

الحماية المدنية لعمليات نقل الدم

م.م. خمائل عبد الله الطون الحمداني

الجامعة المستنصرية / كلية القانون

lose his life if he lost part of his blood at the same time it is possible to be transfer of part of the blood to the patient lead to save his life, for this we find that this matter has caused concern scholars in various fields and have passed blood transfusion in different stages of history, they arrived to the untouched at the present time.

These operations need to be protected and this protection is that which should be available to protect the right of a donor who provided part of the blood in order to save his life, someone else need this part of the blood, Mhzh protection that aroused our attention and is the compensation they deserve the donor in the event of exposure to damage from

Abstract

The processes of blood transfusion medical topics important and especially in lost developments in medical science and treatment modalities, as made of Medical Sciences in various Majaltha and their competence strides in this development so that scientists can learn the secrets of the human body and treat what was a very difficult and these therapies treatment through blood transfusion has raised Kthel these processes controversy in many quarters of the medical and social as it drew blood people's attention since the dawn of history as one of the most important causes of life and observed that the human is possible to

well, before all this was a statement the legal basis for the process of blood transfusion and the legitimacy of these operations, and notes that the importance of the subject lies in his description of Lifeline renewed in body, sound and soul-emitting life in Crrin and veins of patients and how it is possible to save his life through a small part of the blood donor and who introduced himself to danger in order to save the life of the patient.

من الاوساط الطبية و الاجتماعية اذ استرعى الدم اهتمام الناس منذ فجر التاريخ بوصفه من اهم اسباب الحياة ومن الملاحظ ان الانسان ممكن ان يفقد حياته اذا فقد جزءاً من دمة وفي نفس الوقت من الممكن ان يكون نقل جزء من الدم الى المريض يؤدي الى انقاذ حياته ، لهذا نجد ان هذا الموضوع اثار اهتمام الفقهاء في مختلف المجالات ولقد مرت عمليات نقل الدم في مراحل تاريخية مختلفة الى ان وصلت الى ما هي عليه في الوقت الحاضر .

by the process of blood transfusion and this compensation covers material damage and moral support which could be exposed to the donor he and his family members in this regard has to be knowledge of the person entitled to compensation and the method of appreciation and this is what was purely, as well as the statement of the possible transfer of compensation to the back-General of the victim in the case of the death of the donor and to the heirs as

الملخص

تعد عمليات نقل الدم من المواضيع الطبية المهمة وخصوصاً في ظل التطورات التي تشهدها العلوم الطبية و طرائق العلاج اذ خطت العلوم الطبية في مختلف مجالاتها و اختصاصاتها خطوات واسعة في هذا التطور حتى استطاع العلماء معرفة اسرار الجسد البشري ومعالجته ما كان في منتهى الصعوبة ومن هذه العلاجات العلاج عن طريق نقل الدم ولقد اثارت كثر هذه العمليات الجدل في كثير

تم بحثه وكذلك تم بيان امكانية انتقال التعويض الى الخلف العام للمتضرر في حالة وفاة المتبرع والى الورثة كذلك ، وقبل كل هذا تم بيان الاساس القانوني لعملية نقل الدم ومدى مشروعية هذه العمليات ، ويلاحظ ان اهمية الموضوع تكمن في وصفه شريران الحياة المتجدد في البدن السليم و الروح الباعثة للحياة في شررين واوردت المرضي وكيف ان من الممكن انقاذ حياته عن طريق جزء قليل من دم المتبرع و الذي عرض نفسه الى الخطر في سبيل انقاذ حياة المريض .

اثارت اهتماماً واسعاً في الاوساط الطبية و الدينية و الاجتماعية و القانونية عملية نقل الدم اذا يعتبر سبباً من اسباب الحياة لأن من الملاحظ ان الانسان من الممكن ان يفقد حياته اذا فقد جزءاً من دمه في حالة الاهمال وعدم المبالاة من جانب العاملين في هذا المجال اي مجال نقل الدم و من الممكن كذلك التعرض الى الكثير من المراض التي تنتقل عن الطريق الدم بسبب عمليات نقل الدم و العدوى الناتجة عن عدم اتباع الأصول العلمية الواجبة لتحليل الدم و التحري عن سلمته قبل القيام بعملية النقل ، لذلك نجد ان عمليات نقل الدم

وكانت هذه العمليات بحاجة الى الحماية وهذه الحماية هي التي يجب توافرها لحماية حق المتبرع الذي يقدم جزءاً من دمه لغرض انقاذ حياته شخص اخر بحاجة الى هذا الجزء من الدم ، مهذه الحماية هي التي اثارت اهتمامنا وتتمثل في التعويض الذي يستحقه المتبرع في حال تعرضه الى ضرر من جراء عملية نقل الدم وهذا التعويض يشمل الضرر المادي و المعنوي الذي من الممكن ان يتعرض له المتبرع هو و افراد عائلته وفي هذا الخصوص لابد من معرفة الشخص الذي يستحق التعويض و طريقة تقديره وهذا ما

المقدمة

المعروف ان الدم يعتبر عضو من اعضاء الجسم يتميز بخصوصية قد لا تتوافر في باقي اعضاء الجسم وهي صفة التجدد فأذا فقد الانسان بعض الدم فأن الدم يتجدد ليعوض الجزء المفقود ، ولقد شهد القرن الحالي تقدماً كبيراً في مجال العلوم الطبية وطرق العلاج وخطت العلوم الطبية على اختلاف انواعها و اهدافها و تخصصاتها خطوات واسعة في التطور حتى استطاع الاطباء معرفة اسرار الجسم البشري ومعالجة ما كان في منتهى الصعوبة ومن الوسائل التي توصل اليها الطب الحديث و

اصبحت من المواضيع المهمة و الواجب التعرف عليها و كذلك اصبحت من المواضيع التي اثارت الجدل بين رجال الطب و القانون وذلك لكونها من المواضيع الحديثة في الفقه المدني .

لذلك اصبحت التساؤلات تدور حول المسؤولية المدنية الناتجة عن عمليات نقل الدم اذ اصبحت تثير الكثير من المشاكل الدقيقة التي تختلف فيها وجهات النظر الى حد بعيد وهذه التساؤلات التي تثيرها المسؤولية المدنية بصورة عامة ونظر لمدى تشعب المسؤولية المدنية في مجال نقل الدم و ما تثيره من مشاكل وجدنا ان نعالج زاوية من هذا الموضوع وهو اثر هذه المسؤولية في مجال نقل الدم باعتبارها تمثل الحماية التي يقررها القانون المدني لهذه العمليات ، عليه سوف نتناول في اول الامر التطور التاريخي لعملية نقل الدم و مدى مشروعية عملية نقل الدم والاساس القانوني لهذه العملية وذلك في المبحث الاول اما المبحث الثاني فقد تم تخصيصه لبيان الاثر المترتب على عملية نقل الدم من حيث التعويض و الشخص المستحق لتعويض ومن ثم اخيراً تقدير التعويض وعلى النحو الاتي :

الخطة

المبحث الاول : التعريف بعمليات نقل الدم

المطلب الاول : التطور التاريخي لعمليات نقل الدم .

المطلب الثاني : مدى مشروعية عملية نقل الدم .

المطلب الثالث : الاساس القانوني لعملية نقل الدم .

المبحث الثاني : أثر المسؤولية المدنية الناجمة عن عملية نقل الدم .

المطلب الاول : التعويض .

المطلب الثاني : الشخص المستحق التعويض .

المطلب الثالث : تقدير التعويض .

المبحث الاول: التعريف بعمليات نقل الدم .

نقل الدم وهي (عملية سحب كمية محدودة و مدروسة من السائل الدموي من وريد شخص سليم وحقنه في وريد شخص اخر مريض و بحاجة اليه بقصد التعويض دم مفقود بمقدار يهدد الحياة) . (1)

ويوجد نوعين من عمليات نقل الدم من حيث الوسيلة المستخدمة في هذه العملية وهي عملية نقل الدم الكامل وعملية نقل الدم الذاتي ، لذلك لابد من التعرف على التطور

ومن ثم الاساس القانوني لهذه العملية .

سلامته و تكامله وكذلك حقه في الحياة لذلك
فأن الطب شأنه شأن اي فن اخر فطري املته
الحاجة البشرية لمواجهة القوة القاهرة وأذاها
الدائم وضعف الانسان منذ كان الانسان الاول
يحاول ان يرقأ دمآ في جرحه باللعباب ولقد
ادركت الشعوب ان هذا السائل ذات اللون
الاحمر يخفي سرآ عميقآ لذلك فقد اكتسب
الدم من بين الاعضاء الجسم صفات غامضة
وخاصة (4)

لذلك فقد اكتسب الدم حرمة هابها العلماء
الاقدمون ولم تجد ادلة على محاولة الانسان
القديم الى نقل الدم بين المخلوقات ، ففي
القرون الاولى اعتبر اهل بابل الكبد مستودع
الدم ومصنعآ مركزياً له وكانوا يعتقدون ان
ثمة نوعين من الدم ما دام لونه يتغير بين
الاوردة و الشرايين ان الدم يكون (دم الليل و
دم النهار) .(5)

ولقد عرف العرب مجموعة من الممارسات
الطبية التي يمكن اعتبارها من اهم
الممارسات الجراحية التي مارستها خلال
تلك الفترة ومن اهمها الفصد و الحجامة
(6).

التاريخي لهذه العملية ومن ثم مدى
مشروعية هذه العملية في الشريعة الاسلامية
المطلب الاول: التطور التاريخي لعمليات
نقل الدم .

لقد بدأ الممارسات الطبية لخدمات نقل الدم
تدخل في مختلف الفروع الطبية و الجراحية
عموماً من خلال التقدم الطبي و العلمي
الحاصل عبر مر العصور ولقد تم تسميتها في
الوقت الحاضر عملية نقل الدم .

اذا ان مهنة الطب مرت بمراحل مختلفة عبر
التاريخ اذ اصبح العالم يشهد كل يوم تطورآ
جديداً في المجالات البيولوجية و الطبية و
العلاجية ولا شك ان لهذا التطور اثر كبير في
تغيير الكثير من المفاهيم و المبادئ الأصولية
المتفق عليها في علمي الطب و القانون .(3)

كما لا يغيب عن البال ان اي تقدم علمي في
مجال الطب وعلوم لابد وأن يتخذ من جسم
الانسان بأعضائه ومكوناته محلاً لتجاربه و
ابحائه ، وقد اثار هذا التطور جدلاً واسعاً
على المستوى الفقهي و العلمي و القضائي .

ومن المعلوم انه لا احد يستطيع ان ينكر مبدأ
حرمة الجسد البشري و الذي كان له الاثر
الكبير في تعزيز الحماية القانونية لهذا
الجسد بكافة مكوناته مما يكفل له الحق في

الى عام (1665) اذا اعتبرت هذه العملية اول عملية نقل الدم الى الحيوان. (7)

وفي عام (1666م) تم اعادة المحاولة على الرغم من العقوبات الصارمة التي كان يفرضها القانون البريطاني على من يحاول العبث بالدم. (8)

وبعد ذلك توالى المحاولات لعملية نقل الدم حيث تمكن الطبيب الخاص للملك (لوبيس) الرابع عشر ملك فرنسا في العام (1667م) من اجراء عملية نقل دم من حمل انسان ميووس من شفاؤه ودون اي اساس علمي و التي تعد اول عملية نقل دم الى انسان. (8)

ونتيجة الى اخفاق عمليات نقل الدم من حيوان الى انسان و وفاة الكثير من الناس مما جعل تحظى هذه العملية بمعارضة خلقية ودينية جعلت رجال الدين و القانون في العالم ينتفون على معاقبة من يقوم بهذه العملية وذلك نتيجة اختلاف طبيعية دماء الحيوان عن طبيعة و تركيبية دم الانسان ، وعلى اثر ذلك صدر في فرنسا عام (1668م) قانون يحرم اجراء عمليات نقل الدم وبهذا توفى البحث الطبي في مجال عمليات نقل الدم ما يقارب (150) عاماً. (9)

اما عمليات نقل الدم فقد مرت بمراحل عديدة الى ان وصلت على ما هي عليه في الوقت الحاضر ان قام العديد من العلماء و الاطباء العديد من المحاولات الاولى لعملية نقل الدم ولقد تم تسجيلها في الكتب و المنشورات الطبية باعتبارها اولي المحاولات لعمليات نقل الدم على سبيل بيان الفوائد العلاجية للدم حيث وجد العديد من الشروحات الاسطورية في جميع العصور المبكرة و التي تشير الى اعطاء الدم بواسطة الفم ولقد تمت اولي المحاولات لنقل الدم لانقاذ حياة البابا (اتونست) الثامن عام (1492م) و الذي كان يعاني من مرض العضال اذا جعلوه يشرب دم لطفلين يافعين لانقاذ حياته ولكن هذه المحاولة باءت بالفشل فضلا عن وفاة المتبرعين و التعجيل بموت البابا .

وتعتبر هذه المحاولة هي اول محاولات نقل الدم ثم تبعتها بعد ذلك العديد من المحاولات اذ تبعت هذه المحاولة محاولة اخرى عام (1615) وهي عملية نقل الدم من الشريان الى الشريان لغرض معالجة مريض استنزفت قواه ، ولم تتوقف هذه المحاولات

المنقول منه الى الشخص الذي تم نقل الدم اليه لغرض سلامة عملية نقل الدم. (11)

وفي عام (1902 م) تم اكتشاف فصيلة جديدة من نوع الدم وهي (AB). (12)

وواجهت علماء العصر الحديث الكثير من المصاعب بعد قيام الحرب العالمية الاولى وهذه الصعاب تجسدة في مواجهة تجلط الدم وذلك نتيجة قيام الحرب واشتد الطلب على الدم لاجراء العمليات الجراحية لجرحى الحرب و المصابين لانقاذ حياتهم ، وبعد اجراء الكثير من المحاولات اليائسة تمكن العالم الارجنتيني (لويزون) عندما اثبت في عام (1914) ان اضافة ملح حامض الليمون الى الدم يمنع من تخثره وبذلك تم اكتشاف الحوامض المناعة لتجلط الدم في مادة سترات الصوديوم وهو ملح غير سام يستعمل في الحفاظ على الدم و يمنع من التجلط وعلى اثرها تمكن العالم الكندي (اوزوان روبرتون) من الحفاظ على الدم مبرداً حتى نقله الى المريض .

وبذلك نجد ان العالم الكندي فتح الطريق امام خزن الدم بعد جمعه من المتبرعين وهذا يعد العامل الاساسي في مفهوم صيرفة الدم و الذي وضع ألامل مرة موضع التطبيق العلمي في عام

واستمر التوقف عن عملية نقل الدم الى القرن التاسع عشر عندما قام الدكتور (بول شيل) أول محاولة جديدة لعملية نقل الدم و اتت هذه المحاولة نتيجة لكثرة حالات الوفاة الناتجة عن النزيف، وفي عام (1818م) تم نجاح اول عملية نقل الدم البشري لانسان في فرنسا وذلك دون التأكد من نوع فصيلة الدم لا التعرف على فصيلة الدم لم تكتشف حتى مطلع القرن العشرين وعلى اثر هذه العملية تم اعادة اباحة اجراء عمليات نقل الدم بالرغم من فشل الكثير من هذه العمليات الا انها قادت هذه المحاولات الى ايجاد نتائج ايجابية في عملية نقل الدم. (10)

وفي عام (1900م) اجرى العالم النمساوي (لكستر) تجاربه على الدم البشري و ادت هذه التجاري الى التوصل الى اكتشاف العناصر الرئيسية التي تحدد ثلاث فصائل للدم البشري و الذي يرمز لكل واحدة من هذه الفصائل برمز معين وهذه الرموز هي (A.B.O) واكد العالم النمساوي على ضرورة التعرف على نوع فصيلة الدم قبل اجراء عملية النقل من اجل التعرف على امكانية التوافق بين فصيلة الدم الشخص

ولقد حقق علم الطب تقدماً ملحوظاً في مجال خدمة الإنسانية و نتيجة لهذا التقدم جدت مسائل كثيرة لم تكن موجودة خلال الفترة السابقة ولم يتعرض الفقهاء المسلمون الى بيان حكمها لانها لم تكن في زمنهم ولما كانت الشريعة الاسلامية تنظم شؤون العباد و تصرفاتهم لذا وجب بيان حكم الشريعة في المسائل المتجددة مثل زوع الاعضاء البشرية و اطفال الانابيب و الاستنساخ البشري و نقل الدم وغيرها من المسائل و الامور المتجددة .

وهنا يمكن ان يثور التساؤل عن امكانية نقل الدم او التبرع بالدم الى شخص مريض لانقاذ حياته ؟

ولأجابة نقول ان أنها لا تباح الا لتحقيق ا لضرورة المرخصة وهنا يمكن ان نفرق بين عدد من الحالات وهي :

الحالة الاولى : اذا كان من شأن نقل الدم الى المريض ان يصيب المتبرع بضرر فاحش لا يتناسب مع الضرر الذي سيزول من المريض كأن يؤدي الى هلاك المتبرع او يؤدي الى مرضه فأن هذه الحالة لا يجوز التبرع وذلك بدلالة قوله تعالى (وانفقوا في سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة) "سورة البقرة آية

195"

(1917م) ونتيجة لذلك افتتحت أول مؤسسة منظمة لتبرع بالدم في عام (1921م). (14) وعلى الرغم من اهمية الطب في مجال التبرع بالدم الا ان هذه العملية اصطدمت باعتراضات كثيرة من قبل رجال الدين و الفقهاء في هذه العصر الامر الذي دفع بهم الى البحث و التحليل و التدقيق في بيان الحكم فيها .

المطلب الثاني : مدى مشروعية عملية نقل الدم .

لقد ثار جدل العلماء المسلمين حول مدى مشروعية او عدم مشروعية نقل الاعضاء بين الاحياء النظر للامر من ناحية اذا كانت الاعضاء فردية فلا يجوز نقلها بالاتفاق مثل الكبد و القلب و اذا كانت الاعضاء مزدوجة ويؤدي نقل احدها الى ضرر محقق مثل اليدين و الرجلين فأن نقل هذه الاجزاء غير جائز ,اما بالنسبة الى باقي الاعضاء المزدوجة مثل الكلتيين و الرئتيين فهنال رأي يجيز نقل هذه الاعضاء من شخص سليم الى اخر مريض و اذا توافرت حالة الضرورة التي تتمثل في زيادة المرض و الالم وربما الوفاة لدى الشخص الذي ستنقل اليه . (15)

فأنقاذ حياة شخص لا تبيح التضحية بحياته لأن المراد من التبرع هو دفع الضرر بقدر المكان من دون تعرض المتبرع الى ضرر. (17) الحالة الثانية : اذا كان التبرع بالدم سيؤدي الى اصابه المتبرع بضرر لا يصل الى درجة الهلاك او العجز اي ان الضرر يكون اقل من الحالة الاولى من التبرع بالدم سوف يؤدي الى شفاء المريض و انقاذ حياته فأن التبرع في هذه الحالة يكون جائزاً عملاً بقاعدة ان الضرر الاشد يزول بالضرر الاخف وكذلك استناداً الى قوله تعالى (فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لأثم فأن الله غفور رحيم) "سورة المائدة ايه 3".

اذا ان اعطاء الدم الى المريض ضرورياً لرفع الضرر عنه و انقاذ حياته فأن حكمه في الدين واجباً بمبادئ الشريعة الاسلامية في حفظ النفس وذلك ايضاً عملاً في القاعدة الفقهية الداعية الى جلب المصالح ودرء المفاسد و من باب الضرورات تبيح المحظورات و الضرر يزال ويرتكب اخف الضررين لدفع اعظمهما و الحاجة تنزل منزلة الضرورة و الضرورة تقدر بقدرها. (18)

ومن خلال ما تقدم نجد ان جواز التبرع في الدم او نقل الدم في حالات الضرورة وان مدى

مشروعية نقل الدم يكون جائزاً في حالة الضرورة وفي الحالة التي لا يتعرض الشخص الذي يتبرع بالدم الى ضرر وهذا الضرر متمثل في الهلاك اذ ان في هذه الحالة يكون التبرع بالدم غير جائزاً وذلك لاسباب السالفة الذكر .

ولكن ثمة سؤال اخر يمكن ان يثار في هذا الاطار وهو الذي يتعلق في حكم بيع الدم ، فأذا كان التبرع في الدم جائزاً في حالات الضرورة وهذه الضرورة لا تؤدي الى هلاك المتبرع وتؤدي بطبيعة الحال الى شفاء المريض فأن السؤال الذي يطرح ما حكم بيع الدم ؟ لقد اجمع العلماء على عدم جواز بيع الدم و اكل ثمنه لان محل العقد هنا وهو الدم البشري منهي عنه شرعاً و بالتالي فأن ما لا يقبل حكم العقد لا يجوز ان يكون محلاً للعقد. (19)

وقد نهى الشارع عن ثمنه لنجاسته وعدم صلاحيته لان يكون مبيعاً شأنه شأن الميتة وان الدم من مقومات الاساسية لحياة الانسان وليس له ان يستغل ما يتوقف عليه الحياة و اعتبار الدم جزء من جسم الانسان و لا يجوز بيع جزء من جسم الانسان. (20)

ومن خلال ما تقدم يتضح عدم جواز بيع الدم شرعاً ولقد جاء هذا التحريم أيضاً في فتوى المجمع الفقهي الاسلامي لرابطة العالم الاسلامي في دورته الحادية عشر و المنعقدة في مكة المكرمة في 26 فبراير 1989 اذا جاء فيها) اما حكم اخذ عوض عن الدم _ بيع الدم _ فقد راي المجلس انه لا يجوز لانه من المحرمات المنصوص عليها في القرآن الكريم مع الميتة و الدم و لحم الخنزير ، فلا يجوز بيعه او اخذ عوض عنه .(21)

المطلب الثالث : الاساس القانوني لمشروعية نقل الدم .

ينج عن التطور الطبي السريع و استخدام الاساليب الطبية الحديثة ان اصبح حق الانسان في السلامة البدنية مهدد بالخطر وهو ما دفع بعض المنظمات الدولية و الاقليمية الى عقد الاتفاقات على جانب كبير من الاهمية و التي تهدف الى كفالة حق الانسان في الحياة و الحق في السلامة البدنية .(22)

واذا كان تقدم العلوم الطبية و البيولوجية قد خطا خطوات كبيرة في الوقت الراهن فصار على القانون ان يلحق بهذا التقدم الحاصل و ان يغير بعض القواعد التقليدية بما يسمح

للانسان ان يستفيد قدر الامكان من هذا التقدم الهائل في مجال الطب و الجراحة ، وان عمليات نقل الدم تعتبر جزء من التقدم الحاصل واصبح الزاماً على رجال القانون ان يشاركوا رجال العلم و الطب في ايجاد الاساس القانوني لهذه العمليات لذلك يطرح التسأل عن الاساس القانوني لعملية نقل الدم

أو ماهو اساس مشروعية عملية نقل الدم ؟ ونقول في صدد الاجابة على التسأل المطروح ان جانب من الفقه القانوني يرى ان حالة الضرورة هي اساس مشروعية عملية نقل الدم و يقصد بالحالة الضرورة بأنها الوضع الذي يسبب فيه الشخص لأخر ضرراً ما يكون قليلاً قياساً مع الضرر المحقق و المراد تفاديه .

وهذا ما يعني نه ان هناك خطراً محدقاً يواجه شخصاً ما و هذا الخطر يهدد الشخص في ماله او نفسه او مال الغير او نفسه و لا يوجد امام هذا الشخص اي وسيلة لماجه هذا الخطر الا ان يتسبب بالضرر الى شخص اخر ولكن هذا الضرر يكون اقل جسامة من الضرر الذي ممكن ان يصيبه فلا يعد عمله من قبيل الخطأ اذا ما وقع ضرراً بالغير وهو هنا في حالة الضرورة ان الشخص العادي في هذه

الحالة لا يملك الا هذه الوسيلة لمواجهة
الخطر الذي يتعرض له .

وهذا ما نصت عليه المادة (212/1) من
القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951
اذ جاء في المادة المذكورة (الضرورات تبيح
المحظورات ولكنها تقدر بقدرها) ومذلك
نصت المادة (213) من نفس القانون على
(1- يختار اهون الشرين فإذا تعارضت
مفسدتان روعي اعظمها ضرراً ويزال الضرر
الاشد بالضرر الاخف).

ويلاحظ مما تقدم ان الاساس القانوني لعملية
نقل الدم هو حالة الضرورة وهذه الحالة هي
التي اجازة مواجه الضرر بالضرر ولكن يكون
اقل ،وعليه فأن في نطاق المجال الطبي يجب
الموازنة بين مصلحتين متعارضتين وهذه
الموازنة تكون بين الخطر وفرصة الشفاء منه
،اذ ان الموازنة في عملية نقل الدم و التي
يجريها الطبيب تقوم على اساس المقارنة التي
بين ما يتعرض له المتبرع من المخاطر جراء
سحب الدم منه و بين تفادي ما يصيب
المريض من ضرر نتيجة عدم نقل الدم اليه
وعلى هذا الاساس يذهب الفقه الى ان المخاطر
التي تصيب المتبرع هي اقل مما يتعرض له

المريض مما يتطلب تقديم مصلحة المريض على
مصلحة المتبرع.(24)

وذهب اتجاه في الفقه المصري(25) في اباحة
عملية نقل الدم على القواعد العامة و التي
تقضي انه يمكن الحصول على دم المتبرع دون
الحاجة الى رضا المتبرع مادام وجدت حالة
الضرورة و التي تبيح الحصول على دم المتبرع
دون الحاجة الى المتبرع نفسه ، ومن خلال ما
تقدم لابد من بيان الشروط التي يمكن من
خلال توافرها لاعتبار الحالة حالة ضرورة
وهي :

اولاً : وجود خطر بالمريض وهذا الخطر
يهدد حياته اذ ان العدول عن عملية نقل الدم
ممكن ان تؤدي الى وفاة المريض و ان فرصة
شفاءه لابد من الحصول على دم المتبرع .
ثانياً: ان يكون الخطر المراد تفاديه اكبر من
الخطر الذي ممكن ان يتعرض له الشخص
الآخر المتبرع وتقدير مدى خطورة الخطر
تكون على عاتق الطبيب و الي يرى ان
الخطر الذي سوف يتعرض له المتبرع هو اقل
من الخطر الذي يتعرض له المريض في حالة
عدم نقل الدم اليه .

ثالثاً: ان تكون عملية سحب الدم من المتبرع ونقله الى المريض هي الوسيلة الوحيدة لشفاء المريض وبخلافه يمكن ان تؤدي بحياة المريض .

رابعاً: ان لا تؤدي عملية سحب الدم من المتبرع الى اصابة المتبرع بأي ضرر او نقص في عمل وظائف الجسم و التي ممكن ان تؤدي بحياة المتبرع.

وبتوافر الشروط السالفة الذكر ممكن اعتبار الحالة هي حالة ضرورة و التي تعتبر في نفس الوقت وهي الاساس القانوني لمشروعية نقل الدم ، ومن المكن التوصل الى هذا الاساس من خلال نص القانون مادة (213) من القانون المدني العراقي و التي يقابلها المادة (168) من القانون المدني المصري النافذ .

ولكن ثمة انتقاد يمكن ان يوجهه الى اعتبار حالة الضرورة هي الاساس القانوني لعملية نقل الدم و بأن يمكن الحصول على دم من المتبرع دون الحاجة الى رضاه ان انه هذا الرأي يتجاهل رضا المتبرع حيث يركز على حالة الضرورة ولا يشترط حصول على رضا المتبرع والامر الذي يؤدي الى المساس بحق الانسان في سلامة جسده وحقه في قبول الفعل الماس بجسده ويكون له حق القبول او الرفض

وان اجراء عملية نقل الدم لا تحول دون قيام مسؤولية الطبيب او المتلقي اتجاه المتبرع وهذه المسؤولية هي التي توجب تعويض المتبرع عما لحقه من ضرر واذ ان حالة الضرورة و التي نص عليها القانون لا تنفي حتمية تعويض المتضرر عما لحقه من ضرر ولما كان على الطبيب عدم القيام بأي عملية نقل الدم من شأنها اضعاف قدرة المريض الجسدية و العقلية وهذا ما جاء في قانون الصة العراقي رقم (10) لسنة 1983 في المادة () يكون من باب اولي ان يحظر على الطبيب المساس بجسد الشخص السليم دون رضاه و الا فأن يكون تحت طائلة المسؤولية المدنية (نص المادة 202 من القانون المدني العراقي) و المسؤولية الجنائية (نص المادة 41 من القانون العقوبات العراقي) و المسؤولية المهنية (نص المادة 23 من قانون نقابة الاطباء العراقي رقم 81 لسنة 1984) .

ومما تقدم يمكن التوصل الى نتيجة مهمة ان الاساس القانوني لمشروعية نقل الدم من الممكن ان تكون حالة الضرورة ولكن لا بد من توافر رضا المتبرع في سحب كمية من دمه لا نفاذ حياة المريض ان الطبيب لا يمكن له

وهذا الامر يتطلب البحث عن تكيف مسؤولية المقصر هل هي مسؤولية عقدية ناتجة عن اخلاله بالتزام عقدي اما انها مسؤولية تقصيرية ناتجة عن تقصير في الواجب المنوط بالشخص المقصر ، بأضافة الى البحث في اركان تلك المسؤولية وهذه الاركان تتمثل في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية به ، اذ لا فرق بين خطأ وخطأ يسير في ترتيب المسؤولية بل يقتضي وجود الصلة السببية بين الخطأ المنسوب و الضرر المترتب عليه.

و يجب التوضيح اولاً ان الطبيب يلتزم اتجاه مريضه ببذل العناية الطبية له على الصورة التي تشترطها اصول مهنته ومقتضيات فنه .

وحيث انه مع هذا الالتزام وغرضه يكون معيار تبعيه الطبيب موحدآ سواء يحثت هذه التبعية على اساس عقدي او تقصيري فأن خرج الطبيب في تنفيذ التزامه عن سلوك طبيب في اوسط الاطباء كفاءآ وخبرة وتبصرآ ودقة في فرع اختصاصه او في مستواه الفني فأحدث ضرراً كان خروجه مؤلفآ خطأ تقوم عليه تبعيه هذا الخطأ .

أذا ان الطبيب لا يلتزم بالضمان سلامة المريض و شفاء فقط انما يلتزم بأن يعتبي

التعرض الى جسم انسان سليم دون رضاه واذا كان الامر كذلك فإنه من الممكن ان يعرض نفسه للمسؤولية و ان يتحمل تبعات هذه المسؤولية و المتمثلة في تعويض المتضرر وهذا ما سيكون محور المبحث الثاني .

المبحث الثاني : أثر المسؤولية المدنية الناشئة عن عملية نقل الدم .

اذا تم اثبات مسؤولية المتسبب بالضرر يجب الالزامه بتعويض المتضرر و يتعين على القاضي الزام المسؤول بما يعوض الضرر ويجبر الضرر الذي لحق به . (26)

وهذا ماجاء في نص المادة(2/213) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 و جاء فيها (.....لا يكون ملزماً الا بالتعويض الذي تراه المحكمة مناسباً) . ،

ولما كان لا يمكن ان تقر المسؤولية لمجرد عدم شفاء المريض او لمجرد ان حالة قد ازدادت سوءآ لا بد من وجود خطأ من الشخص الذي قام بعملية نقل الدم وهذا ما يسمى الخطأ الطبي الا انه الخطأ لا يكفي لقيام هذه المسؤولية بل يجب ان يلحق بالمتلقي ضرراً من جراء هذا الخطأ و يتعين ان يكون هذا الضرر هو النتيجة المباشرة لذلك الخطأ . (27)

فقد يكون الدم ملوثاً او يكون محملاً بالمراس وكل هذه الاسباب تؤدي الى نتيجة واحدة هي تعرض المتلقي الى ضرر و لا بد من جبر هذا الضرر وذلك عن طريق تعويض المتلقي ولكن بشرط ان يكون الضرر الذي اصابه هو نتيجة الخطأ الصار من الشخص الذي قام بعملية نقل الدم .

المطلب الاول : التعويض .

يعتبر التعويض هو الوسيلة الوحيدة لقضاء على محور الضرر الواقع او التخفيف من حدته ، فالتعويض هو اعادة الحال الى ماكان عليه قبل وقوع الفعل الضار وسزيل الضرر الناشئ عنه وهو الجزاء الذي يترتب على قيام المسؤولية ويعتبر افضل طرق الضمان (28).

وليس من ريب في ان اجدى وسيلة لتعويض المضرر هو محو ما اصابه من ضرر ان كان ممكناً فذلك خير من الابقاء عليه مقابل مبلغ من المال يقدر له وهذا التعويض بامحاء الضرر و نظراً لصعوبة التعويض العيني في مجال المسؤولية الطبية وخاصة في مجال عملية نقل الدم فأغالب هو ان يكون التعويض بمقابل وبصفة خاصة صورة نقدية لأن كل ضرر وان كان ضرراً يمكن تقويمه

العناية الكافية وأن يبذل في الحفاظ على سلامة المريض ، ولا يسأل الطبيب اذا ساءت حالة المريض أو اصابه ضرر اثناء العلاج الا اذا قام الدليل على ان ما أصاب المريض كان بسبب تقصير الطبيب في العناية أو خطأ في التشخيص أو وصف العلاج و طريقة المعالجة .

عليه فأن الطبيب الذي يتولى عملية نقل الدم يكون مسؤولاً في بذل العناية الكافية و الضرورية و الازمة لتجنب حدوث الضرر و بالتالي فأن مسؤولية الطبيب الذي يقوم بعملية نقل الدم اذا ما حدث ضرر فأنها تكون مسؤولية تقصيرية لا خلاله بالتزامه اتجاه المريض ببذل العناية الكافية لتجنب حدوث الخطأ .

ويعتبر الخطأ عنصراً هاماً من عناصر قيام المسؤولية لاي فرد ، وللخطأ موضع هام في مجال المسؤولية الناشئة عن عملية نقل الدم والسبب في ذلك هو اشتراك اكثر من شخص في وقوع الفعل الضار وتزاحم الاسباب المؤدية الى المسؤولية فقد يكون الضرر الذي اصاب المتلقي من جراء خطأ الطبيب او يكون الضرر ناتج عن خطأ المساعدين وقد يكون الخطأ صادراً من مركز الذي يتولى المحافظ على الدم

المريض قد يكون متغيراً وقد لا يتيسر تعيين مداه تعينناً نهائياً وقت النطق بالحكم ويشتمل التعويض ما لحق المريض من خسارة كنفقات العلاج وما فاتته من كسب وكذلك الاضرار الادبية التي لحقته اذ ان الضرر الذي يؤخذ بالحسبان هو الضرر المباشر (31).

وبذلك يتبين لنا ان التعويض هو الذي يمثل الطريقة الوحيدة لحماية المضرور وهو الوسيلة التي يمكن من خلالها المحافظة على حق من يتعرض الى ضرر نتيجة لعمليات نقل الدم .

وفي هذا الصدد يثور تسأل عن الشخص اذي يستحق التعويض؟ وهذا ما سنتعرف عليه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الشخص الذي يستحق التعويض .

يعتبر المستحق الاول للتعويض هو المضرور المباشر من عملية نقل الدم و الشخص الذي انتقل الدم الملوث اليه وادى انتقال هذا الدم الى اصابته بفيروس فيكون هو الشخص المستحق للتعويض ، فيعوض المضرور عن الاضرار المادية التي تعرض لها سواء كانت اصابة جسمانية او عاهة متولدة عن الاصابة

بالنقد ونجد ان معظم احكام القضاء العراقي تلجأ الى طريقة التعويض النقدي . (29) و التعويض النقدي هو الصورة الاعم في التعويض عن المسؤولية اذ ان الاصل في التعويض يكون في صورة عينية وتمثل في الزام المسؤول باعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الضرر و يتعين على القاضي ان يحكم بذلك متى كان ممكناً وبناء على طلب المضرور كأن يأمر القاضي في علاج المضرور على نفقة المسؤول عن الضرر ونظراً ان التعويض العيني من الامور المعقدة في المسؤولية الطبية فالغالب أن يكون التعويض بمقابل وبصفة خاصة على شكل نقدي . (30)

والتعويض النقدي هو المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور حتى عن الضرر الادبي.

واذا كان التعويض لا ينشأ الا في حالة استكمال أركان المسؤولية وبصفة خاصة منذ وقوع الضرر الا ان هذا الحق لا يتحدد الا بصدور حكم قضائي ومثال ذلك ان التعويض عن الضرر الذي اصاب المضرور نتيجة نقل الدم اليه وتبين ان الدم يحمل فيروس الايدز يواجه صعوبات فيما يتعلق بالوقت الذي يتم فيه هذا التقدير اذ ان الضرر الذي يصيب

لأجابه نقول ان الشخص الذي تعرض الى الضرر المباشر هو ليس الشخص الوحيد المستحق للتعويض اذ هناك مضررون بشكل غير ثابت لهم الحق في الحصول على التعويض عن الاضرار التي لحقت بهم وهذا الحق اصيل وليس موروثاً عن المصاب فالزوجة او الزوج الذي اصببت زوجته بمرض الايدز نتيجة نقل الدم الملوث يصاب بضرر مباشر ويتمثل الضرر بعدم امكانية ممارسة حياته الاسرية بشكل سليم وكذلك الحال بنسبة الى الاولاد الذين ولدوا من الام مصابة بمرض الايدز فأنهم يصبحون حاملين لهذا المرض ويلحقهم نتيجة ذلك ضرراً مباشراً و يستحقون التعويض عن هذا الضرر اذ ان كل شخص من هؤلاء يكون له الحق في تحريك الدعوى ضد المسبب لهذا الضرر ويطالبون بتعويضهم عن الضرر الذي لحق بهم من جراء الاصابة ويلاحظ ان هذا الاجابه هي تشمل الاجزاء الاول من السؤال يبقى الشطر الثاني و الذي يتعلق بالوفاة اي ماذا لو ادت الاصابة الى وفاة المصاب الحامل لهذا الفيروس وهي النتيجة الطبيعية للاشخاص الحاملين لهذا الفيروس فمن الشخص الذي يستحق التعويض ؟

، اي بعبارة اخرى يجب تعويضه عن فقدان مصدر النشاط اليومي ومصدر الكسب الذي فقده بسبب الاصابة.(32)

وكذلك يشتمل التعويض الضرر الادبي الذي تعرض له المضرور و الناتجة عن اعلان الاصابة بأي مرض معدي ، فعلى سبيل المثال تعرض شخص الى الاصابة بمرض الايدز نتيجة نقل دم ملوث فيمكن تخيل حجم الضرر الذي تعرض له اذ ممكن ان يتعرض المصاب الى العزل الاجتماعي والهجر الاسري و التحجيم نتيجة الاصابة بهذا المرض الخطير ويلاحظ هنا ان الضرر الذي تعرض له المصاب لم يكن فقط ضرراً مادي تعرض الى الاشد من الضرر المادي وهو الضرر الادبي لذلك يجب ان يكون التعويض المستحق للمصاب هو عن الضرر المادي و الادبي الذي تعرض اليه .

ولكن هل ان المضرور هو الشخص الوحيد المستحق للتعويض ام ان هناك شخص اخر يكون له الحق في التعويض ؟ او بعبارة اخر ماذا لو ان الاصابة ادت الى وفاة المصاب هل يسقط حقه بالتعويض ام ان هناك شخص اخر يستحق التعويض عوضاً عن المصاب المباشر ؟

المورث وضرر مرتد اصاب الورثة فأن حق التعويض ينشأ للورثة في دعويين مقابل كل واحد من هذين الضررين :

الاول ينشأ في ذمة المضرور الاصلي و الذي ينتقل الى الورثة نتيجة وفاة المورث بعد ان يتم استيفاء دائنوا المورث حقوقهم اما ما تبقى من هذا التعويض فإنه يوزع على الورثة كل حسب نصيبه من الميراث ، اما بالنسبة الى حق التعويض المقابل لضرر المرتد على الوارث فهو حق شخصي يثبت لكل وارث بل لكل قريب وبذلك يكون المطالبة بهذا الحق بموجب دعوى الوراثةية . (34)

و التعويض الذي يستحقه الورثة هو التعويض عن الضرر الذي اصابهم نتيجة وفاة معيّلهم ولكن ثمة سؤال من الممكن ان يدور في الازهان ان التعويض الذي يستحقه الورثة هل يشمل التعويض عن الضرر الادبي ام ان التعويض لا يشمل الضرر الادبي الذي اصابهم ؟

لقد نصت الفقرة الثانية من المادة (205) من القانون المدني العراقي رقم 41 لسنة 1951 على "ويجوز ان يقضي بالتعويض للازواج وللاقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت معيّلهم "

هل ان الحق في التعويض ينتقل الى الورثة ؟ يجوز للورثة المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي اصابه نتيجة فقده معيّلهم الوحيد ولأنه يعد اعتداء على حقهم في النفقة فيل هذا الاخير و اخلال بحق مالي وان ثابت لهم ويقع على الورثة اثبات ان المتوفي كان هو المعيل الوحيد وان اعالتهم كان من المحقق استمرارها في المستقبل وبذلك كانت لهم المصلحة في بقائه حياً وبفقدانها اصبح لهم الحق في التعويض عنها . (33)

وهذا ايضا ما اكدته المادة (203) من القانون المدني العراقي رقم 41 لسنة 1951 ، ويلاحظ ان الحق في التعويض ينتقل الى الورثة كل بقدر نصيبه في الميراث وبذلك فأن للورثة في هذه الحالة الحق في رفع دعويين ان تسمى الاولى دعوى الورثة وهي التي يطالب بها الورثة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بمورثهم قبل الوفاة ، اما الدعوى الثانية وهي دعوى شخصية يطالب فيها الخلف العام بالتعويض الذي لحق بهم نتيجة فقدان معيّلهم الوحيد ويعتبر الضرر الذي اصابهم ضرراً شخصياً وذلك عن طريق انعكاس الضرر المرتد فأذا نتج عن الفعل الضار نوعين من الاضرار ضرر اصلي اصاب

ويتضح من النص السابق ان القانون قد قصر المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي بالازواج و الزوجات بشرط ان العلاقة الزوجية قائمة بينهم وقت الوفاة فيستطيع الحي منهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي الذي اصابهم نتيجة وموت الاخر .

المطلب الثالث : طريقة تقدير التعويض .

تقضي القاعدة العامة في التعويض ان يكون التعويض كافياً لجبر الضرر الذي اصاب المضرور فلا يزيد التعويض عن مقدار الضرر و لا يقل عن ذلك وفضلا عن ذلك فأن التعويض لا يشمل سوى الضرر المباشر الذي تعرض له المضرور و نتيجة لخطأ الصادر من متسبب الفعل الضار ولان الغرض من التعويض هو اعادة الحال الى ما كان عليه قبل حدوث الفعل الضار و اعادة التوازن الذي حدث نتيجة الفعل الضار ولا يتحقق ذلك الا باعادة الحال الى ما هو عليه قبل وقوع الفعل الضار.(35)

واذا كان للقاضي الحرية في تقدير التعويض الا ان هذا التعويض يجب ان يساوي مقدار الضرر الواقع ولكي يتمكن القاضي من تقدير حقيقي وسليم يجب ان يكون على اطلاع بالامور الطبية و العلمية لكي يتمكن من

تقدير التعويض بشكل مناسب و سليم غير ان هذا لا يمنعه من الاستعانة بالخبير ولكن هذا الخبير ليس هو الذي يحدد مقدار التعويض بصفة نهائية ولكن يمكن للقاضي ان يتناقش مع الخبير في تحديد مقدار التعويض وله ايضا ان يغير في مقدار التعويض زيادة او نقصان فيما يراه من مصلحة المضرور ، وهذا ما جاء في نص المادة (1/207) من القانون المدني العراقي.

ولكن هناك عدة صعوبات يمكن ان تواجهه القضاة في تحديد مقدار التعويض وخصوصاً في عمليات نقل الدم و السبب في ذلك ان اصل المرض قد تبدأ ثم تستغرق اكتماله او اعراضه زمناً مما يضع القاضي في حيرة ، وفي هذه الحالة يكون القاضي في حيرة هل يقدر التعويض جزافاً ومرة واحدة ويكون التعويض يشمل الضرر المادي و الادبي الذي يتعرض له المضرور ام ان التعويض يكون كل على حدة يحدد التعويض عن الضرر المادي وبعد ذلك يحدد التعويض عن الضرر الادبي ؟

وبشكل عام فأن القضاة يلجؤون الى تقدير التعويض بأحدى الطريقتين :

الطريقة الاولى : يكون تقدير التعويض بصورة شاملة اي ان التعويض يشمل الضرر

يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير مشروع

.
ويجب ملاحظة ان تقدير التعويض يجب ان يناسب جسامة الخطأ المرتكب من مسبب الضرر و ان تقدير التعويض يزداد مع زيادة جسامة الخطأ المرتكب وسواء كان الخطأ صادر من الطبيب او المستشفى او مركز نقل الدم فأن حجم ومقدار الاضرار الناتجة تزيد ومن ثم ان مقدار التعويض يرتفع.(36) الخاتمة .

وبعد الانتهاء من داراسة موضوع البحث و الذي يتعلق في الحماية المدنية لعمليات نقل الدم تمكنا من التوصل الى مجموعة من النتائج و التي يمكن اجمالها بالآتي :

1- تكتسب عملياً نقل الدم مشروعيتها و اساسها القانوني من حالة الضرورة التي تستوجب انقاذ حياة شخص معين وهذه الحالة التي تؤكد المصلحة الاجتماعية وتكوت العلة من الضرورة.

2- ضرورة توافر رضا المتبرع بالدم قبل القيام بهذه العملية المهمة وان كان الهدف منها انقاذ حياة المريض ولكن هذا لا يبرر ان تتم هذه العملية دون رضا المتبرع .

المادي و الضرر الادبي الذي يتعرض له المضرور دون التفرقة بين الضررين فا مبلغ التعويض الذي يحكم به القاضي يكون بصورة عامة اي يشتمل الضرر الادبي و الضرر المادي وهذا التعويض يكون متناسباً مع مقدار الضرر .

الطريقة الثانية : وفي هذه الطريقة يلجأ القاضي الى الفصل بين الضرر المادي و الضرر الادبي فيقوم القاضي بتحديد التعويض عن الضرر المادي بشكل يتناسب مع مقدار الضرر الذي تعرض له المضرور ومن ثمة يحدد التعويض عن الضرر الادبي و بشكل يتناسب مع مقدار الضرر .

وفي كلتا الطريقتين المستخدمة في تحديد التعويض يمكن للقاضي الاستعانة بالخبير في تقدير مبلغ التعويض المستحق و يلاحظ ان رأى الخبير ليس بالضرورة ان يكون الزاماً للقاضي اذ ان التقدير ممكن ان يكون اقل او اكثر من التقدير الذي حدده

الخبير وهذا ما جاء في نص المادة (1/207) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 اذ جاء فيها (1- تقدر المحكمة التعويض في جميع الاحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب بشرط ان

- 3- يوفر القانون الحماية المدنية لهذه العملية وذلك لاهمية الكبيرة التي تتمتع بها عمليات نقل الدم وذلك لارتباطها بحياة الانسان وهذه الحماية تتمثل في حق المتضرر من هذه العملية الحصول على التعويض و الذي يتناسب من حجم الضرر الحاصل .
- 4- يستحق التعويض الشخص الذي تعرض الى ضرر نتيجة خطأ القائم بعملية نقل الدم اذ يمكن ان يكون الخطأ صادر من الطبيب او المستشفى او مركز نقل الدم نتيجة نقل الدم الملوث و الذي يؤدي الى اصابة المتلقي بمرض خطير و من الممكن ان يؤدي بالحياته .
- 5- في حالة وفاة متلقي الدم الملوث يمكن ان ينتقل الحق في المطالبة بالتعويض الى ورثة المتوفي باعتباره الخلف العام و الذي يكون له الحق في المطالبة بالتعويض ومن ثم يتم توزيعه على الورثة كلا حسب نصيبه .
- 6- يكون للخلف العام نوعين من الدعاوى التي يمكن من خلالها الحصول على مبلغ التعويض الدعوى الاولى تكون بصفته خلفاً عاماً لمتوفي و الدعوى الثانية تكون دعوى شخصية نتيجة لاضرار الادبية التي تعرض لها نتيجة وفاة وعييلهم الوحيد .
- 7- يكون التعويض المستحق تعويضاً مادياً او عينياً عن الضرر الذي تعرض له المتلقي نتيجة خطأ القائم بالعملية نقل الدم وكذلك يكون التعويض عن الاضرار الادبية التي تعرض لها المتلقي .
- 8- يكون تقدير التعويض مكفولاً الى القاضي اذ يقدر القاضي حجم الاضرار التي تعرض لها المتلقي او ورثته في حالة وفاة المتلقي وعلى القاضي ان يستعين بالخبير في تقدير التعويض ، غير ان هذه التقدير ليس ان يكون بالضرورة ملزماً لقاضي الموضوع .
- 9- يمكن لقاضي ان يقوم بتقدير التعويض بالحدى الطريقتين اذ ممكن ان يقدر التعويض بصورة شاملة اي يشتمل التعويض عن الضرر المادي و الضرر الادبي الذي تعوض لها المضرور أو يلجأ الى تقدير التعويض كلا على حدى اي يقوم بتقدير التعويض عن الضرر المادي وبعد ذلك يقوم بتقدير التعويض عن الضرر الادبي وفي كلا الحالتين يكون التعويض متناسب مع حجم الخطأ المرتكب وهذا التعويض يزداد مع زيادة حجم و جسامة الخطأ.

الهوامش

1. ينظر د: محمد جلال حسن الاتروشي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم ، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر و الاعلان ، الاردن ، 2008 ، ص26.
2. ينظر سميرة عابد الديات ، مسؤولية الطبيب الجزائية ، رسالة ماجستير ، جامعة عمان ، 1989 ، ص92.
3. ينظر خالد بن النوى ، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية ، رسالة ماجستير ، دار الفكر و القانون ، مصر ، 2010 ، ص7.
4. ينظر د: احمد محمود سعيد ، مسؤولية المستشفى الخاص عن اخطاء الطبيب ومساعديه ، شركة الطوبجي للطباعة و النشر ، القاهرة ، 1988 ، ص5.
5. ينظر د: سعيد عبده ، القصد الطبي ، دار المعارف للنشر و التوزيع ، القاهرة ، 1959 ، ص7.
6. ينظر خالد بن النوى ، المصدر السابق ، ص10.
7. ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص28 .
8. ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص28-29 .
9. ينظر د: محمد واصل ، الحقوق الملازمة للشخصية ، الطبعة الاولى ، دار الجاحظ للطباعة و النشر ، دمشق ، 1995 ، ص24 .
- 10- ينظر د: حسام الدين كامل الاهواني ، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، عدد1 ، 1998 ، ص11.
- 11- ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص30.
- 12- ينظر د: محمد على البار ، الموفق الفقهي و الاخلاقي من ففضية زرع الاعضاء البشرية ، دار القلو للنشر و التوزيع ، ط1 ، دمشق ، 1994 ، ص50 .
- 13- ينظر د : مصطفى محمد عرجاوي ، احكام نقل الدم في الفقة الاسلامي ، دار النهضة العربية ، ط2 ، القاهرة ، 1993 ، ص109 .
- 14- ينظر د: محمد حسن جلال الاترشي ، المصدر السابق ، ص31 .
- 15- ينظر د: محمد عبد الظاهر حسين ، مشكلات المسؤولية في مجال عمليات نقل الدم ، دار النهضة العربية ، 1995 ، ص10-12 .
- 16- ينظر استاذ : عفيف شمس الدين ، مسؤولية الطبيب المدنية ، مؤسسة المدينة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2004 ، ص159 .

- 17- ينظر د: احمد شرف الدين ، الاحكام الشرعية للاعمال الطبية ، المجلس الوطني للثقافة والفنون و الاداب ، مصر ، 1983 ، ص103 ، و الاستاذ : عفيف شمس الدين ، المصدر السابق ، ص 159 .
- 18- ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 34 ، و د: مصطفى ابراهيم الزلي ، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية ، ط1 ، بغداد ، 1998 ، ص266.
- 19- ينظر د: محمد علي البار : المصدر السابق ، ص 206 .
- 20- ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 37 .
- 21 - نقلا عن د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 38 .
- 22- ينظر خالد النوى ، ضوابط مشروعية التجارب الطبية و اثرها على المسؤولية المدنية ، دار الفكر و القانون ، مصر ، 2010 ، ص 77 .
- 23 - ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 40 .
- 24 - ينظر د حسام تلدين كامل ، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، العدد 1 ، القاهرة ، 1975 ، ص 48.
- 25 - ينظر د: محمود سعيد مصطفى ، المسؤولية الاطباء و الجراحين الجنائية ، دار الاسراء للنشر و التوزيع ، عمان ، 1998 ، ص 19.
- 26 - ينظر د: احمد حسن الحياوي ، مسؤولية الطبيب المدنية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الثانية ، 2008 ، ص 160.
- 27- ينظر شحاته غريب شلفامي ، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء ، دار الجامعة الجديدة ، 2008 ، ص 20.
- 28- ينظر د: احمد حسن الحياوي ، المصدر السابق ، ص 181 .
- 29- فقد صدقت محكمة التمييز العراق على قرار لمحكمة الموضوع حكمت للمدعى عليه بتأديته للمدعي مبلغى نقدياً تعويضاً للضرر المادي 59 /حقوقية 1970 ،(هذا القرار نقلا عن د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 182).
- 30- ينظر د: احمد حسن الحياوي ، المصدر السابق ، ص 165 .
- 31 - ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 182 .
- 32- ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 186 .
- 33- ينظر د: عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1964 ، ص 1114 .

- 34 – ينظر د: احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، مصر ، 1983 ، ص60.
- 35 – ينظر د: احمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ، مشكلات المسؤولية المدنية في المشفيات العامة ، دراسة مقارنة ، مصر ، 1986 ، ص 113.
- 36 – ينظر د: محمد حسن الاترشي ، المصدر السابق ، ص 192 .

المصادر

1. د: احمد حسن الحياوي ، مسؤولية الطبيب المدنية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الثانية ، 2008 ، 160.
2. د: احمد شرف الدين ، الاحكام الشرعية للاعمال الطبية ، المجلس الوطني للثقافة و الفنون و الاداب ، مصر ، 1983 ،
3. د: احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، مصر ، 1983 ،
4. د: احمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ، مشكلات المسؤولية المدنية في المشتشفيات العامة ، دراسة مقارنة ، مصر ، 1986 ،
5. د: احمد محمود سعيد ، مسؤولية المستشفى الخاص عن اخطاء الطبيب ومساعديه ، شركة الطوبجي للطباعة و النشر ، القاهرة ، 1988 ،
6. د: حسام اتلدين كامل ، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، العدد 1 ، القاهرة ، 1975 ،
7. د: حسام الدين كامل الاهواني ، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، عدد 1 ، 1998 .
8. د: خالد النوى ، ضوابط مشروعية التجارب الطبية و اثرها على المسؤولية المدنية ، دار الفكر و القانون ، مصر ، 2010 ،
9. د: سعيد عبده ، القصد الطبي ، دار المعارف للنشر و التوزيع ، القاهرة ، 1959
10. د: سميرة عابد الديات ، مسؤولية الطبيب الجزائية ، رسالة ماجستير ، جامعة عمان ، 1989 ،
11. د: شحاته غريب شلفامي ، خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء ، دار الجامعة الجديدة ، 2008 .
12. د: عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1964 ،
13. د: عفيف شمس الدين ، مسؤولية الطبيب المدنية ، مؤسسة المدينة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2004 ،
14. د: محمد جلال حسن الاتروشي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم ، الطبعة الاولى ، دار الحامد للنشر و الاعلان ، الاردن ، 2008 ،

- 15.د: محمد عبد الظاهر حسين ، مشكلات المسؤولية في مجال عمليات نقل الدم ، دار النهضة العربية ، 1995 ،
- 16.د: محمد على البار ، الموفق الفقهي والاخلاقي من فقضية زرع الاعضاء البشرية ، دار القلو للنشر و التوزيع ، ط1 ، دمشق ، 1994 ،
- 17.د: محمد واصل ، الحقوق الملازمة للشخصية ، الطبعة الاولى ، دار الجاحظ للطباعة و النشر ، دمشق ، 1995 ،
- 18.د: محمود سعيد مصطفى ، المسؤولية الاطباء و الجراحين الجنائية ، دار الاسراء للنشر و التوزيع ، عمان ، 1998 ،
- 19.د: مصطفى ابراهيم الزلمي ، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية ، ط1 ، بغداد ، 1998 ،
- 20.د: مصطفى محمد عرجاوي ، احكام نقل الدم في الفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ، ط2 ، القاهرة ، 1993 ،