جامعة قاصـدي مرباح ورقلـة
كلية الحـقوق و العلــوم السياسيــة
قسم الحقــوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

شعبة الحقوق

التخصص : قانون العام للأعمال

من إعداد الطالبة : دانون سارة

بعنوان

المسؤولية المدنية عن حوادث نقل الدم

أمام اللجنة المكونة من السادة

د.همیسي رضـا	أستــاذ محاضر .أ	ج.ق.م. ورقلة	رئيسا
د.لعجال ياسمينة	أستـاذ محاضر .ب	ج.ق.م. ورقلة	مناقشا
د.دمانة محـمد	أستاذ محاضر .ب	ج.ق.م. ورقلة	مشرفا ومقررا

السنة الجامعية: 2013/2012

بسم الله الرحمان الرحيم

<<ولقد كرمنا بني آدم وحملنهم في البر و البحر و رزقنهم من الطيبات و فضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا>> الآية 70 من سورة الإسراء

نعمة العقل

<< وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت و إليه أنيب >> الآية 88 سورة هود

التوفيق من الله

قال الرسول صلى الله عليه وسلم

<< تداووا،فإن الله عز وجل لم يضع داء إلا وضع له دواء>>

رواه أبو داود

الشفاء من الله عز وج

إهـــــــداء

أهدي هذا الجهد المتواضع إلى

التي حملتني جنينا وحضنتني وليدا إلى التي سهرت معي ليالي إلى التي ينبع منها الحب و الحنان و دفئ إلى التي دعمتني و دعت لي طوال هذه السنين إلى اغلي شخص في الوجود يملئ قلبي بالفرح أمي العزيزة

إلى من هو ،قدوتي إلى من وضع إرادتي و منحني الثقة في ذاتي إلى رمز افتخاري أبي العزيز

إلى أخوتي و أختي و بنت أختي ذكرى الحبيبة إلى عائلة أبي الحنونة إلى عائلة أمي الكريمة.اهدي ثمرة جهدي إلى كل من ساعدني في رحلة الدراسية من بعيد أو من قريب

سارة

شكر و عرفان

الحمد لله و الشكر لله قبل كل شيء

أتقدم بالشكر و الامتنان لكل من ساعدني في إعداد هذا البحث
و بشكل خاص الأستاذ المشرف دمانة محمد على جهوده
التي بدلها طوال رحلة البحث.
و الأستاذ الذي قدم لي يد العون ابن الزبير عمر.
و الطاقم العامل في مركز حقن الدم و على رئسهم الطبيبة
المشرفة غلى عملية التبرع بالدم

قائمة المختصرات

باللغة العربية

د.ط	: دون طبعة
ص ص	: من صفحة إلى صفحة
ق.م.ج	: القانون المدني الجزائري
ق.م.ف	:القانون المدني الفرنسي
ق.م.م	: القانون المدني المصري.
ط	:الطبعة.
ق.إ.ج	: قانون الإجراءات الجزائية.
ص	: الصفحة.
ق.ج	قانون جزائري
ق.ف	قانون فرنسي
ق.م	: قانون المصري
ب	فيروس التهاب الكبدي
س	فيروس السيدا (الايدز)
ق.ص.ع	قانون الصحة العمومية

مقدمة

تعد المسؤولية المدنية بوجه عام المسؤولية عن تعويض الضرر الناجم عن الاخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقدا يربطه بالمتضرر فقد جرى الفقه على التمييز بين نوعين من المسؤولية المدنية ،فتعرف المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي مسؤولية عقدية بين المسؤول والمضرور أما المسؤولية التقصيرية فتقوم حين تقوم حين تنتفي هذه الرابطة بينهما .

ومتى أخل شخص بالتزام مقرر في ذمته وفسقا لاحد نوعي المسؤولية المدنية ،وترتب على هذا الاخلال ضرر للغير أصبح مسؤوولا قبل المضرور وملتزما بتعويضه عما أصابه من ضرر .

ولقد كان الالتزام بالتعويض عن الضرر يقوم على فكرة عقاب المخطئ في ظل فقه الشريعة الاسلامية من ناحية وفيما خلص اليه القانون الفرنسي القديم ،لتصبح هذه الوظيفة هي الوظيفة الوحيدة للتعويض بوضع التقذين المدني الفرنسي ،وتنفصل بذلك المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية .

ولقد قنن المشرع الجزائري أحكام التعويض في المواد من 124 الى 133 ثم المادة 182الى 187 من التقنين المدني مستمدا أياها من التقنين الفرنسي ،ناقلا الفكر الذي استقر عليه هذا الاخير ،باعتبار أن وظيفة التعويض هي الاصلاح لا عقاب المخطئ

أما فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للطبيب فهي عبارة عن تعويض المريض كما حل به من أضرار مادية أو ادبية بسبب الخطا الطبي والدعوى المدنية التي يرفعها المتضرر او ذووه هي وسيلة الحصول على التعويض وقد قسمت المسؤولية المدنية للطبيب ويثير موضوع مسؤولية الطبيب الكثير من التساؤلات ولا سيما في العصر الحالي مع التطور الطبي وما يصاحبه من أخطاء من ناحية والوعى القانوني للافراد من جهة أخرى ،ولا شك أن المسؤولية الطبية الطبية ليست وليدة العصور المتاخرة من تاريخنا البشري ،بل أنها قديمة تضرب جذورها في اعماق التاريخ الانساني فالدراسات والاكتشافات التاريخية والاثرية وجدت أن قدماء التحنيط الذين اشتهروا به ، بل وأن فن التحنيط لا يزال من الاسرار غير المعروفة للاطباء حتى الآن كما أنهم – الفراعنة – أول من عرف وظائف الاعظاء البشرية ،وتفصيلات الجسم البشري وأقسامه ومسار الدورة الدموية .

لقدأثيرت مسؤولية مراكز نقل الدم في بداية الخمسينيات سواء بمناسبة الأضرار التي تلحق المتبرعين بالدم أو بمناسبة العدوى الفيروسية عبر الدم بالسيفليس أو بداء السيلان ، غير أن هده الأمراض لم تثر في معظمها أي إشكالات قانونية لأن الصفة الوبائية التي اكتشفها الأخصائيون لهده الأمراض دفعت بالسلطات العامة إلى

إخضاعها لنظام الإبلاغ الإجباري ولدلك ظلت الأحكام الصادرة بشأن حوادث نقل الدم نادرة حتى أن رجال القانون تجاهلوا هده المسألة و لمدة طويلة ،إلى أن ظهر في العالم في بداية الثمانينات طاعون جديد أطلق عليها أهل الطب مرض فقدان المناعة المكتسبة و اختصار "السيدا" ،فاعاد إلى الواجهة الحديث عن مسؤولية مراكز نقل الدم بوجه عام وعلى الأخص متلقي الدم بعد ما أثبتت الأبحاث العلمية أن هدا الداء ينقل عبر الدم و في بعض الحالات أن المسؤولية لا تقع الا على عاتق المراكز و أحيانا قد تقع السؤولية على عاتق الطبيب المشرف على المريض.

ويثير موضوع نقل الدم خاصة الملوث إشكالات قانونية بالغة الأهمية بالنسبة للقاضي في تعويض المضرور من جراء هده العمليات، خاصة إدا رفع هدا الأخير دعواه مباشرة على مركز الدم آدا علمنا أن هدا الأخير لا تربطه أي علاقة مباشر بمتلقي الدم ودلك أد أن مركز نقل الدم لا يقوم أساسا بنقل الدم للمريض المتلقي ونقل الدم هو عمل أو الأطباء المشرفين على علاج المريض أو الجراح أثناء الجراحة بل تنحصر مهمة المركز في جمع و تخزين و توزيع الدم.و مفاده منع وقوع الحوادث التي من شأنها الإضرار بالمتبرع أو المتلقي.

ومن جهة أخرى تثير مسالة نقل الدم الملوث إشكالات بالغة الأهمية بالنسبة للقاضي حيث و بالإضافة إلى التعقيدات العلمية و الطبية التي تطبع هته العمليات و التي لا يكون للقاضي غالبا إلمام بها .

أما في الجزائر فينبغي القول من الصعوبة بمكان التعرض للمسؤولية الناجمة عن نقل عمليات نقل الدم و مسؤولية المراكز القائمة على هدا النشاط بصفة خاصة أمام سكوت المشرع عن الإشارة إلى هده المسؤولية لا في قانون حماية الصحة و ترقيتها و لا في القوانين المنظمة لعمليات نقل الدم .

تعد حوادث نقل الدم و خاصة الدم الملوث من المسائل الأكثر جدبا للانتباه هده الأيام ،لما تعرضه من مشاكل متعلقة بضرورة التعويض المضرور من الدم الملوث الذي تلقاه ، فهدا التعويض قد تعترضه بعض الصعوبات نظرا لتعلقه بمسائل علمية و طبية يصعب على القاضي الغوص في بحورها و الوقوف على محدداتها لتكمن بعد دلك من تحديد مبلغ التعويض و لا تقتصر الصعوبة في مشاكل نقل الدم الملوث على هده السائل العلمية،بل أنها تتصل بمسائل قانونية تخص تحديد المسؤول عن التعويض الأضرار الناجمة عن عمليات نقل الدم الملوث .و ذلك نظرا لوجود و تداخل أكثر من شخص في عملية نقل الدم لأنها سلسلة بالنسبة للمجال الطبي. فاذا هل تقع المسؤولية على الشخص المتسبب في عملية نقل الدم أومركز نقل الدم او المستشفي او العيادة الخاصة او الطبيب المعالج ؟.

و على ذلك رأينا دراسة لهذه الموضوع وفق لتقسيم التالي:

تعرضت في الفصل الأول إلى ماهية المسؤولية المدنية في عمليات نقل الدم التي تقتصر في المفاهيم الأولية للمسؤولية المدنية النطاق القانوني لعمليات نقل الدم في فرنسا و مصر والجزائر و تناولت في الفصل الثاني أركان المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم و الآثار التي تترتب عنها.

الفصل الاول

ماهية المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم .

سنتناول من خلال هذا الفصل ماهية المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم ، (المبحث الأول)على المفاهيم الأولية للمسؤولية المدنية و عمليات نقل الدم كما سنتناول و كما سنرى في (المبحث الثاني) النطاق القانوني في مجال عمليات نقل الدم و في (المبحث الثالث)و الأخير لهذا الفصل سنتعرض إلى الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بهيئات نقل وحقن الدم و العقود التي تثيرها.

المبحث الأول: المفاهيم الأولية للمسؤولية المدنية و عمليات نقل الدم .

وفي هذا المبحث سنتطرق إلى مفهوم المسؤولية المدنية و عمليات نقل الدم و خلال دراستنا (للمطلب الأول) سنتطرق للمفهوم المسؤولية المدنية و سنرى الاختلاف هذه الأخيرة عن المسؤولية الجزائية و إلى أقسام المسؤولية المدنية و في (المطلب الثاني) سنذهب إلى مفهوم عمليات نقل الدم و سنكتشف في (المطلب الثالث) الإصابات أو الأمراض المتنقلة عبر الدم أي سنرى حوادث نقل الدم.

المطلب الأول : مفهوم المسؤولية المدنية.

و المسؤولية المدنية كما عرفتها المادة 124 من الأمر رقم 58/75 الموافق ل26 سبتمبر 1975 التي تنص على أن<<كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه،و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض>>[1]

تعرف المسؤولية المدنية حسب شرح المادة 124 من ق م ج المذكورة أعلاه بان معناها القانوني وبصفة عامة هي التزام بتعويض أو إصلاح الضرر الذي يسببه إخلال المدين بالتزامه. فالشخص يكون مسؤولا مدنيا عندما يكون ملتزما بإصلاح الضرر الذي لحق بغيره ، والمسؤولية المدنية تنقسم إلى قسمين و هما المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية.

فالمسؤولية المدنية هي نظام قانوني لإصلاح الضرر و هي ليست نظام جزائي و ينبغي أن نفرق بين المسؤولية المدنية و المسؤولية الجزائية لأنهما كانتا مختلطتين إلى عهد قريب و أهم الفروق بين المسؤوليتين هي[1]

1- المادة 124 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتضمن القانون المدني الجزائري .

1 – المسؤولية الجنائية تنشأ عن فعل سبب ضررا للمجتمع ، في حين أن المسؤولية المدنية تترتب على فعل اضر بمصالح الفرد .

2 – و لذلك فإن الجزاء المترتب على الفعل المنشئ للمسؤولية الجنائية يكون عقوبة جنائية ، بينما الجزاء المترتب على الفعل المنشئ للمسؤولية المدنية هو التعويض.

3 - و الذي يتولى رفع الدعوى عن المسؤولية الجنائية هو الدولة التي تحمي المجتمع من الأفعال الجنائية ، و يمثل الدولة في رفع الدعوى النيابة العمومية ، بينما الذي يرفع الدعوى عن المسؤولية المدنية هو الشخص الذي أصابه الضرر.

4 - و بما أن الفعل الجنائي الذي يرتب المسؤولية الجنائية يقع على المجتمع ، فليس للنيابة العمومية أن تتنازل عنه أو تتسامح فيه و لا أن تتصالح مع مرتكبه، بينما يجوز للمضرور في المسؤولية المدنية أن يتنازل عن حقه في التعويض و أن يتصالح مع المسؤول.

5 – المبدأ المقرر جنائيا هو لا عقوبة دون نص أو كما يقول الفرنسيون nulle peine sans texte، بينما يترتب الجزاء في المسؤولية التقصيرية عن فعل ضار بالغير دون حاجة إلى نص قانوني[2].

6 – تتقادم الدعوى المدنية بمضي 15 سنة و هذا حسب أحكام المادة 133 من ق م ج المذكور أعلاه بينما المسؤولية المترتبة على الجناية يسقط الحق في رفع الدعوى بمضي 10 سنين من يوم وقوع الجناية ،و بمضي ثلاث سنين من يوم وقوع الجنحة ، و بمضي سنتين من يوم وقوع المخالفة حسب أحكام المادتين 7 و 8 من ق إ ج[3].

الفرع الاول: تعريف المسؤولية العقدية.

فالمسؤولية العقدية هي التي تترتب على الإخلال بالتزام مترتب عن عقد صحيح، أو هدا الذي يترتب على الإخلال بالتزام تعاقدي. و لقيام هده المسؤولية يجب أن تتوفر فيها الشروط الآتية :

*1 – أن يرتبط الدائن و المدين بعقد صحيح.

*2 – و أن يخل المدين بالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد.

*3 – و أن يترتب على هذا الإخلال ضرر للدائن أو لخلفه العام.

1- علي فيلالي – الالتزامات النظرية العامة للعقد – (د- ط) - مطبعة الكاهنة – 1997 ص 18.

2- عليعلي سليمان – النظرية العامة للالتزام – الطبعة السابعة – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر ص 111.

3 – عليعلي سليمان– المرجع السابق ص 113.

*4 – و أن تقوم علاقة سببية بين الإخلال بالتزام و بين الضرر[1].

الفرع الثاني : تعريف المسؤولية التقصيرية .

فالمسؤولية التقصيرية هي التي يرتبها القانون على الإخلال بالتزام قانوني مقتضاه الا يضر الإنسان غيره بخطأ أو تقصير منه. أي الإخلال بالتزام قانوني.و ادن فهي تقوم على أركان الثلاثة:

*1 – خطأ من المسؤول.

*2 – ضرر يصيب الغير.

*3 – علاقة سببية بينهما.

المطلب الثاني: مفهوم عمليات نقل الدم

قبل الخوض في موضوع مسؤولية المدنية عن حوادث نقل الدم[2]، سنتطرق ولو بإيجاز إلى مفهوم عمليات نقل الدم وكذا الأضرار التي يمكن أن تلحق الإنسان من جراء هذه العمليات، سواء تلك التي تصيب المتبرع أثناء أو بعد أخذ الدم منه أو تلك التي تصيب المتلقي أي الشخص الذي ينقل الدم إليه.

الفرع الأول: تعريف الدم

1علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري– (د- ط)–ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر 1989 ص 50

2 – أن عملية نقل الدم تعتبر سلسلة مترابطة و أساس هذه السلسلة تبدأ من المراكز نقل الدم أي من مركز التبرع بالدم إلى غاية الطبيب المشرف على المريض الذي بحاجة إلى نقل الدم من أجل الشفاء تعرف حوادث نقل الدم هي الأخطاء التي قد تصدر أثناء عملية التبرع أو أخطاء في إجراء الفحوصات أو أخطاء في فواصل الدم وهذه الأخطاء أو الإهمال أو التقصير فقد تصدر من مراكز التبرع بالدم أو من قبل الطبيب المشرف على علاج المريض أثناء قيامه بعملية نقل الدم لمتلقي هذا الدم وفي المسؤولية المدنية عن حوادث نقل الدم في بعض الأحيان قد تقع المسؤولية على عاتق المراكز نقل الدم و أحيانا قد تقع المسؤولية على عاتق الطبيب المشرف على عملية نقل الدم للمتلقي وتكون هذه المسؤولية بإلحاق ضررا للشخص المتبرع أو للمتلقي .

تعريف الدم: هو عبارة عن سائل مركب يتكون من الخلايا والبلازما, وتنقسم خلايا الدم إلى ثلاثة مجموعات هي كريات الدم الحمراء- ولهذه الكريات دور فعال في تحديد فصيلة الدم- وكريات الدم البيضاء وأخيرا الصفائح الدموية(1)،[1] أما البلازما فتنقسم بدورها إلى أربعة تركيبات هي

Les facteurs de coagulations الالبيمين, الهيموقلوبين- الذي يعمل على إنتاج مضادات الأجسام – الفيبروجين, وأخيرا عوامل التخثر وعددهم 13 عاملا أهمهم على الإطلاق العامل الثامن والتاسع اللذان يلعبان دورا هاما في تخثر الدم.[2]وكذلك يعرف الدم بأنه عبارة عن سائل خاص يوجد بالجهاز الدوري بالجسم، ويقوم الدم بمهام كثيرة ، فهو يقوم بتنظيم حرارة الجسم و المحافظة على محتوياته من الماء و تنظيم التمثيل الغذائي ، و تنظيم تفاعل الدم و الأنسجة جعلها ثابتة، كما يقوم بالمحافظة على الضغط الأزموزى لخلايا و أنسجة الجسم و يقوم أيضا بالمحافظة على ضغط الدم و منع فقده عن طريق عملية التجلط ، ويقوم بنقل الغداء و الأكسجين لأنسجة الجسم المختلفة ، كما يقوم بنقل الفضلات إلى أعضاء الإخراج التي تقوم بتخلص منها ، كما يقوم بمهام الدفاع عن الجسم.[3]

الفرع الثاني: تعريف عمليات نقل الدم

من الطبيعي أن تسبق عمليات نقل الدم فحوص معينة للتأكد من سلامة معطي الدم من جهة ومن التوفيق بين الطرفين من جهة أخرى لذلك أدان القضاء مركز نقل الدم أو بنك بفرنسا حكم عليه بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمريض من إجراء نقل دم معيب لكون معطيه حاملا لمرض معين .

1Daniel Boudart. Guide des produits sanguins en France .Édition. Frisson roche 1992 . p 8 et suiv.

2J.Y.Muler.La Transfusion sanguine. édition frisson roche 1988.p 9 et suiv.

3- محمد عبد الظاهر حسين– مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم– (د– ط)–دار النهضة العربية –القاهرة 1995–ص 05

أولا: تعرف عملية نقل الدم في إدخال دم محصل عليه من متبرع في الأوردة الدموية للمتلقي [1] فهذه العملية تقوم ابتداء على انتزاع الدم من الشخص المتبرع لينقل هذا الدم إلى شخص آخر هو المتلقي سواء في صورته الطبيعية وهو ما يعرف بالدم الكامل أو فقط بأحد مكوناته وما يصطلح عليه بمشتقات الدم،

وتهدف هذه العملية إلى تزويد المتلقي بالدم أو مشتقاته التي يعجز جسمه على توفيرها مثلما هو الحال بالنسبة لعوامل التخثر عند مرضى الهيموفيليا والذي يقوم بهذه العملية هو طبيب أو احد الممرضين المختصين تحت إشراف ومسؤولية الطبيب.

ويلجأ الطبيب عادة إلى هذه العملية في الحالات الحرجة أو الحالات الاضطرارية مثل حالات فقر الدم الحاد والعمليات الجراحية وحالات فقدان الشخص لكمية كبيرة من الدم

التخثر عند مرضى الهيموفيليا والذي يقوم بهذه العملية هو طبيب أو أحد الممرضين المختصين تحت إشراف ومسؤولية الطبيب.

ويلجأ الطبيب عادة إلى هذه العملية في الحالات الحرجة أو الحالات الاضطرارية مثل حالات فقر الدم الحاد والعمليات الجراحية وحالات فقدان الشخص لكمية كبيرة من الدم، مثلما هو الحال بالنسبة لضحايا حوادث العمل أو المرور.

ويساعد الدم المنقول جسم المتلقي على تعويض الدم الذي ضيعه من جراء الحادث, كما أن نقل الدم يستعمل كعلاج لبعض الأمراض إذ يعتبر الدم دواء مضاد للحساسية – Anti – Alergique ومضاد للتسمم Anti-Toxique وكذا يستعمل في حالات ' الاكزيما' Eczema, والتهاب القولون التقرحي 'Colites – Ulcero- Membraneuse', كما يستعمل كعلاج في حالات الحروق الخطيرة والالتهابات الحادة والمزمنة.[2]

وأكثر فئات الناس استعمالا للدم ومنتجاته هم مرضى الفشل الكلوي ومرضى الهيموفيليا Les Hemophiles إذا هو مرض وراثي تنقله المرأة أساسا ويصاب به الرجل ويتميز هذا المرض بالنزيف الحاد للدم ' Hemorragie Grave ' اذا تؤدي أي إصابة مهما كانت طفيفة للمصاب بهذا الداء إلى نزيف حاد وضياع كميات معتبرة من الدم ومرد ذلك افتقار دم المريض إلى عوامل التخثر خاصة العامل ثمانية وتسعة أوانعدامهما أصلا في الدم.

1- JEAN LA CHéZE . LA TRANSFUSION DU SANG DU POINT DE VUE JURIDIQUE – THESE TOULOUSE – 1924 P 14

– 2أسعد عبيد الجميلي – الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية – ط .الأولى – دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان – 2009 ص 228.

المطلب الثالث: حوادث نقل الدم(إصابات أو الأمراض المتنقلة عبر الدم)

الإصابات الناجمة عن نقل الدم و رغم التطور الكبير الذي شهدنه عمليات نقل الدم خصوصا في الآونة الأخيرة إلا أنها ظلت غير أمنة بالشكل الكافي والتام من الحوادث والأضرار التي قد تصيب الإنسان من جراء هذه العمليات , ولا يمكننا في هذا المقام حصر كل الأضرار والحوادث المرتبطة بنشاط نقل الدم وعلى ذلك نكتفي بذكر أهمها على الإطلاق

– حوادث نقل الدم: LES ACCIDENTS TRANSFUSIONNEL ويتعلق الأمربعض الحوادث الناجمة عن الخطأ في عملية الحقن ويسجل هذا النوع من الأخطاء عند الفئتين أي المتبرعين والمتلقين.

ففيما يخص المتبرع فقد تؤدي عملية التبرع إذا لم تراعى فيها الشروط التي وضعتها التشريعات في هذا المجال وعلى الخصوص تلك المتعلقة بنظافة وسلامة الأدوات المستعملة في عمليات اخذ الدم أو تلك المتعلقة بكمية الدم التي يمكن أخذها من المتبرع والمحددة ب 450 ملل في كل عملية تبرع على أن لا يتجاوز الحد الأقصى المأخوذ من كل متبرع 7 ملل عن كل كيلوغرام من وزنه ،[1] حيث انه في حال الإخلال بهذه الشروط تتسبب عملية نقل الدم في حدوث مضاعفات صحية موضعية بالنسبة للحالة الأولى واضطرابات صحية حقيقية بالنسبة للحالة الثانية كهبوط ضغط الدم وحدوث إغماء وقد يصل في بعض الحالات إلى حد وفاة المتبرع, وهو الأمر الذي يتعارض ويتنافى كليا مع المبادئ التي يقوم عليها التبرع والتي تحرص على عدم تعريض صحة المتبرع إلى أي خطر كان.

ومن جهة المتلقي فان حقن هذا الأخير بدم من فصيلة مختلفة عن فصيلة دمه يؤدي إلى رفض الجسم لهذا الدم ومهاجمته مما يتسبب في التحلل السريع للدم 'EMOLYSE' وبالتالي وفاة الشخص ويعبر عن ذلك طبيا بعدم تلاؤم فصيلة الدم Incompatibilité sanguine ،[2] ونفس المصير يلقاه المتلقي في حالة حقنه بدم فقد صلاحيته لسبب من الأسباب.

---

1 - J – Y – MULER – OP – CIT P 16.

2 – و يلاحظ أن هذا النوع من الحوادث نادر الوقوع بالنظر إلى انه عندما يقوم الطبيب بطلب الدم من المركز يرفق الطلب ببطاقتين تثبتان فصيلة دم المريض المراد حقنه و ذلك حرصا على مطابقته الدم الذي سيسلمه المركز لفصيلة دم المريض (أنظر في هذا الشأن نموذج طلب المقرر الوزاري 97 المؤرخ 1998/10/18 المتضمن الاتفاقية النموذجية المتعلقة بشروط و كيفيات تموين و تسعيرة مواد الدم – الدم غير الثابتة).

الأمراض المتنقلة عبر الدم: ويعني العدوى الفيروسية ،[1]الناجمة عن نقل الدم من شخص مصاب إلى شخص أخر سليم، فقد بات من المسلم والمتعارف عليه علميا إن الدم يعتبر احد أهم طرق نقل الأمراض المعدية والمختلفة ، [2]التي يعتبر البعض منها خطر جدا وقاتل في اغلب الأحيان والبعض الأخر اقل خطورة ويمكن علاجه والشفاء منه.

ومن الأمراض المتنقلة عبر الدم الزهري، الملا ريا، الالتهاب الكبدي الفيروسي ومرض فقدان المناعة المكتسبة (السيدا) وغيرها من الأمراض ولن نتعرض لكل هذه الأنواع من الأمراض ونقتصر على النوعين الأخيرين نظرا لكونهما من اخطر الأمراض المتنقلة عبر الدم على الإطلاق ولان الإصابة بهما تعني الموت المحقق.

الفرع الأول:الالتهاب الكبدي الفيروسي L hépatite virale

هو فيروس يصيب الكبد فيحدث به أضرارا بالغة الخطورة ويعطل وظائفه- ونعلم أن من بين أهم وظائف الكبد هي تخليص الجسم من الفضلات عن طريق دفعها إلى أعضاء الإخراج- وهو من الأمراض المعدية صفته المميزة هي ارتفاع حرارة الجسم, الصداع, الاضطرابات المعدية وفقدان الشهية[3] وقد أمكن تحديد ثمانية فيروسات ظهرت حتى ألان منها ما ينتقل عبر الفم، مثل الفيروس الكبدي (ا) (V H A) ومنها ما يتنقل عبر الدم مثل "(V H)B – C – D- G" التهاب الكبد و نادرا فيروس vihو أخيرا يتم انتقال هدا الفيروس عن طريق نقل الدم و مشتقاته و يتم دلك إذا حقن شخص بدم بدون منتزع من الشخص المصاب و لا يهم آدا كان هدا الأخير مريض فعلا أو حامل للفيروس مادام قادرا على نقله .

و تفاديا لانتقال هدا الفيروس عن طريق الدم ألزمت كل الدول مراكز الدم بإجراء الاختبارات و الفحوص اللازمة للأشخاص المتبرعين ففي فرنسا أصبحت هده الاختبارات إجبارية بموجب القرار المؤرخ في 23 جويلية 1985.[4]

أما في الجزائر فقد اتخذ هدا القرار الإجراء بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 07 سبتمبر 1991،[5] و يتمثل هدا الاختبار في اختبار الاليزا (test – elisa) قبل التبرع بالدم هنا وثيقة تحضيرية للفحص الطبي قبل التبرع

---

1 - jean sanitas - op – cit – page 25.

2 - dalichaouche – m – les maladies transmissibles liees a la transfusion sanguine – el etissal n 02 nov – dec 1996.

3- jean francoisquaranta les hépatites – présseuniversitaire de France 1 éd 1995 – p 13 .

4 – القرار المؤرخ في 23 جويلية 1985 المتعلق بإجبارية لكل مراكز الدم الزام اجراء الاختبارات و الفحوص اللازمة للأشخاص المتبرعين في فرنسا .

5 – القرار الوزاري المؤرخ في 07 جوان 1991 المتعلق باختبار الاليزا قبل التبرع بالدم في الجزائر .

بالدم و هده بصفة إجبارية للشخص المتبرع القيام بها و الإجابة على أسئلة التي هي في محتوى الوثيقة من قبل الطبيب المختص بالانتزاع الدم.[1]

الفرع الثاني :مرض فقدان المناعة المكتسبة "السيدا"

لعل أهم ما يميز القرن الماضي على الإطلاق خصوصا بالنسبة لعالم الطب هو ظهور هذا المرض الخبيث والفتاك والذي على الرغم من الأبحاث المكلفة والباهظة التي أجريت عليه لم يتمكن الطب حتى ألان من إيجاد علاج له[2] ففي سنة 1981 تم تحديد المرض لأول مرة على يد البروفيسور " ميخائيل غوتليب" في جامعة "أوكلا" في الولايات المتحدة الأمريكية وقد سجلت في تلك السنة 31 حالة إصابة محققة في طائفة الشواذ جنسيا وقد أطلق على هذا المرض تسمية " A. I . D. S" ،كما ينتقل الفيروس عن طريق تداول الحقن و الإبر الملوثة و تظهر هده الإصابات على الخصوص في الأوساط المدنين على المخدرات و الرياضيين الدين يستعملون المنشطات و كداك البر المستعملة في الوشم ومن الأم إلى الجنين و يتم انتقال الفيروس إما أثناء فترة الحمل من خلال المشيمة أو عند الولادة[3] و أحيانا أثناء الرضاعة و أكثر طريق سهلة و سريعة لانتقال هدا المرض (السيدا) وهو بعملية نقل الدم للمتلقي أي المريض بمعنى انه علاجا له أو الطريق الاتصال الجنسي و هي الأكثر شيوعا[4].

1- أحمد السعيد الزفود – تعويض ضحايا مرض الايدز و التهاب الكبد الوبائي بسبب نقل الدم في ق م و المقارن – ط .الأولى – دار النهضة العربية - القاهرة 1994 ص17.

5 – حيث لا يزال الطب عاجزا عن إيجاد علاج لهذا الداء أو التقليل من مخاطره فالمضادات المستخدمة ضد هذا الفيروس لا تعمل إلا على تثبيط الفيروس الذي يستعيد نشاطه v 509و الريبافيرين 23 السورامين بمجرد توقيف العلاج .b. w .a

1 – -acquired – deficiency – syndrome و هي اختصار لعبارة مرض فقدان المناعة المكتسبة.

2 - أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص18.

المبحث الثاني: النطاق القانوني في مجال عمليات نقل الدم

و سنتناول في هدا المبحث الثاني من الفصل الأول مدى مشروعية نقل الدم وتنظيمه، وان عمليات نقل الدم من الأمور الطبية و المستجدة التي لم ير بشأنها نص صريح في القرآن ولا في السنة المطهرة،كما لم يتعرض لمدى مشروعيتها إلا الفقهاء المتأخرون و قد حرصت فرنسا و مصر على وضع قوانين و تنظيمات خاصة بعملية نقل الدم الآن أصبحت حتى الجزائر تضع قوانين و تنظيمات بالنسبة لعملية نقل الدم.

المطلب الأول: تنظيم عمليات نقل الدم في فرنسا و مصر.

و نتناول في هذا المطلب مختلف القوانين والتنظيمات التي سنت في سبيل تنظيم عمليات نقل الدم ولقد اخترنا النموذج الفرنسي باعتباره ثريا في هذا المجال حيث تعتبر فرنسا من أوائل الدول التي قامت بتنظيم عمليات نقل الدم وفي مصر باعتبارها أحد الدول العربية و أخيرا نخلص إلى تنظيم عمليات نقل الدم في الجزائر.

الفرع الأول: تنظيم عمليات نقل الدم في فرنسا.

القانون21 جويلية 1952. كان أول تشريع فرنسي ينظم عمليات نقل الدم

وحفظه التشريع الصادر في 21 جويلية 1952 والذي أدرج ضمن قانون الصحة العامة في المواد 666 إلى 677 حيث أنشاء هذا القانون ما يسمى بمرفق الدم العام[1]،كما أنشاء بموجب هذا القانون المركز القومي لنقل الدم وهو عبارة عن جمعية ذات شخصية اعتبارية يوجد من بين أعضاء مجلس إدارته ممثلون عن وزير الصحة، بالإضافة إلى 180 مركزا لنقل الدم موزعة عبر التراب الفرنسي،

1المواد 666إلى المادة 677 من ضمن قانون الصحة العامة الفرنسي .

وهذه المراكز هي أما مراكز خاصة معتمدة بقرار من وزير الصحة وتخضع في نشاطاتها لرقابته, وأما مراكز عمومية إقليمية أو محلية, وكل مركز من هذه المراكز مستقل في أداء نشاطه وتسييره ومسئولا عن الآثار التي تفرز عن نشاطاته ضمن المؤسسة القومية للدم.[1]

ولقد حرص قانون 21 جويلية 1952 على الطابع التبرعي للدم ومجانيته والجدير بالملاحظة في هذا القانون انه لم يتعرض على الإطلاق لمسؤولية مراكز الدم عن الأضرار التي قد تلحق المتلقي أو المستفيد من نقل الدم, مع أن الأضرار التي قد تلحق هؤلاء عديدة وغاية في الخطورة ،في حين أنه تعرض[2]

للمسؤولية هذه المراكز في مواجهة المتبرعين حيث جعل على عاتقها التزاما بالسلامة محله تحقيق نتيجة واعتبر مسئوليتها في هذا الخصوص مسؤولية موضوعية ، أي أن المتبرع ليس في حاجة إلى إثبات خطا المركز للحصول على تعويض وذلك يجد تبريره ربما في الطابع التبرعي لهذه العملية وكذلك للتشجيع على التبرع, وبذلك حرص هذا القانون على أن ييسر ويسهل على هذه الفئة في الحصول على تعويض عادل عن الأضرار التي تتسبب لهم فيها عملية التبرع ولم يغفل قانون 21 جويلية 1952 النص على إجبارية التامين بالنسبة لمراكز الدم ولقد صدر بهذا الخصوص لائحة 28 مايو 1956 (2)،[3] والتي نصت على التزام مراكز نقل الدم بإبرام عقود تامين تغطي تعويض الأضرار التي قد تصيب المتبرعين آو المتلقين، متى ثبتت مسؤولية المركز.

ولقد تواصل العمل بهذا القانون إلى غاية صدور قانون 04 جانفي 1993 الذي أعاد تنظيم عمليات نقل الدم, جمعه, توزيعه وتصنيعه(1).[54]

قانون 04 جانفي 1993 الحقيقة إن ما دفع المشرع الفرنسي إلى إصدار هذا القانون هو القصور والثغرات التي لوحظت في قانون 21 جويلية 1952

---

1 -YHONNE - LAMBBBRET – FAIVRE LE DROIT DU DOMMAGE 12 Edition – dalloz 1993 – n 608 – jean samitas p 15.

2 - 1. LOI N 52/854 DU 21 JUILLET 1952 SUR L ,UUUTILISION THéRAPEUTIQUE DU SANG HUMAIN , DE SON PLASMA ,ET DE LEUR DéRIVES J.O.R.F 220 JUILLET 1952 PAGE 7357.

القانون رقم854/52 المؤرخ في 21 جويلية 1952 المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم و حفظه .و هو ق ف

2المواد 666الى المادة 677 من ضمن قانون الصحة العامة الفرنسي .

3- J.O.R.F 30 oct 1956.

4 - LOI N 93/05 DU 04 JANVIER 1993 RELATIVE à LA SèCURITè EN MATIèRE DE TRANSFUSIO SANGUINE ET Medicament gaz pal 1993/10 lig p 167 et suiv.

- القانون رقم 05/93 المؤرخ في 04 جانفي 1993 متعلق بالتنظيم عمليات نقل الدم و جمعه و توزيعه و تصنيعه . ق.ف

وعجزه في ضمان سلامة الدم ومشتقاته من التلوث خصوصا بعد ظهور أمراض فتاكة تنتقل عبر الدم لم تكن معروفة عند إصدار هذا القانون مثل التهاب الكبد الفيروسي (V . H. C) واخطر أمراض العصر السيدا (V I H)، ذلك أدى بالمشرع الفرنسي إلى إصدار قانون 04 جانفي 1993 والذي ركز على محوران أساسيان يتعلق الأول بوضع تنظيم قانوني جديد بالنسبة لهياكل

حقن الدم ووضع آليات جديدة لمراقبة نشاطاتها فيما يخص جمع الدم, توزيعه ونقله وعني بالمحور الثاني وضع تنظيم قانوني جديد لتصنيع مشتقات ومركبات الدم.

أولا: هياكل نقل الدم:

1 – **الوكالة الفرنسية للدم:** تعتبر الوكالة الفرنسية للدم من بين أهم الهياكل التي جاء بها هذا القانون وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تخضع لإشراف وزير الصحة وتتلخص مهامها فيما يلي.[1]

- الإشراف على تعريف وتطبيق سياسة تنظيم نقل الدم ووضعها حيز التنفيذ.[2]
- رقابة وتنسيق نشاط المؤسسات التي تعمل في مجال نقل الدم والربط بينها ولذا فهي تستقل بإعطاء التراخيص لهذه المؤسسات فيما يخص جمع الدم.
- العمل على تحقيق المصلحة العامة المراد تحقيقها من خلال عمليات نقل وتوزيع الدم ويتحتم على الوكالة في هذا الإطار القيام بإعداد بطاقات خاصة بالمتبرعين ذوي فصائل الدم النادرة وكذلك تنظيم عمليات الإسعاف والإغاثة في حالة حدوث كوارث وطنية أو دولية

إعداد تقرير سنوي حول نشاط جمع الدم ونقله ويعرض هذا التقرير على الحكومة وينشر أمام الرأي العام.

2 – **الجنة تأمين الدم:** وهي هيئة ملحقة بوزارة الصحة وتعمل تحت إشرافها, يراعي في اختيار أعضاءها ذوي الكفاءات والتخصصات الطبية والعلمية وتتلخص مهمة اللجنة في تقويم وتقدير الظروف التي يتم فيها جمع الدم وكذا تقديم المقترحات التي تراها ضرورية لتطوير الأساليب والإجراءات التي تكفل تنمية وتحسين الكفاءة والفاعلية في جمع الدم ونقله،وكذا إخطار الوزير المكلف بالصحة عن كل المسائل التي تهدد أو يمكن

1AGENCE FRANCAISE DU SANG- ART 667/4 A 13. -

2- ART 667/5 .

أن تهدد سلامة الدم،[1] والإجابة عن أي تساءل يتعلق بنشاطها وإعداد تقرير سنوي يقدم إلى الوزير المكلف بالصحة.[2]

2 – **مؤسسات نقل الدم**: تقوم هذه المؤسسات بتأدية مهمة للصحة العامة من خلال الخدمة العامة المتعلقة بنقل الدم وحفظه وقد عهد لهذه المؤسسات عمليات جمع الدم ومشتقاته وتحضير منتجات الدم غير الثابتة وتوزيعها, وذلك تحت إشراف ومسؤولية طبيب أو صيدلي, كما تقوم هذه المؤسسات بكل النشاطات التي تدخل ضمن إطار نقل الدم مثل توزيع الأدوية المشتقة من الدم على المرضى وإجراء التحاليل المخبرية, وهي ملزمة في كل ذلك بالحصول على ترخيص من وكالة الفرنسية للدم.

ويحدد النطاق الإقليمي لنشاط كل مركز من طرف الوكالة الفرنسية للدم.

ثانيا:تصنيع الدم: إلى جانب مشتقات الدم الحية الغير ثابتة مثل كريات الدم الجراء والبيضاء والصفائح والتي تكون مدة حفظها قصيرة نسبيا وفي درجة حرارة منخفضة ،[3]والتي تعتبر بطبيعتها مواد غير قابلة للتسويق نظرا لقصر مدة صلاحيتها هناك مشتقات للدم معالجة معمليا تصنع من مشتقات البلازما الأساسية أي الهيموغلوبين والعامل الثامن والتاسع كل هذه المشتقات هي عبارة عن أدوية[4]، تخضع إلى رقابة خاصة من حيث الترخيص بتصنيعها وإجراء التجارب عليها أو طرحها في السوق وطريقة بيعها أو توزيعها وفي هذا الصدد اعتبر التوجيه الأوربي الصادر عن دول السوق الأوروبية المشتركة إن المشتقات التي يتم الحصول عليها من الدم والبلازما البشرية بمثابة دواء كما دعا هذه الدول إلى اخذ التدابير الضرورية لمنع تلوث الدم ومشتقاته كما نص على القواعد التي من شانها ضمان سلامة الأدوية المشتقة من الدم[5]ولقد جاء قانون 04 جانفي 1993 متضمنا لأحكام التوجيه الأوربي فنص على إحداث الوكالة الفرنسية للدواء وهي مؤسسة عمومية على قدر كبير من الكفاءة والتخصص أو كل لها مهمة القيام بالدراسات والأبحاث الصيدلانية وكذا يمتد اختصاص الوكالة إلى رقابة الأدوية المستوردة وتلك المعدة للتصدير, فضلا عن تقديم مقترحاتها في المواضع التي تدخل

---

1 – المادة 2/667 من القانون رقم 05/93 المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم و جمعه و توزيعه و تصنيعه.

2 – المادة 3/667 من القانون رقم 05/93.

3– حيث أن حفظت هذه المشتقات تتراوح بين 3 أيام مثل مركز الصفائح تتراوح مدة حفظها من 3 إلى 5 أيام في درجة حرارة بين 8 إلى 24 درجة مأوية،أما مركز كريات الدم الحمراء فتتراوح مدة حفظه إلى 42 يوم كحد أقصى في درجة حرارة من 2 إلى 8 درجات.

4– فهي تستعمل لعلاج عدة أمراض كسيولة الدم أمراض الكلى الحساسية الحروق أمراض الكبد كما تستعمل لأغراض وقائية من الأمراض الجرثومية و أمراض الحساسية و غيرها.

5 -DIRECTIVE 89/39 – C.E.E – 14 JUIN 1989 RELATIVE AUX SPECIALITES - PHARMACEUTIQUE ET PREVOYANT DES DISPOSITION SPéCIALES POUR LES MEDICAMENTS DéRIVES DU SANG ET DU PLASMA HUMIN .

ضمن اختصاصها. والى الجانب الوكالة انشأ المعمل الفرنسي لإعداد وتحضير الدواء وهو هيئة ذات شخصية معنوية تخضع للقانون العام وهو عبارة عن تجمع ذو نفع عام والغرض من إنشاء هذه الهيئة هو تحقيق المصلحة العامة في نطاق تجهيز المشتقات الثابتة التي تأخذ من الدم والتي تعد دواء حسب المفهوم القانوني ووحده المعمل الفرنسي لإعداد وتحضير الدواء هو صاحب الاحتكار في هذا المجال.

بالإضافة إلى الهياكل التي جاء بها قانون 04 جويلية 1993 الفرنسي لم يفت هذا القانون النص والإشارة إلى بعض القواعد الأساسية التي تحكم عمليات نقل الدم والتي يمكن حصرها في الأتي:

- إن عملية نقل الدم تتم لصالح المتلقي بشكل مجاني وتبرعي من جانب المانح وطبقا للشروط المنصوص عليها.
- قصر عمليات جمع الدم ومركبات لغرض الاستعمال العلاجي على مؤسسات نقل الدم المعتمدة.
- ضرورة الحصول على المرافقة الصريحة لمانح الدم شرط أن يتم ذلك بمعية الطبيب وتحت إشرافه ومسؤوليته.[1]

الفرع الثاني تنظيم عمليات نقل الدم في مصر.

أما في مصر فقد كان أول تنظيم لعمليات نقل الدم و حفظه وهو القرار الصادر عن وزير الصحة العمومية في 18 سبتمبر1954 الذي نص على أن عمليات جمع و تخزين و توزيع الدم و مشتقاته من اختصاص الهيئات الحكومية الأهلية العامة التي ترخص لها من وزارة الصحة العمومية.[2] و لقد حدد هذا القرار الشروط التي يجب توفرها في أي من مراكز نقل الدم في مصر،فيما يتعلق بالتجهيزات و الأدوات و المواد المستعملة في هذه العمليات، و كذا ضرورة الإشراف الطبي المتخصص على هذه العمليات.

و بالإضافة إلى ذلك نص هذا القرار على إنشاء هيئة دائمة لدى وزير الصحة متمثلة في مجلس مراقبة عمليات نقل الدم،[3] و أوكل لها مهمة مراقبة عمليات جمع الدم و تخزينه و توزيعه.

وقد تلي هذا القرار بقرار آخر صدر بموجب تشريع رقم 1960/178 ،[4] وقد سمح بموجب هذا القرار للهيئات العامة و الخاصة ولاي طبيب القيام بعملية جمع الدم و توزيعه بشرط الحصول على ترخيص من وزارة الصحة العمومية.

1- و نجد هذه القواعد الأساسية التي تم حصرها في أحكام المواد 1/666 و 2/666 3/666 من القانون 05/93 المتعلق بالتنظيم عمليات نقل الدم و جمعه و توزيعه ز تصنيعه من قانون فرنسي..

2- المادة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 1954/09/18 المتعلق بالجمع الدم و تخزينه و توزيعه في ق م.

3- المادة السادسة من القرار الوزاري 1954/09/18

4- القرار رقم 1960/178 المتضمن لعمليات جمع الدم و تخزينه بالإقليم الجنوبي ق م.

قرار وزير الصحة رقم 1985/104، [1] و المتعلق بمستويات نقل الدم و صلاحياتها حيث قسم القرار هذه المراكز إلى ثلاث مستويات

أولا: مركز الدم الرئيسي وأسندت له عدة مهام منها التحاليل و سحب الدم و جمع الدم.

ثانيا: مركز الدم الفرعي: يتولى هذا الأخير مهمة جمع الدم داخليا و خارجيا في دائرة عمله المخصصة له تحت إشراف المركز الرئيسي للدم و كذا القيام بالتحاليل المعملية المتخصصة و عمل فصائل الدم للمواطنين.

ثالثا: مركز التخزين و يتولى مهمة حفظ مخزون الدم الوارد إليه من مركز الدم الرئيسي و المراكز الفرعية و إجراء اختبارات توافق للدم قبل صرفه بالإضافة إلى جمع الدم و عمل فصائل الدم للمواطنين.

وبعد ظهور مرض السيدا صدر قرار وزاري رقم 210/ 1987 بشأن الاحتياطات الواجب إتباعها عند استراد وحدات الدم و مكوناته و مشتقاته حيث ألزم هذا القرار الجهات المتخصصة بالتأكد من سلبية الدم و مكوناته و مشتقاته من فيروسات الالتهاب الكبدي و السيدا بتحليل عينات أو بشهادة رسمية من جهة معتمدة تفيد سلبية هذه الوحدات من الفيروسات، و يلاحظ في الأخير أن هذه القرارات في مجملها لم تتناول مسؤولية مركز نقل الدم الملوث بأحد الفيروسات المعدية ، ولدى يرى البعض، [2] أن المشرع المصري قد ترك الأمر لأحكام المسؤولية المدنية و ما يترتب عن ذلك من ضرورة إثبات عناصرها من الخطأ و الضرر و العلاقة السببية.

المطلب الثاني: تنظيم عمليات نقل الدم في الجزائر

كان ينظم عمليات قبل الاستقلال قانون 21 جويلية 1952 الفرنسي السالف الذكر بحكم أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية و قد انشأ في ظل هذا القانون المركز الجزائري لنقل الدم و تجزئة البلازما وقد ظل هذا القانون ساري المفعول بعد الاستقلال لان الجزائر كانت قد استقلت حديثا و قد ظهر أول تشريع جزائري في هذا المجال و الذي سنعرضه في الفرع الأول تنظيم عمليات نقل الدم بموجب الأمر 133/68 و الفرع الثاني سنتناول تنظيم عمليات نقل الدم في قوانين الصحة.

الفرع الأول: تنظيم عمليات نقل الدم بموجب الأمر 133/68

1- قرار وزير الصحة رقم 1985/104 المتعلق بمستويات مراكز نقل الدم و صلاحياتها.ق م

2- محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 39.

وأول تشريع جزائري في هذا المجال هو الأمر 68-133 ،[1]المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم وبمؤسساته, وقد تناول هذا التشريع على الخصوص تنظيم هياكل حقن الدم عبر التراب الوطني، فبعد أن نص في فقرته الثانية من المادة الأولى، على انه : « يحضر الدم الإنساني ومصله الجبري- البلازما-ومشتقاتهما في المصالح والمراكز المختصة في نقل الدم» بينما في مادته الثانية هذه المراكز التي أطلق عليها اسم " المركز الوطني لنقل الدم وتجفيف وتجزئة البلازما "، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي[2]، وقد قسم التشريع هياكل حقن الدم إلى ثلاث أنواع:

أولا: مراكز حقن الدم: وتتشكل هذه المراكز من المركز الوطني لنقل الدم ومن المراكز الفرعية

1 ـ **مراكز نقل الدم:** وتقتصر اختصاصات مراكز نقل الدم على جمع الدم، حفظه توزيعه وتحديد المجموعات الدموية – فصائل الدم- وكذا إجراء الفحوص المتعلقة ببحث الأمصال ويوجد بهذه المراكز فروع تابعة للمصالح العمالية

تتولى مهمة تنظيم مستودعات البلازما ومشتقات الدم.

2 – المركز الوطني لنقل الدم: ويتكفل المركز الوطني بالتنظيم العام لنقل الدم

في مجموع التراب الوطني كما أسندت له مهمة التنسيق بين المصالح الجهوية العمالية والمراكز.

ثانيا:المصالح العمالية: تسهر المصالح العمالية على الخصوص على تنظيم الداعية

التربوية لصالح الترع بالدم، مسك مجموعة بطائق واهبي الدم التابعين للعمالة، تحضير الدم المحفوظ والسائل الدموي المجمد والكريات المعلقة في السوائل والاعتناء بمستودع البلازما المجفف ومشتقاته اللذان تستلمهما من المصالح المتخصصة في هذه الصناعات، وأخيرا تنظيم مصلحة الاستعجال لنقل الدم وتسليم المنتجات الدموية للمنتفعين العموميين والخواص.[3]

ثالث:المصالح الجهوية : وتسهر المصالح الجهوية علاوة على الاختصاصات المذكورة

أعلاه بالنسبة للمصالح العمالية على إعداد أدوات نقل الدم وصناعة الأمصال.[4]

1- الأمر 133/68 المؤرخ في 15 صفر 1388 هـ الموافق ل 13 ماي 1968 المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم و بمؤسساته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 51 لسنة 1968 ص 1187 و مايليها.

2- المادة الأولى فقرة الثانية و المادة الثانية و المادة السابعة من التشريع 133/68.

3- المادة السادسة فقرة (ب) من الأمر 133/68.

4 -المادة السادسة فقرة (ج)

وتعد هذه المصالح والمراكز بمعية الوزير المكلف بالصحة , وحدها المؤهلة للقيام بجميع العمليات المتعلقة بنقل الدم وتخفيف وتجزئة البلازما وتسليم المنتجات إلى المنتفعين [1].

ولا يتسنى إنشاء، نقل أو إلغاء أي مصلحة من مصالح نقل الدم إلا بموجب قرار من وزير الصحة بناءا على اقتراح من المركز الوطني لنقل الدم, وذلك بعد استشارة اللجنة الوطنية الاستشارية.

وبالإضافة إلى هذه المصالح والمراكز نص تشريع 68-133 على إنشاء اللجنة الوطنية الاستشارية واللجان الاستشارية الجهوية والعمالية[2]، بحيث أوكل إلى هذه اللجان مهمة إصدار آراءها فيما يخص المسائل المتعلقة بتهيئة وتجهيز مصالح نقل الدم البشري ومصله الحيوي, تحضيره, حفظه وتوزيعه وبشكل عام كل مساءلة لها علاقة بنشاط نقل الدم[3]. بالإضافة إلى مهمة الرقابة وتسيير مصالح ومراكز الدم وذلك عن طريق إعداد تقرير بهذا الخصوص وتقديمه إلى الوصاية كل ستة أشهر, وقد روعي في تشكيل هذه اللجان تمثيل كل الأطراف التي لها علاقة بعمليات نقل الدم من ممثلي مختلف الوزارات مد راء مراكز الدم والأطباء من مختلف التخصصات.

وتجدر الإشارة في الأخير أن هذا التشريع قد اهتم أساسا بالجانب التنظيمي أو الهيكلي لنقل الدم وأهمل النص على القواعد والمبادئ المنظمة للتبرع على الأخص تلك المتعلقة بالسرية والمجانية التي ينبغي أن تطبع هذه العمليات ومن جهة أخرى أهمل النص على مسؤولية مراكز الدم في مواجهة المتبرع أو المتلقي عن الأضرار التي قد تلحقهما من جراء نقل الدم.

الفرع الثاني: تنظيم عمليات نقل الدم في قوانين الصحة

لم تخضع عمليات نقل الدم إلى أي تنظيم جديد بعد الآمر 133/68 إلى غاية صدور قانون الصحة العمومية في 23اكتوبر 1976[4]، والذي نص في المواد 354 إلى 356 على قصر استعمال الدم البشري للأغراض العلاجية المحضة ولأول مرة نص على مجانية التبرع بالدم ونقله[5]،

ورغم نص المادة 356 منه على انه تحدد شروط تحضير وحفظ منتجات الدم البشري وجميع الأحكام المتعلقة بهذه المنتجات بموجب قرار وزاري لاحق , إلا انه لم يصدر أي قرار في هذا الشأن إلى غاية صدور قانون حماية

1- المادة الثامنة من الأمر 133/68 .

2- المادة من 13 إلى 20 من الأمر 133/68.

3- المادة التاسعة عشر.

4- الأمر 79/76 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق ل 23 أكتوبر 1976 يتضمن ق ص ع الجريدة الرسمية لسنة 1976 العدد 101.

- 5وقد نصت المادة 354 فقرة 1من الأمر 79/76 على أنه << لا يجوز استعمال الدم البشري و هيوله و مشتقاته لا تحت المراقبة الطبية لأغراض علاجية طبية جراحية على وجه الدقة ....>>

الصحة وترقيتها في سنة 1985،[1] والذي أتى ببعض القواعد المنظمة للتبرع بالدم في المادة 158 ومنها على الخصوص[2]، احتكار مراكز الدم والوحدات الصحية المتخصصة لعمليات جمع الدم من المتبرعين وعمليات تحضير مصل الدم و ضرورة الإشراف الطبي على كل مراحل جمع الدم وتحصين المتبرعين وتحليل مصل الدم و تحريم جمع الدم من القصر أو الراشدين المحرومين من قدرة التمييز أو لأغراض استغلالية.

وبالاستثناء هذه القواعد فإن قانون الصحة لسنة 1976 أو 1985 لم يأتي بأي جديد حيث لم يتضمن كلاهما ما يشير إلى مسؤولية عن حوادث نقل الدم فيما يخص الأضرار الناجمة عن نشاطها سواء في مواجهة المتلقي أو على الأقل في مواجهة المتبرع الذي لا يجنى من تبرعه أي مقابل بما يفيد أن الأمر متروك للقاضي لأعمال القواعد العامة للمسؤولية في هذا الشأن عكس قانون الصحة الفرنسي و المصري اللذان جعلا من مراكز نقل الدم مسؤولية و وهو الأمر الذي استدركه القرار الوزاري المؤرخ في 24 مايو 1998[3].فيما بعد فنص على إجبارية الكشف عن فيروس الكبد (ب) و(س) اللذان يعتبران اخطر فيروسات الكبد على الإطلاق.

المطلب الثالث: التنظيم الحالي لعمليات نقل الدم في الجزائر

سنتناول في المطلب الثالث التنظيم الحالي لعمليات نقل الدم في الجزائر و التي أنشأت ضمن الوكالة الوطنية للدم و من خلال دراستنا لهذا التنظيم سنعرف على هذه الوكالة وما يتضمنها من هياكل الدم و مراكز بنوك الدم وكل ما يعلق بعملية نقل الدم.

الفرع الأول: الوكالة الوطنية للدم 108/95

مرسوم تنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 9 ابريل 1995م[4]، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للدم و تنظيمها وعملها.

المادة الأولى: تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ووجهة علمية و تقنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تسمى" الوكالة الوطنية للدم" وتدعى في صلب النص " الوكالة".

1- القانون 05/85 المؤرخ في 26 جمادي الأولى 1405 الموافق ل 16 فيفري 1985 المستعملة بحماية الصحة و ترقيتها .

2- المادة 158 من القانون 05/85.

3- القرار الوزاري المؤرخ في 24 مايو 1998 المتضمن إجبارية الكشف عن فيروس الالتهاب الكبدي و فيروس السيدا و السيفليس في التبرع بالدم و الأعضاء. وقد ألزم هذا القرار في مادته الأولى عن الجسم المضاد لفيروس السيدا و المولد ضد الالتهلب الكبد و الجسم المضاد لالتهاب الكبد و السفليس بمناسبة كل تبرع بالدم.

4- المرسوم تنفيذي رقم 108/95 المؤرخ في 09 ذو القعدة عام 1415 الموافق ل 09 أفريل 1995 يتضمن إنشاء وكالة وطنية للدم و تنظيمها و عملها.

المادة الثانية: توضع الوكالة تحت وصاية الزير المكلف بالصحة.

المادة الثالثة: يكون مقر الوكالة في مدينة الجزائر[1].

و يمكن نقله إلى أي مكان آخر من التراب الوطني بمرسوم بناء على اقتراح الوزير المكلف بالصحة.

تم إنشاؤها وتنظيم عملها بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-108 المؤرخ في 09 ابريل 1995، وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ووجهة علمية وتقنية, تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ومقرها في الجزائر العاصمة.

وتنشط الوكالة الوطنية للدم في مجال إعداد سياسة عامة للدم وتتكفل مع الجهات المساعدة لها بالسهر على تنفيذها. كما أنها تحدد شروط وقواعد ممارسة حقن الدم

وتضبط المقاييس الواجب إتباعها في مجال مراقبته كما تقوم بجمع كل المعلومات في مجال الدم ومشتقاته كما تساهم في نمط التكوين وبرامج البحث بما لها من وسائل, وتجهيزات وكفاءات علمية متميزة خاصة عن طريق مجلسها العلمي الذي يقدم آراءه واقتراحاته في المسائل ذات الطابع الطبي والتقني والعلمي التي لها علاقة بمهام هذه الوكالة.

أولا:مراكز حقن الدم :

أنشئت هذه المراكز لحقن الدم بمقتضى القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 المتعلق بتسوية هياكل حقن الدم وهي مراكز تابعة للقطاع الصحي, أو المراكز الاستشفائية الجامعية أو المراكز الإستشفائية المتخصصة[2].

- وتتكفل هذه المراكز بتنظيم برامج جمع التبرعات بالدم ووضع قوائم وبطاقات خاصة بالمتبرعين والمشاركة في النشاطات التي تهدف إلى ترقية التبرع بالدم، وضمان المراقبة الطبية للمتبرعين بالدم ومراقبة فصائل الدم وتحضير مشتقاته غير الثابتة وتوزيعها وضمان التكوين والتعليم في مجال حقن الدم والحفظ الجيد له وتحضير الأمصال والبلازما[3] .

1المواد الأولى و الثانية و الثالثة من المرسوم تنفيذي رقم 108/95.

2- أنظر المادة 02 من القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 الصادر عن وزير الصحة و السكان المتعلق بتسوية هياكل حقن الدم. ويوجد مركز لحقن الدم على مستوى المستشفى الجامعي بتلمسان.

3- رايس محمد - المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري – (د – ط) – دار هومه - الجزائر – 2007 ص 240.

- **ثانيا : مركز نقل الدم** : C.T.S/ CENTRE DE TRANSFUSION SANGUINE و تولت النص على اختصاصاتها المواد الخامسة والسادسة (1) [1]، من القرار وتتمثل بالإضافة إلى تلك المادة بالنسبة لوحدات نقل الدم وباعتماد من الوكالة الوطنية للدم
- تحضير البلازما لعملية التجزئة
- نشاطات الافيراز
- تحضير أمصال الكشف لتحديد فضائل الدم
- ضمان التكوين والتعليم في مجال حقن الدم

ثالثا: وحدات حقن الدم: P . T.S POSTE DE TRANSFUSION SANGUINE

- وتتولى هذه الوحدات حسب ما تنص عليه المادة السابعة،[2] من القرار في المشاركة في إعداد ووضع النشاطات الضرورية لترقية التبرع بالدم و تجنيد المتبرعين وتنظيم برامج لجمع تبرعات الدم و ضمان المراقبة الطبية للمتبرعين بالدم من التجنيد إلى غاية التحاليل الدورية اللاحقة أي قبل وبعد انتزاع الدم من المتبرع وإجراء انتزاع الدم و يتمثل في : إنشاء مخزن خاص لدم الإنسان ومشتقاته وضمان الحفظ الجيد
- توفير مخازن الدم
- إجراء المراقبة المصلية وعمل فصائل الدم
- توزيع مشتقات الدم الثابتة وغير الثابتة[3]
- ضمان مصلحة الاستعجال.

و توجد ثلاث (03) وحدات لحقن الدم على مستوى ولاية تلمسان الأولى بالقطاع الصحي و بمغنية و الثانية بالغزوات و الثالثة بسبدو.

الفرع الثاني: بنوك الدم

1 – المادة 05 و المادة 06 من القرار الوزاري 09/ نوفمبر 1998.

2– المادة السابعة من نفس القرار المذكور أعلاه..

3– يلاحظ أن هذه المشتقات تنتج على مستوى بعض المراكز فقط و بالنسبة لمشتقات الدم غير ثابتة فتجلب عن طريق الاستيراد من الخارج.

هي بنوك أنشئت هي الأخرى بمقتضى القرار الصادر عن وزير الصحة والسكان بتاريخ 09 نوفمبر 1998 وتتكفل هذه البنوك على وجه الخصوص بتوزيع الدم ومشتقاته الغير الثابتة التي تتسلمها من مراكز أو وحدات حقن الدم ويقتصر دور هذه

البنوك المتواجدة على مستوى المستشفيات سواء العامة منها أو الخاصة حسب المادة الثامنة[1]،من القرار في توزيع الدم ومشتقاته الغير ثابتة التي تقوم باستلامها من مركز ووحدات نقل الدم وعلى ذلك فهذه البنوك لا يسمح لها بالقيام بجمع الدم أو تجزئته

وقد ألزمت المادة 169 من الأمر 95/ 07[2]، المؤسسات العاملة في مجال حقن الدم بالتأمين من المسؤولية الناجمة عن العواقب الضارة لنشاطاتها تجاه المتبرعين أو المتلقين.

وفي الأخير فان المتمعن في هذا الكم الهائل من القرارات لا يمكنه إلا أن يلاحظ النقص الفادح الذي كان يعاني منه هذا القطاع قبل 1998 من قلة وشح في النصوص التنظيمية كما يلاحظ أن هذه النصوص جاءت في شكل قرارات و مقررات وزارية وكان يفترض صدورها في شكل تشريع عام مثل ذلك الصادر سنة 1968 حتى تكون لها فاعلية ومصداقية أكثر.

و يخضع عمل توزيع الدم و مشتقاته الغير الثابتة لمجموعة من الشروط قد حددها القرار الوزاري الصادر عن وزير الصحة و السكان بتاريخ 24 ماي 1998 على رأسها تحرير الطلب من طرف الطبيب ، مع توضيح البيانات اللازمة بالمريض الذي سيستعمل هذا الدم، ونتائج الاختبارات المتوصل إليها[3].

و يتم التكفل بالمتبرعين بالدم تحت مسؤولية الطبيب الذي يلتزم بإعلام المتبرع بجميع الأضرار المتوقعة،و القيام بفحص المتبرع فحصا عاما ،على أن يتم هذا الفحص في جو من الثقة و السرية المهنة.[4]

وبما أننا بصدد دراسة المسؤولية المدنية لحوادث نقل الدم لا يفوتنا هنا وأن نشير إلى انعدام أي نص قانوني يفيد إن يلمح بمسؤولية هذه الهياكل لا في مواجهة المتبرعين بالدم ولا المتلقون له وهذا تقصير خطير إذا ما أخذنا بعين الاعتبار جسامة الأضرار الناجمة عن نشاط نقل الدم ولقد اكتفى القرار الوزاري المتعلق بالقواعد

1- المادة الثامنة من القرار 1998/11/09.

2- الأمر 07/95 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق ل 25 يناير 1995المتعلق بالتأمينات الجريدة الرسمية العدد 13 عام 1995.

3- ينبغي الملاحظة أن الطبيب يذكر في الطلب مادة الدم،اسمه و اختصاصه و إمضاءه وتاريخ الطلب و اسم و لقب و سن المستقبل للدم و خاتم المصلحة وهذا الطلب عبارة عن وثيقة نموذجية تملأ من طرف الطبيب و لا يسلم الدم إلا لممثل الطبي أو شبه طبي تابع للمصلحة التي طلبت هذا الدم.

4- رايس محمد – المرجع السابق ص 242.

المنظمة للتبرع بالدم ومكوناته بالنص في مادته الثانية على انه «تتم عملية التبرع لصالح المستقبل دون إلحاق ضرر بالمتبرع»[1].

والحقيقة آن هذا لا يعني شيئا للمتبرع وليس كافيا لإقامة مسؤولية المركز 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 ولفرض رقابتها على نشاطات هذه الهياكل نظرا لخطورة النشاطات التي تقوم بها لاتصالها بأحد أعضاء الإنسان وهو الدم غير إن هذه الاعتبارات لا تمنع من إقحام القطاع الخاص في هذا المجال مع فرض الرقابة الصارمة على نشاطاته كما هو معمول به في فرنسا أين سمح للمستشفيات الخاصة بإنشاء مراكز لنقل الدم لسد احتياجاتها الخاصة.

فإذا آخذنا بعين الاعتبار إن نسبة التبرع بالدم حاليا في الجزائر لا تتجاوز 0,87% في حين أنه يفترض حسب المنظمة العالمية للصحة إن الحد الأدنى للتبرع بالدم يجب أن يتعدى 2% من مجموع السكان في الدولة[2] ، فإذا أضفنا إلى ذلك مشروع إنشاء مصنع تجزئة البلازما ومشتقاتها الثابتة التي تعكف وزارة الصحة على انجازه بمساعدة

خبراء كوبيين حيث طرح إشكال نقص المادة الأولية (البلازما) لنجاح هذا المشروع فكل هذه الاعتبارات تدعونا إلى القول بضرورة السماح بإنشاء مراكز خاصة لنقل الدم إلى جانب المراكز التابعة للدولة.

المبحث الثالث:الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بهيئات نقل الدم و حقن الدم و العقود التي تثيرها.

و سنتناول من خلال هذا المبحث دراسة مختلف العلاقات التي تنشأ بين الأطراف المعنية بعمليات نقل الدم أي العلاقة بين المريض وهيئات نقل وحقن الدم و العقود التي تثيرها وعلى ذلك سنتطرق في المطلب الأول للعلاقة بين مركز نقل الدم والمتبرعين به ذلك أن العمليات الواقعة على الدم تبدأ من هنا

و نتعرض في المطلب الثاني إلى العلاقة بين مركز نقل الدم و المستشفيات أو العيادات حيث طبيعة العقد المبرم بينهما و ما يشمل عليه من التزامات و حقوق للطرفين.

---

1 – أنظر إلى المادة 03 من المرسوم 24 ماي 1998 تنص على أنه الحجم الأقصى من الدم المنتزع لا ينبغي أن يتجاوز 500ملل.و لا يزيد عدد التبرعات في السنة 05 مرات بالنسبة للرجال و لا 03 مرات بالنسبة للنساء على أن تكون المدة الزمنية بين كل عملية نزع الدم و الأخرى لا تقل عن 8أسابيع. و بالنسبة لسن أنه لا يجوز أن تقل أعمارهم عن 18 سنة و لا أن تزيد عن 65 سنة.

2 – التقرير السنوي للوكالة الوطنية للدم نوفمبر 1997 و ديسمبر 1998 ص 34.

و في المطلب الأخير نتناول بالدراسة العلاقة بين مركز نقل الدم و المتلقي أي المريض نزيل المستشفى و العيادة بمركز نقل الدم و سنرى الحلول التي اعتمدها القضاء و معه الفقه و تسمح لنا هذه الدراسة بتحديد نوع أو طبيعة المسؤولية التي تنطبق على مركز الدم و الطبيب المعالج فيما يخص الأضرار التي تصيب المتبرعين و المتلقين للدم ، إذا يختلف الأمر بين ما إذا كانت هذه المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالتزام قانوني عام مقتضاه عدم الإضرار بالغير و يكلف المضرور في هذا النمط من المسؤولية بإقامة دليل على خطأ المسؤول أو تقصيره في حين تقوم المسؤولية العقدية بمجرد الإخلال المدين بالتزام أي كان يرتبه العقد على كاهله و هنا لا يقوم الدائن بإثبات الخطأ أو التقصير صدر عن المدين بل كل ما عليه هو إثبات العقد الذي رتب له ذلك الالتزام الذي لحقه من جراء ذلك.

المطلب الأول:العلاقة بين مراكز نقل الدم والمتبرعين به

لا شك أن نقطة البداية في عمليات نقل الدم لا يمكن إلا أن تكون تبرعا فهذه المراكز تقوم بتحصيل الدم من المتبرعين،وهي في سبيل ذلك الناس و تحثهم على التبرع بواسطة الإعلانات و الدعاية بواسطة الملصقات أو في شكل نداءات عبر أجهزة العلاج المختلفة ،و كذا عن طريق الجمعيات التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض مثل فيدرالية مانحي الدم في الجزائر.و تنبغي الإشارة بأن المقصود من عمليات التبرع ليس مركز الدم بحد ذاته بل أن المتبرع يقصد بتبرعه المجتمع ككل و على الخصوص أولئك المرضى الذين هم في حاجة ماسة إليه بغرض التداوي[1]،فا لمركز لا يعد أن يكون وسيطا بين المتبرعين و المرضى المتلقين. و قد آثار التكيف القانوني الذي يمكن إعطائه للعلاقة بين مركز نقل الدم و المتبرع إشكالات شتى بالنظر إلى طبيعة الخاصة للدم من حيث انه جزء أو عضو من الجسم البشري هذا الأخير الذي لا يمكن أن يكون محلا لاتفاق يولد التزامات[2]و رغم هذه الميزة إلا أن الفقهاء لم يترددوا في محاولة إعطاء تكيف قانوني لهذا التصرف . فقديما و قبل ظهور مراكز نقل الدم جرى الحديث عن عقد نقل الدم اثر الحرب العالمية الأولى اتجه الري الغالب في الفقه إلى تكييف هذه العلاقة على أنها عقد بيع الدم.

الفرع الأول: عقد بيع الدم

1- R – SAVATIER << DE SANGUINE JUS >> DALLOZ 1954 PAGE 141 ET SUIV .

2-<< و لقد كرمن بني آدم و حملناه في إن تكريم الله سبحانه و تعالى للإنسان بالاستخلاف في الأرض و بحسن الصورة مصدقا لقوله تعالى البر و البحر و رزقناهم من الطيبات و فضلناهم على كثير من خلقنا تفضيلا >> الآية 70 من سورة الإسراء و لا شك أن هذا التكريم الذي خص به الإنسان يتنافى و أن يكون محلا للعقود مثله مثل سائر الأشياء.

قديما وقبل ظهور نقل الدم عندما كانت العلاقة مباشرة بين المتبرع بالدم والمتلقي الذي عادة ما يكون من أفراد عائلة المتلقي أو المتبرع 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 هذا العقد ،[1] ولقد تناول هذه الدراسة في إطار العلاقة بين المتبرع العرضي المأجور والمتبرع المحترف والمتلقي، فبعد أن نحى جانبا فكرة أن الدم البشري لا يمكن أن يكون محلا للاتجار به وقاسه على بيع الهياكل العظيمة التي كانت شائعة في الأوساط الطبية آنذاك وان اخذ الدم من المتبرع لا يشكل ضررا غير قابل للجبر ولا يعتبر تضحية كبيرة، وذهب ابعد من ذلك عندما اعتبر الدم بمثابة دواء وقد اصطلح عليه بمصطلح pseudo médicament ليخلص في الأخير إلى القول بصحة هذا العقد غير انه عاد بعد ذلك وشك في صحة هذا العقد المبرم بين المتبرع بالدم والمتلقي عقد غير مسمى.

وإذا كان "لاشيز" قد بدا مترددا في تكييف العقد المبرم بين المتبرع المحترف والمتلقيفان فقهاء آخرون لم يبوا ذات التردد في القول بوجود عقد نقل الدم وتكييفه على انه عقد بيع, ويرتب عقد بيع الدم على عاتق المتبرع التزاما (بتسليم) جزء من دمه للمتلقي في الموعد المتفق عليه ويسال عقديا في حال اخل بالتزامه بالتسليم، كما يسأل عقديا في حالة إصابة المتلقي بعدوى مرض انتقل إليه من الدم إذا كان قد تعمد غشا منه إخفاء ذلك المرض، وفي المقابل يلتزم المتقلي بموجب هذا العقد بأن يقدم للمتبرع ثمن الدم المنقول على هؤلاء الفقهاء مع أجازتهم لعقد بيع الدم غلا أنهم متفقون على أن عقد بيع الدم لا يكون صحيحا منتجا لأثاره إلا إذا كان لغرض علاجي A des fins strictement thérapeutique وبعيدا عن هدف الربح الذي يميز باقي العقود, وان تهدف عملية التبرع إلى إزالة ضرر لدى المتلقي أكثر من ذلك التي تحدثه لدى المتبرع[2].

ولقد ذهبت بعض التشريعات القانونية إلى ذات المنحى أي الاعتراف بعقد بيع الدم ومن هذه التشريعات التشريع الاسباني الصادر بموجب الأمر المؤرخ في 23 نوفمبر 1942 الذي اعترف بصحة عقد البيع الذي يكون محله الدم بشرط أن يكون لأغراض علاجية بعيدة عن هدف الربح[3].

الفرع الثاني: عقد التبرع

1 - JEAN LACHEZE THESE PREC PAGE 44 ET SUIV .-

2 - ANDRé DECOCQ : ESSAI D, UNE THEORIE GéNéRALE DES DROITS SUR LA PERSONNE THESE PARIS LGDJ 1960 P 73.

3 – و تجدر الإشارة أن اسبانيا كانت من أوائل الدول التي تناولت بالتنظيم عمليات نقل الدم و لقد سبقت فرنسا في هذا الحد و الحد الأدنى 50 سنتيم 1 المجال و قد استعمل التشريع الإسباني لفظ البيع صراحة و أبعد من ذلك حدد السعر الأقصى لوحدة الدم ب اسباني (أنظر تفصيلا عند أندريه ديكوك المرجع السابق ص 70).

هو العقد الذي لا ينال فيه احد العاقدين مقابلا لما يعطيه ولا يقدم العاقد الأخر مقابلا لما يناله منه بعكس عقد المعارضة الذي ينال فيه كل من العاقدين مقابلا لما يقدمه وتظهر أهمية النظر إلى التصرف على انه تبرع في إن مسئولية المتبرع اخف من مسئولية المعارض كما أن مسئولية المتبرع له اشد من مسئولية المعارض كما أن لشخصية العاقد اعتبارا في عقد التبرع.

بظهور مراكز نقل الدم وحرص التشريعات على مبدأ سرية التبرع الذي ينتفي معه وجود أي علاقة بين المتبرع و المتقلي وكذلك بتراجع فكرة المقابل المادي للتبرع ليحل محله التطوع أصبح من غير الممكن تكييف العلاقة بين المتبرع ومركز الدم على أنها عقد بيع فتوجب البحث عن تكييف أخر أكثر ملائمة وتطابقا مع الطبيعة الحقيقة لهذه العلاقة ولقد ترك القضاء المجال للفقه في هذا المجال بسكوته وعدم خوضه في تكييف هذه العلاقة إذ اكتفى وتقرير وجود عقد بين مركز الدم والمتبرعين به يلتزم من خلاله المركز بأخذ كل التدابير والاحتياطات التي من شأنها ضمان وسلامة المتبرع من أي أذى قد يلحقه من جراء هذه العملية واعتبر مسؤولية المركز في هذا الخصوص مسؤولية عقدية.

ولم يتعرض الفقه عموما إلى التكييف هذه العلاقة باستثناء تلك التي رأيناها في ما يخص المتبرع المحترف ومع ذلك فقد ذهب البعض [1] " إلى قول بأن حالات المتبرع بالدم لا تخرج عن كونها تصرفات بإرادة منفردة وخاصة في الحالات التي يتعهد فيها صراحة الشخص بالتبرع وأن هذا التعهد ينشأ التزاما ينفذ عينا إذ كان ممكن وإلا انتهى إلى تعويض يقدر طبقا لقواعد العامة.

والإرادة المنفردة هي عمل قانوني صادر من جانب واحد[2]،تنتج أثار قانونية مختلفة فقد تكون سبب لكسب الحقوق قد تؤدي إلى تحمل التزامات وقد نادي الكثير من الفقهاء مثل " ديموج" و " جوسران" بان الإرادة المنفردة قادرة على إنشاء الالتزامات بينما رفضت أغلبية الفقه في فرنسا وعلى رأسهم العلامة " بلانيول" الأخذ بهذا الرأي[3] بحيث أن النظرية الفرنسية تذهب إلى أن الالتزام الذي يتولد عن عمل قانوني لا يكون إلا عقديا أي بتوافق إرادتين حرتين أما الإرادة المنفردة فلا تولد التزامات فهذه القاعدة ورثها ق ف من تقاليد القانون الروماني و ق ف القديم بينما ذهبت بعض التشريعات الأخرى مثل القانون المدني الألماني إلى

1- محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 48.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام – الجزء الأول – ط الثانية – دار إحياء التراث العربي – بيروت لبنان 1973 فقرة 906.

3- عليعلي سليمان – النظرية العمة للالتزام – الرجع السابق ص 315.

اعتبار الإرادة المتفردة مصدرا استثنائيا للالتزام [1]،ولقد اخذ المشرع بهذا الرأي في المشروع التمهيدي للقانون المدني غير انه عدل عن ذلك فيما بعد وجاء التقنيين النهائي خاليا من أي نص يشير تنبيه لهذا الرأي واكتفي على تطبيقات محدودة للالتزام بإرادة منفردة.

ويرى الفقيه في تعليقه على ذلك أن هذه التطبيقات للإرادة المنفردة أصبح مصدرها القانون وليس الإرادة المنفردة.[2]

و لقد سلك المشرع الجزائري نفس ما سلكه المشرع المصري و اكتفى ببعض التطبيقات للإرادة المنفردة.

وإذا كان رأي أحد الأساتذة له ما يبرره من الناحية القانونية المحضة غير انه كان ينبغي الأخذ بعين الاعتبار أن هذا الأداء الذي يلتزم به المتبرع والمتمثل في الدم من طبيعة خاصة فإذا كان وصف التبرع بالدم يصدق عليه القول بأنه تصرف بإرادة منفردة فهل يعقل أن تطبق أثار هذا التكييف على المتبرع أي التنفيذ العيني أو بمقابل فالتبرع يقوم على الرضا والتطوع ولا يفترض فيه الإكراه هذا الإكراه الذي رصد له قانون 01 جانفي 1993 عقوبات جنائية, ولذلك نرى انه من الصعب بل من غير المستساغ أن نجبر شخص على التبرع لمجرد انه التزم بذلك.

وفي المقابل يمكن القول بوجود علاقة عقد تبرع [3] بين المتبرع من جهة ومركز نقل الدم ومن جهة أخرى وعقد التبرع كما يعرفه الفقه الأخر مقابلا لما أخذه ومن المتعاقد مقابلا لما أعطاه ولا يعطى المتعاقد الأخر مقابلا لما أخذه ومن تطبيقات هذا العقد العارية والهبة دون عوض والوديعة والوكالة إذا كانت هذه العقود بلا عوض[4] وهو في ذلك عكس عقد المعاوضة الذي ينال فيه كل من العاقدين مقابلا لما أعطاه ونرى إن هذه الأوصاف لعقد التبرع تنطبق تماما بالنسبة لعلاقة المتبرع بالدم والمركز فالمتبرع يتبرع بدمه بدون أي مقابل مادي وتكمن أهمية تكييف هذا التصرف في انه عقد تبرع من ناحية الآثار القانونية التي تترتب عليه بحيث أن مسؤولية المتبرع تكون اخف من مسؤولية المعاوض وفي المقابل تكون مسؤولية المستفيد من التبرع اشد من مسؤولية المعاوض و على ذلك تثور مسؤولية مراكز نقل الدم عن أي ضرر يصيب المتبرع من جراء هذه العملية ويجمع الفقه والقضاء في هذا الصدد عن التزام المراكز في مواجهة المتبرع بالتزام بالسلامة محله تحقيق نتيجة obligation de sécurité résultat

---

1- المادة 305 من القانون المدني الألماني.

2- أحمد السنهوري - المرجع السابق الفقرة 908.

3- و من القائلين بهذا الري الأستاذ محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 50.

4- أحمد عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق ص 174.

وإذا كنا قد توصلنا إلى تكييف بين العلاقات بين المركز نقل الدم والمتبرع على أنها عقد تبرع غير أننا نحرص على التأكيد على أن هذا العقد من طبيعة خاصة تميزه عن باقي العقود العادية بالنظر إلى محلة وهو الدم أحد أعضاء الإنسان وبالنظر أيضا إلى البعد الأخلاقي والتضامني لعملية التبرع لنصل إلى وما وصل اليه la cheze في 1924 حينما قال أن المتبرع يدخل في مجال الأخلاق أكثر ما يدخل في مجال القانون.

وعقد التبرع بالدم يقوم على الرضا والاختيار أي أن الشخص يقوم بالتبرع بمحض إرادته بجزء من دمه ذلك الإجبار والإكراه ينفي وصف المتبرع ومن أمثلة الإكراه الذيينفي ويتعارض مع الإرادة الحر للمتبرع ما تقوم به بعض المستشفيات والعياداتحيث ينتهز المستشفى فرصة وجود مريض يحتاج إلى الدم ليفرض على ذويه التبرع بكميات من الدم تتعدى وتتجاوز في أغلب الأحيان الكمية التي يحتاج إليها المريض، بل أنها تكون في اغلب الأحيان من فصيلة دم مختلفة عن فصيلة دم المريض الذي فرض التبرع لصالحه.

و لعل من يبرر ضرورة توافر الإرادة الحرة في عملية التبرع هي خطوة هذه العملية خصوصا في حالة سوء تقدير حالة المتبرع الصحية قبل اخذ الدم منه أو في حالة استعمال حقن وأدوات ملوثة وغير صحية.

و إذا قلنا أن علاقة المتبرع بمركز نقل الدم علاقة تبرعية فهذا يستبيح عدم حصول المتبرع على أي مقابل للدم الذي يتبرع به ذلك أن الدم بوصفه جزء من الإنسان وعضو من أعضاءه لا يمكن أن يكون محلا للاتجار فيه[1].

غير أن ذلك لا ينفي حصول المتبرع على مكافأة أو مقابل يغطي المصاريف التي تكبدها بسبب عملية التبرع ولا يمكن بأي حال اعتباره هذا التعويض كمقابل أو ثمن للدم.

ويجب أن تجرى عمليات جمع الدم مع مراعاة واحترام الضوابط والإجراءات الواردة في القرار الوزاري 24 ماي 1998 المحدد للقواعد المنظمة للتبرع بالدم ومكوناته و تتمثل هذه الضوابط على الخصوص في الأتي:

أولا: ضرورة الإشراف الطبي التام على عمليات جمع الدم من المتبرعين هذا الإشراف الطبي الذي يمكن الدولة من فرض رقابتها الصارمة على نشاطات المركز من حيث جمع وحفظ الدم وتوزيعه.

ثانيا: كل عملية انتزاع للدم يسبقها إجباريا فحص طبي للمتبرع وذلك قصد تقدير حالته الصحية العامة, ويتضمن هذا الفحص قياس الضغط الدموي للمتبرع ووزنه على أن يتم الفحص الطبي في السرية التامة واحترام السر المهني ويمكن هذا الفحص من عزل الأشخاص الذين يمكن أن تشكل عملية التبرع خطر على صحتهم وكذا عزل الأشخاص ذوي الأمراض المضادة للتبرع ، ويقع على عاتق مركز نقل الدم بالنسبة للمتبرعين

1 – المادة 02 من القرار الوزاري 98/05/24 المحدد لقواعد المنضمة للتبرع بالدم و مكوناته تتم عملية التبرع التطوع السرية و دون مقابل مادي ، و تقابلها المادة بالدم لصالح المستقبل أي المتلقي دون إلحاق ضرر للمتبرع و تقوم على مبادئ أخلاقية.

الذين يثبت أن نتيجة تحاليل دمهم ايجابية إعلام هؤلاء بحالتهم المرضية وتوجيههم إلى مؤسسات الاستشفائية المختصة إذا اقتضى الأمر.

ثالثا: استبعاد الأشخاص الممنوعين من التبرع بسبب السن بحيث لا يسمح بالتبرع إلا للأشخاص البالغين 18 إلى 60 سنة حسب ما تنص عليه المادة الثالثة من القرار الوزاري المحدد للقواعد المنظمة للتبرع ويلاحظ على هذه المادة أنها جاءت ناقصة من جانبين, فهي من جهة أهملت فئة تحتاج إلى الرعاية والحماية وهم الأشخاص الذين بلغوا سن الرشد والخاضعين لإجراء من إجراءات الحماية القانونية بحيث لم يرد في هذه المادة ما يشير إلى إقصاء هذه الفئة من عمليات التبرع،وكان يجب أن يتضمن هذا النص تحريم أخذ الدم من هؤلاء الأشخاص الذين هم في حاجة إلى الحماية تماما مثل القصر وهو الأمر الذي نصت عليه المادة 158 من قانون حماية الصحة 05/85 صراحة ومن جهة أخرى أغفلت المادة الثالثة أن تجعل استثناءات بالنسبة للقصر مثل ذلك الذي ورد في المادة 5/666 من قانون 05/93 الفرنسي حيث نصت هذه المادة على قاعدة عامة هي عدم السماح بجمع الدم من القصر مع استثناء يتمثل حسب نص المادة في الضرورة العلاجية وتوافق الأنسجةurgence thérapeutique et de compatibilité tissulaire – وذلك مع اشتراط الحصول على الموافقة الخطية لمن له السلطة الأبوية وفي كل الأحوال لا يمكن إجبار القاصر على التبرع إذ هو رفض ذلك.[1]

المطلب الثاني: العلاقة بين مركز الدم والمستشفى

نظرا لحاجة المستشفى سواء العام أو الخاص الماسة للدم ومشتقاته تلجأ هذه الأخيرة إلى مركز الدم لتزويدها بما تحتاج إليه من هذه المادة الحيوية التي من دونها يهلك المريض أو يشرف على الهلاك، وهي في سبيل ذلك تلجأ إلى إبرام عقود مع هذه المراكز وإذا كانت مسألة قيام علاقة عقدية بين المركز والمستشفى أو العيادة مسألة مفروغ منها و لا تثير أي إشكال سواء لدى الفقه أو القضاء ذلك أن توريد الدم هو دائما من طبيعة عقدية إلا أن تكييف هذا العقد أثار أراء متعارضة في أغلب الأحيان وبشكل خاص لدى القضاء الفرنسي ،

ففي حين ذهبت بعض الأحكام أخذا بمزاعم مراكز نقل الدم إلى اعتبار أن العقد المبرم بين المركز والمستشفى أو العيادة بمثابة عقد علاج طبي فان غالبية الأحكام القضائية في فرنسا قالت بوجود عقد توريد حقيقي للدم والحقيقة أن التكييفان من طبيعة مختلفة إن لم نقل متعارضة فعقد التوريد هو مجال الالتزام بتحقيق نتيجة أين

1- تنص المادة 3/158 من قانون حماية الصحة و ترقيتها << يمنع القيام بجمع الدم من القصر أو الراشدين المحرومين من قدرة التمييز أو لأغراض استغلالية>>.

يكون المدين ملزم بتحقيق نتيجة ويكون مخطئا حتما عند تخلفها في حين أن عقد العلاج الطبي هو مجال للالتزام ببذل عناية نظرا لفكرة الاحتمال التي تهيمن على نتائجه حيث لا يطلب من المدين في تنفيذه أكثر من بذل مقدار معين من العناية دون الوصول إلى نتيجة محددة.[1]

الفرع الأول: عقد التوريد

تزويد مراكز الدم للمستشفيات أو المؤسسات العلاجية بكميات الدم التي تحتاج إليها:

وتقوم العلاقة بين هذه المراكز والجهات التي تتلقى الدم على أساس عقد التوريد وعقد التوريد LE CONTRAT DE FOURNITUURES هو -كما عرفته محكمة القضاء الإداري[2]-"

اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين"

و طبقا لهذا التعريف فعد التوريد هو اتفاق ينتج عن تقابل إرادتين مختلفتين إحداهما لشخص عام و الأخرى لشخص خاص فإذا تم التوريد جبرا عن طريق استيلاء السلطة الإدارية على المنقولات المملوكة للأفراد انتقلت صفة العقد لعدم توافر الرضا. وموضوع عقد التوريد هو دائما أشياء منقولة.

ولهذا فان عقد توريد الدم أو احد مشتقاته قد يكون عقدا إداريا إذا ابرم بين مستشفى عام أو أية مؤسسة علاجية عامة ومركز من مراكز نقل الدم على توريد كميات من الدم وقد يكون عقدا مدنيا[3]،إذا ابرم بين مستشفى خاص أو عيادة خاصة وبين مركز نقل الدم

وقد ذهب ق ف إلى تكييف العلاقة بين مركز الدم والمؤسسات العلاجية على أنها عقد توريد ومن ذلك ما ذهبت إليه محكمة استئناف باريس بقولها " أن العقد المبرم بين العيادة ومركز نقل الدم ليس هو عقد العلاج الطبي الذي يربط بين العيادة والمرضى وإنما هو عقد توريد دم يتم تنفيذه تحت إشراف طبي وطبقا للتشخيص خاصة أن جسم الإنسان- والدم جزء منه- لا يمكن أن يكون محلا للتجارة".ومن ذلك أيضا ما ذهبت إليه محكمة NICE من « أن تزويد المريض بالدم يتم في إطار عقد توريد للدم المبرم بين المركز والمستشفى» وهذا العقد ملزم لجانبيه وهو من عقود المعارضة إذ انه يلقي على عاتق طرفيه بالتزامات متبادلة كما يحصل فيه كل

1- محمود جمال الدين زكي – مشكلات المسؤولية المدنية – الجزء الأول – (د – ط) – المطبعة القاهرة – 1998 ص 370.

2- تعريف محكمة القضاء المصري حكم 27 سبتمبر 1951 المشار إليه محمود حلمي – العقد الإداري – ط الثانية – 1977 ص 173.

3 - إبراهيم طه الفياض – العقد الإداري النظرية العامة و تطبيقاتها في القانون الكويتي و المقارن – ط الأولى – مكتبة الفلاح – 1981 ص 38.

طرف على مقابل لما يؤديه من التزامات فالمستشفى أو العيادة تحصل على الدم الذي تحتاج إليه لإسعاف نزلاتها من المرضى والذي بدونه يهلك هؤلاء المرضى أو يشرفون على الهلاك.

و يلقي عقد التوريد الدم على عاتق المركز التزاما رئيسا مؤداه تقديم دم سليم خال من العيوب و الأمراض و موافق للفصيلة المطلوبة وقد حدد الفقه[1] و القضاء الفرنسي هذا الالتزام بأنه بتحقيق نتيجة.[2]

و قالت محكمة النقض الفرنسية قديما بالتزام مركز الدم بتحقيق نتيجة بمناسبة الإصابة بالسفليس ،[3] كما جعل ق ف الحديث نفس الالتزام على عاتق المركز بالنسبة لداء السيدا، و من ذلك ما ذهبت إليه محكمة التنازع الكبرى لباريس التي جعلت على عاتق المركز"التزاما دقيقا و محددا في مواجهة متلقي الدم بناءا على قواعد الثقة التي ينبغي أن تحكم العلاقة بين المريض و المتعاقدين معه و التي تحتم على هؤلاء توريد الدم سليم و متفق بطبيعته و أوصافه مع الهدف العلاجي المرجو منه".

و الحقيقة أن موقف القضاء و إن كان يبدو في الظاهر متناقض غير انه مبرر من الوجهين. فمن ناحية فإن السعر أو الثمن الذي يدفع كمقابل للمركز عن توريد الدم لا يعتبر ثمن له في أي حال من الأحوال، بل سعر تكلفة الدم فقط خالية من الربح ، و من جهة أخرى فإن حماية المتلقي و هو متضرر الأول من عمليات نقل الدم تحتم علينا تكييف العلاقة بين المركز و المستشفى على النحو السابق لضمان تعويض عادل لهؤلاء و لا شك أن مصلحة المريض المتلقي للحصول على تعويض مناسب هي الأجدى بالحماية.

الفرع الثاني: عقد علاج الطبي

1 - frossard : la distinction des obligations de moyen et les obbbbbligations de résultat – thése paris LGDJ 1965 N 373 الذي صنف عقد التوريد الدم ضمن طائفة العقود التي يكون المدين فيها ملزما بتحقيق نتيجة و تقوم مسؤوليته عند عدم تحقق النتيجة المرجوة التي ينتظرها الدائن منه وجدير بالذكر أن فروسار يعتبر مسؤول عن الأضرار التي يسببها العيب الموجود في الدم هو المالك الذي يجوز و يلاحظ أن الأخذ بهذا الرأي يجعل مراكز الدم تفلت من المسؤولية ذلك أن حارس الدم هو أخذ بفكرة الحراسة المنتج بصورة دائمة الطبيب و المستشفى أو العيادة.

2- محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 57.

3 - أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص 52.

تبني جانب من القضاة الفرنسيين وجهة نظر مراكز نقل الدم التي تذهب إلى اعتبار توريد الدم إلى المستشفيات والعيادات بمثابة عقد علاج طبي تلتزم من خلاله بمعالجة المريض المتلقي بواسطة الدم أو احد مشتقاته وتستند مراكز الدم في رأيها هذا إلى كون عملية التوريد تنصب على مادة علاجية

ومن جهة أخرى بالنظر إلى الإشراف الطبي التام على هذه العمليات ابتداء من جمع الدم إلى غاية توزيعه على المستعملين وهكذا قالت محكمة استئناف " تولوز" بوجود عقد علاج طبي يلتزم من خلاله المركز بعلاج المريض بواسطة توريد الدم ومشتقاته[1].

ويلاحظ أن تكييف العلاقة بين مركز الدم و المستشفى أو العيادة على انه عقد علاج طبي له نتائج خطيرة ومجحفة بالنسبة للمرضى الذين يصابون بأمراض بسبب نقل الدم ذلك يستوجب عليهم إقامة الدليل على خطأ هذه العمليات

وفي المقابل فان هذا التكييف يخدم مراكز الدم التي ظلت منذ مدة طويلة مسؤولية موضوعية عن الأضرار الناجمة عن نقل الدم غير أن موقف محكمة استئناف تولوز في قول بوجود عقد علاج طبي بين المركز والمستشفى ظل معزولا بسبب اتجاه غالبية الأحكام القضائية الصادرة في هذا المجال إلى القول بوجود عقد توريد للدم ومشتقاته بين المركز والمستشفى والواقع أن حكم محكمة استئناف " تولوز" يحتوى على مغالطة كبيرة ذلك أن العمل الطبي ليس كله مجالا للالتزام ببذل عناية بل هناك أيضا مجالا للالتزام بتحقيق نتيجة مثلما هو الحال بالنسبة لاستخدام الأجهزة والأدوات الطبية وكذا بالنسبة للتحاليل الطبية أي النشاطات الطبية ذات الطابع التقني المحض فهذا النوع من النشاط يكون القائم به ملزما بتحقيق نتائجه وتقوم مسئوليتها بمجرد تخلف هذه النتيجة.

ومن جهة أخرى لا يمكن القول بان مجرد إشراف الأطباء على هذه العمليات يغير من وصف عمل المركز من عمل إنتاجي إلى عمل طبي ذلك أن طبيعة النشاط هي التي تحدد النظام القانوني الذي يسري على مركز الدم وليس نوعية الأشخاص القائمين عليه

كما أن الإشراف الطبي على هذه العمليات يؤدي بنا إلى التأكد على التزام مراكز الدم بتحقيق نتيجة وابعد من ذلك ذهبت محكمة التنازع الكبرى LIMOGES اعتبار مركز الدم ملزم بتحقيق نتيجة وكذا بواجب عام بالإعلام أو الإخبار وهو الالتزام الذي يقع على كاهل كل طبيب تجاه مرضاه.

1C – A TOULOUSE 08 SEPT 1992 NON PUBLIE JURIS - DATE N 047193 <<ACTE MEDICAL DANS LE QUEL SINSCRIT LA FOURNITURE D UN - PRODUIT >> CITE PAR M – A – HERMITTE – OP CIT P 284.

المطلب الثالث: العلاقة بين مركز الدم والمريض

على الرغم من أن المريض أو الجريح هو المستفيد الأول من نقل الدم إلا انه لا تربطه أية علاقة بمركز نقل الدم ولا تنشا بينهما رابطة قانونية مباشرة بالمركز[1].ذلك أن المتلقي لا يمثل في هذا العقد و يبقى بعيدا عنه و من تم لا يأتي 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، و بنضر إلى التعقيدات التي تطبق عمليات نقل الدم عموما و نشاط مراكز نقل الدم على الخصوص يكون من المتعذر إلا لم نقل من المستحيل على المتلقي إثبات خطأ المركز و بالتالي الحصول على تعويض منه. و لتمكن المتلقي من الرجوع إلى مركز وفق لقواعد المسؤولية العقدية و تطلب ذلك إقحامه و إدخاله كطرف في عقد التوريد المبرم بين مركز و المستشفى و كانت وسيلة أو أداة قانونية المناسبة لذلك هي اللجوء إلى قواعد الاشتراك لمصلحة الغير المنصوص عليها بموجب المادة 1121[2]ق م ف و ما يليها ، حيث افترض القانون القضاء الفرنسي قيام اشتراط لمصلحة المتلقي أو المريض في عقد التوريد المبرم بين العيادة و المستشفى و مركز نقل الدم.

الفرع الأول: فكرة الاشتراط الضمني لمصلحة الغير

أجاز القضاء الفرنسي ممثل في محكمة النقد الفرنسية للمتلقي الرجوع مباشرة على مركز نقل الدم على تقدير قيام اشتراط ضمني لمصلحته في عقد توريد الدم المبرم بين العيادة والمركز ليمتكن من دون حاجة إلى إثبات خطأ المركز لمطالباته بتعويض عن إخلاله التزام الناشئ عن العقد عن مصلحته ولقد جاء هذا الحكم بمناسبة الإصابة بمرض الارسافليس نتيجة نقل الدم.

وعاودت محكمة النقض حديثا اللجوء إلى فكرة الاشتراط الضمني بصدد مسؤولية مركز الدم عن عدى السيدا والتهاب الكبد الوبائي وتوترات أحكام القضاء فيما بعد وبتأيد من الفقه على الأخذ بفكرة الاشتراط الضمني ومن ذلك ما ذهبت إليه محكمة استئناف باريس من القول بوجود اشتراط ضمني لمصلحة المريض المتلقي في عقد نقل الدم ويستفيد منه هذا الأخير رغم كونه أجنبيا عن هذا العقد،

1 – محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 60.

2المادة 1121 و المادة 1122من ق م ف.

ويستند القضاء الفرنسي في القول الاشتراط الضمني لمصلحة الغير على النص المادة 1122 من ق م ف التي يفترض فيها المشروع الفرنسي وجود اشتراط ضمني في مصلحة الغير والتي وردت مباشرة بعد المادة 1121، وتأتي استفادة المريض من عمليات نقل الدم في إطار تطبيق قواعد الاشتراط لمصلحة الغير وقد نصت على هذه القواعد المادة 154[1] من التنقنين ق م بقولها " يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة مادية كانت أو أدبية – ويترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك ويكون لهذا المتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشا عن العقد – ويجوز كذلك للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشترطه لمصلحة المنتفع إلا إذا تبين من العقد أن المشترط وحده هو الذي يجوز له ذلك".

والاشتراط لمصلحة الغير في جوهره اتفاق بين المشترط والمتعهد موضوعه إنشاء مباشر لشخص ثالث هو المنتفع ونكون بصدد الاشتراط بتوافر ثلاثة شروط فيجب أن يتعاقد المشترط باسمه وليس باسم المنتفع وان تنصرف إرادة المتعاقدين إلى إنشاء حق مباشر للمنتفع وان تكون للمشترط مصلحة شخصية في تنفيذ الالتزامات المشترطة ويترتب على الاشتراط لمصلحة الغير أن يكتسب الغير المنتفع من الاشتراط حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط بحيث يستطيع أن يطالبه بالوفاء بهذا الحق وفي المقابل يكون للمتعهد أن يتمسك في مواجهة المنتفع بكافة الدفوع التي يستطيع المتعهد أن يدفع بها في مواجهة المشترط كما يصح للمشترط أن يطالب المتعهد بتنفيذ ما اشترطه لمصلحة المنتفع ما لم يتبين من العقد أن المنتفع وحده يستأثر بهذا الحق[2].

وقد طبق القضاء الفرنسي أحكام الاشتراط لمصلحة الغير في مجال نقل الدم وقال بتوافر شروطه وأركانه فالمستشفى تبرم عقد توريد الدم باسمها الخاص وهي تشترط ضمنيا لفائدة نزلائها من المرضى الذين يستفيدون من الدم المورد من طرف المركز من دون أن يكون لهم علاقات تعاقدية مباشرة معه ومع انه لا يمكن الجزم بان إرادة المستشفى أو المركز قد اتجهت فعلا لإنشاء حق مباشر للمريض من عقد توريد الدم ذلك أن هذا الاشتراط الضمني يقوم على إرادة غير مؤكدة لدى المتعاقدين المركز والمستشفى

ويترتب عن هذا الاشتراط نشوء حق مباشر للمريض قبل مركز نقل الدم أي أن المريض يصبح دائنا مباشرا لمركز نقل الدم بتوريد دم سليم خال من العيوب ، ويلاحظ أن حق المريض المنتفع يثبت من الوقت الذي ينعقد فيه عقد الاشتراط ابتداء وليس أقراره إلا تثبيتا من النقص إي أن إقرار المريض المتأخر للحق المشترط

1- المادة 154 من ق م م.

2- علي الفلالي – المرجع السابق ص 337

لمصلحته لا يعني حرمانه من الاستفادة من هذا الحق بأثر رجعي من اليوم الذي عقد فيه الاشتراط ويستطيع المتلقي أو المريض مساءلة المركز عن أي خلل أو تقصير في أداء هذا الحق فإذا قدم المركز للمستشفى دما ملوثا أو فاسدا لانتهاء مدة صلاحية أو لم يقدمه في المواعيد المقررة أو المتفق عليها ،كان المريض الحق في الرجوع على المركز وفقا القواعد المسؤولية العقدية لمطالبته بالتعويض،[1] عن الضرر الذي لحق به من جراء ذلك ويكون رجوع المريض المتلقي تأسيسا على مخالفة المركز للاشتراط المنعقد لمصلحة والذي انشأ له حقا مباشرا في مواجهة هذا الأخير فهو لا يطالب المركز بتوريد الدم من خلال المستشفى أو العيادة التي أبرمت عقد التوريد وإنما يطالبه باسمه ولنفسه مباشرة على أساس انه صاحب حق ودائن بالتزام في ذمة مركز الدم فالدعوى التي يملكها المريض المتلقي هي دعوة مباشرة وليست دعوى غير مباشرة لأنه لا يستعمل حقوق مدنية (المستشفى) تجاه الغير (المركز) وإنما يستعمل حقا مباشرا له كما أن ورثة المنقول إليه الذي توفى بسبب توريد دم ملوث أو غير مطابق لفصيلة دم يستفيدون من الاشتراط الذي كان مبرما لمصلحة مورثهم ويحصلون على تعويض للضرر الذي أصاب هذا الأخير .

الفرع الثاني:موقف المشرع الجزائري

رأينا أن ق ف قد استند إلى المادة 1122 م ف ،في القول بوجود اشتراط ضمني لمصلحة المتلقي المريض في عقد توريد المبرم بين العيادة ومركز نقل الدم ولا وجود لمثل هنا النص عندنا حيث اقتصر القانون المدني الجزائري على إيراد نص خاص بالاشتراط الصريح لمصلحة الغير بموجب المادة 116[2] ولم تتضمن هذه المادة بدورها ما يفيد بأن الاشتراط ضمنيا وبذلك يمكننا القول انه يتعذر على القاضي الجزائري الالتجاء إلى فكرة

1 – مثال ذلك التي أصيبت بعدوى الاسيفليس من جراء خضوعها لعملية نقل الدم في L OUVERGNE ويلاحظ من حيثيات حكم محكمة النقض أن السيدة و قد رفعت دعواها ضد المركز على أساس المادة 1382 من ق م ف ا أي على أساس قواعد الإقامة المسؤولية نقل الدم من BOUCICANT مستشفى نقل الدم على أساس الاشتراط الضمني لمصلحة الغير.

2– المادة 116 من الأمر 58/75 المتضمن ق م ج <يجوز للشخص المتعاقد بإسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية، و يترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بالتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك ،و يكون لهذا المدين أن يحتج ضد المنتفع بما يعارض مضمون العقد. و يجوز كذلك للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع،إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو الذي يجوز له ذلك.

الاشتراط الضمني لاقتحام المريض في عقد التوريد المبرم بين المستشفى والمركز لإفادته من إلى توفرها قواعد المسؤولية العقدية ولا يبقى أمام المضرور إلا الالتجاء إلى أحكام المسؤولية التقصيرية في مواجهة مركز الدم وما يستتبع ذلك من ضرورة إثبات خطأ المركز فضلا عن الضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بينهما.

وهكذا تكون مسؤولية مركز نقل الدم في الجزائر في مواجهة المريض مسؤولية تقصيرية وليست مسؤولية عقدية كما هو الحال في فرنسا وما يقال بالنسبة للقانون المدني نصا مشابها لنص على المادة 1122 م ف واكتفت المادة 154 م.م على النص الاشتراط الصريح لمصلحة الغير ولقد تعرض هذا البناء القانوني– الضمني لمصلحة الغير إلى انتقادات لاذعة من الفقه من حيث أن القول بالاشتراط الضمني على هذا الوجه يجعل من العقود التي يكمن أن يستعمل فيها غير محدودة ذلك أن كل الاتفاقات تقريبا تتم لتلبية حاجة أو مصلحة فالمشتري أو المؤمن مثلا لا يهدف من وراء التامين آو البيع تحقيق مصلحته الشخصية فقط بل غاليا لمصلحة عائلته كما أن الاشتراط الضمني لمصلحة الغير ليس دائما في مصلحة أقارب المضرور بل انه في بعض الحالات يشكل عائقا لهم في الحصول على التعويض ويكون ذلك في الحالة التي يتضمن فيها العقد شرطا يعفي المدين من مسئوليته أو يحد منها حيث يكون هذا الشرط ساريا في مواجهتهم إذا ما قرر هؤلاء قبول الاشتراط[1]، وهذا ما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى إعطاء أقارب المضرور– المسافر–الحق في رفض الاشتراط الضمني المقرر لمصلحتهم وبالتالي تكون وسيلتهم في الرجوع على الناقد بالتعويض هي المسؤولية التقصيرية وبذلك يكون أقارب المسافر أوفر خطأ من المسافر نفسه لو بقي على قيد الحياة حيث لا يمكن لهذا الأخير الرجوع على الناقل تقصيرية بل يكون رجوعهم على أساس قواعد المسؤولية العقدية وبالتالي يسري عليه الشرط إلى يحد من مسؤولية الناقل أو يعفيه منها جزئيا.

ومن جهة أخرى فان وجود هذا الاشتراط في حد ذاته غير محقق وإنما افتراضي ذلك أن الاشتراط يتطلب وجود اتفاق بين المشترط والمتعهد يلتزم بمقتضاه هذا الخير و بطلب من المشترط بالقيام بعمل أو الامتناع عنه أو أداء شئ لمصلحة الغير المستفيد وهذا مالا يتوفر هنا بالنسبة للعقد نقل الأشخاص ومن جهة أخرى فقد نص المشرع الفرنسي على استبعاد هذا الاشتراط الضمني في مادة النقل الجوي مطابقا في هذا الصدد ما قضت به

1– عليعلي سليمان – المرجع السابق ص 251. فأنظر خلاف هذا الرأي الأستاذ السنهوري و الذي يرى بأنه يمكن عمال فكرة الاشتراط الضمني لمصلحة الغير في القانون المدني المصري إذا توافرت الشروط اللازمة لتحققه و من نفس الرأي الأستاذ أنور سلطان و الأستاذ عبد الحي حجازي.

الاتفاقية فارسوفيا الخاصة بالنقل الجمهوري والمنعقدة في 1929/10/12 كما استبعده أيضا في مادة النقل البحري بموجب المادة 42[1]، من القانون النقل البحري تطبيقا لمعاهدة بروكسل المبرمة في 1924/08/25.[2]

والمؤكد أن القضاء تفي ابتداعه مفهوم الاشتراط الضمني في مجال نقل الدم كان يصب إلى ضمان تعويض ضحايا الدم الملوث تماما كما فعل بالنسبة للأقارب الضحايا الحوادث النقل كون المريض يكون في الموقف الضعيف أو غير قادر في اغلب الأحيان على الإتيان بالدليل على خطا مركز نقل الدم ولقد توخي القضاء في ذلك العدل والإنصاف الذي يقتضي أن يحضى المريض المتلقي سواء في المستشفى العام أو الخاص نفس المزايا و الضمانات التي يحضا بها هذا الأخير غير أن ما يأخذ به هو عدم إعطائه لأي تبرير لهذا البناء القانوني الذي اعتمده مما جعله هشا ومنتقدا ومهما يكن الأمر فان فكرة الاشتراط الضمني أخذه في الزوال أمام تفضيل القضاء للاشتراط الصريح من جهة ومن جهة أخرى باستحداث آليات أخرى لتمكين الضحايا من الحصول على تعويض على أساس المسؤولية التقصيرية كما فعلت المحاكم الفرنسية بالنسبة لعقد نقل الأشخاص حيث لا يلتزم أقارب المضرور المسافر بإثبات خطا الناقل بل فقط عليهم أن يثبتوا أن مصدر الضرر الذي لحق قريبهم هي الوسيلة المستعملة في النقل لتقضي لهم بالتعويض على أساس المادة 1/1384[3]، الواردة بشان المسؤولية عن فعل الأشياء كما أن هذا الاشتراط لم تعد له أهمية تذكر في فرنسا بالنسبة لحوادث نقل الدم على الأقل بالنسبة للإصابة بالسيدا بعد إنشاء صندوق خاص بتعويض ضحايا نقل الدم من الهيموفيليا الذي يضمن تعويضا تلقائيا للضحايا من دون مطالبتهم بإثبات خطأ المركز.

1- المادة 42 من القانون البحري

2- معاهدة بروكسل المبرمة في 25 أوت 1924 وقد وافقت عليها الجزائر.

3 - المادة 1384 الفقرة 1 من ق م ف.

الفصل الثاني

أركان المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم

وأثار المسؤولية الناتجة عن عمليات نقل الدم

تتطلب المسئولية الناتجة عن عمليات نقل الدم- شانها شأن المسئولية بشكل عام- توافر عناصرها وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية ولكن هذه العناصر يثير تطبيقها في مجال نقل الدم بعض المشكلات التي يتعين التعويض لها وذلك نظرا لخصوصية هذا المجال وتعقده في كثير من الأحيان ولم يضع المشرع قواعد خاصة تحكم المسئولية في مجال نقل الدم وإنما تركها للقواعد العامة على عكس المشرع الفرنسي الذي بحلول عملية ناجعة لتعويض المضرورين من عمليات نقل الدم وخاصة أولئك المصابين بمرض الايدز وفي الحقيقة أن موقف المشرع في هذا المجال لا يختلف عن موقفه في مجالات أخرى كثيرة فكم من الأنشطة الخاصة والمجالات المهنية التي تنفرد بخصوصيات تجعل من العسير إخضاعها للقواعد العامة في المسئولية المدنية وتفرض على المشرع ضرورة موجهتها بأحكام خاصة تتفق وطبيعتها وهذه الأنشطة تتسع يوما بعد يوم وكلما زاد اتساع النشاط وتشعب كلما أنتج مشكلات تتعلق في مجملها بكيفية تعويض المضرور من هذا النشاط ونتعرض لعناصر المسئولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم لنرى مدى خضوعها للقواعد العامة أم أنها في حاجة إلى قواعد خاصة وهذه العناصر و التي سنتناولها في المبحث الأول و في المبحث الثاني سنتعرض إلى الآثار الناتجة عن مسؤولية في مجال عمليات نقل الدم.

المبحث الأول : أركان المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم

تقوم المسؤولية العقدية كالمسؤولية التقصيرية على أركان ثلاثة هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية وسنتطرق من خلال هذا المبحث إلى أركان مسؤولية مركز نقل الدم فنتناول في المطلب الأول الخطأ و يكون في خطأ المركز أو خطأ الطبيب و في المطلب الثاني الضرر أي أساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية و الفرع الأول نقوم بالدراسة الأضرار المادية الناجمة عن عمليات نقل الدم و في الفرع الثاني سنتعرض إلى الأضرار المعنوية الناجمة عن نقل الدم و في المطلب الثالث و الأخير سنتطرق إلى دراسة العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر بنوعيه في عملية نقل الدم .

المطلب الأول: الخطأ

الخطأ- بصفة عامة- هو كل تقصير في التزام قانوني سابق يسبب للغير ضررا ماديا أو معنويا ويؤدي إلى قيام مسئولية مرتكب التقصير مضمونها إصلاح الضرر الواقع ولا يكفي-حتى تقوم المسئولية-أن يسبب الفعل أو الامتناع اعتداء على المصالح المادية أو المعنوية للغير وإنما يجب توافر صفة الخلل أو الإثم في هذا الفعل أو ذاك الامتناع.

وبتعبير أخر يجب أن يشكل الاعتداء على حق الغير تقصيرا في التزام ناشئ على عاتق المعتدي في مواجهة صاحب الحق والخطأ يعد عنصرا هاما من عناصر قيام مسئولية أي فرد ويكتسب أهمية أكثر إذا تعلق بمسؤولية أي مهني في مواجهة عمليه فنظرا لان العلاقة التي تقوم بين المهني وعميله هي من طبيعة خاصة إذ تقوم بين عالم بأصول فئة وبين جاهل به بين قوى وضعيف فان الخطأ يكتسب- في مجال مسئولية المهني- طابعا منفردا فهي تثبت في حقه لمجرد أي تقصير في أداء واجبه المهني حتى لو كان الخطأ بسيطا أو يسيرا فالفقه ينظر إلى المهني على انه بائع محترف ويعامله باستمرار على انه بائع سئ النية كل ذلك بهدف حماية الطرف الضعيف وهو العميل ، وللخطأ وضع خاص في مجال المسئولية الناشئة عن عمليات نقل الدم وذلك بسبب اشتراك أكثر من شخص في وقوع الفعل الضار وتزاحم الأسباب المؤدية إلى المسئولية ففي مجال عمليات نقل الدم قد

تثار مسئولية الشخص الذي تسبب في نقل الدم الملوث إلى المريض كسائق السيارة الذي ارتكب حادثة دخل على إثرها المصاب المستشفى وتقرر نقل دم إليه تبين انه فاسد أو ملوث كما يمكن إن تثار مسئولية مركز الدم عن التلوث أو الأمراض التي كانت بالدم وتثور أيضا مسئولية الطبيب الذي يتولى إجراء عملية جراحية أو علاج المريض المنقول إليه الدم كما أن مسئولية المستشفى لا يخلو الوضع من أثارتها وأخيرا فان مدى مسئولية الدولة تجاه المريض «المصاب» كانت موضعا للتساؤل[1]

الفرع الأول:خطا مركز بالنسبة لعمليات نقل الدم

قلنا إن العلاقة بين مركز نقل الدم والمريض «المصاب»المنقول إليه الدم تقوم على أساس الاشتراط لمصلحة الغير الذي يشترطه المستشفى العام أو الخاص ويعتبر المركز ملتزما بالتزام بنتيجة في مواجهة المستشفى والمريض ومضمون هذا الالتزام هو تقديم دم سليم خال من العيوب أو الأمراض ويعد المركز مقصرا – مخطئا – إذا تخلفت نتيجة الالتزام وتعتبر هذه النتيجة متخلفة إذا ثبت أن الدم المنقول كان مصابا بفيروس أحد الأمراض «الالتهاب الكبدي-الايدز» ويأخذ الفقه والقضاء الفرنسي بقرينة تقبل إثبات العكس في هذا المجال وهي أن المركز يصبح مخطئا لمجرد إصابة المريض المنقول إليه الدم بفيروس الايدز مثلا ولا يكلف بإثبات أن سبب الإصابة هو الدم وهذه القرنية على الخطأ التي في صالح المضرور تسهل له الحصول على تعويض للأضرار التي لحقته وتعتمد القرينة على افتراض الخطأ على الدور السلبي للمضرور في عملية نقل الدم وأيضا على مبدأ الثقة الذي يحكم العلاقة بين المريض ومراكز نقل الدم وهذا المبدأ يفرض على المركز ضرورة مراعاة الدقة والحيطة في عمليات جمع وتخزين وتوزيع الدم بحيث يتعين عليه إجراء الفحوص والتحاليل اللازمة على المتبرعين بالدم للتأكد من خلوهم من الأمراض كما يلزم أيضا باستعمال الأجهزة العلمية والطبية المتطلبة لحفظ الدم وتعقيمها حتى يظل بعيدا عن التلوث والفساد وقد اخذ المشرع الفرنسي بقرينة افتراض خطأ مركز نقل الدم لصالح المضرور في التشريع رقم 91-1406 في 31 ديسمبر سنة 1991 الذي انشأ به الصندوق الخاص بتعويض الأضرار الناتجة عن الإصابة بمرض الايدز نتيجة نقل الدم فقد اكتفى هذا التشريع من المضرور بإثبات الإصابة بفيروس الايدز من الدم المنقول إليه ليحصل على التعويض اللازم من الصندوق ولقد ذكرنا أن هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس فهي ليست قرينة قانونية قاطعة بل هي بسيطة يصبح في مقدور مركز نقل الدم

1 _ محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 70

نفيها عن طريق إثبات عكسها[1].كما يمكنه إثبات أن الإصابة بالمرض ترجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه فإذا نجح مركز نقل الدم في إثبات طريقة من هذه الطرق نتج على ذلك إعفاءه من المسؤولية كما لو اثبت وجود علاقات جنسية غير مشروعة تمت بين المريض المدعى و بين الشخص المصاب بالمرض كالايدز فالأمر إذا يتعلق بعنصر الإثبات الذي يلقى عبؤه على عاتق المركز. كما يمكن للمركز أيضا إثبات أن الإصابة بالمرض تمت عن طريف حقن المريض بإبرة ملوثة بالفيروس.[2]

و يلاحظ من جانب آخر أن مركز نقل الدم يسأل في مواجهة المتبرع بالدم عن الأضرار التي تلحق به بسبب عملية النقل، إذ على المركز أن يتأكد من عدم تأثير الكمية المتبرع بها من الدم تأثيرا ضارا على صحة المتبرع ، فإذا أصيب المتبرع نتيجة أخد كمية كبيرة من الدم بهبوط أو بغيبوبة أو بأي نوع من الأضرار كان المركز مسؤولا عن تعويض ذلك بالتطبيق التزامه بضمان السلامة في مواجهة المتبرعين. ولا يستطيع مركز نقل الدم التخلص من المسؤولية و نفي قرينة افتراض الخطأ في جانبه بالادعاء بوجود عادة جرت على عدم القيام بفحص و الكشف على المنقول منه الدم للتأكد من خلوه من الأمراض إلا على فترات زمنية متباعدة .

أما خطأ المركز بمناسبة توريد الدم فإن قد رأينا أن عقد التوريد الدم يلقي على عاتق المركز التزاما دقيقا و محددا بتقديم دم سليم و خال من العيوب و متفق مع الفصيلة المطلوبة ،و إن التزام مركز الدم في هذا الشأن هو التزام بتحقيق نتيجة ،[3]ومن تم يكون مركز الدم مخلا و مقصرا في التزامه إذا تخلفت هذه النتيجة بأن ثبت أن الدم الذي قام بتوريده ملوث بجرثومة أحد الأمراض أو غير مطابق للفصيلة المطلوبة.

الفرع الثاني: خطا الطبيب أو الجراح

الطبيب أو الجراح قد يمارس المهنة من خلال عيادته الخاصة وقد يمارسها من خلال مستشفى عام أو خاص وآيا كان شكل ومكان ممارسة الطبيب للمهنة فان التزاما بضمان سلامة المريض يقع عليه يلزمه بالا يعرضه لأي أذى من جراء ما يستعمله من أدوات أو أجهزة أو ما يصفه له من أدوية كما يلزمه بالا يتسبب في نقل مرض أو فيروس عن طريق هذه الأدوات أو الأجهزة إلى مريضه.

---

1 - يحي بكوش – المرجع السابق ص 55.

2- محمد عبد الظاهر حسين - المرجع السابق ص ص 86 إلى 91.

3 - و في هذا الصدد قضت محكمة الاستئناف تولوز في 09 جوان 1992 أنه << طبقا للمادة من التوجيه الأوربي الموحد 374/85 فإن عقد توريد الدم يضع على عاتق المركز بوصفه محترفا التزاما بالسلامة يحتم عليه مواكبة و معرفة أحدث و آخر الاكتشافات العلمية و التكنولوجية و الاستفادة منها و كذا استعمال نتائج الأبحاث الحديثة التي أثبتت فعاليتها في مكافحة و وقف انتشار المرض (السيدا)>>.

ولقد ثار التساؤل منذ زمن عما إذا كانت مسئولية أرباب المهن- ومن بينهم الطبيب- عن أنشطتهم المهنية يجب أن تكون أوسع أو أضيق من مسئولية من عداهم؟

فقد سيطر على معظم الفقه والقضاء ردحا طويلا من الزمن مفهوم عدم مسئولية أصحاب المهن إلا عن خطئهم الجسيم أو الغش ومؤدى ذلك أن مجرد الإهمال البسيط غير المصحوب بسوء نية لا يكفي وحده لقيام مسئولية هؤلاء وقد تمسك البعض بالتفرقة بين الخطأ المهني والخطأ العادي وذهب إلى عدم مسؤولية المهني إلا إذا توافر في جانبه خطأ مهني وهو الخطأ المرتكب من شخص أثناء ممارسة مهنته وينطوي على إخلال بالقواعد العلمية والفنية لتلك المهنة ولقد ظهرت هذه التفرقة بوضوح بالنسبة للطبيب. وقد أدى التطور القانوني إلى هجر هذه التفرقة من جانب الكثير من الفقهاء على افتراض أن من يمارس مهنة يحوز المعلومات النظرية والمران العملي اللذين تقتضيهما ومن جانب آخر فإنه إذا كان المهني في حاجة إلى بعث الطمأنينة والثقة في نفسه بتأمينه ضد المسئولية في حالات الخطأ اليسير فان عملاءه أيضا- وبنفس القدر- في حاجة إلى حمايتهم من أخطائه أيا كانت درجتها ولا شك في أن اشتراط درجة الجسامة أو وصف المهني في الخطأ هو حرمان للعميل من واجب الحماية ضد ماعدا هذا من الأخطاء.[1]، وفي موضوع نقل الدم فان الطبيب أو الجراح الذي يقرر نقل الدم إلى المريض يعد مسؤولا[2]،باعتباره حلقة في سلسلة المسؤولية الناتجة عن عملية نقل الدم فكما تكلمنا عن مسئولية السائق عما يصيب المصاب من جراء نقل الدم فان من غير المعقول أن تستبعد مسئولية الطبيب أو الجراح في هذا المجال. فالطبيب أو الجراح ملتزم بضمان سلامة المريض ضد كل الأجهزة التي يستخدمها أو الأدوية التي يستعملها[3] وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة بحيث يعد الطبيب مقصرا بمجرد عدم تحقيق النتيجة وهي عدم سلامة المريض فإذا قرر الطبيب احتياج المريض لنقل دم وحدد كمية الدم التي يحتاج إليها فان مسئوليته تقوم إذا أصيب المريض بأي ضرر نتيجة نقل الدم كما لو قرر الجراح حاجة المريض إلى دم ولم يكن الأخير بحاجة إليه أو إذا حدد كمية من الدم تزيد عن كمية التي يحتاجها المريض

أو إذا لم يقم بفحص وتحليل عينة من الدم المراد نقله للتأكد من مطابقة فصيلة دم المتبرع مع فصيلة دم المنقول إليه «المصاب» فإذا لحق الأخير أي ضرر من جراء خطا الجراح أو الطبيب في الحالات السابقة فان مسئولية الأخير تثار بلا شك ولا يلزم المريض المصاب بفيروس «الايدز مثلا» نتيجة الدم المنقول إليه الملوث

1 - سليمان مرقس – مسؤولية الطبيب و إدارة المستشفى - (د- ط) - مجلة القانون و الاقتصاد - القاهرة - 1989 ص 162.

2 - محسن عبد الحميد إبراهيم البيه - خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية - (د- ط) - مكتبة الجلاء الجديدة – 1993 ص 213.

3 - و في تطبيق خاص بطبيب أسنان ألزمته محكمة النقض بضمان سلامة الآلات التي يستخدمها.

بإثبات خطا الطبيب بل يكتفي منه بإثبات عملية النقل والإصابة فقط لينقلب عبء الإثبات بعد ذلك على عاتق الطبيب لأننا-كما قلنا- بصدد التزام بضمان السلامة أو التزام بنتيجة

وهذا الالتزام – بضمان السلامة- يختلف عن الالتزامات الناتجة عن عقد العلاج الطبي المبرم بين الطبيب والمريض فالطبيب-طبقا للفقه- لا يلتزم في مواجهة مريضه إلا بالتزام بوسيلة أو ببذل عناية فشفاء المريض لا يشكل التزاما بنتيجة على عاتق الطبيب وبالتالي لا يضمنه فالأعمال الطبية ذات الخصائص الفنية يلتزم الطبيب بصددها بالتزام ببذل عناية ولا تقوم مسئوليته عنها إلا إذا اثبت المريض تقصيرا أو إهمالا في جانبه[1]

إما الالتزام بضمان سلامة الدم أو منتجاته فهو التزام قائم بذاته ومستقل ولا يختلط بغيره من الالتزامات المتولدة عن عقد العلاج الطبي فهذه الالتزامات التي تتطلب نشاطا طبيا من جانب الطبيب لا تثور بشأنها المسئولية إلا إذا توافر لدى الطبيب أو الجراح خطا ثابت يقيم المريض عليه الدليل أما في مجال نقل الدم فان المريض لا يطالب الطبيب بشفائه نتيجة لنقل الدم ولكنه يطلب منه إلا يحدث نقله إليه علة جديدة تضاف إلى المرض الذي يعالجه- فالذي يريده المريض ليس الشفاء نتيجة نقل الدم إليه ولكن السلامة في عملية النقل ذاتها.

وإذا كان الفقه قد اجمع على أن التزام الطبيب بمدى فاعلية الأدوية والنتيجة المترتبة عليها والتزام الجراح بالعملية التي يجريها للمريض هو التزام بوسيلة أو بعناية فيمكننا القول بان نتيجة العلاج أو العملية لا تشكل التزاما على الإطلاق على عاتق الطبيب أو الجراح وإنما هي أمر خارج عن نطاق التزاماته وعن نطاق عقد العلاج الطبي إذ لا دخل له في تحقيق الشفاء بل أن ذلك أمر مرتبط بعوامل أخرى تأتي في مقدمتها إرادة الله لهذا المريض بالشفاء.

وهذه الطبيعة المستقلة لالتزام الطبيب أو الجراح بضمان سلامة الدم الذي يقرر نقله للمريض و مسؤوليته عن الأضرار التي تترتب نتيجة تلوث الدم[2] .

المطلب الثاني: الضرر و أنواعه في مجال عمليات نقل الدم.

1 – محسن عبد الحميد إبراهيم البيه – المرجع السابق ص 234.

2 – لقد أكدها القضاء الفرنسي في أكثر من تطبيق و مثال ذلك فقد قررت محكمة versailles مسؤولية جراح عن تعويض الورثة عن الأضرار التي لحقت بهم بسبب وفاة مورثهم بعد إصابته بفيروس الايدز من خلال الدم المنقول إليه وكان هذا هو الحكم الأول الذي أعلن مسؤولية جراح عن وفاة المريض بسب الإصابة بالايدز عقب عملية نقل الدم و كان الدم ملوث.

سنذهب في هذا المطلب دراسة الضرر و أنواعه وهما الضرر المادي و الضرر المعنوي العنصر الثاني من عناصر المسؤولية و هو الضرر ويعد أهم عناصرها إذ لا يمكن أتقوم المسؤولية بدونه و إن أمكن قيامها مع تخلف الخطأ كما في الحالات التي تتقرر فيها المسؤولية بدون الحاجة إلى إثبات خطأ.

ويعرف الضرر بصفة عامة بأنه الأذى الذي يلحق الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو مصلحة له مشروعة سواء كان هذا الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسده، عاطفته، ماله، حريته، شرفه أو غير ذلك.[1]

ويعرف أيضا بأن الضرر إما أن يكون ماديا يصيب الشخص في ذمته المالية أو جسمه، و إما أن يكون معنويا يصيب المضرور في قيمة غير مالية كشعوره وأحاسيسه أو عاطفته و غير ذلك من القيم غير مالية.

ويقع على المضرور عبئ إثبات الضرر لأنه هو الذي يدعيه ،إذ لا يكفي المدين إثبات عدم تنفيذ الالتزام ولو كان بتحقيق نتيجة لافتراض وقوع الضرر[2].

و يكون الضرر في مجال عمليات نقل الدم على أنه لا يهتم القانون بالمعاقبة على الخطأ الصادر من المسؤول بقدر ما يهتم بجبر الضرر الذي يحدثه هدا الخطأ، فالضرر أحد أهم أركان المسؤولية المدنية سواء العقدية أو التقصيرية ، بل إن البعض جعل منه الأساس في المسؤولية المدنية كالقائلين بنظرية تحمل التبعة ، الدين يشترطون الضرر فحسب لقيام المسؤولية و المطالبة بالتعويض ، دلك أن التعويض لا يكون إلا عن ضرر أصابه[3]، و انتفاءه يستتبع سقوط الحق في التعويض لأن الدعوى لا تسمع في هده الحالة لانتفاء المصلحة .

ورغم الأهمية التي يحض بها الضرر في إطار المسؤولية المدنية ،إلا أننا لا نجد له تعريفا جامعا مانعا ضمن نصوص القانون المدني الجزائري رغم وروده في مواقع مفترقة منه ، بحيث اكتفت هده النصوص في مجملها باشتراطه لتحقق المسؤولية دون أن يتعرض أي منها لإعطاء تعريفا له .

---

1 –محمد احمد عابدين – التعويض عن الضرر المادي، الأدبي الموروث – (د – ط) – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – 1997 ص 146.

2 – أحمد السنهوري – المرجع السابق فقرة 442 ص 763. ويستثنى من هذه القاعدة في المسؤولية العقدية الفوائد المستحقة على النقود سواء كانت فوائد قانونية أو اتفاقية بحسب أن الضرر فيها مفترض ليس على الدائن إثباته طبقا للمادة 228 من القانون المدني المصري ،أما الشرط الجزئي فلا يعفى من إثبات الضرر و لكنه ينقل عبئ الإثبات من الدائن إلى المدين و في هذا الصدد نصت المادة 224 ق م م<< لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقا إذ أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر>>.

3 –سليمان مرقس – المسؤولية المدنية في تفنينات البلاد العربية – (د –ط) – معهد البحوث و الدراسات – القاهرة – 1971 ص62

و لا سوف نرى من خلال التعويض للأضرار الناجمة عن نقل الدم أنها تخرج عن الإطار المألوف و المعروف في المسؤولية المدنية نظرا لخصوصية هده الأضرار، أو كما يقول أحد الأساتذة[1]<إن خصوصيات الضرر في مجال نقل الدم قد تصل إلى حد الخروج عن القواعد العامة الواردة بشأن الضرر>.

و لعل ما يميز الأضرار الناجمة عن عملية نقل الدم هي تلك الأمراض الخطيرة و التي

لم يعرفها الإنسان من قبل كالسيدا و التي ثبت عمليا أن تداعيات أضرارها لدى المصاب أو المضرور تكون على كل الأصعدة الجسمانية، المادية و المعنوية بل وحتى وعلى حياة المضرور ذاتها و هي أغلى شيئ لديه.

فتقدير الضرر وحجمه يحتاج من القاضي إما الإلمام ببعض الأفكار و المعلومات عن علم الأمراض و إما بالاستعانة بأهل الخبرة في هدا المجال للوقوف على حقيقة الأضرار الناتجة عن الإصابة بمرض من الأمراض التي تنتقل عبر الدم ، فمن المعلوم أن الدم قد يتسبب في انتقال عشرات الأمراض مثل الزهري ، وفيروس الكبد الوبائي (ب) و (س) و الإيدز و الملا ريا وغيرها من الأمراض المعدية . هو من قبيل التكييف القانوني للواقع و كذلك الحال بالنسبة للشروط التي ينبغي توافرها في الضرر لاستحقاق التعويض عنه[2].

الفرع الأول:الضرر المادي.

يعرف الضرر المادي بأنه إخلال بمصلحة مشروعة ذات قيمة مالية ،[3]أو هو ما يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو في ماله أو مصلحة مادية مشروعة. كما يعتبر ضررا ماديا المساس بالسلامة الجسدية للإنسان في كل عضو من أعضائه وبالأخص إدا تسبب له الضرر في عجز كلي أو

1 – الأستاذ محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 117.

2 – سليمان مرقس – المرجع السابق ص 73

3 – محمود جلال حمزة – الفعل الغير مشروع باعتباره مصدر للالتزام – (د – ط) – ديوان مطبوعات الجامعية – الجزائر – 1985 فقرة 105.

جزئي دائما كان أو مؤقت عن العمل و الكسب و عموما يعتبر ضررا ماديا كل إخلال بحق مالي ثابت للمضرور سواء كان هذا الحق عينيا أو حقا شخصيا.

لا شك أن هناك أضرارا مادية تترتب على الإصابة بأي مرض من جراء نقل الدم.فالمصاب قد يفقد مورد رزقه بسب الإصابة وقد يصاب بعجز جزئي أو كلي يؤثر في قدرته على العمل مما يجعله عالة يتكلف الدولة أو الناس فكل خسارة واقعة

أو مكسب ضائع كفقدان الأجر في المدة اللازمة للعلاج و فوات الفرص المالية التي كان المضرور يستطيع أن يستفيد منها لولا الإصابة يشكل ضررا للمصاب يجب تعويضه، فالفقد الكلي أو النهائي للنشاط المهني نتيجة للعجز الجسماني المتخلف عن الإصابة يعد ضررا ماديا. وكذلك الضرر المادي الناجمة عن عمليات نقل الدم هو الشأن بالنسبة للأضرار الناجمة عن النشاط الطبي تتجلى في وجهين يتعلق الأول بأضرار تصيب الشخص في سلامته الجسدية وحياته. وهو ما يصطلح عليه الضرر الجسدي prejudice corporel و يتعلق الثاني بتلك الأضرار التي تمس حقوق و مصالح غير مالية للمضرور بحيث ينعكس الضرر الأول على الذمة المالية للمضرور أو مصادر دخله أو يحرمه من مزايا مالية و يتسبب له في أعباء و تكاليف كان في غنى عنها لولا الضرر الذي لحقه ، و أخيرا قد يترتب عن الضرر الأصلي الذي أصاب المضرور ضرر آخر يصيب شخصا أو أشخاص آخرين كالأشخاص الذي كان المضرور الأصلي يعيلهم كالأولاد حيث يصيبهم في حقهم في النفقة أو دائن المضرور الذي يكون دائن له بحق معين كالقيام بعمل يستوجب تدخله الشخصي فالإخلال بهذا الحق يعتبر ضررا بالتبعية يفتح الباب للمطالبة بالتعويض عنه.[1] و على دلك سنعرض في دراستنا للضرر المادي الناجم عن عمليات نقل الدم إلى ثلاثة نقاط تتعلق الأولى بالضرر الجسدي في حد ذاته. وفي نقطة الثانية للأضرار المادية ذات الطابع المالي وفي النقطة الثالثة والأخيرة تتعلق بالضرر المادي المرتد الذي يصيب غي المضرور.

أولا: الضرر الناجم عن المساس بصحة المضرور وسلامته الجسدية

يعتبر الضرر الجسدي نقطة البداية بالنسبة للأضرار الناجمة عن نقل الدم، دلك أنه أول مار يصاب به المضرور ثم تتداعى فيما بعد باقي الأضرار التي ما هي في حقيقتها إلا انعكاس للضرر الجسدي كالأضرار المالية والمعنوية وحتى الأضرار المرتدة.و الضرر الجسدي هو الذي يتناول حياة الإنسان أو سلامته مثل الجراح في

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري – المرجع السابق فقرة 572.

الحسم والإزهاق للروح و إحداث عاهة أو تسبب في عطل دائن أو بتعطيل عن العمل أو الخلل في العقل أو الارتجاج في الدماغ.[1]

فالإنسان باعتباره جسدا و روحا يمتلك عدة مكنات ومميزات تكمن في حياته وفي القدرات التي يخولها له جسده كالقدرة على العمل و القدرات الذهنية و هي تسمح له من الجانب الأول بالقيام بالأعمال الحياتية العادية من جهة و من جهة أخرى بالعمل لكسب قوته و قوت أولاده و هده الميزات أو المكنات هي التي تعتبر محلا للحق في سلامة الحياة و الجسد و على ذلك فإن أي اعتداء على هذا الحق، يؤثر في الجانب الأول بأن يسبب خللا عضويا يتجسد في فقد الوظيفة العضوية أو الانتقاص يؤثر بدوره على الجانب الثاني حيث يمس بقدرات المضرور المهنية، ولما كانت هده القدرات و الميزات تتساوى لدى الناس جميعا فإن المساس بها يعتبر ضررا لا يختلف من إنسان لآخر ، غير أن ما ينجم عن هذا الضرر الجسدي من نتائج مالية و معنوية يختلف بالضرورة من شخص لآخر تبعا لظروفه الشخصية و الاجتماعية.

و الأضرار الجسدية الناتجة عن نقل الدم تصيب فئتين من الأشخاص المتبرعين بالدم الذين تم أخد الدم منهم في ظروف غير صحية و الفئة الثانية هم المتلقون و المستفيدون من الدم و الذين يتم حقنهم بدم فاسد أو حامل لأحد الفيروسات الأمراض أو غير متفق مع فصائلهم و زمرهم الدموية . ولا شك أن الإصابة بمرض من الأمراض يشكل إضرار بمصلحة المتلقي و سلامته الجسدية و يذهب البعض في هذا الشأن إلى القول بأن الإصابة بمرض معين تأخذ حكم الجراح الذي يصيب الجسد و ترتب نفس أثاره.على أن الصعوبة تكون بالنسبة للأمراض فيما يتعلق بإثبات مصدرها حيث أن إثبات مصدر الجرح أيسر بكثير من إثبات مصدر المرض خاصة وأنه بات من المؤكد أن الدم ليس الوسيلة الوحيدة التي ينقل من خلالها المرض، و رغم هذه الصعوبة إلا أن الأمر يخولوا من وجود العديد من الأحكام في هذا المجال التي أوردها القضاء الفرنسي بشأن عدوى السيفليس من المرضعة إلى الطفل والعكس . وعن عدوى داء الرمد أو التهاب العين المتقيح.

وسواء تمثل الضرر الجسدي الذي أصاب المضرر هنا في إصابة لحقته أو في مرض انتقل إليه فإنه يستوجب التعويض عنه و بغض النظر عن انعكاسه على الذمة أو المردود المالي للمضرور ، دلك أن الضرر الجسدي بحد ذاته يعد إخلال بحق الإنسان في سلامته وأن لم يستتبع خللا في الذمة المالية أو المصلحة الاقتصادية للمضرور إدا كان له أثره الظاهر في قدرة الجسم أو طاقة الإنسان على الأعمال المعتادة وأصبح يتحتم على

1 – عاطف النقيب – النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي – الخطأ و الضرر – (د – ط) – ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1984 ص 259.

المضرور بدل جهد إضافي. و لقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى هدا المنحنى حينما قررت أن التعويض المقرر للضحية من جراء حادث أدى إلى عطل دائم جزئي فيها يستوجب التقدير في ضوء النقص في القدرة الجسدية دون أن يدخل في الحساب كون هدا النقص قد بقي دون اثر في أجر الضحية.[1]

ثانيا: الأضرار التي تمس 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 بدلك يتجلى الضرر المادي في الخسارة الحاصلة أو المصاريف المبذولة ، و بصفة عامة كل خلل يطرأ عللا الذمة المالية للمضرور نتيجة الضرر الذي أصابه أو تفويت فرصة عليه أو فقدان الدخل كله أو بعضه أو كما يعد ضررا ماديا يستوجب التعويض تلك الأضرار التي تلحق أملاك المضرور فتنقص من قيمتها أو تقلل من انتفاعه بها.و مهما يكن فإن إصابة المتبرع أو المتلقي بأي ضرر جسماني فإن دلك يفتح الباب واسعا أمام أضرار أخرى تشكل تدعيات للضرر الأصلي وهي عبارة عن أضرار مالية محضة، وهي تلك التي عبرت عنها المادة 182 من ق م ج "ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب"[2]. فادا استعملنا المعيار الأول ، أي ما لحق الدائن من خسارة فسنجد أن هده الأضرار أو الخسائر تتمثل في مجموع المصاريف و النفقات التي يتكبدها المضرور من جراء الإصابة و هي حصرا تلك التي تكون نتيجة طبيعة للخطأ الذي نتجت عنه الإصابة أو العدوى ،[3]و يدخل في هدا الإطار نفقات و مصاريف العلاج و الإقامة في المستشفى و كدا المصاريف التي يبدلها المضرور للوقوف على نوع الفيروس. إلى إجراءها لتحديد نوع العلاج المطلوب إما للمحافظة على طور المرض ووقفه أو لمتابعة تطوره.كما يعتبر ضررا ماديا تلك المبالغة التي تدفع في سبيل اقتناء الأدوية و مصاريف التنقل خاصة في حالة تعذر الحصول على علاج متخصص في مكان إقامة المضرور و ما يتبع دلك من المستلزمات. كما إنه في حالة حدوث عجز سواء كليا أو جزئيا دائما كان أم مؤقت يحتاج المضرور خلال هده الفترة إلى رعاية طبية خاصة مما يستدعي ضرورة الحصول على مساعدة ممرض أو الطبيب.

أما إدا استعملنا المعيار الثاني أي ما فات المضرور من كسب فالأمر يتعلق هنا بتلك المبالغ التي حرم منها المضرور من جراء الإصابة أو المرض الذي لحقه فالمضرور يفقد مورد رزقه كما أن فقدان الأجر طيلة المدة التي يبقى فيها عاجزا عن العمل يعتبر من قبيل الكسب الفائت و القول أن المضرور كان عاطلا عن العمل قبل

1 - محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص ص119 – 121.

2 - المادة 182 من الأمر 58/75 المتضمن ق م ج .

3 - M M HANNOUZ PRECIS DE DROIT MEDICAL O.P.U ALGER 1992 P 69

الإصابة لا يؤثر في حقه في التعويض، دلك أن السلامة الجسدية والقدرة على العمل هي ميزات و مكانات متميزة عن نتائجها المالية.

كما يعتبر فائتا الفرص المالية التي تضيع على المضرور بسبب الإصابة كأن يكون تاجرا تفوته صفقة كان يعول عليها و على أرباحها ، أو يكون طلبا تفوته فرصة الدخول إلى الامتحان ، و في هدا الصدد قضت محكمة باريس بتعويض للمضرور عن ضياع فرصته بمرض السيدا إثر عملية نقل الدم التي أجريت له.

وعموما يعتبر ضياع أي فرصة على المضرور في تحقيق مستوى اجتماعي أو وظيفي أفضل أو تحسين حالة أسرته المعيشية نتيجة عجزه عن العمل ضررا يستوجب التعويض عنه، دلك أن الفرصة و أن كانت أمرا احتماليا فإن تفويتها أمرا محققا يستحق التعويض عنه.

ثالثا: الضرر المادي المرتد.

لا يقتصر الضرر المادي و بالأخص في صورة الجسدية على المضرور فقط بل الغالب أن يرتد على شخص أو أشخاص آخرين تربطهم بالمضرور رابطة عمل أو صلة قرابة أو مودة فيحتج هؤلاء بضرر شخصي أصابهم كنتيجة لضرر الذي أصاب الضحية المباشرة للعمل الضار و يصطلح على هدا النوع من الأضرار بالضرر المرتد ، فالقتل ضرر يصيب المقتول في حياته و يرتد على أولاده فيصيبهم في حقهم في النفقة وقد يصيب شخص آخر كان يعيله المقتول دون أن يكون ملزما قانونا بدلك فيشكل الضرر بالنسبة لهدا الأخير إخلال بمصلحة.[1] فالضرر المادي المرتد على هذا النحو هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة له مالية نتيجة الضرر الأول الذي أصاب الضحية المباشرة الذي تربطه به رابطة مادية ذات طابع مالي النفقة و العلاقة الدائنية بين الدائن و المدين و غيرها من روابط مادية بحتة[2].

وعلى دلك نكون بصدد ضرر مادي مرتد إدا توفرت عوامل أو شروط ثلاثة هي تسبب العمل الضار في ضرر للضحية المباشرة و أن تكون لهدا الضرر ردة على شخص آخر و أن تجمع بين الضحية المباشرة و هدا الشخص رابطة مادية أو مالية.

---

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري – المرجع السابق فقرة 572. و في هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأنه << إذا أصاب الضرر شخصا بالتبعية عن طريق الضرر أصاب شخص آخر فلابد من توافر هذا الحق لهذا الغير يعتبر الإخلال به ضررا أصابه (نقض 15 مارس 1976 ص27 646) فالعبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة لوفاة شخص آخر و عجزه أن يثبت أن المجني عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته أو عجزه و على النحو المستمر أو دائم و إن فرصة الاستمرار على ذلك في المستقبل كانت محققة فيقدر القاضي ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله و يقضي له بتعويض على هذا الأساس، و مثل هذا الشرط لا ينطبق على من يلتزم المضرور بإعالتهم قانونا كالأولاد و الزوجة و الأبوين فهؤلاء لهم فرصة محققة لا تحتاج لدليل>>.

2 - عاطف النقيب – المرجع السابق ص 347.

و بالنسبة لموضوعنا فإن إصابة المتبرع أو المتلقي بإصابة أو مرض انتقل إليه بحيث أدى إلى إقعاده عن العمل و الكسب بأن عطل قدراته الجسدية أو أدى إلى موته في الحال أو بعد مدة فإن هدا الضرر يرتد على أقاربه و أسرته بما يتسبب لهم في اضطرابات تتمثل عل الخصوص في فقد مصدر الرزق الذي كان يوفره لهم المضرور و تلك التغيرات التي تطرأ على وضعهم الاجتماعي و الأسري نتيجة الوفاة أو العطل الذي ألحقته الإصابة بالمضرور.[1] من جهة.

ومن جهة أخرى يكتسي الضرر المادي المرتد في مجال عمليات نقل الدم طابعا خاصا و متميزا دلك أنه إذا كان الضرر الجسدي على النحو الذي رأيناه سابقا يتأتى في مظهرين يتعلق الأول بمساس بالسلامة الجسدية للشخص و يتعلق الجانب الثاني بانعكاس هده الإصابة على الذمة المالية للمضرور أو المصلحة الاقتصادية لديه فإن الضرر المادي المرتدة لا يتعلق إلا بالمظهر الثاني كقاعدة عامة غير أنه فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن نقل دم ملوث فإنها تشكل استثناء لهذه القاعدة ويتعلق الأمر هنا بالحالة التي يكون فيها الضرر الذي مس الضحية المباشرة يتمثل في عدوى مرض انتقال إليه عن طريق الدم الذي حقن به ، فبالنظر إلى أساليب انتقال هذه الأمراض تكون الزوجة مثلا عرضة للإصابة بهذا المرض أو ذلك من زوجها المصاب عن طريق المعاشرة الجنسية ويكون الجنين عرضة لانتقال هدا المرض من أمه عبر المشيمة ففي هذه الأحوال نكون أمام ضرر أصاب صاحبه وارتد على أشخاص آخرين لا صلة لهم بالفعل الضار الذي أحدثه المسؤول ونكون أمام ضرر جسدي مرتد وهذا يشكل وضعا استثنائيا تنفرد به الأضرار الناجمة عن نقل الدم الملوث قل ما نصادفه في مجالات أخرى[2] . والضرر المرتد الذي يصيب أقارب المضرور يوصف بأنه شخصي من جهة و مستقل عن الضرر الذي أصاب الضحية المباشرة من جهة أخرى فهو شخصي بمعنى أنه يصيب أقارب المضرور شخصيا أي بمعزل عن الضرر الذي يصيب الضحية المباشرة بحيث لا يؤثر تنازل هذا الأخير عن حقه في التعويض أو تصالحه مع المسؤول أو تقاعسه عن المطالبة عنه في حق المضرور بطريق الارتداد في المطالبة بالتعويض عما أصابه شخصيا من ضرر هذا فضلا عن إمكان المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي مس الضحية المباشرة في حال وفاة هدا الأخير قبل أن يتقاضى حقه في التعويض.

الفرع الثاني: الضرر المعنوي.

1 – محمد عبد الظاهر حسين المرجع السابق ص 130.

2 – مثال ذلك << و في هذا الصدد ذهبت محكمة باريس الإدارية إلى القول بأحقية الزوج في الحصول على تعويض من المستشفى عن الضرر الذي لحقه شخصيا من جراء انتقال الفيروس المسبب لداء السيدا إليه من زوجته الممرضة و التي قد أصيبت به على اثر حادث عمل اثنا عملها بالمستشفى الذي تعمل فيه>>.

لا يستطيع الباحث في الأضرار الناجية عن عمليات نقل الدم خصوصا في السنوات الأخيرة إلا أن يتوقف طويلا عند الأضرار المعنوية التي تلحق المصاب خصوص تلك الناجمة عن إصابته بدأ السيدا أو التهاب الكبد , نظرا لجسامة وتعقد الأضرار المعنوية التي تخلفها لدى المضرور سواء في نواحيها الاجتماعية أو النفسية ولا نبالغ إذا نقول إنها تولد عند المصاب كل أشكال و أنواع الأضرار المعنوية و أشدها وقعا في نفسه و محيطه.

أولا:تعريف الضرر المعنوي ويعرف بأنه ما يصيب الإنسان في عاطفته أو شرفه أو كرامته أي المساس بالناحية النفسية للإنسان دون أن يسبب له خسارة مالية.ولعل ما يؤخذ على هدا التعريف أو ذلك إنها دائما تفصل بين الضرر المعنوي و الخسارة المالية في حين أنه توجد حالات عديدة يتسبب فيها الضرر المعنوي الذي لحق صاحبه في خسارة مالية فادحة و من المساس بالسمعة أو المكانة فرغم كون هدا المساس ضررا معنويا في ذاته إلا أن له انعكاس على الناحية المالية خصوصا في الحالة التي يكون فيها هدا الأخير أو مهنيا انصرف عنه العملاء بسبب ما لحق سمعته أو مكانته من أدى . فالضرر المعنوي إذا هو ما يصيب الإنسان في كيانه الاجتماعي أو النفسي فيعرض بالطابع الشخصي متناولا الإنسان في شخصيته أو في نفسه فيثمل عادة في الم أو الحسرة أو الشعور بالنقص أو في انقباض أو إحساس بالمذلة أو في انفعال داخلي أو في الهواجس المقلقة فيأتي هدا الضرر ماسا بحق الإنسان في استقراره النفسي و إما أن يكون الضرر الذي أصاب الشخص ضررا أدبيا[1]،محضا لا يتصل من قريب و لا من بعيد مادي و مثاله المساس بالشرف و الشعور و الأحاسيس نتيجة السب أو الشتم أو القذف .

ثانيا : صور الضرر المعنوي لدى المضرور من نقل الدم الملوث.

و هو الضر ر الذي عرفه الصندوق الخص بالتعويض بأنه ضرر دو 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 و الخوف من الآلام و الأوجاع و الاضطرابات في الحياة العائلية و الاجتماعية و الجنسية و تلك المتعلقة بالإنجاب.

1 – وقد قسم الأستاذ السنهوري الضرر المعنوي إلى أربعة حالات و صور الضرر المعنوي و قسمها كالتالي : أولا : ضرر أدبيا يصيب الجسم و مثاله الجرح و التلف الذي يصيب الجسم و الألم الذي ينجم عنه و ما قد يعقبه من تشويه في الوجه و الأعضاء. ثانيا: ضرر أدبيا يصيب الشرف الاعتبار و العرض كالقذف و السب. ثالثا: ضرر أدبي يصيب العاطفة و الشعور و الحنان كانتزاع الطفل من حضن أمه. رابعا: ضرر أدبي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له مثل انتهاك حرمة ملك الغير. (أنظر تفصيلا الأستاذ السنهوري – المرجع السابق بند 577).

و عند الحديث عن الأضرار المعنوية التي تصيب المضرور فأول ما يتبادر إلى الدهن هي الآلام الجسدية التي تصيبه من جراء الإصابة أو المرض أو تلك الناجمة عن علاجها

فالمصاب بالسيدا أو التهاب الكبد يعاني الآم الناجمة شديدة الوطأة خصوصا في العضلات نتيجة لنشاط الفيروس ،بالإضافة عن تلك الآلام الناجمة عن إصابته بشتى أنواع السرطانات الجسدية الناجمة عنها ينعكس في نفس الضحية فتكون بالمدى الذي يجعل من حلت به يتألم لما ألم به من عاهة أو عطل أو اختلال في الجسد وبشكل عام عن فقدانه لما كان يتمتع به من صحة و هدوء و استقرار وهو ما يعبر عنه بالألم النفسي ، ومن ناحية أخرى فإن الإصابة بمرض معدي كالسيدا يجعل المضرور يتعرض لشتى مظاهر النفي الاجتماعي و الأسري فالابن و البنت يتنكران لأمهم الحامل للمرض و الزوج يهجر زوجته التي انتقل إليها الفيروس نتيجة ولادة قيصرية حيت حكمت المحكمة للزوجة بالتعويض عن الإصابة ذاتها وعن الضرر المعنوي الذي لحق بها بما في ذلك هجر زوجها لها خوفا من العدوى ، ويظهر هذا الضرر بصفة خاصة بالنسبة للأضرار الناجمة عن نقل الدم ملوث لدى المصابين بالسيدا و بصورة اقل عند المصابين بالتهاب الكبد أو أولئك الذين يموتون على الفور من جراء نقل الدم غير مطابق لفصيلة دمهم.[1]

أما في مصر فتعتبر بعض الأحكام أن فقد توقع الحياة مثابة الضرر الأدبي. و تخضع لنص المادة 222 م م[2] .

في حين ذهبت بعض الأحكام القضائية هناك إلى اعتباره ضرر ماديا يفتح المجال لمن أصيب به للمطالبة بالتعويض عنه وينتقل من بعده إلى خلفه والحقيقة أن اختزال الحياة هو خليط بين الضرر المادي و المعنوي يتوجب التعويض عنه في شقيه، ذلك أنه و إن كانت الموت حقا على كل إنسان و هي النهاية الحتمية لكل حي إلى أن التعجيل بها يعد النهاية غير طبيعية و يستوجب التعويض عنه.و بالنسبة لموضوعنا يكون مركز الدم ملزم بتعويض هدا الضرر أو الطبيب المسؤول عن نقل الدم . في شقه على أن يراعي القاضي في تقديره لهدا التعويض مجموعة من الاعتبارات، كالمركز الاجتماعي و الوظيفي للمضرور، وكدا حالته الصحية و سنه و كل الظروف المحيطة به.

ثالثا: الضرر المعنوي المرتد

ليس من الغريب أن بتضرر أقارب المضرور معنويا بسبب ما حل بقريبهم من الضرر خلف فيه أثرا بالغا أو عاهة أو تشويها جسيما أو ألما عصيبا و يطلق على هدا النوع من الضرر، بالضرر دو الصفة العاطفية.

1 – أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص 61.

2 – المادة 222 من القانون المدني المصري. نفض جنائي 13 مارس 1952 السنة السابعة ص 330.

ويفترض الضرر المعنوي المرتد وجود علاقة أو رابطة غير مادية بين الضحية المباشرة و المضرور بطريقة الارتداد كعلاقة القرابة أو المودة[1]، فالزوج أو الزوجة تتضرر أدبيا من إصابة الطرف الآخر التي جعلته غير قادر على القيام بواجباته الزوجية ، كما يتضرر الزوج أدبيا في حالة حدوث أضرار جمالية لزوجته و كدا الوالدان يتألمان بما حل بابنهما من ا لم وعذاب نفسي نظرا لما حل به من تشويه في الجسم ، و حتما يتضرر هؤلاء جميعا في حالة موت قريبهم .

الملاحظة إن أغلب تقنينات البلاد العربية رأت تحديد الأشخاص الذين يجوز لهم المطالبة و بالتعويض عن الضرر المعنوي المرتد،بحيث حصرته في الأزواج و الأقارب من الدرجة الثانية و يكون إلا للأولاد الأحفاد و الإباء و الأجداد و الأمهات و الإخوة و الأخوات و الأزواج و الزوجات .أما في القانون الجزائري الذي لم يتناول النص عن التعويض عن الضرر الأدبي فلا يوجد نص في هذا الشأن يمكن أن نتبين منه موقفه و إن كنا نرى انه يتوجب عليه الأخذ بما أخذت به القوانين العربية،لان عدم حصر أصحاب الحق في التعويض عن هذا الضرر يفتح الباب على مصراعيه لكل من هب و دب ليجد القاضي نفسه أمام طلبات لا حصر لها.

و تتمثل الشروط الواجب توفرها في الضرر بصفة عامة

- يجب أن يكون الضرر شخصيا انه ليس لأي كان المطالبة بالتعويض
- يجب أن يكون الضرر مباشرا
- يجب أن يكون الضرر محققا ، و ليس احتماليا و يكون الضرر محققا إدا كان قد وقع فعلا وان وقوعه في المستقبل أمرا مؤكدا وهو ما يعرف بالضرر المستقبل
- يجب أن يكون ضرر احتمالي ،و هو لم يقع في الحال و لا ما يؤكد وقوعه في المستقبل.[2]

المطلب الثالث: العلاقة السببية في مجال عمليات نقل الدم.

لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمضرور و ثبوت خطأ في جانب مركز الدم لقيام مسؤولية هدا الأخير بل أنه يتعين على المضرور طبقا للقواعد العامة أن يثبت وجود علاقة مباشرة بين الخطأ و الضرر الذي أصابه وهذا ما يعرف بركن السببية ، وهو الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية . وعلى ذلك يقع على عاتق من يدعي أن ضررا لحقه من جراء الدم الذي نقل إليه أن يثبت قيام علاقة السببية بين الضرر الذي مسه و الفعل المنشئ للضرر و هو هنا عملية نقل الدم. ويعد تحديد رابطة السببية في مجال نقل الدم خاصة الملوث من الأمور

1 – عاطف النقيب – المرجع السابق ص 348.

2 – سليمان مرقس – المرجع السابق ص 46.

العسيرة و الشاقة وذلك لعدة اعتبارات ، فمن جهة اتساع الفاصل الزمني بين واقعة نقل الدم و ظهور الضرر و يطرح دلك بشكل خاص بالنسبة للعدوى الفيروسية التي يكون مصدرها الدم و التي تتراوح بين 12 سنة بالنسبة لداء السيدا و تصل إلى 40 سنة لالتهاب الكبد ، ومن جهة أخرى يطرح تعدد الأطراف الفاعلة في مجال نقل الدم ابتداء من مركز نقل الدم فالطبيب في المستشفى أو العيادة . و أخيرا تعدد مصادر العدوى فمن الثابت أن العدوى قد تتم عن طريق نقل الدم كما يمكن أن يتم بأي طريقة أخرى غير الدم. فكل من هده العوامل تجعل مهمة القاضي في استخلاص توافر علاقة السببية بين عملية نقل الدم و الضرر الذي أصاب المدعي شاقة صعبة للغاية وغير دقيقة في أغلب الأحيان.

الفرع الأول: الإسناد الطبي و الإسناد القانوني

و يتعلق بإسناد الإصابة بالمرض إلى عملية نقل الدم و الذي يقوم بهذا الإسناد هم أهل الخبرة الطبية من خلال طرحهم للعديد من الأسئلة بالإجابة عنها بالإيجاب و هذا بإجراء الفحوص و التشخيصات الطبية اللازمة للوقوف على وجود المرض أما الإسناد القانون

فيتعلق الأمر هنا بإسناد الإصابة بالضرر إلى الدم المنقول الملوث من الناحية القانونية، أي إثبات أن الإصابة بالفيروس لم يكن لهما طريق سوى الدم الملوث. وبداك يكون الضرر الناتج هو نتيجة مباشرة لنقل دم ملوث . وإذا انتهينا من هده المقدمة تعين البحث عن المسئول عن تعويض الضرر الناتج،و نصبح – عندئذ –أمام سلسلة من الأفعال شاركت جميعها في أحداث الضرر كل على حسب دوره و تأثيره[1].

و تتمثل مشكلة تعدد المسؤوليين في الإصابات الناجمة على نقل الدم يضاف إلى المشاكل التي يطرحها إسناد الإصابة أو العدوى إلى عملية نقل الدم إشكالا أخرا لا يقل أهمية فيما يتعلق بعلاقة السببية ، يمثل في وجود عدة أطراف ساهمت بالفعل أو يحتمل أنها ساهمت في إحداث الضرر أو الإصابة التي يعاني منها المضرور و يضرب في الفقه على ذلك السائق الذي يصدم شخصا بسيارته فيسبب له إصابة خطرة تستلزم نقله إلى المستشفى فيقرر الطبيب المعالج حاجته إلى نقل الم بكميات مكثفة تتجاوز حاجة المصاب و يعتبر حادث السيارة سببا في حدوث الضرر أد لولاه ما احتاج المضرور إلى نقل الدم الفاسد أو الملوث إليه و لولا خطأ الطبيب الذي قرر حقن المضرور بكميات كبيرة تفوق حاجته لما حدث الضرر،ولولا أن المستشفى أهملت في التأكد من سلامة الدم الذي تقدمه إلى مرضاها كذلك لما حدث الضرر، ولولا أن مركز الدم قام بواجبه و

1 – محمد عبد الظاهر حسين المرجع السابق ص 133.

تأكد من صلاحية الدم الذي يورده و خلوه من الفيروسات لما لحق المصاب ضرر و هكذا فكل هده الأسباب يمكن أن تؤدي إلى حدوث ذات الضرر و بدرجة متفاوتة.

أما مسؤولية سائق سيارة الذي تسبب في الحادث تكون مسؤولية تقصيرية على أساس المادة 1382[1]، من ق م ف المقابلة للمادة 124 من ق م ج التي تنص <<كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض>> . وقد لجأ القضاء في إقامة علاقة سببية بين حادث المرور و الإصابة التي تعرض لها المضرور من جراء نقل الدم الملوث إليه إلى النظرية تعادل الأسباب، تابعت محكمة باريس انه ادا تعددت الأسباب و تتابعت و كانت لازمة لإحداث الضرر فإنها جميعا تؤخذ بعين الاعتبار من السبب الأول إلى الأخير . ومتى ثبتت مسؤولية سائق المركبة وقام بالتعويض يستطيع الرجوع على مركز أو بنك الدم لأنه يعتبر مسؤول الأول عن تلوث الدم.

أما مسؤولية الطبيب فهي مسؤولية عقدية أساسها الإخلال بالتزام رئيسي هو ضمان سلامة الدم الذي ينقله إلى مريضه و خلوه من الأمراض ،و هو التزام يصفه الفقه و القضاء بأنه التزام لتحقيق نتيجة بحيث تقوم مسؤولية الطبيب بمجرد تخلف النتيجة ، ولا ينبغي الخلط بين التزام الطبيب بسلامة الدم الذي نقله إلى مريضه وبين الالتزام العام بشفاء المريض الذي يبقى مجرد التزام ببدل عناية[2].كما تقوم مسؤولية العيادة في إطار عقد العناية الطبية المبرم بينها و بين المريض على أساس قواعد المسؤولية العقدية ، حيث يقع على عاتق العيادة بموجب هدا العقد التزاما بتقديم الدم سليم و خال من العيوب و متفق مع فصيلة دم المريض ولا يتردد الفقه و القضاء في وصف هدا الالتزام بتحقيق نتيجة[3].

في حين تقوم مسؤولية المستشفى العام تقصيرية في مواجهة المريض لانتفاء وجود عقد بينهما و لخضوع هده العلاقة للوائح و القوانين في الانتفاع بخدمات المرافق العامة فهي إدا من علاقات القانون العام ، و بالتالي فإن غالبية الفقه يده بالى انتفاء العلاقة السببية بين المريض و المستشفى العام.

الفرع الثاني: نفي العلاقة السببية (القوة القاهرة، فعل الغير، فعل المضرور).

رأينا أن اغلب الأحكام القضائية تميل إلى الأخذ بقرينة قيام علاقة السببية بين واقعة نقل الدم و الإصابة التي لحقت المضرور، و تقيم من ثم مسؤولية مركز نقل الدم العقدية أو مسؤولية الطبيب أو الجراح التقصيرية التي لا يستطيع هذان الأخيران التخلص منها إلا بإثبات رجوع الإصابة التي يعاني منها المضرور إلى سبب أجنبي عنه.

1 – المادة 1382 من ق م ف تقابلها أحكام المادة 124 من ق م ج .

2 – أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص 90.

3 – محمود جمال الدين زكي – المرجع السابق ص 390.

في هذا الصدد تقضي المادة 1147[1] من ق م ف بالتزام المدين بالتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذه بالتزامه أو تأخره في دلك ما لم يثبت هدا الأخير السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه. و عندما تقضي المادة 176 من ق م ج بأنه <<إدا استحال على المدين أن ينفد التزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، و يكون الحكم كذلك إدا تأخر المدين في تنفيذ التزامه>>[2].

و هكذا فان العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر تنتفي إدا كان هناك سبب أجنبي ترتب عليه حدوث الضرر و تنتفي معها المسؤولية ، و السبب الأجنبي المعتبر قانونا هو دلك الذي نصت عليه المادة 127 من ق م ج << إدا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور ، خطأ من الغير ،كان غير ملزم بتعويض هدا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك>>.[3] و طبقا لنص المادة فان السبب الأجنبي هو إما قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

أولا : القوة القاهرة

القوة القاهرة يكون توافرها ينفي علاقة السببية بين الخطأ الصادر من المسؤول و الضرر الذي لحق المضرور و ينتفي المسؤولية تبعا لدلك إدا كانت القوة القاهرة هي السبب الوحيد في إحداث الضرر ، و يشترط في القوة القاهرة التي تنهض سببا لإعفاء المدين من المسؤولية أن تكون غير متوقعة و مستحيلة الدفع .فبالنسبة لشرط عدم توقع فيقصد بان هان يكون الحادث المعتبر قوة قاهرة مما لا يمكن توقعه، فإذا أمكن للمدين توقعه فلا يعتبر قوة قاهرة بل يكون في هده الحالة قد قصر في اتخاذ الأسباب و الاحتياطات ألازمة لتلافي النتائج المترتبة عنه و يجب أن يكون حادث غير متوقعا ليس فقد بالنسبة للمدين بل حتى لأشد الناس يقظة و تبصرا و المعيار المستعمل في هده الحالة هو المعيار الموضوعي و ليس ذاتي ، و بالإضافة لشرط عدم التوقع يشترط في الحادث المعتبر قوة قاهرة أن يكون مستحيل الدفع و الاستحالة هنا ينبغي أن تكون مطلقة بالنسبة للمدين و المعيار هنا أيضا معيار موضوعي و مجرد، بحيث يعتد بظروف المدين الشخصية إذ يجب أن يكون الحادث مستحيل الدفع بالنسبة لكل شخص عادي وجد في ظروف مماثلة أما إذا كان الحادث مما يمكن دفعه حتى و لو استحال على المدين توقعه فلا يعتبر من قبيل القوة القاهرة التي تنهض سببا لإعفائه من المسؤولية و

1 – المادة 1147 من ق م ف .

2 – المادة 176 من الأمر 58/75 المتضمن ق م ج .

3 – المادة 127 من ق م ج .

التعويض، و بالنسبة لمراكز الدم لا يشكل فيروس السيدا و التهاب الكبد سببا أجنبيا غير قابل للدفع لان هذه الفيروسات أصبحت معروفة و أصبح الكشف عنها أمرا ميسورا بالنسبة لهذه المراكز كما أن خفاء الفيروس لا يشكل سببا أجنبيا بالنسبة للمركز و أن هذا الأخير بوصفه منتجا لا يمكنه التمسك بمخاطر التقدم العلمي كسبب لإعفائه من المسؤولية لأنه مهني يسأل عن كل تقصير صادر عنه مهما كان.

ثانيا : فعل الغير كسبب في الإعفاء من المسؤولية و التعويض.

و بالإضافة إلى ارتكان المركز في نفي العلاقة السببية إلى القوة القاهرة يمكنه كذلك أن ينفي رابطة السببية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المضرور من فعل الغير سواء فعل صادر عن الغير خاطأ آو غير خاطئ متى كان هذا الفعل يتصف بالقوة القاهرة[1]. و مركز الدم يستطيع أن يدفع المسؤولية عنه بان يثبت أن تلوث الدم لا يرجع إلى خطئه بل إلى رعونة الطبيب و يظهر ذلك على الخصوص إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور ناجم عن اختلاف فصيلة الدم الذي حقن به المضرور عن فصيلة دمه فخطأ الطبيب في هذا الشأن يعفى المركز من المسؤولية.أو كان مصدر العدوى حقنة ملوثة استعملها الطبيب المشرف على العلاج المريض و تقوم المسؤولية على عاتق

الطبيب المشرف غلى علاج المريض و كذلك إذا صدر فعل من الغير دون الطبيب المعالج للمريض و أتبث ذلك فان الطبيب ناقل الدم الملوث سيعفى من المسؤولية و التعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور وهذا يجب أن يكون الضرر من فعل الغير وليس من الطبيب أو المعالج أو المركز.

ثالثا: فعل المضرور.

ومن جهة أخرى يستطيع المركز أو الطبيب أو الجراح أي ناقل الدم المشرف على علاج المريض أن يتمسك بخطأ المضرور كسبب لإعفائه من المسؤولية و من ذلك أن يثبت أن الإصابة التي يشكوا منها المضرور لا ترجع إلى الدم المنقول و إنما إلى أسباب أخرى كانتماء المضرور إلى فئة الشواذ جنسيا أو محترفي الدعارة أو المدمنين على المخدرات،وقد رأينا أن هذه الفئات هي الأكثر عرضة للإصابة بهذه الأمراض بالنظر إلى طرق انتقالها ، وإلى أي سبب آخر كأن يكون الزوج أو الزوجة مصاب بذات الداء بسبب آخر غير الدم. و يستطيع المركز أو الطبيب الذي قام بعملية نقل الدم أن يعزز هذا الادعاء بإثبات أن المدة الفاصلة بين واقعة نقل الدم و ظهور المرض لدى المصاب غير كافية لاتضاح معالمها مما يؤكد أن المضرور كان مصاب قبل واقعة نقل الدم .أو

1 - محمود جلال حمزة – المرجع السابق ص ص 134 - 137.

طويلة جدا بحيث أن الأعراض التي يعاني منها المريض جاءت متأخرة في حين انه في الوضع العادي كان يفترض ظهور تلك الأعراض مند مدة طويلة مما يفيد إن الإصابة كانت لاحقة لعملية نقل الدم[1].

ومن خلال هذا إذا قام الطبيب الناقل الدم للمريض أو المركز انه سبب الإصابة هي من الفعل المضرور نتيجة للإدمان أو الشذوذ أو الأسباب الأخرى التي احدثت العدوى هي المنتجة في إحداث الضرر فانه ستنفى العلاقة السببية بين الخطأ الطبيب أو المركز و بين المضرور ولهذا سيتم استبعاد المسؤولية و التعويض عن الضرر لكل من الطبيب أو المركز و كما تنص المادة 177 من ق م ج انه << يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه>>.[2]

وهكذا فإن إثبات الطبيب أي ناقل الدم أو المركز لأي صورة من صور السبب الأجنبي يقطع الصلة بين الخطأ و الضرر تنتفي به رابطة السببية و من تم المسؤولية و أن كان الأمر صعبا و نادرا بالنسبة للمركز فيما يخص العدوى الفيروسية للدم أو الطبيب و إذا فشل المركز أو الطبيب في إثبات السبب الأجنبي قامت مسؤولية كاملة و كان لزما على الخاطئ تعويض المضرور عن كافة الأضرار التي لحقته سواء مادية أو معنوية.

المبحث الثاني : آثار المسؤولية الناتجة عن عمليات نقل الدم (التعويض).

سنتناول في هذا المبحث التعويض عن الإضرار الناجمة في مجال عملية نقل الدم في المطلب الأول سنتعرف على الأشخاص المستحقون للتعويض و في المطلب الثاني سنرى تقدير التعويض

تنص المادة 124 من ق م ج على أنه <<كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه،و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض>>.

التعويض هو الأثر البارز الذي يترتب على قيام و تحقق عناصر المسؤولية أي شخص، إذ لا جدوى من القول بوجود فعل ضار نتج ضررا يرتبط معه برابطة سببية دون تقرير الحق للمضرور في الحصول على التعويض من المسؤول .فالتعويض هو وسيلة للقضاء إلى محو الضرر الواقع أو تخفيف وطأته و المحكمة في تقديرها للتعويض تستعين بالظروف المحيطة بالواقعة، كما تتأثر أيضا بدرجة الخطأ و لكنها تتأثر أكثر بحجم الضرر الناتج[3].

---

1 – راجع حكم محكمة الاستئناف باريس في 1992/11/28 المشار إليه سابقا و الذي رفض إعمال المسؤولية المركز عن إصابة المضرور بفيروس (ViH) بادعائه أن مصدر الإصابة هو الدم المنقول إليه سنة 1971 . وهذا لا يبدو طبيعيا بالنظر إلى كونه مازال على قيد الحياة حتى الآن و تاريخ المطالبة 1992.

2 – المادة 177 من ق م ج .

3– عاطف النقيب – المرجع السابق ص 395.

إذ الربط كما قلنا يتم بين حجم الأضرار و مقدار التعويض و ليس بين الأخير و الخطأ. وهدا يعطي للمحكمة عند تقديرها للتعويض لها سلطة واسعة محكومة بمبدأ العدالة والتوازن بين الأطراف . وهي تفعل دلك بدون رقابة لمحكمة النقض إذ يتعلق الأمر بالواقع.

المطلب الأول: المستحقون للتعويض في مجال عمليات نقل الدم.

لا شك في أن المستحق الأول للتعويض هو المضرور مباشرة من نقل الدم الملوث. فالشخص الذي أصيب بالفيروس الموجود بالدم المنقول إليه يصبح له الحق في الحصول على التعويض. وهذا الشخص قد يكون ضحية حادث سيارة أوجبت نقل الدم و قد يكون مريضا عاديا قرر الأطباء حاجته إلى الدم لإجراء عملية جراحية معينة. فبعد الإصابة يصير تعويض ذلك الشخص واجبا على المتسبب فيها. و يقدر التعويض عن كل خسارة لحقت به وكل مكسب ضاع عليه ويشمل التعويض كل أنواع الضرر السابق ذكرها

فيعوض المصاب عن الأضرار المادية المختلفة عن الإصابة سواء تمثلت في العجز الجسماني أو العاهة المتولدة عن الإصابات أم ظهرت في الفقد الكلي أو الجزئي للنشاط أو العمل الذي كان يمارسه ، أي يجب تعويضه عن الخسارة مصدر الكسب الذي فقده بسبب الإصابة[1].

كما يشمل التعويض الأضرار المادية أو المعنوية الناتجة عن إعلان الإصابة بأي مرض معد فيتأثر على حياة الشخص العائلية و الأسرية و الاجتماعية فقد يتعرض المصاب لعزل الاجتماعي وهجر أسري بسبب الإصابة و يستحق التعويض عن كل ذلك أضرار شخصيا.

و لكن ليس المضرور مباشرة من الإصابة هو المستحق وحده للتعويض، فهناك مضرورون بشكل غير مباشر يثبت لهم الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار المباشرة التي لحقت بهم . و هدا الحق أصيل لهم وليس موروثا عن المصاب.

فالزوجة أو الزوج التي أصيب زوجها أو الذي أصيبت زوجته بمرض الإيدز،[2] يصاب بضرر مباشرة بسبب دلك يتمثل في عدم ممارسة الحياة الأسرية بشكل معتاد، و خاصة المعاشرة الجنسية خوفا من انتقال العدوى إليه أيضا الأولاد الدين و لدوا لأم مصابة بفيروس الإيدز فإنهم يصيرون حاملين لهدا الفيروس، و يلحقهم نتيجة دلك ضرر مباشر لإصابة الأم بالفيروس . كل هؤلاء أصيبوا بصفة شخصية بأضرار غير مباشرة للإصابة و يستحقون عنها تعويضا بشكل أصيل . و معنى ذلك أن لهم الحق في رفع دعوى مباشرة على المتسبب في

1- محمد عبد الظاهر – المرجع السابق ص 150.

2- أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص 140.

الضرر يطالبون بالتعويض، و لا يرتبطون بدعوى المضرور المباشر. كما أن المحكمة عند تقدير التعويض تنظر إلى هده الأضرار فقط ولا تضع في اعتبارها الأضرار المباشرة التي أصابت المضرور المباشر وبجانب دلك يثبت لأقارب المصاب الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية و الآلام النفسية التي لحقتهم من جراء إعلان إصابة قريبهم و يسمى الضرر المباشر الذي يلحق بأقارب المضرور المباشر بالضرر المرتد وهو الضرر الذي يرتد على الأشخاص آخرين نتيجة ما أصاب المضرور من ضرر.

و الضرر المرتد لقد سبق ذكره وشرح معناه أعلاه ويلاحظ أن التعويض عن الضرر المرتد لا يختلط بالحق في التعويض الذي ينتقل إلى الورثة نتيجة وفاة مورثهم بسبب الإصابة . فهدا التعويض الغرض فيه عدم إصابة أحد من الورثة بضرر مباشر و إنما مالحقهم جميعا من أضرار جاء نتيجة وفاة المضرور المباشر على إثر الإصابة بالفيروس من الدم المنقول إليه.

فانتقال الحق في المطالبة بالتعويض إلى الورثة تحكمه القواعد العامة.إذ يجوز للورثة المطالبة بتعويض عن الضرر المادي الذي أصابهم بفقد عائلهم الوحيد المتوفي نتيجة الإصابة. و يلاحظ أن الحق في التعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الورثة كل بقدر نصيبه في الميراث.

الفرع الأول : الدعوى الوراثية.

ويبين مما سبق أن للخلف العام (الورثة) الحق في رفع دعويين الأولى و تسمى دعوى الوراثية وهي التي يرفعها الورثة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بمورثهم قبل وفاته أو حتى أثناء حياته، ومحلها الحق الذي انتقل إليهم عند وفاة الموروث للمطالبة بماله من تعويض تجاه المسؤول ، و نتيجة هده الدعوى توزع عليهم بحسب أنصبتهم الشرعية بعد سداد ديون المورث إذ لا تركة إلا بعد سداد الديون فتؤدى ديون الميت قبل توزيعها على الورثة و هي ديون مستحقة للعباد قبل المورث مثل دين القرض ودين الثمن و دين المهر و سواء كانت ديونا شخصية ثابتة في ذمة المدين ام كانت ديونا عينية متعلقة بعين من الأموال[1].

وصفة الوراثة ليست بمفردها كافية للحكم بالتعويض،بل على الوارث ان يثبت الضرر المادي الذي لحقه بسبب قتل الموروث.

الفرع الثاني: الدعوى الشخصية.

فهي دعوى شخصية يطالب بها الخلف العام بالتعويض عن أضرار أصابتهم بصفة شخصية بطريق الانعكاس. فادا نتج عن الفعل الضار نوعان من الأضرار الضرر أصلي أصاب المورث وضرر مرتد أصاب الورثة فإن حقا

1- محمد أحمد عابدين – المرجع السابق ص 139.

في دعويين ينشأ لصالح الورثة. ومحلها حق حق شخصي لكل وارث أو بالأحرى لكل قريب للمضرور أصابه ضرر نتيجة ما أصاب المضرور، فهذه الدعوى يمارسها القريب بصفة أصلية و مباشرة و نتيجتها نسبية تتوقف على ما أصاب كل قريب من الضرر فالحق المخول للأقارب في المطالبة بالتعويض عن الضرر المرتد هو حق نسبي قابل للتجزئة كما أن كل قريب له الحق في رفع دعوى مستقلة باسمة ويكون حكمها حجة عليه وحده[1].

و يشترط في الضرر محل دعويين ما يشترط فيه بشكل عام، فيتعين أن ينتج مباشرة عن الفعل الضار و أن يكون محققا سواء في الحال أو في المستقبل، كما يتعين في الدعويين إثبات الضرر محا كل منهما.ففي الدعوى الوراثية ينبغي على كل راغب في رفعها إثبات ما لحق قريبه من ضرر، أما في الدعوى الشخصية فيلتزم رفعها بإثبات ما أصابه هو من ضرر . ويجب عند رفع الدعوى الوراثية إثبات صفته كوارث للمورث وهدا غير متطلب في دعوى الشخصية . وأدا قام الشخص برفع دعوى الأولى و حصل على تعويض عن الضرر المادي الذي أصاب مورثه ، فإن له بعد دلك رفع دعوى شخصية للحصول على تعويض مما أصابه هو شخصيا من الضرر المادي.

وإذا طالب أحدا لورثة بالتعويض عما أصاب المورث من ضرر مادي ثم حصل عليه فعلا، فلا يجوز لباقي الورثة رفع دعوى جديدة. و إنما يصبح لهم الحق في مطالبة من سبق و رفع الدعوى بنصيبهم في التعويض، أما إذا قام أحد الأقارب برفع دعوى شخصية وحصل على التعويض ، فإن هدا لا يمنع باقي الأقارب من رفع دعوى جديدة للتعويض عن الأضرار الشخصية. وكذلك لو قام المضرور بالتصالح مع المسؤول عن التعويض ، فإن هذا الصلح يحتج به في مواجهة الورثة بالنسبة للدعوى الوراثية . ولكن لا يحتج به بالنسبة للدعوى الشخصية التي يطالب فيها الوارث بتعويض ما أصابه شخصيا من ضرر وتختلف الدعوى الوراثية عن دعوى الشخصية أيضا في طبيعة المسؤولية التي تثيرها، فالمسؤولية في الدعوى الأولى ذات طبيعة عقدية، بينما هي في الدعوى الثانية ذات طبيعة تقصيرية ويترتب على ذلك أن الورثة غير ملزمين بإثبات الخطأ العقدي و لكن في الدعوى الشخصية باستمرار يجب إثبات الخطأ ألتقصيري للمسؤول.

أما في مجال التعويض عن أضرار عمليات نقل الدم المشكلة التي آثارها الفقه بشكل عام و المتعلقة بحق الوراثة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق مورثهم إذا طرأت وفاة عقب الاعتداء أو الإصابة المباشرة إذ يتصور وفاة المصاب بالإيدز أو غيره من الأمراض المتنقلة عبر الدم المعدية عقب نقل الدم إليه مباشرة. لأن ظهور الإصابة و الإعلان عنها وكدا اكتمال ظهورها يستغرق وقتا طويلا في العادة بل إن المربض بالفيروس

1 – محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 154.

يعيش زمنا بعد الإصابة يطول أو يقصر، إن كان ذلك لا يمنع من وجود حالات يموت فيها المريض عقب عملية نقل الدم مباشرة، كم لوتم نقل كميات كبيرة إليه أو نقل إليه دم من فصيلة مختلفة عن دمه. فهنا قد يموت المريض في الحال بسبب يرجع إلى عملية نقل الدم.[1]

وهنا تثور المشكلة التي أثارها الفقه وتدور حول حق الورثة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق مورثهم الذي توفي عقب عملية نقل الدم مباشرة . ونرى ضرورة ثبوت حق الورثة في التعويض عن كافة الأضرار التي لحقتهم بسبب الوفاة بما فيها الضرر المادي على اعتبار أنه يصير عنصرا من عناصر التركة التي تؤول إليهم. وعلى افتراض أن المنوفي (الموروث) لو أتيحت له الفرصة أو بقي عنده وقت قبل وفاة لكان قد طالب بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابه أما وأنه لم يتحقق له دلك فلا مناص من الاعتراف للورثة بمطالبة الفاعل بالتعويض عن الضرر المادي.

المطلب الثاني :تقدير التعويض .

و قد نص ا لمشرع الجزائري في نص المادة 131 من ق م ج التي تنص على مايلي <<يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة ، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن بطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير>>.[2] وهناك ثلاث أنواع من التقدير التعويض و نجد التقدير القانوني و التقدير التعويض الإتفاقي و التقدير القضائي.

و فيما يخص التقدير في مجال عملية نقل الدم الذي تطرق اليه ق م أنه يجب أن يتساوى التعويض مع الضرر الناتج. و يتمتع قضاة الموضوع بحرية واسعة في تحديد مبلغه بالقدر الذي يجعله مناسبا مع الضرر الواقع . وحتى يتمكن القاضي من تقدير حقيقي وسليم لتعويض الأضرار الناتجة عن عملية نقل الدم ، عليه أن يلم ببعض الأفكار الطبية والعملية التي تسهل له مهمته حتى لو استعانة بخبير في عده المسائل ، فإن ما يقرره الخبراء يخضع لتقديره بشأن مقدار التعويض . فالخبير ليس هو الذي يحدد مبلغ التعويض بصفة نهائية . إذ المحاكم لا تأخذ بالتقدير الصادر عنه على انه أمر مسلم به لا تجوز مناقشته ، بل تتمتع بقدر كبير من الحرية يتيح لها أن تغير فيما قدر الخبير كتعويض بالزيادة أو النقصان إلى الحد الذي تراه عادلا للطرفين . و لدا فأن ما يحدث في الغالب ألا يحدد الخبير مبلغ التعويض وإنما يوضح رأيه في المسائل الفنية فقط .

---

1 - أحمد السعيد الزفود – المرجع السابق ص 159.

2- المادة 131 من ق م ج .

ويتعرض 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 الأضرار التي ظهرت أو ستظهر مستقبلا، أم يقدر تعويضا جزئيا و يحتفظ المضرور بحقه في الحصول على التعويض الكامل بعدم تمام المرض و أعراض الإصابة

و تصدر المحكمة حكمها بالتعويض بطريقة تفصيلية محددة فيه مطالب المضرور التي تم الاستجابة لها وتلك التي تم استبعادها. وتعد هده الطريقة أكثر اتفاقا مع العدالة إذ يجيء التعويض مساويا مع الضرر بشكل دقيق. لأن المحكمة تبتعد عن التقدير الجزافي الذي يترك المضرور في جهالة من أمره[1].

وهذه الطريقة تعتبر هي الأفضل للمرور في مجال عمليات نقل الدم إذ من خلالها يعرف ما إدا كانت المحكمة قد عوضته عن جميع الأضرار التي أصابته، وغالبا ما تحكم بتعويض جزئي عند اكتشاف الإصابة بالمرض و إعلان دلك ثم ، تحتفظ للمضرور بالحق في الحصول على التعويض الكامل عند وصول المرض إلى مرحلته النهائية.

و يمكن في إطار الإصابة بمرض معد كفيروس الإيدز تنقسم المرضى إلى أربع مجموعات تبعا لحالتهم المرضية:

المجموعة الأولى: وتضم المرضى الدين لم يبدأ بعد ظهور المرض أو الفيروس عندهم.

المجموعة الثانية: وهم حاملو الفيروس بشكل غير مرضي أو غير مكتشف الأعراض و لكنهم يحسون به.

المجموعة الثالثة: و الخاصة ببداية ظهور حلقات العدوى أو الإصابة عند المرضى.

المجموعة الرابعة: ويصل فيها المرض إلى مرحلته الأخيرة باكتمال ظهور العدوى أو الإصابة

ولا شك في أنه للتعرف على المحلة أو المجموعة التي وصل إليها المريض لابد من إجراء فحوص و تحاليل طبية يقوم بها أهل الخبرة في هدا المجال، و لا يصح للمحكمة أن تقحم نفسها في مثل هده المسائل. وحكم القاضي بالتعويض يختلف بصدد كل مجموعة من المجموعات الأربعة السابق ذكرها، إذ أن حامل الفيروس يعتبر حتى المجموعة الثانية سليما وليس من حقه المطالبة بأي تعويض. وإذ لا يبدأ الفيروس و خاصة الايدز في ظهور و النمو إلا مع بداية المرحلة الثالثة و التي يبدأ معها ثبوت حق المصاب في المطالبة بالتعويض سواء كان

1أحمد السعيد الزقود – المرجع السابق ص 160

ناقل الدم أي الطبيب أو الجراح أو الخطأ من مركز نقل وحقن الدم . وكذلك على الطبيب المشرف على المريض قبل عملية نقل الدم فعليه بإجراء فحص سريري للمريض لمعرفة فصيلة المريض[1].

الفرع الأول: الشخص المصاب في المجموعة (الأولى و الثانية).

يكون الشخص فيها مصابا و لكن لم تظهر بعد الإصابة و في هده الحالة لا يعد الشخص مريضا ولا يعاني من أي اضطرابات جسمانية، و على دلك يثار التساؤل بأي حق يطالب هدا الشخص بالتعويض ؟ إذ من المعروف أن القاضي لا يقرر التعويض ألا عن الضرر المحقق في الحال أو المستقبل ، فالأضرار الجسدية سوف لا تظهر إلا إذا تطور المرض و هدا ليس محققا. وقد أكدت الدراسات الطبية أن ظهور العدوى و بالتالي آثارها لا يبدو إلا بعد وقت طويل جدا من الإصابة بالفيروس. ومادام هدا موقف العلم ، فإن حامل الفيروس لا يستطيع إثبات التحقق المستقبلي للاضطرابات الفسيولوجية و الجسدية نتيجة الإصابة

وعلى ذلك لا يستطيع الحصول على أي تعويض عن هده الاضطرابات في هده الحالة و مع دللك فإن المحاكم قد تلجأ إلى تقرير حق المصاب في التعويض بصفة جزئية ، أي الحكم بالنسبة التعويض المستحق مقابل الأضرار التي لحقت بالمصاب بمجرد الإعلان عن الإصابة، أو انتشار أمرها إذ لا أحد ينكر أن هناك أضرارا معنوية و اضطرابات يومية تلحق المصاب . فما يتعرض له المصاب من حالات القلق و الاكتئاب النفسي وما يترتب عليها من آثار عكسية على حياته الخاصة . وكل هدا يعد بلا شك أضرار يجب التعويض عنها. وتضع المحاكم في اعتبارها عند تقديره، المرحلة السنية التي يمر بها المصاب وكدا الآثار المهنية و العائلية التي تترتب على مجرد الإعلان عن وجود الإصابة بالفيروس.

الفرع الثاني : وضع الشخص المصاب في المجوعتين (الثالثة و الرابعة).

الأمر هنا يتعلق بمريض ظاهر المرض، أي أن الإصابة قد تطورت ووصلت إلى أعلى سلم المرض، حيث يعاني المريض من اضطرابات جسدية ونفسية و آلام جسمانية و مصاريف علاج و نفقات إقامة في المستشفى، وتكليف الفحوص طبية بالإضافة إلى الخلل الذي يصيب حياته العائلية و الاجتماعية فما سبق كله يعد أضرارا واجب التعويض عنها[2].

1 – محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 165.

2– علي صالح البدراوي – الايدز وباء القاتل – ط الأولى – القاهرة – 1981 ص 60.

بل إن القضاء قد أقر حق المصاب في التعويض عن الآلام التي تنتج عن انتظار الموت كما قرر تعويضه عن الموت و في هدا الوضع ، أيضا قد لا تستطيع المحاكم الوقوف على الحقيقة و حجم الأضرار الناتجة عن الإصابة في لحظة تقدير التعويض.

مما يضطر إليه القضاة أحيانا إلى الاحتفاظ بحقهم في تقدير تعويض مستقبلي أو إعادة النظر في التعويض السابق في حالة تزايد أو تفاقم الضرر أو ظهور أضرار جديدة، دون أن يتحمل المصاب نفقات دعوى جديدة.

ونعاود التأكيد على أن تقدير المحكمة للتعويض اللازم يتوقف على تقرير طبي يؤكد وجود المرض ويحدد درجته ومرحلته ،إذ على ضوء هدا التحديد تستطيع الحكم بالتعويض المناسب لجبر الأضرار الناتجة.

المطلب الثالث: الوضع في فرنسا و مصر بالنسبة لتعويض(في مجال عمليات نقل الدم)

و سنتناول في هذا المطلب الحلول التي وضعتها فرنسا و مصر للتعويض عن الأضرار التي تلحق المضرور من جراء عمليات نقل الدم و خاصة الأمراض الخطيرة مثل (الايدز) و سنعرض في الفرع الأول وضع في فرنسا و الفرع الثاني الوضع في مصر.

الفرع الأول:التشريع في فرنسا.

كان الوضع في فرنسا قبل صدور التشريع 31 ديسمبر 1991 يخضع للقواعد العامة أي أن المسؤولية الناتجة عن حوادث نقل الدم قبل ذلك التاريخ كانت تحكمها قواعد المسؤولية المدنية بشكل عام و تتمثل في قيام المضرور برفع دعوى على المسؤول للحصول على التعويض و تقوم المحكمة بالتثبيت من قيام عناصر المسؤولية الخطأ و الضرر و العلاقة السببية. و لكن عندما تطورت و وازدادت حالات الإصابة بالفيروس و خاصة الايدز نتيجة نقل الدم ملوث تنبه المشرع الفرنسي إلى خطورة هذه الزيادة و اصدر التشريع رقم 1406/91 في 31 ديسمبر1991 منضما تضامنا و تعويض جماعيا من خلال إنشاء صندوق تعويض الإصابات من مرض ضعف المناعة (الايدز) نتيجة لعملية نقل الدم.[1]و يتمتع هذا الصندوق بهيئة اعتبارية تتمتع بشخصية قانونية مستقلة من الصعب تكيفها بأنها مرفق عام أو تخضع للقانون الخاص و يمول الصندوق من الدولة أي من ميزانية ومن شركات التامين و من التعويضات التي يتم الحصول عليها من المسؤولين عن الإصابة.

1- وقد تم ذلك بالاتفاق بين ممثلين لمراكز نقل الدم و جمعية المصابين بالا مراض المعدية و بين شركات التامين ظهر في اتفاق موقع في 21 أوت 1989 بين وزير الصحة و الهيئة الفرنسية لمحاربة الايدز.

وبعد هذا كله يمكن للمضرور التجاء الى القضاء أي برفع دعوى وهي للمضرور المصاب او للمستنفدين وترفع في الحالات الثلاث :

1 – في حالة رفض الصندوق لطلب التعويض المقدم منه .

2 – في حالة صمت الصندوق عن الرد على هذا الطلب في خلال المدة المحددة قانونا.

3 – في حالة رفض المضرور لمقدار التعويض الذي عرضه الصندوق .

الفرع الثاني : التشريع في مصر.

ينشأ الصندوق خاضع لأشراف الدولة ،يتمتع بشخصية قانونية عامة ،يختص بتعويض المضرورين من عمليات نقل الدم .و يرأس الصندوق مستشار من مجلس الدولة أو القضاء العادي بدرجة نائب رئيس يعين بقرار جمهوري و يقدم طلب التعويض إلى الصندوق مشفوعا بالمستندات اللازمة من المضرور أو من يخلفه بخطاب موصى عليه بعلم الوصول،و يلتزم الصندوق بالرد على الطلب في خلال مدة ثلاثة أشهر من تقديمه و في حالة رفض الطلب أو عدم رد الصندوق، يمكن للمرور مقاضاة الصندوق أمام محكمة استئناف القاهرة.[1]

1- محمد عبد الظاهر حسين – المرجع السابق ص 187.

خاتمـــــــة

من خلال دراستنا لمختلف الجوانب القانونية للمسؤولية عن حوادث نقل الدم إلى قيام روابط عقدية بين مركز و المتعاملين معه سواء المتبرع بالدم و المتعاملين معه سواء بالمتبرع أو المستشفى أو العيادة وكذا متلقي الدم و أن هذه العقود تفرض على المركز بوصفه بائعا و منتجا للدم و مشتقاته التزاما لضمان سلامة الدم الذي يقوم بتوريده بأن لا يكون فاسدا أو ملوثا بأحد فيروسات الأمراض و مطابقا للفصيلة المطلوبة،و قلنا أن هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة ،حيث يشكل هذا تخلف خطأ عقديا يقيم مسؤولية المركز أو خطأ تقصيريا يقيم مسؤولية الطبيب وذلك حتى لو كان عيب الدم داخليا لا يمكن كشفه، و في هذا السياق يسأل المركز حتى عن مخاطر التقدم العلمي أو مخاطر التطور

1 – و قد توضح لنا من العرض السابق تعقد المشكلات الناتجة عن عمليات نقل الدم سواء من الناحية الطبية أو من الناحية القانونية

فقد رأينا ضخامة الأضرار التي تنشأ عن الإهمال في القيام بهذه العمليات، إذ تصل غالبا إلى درجة القضاء على حياة المريض و فقدانه الأمل في المستقبل طيلة الفترة التي يعاني فيها من المرض ناتجا عن الدم الملوث المنقول إليه و صعوبة معرفة الخطأ الطبي الذي أدى إليه.ورأينا من الجانب الأخر تعقد المسالة من الناحية القانونية و يبدو بوضوح من سلسلة الأشخاص المتدخلين في عملية النقل ما يثيره ذلك من مشكلات متعلقة بإسناد الضرر الناتج إلى خطأ واحد من بين هؤلاء ا والى خطا احدهم فقط فقد يكون الخطأ صادر من قبل المركز أو الطبيب المشرف على المريض أو المستشفى أو العيادة .

تثار مشكلة علاقة السببية بين فعل هؤلاء المتدخلين و بين النتائج المترتبة.وقد رأينا كيف عالج القانون الفرنسي هذه المشكلات و خاصة القانونية من خلال إنشاء صندوق تابع للدولة يمثل ضمانا اجتماعيا لكل مصاب بفيروس الايدز، يحصل منه على التعويض المناسب لجبر ما لحقه من أضرار بمجرد إثبات عملية نقل الدم و الإصابة بالفيروس.

2 – و قلنا أن تشدد القضاء في إقامته لمسؤولية حوادث نقل الدم مبرر لعدة اعتبارات،فمن جهة يعد مركز الدم مهني أو محترف و يعد الطبيب المشرف على المريض و أي احد منهما فيسال على هذا الأساس حتى عن خطئه التافه و من جهة أخرى فإن المتعامل معهم خاصة المتلقي عادة ما يكون في موقف سلبي أثناء نقل الدم و هو عادة لا يعي ما يجري له حيث أن نقل الدم لا يلجأ إليه إلا في الحالات الحرجة وحالات الضرورة

القصوى ،يضاف إلى ذلك كله جسامة و فظاعة حوادث الناجمة على نقل الدم خاصة إذا تمثل الضرر في عدوى مرض انتقل إلى المضرور.

3 – فكل هذه الاعتبارات تدعونا إلى تأييد القضاء الفرنسي و القضاء المصري في ما ذهب إليه من التشدد إزراء مسؤولية عن حوادث نقل الدم .

كما رأينا عند الحديث عن علاقة السببية في مجال عمليات نقل الدم مدى صعوبة الإسناد الطبي و القانوني للأضرار الناجمة عن حوادث نقل الدم خاصة الملوث إلى مسؤول واحد بسبب كثرة المتدخلين في هذه العمليات ابتداء من مركز الدم فالمستشفى أو العيادة و كذا الطبيب المعالج ،حيث فضل القضاء إعمال نظرية تعادل الأسباب للقول بالمسؤولية المدنية لكل من المركز و العيادة و الطبيب بل وحتى سائق السيارة الذي تسبب في حادث و نادرا نظرية السب المنتج أو الفعال عندما يستغرق خطأ احد هؤلاء خطا البقية .

أما في الجزائر فقد تعذر علينا الحصول على أي حكم قضائي يمكن الاستناد إليه في استبيان موقف القضاء الجزائري فيما يخص مسؤولية مراكز الدم أو حتى مسؤولية عن الطبيب أو المستشفى لا في أحكام القانون المدني و لا في أحكام القضاء الإداري.ولا يعود ذلك حتما لانعدام هذا النوع من القضايا خاصة إذا ما علمنا أن اختبار الكشف عن الأمراض المعدية و السيدا بشكل خاص لا يطبق على كل التبرعات بسبب نقص المواد المستعملة في هذه الاختبارات بقدر ما يرجع إلى انعدام الوعي الصحي و القانوني للضحايا وتعمد البعض منهم التكتم و الصمت خاصة إذا تعلق الأمر بعدوى اليسدا نظرا لحساسية هذا الموضوع و من الخلال الحلول التي صاغها القضاء الفرنسي و الأسانيد القانونية التي اعتمدها في تعويض ضحايا نقل الدم،و إن كان من الممكن تبني هذه الحلول التي صاغها هذا القضاء بالنسبة للمراحل الأولى من عمليات نقل الدم أي من حيث القول بقيام رابطة عقدية بين المتبرع بالدم و المركز وبين هذا الأخير و المستشفى أو العيادة على انه يتعذر القول بوجود مثل هذه السلسلة أي بين متلقي الدم و المراكز حيث لا يتضمن القانون المدني الجزائري نصا يفيد بأن يكون اشتراط لمصلحة الغير ضمنيا و هو المنفذ الذي دخل منه القضاء لإلحاق المريض بعقد التوريد المبرم بين العيادة و المستشفى و مركز نقل الدم.ومن ناحية أخرى نتساءل عن مدى إمكانية الحديث عن مسؤولية مركز نقل الدم في الجزائر بسبب أن هذه المراكز لا تتمتع بالشخصية المعنوية أو الاستقلال مالي إذ تعتبر مجرد مصلحة أو مرفق من مرافق المستشفى لا غير ،فدعاوى المسؤولية الناجمة عن حوادث نقل الدم لا توجه ضد مركز الدم بحد ذاته بل ضد المستشفى و هي التي تتحمل عبئ التعويض عن الأضرار الناجمة عن حوادث نقل الدم،و من جهة أخرى يصعب للباحث في مجال عمليات نقل الدم في الجزائر إلى انه و قد

لاحظنا بعد رحلة بحثنا في هذا الموضوع الصعب و شيق في نفس الوقت إن هذا النشاط ظل و لمدة طويلة يفتقد إلى إطار قانوني و تنظيمي إلى أن تم استدراك هذا النقص بموجب القرارات الوزارية لسنة 1998. و التي كان للوكالة الوطنية للدم دور فعال في إعدادها ،غير أن هذه النصوص أو القرارات الوزارية تبقى عديمة الفعالية و تفتقد إلى صفة الإلزام ،و لذلك نقترح أن يتم إصدار كل النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم نقل الدم بموجب تشريع عام على أن يتم إدراجه في قانون حماية الصحة في الباب المخصص له.

و من ناحية أخرى لاحظنا أن هذه القرارات بالإضافة إلى قانون حماية الصحة قد أهملت النص على مسؤولية مراكز نقل الدم عن الحوادث و الأضرار التي تنجم عن نشاطاتها لا في مواجهة المتبرع بالدم مثلما فعلت العديد من التشريعات الأجنبية في هذا المجال ولا في مواجهة الطبيب المعالج أثناء نقل الدم للمريض لتجنب التقصير و الإهمال خاصة في مجال نقل الدم ولا في مواجهة متلقي الدم رغم أن هذه الفئة الأكثر تضررا من هذا النشاط، و هذا النقص في التشريع ينبغي تداركه وذلك يستدعي من المشرع فرض مسؤولية مشددة على المراكز في هذا الشأن . لان عمليات نقل الدم تعتبر سلسلة من المركز إلى المستشفى أو العيادة خاصة إلى الطبيب المطالب بالدم من اجل المريض و أساس أو قاعدة هذه السلسلة هو مركز نقل الدم الذي يعتبر القاعدة الأساسية في مجال عمليات نقل الدم لأنه هو من يقوم بالإشراف على المتبرعين و إجراء الفحوصات و التحاليل للدم المنتزع من المتبرع لضمان سلامة الدم من اجل تقديمها للمتلقي و لهذا يجب فرض المسؤولية على هذه المراكز.

أما فيما يتعلق بالأضرار التي يكون مصدرها مشتقات و منتجات الدم و هو فرض الذي يكتسب به مركز الدم وصف المنتج فنرى أن مسؤولية المركز لا يمكن معالجتها إلا من خلال معالجة تشريعية خاصة بمسؤولية المنتجين بصفة عامة عن الأضرار التي تسببها منتجاتهم،وذلك من خلال إلقاء التزام بسلامة كالتزام بتحقيق نتيجة على عاتق المنتج في مواجهة المستهلكين و بصرف عن طبيعة هؤلاء بالمنتج.

و نؤكد في هذا الموضوع عل ضرورة أن تقوم هذه المعالجة التشريعية لمسؤولية المنتج على إعفاء المضرورين من إثبات الخطأ في جانب المنتج قد لا يمكنهم في الكثير من الأحيان أن ينهضوا به،و ذلك يقتضي بان لا يكون أساس مسؤولية المنتج مجرد قرينة الخطأ في جانبه بل يجب أن تبنى كذلك على قرينة سببية بشكل يتعذر معه المنتج أن يتحمل من مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه سواء تمثل هذا السبب الأجنبي في الخطأ المضرور أو خطأ الغير أو قوة قاهرة.

كما نهيب بالقاضي الجزائري بتبني الحلول التي صاغها القضاء الأجنبي خاصة فيما يتعلق بفرض التزام بالسلامة محله تحقيق نتيجة في مواجهة المتبرع و المتلقي للدم عل سواء و قد رأينا انه يمكن معالجة هذا الموضوع و أخد حلولا له و فرضه على كل الأطراف المتدخلة في عمليات نقل الدم ابتداء من مركز الدم فالمستشفى أو العيادة وصولا إلى الطبيب المعالج.

و الذي يهمنا في هذا المجال أي حوادث نقل الدم هو حماية المضرور بشكل فعال على

أن تلتزم المؤسسات الطبية و مراكز نقل الدم بالتزام بنتيجة أو بسلامة في مواجهة متلقي الدم أو احد مشتقاته.و لا يعتبر بالنسبة لهم التقدم الطبي سببا يعفيهم من المسؤولية . فرض التضامن على بين كل من تدخل في عملية النقل أو تسبب فيها عن كافة الأضرار الناتجة و تعويض المضرور عنها.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المؤلفات بالغة العربية

1- ابراهيم طه الفياض – العقد الإداري النظرية العامة و تطبيقاتها في القانون الكويتي و المقارن – ط الأولى – مكتبة الفلاح 1981.

2- أحمد السعيد الزفود ، تعويض ضحايا مرض الايدز و التهاب الكبد الوبائي بسبب نقل الدم الملوث في القانون المصري و المقارن ،الطبعة الأولى،دار النهضة العربية ، القاهرة 1994.

3- أسعد عبيد الجميلي ، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية ، ط الأولى ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن 2009.

4- رايس محمد – المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري – (د –ط) – دار هومه - الجزائر 2007.

5- سليمان مرقس – المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية – (د – ط) – معهد البحوث و الدراسات – القاهرة 1971.

6- سليمان مرقس – مسؤولية الطبيب و إدارة المشفى – مجلة القانون و الاقتصاد – القاهرة 1976.

7- عاطف النقيب - النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الشخصي الخطأ و الضرر - (د – ط) - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر 1984.

8- عبد الرزاق أحمد السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الأول – الطبعة الثانية – دار إحياء – الثراث العربي بيروت لبنان 1973.

9- علي صالح البدوي – الايدز وباء قاتل – (د- ط) – دار النهضة العربية – القاهرة 1981.

10- علي علي سليمان – النظرية العامة للالتزام – ط السابعة – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر 2006.

11- علي علي سليمان – دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري – الطبعة الثانية – ديوان المطبوعات الجامعية – الجـزائر 1989.

12- علي فيلالي – الالتزامات النظرية العامة – (د- ط) – مطبعة الكاهنة – 1997.

13- محسن عبد الحميد إبراهيم البيه – خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية – مكتبة الجلاء الجديدة 1993.

14- محمد أحمد عابدين – التعويض عن الضرر المادي الأدبي و الموروث – (د – ط) – دار الفكر الجامعي – إسكندرية 1997.

15- محمد حسين منصور – المسؤولية الطبية – (د – ط) – دار الفكر الجامعي – إسكندرية 2006.

16- محمد عبد الظاهر حسين–مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم – (د – ط) – دار النهضة العربية – القاهرة 1995.

17- محمود جلال حمزة– العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام – (د- ط) - ديوان مطبوعات الجامعية – الجزائر 1985.

18- محمود جمال الدين زكي – مشكلات المسؤولية المدنية – الجزء الأول – (د – ط) – مطبعة القاهرة 1998.

19- يحي بكوش – أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري – ط الأولى – ديوان مطبوعات الجامعية – الجزائر 1983.

النصوص القانونية:

20- القانون رقم 05/85 المؤرخ في 26 جمادي الأول 1405 الموافق ل 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها.

21- الأمر رقم 79/76 المؤرخ في 29 شوال 1396 الموافق ل 23 اكتوبر 1976. المتضمن قانون الصحة العمومية .

22- الأمر رقم 133/68 المؤرخ في 15 صفر 1388 الموافق ل 13 ماي 1968 المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم و بمؤسساته.

23- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتضمن القانون المدني الجزائري.

24- مجموعة النصوص التنظيمية لحقن الدم الصادرة عن وزير الصحة سنة 1998.

25- مرسوم تنفيذي رقم 108/95 المؤرخ في 09 ذو القعدة 1415 الموافق ل 09 افريل 1995. يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للدم و تنظيمها و عملها.

26- القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 المتعلق بتسوية هياكل حقن الدم .

1. ANDRé DECOCQ : ESSAI D, UNE THEORIE GéNéRALE DES DROITS SUR LA PERSONNE THESE PARIS LGDJ 1960.
2. Daniel Boudart. Guide des produits sanguins en France .Édition. Frisson roche 1992
3. dalichaouche – m – les maladies transmissibles liees a la transfusion sanguine – el etissal dec 1996
4. frossard : la distinction des obligations de moyen et les obligations de résultat – thése paris LGDJ 1965
5. HANNOU M M PRECIS DE DROIT MEDICAL O.P.U ALGER 1992
6. J.Y.Muler.La Transfusion sanguine. édition frisson roche 1988.
7. JEAN LA CHéZE . LA TRANSFUSION DU SANG DU POINT DE VUE JURIDIQUE – THESE TOULOUSE 1996.
8. jean francois quaranta les hépatites – présse univercitaire de France 1 éd 1995
9. TOULOUSE 08 SEPT 1992 NON PUBLIE JURIS - DATE N 047193 <<ACTE C – A MEDICAL DANS LE QUEL SINSCRIT LA FOURNITURE D UN PRODUIT >> CITE PAR M – A – HERMITTE
10. YHONNE - LAMBBBRET – FAIVRE LE DROIT DU DOMMAGE 12 Edition – dalloz 1993
11. **LOIS ETRANGERE**
12. -LOI N 93/05 DU 04 JANVIER 1993 RELATIVE à LA SèCURITè EN MATIèRE DE TRANSFUSIO SANGUINE ET Medicament gaz pal 1993/10
13. - 1 LOI N 52/854 DU 21 JUILLET 1952 SUR L ,UUUTILISION THéRAPEUTIQUE DU SANG HUMAIN , DE SON PLASMA ,ET DE LEUR DéRIVES J.O.R.F 220 JUILLET 1952 PAGE 7357 DIRECTIVE 89/39 – C.E.E – 14 JUIN 1989 RELATIVE AUX SPECIALITES - PHARMACEUTIQUE ET PREVOYANT DES DISPOSITION SPéCIALES POUR LES MEDICAMENTS DéRIVES DU SANG ET DU PLASMA HUMIN .

موقع الالكتروني:

14- http://SEHHA. COM/ GENERALH EALTH / BLD – DONATION.HTM

الفهرس محتوى

العنوان	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الأول: ماهية المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم	
المبحث الأول: المفاهيم الأولية للمسؤولية المدنية وعمليات نقل الدم	6
المطلب الأول: مفهوم المسؤولية المدنية	6
الفرع الأول: تعريف مسؤولية العقدية	7
الفرع الثاني: تعريف المسؤولية التقصيرية	7
المطلب الثاني: مفهوم عمليات نقل الدم	8
الفرع الأول: تعريف الدم	8
الفرع الثاني: تعريف عملية نقل الدم	9
المطلب الثالث: حوادث نقل الدم (إصابات أو الأمراض المتنقلة عبر الدم)	10
الفرع الأول: التهاب الكبد (H)	11
الفرع الثاني: السيدا	12
المبحث الثاني: النطاق القانوني في مجال عمليات نقل الدم	13
المطلب الأول: تنظيم عمليات نقل الدم في فرنسا و مصر	13
الفرع الأول:تنظيم عمليات نقل الدم في فرنسا.	13
الفرع الثاني: تنظيم عمليات نقل الدم في مصر.	16
المطلب الثاني: تنظيم عمليات نقل الدم في الجزائر	17
الفرع الأول: تنظيم عمليات نقل الدم بموجب الأمر 133/68	18
الفرع الثاني: تنظيم عمليات نقل الدم في قوانين الصحة	19
المطلب الثالث: التنظيم الحالي لعمليات نقل الدم	20
الفرع الأول: الوكالة الوطنية للدم 108/95	20
الفرع الثاني: بنوك الدم	22

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بهيئات نقل وحقن الدم والعقود التي تثيرها 24
المطلب الأول: العلاقة بين مراكز نقل الدم والمتبرعين به 24
الفرع الأول: عقد بيع الدم 25
الفرع الثاني: عقد التبرع 26
المطلب الثاني: العلاقة بين مراكز الدم والمستشفى 29
الفرع الأول: عقد التوريد 30
الفرع الثاني : عقد لاعلاج الطبي 31
المطلب الثالث: العلاقة بين مركز الدم والمتلقي (المريض) 32
الفرع الأول: فكرة الاشتراط الضمني لمصلحة الغير 33
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من اشتراط الضمني لمصلحة الغير 35
الفصل الثاني: أركان المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم وأثار المسؤولية الناتجة عن عمليات نقل الدم (التعويض)
المبحث الأول: أركان المسؤولية الناشئة عن عمليات نقل الدم 39
المطلب الأول: الخطأ 39
الفرع الأول: خطا المركز بالنسبة لعمليات نقل الدم 40
الفرع الثاني: خطا الطبيب أو الجراح 41
المطلب الثاني: الضرر وأنواعه في مجال عمليات نقل الدم 43
الفرع الأول: الضرر المادي 45
الفرع الثاني: الضرر معنوي 49
المطلب الثالث: العلاقة السببية في مجال عمليات نقل الدم 52
الفرع الأول الإسناد الطبي والقانوني (تعدد المسؤولين في مجال عملية نقل الدم.) 52
الفرع الثاني: نفي العلاقة السببية (القوة القاهرة و فعل الغير والفعل المضرور) 54
المبحث الثاني: أثار المسؤولية ناتجة عن عمليات نقل الدم (التعويض) 56
المطلب الأول: المستحقون للتعويض 57
الفرع الأول: الدعوى الوراثية 58

الفرع الثاني: الدعوى الشخصية 59
المطلب الثاني: كيفية تقدير التعويض 60
الفرع الأول: الشخص المصاب في مجموعتين (الأولى والثانية) 62
الفرع الثاني: وضع الشخص في مرحلتين(الثالثة والرابعة) 62
المطلب الثالث : الوضع في فرنسا و مصر بالنسبة للتعويض عن عمليات نقل الدم. 63
الفرع الاول : التشريع في فرنسا . 63
الفرع الثاني: التشريع في مصر. 63
الخاتمة 65
قائمة المراجع 69
الفهرس 72