الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة غارداية

بعنوان

الحماية من جريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث

مذكر مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار :الحقوق ،تخصص :قانون جنائي

من إعداد الطلبة:

قباني فاطنة

تحت إشراف الأستاذ

– خطوي عبد المجيد

أعضاء لجنة المناقشة

1- د عجيلة محمد	رئيسا
2. أ خطوي عبد المجيد	مشرفا ومقررا
3. أ لشقر مبروك	عضوا مناقشا

السنة الجامعية :

2015/2014

بسم الله الرحمن الرحيم

وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْىْءٍ إِنِّى فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا ﴿٢٣﴾

إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ ۚ وَٱذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ وَقُلْ عَسَىٰٓ أَن يَهْدِيَنِ

رَبِّى لِأَقْرَبَ مِنْ هَٰذَا رَشَدًا ﴿٢٤﴾

صدق الله العظيم

شكر وعرفان

الحمد لله عز وجل الذي أمدني بالقوة والصبر على مواصلة هذا العمل وإتمامه.

وأتقدم بجزيل الشكر وكامل العرفان للأستاذ الكريم / خطوي عبد المجيد على إشرافه المميز وتوجيهاته المفيدة وملاحظاته القيمة.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الى عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية والى كل أساتذة جامعة غارداية.

لكل من ساعدني وشجعني على إتمام هذا العمل وأخص بالذكر: الأساتذة، زميلاتي في الدراسة وفي الحياة الاجتماعية، الأهل وغيرهم.

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من مدّ لي يد العون من قريب أو من بعيد

والى كل من لم تسعفني الذاكرة لذكرهم

إهداء

إلهي ما يطيب إلى بشكر ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولاتطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الأخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك الله جل جلاله.

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونبي العالمين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وسلام.

إلى حكمتي .....وعلمي..... إلى أدبي ....و حلمي ....أهديك هذا البحث أبي.

إلي من أرضعتني الحب والحنان.....إلى رمز الحب وبلسم الشفاء.....إلى القلب الناصع بالبياض والدتي الحبيبة

إلي القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي إخوتي

نورة، تركية ،رزيقة ،عبدالهادي، لخضر، حياة ،كما لا أنسى برعمي الصغرين هشام وصابر

إلى كل موظف و موظفات مديرية البيئة

قباني فاطنة

الملخص

الملخص بالعربية

تعتبر جريمة العدوى من أخطر الجرائم التي عانت منها الإنسانية منذ العصور القديم، وفي مقدمة هذه الجرائم ،تلك العدوى المتنقلة عبر الدم ،إدا تعتبر عمليات نقل الدم من أهم الوسائل الضرورية التي يلجأ إليها الأطباء من أجل إنقاد و إسعاف المرضى المحتاجين إلى الدم والدين أغلبهم يعانون من أمراض مزمن في الدم كنقص عامل التخثر مثلا أو فقدان كميات كبيرة من الدم من جراء حوادث إضافة إلى كون هذه العملية خطيرة جدا نظرا لما تسببه من أضرار بين المتبرع والمتلقي خصوص أنهما أكثر عرضة الانتقال العدوى والأمراض عبر الدم نتيجة إهمال أو رعونة من طرف الأطباء المشرفين أو المساعدين أو من خلال المستشفيات مما أثار إشكالات واضحة وضحة في الاوساط القانونية حول تطبيق المسؤولية الجزائية وتعويض الضحايا

الكلمات الدالة: العدوى ، الدم الملوث، الفيروسات، جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث، عمليات نقل الدم، الدم ، الأمراض والأوبئة ،

Résumé

La Transfusion Sanguine est une des moyens les plus connus et importants dans le domaine sanitaire. Cela pour but de secouru les patients qu'y ont besoin de sang، et qui souffrent souvent pendant ces maladies peut être chroniques oie par exemple les victimes des accidents routiers ou industriels.

Cette transfusion peu causé pas mal des problèmes de contaminations à cause de de l'hygiène et la négligence des responsables dans les établissements sanitaires ou l'absence de l'expérience des infirmiers chargés de l'opération – techniques et méthodes

Ce phénomène souvent déclenchant une des problématiques dans les milieux juridiques sur l'application de la responsabilité pénale pour indemniser les victimes touchées de ce processus

قائمة المختصرات:

ط : طبعة

د ط : دون طبعة

ص : صفحة

ص ص : من صفحة إلى صفحة

ق ع ج : قانون العقوبات الجزائري

ق ع م : قانون العقوبات المصر

ق ع ف : قانون العقوبات الفرنسي

ق إ ج ج : قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ق ج : قانون الجزائري

ق ف : قانون الفرنسي

ق م : قانون المصر

ق ص ع : قانون الصحة العمومية

ق م : قانون المدني الجزائري.

مقدمة

عامة

إن العدوى من أهم المواضيع التي لقت اهتمام العلماء قديما وحديثا ، إذ عرفت العدوى منذ القديم من طرف الشعوب على أنها لعنة تسلط على المجتمعات وظل هذا المعتقد سائد لديهم ، خصوصا لذى رجال الدين ، الذي اعتبروه على أنه عقاب وتطهير للنفس من الذنوب والمعاصي ، توالت على تلك الفترة حروب ونزاعات طائفية ودينة وطبقية بين مختلف الشعوب ، حيث أن تلك الحروب خلفت عواقب وخيمة اشتملت على انتشار الأمراض والأوبئة الفتاكة ، و كانت نتيجة ذلك الفقر وتدني المستوى المعيشي مما أدى الى ضعف البنية الجسمية للأفراد و جعلهم قابلين لانتقال العدوى بينهم، حيث أن الجثث المتعفنة المتناثرة أصبحت مرتعا للجراثيم والطفيليات التي انتقلت بدورها عبر قنوات المياه والأنهار والهواء والتراب والحشرات وحتى الحيوانات ، إلا أن الطب فشل نوعا ما في الحد من هذه العدوى لعدم توصله لإيجاد لقاحات ضد هذه الأمراض، ولكن مع التطور العلمي الحديث في المجال العلمي وبفضل تكاثف الجهود الطبية تم القضاء على بعض الأمراض الفتاكة واتخاذ تدابير وقائية.

فالمرض المعدي يعرض جسم الكائن البشري أو الحي الى خطر الموت المحتوم ، وهو مرض قابل للانتشار السريع بين الأوساط التي وجد بها ، حيث تنتقل العدوى عن طريق التماس المباشر للمصدر الخمج مثل: الملامسة والعض والتقبيل أو الجماع أو عن طريق دخول قطرات عبر الأغشية المخاطية للعين أو الأنف أو الفم وقد تنقل العدوى ايضا عن طريق الدم واللعاب والملابس المتسخة ومفارش السرير وأدوات المطبخ والآلات الجراحية أو عبر الحشرات كالذباب أو البعوض ، أو عبر الهواء حيث يحمل الهواء عامل المرض وينقلها للإنسان كالزكام والسل الرئوي والجذري وغيرها ، إلا أن الطب الحديث توصل الى تصنيف الأمراض المعدية الى ثلاثة مجموعات:

المجموعة الأولى تحتوي على الفيروسات، أما **المجموعة الثانية** فتحتوي على الجراثيم، أما **المجموع الثالثة** فتحتوي على الطفيليات والتي لا يتم رؤيتها بالعين المجردة بل عن طريق استخدام المجهر المكبر.

ونظرا لتشعب الموضوع حيث تم حصره في جانب المنشئات الطبية من مستشفيات و مختبرات و التي تعد أحد أسباب انتقال العدوى بين المرضى والأصحاء. و ذلك عن طريق عمليات نقل الدم أو المعدات الجراحية غير المطهرة كالإبرة وغيرها بالإضافة إلى الأجزاء البشرية التي تحتوي على النسيج و الأعضاء و عينات و الأنسجة الجنية والمشيمة وعينات السوائل المأخوذة من الجسم

الأمر الذي أوجب على المشرع حماية حقوق المرضى من خلال وضع قوانين ولوائح تنظيمية خاصة تضمن لهم حق التعويض عن حوادث الأخطاء الطبية داخل المستشفيات نتيجة للإهمال وعدم الاحتراز والرعونة في تطبيق اللوائح والقوانين التي تنص على مراعاتها و ضرورة الفطنة والحذر اثناء ممارستهم لنشاطاتهم المهنية.

و الرائج في أسباب انتقال العدوى بين المرضى و الأصحاء هي مراكز نقل الدم حيث أنها و بحلول الخمسينات اثارت مسؤولية مراكز نقل الدم عن تلك الأضرار – والتي كانت تحتوي مرض السفليس وداء السيلان– الأمر الذي أجبر أهل الاختصاص على وضع ـ قانون الإبلاغ الإجباري ــ الى أن ظهر مرض جديد في الثمانيات انتقل عبر الدم والذي عرف آنذاك بطاعون العصر ، أما فيروس الإيدز الذي اثار ضجة وجدلا وسط رجال القانون وتخوف كبير من طرف الأطباء بعد توصلهم من خلال الكشوفات الطبية انه ينتقل عبر الدم ولا يتم كشفه إلا بعد فترة طويلة، كما أثبتوا أن مراكز الدم غير خالية من هذا الفيروس وان له انتشار واسع بين الاوساط البشرية .ومن هنا فجرائم العدوى كثيرة وسنحصر موضوع بحث موضوع جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث ، والذي يثير إشكالات قانونية بالنسبة للقاضي في تعويض المتضرر من جراء هذه العمليات ،خاصة إدا رفع المتضرر دعواه ضد أي مركز و خصوصا إذا كانت لا توجد علاقة قانونية بين الطرفين ، علما أن من قام بهذا العمل هو الطبيب المشرف أو الجراح اثناء الإشراف على المريض ، بالإضافة الى أن عمليات الدم تتسم بطابع التعقيد والصعوبة بالنسبة للقاضي الجزائي الذي يستوجب عليه الاستعانة بأطراف أخرى اثناء إقامة الدليل على الجناة و يتسنى له إلمام بجميع جوانب القضية.

الأمر الذي أوجب على المشرع حماية حقوق المرضى من خلال وضع قوانين ولوائح تنظيمية خاصة تضمن لهم حق التعويض عن حوادث الأخطاء الطبية داخل المستشفيات نتيجة للإهمال وعدم الاحتراز والرعونة في تطبيق اللوائح والقوانين التي تنص على مراعاتها و ضرورة الفطنة والحذر اثناء ممارستهم لنشاطاتهم المهنية.

أما في الجزائر فمن الصعوبة التعرض لهذه المسؤولية الناجمة عن عمليات نقل الدم والتطرق أيضا إلى المراكز القائمة على هذا النشاط لأن المشرع الجزائري اقتصر هذه المسؤولية في قانون حماية الصحة وترقيتها. كما أنه لم يشر لها في القوانين المنظمة لعمليات نقل الدم ومن الصعوبات التي تواجهه المضرور من جراء نقل الدم الملوث له هي الطبيعة الصعبة والغامضة في المسائل الطبية العلمية التي تقف أمام القاضي في تحديد المسؤولية الجنائية للجناة، وايضا

تحديد الجزاءات الناتجة عن الأضرار من عمليات نقل الدم الملوث وذلك لتحديد وتداخل المسؤولين في هذه العملية اذا هناك رابطة متسلسلة فيما بينه. من خلال هذه الدراسة سنحاول تحديد أحكام المسؤولية الجنائية التي تقع على عاتق المتسبب في نقل الدم الملوث للمتلقي أو المريض ومن هنا نطرح الإشكالية التالية

- **فيما تتمثل جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث ؟**
- كما ارتأينا تقسيم هذه الإشكالية إلى تساؤلات جزئية وفقا لما يلي:
- ما مدى مشروعية عمليات نقل الدم في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ؟
- ما فيما تتمثل صور جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث وماهي الأركان التي ترتكز عليها جريمتها ؟
- كيف يمكن اثباتها أمام القضاء الجنائي ؟ وهل يمكن تحديد مسؤولية الجناة اذا كانت عن طريق الخطأ ،اما عمد وهل يكون العقاب متساوي ؟
- كيف يمكننا التأمين عن هذه المسؤولية والتعويض عنها؟

و للإجابة على هذه التساؤلات تطرقنا للموضوع وفق للتقسيم التالي :

الفصل الأول :القواعد القانونية لجريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث

المبحث الأول: نظام الحماية من جرائم نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الأول: مشروعية عملية نقل الدم

الفرع الأول: أحكام التداوي بالدم في الشريعة الإسلامي

الفرع الثاني: بعض الأحكام المتعلقة بعمليات نقل الدم

المطلب الثاني: التشريع المتعلق بالدم وبيعه وتنظيمه

الفرع الأول: التشريع المتعلق بالدم وبيعه

الفرع الثاني: اللوائح التنظيمية المتعلقة بالدم

المبحث الثاني: بعض صور جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الأول: الأخطاء المتعلقة بالعمل الطبي

الفرع الأول: الأخطاء المتلقة بالطبيب المعالج

الفرع الثاني: الأخطاء المتعلقة بالعمليات الجراحية

الفرع الثالث: الأخطاء المتعلقة بالتمريض

المطلب الثاني: الجرائم الطبية المتعلقة بعدوى بنوك الدم

المبحث الثالث: أركان جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الأول: الركن الشرعي

المطلب الثاني: الركن المادي

المطلب الثالث: الركن المعنوي

الفصل الثاني: **النتائج المترتبة عن مسؤولية الجنائية عن جرائم نقل العدوى عن طريق الدم الملوث**

المبحث الأول: إثبات المسؤولية الجنائية الناجمة عن جرائم نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الأول: طرق إثبات المسؤولية الجنائية عن جرائم نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الثاني: العلاقة بين المريض والضرر

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير عناصر المسؤولية نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المبحث الثاني: تطبيقات القضائية عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

المطلب الأول: طرق نقل العدوى الدم الملوث عن طريق الإهمال والخطأ

الفرع الأول: إصابة و إيذاء الخطأ في جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في القتل و إصابة بالخطأ

المطلب الثاني: طرق نقل العدوى عن طريق نقل الدم الملوث عمدا

الفرع الأول: لإصابة العمدية و إيذاء العمدي

الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في تعمدّ نقل الإصابة عن طريق الدم الملوث

المبحث الثالث: التعويض عن جريمة نقل الدم الملوث والتأمين عنها

المطلب الأول: التعويض عن جريمة نقل الدم الملوث

الفرع الأول: طبيعة التعويض

الفرع الثاني: تقدير التعويض

المطلب الثاني: التأمين عن جريمة نقل الدم الملوث

أما المنهج المتبع من خلال الدراسة فهو المنهج المقارن ، الذي يميل أحيانا إلى المنهج التحليلي و التي تدعو إليه الحاجة في بعض الأحيان ويتجلى هذا المنهج من خلال عرض الآراء المختلفة بين الشريعة من جهة و القوانين المختلفة من جهة أخرى ، أين حاولنا تحليل تلك النصوص القانونية ، كما استعننا بالمنهج التاريخي حيث تعرضنا لتلك التطورات التاريخية و التشريعية لعمليات نقل الدم .

أهمية البحث:

يكتسي هذا البحث على الدعوة إلى التدخل القضائي في الإشراف على استحداث قانون خاص يجرم عمليات نقل الدم الملوث و يضمن حقوق كل من المتبرع و المتلقي و مقاضاة الجناة بعقوبة رادعة و لقد أثار موضوع نقل العدوى بالدم الملوث جدلا فقهيا و تشريعيا باعتباره أحد المواضيع الأساسية في العلوم الجنائية .

كما حظي موضوع الحماية الجنائية من نقل العدوى أهمية بالغة نظرا لما يسببه من أضرار تلحق بالمجني عليه ، كما أن حكم القاضي في مثل هذه المسائل يعتمد اعتمادا نسبيا على الخبير و لكن السلطة المطلقة ترجع إليه.

أهداف البحث :

من أجل توضيح أهداف البحث تطرقنا إلي ما يلي:

- دراسة كيفية نقل الدم الملوث و حيثيات انتقاله.

- إيضاح الأضرار الناجمة عن مراكز نقل الدم .

- كشف الغموض و التعقيد الطاغي عن جريمة نقل العدوى بالدم الملوث و صعوبة إثباتها أمام القضاء.

- حماية المتبرع و المتلقي في مثل هذه الجريمة

- معرفة أهم العقوبات المسلطة على الجناة سواء إذا كانت عمدية أو غير عمدية و هذا يتيح للقاضي إمعان السلطة التقديرية في العقوبة إما بالتخفيف أو بالتشديد.

- عدم افراد جريمة نقل العدوى بالدم الملوث بنص مشدد و معاقب عليها أو غياب كلي للنص التشريعي الخاص

صعوبات البحث : قد واجهت صعوبات عديدة أثناء إنجاز بحثي منها :

- قلة المراجع المتخصصة في الحماية من جريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث
- قلة الأحكام والقرارات الصادرة القضائية عن المحاكم الجزائرية الأمر الدى دعي إلى الاستعانة بالقرارات القضائية الفرنسية والقرارات القضائية المصرية وذلك لإثراء الموضوع .

الفصل الأول

المبحث الأول: نظام الحماية عن جريمة نقل الدم الملوث

إن الضرورة و الحاجة الملحة لدم أوجبت على المشرع إيجاد طرق تنظيمية لمثل هذا العنصر الحساس ،وضمان سلامة نقله إلى المريض و تفادي تعريضه لأي أخطار عدوى الأمراض المتنقلة عن طريق الدم و كذلك ضمان مشروعية التصرف بنقل الدم بين الأشخاص ،و من هنا سنتطرق من خلال المبحث الأول الذي قسمنه إلى مطلبين: المطلب الأول والذي يتضمن مشروعية عمليات نقل الدم والمطلب الثاني يدور حول التشريع المتعلق بالتصرف وبيع وتنظيم الخاص بالدم، أما المطلب الثالث فهو يتعلق باللوائح التنظيمية للدم.

المطلب الأول: مشروعية عمليات نقل الدم

إن مشروعية عمليات نقل الدم تتمثل في حرية المتبرع والمتلقي في التعامل بدم وإلى تكوين من خلال التبرع بالدم مباشرة إلى المتلقي أي من ذراع إلى ذراع أو غير مباشر كنقل أكياس الدم التي يتم إحضارها مباشرة من بنوك أو مراكز الدم، وتكون هذه الأكياس عبارة عن دم كامل أو أحد مشتقاته كبلازما أو الأمصال ،الهدف من العملية توفير الاحتياجات الضرورية من الدم لجسم المريض أو تقوية عامل التخثر لدي بعضهم أو تعويض كميات الدم المفقود من

جراء النزيف الحاد[1] الناتج عن الحوادث، وتستخدم هذه العملية أكثر لدي المرضى الذين يعانون من الفشل الكلوي أو أمراض مزمنة كمرضى لهيموفيليا، وتتم هذه العملية تحت إشراف الأطباء المختصون في هذا المجال أو الممرضين المساعدين لهم تحت إشرافهم ، إلا أن عملية نقل الدم واجهت رفضا عند فقهاء الشريعة الإسلامية ،واعتبرت الدم شيء نجس لا يجوز التعامل به بناء على نصوص تحرمه ، إلا أن الضرورة القصوى فرضت جوازه كإشراف المريض على الهلاك المؤكد بعدم إتيان عملية نقل الدم له وعلى هذا الأساس أخذت القوانين المقارنة بهذه الحجية وأباحت عمليات نقل الدم، بشرط أن تكون العملية سليمة ،ولا توجد بها أضرار تلحق بالمريض ، كما أنها جرمت عملية بيعه و المتاجرة به وتشديد بسليط عقوبات على مخالف هذه النصوص ،إلا أن المشرع المصري لم يأخذ بها بل أباح التعامل بالدم وبيعه وتحديد مقدار هوا لتسعيرة الخاصة به ، وهذا ما سنتطرق إليه بتفصيل من خلال الفرع الأول الدى يتضمن أحكام نقل الدم و التداوي به في الضرع الإسلامية، أما الفرع الثاني الأحكام القانونية والمشروعية لعمليات نقل الدم.

الفرع الأول: الأحكام التداوي بالدم في التشريع الإسلامي

إن الحالات الخطيرة التي تفرض على الطبيب ضرورة حتمية لنقل الدم من أجل انقاذ المريض الهالك ،مثلا كالنزيف الحاد الذي يهدد حياة المريض و مشارفته علي الموت ،مما يدعو إلى إسعافه ونقل الدم له بإتباع شروط طبية معينة تضمن له سلامته من الأضرار التي تنجم عنها ، ونظرا لضرورة هذه العملية فقد أباح الشرع ورفع الحرج عن المريض لقوله تعالى ﴿**وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا**﴾ [2]

فمن خلال هذه الآية الكريمة يوضح لنا فضل المتسبب في إحياء النفس التي المحرم الله قتلها بغير حق ،إذا المتبرع بدمه يعتبر سبب في منح حياة لنفس أخرى مهددة بالموت.

1) أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009،ص 288.
2) الآية 32 من سورة المائدة.

فقد أحل الله تعالى ما حرمه في حالات الضرورة علي عباده بدليل الآية الكريمة قوله تعالى ﴿**إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ**﴾،[1]

ففي الآية الكريمة دلالة على نفي الإثم عمن اضطر إلى الأخذ بالشيء المحرم إلافي حالة الضرورة القصوى، كالمريض الذي ينقل له الدم أو المتبرع بدمه لغيره ، وبالتالي لا حرج في ذلك ، ويرفع الحرج عن الأطباء عند قيامهم بهذا العمل.

وعند امتناع المريض عن نقل الدم له، وكان له العلم بأن هذا الدم قد يتسبب في هلاكه، فقد حرم الله تعالى عليه تعاطيه لقوله وقوله تعالى (ولا تلقوا بأيديكم في التهلكة)،[2] ﴿**وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**﴾.[3]

كما أن قواعد الشريعة الإسلامية تبرر وتبيح جواز التبرع بالدم، إذا من المسلم به في قواعدها إن الضرورات تبيح المحظورات، فالطبيب مضطر لدفع هلاك المريض بنقل الدم له وعليه فإن الدم يجوز التبرع به للغير، إذا يعتبر الطبيب والمتبرع محسنين بفعليهما في انقاذ النفس الهالكة، لهذا فقد اشترطت الشريعة بعض المعايير منها:

- أن يكون المريض محتاج الى نقل الدم ،ويثبت ذلك بشهادة طبية.
- أن يتعذر إيجاد البديل الذي يمكن انقاذه به.
- أن لا يتضرر الشخص المنقول منه الدم بأخذه منه.

. أن يقتصر نقل الدم على مقدار الحاجة لقاعدة الشرعية ولا يزيد عنه "ما يبيح لضرورة يقدر بقدرها".[1]

1)الآية 173 من سورة البقرة.
2)الآية 195 من سورة البقرة.
3) الآية 29 من سورة النساء.

أما فيما يخص التداوي به، فقد أجيز الاستطباب به في حالة خطر وإشراف النفس علي لهلاك المحتوم بدونه، وأي اعتراض عن نقله غير جائز شرعا ،أذا يعتبر بمثابة قتل النفس.

كما أن الدم تدور حوله الشبه من حيث كونه جزء آدمي،[2]والاجتهاد الفقهي يمنع الانتفاع بجزء الأدمي كما يمنع بيعه أو شراءه ،فعند خروجه من بدن الإنسان يعد نجس ،النجس يحرم استعماله أو شربه لقوله تعالى ﴿**قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوْحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا** ﴾ [3]ومن هنا فإن نقل الدم هو وأجب مضطر إليه إذا لا يوجد بذل يغنى عنه ،فحرمته تسقط عند التداوي والإشفاء به.

إذا هو معين في هذه الحالة دواء منقد لحياة نفس توشك على الهلاك بديل قوله تعالى في الآية السابقة الذكر من سورة البقرة، فمجرد امتناع الشخص عن نقل الدم بغرض التداوي به حرام لأنه قتل لنفس التي حرمها الله الا بالحق ﴿**وَمَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا**﴾.[4]

وقال ابن عابدين معنى ذكر قوله الزازية ان الله أذن لكم بالتداوي وجعل لكل داء دواء ،فإن كان ذلك الدواء بشيء محرم وعلمتم به شفاء فقد زالت حرمته استعماله لم يجعل شفائكم فيما حرم عليكم.[5]

. الفرع الثاني: الأحكام المتعلق بنقل الدم.

---

1)مناع القطان، الاجتهاد الفقهي للتبرع بالدم؛ مقال من مجلة مجمع الفقه الإسلامي، السنة الثانية 1400هـ، العدد الثالث ص 43 ،تاريخ النسخ 2015.04.23على الساعة 10:30

2)أحمد فهمي أبو سنة ،حكم علاج انتقال دم الأنسان أو نقل أعضاء او أجزاء منه، مقال منشور بمجلة الفقه الإسلامي السنة الأولى 1408 هـ العدد الأول ص 32 ،بتاريخ النسخ 2015.04.25على 10:45الساعة

3) سورة الأنعام ، الآية 145

4) سورة المائدة ، الآية 32

5)مجلس المجمع الفقهي ،فتاوي حول التبرع بالدم ،مجلة الأزهر رقم 312 تاريخ 15/11/1392هـ تم نسخ بتاريخ 2015.28.04.على الساعة 10:00

إن عمليات نقل الدم من الأمور التي تثير اهتمام رجال القانون بالخصوص التي استوجبت البحث والتعمق في المجال العلمي والطبي ووضع أساس لها، وقد تمحورت حول مبدأين أولهما حالة الضرورة والثاني المصلحة الاجتماعية.

ـ أولا: مبدأ الضرورة

تدور نظرية مبدأ الضرورة أساس حول إباحة المساس بالدم المتبرع به واستخدامه في دفع خطر الموت عن مستقبله، ولكن فقهاء القانون لم يقفوا عند شرط عدم التصرف بالجسم الأنسان بل رفضوا التنازل عن العضو دون رضا حرا من المتبرع مباشرة أو المتبرع منه، فالحاجة الضرورية في المجال الطبي تستوجب ذلك لإنقاذ المرضى في حالة خطر ،وتقديم ضمانات بعدم انتهاك القوانين المنظمة له ،والتي تنص على ضرورة رضا المتبرع مع ما لا يتنافى مع أخلاقيات الطب ،لهذا أجاز حرية التصرف في جسم الإنسان بين التحريم والتحليل في الموازنة بين الضرر الذي يصيب المتبرع والخطر الذي يحدق بالمستقبل الدم ،فالطبيب هو الشخص المسؤول عن الأخطار والنتائج المترتبة عن هذه العملية المعقدة. .[1]

فنجد أن القانون المصري قد استباح التبرع بالدم ونقله إلى من يحتاجه من المرض ،وعدم الأخذ برضا المريض أو المتبرع الذي يأخذ منه الدم عند الضرورة القصوى ،وقد اشترط لمثل هذه العملية الشروط التالية:

- عدم وجود خطر محدق بالمريض يهدد حياته يؤدي العدول عنه إلى هلاكه المحتومان، ويكون الخطر المراد تفاديه أكبر من الضرر الذي وقع أي يكون تقدير الطب للخطر المحدق من المتبرع أقل خطورة.

أن تكون عملية سحب الدم ونقله الى جسم المريض الوسيلة الوحيدة لإنقاذه من الهلاك وإسعاف المريض الدى هو بحاجة شديدة له لاستعادة صحته

1) محمد جلال حسن الأتروشي ،المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم، ط1، دار حامد لنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص 42

– أن لا تؤدي عملية سحب الدم الى إصابة المريض بمرض أو أضرار أو يصاب بنقص خطير في الدم أو خلل في وظائف الدم وأن لا تؤدي في حال من الأحوال الى موت المتبرع بسبب ذلك.

ثانيا: مبدأ المصلحة الاجتماعية

إن المصلحة الاجتماعية تقوم أساس على إباحة عمليات نقل الدم ، بشرط عدم الأضرار بسلامة الجسم البشري، إذا أن سحب كمية قليلة من دم الأنسان لا يؤثر على سير وظائفه ، كما هو مثبت علميا ،وأن لا يكون عائق يمنعه من مزاولته نشاطاته والأعمال الموكلة له داخل المجتمع، لأن هذا الإنقاص لا يكون إلا في حدود ضئيلة ، ولا يستمر غير فترة يسيرة ،فتأجيل الأعمال لا ينقض ذلك الوقت اليسر لا يتسبب في الإضرار بالمجتمع، فنقل الدم هنا يكون مشروعا ويجوز التصرف به، أما إذا أثبت أن سحب الدم من هذا الشخص يتسبب له في ضعف حالته الصحية يلحقه ضرر كبير في قدراته الجسمية ويمنعه من تأديته لأعمال الموكلة له داخل المجتمع فهذا العمل يعتبرغير مشروع حتي ولو كان في نفس الوقت يصون صحة شخص آخر ،فعّلة الإباحة تكمن في الفائدة الاجتماعية التي تترتب عليها عملية نقل الدم. .[1]

إلا أن هذه النظرية واجهت لها انتقادات كونها تتسبب في ترهيب المتبرعين ومنع عمليات نقل الدم، وما تحمله في طياتها من دعوى واضحة لذلك بحكم الضرر المحدق الذي يصيب المريض من جراء تبرعه بالدم ،وأن عمليات نقل الدم غير آمنة خاصة، ما يشهده المجتمع حاليا بظهور أمراض فتاكة والتي تستوجب تجنيد وسائل حديثة من أجل ضمان سلامة هذه العملية الدقيقة ،لأنه لا يزال في وقتنا، يعتمد على أساليب فحص قديمة غير متطورة، الأمر الذي يدفع ببعض الأمراض إلى التسرب من خلال الدم إلى جسم المريض والتي مع مرور الوقت تسبب وفاته.

1) نفس المرجع السابق ، ص 43ومايليها .

المطلب الثاني: التشريعات المتعلقة بالتصرف وبيع وتنظيم الدم.

إن المشرع الجزائري كباقي المشرعين في العالم لم يقف عند مشروعية عمليات نقل الدم ،بل اجتهد في وضع تشريع خاص بالتصرف بالدم وبيعه ، وذلك وفق أطر قانونية وتنظيمية بحيث منع وعاقب كل شخص يقوم باستغلال الدم والمتاجرة به، كما قام بإحكام تنظيم هياكل الدم التي تقوم على المحافظة عليه وذلك وفق شروط وقواعد تضمن سلامته والتعامل به، وهذا ما نتطرق اليه من خلال الفرع الأول التي يختص بالتشريع المتعلق بالتصرف وبيع الدم ،أما الفرع الثاني فهو يختص باللوائح المنظمة لعمليات نقل الدم .

الفرع الأول :التشريع المتعلق بالتصرف وبيع الدم

إن الطبيعة القانونية المرتبطة بالحرية في التصرف بالدم في الجزائر على وجه الخصوص، مرتبطة بتنظيم وزارة الصحة من خلال القوانين المأخوذة عن الحقبة الاستعمارية سابقا ، وتم العمل بها إلى غاية استحداث قانون جديد.

فالدم عضو تم إباحة التصرف به بموجب نصوص تنظيمية و قانونية من خلال القانون الجديد الذي أصدره المشرع الجزائري تحت رقم 05/85، **المؤرخ في سنة 16فيفري 1985** والمتعلق بقانون الصحة وترقيتها المعدل.[1]

- فقد نصت المادة 158منه على ما يلي(يتم في الوحدات الصحة المتخصصة في عمليات التبرع بالدم لأغراض علاجية ويتم محضر مصل الدم بالبلازما ومشتقاته ،وتكون العملية تحت إشراف الأطباء أو المستخدمين الموضوع تحت مسؤوليتهم جمع الدم وتحضيره والقيام بالتحاليل الخاصة بمصل الدم ، البلازما وكذلك العلاج بواسطة الدم ومصله ومشتقاته، كما يمنع جمعه من القصر والراشدين المحرومين من قدرة التميز أو الاستغلال).

1)قانون رقم 05/85 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المنشور بجريدة الوسيمة يوم الأحد 27 جمادى الأولى 1405 هـ الموافق لـ17 فيفري 1985 السنة 22 عدد 202 م 158.

- كما جاء في القرار 220 بتاريخ 1991/09/07 المحدد لإجبارية الكشف عن الأمراض المعدية كالالتهاب الكبدي والسفلين والإيدز ،فإذا ما تم اكتشف فيروس في دم المتبرع يتم إحراق الكيس مباشرة، ونظرا لتزايد المتبرعين وارتفاع عدد المرضى مقارنة مع الماضي ثم إنشاء الوكالة الوطنية لدم[1]التكفل الأحسن.
- الى أن جاء القرار المؤرخ في 1998/05/24 الموضح لإجراء وتأكيده في المادة الثامنة على أن التبرع يكون دون مقابل أو الحاق الضرر بالمتبرعين كما أن العملية تكون سرية، وأن لا يكشف عن هوية المتبرع إلا عند الضرورة القصوى ،كما أن المشرع حدد سن المتبرع من 18 الى 65سنة، كما أنه يشترط أن لا يتجاوز الكمية المسحوبة المقدرة بين 500 ملل بشرط أن العملية تكون مسبوقة بفحوصات طبية شاملة الكشف عن الأمراض المتنقلة وأن يكون التبرع اختياري أي طوعي في كل 3 أشهر على الأقل،[2] أما فيما يخص المتاجرة بالدم وبيعه فقد منع المشرع الجزائري والفرنسي المتاجرة بالدم أو شرائه وذلك وفق للمادة 27 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها رقم 13/08 المؤرخ في 2008/07/20 (يعاقب بالحبس من سنة الى ثلاثة سنوات وغرامة مالية تقدر بـ 500. 000الى 1000.000دج،كل من يتاجر بالدم البشري أو مصله أو مشتقاته قصد الربح.[3]

إن النص هنا جاء صريح ومشددا على كل من تسول له نفسه أن يستغل بنوك الدم ،أو مراكزها المخصصة لتبرع أو شراء الدم أو بيعه من أجل المتاجرة بهذا الدم ، أو القيام بالتشجيع وصرف لهم مكافآت مقابل ذلك، أو قيام استخلاص عوامل تخثر الدم والبلازما وإعادة بيعها بمبالغ باهضة ،كما أن مسؤولية الطبيب أو المستخدمين حسب القواعد العامة للمسؤولية عن كل إهمال أو تقصير صدر منه علم لأخذ بالحيطة والحذر وعدم مراعاة القوانين والأنظمة

1)مرسوم رقم 108/05 المؤرخ ،في 1995/104/09 المتضمن انشاء الوكالة الوطنية للدم وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية عدد 21 بتاريخ 1995/09/19.

2)قرار مؤرخ في 1998/05/24،المحدد للقواعد المنظمة للتبرع بالدم والوقاية من حوادث المناعة الجرثومية.

3) قانون رقم 13/08 بتاريخ 2008/07/20 المعدل والمتم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها في 2008/07/20 الجريدة الرسمية العدد 04 بتاريخ 2008/08/03.

المتعلقة بسلامة الأشخاص المتبرعين وحفظ الدم ونقله إلى المتلقي بغير ملوث بأمراض معدية وحسب الفصيلة الملائمة له.[1]

وقد جاء المرسوم رقم 94/611 مؤرخ في 1994الخاص بالصيغة الاختيارية لتبرع بالدم وهي:

1 -لا يجوز منح مكافأة عند التبرع بالدم أو مدفوعات أخرى.

2- منع ترويد المتبرعين بإيصالات تمكنهم من تقاضي فائدة عن ذلك .

3- يجوز منح هديا رمزية كالشهادة التقديرية والواجبات الخفيفة.

4- يجوز تعويض المتبرعين عن نفقات ومصاريف التنقل فقط كتحفيز .

أما المشرع المصري فهو عكس المشرع الجزائري فقد أجاز بيع الدم بمقابل أو شراءه، وذلك تحت قانون رقم 178 سنة 1960 المتعلق بعمليات تنظيم الدم وتجمعه وحفظه، وقام أيضا بوضع تسعيرة له تقدر بـ 50 قرشا للقنينة الواحدة ،فالدم لا يعطى للمريض بالمجان بل بمقابل مبالغ مالية، وفي الجزائر مثلا تتكفل الدولة بدفع المصاريف عن المريض أو بنوك الدم المخصصة لذلك

وبإضافة الى هذا القانون فقد صدر القرار رقم 150من القانون المنظم لعمليات نقل الدم، والذي كان محفز لتبرع بالمجان ، وصرف مكافأة وبعض المقويات الطبية مع زيادة نسبة المكافأة التي قد تصل إلى حد 50قرش وذلك مقابل تبرع بـ400سم^3 من الدم.[2]

إلى أن صدر قرار 154 الذي يستثني ويقتصر بالتبرع بالدم بدون مقابل على فئة معينة تتضمن المسنين والقوات المسلحة أو افراد عائلتهم إذا أدت الضرورة الى ذلك، ومن خلال هذا فقد أدت زيادة في أسعار الدم

1) محمد جلال حسن الأتروشي .نفس المرجع السابق ص 70.

2) نفس المرجع السابق، ص 71.

ومكافأة التبرع في سنة 1993،فالقانون المصري يعتبر بيع الدم من أحد الوسائل المشروعة في التعامل والحصول على ما يحتاج المريض إليه .

إلا أن المشرع المصري رغم كل هذا لم يستطع إحكام زمام الأمور التي سمحت لتجار من الاستفادة من عملية تبرع بالدم، و استخدامها كمهنة ،لأمر الذي ترتبت عنه نتائج وخيمة راح ضحيتها المرض الذين تم نقل الدم المتبرع به لصالح التجار، بل تسبب في انتشارا العديد من الأمراض، فالمتبرعون لتجار كانوا ثّلة من الفقراء بعوا دمهم مقابل مقدار من المال الذي يسد جزء قليل من جوعهم ، وأصبح التجار يستغلون أولاد الشوارع ،مع عدم مراعاة الاحتياطات الواجب اتخاذها اثناء جمع الدم ، أذي بتضرر العديد من المرضى من جراء نقل الدم اليهم بسبب أكياس الدم الملوث.

علي الرغم من ما جاءت به القوانين الأخرى ،إلا أن الشريعة الإسلامية واجهت اختلاف حول الضرورة الطبية التي تفرض على الإنسان بيع وشراء دم مقابل، ما يفرض أيضا حول تقويمه و إيراد عقد بيع في شأنه.

فيرى البعض بأن الدم من حيث التقويم المالية أي العينة يجب أن يكون شيء منقول دون وجود خارجي، والعرف الذى يعتاده الناس كلهم، أو بعضهم على ذلك أي إمكانية تحويله وصيانته ،وإن كان يجري فيه بذل ومنه ما لا يجري فيه بذل ،فإن ذلك لا يعتبر مالا ولو كان عينا ،ماديا ،ومثلا إنسان ،حبة القمح ،كسرة الخبز ،فعنصر العرف يقتضى القيمة.

فالدم هنا شيء مادي وله وجود خارجي فهو تتحقق فيه جميع الشروط ، أي عنصر العينة بالتحديد ،فتطبيق القواعد التي خرج بها الفقهاء في كتبهم عن أن الدم هو مالا نستطيع أن ندخله في ذمة المال، ويعتبره بالإجماع عنصر مالي يتصف بصفة العينة ، والعرف عملا بقاعدة الفقهاء ، لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الزمان.[1]

1)أحمد فهمي أبو سنة ، نفس المرجع السابق ص 43.

المنقول ما يبيح لانتفاع به شرعا وغير المنقول ما لا يباح لانتفاع به ،فضلا أن الأموال كلها تكون مقوما أي مباح الانتفاع بها ومحلا صالح للعقود فقد قرر العلماء في القاعدة الشرعية "أن الأصل في الانتفاع في الأشياء مباحة"،[1] وإنما التحريم في حالة استثنائية تتوقف على ما ورد في النصوص.

أما من حيث بيع الدم فإنه لا يجوز لأنه غير مقوم، الرأي الذي كان سائد عند الفقهاء القدامى أنداك ، ولكن مع التطور العلمي في المجال الطبي أصبح ذو ذمة مالية يجوز بيعه والانتفاع به في حالة واحدة عندما يكون دواء فيجوز بذلك شراءه أو بيع لكافة الناس وأخذ ثمنه لضرورة، كما أجيز أخذ الأجرة على أداء الوظائف وعلى تشجيع الناس على التبرع ، فإن منع بيع الدم أو شراءه يتسبب في هلاك الإنسان لأن الدم شيء نادرا تأمنه وخاصة في حالة المعارك والحروب كما نحن اليوم، فالدم عنصر سابقا تدعو إليه الحاجة ولكن التبرع به واجب شرعي حتمي ،إذا التداوي بالدم و بمثابة تلبية حاجة طارئ وتطبق القواعد الضرورة تبيح المحظورات ، فدم الإنسان محضور بيعه لآنه جزء آدمي منه ولكن يباح بيعه لتداوي والضرورة الملحة.[2]

الفرع الثاني: اللوائح التنظيمية المتعلق بالدم.

أولا: التنظيم المتعلق بالدم في فرنسا.

لقد صدر أول تشريع في التنظيم عمليات نقل الدم في فرنسا في 21 جويلية والذي تم إدراجه ضمن قانون الصحة العامة في المواد 666 الى 677بحيث كان التكييف بوصفها مرافق عامة و مزدوجة، بحيث تأخذ الشخصية الاعتبارية لهذه المراكز أحيانا صورة شخص من أشخاص القانون الخاص ، فممثلها مركز القومي لدم C.N.T.S حيث تتخذ شكل جمعية وأحيانا شخص من أشخاص [3]القانون العام اذا تمتد جدور من خلال الخدمة العامة التي

1) وهبي زحيلي، محاضرات في عقد البيع ، ص 44 ، بتاريخ 2015/03/29 على الساعة 9:30.

2) حاشية شلبي وعلي الزغلي وعلي كنزة.، الفتاوى حول نقل الدم وبيعه، ج 3، ص 33 بتاريخ 2015/03/23 عل الساعة 10:30.

3) أحمد سعيد زقرد، تعويض ضحايا الإيدز والالتهاب الكبد الوبائي يسبب نقل الدم الملوث نشر المكتبة العصرية ،كلية الحقوق جامعة منصورة، ص 105

تقدمها هذه المراكز والمصالح العمومية التي تحققها، بالإضافة إلى 180 مركز لنقل الدم موزعة عبر التراب الفرنسي معتمدة بقرار من الوزارة الصحة وهي تخضع لرقابة، أما مراكز الإقليمية والمحلية فهي مستقلة النشاطات وهي مسؤولة عن الإشارة المنسوبة عنها أمام المؤسسة القومية للدم.[1]

فالقانون رقم52/ 54مؤرخ في 21 جويلية 1952المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم وحفظه الذي تضمن مجانية التبرع بالدم كما أنه تغاضى عن مسؤولية مراكز الدم عن الأضرار التي تلحق المستفيد من عملية نقل الدم مع أنه عالم بخطورة وجسامه تلك العملية ،إلا أن هذه المراكز حملت على عاتقها مسؤولية الالتزام بسلامة نقل دم سليم وذلك من أجل تحقيق نتيجة، كما أن المضرور له الحق في إثبات أخطاء هذه المراكز للحصول على تعويض منها وبذلك يسعى هذا القانون على أن ييسر ويسهل على الفئة المتضرر الحصول على تعويض عادل عن تلك الأضرار الناجمة عنه ، كما أنه لم يتجاهل ايضا ضرورة إيجاد نص يفرض إجبارية التأمين بالنسبة للمراكز وقد أصدر لائحة في28ماي1956والتي تتضمن ضرورة إبرام عقود تأمين لتعويض أضرار ،إما المتبرعين أو المتلقي والذي أظهر عجز في ضمان سلامة الدم ومشتقاته من التلوث خاصة مع ظهور أمراض قاتلة مثل التهاب الكبد الفيروسي ومرض الإيدز الأمر الذي أدى بالمشرع الفرنسي الى استحداث قانون 04 جانفي 1993 والذي ركز أساس على ضرورة وضع قانون جديد لتنظيم الدم.[2]

1 – هياكل المنظمة لعمليات نقل الدم

تعتبر الهياكل المنظمة لعمليات نقل الدم بفرنسا من أهم المنشأة التي استحدث لغرض تنظيم عمليات جمع الدم وتوزيعه بموجب القانونين 54/52المؤرخ في 21 جويلية 1952 والقانون 05/93من المادة 667من قانون الفرنسي والدي تم تصنيفها إلي ما يلى :

1) هيثم حامد المصاورة ،نقل الأعضاء البشرية في الإباحة والخطر ،دار المطبوعات الجامعة الإسكندرية ،2003 ص 30.

2) القانون رقم 54/52 مؤرخ 21 جويلية 1952، المتعلق بعمليات نقل الدم من القانون الصحة الفرنسية .

أ. **الوكالة الفرنسية لدم:**

تعتبر من أهم الوكالات والهياكل التي استحدثها القانون الفرنسي إذا هي من المؤسسات ذات الطابع العمومي الإداري وهي خاضع لي وزارة الصحة، والمهام الملقاة على عاتقها هي كالتالي:

- الإشراف على تطبيق سياسة التنظيم الدم ووضعه في حيز التنفيذ.
- تنظيم عمليات التبرع بالدم وإعطاء بطاقات لمتبرعين خاصة بالزمرة النادرة.
- إعداد تقارير خاصة وسنوية عن عمليات نقل الدم.[1]

ب– لجنة تأمين الدم :

هي هيئة ملحقة بوزارة الصحة تعمل تحت إشراف وتأطير أعضاء ذوي الكفاءات والتخصصات العلمية والطبية وهي أساس تقوم على تقدير الظروف والشروط التي يتم فيها جمع الدم ،والسهر على وضع إجراءات وأساليب متطورة لجمعه والحيلولة دون تعرضه للأمراض المتنقلة الفتاكة وتقوم بتقديم تقارير وإحصائيات لوزير الصحة المكلف بذلك عن كل المسائل التي يميزها الشك والريبة وتدعوا الى القلق ،كالدم على وجه الخصوص.[2]

ج . مؤسسات نقل الدم:

هي مؤسسات تقوم بنقل الدم كسابقاتها وبجمع الدم ومشتقاته وحفظها وتحظير منتجات الدم الغير الثابت وتوزيعها على المستشفيات ،تحت إشراف المسؤولية الطبية والصيدلية، بإضافة الى أنها تدخل ضمن نشاطات توزيع الأدوية المشقة من الدم وإجراء التحليل لعينات الدم المسحوبة من المتبرعين ، بإضافة الى جانب الهياكل التي جاء بها القانون 04جويلية1993الفرنسي، إلا أنه وضح بعض القواعد التي تحكم عمليات نقل الدم منها:

- عمليات نقل الدم تتم بشكل مجاني من المانح وذلك وفق لشروط المنصوص عليها.
- اقصر عمليات نقل الدم على مشتقاته على الأغراض العلاجية والمؤسسات المعتمدة فقط.

1)المادة 667 الفقرة 2الفقرة3، من القانون رقم 05/93، المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم وجمعه وتوزيعه وتصنيعه، ق، ف.

2) المادة 666 فقرة 1 و 2 و 3 من القانون 05/93، المتعلق بتنظيم عمليات جمع الدم وتوزيعه وتصنيعه، ق، ف

ـ ضرورة الحصول على رضى المتبرع بالدم الصريحة ويتم تحت إشراف الطبيب المسؤول عن ذلك.[1]

. ثانيا: التنظيم المصري الخاص بعمليات نقل الدم:

إن أول لعمليات نقل الدم تنظيم لدم في مصر ظهر بناء على القرار الصادر عن وزارة الصحة العمومية 18سبتمبر 1954الذي نص على جمع تخزين الدم ومشتقاته من صلاحيات اختصاص الهيئات الحكوميات الأهلية العامة التي يرخص لها من طرف وزارة الصحة العامة.[2]

وقد حدد هذا القرار الشروط التي يجب إتباعها في المراكز نقل الدم المصرية، فيما يتعلق بالتجهيزات والأدوات المستخدمة في نقله ،مع ضرورة والزامية الإشراف الطبي المتخصص في هذا المجال لتفادي تسبب في إضرار لكلا الطرفين، وقد تلى هذا القرار قرار آخر صدر بموجب تشريعي تحت رقم 178-1960[3] ، وقد سمح للهيئات العامة والخاصة و الأطباء القيام بعملية جمع الدم وتوزيعه وذلك بشرط الحصول على ترخيص من وزارة الصحة العمومية، كما قسم القرار الوزارة الصحة رقم 104- 1985، المتعلق بمستويات نقل الدم وصلاحيته.[4]حيث قسم إلى ثلاث مراكز:

أ . مركز الدم الرئيسي: هو مركز يهتم في الأساس بتحليل الدم وسحبه من المتبرعين والقيام بتخزينه وتجميعه وذلك وفق للقواعد والشروط المنصوص عليها.

ب ـ مراكز الفرعية: وهي تتولى عملية جمع في مناطق الداخلية والخارجية في دائرة اختصاصه، تحت إشراف المركز الرئيسي ومراقبته، وقيام بإصدار بطاقات لفصائل الدم النادرة لمتبرعين.

1) المادة667 فقرة 2و3من القانون 05/93 المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم.

2)المادة 1و6 من القرار الوزاري المؤرخ في 1954/09/18 المتعلق بجمع الدم وتخزينه في القانون المصري.

3)القرار رقم 1960/178 المتضمن لعمليات جمع الدم وتخزينه بالإقليم الجنوبي في القانون المصري.

4)القرار رقم 1985/104المتعلق بمستويات نقل الدم وصلاحيته.

ومع ظهور طاعون العصر الفتاك والمعروف بفيروس الإيدز ،صدر قرار وزاري رقم 210-1987[1]الذي تضمن الاحتياطات والحلول الواجب اتخاذها من أجل الحفاظ على سلامة الدم و ضمان سلبيته و خلوه من الفيروسات الفتاك مع إجبارية التحليل الفوري قبل نقل الدم لأي مريض.

ثالثا :التأطير هيكلي السابق لعمليات نقل الدم في الجزائر .

لقد كان التنظيم الساري سابقا، مستوحى من التنظيم الفرنسي بحكم أن الجزائر كانت مستعمرة ملحقة بفرنسا قبل الاستقلال في 21جويلية1952الى أن أنشئ تشريع خاص في 04جانفي 1993، الذي نظم نقل الدم وآثار استخدم وخاصة إذا كان ملوث ،وقد ظهر أول تشريع بموجب الأمر 68-133.[2]

1- تنظيم عمليات نقل الدم بموجب الأمر 68-133:

وهنا تناول المشرع تنظيم هياكل حقن الدم على وجه الخصوص عبر التراب الوطني ففي **الفقرة الثاني** من **المادة الأولى** : يحضر الدم الإنساني ومصله الجبري –البلازما- ومشاقته في المصالح والمراكز المختصة في نقل الدم.[3]

المادة الثانية: المراكز التي أطلق عليها مراكز الوطني لنقل الدم وتجفيف وتجزئة البلازما وهو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالية:[4]

أ- مراكز حقن الدم : انشئت هذه المراكز بناء على قرار الوزاري في 09 نوفمبر 1995، إذا تشكل مراكز وطني لنقل الدم وهو مركز من المركز الفرعية.

ب . مراكز نقل الدم: هو مكلف بنقل الدم وتنظيم العام في جميع أنحاء التراب الوطني، كما تتركز أساس مهام نشاطاته على التنسيق بين الإدارة البنوك.

1)القرار رقم 1987/210 المتضمن الاحتياطات والحلول الواجب من أجل الحفاظ على سلامة الدم وإجبارية التحليل الفوري .

2) الأمر 133/68 المؤرخ في 15 صفر 1388 هـ و الموافق لـ 13 ماي 1968 المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم وبمؤسساته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 51 لسنة 1968 ص 1187 وما يليها .

3) المادة الأولى من الفقرة الثانية و المادة الثانية والمادة السابعة عن التشريع 133/68.

4) المادة السادسة الفقرة (ب)من الأمر 133/68 .

ج ـ مصالح العمالة : هي تقوم بتحظير الدم المحفوظ والسوائل المجمدة والناتجة ككريات الدم الحمراء والبيضاء و الأمصال المشتق من البلازما ، وكذلك الاعتناء بمستودع البلازما المجفف ومشتقات التي تستلمها ،وتسهر على تنظيم مصلحة الاستعجالية لنقل الدم وتسليم المنتجات الدموية.[1]

هـ ـ المصالح الجهوية : تقوم بالسهر على إعداد أدوات صناعة ونقل الدم والامصال والتي تكون تحت اشراف الوزير المكلف بنفسه.[2]

إنه لا يمكن إحداث أو إلغاء أي مصلحة من المصالح نقل الدم إلا بموجب قرار وزاري أو مرسوم تنفذي وذلك بناء على اقتراح من البنك الوطني لنقل الدم ،بالإضافة الى المصالح والمراكز توجد لجنة الوطنية الاستشارية ولجان الجهوية والعمالة التي تكون لها مهمة إصدار اراء فيما يخص المسائل المتعلقة بالدم ومشتقاته.

2- تنظيم عمليات نقل الدم بحسب قانون الصحة:

بعد خضوعها لفترة طول لأمر 68-133، بعدها جاء القانون الصحة العمومية في 23 أكتوبر 1976 المتضمن المواد 354 - 355-356 والتي تنص على استعمال الدم للأغراض العلاجية فقط دون سواها مع مجانية التبرع نقل الدم، فالمادة 356 والتي تحتوي على كيفية تحضير الدم وشروطه والأحكام المتعلق به، ذلك بموجب قرار وزاري الذي يبقى ساريا المفعول الى غاية صدور قانون صحة وترقيتها الجديد سنة 1985 المنظم لقواعد التبرع بالدم من خلال المادة 158 التي تنطوي على احتكار مراكز الدم والوحدات الصحة لعمليات التبرع وجمع الدم وتحضيره وضرورة الاشراف الطبي على ذلك، وتحريم جمع الدم من القصر أو الرشدين المحرومين من قدرة التمييز أو الأغراض الاستغلالية.[3]

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

2) المادة السادسة فقرة (ج) من لأمر133/68.

إن قانون الصحة وما جاء به من قواعد منظم إلا أن لم ينصا على ضرورة حماية المتبرع والمتلقي من الأخطار التي يمكن أن تنتقل عبر الدم وإن المتبرع لا يتقاضى أجر مقابل ذلك ،بالإضافة إلى قيام مسؤولية عن هذه العملية على غرار المشرع المصري والفرنسي الذي جعل مراكز نقل الدم مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن هذه العمليات بقرار وزاري تم استدراكه في 24 ماي 1998الذي أجبر على ضرورة فحص الدم والتأكد من خلوه من الأمراض المتنقل او العيوب الخفية فيه [1]

3 ـ التأطير الهيكلي الحالي المنظم لعمليات نقل الدم في الجزائر :

أ ـ الوكالة الوطنية لدم : انشئت ضمن المرسوم التنفيذي الذي يقع تحت رقم 95-108 المؤرخ في 09أفريل 1995، إذا تتسم بطابع الإداري ،والناشط في مجالات إعداد سياسة عامة في جمع الدم تحديد شروط ضوابط مقاييس وتسخير أحدث الوسائل وتجهيزات الهامة من أجل ضمان نقل الدم ومنتجاته في ظروف سليم.[2]

ب ـ مراكز حقن الدم: والتي انبثقت بمقتضى قرار وزاري المؤرخ في 09نوفمبر 1998الذي تعلق بتسوية الهياكل التأطير حقن الدم، والتي هي في حقيقة الأمر تكفل بتنظيم وجمع التبرعات الدم مع ضمان المراقبة الطبية لها، وتحضر أيضا مشقات الدم الغير ثابت والأمصال والبلازما.

ج ـ وحدات حقن الدم: تقوم هذه الوحدات بالمساهمة في نشاطات التبرع بالدم ودعمها مع ضمان المراقبة الطبية لها، والقيام بالتحاليل الدورية، وتوفير مخازن الدم المتنقلة ومراقبة فصائل الدم عند جمعها .[3]

1) الأمر 79/76 المؤرخ في 29 شوال الموافق ل23 اكتوبر1976 والمتضمن قانون الصحة وترقيتها لجريدة رسمية لسنة 1976 العدد 101 .

2) القرار الوزاري في 1998/02/24 المتضمن اجبارية الكشف عن فيروسات والالتهاب الفيروسي الكبدي والإيدز

2) مرسوم تنفيذي 108/95 المؤرخ في ذو العقدة 1415 الموافق ل 9 أفريل 1995 والمتضمن الوكالة للدم وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية ،عدد 21.1995

3) أنظر الى المادة 02 من القرار الوزاري في 09 نوفمبر 1998 الصادر عن وزير الصحة والسكان المتعلق بهياكل حقن الدم مراكز حقن الدم على مستوى المستشفى الجامعي تلمسان.

هـ ـ بنوك الدم :هي بنوك تتكفل بتوزيع الدم وجمع المشقات الغير الثابت ،التي أنشأت بقرار وزاري صادر عن وزارة الصحة والسكان ب 09 نوفمبر 1998،تقوم بدور تسليم إلى الوحدات الخاصة بحقن الدم التي تخضعها بدورها إلى الشروط الوزارة الصحة وسكان ،فإلزامية رضوخ بنوك الدم على اختلاف مستوياتها في المستشفيات سواء الخاصة منها أو العامة وذلك حسب ما نصت عليه المادة الثامنة من قرار توزيع الدم ومشقاته الغير الثابت، ووحدات الدم.

فقد ألزمت المادة 169من الأمر 95-07المؤسسات على وجه الخصوص في مجال حقن الدم ضرورة التأمين من العواقب الناجمة عن عمليات نقل الدم والتي تتسبب بضرر لمتبرع أو المتلقي ،ومع كل هذا النقص الفادح لهذه القرارات والنصوص إلى أن جاء القرار عام وشامل لتغطية العيوب القرارات السابقة،[1]وكان شامل صدر ب 1998 وكانت له فاعلية ومصداقية أكثر، إدا يخضع نظام توزيع الدم ومشتقاته لمجموعة من القواعد والشروط التي تم تحددها ضمن القرار الصادر في 24 ماي 1998 على رأسها ضرورة تحرير الطلب من طرف الطبيب لبنك الدم ،مع ضرورة توضيح البيانات المتعلقة بالمريض المراد نقل الدم اليه ،ونتائج الاختبارات المتوصل إليها عن الدم، ويقوم الطبيب المعالج بالتكفل بالأمر تحت مسؤوليته الشخصية بنقل الدم ،وإعلام المريض بجميع الأخطار والأضرار الغير متوقعة والناتجة عن هذه العملية ،مع الأخذ بالاحتياطات الواجبة لها في حالة وقوع حادث له علاقة وثيق بحقن الدم سواء بتعرض لتلوث الجرثومي أو فيروسات كالإيدز والحقها بمسؤولية الطبيب عنها.[2]

بما أننا هنا بصدد دراسة المسؤولية الجنائية عن جريمة نقل الدم الملوث لا يفوتنا هنا أن نشير الى انعدم أو خلوّ النصوص القانونية التي تفيد في قيام المسؤولية الجنائية لهذه الهياكل فالمادة 266[3]من قانون الصحة الجزائري يتعرض كل مخالف لقواعد النقاوة والنظافة والوقاية العامة ومقاييسها مع ،مراعاة العقوبات التأديبية والإدارية ،الى عقوبات

1) ـ الأمر 07/95 المؤرخ، في شعبان عام 1415 الموافق ل 25 يناير 1995 المتعلق بأمنيات، الجريدة الرسمية، العدد 1، 1995.

2) ـ رايس محمد ،المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائر، دار هومة ،الجزائري ، 2007 ، ص240.

3). أنظر الي المادة 266 من قانون الصحة الجزائري.

3)ـ محمد جلال حسن الأتروشي ،نفس المرجع السابق ص 103

جزائية طبقا لتشريع الجاري به العمل في القانون ولاسيما المادة 441مكرر و442القرار الوزاري المتعلق المحدد الإحصاء بنسبة لتبرع بالدم حاليا بالجزائر تصل 0.87%بينما يجب أن يتعدى [1]،وذلك وفق لمعايير المنظمة العالمية الصحة ،إلا أن الجزائر والتي الى حد الآن لم توفق في انجاز مصنع يهتم بتجزئة الدم ومشتقاته ال

المبحث الثاني: بعض صور جريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث

إن لكل جريمة صور توضحها وترسم معالم شكلها وجريمة نقل الدم الملوث لها صور مختلف والتي سوف نتطرق إليها من خلال المطلب الأول الدي يهتم بدراسة الأخطاء المتعلق بالعمل الطبي أما المطلب الثاني فنتطرق من خلاله إلي دراسة الجرائم المتعلق ببنوك الدم

المطلب الأول: الأخطاء المتعلق بالعمل الطبي.

تعد الأخطاء الطبية عنصر ذو أهمية كبير في قيام المسؤولية، ويكتسب أهمية كبير ة ، إذا تتعلق أكثر بالمسؤولية المهنة، خاصة الأخطاء التي يتسبب فيها الأطباء عند تعلقها بعمليات نقل الدم والتي أغلبها تتسبب في وفاة العديد من المريض، وذلك لتعدد وتزاحم العوامل كالرعونة وعدم الاحتراز والإهمال وعدم مراعات اللوائح التنظيمية.

الفرع الأول: الأخطاء المتعلقة بالطبيب المعالج.

إن الطبيب هو المرخص له قانونيا بنقل الدم الى المريض ،وأنه عمل مشروع لا يسأل عنه، مادام قد أجرى هذه العملية دون خطأ.

فقد قضت محكمة القاهرة الابتدائية الدائرة الاستئنافية في 02 ماي 1967 لا يسأل الطبيب عن أخطاءه في التشخيص المرض أو عدم مهارته في مباشرة العمليات الجراحية إلا أن يكون مسؤولا عن الجسم مدنيا وجنائيا اذا ثبت أنه لم يتخذ إجراءات التي يوجبها الفن[1].

فعدم احتراز وإهمال ورعونة الطبيب التحليل الموكلة له عينات الدم من أجل تحليلها ،قد يخطأ ،وذلك بسبب تقصره في أداء مهمته أو بسب قرابة التي تربطه بالمتبرع ، مما ينجم عنه نقل العدوى إلى المريض آخر أي دم ملوث بفيروسات والجراثيم إلى شخص سليم ،أو الغلط في كتابة زمرة الدم على الأكياس ، الأمر الذي يؤدي إلى نقل دم مخالف لزمرة المريض ، مما يجعل الجسم لا يتقبله ،ويتخثر داخله فبذلك ينقص الأوكسجين في الدم بسبب ثقل الدورة الدموية التي تؤدي على الفور الى الموت الى المحتوم.[2]

فالطبيب في هذه الحالات ملتزم بنقل وضمان دم سليم للمريض، فقد قرر القضاء المصري بصراحة، و في أكثر من المواضيع أن مسؤولية الأطباء عند ارتكابهم لمثل هذه الأخطاء، ترتكز أساس على مسؤولية التقصيرية، بعيد عن المسؤولية العقدية ،أي أن المسؤولية التقصيرية تتطلب منهم بذل العناية الفنية، التي تفتضيها أساسا المهنية ،الآن هذا السلوك الفني المألوف صدر من طبيب من وسطهم العلمي ، علما وكفاية و يقظة ،فأي انحراف عن هذا المعيار يعتبر خطأ مهنيا.

فالإخلال بهذا الالتزام في العقد الطبي في مثل مسائل نقل الدم لأن المريض لا يمكنه إثبات ذلك الخطأ إثبات لأن في مثل هده المسائل يطغي عليها الغموض والتعقيد وبالتالي لا يملك دليل على ذلك أمام القضاء، لكنه يكفي إثبات أن الطبيب قد أضاف له علة جديد على مرضه، فالتزام الطبيب، عند توكليه مهمة نقل دم لمريض يكون ملتزما بسلامة وخلوه من الأمراض والعيوب، فعدم انتباهه ويقظته يؤدي إلى إضافة علة جديد ، لأنه تحت رعايته والمؤهل لتقرير مدى حالته لنقل الدم إليه ،كما أنه لا يجوز نقله تحت أي ظرف كان من قبل الغير، ويتم تحت إشراف الطبيب أثناء نقل الدم وبعده، مع ضرورة تهيئة الوسائل الكافة لتدخل وإيقاف الأضرار التي قد تنجم عن ذلك العملية من مضاعفات وعدم تقبل الجسم لهذا الدم.

كما أن العدوى تنتقل أيضا من خلال عدم تعقيم الأدوات الطبية التي يتم استخدامها في نقل الدم كالإبرة التي تكون مستعملة الأكثر من شخص، وأيضا الأدوات التي يتم تعقيمها تحت درجة حرارة منخفض مما يتسبب في تكاثر

1) محمد حسن المنصور، المسؤولية الطبية ، (طبيب الأسنان –الصيدلي –التمريض، العيادات ،المستشفيات الأجهزة الطبية)،ط1 ، دار الجامعة الإسكندرية ، 2010 ، ص 258.

2) نفس المرجع السابق ص ص 259 ،260.

الجراثيم أو عدم تعقيمها أصل، الأمر الذي يستوجب قيام مسؤولية جنائية وجزئية عن ذلك في نفس الوقت ،كما أن إهمال الطبيب وعدم مراعاته لقواعد المنظمة لعملية يؤذي المريض.[1].

فقد قضت النقض محكمة فرنسا 22-03-1966 رقم 17 العدد 02 ص6363 حيث جاءت أحدا ث القضية على لسان النيابة العامة بأن السيدة المريضة التي توفيت بسبب تسمم دموي عفن نتاج عن قرح الفرش، والذي تسبب لها في هبوط في نبضات القلب وتسارعها كان ذلك كافيا لمعرفة الطبيب أنها علامات وشك الموت ولكن رغم ذلك تم نقل المريضة من مستشفى إلى آخر، الأمر الذي عجل في موتها، وأن المريضة تم نقلها من قسم الأمراض المسالك البولية الذي لا تربطها أي علاقة بمرضها أي عدم اختصاص الطبيب المعالج .

الفرع الثاني: الأخطاء المتعلقة بالعمليات الجراحية.

مما لاشك فيه أن إجراء العمليات الجراحية من طرف الطبيب الجراح يستوجب منه بذل عناية فائقة ويقظة إلا أنها من الامور الدقيقة التي تتطلب ذلك، فأي غلط أو إهمال قد يؤدي إلى إحداث مضاعفات بطبيعة الحال فقدان حياة مريض فعدم بذل الحيطة والحذر والعناية والدقة. يتسبب ذلك في نقل أجسام غريبة إلى جسمه كالعدوى التي تنقل إلى جسم المريض عن طريق الأدوات الجراحية التي تستخدم فيها، فعدم تعقيمها وتطهيرها ،إعادة استخدامها لمريض آخر تنقل الفيروسات عن طريق الدم الملتصق بها، وأيضا اهمال تطهير الجرح عند غلقه باحتراز، يسبب دخول الجراثيم والتي تساعد على تعفن الجرح، وكنتيجة لها يصاب المريض بتسمم دموي عفن، كما لا ننسى كذلك ترك الأدوات والبعض من قطع الشاش الطبية وغيرها من الأدوات التي تؤدي في الغلب بتعفنات وتقيحات مميته في أغلب الأحيان إن لم تكشف عنها داخل الجسم.[2]

أما جراحة الأسنان مثلا عند عدم مراعات شروط النظافة فيها المنصوص عليها في قانون الصحة وعدم تطبيقها يؤدي ذلك إلى انشار العدوى وذلك بسبب اتباع الأساليب التقليدية أثناء قلع الأسنان، وذلك يتم عن طريق تطهير الأدوات باستخدام الحرارة أو الميكروويف، الذي يحرق البعض منها أما الآخر فيساهم في تكاثره بفضل تلك الحرارة فاستخدامها من جديد يساهم في نقل العدوى من مريض الى آخر .[3].

2) ستار رمضان جمال كمال ، مسؤولية الأطباء والجراحين ،ط1 ،المركز القومي للإصدارات القانونية ، الإسكندرية ، 2005 ص211 و ص134.
3) ثروت عبد المجيد ، تعويض الحوادث الطبية ، جامعة المنصورة كلية الحقوق، دار جامعة الحديد ، 2007 ص138 .

فهنا استخدام الأدوات الطبية الغير معقم أو التي يتم تعقيمها بطرق غير سليم يؤدي إلى نقل الجراثيم و الفيروسات عن طريقها إلى جسم المريض ،ومثل ذلك ما حدث في أحد مستشفيات مصر أكبر دليل على صحة قولنا، إذا ما جرى أن أحد المرضي الذين يعانون من قصور كلوي اكتشف أثناء قيامه بغسيل كلوي بنقل الفيروس الإيدز إلى المريض الآخر، عند استخدامه لنفس الآلة الأمر الذي آثار ضجة في وزارة الصحة مما استدعى إلى غلق ذلك المركز، بعد التحقيق فيه اكشف أن المريض كان يقوم بعملية الغسيل في مركز خاص أي مستشفى غير حكومي وغير مرخص و إن المريض كان يتردد عليه لقلة التكليف، فقد اتخذ إجراء إغلاق المركز بناء على أمر من وزارة الصحة وتم نقل المريض على وجه السرعة الى مركز المتخصص في ذلك.[1]

الفرع الثالث: الخطاء المتعلقة بالتمريض

إن من المعلوم والمستقر عليه بأن الطبيب يسأل جنائيا عن كل فعل يقوم به مساعديه أو ممرضين أو تلاميذه مادام هؤلاء منفذين أوامر الطبيب وبالتالي إذا كان الخطأ قد وقع من مساعديه أو التلاميذ الغير مؤهلين علميا لذلك وحدهم، بدون تدخلا لطبيب فأنها لا تكون هناك مسؤولية جنائية عليه أي طبيب، ولكنه يكون مسؤولا إذا قام بتكليف أحد مساعديه الذي يكون بطبيعة الحالي غير مؤهلا الأداء المهمة وبدون كفاءة مثلا :كأن يكلفه أحد مساعديه بفحص ومعرفة فصيلة الدم وتحليله مدى خلوه من العيوب والفيروسات، علما أنه شخص غير مؤهل لمثل هذه المهمة، بحيث تكون نتيجة العمل الطبي مرتبطة أساس علي قيام هؤلاء بأعمالهم بشكل صحيح ومنظم من خلال مراقبتهم ،فأن عدم مراقبتهم ينتج عن ذلك ضرر للمريض.[2]

فالطبيب يكون مسؤولا عن أخطاء مساعديه التي يرتكبها، وهنا تختلف مسؤولية هؤلاء علي حسب الوسط الذي يمارس فيه العمل فمثلا عند التبرع بالدم يقوم الممرض بالعملية تحت إشراف الطبيب، فتتم هذه العملية من

1) فيصل .ص ،مقال مفصل حول غلق مركز غسيل الكلوي بأسيوط بعد إصابة مريض بمرض الإيدز مجلة الطبية القاهرة ، العدد 73 يوم22 نوفمبر 2014 تاريخ النسخ 23/04/2015 ساعة 11:53 .

2) محمد حسن منصور، نفس المرجع السابق ص163.

طرف الممرض وحده دون إشراف الطبيب ،واستخدامه لنفس الإبرة من شخص إلى أخر الذي يؤدي بانتقال الفيروسات والميكروبات الي الجسم عن طريق الدم ،فممرض هنا يقوم بتعقيم الأدوات المستخدمة.[1]

فعند اهمال الممرض تعقيم الأدوات المستخدمة في عمليات الجراحة والتبرع بالدم أو خياطة الجراح، يكون هنا اخلال الواجبات الموكلة له، والتي بدورها تؤدي بعواقب وخيم كالتعفنات والتقيحات الى آخره، ومن هنا تقوم المسؤولية الجنائيةعلي الممرض إذا اخل بشروط والواجبات المنصوص عليها في اخلاقيات الطب وقانون الصحة.[2]

المطلب الثاني :الجرائم الطبية المتعلقة بعدوي بنوك الدم

إن بنوك أو مراكز الدم أحد أهم الوسائل شوعا في نقل الدم الملوث بسبب تقصيرها وعدم احترازها واهمالها المتكرر في تحليل الدم[3]، فمثلا عدم احترام الظروف والمعايير التي يتم جمعها كاستعمال الأكياس غير مطابق لمعايير الحفظ والتخزين والجودة الطبية لها، وعدم احترام المقاييس العلمية المتفق عليها لجمع الدم بحيث يتم جمعها بدون اتخاد إجراءات التعقيم الذي يجعلها ملاذّا لجراثيم و عدم احترام درجات التي يتم حفظها مما يسبب فسادها وتلفها فمن المعلوم أن مدة صلاحية الدم تدوم حوالي 35 يوما فقط، وأن يتم طلب أكياس الدم عن طريق المستشفيات أو الطبيب وذلك بواسطة ملئ استمارة تكتب بها زمرة الدم والكمية المحتاج لها، ويتم تقديم الدم الذي تم طلبه من طرف الطبيب ، فهنا يقع الخطأ قد يكون الدم المقدم منتهية الصلاحية أو أنه لم يحفظ جيدا أو أنه دم فاسد ملوث الأمر الذي يؤدي عند نقله مباشرة إلى المريض إصابته بفيروس أو بتخثر الدم وعدم تقبله داخل الجسم مما ينتج عنه ظهور علامات الموت علي الشخص ،فاعتماد بعض البنوك الدم علي بعص التحاليل التي تفشل في بعض الأحيان عن الكشف عن بعض الفيروسات الفتاكة باستخدام أساليب علمية غير متطورة مثل ذلك اختبار الإيلز هو بمثابة اختبار يستطيع الكشف عن المضادة الموجودة داخل الدم خاصة الدم الملوث بفيروس الإيدز عند بدايته ، فهنا يتسبب البنك في نقله وتوريد هذا الدم بناء على تحليل خاطئ ، أو كتابة الرمز على الأكياس والتي تكون خاطئ أي

1) أمير فرج يوسف ، أحكام المسؤولية عن جرائم الطبية من الناحية الجنائية و المدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات وأصحاب المهن المعاونة المكتب العربي الحديث الاسكندرية، د ط ،2008 ص.162.

2)أمير فرج يوسف ،خطأ الطبيب من الناحية الجنائية و المدنية ، ،دار النشر المكتبة الجامعية الحديث، 2008ص ص42 ،43.

3) أمير فرج يوسف ، نفس المرجع السابق ص168

كتابة الزمر a في المكان b وهذه الأخطاء شائعة في بنوك الدم ،ولا نذهب بعيدا في قضية (الدم الشهيرة) التي تدور أحداثها حول تورط الشخصيات سياسة وأطباء أمام القضاء في توريد الدم الفاسد ملوث بفيروس الإيدز، مما أدى إلى وفاة المئات ممن نقل إليهم الدم ، السبب الذي تقدموا من خلاله بتقديم شكوى ضد المراكز الوطني للدم بثبوت أنهم تلقوا منه مادة ضارة يمكن أن تؤدي الى الموت ، وتم قبول هده الشكوى من قبل القاضي التحقيق وتم توجيه أصابع الاتهام ضد المسؤولين عن المراكز الوطني لدم عن جريمة التسمم.[1]

وقد تمحورت هذه القضية على ثلاث محاور هي:

1- تم تورط الأطباء تكيف القضية علي انها جريمة غش وهي جنحة وليست جناية.

2- اعتراف الوزراء بأخطائهم وعدم أتخاد تدابير للوقاية ولحيلولة دون الوقوع في الفاجعة، وقد عولج الأمر في المحكمة العدل CUR DE JUTICE DE LA REPUBLIQUE . والتي أصدرت حكمها في أوت 1999. وإغلاق المركز في نيسان 2000 ثم جدار قرار بعده في الثاني عام 2001 استكمال التحقيق وإصدار قرار في 18 أيار 2003 ايقاف القضية الملاحقة الجنائية في محكمة النقض لانعدام نية القتل.

وقد حدث في مصر أيضا في سنة 2015استراد كميات كبيرة من الدم الملوث من بريطانيا الغير الصالح للحقن ومشتقاته من البلازما والامصال يحمل في داخله فيروس جنون البقر من طرف شركة.

بحيث تم اكتشاف الأمر من خلال معاينة الخبير هيلين ما يسنيك بوكالة الصحة التابعة لوزارة الصحة البريطانية انه تم توريد أمصال البلازما إلى مصر من خلال مناقصة يوم 3 سبتمبر 2005 لشركة الاستيراد الدم والأدوات الطبية والفلاتر وأجهزة اعطاء الدم وقد فتحت الظروف المناقصة يوم 3 سبتمبر 2005 وتم استلام توريدها يوم 7فيفري 2006ومنح عقد التوريد لمدة أربع أشهر وتم استلام لإدارة التمويل بالوزارة حوالي 300 ألف كيس فارغ والتي تم توزيعها منها 37ألف كيس دم على مختلف المراكز بنوك الدم وفي 31 ماي 2006 ظهرت شكوى ضد بنك الدم في 1 يونيو 2006 وقامت الإدارة العامة بعرض شكوى على الهيئات المتخصص، تقرير عدم التعامل معها في 17يونيو 2006.[2]

1) أمين مصطفى محمد ،الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز و الالتهاب الكبدي الوبائي ،كلية الحقوق جامعة الإسكندرية ، 1999ص ص44 45.
2) ثروت عبد المجيد، نفس المرجع السابق، ص136.

فمن هنا يتضح لنا بجلاء أن بنوك الدم ومراكزها ملتزمة بضمان سلامة نقل الدم إلى من يحتاجه أي تحقيق نتيجة وهي سلامة الدم وضمان خلوّه من العيوب أو أية أضرار أخرى غير ظاهرة مثل الفيروسات التي تضّر وبشكل مباشر حياة المتلقي له ،فالبنوك الدم هي المسؤولة الرئيس عن منتجات الدم والدم بشكل خاص نظرا لدور الذي تلعبه من خلال توريده وتخزينه والقيام بي جمعه ،إذا هنا هي ملتزمة بي تقدم منتوج غير معيب وذلك من خلال اتباعها لطرق متطور ومتزامنة مع المتغيرات الطراءة على العالم وانتهاج المناهج والأصول العلمية المتفق[1]عليها والمعمول بها لدى الدول المتطور في خبرات الكشف عن الدم بإتباع تقنيات جدّو حديثة من أجل الكشف عن الفيروسات الفتاكة فيمثل هذا العنصر الحساس الذي يساهم في انتشارها في الجسم المتلقي بسرعة هائلة فقيام بنوك الدم باكتشاف الأكياس الملوثة بالدم ومنتهيه الصلاحيات وإتلافها يعتبر خطوة هامة في القضاء على الفيروسات وبشكل نهائي ويعتبر هذا الجانب أسلوب وقائي فالتزام هؤلاء المسيرين بالصرامة والمراقبة الدقيقة يخفف على الطبيب عبء وتفادى حدوث اضرار من خلال نقل الدم للمريض.

فعند طلب الطبيب لدم يكون ذلك بناء على الحاجة الملحة والضرورية باستمارة تودع لدى البنك ويقوم الطبيب بحليل الد قبل نقله وذلك الإجراء وقائي ولكن عند خطأ الطبيب ونقله لدم مباشرة عن إهمال أو عدم احتزاز القانون أوجب على الطبيب ضرورة معاينة الدم قبل نقل حت ولو كان من البنك نفسه، فإخلال بهذا الواجب يعرض المريض لخطر والهلاك فقد ينقل له فيروسات قابل لتفاعل مع العلاجات وبالتالي الشفاء منها أو فيروسات فتاك وقاتل ميؤوس من علاجها كالإيدز والفيروس الكبدي.

ويتم نقل هذه الفيروسات أما عن إهمال أو عدم احتزاز أو عن طريق التعمد قصد اكشاف أمصال جديد كما حدث في سجن غوانتانامو الذي يتم فيه نفيي المجرمين الخطيرين بحيث يتم استخدامهم في التجارب الطبية وحقنهم بفيروسات القاتلة وذلك من أجل الكشف أمصال مضادة لتلك الفيروسات فهنا يتم الضحية بالسجناء واعدامهم بهذا الشكل.[2]

1) رمضان جمال كامل، نفس المرجع السابق، ص 138.

2) محمد حسن منصور، نفس المرجع السابق، ص 61 وماليها

فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسي إلى أن العادات المهنية لا تكفي لإعفاء الطبيب من المسؤولية إذا تكون محكمة الحرية ، في أن ترفض اعتماد على انعدام تقان قواعد الحيطة، ويجوز للمريض ، كما ترى المحكمة النقض الفرنسي رفع دعوى مباشرة على البنك استنادا إلى قيام شروط الملزمة للعقد ، الذي تم إبرامه مع الطبيب ومع البنك الدم، ولكن في هذه الحالة يمكن لبنك نفي الدعوى ،وإثبات العكس وذلك اعتماد على أن ضرر الذي لحق بالمريض كان سبب خارجيا مثل كاستعمال إبر ملوث من طرف الطبيب أثناء قيامه بعملية النقل، كما يمكن إثبات أيضا أن تاريخ الإصابة يسق التاريخ العملية النقل الدم

المبحث الثالث: أركان جريمة نقل العدوي عن طريق الدم الملوث .

إن الأصل لكل جريمة تقوم على ثلاثة أركان هي :الركن الشرعي و الركن المادي و الركن المعنوي ، و هنا تضمن هذا المبحث دراسة جريمة نقل العدوي بالدم الملوث إلى تعتبر من أهم المعضلات التي واجهها رجال القانون نظرا لغموض آثارها ومعالمهم و صعوبة الكشف عن الجناة ،وذلك لغياب النص القانوني الصريح الدي يقوم بمعاقبهم عن أفعالهم على عكس القوانين الأخرى التي تنص بنصوص صريحة على ذلك كالقانون الفلسطيني والسوري والعراقي ،إلا أن الاجتهاد القضاء لم يقف عند هذا، بل أحد تكيف القانون لها ،واعتبارها مادة سامة تؤدي بالوفاة ، ومن هنا نتصرف إلى المطلب الأول وهو الركن المادي لجريمة نقل العدوي بالدم الملوث والمطلب الثالث وهي الركن المعنوي لجريمة نقل العدوي بالدم الملوث .

المطلب الأول: الركن الشرعي.

إن المشرع الجزائري لم ينص بنص صريح بجريمة الدم الملوث ،بل ترك حرية لقاضي العقوبات الاستعانة ومقارنة طبيعة المادة المكونة لها، فقد تكون المادة المستعملة عند نقلها للمريض ينتج عنها مرض قابل لشفاء اي فيروس قابل

لتفاعل مع العقاقير الطبية و العلاج المكثف له، وقد تكون العكس مرض قاتل ميؤوس الشفاء منه فالمشرع الجزائري اشترط عنصر وفاة المريض المنقول اليه الفيروس عبر الدم واعتباره جريمة نقل فيروس ذو طبيعة قاتلة ومميت كفيروس الإيدز مثلا فيطبق عليه نص التسميم وباعتبارها مادة سامة ، لها نفس تأثير السم القاتل، يعاقب الجاني عليها بعقوبة الإعدام عند تعمد نقل الفيروس مهما كانت الطريقة التي نقل بها قصد قتل المجني عليه فقد نص المشروع الجزائري في جريمة التسميم أنها من الجرائم الملحقة بالقتل ، ونص عليها في المادة 260من قانون العقوبات [1]

علي أن التسميم هو اعتداء علي حياة الإنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي الى الوفاة عاجلا أم اجلا أو إعطاء المواد الضارة ومهما كانت النتائج المؤدية اليها.[2]اعتبرها جريمة شكلية

وعقوبتها الإعدام نظرا لسهولة تنفيذها اخفاء اثرها ولجوء اليها.

فقد حدد المشرع في قانون العقوبات علي حسب الضرر التي توقعه علي المجني عليه في المواد 288و289 و 244 **الفقرة الثانية** حيث نصت المادة 288من قانون العقوبات الجزائري علي ما يلي:

كل من قتل خطا أو تسبب في ذلك برعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو اهمال أو عدم مراعاة الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة مالية تقدر ب00.000 2الى 100.000دج.

وفي حالة الظروف المخففة تخفض العقوبة إلى يوم حبس واحد و غرامة مالية تقدر ب خمسة دنانيرا ،كما يمكن استبدالها عقوبة الحبس بالغرامة المالية.

1) حسين فريجة، شرح قانون عقوبات الجزائري، الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، ، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ص160

2) قانون العقوبات الجزائري، حسب أخر تعديل له القانون رقم 11-14 مؤرخ في 02 غشت 2011، دار بلقيسن للنشر، دار البيضاء الجزائر.

كما ورد في المادة 289من قانون العقوبات المكملة ليسابقها في المادة288 ق ع إذا نتج عن رعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو مرض أو جرح أدى إلى عجز كلي عن العمل لمدة تجاوزت ثلاث أشهر، فيعاقب الجاني بعقوبة من شهرين إلى سنتين وبغرامة مالية تقدر20.000إلى100.000دج أو بإحدى العقوبتين.[1]

فالقاضي هنا له سلطة الخيار في تطبيق العقوبة سواء كانت الحبس أو الغرامة المالية أو معا في نفس الوقت، و إذا كانت هناك تخفيض فيها إلى حد أقصى كيوم واحد أو غرامة مالية تقدر بخمسة دنانير ،كما باستطاعته أن يبذل عقوبة الحبس بغرامة مالية والتي لا تزيد علي ثلاثين ولا تقل عن العشرين دينارا أي 30.000ألف وهدا لما جاء في نص المادة 53من قانون العقوبات .

- أما فيما يخص الظروف المشددة في الجنح كسكر أو محولة التهرب من المسؤولية الجزئية أو مدنية، فان المادتين 288 و 289 فقد تتضاعف إذا أصبح القتل عمدا فيصبح الحبس من عام إلى ستة سنوات وغرامة مالية قد تصل من 40.000 الى 200.000دج.

بما أن المشرع الجزائري جعل من المادة 290 و53من قانون العقوبات الجزائري المتعلقين بظروف المشددة والمخفف فإن المادة 239من قانون حماية الصحة وترقيتها على الخضوع المتسبب في الخطأ الطبي وخصوص المادتين 288و289 الخاصة بالجرح الخطأ، فقد نصت علي العقوبات التي تقع علي من قام بالفعل ،إذا كان هذا فعل مجرم نتج عنه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاث أشهر .كما تطبق عليه العقوبات التكميلية عند تعمد إتيان هذا الفعل المجرم، وتكون إلزامية أو الاختيارية كما جاء في المادة 09من السند رقم 1 و 2 مكرر في تعديل القانون 2006،أو تطبيق الفترة الزمنية التي نصت عليها في المادة 276مكرر بعد تعديل قانون 2006، بحيث تختلف اختلاف في مادة لكون المادة 275 تكتفي في ذلك بقول استعمال مواد من شانها الأضرار بالصحة ،حيث عدلت

1) حسين فريجة،نفس المرجع السابق ص161 وما يليها.

المادة 275بقوله باستعمال مواد ضارة بشأنها الأضرار بالصحة ويعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية تصل إلى 500دج إلى 2000دج وكل من سبب لغير مرضا أو عجزا عن العمل ،وذلك بإعطائه مواد ضارة عمدا أو بأية طريقة كانت وبدون إحداث الوفاة، وإذا تجاوزت مدة 15 يوما فتكون العقوبة بالحبس من سنتين الى 5 سنوات ويجوز علي ذلك الحكم الجاني بالحرمان من الحق أو أكثر الحقوق الوردة في المادة 18مكرر بالمنع من سنة الى 5 سنوات علي أكثر.[1]

المطلب الثاني : الركن المادي.

يشترط لقيام هذه الجريمة توافر عناصر النشاط المادي التي تقع على عاتق المجاني عليه وتحقيق نتيجة معينة وهي إزهاق روح وقيام العلاقة السببية بينهما.

أ–القيام بالفعل الذي يؤدي إلى الموت أو إزهاق الروح: يجب أن يقوم الجاني بفعل يؤدي إلى نتيجة يجرمها القانون وهي إزهاق الروح، وقد ينتج ذلك الفعل إما عن طريق الضرب أو الجرح أو إعطاء مواد مضرة بالصحة ،إما تكون عن طريق نقل الدم الملوث بالفيروسات أو حقنه في الجسم قصد القتل الضحية ،ويكون هذا السلوك مكون لجريمة القتل في حالة نقل شخص الى شخص آخر مرض معدي، طالما كان هذا المرض المعدي من شأنه الإضرار وكافيا الأحداث نتيجة وهي الموت المحقق ،فلا يوجد ما يمنع القانون من اتخاذ هذه الوسيلة قتل و باعتباره أسلوب يحدد من خلال شكله وقد تنتقل العدوى بسبب عدم الاحتياط والإهمال والرعونة في هذه الحالة فإن المتسبب بنقل العدوى لغير نتيجة خطأ غير عمدي ،فإنه يحاكم جزائيا عن ذلك على أساس القتل الخطأ، إذا نتج عنه إصابة بالعدوى ،والعكس إذا نقل عن طريق العمد فيحكم جزئيا عن القتال العمدي.

1) بن شخ لحسن، مذاكرات في القانون الجزائري الخاص ،دار هومة، الجزائر ، 2009 ص ص 111 .112.

فالقانون هنا يشترط أيضا قيام العلاقة السببية لإحداث النتيجة ،كما هو الحال بالنسبة لفيروس الإيدز القاتل الذي يقوم على تدمير الجهاز المناعي لجسم، الأمر الذي يجعله غير قادر على التصدي لأي هجوم الأجسام المتطفلة داخله، وبالتالي عدم القدرة على مقاومة الأمراض المعدية التي تهاجم الجسد البشري ،فيصبح الشخص بهذا الحال محتضر مما يجعل من وفاته ،خاصة وأن العلم إلى حد الآن لم يتوصل إلى علاج ناجح يقضي بشكل نهائي عنه ولكن الأبحاث متواصلة في هذا الشأن.[1]

فإن الجريمة نقل الدم الملوث بالفيروس تعتبر من الجرائم العمدية، خاصة وإن كانت الوفاة قد حدثت بعد العلاج أي داخل المستشفى أو خارجه ،بمعنى أن الفيروس الذي تم نقله إليه هو فيروس الإيدز الذي يؤدى الي نتيجة محتوم وهي الموت الأجل ،وكما هو معرف علميا أنه يقوم بمهاجمة خلايا الجهاز المناعي الأمر الذي يضعف القدرة ويصبه الجسد بالوهن وبالتالي عدم تأدية أي عمل موكل له مهما كان يسير وغير شاق ،فعند أخذ عينة من الدم المصاب للكشف عنها فتحليل الطبي لا يستطيع إظهار الأجسام المضادة لهذا الفيروس لأن فيروس الإيدز يتسم بصفة الكمون والتي تصل مدة كمونه إلى حوالي عشرة سنوات كحد أقصى، مما يصعب الأمر في الكشف عنه ،فمثلا يظهر الفيروس بعد فترة زمنية ما بين 4 و 12أسبوع من حدوث العدوى ،فهنا وفاة المجنى عليه المصاب حتمية لا مفر منها، إذا تعد مشكلة إثبات رابطة السببية في مسألة الشروع الجاني وبدء نشاطه الإجرامي ،إذا لم تتحقق النتيجة وهي إزهاق الروح ،وهي كحالة وقف النشاط أو أنه قام بعمل خائب أو أنه أثرت عليه أسباب لا دخل لإرادته فيها، أي لم تتحقق النتيجة المرجوة منه، إذا الوقعة لا تعد قتلا ،وإنما شروع في القتل.[2]

فالشروع في القتل باستخدام أو استعمال الفيروس الإيدز على وجه خصوص في حالة نقل الدم إلى المريض الذي يكون بحاجة ماسة له، فيقوم الطبيب بطلب هذا الدم من البنك الدم، فيتم إرساله إليه علما أن الكيس المرسل إليه يحتوي على فيروس الإيدز بدخل الدم أي الدم غير صالح لنقل وهو بمثابة سم عند تقديمه لأي شخص حتى ولو كان سليم فإنه يصاب بمجرد نقله إليه ،و هنا بمجرد نقله للمريض يصبح حامل للفيروس ،فلو أن البنك قبل إرسال الكيس قام بتحقق منه على أنه خالي من العيوب لما كان المريض أصيب بالعدوى نتيجة الدم المنقول له ،فهنا يكون

1) حسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، دار هومة ،الجزء الأول ،ط11،الجزائر ، 2010 ص 36 .

2) نفس المرجع ص ص36،37.

علم الجاني وإدراك بوقوع الخطر وسعيه إلى صدّ وتفادي وقوعه لكانت نتيجة انتفاء أثر الشروع، والعكس إذا كان له العلم ولإدراك لما سيحصل من عواقب ذلك كافي بحد ذاته لإحداث النتيجة وهي الوفاة ووقوع الجريمة ،فمثلا نقل فيروس الإيدز إلى المجني عليه حيث لا يمكن إتلاف أثر الفيروس بإعطاء ترياق مضاد له، لأنه من الأسف الي حد لم يتوصل العلم الحديث إلى ذلك.[1]

. العلاقة السببية بين النتيجة والسلوك:

تقع المسؤولية الجنائية على الجاني الذي ينقل العدوى إلى الغير عن طريق العمد ، لأن من الشائع والثابت طبيا أنه لا يمكن الكشف عن العدوى فيروس الإيدز إلا بعد مرور مدة زمنية طويلة لأنه يكون كامنا داخل جسم المجني عليه الذى لا تظهر عليه أعراض الإصابة بهذا المرض ، وعليه وفاة المريض تكون على حسب قدرة الجسمية وجهازه المناعي وقدرته على التحمل والصمود ، فهنا يكون الموت اجلا أو عاجلا فإقامة الدليل على الجاني تكون شبه صعبة الآن إثبات ذلك يتطلب فترة زمنية وبالتالي إفلات الجاني من العقاب ، و يبقى عبء الإثبات على المجني عليه والبحث عن العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي الذي اتخذه الجاني والنتيجة وصل إليها ، ولكن طبيعة فيروس الإيدز تجعل عبء الإثبات صعب جدا نظرا للمراحل المتعاقب على تطوره ،فشخص يمر بمراحل متعدد منها مرحلة كمونة واستحالة الكشف عنه بالتحليل الطبية وبعدها تليها مرحلة المصاحب لتنقل الفيروس ونمو الأجسام المضادة ثم تليها مرحلة الحضانة الفيروس وظهور أعراضه، ذلك أن المجني عليه خاصة وإن الطب لم يوصل بعد إلى تحديد فعل الإصابة التي يتركب عليها نقل العدوى بتحديد لحظة بأثر رجعي.[2]

1) ،نفس المرجع السابق ص 40.

1) نفس المرجع ، ص 39

المطلب الثاني: الركن المعنوي.

إن الركن المعنوي يقوم أساس علي القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص وهو العلم المصاحب لإرادة بالقيام بسلوك النشاط المادي في الجريمة ،أمّا العلم فيجب أن تنصرف كل عناصر الجريمة بمعنى أن يكون المجني عليه في هذه الحالة شخص حيا وسليم من أي مرض معدي أو منقول إليه ،كما أنه يجب أن تنصرف إرادته إلى القيام بفعل أو الامتناع عنه ، الذي يتوصل به الجاني إلى نقل الفيروس أو مرض إلى المجني عليه والتي تكون نتيجتها تؤدي إلى وفاة ،وأما الإرادة فيجب أن تشمل على الفعل المادي أي يجب أن توجه إرادة الفاعل إلى نقل الدم الملوث بفيروس الإيدز إلى المجني عليه ،وأن يكون هذا السلوك نابع عن لإرادة الشخصية باتجاه على الأقدام على هذا الفعل ،كما يجب أن تتجها نيته إلى إزهاق الروح باعتبارها هدف الإرادة وغرض الفاعل.[1]

والقتل بفيروس الإيدز مثلا يمكن أن يصاحب إرادة الفاعل في ارتكابه الجريمة قصد احتمالي، لأن توقع الجاني وفاة المجني عليه أكيد، وممكن التحقيق ورضيا بها ،ومثل دلك مساعد المختبر الذي يتعمد اخفاء نتائج الفحص الذي قام بإجرائه لكشف عن فيروس الإيدز بسبب صلة القرابة التي تربطه بالمتبرع وهو يعلم بحالته وأن هذا الدم سيتم نقله إلى إنسان آخر بريء ولم يمنع هذا الخطر من الإضرار بغيره ،بل مضي في تنفيذ جريمته عن طريق تسجيل نتائج وهمية غير حقيقة على سجل نموذج دم المتبرع وعدم إبلاغ السلطات المختصة عن وجد مرض خطير ، فحين أنه قادر على نفي نتيجة التي تؤدي بعدوى شخص آخر أي بأقدم على عدم حصولها ومنعها .[2]

1) حسين فريجة، نفس المرجع السابق، ص 171.

2)حسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق، ص 43.

خلاصة

إن الفصل الأول تم التطرق فيه الى دراسة مشروعية عمليات نقل الدم وأحكام التداوي الوردة في الشريعة الإسلامية بخصوص نقل الدم بحث راينا من خلال دراستنا بان المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي شدد عقوبة بيع وعدم المتاجرة به الدم أو شرائه كما أنه شدد العقوبة بالحبس أو الغرامة المالية فيحين أن المشرع المصري أجاز التعامل به والمتاجرة به كما أنه أخصه بعناية خاصة بحيث وضع تسعيرة خاصة به مع إعطاء مكافئات لمن يزيد على المقدار المحدد لتبرع كما أن الشريعة الإسلامية أجازت الانتفاع بالدم بالنسبة للمرضي المشرفين على الهلاك في حالة الضرورة القصوى وذلك من أجل انقاد النفس المشرفة على الهلاك وذلك وفق أسانيد و أدلة مستوحاة من السنة النبوية والقرآن الكريم وقد دارسنا من خلال المبحث الثاني بعض صور جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث الذى اشتمل على بعض الأخطاء التي يقوم بها الأطباء أثناء ممارستهم لمهمة نقل الدم من المتبرع الي المتلقي إبراز الأضرار التي تنج عن هده العملية اد لم تتم بشكل صحيح ،كما أبرزنا بان للعمليات الجراحية دور كبير في نقل العدوى وذلك من خلال الأدوات الجراحية والمعدات الأخرى التي تسبب انتقال العدوى عبرها وتطرقنا الي مساعدين الأطباء وما يتسببون فيه من خلال عدم إتباعهم لقواعد النظافة والتطهير مثلا استخدام نفس الإبرة بين المرض وغيرها من مسببة نقل العدوى بينهم كما علمنا أيضا أن أهم مسببة العدوى هي بنوك الدم ودلك من خلال عدم تحليل العينات الوردة إليها من المتبرعين وأيضا تقاعسها عن اداء مهمتها من خلال فرض أساليب النقاوة والنظافة من خلال جمع التبرعات الدم وحتى عند الكشف عن الفيروسات والطفليات ،أما المبحث الثالث فقد ابرزنا فيه أركان جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث بالفيروسات من خلال تطبيق جريمة التسميم عليها نظر الأن لهما نفس المفعول والتأثير فكليهما يشتملان على نتيجة إزهاق الروح فجريمة نقل الفيروسات عن طريق الدم تقوم أساس على عنصر الحق او نقل الدم الدى بطبيعة الحال يشتمل على فيروسات لها نفس تأثير السم القاتل

الفصل الثاني

أن لكل جريمة كما هو معروف نتائج تترتب عنها وعواقب ، فالمسؤولية الجنائية المترتبة عن جريمة نقل العدوي عن طريق الدم الملوث والتي سندرسها من خلال الفصل الثاني من أجل تحديد بعضها و كيفية إثبات المسؤولية الجناة التي يصعب اثباتها في مثل هذه الجريمة وذلك لأن الصعوبة تكمن في اثباتها وإقامة الدليل وذلك لسهولة إخفاء أثارها ومعالمها وأيضا سهولة تملص الجاني عن مثل هذه التهم، ومن هنا فقد تم تقسيم الفصل الثاني الى المبحث الأول الذي يقوم بدراسة إثبات المسؤولية الجنائية عن جريمة العدوى عن طريق نقل الدم الملوث ، أما المبحث الثاني والذي يتضمن تطبيقات القضائية عن جريمة نقل الدم الملوث بفيروس الإيدز، أما فيما يخص المبحث الثالث فيتضمن التعويض الناجم عن جريمة نقل العدوى عن طريق الملوث.

المبحث الأول: إثبات المسؤولية الجنائية الناجمة عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث

إن إقامة الدليل يعد من الركائز الأساسية في عملية الإثبات بشكل عام وفي القضايا الطبية على وجه الخصوص، علما أن إثبات المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية يعد من أصعب المسائل كونها مشابكة ومتداخلة العناصر، إضافة الى صعوبة إقامة الدليل على مرتكبها لسهولة إخفاء أثرها ، فإن الطرق الوسائل التي يمكن اتباعها في مثل هذه الجرائم الدقيقة في القضاء، وذلك من خلال استخدام الأدلة المادية واللجوء والاعتماد على الخبرة الطبية التي تلعب دورا هاما في اثباتها ،وهذا ما سنتطرق اليه من خلال المطلب الأول، الذي يقوم على دراسة دور الخبرة في إثبات مسؤولية الجنائية عن الجرائم نقل الدم الملوث ،أما المطلب الثاني الذى يقوم على دراسة سلطة القاضي في تقدير عناصر المسؤولية ،أما المطلب الثالث فيقوم بدراسة العلاقة السببية التي تربط في المرض والمتضرر.

المطلب الأول: طرق إثبات المسؤولية الجنائية عن جريمة نقل العدوي بالدم الملوث

لقد نصت المادة:221 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من الطرق ماعد الأمور التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يصوغ للقاضي أن يبني قراره تبعا الأدلة المقدمة له والتي استنبطها من خلال مناقشته لمرافعات المعروضة أمامه في الجلسات.[1]

ومن هنا فإن مسألة إثبات خطاء الطبيب يخضعه بالضرورة للمسألة الجنائية والتأديبية بحيث يقع عبء الإثبات في مثل هذه الجرائم على عاتق المريض في إثبات وقوع الخطأ نقل الدم ، ومن ثم وقوع الضرر ،و ايضا إثبات قيام العلاقة السببية الرابطة بينهما، وأن هذا الخطأ هو السبب الرئيسي في الحاق الضرر به ، وبناء على ذلك يتم إخضاع المريض لكشف الطبي من طرف الطبيب الخبير، والذي بدوره يقوم بتقديم ما توصل اليه في علي شكل تقرير

1) مولود ديدان، قانون الإجراءات الجزائية الجزائر ي، دار بلقيس ، دار بيضاء حسب أخر تعديل له الأمر 11-02.

مفصل يتم تقدمه للجنة ا لأطباء الشرعيين لتأكد من صحة ادعاء المريض ، فإثبات خطاء الطبيب في مجال عمليات نقل الدم الملوث تكون دقيقة بشكل عام ويصعب الكشف عليها نظرا لغياب معالم الجريمة وسهولة إخفائها أثارها، إلا أن إثبات الأخطاء الطبية بوجه عام فكل الوسائل متاحة لإثبات ضرر الذى ألحق بالمريض وهي كالتالي

الا**عتراف أو الاقرار**: وهو إقرار المتهم بارتكابه الوقائع المنسوبة له في الجريمة بعضها أوكلها ،ولابد أن يكون الاعتراف واضحا وصريحا نابعا عن الإرادة الحرة وبعيد عن الضغط أو الإكراه وهو يختلف عن أقوال المتهم ويكون الاعتراف سواء شفهيا أو كتابي، فالاعتراف أقوى الأدلة والحجج الكاملة التي يستندا عليها القاضي في إثبات جرم الجاني، حتى ولو رجع الجاني عن اعترافه وإنكاره له، مادام هذا الحق مرتبط بحياة إنسان .

الشهادة: هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة ،وذلك حسب ما وردا في المواد 88و99من قانون الإجراءات الجزائية، فالشهادة الصادر من الطبيب أخر أو ممرض أو مساعد الطبيب أو مساعد على فعل معين، فتكون الشهادة بناء علي حدوث واقعة معينة تم تداركها من طرف هؤلاء[1] فإنه يشرط فيها ما يشترط في الإثبات بوجه عام وذلك بشهادة علي التقصير أحد هؤلاء في الإجراءات ومخالفة الأصول العلمية استنادا على ما تقدم به اهل الخبرة والتخصص .

- **المستندات الطبية**: وهي عبارة عن تقارير موجودة في سجلات المستشفيات المتعلقة بالمريض وملفاتهم بشرط أن يكون لها حماية خاصة وأن يحافظ عليها من العبث والتزوير، وهذه المستندات والتقارير دليل إثبات هام في مجريات الجريمة.

1) هاني بن عبد الله جبير ، الأخطاء الطبية في ميزان القضاء، مقال قانوني نشر في منتدي المحامين العرب ،العدد 33 ،الأحد 3رجب 1432 الموافق لـ 02 جانفي 2011تاريخ النسخ 2015/04/12 الساعة 2:30.

فالأخطاء الفنية في مسألة الطبية هي تتركز أساس عليها إحداث الجريمة خصوص أن جريمة نقل الدم الملوث والتي يعرف على أنها خروج الطبيب عن الأصول والقواعد الفنية الثابتة المتعارف عليها نظريا وعلميا بين الأطباء والتي يجب أن تشمل كافة العلوم المقرر قديما أو العلوم التي يلم بها جميع الأطباء وقت العمل بها في التطبيب سواء كانت مستحدثة علميا تم الكشاف عنها حديث ،فالقاضي لا يستطيع أن يفصل في المسائل الطبية بسب عدم درايته الكافية، كما أنه لا يمكنه مناقشتها وتقدير أخطاء الطبيب من خلال استنباط الأحكام، مما أوجب عليه ضرورة الاستعانة بأهل الخبرة المتخصص وذلك لعلمهم الكافي في الحكم عليه إذا كان سلوكه ،منافي لسلوكا لمألوف ، ويتم هذا الحكم من خلال تقديم وجهه نظرهم حول تقدير مسألة سلوك الطبيب المتهم .[1]

فالخبير هنا يتم تعينه من طرف المحكمة لرؤية النزاع والأدلاء برأيه الفني من خلال ما يقدمه من تقارير الى المحكمة التي تقوم بمساعدة وتسهيل المهمة القاضي في استنباط أخطاء الطبيب وبناء أحكامه في المسائل العلاجية المتعلق بالأخلاق الطبية، فالخبرة تساهم في تسهيل عملية وضوح الجوانب الفنية لهيئة المحكمة من أجل تحقيق العدالة من خلال تكليف الخبير بتناول المواضيع من جانب الفني والعلمي من أجل الفصل فيها من طرف القاضي خصوصا القضايا المتعلق بالجانب الفني ، ولا يعني ذلك أن الخبير يقوم بالفصل في النزاع ،بل يأخذ برأيه على وجه الاستشاري فقط في مثل هذه القضايا باستثناء.[2]

فمن خلال الجوء المحكمة الي الخبرة في المسائل الطبية بحيث يتم دراسة سلوك الخطاء لطبيب ومقارنته مع ما تفرضه الطبيعة الفنية في المجال الطبي، الأمر الذى يدعوا القاضي الي ضرورة الاستعانة بأهل الخبرة المتخصص فنيا بهذه المسألة ،فهم بهذا العمل يصبحون أعوان للقضاء.

1) المحامي أحمد حلمي، مدونة قانوني – اثبات المسؤولية الجنائية عن الاخطاء الطبية – مركز شرم شيخ للتحكم الدولي والاستشارات -2013/05/23 تاريخ نسخ 07/12/2014 ساعة 12:30

2) محمد حسين قاسم ، اثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديد الاسكندرية ، 2006 ص 216 وماتليها.

فقد اعتبرت محكمة النقض المصرية والفرنسية على أن مهمة الخبير تقتصر علي المسائل الفنية فقط التي يصعب على القاضي استقصائها بنفسه، لأن استنباط الأحكام وتقدير الوقائع والانتقال من المجال العلمي الى المجال القانوني يكون صعبا مثل ذلك لأن الانتقال لا يتم إلا بناء على تقدم تقرير طبي مستمد من تقرير الخبير المدرك لأصول الفنية المخالفة من طرف الطبيب لمهنته ،و تكفي للقيام المسؤولية الجنائية إقامة الدليل علي مخالفة الطبيب لسلوكه من الناحية الفنية ،أو أحد أعضاء السلك الطبي والذي تؤدي في غالب الأحيان الى قيام المسألة الجنائي من ناحية الفعل ،والذى يكون إما بامتناع عن فعل أو القيام بفعل كان عليه إتباعه فمثلا : الرعونة والإهمال وعدم الاحتراز أي عدم مراعاة قواعد الخبرة الإنسانية العامة والخاصة ،فقد ذهبت المحكمة الفرنسية من خلال إدانة طبيب بتهمة منسوبة له بسبب ما بدر منه من رعونة أثناء قيامه بعمل الجراحي واتباعه سلوك يخالف ما تقتضي منه أصول الطبية والدقة وإهماله في أتخاد الحيطة والحدر بامتناعه عن السلوك الدى انتهجه .

المطلب الثاني: العلاقة بين الضرر والمريض.

إن الرابطة السببية هي من المسائل التي لاتزال تثير الجدل بين فقهاء لاجتهاد القضائي ، لأن قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، علاقة تربط بين المسؤولية الجنائية في المجال الطبي بحيث تعد من أصعب المسال نظرا لتعقيد الجسم البشرى خصوصا تغيرات الطارئة على حالاته وخصائصه الفريدة التي ينفرد بها كل فرد عن أخر.

فعدم وضوح أسباب المضاعفات التي تصيب جسم الإنسان عند نقل الدم اليه، قد تعود الي عدم تقبل الدم المنقول والذى يحدث أضرر وعوامل بعيدة وخفية[1]، مثلا دخول فيروس الإيدز لجسم البشرى عن طريق الدم المنقول له، وكمونه لدى الشخص البالغ فترة معينة من الزمن ،أما عند الأطفال فتظهر لديهم أعراض الفيروس مبكرا، فظهور الفيروس الإيدز مرتبط بطبيعة التركيب الجسمانية لكل مريض وذلك حسب مناعته وقوية مقاومته.

1) . محمد حسين قاسم ،نفس المرجع السابق ص 218.

فجوهر المسؤولية في الرابطة السببية يكمن في الخطأ الذى يصدر من الطبيب، والذي ينتج عنه إحداث ضرر بالمريض أثناء العلاج ، بحيث يجب أن تكون هناك علاقة سببية تربط بينهما ، مثلا: نقل الدم من طرف الطبيب المعالج لمريض ،و مرض المريض بسبب ذلك الدم كافي لقيام الرابطة السببية والمتمثل في نقل الدم الذي تسبب في ظهور علة مرضية لمريض فالعلاقة السببية هنا شيء ضروري للقيام المسؤولية وهو ركن مستقل عن المسؤولية التقصير.

كما أن الرابطة السببية تحوي عوامل عديدة تساهم في إحداث أكثر من ضرر ، وقد اختلف العلماء في طرح نظرياتهم والتي برزت أكثر في القضاء الفرنسي والمصري، وذلك لحتمية وضرورة وجوب تعين سبب الحقيقي المتعلق بإحداث الضرر ،بحيث تعدد الأسباب كافي لقيام الضرر [1]، وبالتالي فإن عامل السبب نتيجته هو حدوث الضرر وتطبيقا لهذه النظرية ،

فإن اجتماع العوامل واشتراك يؤدى الى وقوع الضرر، فعلاقة السببية قائمة على النتيجة التي تؤدى بدورها الي الضرر، وبناء عليها فإن المسؤولية تعويض تشمل كل الأشخاص الذين ساهموا بأخطائهم في إحداث[2] الضرر، وعلى القاضي أن يستخلص العلاقة السببية من خلال القرائن والدلائل المقدمة له ومحددة ومتفق عليها كما فسرها العالم سافانية : إن العلاقة لست بالشيء الذي يرى أو يلمس وإنما يستنجها الفكر من الظروف الواقعة.[3]

فالحقيقة أن للقاضي الحرية المطلقة في تكوين عقيدته وحكمه في القضية ، وأن رقابة محكمة النقض تنحصر في التحقق من الأسباب التي تظهر في الحكم بوضوح من خلال العلاقة السببية الرابطة بين الخطأ والضرر، فالقاضي له الحرية في إصدار حكمه ،إذا كانت الأدلة غير كافية الإثبات قيام الرابطة السببية بينهما ، بحيث يلجأ في كثير من

1) . نفس المرجع السابق ص 219.

2) محمد جلال حسن الأتروشي، نفس المرجع السابق، 167 وما يليها.

3) عاشور عبد الرحمن أحمد محمد . مؤتمر الفقه الإسلامي ، مقال ،التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية ، تاريخ النسخ : 24-04-2015 الساعة 10:02.

الحالات إلى البحث عن العلاقة المنطقية التي تربط بين خيوط القضية في الدعوى المسؤولية الطبية يتعين على القاضي فيها مراعاة واتخاذ الحرص الدقيق ،وأن لا يفرض قرائن تتنافى مع الحقائق العلمية وتلقى رفضا من طرف الأطباء لأنها قد تكون لاوجود لها من الأساس ، ومن هنا على القاضي الرجوع الى الخبراء الفنيين للتحديد تلك الأضرار التي تعرض لها بالمريض، وضرورة تحقق القاضي من تلك الأخطاء ،لأن الخطأ شرط جوهري كافي لحدوث ضرر حتى ولو كان ذلك الخطأ واقعا بعيدا عن خطأ الطبيب.وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب الجراح الذي لا يقوم بتعقيم جرح المريض الذى يكون تحت تأثير البنج فهنا يسأل الطبيب عن التعفنات التي تصيب المريض والتي تؤدي في أغلب الحالات الى وفاته بسبب تسمم دموي.

المطلب الثالث : سلطة القاضي في تقدير عناصر المسؤولية عن نقل العدوي بالدم الملوث

إن القاعدة العامة في القضاء أن المحكمة هي الخبير الأعلى فتقارير الخبراء تخضع دائما لتقديرها، فلها حرية أن تطرحها كلها أو تأخذ ببعضها دون الأخر، كما لها السلطة التقدير في تقدير القوة التحليلية لعناصر الأدلة الدعوى المطروح أمام هيئتها لنقاش والفصل فيها ،وكما تقتضى سلطة المحكمة العليا أيضا لحق بالأخذ ببعض ما ورد في تقرير الخبرة ، أما السائل الفنية فلا يجوز تقييدها إلا بإسناد القانوني ،ومن هنا لقاضي حرية تميز الأخطاء التي يرتكبها الطبيب في إطار ممارسته لمهنته من ناحية تقديره الأخطاء واستخلاصها من طرفه وتقدير عناصر المسؤولية الطبيب ومدى إخلاله بالواجبات الموكلة له وعدم مراعاته لقواعد والأصول العلمية المتفق عليها.[1] فا لأخطاء الفنية التي تنشا عن عدم الاحتراز وإهمال ورعونة ، تستوجب من القاضي ندب خبير لإعطائه رأيه في المسائل الفنية البحتة ، فهنا لا يجوز للخصوم تعين خبير من تلقاء أنفسهم ،إلا إذا كان موضوع النزاع يتوجب ذلك فهنا تقدير القاضي للمسائل الفنية يستلزم منه علما بأصول العلمية المتبع من طرف الأطباء ،إلا إذا كان موضوع النزاع يتوجب ذلك فهنا تقدير

1) المحامي أحمد حلمي ،نفس المرجع السابق.

القاضي للمسائل الفنية يستلزم منه علما بأصول العلمية المتبع من طرف الأطباء . إذا لا يمكن لقاضي الغوص فيهادون الاستعانة بالخبير، ومن هنا عند تقدير الخبير لمسألة الفنية المقدمة له من طرف القاضي اي الموضوع النزاع يتم تقديم تقرير لقاضي .، ويقوم القاضي بدوره وبناء علي ما تقدم له في التقرير الخبير فيما يخص مسألة النزاع مقارنتها مع ما توصل اليه ويبنى حكمه .وبناء علي ذلك تطبق عليه النصوص القانونية التي تجرم الأفعال التي وردة في شأني المسألة، فبمتقضي معصومية الجسم وما لصاحبه من حق في سلامة جسمه من اعتداء خصوص الصدر من طرف غيره أي أن صورة هذا الاعتداء يعاقب عليها القانون الجنائي ،والمتمثلة في أفعال الضرب و الجراح أو إعطاء مواد ضارة بالصحة ،ويكون الاعتداء على حياة الإنسان وجسده بطريقة عمدية أو غير عمدية. وأن يكون له بالمرصاد، فالطب كمهنة يعد أكثر المهن التصاقا بحياة الأفراد ،ولذلك وجب إدراك كل ما يخص المريض سواء من الناحية الفنية البحثة أو الناحية الإنسانية التي يجب أن تبسط جناحيها على العمل الطبي، فالفن والإنسانية لا يجب الفصل بينها في هذا المجال.[1]ومن هنا يتضح لنا أن عبء الإثبات المسؤولية الجنائية تقع على عاتق المضرور أي(المجني عليه)متي كان التزام الطبيب ببذل العناية فيقع علي عاتق المجني عليه إثبات الضرر من خلال ما يقدمه من أدلة وبراهين تدل على انحراف الطبيب عن سلوك المألوف الذي يسلكه الطبيب في نفس المستوى المهني والذي يوجد في الظروف الخارجية ،وأن يخضع هذا التقرير السلطة القاضي الموضوع الذي يستطيع أن يلجأ إلى الخبرة الفنية في المسائل الفنية الدقيقة ويظل محتفظا بتقدير ما يراه الخبراء ،وقد يختلف دور القاضي في تقدير الأدلة إذا كان الالتزام الملقى على عاتق الطبيب هو التزام بتحقيق نتيجة.

1) محمد حسن قاسم، نفس المرجع السابق ص ص220 ، 221.

المبحث الثاني: التطبيقات القضائية عن جريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث .

إن اعتبار الفيروسات كدليل في قيام ا لجريمة وإثباتها والذى هو سبب في ثلوث الدم المنقول لمريض، فالفيروس هو أخطرا الأمراض التي تهدد سلامة الجسد الإنسان والتي تنطبق عليه جرائم نقل العدوى ،فمرض الايدز خير دليل علي دلك باعتباره فيروس ينتقل عبر الدم بطرق مختلف إما يكون عن طريق العلاقات الغير شرعية أو عن طريق الأدوات الجراحية الغير معقم أو عن طريق نقل الدم أوعن طريق الأم المصابة إلى الجنين وغيرها من الطرق العدوى ومن هنا قسمنا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول الذي يحتوي علي طرق انتقال العدوى عن طريق الخطأ والإهمال أي الغير عمدي، أما المطلب الثاني فيتضمن طرق انتقال العدوى عن طريق العمد.

المطلب الأول: طرق نقل العدوي بالدم الملوث عن طريق الإهمال والأخطاء

إن نقل الفيروس الإيدز عن طريق الخطأ والإهمال أي (نقل الغير عمدى) كأن ينقل الطبيب الدم المصاب بفيروس إلى المريض بدون تحليله ،أو أن يقوم أحد بممارسة الجنس مع الأخر وهو يعلم بأنه غير مصاب وبالتا لي غير قاصدا بذلك نقل العدوى إلي غيره ،فبهذه الطريق يتم انتقال الفيروس عن طريق الخطأ دون القصد إلحاق الضرر بالآخرين ، فقد أختلف فقهاء القانون الجنائي حول التكييف القانوني لجريمة نقل العدوى الغير العمدي والتي تمت تم اسندها إلى القتل الخطأ والإهمال).

أولا: القتل الخطأ

إن القتل الخطأ يشترك ويقوم مع القتل العمدى في محل الجريمة والنتيجة وهي إزهاق الروح ولكن يختلف في القصد الجنائي فالأول يقوم على عدم القصد والثاني يقوم عن سبق إسرار وترصد ،فالإخلال بما يوجب به القانون من الحيطة والحذر يؤدي إلى توقيع العاقب الجنائي وذلك نتيجة لحدوث فعل يعاقب عليها القانون لأنه من الممكن أو المحتمل وقوعه، ولو كان قد اعتمد في حدوثها على احتياط غير كاف ومثال.[1]

1) أمين مصطفي محمد، نفس المرجع السابق ص ص 78و79

إهمال لجاني باتخاذ موقف سلبي مخالف، لما يقتضه واجب الحيطة والحدر ،كأن ينقل الدم من المتبرع إلي المريض دون مراعاة إجراءات التحليل لتأكد من سلامة أوعن طريق الرعونة وفي عدم المراعاة القواعد والأصول العلمية كقيام الطبيب بعدم تعقيم الأدوات المستخدمة في العلاج أو إجراء عملية جراحيي بها أو عدم الاحتراز وهي إتيان الجانبي مسلكا ايجابيا معينا يدخل في اعتباره قاعد الخبرة العامة التي تشير إلي عدم إيثان هذه الفعل المجرم كاستخدام الحقن أكثر من مرة من مريض إلي مريض أخر، أو قيام رجل بجماع المراءة وله العلم بأنه مصاب بفيروس الإيدز دون أن يقوم باستخدام الواقي الذي يحول دون الإصابة بالمرض فكل هذه الأخطاء يسأل الجاني عنها في الجريمة القتل إذا ترتبت عنها وفاة المجني عليها وتم تحقيق النتيجة بين العلاقة السببية والنتيجة بين سلوك الجاني، فقد نص المشرع الجزائري عليها من خلال المواد القانونية288و289 قانون العقوبات ومادة 442فقرة الثانية.[1]

أما المشرع الفرنسي فقد نص عن جريمة القتل الغير العمدى من خلال المادة 319 قانون العقوبات الفرنسي بمعاقبة كل من يقتل دون عمد غيره أو يتسبب في وقوعه نتيجة رعونة أو عدم احتراز أو عدم انتباه أو إهمال و عدم مراعاة القوانين واللوائح التنظيمية بعقوبة الحبس من ثلاث أشهر الى سنتين وبغرامة مالية تتراوح من ألف فرنك الى ثلاثين ألف فرنك.أما الجرح الخطاء فقد نصت عليه المادة:320من نفس القانون الفرنسي إذا نتج عن الرعونة أو عدم احتياط جروح أو إصابات أو أمراض تؤدي لعجز كلي عن العمل الشخص لمدة تزيد على ثلاث أشهر فيعاقب بالحبس لمدة تتراوح من خمسة عشر يوما إلى سنة وغرامة مالية تقدر ب خمسمائة فرنك إلى عشرين ألف فرنك أو حد هاتين العقوبتان ، وقد اضاف المشرع الفرنسي من خلال المادة 221الفقرة 2 من قانون الجديد بتشديد خصوص في الفقرة الأولى بمعاقبة كل من تسبب بشأن التزام بالأمان والحذر المفروض بواسطة القوانين أو اللوائح في موت غيره من الحبس من ثلاثة سنوا ت وغرامة مالية بثلاثمائة فرنك ،وقد شدد المشرع الفرنسي ايضا في الفقرة الثانية إذا نتج عنه

1) أحمد حسن أحمد طه، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل العدوى الإيدز في الفقها الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ،دط،2007ص99.

تقصير الوافي في تنفيد الالتزام بالأمان أو الحذر المفروض بواسطة القوانين و اللوائح بحيث تم فرض عقوبة الحبس من 3 سنوات الى 5 سنوات وغرامة مالية خمسمائة ألف فرنك.[1]وقد ذهب المشرع المصري في بعقوبته لقتل الخطاء الناتجة عن العدوى الغير العمدية بالدم الملوث، بحيث جاءت المادة 238 في الصورة البسيطة بالحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة مالية لا تتجاوز مائتي جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين.[2]أما فيما يخص الظروف المشددة في القتل الغير العمدي ،فقد عاقب المشرع المصري لجاني بالحبس لمدة لا تقل **عن** 1 **سنة** ولا تزيد عن 7 **سبعة** سنوات ،إذا نشأ عن فعل التعدي وفاة اكثر من ثلاث أشخاص، لا فالعقوبة غرامة مالية لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو هاتين العقوبتين وفي حالة إذا وقعت الجريمة نتيجة إهمال الجاني وإخلالا لما تفرضه عليه أصول وظيفته ومهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مخدرا أو مسكرا عند ارتكابه لخطأ الذي نتج عنه الحادث أو امتناعه عن تقديم المساعدة في الوقت الذى وقعت فيه الجريمة، فتكون العقوبة المفروض على أن لا تزيد على سنة إلى سبعة سنوات إذا نتجت عنه وفاة المتضرر وفق لظروف الواردة القانون ،فعقوبته تتراوح ما بين ستة أشهر إلى عشر سنوات.

الفرع الأول: الإصابة والإيذاء الخطاء في جريمة نقل العدوي بالدم الملوث

إن فعل الوفاة الناتج عن السلوك عن جريمة الإصابة الخطأ أو الإيذاء الخطأ الذي يجرمه المشرع نظرا لما يسببه من المساس بسلامة الجسم والإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الأعضاء أو إحداث خلل فيكامل الجسم البشرى وذلك يتم عن طريق الإيذاء العضوي والنفس ،فقيام هذه الجريمة تتطلب توفر عناصر ثلاث هي كالتالي

- **أولا**: السلوك الخاطئ الذي يتمثل في الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز ومخالفة القواعد والأنظمة والقرارات يؤدى الي قيام جريمة الإيذاء أو جريمة القتل خطأ.

1) مهند سليم المجلد ،جرائم نقل العدوي (مقارنة في القانون المصري والفقه الإسلامي والنظام السعودي) ،د ط، مكتبة حسين العصرية ، بيروت لبنان ، 2012 ص201.

2) أمين مصطفي محمد ،نفس المرجع السابق ص80ومايليها.

- **ثانيا:** لابد لقيام جريمة الإيذاء الخطاء نتيجة معينة أي المساس بصورة المجنى عليه بما يؤثر على السير الطبيعي لوظائف أعضاء الجسم والتي ينجم عنها ألآم بدنية ونفسية.

- **ثالثا:** يشترط لتوافر العلاقة السببية سلوك الصادر عن الجاني والنتيجة المتمثلة في الإيذاء ،بحيث يكون قد لحق لجسم المجنى عليه بحيث يكون الأول سابقا حصول هذه النتيجة ويتمثل سلوك الجاني عدم الأخذ. الاحتياطات لازمة لممارسة العلاقات الجنسية بدون حماية فهدا يعد سلوك إيذاء بالجاني عليه ويؤثر على سلامة جسمه، وقد حدد المشرع عقوبات حسب جسمتها ،فقد قدرت بالحبس سنتين أو غرامة مالية تتجاوز ثلاث مائة جنيه هاتين العقوبتين ،وذلك متى وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني بخطاء جسيم بما تفرضه عليه الأصول وظيفة أو مهنة حرفته حسب المادة:244 الفقرة الثانية [1] أما من حيث الجسامة فالإصابة الخطأ التي تنتج عنها عاهة مستدمية، أو إصابة ثلاث أشخاص فان المشرع حدد عقوبة الحبس سنتين وغرامة عقوبات المالية لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبات المادة244من الفقرة الثانية والثالثة من قانون العقوبات المصري من حيث الخطأ والضرر فقد حدد المشرع المصري عقوبة الحبس لمدة سنتين لا تزيد عن خمسة جنيه.[2]

الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في القتل والإصابة الخطأ

ومن هنا يقوم الجاني بنقل العدوى إلى المجني عليه مع انتفاء القصد القتل أو قصد الإيذاء حيث أن الجاني هنا قام بنقل العدوى وهو لا يقصد نقل مرض معدى عن طريق الدم أو غيره إلى شخص عن طريق الخطأ في الفعل أو القصد، ويشترط الفقهاء الشريعة على أن القتل الخطأ أن يؤدي فعل نقل العدوى إلى وفاة المريض، ويجب أن تكون الوفاة نتيجة وقوع الحادث أي بعد نقل الدم الملوث مباشرة أو بالفيروس الذى يظهر بعدة مدة طويلة أو قصر فإن لم

1) أحمد حسن أحمد طه، نفس المرجع السابق، ص ص84.

2) . نفس المرجع السابق، ص85.

يمت المجني عليه كان الفعل الجناية خطا ء ،[1] والعقوبة المترتبة عليها باعتبارها جناية قتل خطاء والعقوبات الأصلية هي الدية الكفارة وما هو بدل كالتعزير والصيام وألحقت عقوبتين هما الحرمان من الميراث والحرمان من الوصية.

أ–الدية

من ارتكب جريمة القتل الخطأ تجب عليه الدية الأولياء المقتولة والدليل الشرع يقوله تعالى ﴿ **وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا**﴾.[2]

ومن خلال الآية الكريمة فدية تجب على العاقلة وذلك وفق لما ذهب إليه الحنيفة والمالكية والشافعية والحنا بلية.

وقد حدد الفقهاء أن دية القتل يمكن أن تؤجل في ثلاث سنين وأساس التأجيل في الدية الخطأ هو القضاء على الصحابة عمر وعلي رضي الله عنهما ولا مخالف لهما، وعلل الفقهاء بأنها على سبيل المواساة مطلقا.

أدلة الجمهور

لقد استدل على أن دية الخطأ تتحملها العاقلة بما رواه عن أبي هريرة أن الرسول(ص) قضى في حين امرأة في بني لحيان سقط ميتا بقرة عبد أو أمة ثم إن المرأة التي قضي عليها بالقوة توفيت فقضى رسول(ص) بأن ميراثها لولديها وزوجها وأن العقل على عصبتها فذل ذلك على أن عصبة الجاني تتحمل عنه الدية في القتل الخطأ.

وجاء المعنى أن جنايات الخطأ تكثر ودية الأدمي كثيرة على الجاني في ماله يخفف به فاقتضت المحكمة تحويلها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والإعانة له تخفيف عنه إذا كان معذورا في فعله[3].

واستذل أبو بكر الأصم على أن الدية الخطأ على الجاني بقوله تعالى ﴿**لاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى**﴾ سورة الزمر الآية 7.

وقال تعالى {.. **وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا**.. }[1]

1) مهند سليم المجلد، نفس المرجع السابق، ص 204.

2) الآية 92من سورة النساء .

3) مهند سليم المجلد، نفس المرجع السابق، ص 205.

فتذل الآيتين على أن كل إنسان يحسب علي فعله ولا يحاسب أحد على أفعل غيره .

الترجيح: إنما ذهب إليه الجمهور من فقهاء الحنيفة والشافعية والمالكية والحنا بلية لأن السنة تؤيد من مزاعمهم ،أما الاستدلال بعموم الآية والأحاديث الرسول (ص)فهي تفيد تحمل العاقل دية القتل الخطأ.

ثانيا الكفارة:

هي العقوبة الثانية عن قتل الخطأ لقوله تعالى ﴿ **وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ** ﴾ سورة النساء ، الآية 92

وقد جمع عليها أبوا قدمة يقوله عن العقوبة {إجماع أهل علم على أن القتل خطأ تجب عليه كفارة }.

لأن فعل الخطأ جناية والله عز وجل له أن يؤخذ له بطريقة العدل لأن المكلف يقدر علي الامتناع عن الوقوع في هده الخطأ بالتكليف والجهد ،إذا كان الجناية فلا بد لها من التفكير والتوبة فجعلت الكفارة توبة عن الخطأ بمنزلة التوبة الحقيقية في غيره من الجنايات. [2]

ثالثا: الصيام

فإن قيل قتل خطأ لا يكون معصية فما معنى قوله تعالى: {توبة من الله}قلنا فيه وجه:

الرأي الأول يوجد نوعين من التقصير فإن أخذ الشخص احتياطه ولم يصدر عليه فعل ومثاله أن من يقتل مسلم خطأ، ظن منه أنه كفر فلو اقتضى من ذلك وأخذ بالحيطة لما وقع ذلك ،مثلا لو أن إنسان احتياط في صيد لما أصاب إنسان آخر

1)الاية 164من سورة الانعام.

2) مهند سليم المجلد، نفس المرجع السابق، ص 85.

احتياط في صيد لما أصاب إنسان آخر بالحرب فإنه لا يقع في ذلك الواقع، لقوله تعالى {توبة من الله}فإنه تنبيه على أنه ملزما بالاحتياط.

الرأي الثاني

إن قوله تعالى {توبة من الله} أنه أجاز الصوم مقام اعتناق رقبة عند العجز عن ذلك، فقد خفف الله تعالى على المذنب، لأن التخفيف من لوازم التوبة.

الرأي الثالث

إن المؤمن عند إتيانه لخطأ يشعر بالندم ويتمن في كثر من الأحيان لو أنه لم يأتي ذلك الفعل، فالله سمى الندم وربطه بالتوبة، فإذا عجز مسلم عن الصيام لمرض أو كبر سن ،فقد ذهب أئمة المذهب الأربعة أن الصوم يثبت في ذمته إلى أن يستطيع أداؤه وليس عليه شيء أخر بدلا عن الصوم، ويرى بعض آخر أنه من عجز عن صيام فإن إطعام ستين مسكينا كفارة ظهارة.

رابعا: الحرمان من الميراث

اختلف الفقهاء حول حرمان القتل خطأ من الميراث فقد ذهب الرأي الأول بأن القاتل الخطأ لا يرث شيئا ممن قتله لا من ماله ولا من ديته ، ويرى الرأي الثاني على أنه يجوز أن يرث من ماله دون أ ن يرث من ديته، ودليلهم على ذلك من السنة النبوية الشريفة قوله رسول الله ﷺ <<**لاَ يَرِثُ القَاتِلُ شَيْءٌ**>> وقال ﷺ << **لَيْسَ لقَاتِلِ مِيراث**>> فقد دل الحديث لأنه لا يرث القاتل الخطأ مطلقا حتى ولو كان عمدا أو خطأ.[1]

1) نفس المرجع السابق ص 86.

وأجاز الرسول (ص)بجوز المرأة أن ترث من دية زوجها وماله وهو يرث من مالها وديتها، ما لم يقتل أحد صاحبه عمدا، فإن قتل أحدهما الأخر عمدا ، لن يرث من ماله ولا ديته، وإن قتل خطأ فإنه لا يرث من ماله ويرث من ديته .

خامسا: الحرمان من الوصية

اختلف الفقهاء حول القاتل الخطأ و حكمه من الحرمانه من الوصية.

يرى الاتجاه الأول

أنه لا يصح سبب في حرمانه من الوصية، فالوصية صحيحة

أمّا الرأي الثانى فإن القاتل يحرم من الوصية كما يحرم من الميراث

أما الرأي الثالث : فإن الوصية صحيحة ولا تحتاج إلى إجازة من الوارث، إلا أن الرسول(ص)جاء في حديثه أن القتل الخطأ لا وصية له ،لأنه النكرة في سياق النص تفيد العموم فتعم كل قتل وهذا هو ما يتمشى مع التعاليم الإسلامية

المطلب الثاني: طرق نقل العدوي بالدم الملوث عمدا.

إن نقل العدوى عن طريق العمد هو الأمور الأكثر شيوعا في مجال العدوى ،إذا يكفي علم المصاب بأنه حامل لفيروس الإيدز، ولا يتخذ الاحتياطات اللازمة لوقاية غيره في انتقال عدوى الإيدز اليهم وقد هو الزوج المصاب الذى يعلم بحالته ، كما قد يكون الغير أيضا هو المريض الذي يتردد على عيادة طبيب الذى نقل إليه الفيروس عن طريق التطبيب أو الجراثيم بواسطة الأدوات الغير معقمة التي يمنع استخدم عدة مرات وقد ينتقل الفيروس عن طريق نقل الدم الدى لم يتم إخضاعه لتحليل الطبي .

الفرع الأول :الإصابة العمدية والإيذاء في نقل العدوي بالدم الملوث

وهنا كنتيجة تترتب عن نقل العدوى الإيدز بطريقة العمد بحيث لا يستطيع المتعمد أن ينفي مسؤولية الجزائية عن القتل العمدي بحجة أنه لا يعلم أنه مصاب، وفي هذا الصدد فقد ثارت أراء فقهاء القانون الجنائي حول هذا الفعل ومدى تكييف القانون المناسب له.

فالبعض ألحقها بجريمة التسمم والبعضّ الأخر بجريمة الغش أو بإعطاء مواد ضّارة بالصحة.

وقد نص المشرع الفرنسي على الجريمة القتل العمدي بنقل فيروس الإيدز من خلال ا لمادة 221الفقرة الثانية من قانون الفرنسي الجديد[1]واعتبار جريمة تسمم وهي القيام باعتداء على الحياة الغير باستخدام أو تقديم المواد من شانها أن تؤدي إلي الموت ،وعوقب الجاني بالحبس مدة 30 عاما سجن ولكن القانون الصادر 9 أفريل 2004 قام بحركة إصلاح التائبين ، ففعل الشروع يعفي صاحبه من العقاب إذا قام بإخطار السلطة الإدارية والقضائية قبل الموت المجني عليه ،وفاعل الجريمة التامة لا يطبق عليه سوى عشرين عام سجن، إذا بلغ نفس السلطات ،وسمح بتجنب موت الضحية (المادة 221) الفقرة الثالث والخامسة من قانون العقوبات الفرنسي ، وتظهر فائدة التجريم الخاص بالتسمم بشكل واضح خصوصا في الوضع الحالي حيث من خلاله يتم إدانة نقل مرض الإيدز المعتمد.[1]

وبهذا التجريم الخاص بالتسمم ،إذا المعاقبة على هذه الجريمة لا يثير أية صعوبة حيث تطبق عليه الظروف المشددة في جريمة القتل المنصوص عليها في المواد 221الفقرة الثانية إلى 221 الفقرة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي، فتصبح العقوبة حينئذ السجن المؤبد، وهكذا بقيت جريمة التسمم خاصة في قانون العقوبات الجديد نوفي قرار اخر أكثر حداثة أخد القضاء بالضرب المقصود في قضية قام بها شخص مصاب بفيروس الإيدز بعض شرطي قصد نقل العدوى اليه.

1) أحمد حسن أحمد طه ،نفس المرجع السابق ص29 .

أما فيما يخص قانون العقوبات فقد عاقب القانون الفرنسي الجديد بالسجن لمدة 30 عاما إضافة إلى الفترة الأمنية المنصوص عليها في المادة: 132-23 ،رغم أن علم العقاب الحديث استقر علي المفهوم الإصلاحي. [1]

فقرتها الأولى والثانية من المادة **212** الفقرة الخامس من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، كم تخضع جريمة التسميم لجمع العقوبات التكميلية المطبقة على القتل.

أما المشرع المصري فقد نصت المادة: 233 من قانون العقوبات ،أن من قتل أحدا عمدا بجواهر يتسبب بموت عاجلا أو أجلا ،يعدّ قاتلا بالسم أي كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ،ويعاقب بالإعدام ،فالقتل بالسم ليس قاتلا بأي وسيلة وإنما هو قتل شددّ المشرع عقابه إذا استعملت فيه مادة سامة ولا يختلف القتل بالسم عن القتل المقصود في التشريع المصري حيث أن الوسيلة التي تدخل في الركن المادي جاعلا منه ظرف مشددّ ،وفي هذا الصدد فقد ذكرة محكمة النقض المصري بالقول "التسميم وإذا كان صورة من صور القتل المقصود إلا أن المشرع المصري ميزه عن القتل العادي الأخر، لأن الوسيلة التي تستخدم فيها القتل هي ظرف مشددّ للجريمة"[2]

1)-Rpportc . Jo l bi os, commission sem. atriale des lois n295, 18avril1999,p.40

2-jpardel sous la Smag contamine, train aux de inédit de scie pos récrimine libre de Poitiers, Our -14-1995

3 - إينال أمال ، أنظمة تكييف العقوبة و آليات تجسيدها في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير تخصص علم الإجرام و العقاب ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة ، 2011/2010 ، ص 23

1) مهند سليم المهند ،المرجع السابق، ص 46

أما القانون الجزائري والتشريعات الوطنية فقد توسع المشرع الجزائري في مفهوم هذه الجريمة، إذا فترض وقوعها في الجزائر ي أو في بلد أجنبي وقد عوقب بهذه العقوبات بوجود مجموعة من الجرائم التي تنص عليها القانون 66 156مؤرخ في 8جوان 1988 إذ نص علي ما يزيد من حالة يعاقب عليها بالإعدام [1].

الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في تعمد نقل العدوي بإصابة

إن الإسلام قد أحاط بعناية كبيرة علي ضرورة حماية حياة الإنسان وحرم المساس بحرمة النفس وجعلها من كليا ت أن الخمس ،فلهذا لا يجوز تعمد إيذاء المسلم بهذا المرض القاتل لأنه قوله عز وجل في كتابه العزيز {والذين يؤدون المؤمنون والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثما مبينا }

فدلالة الآية على أنها تحريم وتوعد على من يتعمد إيذاء مسلم أو المسلمة بنقل الفيروس متعمدا لهم، واعتباره أخطر اعتداء على الحياة لأنه يؤدي حتما الى الموت .

وقد جاء في الحديث الشريف قوله رسول الله (ص) {كل مسلم على مسلم حرام دمه وماله وعرضه}فقد بين الحديث الشريف على حرمة الاعتداء على حياة المسلم سواء كان على دمائهم واعرضهم ونقل الفيروس الإيدز يعتبر اعتداء متعمد على حياتهم التي حرمها الاسلام لقول رسول الله <<**لاَ ضَرَرَ وَلَا ضِرَار** >>

فالرسول الله (ص) حرم الإضرار بالمسلم بغير حق وأن تعتمد إصابته بالفيروس الإيدز وإدخاله لجسم الإنسان وتعريضه لخطر الموت وهو الإضرار بحقه.

فقد وضعت الشريعة الإسلامية لتعمد الإصابة الغير التعمد قصد الهلاك، ليس بفعل الجاني مباشرة ولكن بفعل المرض الذي ينقل عن طريق العدوى التي تسبب في فقدان المناعة ومقاومة وهذا المرض، ولذا فهنالك اختلاف من أراء

2) جودي زينب ،عقوبة الإعدام بين التشريعات الوطنية والقانون الدولي ،كرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ،تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية ،كلية الحقوق جامعة قسنطينة ،2010 ـ 2011 ص 59

الفقهاء في القتل بسبب والذي يعد عندهم قتل عمدا يتوجب عليه القصاص، فالمذهب الحنفي اعتبرهم عدم مساواة القتل بالسبب مع القتل المباشر، فقد قالوا أن القتل بالسبب لا يكون قتلا عمدا، موجبا للقصاص إذا القصاص هو المساواة ولا مساواة في هذه الحالة.

وذهب المذهب الثاني المالكية والشافعية والحنا بلية إلى أن القتل بالسبب مساواة للقتل المباشر في وجوب القصاص، فالقتل المباشر والقتل بسبب متساويان في النتيجة وهي إزهاق الروح[1]

أولا القصاص تجب القصاص على من قتل عمدا في الشريعة الإسلامية كما جاز في حق الجنائي

لقوله تعالى﴿ **وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**﴾ -المائدة الآية 45-

وقوله تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا الَذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثَى بِالأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاْ أُولِيْ الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾. سورة البقرة ، من الآية 178 إلى 179.

ويكفي توقيع عقوبة القصاص في القتل العمدي إلا في الحرابة فعقوبة هذه الحالة هي القتل والصلب، واعتبار الجاني بأنه ليس قاتلا بل محاربا.

ودليل ذلك قوله تعالى ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ**﴾ سورة المائدة ، الآية 33

ثانيا : الدية

1) أحمد حسين أحمد طه، نفس المرجع السابق ص 31.

في الحالة سقوط القصاص فالدية هي أولا.

فقد اختلف الفقهاء في دلك أي تحديد الأجناس التي تجب فيها الدية، فقد رأى الرأي الأول: أبو حنيفة بأن الدية تجب في الإبل والذهب والفضة ، أما الرأي الثاني فقد ذهب الإمام أحمد أنهم ستة الأجناس.[1] الإبل والبقرة والغنم والذهب وفضة.

وقد ذهب الرأي الثالث مذهب الشافعي الجديد إلى أن الجنس واحد هو الإبل فإذا عدمه فإن الذهب والفضة و ذليلهم حديث عمر في حزام فقد جعل أهل الذهب ألف دينار عند الإبل وهذا يحل أن أصل الدية هو الإبل فقط.

إذا لا يجوز للقاضي أن يحكم بالعقوبة الدية، إلا إذا امتنع الحكم بالعقوبة الأصلية وليس من الأسباب التي تمتنع القصاص فإن لم يكن هناك مانع واجب الحكم بالعقوبة الأصلية.

. ثالثا الكفارة:

فذهب الشافعية إلي القول وجوب الكفارة في القتل العمد واتباع الواردة في القتل الخطأ فيقوله تعالى ﴿. . **وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ** ﴾

وقوله تعالى ﴿**وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا**﴾ **سورة النساء ، الآية** 93.

. الحرمان من الميراث:

وهي من العقوبات التبعية فقد ذهب المذاهب الأربعة إلى أن القاتل العمد لا يرث ماله قاتله وذلك لان القاتل العمد قطع بيده لأثمة ما أمره به الله وهي صلة رابطة القرابة .

1) نفس المرجع السابق ص 23.

فقد ذهب لجمهور الفقهاء والصحابة ومذاهب الأربعة إلي أن القاتل المتعمد لا يرث شيء في تركه مورث المقتول، لأن ذلك القتل عجل من الإرث، وتعجيل الشيء قبل أوانه وتكون النتيجة المترتبة عليه القتل وعقاب القاتل وهو حرمانه من الميراث، وعلة التحريم من الميراث وذلك لعدة أس

أولا: التعارض من القتل الميراث

فالقتل هو جريمة تستوجب أشد العقوبات أما الميراث فهو نعمة الله عز وجل وتعود بالنفع على صاحبها.[1] فجواز جلب تلك المنفعة يستوجب قيام بالجريمة القتل في أجل الورث.

ثانيا: التعارض بين علاقة الوارث بالمورث

وهنا خلافة الوارث قائمة على القوة الصلة والرابطة

ـ ثالثا :معاملة القاتل

بنقص قصده وحرمانه من الورث كجزء على إقدامه على قتل القرابة

ـ المبحث الثالث: التعويض عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث والتأمين عنها

إن رفع الدعوى المدنية التبعية أمام القضاء الجنائي بغرض الحصول على تعويض عن الأضرار التي تسببت فيها جريمة، بحيث تخضع الدعوى المدنية التبعية لقانون الإجراءات الجزائية ،حجية إنها ترفع في آن واحد مع الدعوى الجنائية و يصدر حكم في آن واحد بشرط أن لا يكون الحكم مختلف عن الأخر، وهي تخضع للقواعد والأحكام القانون المدني من حيث التقادم حيث نصت مادة 10من القانون الإجراءات الجزئية تتقادم الدعوى المدني ودعوى التعويض المدنية وفق أحكام قانون المدني بانقضاء خمسة عشر سنة في اليوم وقوع الفعل الضار[2] وأن الدعوى المدنية التبعية تهدف إلى جبر الضرر المادي أو الجثماني أو المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجنائي، فالمريض حين رفعه دعوى

1) أحمد أحمد طه ،نفس المرجع السابق ص 48 .

2) عبد الله أوهابية ،نفس المرجع السابق 32.

التعويض أمام القضاء الجنائي، وذلك بسبب نقل دم الملوث له ،وهنا يطالب بتعويض من إجراء العجز الذي تسببت فيها هذه العملية و الأضرار التي نجمة عنها ولمحكمة.[1] السلطة التقديرية في تقدير هذه القضية،

ولها أن تستعين بطرق المحيطية بها ،كما يمكنها تحديد درجات الخطأ وحجم الضرر الناتج، وهذا ما يسمح للمحكمة عند تقديرها للتعويض سلطة واسعة .

المطلب الأول: التعويض عن جريمة نقل العدوي

إن التعويض هو أحد وسائل اللازمة لجبر الضرر ومن حق المريض المضرور المطالبة بتعويض عما أصابه من الضرر، نتيجة خطأ الطبيب متى توافرت الشروط اللازمة لقيام المسؤولية الطبيب من خطأ وضرر وعلاقة سببية ،ولمريض المتضرر جراء نقل الدم الملوث إليه اللجوء إلى نقابة الأطباء بتقديم شكوى ضد الطبيب الخطأ، أو رفع دعوى الأمام القضاء لمطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار نتيجة خطأ الطبيب المعالج ،ولقاضي سلطة التقديرية في نظر دعوى التعويض خاصة فيما يتعلق بتقدير التعويض وينظر فيها من طرف محكمة النقض إذا توفرت عناصر تقدير التعويض من عدمها وقد عرفه العلماء فيما يلي:[2]

الفرع الأول: طبيعة التعويض

إن التعويض هو جبر الضرر الذي لحق بالمصاب وهو على خلاف العقوبة التي يقصد به مجاوزات الجاني وهي نفس الوقت ردع غيره، ويقدر التعويض في المسؤولية الجنائية بقدر الخطأ الجاني ودرجة خطورته ويكون التعويض عن الضرر إما عينا أو نقديا.

أ. التعويض العيني

هو إعادة الحال إلي ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار مثلا حقن المريض بفيروس عبر الدم القابل للشفاء وغيره مميه، وبمعالجة يتم زوال الضرر أي يزيل ضرر الناشئ عنه ويعتبر أفضل الطرق ضمان في القانون المدني فإن تنفيذ

1) أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الاجراءات الجزائية التشريع الجزائري ،ديوان المطبوعات ،دط، 2004 ص 24.

2) حسن بوسقيعة، قانون إجراءات الجزئية في ضوء ممارسة قضائية ،منشورات بيروت ،دط، 2005، 2006، ص35.

يكون عينا 181 و180 ق م القاضي ملزم بالحكم بالضمان العيني إذا كان ذلك ممكنا وطبقا لمادتين متى كان ممكنا في التشريع الجزائري ،فلا يجوز لقاضي طلب التنفيذ بمقابل، إذا كان المدين مستعدا لتنفيذ العيني ،بغض النظر عما يطلبه الدائن ولا يعتبر ذلك حكما يغير ما طلبه الخصوم، أو بالأكثر مما طلبه الخصوم ،ولا يعد طلبا جديدا.

إن حرية القاضي مقيدة في حكم التعويض العيني فان المجال الطبي كحالات الضرر الجسماني والأدبي بحيث هنا التعويض العيني وإذا استحال فالتعويض بالمقابل.

والأصل في التنفيذ يكون جبري لطبيب إذا لم يمس التنفيذ بحرية المدني الشخصي ،والالتزام يكون بعمل شيء أو الامتناع عن القيام بعمل، فالطبيب يكون ملزما بإجراء عمل جراحي لمريض ولامتناعه عن مراقبة المريض بعد الجراحة مما يسبب لمريض من تعفنات والتقيحات نتيجة الإهمال الطبيب المشرف علي علاجه لهو عدم حرصه على النظافة الجرح وطهارته الأمر الذي يؤدى في الكثير الأحيان الي وفاته نتيجة التعفن وتسمم الدموي[1]

1) عبد الله أوهايبي، نفس المرجع السابق، ص 32.

ب. **التعويض بالمقابل**

يكون التعويض بالمقابل أو بصفة خاصة على شكل نقدي وهو مبلغ ما يقدر القاضي لجبر الضرر الجسماني و حتى الضرر الأدبي، والأصل أنه يدفع دفعة واحدة ،إلا انه يجوز أن يكون في الشكل أقساط ويجب أن يكون التعويض هنا متناسب مع جسامة الضرر.[1]

كما ان لضرر شروط تعويضية و هي تنقسم الى قسمين :

1- الشروط العامة :

لا يكون ضرر التعويض قابلا لا إذا توفرت فيه الشروط الآتية:

- يجب أن يوجود الضرر ومنه يجب على المدعي أن يثبت أنه تضرر فعلا مثلا في إثبات الخطأ الطبي.
- تقع على عاتق المريض إثبات الضرر الذي وقع عليه و إلا انتفت على المتسبب في الضرر إي انتفاء المسؤولية الطبيب عن الضرر المتسبب فيه بإضافة علة جديدة على علة المريض.
- أن يكون الضرر أكيد وموجود واقعيا ،وأن يكون بصورة كاملة وفوري كفيروس الإيدز الذي يكمن حين دخوله الجسم ويظهر إلا بعد مدة زمنية معينة من تصل الى حد سبعة 7سنوات، وهذا لا يعني أنه يجب أن يكون الضرر حاليا، فيجوز مطالبة المتضرر المريض من جراء نقل فيروس إليه عن الضرر المستقبلي، والذي يكون أكيد ظهوره وأن حدوث الشيء مؤكد ومفروغ منه ،فيجوز تعويضه بمقدار من المال .

- يجب أن يكون الضرر نتيجة خطأ الطبيب أو نشاط المرفق أو وجود رابطة سببية مباشرة بين الفعل والضرر

وأما الشروط الخاصة تنقسم إلى قسمين هما:

1)الشروط المنبثقة عن ضرر نفسه.

* أن يكون ضرر قابلا لتقدير المال.

* يجبأن تكون تلحق الإضرار بعيشة الشخص.

1) أحمد شوقي شلقاني، مبادئ الإجراءات الجزئية في تشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الثالثة، ص24.

* يكون هذا التعويض بشكل رمزي.

* الضرر المعنوي يتم التعويض عنه حتى وإن كان لا يقدر المال .

2)الشروط المترتبة بوضع الضحية :

* إذا كان المتضرر في الوضع شخص أو اجتماعي يحرمه من المطالبة بالتعويض مثلا إذا كان حامل للفيروس بتوارث أي انتقل عبر الأم فهنا لا يحق له بطلب التعويض.

* إذا كان الضحية المتضرر في الوضع غير المشروع أو غيره محمي قانونيا فلا يحق له المطالبة بالتعويض[1]

الفرع الثاني :تقدير التعويض

إن طريقة تقدير التعويض هي حساب الضرر والذي يشتمل على ما لحق المريض من خسارة ،ويراعى في تقدير التعويض الظروف والملابسات و الأضرار المادية وأيضا مدى تأثير بها على الحالة الجسمانية والظروف العائلية والمهنية والحالة المالية.

فالقاعدة التي تحكم التعويض أن يكون هذا التعويض يقدر بقدر ما يكفي لجبر الضرر، فمثلا أن لا يزيد التعويض عن الضرر أو أن لا يقل عن الضرر بل يكون متساوي مع جسامتي الخطأ الذي احدثه.[2]

لأن التعويض كما هو متعارف عليه في القانون المدني هو إعادة التوازن المتضرر إلى أن الوضع الذي يكون فيه لو لم يقع الفعل الضار.

وإذا كان لقاضي حرية في تقدير التعويض فيجب عليه أن يتناسب هذا التعويض مع الضرر الذي أصاب المريض، ولقاضي حرية في تقدير الحقيقي والسليم لتعويض عن الأضرار الناتجة عن العمليات نقل دم ،وعليه فإن القاضي أن يكون فطنا وله ذارية كافية بالمسائل العملية والطبية لكي تسهيل عليه مهمة تقدير التعويض، ومدى جسمه الفعل المنسوب لجاني والأمر الذي لا يمنعه من أنه سيتعين بأهل الخبرة الطيبة في هذه المسائل، ولكن رغم

1) عبد الله أوهايبي، نفس المرجع السابق، ص 37.

2)طاهر حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة ،د ط، دار هومة الطباعة ،الجزائر 2004ص105.

استعانته بالخبرة إلا أن الخبرة ليست لها لأولوية في تقدير التعويض بل ترجع إلى القاضي الذي يقوم بتحديد المبلغ بصفة نهائية أمّ بالزيادة أو النقصان بناء على الخبير.

ولكن السبب أو الصعوبات التي توجه القاضي في عمليات نقل الدم الملوث وما تسببه من أضرار، في تقدير التعويض لأن إصابة المريض بمرض تستغرق فترة زمنية لظهور المرض أو أعراضه، الأمر الذي يجعل من القاضي في حيرة من أمره هل يمكن أن يقدر التعويض بشكل كامل أو جزافي عن الأضرار التي ستظهر مستقبلا مثلا كمرض الإيدز الذي يستغرق فترة زمنية لظهور وأن أعراضه لا تظهر إلى في المرحلة الأخيرة ومن هنا فقد لجاء القضاء إلى التعويض بطريقين.[1]

الطريقة الأولى:

تعويض يكون شامل بتقدير من المحكمة عن كل الأضرار دون تفريق بين الأضرار (المادي والأدبي)فمبلغ التعويض المحكوم بها يكون شامل وعاما بدون تفاصيل لنواحي الضرر وبالتالي يتم تحديده وفق لضرر أي يكون منتسبا معه أيضا يكون محدد أضرار والأسباب بصورة مختلفة وممزوجة.

الطريقة الثانية:

أنتصدر المحكمة بالتعويض بتفصل محدد لمطالبة المضرور التي تم الاستجابة لها، أي اتفاق مع العدالة على أن يكون الضرر متساويا مع التعويض بشكل دقيق ولابتعاد عن كل ما يجهله المضرور.

بل تلجأ المحكمة إلى تفاصيل التحديد الأضرار القابلة لتعويض ،إذا كان قبلت التعويض المادي والأدبي ،أمانها قبلت الأولى ورفضت الثانية لأن الأصل في عمليات نقل الدم أن توضح المحكمة جميع الأضرار التي أصابت المريض، وأن يعرف المريض إذا كانت المحكمة قد عوضته عن جميع الأضرار بما فيها الضرر المادي دون المعنوي أمانها تجاهلتهما.

فمحكمة الفرنسية على وجه المثال غالبا ما تحكم بتعويض جزئي عند إكشاف الإصابة بالمرض وإعلان ذلك ثم تحتفظ بالتعويض المتضرر عن طرف صندوق التعويض للمصابين بأمراض الدم، عند وصوله لمرحلة النهائية وكذلك فحكم القاضي يختلف بصدد كل مرحلة من المراحل التي تتم فيها إصابة المريض بالإيدز عن طريق عمليات نقل الدم،

1) نفس المرجع السابق ص 193.

لأن إصابته به وأعراضه تظهر متأخرة، وفي هذه الحالة لا يظهر الشخص الحامل لفيروس الإيدز مريض، علي أنه لا يعاني في اضطرابات وعند مرحلة الأخير لمرض تظهر على جسد المريض أعراض على الجسدية ونفسه وآلام جسمانية وتثقل على عاتقه المصاريف العلاجية ونفقات المستشفيات وتكاليف العلاج الباهظة، فضلا عن الفجوات إلى تصب حياته الاجتماعية والعائلية.[1]وكل هدا الأضرار يجب التعويض عنها حتى أن القضاء أوجب التعويض عن الآم وتعويض عن الموت أيضا وتحديد درجات الإصابة وتحديد تقدير التعويض، والعوامل الأخرى التي تؤثر في التعويض، كدرجات الخطأ في العمليات نقل الدم إذا كان الخطأ الطب ام مساعدون او المستشفى أو مراكز نقل الدم

المطلب الثاني: التأمين عن جريمة نقل العدوي نقل العدوي بالدم الملوث

إن المشرع الفرنسي على غرار المشرع المصري والجزائري تنبه بشأن الدعوى التعويض الناتجة عن إصابة بمرض من الأمراض المعدية باستثناء تعويض المصاب بفيروس الإيدز فمشرع الفرنسي تنبه إلى خطورة الوضع وازدياد حالات الإصابة بهذا المرض، فقام بإصدار تحت الرقم 1456م 1991/12/31 المتعلق بإنشاء صندوق خاص لتعويض المصابين بمرض الإيدز نتيجة نقل الدم أو أحد مشتقاته ليضمن لهم استمرار الحصول على التعويض اللزمة لهم كما يجنبهم إجراءات ومشقة للجوء إلى المحاكم مما يوفر لهم الوقت والنفقات ،وهذا يعني عدم اختصاص المحاكم المدنية بعد إصدار هده التشريع بنظر الدعوى النصوص الناتجة عن الإصابة بمرض الإيدز عن عمليات نقل الدم واختصاصها فقط بنظر الدعوى التعويض الناتجة عن إصابة بالأمراض الأخرى[2]

وهنا يجب التفريق بين التأمين من المسؤولية والإعفاء منها ، ففي القانون المصري هناك أوجه تشبه من ناحية وأوجه الاختلاف من ناحية أخري ، وتتمثل أهم أوجه التشبه في أن شرط الإعفاء من المسؤولية والتأمين عليها يتفقان علي عدم تحم المسؤولية لا يجوز عن الخطأ العمدي أو الغش ، وكذلك التأمين من المسؤولية هو أهم من أن يأمن المسؤول بهدف الي تثبيت المخاطر المتوقعة [3]

1)طاهر حسين، نفس المرجع السابق ص194.

2) محمد جلال حسن الاتروثي، نفسه المرجع السابق ،ص183.

3) أحمد عبد الكريم موسى الصرايرة ،التأمين من المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ،تخصص فلسفة القانون الخاص،كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية ، 2007،2008ص ص7،8

خلاصة

إن الفصل الثاني اهتم واقتصر على دراسة طرق الإثبات المتبعة في التحقيق في جريمة نقل دم الملوث التي تعتبر من الجرائم الغامضة والمعقة التي تسمح في كثير من الاحيان من تملص بعض الجناة من العقوبات المفروضة عليهم كما أنه تطرق الي تحديد العلاقة بين المريض و الضرر الذى أصابه من جراء هذه العملية كما وضحنا سلطة القاضي المطلق في تحديد عناصر المسؤولية الجنائية وتقديره لعناصر الادلة القضية أمامه وان السلطة المخولة له في تسليط العقوبات وتشديدها أو تخفيض أما المبحث الثاني فقد تطرقنا إلي تبين وإيضاح الجريمة من خلال تطبيقات القضائية وذلك من خلال تبين العقوبات المسلطة علي الجناة في ارتكابهم لجريمة سواء كانت الجريمة عمدية كنقل الفيروسات أو غير عمدية كإهمال وعدم الاحتراز وتخدنا فيروس الإيدز كنموذج لذلك نظر التشابه في نفس المفعول وبطبيعته المؤدية إلي الوفاة وذلك عند تعرضه لنقله له ،كما أننا تطرقنا الي طرق العمدية وتعمد إصابة الغير بفيروس وذلك إما بالضرب أو الجرح العمدى والإيذاء مع إعطائنا أمثلة عن كل ذلك وأبرزنا حكم الشريعة الإسلامية من خلال نصوص قرآنية واحاديث من السنة النبوية الشريفة كأدلة تثري الموضوع وفي الأخير بين ضرورة التعويض عن مثل هده الجريمة نظرا لتكاليف والمصاريف العالج الباهظة وايضا صعوبة إثباتها أمام القضاء نظر الما يشوبها الغموض والتعقيد والتشابك المشتبه بهم فيها نوقد أظهرنا كيف أن المشرع الفرنس استطاع التكفل بضحايا عمليات نقل الدم الملوث من خلال إنشاء صندوق التعويض الخاص بهده الفئة على وجه الخصوص

الخاتمة

من خلال دراستنا لمختلف الجوانب المسؤولية المترتب عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث نظرا لما تكتسيه طبيعته من غموض وتعقيد يصاحب المشكلات نتجت عن العدوى سواء كان من الناحية الطبية أو الناحية القانونية نظرا لجسامة الأضرار الناشئة عن تلك العمليات اذا المساس بحياة المريض وبفقدانه الأمل في الشفاء من المرض المنقول له ، فالمراكز الدم هنا بصفتها مستورد لدم ومشتقاته والتي تلتزم ضمان سلامة منتجاتها من الدم وضمان عدم تلوثها بأحد الفيروسات الأمراض المعدية و كذا حفظ الدم ، ملتزمة بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية بحيث اي خطأ منهم يوقع عليهم قيام مسؤولية جنائية و بالتالي يكون الطبيب متهما أيضا و لو كان عيب الدم داخليا لا يمكن كشفه، كما أن المريض يواجه مشكلة إثبات هذه الأضرار والتعويض عنها أمام القضاء ، فالمشرع الفرنسي عالج هذه المشكلة بإقامة صندوق تعويض خاص بالضحايا نقل الدم الملوث بفيروس الايدز وعدم تكليفهم مشقة العدالة في المطالبة بالتعويض جراء هذه العمليات وخاصة ضرورة تعويض ضحايا الأخطاء الطبية

فقد قام القضاء بتشدد المسؤولية الجنائية وذلك عن طريق فرض عقوبات و تعويضات لجبرية الأضرار الناتجة عن نقل العدوي بالدم الملوث ، وهذا يتم بمتبعة المسؤولين بداية من الطبيب المشرف على المريض وقد تشمل ايضا مراكز الدم وحتي مساعديه فمسائلة كل واحد عن الخطأ الذي قام به بحيث يكون المتلقي في موقف محايد اثناء نقل الدم والذي يلجأ اليه في حالات الضرورة مثلا عمليات الجراحة ،فتمثل جسامة جريمة نقل العدوى في الضرر الذي يلحق المضرور من جراء العدوى التي نقلت له ، فكل هذه الاعتبارات تدعونا الى تأييد القضاء الفرنسي والقضاء المصري في ما ذهب اليه من تشديد للعقوبات ضد الجناة ،كما ان قيام العلاقة السببية في مجال عمليات نقل الدم تكمن في صعوبة اسناد الطي والقانوني لأنه تشرك في اكثر من شخص ابتداء من المريض الى الطبيب ومركز الدم والمستشفى، حيث فصل القضاء اعمال نظرية السببية والحتمية للمسؤولية الجنائية مثلا سائق سيارة صدم شخص فهنا تكون السببية وهي الحادث اما الحتمية فهو نقل الدم المفقود له.Tapez une équation ici

أما فيما يخص الجزائر ،فهناك شبه غياب كلى الأحكام القضائية المتعلقة بمسؤولية المراكز الدم ومسؤولية الطبيب أو المتلقي ،وخاصة في أحكام القانون الجنائي ،ولا يعود ذلك حتما لانعدام هذا النوع من القصايا ،إذا علمنا ان اختبار الكشف عن الأمراض المعدية والإيدز بشكل خاص لا يطبق على كل المتبرعات بسبب قلة الوسائل

والإمكانيات المتطورة في الاختبارات ،وهذا يرجع الي عدم الوعي الصحي والقانوني للضحايا وتعمد البعض منهم على التكتم خاصة إذا تعلق الأمر بمرض السيدا ،نظرا لوضعه الحساسة، فمن خلال ما جاء به القانون الفرنسي في تعويض الضحايا نقل الدم،

ويلاحظ أن قانون الصحة قد أهمل مسؤولية مراكز الدم من جريمة نقل العدوي عن طريق نقل الدم الملوث العدوى والأضرار التي تسببها فمثلما فعلت تشريعات الأخرى في هذا المجال خصوص في موجهة الطبيب الذي يكون مسؤول عن نقل الدم، أثناء فترات العلاج لتجنب التقصير وإهمال خاصة في مجال نقل الدم وهذا النقص يجب تداركه ،أما الأضرار التي تكون صادرة عن مستشفيات ومنتجات الدم والتي تكون سببها مراكز الدم بصفته المنتج فنرى أن مسؤولية المراكز لا يمكن معالجتها إلا من خلال معالجة تشريعات خاصة بصفة عامة عن الأضرار التي تسببها أضرار منتجاتهم

وما يهمنا في مجال جرائم نقل العدوى هو حماية المتلقي من العدوى التي تنتقل عبر الدم وأن تلتزم المراكز الدم والمستشفيات بالتزام بنتيجة وهي سلامة الدم أو أحد مشقاته ،ولا يعتبر إعفاء الأطباء سببا المسؤولية بسبب تقدم العلمي

. أهم التوصيات البحث :

ـ ضرورة إفراد المشرع الجزائر نص خاص بجريمة نقل الدم الملوث..

ـ ضرورة إعادة تنظيم المراكز المتخصص بحقن الدم وتزويدها بمعدات حديث ومتطور مع مجريات العلمية

ـ. نقترح صياغة قرارات وقوانين متعلقة بتنظيم عمليات نقل الدم والتي تكون في فحواما عامة والتي تدرج من خلال قانون الصحة في فصل مفصل.

ـ وضح مراكز متخصص بفحص الدم عند جمعه ، واعتماد أساليب حديث تساعد على الكشف عن الفيروسات المتنقل

ـ صياغة قوانين مجرمة للأفعال التي تتسبب فيها بنوك الدم من جراء منتجاتهم .

ـ تشديد العقوبات الرادّعة للجناة عند إقرافهم جريمة نقل الدم الملوث

ـ ضرورة استحداث المشرع لمراكز متخصص لفحص المتضررين من جراء عمليات نقل الدم الملوث لهم وتوفير العناية لزمة لهم وتحمل تكليف العلاج من طرف الدولة والتأكيد علي ضرورة إنشاء صندوق خاص بالمتضررين من هده العمليات

1 . المؤلفات والكتب العامة

1. أحمد شوقي الشلقاقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ،ديوان مطبوعات، الطبعة 03،الجزائر،2003.
2. بن شيخ لحسن ،مذكرات في القانون الجزائري الخاص ،د ط،دار هومة الجزائر ،2009 .
3. حسين بوسقيعة الوجيز في القانون العقوبات الجزائري الجزء الأول ،الطبعة الأولى ، دار هومة ،الجزائر،2010
4. حسين بوسقيعة، الوجيز في القانون العقوبات الجزائري الخاص (جرائم ضد الأشخاص و الأموال والجرائم الخاصة) الجزء الأول،ط11 ، الجزائر ،2011 .
5. حسين بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية ،منشورات بيروت ، 2005،2006.
6. حسين فريجة ،شرح قانون العقوبات الجزائري (جرائم الأشخاص وجرائم الأموال) ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
7. عبد الله أو هايبية، الإجراءات الجزائية التحري والتحقيق ،دار هومة ،الجزائر ، 2003.
8. قانون العقوبات طبعة جديد، دار بلقيس للنشر دار البيضاء، حسب آخر تعديل له القانون رقم 11 . 14 مؤرخ في 02 عشت ، 2011.
9. مولود ديدان، قانون الإجراءات الجزائية حسب آخر تعديل رقم 11 02 2006 دار بلقيس جزائر

2 المراجع المتخصص

1. أحمد حسن أحمد طه، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل الإيدز في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي ،د ط، دار جامعة الجديد ،الاسكندرية، 2007.
2. أحمد سعيد الزقرد، تعويض ضحايا مرض الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي بسبب نقل الدم الملوث ،دون طبعة ، المكتبة العصرية جامعة المنصورة.
3. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية المدنية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009
4. أمير فرج يوسف ،أحكام مسؤولية عن جرائم الطبية في الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم ،د ط، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية ، 2008.
5. أمير فرج يوسف ،أحكام مسؤولية عن جرائم الطبية في الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم ،د ط، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية ، 2008.

6. أمين مصطفى محمد ، الحماية الجنائية لدم في عدوى الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي ، د ط، جامعة الاسكندرية ، 1999
7. أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم في عدوى الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي، دط، جامعة الإسكندرية ، 1999
8. ثروت عبد المجيد، تعويض الحوادث الطبية مدى مسؤولية في التداعيات الضارة للعمل الطبي، د ط، دار الجامعة الجديد ،الإسكندرية ،2007.
9. رايس محمد ،المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري ،د ط، دار هومة ،الجزائر،2007.
10. رايس محمد، نطاق أحكام المسؤولية المدنية للأطباء وإثباتها ،د ط، دار هومة الجزائر، 2011 .
11. رمضان جمال كامل ،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية طبعة الأولى المركز القومي للإصدار القانوني ، 2008.
12. طاهر حسين ،خطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، د ط ،دار هومة للطباعة الجزائر .
13. فرج يوسف، الخطأ الطيب في الناحية الجنائية و المدنية ،د ط، دار النشر مكتبة الجامعة الحديثة، الإسكندرية، 2008.
14. محمد جلال حسن الأتروشي ،المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم المقارن،ط1، دار حامد ، عمان ،2008، .
15. محمد حس قاسم ،اثبات الخطأ في المجال الطبي ،د ط، دار جامعة الجديد، الاسكندرية ، 2006 .
16. محمد حسن منصور، المسؤولية والمستشفيات الطبية (طبيب، الجراح، طبيب الأسنان الصيدلي التمريض ،العيادة والمستشفيات الأجهزة الطبية ،دط، دار جامعة الجديد الإسكندرية،2011.
17. مروك نصر الدين، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن و الشريعة الإسلامية الجزاء الأول، الطبعة الثانية ،دار هومة ،الجزائر، 2003 .
18. مهند سليم المجلد، جرائم نقل العدوي مقارن في القانون المصري والفقه الإسلامي والنظام السعودي د ط، مكتبة حسن العصرية ،لبنان ،2012 ،
19. هيثم حامد المصاورة ،نقل الأعضاء البشرية في الاباحة والخطر ،دار المطبوعات الجامعة الإسكندرية 2003

3 ـ الرسائل و المذكرات

1. أحمد عبد الكريم موسى الصرايرة ، التأمين من المسؤولية عن الأخطار الظبية ،دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص فلسفة القانون الخاص ،كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية ،2007 . 2008 .

2. جودي ز ينب ، عقوبة الإعدام بين التشريعات الوطنية والقانون الدولي ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية ،كلية الحقوق جامعة قسنطينة ،20112010 .

إنال أمال ،أنظمة تكييف العقوبة وآليات تجسيد ها في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة ،2010 ـ 2011.

4 – مقالات ومجلات

1. أحمد حلمي محامي، مدونة القانونية ،للإثبات المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية ،مركز الشبح للتحكيم والإرشادات 23 ،05 ،2013، مدونة قانونية للأبحاث القانونية والحقوق والمستجدات.
2. أحمد فهمي بوسنة ،مقال منشور ،حكم العلاج بنقل الدم الأنسان أو نقل أعضاء أو أجزئ منها ، العدد الثالث، منشور بمجلة الفقه الإسلامي 1408هـ .
3. المجلس المجمع الفقهي ، فتاوى التبرع بالدم ، مجلة الازهر رقم 312 بتاريخ 15،11،1392هـ
4. حاشية شلبي وعلي الز يلغى وعلي الكنز، فتوى حول نقل الدم وبيعه بجزئ الثالث.
5. عاشور عبد الرحمان أحمد محمد، مؤتمر الفقه الإسلامي التعويض عن الإضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية
6. مجلة الطبية القاهرة، بعنوان تفاصيل حول غلق مركز الغسل الكلوي بأسواط بعد إصابة أحد المرض بمرض الإيدز، العدد 13 يوم 22 نوفمبر 2011 .
7. مناع القطان، بحق في الاجتهاد الفقهي للتبرع بالدم ، العدد الثالث، منشورات بمجلة الفقه الإسلامي، لسنة الثامنة .
8. هاني عبد الله جبير، مقال قانوني الأخطاء الطبية في ميزان القضاء، الأحد 03 رجب 1432 الموافق ل 02 جانفي 2011
9. وهبي الزحيلي ،محاضرات في عقد البيع .

5 التشريعات

أ القوانين

1. قانون رقم 13/08 بتاريخ 2008/07/20 المعدل والمتمم للقانون 85/ 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المؤرخ في 20/ 07/ 2008 الجريدة الرسمية العدد 04 بتاريخ 2008/08/03

2. قانون رقم 85/ 05 المؤرخ في جمادى الأولى 1405 الموافق ل 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وتر قيمتها جريدة الرسمية 17/ 02/ 1985 العدد22

.3 . قانون رقم 93/ 05 المؤرخ في 04/ جانفي 1993 المتعلق بتنظيم عمليات نقل الدم وجمعه وتضمن قانون الصحة الفرنسي

4 لقانون رقم 52/ 54 مؤرخ في 21جويلية1952 المتعلق بعمليات نقل الدم وحفظه قانون الصحة الفرنسي

ب . الأوامر

5 الأمر رقم 68/ 133 المؤرخ في 15 صفر 1388 الموافق لـ 13 ماي 1968 المتعلق بالتنظيم العام لنقل الدم وبمؤسساته للجريدة الرسمية رقم 51 ص 1187 وما يليها

6 . الأمر رقم 79/76 مؤرخ في 29 شوال 1396 الموافق لـ 23 أكتوبر 1976 المتضمن قانون الصحة العامة

ج ـالمراسيم التنفيذية

7 مرسوم التنفيذي رقم 85/ 108 المؤرخ في 09 ذو القعدة 1415 الموافق لـ 9 أفريل 1995 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للدم وتنظيمها وعملها

8 ـ مرسوم تنفيذي رقم 95/ 108 المؤرخ في 09 ذو القعدة 1415الموافق لـ 9 أفريل 1995 بتضمن إنشاء الوكالة الوطنية وتتضمنها وعملها الجريد ة الرسمية عدد 21 بتاريخ 19/ 09 /1995

د . القرارات الوزارية

9 ـ القرار الوزاري 18 سبتمبر 1954 المتعلق بجمع الدم وتخزينه وتوزيعه في قانون مصري

10 . قرار الوزاري المؤرخ في 24 ماي 1995 المحدد للقواعد المنظمة للتبرع بالدم

11القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1996 المتعلق بنوبة هياكل حقن الدم

12القرار الوزاري رقم 178/ 1960 المتضمن عمليات جمع الدم و تخزينه بالإقليم الجنوبي قانون مصري

13القرار وزارة الصحة رقم 104/ 1995 المتعلق بمستويات مراكز نقل الدم وصلاحياتها قانون مصري

1 ـ JRpportc . Jo l bi os, commission sem. atriale des lois n295, 18avril1999,p.40

2 - jpardel sous la Smag contamine, train aux de inédit de scie pos récrimine libre de Poitiers, Our -14-1995

الفهرس

العناوين	الصفحة
المقدمة	أ.ب.ج.د.ه
الملخص	
الفصل الأول: القواعد القانونية لجريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	08
المبحث الأول: نظام الحماية من جريمة نقل الدم الملوث	09
المطلب الأول: مشروعية عملية نقل الدم.....	09
الفرع الأول: أحكام التداوي بالدم في الشريعة الإسلامي.....	10
الفرع الثاني: بعض أحكام المتعلقة بالعمليات نقل الدم.....	13
المطلب الثاني: التشريع المتعلق بالدم وبيعه وتنظيمه.....	15
الفرع الأول: التشريع المتعلق بالدم وبيعه.....	15
الفرع الثاني: اللوائح التنظيمية المتعلقة بالدم.....	20
المبحث الثاني: بعض صور جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	28
المطلب الأول: الأخطاء المتعلقة بالعمل الطبي.....	28
الفرع الأول: الأخطاء المتلقة بالطبيب المعالج.....	28
الفرع الثاني: الأخطاء المتعلقة بالعمليات الجراحية.....	30
الفرع الثالث: الأخطاء المتعلقة بالتمريض.....	31
المطلب الثاني: الجرائم الطبية المتعلقة بعدوى بنوك الدم.....	32
المبحث الثالث: أركان جريمة نقل العدوى نقل العدوي عن طريق الدم الملوث	36
المطلب الأول: الركن الشرعي.....	36
المطلب الثاني: الركن المادي.....	39
المطلب الثالث: الركن المعنوي.....	42
الفصل الثاني: النتائج المترتبة عن مسؤولية الجنائية عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	44
المبحث الأول: إثبات المسؤولية الجنائية الناجمة عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	45
المطلب الأول: طرق إثبات المسؤولية الجنائية عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	45
المطلب الثاني: العلاقة بين المريض والضرر.....	48
المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير عناصر المسؤولية نقل العدوى بالدم الملوث	50
المبحث الثاني: تطبيقات القضائية عن جريمة نقل العدوى عن طريق الدم الملوث	53

المطلب الأول: طرق نقل العدوى عن طريق الدم الملوث عن طريق الإهمال والخطأ..... .. 53
الفرع الأول: إصابة و إيذاء الخطأ في جريمة نقل العدوى..... 56
الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في القتل و إصابة بالخطأ..... 57
المطلب الثاني: طرق نقل العدوى عن طريق الدم الملوث عمدا 61
الفرع الأول: لإصابة العمدية و إيذاء العمدي في مجال نقل الدم الملوث 61
الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في تعمدّ نقل الإصابة بالعدوي..... ... 63
المبحث الثالث: التعويض عن جريمة نقل العدوي عن طريق الدم الملوث والتأمين عنها..... 67
المطلب الأول: التعويض عن جريمة نقل العدوي عن طريق الدم الملوث 67
الفرع الأول: طبيعة التعويض..... 68
الفرع الثاني: تقدير التعويض..... 70
المطلب الثاني: التأمين عن جريمة نقل العدوي..... 72
الخاتمة..... 74
المصادر المراجع..... 76

الفهرس 83