# تجريم عملية نقل الدم الملوث -دراسة مقارنة-

# CRIMINALIZATION OF CONTAMINATED BLOOD TRANSFUSION -COMPARATIVE STUDY-

عـلال قـاشـي [1]

[1] جامعة البليدة 2 (الجزائر)، batoulgach@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2018/12/16 تاريخ القبول:2020/03/15 تاريخ النشر: مارس/2020

**ملخص**

بفضل تقدم العلوم الحديثة تم اكتشاف كثير من الأمور التي كانت مجهولة ،سواء في الكون أو في الإنسان، و من بين ما أفاد به التقدم في العلوم الطبية الحديثة أنه مكّن الأطباء من معرفة مكونات الجسم البشري و معالجة ما كان صعبا في السابق.

و مما توصل إليه علم الطب الحديث أن عملية نقل الدم تعتبر من الطرق العلاجية، حيث أن الدم يمثل سببا من أسباب الحياة بإنقاذ عدد كبير من المرضى و المصابين عند تعرضهم للخطر، و بذلك يتم نقله من شخص سليم إلى المريض، حيث أنه لا يمكن استحضار الدم صناعيا، و لا يمكن الاستفادة من دماء الحيوانات لسد النقص لدى الإنسان.

فالدم يعطى للمريض وقت السلم و وقت الحرب، و لكن في بعض الحالات و نتيجة الإهمال أو عدم الانتباه، أو التعمد من المتبرعين أو من طرف العاملين في مجال نقل الدم و حفظه، يمكن إصابة متلقي الدم بداء خطير أو مرض معدي.

إذ أن عملية نقل الدم تستعمل في بعض الحالات كأداة لارتكاب جرائم القتل و الإيذاء بدلا من كونها أداة علاجية، و في هذه الحالة لابد من تقرير مسؤولية جزائية عن تلك الأفعال.

**الكلمات المفتاحية:** الدم البشري، المتبرع بالدم، متلقي الدم، جرائم نقل الدم الملوث، المسؤولية الجزائية، الدم غير المطابق، جريمة نقل الدم الملوث عمدا.

## Abstract

By dint of the advance of modern science, many things that were unknown, both in the universe and in man, have been discovered. Progress in modern medical science has made it possible for physicians to know the components of the human body and to address what has been difficult in the past.

المؤلف المرسل: عـلال قـاشـي ، الإيميل المهني: batoulgach@gmail.com

The modern medical science has concluded that blood transfusion is a treatment method. Blood is a cause of life. It saves a large number of patients and the injured when they are at risk. This is transferred from a healthy person to the patient, since it can not be invoked. The blood is artificial, and the blood of the animals can not be used to fill the human deficiency.

Blood is given to the patient in peacetime and wartime, but in some cases due to negligence or lack of attention, or the intent of donors or by the workers in the field of blood transfusion and conservation. Blood recipients can be infected with serious illness or infectious disease.

In some cases blood transfusion is used as a tool for murder and victimization rather than as a therapeutic tool, in which case a criminal responsibility for such acts is to be determined.

**Keywords:** human blood, blood transfusion, blood donor, blood transfusion, Contaminated blood transfusion crimes, non-conforming blood, intentional blood transfusion.

## 1- مقدمة

يعتبر الدم ضروريا للحياة مثله مثل الماء و الهواء، و حياة الإنسان مرتبطة بوجوده لأنه يقوم بحمل الأكسجين و الغذاء لكل خلايا الإنسان، و يقوم بطرح المواد الضارة و الفضلات خارج الجسم، و يتولى الدفاع عن الجسم ضد الأمراض، و يحافظ على ضغط الدم و يمنع فقده عن طريق عملية التجلط.

إن حياة الإنسان لا يمكن تصورها بدون هذا السائل الحيوي الذي لا يمكن نقله من الحيوان إلى الإنسان لاختلاف الخصائص و العناصر بينهما، و يبقى للإنسان السليم المعافى نقل من فائض دمه إلى من هو في حاجة لإنقاذ حياته.

إن عملية نقل الدم من الأصحاء إلى المرضى تخضع إلى قواعد أخلاقية، و قواعد قانونية من شأنها تنظيم و إحكام الرقابة على ذلك، و يجب ألا يضرّ التبرع بالدم المتبرع ذاته، و يتم تعويض هذا النقص من الدم من خلال الأعضاء المكونة للدم، و هذا الأخير على عدة فصائل منها الإيجابية و منها السلبية، ولذا يشترط في عمليات نقل الدم و قبل إجراء النقل فحص الدم و تحديد فصيلته.

إن العلاج و التداوي بالدم يحصل في حالات منها: فقر الدم الشديد، حصول حوادث وحروق شديدة، عند إجراء عمليات جراحية كبيرة، حالات التهاب الكليتين المزمن، حالة نقص الصفائح الدموية، والإصابة بأمراض معدية( الحصبة الألمانية، الالتهاب الكبدي الوبائي...)، الإصابة بالسموم التي لها تأثير سيء على دم الإنسان، لأنها تحطم كريات الدم الحمراء (لدغة الثعبان).

إن الدم ضروري للحياة، لذا يقوم بعض الأشخاص بنشر إعلانات في الجرائد و تقديم بلاغات في وسائل الإعلام السمعية و البصرية و المرئية من أجل التبرع لهم بالدم، خاصة إذا كان الدم من فصيلة نادرة.

لذلك نجد الناس يقبلون على التبرع بالدم من خلال حملات منظمة لذلك في الأماكن و الساحات العمومية، أو في المستشفيات العامة، أو في المصحات الخاصة لإنقاذ حياة الأشخاص.

إلا أن عملية نقل الدم تقتضي توافر ضوابط لذلك و تستدعي معرفة حكم هذه العملية قانونا و شرعا وأساس عملية نقل الدم التي حظيت باهتمام من طرف رجال الطب و الدين و الاجتماع و القانون.

و يتعاظم الأمر عندما يتم نقل دم ملوث عمدا من المتبرع إلى المتلقي و يتحول الأمر من علاجه إلى التعجيل بوفاته أو بقائه مصابا بمرض خطير و معدي، و يكون المتبرع مجرما و المتلقي ضحية، أو أن يتم نقل دم غير مطابق من المتبرع إلى المتلقي، إما عن طريق العمد أو الإهمال من طرف العاملين على عملية نقل الدم.

و بذلك تتحول عملية نقل الدم التي تمت وفقا لقواعد أخلاقية، إلى أداة لارتكاب الجريمة، لذا يكون كل هؤلاء مسؤولون جزائيا وفقا لما يقرره قانون العقوبات وفقا لمبدأ الشرعية الجزائية.

و بذلك فإن الإشكالية التي تطرح تتمثل فيما يلي:

ماهو النظام القانوني للمسؤولية الجزائية من خلال عملية نقل الدم الملوث في القانون الجزائري والقوانين المقارنة التي نصت على ذلك؟

إن الإجابة عن هذه الإشكالية تكون وفق منهج تحليلي، ومقارن بالنسبة لبعض التشريعات الغربية والعربية.

## 2- الإطار المفاهيمي لعملية نقل الدم

إن العلاج بالدم البشري ليس وليد اليوم، بل يرجع إلى زمن قديم و تبنته التشريعات حديثا، لكون أن هذا العلاج يجد أساسه في حالة الضرورة الملحة المهددة للشخص، و كذا في المصلحة الاجتماعية إذ أن الالتزامات الملقاة على الفرد لا يمكن له أن يؤديها إلا إذا كان جسده سليما، ولذلك فإن الحق في العلاج أو الرعاية الصحية من الحقوق المكفولة دستورا و من ضمنها الاستشفاء بالدم البشري، حيث أن القانون يحمي الحق في العلاج سواء وجد عقد بين الطبيب و المريض أو لم يوجد وتتقرر مسؤولية الطبيب مدنيا سواء كانت مسؤولية تقصيرية، أو مسؤولية عقدية أو أن الطبيب تطوع لعلاج المريض.

و يخضع الأطباء لقواعد المسؤولية الجزائية، و لذا يحرص الأطباء على عمليات نقل الدم البشري والاستشفاء به باعتباره منتوجا يوجب المسؤولية إذا كان معيبا، وتتقرر مسؤولية موردي وموزعي الدم وهذا لا يكون إلا بتوافر شروط معينة لتحقيق العلاج.

### 2. 1 - تعريف و تطور عملية نقل الدم

إن عملية نقل الدم هي عبارة عن سحب كمية من الدم في الحدود المسموح بها طبيا من وريد شخص إلى وريد شخص آخر من أجل تعويض دم مفقود بمقدار يهدد الحياة.

و قد أعتبر الدم منذ القدم بأنه أساس الحياة و القوة الدافعة للجسم و اعتقد الأطباء منذ قرون بأن نقل الدم من شخص إلى آخر يؤدي إلى شفائه و قد قاموا بالعديد من المحاولات في ذلك.

حيث تبّين الكتابات في العصور القديمة بأن عملية نقل الدم تتم عن طريق الفم، و كانت أقدم محاولة علاجية عبارة عن نقل الدم لإنقاذ " البابا أنوشنسيوس الثامن" عام 1492 و ذلك بجعله يشرب دم ثلاثة من الصبيان الأصحاء، و قد توفي الصبيان[1].

و بغرض المحاولات و التجارب التي أجريت في العالم من أجل عملية نقل الدم إلى الإنسان حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم من تطور و تقدم نجد:

_ في عام 1492 كانت أول محاولة من نوعها لنقل الدم إلى "البابا و لكنها كانت فاشلة.

_ و في عام 1616 اكتشف العالم الانجليزي " وليم هارفي " الدورة الدموية بعد أن اكتشفها العالم العربي " ابن النفيس " في القرن الثالث عشر الميلادي[2].

_ في عام 1667 قام الدكتور " دنيس " الطبيب الخاص للملك " لويس الرابع عشر " ملك فرنسا بعملية نقل دم من حيوان لصبي صغير يشكو من حمى مستعصية فأحس بحرارة في ذراعه بعد العملية فتوفي في الحال، و صدر في فرنسا قانون يمنع إجراء عمليات نقل الدم لما يترتب عليه من أضرار على البشر[3].

_ و في عام 1818 نجح أحد الأطباء الفرنسيين في نقل الدم لمريض، و تم ذلك دون الوقوف على فصيلة الدم، لأن الفصيلة لم تكتشف في هذا التاريخ.

_ و في عام 1829 سجلت بلندن أول عملية نقل دم ناجحة لإسعاف امرأة كانت تشكو من نزيف آلام حادة بعد الولادة، ثم أجريت أربع عمليات نقل دم ناجحة من ضمن عشر عمليات.

_ و في عام 1900 تمكن العالم الفيسيولوجي النمساوي " لاند شتينر" (Landsteiner)، و العالم الإنجليزي ( شانوك) من اكتشاف العناصر الرئيسية التي تحدد ثلاث فصائل للدم و هي مجموعة (o) ومجموعة (B)و مجموعة (a) .

_و في عام 1902 تمكن العالمان (فون دي كاستللو، و ستورلي) من اكتشاف الفصيلة الرابعة للدم.

_ و في عام 1905 قام العالم الأمريكي " كريك " بإجراء عملية نقل دم.

_ و في عام 1914 تم اكتشاف الخواص المانعة للتجلط في مادة "سترات الصوديوم" و هو ملح غير سام يستعمل في حفظ الدم لمنعه من التجلط، و تمكن الطبيب الكندي ( أوزوانروبرتون) من حفظ الدم مبردا إلى أن ينقله للمريض.

_ و في عام 1921 قام ولأول مرة أربعة من جمعية الصليب الأحمر في لندن بالتبرع بالدم في مستشفى ( كنج كنج ) لإنقاذ مرضى و كانت سابقة من نوعها في التبرع المجاني بالدم.

_ و في عام 1927 قام العالمان ( لاند شتينر، و ليفين) باكتشاف فصائل N.M.

_ و في عام 1936 تم افتتاح أول بنك دم في العالم بشيكاغو الأمريكية.

_ و في عام 1940 اكتشف العالمان(لاند شتينر و وينر) عنصر(ه) أو ما يسمى بفصائل RH Factor[4].

_ و في عام 1955 اكتشف العالم ( سميثير) فصائل الهابتوجلوبين.

_ و في بداية السبعينات تم إدخال اختبارات للكشف عن المتبرعين الحاملين لفيروس التهاب الكبد (b) وفي نهاية الثمانينات أدخلت اختبارات جديدة أخرى للكشف عن الالتهابات و أنواع العدوى القابلة للانتقال عبر نقل عمليات الدم إلى الشخص المتلقي و منها فيروس نقص المناعة البشرية (HIV)، والتهاب الكبد الفيروسي[5] من نوع (C).

**2 .2- حكم نقل الدم**

الدم سائل حيوي تسبح فيها خلايا ضرورية للحياة فهو منتوج، يتشكل من الكريات الحمراء والبيضاء، والصفائح الدموية و البلازما، يوجد الدم في الجهاز الدوري بالجسم، لونه أحمر لوجود الخضاب فيه، ولونه فاتح في الشرايين لوجود الأكسجين، و لونه أحمر داكن في الأوردة لوجود أكسيد الكربون[6].

إن عملية نقل الدم هي نقل نسيج من شخص إلى آخر، و من ثم لا بد من معرفة الحكم الشرعي والقانوني لهذه العملية، باعتبار أن هذه العملية تتعلق بالجسم البشري.

و بالرجوع إلى الديانة المسيحية نجدها تسمح بنقل الدم من شخص إلى شخص مريض لعلاجه باعتبار أن هذه الديانة تعطي للجسم البشري قدسيته[7]، و هناك طائفة مسيحية ( تلمود يهوذا) تحرم نقل الدم ، فكل من قام بإعطاء دمه لمريض يطرد من هذه الحركة (1961)، و قبل هذا التاريخ كان الأمر متروكا لحرية كل فرد في ذلك، و حسب هذه الحركة فإن نقل الدم هو بمثابة أكل الدم.

و يستندون إلى أن المريض غير القادر على تناول الطعام بفمه يوصي الطبيب بتغذيته بنفس أسلوب نقل الدم، و يرون أن الامتناع عن الدم أمر به الكتاب المقدس.

أما بالنسبة لحكم الدم و نقله في الشريعة الإسلامية التي جاءت صالحة لكل زمان و مكان، ونتيجة التطورات الحاصلة في علم الطب فظهرت مسائل لم يتعرض لها فقهاء الإسلام الأوائل، و لكنها اليوم تمثل حقائق لا بد من معرفة حكم الشرع فيها.

إن الدم يعتبر عنصرا حيويا هاما لجسم الإنسان و لا يمكن الاستغناء عنه، و لا أخذه من الحيوانات، لذا لا بد من استعمال دم الإنسان لإنقاذ إنسان آخر و هذا حفاظا على النفس البشرية وهذا مقصد شرعي وقد أباح الله عز وجل للإنسان الطيبات من الرزق كقوله تعالى:«ويحل لهم الطيبات و يحرم عليهم الخبائث[8]»، وقوله أيضا:« يا أيها الذين آمنوا كلوا من الطيبات ما رزقناكم »[9]، وقد بّين الله حدود هذه الطيبات فأرشد إلى ذلك من خلال حصر المحرمات لقوله تعالى:« إنما حرّم عليكم الميتة و الدم و لحم الخنزير و ما أهل به لغير الله [10]»، و قوله تعالى:« حرمت عليكم الميتة والدم و لحم الخنزير و ما أهل لغير الله به [11]».

فالقاعدة العامة في الشريعة الإسلامية أن الدم حرام و نجس و لا يجوز شربه ولا الانتفاع به، لقوله تعالى:« قل لا أجد فيما أوحّي إلّي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا أهلّ لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم [12]».

ولكن من رحمة الله عز وجل أنه أباح تناول هذه المحرمات لمن أضطر إليها لقوله تعالى:« و قد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه[13]»، وقوله تعالى:« فمن أضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم [14]»، و قوله تعالى:« فمن أضطر غير باغ و لا عاد فإن ربك غفور رحيم [15]».

فالأصل أن الله حرم الميتة و الدم ولحم الخنزير و غيرها من المحرمات و لم يبح منها شيئا إلا في حالة الضرورة، و أن المرض يعدّ من حالة الضرورة الملجئة إلى استعمال ما هو ممنوع شرعا، و عليه فإنه من أجل شفاء مريض و إنقاذ حياته، جاز نقل هذا الدم بدون شبهة استنادا إلى الآيات القرآنية وكذلك القواعد الفقهية التي تدعم إباحة نقل الدم البشري.

و من أهمها: الضرر يزال، الحاجة تنزل منزلة الضرورة، الضرورة تقدر بقدرها، و لكن تقديم الدم للمرضى يجب أن يكون تبرعا[16]، و قد يكون التبرع فرض كفاية، و قد يكون إجباريا عينيا إذا كان المريض في حالة حرجة و كانت زمرة دمه تتفق مع شخص آخر و لا ثالث لهما في الفصيلة.

و قد حرّم فقهاء الإسلام بيع الدم و الاستفادة من ثمنه لأن المحل في عقد البيع يجب أن يكون طاهرا منتفعا به، أما الدم فلا يصلح لأن يكون محلا للبيع شأنه في ذلك شأن الميتة[17].

**2. 3 - الأساس القانوني لعملية نقل الدم**

بعد فشل عملية نقل الدم من الحيوانات إلى البشر، و وفاة الكثير من الأشخاص تدخل المشرع الفرنسي في 1668 بقانون منع فيه عمليات نقل الدم، و كل من قام بذلك يكون مسؤولا و أعقب القانون صدور قرار عام 1670 يمنع جميع عمليات نقل الدم و بقي المنع لمدة 150 سنة.

و عندما نجح الأستاذ الفرنسي" Blende "في 1818 في عملية نقل الدم صدر في نفس السنة قانونا يسمح بعمليات نقل الدم[18].

و في عام 1905 صدر قانون في فرنسا يتضمن الأحكام المتعلقة بغش المواد الطبية و الحيازة وبيع المواد الطبية المغشوشة و التي تستعمل في تسليم الدم البشري و مصله و مشتقاته بالمجان أو بالمقابل.

و في عام 1952 صدر في فرنسا القانون الخاص بتنظيم عملية نقل الدم و حفظه، و قد حدد المشرع أدوار و ميادين تخصص مؤسسات نقل الدم و مؤسسات الرعاية من أجل التعاون و تعزيز إشراف طبي على المتبرعين و المتلقين و الامتثال لقواعد الممارسة من أجل السيطرة على منتجات التبرعات والإشراف أثناء إجراء عملية نقل الدم و الالتزام بالسرية، إلى أن صدر القانون رقم 05/93 المؤرخ في 04 جانفي 1993 بخصوص السلامة في ميدان نقل الدم، وفي 19 ماي 1998 وكذا في 4 مارس 2002 تم اعتبار المستشفى الممون للدم الملوث باعتباره منتجا معيبا مسؤولا وكذا الموزع، وفرض على مركز نقل الدم التزاما بضمان السلامة محله تحقيق نتيجة وهذا ما يعطي الحق للمرضى المصابين بفيروس نقص المناعة المكتسبة أو فيروس الكبد الوبائي (c) المطالبة بالتعويض عند إصابتهم بهذه الأمراض عند نقل الدم إليهم من مؤسسة استشفائية.

وهي مسؤولية موضوعية من أجل حماية الضحية من مخاطر العمل الطبي، ويكفي إثبات علاقة السببية بين الضرر والنشاط الطبي.

إن الدم يعتبر منتجا فيجب أن لا يكون معيبا عند توريده من المؤسسات الصحية، ولذا اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب إذا قامت مسؤوليته عن فعل المنتجات المعيبة يكون قد أخل بالتزامه المتمثل في سلامة تحقيق نتيجة، واستقر القضاء الفرنسي بأن مراكز نقل الدم ملتزمة بتوريد دم نقي خال من الفيروسات المعدية، ويحقق الغرض من العلاج.

فإذا ما قدم مركز الدم إلى المريض دما ملوثا سواء بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر، وأدى إلى إصابته بمرض الايدز أو أي فيروس آخر يكون قد أخل بالتزامه المتمثل في تحقيق نتيجة محله ضمان سلامة الدم المنقول إلى المريض.

أما في مصر فإن القانون رقم 187 لسنة 1960 قد أباح عملية نقل الدم من المتبرع إلى المتلقي.

أما القانون العراقي فإنه لم ينظم هذه المسألة بقانون خاص، كما فعل المشرع الفرنسي و المصري بل إن القواعد العامة في القانون هي التي تحكم ذلك فمثلا المادة 2/41 من قانون العقوبات العراقي تعدّ هي الأساس القانوني لعملية نقل الدم بالنسبة للمريض مثله مثل أي عمل طبي آخر من أجل إنقاذ حياة المريض.

أما الأساس المعتمد عليه في عدم تقرير مسؤولية الطبيب عن التبرع بالدم فيعتبر الفقهاء أن ذلك يكون في حالة الضرورة و المصلحة الاجتماعية.

_ حالة الضرورة: عرّف الفقه هذه الحالة بأنها ظروفا تهدد شخصا أو تهدد غيره بخطر جسيم محدق يقع على النفس أو على المال و لا يمكن تفادي ذلك إلا بارتكاب الفعل المكون للجريمة التي من شأنها دفع الخطر الحـال[19].

و تم اعتبار حالة الضرورة كأساس للعمل الطبي عموما، و لبعض الأعمال الطبية الحديثة خاصة ومنها عمليات نقل الدم و زرع الأعضاء البشرية[20].

لكن ما يعاب على هذا السند أن عملية نقل الدم في حالة الضرورة لا تكون كثيرة، لأن جمع الدم يتم من المتبرعين الذين يقبلون طواعية للتبرع و إجراء فحوصات مخبرية على الدم المنزوع، ثم حفظ الدم واستعماله عند الحاجة لذلك يذهب الفقه إلى أساس آخر.

_ المصلحة الاجتماعية: إن عملية نقل الدم تجد أساسها في رضا المتبرع الذي يتضرر خلال مدة مؤقتة قابلة للإصلاح، و لا تقف عملية نقل الدم منه حائلا عن أداء وظيفته نحو المجتمع.

و بناء على ذلك ينبغي مقارنة الوظيفة الاجتماعية التي يؤديها المتبرع بالدم و المتلقي له، فإذا كانت عملية نقل الدم تعود بفائدة أكبر على المجتمع من الفائدة على عدم إجراء نقل الدم، كانت عملية

نقل الدم مشروعة لما تحققه من مصلحة للفرد في البقاء، و مصلحة المجتمع في تأكيد روح التضامن الإنساني و مراعاة المصلحة العامة[21].

**2. 4 - شروط نقل الدم**

إن عملية نقل الدم من شخص سليم إلى شخص مريض تتطلب توافر شروط في الشخص المتبرع بالدم و كذا في الشخص المريض المتلقي للدم، حتى تكون عملية نقل الدم ناجحة و من هذه الشروط هناك شروط طبية و أخرى قانونية يجب توافرها لإباحة عملية نقل الدم.

_ أن يكون هناك رضاء: إن نقل الدم فيه مساسا بالجسم البشري، و من غير المعقول أن يحصل مساس دون موافقة المتبرع بالدم، وعليه فإن حصول الرضاء من المتبرع شرط ضروري لما يمكن أن ينتج عن عملية نقل الدم من مخاطر تلحق بالمتبرع، و قد يصدر من المتبرع شخصيا في صورة صريحة أو ضمنية، وقد يكون قولا أو يكون مكتوبا.

فلا يجوز للطبيب في نطاق عملية نقل الدم ممارسة الإكراه على أي شخص للتبرع بدمه، بل و على الطبيب أن يتأكد من أن عملية التبرع تمت برضا المتبرع، لأن الطبيب عليه احترام الطبيعة التطوعية عند إجراء نقل الدم.

لأن كل متبرع يجب أن تكون إرادته سليمة و بالغا، فمثلا القانون الفرنسي حدد الأشخاص الذين يستطيعون التبرع بالدم بأنهم البالغون و المتمتعون بصحة جيدة الذين يتراوح سنهم ما بين 18 و 60 سنة و هذا حسب القرار الوزاري الصادر في 03 نوفمبر 1986.

أما في مصر فإن المادة 04 من القرار الوزاري رقم 155 لسنة 1961 حدد شروطا في الأشخاص الذين يحق لهم التبرع بالدم و منها حصول المتبرع على بطاقة شخصية و ألا يقل سنه عن 18 سنة و لا يزيد عن 60 عاما.

أما المشرع الجزائري فقد حدد سن المتبرع بان لا يقل عن 18سنة ولا يتعدى 65 سنة حسب المادة 369 من القانون رقم 11/18 المؤرخ في 2 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، وعليه ومن باب أولى فان عديم الأهلية لا يمكنه التبرع بالدم لعدم تمكنه من إعطاء رضاء حر و صحيح كما نصت عليه المادة 66 من قانون السلامة في ميدان نقل الدم[22]، إذ قضت بأنه :« لا يجوز تنفيذ سحب الدم أو مكوناته بهدف الاستخدام العلاجي لفائدة شخص آخر على قاصر أو على شخص بالغ سن الرشد و خاضع لإجراءات حماية قانونية ».

و لكن الرضا الحر يطرح مشكلة بخصوص الأشخاص الذين لهم مانع من موانع الأهلية كالمساجين و المحكوم عليهم بالإعدام، فهل عندما يريدون التبرع بالدم بدافع رغبتهم في تخفيف الحكم عليهم يعوّل على إرادتهم ؟

هناك تقصير من التشريعات بخصوص هذه المسألة لكن أخذ الدم عنوة من الأسير يعتبر عملا مجرما[23].

كما أن متلقي الدم المتبرع به يجب الحصول على رضاه، و هذا حماية و سلامة لجسم المريض، واحتراما لحريته الشخصية و قد يكون رضاه صريحا أو ضمنيا يستفاد من تلك الظروف والملابسات المحيطة به و التي تفيد بأنه لو كان قادرا عن الإعلان عن إرادته لأعلن عن رضائه، و لا يشترط في رضاء المتلقي للدم أن يكون في شكل خاص.

و لابد من التفرقة بين قبول المريض بالعملية الجراحية، و القبول بإجراء نقل الدم فيفضل أن تكون الموافقة صريحة بإجراء نقل الدم إذا كان نقل الدم ضروريا لنجاح العملية الجراحية، و من التشريعات التي تشترط ضرورة الحصول على رضاء المريض القانون الفرنسي.

كما أن كلا من مصر و العراق و الإمارات العربية المتحدة تشترط في تعليمات السلوك المهني للأطباء ضرورة الحصول على رضاء المريض، و في كل عمل طبي عندما يكون في حالة يتمكن من تقديمه و لا يتحدى الطبيب رغبة المريض، و يكون الطبيب مسؤولا عند عدم حصول موافقة المريض.

وفي هذا الصدد نجد التشريعات تشترط رضا المريض في كل العمليات الجراحية و يدخل ضمنها تلقي الدم.

أما بالنسبة للفقه و بخصوص رضاء المتلقي للدم[25]، فهناك فريق يرى عدم استطاعة الطبيب التدخل العلاجي دون حصول رضاء المريض لأن للفرد حق مطلق على جسمه لا يمكن المساس به دون رضائه و يسأل الطبيب عن التدخل دون موافقة.

أما الفريق الثاني فيرى بأن الطبيب هو الذي يقرر مدى خطورة حالة المريض و مدى حاجته للتدخل العلاجي حتى دون حصول موافقة المريض.

_ أن يكون هناك تبصير: التبصير هو التعريف و الإيضاح[26]بعملية التبرع بالدم (سحب الدم) وبتلقي الدم، و يقع التبصير على عاتق الطبيب، حيث يطلع المتبرع بالدم على هذه العملية و كل المخاطر المحتملة التي قد تصيبه، من أجل أن يعقد المتبرع مقارنة بين هذه المخاطر و الفائدة من عملية التبرع بالدم.

و لذا نجد أغلب التشريعات التي تضمنت عمليات نقل الدم[27] قد نصت على ضرورة معرفة المتبرع بكل النتائج و المخاطر المحتملة من خلال اتخاذ قرار بنقل الدم من جسمه.

وقد نص المشرع الجزائري على أن عملية التبرع بالدم تكون مسبوقة بمقابلة طبية مع المتبرع، ويجب إعلام المتبرع بالدم قبل وأثناء عملية نزع الدم، وان أمر هذه المسألة يوضح عن طريق التنظيم حسب المادة 368 من القانون 11/18.

و قد ألح الفقه على ضرورة تبصير الطبيب للمتبرع بكل المخاطر الطبية سواء كانت اجتماعية أو اقتصادية، لأن سلامة المتبرع توجب تبصرته بكل ذلك، فمثلا لو كان المتبرع مصابا بضغط الدم فلا يجوز له أصلا التبرع بالدم، و حتى يثبت الطبيب أنه قام بواجبه نجد بأن بعض المراكز تشترط توقيع المتبرع على وثيقة تتضمن معلومات متعلقة بنقل الدم، ما بان المتبرع قد عرفها وفهمها.

أما بالنسبة لمتلقي الدم فيجب على الطبيب أيضا تبصرته من أجل أن يحاط علما بالعلاج المقدم والأخطار المحتملة لكي يوافق أو يرفض ذلك.

أما بخصوص هـذا الالـتـزام المفـروض على الطبيـب في المـجـال الطـبي و الجـراحي فقد وجـــدت عـدة آراء فـقـهية[28].

إن الالتزام بتبصير المريض (متلقي الدم) في عمليات نقل الدم يقتضي التوفيق بين احترام إرادة المريض، و بين المحافظة على صحته، فيجب اطلاع المريض على المخاطر المتوقعة عن هذه العملية فلا يدخل الطبيب الخوف في نفس المريض عند تبصيره بالمخاطر[29]، وبذلك فان التزام الطبيب بإعلام المريض هو التزام بتحقيق نتيجة.

_ أن يكون التبرع بدون مقابل: إن المتبرع بالدم لا يكون بدافع الربح، إذ لا عوض عن دمه لأن الجسد ليس محلا للمعاملات التجارية و المالية، بل إن التبرع بالدم يكون من أجل التضحية والتضامن بين الناس[30].

و قد تفطنت بعض التشريعات لمتاجرة الإنسان بدمه فوضعت نصوصا آمرة تمنع فيها بيع دم الإنسان، أو الحصول على أي منفعة مادية أو تحقيق ربح، و منها المشرع الفرنسي في قانون الصحة العامة إذ أكّد على مجانية التبرع بالدم من الشخص المعطي، و نص كذلك قانون السلامة على أن نقل الدم تحكمه القواعد الأخلاقية للتطوع الاختياري .

أما المشـرع العـراقي و مشرع دولة الإمـارات فـلم ينصا صـراحة على المـنع من الحصول على الدم عن طـريق البـيع، غير أن المشـرع العـراقي ينص صـراحة على منع بيع الأعضـاء البشرية في عمليـات زرع الأعـضـاء البشـرية.

أما المشرع المصري فهو الآخر عالج عمليات نقل الدم بالقانون رقم 178 لسنة 1960 و نظم العمليات التي تحصل بين المتبرعين و بنوك الدم، أو التي تحصل بأجر رمزي[31]، حيث تقوم هذه البنوك ببيع الدم مرة أخرى للأشخاص المرضى.

فإعطاء الدم في مصر ليس بالمجان الكامل، و بذلك تحصل مراكز جمع الدم عليه بمقابل و تعيد بيعه للمرضى مرة ثانية بمقابل.

و قد انقسم الفقه المصري بخصوص هذه المسألة إلى اتجاهين:

_الاتجاه الأول: يرى بأنه لا مانع من أن يتقاضى الشخص المعطي للدم مقابلا[32]، و هذا ما جسده المشرع في القانون رقم 178 لسنة 1960.

_ الاتجاه الثاني: يرى بأن بيع الشخص لدمه باطل لأن الإنسان لا يمكن له أن يبيع مالا يملكه، إذ أن الإنسان لا حق له على جسمه فكيف يتصرف في ذلك بالبيع، بل لا يجوز له أن يوافق على الأخذ من دمه إذا لم يكن هناك قانون يمنع ذلك[33]، و هذا هو الرأي السائد في فرنسا و العراق و هو تقريبا الرأي السائد اليوم في كل الدول، و نميل بدورنا إلى هذا الاتجاه لوجاهة طروحاته.

## 3- المسؤولية الجزائية في صور الجرائم الحاصلة نتيجة القيام بعملية نقل الدم الملوث وموقف التشريعات منها.

إن القيام بعملية نقل الدم ترتب العديد من الأمراض الخطيرة، و منها الإيدز، و التهاب الكبد الوبائي، وغيرها من الأمراض التي تحصل نتيجة نقل الدم الملوث من شخص إلى آخر، كما أنه في بعض الحالات يتم نقل دم من المتبرع لا يتطابق مع دم المتلقي.

و لذا نجد بعض التشريعات قد تضمنت حلولا لمثل هذه المشاكل، و البعض الآخر من التشريعات لم تشر إلى ذلك أصلا لكون أن هذه الجرائم حديثة، هذا ما أثار اجتهاد الفقه و القضاء و جعله يصدر آراء وأحكاما قضائية في هذا الشأن.

كما أن قوانين العقوبات تخضع الأطباء لقواعد المسؤولية الجزائية عند الإخلال بالشروط المتطلبة قانونا كقيام طبيب بعمل غير مرخص له القيام به، أو حصول علاج دون رضا المريض، أو نقل الدم من المتبرع إلى المتلقي بدون احترام شروط ذلك، مما يؤدي إلى حصول وفاة، أو انتقال مرض خطير للمريض.

إن الجرائم الحاصلة عن عمليات نقل الدم تتخذ عدة صور يجب الوقوف عليها في القانون الجزائري وكذا القوانين المقارنة.

### 1.3- جريمة نقل الدم الملوث عمدا من المتبرع إلى المتلقي

إن الدم المنقول الملـوث، إمـا أن تـوجد فيه فيـروسات، أو في أحد مشتقـاته ويكون ذلك عند عدم خـضـوع المتبـرعين بالـدم إلى فحوصـات طبية تثبت سلامة الدم، و من أمثلة هذه الأمـراض: المـلاريـا، الإيـدز، التهـاب الكبـد.

وإما أن الدم المتبرع به يكون سليما من حيث مصدره، و لكن تتسرب إليه جراثيم خلال عملية نقل الدم من خلال الأدوات المستعملة في النقل أو عدم إتباع الطرق العلمية في ذلك[34].

إن نقل الدم الملوث عمدا من المتبرع إلى المتلقي يثير إشكالات قانونية كثيرة منها مسؤولية الجاني خاصة و أن الكثير من التشريعات لم تنظم هذه المسألة ، و أمام المشاكل القضائية المطروحة بخصوص فيروس " الإيدز " و اعتباره عدوى ناتج عن عملية نقل الدم الملوث.

مما يستوجب مسايرة التشريعات الجزائية لهذا الفعل و حماية الأفراد من مرض الإيدز أو غيره نتيجة نقله في الدم، أو استخدامه كوسيلة لقتل الأفراد.

و بالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة كالقانون المصري، و القانون الإماراتي، لا نجدها تنظم العقوبة المقررة في حالة نقل فيروس الإيدز من خلال عملية نقل الدم، و كذا الوضع في القانون الجزائري.

### 1.3. 1- موقف التشريعات و الفقه و القضاء من جريمة نقل الدم الملوث عمدا

هناك تشريعات نصت على العقوبة المقررة في حالة نقل فيروس الإيدز من خلال عملية نقل الدم ومنها دولة الإمارات العربية المتحدة، حيث أن نقل فيروس الإيدز إلى الغير عمدا عن طريق نقل الدم يدخل ضمن الجرائم المضرة بالصحة العامة.

كما أن هذا القانون لم يحدد الوسيلة المستخدمة لارتكاب هذه الجريمة فقد تحصل بالدم الملوث، أو بأحد مشتقاته، و أن المشرع يكافح هذا الفعل و يحول دون وقوعه، و يعاقب الفاعل، أو الشروع في ذلك. أما القانون الكويتي فقد قرر عقوبة لا تتجاوز سبع سنوات، و غرامة لا تتجاوز سبعة آلاف دينار لكل من يقوم بنقل فيروس الإيدز عمدا إلى الغير، أي أنه يعلم بأنه مصاب بمرض الإيدز.

أما في بعض ولايات أستراليا و منها ( نيوساوث ولز و فكتوريا و كوينزلاند ) فقد تم تقرير عقوبة السجن لمدة خمسة و عشرون عاما لكل من يقوم بنقل العدوى لمرض الإيدز بطريقة عمدية و إلحاق الضرر المتعمد بالغير.

و قد أراد جانب من الفقه الفرنسي أن يعتبر بأن نقل عدوى الإيدز إلى الغير عمدا يقع تحت طائلة جناية التسميم[35] رغم أن قانون العقوبات لا يخضع للتكييف ولا القياس بل يحكمه مبدأ الشرعية الجنائية.

و قد توفي في إحدى المستشفيات الفرنسية 1200 شخص من مرض الهيموفيليا نتيجة نقل دم ملوث إليهم ما زاد تأكيد الفقهاء على أن هذه جريمة تسميم و برروا تكييفهم هذا بعدة حجج و هي:
_ إن العناصر ( المادية و المعنوية ) المكونة لجناية التسميم متوافرة في عدوى نقل الإيدز، زيادة على ذلك أن العدول عن فعل إعطاء الإيدز غير متصور إلا في المرحلة السابقة عن نقله، بخلاف جناية التسميم.

_ إن ظروف تشديد القتل بالتسمم متوافرة في حالة إعطاء فيروس الإيدز لكون أن ذلك يتم بأسلوب خفي وفيه غدر و خيانة للمجني عليه[36]، كما أن جريمة التسميم لا تعّد من قبيل نتائج الضرر بل من نتائج الخطر فهي جريمة شكلية العبرة فيها باستخدام المادة السامة حتى و لو لم تقع الوفاة[37]. فالجريمة تعّد تامة والنتيجة لا تعني القضاء على الحياة، كما هو الحال في جريمة القتل العمد بل تتحقق بتهديد الحياة.

_ إن نقل فيروس الإيدز يمكن نقله إلى المتلقي للدم و ذلك من خلال عمليات نقل الدم من خلال العمليات الجراحية، و لمرضى سيلان الدم ( الهيموفيليا ) كما أن الفاعل الذي يعطي الدم، يعلم بأنه يعطي مادة قاتلة لغيره.

لكن جانب من الفقه رفض اعتبار نقل الدم الملوث بفيروس الإيدز عمدا إلى الغير بمثابة التسميم بمعرض تعليقه على قضية نقل الدم الملوث[38].

أما الفقه المصري فاعتبر بأن نقل فيروس الإيدز عمدا إلى الغير يقع تحت طائلة جريمة القتل العمد أو الضرب أو الجرح[39]، حيث اعتبر بأن فيروس الإيدز مادة سامة بطبيعتها تقع تحت طائلة جريمة القتل المنصوص عليها في المادة 233 قانون عقوبات مصري: « كل من قتل عمدا بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا يعد قاتلا بالسم أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر و يعاقب بالإعدام ».

أما عن موقف القضاء بخصوص إعطاء الدم الملوث عمدا إلى الغير فقد تعرض القضاء الفرنسي إلى العديد منها خاصة قضية الدم الملوث[40]، و لكن القضاء استبعد أصلا فكرة التسميم التي نادى بها الفقه الفرنسي، حيث قرر القضاء بأن المادة 301 من قانون العقوبات الملغى و التي اعتمد عليها الفقه في تأسيسه نصت على القتل و الاغتيال و قتل الأطفال حديثي الولادة.

أما بعض الدول كالإمارات فإن قضاءها لم يتعرض إلى قضية تتعلق بنقل عدوى الإيدز لأنها أحكمت السيطرة على دخول هذا المرض من كل النواحي، وخاصة دخول الدم من دول أجنبية.

و كذلك الحال في الجزائر إذ لم أعثر على حكم قضائي في هذا المجال، أما القضاء المصري فقد عرضت عليه قضية تتعلق بنقل فيروس الإيدز من زوج إلى زوجته و انقضت الدعوى نتيجة وفاة المتهم قبل إحالته على محكمة الجنايات[41].

### 1.3. 2- أركان جريمة نقل الدم الملوث عمدا

إن جريمة نقل الدم الملوث عمدا من المتبرع إلى المتلقي كغيرها من الجرائم تقوم على أركان و هي:
_ الركن المادي: يتمثل في السلوك المرتكب من قبل الجاني و تحقيق النتيجة التي يجرمها القانون( قتل النفس) فيقوم الجاني بنقل دم ملوث بمرض معد إلى شخص آخر، أو يتم نقل دم دون إخضاعه إلى الفحوصات اللازمة للكشف عن الفيروسات المتنقلة عن طريق الدم.

و إذا كان الفيروس يقترب من المادة السامة لما يحدثه من ضرر على مستوى خلايا و أنسجة الجسم فلا عبرة بالكمية التي يتلقاها المريض ( كبيرة أو ضئيلة )، و لا عبرة بتاريخ تحقيق النتيجة فقد تحصل مباشرة أو يتراخى حصولها بعد القيام بالفعل.

و هنا نشير إلى أن متلقي الدم يجب ألا يكون مصابا من قبل تلقيه الدم بمرض الإيدز، أو التهاب الكبد الوبائي أو الزهري، و إذا كان مصابا فنحن بصدد جريمة مستحيلة، فالشخص الذي يتم نقل فيروس الإيدز إليه عن طريق الدم يبقى يعاني لفترة طويلة ثم يموت نتيجة تخريب جهازه المناعي.

و حتى نكون أمام جريمة نقل الدم الملوث عمدا و يتحقق القتل العمد لا بد من وجود علاقة سببية بين هذا النشاط و النتيجة ، حيث يتم إلحاق الإصابة بالمرض إلى عملية نقل الدم عن طريق إجراء خبرة طبية[42]من خلال القيام بفحوصات و تشخيصات طبية من أجل معرفة وجود المرض[43].

_ الركن المعنوي : إن الفاعل لا بد و أن يتوافر فيه القصد الجنائي العام و العلم الذي يصاحب إرادة النشاط المادي في الجريمة مع انصراف إرادة الفاعل إلى نقل فيروس المرض إلى المجني عليه، أو نقل المرض إلى شخص آخر كأن يتم نقل دم ملوث إلى زوج و هذا الأخير ينقله إلى زوجته عن طريق الاتصال الجنسي و هو لا يعلم بأنه حاملا لفيروس الإيدز، فهنا يسأل الجاني عن الشروع في القتل بالنسبة للزوج، و يسأل عن جريمة القتل بالنسبة للزوجة على أساس القصد الاحتمالي لا القصد المباشر[44]، أما لو توفي الزوج و زوجته فيسأل الجاني عن جريمة القتل العمد.

و قد يتم نفل فيروس الإيدز من الزوجة إلى الجنين بواسطة الدم خاصة عندما تكون الزوجة حاملا أثناء الاتصال الجنسي، فهنا يكون الجاني مسؤولا عن نقل عدوى فيروس الإيدز إلى الأم و الجنين على أساس القصد الاحتمالي[45].

و لا بد و أن يثبت المجني عليه بأن الإصابة بالفيروس مصدرها الوحيد هو الدم الملوث، و أن الضرر الذي أصاب المجني عليه كان نتيجة مباشرة لنقل دم ملوث.

كما أن جريمة القتل بفيروس الإيدز يجب إسنادها إلى فعل ( إعطاء دم ملوث)، أو الامتناع عن فعل ( إخفاء نتائج فحص الدم، أو عدم اتخاذ الوسائل الفنية ) و إلا كان الأمر عبارة عن شروع فقط، وهو نشاط إجرامي يهدف إلى قتل الروح و لكن يخيب أثره من خلال أسباب لا دخل فيها لإرادة الفاعل.

كأن يتبرع شخص مصاب بفيروس الإيدز و هو يعلم بذلك من أجل نقل العدوى للغير، ثم يتم اكتشاف أمر الفاعل قبل نقل هذا الدم إلى المتلقي، أو يتم استبدال دم سليم بدم ملوث من طرف مساعد الطبيب فيقوم الطبيب المكلف بتحضير الدم للمريض من منع ذلك بعد أن يكتشف نية المساعد.

### 2.3- جريمة نقل الدم غير المطابق من المتبرع إلى المتلقي بصورة عمدية

إن معرفة فصيلة دم المريض غير كافي لتزويده بدم مماثل له، إذ في كثير من الأحيان يكون المريض متحمسا لأحد مجموعة عوامل المجموعة الدموية (ABO)أو أحد عوامل المجموعة (RH) مما يصاب بأعراض جانبية قد تؤدي بحياته.

و لذلك يتطلب الأمر إجراء اختبارات -نقل الدم بين دم المتلقي و دم المعطي – يقوم بها فنيون في مراكز جمع و نقل الدم، و عند عدم القيام بذلك فإنه يؤدي إلى وفاة المريض أو إصابته بمرض، و يكون مرتكب هذا السلوك الخاطئ مسؤولا إما بطريق عمدي، أو بطريق غير عمدي.

#### 2.3. 1- الوصف القانوني لجريمة نقل دم غير مطابق

إن الشخص الذي يقوم بنقل دم غير مطابق لدم المتلقي يشكل اعتداء على الحق في سلامة الجسم، حيث يشكل الدم غير المطابق مادة ضارة و نقله إلى جسم المريض يعدّ من قبيل إعطائه هذه المادة.

لأن المادة الضارة تسبب اختلالا في سير أعضاء الجسم طبيعيا ، و سواء كان هذا التعطيل كليا،أو جزئيا بحيث يؤدي ذلك إلى موت متلقي الدم ، أو إصابته بعجز عن العمل.

إن الدم غير المطابق يوصف بأنه ضار لما يترتب عليه من أثر نهائي على صحة متلقي الدم، لأن المادة قد تكون ضارة في ظروف و نافعة متى أعطيت في ظروف أخرى[46].

فلا يمكن وصف الدم المنقول إلى متلقيه أنه قد شكل له اختلالا عارضا عند حصول بعض الاضطرابات في الجهاز الهضمي أو التنفسي، و لكن المريض تحسنت صحته و شفي و لا يعدّ من قبيل المواد الضارة.

و أن عملية الإعطاء تحصل بكل عمل يأتيه الجاني و يهدف إلى التأثير السلبي على أجهزة جسم المتلقي سواء كان بالحقن أو ... و ينقل الجاني دم غير مطابق لدم المتلقي فيصاب بحالة خطيرة نتيجة انحلال الدم المنقول و قد يصاب المتلقي بقصور كلوي .

و لهذا يذهب بعض الفقه إلى القول بأنه لا مانع من اعتبار الدم غير المتطابق من قبيل المواد الضارة لأن القانون اكتفى بوصف المادة الضارة اعتمادا على الخبرة الطبية مع مراعاة ظروف إعطاء الدم غير المطابق و كميته، و مراعاة ظروف متلقي الدم[47].

### 2.3. 2-أركان جريمة نقل الدم غير المطابق من المتبرع إلى المتلقي

إن جريمة نقل الدم غير المطابق بصورة عمدية تقوم على أركان و هي:

_ الركن المادي : إن هذا الركن يتمثل في إعطاء مواد ضارة بصحة الإنسان ، حيث يقوم الجاني بنشاط لكي يصل إلى النتيجة المجرّمة قانونا ، و بذلك فإن السلوك الإجرامي يتمثل في حقن المواد الضارة بجسم المجني عليه، سواء بوضعها في الأنف، أو الفم، أو وضعها على الجلد و تتسرب إلى داخل الجسم[48].

فالدم غير المطابق هو عبارة عن مادة ضارة نتيجة الأضرار الحاصلة بجسم المتلقي، و سواء تم ارتكاب هذا النشاط بسلوك إيجابي كأن يتلقى المريض دما من فصيلة (A)و هو يحمل فصيلة (B)، أو أن المريض من فصيلة (B) و أعطاه الطبيب دم آخر من فصيلة (+A) و هنا يكون الطبيب مسؤولا عن ذلك.

أما إتيان هذا النشاط بسلوك سلبي فيذهب بعض الفقه في فرنسا إلى عدم الاعتماد على الفعل السلبي في جرائم الإيذاء كأصل عام، و حجتهم أن الامتناع عدم و لا يرتب عنه إلا العدم[49].

و قد انقسم الفقه المصري بخصوص الامتناع في جريمة نقل الدم غير المطابق مع دم المتلقي إلى فريقين: فريق مرجوح يؤيد ما ذهب إليه الفقه الفرنسي تماما، و فريق راجح يعطي للامتناع قيمته القانونية باعتباره سلوكا إنسانيا مثله مثل الفعل على أن يقع على الممتنع واجب مصدره القانون أو الاتفاق[50].

و قد صرحت بعض القوانين، صراحة على أن جريمة نقل دم غير مطابق مع دم المريض، يمكن أن يحصل بطريقة سلبية و منها قانون العقوبات العراقي في المادة 34 منه، و كذلك قانون العقوبات الاتحادي في المادة 21 منه.

وعليه عندما يمتنع مساعد المختبر عن إجراء فحوص التلازم بين وحدة الدم المعطى و دم المريض يكون مسؤولا عن النتيجة الحاصلة كونه امتنع عن إجراء الفحص، و هذا يشكل إخلالا بالواجبات المفروضة عليه قانونا بحكم وظيفته[51].

أما بخصوص النتيجة المترتبة عن سلوك الفاعل بخصوص نقل دم غير مطابق لدم المريض فهي الأذى الحاصل بالملتقي، فقد يصاب بقصور كلوي حاد، و قد يصاب بأذى بسيط كحصول قلق و زيادة سرعة دقات القلب فإن العقوبة تكون أخف.

أما عند إصابة متلقي الدم بعاهة مستديمة فإن العقوبة تكون مشددة كأن يفقد متلقي الدم أحد أعضائه بشكل دائم، و يجب أن تكون علاقة سببية حتى تقوم جرائم الضرب و الجرح و إعطاء المواد الضارة بين فعل المتهم و الأذى الحاصل بمتلقي الدم حتى يمكن مساءلة الفاعل لكونه قد قام بنقل دم إلى المجني عليه لا يتطابق مع دم هذا الأخير.

و تـوافـر السببية بين الفعل و النتيجة أو عـدم تـوافـرها تفصل فيهـا محكمة المـوضوع لأنهـا من المسـائل المـوضـوعـية[52].

_ الركن المعنوي: إن جريمة إعطاء المواد الضارة إراديا جريمة عمدية عندما ترتكب عن قصد و بعلم الجاني بأن فعله يمس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته، فالقصد المتطلب في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم هو قصد عام.

و بخصوص جريمة نقل دم غير متطابق مع دم المتلقي، و حتى يكون القصد الجنائي متوافرا يجب أن يكون الجاني عالما بنشاطه، و بالنتيجة المترتبة عن ذلك، أي أن الفاعل مدركا بأنه يقوم بنقل دم غير مطابق إلى المريض، أو أنه يمتنع عن إجراء فحص للدم المتبرع به قبل إعطائه للمريض، و كل هذه الأفعال يترتب عنها المساس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته[53].

### 3 .3-جريمة نقل الدم الملوث أو غير المطابق من المتبرع إلى المتلقي بصورة غير عمدية

إن نقل فيروس الإيدز من خلال نقل الدم الملوث بطريقة غير عمدية، أو نقل دم غير مطابق لدم المريض ( المتلقي ) بطريقة غير عمدية لم تتضمنها بعض التشريعات الجنائية أصلا كفرنسا و مصر و الجزائر، و الإمارات العربية المتحدة.

على خلاف بعض الدول التي نصت على المسؤولية القانونية للمتبرعين و المجهزين عن النقل غير العمدي للإيدز من خلال عمليات نقل الدم و مشتقاته كما هو الحال في بعض الولايات الأسترالية.

### 3. 3. 1-الوصف القانوني لجريمة نقل دم ملوث أو غير مطابق بصورة غير عمدية

في ظل غياب نصوص قانونية تحكم هذه الأفعال في بعض الدول، لجأ الفقه إلى القول بأن الجريمة المنصوص عليها في المادتين224 و238 من قانون العقوبات المصري، و المادتين 1/221 و19/222 من قانون العقوبات الفرنسي التي تعاقب على القتل و الإصابة الخطأ هي الوصف القانوني لفعل الجاني الذي يقوم بنقل عدوى الإيدز أو يقوم بنقل دم غير مطابق إلى الغير بإهمال[54].

و عليه فإن جريمة القتل الخطأ و الإيذاء هي الوصف القانوني لفعل الجاني الذي تسبب بإهماله في نقل دم ملوث فيروسيا، أو جرثوميا إلى الغير، و كذلك الجاني الذي يقوم بنقل دم غير مطابق مع دم المريض نتيجة الخطأ و الإهمال.

و قد نصت المادة 342 من قانون العقوبات لدولة الإمارات على ما يلي:« يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين من تسبب بخطئه في موت شخص ...» حيث جعلت هذه المادة عقوبة الحبس لمدة لا تزيد على سنة و بالغرامة التي لا تتجاوز عشرة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من تسبب بخطئه في المساس بسلامة جسم غيره.

و نصت المـادة 416 من قانون العقوبات العراقي على ما يلي: كل من أحدث بخطئه أذى أو مرض بآخر بأن كان ناشئا عن إهـمـال أو رعـونـة أو عـدم انتباه أو عدم احتيـاط أو عـدم مراعـاة القوانين و الأنظمة و الأوامـر يعـاقـب بالحبس مدة لا تـزيد عن ستة أشهر و بغـرامـة لا تزيد على خمسين دينــارا أو بـإحـدى هـاتين العـقـوبتين»

و نصت المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي:«كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله، أو عدم مراعاة الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 20000 دج إلى 100000دينار».

### 3. 3. 2-أركان جريمة نقل الدم الملوث أو غير مطابق بصورة غير عمدية

إذا كانت جريمة القتل الخطأ و الإيذاء هي وصف لجريمة نقل دم ملوث أو غير مطابق بصورة غير عمدية فإن لهذه الجريمة أركان و هي:

_ الركن المادي: يتمثل في النشاط المادي الذي يأتيه الجاني سواء كان فعلا إيجابيا أو فعلا سلبيا من أجل إحداث الوفاة، و كل ذلك يحصل مخالفة للقواعد العامة أو الخاصة و التي لو روعيت لأدت إلى تجنب الإضرار بالسلامة الجسدية المحمية قانونا[55].

إن السلوك الخاطئ الذي يرتكبه الفاعل في جريمة النقل غير العمدي لفيروس الإيدز، أو أي مرض آخر سببه الإهمال، أو التقصير، من كل شخص مكلف بذلك، كأن يخطأ مساعد المختبر في أحد الاختبارات اللازمة للكشف عن الأمراض التي تنتقل عن طريق الدم أو أحد مشتقاته، أو يحصل بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات من طرف العاملين في مختبر فحص الفيروسات نتيجة قدم أجهزة الفحص.

أو يحصل الخطأ من طرف مساعد المختبر عند وضعه كتابة على الدم بشكل خاطئ فبدلا من أن يضع على كيس الدم أنه من فصيلة (A) يكتب (+A) و بعدها يعطى الدم للمريض بشكل غير مطابق.

كما يمكن أن يحصل الخطأ نتيجة مخالفة القواعد المنظمة لعملية نقل الدم و حفظه، و التي تقتضي بضرورة إخضاع كل وحدات الدم المنقولة للمرضى، لفحوصات للتحقق من سلامتها من أي مرض مثل الإيدز و الالتهاب الكبدي، و في حالة عدم احترام ذلك تحصل نتائج يعاقب عليها القانون[56].

و نجد في فرنسا قانون السلامة في ميدان نقل الدم الصادر بالقانون رقم 05/1993 المؤرخ في 04 جانفي 1993 قد منع توزيع الدم و مكوناته و مشتقاته أو استخدامها إلا إذا خضعت للتحليلات والاختبارات الإحيائية من أجل الكشف عن الأمراض القابلة للانتقال بواسطتها .

و كذلك الحال في مصر حيث صدر قرارا وزاريا رقم 104 لسنة 1985 بخصوص كل مراكز نقل الدم و صلاحيتها التي يتوجب عليها القيام بكل التحاليل المتخصصة لتحديد العلامات البيولوجية التي تكشف عن تلوث الدم بفيروس نقص المناعة المكتسبة و فيروس التهاب الكبد[57].

أما عند استيراد الدم إلى مصر فنص القرار الوزاري رقم 210 لسنة 1987 على حظر الإفراج عن أية وحدات دم أو مكوناته أو مشتقاته إلا بعد قيام الجهات المختصة في وزارة الصحة بالتأكد من خلوها من مرض الالتهاب الكبدي الوبائي، و مرض الإيدز من خلال تحليل عّينات، أو تقديم شهادة رسمية من جهة معتمدة تثبت سلامة مكوناته أو مشتقاته من الأمراض السابقة[58].

و قد أكد قرار وزير الصحة المصري رقم 101 لسنة 1993 في إحدى مواده على التزام كل مراكز الدم الحكومية و الخاصة بكل مستوياتها بفحص جميع وحدات الدم من الالتهاب الكبدي (C)، والتهاب الكبد الوبائي (B) و الزهري و الإيدز[59].

و عليه فإن السلوك الإجرامي الحاصل نتيجة خطأ يعاقب عليه، رغم عدم وضوح فكرة الخطأ، إذ لا يوجد تعريف جامع للخطأ سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري أو في قانون الإمارات العربية.

لكن الفقه هو الذي أعطى تعريفا للخطأ بأنه انتهاك لواجب مفروض على شخص معين اتجاه شخص معين آخر في ممارسة العناية أو المهارة أو كليهما[60].

و للخطـأ صور تتمثل في الإهـمـال،و الـرعـونـة، و عـدم الاحـتـراز، و عـدم مـراعـاة الـقـوانـين، و المقـرارات واللـوائـح و الأنـظـمـة.

إن الفعل الإجرامي الذي يرتكبه الفاعل في هذه الجريمة يجب أن يؤدي إلى وفاة المجني عليه في القتل الخطأ، أو المساس بسلامة جسمه أو صحته في الإيذاء الخطأ، و بذلك فإن الدم الملوث أو الدم غير المطابق يحدث أعراضا أو أمراضا، أو وفاة للمريض، و بذلك يسأل الفاعل عن جريمة القتل الخطأ[61].

إن الفعل الخاطئ و النتيجة الحاصلة من خلال نقل دم ملوث ، أو نقل دم غير مطابق بصورة غير عمدية يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الفعل و النتيجة المتمثلة في إصابة الشخص بمرض أو عاهة مستديمة أو أي إيذاية، ولا يمكن إسناد النتيجة إلى الفعل الخاطئ إلا إذا كان سبب الإصابة هو الدم المنقول من المتبرع إلى المتلقي، و يتم إثبات ذلك بموجب قرينة قانونية مفادها أنه طالما تم نقل الدم في تاريخ سابق على الإصابة و بوقت مناسب ، فإن ذلك يشكل دليلا على العلاقة السببية بين الفعل (نقل الدم ) و النتيجة ( الضرر الحاصل)[62]، و تظل هذه القرينة مقررة لصالح المريض ما لم يوجد هناك سبب أجنبي يقطع هذه العلاقة السببية ( قوة قاهرة، خطأ الغير، خطأ المضرور) كأن تكون العدوى انتقلت بسبب اتصال جنسي تم بعد نقل الدم مع شخص مصاب بالفيروس، أو بواسطة أداة طبية ملوثة.

أما عندما تتداخل عدة أسباب مع خطأ الفاعل و سواء كانت سابقة أو معاصرة أو تالية له، و كان لها دورا في النتيجة التي حصلت فإن بعض التشريعات أخذت بنظرية تعادل الأسباب[63].

فمثلا لو أن شخص من الشواذ من مدمني المخدرات كان ضحية حادث مرور، و نقل على إثرها إلى المستشفى و تم تقرير إجراء عملية جراحية و استلزام حقنه بالدم، وأن هذا الدم غير خاضع للفحوصات، و بعد خروج هذا المريض الشاذ اتصل جنسيا مع أحد مدمني المخدرات، مما يصعب معه معرفة من تسبب في نقل فيروس الايدز إليه وإقامة الدليل ضده.

و قد أخذت بعض الجهات القضائية بنظرية السبب الفعال ( المنتج ) من أجل تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار المترتبة عن نقل الدم الملوث[64] .

_ الركن المعنوي: إن إعطاء دم ملوث، أو دم غير مطابق بغير عمد يجب أن يبرز فيه قصد الفاعل وإدراكه النتيجة المتمثلة في الاعتداء على سلامة جسد المريض.

**4-خاتمة**

إن عمـلية نقـل الدم تساهم في إنقـاذ المرضى من الموت، الأمر الذي جعل الـدول تعمل على إنشـاء بنوك للدم من أجل تخـزين الـدم المتبـرع به و استـعمـاله عند الحـاجة إليه، و لذا فإن القيام بذلك

يتطلب توافر نصوص قـانـونية تنظم عـملية التبـرع بالـدم و إنشـاء مـراكـز لنقـل الـدم، في الـدول التي مـازالت لم تـنظـم ذلك بـدقـة.

كما أن عملية نقل الدم من المتبرع إلى المتلقي يجب أن تتم وفق شروط محددة، فيجب أن يكون المتبرع كامل الأهلية، و أبدى رضاه صراحة مع ضرورة تبصير المتبرع و كذا متلقي الدم، وعند تخلف شرط من هذه الشروط يحصل اعتداء على الحق في سلامة الجسد.

إن نقل الدم من المتبرع إلى المتلقي قد تشوبه العديد من المخاطر كأن يكون الدم المنقول ملوثا بفيروس الإيدز، أو بفيروس الكبد الوبائي، أو أن يكون الدم المنقول غير متطابق تماما مع دم المتلقي.

و قد يتم نقل الدم الملوث، أو غير المطابق، و لكن بطريق الإهمال، و تكون في كل هذه الأحوال المسؤولية الجزائية قائمة ضد المتسبب في ذلك سواء بطريقة عمدية أو غير عمدية، مع توافر أركان الجريمة في كل حالة، وهنا نشير إلى أن بعض التشريعات لم تقم بإدخال هذه الجرائم ضمن قانون العقوبات، ولم تنظمها بموجب قوانين خاصة.

و في هذا الصدد يمكن اقتراح ما يلي:

_ ضرورة توافر كل الوسائل الحديثة و التقنية و الأطباء الأكفاء للقيام بعمليات نقل الدم.

_ ضرورة تشديد الـعـقـوبة عـلـى كل من يثبت أنه تعمد نقل فـيـروس أو مـرض خطيـر إلى الغيـر من خلال تـبـرعه بـدم مـلـوث.

_ ضرورة حرص مديري المستشفيات التي يتم التبرع فيها بالدم، باعتبارهم مسؤولين جنائيا عن المرض الذي يصيب متلقي الدم إذا أخطروا بأن الدم يحتوي على فيروسات، و لكنهم لم يبادروا إلى اتخاذ أي إجراء من أجل عدم إعطاء الدم للمريض.

_ ضرورة تـأهيـل العنصر البشـري في المختـبـرات التي يتـم فيهـا تـحليـل الـدم و إبـلاغـهم بـمـدى مـسؤولـيتهم الجـزائـية في حـالة الأخـطـاء، أو الإهـمـال، أو الـرعونـة، أو عـدم الانـتـبـاه، أو عـدم احـتـرام اللـوائح و الأنـظـمـة و التعليمات.

_ ضرورة إجراء الملاءمة بين دم المتبـرع و دم المتـلقي تـفـاديـا لعملية نـقـل الدم غير المطـابق بـطـريـقـة عـمـدية أو غير عمدية.

_ ضرورة سن قواعد قانونية جزائية تحكم مثل هذه الجرائم المستحدثة في كل من الجزائر و مصر وغيرها من الدول التي لا تنظم هذه الجرائم.

**الهوامش**

1- Marchall Merlin and Thomas blood lass and replacement,1979, p 20.

2- د. محمد عبد الجواد محمد، بحوث في الشريعة الإسلامية و القانون في الطب الإسلامي، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة، ص 17.

3- د. مصطفى عرجاوي، أحكام نقل الدم في القانون المدني و الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار المنار، 1992، ص 108.

4- أ . سمير الليثي، الفصائل الدموية و قضايا تنازع البنوة، مقال منشور بالمجلة الجنائية و القومية، الصادرة عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية و الجنائية، المجلد 13، العدد الأول، مارس 1970، ص 102.

5- A. AlafereyDoun and El nageh Mohammed blood transfusion Abasic text world health organization regional office the Eastem Mediterranean Alex and Ria, Egypt, 1994, p01.

6- A. AlaFereyDoun And El NagehMohammed ,op.cit . p02 .

7- أ. وجيه خاطر، نقل و زرع أعضاء الجسم البشري، دراسة نظرية و قانونية لنقل الأعضاء و الأنسجة من جسم إلى آخر، مجلة المحامون السورية، العدد 1- 6، 1977، ص 638.

8- جزء من الآية رقم 158 من سورة الأعراف.

9- جزء من الآية رقم 172 من سورة البقرة.

10- جزء من الآية رقم 173 من سورة البقرة.

11- جزءمن الآية رقم 03 من سورة المائدة .

12- الآية 145 من سورة آل عمران.

13- جزء من الآية رقم 119 من سورة الأنعام.

14- جزء من الآية رقم 03 من سورة الأنعام .

15- جزء من الآية رقم 145 من سورة الأنعام.

16- د. محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام الشرعية و القانونية للتصرفات الواردة على الدم، دار النهضة العربية، 2003/2002، ص 72.

17- د. محمد عبد المقصود حسن داوود، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري و أثر التصرف فيه في الفقه الإسلامي و القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،1999، ص40.

18- Marchall Merlin and bird Thomas , op, cit , p12.

19- أ. أحمد محمود سعد، زرع الأعضاء بين الحظر و الإباحة، موسوعة الفقه و القضاء للدول العربية، دون دار النشر، 1987، ص34.

20- د. محمد سعد خليفة، الحق في الحياة و سلامة الجسد، دراسة في القانون المدني و الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 2004، ص116.

21- د. ممدوح خليل البحر، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل الدم ، دراسة مقارنة ، مقال منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2001، ص216.

22- القانون رقم 05/93 المؤرخ في 05 جانفي 1993 .

23- د. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، المسؤولية الجنائية، الطبعة الأولى، 1985، ص518.

24- المادتين 28 و 29 من قانون مهنة الطب الفرنسي، حيث اشترطت على الطبيب الحصول مقدما على رضاء المريض بالعلاج و لا سيما إذا كانت حياة المريض في خطر.

25- أ. عادل عبد الرحيم ، حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية و مسؤوليته الجنائية، رسالة ماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، 1976، ص 188.

26- د. أمير أحمد عزيز سيد النمر، الالتزام بالتبصير في التعاقد، دراسة مقارنة بين القانون المدني و الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 2017، ص01.

27- في فرنسا نجد الأمر الصادر في 29 جويلية 1992، و في ألمانيا الاتحادية نجد قانون نقل الدم.

28- د. أمير أحمد عزيز سيدالنمر، المرجع السابق، ص 535 و ما بعدها. و الدكتور: ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص225.

29- د. محمد عبد المقصود حسن داوود، المرجع السابق، ص 192.

30- د. محمد عبد المقصود حسن داوود، المرجع السابق، ص 193.

31- د. أحمد محمود سعد، موسوعة الفقه و القضاء للدول العربية، 1987، ص37.

32- د. محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص65 .

33- د. منذر الفضل، التصرف في الأعضاء البشرية، الطبعة الأولى، بغداد، 1990، ص 59.

34- د. محمد بديع حمودة، أمراض الدم، الطبعة السادسة، منشورات جامعة دمشق، 1992/1991، ص04.

35- Laurenceengel, le droit Français de la responsabilite après l’affaire du sang contamine regrds sur la ctivalite, decembre, 1994; p03.

36- د. عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص نماذج عن الاختبارات، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص86.

37- د. جلال ثروت، جرائم الاعتداء على الأشخاص، القسم الخاص، الجزء الأول، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1984، ص171.

38- د. ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص231.

39- د. جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي و الإيدز، دار النهضة العربية، 1995، ص32 .

40- Laurence Engel , la cas de l’affaire du sang contamine , op , cit , p14 .

41- د. جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص 39.

42-مسعودان فتيحة، الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه ل.م.د ، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يحي فارس بالمدية، 2018/2017، ص 45.

43- د. محمد عبد الظاهر حسين ، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، دار النهضة العربية، 1995، ص136.

44- د.أحمد أبو الروس ، الموسوعة الجنائية الحديثة (3)، جرائم القتل و الجرح والضرب و إعطاء المواد الضارة من الوجهة القانونية و الفنية ، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997، ص22 و 23.

45- د. ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 237.

46- د. عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1974، ص257.

47- د. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم و مدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الثالث، 1959، ص567.

48- د. أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص.64

49- د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص352.

50- د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص65 .

51- د. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 68.

52- د. أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 66.

53- د. أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 67.

54- د. جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص63 .

55- د. مأمون سلامة، قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأشخاص، القسم الخاص، الجزء الثاني، دون دار النشر، 1999، ص92.

56- د. مأمون سلامة، المرجع السابق، ص 106.

57- د. حمدي علي عمر، المسؤولية دون خطأ للمرافق الطبية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، 1955، ص85 .

58- د. محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، المرجع السابق، ص 39.

59- د. ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 246.

60- د. ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 244.

61- د. محمد بديع حمودة، المرجع السابق، ص 324.

62- Les dessous l’affaire du sang contamine sur faund de rivalitefronco,Americane le monde diplomatique février, 1999.

63- د. محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام الشرعية و القانونية للتصرفات الواردة على الدم، المرجع السابق، ص83.

64- د. محمد عبد الظاهر حسين، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال عمليات نقل الدم، المرجع السابق، ص143.