، فطبيب الأسنان الذي يهمل إعادة تعقيم أدواته بعد كل استعمال، أو ليس لديه جهاز تعقيم فإنه بالتالي يعرض المرضى لخطر العدوى بفيروس الإيدز [2].

ثانيا: الركن المعنوي

تقع جريمة تعريض الغير للخطر بواسطة سلوك يتمثل في خرق لالتزام خاص بالأمان أو الحذر، وهذا السلوك يصدر إراديا من الجاني أي باختياره ودون أي إكراه، وهذا يعني أن السلوك الصادر من الجاني في هذه الجريمة سلوكا عمديا ولكن لا يتجه لتحقيق نتيجة إجرامية وإنما يتجه لمجرد مخالفة الالتزام بالأمان أو الحذر، والنية في هذه الجريمة تتجه ليس لقبول النتائج الإجرامية المحتملة ولكن لقبول المخاطر المحتملة، ولهذا تعد جريمة تعريض الغير للخطر جريمة غير عمدية، وقد قضت محكمة Saint-Etienne بفرنسا

[1] انظر طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 228

[2] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 229 .

أنه يلزم لتطبيق المادة 01/223 أن يك ــون الالت ــزام الخ ــاص بالأمان أو الحذر المقرر بواسطة القانون أو اللائحة متعمدا، وبالتالي يستبعد كل تقصير يقع بالإهمال أو عدم الاحتراز.

وهكذا فالأمر يقتضي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أوالالتهاب الكبدي الوبائي تعمد الجاني عدم تنفيذه لالتزام خاص بالأمان أو الحذر مقررا بواسطة القانون أو اللائحة لمنع العدوى بهذا الفيروس، وهذا ما يمكن تصوره في المجال الطبي، حيث تفرض اللوائح و القوانين التزامات متعددة – تتعلق بالنظافة والأمان والاحتياط بهدف الوقاية من العدوى بالفيروسات الخطيرة – على عاتق بعض العاملين في هذا المجال و خاصة الجراحين و أطباء الأسنان والممرضات وكذا مراكز نقل الدم إذ يمثل الإخلال المتعمد بهذه الالتزامات تعريض الغير بخطر العدوى بالفيروسات القاتلة وأخطرها فيروسات الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي [1].

خاتمة

[1] محمد أمين مصطفى ، المرجع السابق ، ص138–139 .

خاتمة :

من خلال دراسة الجوانب القانونية لمسؤولية مراكز نقل الدم ثم التوصل إلى أن هناك روابط عقدية بين مراكز نقل الدم و المتعاملين معه سواء المتبرع بالدم أو المستشفى أو متلقي الدم، وهذه العقود تفرض على المركز بوصفه بائعا ومنتجا للدم التزامه بضمان سلامة الدم قبل توريده بكونه غير ملوث بأي فيروس بالإضافة إلى ضمان مطابقته للفصيلة المطلوبة وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة يؤدي تخلفها إلى قيام المسؤولية للمركز، وتشديد القضاء لمسؤولية مراكز نقل الدم مبرر لعدة اعتبارات، كون أن مركز نقل الدم مهني يسأل عن خطئه ولو كان بسيطا، وكذلك لكون المتعامل معه عادة ما يكون في موقف سلبي أثناء نقل الدم وهوعادة لا يعي ما يجري له ، فنقل الدم لا يلجأ إليه إلا في الحالات الحرجة والخطرة التي تستدعيها الضرورة القصوى ، دون نسيان الأضرار

الناجمة عن نقل الدم خاصة إذا تمثل الضرر في نقل عدوى مرض انتقل إلى المضرور .

وعن العلاقة السببية في مجال نقل الدم يجب أن تكون متوفرة بين الأضرار الناجمة عن نقل الدم خاصة الملوث التي يصعب إسنادها لشخص واحد مسؤول سواء كان مركز نقل الدم، المستشفى، أو الطبيب المعالج أي خطأ هو سبب هذا الضرر، حيث فضل القضاء نظرية تعادل الأسباب للقول بالمسؤولية التضامنية لكل من المركز والمستشفى والطبيب، أو السبب الفعال إذا استغرق خطأ أحد هؤلاء خطأ البقية.

وبالرجوع للتعويض عن الأضرار الناجمة عملية نقل الدم خاصة الملوث الذي ينجم عنه نقل العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي فقد تقرر هذا التعويض الذي يعتبر وسيلة إلى إزالة الضرر أو التخفيف من وطأته، ولكن بالنظر إلى هذين الفيروسين الخطيرين فالتعويض في هذه الحالة مفيد من الناحية المادية كونه يغطي و لو بعضا من مصاريف العلاج الكثيرة إلا أنه من الناحية المعنوية لا يعيد للمتضرر عافيته التي لا تقدر بثمن ، وإن كان يوجد نظام تعويضي خاص للمضرور ولعائلته، بالنظر إلى الحياة التي أصبحوا يعيشونها ليست كالسابق (خاصة الزوجة أو الزوج و الأولاد) .

فيجب على المشرع أن يشدد الخناق أكثر على مراكز نقل الدم والأطباء وحتى المستشفيات حتى يضمن سلامة المريض بصفة خاصة والمجتمع بصفة عامة جراء عملية نقل الدم حيث يجب وضع الدم تحت المراقبة والتحليل لضمان سلامة المنتجات فمن غير المعقول أن يذهب شخص لإجراء فحص أو تحليل فتنتقل إليه عدوى جراء نقل دم ملوث لسبب الإهمال أو الرعونة أو عدم الاحتياط أو عمدا بسبب عدم الرقابة على المنتجات أو لعدم تحليلها – لخلوها من الفيروسات، إلا إذا كان ذلك لسبب أجنبي لا يد له فيه سواء تمثل هذا السبب الأجنبي في خطأ المضرور أو خطا الغير أو قوة قاهرة.

كما أن على المشرع الجزائري تبني الحلول التي صاغها القضاء الأجنبي خاصة فيما يتعلق بفرض التزام بالسلامة محله تحقيق نتيجة في مواجهة المتبرع والمتلقي للدم على حد سواء وفرضه على كل الأطراف المتدخلة في عملية نقل الدم ابتداء من مركز نقل الدم فالعيادة أو المستشفى وصولا إلى الطبيب .

ومن جهة أخرى يلاحظ هيمنة واحتكار الدولة للعمليات المتعلقة بجمع تحضير، وتخزين الدم واستبعاد القطاع الخاص من هذا المجال كليا، وذلك يعد ضروريا لتمكين الدولة من تحقيق المصلحة العمومية التي تهدف إليها في مجال الصحة العمومية لفرض رقابتها على نشاطات هذه الهياكل نظرا لخطورة النشاطات التي تقوم بها لاتصالها بأحد أعضاء الإنسان وهو الدم، غير أن هذه الاعتبارات لا تمنع من إقحام القطاع الخاص في هذا المجال مع فرض الرقابة الصارمة على نشاطاته كما هو معمول به في فرنسا و مصر أين سمح للمستشفيات الخاصة بإنشاء مراكز لنقل الدم لسد احتياجاتها الخاصة ، فإذا تم الأخذ بعين الاعتبار أن نسبة التبرع بالدم حاليا في الجزائر لا تتجاوز 0.87% يجب أن يتعدى 2% من مجموع السكان في الدولة [1]. وإذا أضيف إلى ذلك مشروع إنشاء مصنع تجزئة البلازما ومشتقاتها الثابتة التي تعكف وزارة الصحة على إنجازه بمساعدة خبراء كوبيين حيث طرح إشكال نقص المادة الأولية البلازما لنجاح هذا المشروع ، فكل هذه الاعتبارات تدعو إلى القول بضرورة السماح بإنشاء مراكز خاصة لنقل الدم إلى جانب المراكز التابعة للدولة .

ثم إن إجراء التحاليل قبل الزواج والابتعاد عن المحرمات و كذا العلاقات الجنسية غير المشروعة تضمن سلامة الأشخاص والوقاية من الأمراض ، فعلى الأشخاص المقبلين على الزواج إجراء هذه التحاليل ، هذا ليس إنقاصا من قيمة وشرف أي من الزوجين وإنما مجرد وقائي لتفادي كارثة قد تكون مقبلة وغير متوقعة، كما يجب على الجميع من مؤسسات إعلامية أو مراكز نقل الدم

[1] طالبي فتيحة ، المرجع السابق ، ص234 .

وحتى المجتمع التجند لمحاربة هذه الفيروسات والتوعية على محاربتها واتخاذ التدابير الاحتياطية الوقائية واللازمة لمنع انتشارها والقضاء عليها أو على الأقل التقليل منها.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

1 -القرآن الكريم

2 -النصوص القانونية:

أ. الأوامر:

- الامر 75 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد رقم78، سنة 1975.

- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـــ 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06-23.

ب. المراسيم

- المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 06 يوليو 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، جريدة رسمية العدد رقم 52 لسنة 1992.

المراجع

أولا: باللغة العربية

I. المراجع العامة

1. أبو الروس أحمد، جرائم القتل جرائم القتل والجرح والضرب وإعطاء الموارد الضارة من الوجهة القانونية والفنية، ب/ط، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية 1997.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، ط 17، دار الهومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، 2014.
3. الشادلي فتوح عبد الله، قانون العقوبات الخاص،ب ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003.
4. جلال ثروت، نظم القسم الخاص، جرائم الإعتداء على الأشخاص، الجزء الأول، ب/ط، دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق الإسكندرية، 1995.

5. على بن هادية وآخرون، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسة ألفبائي، ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، 1411.
6. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات الخاص، ط 1،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1998.

II. المراجع المتخصصة

1. أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدينة للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
2. أحمد عبد اللطيف الفقي، الدولة والحقوق ضحايا الجريمة، تطبيق على ضحايا جرائم الإرهاب وجرائم الإيدز بسبب نقل الدم الملوث، بدون طبعة، دار الفجر، للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008.
3. أمير فرج يوسف، الموة كلينيكي زرع ونقل الأعضاء والدم والعلاج بالخلايا الجذعية، بدون طبعة، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2011.
4. أمين محمد مصطفى، الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز والإلتهاب الكبدي، الوبائي، بدون طبعة، دار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية، 2008 .
5. حمد سلمان الزيود، المسؤولية المدينة عن عمليات نقل الدم، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ب ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
6. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، بدون طبعة، دار الكتاب الحديث، 2006.
7. محمد جلال حسن الأتروشي، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الحاهد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008
8. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبيعة، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

9. محمد عبد المقصود حسن داود، مدى المشروعية إستشفاء البشري وأثر التصرف فيه في الفقه الإسلامي وفي القانون المدني، بدون طبعة،دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999.

10. وائل محمود أبو الفتوح الفريدي، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار المغربي للطباعة، بدون طبعة، بدون مكان نشر، 2006.

المذكرات والرسائل

1. ابراهيم بن سعد الهويمل، جريمة نقل مرض نقص المناعة المكتسبة – الإيدز- دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2009.

2. طالبي فتيحة، المؤسولية المدينة والجرائم عن نقل الدم، مذكرة لنيل شهادة مدرسية الدكتوراه في تخصص قانون وصحة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2012-2013.

ثانيا: باللغة الفرنسية

Michel veron,droit pénal spécial, 7éme eahition,mase à jour, armand colin,janrrier 1999,paris .

الفهرس

الفهرس

مقدمة.....أ

فصل تمهيدي: ماهية الدم.....1

المبحث الأول:مفهوم الدم.....1

المطلب الأول: تعريف الدم.....1

الفرع الأول: تعريف الدم لغة.....2

الفرع الثاني: تعريف الدم اصطلاحا.....2
الفرع الثالث: التعريف الطبي والقانوني للدم.....2
أولا: التعريف الطبي للدم.....2
ثانيا: التعريف القانوني للدم. 3
المطلب الثاني: عملية نقل الدم.....3
الفرع الأول: التطور التاريخي لعملية نقل الدم.....,.....3
أولا: عصر ما قبل التاريخ.....3
ثانيا: الحضارات القديمة.....4
ثالثا: العصور الوسطى.....6
رابعا: الحضارة الإسلامية.....6
خامسا: العصر الحديث.....7
الفرع الثاني: مشروعية عملية نقل الدم في الفقه الإسلامي.....8
الفرع الثالث: الأساس القانوني لعملية نقل الدم. 9
أولا: حالة الضرورة.....9
ثانيا: المصلحة الاجتماعية 9
المبحث الثاني: مكونات وخصائص ووظائف الدم.....10
المطلب الأول: مكونات الدم.....10
الفرع الاول: البلازما.....10

الفرع الثاني: الخلايا الدموية.....11
أولا: الكريات الحمراء.....11
ثانيا: الكريات البيضاء.....12
ثالثا: الصفائح الدموية.....13
المطلب الثاني: خصائص الدم.....13
الفرع الأول: اللون والكثافة.....14
أولا: اللون..... 14
ثانيا: الكثافة.....14
الفرع الثاني: اللزوجة.....14
الفرع الثالث: الضغط الأسموزي.....14
الفرع الرابع: حرارة الدم.....15
المطلب الثالث: وظائف الدم.....15
الفرع الأول: التنفس ونقل الغذاء.....15
أولا: التنفس.....15
ثانيا: نقل الغذاء.....16
الفرع الثاني:الاخراج والمحافظة على منسوب الماء في الجسم.....16
أولا: الإخراج (الطرح) 16

ثانيا: المحافظة على مستوى الماء في الجسم.....16
الفرع الثالث: نقل وتوزيع الهرمونات إلى جميع خلايا الجسم والمناعة.....17
أولا: نقل وتوزيع الهرمونات إلى جميع خلايا الجسم.....17
ثانيا : المناعة (الدفاع عن الجسم و حمايته من الأمراض).....17
الفرع الرابع: وقف نزف الدم وتوزيع وتنظيم حرارة الجسم.....18
أولا : وقف نزف الدم خارج الأوعية و المساعدة في عمليات تجلط الدم.....18
ثانيا: تنظيم وتوزيع حرارة الجسم. 18
الفصل الأول : المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم.....19
المبحث الأول: أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم والآثار المترتبة عنها.....21
المطلب الأول: الخطأ الطبي.....21
الفرع الأول: خطأ مركز نقل الدم.....22
أولا: الطبيعة القانونية لمسؤولية مركز نقل الدم.....22
ثانيا: الأساس القانوني لقيام مسؤولية مركز نقل الدم.....25
الفرع الثاني: خطأ المستشفيات الخاصة.....26
أولا: خطأ المستشفيات الخاصة(العيادة).....26
ثانيا: خطأ المستشفيات العامة..... 28
الفرع الثالث: خطأ الطبيب ومساعديه..... 29
أولا: خطأ الطبيب المعالج..... 30

ثانيا: خطأ الطبيب الجراح وطبيب التخذير..... ...30

المطلب الثاني: الضرر في مجال عمليات نقل الدم.....31

الفرع الأول: الضرر المادي.....32

أولا: الضرر الناجم عن المساس بصحة المضرر وسلامته الجسدية.....32

ثانيا:الأضرار الماسة بالحقوق أو المصالح المالية للمضرور.....33

ثالثا: الضرر المادي المرتد.....33

الفرع الثاني: الضرر المعنوي (الادبي).....34

أولا : صور الضرر المعنوي لدى المضرور و نقل الدم 34

ثانيا: الضرر المعنوي المرتد 35

ثانيا : اشتراط القانون لنية القتل 35

الفرع الثالث: الضر النوعي أو الخاص..... 36

المطلب الثالث: العلاقة السببية وانتفاؤها في مجال عمليات نقل الدم 37

الفرع الأول: قيام العلاقة السببية 38

أولا : نسبة الإصابة أو العدوى إلى واقعة نقل الدم.....38

ثانيا : مشكلة تعدد المسؤولين في الإصابات الناجمة عن نقل الدم 39

الفرع الثاني : انتفاء العلاقة السببية 40

أولا : القوة القاهرة 40

ثانيا : فعل الغير (خطأ الغير) 41

ثالثا : فعل المضرور 42
المبحث الثاني: آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن نقل الدم الملوث.....43
المطلب الأول: التعويض.....44
الفرع الأول: الشخص مستحق التعويض.....44
الفرع الثاني: كيفية تقدير التعويض و العوامل المؤثرة فيه 45
أولا: كيفية تقدير التعويض.....45
ثانيا :العوامل المؤثرة في تقدير المرض.....48
المطلب الثاني: النظام التعويضي الخاص.....49
الفرع الأول: النظام التعويضي الخاص لمرضى السيدا.....49
أولا : مبررات وضع نظام خاص لتعويض ضحايا مرض السيدا.....50
ثانيا : صندوق تعويض ضحايا السيدا في فرنسا.....51
ثالثا : الديوان الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية 54
الفرع الثاني: التعويض الخاص لضحايا الدم الملوث بفيروس التهاب الكبد فيروس س« Hépatite c » 50
أولا : الإطار القانوني للتعويض الخاص.....56
ثانيا : الأشخاص المستحقون للتعويض.....56
ثالثا : إجراءات تقديم طلب التعويض و الفصل فيه :.....57
رابعا: التعويض 57

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية الناجمة عن عمليات نقل الدم.....59

المبحث الأول: التكييف القانوني لفعل الجناة في قضية الدم الملوث.....61

المطلب الأول: إعطاء وصف الغش لفعل الجناة.....61

الفرع الأول: جريمة غش المنتجات في مجال نقل الدم الملوث 61

أولا : الركن المادي لجريمة الغش 63

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة الغش.....64

الفرع الثاني: موقف القضاء و الفقه الفرنسي من إعطاء وصف الغش لنقل الدم.....65

أولا : موقف القضاء الفرنسي 65

ثانيا : موقف الفقه الفرنسي 66

المطلب الثاني: تكييف نقل الدم الملوث على أساسا جريمة التسميم.....69

الفرع الأول: تأييد الفقه الفرنسي تكييف التسميم 69

الفرع الثاني: رفض القضاء الفرنسي تكييف التسميم 69

أولا : انعدام قصد و نية القتل لدى الجاني 70

ثانيا : اشتراط القانون لنية القتل 70

ثالثا: عدم وجود نزاع أو خلاف بين الجاني و المجني عليه 70

رابعا : وجود حالة الضرورة.....71

المطلب الثالث: التكييف الملائم لقضية الدم الملوث بفرنسا.....71

الفرع الأول: عدم ملائمة تكييف نقل الدم الملوث على أساس جريمة التسمم.....72

الفرع الثاني: التكييف السليم لجرائم نقل الدم الملوث.....73

أولا: جرائم الضرب والجرح وجرائم الضرب والجرح المفضي إلى الوفاة.....73

ثانيا : التكييف على أساس جريمة القتل غير العمدي وجريمة الضرب و الجرح غير العمدي.....74

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي و غير العمدي لفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي بسبب الدم الملوث..... .76

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية عن النقل العمدي لفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي بسبب نقل الدم الملوث 77

الفرع الأول: التسميم في مجال العدوى بالإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي.....78

أولا : الركن المادي لجريمة التسميم 78

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة التسميم.....82

الفرع الثاني : جريمة القتل العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي 83

أولا: الركن المادي.....84

ثانيا : الركن المعنوي.....87

الفرع الثالث : الضرب والجرح العمدي في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي.....89

أولا : الركن المادي.....89

ثانيا : الركن المعنوي.....92

الفرع الرابع: إعطاء المواد الضارة في مجال العدوى بفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي..... 93

أولا: الركن المادي..... 93
ثانيا: الركن المعنوي..... 95
المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية عن النقل غير العمدي لفيروس الإيدز أو الالتهاب الكبدي الوبائي..... 95
الفرع الأول: صور الخطأ في نقل فيروس الإيدز أوالالتهاب الكبدي الوبائي.....95
أولا : الفعل الضار الصادر من الشخص العالم بحالته (المـــــــصاب).....96
ثانيا : الفعل الصادر من المصاب السهل عليه تبين حالته..... 97
ثالثا : فعل المصاب الجاهل لحالته..... 98
الفرع الثاني : القتل الخطأ والإصابة الخطأ في مجال العدوى بفيروس الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي.....98
أولا : الركن المادي 98
ثانيا : الركن المعنوي 101
الفرع الثالث: تعريض الغير للخطر في مجال العدوى بفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي.....102
أولا: الركن المادي.....102
ثانيا: الركن المعنوي.....105
الخاتمة 106
قائمة المصادر والمراجع.....109
الفهرس.....112