

مدى اعتبار العيب الخفي للدم ومخاطر التطور العلمي سببا لإعفاء المؤسسات المصنعة للدم من المسؤولية المدنية

سميشي فلتن

باحثة دكتوراه

جامعة قسنطينة 01

ملخص:

إن المؤسسات المصنعة للدم ومنتجاته والموزعة لها لا يمكن إغافؤها من المسؤولية إلا عن طريق إثبات السبب الأجنبي الذي لا يمكن أن يكمن في اعتبار الإيدز أو غيره من الفيروسات التي تنتقل بنقل الدم عيبا خفيا، أو اعتبارها ضمن مخاطر التطور العلمي، وقد أخذ القضاء والتشريع الفرنسي بهذا المفهوم نظرا لما يضمنه من حماية أكبر للمتضرر جراء عملية نقل دم، ولأنه يعد حافزا لمراكز نقل الدم على الحرص والدقة والعناية أكثر في حفظ الدم وضمان سلامته.

الكلمات المفتاحية: نقل الدم، مراكز نقل الدم، الدم البشري، ضمان السلامة، العيب الخفي، مخاطر، التطور العلمي، السبب الأجنبي.

Résumé : Les fabricants, distributeurs et distributeurs de sang ne peuvent être déchargés de leur responsabilité qu'en prouvant la cause étrangère qui ne peut être attribuée à la prise en compte du SIDA ou d'autres virus transmis par transfusion sanguine comme un vice caché ou un risque de développement scientifique. Les Français en raison de la plus grande protection des blessés par transfusion sanguine, et parce que c'est une incitation pour les centres de transfusion sanguine à être plus prudent, prudent et plus prudent pour préserver le sang et assurer sa sécurité.

Les mots clés : transfusion sanguine, Centres de transfusion sanguine, Sang humain, Assurance de sécurité, Le vice caché, Risque, Développement scientifique, Raison étrangère .

مقدمة

كل إنسان معرض لفقد جزء من دمه لأي سبب كان، والوسيلة الطبية الوحيدة لتعويض ما فقده من دمه هي عملية نقل الدم، وهي عبارة عن انتزاع الدم من الشخص المتبرع لينقل إلى شخص آخر وهو المتلقي سواء في صورته الطبيعية وهو ما يعرف بالدم الكامل، أو فقط بأحد مكوناته وهو ما يصطلح عليه بمشتقات الدم. وقد كانت عملية نقل الدم في بدايتها تعتمد على نقل الدم مباشرة من ذراع المتبرع إلى ذراع المتلقي بسبب انعدام وسائل حفظ الدم، إذ لم تكن مراكز نقل الدم قد عرفت آنذاك، وخلال الحرب العالمية الأولى تزايدت الحاجة لنقل الدم في علاج جرحى الحرب مما دعا السلطات إلى تحفيز الأطباء والعلماء على القيام بأبحاث لتخزين وحفظ الدم ونقله عند الحاجة لإنقاذ حياة المصابين في الحرب أساسا، فنتج عن ذلك إنشاء

هيئات أو مؤسسات لجمع تبرعات المواطنين من الدم ليصرف وقت الحاجة للمرضى والجرحى، هذه المؤسسات أصبحت فيما بعد تعرف بمراكز نقل الدم.

ولكن بالرغم من أهمية العملية ورغم التطورات الحاصلة في مجال حقن الدم إلا أن خطورتها تتفاوت لتصل إلى حد وفاة المريض، فقد يتحول الدم البشري النقي إلى دم ملوث يهدد حياة المريض ويعرضها للخطر بسبب الفيروسات المعدية التي قد تصيبه وهنا يأتي دور وحدات ومراكز نقل الدم التي يقع على عاتقها الالتزام بمراقبة الدم، والتأكد من سلامة كل مشتقاته قبل توزيعها، وفي حالة الإخلال بالتزاماتها فإنها تقوم مسؤوليتها المدنية في مواجهة المتضرر سواء كان متبرع أو متلقي للدم، حيث ذهب القضاء الفرنسي إلى التأكيد على مسؤولية مركز الدم حتى بدون خطأ وهي مسؤولية موضوعية قائمة على فكرة الخطر، أي بمجرد حدوث تداعيات ضارة ذات صلة بعملية نقل الدم تقوم مسؤولية المركز ولا يمكن إعفاؤه من هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.

وبحسب المادة 127 من القانون المدني الجزائري، فإنه يجوز للشخص المسؤول أن يقوم بنفي المسؤولية عنه وذلك إذا أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، وعندها يكون غير ملزم بتعويض الضرر، لكن الملاحظ على هذه المادة أن الأسباب الأجنبية التي ذكرها المشرع الجزائري لم ترد على سبيل الحصر، فقد يكون السبب الأجنبي الذي يمكن أن يؤثر على مسؤولية المدعى عليه فيما يتعلق بموضوع نقل الدم من غير هذه الأسباب كما لو كان عبارة عن عيب خفي في المنتج، أو كان ناتجا عن مخاطر التطور العلمي، وعليه أثارنا إشكالية ما مدى تأثير العيب الخفي للدم ومخاطر التطور العلمي على المسؤولية المدنية لمراكز الدم بصفقتها منتجا ومصنعا؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة ارتأينا تقسيم الدراسة إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية مراكز نقل الدم وتأثير العيب الخفي على مسؤوليتها.

المبحث الثاني: تأثير مخاطر التطور العلمي على مسؤولية مراكز نقل الدم.

المبحث الأول: ماهية مراكز نقل الدم وتأثير العيب الخفي على مسؤوليتها

إن الحاجة الدائمة للدم البشري في علاج المرضى فضلا عن توفر المتبرعين في أوقات مختلفة وخارج الحالات الطارئة لعمليات نقل الدم، اقتضى تجميع كميات من هويتخزينها لاستخدامها في أوقات لاحقة لإنقاذ حياة من هم في حاجة لحقن الدم، فأصبحت عمليات حفظ الدم تمثل حاجة ملحة مما أدى إلى القيام بالعديد من الأبحاث والدراسات المعمقة في مجال تطوير أساليب حفظ الدم وتخزين منتجاته، فنشأت بذلك مراكز نقل الدم وسنتعرض في المطلب الأول إلى مفهوم مراكز نقل الدم أساس مشروعيتها وطبيعتها التزاماتها، وفي المطلب الثاني نتعرف على مدى تأثير العيب الخفي للدم على المسؤولية المدنية لهذه المراكز كالتالي:

المطلب الأول: مفهوم مراكز نقل الدم أساس مشروعيتها وطبيعة التزاماتها

سنتناول التعريف بمراكز نقل الدم في فرع أول، ونتطرق إلى أساس مشروعية هذه المراكز في فرع ثان، ثم طبيعة التزاماتها وذلك في فرع ثالث على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف مراكز نقل الدم

جاء تعريف مراكز نقل الدم في الفصل الأول من الباب الأول لقرار مجلس الوزراء رقم 28 لدولة الإمارات والذي جاء فيه أن " مركز خدمات نقل الدم هو اسم يطلق على مركز متخصص في التعامل مع الجمهور بغرض سحب الدم منهم وحفظه وإجراء التشخيص المخبرية وصرفه وفقا للنظم العالمية " ¹، كما عرف البعض الآخر مراكز نقل الدم بأنها (مؤسسات صحية تعمل على تنظيم العلاقة بين المرضى والمتبرعين بحيث يستفيد أكبر عدد ممكن من المرضى من دم المتبرعين بشكل يمنع تعرضهم لأي من المضاعفات المحتملة أثناء التبرع بالدم أو نقله) ².

وهي مراكز تابعة للقطاع الصحي العام أو المراكز الإستشفائية الجامعية أو المراكز الإستشفائية المتخصصة حسب ما جاء في المادة الثانية من القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998³، وتمثل مراكز نقل الدم الشريك الفني الرئيسي الذي لا غنى عنه والذي بدونها ما كانت عملية نقل الدم ومنتجاته لتتجسد بالشكل المتطور الموجودة عليه اليوم.

والجدير بالذكر في هذا الصدد أن مركز نقل الدم يكتسب صفة المنتج أو الصانع ⁴، ذلك أن عملية توريد الدم ومشتقاته تشبه إلى حد كبير عمليات التصنيع منها إلى مجرد تقديم خدمة، إذ أنه بعد الحصول على الدم من المتبرعين فإنه يخضع لعدد لا حصر له من عمليات الفحص والتعقيم والمعالجة والحفظ من قبل بنك أو مركز نقل الدم قبل أن يتم توزيعه على المؤسسات العلاجية ⁵.

الفرع الثاني: أساس مشروعية مراكز نقل الدم

تستمد مراكز نقل الدم مشروعيتها أساسا من نصوص القانون حيث نجد في فرنسا القانون رقم 854-52 الصادر في 21 جويلية 1952 يعد الدعامة الرئيسية في مشروعية عمليات نقل الدم وبالتالي مراكز الدم التي تحتكر ذلك النوع من العمليات، فضلا عن المراسيم والقرارات التي دعمت هذه المشروعية وأكدت على أن المنشآت التي يجب عليها إعداد الدم الأدمي و بلازماه ومشتقاته هي مراكز نقل الدم.

وفي مصر صدر القانون رقم 178 لسنة 1960 والخاص بتنظيم عمليات جمع وتخزين وتوزيع الدم ومركباته مؤكدا على شرعية مراكز نقل الدم واحتكارها لهذه العمليات، إذ جاء في المادة الأولى منه أنه " لا يجوز القيام بعملية من عمليات جمع وتخزين أو توزيع الدم ومركباته ومشتقاته إلا في مركز خاص يعد لذلك بعد الحصول على ترخيص من وزارة الصحة العمومية...". ثم جاء القرار الوزاري رقم 150 لسنة

1961 ليبين ماهية هذه المراكز الخاصة فذكر في مادته الأولى "إن الجهة التي تقوم بفحص المتطوعين هي مراكز نقل الدم".

أما بالنسبة للجزائر فقد أنشئت المراكز الخاصة بحقن الدم بمقتضى القرار الوزاري المذكور أعلاه المؤرخ في 09 نوفمبر 1998، حيث نصت المادة الأولى منه على أن هذا القرار يحدد تسوية هياكل حقن الدم، إنشائها وكذا صلاحياتها وجاء في المادة الثانية من ذات القرار أنه "يحدد نشاط حقن الدم حسب هياكل متخصصة في حقن الدم تدعى مركز حقن الدم، وحدة حقن الدم، بنك الدم"⁶.

وتقع على عاتق مراكز نقل الدم التزامات تتمثل أساسا في الالتزام بتجميع الدم البشري والالتزام بالسرية، والالتزام بتخزين وحفظ الدم ومنتجاته، والالتزام بتوزيع الدم ومنتجاته، والالتزام بالرقابة على الدم ومنتجاته، والالتزام بإمسك السجلات.

الفرع الثالث: طبيعة التزام مراكز نقل الدم

تقوم العلاقة بين مراكز جمع الدم وحفظه والجهات التي تتلقى الدم سواء أكانت مؤسسات علاجية عامة أم خاصة على أساس عقد التوريد، وعقد التوريد يلقي على عاتق مراكز نقل وتوزيع الدم التزاما رئيسيا مؤداه ضمان سلامة الدم الذي يقدمه من العيوب والأمراض، وقد حدد القضاء الفرنسي هذا الالتزام بأنه التزام بتحقيق نتيجة ويتمثل في ضرورة تقديم دم سليم يحقق سواء بطبيعته أو بأوصافه الهدف العلاجي منه⁷.

ولا يعتبر المركز منفذا لالتزامه إلا إذا قام فعلا بتوريد دم سليم خال من العيوب والفيروسات ومطابق لفصيلة دم المتلقي، ولا يمكن للمركز باعتباره موردا للدم ومنتجاته التعلل بأنه قد بذل العناية اللازمة لتنفيذ التزامه والتأكد من سلامة الدم ولكن النتيجة لم تتحقق، إذ بمجرد تخلف النتيجة يعد المركز قد أخل بالتزامه وبالتالي تقوم مسؤوليته في مواجهة المتضرر ولا يستطيع نفي هذه المسؤولية إلا إذا نجح في إثبات انقطاع العلاقة السببية بين الدم المورد من قبله، وما يكون قد نتج من أضرار أو مضاعفات للمتلقي.

وفي هذا السياق يطرح التساؤل هل العيب الخفي غير الظاهر الموجود في الدم يعتبر سببا أجنبيا يعفي المركز من المسؤولية؟

المطلب الثاني: تأثير العيب الخفي على مسؤولية مراكز نقل الدم

إذا كان السبب الأجنبي المنصوص عليه في المادة 127 من القانون المدني الجزائري يعتبر من أسباب الإعفاء من المسؤولية المدنية لتخلف ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ف هل يمكن أن يدرج ضمنه العيب الخفي أو الداخلي للدم لإعفاء المركز من مسؤوليته؟ فيما يلي نتطرق لتعريف العيب الخفي أو الداخلي في فرع أول، ثم العيب الخفي كسبب لإعفاء مراكز الدم من المسؤولية في فرع ثان.

الفرع الأول: تعريف العيب الخفي أو الداخلي

يرتبط الضرر هنا بالعيب الذي يعتري المنتج⁸ لإخلال المنتج بالتزامه، ويعرف العيب بأنه "صفة في الشيء يخلو مثله منها عادة وينقص وجودها من قيمته أو نفعه"⁹، وقد عرفت محكمة النقض المصرية العيب الخفي بأنه "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع" كما عرفت محكمة LYON بأنه "النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض ولا يوجد حتما في كل الأشياء المماثلة"¹⁰. أما الفقه الفرنسي فقد عرف العيب الخفي بالعيب الذي من شأنه أن يجعل المبيع غير صالح للاستعمال العادي أو الذي ينقص من هذا الاستعمال، وقد ذهبت الأستاذة Viney Geneviève إلى أن العيب هو الطابع غير العادي والخطر في المنتج الذي يجعل استعماله غير مؤهل للغرض الذي خصص له¹¹، وقد جاء هذا التعريف مطابقا لنص المادة 6/1386 من التقنين المدني الفرنسي المضافة بالقانون رقم 98-389 الصادر في 19/05/1998 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة¹²، أما التوجيه الأوروبي فقد سعى نحو إعطاء مفهوم واسع للعيب الخفي بقوله أنه العيب الذي يجعل المبيع لا يحقق الأمن والسلامة للمستهلك وذلك في المادة السادسة منه¹³.

الفرع الثاني: العيب الخفي كسبب لإعفاء مراكز الدم من المسؤولية

لما كان مركز نقل الدم يكتسب صفة المنتج أو الصانع، فإن البنك أو المركز يعلم أو من المفروض أن يعلم بعيوب المنتج، وعلى ذلك وبوصفه منتج للدم ومشتقاته فإنه يكون ملتزما في مواجهة المريض المتلقي للدم بضمان كل عيب خفي في هذا المنتج لاسيما إذا تمثل هذا العيب الخفي في التلوث بفيروسات قاتلة كالإيدز والفيروس المسبب للالتهاب الكبدي الوبائي¹⁴.

ولكن من وجهة نظر مركز نقل الدم أن فيروس الإيدز يعد سببا أجنبيا في أنشطته، حيث لا يمكن بالنسبة له أن يثبت وجوده بسبب عدم توفر الوسائل والإمكانات اللازمة لتحديد وجوده في الدم أو لأن الوضع القائم في كثير من حالات التبرع أثناء فترة الحضانة لا يمكن من الكشف عن الفيروس لأن النتيجة تكون سلبية¹⁵.

والمستقر عليه فقها وقضاء أن التزام بنك أو مركز نقل الدم يماثل التزام البائع أو المنتج بضمان سلامة المنتج كالتزام بتحقيق نتيجة هي نقل دم سليم خاليا من فيروسات وجراثيم الأمراض أو بتعبير المحكمة العليا الفرنسية يلتزم بتسليم منتج يخلو من كل عيب فيه¹⁶، وتأكيدا على ذلك حكمت محكمة باريس أيضا بتاريخ 01 جويلية 1991 بأن مركز الدم يلتزم بتحقيق نتيجة مؤداها توفير دم يتوافق وفصيلة دم المريض فضلا عن كونه دما نظيفا يحقق الغاية المقصودة منه وهي علاج المرض¹⁷، ومما يرتبط بمفهوم التزام المركز أو البنك بضمان سلامة الدم الذي يقدمه أن العيب الداخلي غير الظاهر الموجود في الدم لا يعتبر بالنسبة للمورد - بنك أو مركز نقل الدم - سببا أجنبيا يعفيه من المسؤولية¹⁸.

وفي الحقيقة إن الإعفاء من المسؤولية بناء على العيب الخفي غير المعلوم لصانع المنتج ممكننا طبقا للقواعد العامة، حيث أنه ورد في المادة 11/1386 من التقنين المدني الفرنسي¹⁹ المضافة بالقانون رقم 389-98 الخاص بمسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة التي تقابلها المادة 07 من التوجيه الأوروبي أن اعتبار مسؤولية المنتج مترتبة بقوة القانون لا يمنع المدعى عليه من إثارة بعض الدفوع التي يمكنه الاستناد إليها للتصل والتحلل من المسؤولية، وهي تتمثل إما: بإثباته عدم طرح المنتج للتداول، أو الدفع بعدم وجود العيب لحظة طرح المنتجات للتداول، أو الدفع بعدم طرح المنتجات للتداول قصد الربح أو لغرض اقتصادي كما له الدفع بأن العيب مرجعه الالتزام بالقواعد التشريعية والتنظيمية.

أما بالنسبة لعمليات نقل الدم فالأمر على خلاف ذلك، وقد حاول القضاء تمكين الصانع عموما من التخلص من مسؤوليته بافتراض سببين للإعفاء أولهما عدم التوقع المطلق للخطر وثانيهما أنه يجب أن يكون العيب خارجيا ليس بالنسبة للصانع أو المنتج وإنما بالنسبة للشيء المصنع، وبمحاولة إسقاط هذه الفروض على عملية نقل الدم المسببة للعدوى بفيروس الإيدز أو الكبد الوبائي نجد أن الفيروس دائما يكون داخليا وليس خارجيا، وعلى ذلك وباعتبار أن العيب داخلي للدم نفسه وغير مكتشف فإنه لا يمثل بالنسبة للهيئة الموردة أي مركز نقل الدم سببا أجنبيا، فالتزام المراكز فيما يخص حفظ الدم وتوزيعه والذي تحتكره يلزمها بتعويض النتائج الضارة المترتبة على توريد دم فاسد²⁰.

وأما بالنسبة لعدم التوقع المطلق للخطر فإنه وفيما يتعلق بعملية نقل الدم التي تمت بتاريخ 16 ماي 1984 فإن المحكمة العليا بباريس ذكرت أنه في هذه الفترة كانت أخطار التلوث معروفة. لذا أكدت أن المرض المنتقل من خلال الدم لا يمثل الصفة غير المتوقعة اللازمة كسبب للإعفاء من المسؤولية بالنسبة للمدعى عليهم وأن فرض عدم التوقع المطلق لا يتوفر في سنة 1984 لأن تاريخ الظهور الفعلي لفكرة انتقال الأمراض عبر الدم كان سنة 1982.

كما أن القوة القاهرة تتطلب أن يكون الحدث الذي يمثل عقبة في تنفيذ الالتزام خارجا عن الشيء لكن فيروس الإيدز هو عيب داخلي وليس خارجيا، وقد أكدت أحكام القضاء أن العيب الداخلي في الدم حتى غير المكتشف يتم إسناده لمركز نقل الدم وأن العيب الداخلي بالدم ولو كان غير معروف لا يمثل سببا أجنبيا بالنسبة للمركز وذلك بسبب طبيعته المهنية، حيث لا يمكن استبعاد مسؤوليته إلا من خلال إثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة، وهذا ما تضمنه قرار محكمة استئناف باريس الصادر في 28 نوفمبر 1991، وهو ذات الموقف الذي اعتمدته محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ 12 أبريل 1995، وهو أيضا الحل المعتمد بالنسبة للحالات التي تكون العدوى فيها مكتشفة بعد ظهور اختبارات الكشف عن الأمراض أثناء فترة حضانة الفيروس²¹.

وقد ذهبت المحاكم أبعد من ذلك حيث قررت مساءلة مركز أو بنك الدم عن نقل دم ملوث بفيروس أحد الأمراض حتى وإن كانت الحالة العلمية والتقنية الراهنة لا تسمح باكتشاف هذا الفيروس²²، وكأنها بذلك

ترفض الأخذ بمخاطر التطور العلمي كسبب للإعفاء من المسؤولية المدنية وهو ما سنتعرف عليه من خلال البحث الموالي.

البحث الثاني: تأثير مخاطر التطور العلمي على مسؤولية مراكز نقل الدم

مما لا شك فيه أن الدم البشري ومشتقاته تعتبر من قبيل المنتجات الصحية²³، وقد تأكد ذلك مع صدور القانون رقم 98-389 المؤرخ في 19 ماي 1998 بفرنسا والمتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة²⁴، حيث اعتبر القانون منتجات الجسم الإنساني (الأعضاء والمستخلصات) ضمن طائفة المنتجات لتوفير أكبر حماية للمتعاملين مع المستشفيات ومع القائمين على عمليات النقل كبنوك الدم وبنوك الخلايا المنوية وغيرها، لكن اعتبار أعضاء الجسم الآدمي ومستخلصاته منتوجا مشروط بقيام هيئة مهنية مرخص لها بعملية النقل. والجدير بالذكر أن هذا المسلك يتوافق مع ما ذهب إليه التوجيه الأوربي من عدم التفرقة بخصوص الدفع بمخاطر التطور العلمي بين باقي المنتوجات ومنتجات الجسم الإنساني²⁵.

وقبل التطرق لموقف التوجيه الأوربي وكذا التشريع الفرنسي فيما يخص الدفع بمخاطر التطور العلمي ومدى اعتباره سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية، كان لابد من تحديد المقصود بمخاطر التطور العلمي وكيفية تقدير المعرفة العلمية المتطلبة وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف مخاطر التطور العلمي

مخاطر التطور العلمي مصطلح حديث نسبيا، ظهر كسبب مشروع لدفع مسؤولية الصانع عن العيوب المجهولة بالمنتج الذي تم طرحه بالأسواق على أساس أنه مطابق لمواصفات السلامة من الناحية العلمية والتقنية وقت طرحه²⁶، إذ يقصد به تلك المخاطر التي لا يمكن اكتشافها إلا بعد طرح المنتجات للتداول والسبب هو سرعة التطور العلمي في استحداث المنتجات أو طرق معالجتها والتي لا يدرك العلم آثارها إلا في وقت لاحق، كما يقصد أيضا بمخاطر التطور العلمي تعيب المنتج الذي لم يستطع المنتج أو من يعتبر منتجا أن يكتشفه ولا أن يتجنبه بسبب أن حالة المعرفة العلمية والفنية المتوفرة لحظة طرح منتجه للتداول لم تسمح له باكتشاف العيب²⁷، والنتيجة هي دفع مسؤوليته²⁸.

والأمثلة على ذلك كثيرة من أهمها تلوث مشتقات الدم الصناعية التي استخدم لإنتاجها خلط الدم الطبيعي بالمشتقات الصناعية والتي نجم عنها إصابة العديد من الأشخاص بفيروسات خطيرة لم تكن قد اكتشفت وقت إنتاجها كالإيدز وفيروس التهاب الكبد الوبائي (C)، كذلك اكتشاف جنون البقر في الأبقار الأوربية بعد سنوات طويلة من استخدام الأعلاف التي استخدمت في إنتاجها تكنولوجيا خلط العلف بمخلفات الحيوانات المذبوحة²⁹.

المطلب الثاني: مخاطر التطور العلمي كسبب لإعفاء مراكز الدم من المسؤولية

نظرا للمخاطر التي أثارها التكنولوجيا والاكتشافات العلمية غدت مخاطر التطور العلمي أو كما يطلق عليها البعض عيب الحالة الفنية في صلب اهتمام الفقه والقضاء والتشريع، حيث أثار دفع الحالة الفنية العديد من النقاشات.

فعلى المستوى الأوروبي تباينت رؤى ومواقف الدول أثناء صياغة أحكام التوجيه الأوروبي رقم 85-374 الصادر بتاريخ 25 جويلية 1985 المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة³⁰، والذي حاول إرضاء فئات مختلف الدول الأوروبية فيما يتعلق بمسألة اعتبار الدفع بمخاطر التطور سببا للإعفاء من المسؤولية من عدمه - كما سنوضحه - وذلك بالرغم من أن التوجيه رقم 85-374 نص في المادة 07 منه على اعتبار الدفع بمخاطر التطور منتجا لآثاره من خلال إعفاء المدعى عليه من المسؤولية قبل الأضرار بالرغم من كونها وليدة عيب في المنتج، وذلك لأن حالة المعرفة الفنية المعاصرة لطرح منتج لم تسعفه في اكتشاف العيب ومحاولة تجنبه³¹، وقد جاء في نص المادة أن " المنتج يستطيع طبقا لما يقتضيه التوازن بين المصالح المتعارضة من توزيع عادل لتبعية المخاطر أن يتخلص من ضمان عيوب المنتج بإثبات أن حالة المعرفة العلمية والفنية في لحظة طرح المنتج للتداول لم تسمح بالكشف عن وجود العيب"³².

ومن المهم هنا الإشارة إلى أن عبء الإثبات يقع على المنتج المدعى عليه الذي أثار دفع عيب الحالة الفنية وذلك بأنه لم يكن في وسعه التعرف على العيب أو تجنبه على ضوء المعارف العلمية والتقنية المتوفرة وقت طرحه المنتج للتداول، ولقضاء الموضوع سلطة التقدير حيث أن المسألة تتعلق بالواقع³³.

وحتى تتمكن المحكمة من تقدير صحة الدفع المثار من قبل المنتج كان لا بد من تحديد مستوى المعرفة العلمية المطلوبة لحظة طرح المنتج للتداول، وهو ما اضطلعت محكمة العدل الأوروبية بتوضيحه في 1997/05/29 حيث أكدت أن المستوى العلمي الذي يجب تواجده في المعرفة هو أعلى مستوى موجود في الوقت الذي يتم فيه طرح المنتج للتداول، وأن المعرفة المطلوبة هي كل معرفة ممكنة وليست كل معرفة مطبقة هنا أو هناك، كما حددت المستوى الذي يجب أن تقيم عليه الحالة الحالية للعلم والتقنية وهو ليس فقط بحالة القطاع الصناعي الذي يعمل به المنتج حيث لا يمكنه أن يبرئ نفسه مستندا إلى اختصاصه في قطاع معين لكي ينكر المعلومات التي كان بإمكانه الحصول عليها³⁴.

وبمعنى أدق لا يكفي التعويل على حالة المعرفة العلمية والتقنية المتوفرة لدى القطاع الإنتاجي الذي ينتمي إليه المنتج محل المساءلة ولا على معرفة ومعلومات المهني الذي أثرت مسؤوليته، بل إن العبرة حسب ما ذهبت إليه محكمة العدل الأوروبية بالحالة الموضوعية الأكثر تطورا للمعرفة العلمية والتقنية المتوفرة حال طرح المنتج للتداول، هذا فضلا عن أن المعلومات المتوفرة يجب النظر إليها على المستوى الدولي لا الداخلي.

وبناء عليه يتضح أن الواقع العلمي للقضاء الأوربي يؤكد على الأخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد وتقييم المعارف العلمية والتقنية المطلوب إدراكها من المنتج دون الأخذ في الحسبان الاعتبارات الشخصية حتى يقبل دفعه³⁵.

وتجدر الإشارة إلى أنه وبالرغم من أن التوجيه الأوربي رقم 85-374 انتهى في المادة السابعة منه إلى النص على الأخذ بمخاطر التطور كسبب من أسباب إعفاء المنتج من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، إلا أنه أعطى في الوقت نفسه للدول الأعضاء في الإتحاد الأوربي فرصة الاختيار ما بين إدخال الإعفاء الناتج عن مخاطر التطور العلمي في تشريعاتها الداخلية أو عدم إدخاله، وجاء ذلك في نص المادة 15 من التوجيه الأوربي بقولها " لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابعة الإبقاء أو النص في تشريعاتها على أن المنتج يكون مسؤولاً حتى ولو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية في لحظة طرح المنتج للتداول لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود قصور".

وقد كانت فرنسا من الدول التي دافعت عن مبدأ الضمان في إطار التوجيه الأوربي إلا أن موقفها الرسمي تبدل فيما بعد³⁶، فتباينت آراء الفقهاء الفرنسيين بين من يدعو إلى الأخذ بدفع مخاطر التطور كسبب للإعفاء من المسؤولية بحجة حماية المؤسسات الإنتاجية الفرنسية من المنافسة الأوربية³⁷ إذ أن إلزام المنتج الفرنسي بضمان مخاطر التطور العلمي يضعف قدرته التنافسية على المستويين الأوربي والداخلي خاصة³⁸، ويؤدي إلى وقف البحوث والاكتشافات العلمية وبالتالي يمنع المؤسسات من طرح المنتجات الجديدة خوفا من المساءلة القانونية خاصة مع تردد شركات التأمين في تغطية هذه المخاطر³⁹، وبين من يرى وجوب التعهد دائما بمسؤولية المنتج⁴⁰ مقدمين الحجج على عدم الأخذ بهذا الدفع الذي من شأنه إنقاص آلية حماية المستهلكين. فكان على المشرع الفرنسي حسم هذا الخلاف والاختيار بين مصلحة المضرورين في الحماية وبالتالي عدم الأخذ بهذا الدفع، ومصلحة المهنيين والمنتجين بمعنى الأخذ بدفع الحالة الفنية.

والواضح أن الاعتبارات الاقتصادية والعلمية قد مارست ضغطها على المشرع الفرنسي حيث اعتمد كمبدأ عام الأخطار التي يكشف عنها التقدم العلمي كسبب للإعفاء من المسؤولية، فنص صراحة في المادة 4-11/1386 من التقنين المدني على منح المنتج إمكانية دفع مسؤوليته بإثبات أن حالة المعرفة الفنية والعلمية وقت طرحه المنتج للتداول لم تسعفه في اكتشاف العيب⁴¹.

ولكن المشرع الفرنسي لم يعتبر مخاطر التطور العلمي سببا مطلقا للإعفاء من المسؤولية إذ حاول تدارك الردود المناهضة لموقفه من خلال تحديد مجال إعماله لهذا الدفع، حيث لا يمكن للمنتج حسب ما جاء في المادة 12/1386 من التقنين المدني التمسك بالإعفاء من مخاطر التطور العلمي في حالتين: عندما لا يتخذ المنتج في مواجهة ما يتم الكشف عنه من عيب خلال العشر سنوات التالية لتاريخ طرح المنتج للتداول الإجراءات اللازمة للحد من آثاره الضارة⁴²، ومتى كان الضرر ناتجا عن عنصر من مكونات الجسم الإنساني أو منتج مشتق منه⁴³.

وعليه يكون المشرع الفرنسي قد استثنى من القاعدة المنصوص عليها في المادة 11/1386 من التقنين المدني مكونات الجسم الإنساني ومشتقاته كالأعضاء والنخاع والخلايا والدم البشري الذي هو موضوع بحثنا، إذ فيما يتعلق بالمنتجات المستخلصة من الجسم الإنساني لا تعتبر الأخطار التي يكشف عنها التقدم العلمي سببا للإعفاء من المسؤولية.

كما أن حقيقة موقف القضاء في إطار عمليات نقل الدم كان متوافقا مع التشريع الفرنسي فباستبار بنوك ومراكز نقل الدم منتجا وموزعا يجب أن تضمن جميع المخاطر، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في العديد من القضايا وخصوصا قرار 1996/07/09 والذي جاء فيه "أن المنظمات الموردة للدم ومنتجاته تكون ملزمة بتوريد منتجات خالية من العيوب للمتلقين، وأنهم لا يمكنهم أن يكونوا معفيين من هذا الالتزام إلا من خلال إثبات السبب الأجنبي"⁴⁴، ومنه يتضح أن المحكمة قد رفضت اعتبار الأخطار التي يكشف عنها التقدم العلمي سببا للإعفاء من المسؤولية عن الإصابة بفيروس الإيدز على إثر نقل دم ملوث⁴⁵.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فيبدو أنه تأثر مؤخرا بما جاء في القانون الفرنسي حيث استحدث بمقتضى القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جويلية 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني المادة 140 مكرر التي تنص في فقرتها الأولى على أنه " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية "، وقد كان القضاء الجزائري يستند قبل إصدار هذه المادة إلى القواعد التقليدية للمسؤولية، لكن المشرع الجزائري الآن قد أقر من خلال المادة 140 مكرر مسؤولية جديدة على عاتق المنتج إلى جانب الحالات التي تتضمنها كل من المادة 124 من القانون المدني والتي تمكن المتضرر من عيب في المنتج أن يطالب المنتج بمسؤوليته الشخصية، كما له أيضا أن يستند إلى مسؤولية المنتج باعتباره حارسا للشيء أي المنتج وذلك طبقا للمادة 138 من القانون المدني الجزائري⁴⁶.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري أراد بعيب المنتج في مجال مسؤولية المنتج المخاطر التي يتضمنها المنتج والتي قد تلحق أضرارا جسمية بالشخص أيا كانت علاقته بالمنتج⁴⁷، وعليه يحق للمتضرر سواء أكان متعاقدا مع المنتج أو غير متعاقد الرجوع عليه بضمان العيب، ويظهر من نص المادة 140 مكرر أن المشرع الجزائري متأثر بالقانون الفرنسي إلى درجة أن الفقرة الأولى من نص المادة السابقة يكاد يكون نقلا حرفيا للمادة 1/1386 من التقنين المدني الفرنسي⁴⁸، إلا أن المشرع الجزائري اكتفى بهذه المادة الوحيدة في تنظيم مسؤولية المنتج في حين قام المشرع الفرنسي بتنظيم مسؤولية المنتج تنظيما دقيقا من خلال 18 مادة.

خاتمة

نظرا لخطورة الأضرار التي تصيب المتلقي للدم خاصة في حالات العدوى بالإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي رفض كل من القضاء والتشريع الفرنسي إعفاء المؤسسات المصنعة للدم - مراكز وبنوك نقل الدم - من المسؤولية في كل الحالات التي يستحيل فيها اكتشاف تلوث الدم، بمعنى عدم اعتبار العيب الخفي للدم

ومخاطر التطور العلمي سببا للإعفاء من المسؤولية، ما يؤكد إقرار مسؤولية المؤسسات المصنعة للدم من أجل ضمان حصول المتضرر على التعويض العادل الذي يقدر بقدر الضرر.

الهوامش

- 1- قرار مجلس الوزراء رقم 28 بشأن نظام نقل الدم، الصادر بتاريخ 03 رجب 1429 الموافق ل 06 يوليو 2008، في أبو ظبي، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 483، لسنة 2008، ص 20.
- 2- عبد الرحيم فطائر، بنك الدم نظري وعملي، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006، ص 13.
- 3- القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 المتعلق بتسوية هياكل حقن الدم إنشائها وصلاحتها.
- 4- خاصة فيما يتعلق بالمنتجات والمشتقات المستخلصة من الدم والتي تعامل صناعيا، وصفة الصانع أو المنتج هي صفة لازمة للمركز ولا يمكنه الإدعاء بعكسها أو نفيها.
- 5- ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 43.
- 6- تتكفل بنوك الدم على وجه الخصوص بتوزيع الدم ومشتقاته غير الثابتة التي تتسلمها من مراكز حقن الدم أو وحدات حقن الدم حسب المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998. أما بالنسبة لمراكز و وحدات حقن الدم فهي تقوم تقريبا بنفس النشاط .
- 7- محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام الشرعية والقانونية للتصرفات الواردة على الدم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003، ص 79.
- 8- عرفت المادة 03 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المنتج السليم والقابل للتسويق بأنه: "منتج خال من أي نقص و أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك و أو مصالحه المادية والمعنوية".
- 9- ضمير حسين ناصر المعموري، منفعة العقد والعيب الخفي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011، ص 187.
- 10- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 100.
- 11- زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 72.
- 12- La loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux. JORF n°117 du 21 mai 1998, page 7744.
- 13- زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع السابق، ص 75.
- 14- أحمد السعيد الزقرد، تعويض ضحايا مرض الإيدز والتهاب الكبد الوبائي بسبب نقل دم ملوث، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 60.
- 15- وائل محمود أبو الفتوح، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، دار المغربي للطباعة، مصر، 2006، ص 682.
- 16- أحمد السعيد الزقرد، نفس المرجع السابق، ص 62، 63.
- 17- أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 60.
- 18- محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص 94.
- 19- L'article 1386-11 du code civil français dispose : « Le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

1° Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation

2° Que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement

3° Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution

Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire ».

20- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 682.

21- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 683.

22- أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 81.

23- ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 42.

24- والذي نقل أحكام التوجيه الأوروبي رقم 85-374 الصادر بتاريخ 25 جويلية 1985 الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة إلى القانون المدني الفرنسي حيث تضمن المواد من 1/1386 إلى غاية المادة 18/1386.

25- قادة شهيدة، المرجع السابق، ص ص 29، 30.

26- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 684.

27- زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 360.

28- قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 309.

29- زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع السابق، ص 361.

30- إنه وبعد عدة محاولات للتقريب بين التشريعات الأوربية في مجال مسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة، ومن خلال معاهدة Strasbourg بتاريخ 27/01/1977 استطاع مجلس وزراء السوق الأوربية المشتركة أن يقر في 25 جويلية 1985 التوجيه رقم 85-374 وأعطى فرصة للدول الأعضاء مهلة إلى غاية 30 جويلية 1988 لنقله إلى قوانينها الداخلية، وكان آخرها القانون الفرنسي رقم 98-389.

31- قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 309.

32- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 684.

33- قادة شهيدة، نفس المرجع السابق، ص 311.

34- وائل محمود أبو الفتوح، نفس المرجع السابق، ص 685.

35- قادة شهيدة، نفس المرجع، ص 311.

36- زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 362.

37- قادة شهيدة، المرجع السابق، ص 309.

38- زاهية حورية سي يوسف، نفس المرجع السابق، ص 362.

39- قادة شهيدة، نفس المرجع السابق، ص 309.

40- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 686.

41- L'article 1386/11-4 du code civil français dispose : « Que l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence du défaut »

42- L'article 1386/12-2 du code civil français dispose : « Le producteur ne peut invoquer les causes d'exonération prévues aux 4° et 5° de l'article 1386-11 si, en présence d'un défaut qui s'est révélé dans un délai de dix ans après la mise en circulation du produit, il n'a pas pris les dispositions propres à en prévenir les conséquences dommageables ».

⁴³- L'article 1386/12-1 du code civil français dispose : « Le producteur ne peut invoquer la cause d'exonération prévue au 4° de l'article 1386-11 lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits issus de celui-ci ».

⁴⁴- وائل محمود أبو الفتوح، المرجع السابق، ص 686.

⁴⁵- ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 146.

⁴⁶- جاء في المادة 138 من القانون المدني أن " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء...".

⁴⁷- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص 268.

⁴⁸- L'article 1386-1 du code civil français dispose : « Le producteur est responsable du dommage causé par un défaut de son produit, qu'il soit ou non lié par un contrat avec la victime ».

قائمة المراجع:

أولاً: القوانين والقرارات:

1. القانون رقم 05-07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 ماي 2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 31، لسنة 2007.
2. القانون رقم 03/09 مؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة في 08 مارس 2009.
3. قرار مجلس الوزراء رقم 28 بشأن نظام نقل الدم، الصادر بتاريخ 03 رجب 1429 الموافق ل 06 يوليو 2008، في أبو ظبي، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 483، لسنة 2008.
4. القرار الوزاري المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 المتعلق بتسوية هياكل حقن الدم إنشائها وصلاحياتها.

ثانياً: الكتب:

1. أحمد السعيد الزقرد، تعويض ضحايا مرض الإيدز والتهاب الكبد الوبائي بسبب نقل دم ملوث، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
2. ثروت عبد الحميد، تعويض الحوادث الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
3. زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009.
4. ضمير حسين ناصر المعموري، منفعة العقد والعيب الخفي، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011.
5. عبد الرحيم فطير، بنك الدم نظري وعملي، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006.
6. علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007.

7. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
8. محمد عبد الظاهر حسين، الأحكام الشرعية والقانونية للتصرفات الواردة على الدم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003.
9. وائل محمود أبو الفتوح، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم، دار المغربي للطباعة، مصر، 2006.

ثالثا: القوانين الفرنسية:

- La loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux.

JORF n°117 du 21 mai 1998.